

Ein Stück Rechtsgeschichte: Tofu und Pflanzenmilch verboten.

Es ist noch gar nicht so lange her, da waren pflanzliche Käse- und Milchalternativen schlicht verboten, also No-Muh-Chäs, Soja-, Getreide-, oder Nussmilch undenkbar. Noch bis 1990 galt in Deutschland ein Verbotsgesetz, das wie folgt lautete:

„Es ist verboten, Milch und Milcherzeugnisse zur Verwendung als Lebensmittel nachzumachen oder solche nachgemachten Lebensmittel anzubieten, feilzuhalten, zu verkaufen oder sonst in den Verkehr zu bringen.“

Als Strafandrohung war Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen vorgesehen. Einzig für Margarine galt dies nicht. (§§ 36, 44 Milchgesetz, gültig bis 31. Juli 1990). Die Abschaffung dieser Vorschriften haben wir dem Europäischen Gerichtshof zu verdanken.¹ Im Jahr 1989 hat dieser entschieden:

- 1. Ein absolutes Verbot der Vermarktung von Milchersatzerzeugnissen ist nicht notwendig, um die Lauterkeit des Handelsverkehrs und den Verbraucherschutz zu gewährleisten.*
- 2. Nationale Maßnahmen dürfen, selbst wenn einem der Grundprinzipien der Gemeinschaft unterstützen, nicht einem der Grundprinzipien der Gemeinschaft, im vorliegenden Fall dem des freien Warenverkehrs, zuwiderlaufen, ohne durch vom Gemeinschaftsrecht anerkannte Gründe gerechtfertigt zu sein.*
- 3. MilchG § 36 verstößt gegen EWGVtr Art 30 und erfüllt deshalb nicht die Voraussetzungen der EWGV 1898/87 Art 5.*
- 4. Die Bundesrepublik Deutschland hat dadurch gegen ihre Verpflichtungen aus EWGVtr Art 30 verstoßen, dass sie es untersagt, in anderen Mitgliedsstaaten rechtmäßig hergestellte und in den Verkehr gebrachte Milchersatzerzeugnisse auf den deutschen Markt zu bringen.*

Damit war allerdings nicht gleich die Verbotsvorschrift innerhalb Deutschlands abgeschafft – der EuGH konnte nur für Importe entscheiden. Noch Anfang 1990 mussten deutsche Gerichte daher die Vorschriften im nationalen Recht anwenden, so das Landgericht Hamburg²:

„Diese Vorschriften sind, obwohl sie dem Gemeinschaftsrecht widersprechen, mangels Tätigwerdens der Bundesregierung weiterhin in Kraft.“

Das Milchgesetz ist dann allerdings zum 31.07.1990 außer Kraft gesetzt worden. Damit wurde die sogenannte Inländerdiskriminierung beseitigt, also die Benachteiligung von Herstellern im Inland, die sich nicht auf das EuGH-Urteil berufen konnten.

Aktuell werden Milchalternativen immer noch diskriminiert.

In steuerlicher Hinsicht hat der Bundesfinanzhof³ ausgeführt, dass die Steuerbegünstigung (Umsatzsteuer nur 7%) bei Milch die Milchwirtschaft fördern soll und eine solche Vergünstigung für Pflanzenmilch dem entgegenwirken würde, daher also nicht in Frage kommt:

"Aus diesem Grund bedarf es keiner weiteren Erörterung, dass die Steuerbegünstigung von Milch und Milchmischgetränken dazu dient, die Milchwirtschaft zu fördern.⁴ Sie trägt außerdem dazu bei, ein Ziel der EGV 1255/1999⁵, die Absatzmöglichkeiten für

¹ EuGH, 11. Mai 1989, Slg 1989, 1021-1044, Aktenzeichen 76/86.

² LG Hamburg, Beschluss vom 23. Januar 1990, 315 O 29/90.

³ BFH, Urteil vom 09. Februar 2006 - V R 49/ 04, BStBl II 2006, 694.

⁴ Vgl. dazu BVerfG-Beschlüsse vom 15. November 1967, 2 BvL 20/ 64, BVerfGE 22, 330 und vom 15. Februar 1978, 2 BvL 8/ 74, BVerfGE 48, 1.

⁵ Verordnung (EG) Nr. 1255/ 1999 des Rates vom 17. Mai 1999 über die gemeinsame Marktorganisation für Milch und Milcherzeugnisse (ABIEG Nr. L 160, 49, 9. Begründungserwägung).

Milcherzeugnisse zu erweitern, zu erreichen, während eine Steuerermäßigung für Milchersatzprodukte dem entgegenwirken würde."

Wie dem Bundesverfassungsgericht in der zitierten Entscheidung vom 15. November 1967 zu entnehmen ist, sei bei der Beschlussfassung über die Umsatzsteuerbefreiung im Bundestag ausdrücklich darauf hingewiesen worden, dass die Umsatzsteuerersparnisbeträge den Milcherzeugern zugutekommen sollten.⁶

Europarechtlich ist dies zweifelhaft. Nach der Richtlinie 77/388/EWG⁷ sind gleichartige und deshalb miteinander in Wettbewerb stehende Waren oder Dienstleistungen hinsichtlich der Mehrwertsteuer gleich zu behandeln. Auf solche Waren oder Dienstleistungen ist daher ein einheitlicher Steuersatz anzuwenden.⁸

Milch und Milchersatzprodukte sind gleichartige Produkte, die unmittelbar miteinander im Wettbewerb stehen, wenn man auf den Verwendungszweck abstellt. Indessen stellt die Rechtsprechung aber auf „objektive Merkmalen und Eigenschaften“ ab. Ob hier eine Gleichartigkeit vorliegt, hat der BFH gar nicht weiter erörtert. Dabei wäre dies aber durchaus interessant – der Ball liegt daher bei den Ernährungswissenschaften.

Konstanz, 10. Mai 2011

Rüdiger Bock, Rechtsanwalt
LL.M. Internationales Wirtschaftsrecht (Universität Zürich)
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

⁶ Zweiter Deutscher Bundestag, 127. Sitzung vom 3. Februar 1956, Sitzungsbericht S. 6642.

⁷ Art. 12 Abs. 3 Buchst. a Unterabs. 3 i.V.m. Anhang H Nr. 1 der Sechsten Richtlinie des Rates vom 17. Mai 1977 zur Harmonisierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Umsatzsteuern - Gemeinsames Mehrwertsteuersystem: einheitliche steuerpflichtige Bemessungsgrundlage.

⁸ EuGH-Urteil vom 23. Oktober 2003, Rs. C-109/02, Kommission/Deutschland, Slg. 2003, I-12691, BStBl II 2004, 482 RandNr. 20, 25, m.w.N..