Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung II
B-7384/2006
{T 0/2}

Urteil vom 2. Juli 2007

Mitwirkung: Richter Stephan Breitenmoser (vorsitzender Richter); Richter Francesco Brentani; Richter Jean-Luc Baechler; Gerichtsschreiberin Fabia Bochsler.

Bundesamt für Landwirtschaft (BLW),
Beschwerdeführendes Amt,

gegen

A._____,
Beschwerdegegner,

sowie

Administrationsstelle Milchkontingentierung der Thurgauer Milchproduzenten,
Erstinstanz,

und

Regionale Rekurskommission Nr. 4 für die Milchkontingentierung,
Vorinstanz,

betreffend

Milchkontingentierung.

Sachverhalt:

A. A._____ (Beschwerdegegner) beantragte am 18. November 2005 zusammen mit der Zugangsmeldung an die Tierverkehrsdatenbank für das Rind „Erika“ ein Zusatzkontingent. Am 12. Januar 2006 übermittelte das Bundesamt für Landwirtschaft (beschwerdeführendes Amt) der Administrationsstelle Milchkontingentierung der Thurgauer Milchproduzenten (Erstinstanz) das Ergebnis der ersten Gesuchsprüfung und teilte das Zusatzkontingent provisorisch zu.

Am 7. März 2006 wurde dem Rind „Erika“ Blut entnommen. Der angeforderte Laborbericht zeigte in Bezug auf eine BVD-Antigen-Untersuchung ein positives Resultat. Das Rind wurde in der Folge geschlachtet, nachdem es 4 Monate und 3 Tage beim Beschwerdegegner zugebracht hatte.

Mit Verfügung vom 27. Juli 2006 teilte die Erstinstanz dem Beschwerdegegner mit, dass das für das Milchjahr 2006/2007 beantragte Zusatzkontingent für das Rind „Erika“ wegen Nichterfüllung der sechsmonatigen Haltefrist nicht zugeteilt werde. Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdegegner am 21. August 2006 Beschwerde bei der Regionalen Rekurskommission Nr. 4 für die Milchkontingentierung (Vorinstanz) und beantragte die Zuteilung des Zusatzkontingents.

Mit Schreiben an das beschwerdeführende Amt vom 30. August 2006 nahm der Kantonstierarzt des Kantons Thurgau auf Wunsch des Beschwerdegegners Stellung. Er habe dem Beschwerdegegner im Frühling 2006 aufgrund des positiven BVD-Antigen-Befunds geraten, das betreffende Rind zu schlachten. Die Schlachtung sei ihm insbesondere vor dem Hintergrund der anlaufenden staatlichen BVD-Bekämpfung im Sinne der vorsorglichen Schadensminderung als gerechtfertigt erschienen, um eine allfällige Infektion weiterer Rinder zu verhindern. Mit Schreiben vom 29. September 2006 antwortete das beschwerdeführende Amt dem Veterinäramt, dass bei einem positiven BVD-Befund die Zweckmässigkeit einer Ausnahme von der sechsmonatigen Mindesthaltedauer nicht gegeben sei.

In einer weiteren Stellungnahme an die Vorinstanz, datiert vom 1. November 2006, führte der Kantonstierarzt aus, der Beschwerdegegner habe seine Pflicht gemäss Tierseuchengesetzgebung (zitiert in E. 2) wahrgenommen, sein verdächtiges Tier untersuchen lassen, die Krankheit gemeldet und das Tier auf Anraten seines Bestandestierarztes sowie des Kantonstierarztes beseitigt. Hätte der Beschwerdegegner seine Kuh eigennützig bis zum Ablauf der Frist von sechs Monaten behalten, so hätte er dabei nicht einmal Folgeschäden im eigenen Bestand befürchten müssen, sondern „nur“ zur Verbreitung der Seuche in anderen Beständen beigetragen. Es sei darauf hinzuwirken, dass in einem solchen Fall eine Ausnahme von der sechsmonatigen Haltefrist möglich sei.

Mit Entscheid vom 14. November 2006 (versandt am 22. November 2006) hiess die Vorinstanz die Beschwerde gut. Sie wies die Erstinstanz an, dem Beschwerdegegner für das Rind „Erika“ für das Milchjahr 2006/2007 das Zusatzkontingent von 2'000 kg Milch zuzuteilen. Zur Begründung führte sie an, die Milchkontingentierungsverordnung (MKV, zitiert in E. 2) enthalte keine Aussage in Bezug auf eine im Zusammenhang mit Tierseuchen angeordnete Schlachtung. Der Beschwerdegegner habe völlig uneigennützig auf Anweisung seines Bestandestierarztes und des Kantonstierarztes gehandelt, wobei Letzterer befugt sei, tierseuchenpolizeiliche Massnahmen anzuordnen. Er habe somit richtig gehandelt und es dürfe ihm daraus kein Schaden entstehen.

