

PER ASTERISK AD ASTRA?

DAS ZUSAMMENSPIEL VON UNSPEZIFISCHEN UND SPEZIFISCHEN GESUNDHEITSBEZOGENEN ANGABEN HÄLT DIE PRAXIS AUF TRAB – EIN BLICK AUF DIE JÜNGSTEN ENTWICKLUNGEN.

CHRISTIAN BALLKE, MARIANNE BÖHM

Im Laufe der letzten Jahrzehnte hat das europäische Lebensmittelrecht eine Vielzahl von Regelwerken hervorgebracht. Viele Gesetze, z.B. im Bereich der Lebensmittelkennzeichnung oder zu neuartigen Lebensmitteln, bauen dabei auf bestehende Regelungen auf und entwickeln diese weiter. Mitunter werden bestehende Vorschriften auch gestrafft und manchmal – man denke etwa an die vormals als diätetisch bezeichneten Lebensmittel – werden ganze Produktkategorien abgeschafft. Der Bereich der Lebensmittelwerbung ist seit jeher durch das Verbot der Irreführung einerseits und das Verbot der krankheitsbezogenen Werbung andererseits geprägt. Insofern war die Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 über Nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben (sog. Health-Claims-Verordnung; HCVO) nicht nur etwas Neues. Das durch sie etablierte System einer Vorabzulassung bedeutete in vielerlei Hinsicht eine gesetzgebungstechnische Revolution. Die Abkehr vom vormals geltenden Erlaubnisprinzip (alles ist zulässig, was nicht verboten ist) zum Verbotsprinzip (alles ist verboten, was nicht erlaubt ist) bedeutete einen bemerkenswerten Paradigmenwechsel. Die praktische Umsetzung des Zulassungssystems für gesundheitsbezogene Angaben unter Beteiligung der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit (EFSA) ist bislang einmalig und dient in vielen Ländern der Welt als Richtschnur für die eigene Rechtsetzung oder Rechtsanwendung.

Eine gesundheitsbezogene Angabe zu verwenden, erweist sich in der Praxis oft als Herausforderung. Der Lebensmittelunternehmer, der von einer Zulassung Gebrauch machen möchte, sieht sich regelmäßig mit dem Problem konfrontiert, dass die Angabe in der Form, wie sie konkret zugelassen ist, seinen Anforderungen und Bedürfnissen nicht entspricht. Die nach Art 13, 14 HCVO zugelassenen Angaben sind das Ergebnis eines naturwissenschaftlichen und regulatorischen Evaluierungsprozesses, an dessen Ende die möglichst exakte Wiedergabe der – von der EFSA bestätigten – Wirkbeziehung zwischen einem Lebensmittel auf der einen Seite und der menschlichen Gesundheit auf der anderen Seite steht. Die zugelassenen Angaben sind zudem nicht auf einen bestimmten praktischen Verwendungszweck zugeschnitten, sondern sie sind – dem in Art 17 Abs 5 HCVO niedergelegten Grundsatz der freien Verwendbarkeit folgend – abstrakt formuliert. Manche zugelassenen Angaben sind für den Durchschnittsverbraucher begrifflich nur bedingt verständlich¹ oder lassen den gesundheitlichen Nutzen nicht erkennen². Andere Angaben sind schon aufgrund ihres Umfangs kaum unterzubringen.³

Für die Bewältigung der vorgenannten Schwierigkeiten stehen dem Lebensmittelunternehmer zwei Lösungsansätze zur Seite:

- Umformulierung der Angabe: Wie Erwägungsgrund 9 zur Verordnung

(EU) Nr. 432/2012 klarstellt, müssen zugelassene Angaben nicht wortgetreu verwendet werden. Abwandlungen im Wortlaut sind vielmehr von der Zulassung gedeckt, wenn der Wortlaut aus Verbrauchersicht gleichbedeutend mit demjenigen der zugelassenen gesundheitsbezogenen Angabe ist.

- Abstrahierung der Angabe: Gem. Art 10 Abs 3 HCVO bedürfen Verweise auf allgemeine, nichtspezifische Vorteile des Lebensmittels für die Gesundheit im Allgemeinen oder das gesundheitsbezogene Wohlbefinden keiner eigenständigen Zulassung, wenn der solchermaßen unspezifischen Angabe eine zugelassene (spezifische) Angabe beigefügt ist.

