

# LEBENSMITTEL & RECHT LMuR

Inhalt:

## 6/2023

S. 521–624

27. Jahrgang,

15. Dezember 2023

[www.beck.de](http://www.beck.de)

[www.pmi-verlag.de](http://www.pmi-verlag.de)

Herausgegeben von  
Dr. Alexander Beck,  
RAin Dr. Danja Domeier,  
RA Ulf H. Grundmann,  
Prof. Dr. Andreas Hahn,  
RAin Dr. Astrid Hüttebräuker,  
RA Prof. Dr. Wilfried Kügel,  
Prof. Dr. Kai Purnhagen, LL.M.,  
RA Dr. Andreas Reinhart,  
RD'in Esther Roffael, LL.M.,  
Prof. Dr. Wolfgang Voit,  
RA Rochus Wallau  
in Zusammenarbeit mit der  
Forschungsstelle für europäisches  
und deutsches Lebensmittel- und  
Futtermittelrecht der Philipps-  
Universität Marburg sowie der  
Forschungsstelle für Deutsches  
und Europäisches Lebensmittel-  
recht der Universität Bayreuth



pmi Verlag

### Editorial

*Dr. Holger Vogel, Präsident BbT*, Welchen (Stellen-)Wert haben sichere Lebensmittel? 521

### Aufsätze

*Anna Kiermeier und Prof. Dr. José Martínez*, Die Rechtsprechung im agroalimentären Sektor 2021–2022 523

*Peter v. Czetztritz und Tanja Stelow*, Die Werbung mit Botanical Claims – Ein aktuelles Urteil des OLG Koblenz und die Vorlagefrage des BGH 532

*Dr. Andreas Reinhart*, Münchner Spätlese – Rechtsprechungsübersicht zur Health-Claims-Verordnung 536

*Dr. Mathias Olbrisch*, Smart Retail im Lebensmitteleinzelhandel – Regulatorische Anforderungen 547

*Alexander Meyer-Kretschmer*, Grundfragen der Backwarenkennzeichnung – Teil 2 552

### Forum

*Simone Gärtner und Johanna Stumpner*, Was muss drauf, wenn bio drin ist? – Besonderheiten der Bio-Kennzeichnung von Lebensmitteln 556

*RD'in Esther Roffael, LL. M. und Rochus Wallau*, „Wie unerklärbar rätselhaft“ – Vorschriften aus dem Bereich des Lebensmittelstrafrechts 562

### Buchbesprechung

*Rochus Wallau*, Markus Weck, Lebensmittelrecht 4. Auflage 565

### Rechtsprechung

Zur Auslegung von Art. 72 BiozidVO – Werbung für Desinfektionsmittel mit „Hautfreundlich“  
BGH, Beschl. v. 20. 4. 2023 (mit Anmerkung von *Henning Krüger*) 565

Herstellereigenschaft allein durch Umbezeichnung eines Produkts  
BGH, Urt. v. 21. 3. 2023 (mit Anmerkung von *Dr. Marc Rutloff* und *Prof. Dr. Eric Wagner*) 572

Bayern haftet für zu weitgehenden Rückruf von Sieber-Wurstwaren  
OLG München, Urt. v. 31. 1. 2023 (mit Anmerkung von *Prof. Dr. Kay Windthorst*) 577

Schadensersatzansprüche wegen der Lieferung verunreinigter Trockenfrüchte  
OLG Hamm, Urt. v. 26. 1. 2023 (mit Anmerkung von *Dr. Alexander Beck* und *Rochus Wallau*) 590

Presserechtlicher Auskunftsanspruch und Informationsanspruch nach dem Verbraucherinformationsgesetz  
OVG Schleswig, Beschl. v. 24. 1. 2023 (mit Anmerkung von *Thomas Körner*) 599

Anbieten und Inverkehrbringen eines Ergänzungsfuttermittels aufgrund fehlender Zulassung  
von Zusatzstoffen innerhalb der EU (DarmRein Pulver/GutClean Powder)  
VG Osnabrück, Urt. v. 15. 12. 2022 (mit Anmerkung von *Dr. Stephanie Reinhart*) 603

Bindung der Zolldienststellen an Entscheidungen der zuständigen Überwachungsbehörden  
FG Hamburg, Urt. v. 17. 5. 2023 (mit Anmerkung von *Dr. Carsten Schucht*) 611

### Leitsätze

615

### Neues aus Berlin

*Thomas Bruggemann, LL. M.* 617

### Neues aus Brüssel

*Jens Karsten, LL. M.* 619

### Rechtsprechungsübersicht Frankreich

*Laëtitia Guillet* 622



M350202306

Anna Kiermeier und Prof. Dr. José Martínez

## Die Rechtsprechung im agroalimentären Sektor 2021–2022

### I. Zum Konzept des „agroalimentären Sektors“

Die Verknüpfung zwischen Agrar- und Ernährungswirtschaft erscheint zwar auf den ersten Blick zwingend, da Lebensmittel regelmäßig auf landwirtschaftlichen Produkten basieren. Jedoch werden im deutschen Recht das Agrarrecht und das Lebensmittelrecht getrennt behandelt. Das ist bereits sprachlich daran erkennbar, dass es im Gegensatz zu anderen Rechtsordnungen wie die Angelsächsische (agri-food) oder die romanischen Rechtskreise (agroalimentaire, agroalimentare, agroalimentario) keinen eigenen Begriff für diesen Bereich gibt. Ebenso ist bislang nur punktuell versucht worden, die Bereiche der Agrar- und Ernährungswirtschaft in ihren Wechselwirkungen zu untersuchen. Im Folgenden soll anhand der aktuellen Rechtsprechung ein erster Schritt hin zu einer Synthese dieser zwei Rechtsgebiete gewagt werden. Diese Synthese soll durch das neue Konzept des agroalimentären Sektors verdeutlicht werden.<sup>1</sup>

Inhaltlich können die Wechselwirkungen wie folgt verdeutlicht werden: „Für den Konsumenten besteht kein nennenswertes gesundheitliches Risiko, das von Rückständen (von Pflanzenschutzmitteln) auf Lebensmitteln ausgeht.“<sup>2</sup>

„Es gibt keinen einzigen Hinweis darauf, dass sich in Deutschland irgendjemand durch Lebensmittel mit Pflanzenschutzmitteln vergiftet hat. Dennoch haben viele Leute Angst davor.“<sup>3</sup>

Diese Aussagen des Präsidenten des Bundesinstituts für Risikobewertung verdeutlichen die Verknüpfung zwischen Agrarrecht und dem Lebensmittelrecht. Zugleich verdeutlichen die Zitate aber auch die Herausforderungen zwischen dieser Beziehung. So werden in der öffentlichen Meinung Defizite in der landwirtschaftlichen Bewirtschaftung und Tierhaltung vom Verbraucher gerne unmittelbar auf die Lebensmittel übertragen. Aus einer defizitären Tierhaltung folgen demnach notwendigerweise defizitäre tierische Lebensmittelprodukte<sup>4</sup>, aus einem defizitären Einsatz von Pflanzenschutzmitteln folgt die Vermutung, dass sich Rückstände in den Lebensmitteln wiederfinden<sup>5</sup>. Nach einer Erhebung des BfR vom Februar 2023 zählen Antibiotikaresistenzen, Rückstände bei Pflanzenschutzmitteln, Glyphosat und Mikroplastik zu den Themen, die die Verbraucher bei der Lebensmittelsicherheit am meisten beunruhigen<sup>6</sup>. Diese Wechselwirkung besteht jedoch nicht nur in negativer Hinsicht, sie kann sich auch positiv auswirken. So besteht die Vermutung beim Verbraucher, dass Bio-Lebensmittel besonders gesund seien, wofür er gerne bereit ist, einen höheren Preis zu zahlen<sup>7</sup>. Eine rechtliche Perspektive erhält der Schutz der Lebensmittel nicht erst mit dem Lebensmittelrecht, sondern setzt bereits bei der Bewirtschaftung beziehungsweise Tierhaltung an. So ist die Zulassung von Pflanzenschutzmitteln abhängig davon, ob diese Mittel sich gesundheitsschädigend auf den Verbraucher auswirken können. Das gilt ebenso für den Umfang der Düngung. Vergleichbares ist zum Antibiotika Einsatz im Rahmen der Tierhaltung zu sagen.

Im Folgenden sollen die in den Jahren 2021–2022 relevanten Gerichtsentscheidungen untersucht werden,

die diese Wechselwirkung zwischen Agrarrecht und Lebensmittelrecht und damit diesen agroalimentären Sektor zum Gegenstand haben.<sup>8</sup> Hierzu können folgende Fallgruppen gebildet werden: 1. Pflanzenschutzmittel, 2. Gentechnik, 3. Lebensmittelkennzeichnung, 4. Weinrecht und 5. Geschützte Herkunftsbezeichnung.

### II. Pflanzenschutzmittel/Abdrift

Im Berichtszeitraum ergingen vier relevante Entscheidungen zur Frage der Haftung für die Abdrift von Pflanzenschutzmitteln von dem Feld, auf dem sie bestimmungsgemäß ausgebracht wurden, auf ein Nachbarfeld.

#### 1. Mitverschulden durch den Anbau sensibler Kulturen?

In dieser Entscheidung war das LG Frankenthal mit der im Jahr 2020 angelegten Rucola-Kultur der Klägerin befasst.<sup>9</sup> Diese Rucola-Kultur war von weiteren Feldern umgeben. Im Westen grenzte der Kartoffelbestand des Beklagten an. Eine Beprobung des Rucola-Bestands vor der beabsichtigten Ernte am 20. April 2020 ergab eine unzulässige Belastung des Bestandes mit dem Wirkstoff Metobromuron. Dieser Wirkstoff wird bei einer Unkrautbehandlung mit dem Mittel Proman freigesetzt, das für den Kartoffelanbau zugelassen ist, für den Anbau von Rucola jedoch nicht. Die Kontamination führt bei dieser Salatpflanze nach EU-Recht zur Vermarktungsunfähigkeit der Ware.

