

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00262 vom 3. Oktober 2002

ZH Verwaltungsgericht, 2002-10-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2002.00262

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00262 du 3 octobre 2002

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00262 del 3 ottobre 2002

Regeste

Heilanzpreisung | Werbeeinschränkungen für "allsan Zimachrom" Anwendbar wäre die Rechtsmittelfrist von 10 Tagen nach Art. 55 Abs. 2 LMG. Aufgrund der Gerichtsferien erfolgte die Beschwerdeeinreichung aber rechtzeitig (E. 1a). Angefochten ist ein Zwischenentscheid; da ein nicht wieder zu beheberender Nachteil glaubhaft gemacht wird, ist auf die Beschwerde einzutreten (E. 1b). Der Entzug der aufschiebenden Wirkung setzt besondere Gründe voraus. Solche können in einer unmittelbar bevorstehenden oder schweren Bedrohung von Polizeigütern bestehen. Der Entzug muss verhältnismässig sein (E. 2a). Geschütztes Gut ist i.c. Treu und Glauben im Geschäftsverkehr. Die Konsumenten sollen davor bewahrt werden, mittels Täuschung zum Kauf des Produkts angeregt zu werden. Die ihnen drohende Gefahr ist allerdings nicht sehr gross, zumal das beworbene Produkt nicht gesundheitsschädigend ist. Ein Entzug der aufschiebenden Wirkung ist daher nicht gerechtfertigt (E. 2b).

Volltext

Zürich Verwaltungsgericht 02..2.03.1 VB.2002.00262 Zurich Verwaltungsgericht 02..2.03.1 VB.2002.00262 Zurigo Verwaltungsgericht 02..2.03.1 VB.2002.00262

Heilanzpreisung | Werbeeinschränkungen für "allsan Zimachrom" Anwendbar wäre die Rechtsmittelfrist von 10 Tagen nach Art. 55 Abs. 2 LMG. Aufgrund der Gerichtsferien erfolgte die Beschwerdeeinreichung aber rechtzeitig (E. 1a). Angefochten ist ein Zwischenentscheid; da ein nicht wieder zu beheberender Nachteil glaubhaft gemacht wird, ist auf die Beschwerde einzutreten (E. 1b). Der Entzug der aufschiebenden Wirkung setzt besondere Gründe voraus. Solche können in einer unmittelbar bevorstehenden oder schweren Bedrohung von Polizeigütern bestehen. Der Entzug muss verhältnismässig sein (E. 2a). Geschütztes Gut ist i.c. Treu und Glauben im Geschäftsverkehr. Die Konsumenten sollen davor bewahrt werden, mittels Täuschung zum Kauf des Produkts angeregt zu werden. Die ihnen drohende Gefahr ist allerdings nicht sehr gross, zumal das beworbene Produkt nicht gesundheitsschädigend ist. Ein Entzug der aufschiebenden Wirkung ist daher nicht gerechtfertigt (E. 2b).

Verwaltungsgericht des Kantons Zürich: VB.2002.00262 Standard Suche | Erweiterte Suche | Hilfe Druckansicht Geschäftsnummer: VB.2002.00262 Entscheidart und -datum: Endentscheid vom 03.10.2002 Spruchkörper: 3. Abteilung/3. Kammer Weiterzug: Dieser Entscheid ist rechtskräftig. Rechtsgebiet: Gesundheitswesen Betreff: Heilanzpreisung Werbeeinschränkungen für "allsan Zimachrom" Anwendbar wäre die Rechtsmittelfrist von 10 Tagen nach Art. 55 Abs. 2 LMG. Aufgrund der Gerichtsferien erfolgte die Beschwerdeeinreichung aber rechtzeitig (E. 1a). Angefochten ist ein Zwischenentscheid; da

ein nicht wieder zu behebender Nachteil glaubhaft gemacht wird, ist auf die Beschwerde einzutreten (E. 1b). Der Entzug der aufschiebenden Wirkung setzt besondere Gründe voraus. Solche können in einer unmittelbar bevorstehenden oder schweren Bedrohung von Polizeigütern bestehen. Der Entzug muss verhältnismässig sein (E. 2a). Geschütztes Gut ist i.c. Treu und Glauben im Geschäftsverkehr. Die Konsumenten sollen davor bewahrt werden, mittels Täuschung zum Kauf des Produkts angeregt zu werden. Die ihnen drohende Gefahr ist allerdings nicht sehr gross, zumal das beworbene Produkt nicht gesundheitsschädigend ist. Ein Entzug der aufschiebenden Wirkung ist daher nicht gerechtfertigt (E. 2b). Stichworte: AUFSCHIEBENDE WIRKUNG UND VORSORGLICHE MASSNAHMEN ÜBRIGES FÜRSORGE UND GESUNDHEIT

