

Dokumentensammlung zur geplanten Gesetzesänderung für Nahrungsergänzungsmittel, diätetische Lebensmittel und angereicherte Lebensmittel

Inhalt

Gutachten zum Gesetzesentwurf von Dr. Jürgen Reimann

Geplante Gesetzesänderung, Bewertung von Dr. jur. Thomas Büttner

Gesetzesentwurf

Dr. Jürgen Reimann

**Von der Industrie- u. Handelskammer für München und Oberbayern
öffentlich bestellter und vereidigter Sachverständiger für Abgren-
zung**

**Arzneimittel/Lebensmittel, Nahrungsergänzungsmittel und diätetische
Lebensmittel**

**Fachapotheker für Arzneimittelinformation und pharmazeutische Analy-
tik**

81475 München
Pöckinger Str. 12a

dr.juergen.reimann@t-online.de

Tel.: 089-755 66 62
Fax: 089-74 57 54 56

Stellungnahme zur geplanten Änderung des LFGB durch das Bundesmi- nisterium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz **(BMELV)**

A) Vorgeschichte

Als vermeintliche Fürsorge für den Verbraucher hat das BMELV schon im Jahre 2002 die sog. Lebensmittel-Basis-Verordnung 178/2002/EG nicht vollständig in das deutsche Lebensmittelrecht umgesetzt. Dies war nach der Ansicht zahlreicher Juristen nicht rechtskonform, denn die Basis Verordnung hätte 1:1 von allen EU Mitgliedern in nationales Recht umgesetzt werden müssen. Die Bundesrepublik hat dies jedoch nur zum Teil getan und z.B.wesentliche Bestandteile des alten § 2 Abs. 3.1 beibehalten. Dies erfolgte auch damals schon unter dem Gesichtspunkt 'vorbeugender Verbraucherschutz'.

Dabei kamen folgende teilweise hilfreiche Formulierungen zustande:

Stoffe mit oder ohne Nährwert, die üblicherweise weder selbst als Lebensmittel verzehrt noch als charakteristische Zutat eines Lebensmittels verwendet werden und die einem Lebensmittel aus anderen als technologischen Gründen beim Herstellen und Behandeln zugesetzt werden, wodurch sie selbst oder ihre Abbau- und Reaktionsprodukte mittelbar oder unmittelbar zu einem Bestandteil des Lebensmittels werden oder werden können, ausgenommen sind Stoffe, die natürlicher Herkunft oder den natürlichen chemisch gleich sind und nach allgemeiner Verkehrsauffassung überwiegend wegen ihres Nähr- Geruchs- oder Geschmacks-wertes oder als Genussmittel verwendet werden.

Dem Lebensmittelzusatzstoffen stehen ferner gleich:

*Mineralstoffe und Spurenelemente sowie Verbindungen außer Kochsalz.
Aminosäuren und deren Derivate*

Vitamin A und D sowie deren Derivate .

Anmerkung: Für Vitamine, Mineralstoffe und Spurenelemente und die genannten Vitamine sind in der Zwischenzeit eindeutige Regelungen im Rahmen der Nahrungsergänzungsmittel-VO, der Anreicherung-VO und insbesondere im Rahmen der diätetischen Lebensmittel getroffen worden.

Aminosäuren und deren Derivate dürfen jedoch nach wie vor nur im Rahmen diätetischer

Lebensmittel verwandt werden.

Dies ist eine Alleinstellung in Europa.

Bezeichnenderweise wird in § 2 LFGB nur ein Bezug zur Definition eines Lebensmittels im Rahmen der sog. Lebensmittel-Basis-Verordnung 178/2002 hergestellt, aber diese Definition nicht selbst erwähnt. Diese lautet:

Im Sinne dieser Verordnung sind Lebensmittel alle Stoffe oder Erzeugnisse, die dazu bestimmt sind oder von denen nach vernünftigem Ermessen erwartet werden kann, dass sie in verarbeitetem, teilweise verarbeiteten, oder unverarbeiteten Zustand von Menschen aufgenommen werden .

B) geplante Maßnahmen des BMELV

§ 2 Abs. 3 soll wie folgt korrigiert werden:

Lebensmittelzusatzstoffe sind dementsprechend dann nicht mehr Stoffe mit oder ohne Nährwert, die in der Regel weder selbst als Lebensmittel verzehrt noch als charakteristische Zutat eines Lebensmittels verwendet werden ... sondern nur noch mehr Lebensmittelzusatzstoffe .

