

General Food Law, LFGB und LMSVG – Ein Vergleich*

W. SCHROEDER

I. Einleitung

Herr *Kranner*, der heute morgen einen sehr instruktiven Einblick in die Entstehung des Lebensmittelsicherheits- und Verbraucherschutzgesetzes (LMSVG)¹ gegeben hat, bezeichnet dieses laut Programm als „typisch österreichische Umsetzung des General Food Law“. Ich hätte gerne gehört, was sich dahinter verbirgt, denn ich bin kein Österreicher.

Ein Fakultätskollege, den ich dazu befragt habe, meinte, dies bedeute entweder gar keine Umsetzung oder aber eine Minimalumsetzung unter weitgehender Orientierung an der bisher in Österreich geltenden Rechtslage. Unter diesem Aspekt werde ich das LMSVG beleuchten.

Vorher wende ich mich dem Lebens- und Futtermittelgesetzbuch (LFGB) aus Deutschland zu. Was daran „typisch deutsch“ ist, kann ich Ihnen nicht sagen – außer, dass es nach langen Diskussionen im Jahre 2005 erlassen wurde und letztlich niemand ganz zufrieden damit ist.

Zunächst aber zum „General Food Law“, wie es in der Einladung heißt. Allein dieser Begriff ist interessant. Er wird in Österreich als Kurzbezeichnung für die Verordnung (EG) Nr. 178/2002 des zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze und Anforderungen des Lebensmittelrechts, zur Errichtung der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit und zur Festlegung von Verfahren zur Lebensmittelsicherheit² verwendet oder ganz kurz „GFL“.

In Deutschland hingegen hat man sich an die Bezeichnung „Basisverordnung“ gewöhnt. Während das englische „General Food Law“ weitläufig und gewichtig

daherkommt, reduziert der in Deutschland verwendete Begriff „Basisverordnung“ das neue Lebensmittelrecht der EU auf etwas Technisches. Wir werden sehen, ob die Unterschiede nicht nur terminologischer Art sind, sondern auch belegen, wie die beiden Lebensmittelgesetze mit dem EU-Recht zusammenwirken, z. B. ob sie den Vorrang des EU-Rechts ernst nehmen und dieses effektiv umsetzen.

II. General Food Law

1. Zielsetzung

Im Gefolge des nach der BSE-Krise erlassenen Grünbuchs von 1997³ und des Weißbuchs zur Lebensmittelsicherheit von 1999⁴ ist das EU-Lebensmittelrecht in eine neue Phase der Regulierung eingetreten. Wichtigster Baustein dieser Politik ist das GFL, das den allgemeinen Teil eines europäischen Lebensmittelrechts darstellt. Es soll ein hohes Schutzniveau in Bezug auf das Leben und die Gesundheit des Menschen sowie die Verbraucherinteressen gewährleisten. Die Zielsetzung des GFL deckt sich insoweit grundsätzlich mit den Zielen der bestehenden nationalen Lebensmittelgesetze. Das Besondere am GFL ist jedoch der ganzheitliche Ansatz – ein rechtlicher Rahmen für die Lebensmittelsicherheit, der die gesamte Lebensmittelherstellungskette abdeckt und die Futtermittel einschließt („vom Acker bis zum Teller“)⁵.

Das GFL strebt jedoch nicht nur nach einem höheren Schutzniveau. Es geht auch darum, den freien Verkehr von Lebensmitteln im EU-Binnenmarkt durchzusetzen, denn letztlich können divergierende nationale

* Vortrag auf dem Symposium des Lebensmittelfachverbandes „Wendepunkt in der Lebensmittelpolitik“ am 21.2.2006 in Wien. Die Vortragsform wurde beibehalten.

¹ Vgl. hierzu Schroeder/Kraus, *Europäisches und Österreichisches Lebensmittelrecht, Textsammlung samt Einleitung und Synopse*, 2006, S 72 ff.

² Schroeder/Kraus, *Europäisches und Österreichisches Lebensmittelrecht*, S 47 ff.

³ Kommission, *Allgemeine Grundsätze des Lebensmittelrechts in der EU*, KOM(1997) 176 endg.

⁴ Kommission, *Weißbuch zur Lebensmittelsicherheit*, KOM(1999) 719 endg.

⁵ Schroeder/Kraus, *Europäisches und Österreichisches Lebensmittelrecht*, S 36 f; dies., *Das neue Lebensmittelrecht*, *EuZW* 2005, 423.

Lebensmittelgesetze, auch wenn sie unterschiedslos auf in- und ausländische Lebensmittel angewendet werden, den Handel zwischen den Mitgliedstaaten erschweren – gerade im Verhältnis Deutschland/Österreich gibt es genügend Fälle, die das belegen (Naturrein lässt grüßen). Insofern hat ein einheitlicher europäischer Standard bei der Lebensmittelsicherheit für alle Lebensmittelunternehmer durchaus Vorteile, was noch einmal betont werden sollte.

2. Die zeitlich gestuften Verpflichtungen des GFL

Interessant ist der zeitliche Rahmen des GFL und wie sich dieser auf das Inkrafttreten der nationalen Lebensmittelgesetze ausgewirkt hat:

- Das GFL ist bereits am 21.2.2002 in Kraft getreten.
- Seine wichtigsten Bestimmungen, die allgemeinen Verpflichtungen für den Lebensmittelhandel gemäß Art. 11 und 12 GFL und die allgemeinen Anforderungen des Lebensmittelrechts gemäß Art. 14 bis 20 GFL, sind jedoch nach Art. 65 S. 2 GFL erst seit dem 1.1.2005 unmittelbar durch nationale Behörden und Gerichte anwendbar.
- Die übrigen Vorschriften, die allgemeinen Grundsätze des Lebensmittelrechts und die Grundsätze der Transparenz in Art. 5 bis 10 GFL, sind nach Art. 4 III GFL erst bis zum 1.1.2007 anzupassen. Vor Fristablauf sind diese Bestimmungen nicht unmittelbar anwendbar. Dennoch dienen sie als Bezugspunkt für eine EU-rechtskonforme Auslegung des nationalen Lebensmittelrechts durch nationale Behörden und Gerichte.

