

BVGer A-2147/2008 vom 9. Juli 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-07-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-2147_2008

FR: TAF A-2147/2008 du 9 juillet 2008

IT: TAF A-2147/2008 del 9 luglio 2008

Regeste

Gebrannte Wasser

Erwägungen

E. 1

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021; vgl. Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32]). Da vorliegend keine Ausnahme des Art. 32 VGG einschlägig ist und die EAV eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG darstellt, ist auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde einzutreten.

E. 2.1

Nach Art. 105 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV, SR 101) ist die Gesetzgebung über Herstellung, Einfuhr, Reinigung und Verkauf gebrannter Wasser Sache des Bundes. Er trägt den schädlichen Wirkungen des Alkoholkonsums Rechnung. Der hauptsächliche Zweck der Alkoholordnung liegt im Schutz der öffentlichen Gesundheit (Urteil des Bundesgerichts 2A.660/2004 vom 14. Juni 2005 E. 3.4; Entscheide der Eidgenössischen Alkoholrekurskommission vom 26. Mai 1998, veröffentlicht in Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 63.82 E. 9a-b; vom 8. Juni 2000, veröffentlicht in VPB 64.115 E. 7b-d; vom 9. November 2001, veröffentlicht in VPB 66.45 E. 2a und E. 4e.cc; Botschaft des Bundesrates vom 29. Januar 1926 betreffend die Revision der Art. 31 und 32bis der [alten] Bundesverfassung [Botschaft 1926], BBl 1926 I 278, 284 ff.; Marc D. Veit, in: Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Zürich 2002, N. 4 zu Art. 105 BV; Klaus A. Vallender, in: Schweizerisches Steuer-Lexikon, Bd. I, Bundessteuern, 2. Aufl., Zürich 2006, S. 381 f.).

E. 2.2

Seinen gesundheitspolitischen Auftrag erfüllt der Bund insbesondere durch Reduktion der Nachfrage nach gebrannten Wassern mittels fiskalischer Belastung (vgl. Art. 131 Abs. 1 Bst. b BV; Urteil des Bundesgerichts 2A.660/2004 vom 14. Juni 2005 E. 3.4; Veit, a.a.O., N. 5 zu Art. 105 BV; vgl. auch Ernst Blumenstein/Peter Locher, System des schweizerischen Steuerrechts, 6. Aufl., Zürich 2002, S. 210). Gleichzeitig reguliert er das Angebot, wozu das in der Verfassung vorgezeichnete und in Art. 3 Abs. 1 AlkG festgehaltene ausschliessliche Recht des Bundes zur Herstellung und Reinigung gebrannter Wasser dient (zum sogenannten Alkoholmonopol vgl. Jean-François Aubert, in: Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874, Basel/Zürich/Bern 1996, N. 61 ff. zu Art. 32bis aBV; Veit, a.a.O., N. 6 zu Art. 105

BV). Die Ausübung dieses Rechts wird in der Regel genossenschaftlichen und anderen privatwirtschaftlichen Unternehmungen durch Brennereikonzessionen übertragen (Art. 3 Abs. 2 AlkG). Das System der Konzessionierung erlaubt eine Herabsetzung der Zahl der Brennereien und eine bessere Qualitätskontrolle ihrer Erzeugnisse (Aubert, a.a.O., N. 60 zu Art. 32bis aBV).

E. 2.3

Art. 27 BV gewährleistet die Wirtschaftsfreiheit. Sie umfasst insbesondere die freie Wahl des Berufes sowie den freien Zugang zu einer privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit und deren freie Ausübung (BGE 132 I 282 E. 3.2; Klaus A. Vallender, in: Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Zürich 2002, N. 14 zu Art. 27 BV; Ulrich Häfelin/Walter Haller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 6. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2005, Rz. 632 ff.). Nach Art. 94 Abs. 4 BV sind Abweichungen vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit nur zulässig, wenn sie in der Bundesverfassung vorgesehen oder durch kantonale Regalrechte begründet sind. Die in Art. 105 BV statuierte Kompetenz des Bundes zur Gesetzgebung über Herstellung, Einfuhr, Reinigung und Verkauf gebrannter Wasser impliziert eine solche Abweichungsermächtigung (Häfelin/Haller, a.a.O., Rz. 662). Zumindest Herstellungsverfahren, Reinigung und Einfuhr von Alkohol sind demnach dem Schutzbereich der Handels- und Gewerbefreiheit entzogen (vgl. auch Aubert, a.a.O., N. 61 zu Art. 32bis aBV).

