



Berufungsentscheidung

Der Unabhängige Finanzsenat hat über die Beschwerde des Bf., vom 21. März 2005 gegen die Berufungsvorentscheidung des Zollamtes Krems vom 17. März 2005, Zl. 221/10080/2004, betreffend Alkoholsteuer nach der am 19. April 2006 in 1030 Wien, Vordere Zollamtsstraße 7, durchgeführten Berufungsverhandlung entschieden:

- 1.) Die angefochtene Berufungsvorentscheidung wird dahingehend korrigiert, dass dem Abgabenbescheid des Zollamtes Krems vom 11. Mai 2004, Zahl 221/10035/2004 der § 64 Abs. 3 des Alkoholsteuergesetzes (AlkStG), BGBl. I 2000/142, zu Grunde gelegt wird.
- 2.) Im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Entscheidungsgründe

Am 11. Mai 2004 berichtete das Zollamt Krems mit seinem Bescheid, Zahl 221/10037, gemäß § 64 Abs. 3 Alkohol-Steuer und Monopolgesetz (AStMG) die Abfindungsanmeldung des Beschwerdeführers (Bf.) mit der Nummer 1096965 und setzte für 35,3 Liter Alkohol die Alkoholsteuer mit € 190,62 und die Frist zur Entrichtung dieses Betrages mit einem Monat fest.

Dagegen erhob der Bf. den Rechtsbehelf der Berufung und führte aus:

"Ich habe schon seit dem Jahr 1992 von meinem Schwiegervater Teilflächen seines Land- und Forstwirtschaftsbetriebes in 3150 Wilhelmsburg, Altenburg 20, bewirtschaftet. Nach dem Ableben des Schwiegervaters erbten meine Ehegattin und ihre Schwester das Anwesen je zur Hälfte. Meine Gattin und ich bewirtschaften nun seit Anfang 1997 gemeinsam den gesamten Landwirtschaftsbetrieb in Altenburg 20 im Nebenerwerb, wobei wir die der Schwägerin gehörende Hälfte zugepachtet haben. Die Landwirtschaft umfasst insgesamt 10,41 ha, wovon

4,8 ha auf Grünland (Wiesen und Streuobstwiesen) entfallen, der Rest besteht aus Wald. Die Grünflächen werden durch Schafhaltung bewirtschaftet. Das Obst wird zu Fruchtsäften und eben auch zu Abfindungsbränden verarbeitet. Auch die Waldflächen werden entsprechend wirtschaftlich genutzt.

Das Haus in A, diente meinen Schwiegereltern sowohl als Wohn- als auch als Wirtschaftsgebäude (Schweine- und Kuhstall). Dieses verfügt über 3 sehr kleine Wohnräume ("Küche, Zimmer, Kabinett") und nur mangelhafte sanitäre Einrichtungen. Das entspricht nicht mehr den heute üblichen Qualitätsstandards für zeitgemäßes Wohnen. Darum werden diese Räumlichkeiten jetzt nur mehr für betriebliche Zwecke genutzt. Und wir denken daran, unser in den Jahren 1977 bis 1980 erbautes Eigenheim in G aufzugeben!

Die Entfernung zwischen Wohn- und Betriebsstätte beträgt ca. 1,6 km Wegstrecke. Ich muss täglich schon allein wegen der Versorgung meiner Tiere (durchschnittlich 50 Schafe und Lämmer, Wachhund und Katzen) meinen Betrieb anfahren. Von Montag bis Freitag arbeite ich hauptberuflich bei der Nö. Gebietskrankenkasse. Daher fahre ich an diesen Tagen schon frühmorgens auf meinen Betrieb, um die Tiere zu versorgen, bzw. auf die Weide zu lassen. Nach meinem Dienst in der Gebietskrankenkasse, sowie an Wochenenden als auch im Urlaub verbringe ich meine Zeit größtenteils auf dem Betrieb, um den Erfordernissen einer guten landwirtschaftlichen Praxis Genüge zu tun. Das Wohnhaus in W, welches Wohnsitz meiner Familie ist und Mittelpunkt unseres Lebensinteresses darstellt, wird aber ebenso für betriebliche Zwecke genutzt. Einerseits für die Durchführung der notwendigen betrieblichen Aufzeichnungen. Fallweise auch, um Problemlämmer (Krankheit, Tod des Mutterschafes usw.) zu Hause mit dem Fläschchen aufzuziehen. Nicht zuletzt auch für die Lagerung und / oder Vermarktung von landwirtschaftlichen Produkten (Lammfleisch, Obst, Säfte, Abfindungsbrände).

