

von Lebensmitteln und Futtermitteln mit Dioxin und PCB vor. In dem Bericht sind fast 14.000 Einzelproben aus den Jahren 1995 – 2010 ausgewertet.

Futtermittel und Lebensmittel tierischen Ursprungs enthielten danach in der Regel einen höheren Grad von Kontaminationen als pflanzliche Lebensmittel. Die höchste Hintergrund-

belastung wurde bei Aalen und Fischleber gefunden. Ein Rückgang der Hintergrundbelastung war bei Milch und Milchprodukten, Eiern und Eiprodukten sowie Muskelfleisch von Fischen, außer Aalen, zu finden. Die Hintergrundbelastung war bei Schafen geringer als bei Rindern, bei Eiern aus Batteriehaltung geringer als bei Eiern von Hühnern aus Freilandhaltung.

IV. Analysewerte tierischer Nebenprodukte

Nach dem Monitoring der STN – Servicegesellschaft Tierische Nebenprodukte mbH lagen alle ermittelten Werte tierischer Fette im Jahr 2011 unter den Aktionsgrenzwerten, selbst bei Kategorie-1- und -2-Fetten. Das Ergebnis wurde 2012 bestätigt.

Unzulässige Ausweitung des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuchs auf Nichtlebensmittel

von Prof. Dr. Hansjürgen Tuengerthal und Assessor Michael Rothenhöfer

Das Lebensmittelrecht gehört zu den am stärksten gemeinschaftsrechtlich geregelten oder zumindest durch das EU-Recht beeinflussten Rechtsmaterien¹ und wird beispielsweise durch die VO (EG) 178/2002 geprägt. EU-Verordnungen haben nach Art. 288 AEUV allgemeine Geltung, sind in allen ihren Teilen verbindlich und gelten unmittelbar in jedem Mitgliedsstaat. Die Mitgliedstaaten haben EU-Verordnungen zu beachten und zu vollziehen. Sie haben ihre Rechtsvorschriften durch Aufhebung kollidierender Vorschriften an die EU-Verordnung anzupassen², die Verordnung vollständig anzuwenden³ und alle Maßnahmen zu unterlassen, die die unmittelbare Wirkung der Verordnung in Frage stellen.

In der Praxis des Lebensmittelrechts zeigt sich jedoch mitunter, dass der deutsche Gesetzgeber bei Erlass des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuches die Vorgaben der VO (EG) 178/2002 teilweise verändert hat. Dies betrifft zum Beispiel die Definition des Futtermittelunternehmers, die – jeweils unterschiedlich – sowohl in der VO (EG) 178/2002 als auch in § 3 LFGB enthalten ist: Nach Art. 3 Nr. 6 der VO (EG) 178/2002 sind „Futtermittelunternehmer“ die natürlichen oder juristischen Person, die dafür verantwortlich sind, dass die Anforderungen des Lebensmittelrechts in dem ihrer Kontrolle unterstehenden Futtermittelunternehmen erfüllt werden. Dabei zählen zum Lebensmittelrecht im Sinne der Verordnung (vgl. Art 3 Nr. 1

VO (EG) Nr. 178/2002) die Rechts- und Verwaltungsvorschriften für Lebensmittel im Allgemeinen und die Lebensmittelsicherheit im Besonderen, sei es auf gemeinschaftlicher oder einzelstaatlicher Ebene, wobei alle Produktions-, Verarbeitungs- und Vertriebsstufen von Lebensmitteln wie auch von Futtermitteln, die für Lebensmittelgewinnung dienende Tiere hergestellt oder an sie verfüttert werden, einbezogen sind. Die Definition des „Futtermittelunternehmers“ in VO (EG) Nr. 178/2002 erfasst also nur solche Unternehmer, die Futtermittel herstellen, die gemäß Art. 3 Nr. 1 VO (EG) Nr. 178/2002 für der Lebensmittelgewinnung dienende Tiere hergestellt oder an sie verfüttert werden.

Demgegenüber hat der deutsche Gesetzgeber in § 3 Nr. 11 LFGB die Definition des Futtermittelunternehmers grundlegend geändert. Demnach sind Futtermittelunternehmer solche im Sinne des Artikels 3 Nr. 6 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002, auch soweit sich deren Tätigkeit auf Futtermittel bezieht, die zur oralen Tierfütterung von nicht der Lebensmittelgewinnung dienenden Tieren bestimmt sind. Durch diese Veränderung ist es im deutschen Recht – im Gegensatz zur VO (EG) Nr. 178/2002 – zu einer Einbeziehung von Unternehmern gekommen, die etwa Futtermittel für Hunde und Katzen herstellen, obwohl Hunde und Katzen selbst nicht der Lebensmittelgewinnung dienende Tiere sind.

