

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2001.00325 vom 20. Dezember 2001

ZH Verwaltungsgericht, 2001-12-20, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2001.00325

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2001.00325 du 20 décembre 2001

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2001.00325 del 20 dicembre 2001

Regeste

lebensmittelpolizeiliche Massnahmen | Verbot der Abgabe eines Prospekts für Diätnahrungsmittel; Verbot des weiteren Vertriebs durch Ärzte Das Verwaltungsgericht ist zuständig (E. 1a). Die Beschwerdeführerin hat zwar die massgebende Beschwerdefrist von Art. 55 Abs. 2 LMG nicht eingehalten, doch liegt kein grober Fehler vor (E. 1b). Anpreisung und Aufmachung der Lebensmittel dürfen die Konsumenten nicht täuschen. Massstab sind deren berechtigten Erwartungen (E. 2a+b). Die Beschwerdeführerin preist ihre Produkte nicht als Schlankheitsmittel an. Sie bilden aber einen notwendigen Bestandteil ihres Ernährungsprogramms (E. 2d+e). Die fraglichen Produkte sind nicht besonders gehaltvoll (E. 3b). Der exklusive Vertrieb über die Ärzte täuscht einen höheren gesundheitlichen Wert vor (E. 3c). Der Beschwerdegegner hat seine Anordnungen zu Recht gegen die Beschwerdeführerin gerichtet (E. 3d). Es bestehen keine Hinweise auf eine rechtsungleiche Behandlung der Beschwerdeführerin (E. 3e). Das Verbot der weiteren Verbreitung des Prospekts ist aufzuheben (E. 4).

Volltext

Zürich Verwaltungsgericht 01..2.20.1 VB.2001.00325 Zurich Verwaltungsgericht 01..2.20.1 VB.2001.00325 Zurigo Verwaltungsgericht 01..2.20.1 VB.2001.00325

lebensmittelpolizeiliche Massnahmen | Verbot der Abgabe eines Prospekts für Diätnahrungsmittel; Verbot des weiteren Vertriebs durch Ärzte Das Verwaltungsgericht ist zuständig (E. 1a). Die Beschwerdeführerin hat zwar die massgebende Beschwerdefrist von Art. 55 Abs. 2 LMG nicht eingehalten, doch liegt kein grober Fehler vor (E. 1b). Anpreisung und Aufmachung der Lebensmittel dürfen die Konsumenten nicht täuschen. Massstab sind deren berechtigten Erwartungen (E. 2a+b). Die Beschwerdeführerin preist ihre Produkte nicht als Schlankheitsmittel an. Sie bilden aber einen notwendigen Bestandteil ihres Ernährungsprogramms (E. 2d+e). Die fraglichen Produkte sind nicht besonders gehaltvoll (E. 3b). Der exklusive Vertrieb über die Ärzte täuscht einen höheren gesundheitlichen Wert vor (E. 3c). Der Beschwerdegegner hat seine Anordnungen zu Recht gegen die Beschwerdeführerin gerichtet (E. 3d). Es bestehen keine Hinweise auf eine rechtsungleiche Behandlung der Beschwerdeführerin (E. 3e). Das Verbot der weiteren Verbreitung des Prospekts ist aufzuheben (E. 4).

Verwaltungsgericht des Kantons Zürich: VB.2001.00325 Standard Suche | Erweiterte Suche | Hilfe Druckansicht Geschäftsnummer: VB.2001.00325 Entscheidart und -datum: Endentscheid vom 20.12.2001 Spruchkörper: 3. Abteilung/3. Kammer Weiterzug: Das Bundesgericht hat eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen diesen Entscheid am 26.09.2002 abgewiesen. Rechtsgebiet: Gesundheitswesen Betreff: lebensmittelpolizeiliche

Massnahmen Verbot der Abgabe eines Prospekts für Diätnahrungsmittel; Verbot des weiteres Vertriebs durch Ärzte Das Verwaltungsgericht ist zuständig (E. 1a). Die Beschwerdeführerin hat zwar die massgebende Beschwerdefrist von Art. 55 Abs. 2 LMG nicht eingehalten, doch liegt kein grober Fehler vor (E. 1b). Anpreisung und Aufmachung der Lebensmittel dürfen die Konsumenten nicht täuschen. Massstab sind deren berechtigten Erwartungen (E. 2a+b). Die Beschwerdeführerin preist ihre Produkte nicht als Schlankheitsmittel an. Sie bilden aber einen notwendigen Bestandteil ihres Ernährungsprogramms (E. 2d+e). Die fraglichen Produkte sind nicht besonders gehaltvoll (E. 3b). Der exklusive Vertrieb über die Ärzte täuscht einen höheren gesundheitlichen Wert vor (E. 3c). Der Beschwerdegegner hat seine Anordnungen zu Recht gegen die Beschwerdeführerin gerichtet (E. 3d). Es bestehen keine Hinweise auf eine rechtsungleiche Behandlung der Beschwerdeführerin (E. 3e). Das Verbot der weiteren Verbreitung des Prospekts ist aufzuheben (E. 4). Stichworte: ANPREISUNG ERNÄHRUNGSPROGRAMM FRIST/-EN GLEICHBEHANDLUNG GROBER FEHLER HEILANPREISUNG LEBENSMITTEL RECHTSMITTELBELEHRUNG SCHLANKHEITSMITTEL SORGFALTSPFLICHT SPEZIALLEBENSMITTEL STÖRERPRINZIP TÄUSCHUNG ÜBRIGES FÜRSORGE UND GESUNDHEIT VERTRIEB Rechtsnormen: Art. 18 LMG Art. 40 lit. I LMG Art. 55 LMG Art. 55 lit. II LMG Art. 19 LMV Art. 181 lit. I LMV Art. 184 lit. II c LMV Art. 5 VO LMG Art. 6 VO LMG Art. 20 VO LMG Publikationen: - keine - Gewichtung: (1 von hoher / 5 von geringer Bedeutung) Gewichtung: I. Mit Schreiben vom 11. Dezember 2000 sandte die Kantonale Heilmittelkontrolle Zürich dem Kantonalen Laboratorium Zürich als Aufsichtsbehörde einen anlässlich der Inspektion einer Arztpraxis beschlagnahmten Prospekt der Firma A GmbH betreffend das Produkt G zu mit dem Hinweis, dass mit dem Verkauf dieser Lebensmittel aus den Händen eines Arztes der Anschein der Arzneimittelleigenschaft erweckt werde. Am 21. Dezember 2000 übermittelte die Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich denselben Prospekt der A GmbH dem Kantonalen Laboratorium zur Prüfung. Gemäss dem erwähnten Prospekt sind die Produkte G-Einstieg und G-Spezial Teil des G-Programmes, das dazu dienen soll, die zu hohe Fettaufnahme beim Essen auf ein vernünftiges Mass zu senken und damit das wünschenswerte Körpergewicht zu erreichen bzw. zu erhalten, wobei u.a. mit G-Einstieg und G-Spezial vorübergehend mehrere Hauptmahlzeiten ersetzt werden können. Am 16. Januar 2001 traf das Kantonale Laboratorium folgende Verfügung: "I. Die Prospekte entsprechend Protokoll-Nr. 1 dürfen ab sofort nicht mehr abgegeben werden. Sie sind sachgerecht zu entsorgen. II. Sämtliche Abnehmer des Prospektes Prot.-Nr. 1 sind über das Abgabeverbot schriftlich zu informieren. Dem Kantonalen Labor ist eine Kopie dieses Schreibens sowie eine Liste der Abnehmer zuzustellen. III. Jegliche Hinweise zur Verwendung der im Prospekt Prot.-Nr. 1 beworbenen Produkte zum Zwecke der Gewichtsreduktion sind zu unterlassen. IV. Der Vertrieb der Produkte der A GmbH über die Ärzteschaft ist ab sofort einzustellen. V. Gestützt auf Art. 45 des Lebensmittelgesetzes vom 9. Oktober 1992 werden die Kosten von Fr. 250.- gemäss der untenstehenden Zusammenstellung dem Wareninhaber auferlegt. VI. Gegen diese Verfügung kann innert 5 Tagen, von der Mitteilung an gerechnet, beim Kantonalen Labor Zürich schriftlich Einsprache erhoben werden. (...)" Mit Eingabe vom 22. Januar 2001 erhob die A GmbH Einsprache gegen die Verfügung vom 16. Januar 2001 beim Kantonalen Laboratorium, verlangte deren Aufhebung und bestritt, dass G-Spezial als Schlankheitsmittel angepriesen werde. Mit Verfügung vom 7. Februar 2001 wies das Kantonale Laboratorium die Einsprache ab, setzte eine Frist von 10 Tagen zum Rekurs bei