Aus diesem Grund wurden in Österreich und in Deutschland bereits jetzt und nicht erst 2007 Anpassungen des nationalen Lebensmittelrechts vorgenommen.

3. Rahmencharakter des GFL

Das GFL wurde wie das EU-Hygienepaket und andere neuere lebensmittelrechtliche Maßnahmen der EU als Verordnung (VO) erlassen – obwohl der EU-Gesetzgeber im Hinblick auf das Verhältnismäßigkeitsprinzip eigentlich der Richtlinie (RL) den Vorzug geben soll, denn diese ist mit einem Umsetzungsakt verbunden, der den nationalen Gesetzgebern einen Interpretationsspielraum belässt.

Man könnte denken, die Wahl einer unmittelbar geltenden Verordnung sei im Bereich der Lebensmittelsicherheit sinnvoll, um auf einem möglichst hohen Niveau den Schutz der Gesundheit und der Verbraucherinteressen zu gewährleisten. Tatsächlich ist jedoch der erzielte Effektivitätsgewinn gering, da das GFL zwar teilweise unmittelbar anwendbare Ge- und Verbote

(z. B. Art. 14 und 15 GFL über sichere Lebens- und Futtermittel), aber in vielen Fällen lediglich Grundsätze des Lebensmittelrechts formuliert. Es bedarf daher ohnehin einer Konkretisierung. Nach dem Weißbuch zur Lebensmittelsicherheit war von Anfang an beabsichtigt, es durch flankierende Spezialregelungen auf EU-Ebene zu ergänzen.

4. Anpassungsbedarf auf nationaler Ebene

Das GFL gilt als VO unmittelbar in den Mitgliedstaaten und bedarf keiner innerstaatlichen Umsetzung. Eine solche Umsetzung ist sogar grundsätzlich unzulässig, weil damit der europäische Normsprung verschleiert wird. Ergeben sich hingegen durch die Beibehaltung einer innerstaatlichen Bestimmung Unklarheiten, müssen die Mitgliedstaaten aus Gründen der Rechtssicherheit ihre Gesetze dennoch an das EU-Recht anpassen. Deshalb konnten das LMG 1975 in Österreich und das LMBG in Deutschland nicht mehr in ihrer ursprünglichen Form erhalten bleiben.

Fraglich ist, ob den Mitgliedstaaten ein Spielraum bei der Anpassung ihres Rechts zusteht. Das GFL gestattet durchaus ergänzende Maßnahmen der Mitgliedstaaten, wie sein Erwägungsgrund Nr. 5 bestätigt. Nachdem die Lebensmittelpolitik in den konkurrierenden Kompetenzbereich der EU fällt, dürfen die Mitgliedstaaten Maßnahmen zur Ergänzung des GFL erlassen, solange und soweit dieses nicht durch den EU-Gesetzgeber konkretisiert worden ist. Ob deshalb nationale Ergänzungsmaßnahmen zulässig sind oder nicht, ist im Einzelfall durch Auslegung zu entscheiden. Man kann jedoch davon ausgehen, dass der nationale Spielraum mit fortschreitender Umsetzung des Weißbuchfahrplans geringer wird und deshalb zahlreiche Kollisionsprobleme entstehen. Im Augenblick befinden wir uns in einer Zwischenphase, sodass teilweise noch auf nationale Gesetze zurückgegriffen werden kann. Das gilt insbesondere für den Normvollzug und für die Wahl der Sanktionsmittel.

5. Anwendbarkeit des GFL auf Lebensmittel und Lebensmittelrecht

Als „Lebensmittel“ werden in Art. 2 I GFL „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“, bezeichnet. Art. 2 III lit. d GFL besagt, dass Arzneimittel i.S.d. Arzneimittel-RL nicht zu den „Lebensmitteln“ gehören. Der Streit über die Einordnung von Nahrungsergänzungsmitteln als Lebens- oder Arzneimittel („dual use“) wird folglich durch das GFL nicht beendet. Auch in Zukunft ist die rechtliche Eigenschaft solcher Erzeugnisse im Einzelfall an Hand einer Reihe von Indizien zu entscheiden,

wie der EuGH erst kürzlich in der verb. Rs. C-211/03 u. a., Lactobact Omni⁶ wieder betont hat.

Unter dem Begriff „Lebensmittelrecht“ versteht Art. 3 Nr. 1 GFL „die Rechts- und Verwaltungsvorschriften für Lebensmittel im Allgemeinen und die Lebensmittelsicherheit im Besonderen [...], wobei alle Produktions-, Verarbeitungs- und Vertriebsstufen von Lebensmitteln wie auch Futtermitteln, die für die Lebensmittelgewinnung dienende Tiere hergestellt oder an sie verfüttert werden, einbezogen sind“. Die Futtermittel werden somit als erstes Glied in der Nahrungskette verstanden. Kosmetika, Tabak und Tabakerzeugnisse sind allerdings nach Art. 2 III lit. e), f) vom Anwendungsbereich des GFL ausgenommen.

6. Institutioneller Rahmen

Aufgrund des GFL wurde bekanntermaßen die Europäische Behörde für Lebensmittelsicherheit mit Sitz in Parma geschaffen. Ihr Aufgabenbereich umfasst insbesondere die wissenschaftliche Beratung der EU-Organe sowie der nationalen Behörden in allen Belangen der Lebensmittelsicherheit. Sie stellt ferner sicher, dass die Öffentlichkeit und die Beteiligten rasch objektive Informationen erhalten. Im Übrigen hat sie die ihr im Rahmen des Schnellwarnsystems übermittelten Informationen zu analysieren und der Kommission wie den Mitgliedstaaten ergänzende Informationen zu liefern, die das Risikomanagement erleichtern (Art. 50 GFL). Sie hat allerdings keine Entscheidungsbefugnisse.