Aus dem bisher Geschilderten lässt sich erkennen, dass die räumliche Entfernung von Wohn- und Betriebsstätte eine nicht unbedeutende Erschwernis für mich darstellt. Insbesondere im Winter, wenn zeitig in der Früh (4 Uhr!) noch kein Weg geräumt ist und ich diesen zu Fuß zurücklegen muss. Überhaupt darf ich bemerken, dass eine Tätigkeit in der Land- und Forstwirtschaft auch in der heutigen Zeit noch kein Honiglecken ist. Besonders der Betrieb einer kleinen Landwirtschaft im Berggebiet!

Ich habe daher sehr wenig Verständnis, wenn mir von jemandem noch zusätzlich "Prügel vor die Füße geworfen werden". Auch dann nicht, wenn es sich wie im gegenständlichen Fall um "Vater Staat" handelt, der durch unsinnige, diskriminierende und unzulässige gesetzliche Bestimmungen versucht, rechtschaffene Bürger von der Inanspruchnahme steuerlicher Begünstigungen auszuschließen!

Daher erlaube ich mir, im Weiteren folgendes auszuführen:

a) Die Einschränkung im Paragraph 70 Abs. 1 des Alkoholsteuergesetzes, dass die Freimenge (Hausbrand) nur einem abfindungsberechtigten Landwirt zusteht, der am Sitz des land- und forstwirtschaftlichen Betriebes den Wohnsitz hat, ist unzulässig und diskriminierend. Denn in Artikel 2, Absatz 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (Protokoll Nr. 4) heißt es unmissverständlich: "Jedermann, der sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet eines Staates aufhält, hat das Recht, sich dort frei zu bewegen und seinen Wohnsitz frei zu wählen". Mein Rechtsempfinden sagt mir, dass es daher auch unzulässig ist, wenn der Gesetzgeber versucht, die Gewährung steuerlicher Vorteile von der örtlichen Niederlassung abhängig zu machen. Die in den Absätzen 3 und 4 angeführten Einschränkungen der Freizügigkeit dürften im gegenständlichen Fall nicht zutreffen, da kaum anzunehmen ist, dass es "in einer demokratischen Gesellschaft durch das öffentliche Interesse gerechtfertigt ist", einem Landwirt die Freimenge an Alkohol nicht zu gewähren, wenn er nicht inmitten seiner Felder seinen ordentlichen Wohnsitz hat!

Und in diesem Zusammenhang möchte ich noch bemerken, dass es wohl undenkbar wäre, anderen Berufsgruppen Steuervorteile aus Niederlassungsgründen streitig zu machen. Oder

gibt es Gewerbebetriebe, die einen Steuervorteil nur deshalb nicht erhalten, weil sie nicht am Ort der Gewerbeausübung wohnen? Oder Arbeitnehmer, die einen Freibetrag nicht erhalten, weil sie nicht am Arbeitsort ihren Wohnsitz haben?

b) Ich kann mich noch erinnern, dass vor dem Beitritt Österreichs zur Europäischen Union die Gewährung des damals so genannten "Bergbauernzuschusses" ebenfalls davon abhängig war, dass der Landwirt seinen ordentlichen Wohnsitz am land- und forstwirtschaftlichen Betrieb haben musste. In den seit Zugehörigkeit zur EU geltenden Bestimmungen für Förderungen in der Land- und Forstwirtschaft ist meines Wissens nirgends mehr von einer diesbezüglichen Anspruchseinschränkung die Rede.

Ich bin deshalb überzeugt, dass eine derartige Einschränkung auch nach dem EU-Recht unzulässig ist!

Im Zusammenhang mit meinen bisherigen Ausführungen darf ich noch bemerken, dass es möglicherweise seinerzeit Intention des Gesetzgebers war, nur "echten" Landwirten die gegenständliche steuerliche Begünstigung des Hausbrandes zu gewähren. Um dies zu erreichen, gäbe es aber bedeutend intelligentere Methoden:

- Landwirtschaftliche Betriebe sind im "Landwirtschaftlichen Betriebs-Informationssystem" (LFBIS) geführt. Würde verlangt, die 7-stellige Betriebsnummer in der Abfindungsanmeldung anzugeben, wäre ggf. eine entsprechende Kontrollmöglichkeit gegeben.
- Landwirte unterliegen auch der Pflichtversicherung in der Kranken- und Pensionsversicherung nach dem Bauern-Sozialversicherungsgesetz (§ 2). Auch hier wäre eine Möglichkeit der Prüfung gegeben, ob es sich um einen "echten" Landwirt handelt.

