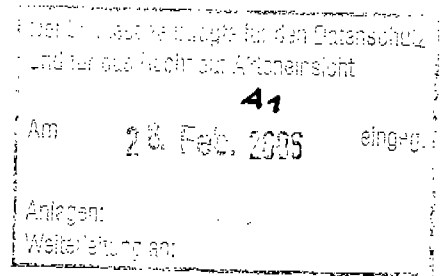
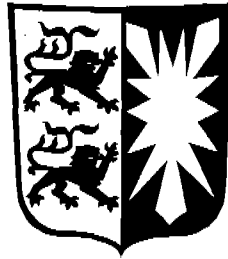


# SCHLESWIG-HOLSTEINISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT



Az.: **4 LB 30/04**  
12 A 289/03

## BESCHLUSS

In der Verwaltungsrechtssache  
der ...

Kläger und Berufungskläger,

Proz.-Bev.: Rechtsanwälte ...

g e g e n

die Eichdirektion Nord,  
Düppelstraße 63, 24105 Kiel

Beklagte und  
Berufungsbeklagte,

Proz.-Bev.: ...

Streitgegenstand: Auskunft nach dem Informationsfreiheitsgesetz

hat der 4. Senat des Schleswig-Holsteinischen Obergerichts in Schleswig am  
22. Juni 2005 beschlossen:

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Schleswig-Holsteinischen Obergerichts – 12. Kammer – vom  
24. Juni 2004 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens hat der Kläger zu tragen.

Der Beschluss ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar.  
Dem Kläger wird nachgelassen, die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

# I.

Der Kläger begehrt von der Beklagten Auskunft über Beanstandungen bei Füllmengenkontrollen der Eichbehörden.

Die schleswig-holsteinischen Eichämter führten für das Jahr 2001 Füllmengenkontrollen an Fertigpackungen verschiedener Hersteller durch. Dabei wurde in vielen Fällen eine unkorrekte Abfüllpraxis der Unternehmen in Form von unterfüllten Verpackungen festgestellt. Zur Ahndung der Verstöße wurden gegen verschiedene Unternehmen Ordnungswidrigkeitenverfahren eingeleitet, die in Verwarnungen gemäß § 56 OWiG oder Bußgeldbescheiden gemäß § 65 OWiG mündeten.

Am 04.12.2002 beantragte der Kläger als Dachverband der deutschen Verbraucherorganisationen vom ursprünglich beklagten Ministerium für Wirtschaft pp. des Landes Schleswig-Holstein als Aufsichtsbehörde Auskunft über die konkreten Beanstandungen bei den Füllmengenkontrollen der Eichbehörden durch Einsichtnahme in die der Beklagten vorliegenden Ergebnisprotokolle. Zur Begründung trug er vor, die Verbraucher hätten einen Anspruch darauf, zu erfahren, welche Betriebe mit welchen Produkten wegen Nichtbeachtung rechtlicher Bestimmungen von den Eichämtern beanstandet worden seien.

Das vormals beklagte Ministerium lehnte das Auskunftsbegehren mit Bescheid vom 23.12.2002 ab. Das Begehren des Klägers sei nicht nach dem schleswig-holsteinischen Informationsfreiheitsgesetz (IFG-SH), sondern nach der für das Bußgeldverfahren vorrangigen bundesrechtlichen Regelung des § 46 OWiG i.V.m. § 475 Abs. 4 StPO zu beurteilen. Gemäß § 475 Abs. 4 StPO könnten Privatpersonen nur Auskünfte erteilt werden, wenn sie ein berechtigtes Interesse darlegten und der Betroffene kein schutzwürdiges

Ein Anspruch aus § 475 Abs. 4 StPO scheitere jedoch am gemäß Art. 14 GG besonders geschützten Interesse der betroffenen Unternehmen an der Bewahrung ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, zu denen die Kontrollergebnisse zählten. Eine Offenbarung dieser Geheimnisse könne nur zum Schutz eindeutig höherwertiger Rechtsgüter der Allgemeinheit wie etwa Leib oder Leben in Betracht kommen, nicht aber aus Gründen des Verbraucherschutzes.

Aus denselben Gründen sei ein Auskunftsanspruch des Klägers aus § 4 IFG-SH abzulehnen. Die gemäß § 11 IFG-SH vorzunehmende Interessenabwägung wegen des besonderen Schutzes der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der betroffenen Unternehmen müsse ebenfalls zuungunsten des Klägers ausfallen.

Zudem lägen die Daten über Beanstandungen bei den Füllmengenkontrollen 2001 dem vormals beklagten Ministerium als Aufsichtsbehörde weder in elektronischer noch in Papierform vor.

