



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 19, am 1. November 2021 durch

(...)

beschlossen:

Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wird abgelehnt.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragstellerin.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 352.500,- Euro festgesetzt.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten und sonst von der Entscheidung Betroffenen die Beschwerde an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – in elektronischer Form beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Die Beschwerdefrist wird auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, schriftlich oder in elektronischer Form (s.o.) einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern ist oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Eine Beschwerde in Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Der Beschwerde sowie allen Schriftsätzen sollen – sofern sie nicht in elektronischer Form eingereicht werden – Abschriften für die Beteiligten beigefügt werden.

Vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Hinsichtlich der Festsetzung des Streitwertes steht den Beteiligten die Beschwerde an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Die Streitwertbeschwerde ist schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder in elektronischer Form (s.o.) beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Sie ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat, einzulegen.

Soweit die Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nicht durch das Verwaltungsgericht zugelassen worden ist, ist eine Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nur gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Gründe

I.

Die Antragstellerin begehrt im Wesentlichen vorläufigen Rechtsschutz gegen eine lebensmittelrechtliche Anordnung einer Rücknahme.

Die Antragstellerin gehört zu der X.-Unternehmensgruppe und ist Großhändlerin unter anderem für Calciumcarbonat- und Magnesiumcarbonatprodukte. Die Antragstellerin vertreibt ihre Erzeugnisse an weiterverarbeitende Unternehmen zur Herstellung von Zutaten in Nahrungsergänzungsmitteln oder zur Anreicherung von Lebensmitteln mit Calcium. Der Jahresumsatz der Antragstellerin für das Jahr 2020 betrug 22,9 Millionen Euro. In Hamburg beschäftigt die Antragstellerin 25 Mitarbeiter.

Am 4. August 2021 informierte die Antragstellerin die Antragsgegnerin darüber, dass in verschiedenen Chargen von ihr vertriebener Calciumcarbonatprodukten (...) und einem Magnesiumcarbonatprodukt (...), die sie, die Antragstellerin, in den Verkehr brachte, Ethylenoxid gefunden worden sei. Ethylenoxid ist ein hochreaktives Begasungsmittel, das erbgutverändernd wirkt und krebserzeugend ist, was von den Beteiligten auch nicht in Abrede gestellt wird. Gleichwohl wird Ethylenoxid in Teilen der Welt aber noch als Biozid eingesetzt. Tatsächlich lag der Ethylenoxidgehalt dieser Produkte durchweg unterhalb der Schwelle von 0,010 mg/kg und damit unterhalb der Bestimmungsgrenze (vgl. E-Mail v. 4.8.2021 S. 3-4 der Sachakte). Allerdings enthielten diese Produkte 2-Chlorethanol. Bei 2-Chlorethanol handelt es sich um einen Stoff, der unter anderem als Abbauprodukt von Ethylenoxid entsteht, aber auch auf anderem Wege entstehen kann. Der Gehalt von 2-Chlorethanol in den betroffenen Chargen lag zwischen 0,27 mg/kg und 117 mg/kg (vgl. E-Mail vom 4.8.2021, S. 3-4 der Sachakte). In den folgenden Tagen stellte sich heraus, dass noch in weiteren Chargen 2-Chlorethanol enthalten war; auch hierüber informierte die Antragstellerin die Antragsgegnerin.

Aufgrund der vorhandenen Laborergebnisse schrieb die Antragstellerin zunächst auf eigene Veranlassung ihre Abnehmer an und teilte ihnen mit, dass sie die betroffenen Produkte zurücknehmen würde. Parallel dazu ließ sie eine Risikoanalyse durch den wissenschaftlichen Dienstleister L. durchführen. Dieser kam zu dem Ergebnis, dass das festgestellte 2-Chlorethanol in den betroffenen Chargen voraussichtlich nicht aus einer Begasung mit Ethylenoxid stamme und in den vorgefundenen Mengen kein Risiko für Verbraucher darstelle (Stn. v 25.8.2021, S. 88 ff. der Sachakte). Daraufhin nahm die Antragstellerin von der eingeleiteten Rücknahmeaktion Abstand und teilte dies der Antragsgegnerin mit E-Mail

vom 26. August 2021 mit. Die Antragsgegnerin erwiderte darauf mit E-Mail vom 27. August 2021, dass sie nach Rücksprache mit ihren Sachverständigen diese Auffassung nicht teile und dass sie erwarte, dass die Antragstellerin die bemängelten Produkte zurücknehmen würde.

Mit Bescheid vom 7. September 2021, geändert durch Bescheid vom 9. September 2021, ordnete die Antragsgegnerin an, dass die Antragstellerin unverzüglich, bis spätestens zum 7. September 2021, 15:00 Uhr eine Rücknahme für 18 einzeln bezeichnete Chargen der betroffenen Produkte einzuleiten habe. Des Weiteren habe die Antragstellerin der Antragsgegnerin unverzüglich Auskunft zu geben, bzw. weitere Informationen zu übermitteln, unter anderem zu etwaigen weiteren betroffenen Abpackungen, verfügbaren Analyseberichten und möglichen Kontaminationsquellen. Außerdem setzte die Antragsgegnerin für den Fall, dass die Antragstellerin den vorstehenden Anordnungen nicht innerhalb der o.g. Fristen nachkomme, ein Zwangsgeld in Höhe von 10.000,- Euro fest. Hinsichtlich der Begründung dieser Entscheidungen verweist das Gericht auf die genannten Bescheide.

Gegen die genannten Bescheide erhob die Antragstellerin mit Schreiben vom 7. September 2021 und vom 9. September 2021 Widerspruch und beantragte die Aussetzung der Vollziehung der Anordnung in den genannten Bescheiden. Diese Widersprüche begründete die Antragstellerin zu diesem Zeitpunkt nicht, sie verwies jedoch darauf, dass sie beabsichtige, bei Gericht einen Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Widersprüche zu stellen. Die Widersprüche sind noch nicht beschieden.

Mit am 13. September 2021 bei Gericht eingegangenem Schriftsatz hat die Antragstellerin die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gegen den eben genannten Bescheid beantragt. Zur Begründung führt die Antragstellerin aus, dass die Antragsgegnerin die angegriffenen Bescheide auf eine falsche Rechtsgrundlage gestützt habe. In der Begründung der Bescheide werde Art. 138 Abs. 1 lit. (a) der Verordnung über amtliche Kontrollen und andere amtliche Tätigkeiten zur Gewährleistung der Anwendung des Lebens- und Futtermittelrechts und der Vorschriften über Tiergesundheit und Tierschutz, Pflanzengesundheit und Pflanzenschutzmittel (v. 15.3.2017; im Folgenden: VO (EU) 2017/625) genannt. Dieser sei keine taugliche Ermächtigungsgrundlage für die Anordnung einer Rücknahme, da diese Norm nur erforderliche Maßnahmen ermögliche, um Ursprung und Umfang des festgestellten Verstoßes zu ermitteln. Darüber hinaus sei nicht belegt, dass das von ihr vertriebene Calciumcarbonat gesundheitsschädlich sei. Ein bloßer Verdacht oder Vorsorgeerwägungen