Meine Gattin und ich sind jedenfalls einerseits als Betriebsführer unter der Betriebsnummer 4 im LFBIS registriert und unter den VSNR 2 bzw. 1 nach dem BSVG als sozialversichert gemeldet. Auch das soll als Beweis angeführt sein, dass ich nicht als "Pseudo-Landwirt" bloß einen Steuervorteil lukrieren möchte.

Doch selbst unter der aus meiner Sicht unwahrscheinlichen Annahme, dass die fragliche Gesetzesbestimmung rechtens wäre, ist Ihre Meinung, dass mir die Freimenge gem. § 70 Abs. 1 des Alkoholsteuergesetzes nicht zusteht, schlichtweg falsch. Denn wie schon vorhin erwähnt, dient der Wohnsitz meiner Familie auch betrieblichen Zwecken. Er ist somit auch "Wirtschaftsgebäude" und Bestandteil des Betriebes, wenn nicht sogar als "Verwaltungszentrum" zu betrachten. Daher unterscheidet mich nichts von anderen Landwirten, die beispielsweise das Wohn- und / oder Wirtschaftsgebäude im Ort haben, aber die bewirtschafteten Flächen in keinem örtlichen Zusammenhang mit dem Wohn- und / oder Wirtschaftsgebäude stehen, wie es in vielen Regionen Ostösterreichs gang und gäbe ist!

Ich stelle daher den Antrag, den eingangs bezeichneten Bescheid ersatzlos aufzuheben."

Am 17. März 2005 wies das Zollamt Krems diese Berufung mit seiner

Berufungsvorentscheidung zur Zl. 211/10080/2004 ab, worauf der Bf. den Rechtsbehelf der Beschwerde einlegte und ausführte:

"In meiner Berufung vom 14. Mai des vergangenen Jahres habe ich ausreichend Gründe angeführt, die mich veranlasst haben, überhaupt ein Rechtsmittel zu ergreifen. Es wäre müßig, die dort angeführten Argumente hier zu wiederholen. Ich erkläre deshalb die gesamte Begründung der zitierten (und der Behörde vorliegenden) Berufung ausdrücklich zum Inhalt dieser Beschwerde.

In aller Kürze will ich dennoch ergänzend meine Standpunkte noch einmal zusammenfassen:

- Unbestritten ist, dass ich gemeinsam mit meiner Gattin in A , eine Landwirtschaft im Nebenerwerb führe. Als Landwirte sind wir offiziell registriert, entrichten die vorgesehenen Abgaben und sind als solche auch bei der SVA der Bauern sozialversichert.
- Tatsache ist, dass der Wohnsitz in W auch betrieblichen Zwecken dient (Verwaltung, Lagerung und Vertrieb von Produkten). Es ist uns aber leider nicht möglich, die Nutztiere sowie die land- und forstwirtschaftlichen Flächen mit nach Hause zu nehmen!
- Dass der Wohnsitz nicht mit der Betriebsanschrift identisch ist, stellt kein Hindernis dar, die Förderungen der Republik Österreich und der Europäischen Union (ÖPUL und Ausgleichszahlungen für benachteiligte Gebiete) in Anspruch nehmen zu können.
- Die im Absatz 2 Ihrer Bescheidbegründung zitierte Gesetzesstelle (§ 70 Abs. 1 AstMG) ist diskriminierend und logisch nicht nachvollziehbar. Sie kommt einer staatlichen Willkür gleich. Da könnte man genauso bestimmen, dass eine Sache nur jemandem zusteht, der einer bestimmten Gesinnung, Religion oder Rasse angehört. Und sie widerspricht meines Erachtens auch der Europäischen Menschenrechtskonvention im Hinblick auf die freie Wohnsitzwahl (denn sie bedeutet de facto: "Wenn du nicht dort wohnst, wo "Vater Staat" es will, steht dir nichts zu!").