Auf den Antrag des vormals beklagten Ministeriums vom 30.01.2004 hat das Verwaltungsgericht das Rubrum formlos geändert. Der Beklagtenwechsel ist zurückgegangen auf die Landesverordnung zur Übertragung von Zuständigkeiten im Bereich des gesetzlichen Mess- und Eichwesens und des Beschusswesens vom 10.12.2003 (GVOBl. S. 691) i.V.m. dem Staatsvertrag über die Errichtung der Eichdirektion Nord vom 11.12.2003 (GVOBl. S. 662).

Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit Urteil vom 24.06.2004 als unbegründet abgewiesen.

Zwar sei die Möglichkeit einer Rechtsverletzung des Klägers gemäß § 42 Abs. 2 VwGO gegeben, weil ein Anspruch nach IFG-SH grundsätzlich bestehen könne und nicht an weitere Voraussetzungen gebunden sei. Der Beklagte habe jedoch im Ergebnis keinen Auskunftsanspruch.

§ 46 Abs. 1 OWiG i.V.m. § 475 Abs. 4 i.V.m. Abs. 1 StPO komme als Anspruchsgrundlage nicht in Betracht, weil es sich bei den von den Eichämtern durchgeführten Maßnahmen nicht ausschließlich um solche zur Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten gehandelt habe. Rechtsgrundlage dieser Maßnahmen sei die „Richtlinie zur Füllmengenprüfung von Fertigpackungen und Prüfung von Maßbehältnissen durch die zuständigen Behörden“ (RFP),

Der Kläger hat mit Schriftsatz vom 21.10.2004 die Zulassung der Berufung beantragt. Dem Antrag hat der Senat durch Beschluss vom 06.12.2004 stattgegeben.

Der Kläger nimmt Bezug auf sein erstinstanzliches Vorbringen und trägt ergänzend vor, dass das Verwaltungsgericht bei der Überprüfung der Interessenabwägung gemäß § 11 Abs. 1 IFG-SH rechtsfehlerhaft zu einem Vorrang der Belange der betroffenen Unternehmer gekommen sei. Das Verwaltungsgericht hätte bereits der Frage nachgehen müssen, ob die Geheimhaltung gesetz- oder sittenwidriger Tatsachen zu den „schutzwürdigen Belangen“ i.S.d. § 11 Abs. 1 IFG-SH zähle. Zumindest aber überwiege der durch den Auskunftsanspruch aus dem IFG-SH zum Ausdruck kommende besondere Schutz des Offenbarungsinteresses der Allgemeinheit das wegen der Gesetzeswidrigkeit der Unterfüllungen nur eingeschränkt schutzwürdige Geheimhaltungsinteresse der betroffenen Unternehmen. Zudem könne nicht auf die geringfügigen Nachteile einzelner Verbraucher durch Unterfüllungen abgestellt werden, sondern es sei der Schaden der Verbraucher insgesamt zu berücksichtigen. Auch könne es nicht gegen einen grundsätzlichen Informationsanspruch des Klägers sprechen, dass die Prüfprotokolle die genauen Ursachen der Unterfüllungen nicht erkennen ließen und die Zahlen aus 2001 stammten. Diese Faktoren werde der Kläger nämlich bei der späteren Veröffentlichung der Informationen hinreichend berücksichtigen. Etwaige negative Folgen der Verwertung und Publikation erlangter Informationen seien für die Frage des Bestehens des Informationszugangsanspruchs ohnehin nicht erheblich. Gegen spätere Veröffentlichungen könnten die betroffenen Unternehmer vielmehr im Einzelfall wettbewerbsrechtlichen Rechtsschutz suchen.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Verwaltungsgerichts Schleswig vom 24.06.2004 den Bescheid der Beklagten vom 23.12.2002 aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger Auskunft über die konkreten Beanstandungsfälle zur Füllmengenkontrollstatistik für das Jahr 2001 aus Schleswig-Holstein zu erteilen durch Vorlage der maßgeblichen Ergebnisprotokolle.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie nimmt Bezug auf ihr erstinstanzliches Vorbringen und trägt ergänzend vor, dass der Kläger bereits kein im Rahmen des ihrer Ansicht nach einschlägigen § 475 Abs. 4 StPO erforderliches berechtigtes Informationsinteresse schlüssig dargelegt habe. Bei der auch im Rahmen des § 475 Abs. 4 StPO vorzunehmenden Interessenabwägung überwiege das verfassungsrechtlich geschützte Geheimhaltungsinteresse der betroffenen Unternehmen das nur einfachgesetzlich ausgeprägte Informationsinteresse des Klägers mangels Betroffenheit hochwertiger Rechtsgüter auch dann, wenn es sich um gesetzeswidrige Tatsachen handele. Etwas anderes könne auch nicht für eine Interessenabwägung nach dem vom Verwaltungsgericht herangezogenen § 11 Abs. 1 IFG-SH gelten.

Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakten Bezug genommen.

## II.

Die Parteien sind auf die Möglichkeit einer Entscheidung im Wege des Beschlusses gemäß § 130 a VwGO hingewiesen worden. Ihnen wurde Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

Die zulässige Berufung ist unbegründet.

I. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung der begehrten Auskünfte. Der hier einzig in Betracht kommende Informationsanspruch aus § 4 IFG-SH scheitert an entgegen stehenden schutzwürdigen Belangen Dritter gemäß § 11 Abs. 1 IFG-SH.

1. Zu Recht ist das Verwaltungsgericht davon ausgegangen, dass das Informationsbegehren des Klägers allein nach dem IFG-SH zu beurteilen ist. Entgegen der Auffassung der Beklagten ist die Frage eines möglichen Informationsanspruchs nicht nach § 475 Abs. 4

StPO zu beurteilen, weil der Kläger keine Informationen aus einem Bußgeldverfahren i.S.d. § 46 Abs. 1 OWiG begehrt.

Gemäß § 475 Abs. 4 i.V.m. Abs. 1 StPO können Privatpersonen bei Darlegung eines berechtigten Interesses Auskünfte aus den Akten eines Strafverfahrens verlangen, wenn der Betroffene kein schutzwürdiges Interesse an der Versagung hat. Nach § 46 Abs. 1 OWiG sind die Vorschriften der StPO auch auf das Bußgeldverfahren anzuwenden. Die Anwendbarkeit des § 475 StPO folgt allerdings aus dem speziell Auskunftsrechte regelnden § 49 b OWiG, der am 01.10.2002 in Kraft getreten ist.

a) Wie das VG zutreffend ausführt, handelt es sich jedoch bei den vom Kläger begehrten Informationen nicht um solche aus einem Bußgeldverfahren, sondern aus einem davon zu trennenden Verwaltungsverfahren der Eichbehörden.

Der Kläger verlangt Einsicht in die Protokolle der von den Eichämtern 2001 durchgeführten Füllmengenprüfung, er begehrt keine Auskünfte über die Sanktionierung einzelner Unternehmen wegen beanstandeter Füllmengenunterschreitungen.

Die Füllmengenprüfung geht zurück auf die Regelungen des Gesetzes über das Mess- und Eichwesen (EichG), der „Verordnung über Fertigpackungen“ (FertigPackV) sowie der „Richtlinie zur Füllmengenprüfung von Fertigpackungen und Prüfung von Maßbehältnissen durch die zuständigen Behörden“ (RFP). Gemäß § 16 Abs. 2 EichG bzw. § 34 Abs. 1 FertigPackV haben die zuständigen Behörden die Einhaltung der in den genannten Vorschriften festgesetzten Vorgaben für die Befüllung von Fertigpackungen stichprobenartig nachzuprüfen. Dem entsprechend regelt Ziff. 5 RFP die Durchführung von Füllmengenprüfungen.

Zwar sind die an die Hersteller von Fertigpackungen gerichteten Füllmenvorgaben bußgeldbewehrt, vgl. § 19 EichG, § 35 FertigPackV und Ziff. 12 RFP. Dem entsprechend haben die der Beklagten unterstehenden Eichämter in mehreren bei der Überprüfung 2001 beanstandeten Fällen Bußgeldverfahren eingeleitet. Insofern ist es auch unerheblich, ob diese Verfahren in einen Bußgeldbescheid mündeten oder es bei einer Verwarnung blieb, weil auch das Verwarnungsverfahren gemäß §§ 56 ff. OWiG zum Bußgeldverfahren im weiteren Sinne zählt (Göhler, OWiG, 13. Aufl., 2002, § 62, Rn 5). Dies folgt

bereits aus der systematischen Stellung der §§ 56 ff. OWiG als Unterabschnitt des das Bußgeldverfahren regelnden Zweiten Teils des OWiG (Göhler, a.a.O., § 56, Rn 37).

