



EUROPÄISCHE KOMMISSION

Brüssel, den 28. April 2015
sj.j (2015) 1443377

Dokumente in Gerichtsverfahren

AN DEN HERRN PRÄSIDENTEN UND DIE MITGLIEDER DES GERICHTSHOFS DER EUROPÄISCHEN UNION

SCHRIFTSATZ

gemäß Art. 23 Abs. 2 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union,

eingereicht von der EUROPÄISCHEN KOMMISSION,

Prozessbevollmächtigte: Sabine GRÜNHEID und Karolina HERBOUT-BORCZAK, Mitglieder des Juristischen Dienstes der Europäischen Kommission,

Zustellungsbevollmächtigte: Merete CLAUSEN, Mitglied des Juristischen Dienstes der Europäischen Kommission, Bâtiment BECH, 2721 Luxemburg - der Zustellung aller Verfahrensschriftstücke über e-Curia wird zugestimmt,

in der Rechtssache C-19/15

Verband Sozialer Wettbewerb e.V.

gegen

Innova Vital GmbH

wegen Vorabentscheidung gemäß Art. 267 AEUV, beantragt vom Landgericht München I (Deutschland), zur Auslegung des Art. 1 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben über Lebensmittel (ABl. L 404 vom 30.12.2006, S. 9, berichtet im ABl. L 12 vom 18.1.2007, im Folgenden: „Verordnung Nr. 1924/2006“ oder „Verordnung“).

Die Kommission beehrt sich, in der vorliegenden Rechtssache wie folgt Stellung zu nehmen:

1. SACHVERHALT UND AUSGANGSVERFAHREN

1. Im Ausgangsverfahren ist streitig, ob die Verordnung Nr. 1924/2006 anwendbar ist, wenn Lebensmittel mit gesundheitsbezogenen Angaben gegenüber Fachkreisen, insbesondere Ärzten, beworben werden. Aus dem Vorlagebeschluss ergibt sich hierzu im Wesentlichen folgender Sachverhalt:
2. Die Beklagte Innova Vital, deren Geschäftsführer Arzt ist, bringt unter der Bezeichnung „Innova Mulsin® Vitamin D₃“ ein Nahrungsergänzungsmittel mit Vitamin D₃ in den Verkehr. Im November 2013 richtete sie an namentlich bezeichnete Ärzte ein Schreiben folgenden Inhalts:

„[Anrede],

Sie kennen die Fakten: 87 % der Kinder in Deutschland haben Vitamin D-Werte unter 30ng/ml im Blut. Laut DGE [Deutsche Gesellschaft für Ernährung] sollten es aber zwischen 50 -75 ng/ml sein.

Wie schon in zahlreichen Studien beschrieben wurde, trägt Vitamin D maßgeblich zur Prävention mehrerer Krankheiten, wie z.B. atopische Dermatitis, Osteoporose, Diabetes mellitus und MS bei. Nach diesen Studien ist ein zu niedriger Vitamin D-Spiegel **schon im Kindesalter** mit verantwortlich für das spätere Auftreten der genannten Krankheitsbilder.

Aus diesem Grund habe auch ich meinem Sohn die empfohlenen Vitamin D-Präparate verabreicht und dabei festgestellt, dass die herkömmliche Tablettenform von Säuglingen, Kleinkindern und auch Schulkindern nicht sehr gut angenommen wird. Mein Sohn spuckte diese regelmäßig wieder aus.

Darüber habe ich mir als Arzt mit dem Tätigkeitsschwerpunkt Immunologie Gedanken gemacht und eine Vitamin D₃ Emulsion (Innova Mulsin® D₃) zur Verabreichung in Tropfenform entwickelt.

...

Vorteile der Mulsine:

...

- schnelle Vorbeugung oder Beseitigung von Mangelzuständen (Vitamin D₃ Mangel bei 80% der Bevölkerung im Winter beschrieben)

...

Direkt-Bestellkonditionen sowie kostenfreies Infomaterial für Ihre Praxis erhalten Sie unter ...“

3. Das zweiseitige Schreiben enthält zudem eine bildliche Darstellung des Produkts, Angaben zur Zusammensetzung, zum Verkaufspreis und den täglichen Therapiekosten bei einer Verzehrempfehlung von einem Tropfen pro Tag.
4. Nach Ansicht des Klägers, dem Verband Sozialer Wettbewerb, enthält das Schreiben der Beklagten gesundheitsbezogene Angaben im Sinne von Art. 13 der Verordnung Nr. 1924/2006, die mangels Zulassung gemäß Art. 10 der Verordnung Nr. 1924/2006 verboten sind. Der Kläger beanstandet insofern die Aussage *„Wie schon in zahlreichen Studien beschrieben wurde, trägt Vitamin D maßgeblich zur Prävention mehrerer Krankheiten, wie z.B. atopische Dermatitis, Osteoporose, Diabetes mellitus und MS bei. Nach diesen Studien ist ein zu niedriger Vitamin D-Spiegel schon im Kindesalter mit verantwortlich für das spätere Auftreten der genannten Krankheitsbilder“* sowie die Aussage *„schnelle Vorbeugung oder Beseitigung von Mangelzuständen (Vitamin D3 Mangel bei 80% der Bevölkerung im Winter beschrieben)“* (im Folgenden: streitige Aussagen).
5. Die Beklagte macht demgegenüber geltend, dass die Vorschriften der Verordnung Nr. 1924/2006 auf die streitigen Aussagen keine Anwendung fänden, da sich die Werbung ausschließlich an Ärzte und damit Fachkreise richte.
6. Der Kläger, ein Verein zur Wahrung der gewerblichen Interessen seiner Mitglieder, erhob daher beim Landgericht München I Klage auf Unterlassung der streitigen Aussagen.
7. Nach Auffassung des Landgerichts München I hängt die Entscheidung des Rechtsstreits von der Klärung der Frage ab, ob die Verordnung Nr. 1924/2006 auf Werbung gegenüber Fachkreisen Anwendung findet oder nicht.
8. Für die Anwendbarkeit der Verordnung auf Werbung gegenüber Fachkreisen spreche, dass Angehörige der Fachkreise regelmäßig Informationsmittler seien, die auf der Grundlage ihres auch durch Werbung beeinflussbaren Fachwissens Empfehlungen für bestimmte Produkte aussprechen würden. Fachkreise wie Ärzte, Apotheker und Ernährungsberater würden gerade aufgrund des von ihnen erhofften Multiplikatoreffekts ins Visier genommen. Das von der Verordnung angestrebte hohe Schutzniveau für Verbraucher könnte daher unterlaufen werden, wenn