Und dann wird präzisiert:

Zu den Lebensmitteln zählen nicht:

***angereicherte Lebensmittel, insbesondere Energy Drinks,
diätetische Lebensmittel,
Nahrungsergänzungsmittel .***

Diese Feststellung stellt einen nicht nachvollziehbaren dialektischen Sprung dar, denn was sollen Nährstoffe anderes sein als Lebensmittel?

Wenn dieses Gesetz in dieser Form durchkommt, heißt dies in der Konsequenz, dass in Zukunft innovative Produkte aus dem Bereich angereicherte Lebensmit-

tel, diätetische Lebensmittel oder Nahrungsergänzungsmittel nur noch mehr dann möglich sind, wenn vorher eine formale Zulassung des sog. neuen Zusatzstoffes durch das BVL bzw. BfR erteilt wurde. Dies ist ein abenteuerlicher Vorgang und bedeutet letztendlich das Ende jeglicher Innovation. Das heißt auch, dass der deutsche Supplement Markt völlig zum Erliegen kommt und innovative Produkte auf ernährungsphysiologischer Basis nur noch über das Ausland bzw. das Internet vertrieben werden können.

Um den sog. *vorbeugenden Verbraucherschutz* sicher zu stellen, wäre es Aufgabe des BMELV gewesen, nur folgende Fragen zu beantworten:

1. entspricht der Stoff der Definition eines Lebensmittels gemäß Lebensmittel-Basis-Verordnung und
2. stellt dieser Stoff in der vorgesehenen Verwendung und Dosierung ein toxikologisches bzw. pharmakologisches Risiko dar?

Wenn das nicht der Fall ist, muss dieser Stoff auch in Zukunft als Nährstoff im Sinne eines Lebensmittels anerkannt werden und ebenfalls muss die Definition einer charakteristischen Zutat erhalten bleiben bei Stoffen, die natürlicher Herkunft oder den natürlichen chemisch gleich sind und nach allgemeiner Verkehrsauffassung überwiegend wegen ihres Nähr-, Geruchs- und Geschmackswertes eingesetzt werden.

C) Beweggründe des BMELV:

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit seinem Urteil vom 25.07.2007 festgestellt, dass ein bestimmter Pflanzenextrakt aus Traubenkernen als charakteristische Zutat eines im Wesentlichen hieraus bestehenden Nahrungsergänzungsmittels einzustufen sei und deshalb nicht einer vorherigen Zulassung als ein den Zusatzstoffen gleichgestellter Stoff im Sinne des § 2 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 erster Halbsatz des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzes bedürfe. Diese Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichtshofes ist offensichtlich dem BMELV ein Dorn im Auge. Dabei hat das Bundesverwaltungsgericht bei dieser Entscheidung nur konsequent die europäische Lebensmittelbasis-Verordnung umgesetzt. Dieses Urteil hat im Übrigen auch Auswirkungen auf die Verkehrsfähigkeit von Glucosamin, Chondroitin, Lutein, Lycopon und verschiedener anderer isolierter Nährstoffe in Nahrungsergänzungsmitteln.

D) Zusammenfassung:

Die geplante Änderung des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzes durch das BMELV stellt einen schweren Schlag und Angriff auf die Supplement Industrie dar, denn damit wird für die Zukunft jegliche Innovation unterbunden. Unabhängig davon stellt diese Maßnahme einen Affront gegen die europäischen Lebensmittel-Rechts-Bestimmungen dar. Eine derartig weitgehende Regelung ist nur EG-konform und nicht im nationalen Alleingang möglich. Es ist deshalb dringend erforderlich, dass alle am Lebensmittelrecht beteiligten Firmen und Personen massiv Widerspruch gegen diese geplante Maßnahme einlegen, um den Markt nicht restlos zu gefährden und auch in Zukunft innovative Produkte vermarkten zu können.

Es kann nicht Aufgabe und Ziel des BMELV sein, seriöse Firmen aus Deutschland zu vertreiben und den grauen Internethandel zu fördern, denn dies wird die Konsequenz sein.