genügten hierfür nicht. Die Frage der Gesundheitsschädlichkeit müsse von den verantwortlichen Lebensmittelunternehmern entschieden werden, und nicht von der Überwachungsbehörde. Die Antragsgegnerin beurteile die Gesundheitsschädlichkeit allein auf Grundlage einer Stellungnahme des Bundesinstituts für Risikobewertung (im Folgenden: BfR). Die darin enthaltene toxikologische Gleichsetzung von 2-Chlorethanol mit Ethylenoxid entbehre jeglicher wissenschaftlichen Grundlage. Die Stellungnahme des BfR habe nicht die aktuelle wissenschaftliche Datenlage berücksichtigt, insbesondere habe das BfR sich nicht mit einer Bewertung der US-amerikanischen Umweltbehörde Environmental Protection Agency vom 3. November 2020 befasst. Die Risikobewertung des BfR in Bezug auf die Aufnahme von Sesamsamen sei nicht auf Calciumcarbonat übertragbar. Sie, die Antragstellerin, habe eine eigene Risikobewertung durch zwei Gutachter vornehmen lassen. Danach sei der Verzehr des von ihr vertriebenen Calciumcarbonats bei einer zu erwartenden Menge von 800mg Calcium pro Tag akzeptabel bzw. unbedenklich. Ein gentoxisches bzw. kanzerogenes Risiko von 2-Chlorethanol sei zweifelhaft. Überdies sei die Quelle für das in dem Calciumcarbonat nachgewiesene 2-Chlorethanol mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit ein Desinfektionsmittel und nicht Ethylenoxid. Selbst wenn eine Gesundheitsschädlichkeit der von der Antragstellerin vertriebenen Rohware für möglich gehalten werde, könne diese nicht als gesundheitsschädlich beurteilt werden, weil diese Erzeugnisse nicht direkt vom Verbraucher verzehrt würden. Erst auf der nächsten Vertriebsstufe könne ein gesundheitsschädliches Lebensmittel entstehen. Überdies überwiege im Falle einer Interessenabwägung bei offenem Ausgang der Hauptsache ihr Suspensivinteresse, denn die streitgegenständlichen Chargen beträfen keine Lebensmittel, die unmittelbar von Menschen verzehrt würden. Die Antragstellerin hingegen sei in ihrer wirtschaftlichen Existenz bedroht. An der Eilbedürftigkeit der angegriffenen Regelung fehle es auch vor dem Hintergrund, dass der in § 39 Abs. 7 Nr. 1 LFGB gesetzlich angeordnete Sofortvollzug allein darauf abziele, die Behörde von der Notwendigkeit zu entheben, die sofortige Vollziehung anzuordnen.

Die Antragstellerin beantragt,

die aufschiebende Wirkung der Widersprüche vom 7. und 9. September 2021 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 7. September 2021 in der Gestalt des Änderungsbescheids vom 9. September anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Die Rechtsgrundlage für die angegriffene Anordnung der Rücknahme sei richtigerweise Art. 138 Abs. 1 lit (b) VO (EU) 2017/625, wie sich auch aus dem Tenor der Bescheide ergebe. Sie, die Antragsgegnerin, sei überzeugt, dass die nachgewiesenen Gehalte von 2-Chlorethanol auf Ethylenoxid zurückzuführen seien. Jegliche Rückstände von Ethylenoxid in Lebensmitteln seien unerwünscht. Die Beurteilung des BfR sei belastbar und lasse auf eine Gesundheitsgefährdung durch die von der Antragstellerin in den Verkehr gebrachten Produkte schließen. Ob das 2-Chlorethanol in Sesamsamen oder in Calciumcarbonat nachgewiesen worden sei, sei unerheblich. Die Aufnahmemenge geringer Besorgnis gelte unabhängig von dem Lebensmittel und sei von ihr, der Antragsgegnerin, auf Basis der Verzehrempfehlung der Antragstellerin ermittelt worden.

Bei der Entscheidung hat die Sachakte der Antragsgegnerin vorgelegen und war Gegenstand der Beratung der Kammer.

II.

Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung der Widersprüche der Antragstellerin gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 7. September 2021 in der Gestalt des Änderungsbescheids vom 9. September ist zulässig (hierzu unter 1.), aber nicht begründet (hierzu unter 2.).

1. Der Antrag ist zulässig, insbesondere in der von der Antragstellerin gestellten Fassung statthaft. Denn der Widerspruch der Antragstellerin hat kraft Gesetzes keine aufschiebende Wirkung. Hinsichtlich der Anordnung der Rücknahme und der Auskunfterteilung entfällt die aufschiebende Wirkung gemäß § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 39 Abs. 7 Nr. 1 LFGB. Denn bei diesen Verfügungen handelt es sich um Anordnungen zur Durchführung von Verboten nach Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 lit. (a) der Verordnung zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze und Anforderungen des Lebensmittelrechts, zur Errichtung der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit und zur Festlegung von Verfahren zur Lebensmittelsicherheit (v. 28.1.2002, im Folgenden: VO (EG) Nr. 178/2002) im Sinne des § 39 Abs. 7 Nr. 1 LFGB. Dabei kommt es für die Anwendbarkeit des § 39 Abs. 7 Satz 1 LFGB nicht auf die tatsächliche Gesundheitsschädlichkeit der betroffenen Ware im Sinne des Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 lit. a der VO (EG) Nr. 178/2002 an, sondern es ist maßgeblich, dass die gegenständliche Verfügung den Schutz der Gesundheit zum Zweck hat (OVG

Hamburg, Beschl. v. 5.9.2011, 5 Bs 139/11, juris Rn. 12 ff.). So liegt es hier. Gegenstand der streitgegenständlichen Verfügungen ist der Gesundheitsschutz, wie sich aus der Begründung und aus dem Tenor der Bescheide ergibt. Die Begründung enthält die Einschätzung, dass die betroffenen Chargen gesundheitsschädlich seien und der Tenor bezieht sich in Ziffer 1 ausdrücklich auch auf Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 lit. a der VO (EG) Nr. 178/2002. Hinsichtlich der Zwangsgeldfestsetzung entfällt die aufschiebende Wirkung ebenfalls kraft Gesetzes nach § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 29 Abs. 1 HmbVwVG.

2. Der Antrag ist jedoch unbegründet. Nach § 80 Abs. 5 Satz 1, 1. Alt. VwGO kann das Gericht im vorläufigen Rechtsschutzverfahren die aufschiebende Wirkung anordnen. Nach der Wertung des Gesetzgebers besteht bei den von § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 bis 3 und Satz 2 VwGO umfassten Verwaltungsakten ein öffentliches Interesse an ihrer sofortigen Vollziehung, wobei dieses Vollzugsinteresse grundsätzlich im Hinblick auf entgegenstehende Beteiligteninteressen überwiegt. Das Gericht hat zu prüfen, ob es die Gewährung effektiven Rechtsschutzes i.S.v. Art. 19 Abs. 4 GG erfordert, trotz der generellen Ausschlussentscheidung des Gesetzgebers im Einzelfall die aufschiebende Wirkung anzuordnen. Es müssen im Einzelfall besondere Umstände vorliegen, die eine ausnahmsweise Aussetzung der Vollziehung rechtfertigen.

Solche Umstände sind nach dem im Eilrechtsschutz anzulegenden Maßstab nicht zu erkennen. Insbesondere kommen den Widersprüchen der Antragstellerin gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 7. September 2021 in der Gestalt des Änderungsbescheids vom 9. September bei der im Eilverfahren gebotenen summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage keine hinreichenden Erfolgsaussichten zu (hierzu unter a.). Selbst im Falle offener Erfolgsaussichten des Widerspruchs ergäben sich bei einer offenen Folgenabwägung (vgl. BVerfG, Beschl. v. 20.12.2012, 1 BvR 2794/10, juris Rn. 18; BVerwG, Beschl. v. 30.08.1996, 7 VR 2/96, juris Rn. 35 ff.) keine Gründe, die das gesetzgeberisch vorgezeichnete, vorrangige Vollziehungsinteresse der Antragsgegnerin hinter das Aussetzungsinteresse der Antragstellerin zurücktreten ließen (hierzu unter b.).

a. Der Bescheid vom 7. September 2021 in der Gestalt des Änderungsbescheids vom 9. September 2021 dürfte sich aller Voraussicht nach als rechtmäßig erweisen. Dies gilt nach summarischer Prüfung sowohl für die darin enthaltene Anordnung einer Rücknahme in Ziffer 1 des Bescheides (hierzu unter aa.), als auch für die Anordnung einer Auskunftserteilung in Ziffer 2 des Bescheides (hierzu unter bb.) und die Zwangsgeldfestsetzung in Ziffer 3 des Bescheides (hierzu unter cc.).

aa. Die Anordnung der Rücknahme der betroffenen 18 Chargen dürfte aller Voraussicht nach rechtmäßig sein. Nach Art. 138 Abs. 1 lit. (b), Abs. 2 lit. (g) VO (EU) 2017/625 ergreifen die zuständigen Behörden, wenn ein Verstoß festgestellt wird, geeignete Maßnahmen, um zu gewährleisten, dass der betreffende Unternehmer den Verstoß beendet und dass er erneute Verstöße dieser Art verhindert; geeignet erscheinende Maßnahmen, sind solche, die dazu dienen, die Einhaltung der Vorschriften gemäß Artikel 1 Abs. 2 VO (EU) 2017/625 zu gewährleisten; dazu können die zuständigen Behörden insbesondere die Rücknahme von Waren anordnen.