Werbung gegenüber Fachkreisen vom Anwendungsbereich ausgenommen werden würde. Eine Einschränkung hinsichtlich der in der Verordnung nicht definierten Fachkreise lasse sich dem Wortlaut der Verordnung und ihren Erwägungsgründen nicht entnehmen. Die Verordnung unterscheide allein zwischen kommerziellen und nichtkommerziellen Mitteilungen, nicht jedoch zwischen Werbung gegenüber Verbrauchern einerseits und Fachkreisen andererseits.

9. Gegen die Anwendbarkeit der Verordnung auf Werbung gegenüber Fachkreisen spreche allerdings der Umstand, dass die primäre Zielrichtung der Verordnung der Verbraucherschutz sei und grundlegende Vorschriften der Verordnung ausdrücklich auf den Verbraucher und seine Vorstellung Bezug nähmen. Eine Bewertung von Angaben nach einem vom Verbraucherverständnis abweichenden Empfängerhorizont sei nicht vorgesehen. Das spezielle Informationsbedürfnis von Fachkreisen könne daher nicht befriedigt werden, wenn ihnen gegenüber lediglich gegenüber Verbrauchern zulässige Angaben gemacht werden könnten. Der Gesetzgeber habe in den Art. 11 und 12 der Verordnung die Situation erkannt, dass gesundheitsbezogene Angaben von Fachkreisen getätigt werden können. Hätte er die umgekehrte Situation der Werbung gegenüber Fachkreisen erfassen wollen, so hätte er dies ausdrücklich geregelt, zumal die unterschiedliche Behandlung von Werbung gegenüber Verbrauchern und anderen Parteien mittlerweile zum Standard in der Rechtsetzung der Union gehöre.
10. Vor diesem Hintergrund hat das Landgericht München I mit Beschluss vom 16. Dezember 2014 das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„Ist Art. 1 Abs. 2 der VO (EG) Nr. 1924/2006 so auszulegen, dass die Vorschriften dieser Verordnung auch für nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben gelten, die in kommerziellen Mitteilungen bei der Werbung für Lebensmittel gemacht werden, die als solche an den Endverbraucher abgegeben werden sollen, wenn sich die kommerzielle Mitteilung bzw. Werbung ausschließlich an Fachkreise richtet?“

2. RECHTLICHER RAHMEN

2.1. Unionsrecht

2.1.1. *Verordnung Nr. 1924/2006*

11. In den Erwägungsgründen 1, 3, 4 und 9 der Verordnung Nr. 1924/2006 heißt es:

„(1) Zunehmend werden Lebensmittel in der Gemeinschaft mit nährwert- und gesundheitsbezogenen Angaben gekennzeichnet, und es wird mit diesen Angaben für sie Werbung gemacht. Um dem Verbraucher ein hohes Schutzniveau zu gewährleisten und ihm die Wahl zu erleichtern, sollten die im Handel befindlichen Produkte, einschließlich der eingeführten Produkte, sicher sein und eine angemessene Kennzeichnung aufweisen. ...

...

(3) Die Richtlinie 2000/13/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. März 2000 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Etikettierung und Aufmachung von Lebensmitteln sowie die Werbung hierfür enthält allgemeine Kennzeichnungsbestimmungen. Mit der Richtlinie 2000/13/EG wird allgemein die Verwendung von Informationen untersagt, die den Käufer irreführen können oder den Lebensmitteln medizinische Eigenschaften zuschreiben. Mit der vorliegenden Verordnung sollten die allgemeinen Grundsätze der Richtlinie 2000/13/EG ergänzt und spezielle Vorschriften für die Verwendung von nährwert- und gesundheitsbezogenen Angaben bei Lebensmitteln, die als solche an den Endverbraucher abgegeben werden sollen, festgelegt werden.

(4) Diese Verordnung sollte für alle nährwert- und gesundheitsbezogenen Angaben gelten, die in kommerziellen Mitteilungen, u.a. auch in allgemeinen Werbeaussagen über Lebensmittel und in Werbekampagnen wie solchen, die ganz oder teilweise von Behörden gefördert werden, gemacht werden. Auf Angaben in nichtkommerziellen Mitteilungen, wie sie z.B. in Ernährungsrichtlinien oder -empfehlungen von staatlichen Gesundheitsbehörden und -stellen oder in nichtkommerziellen Mitteilungen und Informationen in der Presse und in wissenschaftlichen Veröffentlichungen zu finden sind, sollte sie jedoch keine Anwendung finden. ...

...

