

# **BGE 94 I 501**

Bundesgericht (BGE), 1968-09-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_94 I 501](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_94_I_501)

FR: ATF 94 I 501

IT: DTF 94 I 501

## **Regeste**

Regeste Alkoholgesetz: Konzessionen für die gewerbsmässige Herstellung von Spezialitätenbranntwein dürfen nur erneuert werden, wenn die wirtschaftlichen Bedürfnisse des Landes es rechtfertigen.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Da die vorliegende Verwaltungsgerichtsbeschwerde sich gegen eine Verfügung richtet, mit welcher die Alkoholverwaltung die Erneuerung der gewerblichen Brennereikonzession BGE 94 I 501 S. 504 des Beschwerdeführers verweigert hat, ist sie nach Art. 6 Abs. 4 AlkG zulässig. Es ist darauf einzutreten.

### **E. 2**

Art. 5 AlkG ordnet die Voraussetzungen der Erteilung gewerblicher Brennereikonzessionen. Nach Abs. 4 muss die ordnungsgemässe Führung des Betriebes gewährleistet sein. Ausserdem bestimmt Abs. 1, dass Konzessionen "erteilt werden sollen, soweit dies den wirtschaftlichen Bedürfnissen des Landes entspricht". Für die Auslegung dieser Vorschrift ist Art. 32 bis BV massgebend, auf den das Alkoholgesetz sich stützt. Er fordert in Abs. 2, die Gesetzgebung sei so zu gestalten, dass sie den Verbrauch von Trinkbranntwein und dementsprechend dessen Herstellung vermindert; insbesondere wird dort dem Bund aufgegeben, die Zahl der Brennapparate dadurch herabzusetzen, dass er solche auf dem Wege der freiwilligen Übereinkunft erwirbt; ferner wird in Abs. 3 bestimmt, dass die Konzessionen für die gewerbsmässige Herstellung gebrannter Wasser die Verwertung der Abfälle des Obst-, Wein- und Zuckerrübenbaues und der Überschüsse des Obst- und Kartoffelbaues ermöglichen soll, soweit diese Rohstoffe nicht anders zweckmässig verwendet werden können. Hieraus folgt, dass gewerbliche Brennereikonzessionen nur zu erteilen sind, soweit es zu diesem Zwecke erforderlich ist; darüber hinaus liesse sich ihre Erteilung nicht rechtfertigen und würde sie den in der Verfassung umschriebenen Zielen der Alkoholgesetzgebung zuwiderlaufen ( BGE 79 I 299 Erw. 2; nicht veröffentlichtes Urteil vom 22. Dezember 1953 i.S. Zehnder, Erw. 2). Dass Art. 5 Abs. 1 AlkG in diesem Sinne zu verstehen ist, wird durch den nachfolgenden Abs. 2 bestätigt, der die oben erwähnte Bestimmung des Art. 32 bis Abs. 3 BV wiederholt. Die gewerblichen Konzessionen werden nach Art. 5 Abs. 4 AlkG auf höchstens zehn Jahre erteilt und können gemäss Art. 6 erneuert werden. Ihre Dauer wird nach Art. 6 VV von Fall zu Fall festgesetzt und soll in der Regel mindestens drei Jahre betragen. Nach der Praxis der Alkoholverwaltung wird sie in den meisten Fällen auf fünf Jahre beschränkt. Die Erneuerung einer Konzession ist an die gleichen Voraussetzungen wie die erstmalige Erteilung geknüpft (Art. 7 Abs. 2 VV). Insbesondere hat die Verwaltung bei der Beurteilung eines Gesuches um Erneuerung einer Konzession nachzuprüfen, ob ein

Bedürfnis im Sinne des Art. 5 Abs. 1 AlkG besteht (Art. 2 Abs. 2 VV). BGE 94 I 501 S. 505 Hinsichtlich der Bedürfnisfrage ist der Verwaltung naturgemäss ein weites Feld der Würdigung eingeräumt. In seiner Botschaft vom 1. Juni 1931 zum Alkoholgesetz vertrat der Bundesrat sogar die Auffassung, dass die Beurteilung dieser Frage ausschliesslich in das Ermessen der Verwaltung falle und das Bundesgericht sich nur mit den besonderen Konzessionsvoraussetzungen, die im einzelnen Fall ausserdem erfüllt sein müssen, zu befassen habe (BBl 1931 I S. 711). Dieser Meinung kann indessen nicht zugestimmt werden. Wenn die Verwaltung ein Gesuch um Erteilung oder Erneuerung einer Konzession wegen Fehlens eines Bedürfnisses ablehnt, muss das Bundesgericht bei der Beurteilung der dagegen geführten Beschwerde prüfen können, ob der Verwaltung in rechtlicher oder tatsächlicher Beziehung ein Fehler unterlaufen ist (Urteil Zehnder, Erw. 3), der Entscheid auf einer Verletzung von Bundesrecht oder auf einer unrichtigen Feststellung des Sachverhaltes beruht ( Art. 104 und 105 OG ).