B. Gegen diesen Entscheid erhob das beschwerdeführende Amt am 22. Dezember 2006 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht. Es beantragt, der Entscheid der Vorinstanz sei aufzuheben, unter Kostenfolge zu Lasten des Beschwerdegegners. Zur Begründung führt es an, die MKV regle die Zuteilung eines Zusatzkontingents abschliessend. Art. 11 Abs. 5 MKV verknüpfe die Zuteilung eines Zusatzkontingents für ein Tier aus dem Berggebiet mit der Auflage, dieses Tier mindestens sechs Monate auf dem Betrieb des Käufers zu halten. Weder die MKV noch die dazugehörenden Weisungen und Erläuterungen vom 15. Juli 2005 würden eine Ausnahme von der vorgeschriebenen Mindesthaltedauer im Falle einer Schlachtung als vorsorgliche Massnahme wegen eines positiven BVD-Befundes vorsehen. Eine allfällige Entschädigung wegen Tierverlusten wie auch das Verfahren, in welchem darüber zu entscheiden sei, seien in der Tierseuchengesetzgebung geregelt. Es seien keine Anhaltspunkte ersichtlich, dass der Gesetz- und Verordnungsgeber neben einer normalen finanziellen Entschädigung auch die Zuteilung eines Zusatzkontingents als Entschädigungsform habe zulassen wollen.

C. Mit Schreiben vom 1. Februar 2007 verzichtete die Erstinstanz auf eine Stellungnahme. Der Beschwerdegegner reichte innert der gesetzten Frist keine Beschwerdeantwort ein.

Die Vorinstanz hält gemäss ihrer Stellungnahme vom 16. Februar 2007 an ihrem Entscheid fest. Zweck der Haltedauer von mindestens sechs Monaten sei einzig die Verhinderung von missbräuchlichen Zukäufen von zusatzkontingentsberechtigten Tieren aus dem Berggebiet. Weiter seien die Kompetenzen des Kantonstierarztes auf Gesetzesstufe geregelt. Die Vorinstanz erachte darum die Bekämpfungsmassnahmen gemäss Tierseuchengesetzgebung und die Einhaltung der diesbezüglichen Anordnung des Kantonstierarztes als seuchenpolizeiliches Organ gegenüber den Bestimmungen der MKV als übergeordnet. Gleichzeitig dürfe dem Beschwerdegegner aufgrund der Befolgung einer solchen behördlich angeordneten Massnahme kein Nachteil entstehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Der Entscheid der Regionalen Rekurskommission Nr. 4 für die Milchkontingentierung vom 14. November 2006 (versandt am 22. November 2006) stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 dar (VwVG, SR 172.021). Das Bundesverwaltungsgericht, welches gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 132.32) als Beschwerdeinstanz Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG beurteilt, ist nach Art. 33 Bst. i VGG in Verbindung mit Art. 167 Abs. 1 (in der revidierten Fassung in Kraft seit 1. Januar 2007) des Landwirtschaftsgesetzes vom 29. April 1998 (LwG, SR 910.1) für die Behandlung der vorliegenden Streitsache zuständig.

   Das beschwerdeführende Amt ist gemäss Art. 167 Abs. 2 LwG zur Beschwerdeführung legitimiert. Die Eingabefrist sowie die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift sind gewahrt (Art. 50 und Art. 52 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 37 VGG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 47 ff. VwVG i. V. m. Art. 37 VGG).

   Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2. Am 1. Januar 1999 trat das Landwirtschaftsgesetz vom 29. April 1998 in Kraft, mit Ausnahme insbesondere der Art. 28-45 LwG betreffend die Milchwirtschaft. Die Bestimmungen über die Milchwirtschaft wurden am 1. Mai 1999 in Kraft gesetzt. Nach Art. 30 Abs. 1 LwG beschränkt der Bundesrat die Produktion von Verkehrsmilch, indem er für die einzelnen Produzenten und Produzentinnen Kontingente vorsieht. Der Bundesrat regelt, wieweit Kontingente veränderten Betriebsverhältnissen angepasst werden können und er kann vorsehen, dass Kontingente unter Produzenten und Produzentinnen übertragen werden können. Hierfür legt er die Voraussetzungen fest. Er kann Kontingente, die nicht genutzt werden, von der Übertragung ausschliessen und für die übertragenen Kontingente Kürzungen vorsehen (Art. 32 Abs. 1 und 2 LwG). Für flächenunabhängige Kontingentsübertragungen gilt nach Art. 32 Abs. 3 Bst. b LwG die Einschränkung, dass keine Kontingente vom Berggebiet ins Talgebiet übertragen werden dürfen. Der Bundesrat kann aber Ausnahmen vorsehen. Weiter legt Art. 34 LwG fest, dass den Produzenten und Produzentinnen ausserhalb des Berggebiets für Tiere, die sie aus dem Berggebiet zukaufen, für befristete Zeit Zusatzkontingente zugeteilt werden.

   Gestützt auf Art. 30 Abs. 1, Art. 32 Abs. 1 und 2, Art. 36 Abs. 2 sowie Art. 177 Abs. 1 LwG hat der Bundesrat die Milchkontingentierungsverordnung vom 7. Dezember 1998 (MKV, SR 916.350.1) erlassen, welche am 1. Mai 1999 in Kraft getreten ist. Art. 11 MKV regelt die Zuteilung eines Zusatzkontingents an Produzentinnen und Produzenten ausserhalb des Berggebiets, die für die Milchproduktion bestimmte weibliche Zuchttiere aus dem Berggebiet kaufen. Die Tiere müssen gemäss Art. 11 Abs. 1

Bst. a-d MKV die folgenden Anforderungen erfüllen: Sie sind unmittelbar vor dem Kauf während mindestens 18 Monaten ununterbrochen im Berggebiet gehalten worden; sie sind beim Eintreffen auf dem Betrieb der Käuferin oder des Käufers höchstens fünf Jahre (60 Monate) alt; sie sind beim Eintreffen auf dem Betrieb der Käuferin oder des Käufers mindestens vier Monate trächtig oder hatten vor weniger als zwei Monaten gekalbt. Art. 11 Abs. 2 und 2bis MKV regeln das Verfahren der Gesuchstellung. Das Zusatzkontingent beträgt entsprechend Art. 11 Abs. 3 MKV pro gekauftes Tier 2'000 kg. Art. 11 Abs. 5 MKV in der seit 1. Mai 2001 gültigen Fassung bestimmt weiter:

„^{5} Die Produzentinnen und die Produzenten, die ein Zusatzkontingent zugeteilt erhalten, müssen die Tiere aus dem Berggebiet nach dem Kauf mindestens sechs Monate auf ihrem Betrieb halten."