In Ihrer Berufungsvorentscheidung gehen Sie von der geltenden Rechtslage aus. Dass diese aber den Europäischen Menschenrechten und damit der Österreichischen Bundesverfassung zuwiderläuft, haben Sie nicht berücksichtigt. Ich sehe mich daher gezwungen, Beschwerde gegen Ihre Entscheidung zu erheben und stelle die Anträge,

- die mir im Punkt 7. (Steuerberechnung) der Abfindungsanmeldung Nr. 1096965/22 vom 6.5.2004 beantragte steuerfreie Menge gemäß § 4 Abs. 2 Z 5 iVm § 70 AlkStG im Ausmaß von 15 l Alkohol zu gewähren und mir in Folge dessen die dafür zu Ungebühr vorgeschriebene Alkoholsteuer in Höhe von € 81,00 zu erstatten,

- die Bescheide des Zollamtes Krems, Zollstelle St. Pölten, vom 11. Mai 2004 (Zahl 221/10035/2004) und vom 17. März 2005 (Zahl 221/10080/2004) zur Gänze zu beheben."

In der am 19. April 2006 abgehaltenen Berufungsverhandlung wurde vom Bf. ergänzend ausgeführt,

dass er den § 70 Abs. 1 AlkStG für verfassungswidrig halte. Er verstoße gegen den Gleichheitsgrundsatz.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 70 Abs. 1 AlkStG sind von dem Alkohol, der im Rahmen eines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes in einem Jahr unter Abfindung hergestellt wird, "als Hausbrand" für den abfindungsberechtigten Landwirt (Abs. 2), der am Sitz des land- und forstwirtschaftlichen Betriebes den Wohnsitz hat, der den Mittelpunkt seiner Lebensinteressen darstellt 15 lA, bestimmt.

Gemäß Abs. 2 leg.cit. ist Landwirt im Sinne des Abs. 1, wer einen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb als selbständige Wirtschaftseinheit allein oder zusammen mit Haushaltsangehörigen bewirtschaftet und daraus seinen und den Lebensunterhalt seiner Familie zumindest zu einem erheblichen Teil bestreitet.

Gemäß § 4 Abs. 2 Z 5 AlkStG sind Erzeugnisse ebenfalls von der Steuer befreit, wenn sie als Hausbrand unter Abfindung hergestellt werden.

Gemäß § 8 Abs. 1 Z 2 AlkStG entsteht die Steuerschuld, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, dadurch, dass mit der Herstellung von Alkohol unter Abfindung begonnen wird.

Gemäß § 62 Abs. 2 Z 3 AlkStG hat die Abfindungsanmeldung zu enthalten die Erklärung, dass dem Antragsteller für sich und gegebenenfalls für Haushaltsangehörige eine Steuerbefreiung gemäß § 4 Abs. 2 Z 5 iVm § 70 zusteht.

Gemäß § 64 Abs. 3 AlkStG hat das Zollamt den Antrag mit Bescheid zu berichtigen, wenn die Angaben in der Abfindungsanmeldung unrichtig sind.

Dem Verfahren liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Am 6. Mai 2004 reichte der Bf. beim Zollamt Krems, Zollstelle St. Pölten, eine Abfindungsanmeldung gemäß § 62 AlkStG ein. Im Punkt 1.1. der Anmeldung beantragte er, die Steuerfreiheit für 15 Liter Alkohol als Hausbrand. Im Punkt 7. Steuerberechnung ist die Abfindungsmenge mit 35,3 Liter Alkohol angeführt, die steuerfreie Menge gemäß § 4 Abs. 2 Z 5 iVm § 70 AlkStG mit 15 Liter Alkohol und die zu versteuernde Menge mit 20,3 Liter Alkohol. Der Gesamtbetrag an Alkoholsteuer ist mit € 109,62 selbst berechnet.

Der Bf. ist hauptberuflich Angestellter der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse und der Sozialversicherung der Bauern und brachte dort z.B. im Jahr 2003 netto ca. € 27.000,00 ins Verdienen, im Jahr 2004 ca. € 33.000,00. Er ist Alleinverdiener.