### **E. 3**

Durch die Konzession, die der Beschwerdeführer für eine weitere Dauer von fünf Jahren erneuern lassen will, ist ihm das Recht verliehen worden, gewerbsmässig Spezialitätenbranntwein, insbesondere Kirsch, herzustellen. Es ist nicht bestritten, dass er die in Art. 5 Abs. 4 AlkG gestellten Anforderungen, welche die ordnungsgemässe Führung des Brennereibetriebes gewährleisten sollen, nach wie vor erfüllt. Der Streit geht einzig darum, ob für die von ihm nachgesuchte Erneuerung der Konzession ein Bedürfnis im Sinne des Art. 5 Abs 1 AlkG bestehe. Nach Art. 12 AlkG ist das Brennrecht der konzessionierten gewerblichen Spezialitätenbrennereien weder nach der Menge der Erzeugnisse, noch nach der Herkunft der Rohstoffe beschränkt. Der Beschwerdeführer hätte demnach auf Grund der Konzession, die ihm im Jahre 1946 erteilt und seither wiederholt verlängert worden ist, nicht nur sein Eigengewächs, sondern auch zugekaufte Rohstoffe in beliebigen Mengen selbst brennen und verkaufen dürfen. Tatsächlich hat er jedoch stets nur sein Eigengewächs gebrannt und es auch nicht gewerblich verwendet. Daher ist hier nicht zu prüfen, ob die Alkoholverwaltung die Erneuerung einer gewerblichen Konzession unter Berufung auf Art. 5 Abs. 1 AlkG auch dann verweigern dürfte, wenn der Konzessionär im Vertrauen auf das ihm verliehene Recht bereits einen eigentlichen Gewerbebetrieb aufgebaut hat. BGE 94 I 501 S. 506 Würde dem Gesuch des Beschwerdeführers entsprochen, so stände es ihm aber frei, fortan die Spezialitätenbrennerei nicht mehr nur als Gegenstand einer persönlichen Liebhaberei, sondern gewerbsmässig zu betreiben. Wird dagegen seine Konzession nicht erneuert, so ist er darauf angewiesen, sich an einen Lohnbrenner zu wenden, wobei er diesem nur sein Eigengewächs und nicht auch zugekaufte Rohstoffe zum Brennen übergeben kann ( Art. 19 AlkG ). Diese Lösung steht im Einklang mit den Grundsätzen des Art. 32 bis BV und der Alkoholgesetzgebung, wonach die Herstellung von Trinkbranntwein und die Zahl der Brennapparate nach Möglichkeit vermindert werden soll; insbesondere entspricht sie dem Art. 5 Abs. 1 AlkG . Sie ist jedenfalls dann nicht zu beanstanden, wenn dem Beschwerdeführer unter den gegebenen Umständen zugemutet werden darf, die Dienste eines Lohnbrenners in Anspruch zu nehmen.

### **E. 4**

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass in Binningen, wo er wohnt, und in der Umgebung konzessionierte Lohnbrennereien bestehen. Dagegen macht er geltend, man könne ihm nicht zumuten, sein Eigengewächs von einer dieser Unternehmungen brennen zu

lassen, weil ihm dadurch erhebliche Umtriebe entstünden und er vor allem keine Gewähr hätte, von der Lohnbrennerei einen Branntwein in der von ihm gewünschten Qualität zu erhalten. Diese Einwendungen sind jedoch nicht stichhaltig. Die Lohnbrenner sind verpflichtet, Brennaufträge aus dem ihnen zugewiesenen Gebiet innert nützlicher Frist auszuführen (Art. 34 Abs. 2 VV). Sie stehen unter der Kontrolle der Alkoholverwaltung ( Art. 7 AlkG ). Diese überwacht insbesondere die Brennlöhne (Art. 33 Abs. 3 VV). Sie ist sodann bei ihrer Erklärung zu behaften, wonach der Beschwerdeführer verlangen kann, dass der Lohnbrenner das Brenngut bei ihm abholt und es nicht mit demjenigen anderer Produzenten vermischt, sondern gesondert brennt. Aus den hochwertigen Rohstoffen, die der Beschwerdeführer nach seiner Darstellung produziert, wird auch der Lohnbrenner einen Trinkbranntwein von guter Qualität herstellen, jedenfalls dann, wenn er sie gesondert verarbeitet. Der Beschwerdeführer kann ferner verlangen, dass sein Brennapparat vom Bund angekauft wird (Art. 25 f. AlkG). Unter diesen Umständen darf ihm zugemutet werden, sein Eigengewächs von einem Lohnbrenner brennen zu lassen. Damit wird ihm keineswegs verunmöglicht, weiterhin den Obstbau in vorbildlicher Weise BGE 94 I 501 S. 507 zu betreiben und aus seinem Brenngut einen guten Branntwein zu gewinnen. Der angefochtene Entscheid verletzt keine schutzwürdigen Interessen des Beschwerdeführers.