Der erste Lösungsansatz (Umformulierung) ist dann das Mittel der Wahl, wenn es lediglich um sprachliche Änderungen geht und diese vom Sinngehalt der zugelassenen Angabe her möglich sind. Wenn darüber hinaus aber auch eine erhebliche Verkürzung oder inhaltliche Pointierung erforderlich ist, funktioniert dies regelmäßig nicht. In diesem – ausgesprochen häufigen – Fall bleibt dem Werbenden für die zweckentsprechende gesundheitsbezogene Kommunikation nur der Rückgriff auf eine unspezifische Angabe im Sinne von Art 10 Abs 3 HCVO übrig. Die Voraussetzungen dieser Norm und speziell die Anforderungen an das Beifügen einer zugelassenen spezifischen Angabe haben in letzter Zeit die Justiz bis hin zum Europäischen Gerichtshof (EuGH)

beschäftigt. Der nachfolgende Abriss soll die aktuellen Entwicklungen nachzeichnen, insbesondere das wegweisende Urteil des EuGH vom 30. Januar 2020 und seine praktischen Folgen (EuGH, Urteil vom 30. Januar 2020, Rs. C-524/18; vgl. auch Mag. Christina Nowak, DIE ERNÄHRUNG, Volume 44, 2.2020, 18 f).

Urteil des EuGH

In seinem vielbeachteten Urteil zu den Voraussetzungen des „Beifügens“ von speziellen gesundheitsbezogenen Angaben zu unspezifischen gesundheitsbezogenen Angaben vertritt der EuGH eine strengere Linie als die vorinstanzlichen Gerichte und auch noch der Generalanwalt⁴.

1. Bisherige Praxis und Vorinstanzen Mangels einer konkreten Vorgabe hinsichtlich der Ausgestaltung des „Beifügens“ im Wortlaut des Art 10 Abs 3 HCVO war der bisherige Umgang mit diesem Erfordernis eher liberal. Es wurde zumeist keine unmittelbare räumliche Nähe für notwendig erachtet. Auch das Berufungsgericht in dem vom EuGH entschiedenen Fall, das OLG Düsseldorf, vertrat die Ansicht, dass es – auch ohne einen expliziten Hinweis – ausreichend sei, die spezifischen gesundheitsbezogenen Angaben auf der Rückseite der Verpackung (einer Faltschachtel) anzubringen. Diese Ansicht fußte u. a. auf der Entscheidung des EuGH Kommission/Deutschland⁵ sowie der Entscheidung Darbo⁶, wonach der Durchschnittsverbraucher, der seine Kaufentscheidung nach der Zusammensetzung des Erzeugnisses richtet, zunächst das Zutatenverzeichnis des Erzeugnisses liest. Da sich diese Information – wie hier die spezifischen gesundheitsbezogenen Angaben – zumeist auf der Rückseite einer Verpackung befindet und diese leicht durch ein Umdrehen der Packung erreichbar ist, zog das OLG Düsseldorf den Schluss, dass eine Verortung der spezifischen Angaben auf der Rückseite ausreichend sei.⁷

2. Erwägungen des EuGH Der EuGH stellt die Ziele der HCVO und den Zusammenhang bzw. die Systematik der einschlägigen Normen in den

Mittelpunkt seiner Ausführungen.⁸ Als maßgebliche Ziele der HCVO seien das ordnungsgemäße Funktionieren des Binnenmarkts und ein hohes Verbraucherschutzniveau zu berücksichtigen.⁹ Dies beinhalte auch, dem Verbraucher alle notwendigen Informationen für eine sachkundige Kaufentscheidung zur Verfügung zu stellen, wozu auch die spezifischen gesundheitsbezogenen Angaben gehörten.¹⁰ Aus diesen allgemeinen Vorgaben zieht der EuGH den Schluss, dass ein „Beifügen“ grundsätzlich die „sofortige Wahrnehmung eines unmittelbaren visuellen Zusammenhangs“ zwischen spezifischer und unspezifischer gesundheitsbezogener Angabe voraussetzt, „was grundsätzlich eine räumliche Nähe oder unmittelbare Nachbarschaft“ bedeute.¹¹

Neben diesen von Sinn und Zweck dominierten Erwägungen bemüht der EuGH die Systematik der HCVO. Das Gericht verweist auf Art 10 Abs 3 HCVO als eine Ausnahme zum Verbot mit Erlaubnistatbestand des Art 10 Abs 1 HCVO. Daher sei diese Vorschrift und mithin das Erfordernis des „Beifügens“ eng auszulegen.¹²

