

# Zur rechtlichen Bewertung von Pestizidfunden bei Bio-Lebensmitteln<sup>1</sup>

Rechtsanwalt *Dr. Tobias Teufer*, LL.M. (UCL) und *Dr. Sebastian Idel*, Hamburg

*Bei Bio-Lebensmitteln schauen Verbraucher und Überwachungsbehörden besonders genau hin. Das gilt auch für die Frage der Belastung solcher Lebensmittel mit Rückständen von Pflanzenschutzmitteln. Nicht zuletzt vor dem Hintergrund öffentlichkeitswirksamer Kampagnen einiger Nichtregierungsorganisationen entsteht zum Teil der Eindruck, jeder Pestizideintrag bei einem Bio-Lebensmittel sei rechtlich zu beanstanden. Die Autoren zeigen, dass die neue Öko-Basis-Verordnung – ebenso wie ihre Vorgängerregelung – den Begriff „Bio“ ausschließlich verfahrensbezogen definiert. Bei rechtlichen Beanstandungen der Bezeichnung „Bio“ aufgrund von Pestizidfunden muss deshalb nach Auffassung der Autoren häufig zunächst weiter gefragt und ggf. ermittelt werden, ob der festgestellte Pestizidgehalt auf einem Verstoß gegen Verfahrensvorschriften der neuen Öko-Verordnungen beruht. In diesem Zusammenhang bilden die Autoren praxisrelevante Fallgruppen, anhand derer die rechtliche Problematik näher erörtert wird.*

## 1. Einleitung

Bio-Lebensmittel erfreuen sich weiter wachsender Nachfrage. Wer Bio-Lebensmittel kauft, will – neben umweltbezogener Nachhaltigkeit und Tierschutz – meist auch zu seiner gesunden Ernährung beitragen. Die Bewegung zu ökologischer Lebensmittelerzeugung hat wichtige Wurzeln gerade in der Reaktion auf den Vormarsch chemisch-synthetischer Pflanzenschutzmittel<sup>2</sup>. Entsprechend erwartet der Verbraucher Bio-Obst und Gemüse, das weitgehend frei von Pestizidrückständen ist<sup>3</sup>. Diese Erwartung ist berechtigt: Bio-Obst und Gemüse enthalten nach einer Erhebung des CVUA Stuttgart durchschnittlich 0,002 mg/kg Pestizide, konventionell erzeugtes Obst und Gemüse dagegen 0,4 mg/kg<sup>4</sup>.

Möglicherweise auch vor diesem tatsächlichen Hintergrund kommt es in der Praxis immer wieder vor, dass Bio-Lebensmittel mit Pestizidrückständen unabhängig von deren Höhe und Herkunft beanstandet oder wettbewerbsrechtlich angegriffen wer-

1 Der Beitrag basiert auf Vorträgen der Autoren anlässlich eines Workshops der Gesellschaft Deutscher Chemiker (GDCh) zur Pestizidanalytik unter der Leitung von *Dr. Günther Kempe*.

2 So *Fiddicke/Stolz*, Praxishandbuch Bio-Lebensmittel, Kapitel IV, 2.3.1.

3 Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung, 17.8.2008, S. 56; *Rathke/Weitbrecht/Kopp*, Ökologischer Landbau, Art. 5 Rdnr. 20.

4 Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung, 17.8.2008, S. 56 mit Verweis auf den Öko-Monitoring-Bericht des CVUA Stuttgart.

den<sup>5</sup>. Dabei steht der rechtliche Vorwurf im Raum, die „Bio“-Auslobung führe bei Öko-Lebensmitteln mit Pestizidrückständen zu einer Irreführung des Verbrauchers i. S. v. § 11 Abs. 1 Nr. 1 LFGB<sup>6</sup>. Da vermutlich zahlreiche Verbraucher annehmen, dass „Bio“- oder „Öko“-Lebensmittel frei von Pestizidrückständen sind, erscheint ein solcher Vorwurf auf den ersten Blick berechtigt.