der Gesundheitsdirektion an und entzog einem allfälligen Rekurs die aufschiebende Wirkung. Am 13. Februar 2001 verlangte die A GmbH die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung, was mit Verfügung vom 28. Februar 2001 geschah. II. Am 19. Februar 2001 erhob die A GmbH Rekurs bei der Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich und verlangte die Aufhebung der Verfügung vom 16. Januar 2001 und des Einspracheentscheides vom 7. Februar 2001. Die Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich wies den Rekurs mit Verfügung vom 7. September 2001 ab und setzte der A GmbH eine Frist von 30 Tagen zur Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Zürich an. Dieser Entscheid ging dem Vertreter der A GmbH am 11. September 2001 zu. III. Die A GmbH wandte sich am 11. Oktober 2001 gegen den Rekursentscheid mit Beschwerde an das Verwaltungsgericht. Die Gesundheitsdirektion beantragte mit Eingabe vom 18. Oktober 2001 die Abweisung der Beschwerde und verwies im Wesentlichen auf die Begründung im angefochtenen Entscheid. Das Kantonale Laboratorium liess sich mit Eingabe vom 14. November 2001 vernehmen und ebenfalls Abweisung der Beschwerde beantragen. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. a) Vorab hat das Verwaltungsgericht seine Zuständigkeit zu prüfen (§ 70 in Verbindung mit § 5 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1958/8. Juni 1997 [VRG]). Rekursinstanz ist die Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich. Deren Anordnungen können unmittelbar mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden (§ 41 VRG in Verbindung mit § 70 und § 19 b Abs. 1 VRG). Das Verwaltungsgericht ist für die vorliegende Beschwerde daher grundsätzlich zuständig. b) Für Beschwerden gegen Verfügungen über Massnahmen im Rahmen der Lebensmittelkontrolle sieht Art. 55 Abs. 2 des Lebensmittelgesetzes vom 9. Oktober 1992 (LMG) eine Beschwerdefrist von 10 Tagen vor. Gemäss § 53 VRG ist die Beschwerde innert 30 Tagen seit Mitteilung der weiterziehbaren Anordnung beim Verwaltungsgericht einzureichen. Die Vorinstanz gab die Rechtsmittelfrist im angefochtenen Entscheid mit 30 Tagen an; auch die Beschwerdeführerin ging von 30 Tagen aus. Die (kantonale) Verordnung zum eidgenössischen Lebensmittelgesetz vom 28. Juni 1995 (VO LMG) statuiert in § 20 vorbehaltlos eine Frist von 30 Tagen zur Beschwerdeerhebung an das Verwaltungsgericht gegen Rekursentscheide der Direktionen des Regierungsrates. Es fragt sich daher, welche Beschwerdefrist gilt und ob sie eingehalten ist. aa) Nach Art. 53 Abs. 1 LMG regeln die Kantone das Einsprache- und Beschwerdeverfahren nach kantonalem Recht im Rahmen dieses Gesetzes. Diese Einschränkung betrifft in erster Linie die formellen Beanstandungen (Art. 27 LMG) und die Fristen (Art. 55 LMG; Botschaft zum Lebensmittelgesetz vom 30. Januar 1989, BBl 1989 I 965). Die Beschwerdefrist von 10 Tagen gilt dann, wenn die fragliche Verfügung eine im Rahmen der Lebensmittelkontrolle getroffene Massnahme nach Art. 24 und 28-30 LMG darstellt (Art. 55 Abs. 2 LMG; BGE 124 IV 297 E. 4 II. 4 b). Die Lebensmittelkontrolle verfolgt den Zweck, die Konsumenten vor Gefahren zu schützen, die durch qualitativ ungenügende Lebensmittel und durch irreführende Bezeichnungen oder Werbung entstehen können (BBl 1989 I 940 f.). Dies verlangt, dass sich Beanstandungen nicht nur auf die Lebensmittel selber und deren Verpackungen beziehen können, sondern dass die zuständigen Behörden diese Massnahmen auch gegenüber der Werbung ergreifen können. Art. 55 Abs. 2 LMG derogiert demnach in seinem Anwendungsbereich die dreissigtägige Beschwerdefrist von § 53 VRG. Es ist unbestritten, dass es sich bei den Produkten G-Einstieg und G-Spezial um Lebensmittel handelt. Hinweise irgendwelcher Art, die einem Lebensmittel Eigenschaften der Vorbeugung, Behandlung oder Heilung einer menschlichen Krankheit oder als Schlankheitsmittel zuschreiben oder den Eindruck entstehen lassen, dass solche