#### **E. 5**

Der Einwand des Beschwerdeführers, er sei das Opfer einer rechtsungleichen Behandlung, erledigt sich auf Grund der überzeugenden Darstellung der Alkoholverwaltung, wonach sie nun gerade im Bestreben, das Gebot der Rechtsgleichheit zu wahren, allen Inhabern eines Brennapparates, die sich in der gleichen Lage befinden wie der Beschwerdeführer, die Erneuerung der Gewerbekonzession verweigert. Die Verwaltung teilte in den ersten Jahren nach dem Inkrafttreten der Vollziehungsverordnung vom 6. April 1962 zahlreiche Brennhafebesitzer, die gemäss den Vorschriften dieser Verordnung nicht mehr als Hausbrenner anerkannt werden konnten ( BGE 93 I 497 ff.), zu den sog. kleingewerblichen Branntweinproduzenten um und erteilte ihnen entsprechende Konzessionen, ohne dass dafür ein wirtschaftliches Bedürfnis des Landes im Sinne des Art. 5 Abs. 1 AlkG bestand. In der Folge gab sie diese Praxis auf, weil sie erkannte, dass daran nach den geltenden Bestimmungen nicht festgehalten werden konnte. Heute erteilt sie den neu zu den Kleinproduzenten umgeteilten Brennhafebesitzern grundsätzlich keine gewerbliche Konzession mehr, da ein Bedürfnis des Landes regelmässig fehlt. Diese neue Praxis steht im Einklang mit Verfassung und Gesetz. Es wäre aber stossend und mit Art. 4 BV nicht vereinbar, wenn sie nicht entsprechend auch beim Entscheid über die Erneuerung gewerblicher Konzessionen der in Frage stehenden Art angewandt würde. Mit Recht verweigert die Alkoholverwaltung nun grundsätzlich nicht nur die erstmalige Erteilung, sondern auch die Erneuerung solcher Konzessionen, wenn kein Bedürfnis des Landes für eine abweichende Entscheidung besteht. In dieser generellen Abkehr von der bisher geübten nicht verfassungs- und gesetzeskonformen Verwaltungspraxis kann keineswegs eine Verfassungs- oder Gesetzesverletzung liegen, soweit dabei nicht schutzwürdige private Interessen beeinträchtigt werden. Im vorliegenden Fall kommen solche Interessen nicht in Betracht, wie oben dargetan wurde.

#### **E. 6**

Zu Unrecht nimmt der Beschwerdeführer an, es fehle an einem öffentlichen Interesse dafür, ihm das Brennen seines Eigengewächses zu verbieten, da es sich um geringe Mengen handle und er mit seinem Eigenbrand weder den beruflichen BGE 94 I 501 S. 508 Brennern

Konkurrenz mache noch die Trunksucht fördere. In derselben Lage wie er befinden sich noch viele andere Kleinproduzenten. Alle diese Produzenten müssen gleich behandelt werden. Würde ihnen die Konzession für die gewerbsmässige Herstellung von Spezialitätenbranntwein erteilt oder belassen, so müsste aber damit gerechnet werden, dass manche von ihnen das ihnen verliehene Recht, nicht nur Eigengewächs, sondern auch zugekaufte Rohstoffe in beliebiger Menge zu brennen, ausnützen würden, mit der Folge, dass der Verbrauch von Trinkbranntwein im ganzen Lande erheblich ansteigen würde. Zur Bekämpfung derartiger Auswirkungen muss die Zahl der Brennhäfen reduziert werden, ohne dass im einzelnen Fall geprüft werden kann, ob die weitere Verwendung des Brennapparates zu einer Vermehrung des Trinkbranntweinverbrauchs führen würde. Das Gesetz muss einheitlich angewandt werden. Im vorliegenden Fall besteht kein Grund, welcher dazu zwingen würde, die Konzession nochmals zu erneuern. Die Alkoholverwaltung räumt freilich ein, dass sie seit der Änderung ihrer Praxis einigen "betagten" Konzessionären die Konzession erneuert habe, obwohl die Voraussetzungen dafür eigentlich nicht gegeben wären. Aus einer derartigen Begünstigung gewisser Mitbürger kann jedoch der Beschwerdeführer nichts zu seinen Gunsten ableiten. Da er im Jahre 1909 geboren ist, lässt sich die Auffassung vertreten, dass er noch nicht "betagt" ist.

Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.