

JAAC 61.53

Auszug aus dem Beschwerdeentscheid der
Rekurskommission EVD vom 1. April 1996 in Sachen
Z. gegen A., B., Milchverband Bern und benachbarte
Gebiete sowie Regionale Rekurskommission Nr. 7;
95/8C-010

Cession de terres avec bâtiments d'exploitation. Lacune.

Art. 1 al. 2 CC. Comblement d'une lacune proprement dite.

- Notion de lacune. L'OCLM 93 ne contient aucune disposition qui règle la cession de terres avec bâtiments d'exploitation elles-mêmes reprises avant l'introduction du contingentement laitier (consid. 5.2).

- Pour combler cette lacune, il convient de se référer à la disposition ayant trait au partage d'exploitation et de l'appliquer par analogie, dès lors qu'elle règle un état de fait similaire (consid. 5.3).

Abgabe von Land samt Ökonomiegebäude. Gesetzeslücke.

Art. 1 Abs. 2 ZGB. Ausfüllung einer echten Gesetzeslücke.

- Begriff der Gesetzeslücke. Für den Fall, dass vor der Einführung der Milchkontingentierung übernommenes Land samt Ökonomiegebäude abgegeben wurde, enthält die MKBV 93 keine Regelung (E. 5.2).

- Für das Ausfüllen der Lücke ist auf die Regelung des vergleichbaren Sachverhalts der Betriebsteilung zurückzugreifen und diese Bestimmung sinngemäss anzuwenden (E. 5.3).

Cessione di un terreno su cui è situato uno stabile aziendale. Lacuna della legge.

Art. 1 cpv. 2 CC. Integrazione di una lacuna propria.

- Concetto di lacuna. L'OCLM 93 non disciplina il caso particolare della cessione di terreno e stabile aziendale, che siano a loro volta stati ritirati prima dell'introduzione del contingentamento lattiero (consid. 5.2).

- Per colmare questa lacuna torna applicabile per analogia la disposizione che disciplina la fattispecie affine della divisione di aziende (consid. 5.3).

Aus dem Sachverhalt:

Infolge einer Landabgabe kürzte der Milchverband Bern und benachbarte Gebiete mit Verfügung vom 4. Oktober 1994 das Kontingent des Landabgebers per 1. Mai 1994 um 100% des massgebenden Hektarendurchschnittes. Das Kontingent des Landübernehmers wurde mit Verfügung gleichen Datums um die beim Landabgeber gekürzte und um weitere 10% verminderte Menge erhöht.

Gegen die verfügte Kontingentskürzung gelangte der Landabgeber am 18. Oktober 1994 an die Regionale Rekurskommission Nr. 7 in Sachen Milchkontingentierung, beantragte sinngemäss die Aufhebung der Verfügung und brachte im wesentlichen vor, dass in ähnlichen Fällen eine Kontingentskürzung um 50% üblich sei.

Mit Entscheid Nr. 10 vom 21. Dezember 1994, eröffnet an den Landabgeber, hob die Rekurskommission Nr. 7 die Verfügung des Milchverbandes auf und kürzte dessen Kontingent um 50% des massgebenden Hektarendurchschnittes. Im Entscheid Nr. 10a gleichen Datums, eröffnet an den Landübernehmer, reduzierte die Rekurskommission Nr. 7 die Kontingentsübertragung auf 50% und wies den Milchverband an, dem Landübernehmer durch neuen Entscheid sein Kontingent zu eröffnen (50% aus der Landübernahme abzüglich 10%).

Am 3. März 1995 gelangte der Landübernehmer an die Rekurskommission EVD und beantragt, die Entscheide Nr. 10 und 10a der Rekurskommission Nr. 7 seien aufzuheben und es sei der an ihn gerichtete Entscheid des Milchverbandes vollumfänglich zu bestätigen. Neben materiellen Einwänden wird unter anderem auch eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend gemacht.