Dr. Jürgen Reimann

München, den

02.08.2010

Dr. jur. Thomas Büttner

Geplante Gesetzesänderung für Nahrungsergänzungsmittel, diätetische Lebensmittel und angereicherte Lebensmittel

Das Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz hat mit dem Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung des LFGB (Lebensmittel-, Bedarfsgegenstände- und Futtermittelgesetzbuch) vom 16.07.2010 den Versuch gestartet, die Verkehrsfähigkeit von insbesondere innovativen Nahrungsergänzungsmitteln, diätetischen Lebensmitteln und angereicherten Lebensmitteln, einzuschränken.

Mit der Änderung des § 2 Abs. 3 S. 2 Nr. 1 LFGB sollen Nahrungsergänzungsmittel, angereicherte Lebensmittel und diätetische Lebensmittel nicht mehr als „Lebensmittel“ im Sinne dieser Vorschrift gelten. Damit soll erreicht werden, dass sich die Vertrieber von Nahrungsergänzungsmitteln, diätetischen Lebensmitteln und angereicherten Lebensmitteln nicht auf den folgenden Wortlaut berufen können:

„Den Lebensmittel-Zusatzstoffen stehen gleich

1. Stoffe mit oder ohne Nährwert, die üblicherweise weder selbst als Lebensmittel verzehrt, noch **als charakteristische Zutat eines Lebensmittels verwendet werden** und die einem Lebensmittel aus anderen als technologischen Gründen beim Herstellen oder Behandeln zugesetzt werden, wodurch sie selbst oder ihre Abbau- oder Reaktionsprodukte mittelbar oder unmittelbar zu einem Bestandteil des Lebensmittels werden oder werden können.“

Bisher konnten sich die Vertrieber von Nahrungsergänzungsmitteln, diätetischen Lebensmitteln und angereicherten Lebensmitteln darauf berufen, dass es sich bei in den Produkten enthaltenen Stoffen um solche „charakteristischen Zutaten eines Lebensmittels“ handelt.

Wenn das Gesetz nun klarstellt, dass Nahrungsergänzungsmittel, diätetische Lebensmittel und angereicherte Lebensmittel jedoch keine „Lebensmittel“ im Sinne dieser Vorschrift sind, fällt dieser Ausnahmetatbestand des § 2 Abs. 3 S. 1 Ziff. 1 LFGB weg. Die fraglichen Stoffe würden dann den Lebensmittelzusatzstoffen gleichgestellt sein und wären gemäß § 6 Abs. 1 LFGB ohne vorherige Zulassung durch die deutschen Behörden nicht verkehrsfähig, sofern nicht andere Ausnahmetatbestände eingreifen.

Bisher konnten sich die Vertrieber von Nahrungsergänzungsmitteln, diätetischen Lebensmitteln und angereicherten Lebensmitteln auf die von dem Autor erstrittene Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in seinem Urteil vom 25.07.2007 stützen. Das Bundesverwaltungsgericht hat damals klargestellt, dass Nahrungsergänzungsmittel selbstverständlich auch Lebensmittel sind und deshalb charakte-

ristische Stoffe eines Nahrungsergänzungsmittels unter den Ausnahmetatbestand des § 2 Abs. 3 S. 2 Ziff. 1 LFGB fallen.

Das Bundesverwaltungsgericht hat damit die damalige restriktive Praxis der deutschen Überwachungsbehörden und des Bundesamtes für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit eingegrenzt. Nachdem das Bundesverwaltungsgericht die einschlägige Vorschrift zu Ungunsten der deutschen Überwachungsbehörden und des Bundesamtes für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit ausgelegt hat, versucht nun das Bundesministerium für Landwirtschaft, Ernährung und Verbraucherschutz, das Gesetz zu ändern.

Hierbei wird nicht nur die bisherige Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in das Gegenteil verkehrt, sondern auch gegen das vorrangige europäische Recht verstoßen.

Nach dem europäischen Zusatzstoffrecht sind nur solche Stoffe Zusatzstoffe, die zu technologischen Zwecken eingesetzt werden. Nur diese Stoffe benötigen vor jedem Inverkehrbringen eine Zulassung, nicht dagegen Stoffe, die zu ernährungsphysiologischen Stoffen eingesetzt werden. Darüber hinaus differenziert das Europäische Recht bei der Frage des Zusatzstoffrechts nicht zwischen „normalen Lebensmitteln“ einerseits und „angereicherten Lebensmitteln“, Energiedrinks, diätetischen Lebensmitteln und Nahrungsergänzungsmitteln andererseits. Für eine solche gesetzgeberische Diskriminierung von angereicherten Lebensmitteln, diätetischen Lebensmitteln und Nahrungsergänzungsmitteln gibt es keine sachliche und rechtliche Grundlage.