Eigenschaften vorhanden sind (...), sind nicht erlaubt (Art. 19 Abs. 1 lit. c der Lebensmittelverordnung vom 1. März 1995 [LMV] in Verbindung mit Art. 18 LMG). Die Vorinstanz ging im angefochtenen Entscheid gerade davon aus, dass Produkt und Werbetext den Eindruck erweckten, bei G handle es sich um ein Mittel, welches der Reduktion des Körpergewichtes selber diene und nicht bloss dessen Erhaltung. Ferner werde den nur vom Arzt empfohlenen und ausschliesslich über die Ärzteschaft vertriebenen Produkten der Beschwerdeführerin ein erhöhter Stellenwert beigemessen, indem ein höherer gesundheitlicher und ein gesundheitsfördernder Wert vorgetäuscht würden, obwohl es sich nur um Lebensmittel handle. Dasselbe geht aus dem zugrundeliegenden Entscheid des Beschwerdegegners vom 16. Januar 2001, aus dessen Einspracheentscheid vom 7. Februar 2001 und aus dessen Stellungnahme zum Rekurs vom 1. Juni 2001 hervor. Der angefochtene Akt ist daher als Massnahme nach Art. 28 Abs. 1 LMG zu qualifizieren. Damit gilt grundsätzlich Art. 55 Abs. 2 LMG. Die Beschwerdefrist beträgt daher 10 und nicht 30 Tage, weshalb die am 11. Oktober 2001 erhobene Beschwerde als verspätet zu betrachten ist. Daran ändert nichts dadurch, dass für die – nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gegen eine auf der eidgenössischen Lebensmittelgesetzgebung beruhende Verfügung eines Kantonalen Laboratoriums – letztinstanzlich zur Verfügung stehende Verwaltungsgerichtsbeschwerde eine Beschwerdefrist von 30 Tagen nach Art. 106 Abs. 1 des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943 (OG) gilt und nicht von 10 Tagen gemäss Art. 55 Abs. 2 LMG (BGE 127 II 91 E. 1). Denn dabei war der Vorrang der Bestimmungen eines Bundesgesetzes (OG) gegenüber denjenigen eines anderen Bundesgesetzes (LMG) wegen unterschiedlicher Rechtsmittelfristen festzulegen, während vorliegend auf kantonaler Ebene der Vorrang des Bundesrechtes gegenüber kantonalem Recht im Anwendungsbereich von Art. 55 Abs. 2 LMG zu beachten ist (Art. 49 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999; Tobias Jaag, Verwaltungsrecht des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, Rz. 103). bb) Es bleibt zu prüfen, ob sich die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin auf die unzutreffende Rechtsmittelbelehrung im angefochtenen Entscheid berufen kann. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung darf einer Partei, welche sich auf eine fehlerhafte Rechtsmittelbelehrung verlassen hat und verlassen durfte, daraus kein Nachteil erwachsen. Diese Regel entspringt dem Grundsatz von Treu und Glauben, welcher indessen zugleich ihren Anwendungsbereich begrenzt: Danach kann sich derjenige, der die Unrichtigkeit einer Rechtsmittelbelehrung kennt oder bei gebührender Aufmerksamkeit hätte erkennen können, nicht auf die darin enthaltenen unzutreffenden Angaben berufen (BGE 119 IV 330 E. 1c; 118 Ib 326 E. 1c; 117 Ia 297 E. 2; René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel/Frankfurt a.M. 1990, Nr. 86 B III). Dabei darf zwar kein allzu strenger Massstab angelegt werden; nur grobe Fehler der von der Verfügung betroffenen Partei oder ihres Vertreters sind geeignet, eine falsche Rechtsmittelbelehrung aufzuwiegen. Von "grobem" Fehler spricht das Bundesgericht allerdings schon dann, wenn der Betroffene die Mängel der Rechtsmittelbelehrung durch Konsultierung des massgebenden Gesetzestextes allein hätte erkennen können, während von ihm nicht erwartet werden dürfe, dass er neben diesem Text auch Literatur oder Judikatur nachschlage (BGE 112 Ia 305 E. 3). Sodann wird – auch dies Ausfluss des Grundsatzes von Treu und Glauben – von Anwälten und anderen berufsmässig vor den Behörden auftretenden Rechtskundigen ein höheres Mass an Sorgfalt erwartet als von rechtsunkundigen Privatpersonen (BGE 117 Ia 297 E. 2; RB 1995 Nr. 1; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 10 N. 52 mit Hinweisen). Aus der blossen

Konsultation des Lebensmittelgesetzes, insbesondere dessen Art. 55, welche sich bei einem Rechtskundigen im vorliegenden Zusammenhang ohnehin aufgedrängt hätte, wäre die gegenüber dem kantonalen Recht abweichende Rechtsmittelfrist von 10 Tagen hervorgegangen (§ 53 VRG; § 20 VO LMG). Von einem groben Anwaltsfehler mit den entsprechenden prozessualen Folgen (Verspätung der Beschwerde mit nachfolgendem Nichteintreten) zu sprechen ginge indessen auf Grund der vorliegenden Umstände dennoch zu weit. So darf ohne Weiteres angenommen werden, dass die von einem Anwalt zu führenden Streitigkeiten in lebensmittelrechtlichen Angelegenheiten zu den eher seltenen Mandaten gehören, dies im Unterschied zur Gesundheitsdirektion. Will man vom Anwalt dennoch erwarten, dass er eine von der Fachbehörde selber zu lang bemessene Rechtsmittelfrist als solche erkennt, muss der Fehler ein offensichtlicher sein. Das ist hier nicht der Fall. Die Auslegung von Art. 55 Abs. 2 LMG ergibt kein eindeutiges Resultat: Es fragt sich, ob die "Beschwerdefrist" nur für das erste Rechtsmittel – d.h. im Kanton Zürich für den Rekurs im Sinn von §§ 19 ff. VRG – gelte, oder auch für die nachfolgende Beschwerde ans Verwaltungsgericht. Sicheren Aufschluss über den Anwendungsbereich der Norm liefert nicht einmal die Botschaft (BBl 1989 I 965 f. zu Art. 54 und 56 Entwurf LMG). Deren Konsultation bildet aber ohnehin nicht Bestandteil der von den Anwälten verlangten Sorgfalt (BGE 112 Ia 305 E. 3). Die Unsicherheit über die Auslegung von Art. 55 Abs. 2 LMG wird dadurch erheblich verstärkt, dass § 20 VO LMG wie erwähnt als Dauer der Beschwerdefrist 30 Tage angibt. Die Bundesrechtswidrigkeit dieser Bestimmung ist nicht ohne weiteres erkennbar. Unter diesen Umständen kann vorliegend nicht von einem groben Anwaltsfehler gesprochen werden, weshalb auf die – an sich verspätet erhobene – Beschwerde einzutreten ist. cc) Anzumerken ist, dass jedenfalls der Gesundheitsdirektion die kantonale Rechtsprechung hierzu bekannt sein müsste. Das Verwaltungsgericht hat im Rechenschaftsbericht 1999 seinen Entscheid vom 16. Dezember 1999 (VB.1999.00315), der auch der Vorinstanz zugestellt wurde, mit folgendem Leitsatz versehen (RB 1999 Nr. 32): "Dient ein Werbeverbot, das im Rahmen der Lebensmittelkontrolle gegenüber einem Warenanbieter angesprochen wird, dem Schutz der Konsumenten vor Falschinformationen, handelt es sich hierbei um eine lebensmittelkontrollrechtliche Massnahme. Beschwerden dagegen unterliegen der zehntägigen Beschwerdefrist gemäss Lebensmittelgesetz. Art. 55 Abs. 2 LMG. § 53 VRG." 2. a) Gemäss Art. 18 LMG müssen die angepriesene Beschaffenheit sowie alle anderen Angaben über ein Lebensmittel den Tatsachen entsprechen (Abs. 1). Anpreisung, Aufmachung und Verpackung der Lebensmittel dürfen den Konsumenten nicht täuschen (Abs. 2). Täuschend sind namentlich Angaben und Aufmachungen, die geeignet sind, beim Konsumenten falsche Vorstellungen über Herstellung, Zusammensetzung, Beschaffenheit, Produktionsart, Haltbarkeit, Herkunft, besondere Wirkungen und Wert des Lebensmittels zu wecken (Abs. 3). Diese Vorschriften werden in den Art. 19 ff. LMV konkretisiert. Vorliegend von Bedeutung ist insbesondere Art. 19 LMV; gemäss dessen Abs. 1 sind alle Angaben über Wirkungen und Eigenschaften eines Lebensmittels verboten, die dieses nach dem aktuellen Stand der Wissenschaft nicht besitzt oder die nicht hinreichend gesichert sind (lit. a); untersagt sind ferner Angaben über besondere Eigenschaften, wenn alle vergleichbaren Lebensmittel diese Eigenschaften besitzen (lit. b); nicht erlaubt sind schliesslich Hinweise irgendwelcher Art, die einem Lebensmittel Eigenschaften der Vorbeugung, Behandlung oder Heilung menschlicher Krankheiten oder als Schlankheitsmittel zuschreiben oder den Eindruck entstehen lassen, solche Eigenschaften seien vorhanden (lit. c). b) Eine Täuschung enthält eine bewusste Irreführung, die auf Vorstellung und Handeln eines andern (des Konsumenten) in einem