Das führt jedoch nicht dazu, dass die Durchführung der Füllmengenprüfungen als Teil des Bußgeldverfahrens zu betrachten wäre. Bereits aus der Systematik der einschlägigen Vorschriften ergibt sich, dass deutlich zwischen der Füllmengenprüfung an Fertigpackungen nach dem EichG und der FertigPackV auf der einen und der etwaigen Bußgeldsanktion auf der anderen Seite zu unterscheiden ist. Zutreffend verweist das Verwaltungsgericht insofern auf die Präambel und den Aufbau der RFP, die diese Unterscheidung deutlich machen. Bei den im Jahre 2001 von den schleswig-holsteinischen Eichämtern durchgeführten Kontrollen handelte es sich um planmäßigen Füllmengenprüfungen i.S.d. Ziff. 5.3.1 RFP, mithin um präventive Maßnahmen im Rahmen eines selbständigen Verwaltungsverfahrens. Die Einleitung eines Bußgeldverfahrens als repressive Maßnahme gem. Ziff. 12 RFP konnte in den jeweiligen Beanstandungsfällen erst aufgrund der Prüfungsergebnisse erfolgen. Ein Ermittlungsverfahren i.S.d. OWiG kann die Verwaltungsbehörde nämlich erst einleiten, wenn konkrete Tatsachen vorliegen, die Anhaltspunkte für eine Ordnungswidrigkeit darstellen (Göhler, OWiG, 13. Aufl., 2002, vor § 59, Rn 27). Erst dann erhält der Verdächtige die Stellung des „Betroffenen“ eines Ordnungswidrigkeitenverfahrens (Göhler, a.a.O.). Bis zu diesem Zeitpunkt wurden die Eichbehörden allein im Rahmen eines ordnungsbehördlichen Verwaltungsverfahrens nach der FertigPackV tätig.

b) Für eine Anwendbarkeit des § 49 b OWiG i.V.m. § 475 Abs. 4 StPO lässt sich auch nicht anführen, dass die präventiven Kontrollmaßnahmen hier unmittelbar in das Bußgeldverfahren übergegangen sind. Denn im Verhältnis zum Verwaltungsverfahren ist das Bußgeldverfahren grundsätzlich unabhängig (Göhler, a.a.O., vor § 59, Rn 1 b). Aus dieser Trennung von Bußgeldverfahren und Verwaltungsverfahren folgt, dass Verwaltungsakte, die im Verwaltungsverfahren vor Einleitung eines Bußgeldverfahrens erlassen werden, nicht als Maßnahme des Bußgeldverfahrens anzusehen sind, auch wenn sie für die Beurteilung des Sachverhaltes unter dem Gesichtspunkt einer möglichen Ordnungswidrigkeit von Bedeutung sein können (Göhler, a.a.O., vor § 59, Rn 1b unter Hinweis auf BVerwG, Ur. v. 07.05.1987 – 3 C 53/85, NVwZ 1988, 430 (430), das ebenfalls eine klare Trennung der Verfahren vornimmt). Dies muss auch für die vorliegenden Kontrollmaßnahmen unabhängig von deren Verwaltungsaktqualität gelten.

Für dieses Ergebnis spricht auch, dass andernfalls Informationsbegehren über Verwaltungsverfahren, die auf bußgeldbewehrte ordnungsrechtliche Normen zurückgehen, im Falle des Vorliegens oder der bloßen Möglichkeit einer Ordnungswidrigkeit immer dem § 475 Abs. 4 StPO unterlägen, so dass für eine Anwendung des § 4 IFG-SH kaum noch Raum bliebe. Auf einen so weiten Anwendungsbereich lässt der Wortlaut des § 49 b OWiG, der allein auf das Bußgeldverfahren, nicht aber auf ein dem vorhergegangenes Verwaltungshandeln abstellt, nicht schließen.

Im Übrigen zeigt ein Blick in § 9 Nr. 2 IFG-SH, dass auch der Landesgesetzgeber eine deutliche Trennung zwischen Verwaltungsverfahren und einem etwaigen darauf folgenden Ordnungswidrigkeitenverfahren vornimmt, indem er einen Informationsanspruch aus § 4 IFG-SH dann ausschließt, wenn durch die Bekanntgabe der Informationen der Ablauf eines Ordnungswidrigkeitenverfahrens beeinträchtigt würde.

c) Die Gewährung von Informationen aus einem vorgelagerten Verwaltungsverfahren ohne Preisgabe von Informationen aus einem anschließenden Ordnungswidrigkeitenverfahren erscheint auch grundsätzlich möglich. Dabei kann das Problem der Unmöglichkeit der Offenlegung bereits vernichteter Prüfprotokolle offen bleiben. Denn entgegen dem Vorbringen der Beklagten ist zumindest nicht ersichtlich, dass eine Abtrennung der Ergebnisprotokolle der Füllmengenprüfungen von den Akten des Ordnungswidrigkeitenverfahrens grundsätzlich undurchführbar wäre. Zu einer solchen Abtrennung hat die Behörde vielmehr in der Lage zu sein. Insofern sei auf den Rechtsgedanken des § 15 IFG-SH verwiesen, der die Behörden verpflichtet, geeignete organisatorische Vorkehrungen zu treffen, um ohne unverhältnismäßigen Aufwand gemäß §§ 9 ff. IFG-SH geschützte Informationen von gemäß § 4 IFG-SH herauszugebenden Informationen trennen zu können.