7. Allgemeine Anforderungen des Lebensmittelrechts

Ich konzentriere mich auf die allgemeinen Anforderungen des Lebensmittelrechts in Art. 14 ff GFL, da diese unmittelbar an die Lebensmittelunternehmer adressiert sind und bereits jetzt unmittelbare Wirkung entfalten.

a) Lebensmittelsicherheit

Im Mittelpunkt des neuen EU-Lebensmittelrechts steht die Lebensmittelsicherheit. Das GFL enthält hier selbst das unmittelbar anwendbare Verkehrsverbot, denn Lebensmittel, die nicht sicher sind, dürfen gemäß Art. 14 I GFL nicht in den Verkehr gebracht werden. Nicht sicher sind Lebensmittel nach Art. 14 II GFL, wenn Grund zur Annahme besteht, dass diese gesundheitsschädlich oder für den Verzehr durch den Menschen ungeeignet sind.

Bei der Qualifikation eines Nahrungsmittels als gesundheitsschädlich sind gemäß Art. 14 IV GFL insbesondere sofortige, kurz- und längerfristige Auswirkungen zu berücksichtigen. Problematisch erscheint

allerdings, dass insoweit auch die „langfristigen Auswirkungen des Lebensmittels (...) auf nachfolgende Generationen“ in Rechnung zu stellen sind. Damit wird aus Sicht des Verhältnismäßigkeitsprinzips der Bogen überspannt. Aus Sicht des Lebensmittelunternehmers, aber auch aus der einer Behörde oder eines Gerichts, kann ein solcher Test schlichtweg nicht durchgeführt werden (Bestimmtheitsgebot). Meines Erachtens ist Art. 14 IV GFL lediglich an den Gesetzgeber der EU und der Mitgliedstaaten adressiert, jedoch nicht unmittelbar in Rechtsstreitigkeiten zwischen Lebensmittelunternehmern und Behörden bzw. Gerichten anwendbar. Die Vorschrift kann hier allenfalls als Auslegungshilfe bei der Konkretisierung nationaler Vorschriften, wie z.B. § 5 V LMSVG, dienen.

b) Stufenverantwortung

Das Konzept der Lebensmittelsicherheit basiert auf der sog. „Stufenverantwortung“. Nach Art. 17 GFL ist jeder Lebensmittelunternehmer auf seiner Produktions-, Verarbeitungs- und Vertriebsstufe dafür verantwortlich, dass ein Erzeugnis die Anforderungen des Lebensmittelrechts erfüllt.

Verantwortlichkeit impliziert die Haftung des Lebensmittelunternehmers, der erkannt hat oder erkennen musste, dass ein auf der vorgelagerten Stufe hergestelltes oder von ihm vertriebenes Lebensmittel nicht sicher ist. Der Grundsatz der Stufenverantwortung enthält die eigentlich selbstverständliche Regel, dass in diesem Fall alle Stufen – Erzeuger, Verarbeiter und Händler – lebensmittelrechtlich haftbar sind. Letztlich hat die Vorschrift einen beschränkten Regelungsgehalt, denn der Umfang der Stufenverantwortung ergibt sich aus anderen spezifischen Pflichten, etwa aus Rückhol- und Informationspflichten nach Art. 19 GFL.

c) Rückverfolgbarkeit

Beim Grundsatz der „Rückverfolgbarkeit“ gemäß Art. 18 GFL geht es um die Möglichkeit im Rahmen des Risikomanagements einen Stoff, der in einem Lebensmittel verarbeitet wird, durch alle Produktions-, Verarbeitungs- und Vertriebsstufen eines Lebensmittels zu verfolgen. Dementsprechend müssen Lebensmittelhersteller in der Lage sein, jede Person festzustellen, von der sie ein Lebens- oder Futtermittel sowie ein zur Lebensmittelgewinnung dienendes Tier oder einen Stoff erhalten haben. Das ist aus Sicht des LMG 1975 nichts Neues – es ist daher zu fragen, wie diese Verpflichtung interpretiert wird.

Bei weiter Auslegung des Art. 18 GFL könnte auch eine Verpflichtung der Lebensmittelunternehmer zu einer stufenübergreifenden Rückverfolgbarkeit angenommen werden, d. h. über alle Stufen informiert zu

⁶ ZLR 2005, 435; hierzu Schroeder, *Die rechtliche Einstufung von Nahrungsergänzungsmitteln als Lebens- oder Arzneimittel*, ZLR 2005, 411.

sein. Jedoch dürfte die Rückverfolgbarkeit lediglich auf die vor- und nachgelagerten Personen in der Lebensmittelkette beschränkt sein. Hierfür spricht der Wortlaut des Art. 18 II GFL.

Die Rückverfolgbarkeit ist nach Art. 18 II 2 GFL mit der Verpflichtung des Lebensmittelunternehmers verbunden, Verfahren einzurichten, mit deren Hilfe den Behörden im Krisenfall Informationen über das betroffene Produkt geliefert werden können. Wie weit diese Verpflichtung reicht, bleibt offen. Das GFL fordert keine speziellen Dokumentations- und Informationspflichten über die jeweils vor- und nachgelagerte Produktionsstufe hinaus. In dieser Hinsicht besteht aber durchaus noch Spielraum für eine Konkretisierung durch nationales Recht.

d) Melde-, Warn- und Rückrufpflichten

Erkennt ein Unternehmer, dass ein Lebensmittel, mit dem er befasst war und das nicht mehr unter seiner Kontrolle steht, nicht den Voraussetzungen der Lebensmittelsicherheit entspricht, so hat er nach Art. 19 I 1 GFL unverzüglich Maßnahmen zu ergreifen, um das betreffende Erzeugnis durch Rücknahme oder Rückruf vom Markt zu nehmen und der zuständigen Behörde dies mitzuteilen. Zusätzlich ergibt sich aus Art. 19 III GFL eine Verpflichtung zur Unterrichtung der Behörden, wenn der Unternehmer Grund zur Annahme hat, dass ein von ihm in Verkehr gebrachtes Lebensmittel möglicherweise die Gesundheit schädigen kann. Art. 19 II GFL verpflichtet den Lebensmitteleinzelhandel und -vertrieb mit anderen Lebensmittelunternehmern, insbesondere den Erzeugern und Verarbeitern, sowie mit den Behörden zu kooperieren, um die Rücknahme oder den Rückruf von Lebensmitteln nach Art. 19 I und III GFL zu ermöglichen. In allen Fällen wird eine konkrete Gefahr für die Lebensmittelsicherheit vorausgesetzt.