In der Praxis kann es durchaus eine erhebliche Rolle spielen, ob als Futtermittelunternehmer nur diejenigen Betriebe anzusehen sind, die

ausschließlich Futtermittel produzieren, das letztlich in die menschliche Nahrungskette gelangt, oder auch solche Unternehmen, die ausschließlich Hunde- und Katzenfutter produzieren. Bei einer weiten Fassung des Begriffs Futtermittelunternehmer, wie er in § 3 LFGB existiert, wäre nämlich auch der Hundefutterproduzent gehalten, das Hundefutter nach den Vorgaben des strengen Lebens- und Futtermittelrechts zu produzieren. Bei Nichteinhaltung von Dokumentationspflichten aus der Futtermittelhygieneverordnung (EG) 183/2005 könnte etwa gegen einen Heimtierfutterbetrieb, der nach der VO (EG) Nr. 1069/2009 für die Herstellung von Heimtierfutter zugelassen war und auch ausschließlich Hunde- und Katzenfutter produziert, ein auf §§ 60 Abs. 4 Nr. 2 Buchstabe a, 62 LFGB, § 36 b Abs. 2 Ziff. 1 Buchstabe b Futtermittelverordnung gestützter Bußgeldbescheid angedroht werden.

Richtigerweise darf das Lebens- und Futtermittelgesetzbuch (LFGB) seinen Anwendungsbereich entgegen der VO (EG) 178/2002 aber nicht auf Futtermittelunternehmer erstrecken, die Nichtlebensmittel herstellen. Die oben genannte Definition des Futtermittelunternehmers in VO (EG) 178/2002, die nur solche Unternehmer erfasst, die Futtermittel für der Lebensmittelgewinnung dienende Tiere herstellen, ist Teil einer EU-Verordnung. EU-Verordnungen begründen unmittelbar für denjenigen, den sie betreffen, Rechte und Pflichten⁴ und müssen als rechtswirksam gelten, solange ein zuständiges Gericht sie nicht für ungültig erklärt hat⁵. Sie haben allgemei-

ne Geltung, das heißt, sie gelten ohne räumliche Beschränkung in allen Mitgliedsstaaten⁶. Die EU-Verordnungen sind ferner in allen ihren Teilen verbindlich⁷, weshalb der deutsche Gesetzgeber die Definition des Futtermittelunternehmers nicht einseitig verändern konnte, da ansonsten in den verschiedenen Mitgliedstaaten unterschiedliche Anforderungen an einen Futtermittelunternehmer gestellt werden würden. Der deutsche Gesetzgeber konnte den Begriff des Futtermittelunternehmers auch nicht durch Auslegung erweitern⁸, da dadurch die Tragweite der Verordnung (EG) 178/2002 berührt wird.

An einer allgemeinverbindlichen Definition des Futtermittelunternehmers durch die Verordnung (EG) 178/2002 könnte man daher nur zweifeln, wenn der Futtermittelunternehmer in spezielleren Verordnungen der EU anders definiert würde. Hierbei ist etwa an die Verordnung (EG) Nr. 183/2005 Art. 3 b zu denken. Darin wird als Futtermittelunternehmer im Sinne der Verordnung (EG) 183/2005 diejenige natürliche oder juristische Person bezeichnet, die dafür verantwortlich ist, dass die Anforderungen der Verordnung (EG) Nr. 183/2005 in den ihrer Kontrolle unterstehenden

Futtermittelunternehmen erfüllt werden. Die Definition ist wenig gehaltvoll. Futtermittelunternehmer im Sinn der Verordnung (EG) Nr. 183/2005 ist demnach derjenige, der unter den Anwendungsbereich der Verordnung fällt. Bei der vorliegenden Fragestellung, ob auch Hunde- und Katzenfutterhersteller Futtermittelunternehmer i.S.d. Verordnung (EG) Nr. 183/2005 sind, ist zunächst festzustellen, dass die letztgenannte Verordnung alle Tätigkeiten von Futtermittelunternehmen auf allen Stufen erfasst (Verordnung (EG) 183/2005 Artikel 2 Absatz 1 a) und dass in der subsidiär heranzuziehenden BasisVO 178/2002 als Futtermittel Stoffe oder Erzeugnisse und Zusatzstoffe bezeichnet werden, die verarbeitet, teilweise verarbeitet oder unverarbeitet zur oralen Tierfütterung bestimmt sind. Dies spräche vordergründig dafür, auch Heimtierfutterhersteller der Verordnung (EG) Nr. 183/2005 zu unterwerfen. Etwas anderes ergibt sich freilich, wenn man die Erwägungsgründe der Verordnung (EG) Nr. 183/2005 heranzieht. In der Begründungserwägung 6 b heißt es wörtlich: **Hauptziel der in dieser Verordnung festgelegten neuen Hygienevorschriften ist es, unter besonderer Berücksichtigung**

