

2244

Bäuerliches Bodenrecht. Ausnahmen vom Realteilungsverbot (Art. 60 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das bäuerliche Bodenrecht, BGBB, SR 211.412.11). Gesuch eines Miterben um Erlass einer Feststellungsverfügung betreffend Realteilung. Die Abparzellierung eines von zwei Wohnhäusern einer Erbengemeinschaft (Assek. Nr. 74 und Nr. 1102), welche beide zu einem landwirtschaftlichen Gewerbe gehören, ist nicht bewilligungsfähig, weil nebst dem Wohnraum für den Betriebsinhaber auch Wohnraum für die jeweils abtretende bäuerliche Generation zur Verfügung bleiben muss. Das auf Parz. Nr. 513, nahe dem Betriebszentrum des Gewerbes gelegene Wohnhaus eines Miterben und möglichen Selbstbewirtschafters fällt für die Abparzellierung eines der beiden Wohnhäuser solange ausser Betracht, als die Parzelle des Miterben und das landwirtschaftliche Gewerbe der Erbengemeinschaft nicht vereinigt sind.

Aus den Erwägungen:

1. [Auf die Beschwerde der drei Beschwerdeführer M.K. (Witwe des Erblassers J.K., welche das Wohnhaus Nr. 74 bewohnt), H.C.K. und M.W.-K. (zwei von vier erbberechtigten Nachkommen des J.K.) ist einzutreten, soweit damit die Nichtigkeit der Feststellungsverfügung der Bodenrechtskommission geltend gemacht bzw. deren Aufhebung beantragt wurde]. Davon auszunehmen ist das Eventualbegehren, soweit damit direkt um Bewilligung der Eigentumsübertragung auf die überlebende Ehefrau M.K. ersucht wird. Gegenstand des vorinstanzlichen Entscheides ist einzig die dort angefochtene Feststellungsverfügung der Bodenrechtskommission, mit der diese die Bewilligungsfähigkeit der Abparzellierung eines der beiden Wohnhäuser vom landwirtschaftlichen Gewerbe der Erbengemeinschaft verneint hat. Vor Verwaltungsgericht kann deshalb auch nur auf die Frage eingetreten werden, ob die Abparzellierung des Wohnhauses Nr. 74 bewilligungsfähig sei oder nicht. Soweit über das blossе Feststellungsbegehren hinaus direkt die Bewilligung der Eigentumsübertragung des Wohnhauses auf die hinterbliebene Ehefrau des Erblassers beantragt wird, ist darauf nicht einzutreten. Dieses Begehren liegt ausserhalb des Anfechtungsobjektes. Auf diesen Teil des Eventualbegehrens ist aber auch deshalb nicht einzutreten, weil anders als die blossе Feststellungsverfügung, welche vor der Verurkundung des Grundgeschäftes

erwirkt werden kann, die Bewilligung der Eigentumsübertragung zunächst deren Verurkundung voraussetzen würde (vgl. B. Stalder, in: *Kommentar zum BGG*, Brugg 1995, N 7 zu Art. 84). Soweit die Beschwerdeführer für das Eventualbegehren auch die Berücksichtigung der im Eigentum eines weiteren Miterben E.K. liegenden Wohnliegenschaft auf Parzelle Nr. 513 verlangen, wendet die Vorinstanz zu Recht ein, dies würde voraussetzen, dass E.K. das landwirtschaftliche Gewerbe der Erbengemeinschaft bereits zur Selbstbewirtschaftung übertragen erhalten hätte [zurzeit bewirtschaftet E.K. das landwirtschaftliche Gewerbe der Erbengemeinschaft als Pächter zusammen mit seinem eigenen, auf Parz. 513 gelegenen landwirtschaftlichen Betrieb]. Da dies bislang nicht geschehen ist und die Beschwerdeführer dann auch nicht mehr befugt wären, die Realteilung gegen den erklärten Willen des Selbstbewirtschafters zu verlangen [E.K. hat sich als Beschwerdegegner gegen die Abparzellierung des Wohnhauses Nr. 74 ausgesprochen], ist auf das Eventualbegehren auch aus diesem Grund nicht einzutreten. Im folgenden wird auf das Eventualbegehren nur soweit eingetreten, als es sich auf ein Feststellungsbegehren beschränkt.