Das beschwerdeführende Amt beruft sich vorliegend ausserdem auf das Tierseuchengesetz vom 1. Juli 1966 (TSG, SR 916.40) sowie die Tierseuchenverordnung vom 27. Juni 1995 (TSV, SR 916.401). Ziel der Tierseuchengesetzgebung ist die Tierseuchenbekämpfung (vgl. Art. 1a TSG). Art. 31 ff. TSG sehen eine Entschädigung für Tierverluste vor.

3. Das beschwerdeführende Amt macht geltend, dem Beschwerdegegner könne kein Zusatzkontingent erteilt werden, da er die Auflage nach Art. 11 Abs. 5 MKV nicht erfülle. Werde ein Tier vor Ablauf der sechsmonatigen Haltedauer verkauft, verstellt oder infolge Krankheit oder Unwirtschaftlichkeit geschlachtet und nicht innerhalb zweier Monate durch ein Zuchttier aus dem Berggebiet ersetzt, welches die Anforderungen nach Art. 11 Abs. 1 MVK ebenfalls erfülle, so verfalle das Zusatzkontingent. Der Beschwerdegegner ist hingegen der Ansicht, dass vorliegend eine Ausnahme von der sechsmonatigen Haltedauer greifen müsse und die vom beschwerdeführenden Amt vorgenommene strikte Gesetzesanwendung gegen Sinn und Zweck der Norm verstosse.

3.1 Vorliegend umstritten sind Sinn und Tragweite von Art. 11 Abs. 5 MKV. Wo der Gesetzeswortlaut nicht klar ist oder wo Zweifel bestehen, ob ein scheinbar klarer Wortlaut den wahren Sinn der Norm wiedergibt, ist eine Auslegung der fraglichen gesetzlichen Bestimmung erforderlich.

Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine Gesetzesbestimmung in erster Linie nach ihrem Wortlaut auszulegen. An einen klaren und unzweideutigen Gesetzeswortlaut ist die rechtsanwendende Behörde gebunden, sofern dieser den wirklichen Sinn der Norm wiedergibt (BGE 125 III 57 E. 2a; 120 II 112 E. 3a). Ist eine Bestimmung trotz ihres scheinbar klaren Wortlauts unklar, so ist nach dem wahren Sinn und Zweck der Norm zu suchen. Dieser ergibt sich in erster Linie aus der Entstehungsgeschichte und dem Willen des Gesetzgebers. Die Gesetzesauslegung hat sich vom Gedanken leiten zu lassen, dass nicht schon der Wortlaut die Rechtsnorm darstellt, sondern erst das an Sachverhalten angewandte und konkretisierte Gesetz. Gefordert ist die sachlich richtige Entscheidung im normativen Gefüge, ausgerichtet auf ein befriedigendes

Ergebnis aus der ratio legis. Massgebend ist damit der Rechtssinn des Rechtssatzes (BGE 122 V 362 E. 4, mit weiteren Hinweisen; vgl. zur Auslegung allgemein Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Auflage, Zürich 2006, Rz. 214 ff., mit weiteren Hinweisen; Ernst A. Kramer, Juristische Methodenlehre, 2. Auflage, Bern 2005, S. 47 ff.).

Bei der Auslegung gelangen die grammatikalische, historische, zeitgemässe, systematische und teleologische Auslegung zur Anwendung. Nach herrschender Meinung kommt keiner dieser Auslegungsmethoden ein grundsätzlicher Vorrang zu. Vielmehr befolgt das Bundesgericht einen "pragmatischen Methodenpluralismus“. Die teleologische Auslegungsmethode steht gemäss bundesgerichtlicher Praxis jedoch im Vordergrund (BGE 128 I 34 E. 3b; 125 II 206 E. 4a; 124 III 266 E. 4, mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 214 ff.; Hans Peter Walter, Der Methodenpluralismus des Bundesgerichts bei der Gesetzesauslegung, recht 1999, S. 157 ff.).

Durch Auslegung ist vorab zu ermitteln, ob das Fehlen einer Anordnung eine bewusst negative Antwort des Gesetzgebers, ein sog. qualifiziertes Schweigen, darstellt. Kann dies verneint werden und erweist sich eine gesetzliche Regelung als unvollständig, da sie auf eine bestimmte Frage keine (befriedigende) Antwort gibt, so liegt eine Lücke des Gesetzes vor. Die bisher herrschende Lehre und die bisherige bundesgerichtliche Rechtsprechung unterscheiden echte und unechte Lücken und behandeln sie unterschiedlich. Eine echte Gesetzeslücke liegt dann vor, wenn der Gesetzgeber etwas zu regeln unterlassen hat, was er hätte regeln sollen, und dem Gesetz weder nach seinem Wortlaut noch nach dem durch Auslegung zu ermittelnden Inhalt eine Vorschrift entnommen werden kann. Von einer unechten oder rechtspolitischen Lücke ist demgegenüber die Rede, wenn dem Gesetz zwar eine Antwort, aber keine befriedigende zu entnehmen ist, namentlich, wenn die vom klaren Wortlaut geforderte Subsumtion eines Sachverhalts in der Rechtsanwendung teleologisch als unhaltbar erscheint. Echte Lücken zu füllen, ist dem Richter aufgegeben, unechte zu korrigieren ist ihm nach traditioneller Auffassung grundsätzlich verwehrt, es sei denn, die Berufung auf den als massgeblich erachteten Wortsinn der Norm stelle einen Rechtsmissbrauch dar (BGE 128 I 34 E. 3b, 121 III 219 E. 1d/aa, mit Hinweisen auf Rechtsprechung und Literatur; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 233 ff.).