Nach summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage dürfte die Antragsgegnerin die angegriffene Verfügung zu Recht auf Art. 138 Abs. 1 lit. (b), Abs. 2 lit. (g) VO (EU) 2017/625 gestützt haben (hierzu unter i.). Die Voraussetzungen dieser Norm liegen nach summarischer Prüfung ebenfalls vor: Ein Verstoß gegen Art. 1 Abs. 2 lit. (a) VO (EU) 2017/625 folgt daraus, dass die betroffenen Chargen mit Blick auf das darin festgestellte 2-Chlorethanol nach vorläufiger Würdigung unter den lebensmittelrechtlichen Verbotstatbestand des Art. 14 Abs. 1, Abs. 2 lit. (a) VO (EG) Nr. 178/2002 fallen (hierzu unter ii.). Fehler der Antragsgegnerin bei der Ausübung der danach eröffneten Eingriffsbefugnisse sind nicht ersichtlich (hierzu unter iii.).

i. Die angegriffene Verfügung stützt sich voraussichtlich richtigerweise auf Art. 138 Abs. 1 lit. (b), Abs. 2 lit. (g) VO (EU) 2017/625. Der Tenor der Anordnung in Ziffer 1 bezieht sich (unter anderem) ausdrücklich auf Art. 138 Abs. 2 lit. (g) VO 2017/625. Dass die Antragsgegnerin in der Begründung des Bescheides in einem Passus auch Art. 138 Abs. 1 lit. (a) VO (EU) 2017/625 nennt und dessen Wortlaut zitiert (S. 7 des Bescheids v.7.9.2021, S. 5 des Bescheids v. 9.9.2021), steht dem nicht entgegen, zumal auch in diesem Absatz ebenfalls die Anordnung einer Rücknahme zitiert wird. Dabei dürfte es sich um ein redaktionelles Versehen handeln, das bei der gebotenen Auslegung der fraglichen Verfügung ohne weiteres als solches erkennbar gewesen sein dürfte. Die Antragstellerin darf nach vorläufiger Würdigung den angegriffenen Bescheid nicht derart verstehen, dass die Antragsgegnerin ihr gegenüber lediglich weitere Ermittlungsmaßnahmen nach Art. 138 Abs. 1 lit. (a) VO (EU) 2017/625 vornehmen will. Denn die getroffene Anordnung ist aus dem Tenor eindeutig auf die Anordnung einer Rücknahme gerichtet und zitiert insoweit auch die einschlägige Ermächtigungsgrundlage, nämlich Art. 138 Abs. 2 lit. (g) VO (EU) 2017/625. Auch die Begründung differenziert erkennbar zwischen der angeordneten Rücknahme und der ebenfalls angeordneten weiteren Ermittlungsmaßnahmen. Überdies hätte es nach § 39

Abs. 2 Nr. 2 HmbVwVfG keiner Begründung bedurft, denn der Antragstellerin war die Auffassung der Antragsgegnerin aus der vorangegangenen Korrespondenz wohlbekannt.

ii. Der Vertrieb der betroffenen Produkte verstößt nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes möglichen und gebotenen summarischen Prüfung gegen den lebensmittelrechtlichen Verbotstatbestand aus Art. 14 Abs. 1, Abs. 2 lit. (a) VO (EG) Nr. 178/2002. Danach dürfen Lebensmittel, die nicht sicher sind, nicht in den Verkehr gebracht werden. Lebensmittel gelten gemäß Art. 14 Abs. 2 lit. (a) VO (EG) Nr. 178/2002 als nicht sicher, wenn davon auszugehen ist, dass sie gesundheitsschädlich sind. Die von der Antragstellerin vertriebenen Produkte Calcium- bzw. Magnesiumcarbonat fallen unter den Begriff des „Lebensmittels“ im Sinne des Art. 2 VO (EG) Nr. 178/2002 (hierzu unter aaa.) und sie sind wegen der hinreichend sicher belegten Verunreinigung mit 2-Chlorethanol als gesundheitsschädlich im Sinne des Art. 14 Abs. 2 lit. (a) VO (EG) Nr. 178/2002 zu betrachten (hierzu unter bbb.).

aaa. Bei den von der Antragstellerin vertriebenen Produkten Calcium- bzw. Magnesiumcarbonat handelt es sich nach vorläufiger Würdigung um Lebensmittel im Sinne des Art. 2 VO (EG) Nr. 178/2002. Der Begriff „Lebensmittel“ ist in Art. 2 VO (EG) Nr. 178/2002 legal definiert. Nach Art. 2 Abs. 1 VO (EG) Nr. 178/2002 sind „Lebensmittel“ alle Stoffe oder Erzeugnisse, die dazu bestimmt sind oder von denen nach vernünftigem Ermessen erwartet werden kann, dass sie in verarbeitetem, teilweise verarbeitetem oder unverarbeitetem Zustand von Menschen aufgenommen werden. Entsprechend dem Schutzzweck des Lebensmittelrechts, ein hohes Maß an Gesundheitsschutz zu gewährleisten, müssen den lebensmittelrechtlichen Vorschriften alle Stoffe unterworfen werden, die dazu bestimmt sind, von Menschen aufgenommen zu werden. Der Stoffbegriff des Art. 2 Abs. 1 VO (EG) Nr. 178/2002 ist daher als umfassend zu verstehen, sodass es insoweit unerheblich ist, ob ein Stoff einen physiologischen Nährwert oder technologische Wirkung hat und ob es sich um einen Rohstoff oder um eine Zubereitung handelt. (vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 5.3.2021, 7 E 73/21, juris Rn. 9 ff.; VG Augsburg, Beschl. v. 19.6.2020, Au 9 S 20.847, juris Rn. 33 ff.). Erfasst sein soll jeder Stoff, bei dem es nicht fernliegt, dass er vom menschlichen Körper aufgenommen wird (OVG Lüneburg, Beschl. v. 9.2.2021, 13 ME 580/20, juris Rn. 23). Auch die Entstehungsgeschichte des Art. 2 Abs. 1 VO (EG) Nr. 178/2002 legt nahe, dass auch Produkte wie das von der Antragstellerin vertriebene Calcium- bzw. Magnesiumcarbonat unter den Begriff des „Lebensmittels“ fallen. Danach sollte der Begriff alle Stoffe umfassen, die bei der Erzeugung, Zubereitung und Verarbeitung von Lebensmitteln verwendet werden, insbesondere Rohmaterialien und Zutaten (vgl. Grünbuch der EU-Kommission v.

30.4.1997, „Allgemeine Grundsätze des Lebensmittelrechts in der Europäischen Union“, veröffentlicht unter <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:51997DC0176&from=EN>, das u. a. zum Ziel hatte, den Begriff des „Lebensmittels“ auf Gemeinschaftsebene zu bestimmen, vgl. auch OVG Hamburg, Beschl. v. 5.3.2021, 5 Bs 56/21, juris Rn. 21 ff.). Bei den von der Antragstellerin vertriebenen Calciumcarbonat- bzw. Magnesiumcarbonatprodukten handelt es sich zwar um Stoffe, die nicht unmittelbar von Verbrauchern verzehrt werden dürften, dies steht aber einer Einordnung als „Lebensmittel“ nicht entgegen. Denn diese Produkte werden – wenn auch erst durch weiterverarbeitende Unternehmen – nach Angaben der Antragstellerin letztlich zu ernährungsspezifischen bzw. physiologischen Zwecken z.B. als Zutat in Nahrungsergänzungsmitteln oder zur Anreicherung von Lebensmitteln mit Calcium verwendet (S. v. 13.9.2021, Bl. 2 GA). Somit liegt es alles andere als fern, dass diese Produkte vom menschlichen Körper aufgenommen werden.