(9) Es gibt eine Vielzahl von Nährstoffen und anderen Substanzen — unter anderem Vitamine, Mineralstoffe einschließlich Spurenelementen, Aminosäuren, essenzielle Fettsäuren, Ballaststoffe, verschiedene Pflanzen- und Kräuterextrakte und andere — mit ernährungsbezogener oder physiologischer Wirkung, die in Lebensmitteln vorhanden und Gegenstand entsprechender Angaben sein können. Daher sollten

allgemeine Grundsätze für alle Angaben über Lebensmittel festgesetzt werden, um ein hohes Verbraucherschutzniveau zu gewährleisten, dem Verbraucher die notwendigen Informationen für eine sachkundige Entscheidung zu liefern und gleiche Wettbewerbsbedingungen für die Lebensmittelindustrie zu schaffen.“

12. Art. 1 Abs. 1 und 2 der Verordnung Nr. 1924/2006 bestimmen Gegenstand und Anwendungsbereich der Verordnung wie folgt:

„(1) Mit dieser Verordnung werden die Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben harmonisiert, um das ordnungsgemäße Funktionieren des Binnenmarkts zu gewährleisten und gleichzeitig ein hohes Verbraucherschutzniveau zu bieten.

(2) Diese Verordnung gilt für nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben, die in kommerziellen Mitteilungen bei der Kennzeichnung und Aufmachung von oder bei der Werbung für Lebensmittel gemacht werden, die als solche an den Endverbraucher abgegeben werden sollen.

...“

13. Art. 2 der Verordnung Nr. 1924/2006 enthält folgende Definitionen:

„(1) Für die Zwecke dieser Verordnung

a) gelten für „Lebensmittel“, „Lebensmittelunternehmer“, „Inverkehrbringen“ und „Endverbraucher“ die Begriffsbestimmungen in Artikel 2 und Artikel 3 Nummern 3, 8 und 18 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Januar 2002 zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze und Anforderungen des Lebensmittelrechts, zur Errichtung der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit und zur Festlegung von Verfahren zur Lebensmittelsicherheit;

...

(2) Ferner bezeichnet der Ausdruck

1. „Angabe“ jede Aussage oder Darstellung, die nach dem Gemeinschaftsrecht oder den nationalen Vorschriften nicht obligatorisch ist, einschließlich Darstellungen durch Bilder, grafische Elemente oder Symbole in jeder Form, und mit der erklärt, suggeriert oder auch nur mittelbar zum Ausdruck gebracht wird, dass ein Lebensmittel besondere Eigenschaften besitzt;

...

5. „gesundheitsbezogene Angabe“ jede Angabe, mit der erklärt, suggeriert oder auch nur mittelbar zum Ausdruck gebracht wird, dass ein

Zusammenhang zwischen einer Lebensmittelkategorie, einem Lebensmittel oder einem seiner Bestandteile einerseits und der Gesundheit andererseits besteht;

6. „Angabe über die Reduzierung eines Krankheitsrisikos“ jede Angabe, mit der erklärt, suggeriert oder auch nur mittelbar zum Ausdruck gebracht wird, dass der Verzehr einer Lebensmittelkategorie, eines Lebensmittels oder eines Lebensmittelbestandteils einen Risikofaktor für die Entwicklung einer Krankheit beim Menschen deutlich senkt;

...“

14. In Kapitel II (Art. 3 bis 7) der Verordnung Nr. 1924/2006 werden die allgemeinen Bedingungen für die Verwendung nährwert- und gesundheitsbezogener Angaben aufgestellt.

15. In Art. 3 („Allgemeine Grundsätze für alle Angaben“) der Verordnung Nr. 1924/2006 heißt es:

„Nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben dürfen bei der Kennzeichnung und Aufmachung von Lebensmitteln, die in der Gemeinschaft in Verkehr gebracht werden, bzw. bei der Werbung hierfür nur verwendet werden, wenn sie der vorliegenden Verordnung entsprechen.

Unbeschadet der Richtlinien 2000/13/EG und 84/450/EWG dürfen die verwendeten nährwert- und gesundheitsbezogenen Angaben

- a) nicht falsch, mehrdeutig oder irreführend sein;
- b) keine Zweifel über die Sicherheit und/oder die ernährungsphysiologische Eignung anderer Lebensmittel wecken;
- c) nicht zum übermäßigen Verzehr eines Lebensmittels ermutigen oder diesen wohlwollend darstellen;

...“

16. Die Art. 10 bis 19 in Kapitel IV der Verordnung Nr. 1924/2006 enthalten besondere Bestimmungen für gesundheitsbezogene Angaben.

17. Art. 10 („Spezielle Bedingungen“) der Verordnung Nr. 1924/2006 bestimmt in Abs. 1:

„Gesundheitsbezogene Angaben sind verboten, sofern sie nicht den allgemeinen Anforderungen in Kapitel II und den speziellen Anforderungen im vorliegenden Kapitel entsprechen, gemäß dieser

Verordnung zugelassen und in die Liste der zugelassenen Angaben gemäß den Artikeln 13 und 14 aufgenommen sind.“

18. Art. 11 („Nationale Vereinigungen von Fachleuten der Bereiche Medizin, Ernährung oder Diätetik und karitative medizinische Einrichtungen“) der Verordnung Nr. 1924/2006 lautet:

„Fehlen spezifische Gemeinschaftsvorschriften über Empfehlungen oder Bestätigungen von nationalen Vereinigungen von Fachleuten der Bereiche Medizin, Ernährung oder Diätetik oder karitativen gesundheitsbezogenen Einrichtungen, so können nach Maßgabe der Bestimmungen des Vertrags einschlägige nationale Regelungen angewandt werden.“

19. Art. 12 („Beschränkungen der Verwendung bestimmter gesundheitsbezogener Angaben“) der Verordnung Nr. 1924/2006 sieht in Buchst. c) vor:

„Die folgenden gesundheitsbezogenen Angaben sind nicht zulässig:

...

c) Angaben, die auf Empfehlungen von einzelnen Ärzten oder Angehörigen von Gesundheitsberufen und von Vereinigungen, die nicht in Artikel 11 genannt werden, verweisen.“

20. Artikel 13 („Andere gesundheitsbezogene Angaben als Angaben über die Reduzierung eines Krankheitsrisikos sowie die Entwicklung und die Gesundheit von Kindern“) der Verordnung Nr. 1924/2006 bestimmt in Abs. 1:

„In der in Absatz 3 vorgesehenen Liste genannte gesundheitsbezogene Angaben, die

a) die Bedeutung eines Nährstoffs oder einer anderen Substanz für Wachstum, Entwicklung und Körperfunktionen,

...

beschreiben oder darauf verweisen, dürfen gemacht werden, ohne den Verfahren der Artikel 15 bis 19 zu unterliegen, wenn sie

i) sich auf allgemein anerkannte wissenschaftliche Nachweise stützen

und

ii) vom durchschnittlichen Verbraucher richtig verstanden werden.“

21. Artikel 14 („Angaben über die Verringerung eines Krankheitsrisikos sowie Angaben über die Entwicklung und die Gesundheit von Kindern“) der Verordnung Nr. 1924/2006 sieht in Abs. 1 vor:

„Ungeachtet des Artikels 2 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie 2000/13/EG können die folgenden Angaben gemacht werden, wenn sie nach dem Verfahren der Artikel 15, 16, 17 und 19 der vorliegenden Verordnung zur Aufnahme in eine Gemeinschaftsliste zulässiger Angaben und aller erforderlichen Bedingungen für die Verwendung dieser Angaben zugelassen worden sind:

- a) Angaben über die Verringerung eines Krankheitsrisikos,
- b) Angaben über die Entwicklung und die Gesundheit von Kindern.“

2.1.2. Richtlinie 2000/13/EG und Verordnung (EU) Nr. 1169/2011

22. Die Richtlinie 2000/13/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. März 2000 über die Etikettierung und Aufmachung von Lebensmitteln sowie die Werbung hierfür¹ wurde mit Wirkung zum 13. Dezember 2014 durch die Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel² aufgehoben und ersetzt.
23. Der in Art. 2 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 2000/13/EG enthaltene Grundsatz, wonach die Etikettierung und die Art und Weise, in der sie erfolgt, einem Lebensmittel keine Eigenschaften der Vorbeugung, Behandlung oder Heilung einer menschlichen Krankheit zuschreiben dürfen, ist nunmehr in Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1169/2011 niedergelegt.

¹ ABl. L 109 vom 6.9.2000, S. 29.

² Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel und zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 1924/2006 und (EG) Nr. 1925/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates und zur Aufhebung der Richtlinie 87/250/EWG der Kommission, der Richtlinie 90/496/EWG des Rates, der Richtlinie 1999/10/EG der Kommission, der Richtlinie 2000/13/EG des Europäischen Parlaments und des Rates, der Richtlinien 2002/67/EG und 2008/5/EG der Kommission und der Verordnung (EG) Nr. 608/2004 der Kommission (ABl. L 304 vom 22.11.2011, S. 18).

24. Art. 7 („Lauterkeit der Informationspraxis“) der Verordnung Nr. 1169/2011 bestimmt in Abs. 3 und Abs. 4:

„(3) Vorbehaltlich der in den Unionsvorschriften über natürliche Mineralwässer und über Lebensmittel, die für eine besondere Ernährung bestimmt sind, vorgesehenen Ausnahmen dürfen Informationen über ein Lebensmittel diesem keine Eigenschaften der Vorbeugung, Behandlung oder Heilung einer menschlichen Krankheit zuschreiben oder den Eindruck dieser Eigenschaften entstehen lassen.

(4) Die Absätze 1, 2 und 3 gelten auch für

a) die Werbung;

b) die Aufmachung von Lebensmitteln, insbesondere für ihre Form, ihr Aussehen oder ihre Verpackung, die verwendeten Verpackungsmaterialien, die Art ihrer Anordnung und den Rahmen ihrer Darbietung.“

2.2. Deutsches Recht

25. § 12 („Verbot der krankheitsbezogenen Werbung“) des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuches (LFGB) sah folgendes vor:

„(1) Es ist verboten, beim Verkehr mit Lebensmitteln oder in der Werbung für Lebensmittel allgemein oder im Einzelfall

1. Aussagen, die sich auf die Beseitigung, Linderung oder Verhütung von Krankheiten beziehen,

...

zu verwenden.

(2) Die Verbote des Absatzes 1 gelten nicht für die Werbung gegenüber Angehörigen der Heilberufe, des Heilgewerbes oder der Heilhilfsberufe.
...“

26. § 12 LFGB wurde mit Wirkung vom 13. Dezember 2014 durch Gesetz vom 5. Dezember 2014³ aufgehoben, weil das Verbot der krankheitsbezogenen Werbung bei der Etikettierung und Aufmachung von Lebensmitteln sowie in Bezug auf die Werbung hierfür abschließend in Art. 7 Abs. 3 und 4 der Verordnung Nr. 1169/2011 geregelt ist.⁴

³ Drittes Gesetz zur Änderung des Agrarstatistikgesetzes vom 5. Dezember 2014 (BGBl. I S. 1975).

⁴ Vgl. Drucksache 18/3064 des Deutschen Bundestags, S. 7.