bestimmten Sinn (des Kaufentscheides) einwirken soll. Dementsprechend erklärt das Gesetz als Grundsatz die berechnete Erwartung der Konsumenten zum Massstab. Es fällt nicht jede subjektive oder ausgefallene Erwartung in Betracht, sondern nur die berechnete, das heisst jene, die unter Berücksichtigung der in Betracht fallenden Umstände und verständlicher Begründungen, vernünftigerweise angenommen werden darf. Dazu gehören Erwartungen bezüglich der vorschriftsgemässen Beschaffenheit, einer gewissen Qualität, allenfalls bestimmter Wirkungen. Massgebend ist die vorherrschende Verkehrsauffassung. Das Täuschungsverbot gilt sowohl für Täuschungen mit wirtschaftlicher Zielsetzung, die sich in einer Übervorteilung äussern, als auch für solche mit nachteiligen gesundheitlichen Folgen (BB1 1989 I 932 f.). Es ist demnach zu prüfen, ob das Angebot des G-Programmes das Täuschungsverbot im beschriebenen Sinn beachtet oder nicht. c) Die Beschwerdeführerin macht vorab geltend, die Vorinstanz sei einem Missverständnis unterlegen, indem sie offensichtlich angenommen habe, der Prospekt sage aus, G-Produkte müssten auch während des Programmpunktes 8 (Langzeiterfolg) zur Einhaltung des Zielgewichtes eingenommen werden. Aufgrund dieses Irrtums habe die Vorinstanz die Argumentation im Rekurs verkannt, wonach im Zusammenhang mit dem Langzeiterfolg (Schlankbleiben) die Einnahme von G-Produkten nicht einmal erwähnt werde. Vielmehr werde Wert auf die Feststellung gelegt, dass einzig und allein das erworbene Wissen in Bezug auf die richtige Nahrungszusammensetzung (Vermeidung der zu hohen Fettaufnahme) helfen könne. Wer den Prospekt lese, erkenne sogleich, dass der Erfolg nur durch eine Umstellung der Ernährungsgewohnheiten erreicht werden könne. Für den Langzeiterfolg schreibe die Beschwerdeführerin ihren Produkten keine Funktion zu. Im angefochtenen Entscheid hielt die Vorinstanz fest, das Produkt G diene der Reduktion des Körpergewichtes selber und nicht bloss dessen Erhaltung und müsse als Mittel zur Erhaltung der Gewichtsreduktion bezeichnet werden. Dazwischen erkannte die Vorinstanz weiter, wenn "in einer Reduktionsphase der Ersatz von zwei von drei Mahlzeiten durch G empfohlen wird, so entsteht klar der Eindruck, die Reduktion des Gewichtes werde durch dieses Mittel erreicht." Dies ergibt sich auch aus ihrer Stellungnahme zur Beschwerde. Das ist die zentrale zu würdigende Aussage in diesem Abschnitt der vorinstanzlichen Begründung. Die Frage, ob die angebotenen Produkte den Eindruck eines Schlankheitsmittels erweckten, entscheidet sich im Übrigen nicht daran, ob dieselben Produkte, die während der Reduktionsphase mehrere Mahlzeiten ersetzen, darüber hinaus zur Erhaltung des Langzeiterfolges allenfalls weiterhin eingenommen werden. Dies ist nach dem Prospekt zwar nicht vorgesehen, jedoch auch nicht ausgeschlossen, worauf der Beschwerdegegner schon in der Stellungnahme zum Rekurs verwiesen hatte. d) Die Beschwerdeführerin bestreitet sodann, dass sie ihren Produkten die Wirkung einer kurzfristigen Gewichtsabnahme zuschreibe. Vielmehr lasse der Prospekt keine Zweifel daran offen, dass die (kurzfristige) Gewichtsreduktion durch Weglassen von Mahlzeiten erzielt werde. Auf der Rückseite des Prospektes werde dies verdeutlicht, indem kurzfristige Gewichtsreduktionen auch durch andere Diäten und damit ohne G-Produkte erreicht werden könnten. Der Prospekt halte nirgends fest, dass die G-Produkte für die Gewichtsabnahme kausal seien. Sie seien auch nicht zentrales Element des Programms. Am Anfang stehe vielmehr die Ernährungsberatung, und die G-Produkte würden bloss für den vorübergehenden Einsatz vorgeschlagen, indem sie den durch das Weglassen von Mahlzeiten entstandenen Tagesbedarf des Interessenten an Proteinen, Vitaminen und Mineralstoffen decken sollen. Mittel zur Gewichtsreduktion sei das Weglassen von Mahlzeiten, die G-Produkte ergänzten bloss dieses Mittel und machten es für den