Die Klägerin beauftragte in der Folge weitere Beprobungen. Diese ergaben, dass der Rucola-Bestand im gesamten Feld in unzulässiger Weise kontaminiert und deshalb nicht vermarktungsfähig sei. Die Kontamination war umso stärker, je näher die beprobten Stellen an dem Kar-

1 In der amtlichen Übersetzung des Urt. des EuG v. 27. 4. 1995 – T-435/93, wird der Begriff bereits genutzt.

2 Prof. Dr. Dr. Andreas Hensel, in topagrar vom 1. 6. 2023, abrufbar unter <https://www.topagrar.com/management-und-politik/news/prof-hensel-im-interview-brauchen-die-deutschen-verbraucher-nachhilfe-bei-der-kuechenhygiene-13393930.html>; zuletzt abgerufen am 22. 10. 2023.

3 Prof. Dr. Dr. Andreas Hensel, Interview, 29. 8. 2023, abrufbar unter <https://www.bfr.bund.de/cm/343/bfr-praesident-professor-dr-dr-andreas-hensel-spricht-im-interview-mit-dem-tagesspiegel.pdf>; zuletzt abgerufen am 22. 10. 2023.

4 Sh. die Stellungnahme der Verbraucherzentrale NRW [https://www.verbraucherzentrale.nrw/sites/default/files/2023-04/2022-11-22\\_vfed-pb\\_vfed\\_nachhaltigkeit\\_vznrw.pdf](https://www.verbraucherzentrale.nrw/sites/default/files/2023-04/2022-11-22_vfed-pb_vfed_nachhaltigkeit_vznrw.pdf); zuletzt abgerufen am 22. 10. 2023.

5 Sh. Stellungnahme der Heinrich-Böll-Stiftung: <https://www.boell.de/de/2022/01/12/pestizide-lebensmitteln-pestizidruueckstaende-drauf-und-dran>; zuletzt abgerufen am 22. 10. 2023.

6 <https://www.bfr.bund.de/cm/350/bfr-verbrauchermonitor-02-2023.pdf>, zuletzt abgerufen am 22. 10. 2023.

7 Schöberl, Verbraucherverhalten bei Bio-Lebensmitteln, 2012, S. 133.

8 Erwähnung finden diejenigen Entscheidungen, die nach Einschätzung der Verfasser für die hier relevante Themenstellung bedeutsam sind. Die Auswahl ist naturgem. subjektiv.

9 LG Frankenthal, Urt. v. 22. 11. 2022 – 8 O 66/21, LMuR 2023, 409 m. Anm. Gregor.

toffelfeld des Beklagten lagen und umso schwächer, je weiter die Entfernung zum Feld des Beklagten ist. Die Klägerin pflügte den Salat deshalb um und macht klageweise einen Schadensersatzanspruch in Höhe des entstandenen Ernteausfallschadens unter Berücksichtigung ersparter Aufwendungen geltend, ebenso die Kosten der Rückstandsanalysen sowie die Kosten der vorgerichtlichen Sachverständigengutachten.

Vom Gericht zu klären war einerseits die Frage der Kausalität, andererseits die Frage der Zurechenbarkeit und schließlich die Frage eines Mitverschuldens der Klägerin am Schaden, indem sie sensible Kulturen wie Rucola neben solchen Flächen anbaut, auf denen konventionelle Landwirtschaft betrieben wird.

Als Anspruchsgrundlage erkennt das Gericht den nachbarrechtlichen Ausgleichsanspruch nach § 906 Abs. 2 S. 2 BGB analog an. Diese Anspruchsgrundlage setzt voraus, dass für die eine Eigentumsbeeinträchtigung die Ausbringung des Wirkstoffs Metobromuron auf das Feld des Nachbarn verantwortlich ist.

Bemerkenswert ist, dass das Gericht in diesem Fall, ohne auf die Grundsätze des Anscheinsbeweises Bezug zu nehmen, auf Grundlage der vorgelegten und vom Gericht eingeholten Sachverständigengutachten zu der Überzeugung gelangte, eine Ausbringung des Wirkstoffs Metobromuron am 18. 4. 2020 sei ursächlich für die Kontamination des Rucola-Bestandes am 20. 4. 2020. Diese Überzeugung gewann das Gericht, obwohl der Beklagte die Ausbringung des Wirkstoffs am 18. 4. 2020 bis zuletzt bestritten hat. Dieses Bestreiten macht es dem Beklagten unmöglich, dazulegen, er habe den Wirkstoff den der guten fachlichen Praxis entsprechend ausgebracht. Hierfür trifft ihn die Darlegungs- und Beweislast. Ebenso verwehrt dieser Vortrag den Beklagten eine Einlassung dahingehend, die Ausbringung des Mittels sei nicht auf seine Veranlassung hin erfolgt. Auch insoweit trifft den Beklagten die Beweislast. Er ist beweisfällig geblieben. Deshalb bejaht das LG die Zurechenbarkeit. Schließlich blieb die Frage zu klären, ob die Klägerin ein Mitverschulden am Schaden trifft, indem sie eine sensible Kultur wie Rucola anbaut, auch wenn auf benachbarten Feldern Kulturen angebaut werden, die erfahrungsgem. mit Mitteln behandelt werden, die ihren eigenen Kulturen schaden könnten. Dies verneint das Gericht. Die Klägerin muss insoweit keine wie auch immer geartete Vorkehrungen gegen eine etwaige Kontamination als Folge von Pflanzenschutzmaßnahmen auf Nachbarfeldern treffen. Sie darf vielmehr darauf vertrauen, dass die Grundstücksnachbarn ihrerseits Vorkehrungen dafür treffen, dass für die Bewirtschaftung der benachbarten Felder durch derartige Maßnahmen keine Ernteschäden entstehen.

Diese Entscheidung ist insoweit beachtenswert, als das Gericht die Kausalität bejaht, ohne auf die Grundsätze des Anscheinsbeweises zurückzugreifen. Dies ist vorliegend möglich, weil der Kläger selbst nach Erkennen der Belastung mit Unterstützung eines Sachverständigen ausreichend Beprobungen vorgenommen hat. Die gerichtliche Beurteilung der Frage des Mitverschuldens ist sicherlich insoweit nachvollziehbar, als das Ergebnis hier eine praxistaugliche Lösung eröffnet. Ob die Frage genauso beurteilt würde, wenn der Beklagte nachweisen hätte können, dass das Mittel der guten fachlichen Praxis entsprechend ausgebracht worden ist, ist fraglich.

Denn in diesem Fall wäre die Zurechenbarkeit wohl zu verneinen. Dennoch überzeugt es nicht, die Vernichtung der gesamten Rucola-Ernte dem Risikobereich des Klägers zuzuweisen. Über die Lösung des Mitverschuldens könnten in einem solchen Fall angemessenere Risikoverteilungen gefunden werden.

## 2. Zu den Voraussetzungen des Anscheinsbeweises bei Abdrift-Fällen

Das OLG Hamm war in dieser Entscheidung mit mehreren Feldern des Klägers befasst, die an unterschiedliche Äcker der drei konventionell wirtschaftenden beklagten Landwirten grenzten.<sup>10</sup> Der Kläger bewirtschaftet seinen Betrieb unter Einhaltung der EG-Ökoverordnung (VO EG Nr. 834/2007). Auf den betroffenen Flächen hat der Kläger verschiedenes Gemüse angebaut. Bei einer Probe im Rahmen einer freiwilligen Selbstkontrolle der klägerischen Kulturen durch den Abnehmer der erzeugten Gemüse wurden Rückstände von verschiedenen Wirkstoffen festgestellt. Im Wesentlichen handelte es sich um Pendimethalin. Im Folgenden wurden weitere Beprobungen vorgenommen. Daraus ergab sich, dass die produzierten Erzeugnisse nicht nach der Bio-Verordnung verkehrsfähig waren und der Befund meldepflichtig bei der Öko Kontrollstelle war. Der Kläger wandte sich daraufhin an die Beklagten und weitere Landwirte, die benachbarte Flächen bewirtschafteten und bat sie darum, Auskunft über die von ihnen benutzten Pflanzenschutzmittel und die Zeiten, zu denen sie ausgebracht wurden, zu erteilen. Zudem sollte auch Auskunft über die Abdriftminderungsklassen der eingesetzten Spritzgeräte erteilt werden. Die Beklagten, wie auch andere befragte Landwirte, erteilten die erbetene Auskunft mehr oder weniger vollständig.

Der Kläger leitete in der Folge mehrere selbständige Beweisverfahren vor dem LG ein, das diese zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung verband. In diesen selbstständigen Beweisverfahren erstattete ein gerichtlich bestellter Sachverständiger zur Frage der Ursache der Pendimethalin-Belastung und der Höhe des jeweils entstandenen Schadens ein Gutachten. Daraufhin erhob der Kläger Klage mit dem Inhalt, die vier Beklagten zu verurteilen, den jeweils durch ihre Pflanzenschutzmittelausbringung entstandenen Schaden zu ersetzen. Die Beklagten behaupteten, in technischer Hinsicht mit zugelassenem Gerät gearbeitet zu haben. Es seien jeweils abdriftmindernde Düsen verwendet worden. Die Beklagten wenden zudem ein, der Kläger könnte selbst Pflanzenschutzmittel auf seinen Flächen ausgebracht haben. Das sei zwar ungewöhnlich, aber nicht ausgeschlossen. Das LG hat die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, ein nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch analog § 906 Abs. 2 S. 2 BGB komme nicht in Betracht. Die Kammer sei nach der durchgeführten Beweisaufnahme nicht zur Überzeugung gelangt, dass die festgestellten Rückstände des Pflanzenschutzmittels von den Beklagten verursacht worden seien. Den Beweis habe der Kläger gem. § 286 ZPO zu erbringen, dies sei ihm nicht gelungen. Zum einen seien schon hinsichtlich der Windverhältnisse Fragen offen

10 OLG Hamm, Urt. v. 18. 11. 2021 – 24 U 74/16, BeckRS 2021, 35277; sh. hierzu auch Vieweg/Regenfus, in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., § 906 BGB Rn. 51.

geblieben, zum anderen sei die Frage der Ursächlichkeit ungeklärt. Es wäre auch möglich, dass die Abdrift in Teilen von einem anderen Landwirt beziehungsweise einer anderen Fläche stammen könnte. Zudem sei hinsichtlich einiger Flächen auch nicht klar, zu welcher Uhrzeit das Pflanzenschutzmittel durch den Beklagten zu 3 ausgebracht worden sei, weshalb die potentielle Abdrift wegen der uhrzeitbedingten Veränderung der Windrichtung nicht festgestellt werden könne.