Erst kürzlich hat der europäische Gesetzgeber die Verordnung 1333/2008/EG über Lebensmittelzusatzstoffe in Kraft gesetzt. Danach sollte die europäische Rechtslage für alle europäischen Mitgliedsstaaten im Hinblick auf Lebensmittelzusatzstoffe harmonisiert werden. In der Verordnung ist ausdrücklich geregelt, dass Zusatzstoffe nur solche Stoffe sein sollten, die einem Lebensmittel aus technologischen Gründen zugesetzt werden. Es wird klar-

gestellt, dass Stoffe, die zu ernährungsphysiologischen Zwecken zugesetzt werden, nicht als Zusatzstoffe gelten sollen. Damit befindet sich der aktuelle Gesetzestext des LFGB wie auch der Neuentwurf des LFGB im zweiten Änderungsgesetz im klaren Widerspruch zu der Vorgabe der europäischen Verordnung 1333/2008/EG.

Schließlich verstößt der Gesetzentwurf gegen die aktuelle Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, der in der Zwischenzeit in einer Vielzahl von Gerichtsurteilen festgestellt hat, dass sämtliche pauschale, nicht auf den Einzelfall abstellende Verbotsvorbehalte, die den freien Warenverkehr behindern, unverhältnismäßig und damit europarechtswidrig sind. Hierzu ist z. B. auf die Rechtsprechung des EuGH in seinem Urteil vom 05. März 2009 (Rs. C-88/07) zu verweisen. Nationale Gesetzgeber müssen in jedem Einzelfall darstellen, dass aufgrund konkreter gesundheitsbezogener Gesundheitsrisiken eine Zulassungspflicht für einen bestimmten Stoff erforderlich ist. Die in dem Gesetzentwurf vorgesehene Diskriminierung von angereicherten Lebensmitteln, diätetischen Lebensmitteln und Nahrungsergänzungsmitteln gilt jedoch pauschal und gerade nicht einzelfallbezogen. Selbst unstrittig gesundheitlich unbedenkliche angereicherte Lebensmittel, diätetische Lebensmittel und Nahrungsergänzungsmittel bedürfen nach dem Gesetzesentwurf einer vorherigen Zulassung durch die deutschen Behörden. Dies widerspricht jedoch klar und eindeutig der einschlägigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs.

Betroffene Unternehmer sollten vor diesem Hintergrund ein Beanstandungsverfahren der Europäischen Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland initiieren.

Auch im Fall von konkreten behördlichen oder wettbewerbsrechtlichen Beanstandungen können sich die betroffenen Unternehmer auf die Europarechtswidrigkeit des geplanten Gesetzes berufen.

Unabhängig hiervon gibt es auch eine Vielzahl von juristischen Argumenten, um die Verkehrsfähigkeit betroffener Nahrungsergänzungsmittel, diätetischer Lebensmittel und angereicherter Lebensmittel aufrecht zu erhalten, selbst wenn das Änderungsgesetz in dieser Form in Kraft treten sollte. Mit dem Änderungsgesetz bleibt unverändert die Möglichkeit,

RA Dr. jur. Thomas Büttner

lebensmittelrechtlicher Beirat des NEM Verband mittelständischer europäischer Hersteller und Distributoren von Nahrungsergänzungsmitteln & Gesundheitsprodukten e.V. Er hat das „OPC“-Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 25.07.2007 erstritten und ist spezialisiert auf die rechtliche Beratung von Vertreibern von Nahrungsergänzungsmitteln, diätetischen Lebensmitteln und angereicherten Lebensmitteln.