bbb. Nach der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes möglichen und gebotenen summarischen Prüfung ist auch hinreichend wahrscheinlich, dass die betroffenen Chargen gesundheitsschädlich im Sinne des Art. 14 Abs. 2 lit. (a) der VO (EG) Nr. 178/2002 sind. Eine Legaldefinition der Gesundheitsschädlichkeit in diesem Sinne enthält die Verordnung nicht. Ob ein Lebensmittel gesundheitsschädlich ist, muss deshalb nach der allgemeinen sprachlichen Bedeutung des Begriffes sowie insbesondere nach dem Schutzzweck der Verordnung beurteilt werden (Rathke in Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, 179. EL März 2021, EG-Lebensmittel-Basisverordnung, Art. 14, Rn. 37). Dabei sind nach Art. 14 Abs. 4 VO (EG) Nr. 178/2002 insbesondere die wahrscheinlichen sofortigen und/oder kurzfristigen und/oder langfristigen Auswirkungen des Lebensmittels nicht nur auf die Gesundheit des Verbrauchers, sondern auch auf nachfolgende Generationen, sowie die wahrscheinlichen kumulativen toxischen Auswirkungen zu berücksichtigen. Der Begriff gesundheitsschädlich setzt nicht voraus, dass eine Krankheit im medizinischen Sinne besteht. Gesundheitsschädlich ist deshalb ein Lebensmittel auch dann, wenn es eine nicht nur vorübergehende Störung des Nervensystems, der normalen geistigen und seelischen Funktionen oder des allgemeinen körperlichen Wohlbefindens verursacht. Dabei reicht die Eignung zur Gesundheitsschädigung aus. Diese Eignung muss allerdings tatsächlich und konkret bestehen, d. h. der Stoff muss bestimmte feststellbare Eigenschaften aufweisen, die eine Gesundheitsschädigung verursachen können. Abstrakte Erwägungen ohne unmittelbare Bezugnahme auf die Beschaffenheit des Lebensmittels können deshalb eine Gesundheitsschädlichkeit nicht begründen (vgl. VG Augsburg, Urt. v. 21.6.2021, Au 9 K 20.1486, juris Rn. 52-54;

Rathke in Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, 179. EL März 2021, EG-Lebensmittel-Basisverordnung, Art. 14, Rn. 38-39). Bei der Entscheidung ob ein Lebensmittel sicher ist oder nicht, sind nach Art. 14 Abs. 3 lit. (a) VO (EG) Nr. 178/2002 insbesondere die normalen Bedingungen seiner Verwendung durch den Verbraucher und auf allen Produktions- Verarbeitungs- und Vertriebsstufen zu berücksichtigen. Gemäß Art. 14 Abs. 7-9 VO (EG) Nr. 178/2002 gelten Lebensmittel, die spezifischen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts oder des nationalen Rechts entsprechen, hinsichtlich der durch diese Bestimmungen abgedeckten Aspekte als sicher.

Dies zu Grunde gelegt, ist nach dem im Eilverfahren vorliegenden Sachstand hinreichend belegt, dass die betroffenen Chargen im Hinblick auf den 2-Chlorethanolgehalt der streitgegenständlichen Produkte wegen Gesundheitsschädlichkeit als nicht sicher im Sinne des Art. 14 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 lit. (a) der VO (EG) Nr. 178/2002 einzustufen sind. Geltende Bestimmungen im Sinne des Art. 14 Abs. 7-9 VO (EG) Nr. 178/2002 sind für die streitgegenständlichen Produkte nicht ersichtlich. Die Frage der Gesundheitsschädlichkeit ist daher anhand von vorhandenen wissenschaftlichen Erkenntnissen zu beurteilen.

Entgegen der Auffassung der Beteiligten kommt es insoweit zunächst nicht entscheidungserheblich darauf an, welche Ursache maßgeblich für die Belastung der betroffenen Chargen mit 2-Chlorethanol ist. Zwar erscheint der Kammer eine vorangegangene Belastung mit Ethylenoxid während des Herstellungsprozesses durchaus möglich: So wird Calciumcarbonat ausweislich der von der Antragstellerin in Bezug genommenen Stellungnahme der L. vom 24. September 2021 (Anlage A11, Bl. 98R GA) hergestellt, indem der Rohstoff mit Wasser und einem Trägerstoff wie Guarkernmehl vermischt wird (wobei der Hinweis auf Guarkernmehl in der aktuellsten Fassung dieser Stellungnahme entfallen ist, vgl. L., Stn. v. 26.10.2021, Anlage A20, Bl. 339 f. GA). Derzeit gibt es Berichte über Verunreinigungen von Guarkernmehl mit Ethylenoxid, auch im Zusammenhang mit Calciumcarbonat (vgl. Summary of the Meeting on Ethylene Oxide: Regulatory and Technical Aspects v. 4.10.2021, Bl. 137R f. und 138R GA). Vor diesem Hintergrund ist der Einsatz von Ethylenoxid in der Herstellungskette als Ursache für die festgestellten Gehalte von 2-Chlorethanol jedenfalls nicht auszuschließen. Die Antragstellerin hat jedoch auch plausible Anhaltspunkte dafür vorgetragen, dass die Verunreinigung auf die Verwendung von 2-chlorethanolhaltigem Reinigungsmittel zurückgeht (L., Stn. v. 26.10.2021, a.a.O.). Danach wurden durch zwei voneinander unabhängige Experimente je beim Lieferanten und bei der Antragstellerin mögliche Bildungswege für die Entstehung von 2-Chlorethanol im Herstellungspro-

zess identifiziert. Nach Auffassung der Kammer kann die genaue Ursache letztlich dahinstehen. Denn unabhängig von der Ursache für die Verunreinigung mit 2-Chlorethanol ergibt sich eine Gesundheitsschädlichkeit der betroffenen Chargen bereits aus dem festgestellten und unstreitigen Gehalt an 2-Chlorethanol (dazu im Einzelnen sogleich).

Soweit die Antragstellerin vorträgt, dass die betroffenen Produkte nicht gesundheitsschädlich im obengenannten Sinne seien, weil es sich lediglich um ein Rohprodukt handele, das nicht direkt verzehrt werde, ist dies vor dem Hintergrund der obigen Definition des „Lebensmittels“ ohne Belang. Wie bereits ausgeführt unterfallen auch Rohprodukte diesem Begriff, mit der Folge, dass auch diese „sicher“ zu sein haben.

Die Kammer ist auf Grundlage des Sachstandes im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes der Auffassung, dass die Verunreinigung mit 2-Chlorethanol dazu führt, dass die betroffenen Chargen als gesundheitsschädlich einzustufen sind, und zwar grundsätzlich unabhängig von der konkreten Höhe der festgestellten Gehalte von 2-Chlorethanol (hierzu unter (1)). Desungeachtet und selbstständig diese Entscheidung tragend sind die betroffenen Chargen nach summarischer Prüfung auch bei einer zu erwartenden Aufnahme auf Grundlage der Verzehrempfehlung für Calcium als gesundheitsschädlich einzustufen (hierzu unter (2)).

(1) Der bloße Umstand, dass die betroffenen Chargen mit 2-Chlorethanol verunreinigt sind, führt nach summarischer Prüfung dazu, dass die betroffenen Chargen unabhängig von einem etwaigen Schwellenwert gesundheitsschädlich in dem eben dargestellten Sinne sein dürften.

Dabei orientiert sich die Kammer maßgeblich an den Stellungnahmen des Bundesinstituts für Risikobewertung – BfR – „Gesundheitliche Bewertung von Ethylenoxid-Rückständen in Sesamsamen“ (aktualisierte Stn. Nr. 024/2021 v. 1.9.2021, Anlage A9, Bl. 71 ff. GA) und „BfR Stellungnahme zu den Nachfragen der Länder hinsichtlich der Risikobewertung zu Ethylenoxid / 2-Chlorethanol (v. 23.8.2021, Bl. 136 GA). Darin heißt es, dass für 2-Chlorethanol auf Basis der vorliegenden Daten eine sichere Aufnahmemenge ohne gesundheitliche Risiken für Verbraucherinnen und Verbraucher nicht mit der erforderlichen Zuverlässigkeit abgeleitet werden kann (BfR, aktualisierte Stn. Nr. 024/2021 v 1.9.2021, Bl. 73 GA). Diese Einschätzung stützt das BfR maßgeblich auf die Mutagenität bzw. Genotoxizität von 2-Chlorethanol. Die Datenlage insoweit sei zwar teilweise widersprüchlich. Es gebe aber

gentoxische Befunde in vitro, die durch die verfügbaren in-vivo-Daten nicht vollständig widerlegt würden (BfR, a.a.O., Bl. 76 GA). Als Mechanismus für diese Mutagenität bzw. Genotoxizität identifiziert das BfR unter anderem, dass 2-Chlorethanol die Fähigkeit zur direkten DNA-Alkylierung besitze, die sich daraus ergebe, dass es sich bei 2-Chlorethanol um ein Alkylhalogenid handele (BfR, a.a.O., Bl. 75 GA).