Der Lebensmittelunternehmer hat außerdem die Verbraucher über ein risikobehaftetes Lebensmittel zu informieren und ggf. bereits an diese gelieferte Produkte zurückzurufen. Die in Art. 19 I 2 GFL genannte Warnpflicht des Lebensmittelunternehmers gegenüber dem Verbraucher bestand zwar schon bisher nach Produkthaftungsrecht, jedoch gilt sie nunmehr nicht nur für die Hersteller, sondern auch für die Händler.

Derartige Verpflichtungen konnten in ähnlicher Form bereits aufgrund von § 25 a LMG 1975 geregelt werden. Das Gleiche gilt für eine Information der Öffentlichkeit durch die Behörden, allerdings nur unter der Voraussetzung, dass eine Gemeingefährdung vorliegt.

Nach Art. 10 GFL haben die Behörden ausdrücklich nicht nur die Befugnis, sondern auch die Verpflichtung, vor gesundheitsgefährdenden Lebensmitteln zu warnen. In diesem Fall ist die Öffentlichkeit über die Art des Gesundheitsrisikos aufzuklären und es sind die

Maßnahmen anzugeben, die getroffen werden, um dem Risiko vorzubeugen, es zu begrenzen oder auszuschalten. Freilich wird nach dem Verhältnismäßigkeitsprinzip eine Information der Öffentlichkeit durch die Behörden nur in Betracht kommen, soweit Maßnahmen der privaten Risikokommunikation der Lebensmittelunternehmer in Form von Hinweis- oder Rückrufaktionen nicht ausreichen.

III. Das deutsche LFGB

In Deutschland trägt ein Gesetz zur Neuordnung des Lebensmittel- und Futtermittelrechts den Anforderungen des GFL Rechnung – allerdings nur dem GFL und nicht auch wie das LMSVG dem EU-Hygienepakt! Herzstück dieses Gesetzes ist das LFGB, welches insbesondere die bisher geltenden Vorschriften des LMBG sowie das Futtermittelgesetz ablöst. Im Herbst 2003 wurde erstmals offiziell ein Entwurf des Gesetzes vorgestellt und im Sommer 2005 wurde dieses beschlossen.

1. Anpassungsbedarf

Die wesentlichen Inhalte des neuen Lebensmittelrechts ergeben sich bereits aus dem GFL, von dem das LFGB aufgrund des Vorrangs des EU-Rechts nicht abweichen darf. Aus diesem Grund war das LMBG, welches bislang als das Dachgesetz für das deutsche Lebensmittelrecht fungierte, zu überarbeiten, wobei man sich für eine Neukodifikation entschieden hat. Wie aber das technisch geschehen sollte, wurde heftig diskutiert.

- Denkbar war ein Rumpfgesetz, das unter Streichung kollidierender Vorschriften des bisherigen LMBG weitgehend auf die Regelungen des GFL verweist. Das Gesetz hätte seinen Anspruch auf die Regelung des Vollzugs und der Sanktionierung von Verstößen gegen EU-Recht beschränkt. Ein solches Gesetz wäre gerade kein Dachgesetz, wie es das LFGB sein soll – es hätte aber wohl am besten mit dem EU-Recht harmonisiert und Normkollisionen vermieden.
- Diskutiert wurde aber auch als Maximallösung eine umfassende Neukodifikation, die die Bestimmungen des GFL in ein einheitliches deutsches Lebensmittelgesetzbuch integriert und im Übrigen hinsichtlich der in der VO nicht geregelten Aspekte des Lebensmittelrechts ergänzt. Das hätte teilweise punktuelle Normwiederholungen nötig gemacht.
- Mit dem LFGB wurde ein Mittelweg gewählt. Es entscheidet sich nicht für Normwiederholungen, sondern verweist bezüglich zahlreicher Begriffsbestimmungen, z. B. hinsichtlich des Lebensmit-

telbegriffs in § 2 LFGB, weiterer Definitionen in § 3 LFGB wie in Bezug auf das „Inverkehrbringen“, den „Verbraucher“, etc., auf einzelne Vorschriften des GFL. Derartige Verweisungen auf eine VO der EU sind zulässig, auch wenn sie die Lesbarkeit des Gesetzes nicht gerade fördern. Teilweise ergänzt es auch das GFL durch eigene Regelungen.

Ist diese methodische Diskussion überhaupt rechtlich relevant? Man sollte hier daran erinnern, dass versucht wurde, den Charakter eines Lebensmittel“gesetzbuches“ (nicht: Gesetz!) zu erhalten, damit die Rechtsanwender durch Bündelung der Regelungen in der Lage sind, die geltenden Vorschriften im Lebensmittelbereich ermitteln zu können. Allerdings ist zweifelhaft, ob gerade dieses Ziel einer Rechtsvereinfachung mit dem LFGB erreicht wird.

2. Unterschied zum bisherigen LMBG

Ein wichtiger Unterschied zum LMBG besteht darin, dass das LFGB gleich zu Beginn in § 1 einen Gesetzeszweck formuliert. Dieses für die deutsche Gesetzgebungstechnik untypische Element soll vor allem die Anschlussfähigkeit an das EU-Lebensmittelrecht gewährleisten, insbesondere eine effektive Anwendung und Auslegung des LFGB im Lichte des GFL.