Aus den Erwägungen:

(...)

5. In materiellrechtlicher Hinsicht ist unbestritten, dass der Beschwerdegegner per 1. Mai 1994 3,24 ha Land an den Beschwerdeführer abgegeben hat. Aus dem Instruktionsverfahren geht sachverhaltsmässig weiter hervor,

dass der Landabgeber per 1. April 1974 das fragliche Land zusammen mit einem Ökonomiegebäude übernommen hat. Diese Einheit wurde vom vormaligen Bewirtschafter als selbständiger Betrieb genutzt. Der Beschwerdegegner hielt im Ökonomiegebäude während des Winters Rinder. An den beschwerdeführenden Landübernehmer wurde per 1. April 1994 zusammen mit dem Land auch das Gebäude - in der Zwischenzeit vom Eigentümer renoviert und bestehend aus einem Wohnungs- und Stallteil - abgegeben. Dieser nutzt das Ökonomiegebäude weiterhin zur Bewirtschaftung des Betriebes. Der Landübernehmer ist ebenfalls Produzent.

Im folgenden ist abzuklären, welche kontingentsrechtlichen Folgen die eingangs dargestellte Zunahme der Nutzfläche beim Landübernehmer hätte haben sollen.

5.1. Die kontingentsrechtlichen Folgen einer Verminderung beziehungsweise Zunahme der massgeblichen Nutzfläche sind in den Art. 19 und 20 der Verordnung vom 26. April 1993 über die Milchkontingentierung in den Bergzonen II-IV (MKBV 93, SR 916.350.102) umschrieben. Was den Landübernehmer angeht, so wird dessen Kontingent grundsätzlich um die beim Landabgeber gekürzte und um weitere 10% verminderte Menge erhöht (Art. 20 Abs. 1 MKBV 93). Die Kürzungsmenge bestimmt sich vorab nach der Regelung, welche im Pachtvertrag des Landabgebers vereinbart wurde, als dieser das Land übernahm (Art. 19 Abs. 1 MKBV 93). Besteht, wie vorliegend, keine solche Vereinbarung, bestimmt sich die Kontingentskürzung nach den Bestimmungen von Art. 19 Abs. 2 MKBV 93. Danach können sich Landabgeber und Landübernehmer über die zu übertragende Menge einigen (Art. 19 Abs. 2 Bst. a MKBV 93). Kommt keine Einigung zustande, entscheidet der Milchverband, welcher in der Regel eine Kürzung um 50% des massgebenden Hektarendurchschnitts vornimmt (Art. 19 Abs. 2 Bst. b MKBV 93). Speziell geregelt ist die Abgabe von Land, welches weiterhin landwirtschaftlich, aber nicht mehr zur Verkehrsmilchproduktion oder zur Aufforstung, Erstellung von Obstanlagen, zum Anbau von Reben beziehungsweise gar nicht mehr landwirtschaftlich genutzt wird (Art. 19 Abs. 2 Bst. c und d MKBV 93) sowie die Abgabe von Land mit Ökonomiegebäude (Art. 19 Abs. 2 Bst. e MKBV 93).

Nachfolgend ist zu untersuchen, welche kontingentsrechtliche Regelung vorliegend Anwendung finden soll.

5.2. Aus dem Instruktionsverfahren geht zweifelsfrei hervor, dass der Beschwerdegegner an den Beschwerdeführer Land samt Ökonomiegebäude abgegeben hat. An sich würde dies für die Anwendung von Art. 19 Abs. 2 Bst. e MKBV 93 sprechen, welcher folgendes festhält:

«Gibt ein Produzent Land mit zugehörigem Ökonomiegebäude ab, so muss er in der Regel das ihm bei der Betriebsübernahme zugeteilte Kontingent auf den Landübernehmer übertragen.»

