



Urteil vom 28. Februar 2007

Mitwirkung: Richterin Eva Schneeberger (Kammerpräsidentin); Richter Hans-Jakob Heitz; Richter Jean-Luc Baechler; Gerichtsschreiber Stefan Wyler.

S._____,
vertreten durch Fürsprecher Dr. iur. Eugen Marbach und Fürsprecherin Dr. iur. Katharina Schindler,

Beschwerdeführerin

gegen

Bundesamt für Landwirtschaft (BLW),

Vorinstanz

betreffend

Absatzförderung Milch

Sachverhalt:

- A. Die Organisation "S._____" ist ein Genossenschaftsverband, der die Interessen der Schweizer Milchproduzenten und ihrer lokalen und regionalen Organisationen auf gesellschafts- und wirtschaftspolitischer Ebene vertritt.
- Mit Gesuch vom 23. Mai 2003 (31. Mai 2003) reichte die S._____ beim Bundesamt für Landwirtschaft (Bundesamt) ein Finanzhilfegesuch über den Betrag von gesamthaft Fr. 11'069'250.00 ein. Das Gesuch betraf 16 Absatzförderungsprojekte für den Produkt-Marktbereich "Milch und Butter" für das Jahr 2004.
- Mit Verfügung vom 14. November 2003 betreffend "Finanzhilfe an die Absatzförderung für Landwirtschaftsprodukte für das Jahr 2004" entsprach das Bundesamt dem Gesuch grundsätzlich und gewährte der S._____ für ihre 16 Projekte sowie der V._____ für ein Projekt (Basiskampagne Wiesenmilch), welches in der gleichen Verfügung beurteilt wurde, einen Gesamtbetrag von Fr. 11'140'400.00.
- Am 7. Mai 2004 ersetzte das Bundesamt die Verfügung vom 14. November 2003 und erliess eine Verfügung betreffend "Finanzhilfe an die Absatzförderung für Landwirtschaftsprodukte für die Jahre 2004 und 2005". Darin gewährte es der S._____ für 14 Teilprojekte einen Betrag von Fr. 22'271'000.00.
- Am 28. April 2005 übermittelte die S._____ dem Bundesamt die definitive Abrechnung für das Kalenderjahr 2004.
- In der Zeit vom 13. - 16. Juni 2005 führte die Eidgenössische Finanzkontrolle zusammen mit dem Bundesamt bei der S._____ eine Revision der definitiven Abrechnung der beitragsberechtigten Absatzförderungsmassnahmen 2004 durch. Dabei wurde die Verrechnung von Vollkostensätzen für die eigenen Arbeitsaufwendungen sowie die Belastungen von betriebswirtschaftlichen Abschreibungen auf projektbezogenen Investitionen als nicht subventionsberechtigt beurteilt, weshalb die zugesprochenen Finanzhilfen gekürzt werden müssten.
- Am 30. Dezember 2005 erliess das Bundesamt die definitive Abrechnungsverfügung für die Finanzhilfe an die Absatzförderung 2004 für Milch und Milchprodukte. Darin reduzierte es die anrechenbaren Kosten (Lohnkosten, Abschreibungen etc.) für das Jahr 2004 um Fr. 1'535'192.10.
- Zur Begründung führte das Bundesamt im Wesentlichen aus, die S._____ habe die eingesetzten Arbeitsstunden zu Vollkostensätzen abgerechnet, die nicht nur den Personalaufwand (Löhne, Sozialleistungen), sondern auch Sachaufwand (Mietzins, Energie, Abschreibungen, Versicherungen, Fachliteratur, Büromaterial, Porto, Telefonspesen, Rechts- und Beratungskosten, Bankzinsen, etc.) enthielten. Gemäss der Landwirtschaftlichen Absatzförderungsverordnung seien aber die mit dem Personalaufwand verbundenen Sachkosten von der Anrechenbarkeit ausgeschlossen, womit die Personalkosten limitiert werden sollten. Im "Leitfaden für die Projekteingabe" vom Februar 2002 werde zusätzlich definiert, wel-