Strukturell sollte sich das LFGB ursprünglich vom alten LMBG darin unterscheiden, dass allgemeine Verbote zum Schutz der Gesundheit und zum Schutz vor Täuschung losgelöst von den jeweiligen Produkten (Lebensmittel, Futtermittel, kosmetische Mittel und sonstige Bedarfsgegenstände) „vor die Klammer gezogen“ werden, um inhaltliche Doppelungen zu vermeiden und den einheitlichen Lebens- und Futtermittelansatz zu betonen. In der Endfassung wurden diese Verbote jedoch in Bezug auf einzelne Produktgruppen spezifiziert, wie man es schon bisher vom LMBG kennt und wie es auch im LMSVG geschieht. Gegen die ursprüngliche Methode des Aufsplittens lebensmittelrechtlicher Ge- und Verbote bestanden erhebliche Bedenken, da sie zu Unübersichtlichkeit führt.

Die Verbote in §§ 5 und 11 LFGB betreffend den Gesundheits- und den Täuschungsschutz entsprechen im wesentlichen den bisher in §§ 8 und 17 LMBG verankerten, sodass man versucht ist, an vorhandene Kommentierungen anzuknüpfen. So übernimmt § 5 I LFGB das aus dem LMBG bekannte Verbot Lebensmittel so herzustellen oder zu behandeln, dass ihr Verzehr gesundheitsschädlich ist. Das Inverkehrbringen wird bereits durch Art. 14 GFL geregelt. Man mag darüber streiten, ob insoweit eine zusätzliche nationale Regelung, auf die das LMSVG verzichtet, erforderlich ist. Jedoch zeigen jüngste Lebensmittelskandale

in Deutschland (verdorbenes Wildfleisch in Bayern), dass es angezeigt sein kann, bereits an das Herstellen oder Behandeln anzuknüpfen.

Generell ist die Anlehnung des LFGB an die Verbotsatbestände des LMBG nicht ungefährlich. Denn man fragt zu Recht nach dem eigenständigen Gehalt der Regelungen, da doch das GFL bereits unmittelbar anwendbare Verbote enthält, die Vorrang besitzen. Immerhin hat man – für Liebhaber von österreichischem naturreinen Honig erfreulich – § 17 I Ziff. 4 LMBG nach der Darbo-Entscheidung des EuGH⁷ zu Recht nicht in das LFGB überführt, sondern gestrichen.

3. Anwendungsbereich im Vergleich zum GFL

Das LFGB überführt – anders als das LMSVG – das Lebensmittel- und Futtermittelrecht in ein einheitliches Gesetzbuch. Diese Integration zweier bisher unabhängiger Rechtsgebiete wurde teilweise kritisiert, denn die häufigen Änderungen des Futtermittelrechts machen eine einheitliche Regelung problematisch. Bizarren erscheint auch, dass aus Gründen der Einheitlichkeit das Futter für Heimtiere ins LFGB einbezogen werden musste. Jedoch folgt das LFGB auf diese Weise dem im GFL gewählten ganzheitlichen Ansatz, was seine EU-rechtskonforme Handhabung erleichtert.

Der deutsche Gesetzgeber musste sich der Frage stellen, ob man sich strikt an dem Rechtsrahmen des GFL orientieren sollte. Das hätte bedeutet, kosmetische Produkte und Bedarfsgegenstände, die nicht unter das GFL fallen, aus dem Gesetz herauszunehmen. Auf der anderen Seite haben beide Bereiche Lebensmittelkontakt (z. B. Bestecke, Verpackungen und Behälter) und wie sich aus Erwägungsgrund 11 GFL ergibt, sollen auch Bestimmungen erfasst sein, die sich mittelbar auf die Sicherheit von Lebensmitteln auswirken. Beide Bereiche sind traditionell Gegenstand des deutschen Lebensmittelrechts und bleiben es auch unter dem LFGB.

Ebenfalls erfasst sind durch das LFGB Zusatzstoffe, deren Verwendung auch nicht im GFL, sondern in EU-RLen abschließend geregelt wurde. Zwar spricht nichts dagegen, Lebensmittelzusatzstoffe unter den Lebensmittelbegriff zu subsumieren, weil dies mit dem Lebensmittelbegriff in Art. 2 GFL vereinbar ist. Jedoch dürfte der Erlaubnisvorbehalt für „aus anderen als technologischen Gründen“ zugesetzte Stoffe, also solche, die ernährungsphysiologischen oder diätetischen Zwecken dienen, aus Gründen des vorbeugenden Gesundheitsschutzes in § 2 III LFGB mit EU-Recht nicht ohne weiteres vereinbar sein. Denn obwohl solche Stoffe nicht von der Zusatzstoff-RL 89/107 erfasst sind, ist ein grundsätzliches Verbot von

⁷ EuGH, Rs. C-465/98, Darbo, Slg. 2000, I-2297.

Zusatzstoffen allenfalls unter den Voraussetzungen von Art. 14 GFL möglich. Davon abgesehen aber dürfte wegen des Prinzips des freien Warenverkehrs und des darin enthaltenen Verbots von Maßnahmen gleicher Wirkung gemäß Art. 28 EG-Vertrag kein Raum für derartige Verbote bestehen⁸.

Auf der anderen Seite werden die Tabakerzeugnisse, die in einem Abschnitt des LMBG erfasst wurden, künftig nicht im LFGB, sondern in einem eigenständigen Gesetz geregelt. Das hat zu Kritik geführt, aber es fügt sich ein in die Strategie der EU, Tabakwaren mittelfristig als gesundheitsschädlich zu ächten und daher vom Lebensmittelsektor abzutrennen.

4. Institutioneller Rahmen

Um einen effektiven Informationsaustausch zwischen der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit und den deutschen Behörden sicherzustellen, wurde das Bundesinstitut für Risikobewertung (BfR) als rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts errichtet. Zu seinen Aufgaben gehört die Risikoanalyse, d. h. vor allem die Erstellung wissenschaftlicher Stellungnahmen zur Lebensmittelsicherheit und zum Verbraucherschutz. Hierbei arbeitet das BfR nach § 2 I Nr. 3 BfR-G mit Einrichtungen anderer Staaten zusammen, die im Sektor der Lebensmittelsicherheit tätig sind, vor allem aber mit der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit.