Der Schutz einer solchen Verbrauchervorstellung durch das allgemeine Irreführungsverbot des § 11 Abs. 1 Nr. 1 LFGB wäre eine auf die Begriffe „öko“ oder „bio“ bezogene Fortgeltung des ehemaligen speziellen Irreführungsverbotes in § 17 Abs. 1 Nr. 4 LMBG, wonach Angaben wie „natürlich“ oder „naturrein“ nur zulässig sein sollten, wenn das Lebensmittel keinerlei Pestizidrückstände aufwies<sup>7</sup>. Die Reichweite des nationalen Verbots hatte der EuGH in seinem Urteil „darbo naturrein“ wesentlich eingeschränkt<sup>8</sup>. Auch vor diesem Hintergrund hat der deutsche Gesetzgeber das spezielle Irreführungsverbot nicht mehr in das LFGB übernommen. Bei der Beurteilung von Pestizidrückständen in Bio-Lebensmitteln anhand von § 11 Abs. 1 Nr. 1 LFGB kommt es also vor allem darauf an, die Reichweite des Irreführungstatbestands konkret anhand des Regelungszusammenhangs der insoweit speziellen Öko-Verordnungen in Form einer rechtlich geschützten Verbrauchererwartung zu bestimmen.

Im Folgenden soll zunächst erläutert werden, dass auch bei Bio-Lebensmitteln die Verwendung einiger Pestizide unter bestimmten Voraussetzungen ausdrücklich erlaubt ist (dazu 2.). Ferner ist darzulegen, dass die Öko-Basis-Verordnung teilweise die Anwendung von § 11 Abs. 1 Nr. 1 LFGB sperrt, wenn Bio-Lebensmittel im Rahmen der Vorgaben der gemeinschaftlichen Öko-Regelungen hergestellt worden sind (dazu 3.). In diesem Zusammenhang lassen sich für die Praxis verschiedene Fallgruppen bilden (dazu 4.).

## 2. Die Verwendung von Pestiziden bei Bio-Lebensmitteln

Die Verwendung von Pflanzenschutzmitteln ist in der Öko-Basis-Verordnung (EG) Nr. 834/2007<sup>9</sup> (ÖkoV) größtenteils verboten und unterliegt im Übrigen strengen Beschränkungen, vgl. Art. 12 Abs. 1 Buchst. h) u. Art. 16 ÖkoV i. V. m. Art. 5 u. Anhang II Öko-Durchführungsverordnung (EG) Nr. 889/2008<sup>10</sup> (Öko-Durchführungsverordnung). Im Umkehrschluss dürfen einige Pestizide unter bestimmten Voraussetzungen eingesetzt

<sup>5</sup> Vgl. etwa LG Halle, ZLR 2007, 645 – „Biomüsli“.

<sup>6</sup> Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 26. April 2006 (BGBl. I S. 945), zuletzt geändert durch Artikel 12 des Gesetzes vom 26. Februar 2008 (BGBl. I S. 215).

<sup>7</sup> Ob die Begriffe „bio“ oder „öko“ in den Anwendungsbereich von § 17 Abs. 1 Nr. 4 LMBG fielen, ist nie durch gerichtliche Entscheidungen geklärt worden (vgl. BGH, ZLR 1997, 165 – „Naturkind“). Zur Interpretation des Tatbestands vgl. auch *Oelrichs*, WRP 2004, 863, 867; *Leible/Sosnitzer*, WRP 2000, 610.

<sup>8</sup> EuGH, ZLR 2000, 317 – „darbo naturrein“.

<sup>9</sup> ABl. vom 20.7.2007, L 189/1.

<sup>10</sup> ABl. vom 18.9.2008, L 250/1.

werden. Spezielle Grenzwerte für Rückstände gibt es bei Bio-Lebensmitteln jedoch nicht. Es gelten also grundsätzlich die allgemeinen Höchstwerte der Verordnung (EG) Nr. 396/2005<sup>11</sup>, die nicht spezifisch bio-bezogen sind.

Diese Höchstwerte orientieren sich – unter Berücksichtigung x-facher Sicherheitszuschläge – an den sogenannten ADI (Acceptable Daily Intake)-Werten, welche die Menge eines Stoffes bezeichnen, die ein Mensch täglich zu sich nehmen kann, ohne dass es zu gesundheitlichen Beeinträchtigungen kommt<sup>12</sup>. Außerdem spielt bei der Festlegung eines Rückstandshöchstwertes eine Rolle, welche Mengen des betroffenen Stoffes bei guter Agrarpraxis überhaupt erforderlich bzw. üblich sind (vgl. Art. 3 Abs. 2 Buchst. d) der Verordnung -EG- Nr. 396/2005).