che Kosten bei den Projekten als nicht anrechenbar gälten. Die Bundesmittel sollten primär für den Instrumenteneinsatz im Bereich der Marketing-Kommunikation, und nicht zur Finanzierung von Verwaltungs- oder Infrastrukturkosten eingesetzt werden. Die Sachkosten könnten demgemäss nicht als anrechenbare Kosten anerkannt werden, obwohl es zutrefte, dass bei extern eingekauften Leistungen ebenfalls Vollkostensätze verrechnet und vom Bundesamt auch akzeptiert würden, was zu einer Ungleichbehandlung eigener Leistungen gegenüber extern zugekaufter Leistungen führe. Da die S. _____ gegenüber dem Bundesamt nicht habe darlegen können, wie die verwendeten Vollkostensätze zustande kämen beziehungsweise welche Anteile davon effektive Personalaufwendungen und welche Anteile Sachaufwendungen seien, habe das Bundesamt die anrechenbaren Personalkosten von Amtes wegen wie folgt ermittelt: Von der Summe des gesamthaft ausgewiesenen Personal- und Sachaufwands habe es den prozentualen Anteil bestimmt, der tatsächlich dem Personalaufwand für Werbung, PR, Verkaufsförderung, Marktforschung, Marketingleitung, Lager/Spedition und Milch-Club entspreche. Daraus ergebe sich, dass ein Kürzungsfaktor von 29.38 Prozent festzulegen sei, woraus dann eine Kürzung um Fr. 1'232'603.00 resultiere.

- B. Gegen diese Verfügung reichte die S. _____ (Beschwerdeführerin), vertreten durch Fürsprecher Eugen Marbach und Fürsprecherin Katharina Schindler, am 2. Februar 2006 Beschwerde bei der Rekurskommission EVD ein, mit dem Antrag, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben und das Bundesamt sei anzuweisen, auf der Grundlage dieses Entscheides eine neue Abrechnung zu erstellen. Es sei festzustellen, dass das Bundesamt mit seinem Entscheid, die anrechenbaren Personalkosten im Fall der Beschwerdeführerin um Fr. 1'232'603.00 zu kürzen, Bundesrecht verletze. Eventualiter sei die Sache zur Neuberechnung an das Bundesamt zurückzuweisen. Die Verfahrenskosten seien dem Bundesamt aufzuerlegen und dieses sei zu verpflichten, der Beschwerdeführerin eine angemessene Parteientschädigung auszurichten.

In materieller Hinsicht hielt die Beschwerdeführerin fest, zur Erfüllung ihres Auftrags nämlich den Absatz von Milch und Milchprodukten zu erhalten und zu fördern habe sie eine interne Marketing-Abteilung mit qualifizierten Fachpersonen aufgebaut. Dies ermögliche es ihr, viele Dienstleistungen im Vergleich zu einer externen Beauftragung kostengünstiger und effizienter zu erbringen, als wenn diese Aufgaben an externe Marketing-Dienstleister vergeben würden. Auf Grund des Textes der Absatzförderungsverordnung stehe fest, dass Eigenleistungen, welche direkt einem konkreten Projekt zugeordnet werden könnten, bis zu höchstens 15 Prozent der insgesamt anrechenbaren Kosten ebenfalls beitragsberechtigt seien. Nicht direkt beantwortet werde jedoch die Frage, welche Kosten unter den Begriff der "eigenen Arbeitsaufwendungen" zu subsumieren seien. Es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass dieser Begriff nur die reinen Salärkosten inkl. Sozialleistungen beinhalten solle. Eine solche Auslegung sei willkürlich und verletze Bundesrecht. Eigenleistungen müssten bei betriebswirtschaftlich korrektem Vorgehen immer im Sinne einer Vollkosten-

rechnung erfasst werden. Es verstehe sich von selbst, dass die interne Marketing-Abteilung ohne Arbeitsplatz, Hilfsmittel (Computer, Telefon, Papier, etc.) und weitere fachspezifische Infrastruktur ihre Arbeitsleistung überhaupt nicht erbringen könnte. Daher sei es selbstverständlich, dass auch der mit dem eigentlichen Personalaufwand untrennbar verknüpfte Sachaufwand (Anteil Mietzinsen, Energie, Abschreibungen, Versicherungen, Fachliteratur, Büromaterial, Porto, Telefonspesen, etc.) zu erfassen sei. Externe Dritte, welche mit vergleichbaren Arbeitsleistungen beauftragt würden, kalkulierten auch auf der Basis von Vollkosten, was vom Bundesamt als völlig selbstverständlich akzeptiert werde. Daraus resultiere eine durch keine sachlichen Argumente begründbare Diskriminierung. Die Beschwerdeführerin habe bis anhin immer auf der Basis einer Vollkostenrechnung kalkuliert, was vom Bundesamt auch immer anstandslos akzeptiert worden sei. Mit der Verfügung vom 14. November 2003 sei damit die berechnete Erwartung erwachsen, dass der festgelegte Beitrag auch effektiv ausgerichtet werde. Dem Bundesamt sei bewusst gewesen, dass die Beschwerdeführerin mit Vollkosten gerechnet habe, und habe dies während Jahren zu Recht akzeptiert. Dadurch habe das Bundesamt einen Vertrauenstatbestand geschaffen. Mit seinem Meinungsumschwung bezüglich der Auslegung der Verordnungsbestimmung bewirke es eine Praxisänderung, welche nicht sachlich begründet sei und zudem bei der Beschwerdeführerin zu einem unvorhersehbaren Rechtsverlust in der Vergangenheit führe. Die Rückforderung eines Teils der Arbeitsaufwendungen stelle einen faktischen Widerruf der Verfügung vom 14. November 2003 dar.