Zusätzlich wurde das Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (BVL) geschaffen, das Aufgaben im Bereich des Risikomanagements übernimmt. Das BVL ist eine selbstständige Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (BMELV). Das BVL trägt mit vielfältigen Maßnahmen zur Lebensmittelsicherheit in Deutschland bei. Es spricht Zulassungen aus, koordiniert gemeinsam mit den Bundesländern Überwachungsprogramme, sorgt im Rahmen des europäischen Schnellwarnsystems für den Informationsfluss zwischen der EU und den Bundesländern und unterstützt das BMELV beim Krisenmanagement.

Die Aufspaltung des institutionellen Rahmens auf zwei Behörden suggeriert, dass eine klare Trennung zwischen den Bereichen Risikoanalyse und Risikomanagement existiert und auch auf institutioneller Ebene sinnvoll ist. Es ist jedoch fraglich, ob dieser Ansatz hier nicht künstlich überbetont wird und ob nicht eine Behörde die bessere bzw. effektivere Lösung gewesen wäre.

5. Information der Öffentlichkeit

Das LFGB sollte ursprünglich einen Abschnitt über Verbraucherinformation enthalten, der über den Regelungsgehalt des GFL weit hinausgeht, insbesondere ein Recht der Verbraucher auf Zugang zu den bei den Behörden vorhandenen Informationen über Lebensmittel sowie die Befugnis der Behörden, in bestimmten Fällen die Öffentlichkeit über verbraucherrelevante Sachverhalte zu informieren.

Kritisiert wurde an dem Informationsanspruch der Verbraucher, dass diese kein rechtliches Interesse an der Erlangung von Informationen über Lebensmittel nachweisen müssen. Es muss jedoch sichergestellt sein, dass derartige Informationsansprüche nicht Grundrechte Dritter beeinträchtigen. Dieser Teil des LFGB wurde deshalb gestrichen. Damit ist das Thema nicht endgültig vom Tisch, denn nunmehr hat ein neues Informationsfreiheitsgesetz (IFG) vom 5.9.2005⁹, jedenfalls in Bezug auf Informationen, die Bundesbehörden wie dem BVL und dem BfR vorliegen, derartige Informationsansprüche der Verbraucher wieder durch die Hintertür eingeführt.

Beibehalten wurde in § 40 I LFGB die Befugnis der Behörden, die Öffentlichkeit unter Nennung des Erzeugnisses und des Lebensmittelunternehmers, der dieses hergestellt oder in Verkehr gebracht hat, zu informieren, und zwar u. a. bereits dann, wenn der hinreichende Verdacht besteht, dass gegen Vorschriften zum Täuschungsschutz verstoßen wurde. Im Hinblick darauf, dass derartige Informationen gravierende Folgen für die betroffenen Lebensmittelunternehmer haben, sollte die Informationsbefugnis der Behörde – wie in Österreich – auf Fälle einer Gesundheitsgefährdung für eine größere Personengruppe (Gemeingefährdung) beschränkt bleiben. Offen ist, ob § 40 LFGB mit Art. 10 GFL überhaupt vereinbar ist.

6. Vollzug und Sanktionen

Geradezu frappierend sind die zahlreichen Verordnungsermächtigungen zugunsten des BMELV, die im LFGB enthalten sind – die Rede ist von über 150 derartigen Ermächtigungen. Das wirft rechtsstaatliche Fragen auf, insbesondere im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot.

Ein wichtiges Anliegen des LFGB bestand darin, den Entkriminalisierungsprozess im Lebensmittelrecht voranzutreiben. In der Gesetzesbegründung wird gesagt, dass es darum geht, „die Sanktionsvorschriften gleichgewichtiger zu gestalten“. Das Ungleichgewicht ergab sich daraus, dass das LMBG ein Sanktionssystem

⁸ Vgl. Schroeder, in: Streinz (Hrsg.), *Kommentar zum EUV und EGV*, 2003, Art. 28 EGV Rn. 57.

⁹ *Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (Informationsfreiheitsgesetz)*, BGBl. I, 2722.

mit Freiheitsstrafen von bis zu drei Jahren vorsieht, während das Futtermittelrecht nur Verwaltungsstrafen vorsieht. Ein wesentlicher Kritikpunkt am LFGB bleibt die Ausgestaltung von Straftatbeständen in Form von Blankettnormen mit Rückverweisungsklauseln. Das bedeutet: Verstöße gegen EU-Lebensmittelrecht sind nicht durch das LFGB selbst straf- bzw. bußgeldbeehrt, sondern nur in Verbindung mit einer noch zu erlassenden nationalen Rechtsverordnung, die den eigentlichen Straftatbestand enthält (vgl. z. B. § 58 III LFGB).

7. Bewertung

Meines Erachtens wäre es sinnvoll gewesen, im LFGB alle Vorschriften zu streichen, für die es EU-Regelungen gibt. Grundsätzlich werden nur durch striktes Orientieren am Wortlaut der EU-Regelungen Normkonflikte vermieden. Leider wurde dieser Grundsatz nicht durchweg beachtet. Das gilt z. B. für Lebensmittelzusatzstoffe (siehe oben), aber auch beim allgemeinen Gesundheits- und Täuschungsschutz oder bei der Verbraucherinformation, wo ohne Not von EU-Recht abgewichen wird. So dürften etwa § 12 I Nr. 2 und 3 LFGB, die abweichend von der Etikettierungs-RL 2000/13 die krankheitsbezogene Werbung in Bezug auf Verwendung ärztlicher Gutachten oder Empfehlungen und Krankengeschichten regeln (Stichwort „dermatologisch getestet“), EU-rechtlich nicht mehr haltbar sein¹⁰.

IV. Das österreichische LMSVG

Das LMSVG erfasst die gesamte Lebensmittelkette einschließlich der Primärproduktion, d. h. auch die Regelungen zur Fleischuntersuchung ebenso wie die Hygienevorschriften für Lebensmittel und deren Kontrolle, und löst insbesondere das LMG 1975 sowie das FIUG ab. Fünf VOen der EU bilden die Grundlage für das LMSVG, nämlich

- das GFL,
- die allgemeine Lebensmittelhygiene-VO,
- die spezifischen Hygienevorschriften für Lebensmittel tierischen Ursprungs,
- die spezifischen Vorschriften zur amtlichen Kontrolle tierischer Lebensmittel und
- die Vorschriften über die amtliche Kontrolle von Futtermitteln und Lebensmitteln.