3. RECHTLICHE WÜRDIGUNG

27. Mit seiner Frage möchte das Vorlagegericht wissen, ob Art. 1 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1924/2006 dahingehend auszulegen ist, dass die Verordnung auch für nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben gilt, die in kommerziellen Mitteilungen bei der Werbung für Lebensmittel gemacht werden, die als solche an den Endverbraucher abgegeben werden sollen, wenn sich die kommerzielle Mitteilung bzw. Werbung ausschließlich an Fachkreise richtet.
28. Mit seiner Frage begehrt das Vorlagegericht im Kern eine Auslegung des in der Verordnung nicht definierten Begriffs der „kommerziellen Mitteilung“. Zu prüfen ist, ob eine solche auch dann vorliegt, wenn eine Werbung über ein Lebensmittel, das als solches an den Endverbraucher abgegeben werden soll, nährwertbezogene und/oder gesundheitsbezogene Angaben enthält, diese Werbung jedoch ausschließlich an Fachkreise gerichtet ist.

3.1. Vorbemerkungen

29. Wie sich aus dem Vorabentscheidungsersuchen ergibt, liegt der Frage des vorlegenden Gerichts die Annahme zugrunde, dass es sich bei den im Ausgangsverfahren streitigen Werbeaussagen, deren Unterlassung der Kläger begehrt, um gesundheitsbezogene Angaben handelt, die als solche – abgesehen von der zu klärenden Frage der Fachkreiswerbung – dem System der Verordnung Nr. 1924/2006 unterliegen.

3.1.1. Erste Vorfrage

30. Bevor auf die Vorlagefrage eingegangen wird, ist vorab als erste Vorfrage zu prüfen, ob die stillschweigende Annahme, es handele sich bei den streitigen Aussagen um gesundheitsbezogene Angaben, vorliegend zutreffend ist. Denn wenn dies nicht der Fall wäre, könnte die Vorlagefrage hypothetisch sein, so dass sich eine Antwort auf sie erübrigen würde.
31. Hierzu ist festzustellen, dass eine „gesundheitsbezogene Angabe“ im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Nr. 5 der Verordnung Nr. 1924/2006 ausgehend von dem Zusammenhang definiert wird, der zwischen einem Lebensmittel oder einem seiner Bestandteile einerseits und der Gesundheit andererseits bestehen muss. Da diese

Definition weder genauere Angaben dazu, ob es sich um einen unmittelbaren oder mittelbaren Zusammenhang handeln muss, noch zu dessen Intensität oder Dauer enthält, ist der Begriff „Zusammenhang“ weit zu verstehen.⁵ Darüber hinaus genügt es nach den Legaldefinitionen in Art. 2 Abs. 2 Nr. 2 und Nr. 5, wenn eine Angabe „suggeriert“ oder „mittelbar zum Ausdruck bringt“, dass ein Zusammenhang zwischen einer Lebensmittelkategorie, einem Lebensmittel oder einem seiner Bestandteile einerseits und der Gesundheit andererseits besteht.⁶

32. Vor diesem Hintergrund bestehen gegen die Annahme des vorlegenden Gerichts, dass die streitigen Aussagen als gesundheitsbezogene Angaben einzustufen sind, keine Bedenken. Zwar beziehen sich die in Rede stehenden Werbeaussagen nach ihrem Wortlaut auf einen Zusammenhang zwischen Vitamin D bzw. Vitamin D3 und der „Prävention mehrerer Krankheiten“ bzw. der „Vorbeugung oder Beseitigung von Mangelzuständen“, was ebenfalls auf eine Krankheit hindeuten könnte. Eine Aussage, dass ein Lebensmittel oder seine Inhaltsstoffe bestimmten Krankheiten vorbeugt oder diese beseitigt, bringt aber auch – zumindest mittelbar – zum Ausdruck, dass ein Zusammenhang zwischen dem Lebensmittel und der Gesundheit besteht. Darüber hinaus fallen in den Anwendungsbereich der Verordnung auch gesundheitsbezogene Angaben, die sich auf die Beeinflussung eines Risikofaktors für die Entwicklung einer Krankheit beim Menschen beziehen (s. die Legaldefinition der „Angabe über die Reduzierung eines Krankheitsrisikos“ in Art. 2 Abs. 2 Nr. 6 der Verordnung). Nach alledem steht der Umstand, dass sich die streitigen Aussagen auf Krankheiten beziehen, ihrer Einstufung als in den Anwendungsbereich der Verordnung fallende gesundheitsbezogene Angaben nicht entgegen.

3.1.2. Zweite Vorfrage

33. Als zweite Vorfrage zur Anwendbarkeit des Systems der Verordnung Nr. 1924/2006 ist zu prüfen, ob sich aus der parallelen Anwendbarkeit der Richtlinie

⁵ Vgl. Urteil Deutsches Weintor, C-544/10, EU:C:2012:526, Rn. 34, Urteil Green-Swan Pharmaceuticals, C-299/12, EU:C:2013:501, Rn. 22.

⁶ Vgl. Urteil Green-Swan Pharmaceuticals, EU:C:2013:501, Rn. 24.

2000/13/EG bzw. nunmehr der Verordnung Nr. 1169/2011 ein Hindernis für die Prüfung der Vorlagefrage ergeben könnte.