der folgenden Grundsätze ein hohes Verbraucherschutzniveau hinsichtlich der Lebens- und Futtermittelsicherheit zu gewährleisten [... und die ...] Futtermittelsicherheit entlang der gesamten Lebensmittelherstellungskette, angefangen bei der Futtermittelprimärproduktion bis hin zur Fütterung von zur Lebensmittelerzeugung bestimmten Tieren zu gewährleisten.

Daraus folgt, dass die besonderen Sorgfaltsanforderungen an einen Futtermittelunternehmer in der Futtermittelhygieneverordnung (EG) Nr. 183/2005 gerade dann eingreifen sollen, wenn die Futtermittel zur Lebensmittelerzeugung dienen sollen. Folglich stimmen die Definition des Futtermittelunternehmers in Verordnung (EG) VO Nr. 178/2002 und in der Futtermittelhygieneverordnung (EG) Nr. 183/2002 insofern überein, als nur Unternehmer erfasst werden sollen, die Futter für zur Lebensmittelgewinnung dienende Tiere herstellen.

Dies ignoriert der deutsche Gesetzgeber und er negiert damit im Grunde den Anwendungsbereich und die Ausstrahlung der europäischen und damit höherrangigen BasisVO 178/2002⁹,



Führend in der Verwertung Tierischer Nebenprodukte

- Rohwarenannahme und -Behandlung
- Sterilisierung
- Trocknung
- Pressen
- Kondensierungssystem
- Eindampfanlage
- Thermische Oxidationsanlage



Haarslev Industries
 Bogensevej 85
 DK-5471 Sønderso
 Dänemark
 Tel. (+45) 63 83 11 00
 Fax (+45) 63 83 11 20
 E-Mail: info@haarslev.com
 Web: www.haarslev.com

obwohl er in zahlreichen Definitionsnormen auf die Verordnung (EG) Nr. 178/2002 verweist. Ein besonderer Widerspruch besteht darin, dass der deutsche Gesetzgeber zum einen in § 3 Nr. 11 LFGB auf die Definition der Basis-VO abstellt, um sie dann eigenmächtig zu ergänzen. Wie oben ausgeführt kann sich auch nichts anderes ergeben, wenn man die am 1. Januar 2006 in Kraft getretene Verordnung (EG) Nr. 183/2005 zur Auslegung ergänzend heranzöge, zumal das LFGB schon zeitlich vorher, nämlich ab dem 7.9.2005 Geltung beanspruchte¹⁰.

Um den gesetzgeberischen Prozess zu vereinfachen, arbeitet das deutsche LFGB mit mehrfachen Verweisen auf untergesetzliche Rechtsverordnungen, die ihrerseits inhaltlich einer unmittelbar geltenden Vorschrift in Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Union entsprechen müssen. Als Folge erschließen sich die Rechtsfolgen des komplexen LFGB dem Rechtsanwender nur sehr schwer und das Gesetz erfüllt nicht die Transparenzanforderungen, die allgemein an moderne Gesetze zu stellen sind¹¹. Problematisch ist dies gerade auch vor dem Hintergrund des Bestimmtheitsgrundsatzes aus Art. 103 Abs. 2 GG, der auch für das Ordnungswidrigkeitenverfahren¹² und damit auch für die Ordnungswidrigkeitstatbestände des LFGB gilt. Art. 103 Abs. 2 GG verpflichtet den Gesetzgeber, die Voraussetzungen einer Straf- oder Ordnungswidrigkeit so konkret zu umschreiben, dass Tragweite und Anwendungsbereich der Straf- und Ordnungswidrigkeiten zu erkennen sind und sich durch Auslegung ermitteln lassen¹³.