- C. Mit Vernehmlassung vom 20. April 2006 beantragte das Bundesamt die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde. Es stellt sich auf den Standpunkt, die Auslegung des Textes der Absatzförderungsverordnung sei durch die Bestimmungen in Ziffer 5 des Leitfadens klar festgehalten. Dieser Leitfaden, welcher die Praxis des Bundesamtes bilde, sei seit seiner Erstellung im Februar 2002 nie geändert worden. Das Bundesamt sei erstmals durch die Eidgenössische Finanzkontrolle auf die unrechtmässige Verrechnung der Eigenleistungen durch die Beschwerdeführerin aufmerksam gemacht worden. In den vorherigen Jahren sei es davon ausgegangen, dass die Beschwerdeführerin korrekt, gemäss den einschlägigen Verordnungsbestimmungen und dem Leitfaden, verrechnet habe. Mit der Beschränkung der anrechenbaren Kosten solle verhindert werden, dass mit staatlichen Mitteln Verbandsstrukturen finanziert würden. Für Dritte, externe Marketingunternehmen, die mit vergleichbaren Arbeitsaufwendungen durch die Beschwerdeführerin beauftragt würden, seien in der Tat andere Rechtsbestimmungen anwendbar, so dass externe Unternehmen mit der Fakturierung ihrer Honorare indirekt auch Infrastrukturkosten verrechneten. Es treffe somit zu, dass Eigenleistungen der Finanzhilfeempfänger rechtlich nicht gleich behandelt würden wie ausgelagerte Aktivitäten. Indessen werde bei ausgelagerten Aktivitäten über einem bestimmten Auftragsvolumen die Einholung von Konkurrenzofferten verlangt. Das Bundesamt prüfe auch, diese unterschiedliche Behandlung mit der nächsten Änderung der Absatzförderungsverordnung aufzuheben und neu auch bei Eigenleistungen Personalkosten im branchenüblichen Rahmen zu akzeptie-

ren. Eine positive Vorwirkung dieses möglichen, zukünftigen Rechtes sei aber auf Grund des Legalitätsprinzips unzulässig.

- D. Im November 2006 teilte die Rekurskommission EVD mit, dass bei ihr per 31. Dezember 2006 hängige Verfahren vom Bundesverwaltungsgericht entschieden würden. Mit Schreiben vom 29. Januar 2007 bestätigte das Bundesverwaltungsgericht die Übernahme dieses Verfahrens. Auf die dargelegten und weitere Vorbringen wird, soweit sie rechtserheblich sind, in den Erwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Das Bundesverwaltungsgericht übernimmt, sofern es zuständig ist, die Beurteilung der am 1. Januar 2007 bei den Eidgenössischen Rekurs- oder Schiedskommissionen oder bei den Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel (vgl. Art. 53 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 Verwaltungsgerichts-gesetz, VGG).

Mit der angefochtenen Verfügung "Definitive Abrechnung Finanzhilfe Absatzförderung 2004 für Milch und Milchprodukte" vom 30. Dezember 2005 kürzte das Bundesamt die in der definitiven Abrechnung der Beschwerdeführerin geltend gemachten anrechenbaren Kosten für das Jahr 2004 um Fr. 1'535'192.10. Diese Verfügung ist eine Verfügung im Sinne des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021; Art. 5 Abs. 1 Bst. c VwVG) und kann gemäss Art. 166 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 29. April 1998 über die Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz, LwG, SR 910.1) mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden.

Die Beurteilung erfolgt nach neuem Verfahrensrecht (Art. 53 Abs. 2 VGG am Ende).

Die Beschwerdeführerin hat die Rechtsform eines Genossenschaftsverbandes gemäss den Bestimmungen des schweizerischen Obligationenrechts. Als Adressatin ist sie durch die angefochtene Verfügung berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an ihrer Änderung. Sie ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die Vertreter der Beschwerdeführerin haben sich rechtsgenügend ausgewiesen (Art. 11 VwVG), die Eingabefrist sowie die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift sind gewahrt (Art. 50 und 52 Abs. 1 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 46 ff. VwVG).

Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist somit einzutreten.