Der Anwendungsbereich der Öko-Basis-Verordnung (EG) Nr. 834/2007 auf bestimmte Erzeugnisse ergibt sich aus Art. 1 der Verordnung; Obst und Gemüse gehören selbstverständlich dazu. Aus Art. 1 und Art. 23 ÖkoV geht hervor, dass als „öko“, „bio“ oder dem ökologischen Landbau entstammend nur Lebensmittel bezeichnet werden dürfen, die im Anwendungsbereich der Verordnung deren Vorgaben entsprechen. Diese Vorgaben betreffen vor allem spezielle auf der Grundlage der ÖkoV erlassene Produktionsvorschriften, vgl. Art. 23 Abs. 1 u. 2 ÖkoV. Gerade auch um das „Überspringen“ von konventionell eingesetzten Pestiziden auf Bio-Lebensmittel zu vermeiden, müssen gemäß den Vorgaben unter anderem in Art. 17 Abs. 1, 26 Abs. 5 Buchst. a) und b) sowie Art. 35 Abs. 4 Buchst. a) Öko-DurchführungsV Produktionsstätten, Lagerflächen usw. für Bio-Lebensmittel von denjenigen für konventionelle Erzeugnisse deutlich getrennt sein<sup>13</sup>.

Als zentraler Grundsatz ist zunächst festzuhalten, dass der Regelungsansatz der ÖkoV produktions- und anbaubezogen ist; darauf soll sich nach den genannten Vorschriften die Kennzeichnung „bio“/„öko“ beziehen<sup>14</sup>. Die Bezeichnung „bio“ bzw. „öko“ ist also eine Verfahrens- und keine Zustandskennzeichnung<sup>15</sup>. Betrachtet man die ökologische Landwirtschaft als Reaktion auf den Verbraucherwunsch nach weniger intensiven Anbaumethoden, wird die zentrale Bedeutung der Erzeugung für die Öko-Verordnungen verständlich. So dürfte sich auch die Verbrauchererwartung bei Bio-Lebensmitteln vor allem auf die Art der Erzeugung richten<sup>16</sup>.

11 ABl. vom 16.3.2005, L 70/1.

12 Vgl. *Zipfel/Rathke*, Lebensmittelrecht, C 160, § 1 Rdnr. 88 ff.

13 Dazu schon *Fiddicke/Stolz*, Praxishandbuch Bio-Lebensmittel, Kapitel IV, 2.3.6.

14 Der Grundsatz ergibt sich auch aus dem Titel der Öko-Basis-Verordnung (EG) Nr. 834/2007: „Verordnung ... über die ökologische/biologische Produktion und die Kennzeichnung von ökologischen/biologischen Erzeugnissen“.

15 Ähnlich *Fiddicke/Stolz*, Praxishandbuch Bio-Lebensmittel, Kapitel IV, 2.3.1.

16 Vgl. *Rathke* in: *Rathke/Weitbrecht/Kopp*, Ökologischer Landbau und Bioprodukte, S. 9.

Nach den Produktionsvorschriften der ÖkoV und der Öko-DurchführungsV ist der Einsatz von Pestiziden unter bestimmten Voraussetzungen zulässig. In Art. 5 Abs. 1 S. 1 Öko-DurchführungsV heißt es dazu:

„Soweit Pflanzen [durch Maßnahmen gem. Art. 12 Abs. 1 Buchst. a), b), c) und g) ÖkoV] nicht angemessen vor Schädlingen und Krankheiten geschützt werden können, dürfen für die ökologische/biologische Produktion nur die in Anhang II der vorliegenden Verordnung genannten Mittel **verwendet** werden.“

Eine weitere Beschränkung<sup>17</sup> ergibt sich aus Art. 12 Abs. 1 Buchst. h) ÖkoV:

„Bei einer festgestellten Bedrohung der Kulturen dürfen lediglich solche Pflanzenschutzmittel **eingesetzt** werden, die nach Art. 16 ... zugelassen wurden.“

Die Verwendung von Pflanzenschutzmitteln in der Bio-Produktion ist somit nach dem Willen des gemeinschaftlichen Gesetzgebers „ultima ratio“ und beschränkt sich auf eine überschaubare Positivliste mit speziell zugelassenen Mitteln<sup>18</sup>. Der zentrale Begriff des Verwendens/Einsetzens wird in der ÖkoV nicht näher definiert. Nach allgemeinem Sprachgebrauch kommt es in diesem Zusammenhang auf ein willentliches Handeln des Erzeugers an. Die gemeinschaftlichen Öko-Regelungen haben also von vornherein ausschließlich den bewussten Einsatz von Pflanzenschutzmitteln durch den Erzeuger im Blick. Nicht geregelt sind Pestizidrückstände in Bio-Lebensmitteln, die auf andere Ursachen zurückgehen, z.B. Hinüberwehen von einem anderen Feld oder Sabotage<sup>19</sup>.