Gemeinsam mit seiner Gattin bewirtschaftet er seit dem Jahr 1997 einen landwirtschaftlichen Betrieb, bestehend aus dem Betriebsgebäude in A und einer bewirtschafteten Fläche von ca. 10 Hektar. Ungefähr die Hälfte davon ist Wald, die andere Hälfte Grünland mit einem Obstgarten von ca. 200 Obstbäumen. Der Bf. vermarktet aus diesem Betrieb Lammfleisch, Fruchtsäfte, den unter Abfindung gebrannten Alkohol und Brenn- und Nutzholz. Er fährt im Rahmen der Bewirtschaftung des landwirtschaftlichen Betriebes täglich von seinem Wohnhaus in W ca. 1,6 km zur Betriebsstätte. Das Wohnhaus bildet den Mittelpunkt des Lebensinteresses von ihm und seiner Familie und wird nach seinen Angaben auch für betriebliche Zwecke genützt, vor allem zur Führung der notwendigen betrieblichen Aufzeichnungen und auch zur Lagerung und Vermarktung der landwirtschaftlichen Produkte.

In seinem landwirtschaftlichen Betrieb hatte der Bf. im Jahr 2003 Einnahmen von insgesamt € 16.860,64 und Ausgaben von € 38.655,14. Die Ausgaben für Haus und Hof beliefen sich dabei auf € 21.004,19. Eine Privatentnahme erfolgte in der Höhe von € 1.380,00. Im Jahr 2004 beliefen sich die Einnahmen auf € 16.324,70 und die Ausgaben incl. einer

Privatentnahme von € 1.495,00 auf € 17.521,17. Das Jahr 2005 brachte Einnahmen von € 13.304,26 und Ausgaben incl. einer Privatentnahme von € 1.380,00 von € 12.173,60.

Diese Zahlen ergeben sich aus einer vom Bf. in der mündlichen Verhandlung vorgelegten und nach Ansicht des Senates unbedenklichen Jahresübersicht bezüglich seiner Einnahmen und Ausgaben aus dem landwirtschaftlichen Betrieb.

Sonstige Einnahmen oder Einkünfte können nicht festgestellt werden.

Aus den gesetzlichen Bestimmungen des § 70 Abs. 1 und Abs. 2 AlkStG ergibt sich, dass die Steuerbefreiung für Hausbrand zunächst nur einem Landwirt im Sinne des Abs. 2 zustehen kann. Wenn der Abfindungsbrenner – und ein solcher ist der Bf. zweifellos - diese Voraussetzungen erfüllt und daher als Landwirt zu betrachten ist, ist als zusätzliche Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Steuerbefreiung des Hausbrandes das im Abs. 1 geregelte Wohnsitzerfordernis zu erfüllen. Nur wenn beide Tatbestandsmerkmale erfüllt sind, kann die Steuerbefreiung für Hausbrand gewährt werden.

Es ist daher zuerst zu untersuchen, ob der Bf. als ein solcher Landwirt eingestuft werden kann. Dazu kann vorweg als unbestritten festgestellt werden, dass der Bf. einen land- und forstwirtschaftlichen Betrieb als selbständige Wirtschaftseinheit mit seiner Gattin gemeinsam bewirtschaftet.

Bei der Beurteilung des weiteren Tatbestandsmerkmals, dass der Betroffene aus der Bewirtschaftung des land- und forstwirtschaftlichen Betriebes seinen und den Lebensunterhalt seiner Familie zumindest zu einem erheblichen Teil bestreiten können muss, ist etwas weiter auszuholen.

Die Definition des Landwirtes im § 70 Abs. 2 AlkStG ist lt. Zolldokumentation VS-1310, Kommentar zu § 70 Abs. 2, aus dem Niederösterreichischen Grundverkehrsgesetz 1988 übernommen. Gemäß § 1 Abs. 2 lit. a dieses Gesetzes ist Landwirt (Voll-, Zu- oder Nebenerwerbslandwirt), wer einen land- oder forstwirtschaftlichen Betrieb als selbständige Wirtschaftseinheit persönlich (d.h. allein oder zusammen mit Familienangehörigen und/oder landwirtschaftlichen Dienstnehmern) bewirtschaftet und daraus seinen und den Lebensunterhalt seiner Familie zumindest zu einem erheblichen Teil bestreitet.

Diese gesetzliche Bestimmung war nach der Versagung der grundverkehrsbehördlichen Genehmigung eines Liegenschaftserwerbes mangels Landwirteeigenschaft des Erwerbers bereits Gegenstand einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der dann auch eine Interpretationsrichtlinie für den "erheblichen Teil am Lebensunterhalt" vorgegeben hat.