Zudem befänden sich unstreitig im Umkreis der klägerischen Flächen auch Flächen anderer konventionell wirtschaftender Landwirte, die im streitgegenständlichen Zeitraum ebenfalls Herbizide ausgebracht hätten. Deshalb könne eine Verursachung der Kontamination gerade durch die Beklagten durch Abdrift und/oder thermische Gegebenheiten nicht festgestellt werden. Das bei Flächen eine abnehmende Wirkstoffkonzentration zur Mitte hinausgehend von den Feldern der Beklagten zu 1 bis 3 festgestellt worden sei, sei allein für eine Überzeugungsbildung nicht ausreichend. Schadensersatzansprüche aus §§ 823 Abs. 1, 830, 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit § 6 Pflanzenschutzgesetz seien ebenfalls nicht gegeben, weil keine Eigentumsverletzung durch die Beklagten festgestellt werden könne. Der Sachverständige habe auch keinen Verstoß gegen die Vorgaben der „guten fachlichen Praxis“ feststellen können.

Gegen dieses Urteil wendet sich der Kläger mit der Berufung, die er nur noch gegen die Beklagten zu 1 bis 3 richtet. Das LG hätte die Grundsätze des Anscheinsbeweises zu seinen Gunsten anwenden müssen.

Das OLG führt aus, analog § 906 Abs. 2 S. 2 BGB besteht ein nachbarrechtlicher Ausgleichsanspruch, wenn von einem Grundstück eine Einwirkung auf das benachbarte Grundstück ausgeht, diese Einwirkung rechtswidrig ist und deshalb nicht geduldet zu werden braucht, der betroffene Eigentümer oder Besitzer aber aus besonderen Gründen behindert ist, diese Einwirkung gem. §§ 1004 Abs. 1, 862 Abs. 1 BGB zu unterbinden, und er dadurch Nachteile erleidet, die das zumutbare Maß einer entschädigungslos hinzunehmenden Beeinträchtigung übersteigen. Eine direkte Anwendung des Ausgleichsanspruchs gem. § 906 Abs. 2 S. 2 BGB kommt in Betracht, wenn der Gebrauch des Pflanzenschutzmittels einen ortsüblichen Gebrauch der Fläche des Feldes des Beklagten darstellt und der Beklagte die entstandene Beeinträchtigung nicht in zumutbarer Weise verhindern konnte, also die Regeln einer guten fachlichen Praxis eingehalten hätte.

Das OLG hält in seiner Entscheidung fest, dass sich der Anspruch aus § 906 Abs. 2 S. 2 BGB gleich ob analog oder direkt gegen den, die Einwirkung verursachenden Nutzer als Störer richtet. Der Anspruch richtet sich also nicht nur gegen den Eigentümer, sondern auch gegen den Nutzer, der die Nutzungsart des beeinträchtigenden Feldstücks bestimmt.

Chemische Pflanzenschutzmittel, die auf einem Grundstück versprüht werden und dann durch den Wind oder ähnliche Ursachen auf das Nachbargrundstück gelangen, sind jedenfalls dann Einwirkungen im Sinne des § 906 BGB, wenn es sich um eine Konzentration handelt, die die Nutzung eines Nachbargrundstücks für einen an nachvollziehbaren Kriterien ausgerichteten ökologischen Landbau beeinträchtigt. Dabei ist zu berück-

sichtigen, dass sowohl der ökologische als auch der konventionelle Landbau als jeweils zulässige Bewirtschaftungsarten ausgeübt werden können und deshalb gegenseitige Rücksichtnahme geboten ist

Eine Duldungspflicht trifft den Kläger auch deshalb nicht, weil die Ausbringung von Herbiziden ortsüblich wäre. Es oblag jedoch nach Auffassung der OLG dem Beklagten zu 1 im Zeitpunkt der Applikation des Wirkstoffes trotz Ortsüblichkeit des Einsatzes Maßnahmen zur Verhinderung von Beeinträchtigungen zu treffen, die ihm technisch möglich und wirtschaftlich zumutbar sind. Die Beweislast für das Treffen solcher Vorkehrungen trägt der Beklagte. Im vorliegenden Fall hat der Sachverständige nach Einschätzung des Gerichts überzeugend festgestellt, dass der Beklagte zu 1 mit der von ihm gewählten Düse und dem von ihm gewählten Applikationsdruck gegen die gute fachliche Praxis verstoßen hat.

Der Inhalt und der Umfang des Ausgleichsanspruchs bestimmt sich unter Abwägung aller Umstände nach den Grundsätzen der Enteignungsentschädigung. Der Anspruch ist kein Schadensersatzanspruch, der sich jedenfalls unmittelbar nach den § 249 BGB richtet. Der Unterschied zum Schadensersatz liegt darin, dass nicht der Zustand hergestellt werden müsste, der bestünde, wenn die Störung nicht eingetreten wäre; vielmehr ist der Anspruch beschränkt auf die Beseitigung der durch die Störung eingetretenen Vermögenseinbuße. Es kann daher je nach Art und Weise der Einwirkung gleichwohl auf vollen Schadensersatz gehen. Da die Vernichtung des Ernteertrags im vorliegenden Fall durch die zur Verkehrsunfähigkeit führende Kontamination der Pflanzen die Unzumutbarkeit der Beeinträchtigung begründet, kommt die Abschichtung eines zumutbaren, nicht zu entschädigenden Teils vorliegend nicht in Betracht.

Ein Anscheinsbeweis komme – so das OLG – im vorliegenden Fall nicht in Betracht. Der Anscheinsbeweis wird herangezogen, wenn im Einzelfall ein „typischer“ Geschehensablauf vorliegt, der nach der Lebenserfahrung mit sehr großer Wahrscheinlichkeit auf eine bestimmte Ursache oder Folge hinweist und derart gewöhnlich und üblich erscheint, dass die besonderen individuellen Umstände an Bedeutung verlieren. Danach erlauben bereits feststehende Tatsachen in Verbindung mit einem solchen Erfahrungssatz den Schluss auf die eigentlich zu beweisende Tatsache, etwa auf eine bestimmte Ursache für ein Ereignis oder auf den Eintritt eines bestimmten Erfolgs. Allein der enge zeitliche Zusammenhang zwischen der Ausbringung des Wirkstoffes auf dem Feld des Beklagten zu 2 genügt nicht, um einen hierauf gründenden Anscheinsbeweis anzunehmen. Es gibt keinen typischen Geschehensablauf, wonach eine Herbizidbelastung auf dem einen Feld im Regelfall -also typisiert- durch die Ausbringung auf dem Nachbarfeld bedingt worden ist. Die Annahme eines Anscheinsbeweises zugunsten des Klägers dahingehend, dass der Wirkstoff Pendimethalin vom Grundstück des Beklagten zu 2 auf sein Feld eingewirkt hätte, käme aber nur dann in Betracht, wenn neben dem feststehenden Verstoß gegen die gute fachliche Praxis die Beteiligung eines Dritten an der Kontamination ausgeschlossen wäre. Eine derartige Feststellung konnte vorliegend nicht getroffen werden. In einem solchen Fall fehlt es an der Vermutungsgrundlage für einen Anscheinsbeweis. Die

Annahme eines Anscheinsbeweises, dass ein auf einem Grundstück aufgebrachtes Herbizid auf ein Nachbargrundstück einwirkt, kann in Betracht kommen, wenn beim Ausbringen des Herbizids gegen die gute fachliche Praxis verstoßen worden ist und nicht ebenso ein Dritter als Verursacher in Betracht kommt. Beweisbelastet hierfür ist der Kläger.

In der Folge hat das OLG auf die Berufung des Klägers hin das Urteil erster Instanz nur in Teilen abgeändert.

In den sogenannten Abdrift-Fällen ist es typischerweise nicht leicht, einem Vollbeweis zur Kausalität zwischen einer bestimmten Pflanzenschutzmittelanwendung und der Kontamination auf dem Feld des Geschädigten zu erbringen. Deshalb suchen viele Kläger ihr Heil in den Grundsätzen des Anscheinsbeweises. Das OLG Hamm hat in nachvollziehbarer Weise dargelegt, unter welchen Voraussetzungen der Anscheinsbeweis zu Gunsten des von der Abdrift betroffenen wirken kann. Juristisch richtig, aber tatsächlich eine erhebliche Hürde ist dabei die Darlegung, dass ein Dritter als Verursacher nicht in Betracht kommt. Der Punkt „Einhaltung der guten fachlichen Praxis“ scheint weniger problematisch, weil die Beweislast hierfür im Rahmen der Zurechenbarkeit dem Beklagten Anwender des Pflanzenschutzmittels liegt.