2. Der Kläger kann auch aus § 4 IFG-SH keinen Auskunftsanspruch herleiten.

a) Zwar ist der Kläger als juristische Person des Privatrechts grundsätzlich Anspruchsberechtigter i.S.d. § 4 IFG-SH. Auch ist die Beklagte als rechtsfähige Anstalt (auch) des Landes Schleswig-Holstein mögliche Anspruchsgegnerin, weil ihre Organe Behörden gemäß § 3 Abs. 1 IFG i.V.m. §§ 3 Abs. 2, 12, 41 Abs. 1 LVwG sind. Die begehrten Informationen sind bei der Beklagten auch zumindest grundsätzlich „vorhanden“ i.S.d. § 4 IFG-SH, weil die Beklagte aufgrund der Landesverordnung zur Übertragung von Zuständigkeiten im Bereich des gesetzlichen Mess- und Eichwesens und des Beschusswesens



vom 10.12.2003 i.V.m. dem Staatsvertrag über die Errichtung der Eichdirektion Nord vom 11.12.2003 an die Stelle der regionalen Eichämter getreten ist.

Weitere Anforderungen stellt § 4 IFG-SH nicht, insbesondere kommt es auf ein rechtliches, berechtigtes oder anders geartetes Interesse nicht an (*Friedersen/Lindemann* in: PdKVw, Bd. A2, IFG-SH, § 4, Nr. 1). Auf das von dem Beklagten ins Feld geführte Argument, die hier streitbefangenen Unterlagen seien bei ihm tatsächlich nicht mehr vorhanden, kommt es aus folgenden Gründen nicht an:

b) Das Verwaltungsgericht hat einen Informationsanspruch des Klägers zu Recht an § 11 Abs. 1 IFG-SH scheitern lassen, weil dem Anspruch schutzwürdige Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der bei den Füllmengenprüfungen beanstandeten Unternehmen entgegenstehen. Gemäß § 11 Abs. 1 IFG-SH ist ein Antrag auf Informationszugang abzulehnen, soweit durch die Übermittlung der Information ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis offenbart wird und die schutzwürdigen Belange des Betroffenen das Offenbarungsinteresse der Allgemeinheit überwiegen. Das ist hier der Fall.

aa) Bei den beanstandeten Füllmengenunterschreitungen handelt es sich um Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der betroffenen Unternehmen.

Weil § 11 Abs. 1 IFG-SH den Begriff der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse nicht definiert, ist insofern auf Rechtsprechung und Schrifttum zu anderen Vorschriften, die diesen Rechtsbegriff verwenden – insbesondere § 17 UWG – zurückzugreifen (*Friedersen/Lindemann*, a.a.O., IFG-SH, § 11, Nr. 1; *Fischer/Fetzer* in: *Fluck/Theuer*, IF-R/UG, Stand: 11/04, IFG-SH, § 11, Rn 54; vgl. auch die Gesetzesbegründung, LT-Drucks. 14/2374, S. 18). Danach ist ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis jede im Zusammenhang mit einem Geschäftsbetrieb stehende, nicht offenkundige, sondern nur einem begrenzten Personenkreis bekannte Tatsache, an deren Geheimhaltung der Betriebsinhaber ein berechtigtes wirtschaftliches Interesse hat und die nach seinem bekundeten oder doch erkennbaren Willen auch geheim bleiben soll (st. Rspr. d. BGH seit Urte. v. 15.03.1955 – I ZR 111/53, GRUR 1955, 424 (425); *Köhler/Piper*, UWG, 3. Aufl. 2002, § 17, Rn 4).

Die festgestellten Füllmengenunterschreitungen sind Tatsachen, die im Zusammenhang mit dem Geschäftsbetrieb der betroffenen Fertigpackungshersteller stehen. Diese Tatsa-

chen sind nicht offenkundig, da sie nur den Eichbehörden und den Unternehmen selbst bekannt sind.