Diese nachvollziehbaren Stellungnahmen des BfR macht die Kammer sich zu eigen. Die Einschätzung des BfR bietet keinen Anlass zu durchgreifenden Zweifeln und stellt auch für das Gericht derzeit den bestverfügbaren Erkenntnisstand dar, an dem es sich mangels eigener Sachkenntnis bei der naturwissenschaftlich-medizinischen Beurteilung orientiert. Auf Grundlage dieser Erkenntnisse dürften die betroffenen Chargen, die sämtlich 2-Chlorethanol in Konzentrationen zwischen 0,64 mg/kg und 62 mg/kg enthalten, bereits mit der im Eilverfahren erforderlichen Sicherheit eine für die Zwecke der effektiven Gefahrenabwehr hinreichende Plausibilität für eine Einstufung als gesundheitsschädlich ergeben. Die konkret bestehende Eignung zur Gesundheitsschädigung folgt aus der feststellbaren Mutagenität bzw. Genotoxizität von 2-Chlorethanol, ohne dass es näher auf die zu erwartende Exposition ankommt.

(2) Die Kammer kommt desungeachtet und die Entscheidung selbstständig tragend nach der im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes möglichen und gebotenen Prüfung selbst bei Zugrundelegung eines Schwellenwertes zu dem Ergebnis, dass die betroffenen Chargen als gesundheitsschädlich einzustufen sind.

Nach gegenwärtigem Kenntnisstand überschreitet der Gehalt von 2-Chlorethanol in sämtlichen betroffenen Chargen bei einer zu erwartenden Aufnahme von Calcium bzw. Magnesium aus den betroffenen Produkten den maßgeblichen Schwellenwert von 0,037 µg/kg KG(Körpergewicht)/Tag für die archetypischen Verbraucherguppen. Insoweit legt die Kammer für einen durchschnittlichen Erwachsenen ein Körpergewicht von 70 kg zugrunde, so dass die Exposition 2,59 µg pro Tag nicht überschreiten darf. Für ein durchschnittliches Kind geht die Kammer von einem Körpergewicht von 12 kg aus, woraus eine Höchstexposition von 0,444 µg pro Tag folgt.

Hinsichtlich der zu erwartenden Exposition geht die Kammer – wie die Beteiligten insoweit auch übereinstimmend – davon aus, dass das Calcium- und Magnesiumcarbonat in den betroffenen Chargen voraussichtlich weiterverarbeitet und dergestalt von Verbrauchern

konsumiert werden wird, dass Erwachsene jedenfalls 500 mg Calcium pro Tag, Kinder jedenfalls 450 mg pro Tag, und beide Gruppen jeweils 250 mg Magnesium pro Tag zu sich nehmen werden. Dabei handelt es sich um die Höchstmengenvorschläge des BfR bzw. der European Food Safety Authority. Diese dienen nach vorläufiger Einschätzung der Kammer als geeignetes Kriterium zur Bestimmung der normalen Bedingungen der Verwendung der betroffenen Chargen durch den Verbraucher nach Art. 14 Abs. 3 lit. (a) VO (EG) Nr. 178/2002. Daraus folgt eine zu erwartende Aufnahme von 2-Chlorethanol für die jeweiligen Chargen entsprechend der folgenden Tabelle (vgl. hinsichtlich der Rohdaten die von der Antragstellerin in Bezug genommenen Angaben in Anlage 2b, Bl. 38 GA sowie ..., Prüfberichte v. 13.8.2021, Bl. 362-363 GA):

Tabelle 1: Exposition bei Aufnahme von Calcium aus den betroffenen Chargen

Chargen	Gehalt von 2-Chlorethanol in mg/kg	Gehalt von Calcium	Potenzielle Exposition in µg (450mg/Tag)	Potenzielle Exposition in µg (500mg/Tag)
1.	62	28,80%	96,875	107,63889
2.	54 ¹	37%	65,675676	72,972973
3.	35	38%	41,447368	46,052632
4.	30	35%	38,571429	42,857143
5.	31	36,40%	38,324176	42,582418
6.	28 ²	37%	34,054054	37,837838
7.	20	32%	28,125	31,25
8.	14,7	37%	17,878378	19,864865

¹ Hinsichtlich dieser Charge lagen drei verschiedene Werte vor, die Kammer hat den Wert für 2-Chlorethanol aus dem ‚final bag sample‘ zugrunde gelegt.

² Hinsichtlich dieser Charge lagen zwei verschiedene Werte vor, die Kammer hat den Wert aus dem ‚final bag sample‘ zugrunde gelegt.

9.	7,1	37%	8,6351351	9,5945946
10.	5,7	36,40%	7,0467033	7,8296703
11.	4,6	36,40%	5,6868132	6,3186813
12.	2	36,40%	2,4725275	2,7472527
13.	1,6	37%	1,9459459	2,1621622
14.	1,1	36,40%	1,3598901	1,510989
15.	0,98	37%	1,1918919	1,3243243
16.	0,64	37%	0,7783784	0,8648649
17.	0,47 ³	37%	0,5716216	0,6351351

³ Hinsichtlich dieser Charge lag nur ein kombinierter Wert vor, der tatsächliche Wert dürfte höher liegen.

Tabelle 2: Exposition bei Aufnahme von Magnesium aus der betroffenen Charge

Charge	Gehalt von 2-Chlorethanol (in mg/kg)	Gehalt von Magnesium	Potenzielle Exposition in µg (250mg/Tag)
M1.	11	24,12%	11,401327

Sämtliche betroffenen Chargen überschreiten nach dieser vorläufigen Berechnung den maßgeblichen Wert für Kinder und die überwiegende Zahl der Chargen überschreitet auch den maßgeblichen Wert für Erwachsene. Lediglich hinsichtlich der Chargen 13., 14., 15., 16. und 17. ist der für Erwachsene maßgebliche Wert von 2,59 µg pro Tag nicht überschritten. Angesichts der Tatsache, dass nach summarischer Prüfung zu erwarten ist, dass auch Kinder Calcium aus den betroffenen Chargen zu sich nehmen würden (was die Antragstellerin auch nicht in Abrede stellt), sind jedoch auch diese Chargen mit hinreichender Wahrscheinlichkeit als gesundheitsschädlich einzustufen.

Soweit die Antragstellerin vorträgt, dass ein höherer Schwellenwert anzulegen sei, folgt die Kammer diesem Ansatz nicht. Die Antragstellerin bezieht sich zum einen auf einen Wert von 0,824 mg/kg KG/Tag (vgl. E., Stn. v. 13.9.2021, Anlage A2, Bl. 33 ff. GA, Anlage A2b, Bl. 38 GA und Anlage A13, Bl. 111R ff. GA, L., Stn. v. 25.8.2021, Anlage A3, Bl. 42 ff. GA; Anlage A11, Bl. 97R ff. GA), zum anderen auf einen Wert von 0,45 mg/kg KG/Tag (L., Stn. v. 25.8.2021, Anlage A3, Bl. 43 ff. und v. Anlage A11, Bl. 97R ff. GA). Beide Werte sind nach vorläufiger Einschätzung der Kammer nicht besser geeignet, die Gesundheitsschädlichkeit von 2-Chlorethanol zu bewerten.