Interessenten erträglicher. Das G-Ernährungsprogramm beschränke sich nicht darauf, gewisse Produkte abzusetzen. Sie seien nur mögliche Bestandteile des Programmes, das ein Kunde absolvieren könne, ohne diese Produkte einzunehmen. Zwingender Bestandteil sei eigentlich einzig die ärztliche Untersuchung. Die Vorinstanz beanstandete, die Argumentation der Beschwerdeführerin, wonach die Gewichtsreduktion durch die Nichteinnahme einer Mahlzeit bei gleichzeitiger Einnahme der Speziallebensmittel erreicht werde, beschreibe genau die Wirkungen eines wirklichen Schlankheitsmittels. aa) Als Schlankheitsmittel ist ein Mittel zu verstehen, das schlank "macht", eine einzunehmende Substanz, die aktiv (mit innerer Wirkung) und in der für den Ernährungshaushalt im Körper geeigneten Form die Reduktion des Körpergewichtes bei gleichzeitiger Passivität des Patienten bewirkt. Die Einnahme des Mittels als solche muss zur Gewichtsreduktion genügen, ohne dass es weiterer Massnahmen seitens des Betreffenden bedarf, wie dies zum Beispiel bei Appetithemmern oder Mitteln zur Ausschwemmung des Körpers der Fall ist. Die Sichtweise der Vorinstanz, die in den G-Produkten ein Schlankheitsmittel erkennt, ist zu eng. Dabei wird einerseits die – Bestandteil des Programms bildende – Beratung durch den Arzt übersehen, andererseits der Umstand, dass im Prospekt wie auch in den Beratungsunterlagen klar auf die Änderung der Essgewohnheiten in Richtung einer fettarmen Ernährung hingewiesen und die Wirkung der G-Produkte (ausreichende Deckung des Tagesbedarfs an Vitaminen, Proteinen und Mineralstoffen) klar kommuniziert wird. Auch das Rezeptbuch enthält Menüvorschläge, bei denen vor allem auf niedrigen Fettgehalt und dennoch hohen Nährwert geachtet wird. Schliesslich genügt es zur Gewichtsreduktion nicht, die G-Produkte einzunehmen, ohne auf zwei Mahlzeiten täglich zu verzichten. Auch wenn der Prospekt darauf nicht hinweist, wäre es zudem grundsätzlich möglich, den täglichen Bedarf an Mineralstoffen, Vitaminen und Proteinen, der durch das programm-mässige Wegfallen von Mahlzeiten entsteht, auf andere Weise zu decken, wenn auch vielleicht nicht ganz so fettarm und mit demselben geringen Aufwand wie mittels der G-Produkte (z.B. durch fettarmes Fleisch, Gemüse, Früchte, fettfreie Energieriegel). Diese Umstände sprechen gegen die Behauptung von Beschwerdegegner und Vorinstanz, die Beschwerdeführerin preise ihre Produkte als Schlankheitsmittel an. Ihre Werbung, insbesondere der Prospekt, lässt diesen Eindruck nicht entstehen. bb) Soweit die Beschwerdeführerin hingegen bestreitet, dass die G-Produkte als wesentlicher Bestandteil des Programms anzusehen seien, kann ihr nicht gefolgt werden. Vorab bezieht sich die Beschwerdeführerin dazu auf die Rückseite des Prospektes, wo auf andere Diäten ohne G-Produkte für die kurzfristige Gewichtsreduktion verwiesen werde. So klar geht dies aus dem Prospekt allerdings nicht hervor, beschränkt sich dieser an jenem Ort doch darauf, all jene anzusprechen, welche schon "verschiedene Diätversuche" hinter sich gebracht hätten und wüssten, wie schwer es sei, nach einer Gewichtsreduktion nicht wieder zuzunehmen. Hierin eine Verdeutlichung des G-Programmes zu erkennen, das im Wesentlichen im Weglassen von Mahlzeiten bestehe, geht doch zu weit. Im Übrigen kann kein Zweifel daran bestehen, dass die G-Produkte zentraler Teil des G-Programmes sind. In erster Linie ist darauf hinzuweisen, dass der Prospekt selber G als ärztlich begleitetes "Ernährungsprogramm" bezeichnet. Unter Ernähren versteht man u.a. "zu essen geben, verköstigen, bekochen, verpflegen, abfüttern" (Duden, Band 8, Die sinn- und sachverwandten Wörter, 2. A., Mannheim u. a. 1997, S. 223), demnach den Akt der Nahrungsabgabe durch einen Dritten/Anbieter bzw. die Nahrungsaufnahme durch den Empfänger. Ein Ernährungsprogramm impliziert daher in erster Linie die Vorstellung, dass Nahrung abgegeben und vom Empfänger aufgenommen wird. Diese Nahrung besteht