2. Auf den 1. Januar 2007 trat die Verordnung vom 9. Juni 2006 über die Unterstützung der Absatzförderung für Landwirtschaftsprodukte (Landwirtschaftliche Absatzförderungsverordnung, LAfV, SR 916.010) in Kraft, welche die Verordnung vom 7. Dezember 1998 über die Unterstützung der Absatzförderung für Landwirtschaftsprodukte (Landwirtschaftliche Absatzförderungsverordnung, AS 1998 3205) vollständig ersetzte.

Bei Rechtsänderungen gilt der Grundsatz, dass diejenigen (materiellen) Rechtssätze Anwendung finden, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben. Der Gesetzgeber kann eine davon abweichende übergangsrechtliche Regelung treffen (vgl. BGE 107 Ib 133 E. 2b). Das Verfahren betreffende formelle Bestimmungen des geänderten Rechts sind indessen nach den intertemporalrechtlichen regeln sofort anzuwenden, sofern nicht einschlägige Übergangsbestimmungen etwas Anderes vorsehen und die Kontinuität des bisherigen (materiellen) Rechts dadurch gefährdet wird (vgl. BGE 126 III 431 E. 2b; BGE 120 Ia 101 E. 1b).

Die Übergangsbestimmung von Artikel 20 LAfV enthält keine Regelung, welche im vorliegenden Fall die Anwendung des neuen materiellen Rechts vorsehen würde. Somit ist dieses Verfahren nach dem bisherigen materiellen Recht zu beurteilen.

3. Unumstritten und aktenkundig ist im vorliegenden Fall, dass das Bundesamt der Beschwerdeführerin mit Verfügungen vom 14. November 2003 beziehungsweise vom 7. Mai 2004 eine Finanzhilfe von Fr. 11'140'400.00 für ihre Projekte im Jahr 2004 beziehungsweise von Fr. 22'271'000.00 für ihre Projekte in den Jahren 2004 und 2005 zusicherte. Diese Verfügungen sind in Rechtskraft erwachsen. Bis zum 1. Juni 2004 richtete das Bundesamt Akontozahlungen von insgesamt Fr. 13'362'600.00 aus. Mit definitiver Abrechnung vom 28. April 2005 machte die Beschwerdeführerin für das Jahr 2004 anrechenbare Kosten von Fr. 22'917'522.00 beziehungsweise einen Anspruch auf Finanzhilfe von Fr. 11'458'761.00 geltend. In der angefochtenen Verfügung kürzte das Bundesamt die in der Abrechnung geltend gemachten anrechenbaren Kosten um insgesamt Fr. 1'535'192.10 und damit den Anspruch auf Finanzhilfe für das Jahr 2004 auf Fr. 10'882'939.80. Von diesen Kürzungen rügt die Beschwerdeführerin einzig den abgezogenen Betrag von Fr. 1'232'603.00 bezüglich der geltend gemachten Personalkosten. Die übrigen vom Bundesamt vorgenommenen Kürzungen von insgesamt Fr. 302'589.10 netto sind somit unbestritten.
4. Das Bundesamt begründete die umstrittene Kürzung der geltend gemachten Kosten um Fr. 1'232'603.00 damit, dass die Beschwerdeführerin für ihre Arbeitsaufwendungen Vollkostensätze verrechnet habe, welche sowohl Personalaufwand (Löhne, Sozialleistungen) als auch Sachaufwand (Mietzins, Energie, Abschreibungen, Versicherungen, Fachliteratur, Büromaterial, Porto, Telefonspesen, Rechts- und Beratungskosten, Bankzinsen, etc.) enthielten. Diese Verrechnungsweise sei aber nicht zulässig, denn gemäss Absatzförderungsverordnung und gemäss dem "Leitfaden für die Projekteingabe" vom Februar 2002 seien die mit dem Personalaufwand verbundenen Sachkosten von der Anrechenbarkeit ausgeschlossen. Zweck dieser Bestimmung sei, die Personalkosten zu limitieren. Die Bundesmittel sollten primär für den "Instrumenteneinsatz im Bereich der Marketing-Kommunikation" und nicht zur Finanzierung von Verwaltungs- oder Infrastrukturkosten (wie beispielsweise allgemein genutzte Geräte, Gebäude, Maschinen oder Fahrzeuge) eingesetzt werden. Die Sachkosten könnten demgemäss nicht als anrechenbare Kosten anerkannt werden, obwohl

es zutrefte, dass bei extern eingekauften Leistungen ebenfalls Vollkostensätze verrechnet und vom Bundesamt auch akzeptiert würden, was zu einer Ungleichbehandlung eigener Leistungen gegenüber extern zugekaufter Leistungen führe.