Rechtsnormen: Art. 53 lit. I LMG Art. 55 lit. II LMG Art. 20 VO LMG § 19 lit. II VRG § 25 lit. I VRG § 53 VRG Publikationen: RB 2002 Nr. 10 S. 51 Gewichtung: (1 von hoher / 5 von geringer Bedeutung) Gewichtung: 4 I. Das Bundesamt für Gesundheit überliess dem Kantonalen Laboratorium Zürich (fortan Kantonales Labor) mit Schreiben vom 7. Juni 2002 ein Inserat aus der Juni/Juli 2002–Ausgabe der Zeitschrift "L", worin die Firma A AG das Produkt "X", eine Nahrungsergänzung mit Zink, Mangan und Chrom, anpries. Im Inserat ist der Satz "Hunger auf Süsses kann man jetzt stillen. Ohne Süsses." enthalten. Am 12. Juni 2002 beanstandete das Kantonale Labor das erwähnte Inserat im Protokoll Nr. 01 gegenüber der Firma A AG und verfügte ab sofort die Einstellung der Veröffentlichung von entsprechenden Inseraten. Dem Lauf der Einsprachefrist und der Einreichung einer Einsprache entzog das Kantonale Labor die aufschiebende Wirkung. Innert der angesetzten Frist von 5 Tagen, am 18. Juni 2002, erhob die A AG dagegen Einsprache, worin sie die Aufhebung der Verfügung vom 12. Juni 2002 sowie die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung verlangte. Am 25. Juni 2002 forderte sie das Kantonale Labor zu raschem Entscheid auf. Am 3. Juli 2002 wies das Kantonale Labor die Einsprache vollumfänglich ab. Dem Lauf der Rekursfrist und der Einreichung eines allfälligen Rekurses gegen den Einspracheentscheid wurde wiederum die aufschiebende Wirkung entzogen. II. Dagegen erhob die A AG am 15. Juli 2002 Rekurs bei der Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich, einerseits mit dem (prozessualen) Antrag, es sei die Verfügung des Kantonalen Labors vom 3. Juli 2002 bezüglich des Entzugs der aufschiebenden Wirkung sofort aufzuheben und die aufschiebende Wirkung wiederherzustellen, andererseits mit dem (Haupt-)Antrag, es sei die Verfügung vom 3. Juli 2002 bzw. das mit Verfügung vom 12. Juni 2002 ausgesprochene Werbeverbot für Inserate gemäss Protokoll 01 aufzuheben. Mit Verfügung vom 31. Juli 2002 wies die Gesundheitsdirektion den Rekurs der A AG betreffend den Entzug der aufschiebenden Wirkung ab und gab als Rechtsmittelmöglichkeit die Beschwerde an das Verwaltungsgericht innert 30 Tagen ab Mitteilung des Entscheids an. Der Rekursentscheid in der Hauptsache ist noch nicht gefällt. III. Am 21. August 2002 erhob die A AG vor Verwaltungsgericht Beschwerde gegen die Verfügung der Gesundheitsdirektion vom 31. Juli 2002 mit folgendem Antrag: "Es sei die Verfügung der Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich vom 31. Juli 2002 aufzuheben und es sei die vom Kantonalen Labor Zürich in seiner Verfügung vom 12. Juni 2002 entzogene aufschiebende Wirkung per sofort wiederherzustellen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge." Die Gesundheitsdirektion verwies in der Vernehmlassung auf die Begründung des angefochtenen Entscheids und die Akten und verlangte Abweisung der Beschwerde. Das Kantonale Labor hielt in seiner Beschwerdeantwort vom 6. September 2002 unter anderem fest, dass die Anpreisungen im beanstandeten Inserat die lebensmittelrechtlichen Anforderungen nicht erfüllten. Das