Bei der Ermittlung des hier zugrundegelegten Wertes von 0,037 µg/kg KG/Tag hat sich das BfR in seiner Bewertung im Ergebnis an der für Ethylenoxid rechnerisch auf Basis von stoffspezifischen Toxizitätsdaten bestimmten „Aufnahmemenge geringer Besorgnis“ orientiert, um einen höchstmöglichen gesundheitlichen Schutz zu gewährleisten und Unterschätzungen vorzubeugen. Das BfR hat zunächst für 2-Chlorethanol nach dem sog. TTC-Konzept (Threshold of Toxicological Concern) einen Wert von 0,0025 µg/kg KG/Tag ermittelt. Das BfR hat diesen Wert in einem zweiten Schritt auf den obengenannten Wert von 0,037 µg/kg KG/Tag angehoben (BfR, Stn. zu den Nachfragen der Länder v. 23.8.2021, Bl. 136R GA). Grundlage für die Orientierung an dem für Ethylenoxid geltenden Wert sei, dass die genotoxische und kanzerogene Potenz von 2-Chlorethanol nicht höher sein werde als die von

Ethylenoxid nach oraler Aufnahme (BfR, aktualisierte Stn. Nr. 024/2021 v 1.9.2021, Bl. 77 GA). Dieser Bewertung des BfR schließt sich die Kammer unter Würdigung der nachvollziehbaren Erwägungen des BfR an. Insbesondere besteht mit der im Eilverfahren erforderlichen Sicherheit eine für die Zwecke der effektiven Gefahrenabwehr hinreichende Plausibilität hinsichtlich der Gleichstellung von Ethylenoxid und 2-Chlorethanol. Die Einschätzung des BfR bietet keinen Anlass zu durchgreifenden Zweifeln und stellt auch für das Gericht den derzeit bestverfügbaren Erkenntnisstand dar, an dem es sich mangels eigener Sachkenntnis bei der naturwissenschaftlich-medizinischen Beurteilung orientiert. Dabei misst die Kammer den Stellungnahmen des BfR eine besondere Autorität bei. Diese speist sich zum einen aus der Unabhängigkeit des BfR bei der Erstellung wissenschaftlicher Gutachten (nach § 2 Abs. 3 BfRG). Diese Gewichtung der Stellungnahmen des BfR entspricht dem Erfordernis einer unabhängigen Risikobewertung aus Art. 6 Abs. 2 und Erwägungsgrund 18 VO (EG) Nr. 178/2002, dem von den Beteiligten in Auftrag gegebene Gutachten nicht in gleicher Weise gerecht werden können. Darüber hinaus wird die besondere Stellung des BfR auch in seiner Aufgabenzuweisung insbesondere in § 2 Abs. 1 Nrn. 1,2, 5 und 9 BfRG deutlich. Davon unabhängig sind die angeführten Stellungnahmen des BfR für die Kammer im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes auch aus sich selbst heraus hinreichend plausibel und ihre Überzeugungskraft ist auch nicht durchgreifend durch den Vortrag der Antragstellerin entkräftet.

Soweit die Antragstellerin unter Angabe mehrerer Zitate zur Kanzerogenität von 2-Chlorethanol vorträgt, dass die kanzerogenen Eigenschaften von 2-Chlorethanol nicht hinreichend belegt seien, gibt sie damit den Forschungsstand zwar nach vorläufiger Würdigung der Kammer zutreffend wieder, dürfte daraus aber falsche Schlüsse ziehen. So räumt das BfR ein, dass zu den kanzerogenen Eigenschaften von 2-Chlorethanol auf Basis der derzeit vorliegenden Informationen keine sichere Aussage getroffen werden kann (BfR, aktualisierte Stn. Nr. 024/2021 v 1.9.2021, Bl. 75 GA). Auch das von der Antragstellerin in Bezug genommene Bayerische Landesamt für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit erachtet 2-Chlorethanol nicht als kanzerogen, da hinsichtlich einer kanzerogenen Wirkung bislang keine Ergebnisse aus Tierversuchen vorlägen. Diese Aussagen entkräften jedoch nach vorläufiger Einschätzung der Kammer nicht die Annahme der Gesundheitsschädlichkeit von 2-Chlorethanol in dem obigen Sinne. Denn dessen Gesundheitsschädlichkeit ergibt sich nach dem Erkenntnisstand im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes aus dessen hinreichend belegter Mutagenität. Bei Mutagenität und Kanzerogenität handelt es sich insoweit um zwar verwandte, aber letztlich doch verschiedene Eigenschaften, die eine Gesundheits-

schädigung verursachen können. Nicht alle Mutagene wirken karzinogen und nicht alle Karzinogene wirken mutagen (vgl. Wagener et al.: Molekulare Onkologie, 3. Aufl. 2010, S. 76 abrufbar unter <https://www.thieme-connect.de/products/ebooks/lookinside/10.1055/b-0034-10530>, zuletzt abgerufen am 29.10.2021). Vor diesem Hintergrund ist darauf hinzuweisen, dass es in der in Bezug genommenen Stellungnahme des Bayerischen Landesamt für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit heißt, dass andere gesundheitsschädliche Wirkungen möglich seien. Auch die Kammer sieht die Gesundheitsschädlichkeit von 2-Chlorethanol weniger durch dessen nicht hinreichend belegte Kanzerogenität, sondern maßgeblich durch dessen im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes hinreichend wahrscheinliche Mutagenität begründet, so dass dieser Vortrag der Antragstellerin insoweit nicht zum Erfolg führt.

Soweit die Antragstellerin die Aussagekraft der Stellungnahmen des BfR generell angreift, begründet ihr diesbezüglicher Vortrag keine durchgreifenden Zweifel an den Stellungnahmen des BfR. Die Antragstellerin trägt vor, dass die Stellungnahmen des BfR eine wesentliche Studie aus dem Jahr 1983 (Dunkelberg, Kanzerogene Aktivität von Ethylenoxid und seinen Reaktionsprodukten 2.Chlorethanol, 2-Bromethanol Ethylenglykol und Diethylenglykol, Zbl. Bakt. Hyg. I, B 177, 269-281, 1983, Bl. 266R ff. GA) übersehen habe. Zwar trifft zu, dass weder die Stellungnahme des BfR „Gesundheitliche Bewertung von Ethylenoxid-Rückständen in Sesamsamen“ (aktualisierte Stn. Nr. 024/2021 v. 1.9.2021, Anlage A9, Bl. 71 ff. GA) noch die „BfR Stellungnahme zu den Nachfragen der Länder hinsichtlich der Risikobewertung zu Ethylenoxid / 2-Chlorethanol (v. 23.8.2021, Bl. 136 GA) die angegebene Studie zitieren. Dies entkräftet jedoch weder das Ergebnis dieser Stellungnahmen noch deren Aussagekraft zur Mutagenität von 2-Chlorethanol. Denn die in Bezug genommene Studie trifft nach summarischer Prüfung lediglich eine Aussage zur Karzinogenität von 2-Chlorethanol, nicht jedoch zu dessen Mutagenität. Wie bereits ausgeführt handelt es sich dabei um zwei verschiedene Eigenschaften. Ferner bringt die Antragstellerin vor, dass das BfR die aktuelle Stellungnahme der US-amerikanischen Environmental Protection Agency (Memorandum v. 3.11.2020, Ethylene Oxide, Bl. 156 ff. GA) nicht berücksichtigt habe. Dies dürfte bereits unzutreffend sein. So hat das BfR in seiner Stellungnahme vom 23. August 2021 auf eine Anfrage geantwortet, die das vorgenannte Dokument zwar nicht namentlich benennt, sich aber erkennbar auf den darin veranschlagten Schwellenwert von 0,824 mg/kg KG/Tag (Bl. 162R ff. GA) bezieht. Die Antwort des BfR geht auf die Stellungnahme der Environmental Protection Agency ein, stellt jedoch klar, warum das BfR zu einem anderen Ergebnis kommt. Darüber hinaus trifft es entgegen den Ausführungen der

Antragstellerin auch nicht zu, dass das BfR insoweit die „aktuelle wissenschaftliche Datenlage“ nicht berücksichtigt habe. Denn die Stellungnahme der Environmental Protection Agency liefert keine eigenen wissenschaftlichen Erkenntnisse. Vielmehr stellt sie eine vorläufige Risikoeinschätzung der in den USA zuständigen Behörde mit Blick auf eine Überprüfung der dortigen Zulassung dar (Memorandum v. 3.11.2020, Bl. 157R GA).