E. 2.4

Das AlkG unterscheidet zwischen Gewerbebrennereien (Art. 4 ff. AlkG) und Hausbrennereien (Art. 14 ff. AlkG). Die Lohnbrennerei wird in Art. 13 AlkG als Form der Gewerbebrennerei geregelt. Bei den Konzessionen für Gewerbebrennereien wird wiederum unterschieden zwischen Konzessionen mit und solchen ohne Übernahmerecht (Art. 4 Abs. 2 und 3 AlkG). Konzessionen mit Übernahmerecht werden erteilt für Hackfruchtbrennereien, Kernobstbrennereien, Industriebrennereien, Rektifikationsanstalten und für Alkoholfabriken, also Betriebe, die auf chemischem Wege Alkohol gewinnen (Art. 4 Abs. 2 AlkG). Konzessionen ohne Übernahmerecht werden erteilt für Spezialitätenbrennereien und für Lohnbrennereien, das heisst feststehende oder fahrbare Brennereien, die für Dritte gegen Lohn brennen (Art. 4 Abs. 3 AlkG).

E. 2.5

Die nicht gewerbsmässige Herstellung gebrannter Wasser zu Trinkzwecken darf hingegen nur in konzessionierten Hausbrennereien stattfinden (Art. 14 AlkG), wobei sich die Brennereianlage in der Regel einzig zusammen mit der Liegenschaft ihres Standortes (Brennereiliegenschaft) auf Dritte übertragen lässt (Art. 14 Abs. 5 AlkG).

E. 2.5.1

Der Gehalt der Normen über die Hausbrennerei entstammt und erklärt sich aus Art. 32bis der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 29. Mai 1874 (aBV). In Abs. 4 dieses Artikels war festgehalten, dass das nicht gewerbsmässige Brennen in schon vorhandenen Hausbrennereien oder in fahrbaren Brennereien gestattet sei, wenn die entsprechenden Stoffe ausschliesslich inländisches Eigen- oder Wildgewächs sind. Der so entstandene Branntwein war von Verfassungen wegen steuerfrei, soweit er "im Haushalt und Landwirtschaftsbetrieb des Produzenten" erforderlich war. Die alte Bundesverfassung nannte eine Übergangsfrist von 15 Jahren, die mit Annahme des Art. 32bis aBV am 6. April 1930 zu laufen begann. Danach, das heisst ab 6. April 1945, bedurften auch

Hausbrennereien einer Konzession. Diese Lösung (Konzessionierung nach Übergangsfrist) war die Folge einer im Jahr 1923 vor dem Volk gescheiterten Revision der Alkoholordnung und stellte einen Kompromiss dar zwischen den Kreisen, die an der Beschränkung der Hausbrennerei Anstoss nahmen und behördliche Eingriffe in den bäuerlichen Betrieb möglichst vermeiden wollten, und Kreisen, die die Hausbrennerei aus gesundheitspolitischen Gründen gänzlich abschaffen oder zumindest umgehend konzessionieren wollten (vgl. Botschaft 1926, BBl 1926 I 278, 290 ff; vgl. auch Botschaft vom 13. Dezember 1943 zu einem Bundesgesetz über die Konzessionierung der Hausbrennerei [Botschaft 1943], BBl 1943 I 1289 ff.; Aubert, a.a.O., N. 11 ff. zu Art. 32bis aBV).

E. 2.5.2

Vor diesem verfassungshistorischen Hintergrund wird klar, dass die bevorzugte Behandlung der Hausbrennerei allein landwirtschaftspolitisch motiviert ist, die Hausbrennerei folglich den Landwirten vorbehalten bleibt. Aubert (a.a.O., N. 12 zu Art. 32bis aBV) spricht von einem "Widerspruch zwischen Alkoholbekämpfungs- und Landwirtschaftspolitik"; der Verfassungsgeber habe insbesondere den Interessen und Gefühlen der bäuerlichen Bevölkerung Rechnung tragen müssen, welche ihre oftmals überschüssige Ernte absetzen und deshalb an der herkömmlichen Hausbrennerei hätten festhalten wollen.