Vom Wortlaut her erfasst diese Bestimmung jedoch nur jene Fälle, in denen das abgegebene Land samt Ökonomiegebäude nach Einführung der Milchkontingentierung («das bei der Betriebsübernahme zugeteilte Kontingent») in den Bergzonen II-IV (1. Mai 1981, vgl. Art. 1 der Verordnung vom 15. Dezember 1980 über Massnahmen gegen übermässige Milchlieferungen in den Zonen II-IV des Berggebietes, AS 1980 2091) übernommen wurde. Aber auch eine Auslegung der fraglichen Bestimmung

lässt nicht die Annahme zu, dass überzeugende Gründe bestehen, der Wortlaut gebe nicht den wahren Sinn der Bestimmung wieder, was es rechtfertigen würde, vom an sich klaren Wortlaut abzuweichen (vgl. dazu [BGE 118 Ib 187 E. 5a](#) mit Hinweisen, 115 Ia 134 E. 2b; *René A. Rhinow / Beat Krähenmann*, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel 1990, Nr. 21 B IV).

Entgegen der Ansicht der Vorinstanzen regelt aber auch Art. 19 Abs. 2 Bst. b MKBV 93 den vorliegenden Sachverhalt nicht. Im Gegenteil erfasst diese Bestimmung lediglich die Abgabe von Nutzflächen. Da sich im übrigen in der MKBV 93 keine Bestimmung finden lässt, welche den dargestellten Sachverhalt abdeckt, ist davon auszugehen, dass die Verordnung hinsichtlich der aufgeworfenen Frage - kontingentsrechtliche Beurteilung der Abgabe einer Einheit bestehend aus Land und Ökonomiegebäude, wobei diese Einheit vom landabgebenden Produzenten vor Einführung der Kontingentierung übernommen wurde - lückenhaft ist. Demnach ist zu prüfen, wie das Fehlen einer Antwort in der Verordnung rechtlich zu würdigen ist.

5.2.1. Dem Begriff nach besteht eine Lücke, wenn eine Rechtsfrage, die der Einzelfall aufgibt, gesetzlich nicht geregelt, das Gesetz also unvollständig ist ([BGE 103 Ia 501 E. 7](#)). Die herkömmliche Lehre und Rechtsprechung unterscheiden zwischen echten und unechten Lücken. Eine echte Lücke liegt vor, wenn ein Gesetz für eine Frage, ohne deren Beantwortung die Rechtsanwendung nicht möglich ist, keine Regelung enthält. Von einer unechten Lücke ist auszugehen, wenn dem Gesetz eine Regel zu entnehmen ist, diese aber trotz Auslegung zu einem Ergebnis führt, das sachlich nicht befriedigt (vgl. *Max Imboden / René A. Rhinow*, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 6. Aufl., Basel 1986, Nr. 23; *Ulrich Häfelin / Georg Müller*, Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, Zürich 1993, Rz. 191 f.; *Fritz Gygi*, Verwaltungsrecht, Bern 1986, S. 84). Allerdings hat sich eine neuere Ansicht zum Lückenbegriff vermehrt von der klassischen Unterscheidung in echte und unechte Lücken entfernt und sich der Konzeption der Lücke als planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes angenähert (Rhinow/Krähenmann, a. a. O., Nr. 23 B I; Häfelin/Müller, a. a. O., Rz. 200 f.).

Bevor jedoch eine ausfüllungsbedürftige Lücke angenommen werden darf, ist durch Auslegung zu ermitteln, ob das Fehlen einer ausdrücklichen Anordnung nicht eine bewusste negative Antwort des Gesetzgebers bedeutet und damit ein qualifiziertes Schweigen vorliegt. Diesfalls wäre für Analogie und richterliche Lückenfüllung kein Platz. Ein solches Schweigen ist anzunehmen, wenn die Auslegung des Gesetzes ergibt, dass der Gesetzgeber eine Rechtsfrage nicht bewusst oder unbewusst offengelassen hat, sondern sie durch bewusstes Schweigen in negativem Sinne entscheiden wollte (Häfelin/Müller, a. a. O., Rz. 192; Gygi, Verwaltungsrecht, S. 83; Rhinow/Krähenmann, a. a. O., Nr. 23 B III). Solange keine Anhaltspunkte für ein qualifiziertes Schweigen vorliegen, ist beim Fehlen einer ausdrücklichen Regelung grundsätzlich davon auszugehen, dass der Ordnungsgeber keine negative Entscheidung getroffen hat (Rhinow/Krähenmann, a. a. O., Nr. 23 B III, mit Hinweisen).