Soweit die Antragstellerin anzweifelt, dass eine Gleichstellung von Ethylenoxid und 2-Chlorethanol gerechtfertigt sei, teilt die Kammer diese Zweifel nach vorläufiger Prüfung nicht. Die Antragstellerin trägt insoweit vor, dass diese Gleichstellung jeglicher wissenschaftlicher Grundlage entbehre (Bl. 8 GA). Die Kammer teilt diese Einschätzung indes nicht. Das BfR hat zunächst nach dem sog. TTC-Konzept einen Wert von 0,0025 µg/kg KG/Tag ermittelt, diesen Wert sodann in einem zweiten Schritt unter Zugrundelegung der Annahme, dass 2-Chlorethanol keine höhere Toxizität aufweisen werde als Ethylenoxid, auf den obengenannten Wert von 0,037 µg/kg KG/Tag angehoben. Dabei hat sich das BfR zum einen daran orientiert, dass 2-Chlorethanol elektrophil ist (BfR, aktualisierte Stn. Nr. 024/2021 v. 1.9.2021, Anlage A9, Bl. 75 f. GA), was auch in einem noch stärkeren Maße auf Ethylenoxid zutrifft (E., Stn. v. 30.9.2021, Bl. 112 GA). Andererseits hat das BfR aber auch Wirkmechanismen identifiziert, die spezifisch für die Mutagenität von 2-Chlorethanol sind. So ist etwa 2-Chlorethanol ein Alkylhalogenid mit der Fähigkeit zur direkten DNA-Alkylierung (BfR, a.a.O.). Auch der vom BfR ausgewertete Forschungsstand zu 2-Chlorethanol befasst sich – soweit im vorliegenden Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes erkennbar – überwiegend spezifisch mit 2-Chlorethanol. Vor diesem Hintergrund erscheint die Bewertung des BfR der Schädlichkeit von 2-Chlorethanol der Kammer wissenschaftlich hinreichend fundiert und plausibel. Die Stellungnahme der S. (v. 21.10.2021, Anlage 17b, Bl. 275 ff. GA) konstatiert, dass die Verwendung von Daten bezüglich Ethylenoxids für die Beurteilung des genotoxischen und kanzerogenen Potenzials von 2-Chlorethanol aus wissenschaftlicher Sicht unangebracht sei. Soweit sich die S. darin auf die mögliche Kanzerogenität von 2-Chlorethanol bezieht (S. a.a.O., Bl. 277 GA), verweist die Kammer auf die obigen Ausführungen. Soweit diese Stellungnahme sowie die weitere Stellungnahme von E. (v. 14.10.2021, Bl. 284 ff. GA) nahelegen, eine alternative Analogie im Wege eines sog. „Read-Across“ vorzunehmen, zeigen diese Stellungnahmen zwar bestehende Unterschiede zwischen Ethylenoxid und 2-Chlorethanol auf. Diese Stellungnahmen zeigen aber nicht auf, warum der alternativ in Ansatz gebrachte Schwellenwert genauer sein sollte, als der vom BfR ermittelte Wert. Insoweit fehlt es an einer plausiblen Herleitung eines alternativen Schwellenwertes anhand der analog herangezogenen Stoffe. Soweit aus den eingereichten Stellungnahmen ersichtlich, liegen für die analog herangezogenen Stoffe keine

Schwellenwerte vor. Vor diesem Hintergrund taugt die in Bezug genommene Bewertung von 2-Chlorethanol im Read-Across-Verfahren nicht zur Herleitung eines Schwellenwertes. Demgegenüber verkennt das BfR – wie bereits ausgeführt – keinesfalls, dass strukturelle Unterschiede zwischen Ethylenoxid und 2-Chlorethanol bestehen. So hat das BfR den Wert von 0,037 µg/kg KG/Tag auch nicht ausschließlich aus einer Analogie zu Ethylenoxid hergeleitet, sondern in einem vorgelagerten Schritt einen TTC-Wert ermittelt.

iii. Ermessensfehler bei der Anwendung des Eingriffstatbestandes des Art. 138 Abs. 1 lit. (b), Abs. 2 lit (g) VO (EU) 2017/625 sind nach vorläufiger Würdigung nicht zu erkennen. Dabei ist nach Art. 138 Abs. 1 Satz 2 VO (EU) 2017/625 insbesondere die Art des Verstoßes und das bisherige Verhalten des betreffenden Unternehmers in Bezug auf die Einhaltung der Vorschriften zu berücksichtigen. Die Antragsgegnerin hat erkennbar bereits im Vorfeld des Erlasses der Anordnung der Rücknahme Überlegungen zu den Möglichkeiten ihres Einschreitens angestellt und diese gegenüber der Antragstellerin kommuniziert. Nachdem die Antragstellerin mitgeteilt hatte, dass sie die eingeleitete Rücknahme einstelle, legte die Antragsgegnerin mit E-Mail vom 27. August 2021 (Bl. 99 der Sachakte) gegenüber der Antragstellerin dar, dass sie nach Rücksprache mit ihrem Sachverständigen der Argumentation in dem aktualisierten Gutachten der L. vom 25. August 2021 nicht folge. Nachdem die Antragstellerin – soweit ersichtlich – auf diese E-Mail nicht reagiert hatte, erließ die Antragsgegnerin die angegriffene Maßnahme. Dabei durfte sie die vorangegangene Auseinandersetzung und den Umstand, dass die Antragstellerin nicht bereit war, die betroffenen Produkte zurückzunehmen, berücksichtigen.

Die Anordnung einer Rücknahme überschreitet auch mit Blick auf ihre Verhältnismäßigkeit nicht die Grenzen des gesetzlich eröffneten Ermessens. Insbesondere ist sie nicht etwa deshalb unverhältnismäßig, weil es sich bei den betroffenen Chargen um ein Rohprodukt handelt, das vor seiner Abgabe an Verbraucher weiterverarbeitet werden muss. Die Antragsgegnerin ist nicht darauf zu verweisen, erst dann einzugreifen, wenn die betroffenen Chargen entlang der Wertschöpfungskette weiter verteilt und verarbeitet werden. Derartige Maßnahmen auf der nachgelagerten Vertriebssebene wären mit Blick auf den Schutz der Gesundheit der Verbraucher nicht annähernd gleich effektiv. Denn in diesem Fall wäre davon auszugehen, dass die betroffenen Chargen auf eine Vielzahl von Kunden bzw. Abnehmern der Antragstellerin verteilt wären, so dass es einer Vielzahl von Maßnahmen bedürfte, um erstens die richtigen Adressaten zu ermitteln und in einem weiteren Schritt den weiteren Vertrieb bzw. Verkauf an Endverbraucher zu unterbinden. Dabei steht zu erwarten, dass

sich die Verbreitung der betroffenen Chargen mit jedem weiteren Verarbeitungsschritt potenzieren würde, da jeder Abnehmer der Antragstellerin wiederum mehrere Abnehmer haben dürfte. Erschwerend käme hinzu, dass bei realitätsnaher Betrachtung nicht alle Abnehmer im Zuständigkeitsgebiet der Antragsgegnerin ansässig wären, so dass diese schon gar nicht hinsichtlich aller Abnehmer überhaupt Maßnahmen ergreifen könnte, sondern Behörden im weiteren Bundesgebiet und ggf. auch im Ausland informieren müsste. Auch bestünde das Risiko, dass nicht alle Abnehmer der Antragstellerin Kenntnis von der Verunreinigung mit 2-Chlorethanol hätten. All dies ist mit einer effektiven Gefahrenabwehr nicht vereinbar. Durch die weitere Verteilung der betroffenen Chargen bestünde bei jedem weiteren Schritt und der damit einhergehenden weiteren Verästelung der Vertriebskette ein zusätzliches Risiko, dass eine an sich gebotene Maßnahme aufgrund fehlender Kenntnis oder fehlender Bereitschaft der betroffenen Akteure nicht ergriffen und sich die Gesundheitschädlichkeit der betroffenen Produkte doch verwirklichen würde. Hinzu kommt, dass die getroffene Maßnahme der Antragsgegnerin – im Gegensatz zu etwaigen Maßnahmen auf der nachgelagerten Vertriebsebene – die weitere Vertriebskette schützt. Die Abnehmer der Antragstellerin hätten – insbesondere im nicht auszuschließenden Falle ihrer Unkenntnis von der Verunreinigung der betroffenen Chargen – bereits durch die Verarbeitung vermeidbare Einbußen hinzunehmen, die sie nicht vorwerfbar veranlasst hätten.