Der EuGH zieht zudem Nr. 3 des Anhangs des Durchführungsbeschluss 2013/63/EU der Kommission heran, wonach eine allgemeine, unspezifische gesundheitsbezogene Angabe nur dann erlaubt sein soll, wenn die spezifische Angabe „neben“ oder „unter“ dieser angebracht sei. Andernfalls wäre das Risiko gegeben, dass die allgemeine, unspezifische Angabe von den Verbrauchern missverstanden würde.¹³ Dies liefere dem Ziel der Gewährleistung eines hohen Verbraucherschutzniveaus entgegen. Weiter stellt der EuGH Erwägungsgrund (29) heraus, der für die Bewertung, ob eine Angabe klar und für den Verbraucher verständlich ist, die „Formulierung und Aufmachung gesundheitsbezogener Angaben“ hervorhebt. Dem entnimmt der EuGH, dass die visuelle Anordnung der Angaben als ein Faktor bei der Bewertung anzusehen ist, ob die Art und Weise des „Beifügens“ ausreichend ist.¹⁴ Hiernach hat das „Beifügen“ für den EuGH zwei getrennt zu betrachtende Komponenten: eine inhaltliche bzw. materielle Komponente einerseits und eine visuelle Komponente andererseits.¹⁵ Die spezifische Angabe müsse sich zum einen

inhaltlich eindeutig auf die unspezifische Angabe beziehen, diese untermauern, und zum anderen müsse diese Beziehung dem Verbraucher auch visuell verdeutlicht werden. Dabei könne die eine Komponente die andere nicht überwiegen oder ersetzen.¹⁶

In den Ausführungen zu den konkreten Anforderungen an das „Beifügen“ geht der EuGH sodann jedoch nicht so weit wie die Kommission in ihrem Durchführungsbeschluss 2013/63/EU. Er fordert nicht das Anbringen der spezifischen Angabe „unter“ oder „neben“ der unspezifischen Angabe, sondern er setzt eine „räumliche Nähe“ bzw. „unmittelbare Nachbarschaft“ voraus. Auch diese Vorgabe ist aber nicht absolut: Eine Ausnahme lässt der EuGH dahingehend zu, dass ein eindeutiger Verweis – beispielsweise ein Sternchenverweis – ausreicht, um die visuelle Komponente des „Beifügens“ zu erfüllen, wenn das Anbringen der spezifischen Angabe aufgrund von Platzmangel nicht möglich ist.¹⁷

Bewertung

Dass das „Beifügen“ eine inhaltliche Komponente hat, war in der Rechtsprechung und Teilen der Literatur bereits seit längerem anerkannt. Dass darüber hinaus das „Beifügen“ auch eine räumliche Komponente hat, überrascht ebenfalls nicht. Bezüglich beider Elemente des Art 10 Abs 3 HCVO ging der Streit nicht so sehr um das Ob, sondern vielmehr um das Wie. Mit dem Urteil des EuGH erhält eine bislang offene Grundsatzzfrage ihre Antwort. Für die konkrete Umsetzung des Grundsatzes in der Praxis bleibt weiterhin Interpretations- und Handlungsspielraum.

Zu den Anforderungen an die inhaltliche Komponente äußert der EuGH sich in seiner Entscheidung nicht im Detail, weil sie nicht (mehr) streitgegenständlich war.¹⁸ Es ist jedoch zu erwähnen, dass auch diese Komponente jüngst die Gerichte beschäftigte. Das deutsche Bundesverwaltungsgericht¹⁹ bestätigte im vergangenen Jahr mit seinem Beschluss zu „Gesundheitsbezogenen Markennamen“ eine Entscheidung des OVG Magdeburg²⁰, wonach spezifische gesundheitsbezogene Angaben, die lediglich einen Teil der unspezifischen

gesundheitsbezogenen Angabe umfassen, nicht als beigelegte Angaben für die Zulässigkeit der unspezifischen Angabe ausreichen. Konkret ging es dabei um die unspezifische Angabe „Gelenk-Tabletten Plus“, die von spezifischen gesundheitsbezogenen Angaben zum „Erhalt normaler Knochen“ sowie zum „Bindegewebe“ begleitet wurde. Die Gesundheit von Knochen und Bindegewebe bezieht sich nach Ansicht der Gerichte jedoch nur auf zwei Bestandteile des Gelenks, wohingegen der Verbraucher eine Wirkung auf das gesamte Gelenk erwarte. Weil diese Wirkung mit den zwei spezifischen Angaben nicht ausreichend untermauert sei, wurde die Verwendung des Begriffs „Gelenk“ als unzulässig beurteilt. Dieser Ansatz der deutschen Gerichte lässt jedoch außer Acht, dass es den unspezifischen Angaben gerade eigen ist, nicht eins zu eins mit spezifischen Angaben zu korrespondieren. Sie sind vielmehr gerade dazu bestimmt, allgemeine Vorteile zu kommunizieren. Entsprechend käme man auch nicht auf die Idee, von einer Angabe wie „(...) für Ihre Gesundheit“ zu fordern, dass mit den beigelegten spezifischen Angaben jegliche Bereiche der „Gesundheit“ abzudecken sind.²¹ Mit Spannung zu erwarten ist, wie der EuGH die konkreten Anforderungen an die inhaltliche Komponente festlegt, wenn sich ihm dazu Gelegenheit bietet.