Eine neuere Auffassung in der juristischen Methodenlehre verzichtet auf eine Unterscheidung in echte und unechte Lücken und bezeichnet eine Lücke in allgemeiner Weise als sog. planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes, die von den rechtsanwendenden Organen behoben werden darf (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 243; Ulrich Häfelin, Die Lückenfüllung im öffentlichen Recht, in: Festschrift zum 70. Geburtstag von Hans Nef, Zürich 1981, S. 91-124, S. 108 f., 113 f.; Kramer, a.a.O., S. 162 ff.). Auch in der Praxis wird vermehrt von der genannten Unterscheidung abgesehen und eine vom Gericht zu füllende Lücke angenommen, wenn die gesetz-

liche Regelung aufgrund der dem Gesetz zugrunde liegenden Wertungen und Zielsetzungen als unvollständig und daher ergänzungsbedürftig erachtet werden muss (BGE 131 V 233 E. 4.1; 129 II 438 E. 4.1.2; 123 II 69 E. 3c.).

3.2 Vorliegend enthält Art. 11 MKV zwar klare Voraussetzungen für die Zuteilung eines Zusatzkontingents. Der Wortlaut von Art. 11 Abs. 5 MKV besagt eindeutig, dass die genannten Tiere aus dem Berggebiet nach dem Kauf mindestens sechs Monate auf dem Betrieb der Produzentinnen und Produzenten, die ein Zusatzkontingent zugeteilt erhalten, gehalten werden müssen. Der Gesetzgeber hat in Abs. 5 unmissverständlich eine sechsmonatige Haltedauer vorgegeben und Ausnahmen davon sind keine vorgesehen. Im vorliegenden Fall kann somit nicht gesagt werden, dass sich Gesetz und Verordnung für die sich stellende Rechtsfrage keine Antwort entnehmen lässt. Der Beschwerdegegner macht mit seinem Vorbringen demgegenüber geltend, dass die mittels Auslegung von Gesetz und Verordnung gewonnene Antwort zu keinem befriedigenden Ergebnis führt, weil sie in der Rechtsanwendung teleologisch, d.h. nach Sinn und Zweck, als unhaltbar erscheint. Damit macht er sinngemäss das Vorliegen einer Gesetzeslücke geltend, was im Folgenden zu prüfen ist.

3.3 Die Botschaft über den Milchwirtschaftsbeschluss 1987 vom 16. Juni 1986 (BBl 1986 II 974 ff., 1020) hält Folgendes fest:

> „Im Jahre 1979 wurden Zusatzkontingente eingeführt, um den Absatz von Nutz- und Zuchtvieh aus dem Berggebiet zu fördern. Darnach kann einem Produzenten ausserhalb des Berggebietes für ein Jahr eine zusätzliche Kontingentsmenge von 1500 Kilo zugeteilt werden, wenn er ein Tier aus dem Berggebiet zukauft, welches den gestellten Anforderungen genügt. Diese Massnahme sollte verhindern, dass die damals von der Kontingentierung grundsätzlich befreiten Produzenten der Bergzonen II - IV wegen fehlenden Viehabsatzes vermehrt auf die Ablieferung von Milch umstellen. Anfänglich waren die Zusatzkontingente umstritten, und es wurde etwa argumentiert, anstatt den Milchmarkt mit Zusatzkontingenten noch mehr zu belasten, hätte man den betreffenden Viehkäufern besser einen Geldbetrag überwiesen. Heute werden die Zusatzkontingente jedoch allgemein als eine überaus hilfreiche Massnahme zugunsten des Berggebietes anerkannt; jährlich wird für über 10 000 Tiere Absatz geschaffen, und es kann von den Käufern eine Kontingentsmenge von insgesamt rund 150 000 dt beansprucht werden.“

Mit der gesetzlichen Bestimmung von Art. 34 LwG sollte gemäss der Botschaft zur Agrarpolitik 2002 eine bewährte Massnahme weitergeführt werden, die für den Viehabsatz aus dem Berggebiet sehr wichtig geworden war (Botschaft des Bundesrats zur Reform der Agrarpolitik: Zweite Etappe [Agrarpolitik 2002] vom 26. Juni 1996, BBl 1996 IV 1 ff., 143). So hält die Botschaft fest, indem den Produzenten und Produzentinnen ausserhalb des Berggebiets für Tiere, die sie aus dem Berggebiet zukaufen, für befristete Zeit Zusatzkontingente zugeteilt werden, werde für die Tallandwirtschaft ein Anreiz geschaffen, Zucht- und Nutztiere aus dem Berggebiet zu beziehen. Dadurch werde den erschwerenden Produktions- und Lebensbedingungen im Berg- und Hügelgebiet Rechnung getragen und dazu beigetragen, dass eine produktive Landwirtschaft auch dort aufrechterhalten werden könne (BBl 1996 IV 1 ff., 67).