Dies ist im vorliegenden Fall wegen dem Nebeneinander von Gesetz, nationaler Durchführungsverordnung und unmittelbar und zwingend geltender EU-Verordnung äußerst fraglich. Freilich hat das BVerfG auch entschieden, dass das Gebot der Gesetzesbestimmtheit nicht übersteigert werden dürfe, weil die Gesetze sonst starr und kassuistisch würden: Allein die Tatsache, dass zur Auslegung eines Strafgesetzes auf andere Gesetze zurückgegriffen werden müsse, stehe der Bestimmtheit eines Strafgesetzes nicht notwendig entgegen. Ferner sei die Frage der Bestimmtheit auch vor dem Hintergrund zu betrachten sei, ob der Kreis von Adressaten an den sich die Norm richte über besondere Fachkenntnisse verfüge¹⁴. Stellt man aber in Rechnung, dass eine Gesetzesinter-

pretation vorliegend die Auslegung europäischer Verordnungen betrifft, die mehrsprachig verfasst und ausgelegt werden und deren Vorrangwirkung dem Normanwender bewusst sein muss, und berücksichtigt man, dass ein betroffener Futtermittelunternehmer die einschlägigen EU-Verordnungen regelmäßig nur dann auffindet, wenn er neben dem LFGB auch die nationalen Durchführungsverordnungen kennt und dass er stets Blankett- und Ausfüllungsnorm gemeinsam lesen muss, ist nicht nur ein normaler Rechtsunterworfener, sondern auch ein Futtermittelunternehmer, der über Grundkenntnisse des Lebensmittelrechts verfügt, überfordert. Der richtige rechtliche Ansatz dürfte daher mit BVerfG 92, 1,16f, und Teilen der Literatur¹⁵ darin zu sehen sein, dass eine Verweisung dann unbeachtlich wird, wo sie unklar und auslegungsbedürftig zu werden beginnt. Daher ist auch die Anwendung des Lebens- und Futtermittelgesetzbuches auf Hersteller von Heimtierfutter mit sich darauf beziehenden Ordnungswidrigkeitstatbeständen wegen der zahlreichen geschilderten Unklarheiten mit dem Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 103 Abs. 2 GG nicht zu vereinbaren.

- 1 Mayer/Streinz, Kommentar zum Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch, 1. Aufl. 2007, Einf, Rn 9.
- 2 Meyer/Streinz, Kommentar zum Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch, 1. Aufl. 2007, Einf. Rn 76.
- 3 EuGH, Urteil vom 07.02.1973, Kommission / Italien, Az.: C-39/72, Rn 20.
- 4 Rabe, Das Ordnungsrecht der europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, Hamburg 1963, S. 28.
- 5 EuGH-Urteil vom 13.02.1979 Granaria BV / Hoofdproduktschap voor Akkerbouwprodukten, Az.: 101/78 Rn 4.
- 6 Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, Stand: August 2012, Art. 288, Rn 99.
- 7 EuGH-Urteil Kommission / Italien vom 07.02.1973, Az.: C-39/72, Rn 20; EuGH-Urteil Kommission / Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland vom 07.02.1979, Az.: C-128/78, Rn 9.
- 8 vgl. zur Frage der Auslegbarkeit: EuGH-Urteil vom 18.02.1970, Hauptzollamt Hamburg-Oberelbe / Firma Paul G. Bollmann, Az.: C-40/69, Rn 9.
- 9 Vgl. Meyer, Das neue Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch, NJW 2005, 3320.
- 10 Meyer/Streinz Kommentar zum Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch, 1. Auflage 2007, Einf, Rn 1.
- 11 Vgl. Meyer, Das neue Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch, NJW 2005, 3320.

- 12 Göhler/Gürtler/Seitz, Gesetz über Ordnungswidrigkeiten, 16. Auflage 2012, § 3 Rn 1.
- 13 BVerfG, Beschluss vom 29.04.2010, Az.: 2 BvR 871/04, 2 BvR 414/08, Rn 54.
- 14 BVerfG, Beschluss vom 29.04.2010, Az.: 2 BvR 871/04, 2 BvR 414/08, Rn 55.
- 15 Dannecker, Das materielle Strafrecht im Spannungsfeld des Rechts der EU, Jura 2006, 95 (101).



Prof. Dr. Hansjürgen Tuengerthal ist Rechtsanwalt und Mitgeschäftsführer der Arbeitsgemeinschaft Werkverträge und Zeitarbeit, die im Jahre 2006 von ihm gegründet wurde. Er ist Professor an der Internationalen Berufsakademie in Darmstadt. Er war lange Zeit Syndikus eines Verbandes der Lebensmittelindustrie. Gemeinsam mit Rechtsanwalt Dr. Lutz Liebenau und vier weiteren Kollegen betreibt er ein Anwaltsbüro mit Sitz in Mannheim, Schriesheim und Brüssel.



Michael Rothenhöfer ist Rechtsassessor und Schriftführer der Arbeitsgemeinschaft Werkverträge und Zeitarbeit. Er arbeitet in der Kanzlei von Prof. Dr. Hansjürgen Tuengerthal und Dr. Lutz Liebenau mit Sitz in Mannheim, Schriesheim und Brüssel.