### 3. Glyphosat im Honig

In dieser Entscheidung war das LG Frankfurt/Oder mit den Bienenstöcken des Klägers befasst, die auf einem Standplatz untergebracht waren, der an dem ca. 70 ha großen Schlag der Beklagten vorbeiführte.<sup>11</sup> Der Schlag wies Ende April 2019 einen dichten Löwenzahnbestand auf, aus welchem die Bienen Nektar und Pollen eintrugen. Ende April 2019 behandelten Mitarbeiter der Beklagten den Löwenzahnbestand mit einem glyphosathaltigen Pflanzenschutzmittel. Dadurch kam es durch den Eintrag der Bienen zur Kontamination des in den Stöcken vorhandenen Wachses, des Honigs sowie der Rähmchen mit Bestandteilen des Pflanzenschutzmittels. Der Kläger macht einen daraus entstandenen Schaden in Höhe von 15.040,78 Euro geltend.

Das LG hatte die Rechtsfrage zu klären, ob in der Kontamination des Honigs mit einem glyphosathaltigen Pflanzenschutzmittel eine Eigentumsverletzung i. S. v. § 823 Abs. 1 BGB zu sehen ist und ob ein solcher Eingriff auch nach § 906 BGB als rechtswidrig einzustufen ist.

Die durch den Glyphosateintrag entstandene Kontamination mit der Folge einer den Kläger treffenden Entsorgungspflicht hatte die Auswirkung einer Zerstörung der Sache und muss als Eigentumsverletzung i. S. d. § 823 Abs. 1 BGB bewertet werden. Zudem kann eine Eigentumsverletzung nach höchstrichterlicher Rechtsprechung nicht nur durch Verletzung der Sachsubstanz, sondern auch durch eine Einwirkung auf die Nutzungs- und Verkaufsfähigkeit der Sache erfolgen.

Jedenfalls im vorliegenden Fall ist nach § 906 Abs. 1 und 2 BGB das Hinübergelangen von chemischen Pflanzenschutzmitteln eine wesentliche Beeinträchtigung und damit rechtswidrig. Insbesondere die Einhaltung wirtschaftlich zumutbarer Vorkehrungen, mit denen eine Schädigung des Nachbarn verhindert werden kann, ist

geboten, unabhängig davon, ob der Nachbar berechtigt oder unberechtigt besitzt.

Diese Entscheidung stärkt die Interessen der Imker. Denn während es bei den klassischen Abdrift-Fällen der Spritznebel ist, der sich über die Grenze bewegt, waren es vorliegend die Bienen des Geschädigten. Die Kontamination erfolgt also durch die Tiere des Geschädigten. Die Beweislast für die Einhaltung zumutbarer Vorkehrungen zur Verhinderung der Schädigung des Nachbarn liegt beim Beklagten.

### 4. Amtshaftung bei Fehlinformation?

In dieser Entscheidung war das OLG Hamm mit einer zu spät aktualisierten Informationsseite der Landwirtschaftskammer befasst.<sup>12</sup> Die Klägerin ist Inhaberin eines landwirtschaftlichen Betriebs und Mitglied der beklagten Landwirtschaftskammer. Die Landwirtschaftskammer stellt den Mitgliedern kostenpflichtig amtliche Informationen über die Verwendbarkeit von Pflanzenschutzmitteln über eine Internetplattform zur Verfügung. Mit VO (EU) 2016/1015 vom 17. 6. 2016 wurde der zulässige Rückstandshöchstgehalt eines von der Klägerin beim Anbau von Freilandspinat verwendeten Pflanzenschutzmittels für verschiedene Gemüse gesenkt, die nach dem 19. 1. 2017 hergestellt wurden. Am 10. 4. 2017 widerrief das Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit die Lückenindikationsgenehmigung für das von der Klägerin von Ende Februar bis Mitte März 2017 verwendete Pflanzenschutzmittel gegenüber der Landwirtschaftskammer. Auf diesen Widerruf reagierte die Beklagte verspätet. Sie führte das Mittel auf ihrer Internetplattform bis zum 26. 4. 2017 als zugelassenes Pflanzenschutzmittel. Inhaber der Zulassung für das Mittel war während der gesamten Zeit der Hersteller. Infolge einer Überschreitung der Rückstandshöchstgehalte war die Ernte der Klägerin unverkäuflich.

Fraglich war, ob der Klägerin gegen die Beklagte ein Anspruch auf Schadensersatz zusteht und damit verbunden die Frage, ob die Landwirtschaftskammer zur richtigen und vollständigen Beratung bzw. Auskunftserteilung verpflichtet gewesen ist.

Ein vertraglicher Schadensersatzanspruch der Klägerin besteht nach Auffassung des Gerichts nicht, da die in der Internetplattform liegende Beratung und Betreuung der Mitglieder der Landwirtschaftskammer aufgrund gesetzlicher Verpflichtung, § 2 Abs. 1 S. 1 und 2 lit. a und d LWKG NW der Beklagten als Verwaltungstätigkeit erfolgt. Als Anspruchsgrundlage kommt allein § 839 BGB i. V. m. Art. 34 GG in Betracht. Allerdings trafen die Beklagte, als lediglich für die Lückenindikationsgenehmigung antragsberechtigte Dritte keine Verkehrssicherungspflichten. Die Verkehrssicherungspflichten hinsichtlich der Überwachung und die Information über die mit der Anwendung des Produkts verbundenen Risiken obliegen allein dem Zulassungsinhaber nach den Grundsätzen der Produkthaftung, sogenannte Pro-

11 LG Frankfurt (Oder), Ur. v. 20. 6. 2022 – 13 O 97/20, LMuR 2022, 558 m. Anm. Dieter.

12 OLG Hamm, Ur. v. 27. 1. 2021 – 11 U 37/20, BeckRS 2021, 9192; sh. hierzu auch Wingle, in: Herberger/Martinek/Rüßmann/Weth/Würdinger, jurisPK-BGB, 10. Aufl., § 839 BGB Rn. 479.

duktbeobachtungspflicht. Zulassungsinhaber nach Art. 3 Ziff. 4 VO (EG) Nr. 1107/2009 ist der Inhaber der dem Hersteller des Produkts erteilten Grundzulassung.

Die Trennung zwischen der Zulassung des Produkts auf dem Markt und der Gestattung seiner Verwendung in weiteren Anwendungsbereichen, bspw. in Form der Lückenindikationsgenehmigung, aufrechterhalten. Eine Pflicht nach dem PflSchG zur Überwachung der Folgen der Ausweitung der Zulassung trifft nicht die Beklagte, sondern den landesbeauftragten Pflanzenschutzdienst.

Allerdings ergibt sich aus gesetzlicher Verpflichtung der Beklagten gem. § 2 Abs. 1 S. 1 und 2 lit. a und d LWKG NW die Pflicht, die Beratung und Auskunft richtig und vollständig zu erteilen. Entgegen dieser Verpflichtung waren die von der Landwirtschaftskammer zur Verfügung gestellten Informationen unvollständig. Maßgeblich für den Umfang der Verpflichtung ist, welche Kenntnisse objektiv zur Führung des übernommenen Amtes erforderlich sind. Über diese Kenntnisse müssen Hoheitsträger entweder verfügen oder sie müssen sie sich verschaffen.

Ein Schadensersatzanspruch der Klägerin scheidet an der anderweitigen Ersatzmöglichkeit durch Inanspruchnahme des Herstellers, § 839 Abs. 1 S. 2 BGB.

Gibt die Landwirtschaftskammer Informationen heraus, dann müssen diese richtig sein. Sind sie es nicht, besteht aufgrund der Eigenschaft der Landschaftskammer als Teil der mittelbaren Staatsverwaltung, ein Amtshaftungsanspruch. Dieser hat sich vorliegend lediglich wegen der Subsidiarität nicht realisiert.

### III. Gentechnik

Im Bereich der Gentechnik ist im Berichtszeitraum eine relevante Entscheidung ergangen. Dem Urteil des EuGH v. 7. 7. 2022 in der Rechtssache C-24/21<sup>13</sup> lag folgender Sachverhalt zu Grunde: In der italienischen Region Friaul Julisch-Venetien (FJV), Italien, baute PH als Inhaber eines landwirtschaftlichen Betriebs im Mai 2015 die genetisch veränderte Maissorte MON 810 an. Das Inverkehrbringen von Mais der Sorte MON 810 ist seit dem 22. 4. 1998 zugelassen. Dennoch erließ die zuständige Umweltbehörde einen Bußgeldbescheid in Höhe von 10.000 Euro. Als Rechtsgrundlage für diesen Bescheid diente die Vorschrift des Art. 2.1 des Regionalgesetzes Nr. 5/2011, welches ein (bußgeldbewehrtes) Anbauverbot für die Maissorte MON 810 in der Region FJV vorsieht. Die Vorschrift stellt eine sogenannte (vorbeugende) Koexistenz-Maßnahme i.S.v. Art. 26a der RL 2001/18 dar.

Zu klären war, ob Art. 26a der RL 2001/18 als höherrangige Norm einer nationalen Maßnahme in Form des Art. 2.1 des Regionalgesetzes Nr. 5/2011 entgegensteht, wenn diese den Anbau von nach der Verordnung Nr. 1829/2003 zugelassenen GVO im Gebiet einer Region des betreffenden Mitgliedstaats verbietet, um das unbeabsichtigte Vorhandensein von GVO in anderen Produkten zu verhindern.