Die Erteilung von Zusatzkontingenten für Tiere aus dem Berggebiet bezweckt folglich seit ihrer Einführung die Förderung des Absatzes von Tieren aus dem Berggebiet. Der Gesetzgeber wollte mit dieser Unterstützungsmassnahme allein den Viehverkauf der Produzenten und Produzentinnen aus dem Berggebiet fördern. Das Zusatzkontingent soll einem kaufwilligen Produzenten einen Anreiz verschaffen, ein Tier aus dem Berggebiet zu beziehen. Im Laufe der Jahre hat sich diese Massnahme bewährt, weshalb die Bestimmung beibehalten wurde und später Aufnahme ins LwG gefunden hat. Noch heute wird mit den Zusatzkontingenten dieselbe Zielsetzung verfolgt und die Bedeutung der Massnahme hat sich nicht verändert, wie die vorgenannten Ausführungen in der Botschaft zur Agrarpolitik 2002 zeigen.

3.4 Im Landwirtschaftsgesetz wurde mit der Bestimmung von Art. 34 LwG vom Gesetzgeber im 2. Kapitel, 2. Abschnitt „Produktionslenkung“ unter dem Titel „Zusatzkontingente“ einzig die Zuteilung solcher Zusatzkontingente vorgesehen. Gestützt auf die Ermächtigung im LwG (Art. 30 Abs. 1, Art. 32 Abs. 1 und 2, Art. 36 Abs. 2 und Art. 177 Abs. 1) wurden in Art. 11 MKV vom Bundesrat ergänzend die näheren Bestimmungen geregelt. Art. 11 Abs. 5 MKV reiht sich aufgrund dieser Systematik in denselben Kontext ein wie die Schaffung der Zusatzkontigente gemäss Art. 34 LwG. Der Verordnungsgeber fügt der sich auf das Grundsätzliche beschränkenden Regelung in Art. 34 LwG inhaltlich weitere Bestimmungen hinzu und konkretisiert damit die Gesetzesregelung. Die einzelnen Voraussetzungen, welche für die Erteilung der Zusatzkontingente erfüllt werden müssen, werden dabei näher umschrieben. Eine dieser Voraussetzungen ist die Mindesthaltedauer gemäss Art. 11 Abs. 5 MKV.

3.5 Die Bestimmung von Art. 11 Abs. 5 MKV lautete bei ihrem Inkrafttreten am 7. Dezember 1998 wie folgt:

„[5] Die Produzentinnen und die Produzenten, die ein Zusatzkontingent zugeteilt erhalten, müssen die Tiere aus dem Berggebiet mindestens bis zum 15. April des dem Zukauf folgenden Jahres auf ihrem Betrieb halten.“

Mit der Änderung vom 10. Januar 2001 (in Kraft seit 1. Mai 2001) wurde zum einen die Bestimmung von Art. 11 Abs. 1 Bst. a MKV aufgehoben, welche die Voraussetzung statuierte, dass die Tiere zwischen dem 15. August und dem 24. Dezember gekauft und in dieser Zeit auf dem Betrieb der Käuferin oder des Käufers eingetroffen sein müssen. Zum anderen wurde Art. 11 Abs. 5 MKV in dem Sinne geändert, dass die Tiere nicht mehr bis zum 15. April des dem Zukauf folgenden Jahres, sondern während mindestens sechs Monaten auf dem Betrieb gehalten werden müssen.

Sowohl dem alten Wortlaut der Bestimmung als auch dem derzeit gültigen ist zu entnehmen, dass die aus dem Berggebiet zugekauften Tiere während einer bestimmten Zeit auf dem Betrieb zu halten sind, damit ein Zusatzkontingent zugeteilt werden kann. Die Tiere aus dem Berggebiet werden des Weiteren von einem Produzenten oder einer Produzentin ausserhalb des Berggebiets gekauft. Diese Käufer erhalten gemäss der vorliegenden Regelung einen Vorteil in Form des Zusatzkontingents zugewen-

det, welches ihnen erlaubt, mehr Milch zu produzieren. Die Tiere sollten nun jedoch nicht einzig um des Zusatzkontingents Willen gekauft und unmittelbar nach dessen Zuteilung wieder veräussert werden können. Der Verordnungsgeber wollte dem entgegenwirken und sah deshalb vor, dass die Tiere eine bestimmte Zeit auf dem Hof des Produzenten zubringen müssen.

3.6 Das beschwerdeführende Amt hat mit Datum vom 15. Juli 2005 Weisungen und Erläuterungen zur Verordnung über die Kontingentierung der Milchproduktion erlassen. Es handelt sich dabei um eine Verwaltungsverordnung, welche sich an die mit dem Vollzug betrauten Behörden wendet. Ihre Hauptfunktion ist die Sicherstellung einer einheitlichen, gleichmässigen und sachrichtigen Praxis des Gesetzesvollzugs. Nach herrschender Ansicht sind Verwaltungsverordnungen keine Rechtsquellen des Verwaltungsrechts, da sie keine Rechtsnormen enthalten und insbesondere keine Pflichten oder Rechte der Privaten statuieren. Gerichte sind nicht an Verwaltungsverordnungen gebunden, berücksichtigen sie bei der Entscheidfindung freilich insoweit, als sie eine dem Einzelfall gerecht werdende Auslegung der massgebenden Bestimmung zulassen (vgl. HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 123 ff. mit weiteren Hinweisen; PIERRE TSCHANNEN/URLICH ZIMMERLI, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Auflage, Bern 2005, § 44 Rz. 12 ff.).