Die beanstandeten Unternehmen haben auch ein berechtigtes wirtschaftliches Interesse an der Geheimhaltung der Prüfdaten. Ein solches Interesse ist bereits dann gegeben, wenn die Geheimhaltung der Tatsache für die Wettbewerbsfähigkeit des Unternehmens von Bedeutung ist, etwa, wenn ihr Bekanntwerden den eigenen Wettbewerb schwächen kann (*Köhler/Piper*, UWG, 3. Aufl. 2002, § 17, Rn 7; *Baumbach/Hefermehl*, UWG, 22. Aufl. 2001, § 17, Rn 2). Entscheidend ist insoweit allein die objektive Interessenlage des Geheimnisträgers, die einer Güterabwägung nicht zugänglich ist (vgl. für § 8 UIG: *Fluck/Theuer*, IF-R/UIG, Stand: 11/04, UIG, § 8, Rn 280).

Das Verwaltungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass die Offenbarung der jeweiligen Füllmengenunterschreitungen sich negativ auf die Wettbewerbsfähigkeit der betroffenen Unternehmen auswirken kann. Es liegt nahe, dass das Bekanntwerden einer solchen Abfüllpraxis den Ruf der betroffenen Unternehmen zumindest zeitweilig beeinträchtigen und das Verbraucherverhalten entsprechend beeinflussen würde, was Umsatzeinbußen zur Folge hätte.

Einem berechtigten Geheimhaltungsinteresse der betroffenen Unternehmen steht auch nicht die mögliche Rechtswidrigkeit der Abfüllpraxis entgegen. Denn wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausführt, kann zumindest nicht jedes rechtswidrige Verhalten ohne weiteres aus dem Schutzbereich des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses ausgeschlossen sein. Zwar ist im wettbewerbsrechtlichen Schrifttum umstritten, ob der sitten- oder gesetzwidrige Inhalt eines Geheimnisses grundsätzlich bedeutungslos ist (so *Köhler/Piper*, UWG, 3. Aufl. 2002, § 17, Rn 7), oder ob Geheimnisse, deren Verwendung gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten i.S.d. § 2 Nr. 1 S. 1 PatG verstoßen würde, vom wettbewerbsrechtlichen Schutz ausgenommen sind (so *Baumbach/Hefermehl*, UWG, 22. Aufl. 2001, § 17, Rn 8). In der Unterfüllung von Fertigpackungen liegt jedoch kein Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten i.S.d. § 2 Nr. 1 S. 1 PatG. Denn wie § 2 Nr. 1 S. 1 HS. 2 PatG selbst klarstellt, kann ein solcher Verstoß nicht allein aus einem Verstoß gegen Verbote in Gesetzen oder Verwaltungsvorschriften hergeleitet werden. Es bedarf dazu vielmehr eines Rechtsverstoßes, der gleichzeitig tragende Grundsätze der Rechtsordnung berührt (*Schulte*, PatG, 7. Aufl. 2005, § 2, Rn 23). So ist nach der patentrechtlichen Literatur und Rechtsprechung ein Verstoß gegen die öffentliche Ordnung etwa anzunehmen, wenn die Grundlagen des deutschen staatlichen oder wirtschaftlichen Lebens betroffen sind, wozu auch die wesentlichen Ver-

fassungsgrundsätze, u.a. das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit zählen (m.w.N.: *Fluck/Theuer*, IF-R/UG, Stand: 11/04, UG, § 8, Rn 282). Eine „einfache“ Rechtswidrigkeit – wie sie in einer gegen die FertigPackV verstoßenden Abfüllpraxis zu sehen ist – genügt dagegen für die Annahme mangelnder Schutzwürdigkeit eines Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses nach keiner der vertretenen Auffassungen (so i.E. auch: *Fluck/Theuer*, IF-R/UG, Stand: 11/04, UG, § 8, Rn 282), so dass das VG zu Recht auf eine Stellungnahme zu dem entsprechenden Meinungsstreit verzichtet hat.

Dass die betroffenen Unternehmen hinsichtlich dieser Daten auch über einen Geheimhaltungswillen verfügen, ergibt sich bereits aus der Natur der geheim gehaltenen Tatsachen, einer ausdrücklichen Willensbekundung der Betroffenen bedarf es in solchen Fällen nicht (vgl. BGH, Urt. v. 10.05.1995 – 1 StR 764/94, NJW 1995, 2301 (2301); *Köhler/Piper*, UWG, 3. Aufl. 2002, § 17, Rn. 7; *Baumbach/Hefermehl*, UWG, 22. Aufl. 2001, § 17, Rn 5).

bb) Diese Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der betroffenen Unternehmen sind als schutzwürdige Belange i.S.d. § 11 Abs. 1 IFG-SH einer Abwägung mit den Interessen der Allgemeinheit zugänglich.

