

d) Zusammenfassend ist somit festzuhalten, dass das hier umstrittene Gewässer am S.hang als öffentliches Gewässer nach Art.199 EG zum ZGB zu betrachten ist und damit nach Art. 664 ZGB unter der Hoheit des Kantons Appenzell A.Rh. steht.

Entscheid der Baudirektion vom 29.04.2005

1430

Strassenwesen. Flurgenossenschaftsstrasse. Begriff der Öffentlichkeit der Strasse.

3. a) Die öffentlichen Strassen und Wege in der Gemeinde W. werden in Art. 3 Abs. 1 lit. a und b StrR geregelt. Dazu zählen die „Gemeindestrassen“ (lit. a) - die vorliegend nicht weiter interessieren - sowie die „anderen“ Strassen und Wege, welche (wie die Gemeindestrassen) dem Gemeingebrauch gewidmet sind (lit. b), somit dem allgemeinen Verkehr offen stehen. Lit. b wiederum unterscheidet zwei Kategorien von öffentlichen Strassen und Wegen: Dies sind einerseits solche, die im Privateigentum stehen und aufgrund einer Gemeindedienstbarkeit i.S.v. Art. 781 ZGB für den Gemeindegebrauch bestimmt sind („Strassen und Wege mit öffentlichen Weg- und Fahrrechten“) und andererseits solche von Genossenschaften, welche durch die Genehmigung der zuständigen Behörden die juristische Persönlichkeit erhalten haben und dem allgemeinen Verkehr dienen („Flurgenossenschafts- und Korporationsstrassen“). Diese Definition von Art. 3 Abs. 1 b StrR lehnt sich dabei an die übergeordnete kantonale Regelung von Art. 156 Abs. 3 des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG zum ZGB, bGS 211.1) an und stimmt mit dieser weitgehend überein (*vgl. hierzu den Entscheid des Regierungsrats vom 23. Oktober 2001 in: AR GVP 2001/1377*).

b) Mangels öffentlichem Fahrrecht i.S.v. Art. 781 ZGB stellt sich vorliegend somit einzig die Frage, ob die „H.strasse“ als eine dem allgemeinen Verkehr dienende Strasse einer öffentlich-rechtlichen Flurgenossenschaft gilt. Wie sich aus der oben ausgeführten Definition ergibt, genügt es für die Öffentlichkeit einer „flurgenossenschaftlichen“ Strasse entgegen der Ansicht der Rekurrentin nicht, dass sie

von einer Körperschaft erstellt worden ist oder unterhalten wird, welche den öffentlich-rechtlichen Status geniesst oder öffentliche Aufgaben erfüllt. Vielmehr ist dafür zusätzlich erforderlich, dass die genossenschaftliche Strasse der Öffentlichkeit bzw. dem Gemeingebrauch gewidmet, mit anderen Worten für den allgemeinen Verkehr bestimmt ist, was nur durch Öffentlicherklärung der Strasse (sog. Widmung) durch die zuständige Behörde - des Gemeinderats W. - geschehen kann (vgl. *M. Imboden/R. Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Band II, Basel 1976, Nr. 116 B I, III; U. Häfelin/G. Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, Zürich 2002, N 2349 ff.*). Diese Voraussetzung ist vorliegend jedoch nicht erfüllt: Nach durchgeführtem Einspracheverfahren nach Art. 160 EG zum ZGB wurde der Gemeingebrauch an der Strasse im Jahre 1979 aufgehoben (Rechtsprovokation), indem die Anmerkung „öffentliche Fahrstrasse“ im Grundbuch der betroffenen Liegenschaftseigentümer gelöscht wurde. Einhergehend mit diesem Akt der „Entwidmung“ wurde die Strasse durch den Gemeinderat W. antragsgemäss neu als Privatstrasse nach Art. 3 Abs. 1 it. c StrR eingeteilt. Gleichzeitig wurde der massgebliche Artikel 18 der Statuten der Flurgenossenschaft vom 12. Juli 1974, welcher die genossenschaftliche Strasse explizit als „öffentliche Fahrstrasse“ erklärt hat, aufgehoben bzw. dahingehend geändert, dass die Flurgenossenschaftsstrasse neu im Grundbuch zu Lasten und zu Gunsten der Genossenschaftsmitglieder als Privatstrasse eingetragen wurde.

Bis heute hat sich an diesem Zustand nichts geändert, ist doch in der Zwischenzeit weder ein Fahr- oder Wegrecht zu Gunsten der Öffentlichkeit errichtet, noch die Strasse auf andere Weise dem allgemeinen Verkehr gewidmet worden. Die „H.strasse“ gilt daher mangels Widmung zum Gemeingebrauch als nicht-öffentliche, reine Privatstrasse, die nicht von jedermann, sondern grundsätzlich nur von den Flurgenossenschaftsmitgliedern benutzt werden darf.

Entscheid des Regierungsrats vom 22.11.2005