Die Weisungen und Erläuterungen zur Verordnung über die Kontingentierung der Milchproduktion vom 15. Juli 2005 (Stand bei Beantragung des Zusatzkontingents am 18. November 2005) sahen in Bezug auf die sechsmonatige Haltedauer gemäss Art. 11 Abs. 5 MKV unter dem Titel „Haltedauer und Ersatztiere“ einzig vor, dass wenn ein Tier vor Ablauf der Haltedauer verkauft wird, das Zusatzkontingent *nicht* verfällt, wenn das Tier innert 60 Tagen durch ein neues Tier ersetzt wird, das die Anforderungen für ein Zusatzkontingent erfüllt.

Diese Bestimmung wurde, unter demselben Titel „Haltedauer und Ersatztiere“, in den Weisungen und Erläuterungen vom 15. Juli 2005 mit Stand 1. Juni 2006 in dem Sinne korrigiert und abgeändert, dass nun ausdrücklich festgehalten wird, dass das Zusatzkontingent verfällt, wenn das Tier vor Ablauf der Haltedauer *verkauft* oder *verstellt* wird. Weiter hätten Gesuche für Ersatztiere als ordentliche Gesuche zu gelten.

Auch die Weisungen und Erläuterungen zur Verordnung über die Kontingentierung der Milchproduktion vom 15. Juli 2005 stützen damit die obgenannten Ausführungen, dass der Verordnungsgeber mit der näheren Bestimmungen in Art. 11 Abs. 5 MKV nicht alle denkbaren Möglichkeiten im Zusammenhang mit der Zugabe eines Zusatzkontingentes regeln konnte bzw. wollte. Es sollte wohl verhindert werden, dass die zugekauften Tiere unmittelbar nach dem Kauf beispielsweise zur Schlachtung weiterverkauft werden können und das Zusatzkontingent trotzdem erteilt wird (vgl. in diesem Sinne auch die Ausführungen im Entscheid und in der Stellungnahme

der Vorinstanz). In den Materialien finden sich hierzu jedoch keine näheren Ausführungen (vgl. auch Erwägung 3.3).

3.7 Aufgrund dieser Erwägungen ergibt sich, dass wer ein Zusatzkontingent erhalten will, eine gewisse Einschränkung in Kauf nehmen muss. Er kann über das Rind in den folgenden sechs Monaten nicht frei verfügen. Er erhält den genannten Vorteil in Form des Zusatzkontingents nur, sofern er die Mindesthaltedauer einhält. Bei der Mindesthaltedauer handelt es sich damit um eine Anforderung, deren Erfüllung vollends im Machtbereich des Käufers und Produzenten stehen sollte. Es ist an ihm, wie er nach dem Kauf des Tieres weiter verfahren möchte. Hält er das Tier mindestens sechs Monate auf seinem Betrieb, wird ihm ein Zusatzkontingent zugeteilt; veräussert er es oder stellt er es auf einen anderen Betrieb, so erhält er kein Zusatzkontingent.

Vorliegend hat der Beschwerdegegner das zugekaufte Tier während gut vier Monaten auf seinem Betrieb gehalten und damit die Mindesthaltedauer unbestrittenermassen nicht eingehalten. Anschliessend wurde das Tier getötet, da es BVD-Träger war. Der Beschwerdegegner hat dabei auf Rat und Weisung seines Bestandestierarztes und des Kantonstierarztes gehandelt. Wohl hat er als Eigentümer selber über die Beseitigung des kranken Tieres entschieden. Er hat hierbei jedoch nach bestem Wissen und Gewissen und völlig uneigennützig gehandelt, wie auch der Kantonstierarzt in seinen Stellungnahmen ausführt. Weder der Gesundheitszustand des Tieres noch seine Milchleistung seien beeinträchtigt gewesen. Ohne Weiteres hätte der Beschwerdegegner mit der Schlachtung zuwarten können, bis die sechs Monate vorbei gewesen wären und dabei in seinem eigenen Bestand keinen weiteren Schaden befürchten müssen. Allerdings hätte ein solches Zuwarten das Risiko enthalten, zur Verbreitung und Übertragung der Seuche auf andere Tiere beizutragen.

Der vorliegende Sachverhalt ist vom Verordnungsgeber bei Erlass der Ausführungsregelung zu Art. 34 LwG offensichtlich nicht bedacht worden. Die strikte Anwendung von Art. 11 Abs. 5 MKV und das starre Festhalten an der absoluten Einhaltung der sechsmonatigen Mindesthaltedauer, wie sie das beschwerdeführende Amt vornehmen will, ist vielmehr verfehlt, weil sie, wie im vorliegenden Fall, zu einem unhaltbaren und geradezu stossenden Ergebnis führen kann. In casu ist dieses Ergebnis weder sachlich gerechtfertigt noch verhältnismässig. Im Lichte einer ziel- und zweckgerichteten Interpretation der Bestimmung ist deshalb eine Ausnahmeregelung unabdingbar. Es liegt eine planwidrige Unvollständigkeit der gesetzlichen Bestimmung vor, die es zu beheben gilt. Im vorliegenden Fall ist deshalb eine Ausnahme von der Mindesthaltedauer zu gewähren.