vorliegend in den Produkten G-Einstieg und G-Spezial; der Prospekt lässt hier keine Alternativen offen, selbst wenn denkbar ist, dass die Ausfälle an Vitaminen, Mineralien etc. wegen der weggefallenen Mahlzeiten auf andere Weise kompensiert werden könnten (z.B. durch Früchte, fettarmes Fleisch, Energieriegel). So enthält die Startphase nicht nur das Weglassen sämtlicher Mahlzeiten während zwei Tagen, sondern gleichzeitig deren Ersatz durch G-Einstieg. Die daran anschliessende Reduktionsphase beschränkt sich nicht nur auf das blosses Weglassen von zwei Mahlzeiten am Tag, sondern ersetzt diese durch G-Spezial, und zwar für solange, bis das Zielgewicht erreicht ist. Selbst nach Erreichen des Zielgewichtes wird für die Dauer von sechs Wochen nicht einfach nur die dritte Tagesmahlzeit weggelassen, sondern durch G-Spezial ersetzt. Die Beschreibung der G-Produkte im Prospekt lässt diese demnach klar als notwendigen Bestandteil des Programms erscheinen. Noch unter einem anderen Gesichtspunkt erscheinen die G-Produkte als notwendiger Bestandteil des G-Programmes. In der Rekurschrift hatte die Beschwerdeführerin u.a. darauf verwiesen, dass es Konkurrenten gebe, die genau dasselbe täten wie sie, indem sie ein durch Ärzte oder Ernährungsberater empfohlenes Programm anböten, dessen Ziel die Umstellung der Ernährungsgewohnheiten sei, indem die anfängliche Gewichtsreduktion auf das Weglassen von fettreicher Kost zurückgeführt und während dieser Phase Ersatz- oder Ergänzungsnahrungsmittel angeboten würden. Wenn sich die Beschwerdeführerin tatsächlich wie ihre Konkurrentinnen verhält, ist davon auszugehen, dass für sie dieselben Überlegungen massgebend waren. Danach werden diese Produkte über Ärzte vertrieben, weil diesen dadurch ermöglicht wird, den Selbstzahlerbereich in der Praxis auf- oder auszubauen (so D GmbH), aus der Betreuung der Patienten und der Abgabe der Produkte sich ein jährlicher Deckungsbeitrag von ca. Fr. 2'000.- pro Patient ergibt (so E.) oder sich ein kassenunabhängiges finanzielles Standbein aufbauen lässt (F GmbH). Der Arzt hat demnach gerade ein evidentes Interesse daran, diese Produkte – ob sie nun G oder sonstwie heissen – zu verkaufen, um zu einem kassenunabhängigen Zusatzeinkommen zu gelangen. Es ist daran zu erinnern, dass die kantonale Heilmittelkontrolle Zürich bei der Inspektion in der Praxis des Arztes Dr. H., welcher die G-Produkte anbietet, einen regen Verkauf dieser Produkte feststellte. Wenn die Beschwerdeführerin anführt, man könne das G-Programm auch ohne Erwerb der G-Produkte durchführen, so ist dies theoretisch zwar möglich. Da aber Angebot und Vertrieb solcher Produkte neben dem Beratungsgespräch und einigen Kontrollen den Ärzten wie dargelegt ein kassenunabhängiges Zusatzeinkommen zu vermitteln vermögen, dürfte deren Bereitschaft, Interessenten anstelle der G- oder ähnlicher Produkte gut gemeinte Menüvorschläge mit gleichartiger Wirkung ans Herz zu legen, eher beschränkt sein. Demnach kann ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass die G-Produkte einen notwendigen Bestandteil des G-Programmes bilden. Nicht gefolgt werden kann der Beschwerdeführerin demzufolge darin, dass die Einnahme der G-Produkte als vorübergehender Mahlzeitenersatz vom Arzt bloss vorgeschlagen werde und die Absolvierung des G-Programmes auch ohne die Produkte möglich wäre. Daran ändern auch die beschönigenden Vorbringen, wonach es zulässig sein soll, dem Interessenten Vorschläge zu unterbreiten, wie er das eigentliche Gewichtsreduktionsmittel, nämlich das Weglassen von Hauptmahlzeiten, etwas erträglicher gestalten könne, nichts. Ob man dem Interessenten hierzu Früchte, Gemüse, Getreideprodukte oder aber künstlich hergestellte Nahrungsmittel vorschlägt, spielt entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin insofern eine Rolle, als Ärzte in der Regel keine Früchte und Gemüse verkaufen, hingegen nicht zuletzt ein wirtschaftliches Interesse am Vertrieb von G- und ähnlichen Produkten haben.

Wer sich für das G-Programm entscheidet, tut dasselbe für die G-Produkte. e) Der Umstand, dass die G-Produkte massgebender und notwendiger Bestandteil des G-Programmes sind, lässt indessen den Prospekt nicht als Anpreisung eines Schlankheitsmittels erscheinen. Wohl bezeichnet die Beschwerdeführerin ihr Programm als Massnahme zur Gewichtsreduktion. Erforderlich ist aber die Umstellung der Essgewohnheiten zur fettarmen Ernährung bei vorübergehender Substitution von Mahlzeiten und Kompensation allfälliger Mangelerscheinungen durch Einnahme der G-Produkte. Andere Programme schreiben zusätzlich sportliche Betätigung vor, um die Gewichtsreduktion zu beschleunigen. Jedenfalls ist ein über die blosser Einnahme der G-Produkte hinausgehendes Verhalten vonnöten, um den beabsichtigten Erfolg (Zielgewicht) zu erreichen und zu halten, weshalb die G-Produkte nicht als Schlankheitsmittel bezeichnet werden können. 3. Damit stellt sich die Frage, ob das Angebot des G- Programmes als solches das Täuschungsverbot von Art. 18 LMG und Art. 19 LMV (vgl. S. 7 E. 2a) beachtet. a) Das G-Programm ist im Wesentlichen einfach aufgebaut: Während einer gewissen Zeit (bis zum Erreichen des Zielgewichtes) werden täglich zwei Mahlzeiten weggelassen und der dadurch notwendige Bedarf an Vitaminen, Mineralstoffen und Proteinen durch die angebotenen G-Produkte teilweise gedeckt. Hernach sollte der Konsument in der Lage sein, das Gewicht durch Anpassung der Ernährung (fettarme Kost) zu halten. b) Die G-Produkte sind nicht besonders gehaltvoll. Es kommt ihnen als Speziallebensmittel lediglich die Funktion einer fettarmen, eiweissreichen Ergänzungsnahrung für Sporttreibende im Sinn von Art. 165 Abs. 2 lit. p und Art. 184 Abs. 2 lit. c LMV zu. Insbesondere handelt es sich dabei nicht um ein zur Gewichtskontrolle bestimmtes Lebensmittel, denn ein solches müsste, nach Vorschrift zubereitet, eine Mahlzeit ersetzen können (Art. 181 Abs. 1 LMV). Das G-Produkt – konkret ging es um die damals als "A-Grundstoff" bezeichnete Variante – weist lediglich 50% des vorgeschriebenen Mindestenergiegehaltes einer Mahlzeit auf, weshalb es bloss als Ergänzungsnahrung eingestuft werden kann (Gutachten des Kantonalen Labors Zürich vom 23. August 1995). Dasselbe gilt für G-Spezial und die verschiedenen Geschmacksvarianten von G. c) Die Vorinstanz hatte im angefochtenen Entscheid festgehalten, dass der Verkauf von Lebensmitteln durch Ärzte grundsätzlich zwar nicht untersagt sei, dass aber die Anpreisung bzw. die Abgabe der G-Produkte seitens des Arztes beim Konsumenten den Eindruck erwecke, es handle sich um ein Heilmittel. Selbst bei Information des Arztes darüber, dass es sich lediglich um ein Lebensmittel handle, erhalte das Produkt den Stellenwert eines Heilmittels und werde der Eindruck eines höheren gesundheitlichen und eines gesundheitsfördernden Wertes erweckt. Diese Wirkung werde durch den Namen der Beschwerdeführerin (A GmbH) und den Hinweis, dass der Arzt gerne Auskunft erteile, verstärkt. Die Beschwerdeführerin bestreitet dies. Sie macht geltend, die Argumentation der Vorinstanz würde dazu führen, dass ein Arzt nie Lebensmittel verkaufen dürfte und jede ärztliche Empfehlung zum Kauf eines bestimmten Produktes beim Patienten den Eindruck erwecken müsste, es handle sich um ein Heilmittel. Das entbehre jeder Grundlage. Ausserdem verkauften viele Zahnärzte Zahnbürsten und Zahnpasta, ohne dass die Patienten diesen Produkten Heilmittelcharakter zuschreiben würden. Im Übrigen wäre die Beschwerdeführerin bereit, auf den Hinweis ihrer Firma zu verzichten, falls der Prospekt deswegen zu beanstanden wäre. Es ist vorliegend nicht darüber zu entscheiden, ob und allenfalls welche Lebensmittel durch Ärzte verkauft werden dürfen, sondern darüber, ob mit dem ausschliesslichen Verkauf der G-Produkte durch die Ärzteschaft ein täuschender Eindruck im Sinn von Art. 18 Abs. 2 LMG entsteht. Diese Bestimmung bildet die