Produkt werde zwar als Nahrungsergänzung deklariert, die Aufmachung wirke aber wie diejenige eines Schlankheitsmittels. Durch eine breite Streuung dieser Inserate werde der Täuschungseffekt multipliziert und könne nicht dadurch korrigiert werden, dass das Inserat nach einigen Monaten nicht mehr erscheine. Sinngemäss wird damit ebenfalls die Abweisung der Beschwerde beantragt. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. a) Gemäss Art. 53 Abs. 1 des Lebensmittelgesetzes vom 9. Oktober 1992 (LMG) regeln die Kantone das Einsprache- und Beschwerdeverfahren nach kantonalem Recht im Rahmen dieses Gesetzes. Art. 55 Abs. 2 LMG setzt die Frist für Beschwerden gegen Verfügungen über Massnahmen der Lebensmittelkontrolle auf zehn Tage fest. Die Rechtsmittelbelehrung im vorinstanzlichen Entscheid nannte jedoch 30 Tage gemäss § 53 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG] und § 20 der (kantonalen) Verordnung zum eidgenössischen Lebensmittelgesetz vom 28. Juni 1995 (LS 817.1). Nach der Praxis des Verwaltungsgerichts ist die Frist von Art. 55 Abs. 2 LMG auch bei Werbebeschränkungen für Lebensmittel anwendbar, mit denen die Konsumenten vor falschen Informationen geschützt werden sollen (RB 1999 Nr. 32; VGr, 20. Dezember 2001, VB.2001.00325, E. 1b); sie hätte somit auch im vorliegenden Fall gegolten. Da Erlass, Zustellung und Weiterzug des angefochtenen Beschlusses aber innerhalb der vom 10. Juli bis 20. August dauernden Sommergerichtsferien erfolgten, welche den Lauf der Beschwerdefrist hemmten (§ 71 VRG in Verbindung mit § 140 des Gerichtsverfassungsgesetzes vom 13. Juni 1976), ist die Beschwerde jedoch rechtzeitig erhoben worden. b) Der Entscheid über den Entzug der aufschiebenden Wirkung bildet eine prozessleitende Anordnung. Soweit darüber nicht zusammen mit der Anordnung in der Hauptsache befunden wird, handelt es sich um einen Zwischenentscheid, der unter den Voraussetzungen von § 19 Abs. 2 bzw. § 48 Abs. 2 VRG mit Rekurs oder mit Beschwerde selbständig anfechtbar ist. Ein später voraussichtlich nicht mehr behebbarer Nachteil ist dabei in aller Regel zu bejahen (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 19 N. 49, § 25 N. 20). Die Beschwerdeführerin bringt vor, ihre Werbekampagne für das Produkt X werde durch das strittige Verbot in mehrfacher Weise stark beeinträchtigt, da sie bereits produziertes Material nicht verwenden könne und letztlich vernichten müsse, kostspielig neue Texte erstellen lassen müsse, Inserate nicht erscheinen könnten, ein erheblicher Image- und Vertrauensverlust bei den Detailverkäufern entstehe und schliesslich eine empfindliche Ertragseinbusse die Folge sei; den Gesamtschaden beziffert sie auf ca. Fr. 1'000'000.-. Obwohl dieser Betrag übertrieben erscheint, ist es jedenfalls glaubhaft, dass die Massnahme für die Beschwerdeführerin einen beträchtlichen, nicht wieder zu behebbenden Nachteil zur Folge hat bzw. hätte. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten. 2. a) Nach § 25 Abs. 1 VRG kommen dem Lauf der Rekursfrist und der Einreichung des Rekurses aufschiebende Wirkung zu, wenn nicht mit der angefochtenen Anordnung aus besonderen Gründen etwas anderes bestimmt wurde. Besondere Gründe sind bedeutende und dringliche öffentliche und/oder private Anliegen, die den Interessen an einem Aufschub der Wirksamkeit einer Anordnung bis zur endgültigen Klärung der Rechtslage vorgehen (Thomas Merkli/Arthur Aeschlimann/Ruth Herzog, Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, Bern 1997, Art. 68 N. 16). An die in § 25 VRG aufgeführten besonderen Gründe sind relativ hohe Anforderungen zu stellen. Es muss sich um besonders qualifizierte und zwingende Gründe handeln, ohne dass allerdings ganz ausserordentliche Gründe vorliegen müssten. Es ist erforderlich, dass ein schwerer Nachteil droht, wenn die aufschiebende Wirkung nicht entzogen wird. Dieser kann etwa in einer