Dies verneint der EUGH. Unbeschadet einer Zulassung des GVO nach Verordnung Nr. 1829/2003 steht Art. 26a der RL 2001/18 einer nationalen Maßnahme, die den Anbau der zugelassenen GVO verbietet, um das

unbeabsichtigte Vorhandensein von GVO in anderen Produkten zu verhindern, nicht entgegen, sofern seine Anwendungsvoraussetzungen vorliegen. Die Anwendung des Art. 26a der RL 2001/18 setzt voraus, dass die betreffende Maßnahme – hier das Anbauverbot – darauf abzielt, das Vorhandensein von GVO in anderen Produkten zu verhindern, um den Erzeugern und Verbrauchern die Wahlfreiheit zwischen ökologischer, konventioneller und GVO verwendender Erzeugung zu garantieren. Ziel der Regelung ist es, die Vielfalt der Kulturen und die Koexistenz von GVO-Kulturen einerseits sowie konventionellen und ökologischen Kulturen andererseits zu wahren. Zudem muss eine solche Maßnahme angesichts der Besonderheiten in Bezug auf die genannten Kulturen in dem betroffenen Gebiet zur Erreichung dieses Ziels unter Berücksichtigung der Leitlinien im Anhang der Empfehlung vom 13. 7. 2010 erforderlich und verhältnismäßig sein.

Im Weiteren macht die Vereinbarkeit des nationalen, italienischen Rechts mit den der Harmonisierungsmaßnahme des Art. 26a der RL 2001/18 eine gesonderte Prüfung der Primärrechtskonformität der Maßnahme in Hinblick auf Art. 34 bis 36 AEUV entbehrlich.

Diese Entscheidung öffnet den Mitgliedsstaaten die Tür, unter Berücksichtigung der Voraussetzungen des Art. 26a RL 2001, 18 den Anbau zugelassener GVO –jedenfalls regional– zu beschränken, ohne dass die Maßnahme noch auf Primärrechtskonformität zu prüfen wäre.

Deutschland hat sich vom Geltungsbereich der Zulassung ausnehmen lassen<sup>14</sup>. Der Anbau ist hierzulande –anders als in Italien– derzeit nicht möglich.<sup>15</sup>

### IV. Produkteigenschaften/Vermarktung

Im Berichtszeitraum ergingen drei wesentliche Urteile, die sich mit Fragen von Produkteigenschaften und der Vermarktung befassen.

#### 1. Novel-Food-Eigenschaft eines Lebensmittels:

Gegenstand dieser Entscheidung des VG Freiburg<sup>16</sup> war eine für sofort vollziehbar erklärte Untersagungsverfügung, verschiedene Produkte in den Verkehr zu bringen, die Cannabinoide oder Cannabinoid-Extrakte enthalten.

Fraglich war, ob eine auf die Novel-Food-Eigenschaft des Lebensmittels gestützte Untersagungsverfügung vom Vorliegen konkreter Gefährlichkeitsnachweise oder Sicherheitsbedenken abhängig zu machen ist (a) und ob die betroffenen Produkte einerseits als Lebensmittel (b) wie andererseits als neuartige Lebensmittel (c) einzustufen sind.

13 EuGH, Urt. v. 7. 7. 2022 – C-24/21, BeckRS 2022, 15759.

14 RL (EU) 2015/412 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. 3. 2015 zur Änderung der RL 2001/18/EG zu den den Mitgliedstaaten eingeräumten Möglichkeiten, den Anbau von gentechnisch veränderten Organismen (GVO) in ihrem Hoheitsgebiet zu beschränken oder zu untersagen, ABl. EU L 68, 13. 3. 2015, S. 1.

15 [https://www.stmuv.bayern.de/themen/gentechnik/verwaltungsverfahren/mon\\_810.htm](https://www.stmuv.bayern.de/themen/gentechnik/verwaltungsverfahren/mon_810.htm), zuletzt abgerufen am 22. 10. 2023.

16 VG Freiburg, Beschl. v. 17. 12. 2022 – 1 K 3219/22, LMuR 2023, 312.

a) Das Erfordernis eines konkreten Gefährlichkeitsnachweises oder von Sicherheitsbedenken wäre nicht mit der Systematik des Lebensmittelrechts im Bereich der neuartigen Lebensmittel vereinbar. Für den Nachweis über die Eignung des Lebensmittels zum menschlichen Verzehr ist bei neuartigen Lebensmitteln i.S.d. Art. 3 Abs. 2 lit. a) VO (EU) 2015/2283 ein Genehmigungsverfahren durchzuführen.

b) Lebensmittel i.S.d. Art. 2 Abs. 1 VO (EG) 178/2002 sind alle Stoffe, die dazu bestimmt sind oder von denen nach vernünftigen Ermessen erwartet werden kann, dass sie in verarbeitetem, teilweise verarbeitetem oder unverarbeitetem Zustand von Menschen aufgenommen werden. Maßgeblich ist nicht die primär subjektive Zweckbestimmung durch den Lebensmittelunternehmer, sondern vielmehr eine objektive zu bestimmende, generelle Erwartung, dass ein Verzehr des Stoffes vernünftigerweise erwartet werden kann. Der Hinweis „nicht zum Verzehr geeignet“ führt nicht dazu, dass ein anderer Verwendungszweck eindeutig feststeht und erkennbar ist. Insbesondere bei CBD-Ölen besteht allgemeine eine Verkehrserwartung, nach welcher sie als „Lifestyle“-Produkte zur oralen Aufnahme bestimmt sind.

c) Nach Art. 3 Abs. 2 lit. a) VO (EU) 2015/2283 sind neuartige Lebensmittel alle Lebensmittel/Lebensmittelzutaten, die vor dem 15. 5. 1997 nicht in nennenswertem Umfang für den menschlichen Verzehr verwendet wurden. Laut der Rechtsprechung wird die Novel-Food-Eigenschaft durch die Aufnahme eines Lebensmittels in den Novel-Food-Katalog indiziert, ohne dass die Aufnahme eine rechtliche Bindungswirkung entfaltet. Nach dem Novel-Food-Katalog gelten alle Produkte, die Extrakte von *Cannabis sativa* L. enthalten und alle daraus abgeleiteten Produkte, die Cannabinoide enthalten, als neuartige Lebensmittel. Dasselbe gilt für Blüten und die aus mehreren Bestandteilen der Hanfpflanze hergestellten Öle. Lediglich die aus ausschließlich aus Hanfsamen gewonnenen Produkte sind nicht als neuartig anzusehen.

Die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass ein Lebensmittel/eine Lebensmittelzutat nicht als neuartig gilt, trägt der Lebensmittelunternehmer.

## 2. Hanftée als Lebensmittel?

Das VG Gera<sup>17</sup> war mit der Frage der Rechtmäßigkeit einer Untersagungsverfügung befasst, welche der Antragstellerin das Inverkehrbringen von Kräuterteemischungen verbietet, die jeweils zu 20 % bzw. 10 % getrocknete (entharzte) Hanfblätter enthalten.

Fraglich war, ob es sich bei den Teeprodukten um neuartige Lebensmittel i.S.v. Art. 3 Abs. 2 lit. a) VO (EU) 2015/2283 handelt und der Vertrieb der Hanftees damit einen Verstoß gegen geltendes Lebensmittelrecht gem. Art. 138 Abs. 1 b) VO (EU) 2017/625 begründet.

Die Neuartigkeit eines Lebensmittels ist -so das Verwaltungsgericht- anhand aller Merkmale des Lebensmittels und des dafür verwendeten Herstellungsvorgangs zu beurteilen. Für den Nachweis, dass ein Lebensmittel/eine Lebensmittelzutat nicht als neuartig gilt, genügt es nicht, dass Zutaten, aus denen ein Lebensmittellendprodukt besteht, in nennenswertem Umfang für den menschlichen Verzehr in der Union verwendet worden sein mögen. Es ist allein auf die Frage abzustellen, ob

das jeweils relevante Endprodukt die Merkmale eines neuartigen Lebensmittels erfüllt. Die gegenständlichen Teeprodukte wurden vor dem 15. 5. 1997 in der Union nicht in nennenswertem Umfang zum menschlichen Verzehr verwendet und sind damit als neuartig zu betrachten.

Bei Unsicherheiten über die Novel-Food-Eigenschaft eines Lebensmittels/einer Lebensmittelzutat trifft den Lebensmittelunternehmer nach Art. 4 Abs. 2 VO (EU) 2015/2283 die Obliegenheit, ein Konsultationsverfahren zur Klärung der Frage durchzuführen, ob das Lebensmittel in den Anwendungsbereich der Verordnung fällt.

## 3. Einstufung eines Lebensmittels als gesundheitsschädlich

Verfahrensgegenstand<sup>18</sup> war ein Produktrückruf von bestimmten Chargen eines Nahrungsergänzungsmittels, bei denen aufgrund der Verarbeitung von belastetem Gerstengraspulver eine erhöhte Ethylenoxid-Konzentration festgestellt worden war.

Fraglich war, welche Anforderungen an den Nachweis der Gesundheitsschädlichkeit eines Lebensmittels zu stellen sind, insbesondere welche Folgen die fehlende Verkehrsfähigkeit des Produkts so wie wissenschaftliche Unsicherheiten hinsichtlich der gesundheitsschädlichen Auswirkungen auf die Einstufung des Lebensmittels als gesundheitsschädlich haben.

Bei einer tatsächlichen und konkreten Eignung eines Lebensmittels zur Beeinträchtigung der Gesundheit und damit einer Gesundheitsschädlichkeit i.S.v. Art. 14 Abs. 2 lit. a) VO (EG) 178/2002 kann die zuständige Behörde entsprechende Maßnahmen ergreifen. Ein Einschreiten der Behörde erfordert über eine rein hypothetische Betrachtung des Risikos hinaus die Durchführung einer Risikoanalyse gem. Art. 6 i. V.m. Art. 3 Nr. 10 VO (EG) 178/2002. Die fehlende Verkehrsfähigkeit allein reicht regelmäßig nicht aus, um die Rücknahme eines Produkts vom Markt zu verlangen. Vielmehr -so das Gericht- sind bei der Risikobewertung hinsichtlich der Gesundheitsschädlichkeit eines Lebensmittels die Kriterien der Art. 14 Abs. 3 und 4 VO (EG) 178/2002 zu berücksichtigen. Hiernach ist das Risiko des jeweiligen Lebensmittels insbesondere im Hinblick auf den konkreten Verzehr vom Endverbraucher unter Zugrundlegung einer normalen Beschaffenheit und normalen Verzehrsmengen zu bewerten. Damit ist die Einstufung eines Lebensmittels gerade nicht zwingende Folge der fehlenden Verkehrsfähigkeit des Produkts, sondern das Ergebnis der gesamten individuellen Risikobewertung.