bb. Auch die Ermittlungsmaßnahmen in Ziffer 2 des Bescheides vom 7. September 2021 in der Gestalt des Änderungsbescheides vom 9. September 2021 sind aller Voraussicht nach rechtmäßig. Nach Art. 138 Abs. 1 lit. (a) VO (EU) 2017/625 ergreifen die zuständigen Behörden, wenn ein Verstoß festgestellt wird, die erforderlichen Maßnahmen, um Ursprung und Umfang des Verstoßes sowie die Verantwortung des Unternehmers zu ermitteln. Diese Voraussetzung dürften vorliegen. Hinsichtlich des Vorliegens eines Verstoßes verweist die Kammer auf die obigen Ausführungen. Die von der Antragsgegnerin ergriffenen Maßnahmen sind auch erforderlich, um Ursprung und Umfang des Verstoßes sowie die Verantwortung der Antragstellerin zu ermitteln. Die Antragsgegnerin hat insoweit insbesondere angeordnet, dass die Antragstellerin weitere Informationen zu etwaigen weiteren betroffenen Abpackungen, verfügbaren Analyseberichten und möglichen Kontaminationsquellen übermittelt. Das ihr insoweit zustehende Ermessen hat die Antragsgegnerin nach summarischer Prüfung fehlerfrei ausgeübt. Die an die Antragstellerin gerichteten Fragen zielen erkennbar auf den Ursprung der Belastung der betroffenen Chargen mit 2-Chlorethanol und den Umfang der Verbreitung dieser Chargen ab. Die Antragsgegnerin hat da-

bei mehrere verschiedene Fragestellungen erwogen und diesen Eingriff unter den Vorbehalt gestellt, dass die Antragstellerin von der freiwilligen Rücknahme abrücken würde (vgl. E-Mail v. 26.8.2021, Bl. 100 der Sachakte).

cc. Die Zwangsgeldfestsetzung ist nach vorläufiger Würdigung ebenfalls rechtmäßig nach § 11 Abs. 1 Nr. 2 HmbVwVG i.V.m. § 14 Abs. 1, Abs. 2 HmbVwVG. Auch insoweit sind nach summarischer Prüfung keine Ermessensfehler erkennbar.

b. Desungeachtet käme, selbst wenn die Erfolgsaussichten als offen anzusehen wären, im Rahmen der Folgenabwägung dem Aussetzungsinteresse der Antragstellerin kein Vorrang vor dem – durch die gesetzgeberische Wertung der fehlenden aufschiebenden Wirkung verstärkten – Vollzugsinteresse der Antragsgegnerin zu (vgl. BVerfG, Beschl. v. 20.12.2012, 1 BvR 2794/10, juris Rn. 18; BVerwG, Beschl. v. 30.08.1996, 7 VR 2/96, juris Rn. 35 ff.). Das Vollzugsinteresse überwiegt wegen der mit den zu befürchtenden Beeinträchtigungen der öffentlichen Gesundheit im Falle einer tatsächlichen Gesundheitsschädlichkeit das wirtschaftliche Interesse der Antragstellerin an dem Unterlassen einer Rücknahme der betroffenen Chargen, wenn sich die Chargen im späteren Verlauf nicht als gesundheitsschädlich herausstellen sollten.

Für eine Aussetzung der Anordnung der Rücknahme spricht zwar insbesondere, dass die Antragstellerin nach ihren Angaben schwere wirtschaftlich Einbußen zu befürchten hat, insbesondere durch potenzielle Regressansprüche ihrer Abnehmer. Bereits die Bildung von Rückstellungen für die Abwicklung von Haftungsschäden könnte nach Angaben der Antragstellerin ihre Liquidität derart schwer beeinträchtigen, dass Illiquidität eintreten würde und eine Insolvenz möglich wäre. Diese wirtschaftlichen Folgen dürften jedoch dadurch abgemildert werden, dass der Antragstellerin ihrerseits Regressansprüche gegenüber ihrer Lieferantin zustehen dürften. Dass diese Ansprüche nicht durchsetzbar wären, ist – auch wenn die Lieferantin im außereuropäischen Ausland ansässig ist – nicht ersichtlich. Die Lieferantin hat im laufenden Verfahren noch an der Aufklärung der Verunreinigung aktiv mitgewirkt und mitgeteilt, dass die von ihr verwendeten Reinigungsmittel zur Entstehung von 2-Chlorethanol führen können, und dass dies zur Verunreinigung der gesamten Charge führt (vgl. Conclusion in Anhang I zu L., Stn. v. 26.10.2021, Anlage A20, Bl. 354 GA). Das Gewicht etwaiger wirtschaftlicher Folgen ist dabei nach Auffassung der Kammer jedenfalls in der rechtlichen Wertung dadurch herabgesetzt, dass es sich bei Fallkonstellationen wie der vorliegenden grundsätzlich um versicherbare Risiken handeln dürfte, unabhängig davon,

ob die Antragstellerin für den konkreten Fall tatsächlich Versicherungsschutz genießt. Überdies nimmt die Kammer bei der Abwägung der der Antragstellerin drohenden Folgen in den Blick, dass es sich bei Calciumcarbonat um ein Produkt handelt, das nicht verderblich ist (vgl. L., Stn. v. 24.9.2021, Anlage A11, S. 6 f. und Packing List der S. v. 20.4.2021, Bl. 73 der Sachakte). Daher dürfte die Antragstellerin, für den Fall, dass die betroffenen Chargen nicht gesundheitsschädlich sein sollten, diese auch nach einer Zwischenlagerung von mehreren Monaten bis Jahren noch ohne weiteres vertreiben können. Die Kammer verkennt dabei nicht, dass der Antragstellerin Imageschäden drohen, vor allem im Verhältnis zu ihren Abnehmern. Diese dürften – wenn sich herausstellen sollte, dass die betroffenen Chargen nicht gesundheitsschädlich sind – jedoch zumindest nachträglich entkräftet werden.

Demgegenüber überwiegen aber diejenigen Folgen, die im Falle einer Aussetzung der Rücknahme bei Gesundheitsschädlichkeit der betroffenen Chargen eintreten würden. Es drohen nach den oben gemachten Ausführungen im Falle einer Weiterverarbeitung und eines Vertriebes an Verbraucher Gesundheitsschäden durch die im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes hinreichend belegte Mutagenität von 2-Chlorethanol. Bei der Gesundheit der Allgemeinbevölkerung handelt es sich um ein hochrangiges verfassungsrechtlich geschütztes Gut, dessen Beschädigung nicht ohne weiteres wiederherzustellen ist.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

IV.

Die Festsetzung des Streitwertes beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG. Es erscheint gemäß Ziff. 25.2 der das Gericht nicht bindenden, jedoch als sachgerecht angesehenen Empfehlungen des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (abrufbar unter <https://www.bverwg.de/user/data/media/streitwertkatalog.pdf>) sachgerecht, hinsichtlich der Anordnung der Rücknahme in der Hauptsache einen Streitwert von 700.000,- Euro zugrunde zu legen. Nach Angaben der Antragstellerin ist dies der Warenwert der von dieser Anordnung betroffenen Chargen. Für die Anordnung der Auskunftserteilung veranschlagt die Kammer ebenfalls in Anlehnung an Ziffer 25.2 einen Streitwert in der Hauptsache von

5.000,- Euro. Die Zwangsgeldfestsetzung bleibt in Anlehnung an Ziffer 1.7.2 für die Festlegung des Streitwertes außer Betracht. Diese Werte werden in Anlehnung an Ziffer 1.1.1 des Streitwertkatalogs addiert und für das vorliegende Eilverfahren entsprechend der Ziff. 1.5 halbiert.

(...)

(...)

(...)