Die Beschwerdeführerin stellt sich demgegenüber auf den Standpunkt, der Text der Absatzförderungsverordnung beantworte die Frage, welche Kosten unter den Begriff der "eigenen Arbeitsaufwendungen" zu subsumieren seien, nicht direkt. Es bestünden keine Anhaltspunkte dafür, dass dieser Begriff nur die reinen Salärkosten inklusive Sozialleistungen beinhalten solle. Eine solche Auslegung sei willkürlich und verletze Bundesrecht. Eigenleistungen müssten bei betriebswirtschaftlich korrektem Vorgehen immer im Sinne einer Vollkostenrechnung erfasst werden. Es verstehe sich von selbst, dass die interne Marketing-Abteilung ohne Arbeitsplatz, Hilfsmittel (Computer, Telefon, Papier, etc.) und weitere fachspezifische Infrastruktur ihre Arbeitsleistung überhaupt nicht erbringen könnte. Daher sei es selbstverständlich, dass auch der mit dem eigentlichen Personalaufwand untrennbar verknüpfte Sachaufwand (Anteil Mietzinsen, Energie, Abschreibungen, Versicherungen, Fachliteratur, Büromaterial, Porto, Telefonspesen, etc.) zu erfassen sei. Externe Dritte, welche mit vergleichbaren Arbeitsleistungen beauftragt würden, kalkulierten auch auf der Basis von Vollkosten, was vom Bundesamt als völlig selbstverständlich akzeptiert werde. Daraus resultiere eine krasse Diskriminierung derjenigen landwirtschaftlichen Organisationen, welche gewisse Leistungen intern erbrächten. Eine Auslegung, welche zu einer durch keine sachlichen Argumente begründbaren Diskriminierung führe, sei willkürlich.

Umstritten ist im vorliegenden Fall somit einzig die Frage, ob bei der Abrechnung von "eigenen Arbeitsaufwendungen" im Sinn von Artikel 3 Absatzförderungsverordnung nur der eigentliche Personalaufwand (Löhne und Sozialleistungen) zu verstehen ist oder aber Arbeitsaufwendungen im Sinn einer betriebswirtschaftlichen Vollkostenrechnung (Personalaufwand wie Löhne und Sozialleistungen sowie der damit verbundene Sachaufwand wie Mietzins, Energie, Abschreibungen, Versicherungen, Fachliteratur, Büromaterial, Porto, Telefonspesen, Rechts- und Beratungskosten, Bankzinsen, etc.).

- 4.1 Gestützt auf Art. 2 Abs. 1 Bst. a LwG schafft der Bund unter anderem günstige Rahmenbedingungen für Produktion und Absatz landwirtschaftlicher Erzeugnisse. Die finanziellen Zahlungsrahmen für die wichtigsten Aufgabenbereiche werden gestützt auf eine Botschaft des Bundesrates mit einfachem Bundesbeschluss für höchstens vier Jahre genehmigt. Die entsprechenden Zahlungsrahmen werden gleichzeitig beschlossen (Art. 6 LwG). Die Förderung der Qualität und des Absatzes sowie die Anpassung der Produktion und des Angebotes an die Erfordernisse des Marktes sind Sache der Organisationen der Produzentinnen und Produzenten oder der entsprechenden Branchen (Art. 8 Abs. 1 LwG).

Der Bund kann nationale oder regionale Massnahmen der Produzenten, der Verarbeiter oder des Handels zur Förderung des Absatzes schweizerischer Landwirtschaftsprodukte im In- und Ausland mit Beiträgen unterstüt-

zen (Art. 12 Abs. 1 LwG). Der Bundesrat legt die Kriterien für die Verteilung der Mittel fest (Art. 12 Abs. 4 LwG). Gestützt hierauf und auf Grund von Artikel 177 Absatz 1 des Landwirtschaftsgesetzes erliess der Bundesrat die Landwirtschaftliche Absatzförderungsverordnung. Demnach kann der Bund Finanzhilfen zur Unterstützung von Vorhaben im Bereich der Marketing-Kommunikation für Landwirtschaftsprodukte auf regionaler, überregionaler und nationaler Ebene sowie im Ausland gewähren (Art. 1 Abs. 1 Landwirtschaftliche Absatzförderungsverordnung).