Wissenschaftlichen Unsicherheiten ist im Rahmen der Risikobewertung Rechnung zu tragen. Bestehende Unsicherheiten eröffnen den Anwendungsbereich des Vorsorgeprinzips i.S.v. Art. 7 Abs. 1 VO (EG) 178/2002

17 VG Gera, Beschl. v. 30. 6. 2021 – 3 E 567/21, LRE 84, 310.

18 OVG Schleswig, Beschl. v. 16. 6. 2022 – 3 MB 8/22, BeckRS 2022, 14330; sh. im Zusammenhang mit diesem Themenfeld auch gleichsinnig BayVGH Beschl. v. 25. 4. 2022 – 10 CS 22.530, BeckRS 2022, 8512 u. NdsOVG Beschl. v. 8. 8. 2022 – 14 ME 203/22, BeckRS 2022, 19439. Eine abweichende rechtliche Einordnung findet sich bei HmbOVG Beschl. v. 8. 6. 2022 – 3 BS 263/21, ZLR 2022, 508 m. Anm. *Meister-ernst/Neusch*, ZLR 2022, 528. Zum Ganzen eingehend *Möstl*, LMuR 2022, 513 ff.

und entsprechende vorläufige Risikomanagementmaßnahmen.

## V. Weinrecht

Im Berichtszeitraum sind zum Weinrecht insgesamt drei berichtenswerte Entscheidungen im Bereich des Weinrechts ergangen.

### 1. Nichtzugelassene Pflanzenschutzmittel auf Keltertrauben

Die Klägerin ist eine Genossenschaft mit Zweckrichtung der gemeinsamen Weinerzeugung. Das OVG Bautzen war in dieser Entscheidung<sup>19</sup> mit Weinen aus Keltertrauben, die von ihren Mitgliedern erzeugt werden. Der Beklagte ordnete mit Bescheid vom 3. 6. 2016 ein Verkehrsverbot auf Grundlage von § 39 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 LFGB und § 27 WeinG für einige Weine der Klägerin an. Begründet wurde das Verkehrsverbot damit, dass der in den Weinen festgestellte Dimethoat-Gehalt über 0,01 mg/kg liege. Der zulässige Rückstandshochgehalt von Dimethoat für Keltertrauben nach europäischem Recht betrug zu diesem Zeitpunkt 0,02 mg/kg. Die Klägerin entsorgte daraufhin den vom Verkehrsverbot betroffenen Wein.

Fraglich war die formelle und materielle Rechtmäßigkeit des Verkehrsverbots, insbesondere ob der Beklagte das streitgegenständliche Verkehrsverbot auf § 39 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 LFGB stützen konnte (a) und ob die Voraussetzungen des gesetzlichen Verkehrsverbots aus § 13 Abs. 5 WeinG i. V. m. § 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 LFGB erfüllt waren wie auch ob die Anwendbarkeit der Vorschriften gegeben war (b).

Die Stützung des Verkehrsverbots auf § 39 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 LFGB ist nicht zu beanstanden. Die Vorschriften des LFGB und der aufgrund dieses Gesetzes erlassenen Rechtsverordnungen gelten für Erzeugnisse im Sinne des Weingesetzes, soweit das Weingesetz auf Vorschriften des LFGB verweist. § 39 Abs. 2 LFGB wurde auch nicht durch europarechtliche Vorschriften verdrängt, insbesondere kann das Verkehrsverbot ungeachtet des Anwendungsvorrangs von Art. 54 Verordnung (EG) 882/2004 auf § 39 Abs. 2 LFGB gestützt werden, da es auch zur Verhinderung eines künftigen Verstoßes ausgesprochen wurde. Die Behörde hat bei der Anordnung von Maßnahmen nach § 39 Abs. 2 LFGB kein Entschließungsermessen.

§ 13 Abs. 5 WeinG i. V. m. § 9 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 LFGB begründet ein Verbot, Keltertrauben in den Verkehr zu bringen, wenn auf oder in ihnen Pflanzenschutzmittel vorhanden sind, die im Weinbau nicht zugelassen sind. Maßgeblich ist das Vorhandensein der Pflanzenschutzmittel auf den Keltertrauben und nicht die Art und Weise oder Grund des Vorhandenseins. Keltertrauben werden auch noch dann im Sinne der Norm in den Verkehr gebracht, nachdem sie zu Wein verarbeitet worden sind.

Die Tatsache, dass der im Wein festgestellte Dimethoatgehalt unter dem europäischen Rückstandshöchstwert lag, steht einer Anwendbarkeit der Vorschriften nicht entgegen. Das Verkehrsverbot begründet sich nicht in der Tatsache, dass das Erzeugnis Pestizidrückstände enthält, sondern generell in der Anwendung nicht zugelassener Pflanzenschutzmittel. Die aus der unzulässigen

Anwendung entstehenden Unsicherheiten und Risiken rechtfertigen eine Einstufung des Lebensmittels als unsicher unabhängig von der bloßen Einhaltung von Grenzwerten für einzelne Wirkstoffe.

Zwar wirkt das Verkehrsverbot für den Wein; ob dieser konkret messbar belastet ist, ist jedoch für die Entscheidung nicht relevant. Entscheidend ist die Belastung der verwendeten Trauben. Erwähnenswert ist das Zusammenspiel von § 39 LFGB und Art. 54 VO (EG) 882/2004. Trotz des Anwendungsvorrangs der europäischen Normen verbleibt für Art. 39 LFGB ein Anwendungsbereich, denn der vorliegend nachgewiesene Wirkstoff ist in Deutschland im Weinbau nicht zugelassen. Zudem soll zukünftigen Verstößen entgegenwirken soll.

### 2. Verwendung der Bezeichnung Champagner-Sorbet für ein Champagner-haltiges Kühlprodukt (Champagner Sorbet II)

In dieser Entscheidung war das OLG München<sup>20</sup> mit dem Streit der Parteien darüber befasst, ob die Beklagte einen champagnerhaltiges Tiefkühlprodukt als „Champagner Sorbet“ bezeichnen darf. Der Kläger ist ein Verband der französischen Champagnerwirtschaft, dem sämtliche mit dem Anbau und der Herstellung von Champagner befassten Winzer und Champagnerfirmen angeschlossen sind. Nach der Zutatenliste auf der Unterseite der Produktverpackung beinhaltet das von der Beklagten vertriebene Champagner Sorbet 12 % Champagner.

Das OLG hatte die Frage zu klären, ob in dem Vertrieb des Tiefkühlprodukts unter der Bezeichnung „Champagner-Sorbet“ eine Verletzung der geschützten Ursprungsbezeichnung Champagner liegt.

Dies bejaht das OLG. Ein Unterlassungsanspruch steht dem Kläger in analoger Anwendung des § 135 Marken-gesetz in Verbindung mit § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG sowie Art. 118 VO (EG) Nr. 1234/2007 und Art. 103 VO (EU) Nummer 1308/2013 zu.

Das OLG führt aus, dass nach den Feststellungen des LG davon auszugehen ist, dass die Bezeichnung Champagne für Wein aus Frankreich als geschützte Ursprungsbezeichnung gem. Art. 118 b Abs. 1 Buchst. a) der VO (EG) Nr. 1234/2007 und gem. Art. 93 Abs. 1 Buchst. a) der VO (EU) Nr. 1308/2013 in das von der Europäischen Kommission geführte Register eingetragen ist. Danach fällt die angegriffene Produktbezeichnung „Champagner Sorbet“ in den Anwendungsbereich des Art. 118 m Abs. 2 Buchst. a) Ziff. I der VO (EG) Nr. 1234/2007 und des Art. 103 Abs. 2 Buchst. a) Ziff. ii der VO (EU) Nr. 1308/2013. Nach diesen Vorschriften werden geschützte Ursprungsbezeichnungen gegen jede direkte oder indirekte kommerzielle Verwendung ihres geschützten Namens geschützt, soweit dadurch das Ansehen einer Ursprungsbezeichnung ausgenutzt wird.

Die angegriffene Produktbezeichnung „Champagner Sorbet“ für ein Tiefkühlprodukt ist geeignet, das Anse-

19 OVG Bautzen, Urt. v. 27. 1. 2022 – 3 A 1196/19, BeckRS 2022, 6708.

20 OLG München, Urt. v. 1. 7. 2021 – 29 U 1698/14, GRUR-RS 2021, 16840; sh. hierzu auch Nordemann-Schiffel, ZLR 2021, 683 ff.



hen der geschützten Ursprungsbezeichnung „Champagne“ auf das beanstandete Erzeugnis zu übertragen. Die geschützte Ursprungsbezeichnung Champagne genießt ein besonderes Ansehen, weil mit ihr besondere Gütevorstellungen verbunden sind. Durch die Verwendung der Produktbezeichnung „Champagne Sorbet“ für ein Tiefkühlprodukt profitiert die Beklagte von der Werbewirkung der geschützten Ursprungsbezeichnung „Champagne“. Mit der Verwendung der Produktbezeichnung „Champagner Sorbet“ für ein Tiefkühlprodukt, das Champagner enthält, nutzt die Beklagte im Streitfall auch das Ansehen der Bezeichnung „Champagne“ aus, wenn das Lebensmittel nicht als wesentliche Eigenschaft einen Geschmack aufweist, der hauptsächlich durch das Vorhandensein dieser Zutat hervorgerufen wird. Es müsste sich also bei dem Champagner um die den Geschmack bestimmende Zutat handeln. Im ersten Schritt ist der Geschmack des Produkts festzustellen. In einem zweiten Schritt, der die Einholung eines Sachverständigengutachtens erfordern kann, ist der Ursache des Geschmacks nachzugehen.