Kontakt:

Rechtsanwälte Forstmann Büttner Krüger
Beethovenstraße 35
D-60325 Frankfurt am Main
Tel.: 069 / 9757020, Fax: 069 / 745444
buettnr@pharma-lawyers.de

auch für Nahrungsergänzungsmittel, diätetische Lebensmittel und angereicherte Lebensmittel, sich auf den Ausnahmetatbestand des § 2 Abs. 3 S. 2 Nr. 1, 2. Halbsatz LFGB zu berufen. Danach sind von der Zusatzstoffgleichstellung ausgenommen solche Stoffe, die natürlicher Herkunft oder den natürlichen Stoffen chemisch gleich sind und nach allgemeiner Verkehrsauffassung überwiegend wegen ihres Nähr-, Geruchs- oder Geschmackswertes oder als Genussmittel verwendet werden. Sind diese Voraussetzungen für den konkreten Stoff erfüllt, scheidet eine Gleichstellung mit den Zusatzstoffen aus, so dass keine Zulassungspflicht vorliegt.

Diese Voraussetzungen dürften für die weit überwiegende Fallgruppe der betroffenen Produkte ebenfalls die Verkehrsfähigkeit sicherstellen. Kann dies im Einzelfall dargelegt werden, scheidet eine Zulassungspflicht auch nach dem neuen Gesetzesentwurf aus.

Schließlich besteht jederzeit die Möglichkeit, für Stoffe, die nicht dem nationalen deutschen Recht entsprechen, Allgemeinverfügungen gemäß § 54 LFGB zu beantragen, wenn gezeigt werden kann, dass die fraglichen Stoffe in anderen europäischen Mitgliedsstaaten verkehrsfähig sind. Darüber hinaus können Ausnahmegenehmigungen nach § 68 LFGB beantragt werden. In beiden Fällen kann das Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit die Anträge nur ablehnen, wenn konkrete Gesundheitsrisiken für die fraglichen Stoffe in den jeweiligen Dosierungen wissenschaftlich valide belegt sind. Es entspricht jedoch schon selbstverständlich der aktuellen Rechtslage gemäß Artikel 14 der Verordnung 178/2002/EG, dass nur gesundheitlich unbedenkliche Lebensmittel in den Verkehr gebracht werden dürfen. Vor diesem Hintergrund sollten entsprechende Anträge auf Allgemeinverfügung oder Ausnahmegenehmigung erfolgreich durchgesetzt werden können.



2. § 1 Absatz 1 Nummer 2 wird wie folgt gefasst:

2. „beim Verkehr mit Lebensmitteln, Futtermitteln, kosmetischen Mitteln und Bedarfsgegenständen vor Täuschung, auch vor für die Verbraucherinnen und Verbraucher zum Verzehr ungeeigneten Lebensmitteln oder zur Verwendung ungeeigneten Bedarfsgegenständen im Sinne des § 2 Absatz 6 Satz 1 Nummer 1, zu schützen.“

3. § 2 wird wie folgt geändert:

a) In Absatz 1 wird das Wort „Lebensmittel-Zusatzstoffe“ durch das Wort „Lebensmittelzusatzstoffe“ ersetzt.

b) Absatz 3 wird wie folgt geändert:

aa) Satz 1 wird wie folgt gefasst:

„Lebensmittelzusatzstoffe sind Lebensmittelzusatzstoffe im Sinne des Artikels 3 Absatz 2 Buchstabe a in Verbindung mit Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 1333/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 über Lebensmittelzusatzstoffe (ABl. L 354 vom 31.12.2008, S. 16).“

bb) In Satz 2 wird im einleitenden Satzteil das Wort „Lebensmittel-Zusatzstoffen“ durch das Wort „Lebensmittelzusatzstoffen“ ersetzt.

cc) Satz 3 wird wie folgt gefasst:

„Zu den Lebensmitteln im Sinne des Satzes 2 Nummer 1 zählen nicht

1. angereicherte Lebensmittel, insbesondere Energydrinks,

2. diätetische Lebensmittel,

3. Nahrungsergänzungsmittel.“

c) In Absatz 5 Satz 1 und 2 wird jeweils das Wort „Zubereitungen“ durch das Wort „Gemische“ ersetzt.

Mit dem vorliegenden Gesetz sollen die im Hinblick auf die genannten Rechtsakte der Union erforderlichen Anpassungen des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuches, darunter insbesondere der Straf- und Bußgeldvorschriften, vorgenommen werden.