Betreffend Höhe und Art der Finanzhilfen legt Art. 3 der Landwirtschaftlichen Absatzförderungsverordnung im Einzelnen fest:

- ¹ Der Bund kann an die anrechenbaren Kosten eines Vorhabens Finanzhilfen bis zu 50% gewähren.
- ² Als anrechenbare Kosten gelten:
 - ^a Instrumenteneinsätze im Bereich der Marketing-Kommunikation, ausgenommen Massnahmen im Bereich der visuellen Verpackungsgestaltung;
 - ^b auf die Marketing-Kommunikation bezogene Massnahmen im Bereich der Marktforschung.
- ³ Eigene, direkt dem Projekt zurechenbare Arbeitsaufwendungen können bis zu einem Anteil von höchstens 15 Prozent der anrechenbaren Kosten ausgewiesen werden.
- ⁴ Arbeitsaufwendungen für Projekte nach Artikel 11 und solche, welche integraler Bestandteil eines Instrumenteneinsatzes im Bereich der Marketing-Kommunikation sind, fallen nicht unter die Beschränkung nach Absatz 3."

4.2 Das Bundesamt hat im Februar 2002 eine Wegleitung erlassen mit dem Titel "Unterstützung der Absatzförderung - Leitfaden für die Projekteingabe". Darin hält es unter Ziff. 5.1 fest, welches die anrechenbaren Kosten seien, nämlich Instrumenteneinsätze im Bereich der Marketingkommunikation, wie Werbung, Verkaufsförderung (Messen, Ausstellungen, usw.), Sponsoring, Events, Produkte-PR, PR für die Landwirtschaft, Marktforschung, wenn diese im Zusammenhang mit einem geplanten oder realisierten Projekt zur Marketingkommunikation stünden, sowie eigene, direkt dem Projekt zurechenbare Arbeitsaufwendungen bis zu einem Anteil von 15 Prozent der anrechenbaren Kosten. Unter Ziff. 5.2 führt es die nach seiner Auffassung nicht anrechenbaren Kosten auf, darunter namentlich Rückstellungen, Reserven, Abschreibungen, Infrastrukturkosten und allgemein genutzte Geräte, Gebäude, Maschinen oder Fahrzeuge. Unter Ziff. 5.4 "Personalkosten" wird im Weiteren festgehalten: "Personalkosten sind eigene, nach Aufwand berechnete, und direkt dem Projekt zurechenbare Arbeitsaufwendungen (Art. 3 Abs. 3 Landwirtschaftliche Absatzförderungsverordnung). Sie betragen nicht pauschal, sondern maximal 15% der anrechenbaren Kosten".

4.3 Bei der "Wegleitung" des Bundesamtes handelt es sich - wie bei Weisungen, Kreisschreiben usw. - um eine Verwaltungsverordnung (zum Ganzen: Rhinow/Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel 1990, Nr. 9). Zum Erlass von Verwaltungsverordnungen ist jede Verwaltungsbehörde zuständig, die zum Vollzug eines Gesetzes zuständig ist. Verwaltungsverordnungen sind für die Durchführungsorgane

verbindlich, begründen indessen im Gegensatz zu Rechtsverordnungen keine Rechte und Pflichten beim Privaten (vgl. BGE 115 V 4 E. 1b; VPB 45.1). Ihre Hauptfunktion besteht darin, eine einheitliche und rechtsgleiche Verwaltungspraxis - vor allem im Ermessensbereich - zu gewährleisten. Auch sind sie in der Regel Ausdruck des Wissens und der Erfahrung einer Fachstelle (BGE 107 Ib 50 E. 3c, BGE 114 V 13 E. 1c mit weiteren Hinweisen; VPB 49.60 E. 3).

Das Bundesverwaltungsgericht ist als verwaltungsunabhängige Instanz (Art. 2 VGG) nicht an Verwaltungsverordnungen gebunden und ist in deren Anwendung frei. In der Rechtspraxis werden Verwaltungsverordnungen jedoch vom Richter bei der Entscheidungsfindung mitberücksichtigt, sofern sie eine dem Einzelfall angepasste und gerecht werdende Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulassen (BGE 115 V 4 E. 1b; Rhinow/Krähenmann, a.a.O., Nr. 9 B II).