4. Zu keinem anderen Ergebnis gelangt man bei einer Betrachtungsweise, welche in Bezug auf das Zusatzkontingent vorab die gesetzlichen Tatbestandsvoraussetzungen zum Ausgangspunkt nimmt. Art. 34 LwG hält fest, dass Produzenten und Produzentinnen ausserhalb des Berggebiets für aus dem Berggebiet zugekaufte Tiere ein befristetes Zusatzkontingent zu-

geteilt erhalten. Gemäss dieser Bestimmung ist die Rechtsfolge der Erteilung eines Zusatzkontingents im Wesentlichen an die folgenden Tatbestandsvoraussetzungen gebunden: Kauf eines Tieres aus dem Berggebiet durch einen Milchproduzenten ausserhalb des Berggebiets. Diese Voraussetzungen sowie der absatzfördernde Zweck, welcher mit dieser Bestimmung verfolgt wird, sind grundsätzlich auch dann erfüllt, wenn ein Tier nach dem Kauf eingeht.

Gemäss dem Wortlaut von Art. 34 LwG steht dem Bundesrat als Verordnungsgeber, abgesehen von eigentlichen Ausführungsbestimmungen betreffend das Gesuchsverfahren, einzig in Bezug auf die Befristung und Grösse der Zusatzkontingente ein eigentlicher gesetzgeberischer Ermessensspielraum zu. Vor diesem Hintergrund ist es zumindest fraglich, ob und wie weit der Bundesrat darüber hinausgehend befugt ist, einschränkende Verordnungsbestimmungen aufzustellen, welche darauf hinauslaufen, das Zusatzkontingent trotz erfüllter gesetzlicher Voraussetzungen gänzlich zu verweigern.

Geradezu unverhältnismässig und die ratio legis von Art. 34 LwG missachtend erweist sich Art. 11 Abs. 5 MKV dann, wenn jegliches Zusatzkontingent trotz grundsätzlich erfüllter gesetzlicher Tatbestandsvoraussetzungen verweigert wird und wenn, wie im vorliegenden Fall, die Nichterteilung eines Zusatzkontingents mit nachträglich eingetretenen Umständen gerechtfertigt wird, welche unter Berücksichtigung der Einzelfallumstände (Schlachtung auf Anraten des Kantonstierarztes aus präventiven tierseuchenpolizeilichen Gründen) nicht vom Käufer bzw. Zusatzkontingentsberechtigten zu vertreten sind.

5. Das beschwerdeführende Amt bringt überdies vor, das Tierseuchengesetz (TSG) und das Landwirtschaftsgesetz (LwG) würden sich auf unterschiedliche Verfassungsbestimmungen stützen und unterschiedliche Aufgaben erfüllen. Die Milchkontingentierungsverordnung (MKV) beschränke sich darauf, den Inhalt des Landwirtschaftsgesetzes (LwG) zu verdeutlichen. Sie regle sowohl die Voraussetzungen für die Zuteilung eines Zusatzkontingents als auch das Verfahren abschliessend. Die Bemessung einer Entschädigung für Tierverluste sowie das Verfahren, in welchem darüber entschieden werde, seien hingegen in der Tierseuchengesetzgebung geregelt. Angesichts der jeweils abschliessenden Regelungen im LwG bzw. der MKV und im TSG seien keine Anhaltspunkte für die Annahme ersichtlich, dass der Gesetz- und Verordnungsgeber neben einer normalen finanziellen Entschädigung auch die Zuteilung eines Zusatzkontingents als Entschädigungsform habe zulassen wollen.

5.1 Das Tierseuchengesetz bezweckt die Tierseuchenbekämpfung, insbesondere die rasche Ausrottung hochansteckender Seuchen einerseits, sowie die Ausrottung, Bekämpfung und Überwachung anderer Seuchen andererseits (vgl. Art. 1a TSG). In den Artikeln 31-45 TSG werden die Kostentragung der Tierseuchenbekämpfung geregelt und dem Bund und den Kantonen eine Entschädigungspflicht für Tierverluste sowie für die Bekämp-

fungskosten auferlegt. Der Bundesrat erlässt für den Vollzug die erforderlichen Vorschriften (Art. 53 TSG).

Nach Art. 75 TSV hat im Rahmen der Entschädigung für Tierverluste eine amtliche Schätzung der betroffenen Tiere zu erfolgen. Diese Schätzung richtet sich nach den Richtlinien des Bundesamts für Veterinärwesen (BVET). Dabei ist der Schlacht-, Nutz- und Zuchtwert der Tiere massgebend.

Die staatliche Entschädigung für Tierverluste soll den betroffenen Tierhalter vor untragbaren wirtschaftlichen Schäden bewahren (vgl. Botschaft des Bundesrats an die Bundesversammlung über die Änderung des Tierseuchengesetzes vom 1. Juli 1966, BBl 1975 II 106 ff., 111). Sie beabsichtigt hingegen nicht, die Betroffenen von weiteren Entschädigungen oder sachlich sinnvollen Ersatzmassnahmen auszuschliessen. So hat das Bundesgericht denn auch eine Schadenersatzklage der betroffenen Landwirte im Zusammenhang mit dem Rinderwahnsinn (BSE) für den vom TSG ungedeckt gebliebenen Verlust gestützt auf Art. 3 des Verantwortlichkeitsgesetzes vom 14. März 1958 (VG, SR 170.32) ausdrücklich zugelassen. Im betreffenden Entscheid (BGE 126 II 63 E. 3b) hält es fest:

„Enfin, les considérations à la base de l'art. 32 LFE sont principalement d'ordre social (FF 1975 II 119); il n'y a là rien de commun avec l'obligation de réparer le préjudice résultant de l'acte illicite d'un fonctionnaire. Dès lors, c'est avec raison que les recourants soutiennent que l'indemnisation prévue par les art. 32 ss LFE n'a pas pour effet de les priver du droit de rechercher la Confédération au titre de sa responsabilité."