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit seinem Urteil vom 25. Juli 2007 (BVerwG 3 C 21.06) festgestellt, dass ein bestimmter Pflanzenextrakt aus Traubenkernen als charakteristische Zutat eines im wesentlichen hieraus bestehenden Nahrungsergänzungsmittels einzustufen sei und deshalb nicht einer vorherigen Zulassung als ein den Zusatzstoffen gleichgestellter Stoff im Sinne des § 2 Absatz 3 Satz 2 Nummer 1 erster Halbsatz des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuches bedürfe. Mit diesem Gesetz soll im Interesse des vorbeugenden Gesundheitsschutzes klargestellt werden, dass derartige Stoffe der Zulassungspflicht unterliegen.

Durch die Verordnung (EG) Nr. 767/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über das Inverkehrbringen und die Verwendung von Futtermitteln, zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1831/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinien 79/373/EWG des Rates, 80/511/EWG der Kommission, 82/471/EWG des Rates, 83/228/EWG des Rates, 93/74/EWG des Rates, 93/113/EG des Rates und 96/25/EG des Rates und der Entscheidung 2004/217/EG der Kommission (ABl. L 229 vom 1.9.2009, S. 1), die nach ihrem Artikel 33 Absatz 2 ab dem 1. September 2010 gilt, werden vier Rats- und drei Kommissionsrichtlinien über den Verkehr mit Futtermitteln in einer Verordnung zusammengefasst. Die bisherigen Bestimmungen werden dabei modernisiert und vereinfacht, wobei die wesentlichen Elemente der bisherigen Regelungen weitergeführt werden. Das Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch soll an diese Regelungen angepasst werden.

Vor dem Hintergrund der Ablösung der Verordnung (EWG) Nr. 2377/90 durch die Verordnung (EG) Nr. 470/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Mai 2009 über die Schaffung eines Gemeinschaftsverfahrens für die Festsetzung von Höchstmengen für Rückstände pharmakologisch wirksamer Stoffe in Lebensmitteln tierischen Ursprungs, zur Aufhebung der Verordnung (EWG) Nr. 2377/90 des Rates und zur Änderung der Richtlinie 2007/82/EG des Europäischen Parlaments und des Rates und der Verordnung (EG) Nr. 726/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. L 152 vom 16.6.2009, S. 11) soll § 10 LFGB aktualisiert werden. Das

Das Gesetz sieht ferner auch Regelungen vor, die die Zusammenarbeit der nach diesem Gesetz für die Lebensmittelüberwachung zuständigen Behörden der Länder mit den Dienststellen des Zolls in Fällen der risikoorientierten Einfuhrkontrolle von Lebensmitteln

über Stoffe, die Lebensmitteln, die für eine besondere Ernährung bestimmt sind, zu besonderen Ernährungsmitteln zugefügt werden dürfen (ABl. EG Nr. L 52 S. 19).

Gleichwohl ist – über eine Gleichstellung – das bisherige Verbot mit Erlaubnisvorbehalt für Stoffe, die anderen als technologischen Gründen dienen, fortzuführen. Eine Abkehr von diesem Verbot hätte nämlich zur Folge, dass für eine Vielzahl von Stoffen, für deren Verwendung auf Gemeinschaftsebene in spezifischen Vorschriften derzeit noch keine Regelungen getroffen worden sind, keine nationale Verwendungsbeschränkung mehr bestehen würde. Eine solche Abkehr erscheint mit der Zielsetzung dieses Gesetzes, insbesondere der besonderen Akzentuierung des Aspektes der Vorbeugung gegen eine Gefahr für die menschliche Gesundheit, nicht vereinbar. Aus der in Absatz 3 Satz 2 vorgesehenen Gleichstellung in Verbindung mit der in § 4 Abs. 1 Nr. 2 getroffenen Regelung wird deutlich, dass es sich bei den den Zusatzstoffen gleichgestellten Stoffe nicht um Zusatzstoffe im Sinne des § 2 Abs. 3 Satz 1 handelt. Der Zusatzstoffbegriff dieses Gesetzes deckt sich damit mit der in Artikel 1 Abs. 2 der Richtlinie 89/107/EWG enthaltenen Definition.“