5.2.2. Was die Flächenänderungen angeht, so unterscheidet die Verordnung grundsätzlich zwischen der blossen Abgabe von Nutzfläche (Art. 19 und 20 MKBV 93) und der Abgabe einer Einheit bestehend aus Nutzfläche und Ökonomiegebäude, sei es im Rahmen einer Betriebsteilung (Art. 22

MKBV 93), von Zupacht und Zukauf eines Betriebes (Art. 23 MKBV 93) oder als Abgabe von Nutzfläche samt Ökonomiegebäude (Art. 19 Abs. 2 Bst. e MKBV 93). Aus Art. 23 MKBV 93 folgt, dass bei der Übernahme eines zweiten Betriebes die beiden Einzelkontingente zusammengelegt werden (wobei eine 10%ige Kontingentskürzung beim übernommenen Betrieb erfolgt). Den entgegengesetzten Sachverhalt regelt Art. 22 MKBV 93, nämlich die Teilung eines Betriebes. Beiden Fällen ist gemeinsam, dass 100% der auf der Fläche liegenden Kontingentsmenge der betrieblichen Einheit folgt. Um im Fall der Abgabe von Land und Ökonomiegebäude - analog zur Betriebsteilung und zur Betriebsübernahme - dieser Einheit 100% des darauf liegenden Kontingents folgen zu lassen, wurde die entsprechende Spezialbestimmung mit der Verordnung vom 20. Dezember 1989 über die Milchkontingentierung in den Zonen II-IV des Berggebietes (Art. 18 Abs. 2 Bst. e MKBV 89, AS 1990 303) eingeführt. Dieser Regelung entspricht der heute geltende Art. 19 Abs. 2 Bst. e MKBV 93.

Der Grundgedanke beziehungsweise Sinn und Zweck der Regelung, wonach das mit der Einheit aus Land und Gebäude verbundene Kontingent grundsätzlich ungekürzt abgegeben werden soll, liegt darin, dass der Landabgeber durch die Abgabe von Land mit Ökonomiegebäude seine Milchproduktion einschränkt, er nimmt durch Abgabe einer Produktionseinheit eine betriebliche Umstrukturierung vor, die unter Umständen sogar bis zur Einstellung der Milchproduktion gehen kann (REKO/EVD 94/8B-045 E. 4.2.2 f., publiziert in: [VPB 59.96](#); vgl. auch *Philipp Spörri*, Milchkontingentierung, Bern 1993, S. 147). Damit werden die unterschiedlichen Tatbestände der Abgabe von Land samt Ökonomiegebäude - Betriebsteilung, Betriebsübernahme oder blosse Abgabe des Landes samt Gebäude - analog geregelt und der «auf dem Land liegende» Kontingentsanteil soll der Einheit folgen (vgl. Spörri, a. a. O., S. 148 *in fine*).