### 3. Die Bedeutung der Sperrvorschrift in Art. 34 ÖkoV

Wie schon die Vorgängerregelung in Art. 12 ÖkoV a. F. hat Art. 34 Abs. 1 ÖkoV seinen Ursprung in dem Prinzip des Freien Warenverkehrs innerhalb der EU<sup>20</sup>. Nationale Behörden dürfen aufgrund der Warenverkehrsfreiheit Bio-Lebensmittel grundsätzlich nicht beanstanden, wenn sie nach den Vorgaben der Öko-Verordnungen hergestellt worden sind. Ausdrücklich ausgeschlossen sind auch Beanstandungen aus Gründen der Kennzeichnung: Ein Bio-Lebensmittel, das in einem anderen Mitgliedsstaat bereits kontrolliert wurde, darf also in keinem anderen Mitgliedsland mit der Begründung beanstandet werden, es dürfe – z.B. zum Schutz der Verbraucher vor Irreführungen – nicht als „bio“ bezeichnet werden.

17 In der Praxis kann sich eine zusätzliche Beschränkung der Verwendung von Pflanzenschutzmitteln daraus ergeben, dass ein in Anhang II der Öko-Durchführungsverordnung genannter Stoff in einem Mitgliedstaat generell nicht als Pflanzenschutzmittel verwendet werden darf, z. B. ist Rotenon in Deutschland nach den Vorgaben des Pflanzenschutzgesetz nicht als Wirkstoff für derartige Erzeugnisse zugelassen.

18 In Anhang II der Öko-Durchführungsverordnung finden sich derzeit insgesamt 27 Einträge.

19 Zutreffend *Fiddicke/Stolz*, Praxishandbuch Bio-Lebensmittel, Kapitel IV, 2.3.1; vgl. auch EuGH, ZLR 2000, 317 – „darbo naturrein“.

20 *Zipfel/Rathke*, Lebensmittelrecht, C 130, Art. 12 a. F., Rdnr. 2.

Mit diesem Grundgedanken geht der Bedeutungsgehalt der Regelung in Art. 34 Abs. 1 ÖkoV jedoch über den grenzüberschreitenden Binnenhandel hinaus. Die Vorschrift macht nämlich deutlich, dass die Mitgliedstaaten und deren zuständige Überwachungsbehörden Bio-Lebensmittel insgesamt nicht wegen ihrer Kennzeichnung „bio“ bzw. „öko“ beanstanden dürfen, wenn sie gemäß den ökologischen Produktionsanforderungen hergestellt worden sind<sup>21</sup>.

Das ging noch deutlicher aus der Vorgängerregelung in Art. 12 ÖkoV a. F. hervor, der sich umfassend an die Mitgliedstaaten richtete. Der Wortlaut des Art. 34 Abs. 1 ÖkoV weicht von dem Vorbild in Art. 12 ÖkoV a. F. zwar ab, indem unmittelbar angesprochen nur noch die „zuständigen Behörden, Kontrollbehörden und Kontrollstellen“ sowie „Erzeugnisse“ aus einem anderen Mitgliedstaat sind. Allerdings hat der Gemeinschaftsgesetzgeber eine inhaltliche Änderung im Vergleich zu Art. 12 ÖkoV a. F. wohl nicht im Blick gehabt<sup>22</sup>. Es ist also auch bei Art. 34 Abs. 1 ÖkoV von einer Vollharmonisierung auszugehen, die sich insgesamt auf alle Maßnahmen der Mitgliedstaaten und auch auf reine Binnensachverhalte erstreckt<sup>23</sup>. Dafür sprechen der umfassende Regelungsansatz der Öko-Verordnungen sowie die Ausnahmenvorschrift des Art. 34 Abs. 2 ÖkoV: Dem Gemeinschaftsgesetzgeber ist es wie etwa aus den Zielsetzungen in Art. 1 ÖkoV ersichtlich an einer Vollharmonisierung der ökologischen Erzeugung in der EU gelegen. Zudem hat die Ausnahmeregelung in Art. 34 Abs. 2 ÖkoV nur Sinn, wenn ansonsten die Grundsätze des Art. 34 Abs. 1 ÖkoV auch für nationale Sachverhalte gelten<sup>24</sup>.