Zudem sind auch noch einige Punkte offen, die eine Umsetzung des korrekten „Beifügens“ im visuellen Sinne betreffen. Zwar legt der EuGH fest, dass eine „räumliche Nähe“ zwischen der spezifischen und unspezifischen Angabe gegeben sein muss. Da er sich dabei auch durch den Durchführungsbeschluss 2013/63/EU der Kommission leiten ließ, die ein Anbringen „unter“ oder „neben“ der unspezifischen Angabe forder-

te, ist damit wohl durchaus ein direkter räumlicher Zusammenhang gemeint. In welcher Form – beispielsweise bzgl. Schriftart, Farbe, Größe – die spezifische Angabe enthalten sein muss, bleibt jedoch offen. Denkbar wäre, dass sich die spezifische Angabe auch an der Darstellung der unspezifischen Angabe orientieren muss und daher beispielsweise in einer ähnlich auffälligen Farbe oder in einer ähnlichen Größe ausgestaltet sein muss. Dies wäre jedoch eine sehr enge Auslegung, die dem Wort „beifügen“ nicht entnommen werden kann und auch anderweitig keinen Niederschlag im Gesetz findet. Zudem lässt sich dem Urteil entnehmen, dass der EuGH eben gerade zwei Komponenten – inhaltlich und visuell – und nicht implizit drei Komponenten – inhaltlich, visuell (ob eine Angabe überhaupt an einem bestimmten Ort zu sehen ist) und visuell (wie eine Angabe abgebildet wird) – etablieren wollte.

Zudem hat der EuGH den Platzmangel, der dazu führt, dass ein Sternchenverweis die visuelle Komponente erfüllt, nicht näher definiert. Es wird zwar deutlich, dass dieser nur in Ausnahmefällen gegeben sein soll, wenn „die speziellen gesundheitsbezogenen Angaben wegen ihrer großen Zahl oder Länge nicht vollständig auf der Seite der Verpackung erscheinen können.“²² Wann genau diese Anforderung aber erfüllt ist, bleibt unklar. Fraglich ist beispielsweise, ob ein Platzmangel erst dann vorliegt, wenn die Informationen für den Verbraucher schlicht nicht mehr erkennbar sind oder wenn diese zu einer Unübersichtlichkeit der Informationen führen würden. Andererseits ist auch denkbar, dass dem Verwender ein gewisser Spielraum in der Gestaltung seiner Verpackungen eingeräumt wird, sodass beispielsweise ein Corporate-Design beibehalten werden

kann und dies nicht durch die zwanghafte Anbringung aller spezifischen Angaben auf einer Seite des Produkts unmöglich gemacht wird. Auch hinsichtlich dieses Aspekts wird sich erst in Zukunft zeigen, welche Praxis sich vor Gericht durchsetzen wird.

Fazit und Ausblick

Mit dem Urteil des EuGH erhält die Vorschrift des Art 10 Abs 3 HCVO ein Stück weit mehr Kontur. Dem Grundsatz nach ist nun klar, dass das „Beifügen“ einer spezifischen Angabe zu einer unspezifischen Angabe sowohl einen inhaltlichen als auch einen räumlichen Bezug voraussetzt. Den erforderlichen inhaltlichen Zusammenhang musste der EuGH nicht weiter präzisieren, weil diese Frage nicht entscheidungserheblich war. Im Zentrum des Streits stand vielmehr der notwendige räumliche Zusammenhang. Gefordert ist eine „räumliche Nähe“ bzw. „unmittelbare Nachbarschaft“, wobei diese Begriffe ihrerseits auslegungsfähig (und oft auch auslegungsbedürftig) sind. Gleiches gilt für den Begriff „Platzmangel“, der als Mittel zur Kopplung ein Sternchen oder ein anderes Gestaltungsmerkmal genügen lässt. Fakt ist: Auch die vorliegende Entscheidung des EuGH setzt unter die Regelung des Art 10 Abs 3 HCVO keinen Schlusspunkt, sondern ist vielmehr ein weiterer Himmelskörper am Firmament des europäischen Lebensmittelrechts.

Rechtsanwalt Christian Ballke, LL.M.,
RA Marianne Böhm
Meisterernst Rechtsanwälte PartGmbH,
München

Literatur
www.ernaehrung-nutrition.at