Der Senat kam nach der Beweisaufnahme zu dem Ergebnis, dass schon die erste Stufe nicht erfüllt war. Als geschmacksprägend erwies sich vorliegend nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme ein Birnengeschmack.

Hervorzuheben ist, dass das Gericht in diesem Fall in Ermangelung eines Original-Produkts über den Geschmack des Produkts Zeugenbeweis eingeholt hat und auf die Einschätzung des Zeugen maßgeblich seine Entscheidung stützt.

### 3. CHAMPAGNILLO als Handelsname für Gastronomiebetriebe

In dieser Entscheidung war der EuGH<sup>21</sup> mit dem Umstand beschäftigt, dass der Kläger, ein Tapas-Bar-Besitzer in Spanien, die Eintragung der Marke CHAMPANILLO für ein Schaumgetränk beantragte. Dies ist laut dem spanischen Patent- und Markenamt mit der geschützten Ursprungsbezeichnung „Champagne“ unvereinbar. Der Tapas-Bar-Besitzer verwendet das Zeichen CHAMPANILLO nun mit einer grafischen Unterstützung, die das Anstoßen zweier mit einem Schaumgetränk gefüllten Gläser darstellt, um seine Tapas-Bars zu bezeichnen und zu bewerben, sozusagen als Handelsname für Gastronomiebetriebe. Gegen diese Verwendung klagte das Comité Interprofessionnel du Vin de Champagne.

Fraglich war, ob auch Dienstleistungen, die mit dem Vertrieb der Erzeugnisse in Verbindung stehen, in den Schutzbereich einer Ursprungsbezeichnung fallen (a), wie eine Gefahr einer Schutzbereichsverletzung festzustellen wäre (b) und ob es sich um einen speziellen Schutz der Besonderheiten der Erzeugnisse handelt oder dieser mit den Rechtsvorschriften gegen den unlauteren Wettbewerb in Verbindung gesetzt werden müsse (c). Diese Fragen beantwortete der EuGH anhand der Auslegung von Art. 103 II lit. b) der VO (EU) Nr. 1308/2013.

Der Wortlaut des Art. 103 II lit. b) der VO (EU) Nr. 1308/2013 umfasst auch Dienstleistungen. Die Verordnung steht in dem Kontext, dass der Unionsgesetzgeber einen Schutz für geschützte Ursprungsbezeichnungen gegen jede Verwendung durch nicht geschützte Er-

zeugnisse und Dienstleistungen schaffen wollte. Zudem ist die Verordnung mit der VO (EU) Nr. 1151/2012 vergleichbar, welche festlegt, dass der Schutzbereich von Ursprungsbezeichnungen auf die widerrechtliche Aneignung und Nachahmung von eingetragenen Namen sowie Anspielungen auf diese in Dienstleistungen ausgedehnt werden muss. Der Schutz der VO (EU) Nr. 1308/2013 erstreckt sich auf alle Verwendungen, die sich den Ruf zunutze machen, den von einer dieser geografischen Angaben erfasste Erzeugnisse genießen. Eine Auslegung des Art. 103 II lit. b) macht auch den Schutz gegen Dienstleistungen erforderlich, um das Schutzziel der Verordnung vollständig zu erreichen.

Der Begriff „Anspielung“ i. S. v. VO (EU) Nr. 1308/2013 setzt nicht voraus, dass das von der geschützten Ursprungsbezeichnung erfasste Erzeugnis und das „anspielende“ Erzeugnis bzw. die „anspielende“ Dienstleistung identisch oder ähnlich sind. Erforderlich ist vielmehr, dass der (normal informierte, angemessen aufmerksame und verständige europäische Durchschnitts-) Verbraucher durch einen hinreichend unmittelbaren und eindeutigen Zusammenhang zwischen dem zur Bezeichnung des „anspielenden“ Erzeugnisses verwendeten Ausdrucks und der geschützten geografischen Angabe veranlasst wird, gedanklich einen Bezug zu der Ware herzustellen, die diese Angabe/Bezeichnung trägt. Ein solcher Zusammenhang kann insbesondere durch klangliche und visuelle Ähnlichkeit oder inhaltliche Nähe hergestellt werden. Ob ein Zusammenhang im Sinne einer „Anspielung“ vorliegt, ist von dem jeweiligen Gericht zu beurteilen.

Bei Art. 103 II lit. b) VO (EU) Nr. 1308/2013 handelt es sich um eine objektive Schutzregelung, die nicht voraussetzt, dass unlauteres Wettbewerbsverhalten festgestellt wurde.

Mit dieser Entscheidung stärkt der EuGH den Schutz der Ursprungsbezeichnung. Dieser beschränkt sich nicht nur auf Lebensmittel, sondern erstreckt sich auch auf Dienstleistungen.

### VI. Lebensmittelkennzeichnung

Im Berichtszeitraum ist folgende Entscheidung zur Lebensmittelkennzeichnung ergangen.

Das LG München I<sup>22</sup> war mit der Beurteilung eines firmeneigenen Bio-Siegels befasst, das als solches nicht gekennzeichnet war. Die Klägerin ist ein eingetragener Verein zur Förderung gewerblicher Interessen, insbesondere zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs. Die Beklagte produziert und vertreibt Nutzarzneien sowie Nahrungsergänzungsmittel, darunter auch Kräutertees. Die Beklagte bewirbt im Rahmen ihres Internetauftritts für Kräutertees und Arzneitees unter Verwendung eines firmeneigenen Bio-Zeichens. Zudem wird das Zeichen gegenüber Fachkreisen in der Fachzeitschrift „pharmazeutische Zeitung“ verwendet. Bei dem Zeichen handelt es sich um ein firmeneigenes Bio-Logo der Beklagten. In einem Werbeprospekt, der auf der Internetseite der Beklagten heruntergeladen werden kann, führt die Be-

21 EuGH, Urt. v. 9. 9. 2021 – C-783/19, GRUR 2021, 1390.

22 LG München I, Urt. v. 26. 3. 2021 – 37 O 7730/20 26. 3. 2021, LRE 82, 274; sh. auch OLG München Urt. v. 9. 12. 2021 – 6 U 1973/21, LMuR 2022, 202 m. Anm. Wallau.

klagte aus, dass das Logo die Herkunft aller Zutaten aus ökologischem Anbau garantiere und zusätzlich die sorgfältige Kontrolle sämtlicher Bestandteile in einem eigenen Labor. Das Logo wird jedoch ohne erklärenden Zusatz verwendet.

Vom LG München I zu klären war die Frage, ob die Verwendung eines firmeneigenen Bio-Logos gegen das Verbot irreführender Werbung aus § 3 Abs. 1 HWG und § 5 Abs. 1 Nr. 1 UWG verstoße.

Das LG bejaht dies. Ob eine Irreführung vorliegt, richtet sich nach der Auffassung der Verkehrskreise, an die sich die Werbung richtet. Abzustellen ist für das Verkehrsverständnis auf den durchschnittlich informierten und verständigen Verbraucher, der der Werbung die der Situation angemessenen Aufmerksamkeit entgegenbringt. Maßgeblich ist das Verständnis aufgrund des Gesamteindrucks der Angabe.

Das Bio-Zeichen der Beklagten wird als Gütesiegel verwendet, welches bei den angesprochenen Verkehrskreisen den Eindruck erweckt, dass es von Dritten aufgrund konkreter, objektiver Vorgaben und Kontrollen vergeben worden ist. Dies ist nicht der Fall. Es handelt sich um ein firmeneigenes Zeichen der Beklagten, welches diese aufgrund eigener Kriterien verwendet, die für den Verbraucher nicht erkennbar sind.

Für die Annahme eines Gütesiegels ist es nicht erforderlich, dass das Siegel einen konkreten Dritten als Aussteller erkennen lässt. Vielmehr hätte es eines Hinweises bedurft, dass hier kein Dritter eine Entscheidung über die Vergabe oder Verwendung des Siegels getroffen hat. Ein solcher ist jedoch auf den streitgegenständlichen Anzeigen nicht enthalten. Das mit dem Siegel einhergehenden Qualitätsversprechen kann die Kaufentscheidung beeinflussen.

Die Vielzahl der am Markt verfügbaren Siegel ist groß. Diese Entscheidung bewirkt Klarheit dahingehend, dass jedenfalls eigene Siegel der Unternehmen als solche gekennzeichnet werden müssen.

## VII. Geschützte Herkunftsbezeichnungen

Zum Thema geschützte Herkunftsbezeichnung ist im Berichtszeitraum eine relevante Entscheidung zum Export von dänischem Feta in Drittländer ergangen.

Mit der Klage<sup>23</sup> begehrt die Europäische Kommission die Feststellung, dass das Königreich Dänemark rechtswidrig die Verwendung der Bezeichnung „Feta“ für Käse, der nicht der europäischen Produktionsspezifikation entspricht, durch dänische Milcherzeuger nicht vermieden oder beendet hat. Ferner begehrt die Kommission die Feststellung, dass das Königreich Dänemark rechtswidrig durch dadurch gegen Art. 4 Abs. 3 EUV in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 und Art. 4 der VO (EU) Nr. 1151/2012 verstoßen hat, dass es die Herstellung und Vermarktung von Nachahmungen von Feta durch dänische Milcherzeuger geduldet hat.

Dänemark führte in Dänemark erzeugten Käse unter Verwendung der geschützten Ursprungsbezeichnung „Feta“ in Drittländer aus. Das Königreich Dänemark war der Ansicht, die VO (EU) Nr. 1151/2012 verbiete lediglich die Vermarktung der Erzeugnisse unter der Bezeichnung „Feta“ innerhalb der Union. Die Europäische Kommission erhob mit Streithilfe von Griechenland

und Zypern Klage gegen Dänemark wegen eines Verstoßes gegen Art. 13 der VO (EU) Nr. 1151/2012 und den in Art. 4 Abs. 3 EUV verankerten Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit durch den Export von „dänischem Feta“ in Drittländer.