E. 2.5.3

Zur Umsetzung der (damals) neuen Verfassungsbestimmung von Art. 32bis aBV verabschiedete die Bundesversammlung am 23. Juni 1944 das Bundesgesetz über die Konzessionierung der Hausbrennerei (HbG, SR 680.1). Es trat mit Ablauf der 15-jährigen Übergangsfrist, d.h. am 6. April 1945, in Kraft. Bereits beim Erlass des AlkG aber war der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass die nähere Umschreibung der als Hausbrenner anzuerkennenden Betriebe erst anhand der bei der Durchführung der neuen Alkoholordnung erzielten Erfahrungen möglich sein werde. Art. 3 AlkG ermächtigte deshalb den Bundesrat durch Verordnung näher zu bestimmen, was unter der "nicht gewerbmässigen Herstellung gebrannter Wasser" zu verstehen sei (Botschaft 1943, BBl 1943 I 1289, 1293). Weil im Laufe der Jahre ein immer grösserer Kreis von Produzenten, insbesondere aus den Bereichen nicht bäuerlicher Tätigkeit, in den Genuss der Vorrechte eines Hausbrenners kam und dies dem Zweck der Verfassungsbestimmung nach Einschränkung des Konsums gebrannter Wasser offensichtlich zuwiderlief, verordnete der Bundesrat, dass nur jener Produzent als Hausbrenner anerkannt werde, der einen Landwirtschaftsbetrieb selber bewirtschaftete (Botschaft 1943, BBl 1943 I 1289, 1294; Bundesratsbeschluss vom 28. Dezember 1938 über die Umschreibung der nicht gewerbmässigen Herstellung der gebrannten Wasser und über die Begrenzung des steuerfreien Eigenbedarfs [BS 6 941], aufgehoben durch Art. 122 Abs. 2 Bst. d der Vollziehungsverordnung vom 6. April 1962 zum Bundesgesetz über die gebrannten Wasser und zum Bundesgesetz über die Konzessionierung der Hausbrennerei [aVV AlkG, AS 1963 319]; wiederum aufgehoben durch die heute gültige Verordnung vom 12. Mai 1999 zum Alkohol- und Hausbrennereigesetz [Alkoholverordnung, AlkV, SR 680.11]; vgl. auch Art. 37 Abs. 1 aVV AlkG).

E. 2.5.4

Nach Art. 37 Abs. 1 aVV AlkG galt als Hausbrenner der Landwirt, der Inhaber einer Brennereieinrichtung war und allein oder mit seiner Familie oder seinen Dienstkräften einen Landwirtschaftsbetrieb selbst bewirtschaftete und ausschliesslich inländisches Eigengewächs oder selbstgesammeltes inländisches Wildgewächs brannte. Das Bundesgericht prüfte in BGE 93 I 497 (E. 3) die Verfassungs- und Gesetzmässigkeit dieser Verordnungsbestimmung. Dabei ging es um einen PTT-Angestellten, der immerhin 18 Aren Wies- und Ackerland mit Obstbäumen bewirtschaftete und weitere 126 Aren verpachtete. Das Bundesgericht verwehrte ihm eine Konzession als Hausbrenner und hielt fest, dass für den in Art. 14 Abs. 5 und 6 AlkG und Art. 4 HbG verwendeten deutschen Ausdruck der Brennereiliegenschaft in den romanischen Texten dieser Bestimmungen die Worte "domaine de la distillerie" und "dominio della distilleria" oder "azienda in cui si trova l'apparecchio per distillare" stünden. Diese Begriffe würden darauf hindeuten, dass die Brennereiliegenschaft eine gewisse Ausdehnung haben müsse, wie sie für ein landwirtschaftliches Heimwesen charakteristisch sei. Sodann bestimme Art. 16 AlkG, dass der Hausbrenner lediglich den "in seinem Haushalt und Landwirtschaftsbetrieb" erforderlichen Branntwein aus Eigengewächs und selbstgesammeltem inländischem Wildgewächs steuerfrei zurückbehalten dürfe. Diese Verbindung eines "Haushalts" mit einem "Landwirtschaftsbetrieb" kennzeichne das landwirtschaftliche Heimwesen. Dies spreche für die Annahme, dass die Alkoholgesetzgebung dem Bundesrat nicht verwehre, nur den Landwirt, der ein landwirtschaftliches Heimwesen selbst bewirtschaftete, als Hausbrenner anzuerkennen. Zudem sei nach Art. 32bis aBV (heute Art. 105 BV), auf den sich sowohl das AlkG wie auch das HbG stützten, die Gesetzgebung so zu gestalten, dass sie den Verbrauch von Trinkbranntwein und dementsprechend dessen Herstellung vermindere. Es solle insbesondere die nicht gewerbsmässige Herstellung von Trinkbranntwein aus Eigen- und Wildgewächs beschränkt werden. Mit diesem Ziel wäre es laut Bundesgericht nicht zu vereinen, die Hausbrennerei auch Produzenten zu gestatten, die nicht ein landwirtschaftliches Heimwesen, sondern nur eine Bodenfläche von so geringer Ausdehnung bewirtschafteten, dass sie daraus keinen ins Gewicht fallenden Beitrag zu ihrem Einkommen zu erzielen vermögen. Es entspreche folglich dem in Art. 32bis Abs. 2 aBV (Art. 105 BV) umschriebenen Zweck der Gesetzgebung, dass als Hausbrenner nur anerkannt werde, wer ein landwirtschaftliches Heimwesen selbst bewirtschaftete, also zum berufstätigen Bauernstand gehöre. Zudem habe bereits der Bundesrat in seiner Botschaft vom 29. Januar 1926 betreffend die Revision der Alkoholartikel der Bundesverfassung ausgeführt, dass die Hausbrennerei dem "bäuerlichen Brenner" vorzubehalten sei (vgl. Pt. 2.5.1 hievori; Botschaft 1926, BBl 1926 I 291, 295). Die gleiche Auffassung sei bei der Beratung der Revisionsvorlage in den eidgenössischen Räten immer wieder geäussert worden, wozu das Bundesgericht auf das Sten. Bull. 1927 NR 813 f., 818, 995, 1031 ff. und auf das Sten. Bull. 1928 SR 272, 295 ff. verwies (BGE 93 I 497 E. 3; bestätigt in BGE 96 I 613 E. 1). Die Ausführungen des Bundesgerichts zwingen zum Schluss, dass sich die Beschränkung der Hausbrennerei auf landwirtschaftliche Betriebe nicht erst aus der Verordnung ergab bzw. ergibt, sondern dass die Beschränkung ihre Stütze bereits in Verfassung und Gesetz findet (vgl. Pt. 2.5.2 hievori).