2. Zur Begründung des Hauptbegehrens rügen die Beschwerdeführer, die Anfrage des Miterben und Beschwerdegegners E.K. vom 7. Juni 2001 sei kein Gesuch um Erlass einer formellen Feststellungsverfügung, weshalb die daraufhin ergangene Feststellungsverfügung der Bodenrechtskommission formell mangelhaft und nichtig sei. Mit vorgenanntem Schreiben ersuchte E.K. bei der Bodenrechtskommission als Miterbe und möglicher Selbstbewirtschaftler ausdrücklich um Stellungnahme zur Frage, ob die Bodenrechtskommission einer Abtrennung eines der beiden zum landwirtschaftlichen Gewerbe gehörenden Wohnhäuser trotz Realteilungsverbot zustimmen könne, bzw. unter welchen Bedingungen dies allenfalls möglich wäre. Nach Art. 84 BGG kann derjenige, der ein schutzwürdiges Interesse hat, bei der Bewilligungsbehörde insbesondere feststellen lassen, ob ein landwirtschaftliches Gewerbe dem Realteilungsverbot unterliegt. Daraus erhellt, dass die Vorinstanzen völlig zu Recht davon ausgegangen sind, E.K. habe ein vom Gesetzgeber ausdrücklich vorgesehenes Feststellungsbegehren gestellt. E.K. ist als Miterbe berechtigt, eine Zuweisung des landwirtschaftlichen Gewerbes zur Selbstbewirtschaftung zu verlangen (Art. 11 BGG). Als solcher, aber auch als Pächter des landwirtschaftlichen Gewerbes der Erbengemeinschaft hat er offen-

kundig ein eigenes und auch aktuell schützenswertes Interesse an der Klärung dieser Frage, und zwar unabhängig von seinen Miterben. Daher schadet nicht, dass die Vorinstanzen E.K. und nicht etwa die Erbengemeinschaft als Gesuchsteller betrachtet haben und dass E.K. nicht im Auftrag der Erbengemeinschaft gehandelt hat. Da E.K. zu Recht als selbständiger Gesuchsteller betrachtet wurde, schadet auch nicht, dass gemäss Replik zwischen dem Gesuchsteller und der Bodenrechtskommission nach Eingang des Feststellungsbegehrens weitere Absprachen stattgefunden haben mit dem Ergebnis, dass die Fragestellung eingeschränkt wurde auf die Frage, ob die Abparzellierung des Wohnhauses Nr. 74 bewilligungsfähig sei oder nicht. Soweit die Beschwerdeführer offenbar an einer anderen Fragestellung als E.K. interessiert waren, hätte es ihnen frei gestanden, mit einer eigenen Fragestellung an die Bodenrechtskommission zu gelangen. Dies ändert aber nichts daran, dass die Bodenrechtskommission auf das selbständige Begehren des E.K. zu Recht eingetreten ist und die angefochtene Feststellungsverfügung erlassen hat. Von einer Nichtigkeit der angefochtenen Feststellungsverfügung kann unter diesen Umständen keine Rede sein. In diesem Hauptpunkt ist die Beschwerde abzuweisen. Die Feststellungsverfügung der Bodenrechtskommission ist indessen anfechtbar.

3. a) Dass die im Eigentum der Erbengemeinschaft befindlichen Grundstücke, Bauten und Anlagen zusammen ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinn von Art. 7 Abs. 1 BGGB bilden, ist zu Recht unbestritten. Daran hat die seit 1.1.2004 geltende neue Fassung des Art. 7 Abs. 1 BGGB nichts geändert, da damit die Mindestgrösse für landwirtschaftliche Gewerbe nicht erhöht wurde (vgl. BBl 2202, 4942; es wurde lediglich eine neue Messweise, nämlich 0.75 Standardarbeitskraft anstelle der halben Arbeitskraft einer bäuerlichen Familie, eingeführt). Da auf die eventualiter angebehrte Bewilligung der Eigentumsübertragung nicht einzutreten ist (oben Erw. 1), bleibt zu prüfen, ob die Vorinstanzen zu Recht festgestellt haben, die Abparzellierung des Wohnhauses Nr. 74 vom landwirtschaftlichen Gewerbe der Erbengemeinschaft sei weder gestützt auf Art. 60 Abs. 1 lit. b BGGB noch sonst ausnahmsweise bewilligungsfähig. Die Vorinstanz hat dazu das massgebende Recht und die einschlägige Rechtsprechung einlässlich und korrekt zur Darstellung gebracht. Darauf kann verwiesen werden. Dass bei der Beurteilung der Abparzellierung des Wohnhauses Nr. 47 nicht auch das im Eigentum von E.K. stehende Wohnhaus auf Parzel-