34. Hierzu ist zu bemerken, dass die Verordnung Nr. 1924/2006 „unbeschadet der Richtlinie 2000/13/EG“ (s. Art. 3 Abs. 2 der Verordnung) anzuwenden ist und insbesondere Angaben über die Reduzierung eines Krankheitsrisikos gemäß Art. 14 Abs. 1 der Verordnung „ungeachtet des Artikels 2 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie 2000/13/EG“ gemacht werden können. Wie sich auch aus dem dritten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 1924/2006 ergibt, ergänzt diese die allgemeinen Grundsätze der Richtlinie 2000/13/EG, indem sie spezielle Vorschriften für die Verwendung von nährwert- und gesundheitsbezogenen Angaben über Lebensmittel festlegt. Beide Rechtsakte sind daher parallel anzuwenden und es darf die Verordnung Nr. 1924/2006 nicht in einer Weise ausgelegt werden, welche das bislang in der Richtlinie 2000/13/EG und nunmehr in Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1169/2011 niedergelegte Grundprinzip des EU-Lebensmittelrechts verletzen würde, wonach es verboten ist, dass Informationen über ein Lebensmittel „einem Lebensmittel Eigenschaften der Vorbeugung, Behandlung oder Heilung einer menschlichen Krankheit zuschreiben oder den Eindruck dieser Eigenschaft entstehen lassen“ (s. Art. 2 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 2000/13/EG, welche mit Wirkung vom 13. Dezember 2014 durch die Verordnung Nr. 1169/2011 aufgehoben worden ist).⁷
35. Unter Umständen wie jenen des Ausgangsverfahrens könnte sich daher auch die Frage stellen, ob die Verwendung der streitigen Aussagen bereits aufgrund von Art. 2 Abs. 1 Buchst. b in Verbindung mit Abs. 3 der Richtlinie 2000/13/EG bzw. Art. 7 Abs. 3 und Abs. 4 Buchst. b der seit 13. Dezember 2014 anwendbaren Verordnung Nr. 1169/2011 verboten ist oder ob die im nationalen Recht gemäß § 12 Abs. 2 LFGB vorgesehene Ausnahme, wonach das Verbot der krankheitsbezogenen Werbung nicht für die Werbung gegenüber Angehörigen der Heilberufe gilt, zum Zeitpunkt der Verwendung der streitigen Aussagen anwendbar war bzw. sich seit dem 13. Dezember 2014 eine solche Ausnahme aus unmittelbar anwendbarem Unionsrecht ergibt. Da das vorlegende Gericht hierzu keine

⁷ S. Urteil vom 30. April 2014, Hagenmeyer u.a./Kommission, T-17/12,Slg, EU:T:2014:234, Rn. 76.

Ausführungen gemacht hat und es nach ständiger Rechtsprechung im Vorabentscheidungsverfahren allein Sache des mit dem Rechtsstreit befassten nationalen Gerichts ist, sowohl die Erforderlichkeit einer Vorabentscheidung als auch die Erheblichkeit der dem Gerichtshof von ihm vorgelegten Fragen zu beurteilen⁸, braucht dieser Aspekt im vorliegenden Verfahren nicht behandelt zu werden, so dass sich aus der parallelen Anwendbarkeit der Richtlinie 2000/13/EG bzw. der Verordnung Nr. 1169/2011 kein Hindernis für die Prüfung der Vorlagefrage ergibt.

3.2. Zur Vorlagefrage

36. Die Vorlagefrage betrifft die Auslegung des Begriffs „kommerzielle Mitteilung“ im Hinblick auf die potentiellen Adressaten dieser Mitteilung. Sie wird im Folgenden unter Berücksichtigung von Wortlaut, Systematik, Sinn und Zweck der Verordnung Nr. 1924/2006 geprüft.

3.2.1. Begriffsbestimmungen in anderen Rechtsakten

37. Der Begriff „kommerzielle Mitteilung“ wird im System der Verordnung Nr. 1924/2006 nicht definiert. Nach dem Prinzip der Einheit des Unionsrechts ist daher zunächst zu prüfen, ob dieser Begriff in anderen Rechtsakten näher bestimmt wird und sich hieraus Hinweise auf seine Auslegung im vorliegenden Zusammenhang ergeben.
38. Zu betrachten ist hierbei zunächst Art. 2 Buchst. d der Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken)⁹, in welchem der Begriff „kommerzielle Mitteilung“ als Beispiel für eine unlautere Geschäftspraktik

⁸ Urteil SIA Garkalns, C-470/11, EU:C:2012:505, Rn. 17.

⁹ ABl. L 149 vom 11.5.2005, S. 22.

genannt wird. Die Vorschrift definiert den Ausdruck „Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern“ wie folgt:

„jede Handlung, Unterlassung, Verhaltensweise oder Erklärung, kommerzielle Mitteilung einschließlich Werbung und Marketing eines Gewerbetreibenden, die unmittelbar mit der Absatzförderung, dem Verkauf oder der Lieferung eines Produkts an Verbraucher zusammenhängt;“

39. In Bezug auf den elektronischen Geschäftsverkehr wird der Begriff „kommerzielle Kommunikation“¹⁰ in Art. 2 Buchst. f der Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“)¹¹ wie folgt definiert:

„alle Formen der Kommunikation, die der unmittelbaren oder mittelbaren Förderung des Absatzes von Waren und Dienstleistungen oder des Erscheinungsbilds eines Unternehmens, einer Organisation oder einer natürlichen Person dienen, die eine Tätigkeit in Handel, Gewerbe oder Handwerk oder einen reglementierten Beruf ausübt; die folgenden Angaben stellen als solche keine Form der kommerziellen Kommunikation dar:

- Angaben, die direkten Zugang zur Tätigkeit des Unternehmens bzw. der Organisation oder Person ermöglichen, wie insbesondere ein Domain-Name oder eine Adresse der elektronischen Post;
- Angaben in bezug auf Waren und Dienstleistungen oder das Erscheinungsbild eines Unternehmens, einer Organisation oder Person, die unabhängig und insbesondere ohne finanzielle Gegenleistung gemacht werden;“

40. Eine im Wesentlichen gleichlautende Definition enthält Art. 4 Nr. 12 der Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt¹².