Art. 34 Abs. 2 ÖkoV ermöglicht im Übrigen ebenfalls keine Beanstandungen wegen etwaiger Irreführungstatbestände außerhalb der Erzeugungsvorschriften – die Ausnahmemöglichkeit bezieht sich nämlich ausdrücklich auf die „tierische und pflanzliche Erzeugung“, nicht aber auf die Kennzeichnung<sup>25</sup>. Da es sich bei den gemeinschaftlichen Öko-Vorschriften um produktions- und nicht um zustandsbezogene Regelungen handelt (s. o. 2.), steht bei Funden von Pestizidrückständen in Bio-Lebensmitteln allein die Frage im Mittelpunkt, ob die Pestizide entgegen den Anforderungen der Verordnungen verwendet worden sind. Die bloße Feststellung von Pestizidrückständen kann also nicht automatisch zu dem Resultat führen, dass die Bezeichnung „bio“ oder „öko“ für die betroffenen Lebensmittel irreführend ist<sup>26</sup>; Art. 34 ÖkoV errichtet hier durch seine Verweise auf die Herstellungsvorschriften eine

21 So für Art. 12 der „alten“ Öko-Verordnung Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, C 130, Art. 12 a. F., Rdnr. 4.

22 So auch Schmidt/Haccius, Kommentar EG-Verordnung „Ökologischer Landbau“, 2008, S. 488.

23 Vgl. Schmidt/Haccius, Kommentar EG-Verordnung „Ökologischer Landbau“, 2008, S. 488.

24 Ähnlich Schmidt/Haccius, Kommentar EG-Verordnung „Ökologischer Landbau“, 2008, S. 488.

25 So auch Schmidt/Haccius, Kommentar EG-Verordnung „Ökologischer Landbau“, 2008, S. 490.

26 Deutlich LG Halle, ZLR 2007, 645 – „Bio-Müsli“; skeptisch auch Fiddicke/Stolz, Praxishandbuch Bio-Lebensmittel, Kapitel IV, 2.3.1.

Sperre<sup>27</sup>. Mit anderen Worten: Wenn die Pestizidrückstände nicht auf einem Verstoß gegen die ökologischen Produktionsvorschriften beruhen, kann die Bezeichnung „bio“ bzw. „öko“ unabhängig von der konkreten Erwartungshaltung des durchschnittlich informierten und aufmerksamen Durchschnittsverbrauchers im rechtlichen Sinne nicht irreführend sein. Nach dem Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung muss das konsequenterweise auch im Wettbewerbsverfahren gelten – zumal Art. 34 Abs. 1 ÖkoV trotz des missverständlichen Wortlauts wohl an die Mitgliedstaaten insgesamt gerichtet ist, also auch an deren Gerichte<sup>28</sup>.

#### 4. Fallgruppen zu Pestizidfunden bei Bio-Lebensmitteln

Auf der Grundlage der hier angestellten Überlegungen lassen sich für die Praxis drei unterschiedlich zu behandelnde Fallgruppen zur rechtlichen Bewertung eines Pestizidfundes bilden:

##### **a. Überschreitung eines Höchstgehalts gemäß Art. 18 ff. i. V.m. Anhang II und III Verordnung (EG) Nr. 396/2005**

In den Öko-Verordnungen gibt es keine Höchstgehalte für die Verwendung von Pestiziden bzw. zulässige Rückstandsmengen. Damit liegt der Schluss nahe, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber die in Anhang II ÖkoV gelisteten Pestizide grundsätzlich für ausreichend sicher hält. Indirekt ergibt sich eine mengenmäßige Beschränkung vor allem daraus, dass der Pestizideinsatz bei Bio-Lebensmitteln generell nur als „ultima ratio“ unter strengen Vorgaben erfolgen darf (siehe oben 2.).

Dennoch entstehen Probleme bei der rechtlichen Bewertung eines Pestizidfundes, wenn die Analytik eine Höchstwertüberschreitung auf der Grundlage der allgemeinen Regelungen in der Verordnung (EG) Nr. 396/2005 ergibt, bei Stoffen wie z. B. bestimmten Kupferverbindungen, die sowohl in Anhang II Öko-DurchführungsV als auch in Anhang III Verordnung (EG) Nr. 396/2005 genannt sind. Sofern die Bedingungen, unter denen ein solches Pflanzenschutzmittel nach den Vorschriften der ÖkoV und der Öko-DurchführungsV verwendet werden darf, eingehalten wurden, stellt sich die Frage, ob das Lebensmittel, obwohl es den Bestimmungen der Öko-Verordnungen entsprechend erzeugt wurde, wegen einer Rückstandshöchstmengenüberschreitung beanstandet werden darf.