le Nr. 513 in Betracht fallen kann, ergibt sich daraus, dass nach Art. 60 Abs. 2 BGG eine Realteilung zwecks struktureller Verbesserung eines anderen Gewerbes zwar gemäss lit. a bewilligt werden könnte. Dies würde jedoch nach lit. b dieses Absatzes auch voraussetzen, dass keine andere Person, die in der Erbteilung die Zuteilung verlangen könnte, das Gewerbe als Ganzes übernehmen will. Diese Voraussetzung ist im vorliegenden Fall nicht gegeben, nachdem E.K. als zuweisungsberechtigter Miterbe nun wiederholt erklärt hat, dass er gewillt ist, das landwirtschaftliche Gewerbe der Erbengemeinschaft als Ganzes zu übernehmen und ferner, dass er einer Abparzellierung des betreffenden Wohnhauses nicht (mehr) zustimme. Eine Ausnahmebewilligung nach Art. 60 Abs. 2 BGG scheidet daher aus, weshalb offen bleiben kann, ob die weiteren Voraussetzungen dieses Ausnahmeetatbestandes gegeben sind.

b) Soweit die Vorinstanzen gestützt auf Art. 60 Abs. 1 lit. b BGG eine Ausnahmebewilligung erwogen haben, ist festzustellen, dass dieser Ausnahmeetatbestand mit Wirkung ab 1. Januar 2004 ersatzlos aufgehoben wurde. Da nach Art. 95 Abs. 2 BGG Bewilligungs- und Beschwerdeverfahren, die beim Inkrafttreten hängig sind, nach neuem Recht zu beurteilen sind, wenn das betroffene Rechtsgeschäft beim Inkrafttreten noch nicht beim Grundbuch angemeldet war, können die Beschwerdeführer nun aus dieser Bestimmung von vornherein nichts mehr zugunsten einer Abparzellierung des Wohnhauses Nr. 47 ableiten. Selbst wenn diese Ausnahmebestimmung noch anwendbar wäre, hätten die Beschwerdeführer daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten können: Sollte bislang ein Wohnhaus zu einem landwirtschaftlichen Gewerbe im Rahmen dieser Bestimmung abparzelliert werden, so setzte dies nach Lehre und Rechtsprechung voraus, dass die Wohnbaute aufgrund einer objektiven Betrachtungsweise nicht mehr für landwirtschaftliche Zwecke benötigt wurde. Dabei war losgelöst von den momentanen Bedürfnissen auf die Bedürfnisse eines normalen Familienbetriebes abzustellen, wobei nebst den Wohnbedürfnissen des Betriebsinhabers und seiner Familie insbesondere auch die Bedürfnisse für den Generationenwechsel zu berücksichtigen waren. Demzufolge gehört ein Altenteil oder Stöckli für die abtretende bäuerliche Generation zum notwendigen und mithin nicht abparzellierbaren Wohnraumbedarf eines landwirtschaftlichen Gewerbes (vgl. *Ch. Bandli, in: Kommentar zum BGG, N 7 zu Art. 60, und BGE 125 III 178, E.2.b*). Da zum landwirtschaftlichen Gewerbe der Erbengemein-