Zu Unrecht meint der Kläger, das Interesse an der Geheimhaltung der Ergebnisse der Füllmengenprüfungen sei wegen der Verstöße der betroffenen Unternehmen gegen die FertigPackV bereits nicht „schutzwürdig“ i.S.d. § 11 Abs. 1 IFG-SH. Denn die Formulierung „schutzwürdige Belange“ in § 11 Abs. 1 IFG-SH stellt entgegen der Auffassung des Klägers kein eigenständiges, den Schutzbereich des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses einschränkendes Tatbestandsmerkmal dar. § 11 Abs. 1 schließt also nicht etwa solche Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse von vornherein von der Güterabwägung aus, denen es an einer besonderen Schutzwürdigkeit fehlt. Vielmehr kann die Formulierung nur als Klarstellung dahingehend verstanden werden, dass bereits die Eröffnung des Schutzbereichs des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses die Existenz darin verkörperter „schutzwürdige Belange“ indiziert, welche grundsätzlich gegen die Interessen der Allgemeinheit abzuwägen sind. Das Maß der Schutzwürdigkeit ist erst auf der Ebene der Interessenabwägung zu klären. Eine andere Auslegung der Vorschrift lässt sich nicht auf den Wortlaut stützen und widerspräche zudem der Intention des Gesetzgebers. Ausweislich der Gesetzesbegründung basiert § 11 Abs. 1 IFG-SH gerade auf dem richterrechtlich ausgestalteten Schutzbereich des in diversen Vorschriften geschützten Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses (LT-Drucks. 14/2374, S. 18). Eine mögliche Einschränkung des

Schutzbereichs nennt die Gesetzesbegründung nicht. Auch wäre nicht ersichtlich, warum der Schutzbereich des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses hier sogar enger ausgestaltet werden sollte als i.R.d. des strafbewehrten § 17 UWG.

cc) Die schutzwürdigen Belange der betroffenen Unternehmen überwiegen hier das Offenbarungsinteresse der Allgemeinheit, so dass das vormals beklagte Ministerium den Antrag des Klägers gemäß § 11 Abs. 1 IFG-SH abzulehnen hatte.

Das Verwaltungsgericht ist zutreffend von einem Überwiegen des Interesses der betroffenen Unternehmen an der Bewahrung ihrer Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse ausgegangen.

Dem Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen kommt in der Abwägung bereits deshalb ein erhebliches Gewicht zu, weil diese – sei es als Teil des Rechts am ausgeübten und eingerichteten Gewerbebetrieb, sei es als selbständiges vermögenswertes Gut – der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG unterfallen (vgl. nur *Fischer/Fetzer* in: *Fluck/Theuer*, IF-R/UG, Stand: 11/04, IFG-SH, § 11, Rn 22 ff.). Dabei kann offen bleiben, ob dies zur Folge hat, dass ein Überwiegen des verfassungsrechtlich geschützten Geheimhaltungsinteresses gegenüber dem nur einfachgesetzlich ausgeprägten Informationsanspruch der Öffentlichkeit der Regelfall ist (so *Friedersen/Lindemann*, a.a.O., IFG-SH, § 11 Nr. 1; a.A. *Fischer/Fetzer*, a.a.O., § 11 Rn 66). Zumindest kann der Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen nicht allein hinter dem durch das IFG-SH nur einfachgesetzlich ausgeprägten Informationsrecht der Allgemeinheit zurücktreten. Vielmehr kommt eine Offenbarung im Einzelfall nur dann in Betracht, wenn sie zum Schutz eindeutig höherer Rechtsgüter der Allgemeinheit erforderlich ist (*Friedersen/Lindemann*, a.a.O., IFG-SH, § 11 Nr. 1).

Das ist vorliegend nicht der Fall. Die Abwägung der betroffenen Rechtsgüter kann nur zu Gunsten der betroffenen Unternehmen ausfallen.