<sup>27</sup> Ähnlich *Zipfel/Rathke*, Lebensmittelrecht, C 130, Art. 12 a. F., Rdnr. 2b: „Zur Art der Erzeugung gehören ... praktisch alle im landwirtschaftlichen Betrieb durchgeführten Arbeitsgänge. ... [dazu] gehört auch die Verwendung von Stoffen aller Art ...; auf Richtwerte für den Gehalt solcher Stoffe kann deshalb ein Verbot ebensowenig gestützt werden, wie auf den Gehalt an Umweltkontaminanten, die bei der Erzeugung in das Produkt gelangen“.

<sup>28</sup> Dort wird man allenfalls an Darlegungs- und Beweiserleichterungen für den Angreifer denken können.

Höchstmengen nach der Verordnung (EG) Nr. 396/2005 hat der Gemeinschaftsgesetzgeber festgelegt, weil bei speziellen Stoffen bestimmte Rückstandsmengen als potentiell gefährlich eingestuft werden. Das muss dem Grundgedanken nach dann unterschiedslos auch für Bio-Lebensmittel gelten. Jedoch könnte hier die Sperrvorschrift des Art. 34 ÖkoV entgegenstehen: Die betroffenen Lebensmittel können durchaus nach den Produktionsvorgaben der Öko-Verordnungen hergestellt worden sein. Den oben unter 3. bestimmten Anwendungsbereich von Art. 34 ÖkoV wird man hier allerdings dahingehend teleologisch reduzieren müssen, dass allgemeine Vorschriften aus anderen Rechtsmaterien weitergelten, solange eine spezielle Regelung der Thematik für Öko-Lebensmittel nicht erfolgt ist – wie bei Rückstandshöchstmengen für Pestizide. Zurecht weisen in diesem Zusammenhang *Zipfel/Rathke* darauf hin, dass Bio-Lebensmittel sonst z.B. nicht bei fehlender Verkehrsbezeichnung zu beanstanden wären, die ja auch zu der in Art. 34 ÖkoV genannten „Kennzeichnung“ gehört<sup>29</sup>.

Die Überschreitung eines Höchstgehalts gemäß Art. 18 ff. i. V. m. Anhang II und III Verordnung (EG) Nr. 396/2005 nimmt also auch Bio-Lebensmitteln die Verkehrsfähigkeit.

#### **b. Keine Überschreitung von Höchstgehalten; Stoff darf aber in Bio-Lebensmitteln nicht verwendet werden**

In dieser Fallgruppe geht es darum, dass die Analytik den Fund eines Pestizides ergeben hat, das nach den Erzeugungsvorschriften der Öko-Verordnungen nicht verwendet werden darf. Höchstgrenzen der Verordnung (EG) Nr. 396/2005 sind jedoch nicht überschritten. Ein konventionell erzeugtes Lebensmittel wäre also in jedem Fall verkehrsfähig.

Nach den oben dargelegten Grundsätzen der Öko-Verordnungen kommt es hier darauf an, ob der festgestellte Rückstand auf der Verwendung eines entsprechenden Pestizides oder einem sonstigen Verstoß gegen die Erzeugungsvorschriften der Öko-Verordnungen beruht; dann ist das betroffene Produkt als Bio-Lebensmittel irreführend gekennzeichnet und nicht verkehrsfähig. Liegt ein derartiger Verstoß hingegen nicht vor, ist das Bio-Lebensmittel ohne weiteres verkehrsfähig. Es muss also in dieser Situation jedenfalls weiter aufgeklärt werden, worauf der Pestizidfund zurückzuführen ist. Dazu muss die Überwachungsbehörde nach der Rechtsprechung des LG Halle vor einer auch nur informellen Androhung von Zwangsmaßnahmen zunächst weitere Ermittlungsschritte einleiten, insbesondere dürfte in den meisten Fällen eine Kontaktaufnahme mit der zuständigen Öko-Kontrollstelle angezeigt sein<sup>30</sup>. Unzulässig wäre es dagegen, allein aufgrund der Tatsache, dass auf dem Lebensmittel Rückstände eines Pestizids gefunden wurden, das in der ökologischen Landwirtschaft nicht verwendet werden darf, einen Verstoß gegen die Bestimmungen der ÖkoV anzunehmen.

<sup>29</sup> Vgl. *Zipfel/Rathke*, Lebensmittelrecht, C 130, Art. 12 ÖkoV a. F. Rdnr. 3.  
<sup>30</sup> LG Halle, ZLR 2007, 645 – „Bio-Müsli“ m. Anm. *Idel*, ZLR 2007, 653, 657.