gesetzliche Grundlage, um auch die gewählte Vertriebsart eines Lebensmittels auf ihre täuschende Wirkung hin zu prüfen ("Anpreisen"). Eine solche ist vorliegend zu bejahen. Es kann in erster Linie auf die Ausführungen im angefochtenen Entscheid sowie auf die Stellungnahme des Beschwerdegegners zum Rekurs verwiesen werden (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG). Dabei ist zu bedenken, dass die G-Produkte nicht nur ausschliesslich von Ärzten empfohlen werden, sondern auch nur beim Arzt erworben werden können. Es ist insbesondere die Wirkung der Verknüpfung der ärztlichen Empfehlung der G-Produkte mit der Erwerbsmöglichkeit exklusiv über den Arzt, die nicht unterschätzt werden darf. Angesichts der Vielzahl der sich auf dem Markt befindlichen Produkte, die in irgendeiner Art und Weise die Bekämpfung des Übergewichtes versprechen, kommt einer ärztlichen Empfehlung in Verbindung mit dem ausschliesslichen Vertrieb eines Produktes durch die Ärzteschaft eine besondere Stellung zu, geniessen die Ärzte doch ein hohes Ansehen und wird den von ihnen vertriebenen Produkten besondere Aufmerksamkeit des Publikums zuteil. Nicht umsonst werden Ärzte und Zahnärzte häufig als Werbeträger eingesetzt (z.B. im Fernsehen und den Printmedien). Die Empfehlung der G-Produkte sowie der exklusive Vertrieb durch den Arzt wecken im Interessenten demnach die berechnete Erwartung, dass es sich dabei um ein sehr effektives und damit – im Sinn eines höheren gesundheitlichen Wertes – wertvolles Produkt handelt. Dies umso mehr, als die G-Produkte faktisch eine noch grössere Exklusivität als rezeptpflichtige Medikamente erhalten, welche der Arzt zwar im Rahmen der Selbstmedikation an Patienten abgeben darf, die aber auch in der Apotheke bezogen werden könnten, was auf die G-Produkte nicht zutrifft und damit den Eindruck der Heilmittelleigenschaft zusätzlich verstärkt. Die Tatsache, dass die G-Produkte lediglich einen Teil des täglichen Bedarfs an Mineralstoffen, Vitaminen und Proteinen zu decken vermögen und damit keinesfalls als besonders hochwertig gelten können, tritt angesichts der gewählten Verteilerart (Erwerbsmöglichkeit nur beim Arzt) zugunsten des Eindrucks einer heilmittelartigen Wirkung zurück. Insofern liegt in der Anpreisung der G-Produkte ausschliesslich durch den Arzt eine Täuschung im Sinn des Gesetzes. Dass der Zahnarzt gewisse Zahnpasten und Zahnbürsten verkaufen kann, ändert daran nichts, sind diese Produkte doch auch im Gesundheits- und Lebensmittelmarkt erhältlich und vermögen die Konsumenten deren Stellenwert besser einzuschätzen. Dabei ist die Durchführung des G-Programmes, zu dem die G-Produkte gehören (vgl. E. 2c bb), nicht vom Vertrieb der G-Produkte durch den(selben) Arzt abhängig. Es ist ohne weiteres denkbar, dass der Arzt die G-Produkte empfiehlt, diese aber im Lebensmittelhandel von Interessenten erworben werden können. Die Beschwerdeführerin begründet denn auch nicht substantiiert, weshalb der Vertrieb der G-Produkte über die Ärzteschaft notwendigerweise geboten sei. Die im Rahmen des G-Programmes vorzunehmenden Messungen kann der Arzt auch ohne Abgabe der G-Produkte vornehmen, ebenso die Ernährungsberatung und die Kontrolle der Einhaltung des Zielgewichtes. Auch die Empfehlung der G-Produkte bleibt möglich, setzt jedoch – analog zur Verschreibung rezeptpflichtiger Medikamente – nicht voraus, dass diese Produkte nur beim Arzt erworben werden können. Der Vertrieb der G-Produkte ausschliesslich über die Ärzte ist daher sachlich in keiner Weise geboten, jedoch geeignet, beim Interessenten eine täuschende Wirkung im Sinn des Gesetzes zu erwecken. Dieselbe Wirkung zeigte die blosser ärztliche Empfehlung der G-Produkte nicht, ist diese doch von der vorangehenden ärztlichen Beratung abhängig und steht es dem Arzt gerade auch bei der Medikamentenwahl frei, unter mehreren gleichartig wirkenden Medikamenten das von ihm bevorzugte zu verschreiben, was hier analog gelten mag. d) Die Beschwerdeführerin verneint allerdings ihre "Passivlegitimation" insoweit, als ihr die Vorinstanz den Vertrieb