1. Anpassungsbedarf

Auch in Österreich hat man sich für eine Neukodifikation des innerstaatlichen Rechts entschieden. Im Vorblatt des Gesetzes wird darauf verwiesen, dass das

LMSVG dazu dient, „den neuen gemeinschaftsrechtlichen Anforderungen im Lebensmittelbereich Rechnung zu tragen“, was auch in einer Zielbestimmung in § 2 LMSVG noch einmal betont wird. Alternativen gebe es keine, so das Vorblatt, „da die Beibehaltung der derzeitigen Rechtslage nicht EU-konform wäre“. Welches sind die Konsequenzen für Österreich? In einer Aussendung des Fachverbandes aus dem Jahre 2004 heißt es mutig: „Die Auswirkungen des GFL auf das bestehende österreichische Lebensmittelrecht werden überschaubar sein. Zum einen ist das GFL stark durch programmatische Erklärungen und politische Zielsetzungen geprägt. Zum anderen sind die meisten der im GFL enthaltenen Ansätze im österreichischen Lebensmittelrecht schon verwirklicht“. Das gelte z. B. für die Anforderungen des GFL an die Lebensmittelsicherheit, die sich bereits in § 8 LMG 1975 fanden. Und selbst der Grundsatz der Rückverfolgbarkeit ist schon in Österreich aus § 25 IV LMG bekannt.

Der Schluss, dass alles beim Alten bleibt, wäre jedoch voreilig. Man darf nicht ignorieren, dass auch dann, wenn im GFL und im österreichischen Lebensmittelrecht scheinbar identische Konzepte, Ver- oder Gebote oder sogar Begriffe verwendet werden, diese einen unterschiedlichen Inhalt besitzen können und wahrscheinlich auch besitzen werden. Hier geht es also um die Auslegungshoheit und die besitzt bezüglich des EU-Rechts der EuGH und nicht mehr wie in Bezug auf das österreichische Lebensmittelrecht die österreichischen Gerichte.

2. Unterschiede zum LMG 1975

Strukturell orientiert sich das LMSVG weitgehend an den bisherigen österreichischen Vorschriften des Lebensmittelrechts, also dem LMG 1975 sowie dem FIUG, aber es wird inhaltlich vollkommen entschlackt.

Zwar enthält das LMSVG mehr Vorschriften als das LFGB, aber diese sind durchweg kürzer gefasst. Insgesamt ist das LMSVG auch übersichtlicher, vor allem wenn man bedenkt, dass es zugleich das EU-Hygienepaket und die VO zur amtlichen Lebensmittelkontrolle umsetzt. So benötigt das LFGB elf Vorschriften, um den Verkehr mit Lebensmitteln zu regeln, während das LMSVG gerade mal mit fünf auskommt.

Viele Fragen, die das LFGB beansprucht selbst zu regeln, werden im LMSVG durch Verweisung auf EU-Regelungen erledigt. So verweist § 3 LMSVG bezüglich zahlreicher Begriffsbestimmungen auf das GFL, z. B.

¹⁰ Vgl. EuGH, Rs. C-99/01, Linhart und Biffi, Slg. 2002, I-9375 Rn. 31 ff.

für den Lebensmittelbegriff, für das Inverkehrbringen oder den Unternehmensbegriff. Derartige Verweisungen auf das EU-Recht sind grundsätzlich nicht zu beanstanden. Im Übrigen werden wörtlich Begriffe aus lebensmittelrechtlichen RLen der EU übernommen. Teilweise wird auch bloß auf Verpflichtungen der Lebensmittelunternehmer aus dem GFL verwiesen, so in § 21 LMSVG auf die Stufenverantwortung nach Art. 17 GFL, in § 22 LMSVG auf die Rückverfolgbarkeit gemäß Art. 18 GFL. Was allerdings verwundert ist, dass dann aber ein Hinweis auf die Informations- und Rücknahmepflichten des Unternehmers fehlt. Das scheint mir inkonsequent. Insgesamt enthält das LMSVG nur wenige eigenständige Regelungen.

Eine Ergänzung des GFL leistet das LMSVG nur dort, wo auch ein nationaler Spielraum zu bestehen scheint, nämlich bei der Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe. So definiert § 5 V LMSVG wie bisher § 8 LMG 1975 u. a. den Begriff „gesundheitsschädlich“, da dieser ja in Art. 14 GFL vorausgesetzt, aber selbst nicht definiert wird. Da Art. 14 GFL nur allgemeine Vorgaben für nationale Stellen enthält, die zu „berücksichtigen“ sind, scheint eine Konkretisierung dieses zentralen lebensmittelrechtlichen Begriffs durch das LMSVG durchaus möglich.

Wie das LMG 1975 enthält auch das LMSVG zahlreiche Verordnungsermächtigungen für die zuständige Bundesministerin. Was die allgemeine Regelung in § 6 I LMSVG betrifft, welche die Bundesministerin ermächtigt, unter Bezugnahme auf die Ziele des Gesetzes entsprechende VOen für Lebensmittel zu erlassen, so kann man Bedenken hinsichtlich des Bestimmtheitsgrundsatzes haben. Ich finde, das Problem der Exekutivrechtsetzung ist hier ähnlich gravierend wie unter dem deutschen LFGB.

§ 43 LMSVG enthält wie das deutsche LFGB ergänzend zu Art. 10 GFL Vorschriften über die Information der Öffentlichkeit, allerdings nur bei einer Gemeingefährdung, d. h. einer Gesundheitsgefahr für eine größere Bevölkerungsgruppe. Sie entsprechen weitgehend der bisherigen Regelung in § 25 a LMG, die bereits auf den Glykolskandal zurückgeht, und wurden im Gesetzgebungsverfahren teilweise als unzureichend kritisiert. Angesichts der divergierenden nationalen Informationsvorschriften wird möglicherweise bald eine EU-Regelung Einheitlichkeit herstellen.