Repressive Maßnahmen i. S. v. §§ 12, 13 Öko-LandbauG n. F. können daher nie allein auf einen gemessenen Rückstandswert unterhalb der Höchstwerte der Verordnung (EG) Nr. 396/2005 gestützt werden. Von den Werten lässt sich nämlich nicht zwingend auf ein Verwenden schließen, weil andere Ursachen wie Herüberwehen von benachbarten Feldern, Versehen oder Sabotage möglich bleiben.

Präventive Maßnahmen wie ein vorübergehendes Verkehrsverbot bis zur Klärung der Ursache (§ 39 Abs. 2 Nr. 2 LFGB) sind hingegen im Einzelfall nach Maßgabe von Art. 91 Abs. 2 Öko-DurchführungsV zulässig, wenn begründete Zweifel an der Einhaltung der Vorschriften der Öko-Verordnungen bestehen<sup>31</sup>. Nach dem oben Gesagten kann nicht schon jeder gemessene Rückstandswert solche Zweifel begründen. Anhalts- und Orientierungspunkte könnten möglicherweise unverbindliche private Übereinkünfte über Höchstwerte von Pestizidrückständen bei Bio-Lebensmitteln sein. Ein Beispiel ist der „Orientierungswert für chemisch-synthetische Pflanzenschutz-, Schädlingsbekämpfung- und Vorratsschutzmittel“ des Bundesverband Naturkost/Naturwaren (BNN), der einen Wert von 0,01 mg/kg für jede Substanz und insgesamt nicht mehr als zwei Substanzen vorsieht<sup>32</sup>.

Da es also letztlich allein darauf ankommt, ob das fragliche Pestizid unzulässigerweise bei der Erzeugung eines Bio-Lebensmittels verwendet wurde, kann konsequenterweise ein Verstoß gegen die Erzeugungsvorschriften der Öko-Verordnungen auch dann vorliegen, wenn ein Höchstwert nach der Verordnung (EG) Nr. 396/2005 sehr stark unterschritten wird. Denn häufig beziehen Hersteller von Bio-Lebensmitteln z. B. Obst von verschiedenen Vertragsanbauern. Dann kann ein insgesamt niedriger Pestizidgehalt auch daher kommen, dass Obst nur eines Vertragsanbauers mit unzulässigen Pestiziden behandelt worden ist<sup>33</sup>.

Abschließend für diese Fallgruppe ist festzuhalten, dass eine Irreführung i. S. d. § 11 Abs. 1 LFGB allein wegen eines gemessenen Rückstandswertes ausscheidet. Tatsächlich mag zwar eine Enttäuschung des Verbrauchers vorliegen, da viele Verbraucher eine weitgehende Rückstandsfreiheit bei Öko-Lebensmitteln erwarten<sup>34</sup>. Die Anwendung von § 11 LFGB wird jedoch durch Art. 34 Abs. 1 ÖkoV gesperrt, soweit es um eine Irreführung wegen der Kennzeichnung „öko“ oder „bio“ geht. Wurden die Produktionsvorschriften der Öko-Verordnungen eingehalten, darf ein Lebensmittel also als „bio“ bzw. „öko“ bezeichnet werden, selbst wenn der Verbraucher es möglicherweise nicht für „bio“ hält. Den Grundgedanken der Regelung in Art. 34 ÖkoV muss

31 Das gilt allerdings nicht für Maßnahmen gegen den Einzelhandel, der durch Art. 28 Abs. 2 ÖkoV i. V. m. § 3 Abs. 2 Öko-LandbauG privilegiert wird.

32 [http://www.n-bnn.de/seiten/service/publikationen/Orientierungswert\\_DE\\_220307.pdf](http://www.n-bnn.de/seiten/service/publikationen/Orientierungswert_DE_220307.pdf).

33 Das übergeht der EuGH in seinem Urteil „darbo naturrein“, ZLR 2000, 317, 324 Rdnr. 32; kritisch zu diesem Teil der Entscheidung daher *Preuß*, DLR 2008, 313.

34 Andererseits bezieht sich auch die Verbrauchererwartung wohl in erster Linie auf die Einhaltung der Erzeugungsvorschriften, so dass schon deshalb die Anwendung von § 11 Abs. 1 Nr. 1 LFGB eher fernliegt.



man aufgrund des Sinn und Zweck der Vorschrift und aus Gründen der Einheit der Rechtsordnung auch auf behördliche Beanstandungen in Inlandssachverhalten und zivilrechtliche Wettbewerbsverfahren übertragen<sup>35</sup>.