¹⁰ Der Begriff „kommerzielle Kommunikation“ entspricht der Übersetzung von „kommerzielle Mitteilung“ in anderen Sprachfassungen der Verordnung Nr. 1924/2006 und der Richtlinie 2005/29/EG.

¹¹ ABl. L 178 vom 17.7.2000, S.1.

¹² ABl. L 376 vom 27.12.2006, S. 36.

41. Den vorgenannten Begriffsbestimmungen ist gemeinsam, dass als kommerzielle Mitteilungen bzw. Kommunikation solche Mitteilungen von Gewerbetreibenden zu verstehen sind, die „unmittelbar“ (Richtlinie 2005/29/EG) oder auch „mittelbar“ (Richtlinien 2000/31/EG und 2006/123/EG) der Förderung des Absatzes von Produkten oder Dienstleistungen dienen, indem sie die geschäftlichen Entscheidungen der Verbraucher bzw. Nutzer oder Dienstleistungsempfänger zu beeinflussen suchen.

3.2.2. Erwägungsgründe der Verordnung Nr. 1924/2006

42. Die sich hieraus ergebende Bedeutung des Begriffes „kommerzielle Mitteilung“ kann auch dem System der Verordnung Nr. 1924/2006 zugrunde gelegt werden. Wie sich aus dem vierten Erwägungsgrund der Verordnung ergibt, sollte die Verordnung „für alle nährwert- und gesundheitsbezogenen Angaben gelten, die in kommerziellen Mitteilungen, u.a. auch in allgemeinen Werbeaussagen über Lebensmittel und in Werbekampagnen wie solchen, die ganz oder teilweise von Behörden gefördert werden, gemacht werden“. Der Erwägungsgrund engt nach seinem Wortlaut den Kreis der möglichen Adressaten einer kommerziellen Mitteilung nicht auf Verbraucher ein, sondern stellt allein auf den werbenden Charakter der Mitteilung unabhängig von Empfänger dieser Werbung ab.
43. Wie sich weiter aus dem ersten und neunten Erwägungsgrund ergibt, sollen die Angaben in kommerziellen Mitteilungen über Lebensmittel es dem Verbraucher ermöglichen, eine sachkundige Entscheidung über die Auswahl seiner Lebensmittel zu treffen.
44. Eine kommerzielle Mitteilung im Sinne der Verordnung Nr. 1924/2006 stellt sich daher als eine Mitteilung dar, die auf die Förderung des Absatzes von Lebensmitteln abzielt, indem Entscheidungen der Verbraucher über den Erwerb von Lebensmitteln mit nährwert- oder gesundheitsbezogenen Angaben beeinflusst werden.

3.2.3. Wortlaut von Art. 1 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1924/2006

45. Gemäß Art. 1 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1924/2006 gilt die Verordnung „für nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben, die in kommerziellen Mitteilungen bei der Kennzeichnung und Aufmachung von oder bei der Werbung für Lebensmittel gemacht werden, die als solche an den Endverbraucher abgegeben werden sollen.“ Voraussetzung für die Anwendung der Verordnung ist also eine kommerzielle Mitteilung, die bei der Kennzeichnung, bei der Aufmachung oder bei der Werbung gemacht wird.
46. Da es sich vorliegend weder um die Kennzeichnung noch um die Aufmachung eines bestimmten Produktes handelt, ist die Vorlagefrage lediglich im Hinblick auf den möglichen Werbecharakter des streitgegenständlichen Schreibens zu prüfen. Denn nur im Falle, dass dieses Schreiben als Werbung qualifiziert werden könnte, könnte es sich vorliegend auch um eine kommerzielle Mitteilung im Sinne der Verordnung handeln.
47. Die erste in Betracht zu ziehende Fallgestaltung ist die, dass der Arzt, an den das Schreiben gerichtet ist, selbst als Endverbraucher anzusehen wäre. Dies würde voraussetzen, dass der Arzt der „letzte Verbraucher eines Lebensmittels, der das Lebensmittel nicht im Rahmen der Tätigkeit eines Lebensmittelunternehmens verwendet“ ist (s. Art. 2 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 1924/2006 in Verbindung mit Art. 3 Nr. 18 der Verordnung (EG) Nr. 178/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 28. Januar 2002 zur Festlegung der allgemeinen Grundsätze und Anforderungen des Lebensmittelrechts, zur Errichtung der Europäischen Behörde für Lebensmittelsicherheit und zur Festlegung von Verfahren zur Lebensmittelsicherheit¹³).
48. Obwohl das Vorliegen dieser Voraussetzung im zu entscheidenden Fall nach dem Inhalt des Schreibens nicht völlig ausgeschlossen zu sein scheint, ist für die Zwecke des Vorabentscheidungsverfahrens die Wertung des vorlegenden Gerichts zugrunde zu legen, wonach das Schreiben ausschließlich an Ärzte in ihrer Eigenschaft als Angehörige von Fachkreisen gerichtet ist.

¹³ ABl. L 31 vom 1.2.2002, S. 1.