Zwar ist dem Kläger insoweit zuzustimmen, als es nicht nur auf das Informationsinteresse des einzelnen Antragstellers, sondern auf das der Allgemeinheit ankommt (vgl. *Fischer/Fetzer*, a.a.O., § 11, Rn 71/78). Vorliegend kann ein Informationsinteresse der Allgemeinheit aber nicht auf hochrangige, verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgüter ge-

stützt werden. Insbesondere drohen der Allgemeinheit bei Zurückhaltung der Informationen über einzelne Unterfüllungen von Fertigpackungen keine erheblichen gesundheitlichen oder wirtschaftlichen Nachteile. Das Interesse der Allgemeinheit beschränkt sich vielmehr auf die Möglichkeit, Kenntnis von Unregelmäßigkeiten der Abfüllpraxis der betroffenen Unternehmen zu kennen und den Kauf unterfüllter Fertigpackungen zu vermeiden, auch um die Unternehmen mittelbar zu einer verbraucherfreundlicheren Abfüllpraxis zu bewegen. Mithin beschränkt dieses Interesse sich auf Aspekte des Verbraucherschutzes. Weil der Verbraucherschutz kein Rechtsgut von Verfassungsrang ist, muss er grundsätzlich hinter von Art. 14 GG geschützten Rechtspositionen zurücktreten und kann auch im vorliegenden Einzelfall die Belange der betroffenen Unternehmen nicht überwiegen.

Für die überwiegende Schutzwürdigkeit der Belange der betroffenen Unternehmen im Einzelfall spricht insbesondere die Möglichkeit erheblicher wirtschaftlicher Nachteile aufgrund einer Offenbarung der Füllmengenprotokolle.

Etwas anderes ergibt sich vorliegend auch nicht daraus, dass die geheim zu haltenden Tatsachen auf einem gesetzeswidrigen Verhalten der betroffenen Unternehmen beruhen. Denn insoweit ist zu berücksichtigen, dass festgestellte Verstöße gegen die Füllmengenvorgaben der FertigPackV bereits von den Eichbehörden als Ordnungswidrigkeiten geahndet worden sind. Dabei ist von dem i.R.d. OWiG gewährten Ermessensspielraum je nach Sanktionswürdigkeit des Verstoßes in Form von Bußgeldbescheiden und Verwarungen Gebrauch gemacht worden. Eine Offenlegung der Informationen hätte wegen der möglichen negativen wirtschaftlichen Auswirkungen für die betroffenen Unternehmen einen eigenständigen, wohl gegenüber der Ahndung nach dem OWiG auch erheblicheren, Sanktionscharakter, liefe also auf eine Doppelbestrafung hinaus. Zudem würde insofern – anders als im Bußgeldverfahren – nicht nach dem jeweiligen Grund des Verstoßes differenziert, da dieser nicht ohne weiteres aus den Prüfprotokollen hervorgeht. Überdies muss zugunsten der betroffenen Unternehmen berücksichtigt werden, dass die Prüfergebnisse aus dem Jahre 2001 stammen, also nicht mehr die aktuelle Abfüllpraxis der Unternehmen widerspiegeln.

Schließlich kann der Kläger auch nicht mit Erfolg geltend machen, dass die Offenbarung der Prüfmengenprotokolle isoliert von einer späteren Veröffentlichung durch den Kläger zu betrachten sei, gegen die die betroffenen Unternehmen dann Rechtsschutz suchen könnten. Dies lässt sich weder mit dem Wortlaut noch mit dem Schutzzweck des § 11

Abs. 1 IFG-SH vereinbaren. Die Regelung schützt die betroffenen Unternehmen vor der Offenbarung ihrer Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse gegenüber jedem einzelnen Antragsteller, auch und gerade weil die Gefahr besteht, dass die geschützten Informationen vom Antragsteller in einer für die Unternehmen nachteiligen Weise verwendet werden. Deshalb muss der Schutz des § 11 Abs. 1 IFG-SH eingreifen, sobald die Information Einflussbereich der Behörde verlässt und kann nicht etwa davon abhängig gemacht werden, wie der Antragsteller letztlich mit dieser Information umzugehen gedenkt. Insofern kann es im Rahmen der Interessenabwägung keine Rolle spielen, ob und wie der Kläger die Informationen veröffentlichen will.

II. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 167 Abs. 1 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

III. Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen.

### **Rechtsmittelbelehrung**

Die Nichtzulassung der Revision kann innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Beschlusses beim

Schleswig-Holsteinischen  
Oberverwaltungsgericht,  
Brockdorff-Rantzau-Straße 13,  
24837 Schleswig,

durch Beschwerde schriftlich angefochten werden. Die Beschwerde muss den angefochtenen Beschluss bezeichnen. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach der Zustellung dieses Beschlusses zu begründen. Die Begründung ist bei dem Schleswig-Holsteinischen Oberverwaltungsgericht einzureichen. In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung, von der der Beschluss abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden. Für die Einlegung der Beschwerde muss sich der Beschwerdeführer durch einen Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetz-

zes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit der Befähigung zum Richteramt oder Diplomjuristen im höheren Dienst vertreten lassen.

...

Richter am OVG

...

Richter am OVG

...

Richter am OVG