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit seinem Urteil vom 25. Juli 2007 (BVerwG 3 C 21.06) festgestellt, dass ein bestimmter Pflanzenextrakt aus Traubenkernen als charakteristische Zutat eines im wesentlichen hieraus bestehenden Nahrungsergänzungsmittels einzustufen sei und deshalb nicht einer vorherigen Zulassung als ein den Lebensmittelzusatzstoffen gleichgestellter Stoff im Sinne des § 2 Absatz 3 Satz 2 Nummer 1 erster Halbsatz des LFGB bedürfe. Der Ansatz dieser Entscheidung ist mittlerweile in der Rechtsprechung aufgegriffen und auch auf andere Lebensmittel als Nahrungsergänzungsmittel erstreckt worden; so ist das Oberlandesgericht Köln (OLG Köln Az. 6 U 64/06) dem Bundesverwaltungsgericht auch bei der Beurteilung eines angereicherten Lebensmittels gefolgt. Von Seiten der zuständigen Behörden der Länder wird darauf hingewiesen, dass vor dem Hintergrund der Rechtsprechung eine große Unsicherheit darüber besteht, wie die Vorschrift des § 2 Absatz 3 Satz 2 Nummer 1 erster Halbsatz LFGB zu verstehen ist.

Vor diesem Hintergrund sollte deshalb eine Klarstellung im Gesetz erfolgen, um dem vorbeugenden Gesundheitsschutz bezüglich derartiger Stoffe hinreichend Rechnung zu tragen.

Mit der Neufassung des § 2 Absatz 3 Satz 3 LFGB wird klargestellt, dass angereicherte Lebensmittel (z. B. Energydrinks), diätetische Lebensmitteln und / oder Nahrungsergänzungsmittel keine Lebensmittel im Sinne § 2 Absatz 3 Satz 2 Nummer 1 LFGB sind.

Ein ausschließlich in angereicherten Lebensmitteln, diätetischen Lebensmitteln und / oder in Nahrungsergänzungsmitteln verwendeter Stoff kann demnach kein Stoff sein, der im Sinne

der Nummer 1 üblicherweise selbst als Lebensmittel verzehrt noch als charakteristische Zutat eines Lebensmittels verwendet wird. Demgegenüber sind Stoffe dann nicht als den Lebensmittelzusatzstoffen gleichgestellte Stoff anzusehen, wenn die Üblichkeit auch im Hinblick auf übliche Lebensmittel im Sinne der Nummer 1 gegeben ist.

Der bisher geltende Wortlaut des § 2 Absatz 3 Satz 3 kann im Hinblick auf Artikel 2 Absatz 2 der Verordnung (EG) Nr. 1333/2008 über Lebensmittelzusatzstoffe entfallen.

Zu Nummer 3 Buchstabe c (§ 2)

§ 2 Absatz 5 setzt die Begriffsbestimmung für kosmetische Mittel des Artikels 1 der Richtlinie 76/768/EWG in deutsches Recht um. Artikel 1 Nummer 1 der Richtlinie 2008/112/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. Dezember 2008 zur Änderung der Richtlinien 76/768/EWG, 88/378/EWG und 1999/13/EG des Rates sowie der Richtlinien 2000/53/EG, 2002/96/EG und 2004/42/EG des Europäischen Parlaments und des Rates zwecks ihrer Anpassung an die Verordnung (EG) Nr. 1272/2008 über die Einstufung, Kennzeichnung und Verpackung von Stoffen und Gemischen (ABl. L 345 vom 23.12.2008, S. 68) sieht vor, dass im gesamten Text der Richtlinie 76/768/EWG die Bezeichnung „Zubereitung“ durch die Bezeichnung „Gemisch“ ersetzt wird. Das LFGB soll dementsprechend angepasst werden.

Zu Nummer 3 Buchstabe d (§ 2)

Es handelt sich um eine redaktionelle Anpassung an die nunmehr übliche Zitierweise von Unionsvorschriften.

Zu Nummer 4 (§ 3)

Durch die Verordnung (EG) Nr. 767/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Juli 2009 über das Inverkehrbringen und die Verwendung von Futtermitteln, zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1831/2003 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinien 79/373/EWG des Rates, 80/511/EWG der Kommission, 82/471/EWG des Rates, 83/228/EWG des Rates, 93/74/EWG des Rates, 93/113/EG des Rates und 96/25/EG des Rates und der Entscheidung 2004/217/EG der Kommission (ABl. L 229 vom 1.9.2009, S. 1), die nach ihrem Artikel 33 Absatz 2 ab dem 1. September 2010 gilt, werden vier Rats- und drei Kommissionsrichtlinien über den Verkehr mit Futtermitteln in