E. 2.5.5

In der heute gültigen Fassung der AlkV fehlt zwar eine Art. 37 aVV AlkG entsprechende Bestimmung. Aus Art. 3 AlkV geht jedoch klar hervor, dass Konzessionen für das Herstellen oder Reinigen von gebrannten Wassern allein den Kategorien Gewerbe-, Lohn- und landwirtschaftliche Brennereien zugeordnet werden; eine Kategorie für

nichtgewerbsmässige und gleichzeitig nichtlandwirtschaftliche Brennereien besteht nach wie vor nicht. Gemäss Art. 7 AlkV richtet sich die landwirtschaftliche Brennerei nach dem HbG. Auch Art. 13, 16 und 20 AlkV verwenden den Begriff "Landwirt oder Landwirtinnen". Es besteht kein Zweifel daran, dass der Bundesrat mit Erlass der neuen AlkV an der Beschränkung der Hausbrennerei auf landwirtschaftliche Betriebe hat festhalten wollen. Mit Blick auf den verfassungshistorischen Hintergrund (Pt. 2.5.1 ff. hievore) und die im Gesetz anlegte Konzeption der Hausbrennerei (Pt. 2.5.4 hievore) wäre ein Systemwechsel auf Verordnungsstufe und damit eine Ausweitung der Hausbrennerei auf Nichtlandwirte auch kaum zulässig.

E. 2.6

Der Begriff des Landwirtes wird nunmehr in Art. 2 Bst. d AlkV detailliert umschrieben. Demnach gilt als Landwirt, wer Bewirtschafter im Sinne der Verordnung vom 7. Dezember 1998 über landwirtschaftliche Begriffe und die Anerkennung von Betriebsformen (LBV, SR 910.91) ist und einen Betrieb mit mindestens einer Hektare, bei Betrieben mit Spezialkulturen mindestens 50 Aren und bei Betrieben mit Reben in Steil- und Terrassenlagen mindestens 30 Aren (3'000 m²) anrechenbarer Nutzfläche führt.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer bringt vor, durch die Verweigerung der Konzessionsübertragung würden "einige Menschenrechte" verletzt. Er legt nicht dar, welche Menschenrechte betroffen und inwiefern diese verletzt sind. Da selbstredend kein Menschen- bzw. Grundrecht darin besteht, selber Alkohol herstellen zu dürfen, erübrigen sich weitere Ausführungen zu diesem ohnehin nicht substantiierten Vorbringen.

E. 3.2

Weiter trägt der Beschwerdeführer vor, die Verweigerung der Konzessionsübertragung komme für ihn einem Berufsverbot gleich. Er rügt damit sinngemäss eine Verletzung der in Art. 27 BV statuierten Wirtschaftsfreiheit bzw. der Berufsfreiheit als zentraler Teilgehalt derselben. Herstellungsverfahren, Reinigung und Einfuhr von Alkohol sind dem Schutzbereich der Handels- und Gewerbefreiheit entzogen. Hierbei handelt es sich um eine in der Bundesverfassung vorgesehene Abweichung vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit (vgl. Pt. 2.3 hievore). Der Beschwerdeführer kann sich nicht auf die Wirtschaftsfreiheit berufen, denn in einem Recht, das ihm von Verfassungs wegen gar nicht zusteht, kann er auch nicht eingeschränkt werden. Im Übrigen geht aus den Akten hervor, dass der Beschwerdeführer bei der EAV als Kleinproduzent anerkannt ist und jährlich eine kleinere Menge Rohstoffe beim Lohnbrenner zu Spirituosen verarbeiten darf. Das Herstellen gebrannter Wasser ist ihm somit nicht vollständig verwehrt.