zeitlich unmittelbar bevorstehenden oder inhaltlich schweren Bedrohung bedeutender Polizeigüter bestehen (Kölz/Bosshart/Röhl, § 25 N. 13 mit Hinweisen). Als geschützte Polizeigüter gelten allgemein die öffentliche Ordnung, dann aber auch die Rechtsgüter der Einzelnen wie Leben, Gesundheit, körperliche Unversehrtheit, Freiheit, Eigentum (vgl. etwa Ulrich Häfelin/Georg Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. A., Zürich 1998, Rz. 1902 ff.). Der Entscheid über die aufschiebende Wirkung muss sich daher gerade beim Entzug von wirtschaftlich bedeutsamen Bewilligungen danach richten, ob es eine schwere und unmittelbare Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen, beispielsweise die Bedrohung bedeutender Polizeigüter, abzuwenden gilt (Fritz Gygi, Aufschiebende Wirkung und vorsorgliche Massnahmen in der Verwaltungsrechtspflege, ZBl 77/1976, S. 1 ff., 7). Geht es um ein besonders wichtiges Polizeigut, dem ein hoher Eigenwert zukommt, z.B. die öffentliche Gesundheit, so bedarf es zum Entzug der aufschiebenden Wirkung keiner besonders ausgeprägten Gefährdung (VGr, 24. Oktober 1997, VB.97.00469, E. 3a). Liegen besondere Gründe vor, so sind die für und gegen den Entzug sprechenden Interessen gegeneinander abzuwägen, d.h. analog zur Rechtsprechung bei vorsorglichen Massnahmen (Kölz/Bosshart/Röhl, § 6 N. 10) muss sich auch der Entzug der aufschiebenden Wirkung in jedem Fall als verhältnismässig erweisen (Kölz/Bosshart/Röhl, § 25 N. 14; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Art. 68 N. 16). b) Das Polizeigut, das durch den Entzug der aufschiebenden Wirkung geschützt werden soll, ist hier Treu und Glauben im Geschäftsverkehr: Eine Täuschung des Publikums durch eine irreführende Produktpreisung soll vermieden werden. Zudem macht die Vorinstanz geltend, die Klassifikation des Produktes als Lebensmittel sei unklar. Der Schaden, der der Öffentlichkeit bzw. dem interessierten Publikum entstehen kann, besteht also bei der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung darin, dass Konsumentinnen und Konsumenten über die wirklichen Eigenschaften des angepriesenen Produktes in die Irre geführt und daher zu einem Kauf angeregt werden können, den sie bei korrekter Warenpreisung allenfalls unterlassen hätten. Im Einzelnen sind folgende Aspekte von Bedeutung: Für das fragliche Produkt wird mit der Behauptung geworben, es vermindere bzw. stille den Appetit auf Süsses, ohne "süss" zu sein. Ob daraus mit den Vorinstanzen zu folgern ist, das Inserat suggeriere, beim beworbenen Produkt handle es sich um ein Schlankheitsmittel, bedarf näherer Prüfung und ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Ohne der Beurteilung in der Sache vorzugreifen, lässt sich indessen festhalten, dass vorliegend nicht damit geworben wird, durch den Konsum des beworbenen Produkts nehme man ab; es handelt sich somit nicht um die typische Schlankheitsmittelwerbung. Dementsprechend kann nicht von einer besonders grossen Täuschungsgefahr gesprochen werden. Eine Packung X mit 100 Tabletten wird in der Apotheke für ca. Fr. 45.- verkauft. Der empfohlene Tageskonsum liegt bei einer Tablette pro Tag. Der materielle Schaden, den der einzelne Konsument bzw. die einzelne Konsumentin beim durch falsche Erwartungen geweckten Kauf erleidet, hält sich daher in Grenzen. Dabei darf unterstellt werden, dass die Konsumenten nach dem Konsum einer ganzen Packung, d.h. nach gut drei Monaten, aufgrund der gemachten Erfahrungen den Nutzen ihres Kaufes ohne Weiteres selbst beurteilen können und daher resistent gegen die "Verführung" durch (unzutreffende) Werbung werden. Dass der Konsum von X in irgend einer Form gesundheitsgefährdend sei, ist nicht zu erwarten und wurde auch nie geltend gemacht. Schliesslich ist es unter dem Gesichtspunkt des Schutzes von Polizeigütern während der Dauer des Rechtsmittelverfahrens nicht relevant, ob die Qualifikation von X als Nahrungsmittel oder evtl. als Medikament unsicher ist. Insgesamt lässt sich nicht sagen, dass ein hinreichend

schwerer Nachteil für Polizeigüter droht, wenn die aufschiebende Wirkung nicht entzogen wird. Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, ohne dass die Verhältnismässigkeit der angefochtenen Massnahme geprüft werden muss. 3. ... Demgemäss entscheidet die Kammer: 1. Die Beschwerde wird gutgeheissen. Der angefochtene Entscheid der Gesundheitsdirektion vom 31. Juli 2002 wird aufgehoben und die aufschiebende Wirkung des Rekurses der A AG gegen die Verfügung des Kantonalen Labors Zürich vom 12. Juni 2002 wird wiederhergestellt. ...

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