5.2.3. Die altrechtlichen Sachverhalte werden hinsichtlich der Betriebsteilung insofern erfasst, als die Kontingentsaufteilungen je nach Betriebszusammenlegung vor oder nach Einführung der Kontingentierung unterschiedlich geregelt werden (Art. 22 MKBV 93). Bei der per 1. Mai 1990 eingeführten Bestimmung über die Abgabe von Land mit Ökonomiegebäude wurden jedoch bloss jene Sachverhalte erfasst, in denen die abgegebene Einheit nach Einführung der Kontingentierung übernommen wurde. Dabei hat der Ordnungsgeber offenbar nicht bedacht, dass diese Einheit bereits früher vom jetzigen Landabgeber bewirtschaftet werden konnte. Wurde diese Einheit vom Landabgeber bereits vor Einführung der Milchkontingentierung bewirtschaftet, macht es jedoch insbesondere unter dem Gesichtspunkt des Rechtsgleichheitsgebots keinen Sinn, diesen Sachverhalt anders zu behandeln, als wenn die Einheit nach Einführung der Kontingentierung übernommen worden ist. Denn auch im Fall der altrechtlichen Bewirtschaftung trug die Fläche samt Ökonomiegebäude bei Zuteilung der Einzelkontingente zu einem entsprechenden Kontingent bei und im Fall der Abgabe dieser Einheit führt dieser Umstand ebenso zu einer Einschränkung der milchwirtschaftlichen Produktionsmöglichkeiten.

Demnach ist festzustellen, dass für die Annahme eines qualifizierten Schweigens des Ordnungsgebers keine Anhaltspunkte erkennbar sind. Im Gegenteil ist in Würdigung der gemachten Überlegungen davon auszugehen, dass der Ordnungsgeber die kontingentsrechtliche Klärung

der aufgeworfenen Frage - Abgabe von Land und Ökonomiegebäude, wenn die Einheit vom Landabgeber bereits vor Einführung der Kontingentierung bewirtschaftet worden ist - unbewusst offengelassen hat, mithin von einer planwidrigen Unvollständigkeit der Verordnung auszugehen ist.

5.3. Die festgestellte Gesetzeslücke ist nach Art. 1 Abs. 2 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB, SR 210), der auch im Verwaltungsrecht in analoger Weise zur Anwendung kommt, durch den Richter zu schliessen (Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, a. a. O., S. 52). Dieser hat nach objektiven Kriterien eine generelle, abstrakte Regel aufzustellen, wie er es als Gesetzgeber tun würde. Dabei hat sich der Richter soweit als möglich an das bestehende, objektive Recht anzulehnen, denn er schafft kein neues Gesetz, sondern vervollständigt es nur. Unvollständigkeiten des Gesetzes werden vorwiegend durch Analogie behoben, also auf die Weise, dass für vergleichbare Sachverhalte auf geltende Vorschriften zurückgegriffen und diese sinngemäss, also unter Berücksichtigung der Besonderheiten der verwaltungsrechtlichen Sachlage, angewendet werden (Rhinow/Krähenmann, a. a. O., Nr. 23 B VI; Gygi, Verwaltungsrecht, a. a. O., S. 84; vgl. auch REKO/EVD 93/8B-001 E. 4.2, publiziert in: [VPB 59.103](#)).

Bei der Abgabe von Land und Ökonomiegebäude geht es im Ergebnis darum, die kontingentsrechtlichen Folgen insbesondere analog zur Betriebsteilung zu regeln. Damit drängt es sich auf, für das Ausfüllen der festgestellten Lücke auf die altrechtliche Regelung des vergleichbaren Sachverhalts in Art. 22 MKBV 93 zurückzugreifen und diese Bestimmung sinngemäss anzuwenden. Nach dieser Bestimmung teilt der Milchverband den neuen anerkannten Betrieben ihr Einzelkontingent entsprechend der massgeblichen Nutzfläche zu, wenn die Betriebe vor dem 1. Mai 1981 zusammengelegt wurden. Die Lückenschliessung durch Heranziehen der Bestimmung über die Betriebsteilung unter Berücksichtigung der in Art. 19 Abs. 2 Bst. e MKBV 93 vorgesehen Ausnahmemöglichkeiten («in der Regel») führt demnach zum Ergebnis, dass bei der Abgabe von Land und Ökonomiegebäude, das bereits vor Einführung der Kontingentierung vom Landabgeber bewirtschaftet wurde, der Landabgeber in der Regel ein Kontingent, welches der massgeblichen Nutzfläche des abgegebenen Landes entspricht, zu übertragen hat.