Der Gerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 23. März 1993, GZ B 635/92 im Punkt II.2.b. der Entscheidung dazu ausgeführt:

"Der Verfassungsgerichtshof hat in mehreren Erkenntnissen (s. zB VfSlg. 7775/1976, 8177/1977, 9004/1981, 9128/1981, 9131/1981, 10449/1985, 10457/1985, 10687/1985, 11637/1988, 12030/1989) dargetan, dass gegen die mit § 3 Abs. 1 und Abs. 2 lit.a und c NÖ GVG 1989 weitgehend übereinstimmenden Vorschriften des § 8 Abs. 1 und Abs. 2 lit.a und d des NÖ Grundverkehrsgesetzes 1973, LGBl. 6800-2, keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen. Gegen die genannten, dem angefochtenen Bescheid zugrundeliegenden Vorschriften des NÖ GVG 1989 sind auch aus der Sicht des Beschwerdefalles keine verfassungsrechtlichen Bedenken entstanden (s. etwa auch VfGH 24.9.1990, B 330/90; 10.6.1992, B 402/91).

Ebensowenig bestehen in diesem Zusammenhang – entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers – verfassungsrechtliche Bedenken dagegen, dass nach der in §1 Z 2 lit.a und b NÖ GVG 1989 jeweils enthaltenen Begriffsbestimmung die Eigenschaft eines Landwirtes zur Voraussetzung hat, dass der Lebensunterhalt (zumindest) zu einem erheblichen Teil aus einem land- oder forstwirtschaftlichen Betrieb bestritten wird bzw. bestritten werden soll. Bei diesem Begriffsverständnis sind im Ergebnis jene Personen nicht als Landwirte anzusehen, die einen land- oder forstwirtschaftlichen Betrieb lediglich aus Liebhaberei betreiben. Eine grundverkehrsrechtliche Regelung, die hinsichtlich der Zulässigkeit des Erwerbes land- oder forstwirtschaftlicher Grundstücke zwischen Personen, die aus der persönlichen Bewirtschaftung eines selbständigen land- oder forstwirtschaftlichen Betriebes ihren und ihrer Familie Lebensunterhalt zumindest zu einem erheblichen Teil bestreiten, und Personen, denen ein derartiger Betrieb nur als Liebhaberei dient, differenziert, begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. etwa auch das Erkenntnis VfSlg. 10520/1985, 13, aus dem sich ableiten lässt, dass es dem Grundverkehrsgesetzgeber verfassungsrechtlich nicht verwehrt ist, zum Schutz grundverkehrsrechtlicher Interessen Personen, die der Führung eines land- oder forstwirtschaftlichen Betriebes nur in Form einer Liebhabereibeschräftigung nachgehen, unter bestimmten Voraussetzungen vom Erwerb land- oder forstwirtschaftlicher Grundstücke auszuschließen; s. in diesem Zusammenhang etwa auch Holzner, Der bäuerliche Familienbetrieb als Leitbild des österreichischen Agrarrechts (I), in: Agrarische Rundschau, 1987, 32ff., hier 36f; Rainer, Ausgewählte Probleme des Grundverkehrsrechtes, in: FS Schnorr (1988), 579 ff, hier 587 f.; Sandholzer, Grundverkehr und Ausländergrunderwerb (1991), 123 f).

Der Umstand, dass (auch) der Begriff "Nebenerwerbslandwirt" in § 1 Z 2 NÖ GVG 1989 von der in § 8 Abs. 6 NÖ Grundverkehrsgesetz 1973 enthaltenen Begriffsdefinition abweicht, begründet aus der Sicht des Beschwerdefalles entgegen dem Beschwerdevorbringen nicht die Gleichheitswidrigkeit der geltenden, für sich genommen sachlichen Regelung.

Der Verfassungsgerichtshof sieht unter diesen Umständen keinen Anlass, iS der Anregung des Beschwerdeführers ein Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des Wortes "erheblich" in § 1 Abs. 2 lit.a und b NÖ GVG 1989 einzuleiten."

Im weiteren war der Verfassungsgerichtshof der Ansicht, die Auffassung der damaligen belangten Behörde, dass der Bf. bei einem Anteil seines Einkommens aus Land- und Forstwirtschaft an seinem Gesamteinkommen von 4% bzw. 7% kein Landwirt sei, sei zumindest vertretbar.