- 4.4 Bei der Auslegung einer Gesetzes- oder Verordnungsbestimmung ist in erster Linie von ihrem Wortlaut auszugehen. An einen klaren und unzweideutigen Wortlaut ist die rechtsanwendende Behörde gebunden, sofern dieser den wirklichen Sinn der Norm wiedergibt (vgl. BGE 125 III 57 E. 2b, BGE 120 II 112 E. 3a). Abweichungen von einem klaren Wortlaut sind indessen zulässig oder sogar geboten, wenn triftige Gründe zur Annahme bestehen, dass dieser nicht dem wahren Sinn der Bestimmung entspricht. Solche Gründe können sich aus der Entstehungsgeschichte der Bestimmung, aus ihrem Sinn und Zweck oder aus dem Zusammenhang mit anderen Vorschriften ergeben. Vom Wortlaut kann ferner abgewichen werden, wenn die wörtliche Auslegung zu einem Ergebnis führt, das der Gesetzgeber nicht gewollt haben kann. Im Übrigen sind bei der Auslegung alle herkömmlichen Auslegungselemente zu berücksichtigen (grammatikalische, historische, systematische und teleologische), wobei das Bundesgericht einen pragmatischen Methodenpluralismus befolgt und es ablehnt, die einzelnen Auslegungselemente einer Prioritätsordnung zu unterstellen (vgl. BGE 127 III 318 E. 2b, 124 III 266 E. 4, mit weiteren Hinweisen).
- 4.5 Als massgebliche Verordnungsbestimmung spricht Art. 3 Abs. 3 Landwirtschaftlichen Absatzförderungsverordnung selbst von "Arbeitsaufwendungen", nicht von "Personalkosten". Auch in der französischen Fassung wird der Ausdruck "le travail" und nicht "dépenses pour le personnel" verwendet. Diese beiden Begriffe sind nicht einfach Synonyme, wie die Weisungen des Bundesamtes implizieren. Allein vom Wortlaut her ist somit die Auslegung des Bundesamtes nicht zwingend.
- 4.6 In systematischer Hinsicht ist festzustellen, dass die Landwirtschaftliche Absatzförderungsverordnung die anrechenbaren Kosten nicht nach Aufwandarten aufschlüsselt, weder abschliessend noch beispielhaft, wie das etwa bei anderen Subventionsverordnungen der Fall ist (vgl. Art. 2 der Verordnung vom 12. Februar 1986 über die Verwaltungskostenentschädigung der Arbeitslosenkassen, SR 837.12). Diese Systematik spricht daher eher dagegen, dass unter "Arbeitsaufwendungen" "Personalaufwand" im Sinn einer bestimmten Aufwandart gemeint ist.

- 4.7 Nach der Darstellung des Bundesamts habe der Verordnungsgeber mit der Bestimmung von Art. 3 Abs. 2 ff. Landwirtschaftliche Absatzförderungsverordnung verhindern wollen, dass mit staatlichen Mitteln Verbandsstrukturen finanziert würden. Da für die historische Auslegung der in Frage stehenden Verordnungsbestimmung nicht auf eine Botschaft oder eine parlamentarische Diskussion zurückgegriffen werden kann, sind die Ausführungen des Bundesamtes an sich ein geeigneter Hinweis auf die Absicht des Verordnungsgebers. Im vorliegenden Fall ergibt sich aus diesen Ausführungen zwar eine Erklärung dafür, warum der Verordnungsgeber eine prozentuale Grenze festgesetzt hat. Dass der Verordnungsgeber unter "Arbeitsaufwendungen" in diesem Sinn aber spezifisch nur den eigentlichen "Personalaufwand" verstanden hätte, lässt sich diesen Ausführungen jedoch nicht entnehmen.
- 4.8 Die Beschwerdeführerin rügt, die Auslegung durch das Bundesamt sei diskriminierend, weil externe Dritte, welche mit vergleichbaren Arbeitsleistungen beauftragt würden, auch auf der Basis von Vollkosten kalkulierten, was vom Bundesamt als völlig selbstverständlich akzeptiert werde.
- Das Bundesamt bestätigt, dass an Dritte ausgelagerte Aktivitäten anders behandelt würden. Die Agenturleistungen würden voll angerechnet, obwohl in den Honoraren auch alle Gemein- und Overheadkosten, also indirekt auch alle Infrastrukturkosten, enthalten seien. Diese unterschiedliche Behandlung sei unbefriedigend und schaffe falsche Anreize. Deshalb werde auch geprüft, ob im Rahmen einer geplanten Revision der Absatzförderungsverordnung auch bei Eigenleistungen Personalkosten im branchenüblichen Rahmen zu akzeptieren seien (Die entsprechende Formulierung wurde im Verlauf dieses Verfahrens denn auch geändert).
- "Arbeitsaufwendungen" im Sinne von Art. 3 Abs. 3 Landwirtschaftliche Absatzförderungsverordnung müssen gemäss der Definition dieser Verordnungsbestimmung in Verbindung mit Abs. 4 dem Projekt direkt zurechenbar sein, dürfen aber nicht ein integraler Bestandteil des Projektes sein. Diese Differenzierung indiziert, dass es dabei insbesondere um Planungs-, Koordinierungs- und Kontrollarbeiten geht. Dass der Bund eine relative Höchstgrenze für derartige Kosten festsetzt, ist bei Subventionen nicht unüblich. Nicht zu beanstanden ist in diesem Kontext auch, wenn dabei nur nach anerkannten betriebswirtschaftlichen Regeln berechnete Selbstkosten berücksichtigt werden. Hingegen ist nicht ersichtlich, warum es für die Anrechenbarkeit dieser Kosten wesentlich sein sollte, ob der Subventionsempfänger die fraglichen Leistungen selbst erbracht hat oder ob er sie von einem Dritten eingekauft hat. Die vom Bundesamt praktizierte Ungleichbehandlung, welche nicht nach der erbrachten Leistung, sondern nach dem Erbringer unterscheidet, ist daher rechtlich nicht nachvollziehbar.
- 4.9 Aufgrund dieser Überlegungen ergibt sich, dass die Auslegung des Bundesamtes rechtlich nicht haltbar ist. Unter "Arbeitsaufwendungen" im Sinne von Artikel 3 Absatz 3 Absatzförderungsverordnung sind nicht "Personalkosten" im Sinn einer bestimmten Aufwandart, sondern vielmehr die nach anerkannten betriebswirtschaftlichen Regeln berechneten Selbstkosten für die dem Projekt direkt zurechenbaren Arbeitsleistungen zu verstehen.