Der Schwerpunkt des LMSVG liegt – und das wird gerade im Vergleich zum deutschen LFGB deutlich – eindeutig auf der Vollziehung, d. h. auf dem zweiten Hauptstück betreffend die „amtliche Kontrolle“, die neu geregelt wird (Aufsichtsorgane, Probenziehung, Anzeigepflicht, Beschlagnahme). Das liegt auch daran, dass das Gesetz bereits auf die EU-VO über die amtliche Lebensmittelkontrolle reagiert. Dabei gewährt es dem Bund mehr Zuständigkeiten als das LMG, etwa im Bereich der Information der Öffentlichkeit nach

§ 43 LMSVG und im Bereich der amtlichen Kontrolle gemäß §§ 30 ff LMSVG. Novelliert wurden auch die Gebührenregelung sowie die Straftatbestände, die teilweise ähnlich problematische Blankettstrafatbestände enthalten wie das deutsche LFGB. Hier könnte neben dem VfGH auch der EuGH gefragt sein, da es um die Vollziehung von EU-Recht geht und dabei ein rechtsstaatlicher Mindestrahmen zu beachten ist, der als allgemeiner Rechtsgrundsatz EU-rechtliche Vorgaben für die Mitgliedstaaten liefert.

Letztlich ist das LMSVG noch deutlicher als das LFGB ein reines Instrument zur Vollziehung des EU-Lebensmittelrechts, und zwar nicht nur des GFL, sondern auch aller anderen flankierenden Regelungen, die im Weißbuch angekündigt werden. Hierzu scheint es mir besser geeignet zu sein als das LFGB.

3. Anwendungsbereich im Vergleich zum GFL

Entgegen dem ganzheitlichen Ansatz des GFL und anders als das deutsche LFGB hält das LMSVG an der Trennung des Lebens- und Futtermittelrechts fest. Futtermittel unterfallen daher auch künftig dem FMG 1999. Das agrarische Betriebsmittelrecht ist weiter im Bereich des Landwirtschaftsministeriums angesiedelt, während es auf europäischer Ebene seit dem BSE-Skandal dem Bereich der Generaldirektion Gesundheit zugeordnet ist, also genau dort, wo es hingehört. Ob diese Strategie Erfolg verspricht, bezweifle ich.

Ähnlich wie das LMG 1975 und wie das deutsche LFGB erfasst das LMSVG ebenfalls keine Tabakerzeugnisse. Vielmehr gilt für diese das TabakG.

Ferner bezieht das LMSVG zwar Zusatzstoffe ein, unterwirft diese jedoch anders als das LFGB keinem speziellen Regelungsregime. Das Gleiche gilt für die ebenfalls nicht vom GFL erfassten kosmetischen Produkte. Schließlich fallen wie bisher auch Gebrauchsgegenstände in den sachlichen Anwendungsbereich des Gesetzes. Insofern geht der sachliche Anwendungsbereich des LMSVG über den des GFL hinaus.

4. Institutioneller Rahmen

Um ein professionelles Risikomanagement sicherzustellen, wurde zum 1. Juni 2002 die Österreichische Agentur für Gesundheit und Ernährungssicherheit GmbH (AGES) eingerichtet. Zu den Tätigkeiten der AGES gehört insbesondere die Erstellung wissenschaftlicher Stellungnahmen zur Lebensmittelsicherheit sowie zum Schutz der Verbraucherinteressen. Ferner obliegt ihr die fachliche Zusammenarbeit mit nationalen und internationalen Organisationen, darunter auch die Bewertung von Informationen im Rahmen des europäischen Lebensmittelschnellwarnsystems. Gemeinsam mit der AGES wurde das Bundesamt für Ernährungssicherheit (BAES) gegründet. Es vollzieht hoheitliche Aufgaben im Kontroll- und Zulassungs-

bereich der Landwirtschaft. Grundsätzlich scheint die Trennung zwischen Aufgaben der Risikoanalyse und des Risikomanagements in Österreich in institutioneller Hinsicht nicht so streng durchgehalten zu sein wie in Deutschland, zumal hier eine stärkere Einbindung des zuständigen Bundesministeriums für Gesundheit in das Risikomanagement gewährleistet ist.

V. Zusammenfassung und Ausblick

Das GFL hat im Bereich der Lebensmittelsicherheit in der EU eine Teilharmonisierung bewirkt. Welche Tragweite es für das Lebensmittelrecht der Mitgliedstaaten besitzt, ist noch nicht völlig geklärt. Es hat jedenfalls in Österreich und Deutschland zu einer Novellierung nationaler lebensmittelrechtlicher Vorschriften geführt, die in Österreich radikaler ausgefallen ist als in Deutschland. Jedoch muss man in beiden Ländern das GFL und die neuen nationalen Lebensmittelgesetze nebeneinander legen, um die Tragweite des allgemeinen Lebensmittelrechts erfassen zu können.

Man kann prognostizieren, dass die Bedeutung der neuen nationalen Lebensmittelgesetze angesichts des

Fortschreitens des EU-Lebensmittelrechts immer weiter abnehmen wird, sodass nur noch Vollzugs- und Sanktionsregelungen sowie Restbestände von Spezialregelungen übrig bleiben. Das dürfte eher das deutsche LFGB treffen, das noch einen Anspruch als Dachgesetz erhebt. Das LMSVG hat sich hingegen mit seiner Rolle als Vollzugsgesetz abgefunden. Diese neue Bescheidenheit – ob typisch oder nicht – wird Österreich viele Probleme bei der fortschreitenden Harmonisierung des EU-Lebensmittelrechts ersparen.

Adresse des Autors:

*Univ.-Prof. Dr. Werner Schroeder, LL.M.
Institut für Europarecht und Völkerrecht
Universität Innsbruck
Innrain 52
6020 Innsbruck
t +43 512 507-8320 21
f +43 512 507-2651
e-mail: werner.schroeder@uibk.ac.at*