49. Ist der Arzt somit selbst nicht als Endverbraucher anzusehen, ist nunmehr zu prüfen, ob und unter welchen Voraussetzungen ein ausschließlich an ihn gerichtetes Schreiben als Werbung für ein Lebensmittel anzusehen ist, das als solches an den Endverbraucher abgegeben werden soll.
50. Unstreitig enthält das vorliegende Schreiben eine gesundheitsbezogene Angabe, welche sich auf ein für den Endverbraucher bestimmtes Nahrungsergänzungsmittel bezieht. Da das Schreiben jedoch nicht an mögliche Endverbraucher gerichtet ist, sondern an einen Arzt, stellt sich die Frage, ob es dazu bestimmt und geeignet ist, eine hinreichende Außenwirkung zu entfalten, um die geschäftlichen Entscheidungen der Endverbraucher zu beeinflussen.
51. Dies wäre dann der Fall, wenn ein Schreiben eines Lebensmittelunternehmens an den Arzt erkennbar auf eine solche Außenwirkung angelegt ist, insbesondere dadurch, dass der Arzt als Multiplikator für Werbemaßnahmen eingesetzt werden soll, z.B. durch Beifügung von auszulegenden Patienteninformationen, Kopien des an den Arzt gerichteten Schreibens oder von Broschüren. In diesen Fällen einer gewollten Außenwirkung ist das Kriterium der Werbung erfüllt und damit die Verordnung anwendbar.
52. Ist im Gegensatz hierzu eine derartige Außenwirkung weder beabsichtigt noch die Mitteilung geeignet, eine solche zu entfalten, dann handelt es sich nicht um einen Fall der Werbung im Sinne von Art. 1 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1924/2006 und damit auch nicht um eine kommerzielle Mitteilung. In einem solchen Fall handelt es sich vielmehr um eine nichtkommerzielle Mitteilung im Binnenverhältnis zwischen Unternehmen und Angehörigen von Fachkreisen. Beispiele für derartige nichtkommerzielle Mitteilungen sind im vierten Erwägungsgrund der Verordnung aufgeführt. Zwar stellt der vierte Erwägungsgrund in seinen Beispielen vornehmlich auf Mitteilungen von staatlichen Gesundheitsbehörden und unabhängigen Dritten (wie Presse, Wissenschaft) ab, gleichwohl ist nicht auszuschließen, dass auch Lebensmittelunternehmer in einen produktbezogenen Informationsaustausch mit kundigen Fachkreisen eintreten wollen, ohne dass dieser Informationsaustausch, welcher im Binnenverhältnis stattfindet, für den Endverbraucher bestimmt sein soll.

53. Ob ein an Fachkreise gerichtetes Schreiben nach Absicht und Eignung eine Außenwirkung im Sinne von Werbung entfaltet, ist eine Sachverhaltsfrage, die durch eine konkrete Prüfung aller maßgeblichen Umstände des Einzelfalls zu klären ist, was Sache des nationalen Gerichts ist.

3.2.4. Sinn und Zweck der Verordnung Nr. 1924/2006

54. Die vorstehende, am Wortlaut orientierte Auslegung wird bestätigt durch den Sinn und Zweck der Verordnung. Wie sich aus Art. 1 Abs. 1 der Verordnung und ihren Erwägungsgründen ergibt, ist Ziel der Verordnung, das ordnungsgemäße Funktionieren des Binnenmarkts zu gewährleisten und gleichzeitig ein hohes Verbraucherschutzniveau zu bieten. Ein hohes Verbraucherschutzniveau wäre aber gefährdet, wenn ohne wertende Einzelfallbetrachtung pauschal sämtliche an Fachkreise gerichtete Werbemaßnahmen vom Anwendungsbereich der Verordnung ausgeschlossen würden, da in einem solchen Falle die Anforderungen der Verordnung an die Werbung mit gesundheitsbezogenen Angaben über Lebensmittel, die an Endverbraucher abgegeben werden sollen, auf dem Umweg über an Fachkreise gerichtete Schreiben umgangen werden könnten.
55. Andererseits kann es nicht Zweck der Verordnung sein, jedweden Schriftverkehr im Binnenverhältnis zwischen den Unternehmen und den einschlägigen Fachkreisen den Kriterien der Verordnung zu unterwerfen. Das System der Verordnung bezweckt, dem Verbraucher die notwendigen Informationen für eine sachkundige Entscheidung zu liefern (s. neunter Erwägungsgrund der Verordnung), nicht aber Informationsaustausch, der als solcher die Verbraucherinteressen nicht berührt, zu reglementieren.
56. Nach alledem ist eine Auslegung des Begriffs der kommerziellen Mitteilung geboten, welche entscheidend auf den vom Lebensmittelunternehmer mit der Mitteilung verfolgten Zweck abstellt. Werbemaßnahmen, die sich in formaler Hinsicht zwar ausschließlich an Fachkreise richten, tatsächlich jedoch nach ihrem Inhalt und ihrer Ausgestaltung darauf abzielen, eine Außenwirkung zu entfalten, um die Entscheidungen der Endverbraucher selbst zu beeinflussen, fallen in den Anwendungsbereich der Verordnung.

4. ENTSCHEIDUNGSVORSCHLAG

57. In Anbetracht der vorstehenden Ausführungen schlägt die Kommission dem Gerichtshof vor, die Vorlagefrage wie folgt zu beantworten:

Art. 1 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Dezember 2006 über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben über Lebensmittel ist dahingehend auszulegen, dass eine kommerzielle Mitteilung bei der Werbung für Lebensmittel, die als solche an den Endverbraucher abgegeben werden sollen, auch dann vorliegt, wenn die Werbung ausschließlich an Fachkreise gerichtet ist, soweit diese Mitteilung dazu bestimmt und geeignet ist, über diese Fachkreise hinaus eine Außenwirkung zu entfalten, die die Entscheidung des Endverbrauchers bei der Auswahl der Lebensmittel beeinflussen kann. Es ist Sache des nationalen Gerichts, anhand einer Prüfung aller maßgeblichen Umstände des jeweiligen Einzelfalls zu ermitteln, ob eine solche Außenwirkung entfaltet wird.

Karolina HERBOUT-BORCZAK

Sabine GRÜNHEID

Prozessbevollmächtigte der Kommission