5. Die Beschwerde erweist sich daher als begründet und ist gutzuheissen. Bei diesem Ergebnis braucht auf die Art und Weise der Berechnung der Kürzung durch das Bundesamt nicht weiter eingegangen zu werden.
6. Bei diesem Verfahrensausgang gilt die Beschwerdeführerin als obsiegende Partei, weshalb ihr keine Kosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Vorinstanzen oder unterliegende Bundesbehörden haben keine Verfahrenskosten zu tragen, auch wenn sie unterliegen (vgl. Art. 63 Abs. 2 VwVG).
7. Als obsiegende Partei hat die Beschwerdeführerin Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 7 Abs. 1 VGKE).

Die provisorische Gerichtsleitung erliess gestützt auf Art. 3 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 18. März 2005 über den Aufbau des Bundesverwaltungsgerichts (AS 2005 4603) das Reglement vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bunderverwaltungsgericht, (VGKE, SR 173.320.2). Diese sieht vor, dass das Anwaltshonorar nach dem notwendigen Zeitaufwand des Vertreters zu bemessen ist und mindestens Fr. 200.00, höchstens jedoch Fr. 400.00 pro Stunde beträgt (Art. 10 VGKE). Die Parteientschädigung ist auf Grund der eingereichten Kostennote festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 VGKE).

Mit Schreiben vom 13. Februar 2007 reichte die Beschwerdeführerin eine Kostennote ein, in der sie einen Aufwand ihrer Rechtsvertreter von 55.5 Stunden zu Fr. 325.00, Auslagen von Fr. 260.00 sowie die auf diese Beträge entfallende Mehrwertsteuer von insgesamt Fr. 1'387.75 geltend macht, insgesamt somit Fr. 19'647.75.

Der geltend gemachte Zeitaufwand ist nicht detailliert aufgeschlüsselt und daher nur teilweise nachvollziehbar. Vor allem aber entspricht das in Frage stehende Vermögensinteresse - entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin - nicht dem Betrag der umstrittenen anrechenbaren Kosten, sondern der Summe der daraus resultierenden Subvention, somit Fr. 616'301.50, weshalb auch der eingesetzte Stundenansatz als etwas hoch erscheint. Die zuzusprechende Parteientschädigung ist daher auf Fr. 15'000.00 festzusetzen.

8. Gemäss Art. 83 Bst. k des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG, SR 173.110) ist die Beschwerde ans Bundesgericht unzulässig, soweit sie sich gegen Entscheide betreffend Subventionen, auf die kein Anspruch besteht, richtet.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird gutgeheissen. Die Abrechnungsverfügung des Bundesamtes für Landwirtschaft vom 30. Dezember 2005 wird aufgehoben, soweit die Kürzung der anrechenbaren Personalkosten von Fr. 1'232'603 betreffend, und die Sache wird an das Bundesamt zurückgewiesen zur Erstellung einer neuen Abrechnung im Sinne der Erwägungen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten auferlegt. Der am 17. Februar 2006 ge-

leistete Kostenvorschuss von Fr. 3'500.00 ist der Beschwerdeführerin aus der Gerichtskasse zurückzuerstatten.

3. Der Beschwerdeführerin wird zu Lasten des Bundesamtes für Landwirtschaft eine Parteientschädigung von Fr. 15'000.00 zugesprochen.
4. Dieses Urteil wird eröffnet:
 - der Beschwerdeführerin (eingeschrieben)
 - der Vorinstanz (Ref-Nr. 2005-09-20/197/brg) (eingeschrieben)

Die Kammerpräsidentin:

Der Gerichtsschreiber:

Eva Schneeberger

Stefan Wyler

Versand am: 5. März 2007