### c. Keine Überschreitung von Höchstgehalten; Stoff darf auch grundsätzlich in Bio-Lebensmitteln verwendet werden

Werden sicherheitsrelevante Höchstgehalte der Verordnung (EG) Nr. 396/2005 nicht überschritten und sind die gefundenen Pestizide für Bio-Lebensmittel zugelassen, ist das entsprechende Erzeugnis in der Regel verkehrsfähig. Allerdings muss eine Verwendung der Pestizide im Einzelfall auch durch die strengen Vorgaben der Öko-Verordnungen insbesondere in Art. 12 ÖkoV und Art. 5 Öko-DurchführungsV gedeckt sein. Ermittlungen zu den Ursachen der Rückstände können also im Einzelfall durchaus Nachweise für eine fehlende Verkehrsfähigkeit als Bio-Lebensmittel ergeben.

Ein Sonderproblem ergibt sich daraus, dass Art. 18 Abs. 1 Buchst. b) Verordnung (EG) Nr. 396/2005 einen „Auffang-Höchstwert“ von 0,01 mg/kg für Stoffe vorsieht, die in den Anhängen II bis IV der Verordnung nicht genannt sind. Das gilt – anders als noch unter dem Regime von § 1 Abs. 4 Nr. 2 RHmV – unabhängig von der Frage, ob die Stoffe bzw. deren Rückstände gesundheitlich bedenklich sind. Betroffen sein könnten hier auch Stoffe, die lediglich in Anhang II Öko-DurchführungsV genannt sind, z. B. Quassia und Kaliumpermanganat. Den „Auffang-Höchstwert“ von 0,01 mg/kg kann man nach Sinn und Zweck der Pestizid-Regelungen nicht auf die nach Anhang II Öko-DurchführungsV zugelassenen Stoffe beziehen. Denn sie sind toxikologisch unbedenklich und aufgrund relativ „milder“ Wirkungen gerade im Bio-Bereich zugelassen. Die Einschränkung von Art. 18 Abs. 1 Buchst. b) Verordnung (EG) Nr. 396/2005 wird man hier wiederum mit Art. 34 ÖkoV begründen können – als Gegen Ausnahme zu der oben unter a. erörterten Fallgestaltung.

## 5. Übersicht der Anwendungsfälle

Eine tabellarische Übersicht der soeben erläuterten Anwendungsfälle ergibt folgendes Bild:

|  | <b>Grenzwert VO 396/2005 ist überschritten</b> | <b>Grenzwert VO 396/2005 ist nicht überschritten</b>         |
|--|--|--|
| <b>Pestizid ist nach ÖkoV zugelassen</b>   | LM ist nicht verkehrsfähig.                    | Sind die relevanten Anwendungsvorschriften der ÖkoV erfüllt? |
| <b>Pestizid nicht nach ÖkoV zugelassen</b> | LM ist nicht verkehrsfähig.                    | Wurde das Pestizid „verwendet“?                              |

<sup>35</sup> Dazu näher oben 3.

## 6. Fazit

Lediglich bei Überschreitungen von Höchstwerten nach der Verordnung (EG) Nr. 396/2005 kommen behördliche Beanstandungen von Bio-Lebensmitteln ohne weitere Nachforschungen in Frage. In den übrigen Fällen muss weiter ermittelt werden, ob unzulässige Pestizide bewusst zum Einsatz gekommen („verwendet“) sind bzw. andere Verstöße gegen die Produktionsvorschriften der Öko-Verordnungen vorliegen oder nicht. Das erfordert in der Praxis meist die Kontaktaufnahme mit der zuständigen Öko-Kontrollstelle und ggf. zusätzliche Ermittlungsschritte. Jedenfalls rechtfertigt nicht jeder Pestizidfund in Bio-Lebensmitteln einen Irreführungsvorwurf.

### Summary

Consumers who buy organic foodstuffs expect them to be largely without any residues of pesticides. This may be the cause for an often seen practice by the supervising authorities to object to the label „organic“ for foodstuffs with residues of pesticides as misleading on the ground of sec. 11 para. 1 German Food and Feed Act (LFGB). However, the use of several pesticides is authorized by Regulations (EC) No. 834/2007 and 889/2008. Furthermore the named Regulations on organic foodstuffs are solely related to the production methods and not to the character of the relevant foodstuff. Thus, in most cases it is necessary to find out whether an unauthorized pesticide was actually used intentionally during production or whether an authorized pesticide was used in compliance with the strict requirements of Regulations (EC) No. 834/2007 and 889/2008. Only in case the maximum amounts of pesticide residues provided by Regulation (EC) No. 396/2005 are exceeded an official objection will seem plausible without further investigation. Finally, the authors apply this line of argument to three different factual situations.