E. 3.3

Der Beschwerdeführer beruft sich sodann auf den Inhalt der Konzessionsurkunde, in welcher er - so sein Vorbringen - keinen Artikel gefunden habe, der einer Übertragung der Brennerei entgegenstehe. Er behauptet dies, ohne die entsprechende Urkunde ins Recht zu legen. Aus einer solchen Urkunde kann der Beschwerdeführer schon deshalb nichts zu seinen Gunsten ableiten, da er nicht Adressat derselben ist, womit eine Beurteilung etwa unter dem Aspekt des Vertrauensschutzes von vornherein ausser Betracht fällt. Ohnehin kann eine solche Konzessionsurkunde nicht das gesamte anwendbare Recht enthalten.

E. 3.4

Weiter macht der Beschwerdeführer geltend, das Gesetz sei "überholt" und entspreche nicht mehr den heutigen Trinkgewohnheiten, da für die heutigen Suchtprobleme nicht mehr die Obstbrände, sondern die angesüssten Alkoholgetränke verantwortlich seien. Abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer hiermit implizit darlegt, das geltende Recht zu kennen und sich offenbar bewusst war, dass er keinen Anspruch auf Übertragung der Brennkonzession hat, bleibt ihm entgegenzuhalten, dass Bundesgesetze - auch älteren Datums - für das Bundesverwaltungsgericht massgebend sind (Art. 190 BV). Hinzu kommt, dass der Gesetzgeber erst im Jahr 1996 eine Revision des 1932 erlassenen AlkG vorgenommen hat, die am 1. Januar 1999 in Kraft getreten ist.

E. 3.5

Die EAV verweigerte die Übertragung der Konzession sodann mit der Begründung, der Beschwerdeführer sei nicht Landwirt; eine Konzessionierung als Hausbrenner aber sei den Landwirten vorbehalten. Der Beschwerdeführer macht geltend, es sei direkt absurd, wenn die EAV behaupte, man müsse die Brennerei in Verwahrung nehmen, weil die Gefahr der Schwarzbrennerei bestehe. Der Ermessensspielraum sei auf keine Art und Weise ausgeschöpft worden.

E. 3.5.1

Zu prüfen bleibt, ob der Beschwerdeführer als Landwirt im Sinne von Art. 2 Bst. d AlkV gelten kann oder ob die EAV dies zurecht verneinte. Gemäss eigenen Angaben besitzt der Beschwerdeführer Reben auf einer Fläche von 400 m², wobei eine Ausweitung auf 600 m² geplant sei. Ungeachtet dessen, dass der Beschwerdeführer aus einer erst geplanten Erweiterung noch nichts zu seinen Gunsten abzuleiten vermag, wäre selbst bei einer Rebfläche von 600 m² den Anforderungen des Art. 2 Bst. d AlkV nicht Genüge getan. Die Verordnung verlangt 30 Aren (entsprechend 3'000 m²) anrechenbarer Nutzfläche; dies unter dem Vorbehalt, dass es sich dabei um Spezialkulturen bzw. um Boden in Steil- und Terrassenlage handelt. Andernfalls wären sogar 50 Aren bzw. eine Hektare Nutzfläche verlangt (Art. 2 Bst. d AlkV). Dass der Beschwerdeführer mit seinen vier Aren (400 m²) respektive sechs Aren (600 m²) unter diesen Voraussetzungen nicht als Landwirt gelten kann, sticht ins Auge.

E. 3.5.2

Die Beschränkung der Hausbrennerkonzession auf Landwirte stützt sich nicht allein auf die AlkV; sie findet ihre Grundlage in Verfassung und Gesetz (vgl. Pt. 2.5.2 ff. hievor). Weder Verfassung, Gesetz noch Verordnung aber lassen der Verwaltung einen Spielraum offen, Hausbrennereikonzessionen auf Nichtlandwirte zu übertragen. Der Vorwurf der Ermessensverletzung geht damit bereits im Ansatz fehl.

E. 4

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde abzuweisen. Bei diesem Ausgang sind die Verfahrenskosten in der Höhe von Fr. 800.-- dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 4 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und mit dem geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe zu verrechnen.

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