6. Im folgenden bleibt abzuklären, ob vorliegend ein Grund besteht, von der «Regel» abzuweichen, wonach das der massgeblichen Nutzfläche der abgegebenen Fläche entsprechende Kontingent zu übertragen ist (was 100% des Hektarendurchschnitts des Betriebes des Landabgebers je abgegebene Hektare entsprechen würde).

6.1. Die Formulierung «in der Regel» stellt einen unbestimmten Rechtsbegriff dar. Mit dessen Auslegung hat sich die Rekurskommission EVD im Zusammenhang mit Art. 19 Abs. 2 Bst. b MKBV 93 (vgl. REKO/EVD 93/8B-004 E. 9 f., publiziert in: [VPB 59.90](#)), aber auch bei der Anwendung der hier fraglichen Bestimmung (vgl. REKO/EVD 94/8B-045 E. 5 f., publiziert in: [VPB 59.96](#)) befasst. Danach lässt die Formulierung in begründeten Fällen Ausnahmen zu, um insbesondere zu verhindern, dass durch strikte Anwendung der Regel im Einzelfall ungewollte Ergebnisse oder Härten entstehen. Die 50%-Kürzungsregel des Art. 19 Abs. 2 Bst. b MKBV 93 wurde im übrigen auf den 1. August 1995 aufgehoben (vgl. Änderung der MKBV 93 vom 19. Juni 1995, AS 1995 3089).

6.2. Der Landabgeber bringt keine Gründe vor, welche darauf schliessen liessen, dass die Weiterführung der landwirtschaftlichen Existenz durch eine Kontingentsübertragung entsprechend der abgegebenen Fläche ernsthaft gefährdet wäre. Auch der Eigentümer jener Liegenschaft, welche vom Beschwerdegegner weiterhin bewirtschaftet wird, vermag mit seinem Vorbringen keinen Ausnahmetatbestand zu begründen. Denn mit dem Einwand, sein Sohn wolle dieses Heimwesen einmal übernehmen und sei auf eine möglichst existenzsichernde Kontingentsmenge angewiesen, wird im Ergebnis lediglich verlangt, dass die Kontingentskürzung bei der Abgabe der hier fraglichen Einheit möglichst gering ausfallen solle, damit sich der Hektarendurchschnitt des Beschwerdegegners und damit auch der verpachteten Liegenschaft des Eigentümers erhöhe. Zu berücksichtigen sind jedoch hauptsächlich die Interessen und betrieblichen Verhältnisse von Landabgeber und Landübernehmer. Einem Eigentümer, welcher Land an einen der beiden verpachtet hat, steht demgegenüber die Möglichkeit zu, frühzeitig im Pachtvertrag dafür zu sorgen, dass nach Ablauf der Pacht eine seinem Willen entsprechende Menge übertragen wird (Art. 19 Abs. 1 MKBV 93).

6.3. Liegen keine ausreichenden Gründe vor, von der Regel des Art. 19 Abs. 2 Bst. e MKBV 93 abzuweichen, ist das Kontingent entsprechend der abgegebenen Nutzfläche zu übertragen. (...)

(Die Rekurskommission EVD heisst die Beschwerde, soweit darauf einzutreten ist, gut, hebt den Entscheid Nr. 10a der Rekurskommission Nr. 7 auf und bestätigt die an Z. gerichtete Verfügung des Milchverbandes)

JAAC 61.53 - Auszug aus dem Beschwerdeentscheid der Rekurskommission EVD vom 1. April 1996 in Sachen Z. gegen A., B., Milchverband Bern und benachbarte Gebiete sowie Regionale Rekurskommission Nr. 7; 95/8C-010

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	1997
Année	
Anno	
Band	61
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 003 518

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.

Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.