schaft zwei Wohngebäude, nämlich das eine in der Bleiche (Nr. 47) und das andere im Nord (Nr. 1102) gehören, folgt daraus, dass beide Wohngebäude einerseits dem jeweiligen Betriebsinhaber und seiner Familie sowie andererseits der jeweils abtretenden bäuerlichen Generation zur Verfügung bleiben müssen. Die Vorinstanzen haben daher zu Recht die Möglichkeit einer Abparzellierung des Wohnhaus Nr. 47 verneint. Dass die überlebende Ehefrau des Erblassers derzeit gestützt auf einen gesetzlichen Nutzniessungsanspruch das Wohnhaus Nr. 47 bewohnt, und dieses zu ihren Lebzeiten dem Selbstbewirtschafter nicht zur Verfügung stehen wird, ändert nichts daran, dass dem landwirtschaftlichen Gewerbe der Erbengemeinschaft beide Wohngelegenheiten erhalten bleiben müssen. Dass das Wohnhaus im Nord nach den Feststellungen der Vorinstanz zum Betriebszentrum in der Bleiche ungünstiger liegt, dürfte zutreffen, vermag aber die Abparzellierung des günstiger gelegenen Wohnhauses Nr. 47 erst recht nicht zu rechtfertigen. Dass E.K. in der Nähe des Betriebszentrums bereits ein eigenes Wohnhaus besitzt und bewohnt, ist für die Abparzellierung eines der beiden Wohnhäuser der Erbengemeinschaft solange ohne Belang, als dessen Parzelle Nr. 513 nicht mit dem landwirtschaftlichen Gewerbe der Erbengemeinschaft vereinigt ist. Ob nach der Zuweisung des Gewerbes an E.K. eines der drei Wohnhäuser abparzelliert werden könnte, muss offen bleiben, da dafür bei den Beschwerdeführern derzeit weder ein schützenswertes noch aktuelles Feststellungsinteresse besteht. Dass für den Wiederaufbau des Wohnhauses Nr. 47 seinerzeit keine Subventionen ausgerichtet wurden, hätte gegebenenfalls die Abparzellierung auch nicht zu rechtfertigen vermocht, umsomehr, als dieses ja vorderhand dem Generationenwechsel und nicht dem Betriebsleiter dient. Dass die überlebende Ehefrau das Wohnhaus gerne und entsprechend dem Willen des Erblassers zu Eigentum statt bloss in Nutzniessung übernehmen möchte, ist zwar verständlich, hätte aber als subjektives Motiv die Abparzellierung auch nicht in Verbindung mit den vorgeschlagenen Auflagen rechtfertigen können. Mit der Vorinstanz ist erneut auf BGE 121 III 80 hinzuweisen, wonach die Ausnahmetatbestände in Art. 60 BGG ab-schliessend bestimmt worden sind und nicht durch persönliche Motive des Erblassers oder der Hinterbliebenen erweitert werden können. Die Beschwerdeführer scheinen zu übersehen, dass das bäuerliche Bodenrecht vorab den Selbstbewirtschafter beim Erwerb von landwirtschaftlichen Gewerben begünstigen will (Art. 1 Abs. 1 lit. b BGG),

und daher in Kauf nimmt, dass der Eigentumserwerb den übrigen Familienmitgliedern erschwert wird. Andererseits begünstigt das Abparzellierungsverbot die überlebende Ehegattin insofern, als damit nach dem Gesagten sichergestellt wird, dass der für die abtretende bäuerliche Generation vorhandene Wohnraum dieser auch tatsächlich zur Nutzniessung erhalten bleibt. Hingegen ist die Abparzellierung eines der beiden Wohnhäuser mit Blick auf künftige Generationenwechsel und auch zwecks Erhaltung einer guten landwirtschaftlichen Existenz ausgeschlossen. Dass die umstrittene Abparzellierung des Wohnhauses gestützt auf einen anderen Ausnahmetatbestand in Art. 60 Abs. 1 BGG bewilligungsfähig sein könnte, ist nicht ersichtlich und wird auch nicht behauptet.

4. Zusammenfassend steht damit fest, dass die Vorinstanzen die von den Beschwerdeführern angeführte Feststellung, die Abparzellierung des Wohnhauses Assek. Nr. 47 sei bewilligungsfähig, zu Recht verneint haben. Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

VGer 25.02.2004

2245

Staatshaftung aus Grundbuchführung. Sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts für Schadenersatzklagen aus Art. 955 ZGB.

Der Kläger verlangt vom Kanton Appenzell A.Rh. Schadenersatz aus der Führung des Grundbuches in der Gemeinde H. Die Verantwortlichkeit des Kantons richtet sich vorab nach Art. 251 und 262 ff. des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG zum ZGB, bGS 211.1). Weil nach Auffassung des Klägers die Zuständigkeit für die Beurteilung solcher Verantwortlichkeitsklagen nirgends geregelt sei, liess er die Klage beim Kantonsgericht und beim Verwaltungsgericht einreichen. Auf Antrag der Parteien beschränkte das Verwaltungsgericht sein Verfahren vorerst auf die Frage der Zuständigkeit.