Fraglich war, ob die Regelungen der VO (EU) Nr. 1151/2012 lediglich die Vermarktung im Unionsgebiet betreffen oder aber auch in Hinblick auf Ausfuhren in Drittländer extraterritoriale Geltung besitzen.

Bei einer Vorschrift des Unionsrechts sind nach ständiger Rechtsprechung des EuGH nicht nur ihr Wortlaut, sondern auch ihr Kontext und die Ziele zu berücksichtigen, die mit der Regelung verfolgt werden.

Der Wortlaut des Art. 13 Abs. 1 lit. a) der VO (EU) 1151/2012 besagt, dass die nicht unter die Eintragung fallenden Erzeugnisse, die in der Union erzeugt werden und zur Ausfuhr in Drittländer bestimmt sind, nicht von dem Verbot der kommerziellen Verwendung eines eingetragenen Namens ausgenommen sind.

Zum Kontext der Verordnung führt das Gericht aus, dass diese gerade dazu dient, Erzeuger von Erzeugnissen mit einer Verbindung zu einem geografischen Gebiet zu unterstützen, indem ein einheitlicher Schutz der Namen im Gebiet der Union als Recht des geistigen Eigentums gewährleistet wird. Daneben sind Ziele der Verordnung die Gewährleistung fairer Einkünfte für die Qualität der Erzeugnisse und klare Verbraucherinformationen über die wertsteigernden Merkmale des Erzeugnisses. Zwar wurde die Verordnung auf Grundlage von Art. 118 AEUV erlassen und zielt damit auf die Integrität des Binnenmarkts und die Unterrichtung von Verbrauchern der Union ab. Allerdings verfolgt die Verordnung ausdrücklich das Ziel, den Erzeugern angemessene Einkünfte in Bezug auf die Qualität ihrer Erzeugnisse zu garantieren, Art. 4 lit. a), und die Wahrung der Rechte geistigen Eigentums zu gewährleisten, Art. 1 lit. c). Die beiden zuletzt genannten Ziele werden durch die dänische Praxis beeinträchtigt. Damit ergibt sich aus der Auslegung des Art. 13 der VO (EU) Nr. 1151/2012, dass die Verwendung der Bezeichnung „Feta“ für in Drittländer exportierten, dänischen Käse rechtswidrig ist. Dänemark hat gegen seine Verpflichtungen aus Art. 13 Abs. 3 VO (EU) Nr. 1151/2012 verstoßen, indem es die Verwendung der geschützten Ursprungsbezeichnung „Feta“ durch dänische Milcherzeuger zur Bezeichnung von Käse, der nicht der Spezifikation entspricht, nicht vermieden oder beendet hat.

Die VO (EU) Nr. 1151/2012 stellt eine einheitlich und abschließende Schutzregelung für geschützte Ursprungsbezeichnungen und geschützten geografischen Angaben dar.

Dänischer Feta darf also auch außerhalb der EU nicht als solcher verkauft werden.

## VIII. Ausblick

Die Rechtsprechung orientiert sich bislang traditionell im agroalimentären Sektor an den spezifischen Normen, die eine Brücke zwischen dem Agrarrecht als das Recht der Produktion und dem Lebensmittelrecht als den

23 EuGH, Urt. v. 14. 7. 2022 – C 159/20, LMuR 2022, 424 m. Anm. Purnhagen. Sh. weiterführend auch Heinze, LMuR 2022, 505.

nachgelagerten Sektor bilden. Das betrifft vor allem die Verwendung von Betriebsmitteln wie Dünger und Pflanzenschutzmittel, spezifische Produktionsweisen wie der ökologische Landbau, neuartige Pflanzen und das Kennzeichnungsrecht. Allein der Weinsektor bietet schon heute eine Gesamtsicht auf die gesamte Wertschöpfungskette. Betrachtet man die Entwicklung in der Europäischen Union, insbesondere im Hinblick auf den Green Deal sowie auf die Farm to Fork Strategie, wird deutlich, dass diese ganzheitliche Betrachtung künftig auch alle anderen Sektoren erfassen wird. Die Strategie betrachtet das Lebensmittelsystem von einem systemischen Ansatz aus. Dieser ganzheitliche Ansatz berücksichtigt sämtliche Elemente und zeigt ihre Beziehungen zueinander sowie entsprechende Aus- und Wechselwirkungen auf. Bei einer konsequenten Anwendung wird

sie unmittelbare Auswirkungen auf die Gesetzgebung haben und sich damit künftig auch in der Rechtsprechung widerspiegeln.

**Anschrift für die Verfasser:**

*Anna Kiermeier*  
*Rechtsanwältin, Fachanwältin für Agrarrecht*  
*Peters Fleschutz Graf von Carmer Käab*  
*Rechtsanwälte Steuerberater*  
*Briener Straße 48*  
*80333 München*  
*E-Mail: mail@pfgc.de*

*Prof. Dr. José Martinez*  
*Institut für Landwirtschaftsrecht*  
*Universität Göttingen*  
*Platz der Göttinger Sieben 5*  
*37073 Göttingen*  
*E-Mail: iflr@jura.uni-goettingen.de*

Peter v. Czettritz und Tanja Strelow\*

## Die Werbung mit Botanical Claims

Ein aktuelles Urteil des OLG Koblenz und die Vorlagefrage des BGH

### I. Die höchstrichterliche Rechtsprechung zu Botanical Claims

Die aktuelle höchstrichterliche Rechtsprechung aus dem Jahr 2022 zu Botanical Claims wird prägnant dargestellt und unterhaltsam kommentiert in dem Artikel „Fünfzehnte Beleuchtung der Rechtsprechung zur VO (EG) Nr. 1924/2006 über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben“.<sup>1</sup> Die dort gezogenen Schlussfolgerungen entsprechen auch den Kernaussagen, welche die Entscheidung des OLG Koblenz vom 8. 5. 2023 durchziehen. Die Entscheidung ergeht fast durchgängig unter umfangreicher Bezugnahme auf etwas ältere, aber nach wie vor ebenso aktuelle Rechtsprechung, und bestätigt das traurige Fazit zur aktuellen Rechtsprechung des Jahres 2022 – Aussagen in der Produktaufmachung zu Nahrungsergänzungsmitteln sind im Zweifel immer eine Angabe mit Gesundheitsbezug und die Übergangsfristen für Botanical Claims helfen in der Praxis wenig weiter.

### II. Das Urteil des OLG Koblenz, Az. 9 U 1947/22, vom 8. 5. 2023

Das Urteil des OLG Koblenz subsummiert gut strukturiert die von der deutschen höchstrichterlichen Rechtsprechung aufgestellten überzogenen Kriterien zur Werbung mit gesundheitsbezogenen Angaben am Beispiel eines Nahrungsergänzungsmittels in Bezug auf eine schlaffördernde Wirkung von pflanzlichen Inhaltsstoffen, für die on-hold-claims anhängig sind. Unter umfangreicher Bezugnahme auf höchstrichterliche Rechtsprechung nimmt das Urteil des OLG Koblenz den Leser an die Hand und führt Punkt für Punkt durch die zu beachtende Prüfungsreihenfolge, die gleichermaßen nach der Rechtsprechung 2022 unverändert gilt und an deren Ende außer Pflichtangaben kaum Informationspielraum übrigbleibt.

### 1. Sachverhalt

Streitgegenständlich war ein Nahrungsergänzungsmittel in Tablettenform, bei dem in drei unterschiedlichen Schichten unter anderem die Inhaltsstoffe Melatonin 1 mg, für den die gesundheitsbezogene Angabe „Melatonin trägt dazu bei, die Einschlafzeit zu verkürzen“ zugelassen ist, sowie verschiedene Pflanzenextrakte, insbesondere Passionsblume, Kalifornischer Mohn, Melisse und Baldrian enthalten sind.

Auf der Vorderseite der Verpackung war eine Tablette abgebildet, welche die anschaulich dargestellte technische Besonderheit einer Dreischichttechnologie, die ebenfalls ausgelobt wurde, aufweist. Hierzu waren die drei Schichten sowohl als Foto als auch farblich hinterlegt in Form einer grafischen Tablette dargestellt, wobei die Schichten mit den Ziffern 1, 2 und 3 nummeriert und den Aussagen „Einschlaffördernd“, „Durchschlaffördernd“ sowie „Erholungsfördernd“ überschrieben waren. Zudem waren darunter die in jeder Schicht enthaltenen Inhaltsstoffe angegeben. Hierbei waren den Angaben „Einschlaffördernd, Durchschlaffördernd und Erholungsfördernd“ jeweils eine hochgestellte Ziffer zugeordnet – in der Tablettenschicht 1 die <sup>1</sup>, in der Tablettenschicht zwei die <sup>2</sup> und in der Tablettenschicht drei die <sup>3</sup>, die sodann in den unmittelbar darunter aufgelisteten Inhaltsstoffen der jeweiligen Schicht nur an den Inhaltsstoffen angebracht waren, auf die sich die Überschrift bezieht. Die Angabe „Einschlaffördernd“ wurde so dem der Inhaltsstoff Melatonin zugeordnet, die Angabe „Durchschlaffördernd“ nur den Inhaltsstoffen Passionsblume und kalifornischer Mohn, für die es Claims on hold gibt und die Angabe „Erholungsfördernd“ nur den Inhaltsstoffen Melisse und Baldrian, ebenfalls Botanicals mit Claims on-hold für eine schlaffördernde Wirkung.

\* Die Autoren haben die Antragsgegnerin in dem Koblenzer Verfahren vertreten.

<sup>1</sup> Hagenmeyer, WRP 2023, 418 ff.