In seinem Erkenntnis vom 5. Oktober 1994, GZ B 187/94 sprach der Verfassungsgerichtshof aus, dass die Feststellung der belangten Behörde, die Bf. seien nicht Landwirte, zumal ihr Einkommen aus der Landwirtschaft nur etwa 10% des Gesamteinkommens betrage und daher nicht erheblich zu deren Lebensunterhalt beitrage, zumindest vertretbar sei.

Auf Grund der Identität der des Landwirtbegriffes sowohl im nÖ. Grundverkehrsgesetz als auch im Alkoholsteuergesetz kann die zitierte Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes auch für die Beurteilung der Bestreitung des erheblichen Teiles des Lebensunterhaltes aus dem landwirtschaftlichen Betrieb, der um erheblich zu sein jedenfalls 10 Prozent der Gesamteinkommens übersteigen muss, in diesem Verfahren herangezogen werden. Nach Ansicht des Senates kann aus der Formulierung des Verfassungsgerichtshofes, es sei zumindest vertretbar, diese Beurteilung aus einem Vergleich des Gesamteinkommens zum Einkommen aus der Landwirtschaft abzuleiten, weiters geschlossen werden, dass es auch zulässig ist, nicht nur das steuerlich relevante Einkommen oder die steuerlich relevanten Einkünfte des Betroffenen sondern die dem Betroffenen aus verschiedenen Einkunftsarten tatsächlich zur Verfügung stehenden Geldmitteln in Relation zu setzen. Vor allem deswegen, weil – wie der Senat vermeint – der Lebensunterhalt vom Betroffenen regelmäßig ja immer aus den tatsächlich vorhandenen (Geld)Mitteln bestritten wird und damit eine lebensnahere Bewertung ermöglicht wird.

Dazu ist zunächst das Gesamtnettoeinkommen des Bf. zu errechnen:

Laut Einkommensteuerbescheid 2003 brachte er in seinem Hauptberuf als Angestellter der Niederösterreichischen Gebietskrankenkasse und der Sozialversicherung der Bauern ungefähr netto € 27.000,00 ins Verdienen, laut Einkommensteuerbescheid 2004 brachte er ungefähr netto € 33.000,00 ins Verdienen.

Im Jahr 2003 erwirtschaftete er in seinem land- und forstwirtschaftlichen Betrieb einen Verlust von insgesamt € 21.794,00 bei einer Privatentnahme von € 1.380,00. Im Jahr 2004 belief sich der Verlust auf € 1.196,04 bei einer Privatentnahme von € 1.495,00. Tatsächlich zur Verfügung aus seinen betrieblichen Einnahmen standen ihm lediglich die Geldmittel aus der Privatentnahme in der Höhe von € 1.495,00.

Insgesamt ist sohin für den Lebensunterhalt im Jahr 2003 ein Gesamtgeldbetrag von ca. € 28.450,00 und im Jahr 2004 ein Gesamtgeldbetrag von ca. € 34.500,00 zur Verfügung gestanden

Die Privatentnahme und damit der tatsächliche Geldbeitrag aus den Land- und forstwirtschaftlichen Einkünften in Relation zu den gesamten zur Verfügung stehenden Geldmitteln ist für das Jahr 2003 mit 4,85% und für das Jahr 2004 mit 4,33 % zu berechnen. Damit konnte der Bf. nach Ansicht des Senates in beiden Jahren seinen eigenen und den Lebensunterhalt seiner Familie nicht zu einem erheblichen Teil bestreiten.

Der Bf. ist sohin kein Landwirt gemäß § 70 Abs. 2 AlkStG. Da er kein solcher Landwirt ist, steht ihm auch die Befreiung von der Alkoholsteuer für Hausbrand nicht zu. Ein Eingehen auf die Problematik des Wohnsitzes des Bf. und des Sitzes seines land- und forstwirtschaftlichen Betriebes kann sich auf Grund der fehlenden Landwirteigenschaft des Bf. erübrigen.

Das im Spruch des Abgabenbescheides vom 11. Mai 2004 zitierte und durch die abweisende Berufungsvorentscheidung in diese übernommene Alkohol-Steuer und Monopolgesetz 1995 war zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung längstens durch das Alkoholsteuergesetz ersetzt worden. Dies war zu korrigieren.

Die Klärung der Frage, ob der § 70 Abs. 1 AlkStG verfassungswidrig ist, fällt ausschließlich in die Zuständigkeit des Verfassungsgerichtshofes.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, am 28. April 2006