Aufgrund dieser Erwägungen ist erstellt, dass die Regelung der Entschädigung für Tierverlust im TSG durchaus nicht in dem Sinne abschliessend zu verstehen ist, dass den Betroffenen jeglicher weiterer Ersatz für unvorhergesehenen Verlust vorzuenthalten wäre. Die Argumentation des beschwerdeführenden Amts geht diesbezüglich fehl. Abgesehen davon erscheint es ohnehin fraglich, ob in der Belassung des Zusatzkontingents in casu eine eigentliche Entschädigung erblickt werden kann.

5.2 Das beschwerdeführende Amt verweist zudem auf den Entscheid 6G/2005-1 der REKO/EVD vom 19. Juli 2006. Dort ersuchte die Beschwerdeführerin um „Ersatz-Import ohne Beanspruchung des Zollkontingents" der Rinder, welche aufgrund ihres Befalls mit der Buchstabenseuche (IBR) unverzüglich nach der Einfuhr geschlachtet werden mussten. Sie machte geltend, dass nach teleologischer Auslegung Entschädigungen in Fällen von aus Seuchengründen geschlachteten Tieren auch in der Form von Ersatzimporten bewilligt werden müssten. Die REKO/EVD hielt in ihrem Entscheid (E. 5.2) fest, dass angesichts der einlässlichen Regelung im Tierseuchengesetz und in der Tierseuchenverordnung keine Anhaltspunkte für die Annahme ersichtlich seien, dass der Gesetz- und Verordnungsgeber neben einer normalen finanziellen Entschädigung auch den Ersatzimport im Rahmen der Kontingentsordnung als Entschädigungsform habe zulassen wollen. Auch in der Agrareinfuhrverordnung seien die Gründe für die

Zuteilung von Zollkontingentsanteilen abschliessend aufgelistet und eine Zuteilung von Zollkontingentsanteilen als Entschädigung für Tierverluste aus seuchenpolizeilichen Gründen finde sich darunter nicht.

Der vorgenannte Sachverhalt stimmt mit dem vorliegenden nicht überein. Im genannten Entscheid wurde um Ersatzimport ohne Beanspruchung des Kontingents ersucht, mit anderen Worten um abermaligen Einfuhr zu denselben Vorzugskonditionen, da die betreffenden Tiere wegen der unmittelbaren Schlachtung tatsächlich und lebend dem schweizerischen Zuchttiermarkt gar nie zugeführt worden seien. Die REKO/EVD kam dabei zum Schluss, dass die gesetzliche Regelung in der Tierseuchengesetzgebung sowie der Agrareinfuhrverordnung keinen Raum für die beantragten Ersatzimporte als Entschädigungsform lasse.

Vorliegend wird hingegen nicht die wiederholte Gewährung eines Vorteils beantragt, sondern der Beschwerdegegner setzt sich vielmehr gegen den Entzug eines aufgrund des LwG und der MKV zu gewährenden Zusatzkontingents zur Wehr. Zu beachten ist dabei, dass es grundsätzlich im Machtbereich des Beschwerdegegners lag, die Voraussetzung (Mindeshaltedauer) zur Erteilung dieses Zusatzkontingents zu erfüllen, er davon aber aufgrund des positiven BDV-Befunds nach bestem Wissen und Gewissen absah. Die beiden Sachverhaltskonstellationen unterscheiden sich somit grundlegend.

Die Argumentation des beschwerdeführenden Amts vermag deshalb nicht zu überzeugen.

6. Die Beschwerde erweist sich aufgrund vorstehender Erwägungen als unbegründet und ist vollumfänglich abzuweisen.

7. Die Beschwerdeinstanz auferlegt die Verfahrenskosten in der Regel der unterliegenden Partei. Keine Kosten werden Vorinstanzen oder beschwerdeführenden und unterliegenden Bundesbehörden auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Gemäss Art. 7 ff. des Reglements über Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 11. Dezember 2006 (VGKE, SR 173.320.2) haben nicht anwaltlich vertretene Parteien grundsätzlich keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung.

   Dem Bundesamt für Landwirtschaft als unterliegende Partei sind somit keine Kosten aufzuerlegen. Eine Parteientschädigung ist dem obsiegenden, nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdegegner nicht auszurichten.

8. Dieser Entscheid kann nicht mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht weiter gezogen werden. Er ist endgültig (Art. 83 Bst. s Ziff. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005, BGG, SR 173.110).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt.
3. Es ist keine Parteientschädigung auszurichten.
4. Dieses Urteil wird eröffnet:
   - dem beschwerdeführenden Amt (eingeschrieben, Akten zurück);
   - dem Beschwerdegegner (eingeschrieben);

   und mitgeteilt:
   - der Erstinstanz;
   - der Vorinstanz (Akten zurück);
   - dem Veterinäramt Thurgau.

Der vorsitzende Richter:	Die Gerichtsschreiberin:
Stephan Breitenmoser	Fabia Bochsler

Versand am: 10. Juli 2007