der Produkte über die Ärzteschaft untersagte. Die Ärzte seien befugt, Lebensmittel zu verkaufen. Wenn alles, was Ärzte empfehlen oder verkaufen, beim Patienten den Eindruck eines Heilmittels erwecke, müsse sich eine polizeiliche Massnahme gegen die Ärzte richten. Ausserdem täten einige Konkurrenten der Beschwerdeführerin genau dasselbe wie sie. Wenn der Prospekt der Beschwerdeführerin zulässig sei, würden auf ihrer Seite die lebensmittelpolizeilichen Vorschriften eingehalten, die polizeiwidrigen Umstände jedoch erst durch die Ärzte begründet. Es wäre dann von einem Verkauf nicht zugelassener Heilmittel auszugehen, wofür der Beschwerdegegner nicht zuständig sei. Die Vorinstanz machte dagegen geltend, dass sich eine verwaltungsrechtliche Massnahme grundsätzlich gegen den Störer selbst zu richten habe. Bei einer Mehrzahl von Störern sei primär gegen denjenigen Störer vorzugehen, der für den polizeiwidrigen Zustand in erster Linie verantwortlich sei. Die Vorinstanz hat nach dem Störerprinzip begründet, weshalb die verwaltungsrechtliche Massnahme gegen die Beschwerdeführerin selber zu richten sei. Darauf geht diese nicht näher ein. Der Begründung der Vorinstanz ist beizupflichten (§ 70 in Verbindung mit § 28 Abs. 1 VRG). Ergänzend ist anzufügen, dass es sich zusätzlich deswegen nicht rechtfertigt, jedem einzelnen Arzt den Vertrieb der G-Produkte zu untersagen, weil die Ärzte dafür von der Beschwerdeführerin (und ihren Konkurrentinnen) tatsächlich aktiv bearbeitet und ausgelesen werden. Sie erscheint daher am ehesten in der Lage, die Störung zu beseitigen (dazu Ulrich Häfelin/Georg Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. A., Zürich 1998, Rz. 1933). e) Die Beschwerdeführerin beruft sich ferner darauf, dass ihre Konkurrentinnen genau dasselbe täten wie sie, ohne dass dies beanstandet werde, und damit auf die Gleichbehandlung im Unrecht. Eine rechtsungleiche Behandlung liegt gemäss der Praxis des Bundesgerichtes aber nur dann vor, wenn die nämliche Behörde gleichartige Fälle unterschiedlich beurteilt (Häfelin/Müller, Rz. 411). Das ist hier nicht der Fall. Dabei ist zu bedenken, dass sich das Schreiben der D GmbH an eine Ärztin im Kanton Zug wandte, wo sich auch der Ableger der Firma befindet, dasjenige der E keine Adresse trägt, die Firma indessen im Kanton Appenzell Ausserrhoden ihren Sitz hat und das Schreiben der F GmbH an einen Arzt im Kanton Thurgau gerichtet war, die Firma sich aber im Kanton Aargau befindet. Gemäss Art. 40 Abs. 1 LMG vollziehen die Kantone die Lebensmittelgesetzgebung, soweit nicht der Bund zuständig ist. Dieser vollzieht das Gesetz aber nur im Zusammenhang mit Ein-, Aus- und Durchfuhr sowie in einigen anderen untergeordneten Fällen (Art. 32 Abs. 1 LMG). Nach § 6 VO LMG vollziehen die Gemeinden die Lebensmittelgesetzgebung selbständig neben den kantonalen Behörden, die von sich aus eingreifen dürfen (§ 5 VO LMG). Da die Beschwerdeführerin ihren Sitz in U hat, sind vorliegend die kantonalzürcherischen Behörden zuständig (§§ 2 f. VO LMG). Die Beschwerdeführerin legt weder dar, dass dieselben Behörden berechtigt wären, gegenüber den erwähnten ausserkantonalen Konkurrentinnen tätig zu werden, noch, dass sie gegen diese in anderer Weise als ihr gegenüber vorgegangen wären. Von einer ungleichen Behandlung durch dieselbe Behörde kann daher nicht gesprochen werden. 4. Schliesslich wehrt sich die Beschwerdeführerin dagegen, dass der Beschwerdegegner in beiden Entscheiden den Hinweis darauf, G-Ballaststoff könne der Förderung der Verdauung dienen, als unzulässig betrachtete. Die Vorinstanz ging darauf nicht näher ein, hielt jedoch den Hinweis auf die verdauungsfördernde Wirkung für unzulässig. Mit Schreiben vom 26. Juli 1995 hatte das Kantonale Laboratorium Zürich, dem A-Ballaststoff zur Prüfung vorgelegt worden war, erklärt, der Hinweis "regt den Magen-Darm-Trakt an" gehe im Sinn von Art. 19 Abs. 1 lit. d LMV zu weit und sei wegzulassen. Aus dem Schreiben der H AG vom 22. August 1995 an das Kantonale Laboratorium Zürich geht wiederum hervor, dass

der Hinweis "regt den Magen-Darm-Trakt an" gemäss telefonischer Information vorerst auf der Etikette von A-Ballaststoff belassen werden durfte, was vom Beschwerdegegner schriftlich bestätigt wurde. Inzwischen brachte die Beschwerdeführerin den Hinweis an, dass G-Ballaststoff eingenommen werden könne, "um die Verdauung zu fördern". Zu Recht erklärt sie dazu, dass sich die Hinweise "regt den Magen-Darm-Trakt an", "Unterstützung der Verdauung" (Formulierung auf der genehmigten Etikette) und "Förderung der Verdauung" entsprechen. Letztlich verheissen alle diese Hinweise nichts anderes, als dass mit Einnahme von A-Ballaststoff die Verdauung angeregt bzw. erleichtert werden könne. Das Verbot des Hinweises auf die Anregung der Verdauung lässt sich dem Dispositiv des angefochtenen Entscheides konkret nicht entnehmen, ist aber vom Abgabeverbot für den Prospekt mitumfasst. In der Einsprache vom 22. Januar 2001 sowie im Rekursverfahren hatte die Beschwerdeführerin auf die eingangs erwähnten Umstände, insbesondere die mündlich zugesagte Bewilligung für diesen Hinweis, aufmerksam gemacht. Sollte eine von der Beschwerdeführerin behauptete Verletzung des rechtlichen Gehörs vorgelegen haben, wäre diese im Rechtsmittelverfahren geheilt worden (dazu Häfelin/Müller, Rz. 1329). Der Beschwerdegegner im Einspracheentscheid und die Vorinstanz im angefochtenen Entscheid gingen allerdings nur sehr pauschal darauf ein. Es ist tatsächlich nicht erkennbar, mit welcher Begründung die – unbestrittene – mündliche und schriftliche Zusage des Beschwerdegegners, den Hinweis auf die verdauungsfördernde Wirkung von G-Ballaststoff ("regt den Magen-Darm-Trakt an") vorerst zuzulassen, widerrufen wurde. Der Begründung der erwähnten Entscheide lässt sich hiezu nichts entnehmen. Da sich bereits im Jahre 1995 die Frage der Zulässigkeit eines solchen Hinweises gestellt hatte, dieser aber "vorerst" zugelassen wurde und das Lebensmittelgesetz sowie die Lebensmittelverordnung beide damals schon in Kraft waren (je per 1. Juli 1995; AS 1995 1487, 1615), hätten die angerufenen Instanzen die Gründe für ihren Meinungsumschwung darlegen müssen. Aufgrund der beschriebenen Umstände besteht jedenfalls kein Anlass, den Prospekt wegen des Hinweises auf die Wirkungen von G-Ballaststoff für unzulässig zu erklären. 5. Demnach ist die Beschwerde insofern teilweise gutzuheissen, als der Prospekt für das G-Programm und der Hinweis auf die verdauungsfördernde Wirkung von G-Ballast nicht zu beanstanden sind, hingegen abzuweisen, soweit der Vertrieb der G-Produkte durch die Ärzteschaft untersagt worden ist. ... Demgemäss entscheidet die Kammer: 1. In teilweiser Gutheissung der Beschwerde werden die Dispositiv-Ziffern I-III des Entscheides des Kantonalen Laboratoriums Zürich vom 16. Januar 2001 aufgehoben. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen. ...

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.