

Obergericht Appenzell Ausserrhoden

4. Abteilung

Urteil vom 20. Dezember 2018

Mitwirkende	Obergerichtspräsident E. Zingg Oberrichterinnen D. Cadosch Autolitano, M. Gasser Aebischer Oberrichter E. Graf, Dr. P. Louis Obergerichtsschreiber D. Hofmann
Verfahren Nr.	O4V 18 13
Sitzungsort	Trogen
Beschwerdeführerin	Einwohnergemeinde A ____ vertreten durch: RA AA____
Vorinstanz	Bodenrechtskommission Appenzell Ausserrhoden , Regierungsgebäude, 9102 Herisau
Beigeladener 1	B ____
Beigeladene 2	Kant. Aufsichtsbehörde , lic. iur. Piergiorgio Giuliani, Ebni 3, am Bahnhof, 9053 Teufen
Beigeladener 3	Tiefbauamt Appenzell Ausserrhoden , Kasernenstrasse 17a, 9102 Herisau
Gegenstand	Bäuerliches Bodenrecht Beschwerde gegen den Beschluss der Bodenrechtskommission vom 30. April 2018

Rechtsbegehren

a) der Beschwerdeführerin:

1. Dispositiv Ziff. 2 und 3 des Beschlusses der Bodenrechtskommission des Kantons Appenzell Ausserrhoden vom 30. April 2018 sei aufzuheben.
2. Die Bewilligung für den Erwerb des landwirtschaftlichen Grundstücks Grundbuch A___ Nr. 01, durch die Einwohnergemeinde A___ zum vereinbarten Preis von Fr. 295'000.-- zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben gestützt auf Art. 65 BGG in Aussicht zu stellen.
3. Eventualiter sei die Bewilligung für den Erwerb des landwirtschaftlichen Grundstücks Grundbuch A___ Nr. 01, zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben gestützt auf Art. 65 BGG in Aussicht zu stellen, verbunden mit einer angemessenen Pflicht zur Rückveräusserung des Grundstücks Nr. 01.
4. Subeventualiter sei die Sache zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen.
5. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Vorinstanz.

b) der Vorinstanz:

1. Die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Unter Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin.

c) des Beigeladenen 1:

(keine Anträge)

d) der Beigeladenen 2:

(keine Anträge)

e) des Beigeladenen 3:

Die Beschwerde sei abzuweisen.

Sachverhalt

A. Überblick

Die Erbgemeinschaft C___ hat der Gemeinde A___ die beiden Grundstücke Nr. 01 und 02, Grundbuch A___, zum Kauf angeboten. Grundstück Nr. 01 befindet sich in der Nähe der Mooshalde, liegt überwiegend in der Landwirtschaftszone L und weist eine Fläche von 9'818 m² auf. Das westlich davon befindliche Waldgrundstück Nr. 02 umfasst eine Fläche von 5'042 m². Die Gemeinde A___ möchte diese Grundstücke erwerben, weil sie dereinst zur Erstellung der im Richtplan eingetragenen Umfahrungsstrasse Herisau benötigt würden. Sie ersuchte deshalb am 15. Januar 2018 die Bodenrechtskommission Appenzell Ausserrhoden um Feststellung (vgl. Art. 84 des Gesetzes über das bürgerliche Bodenrecht [BGBB, SR 211.412.11]), dass der Kauf der beiden Grundstücke zum Preis von Fr. 295'000.-- bzw. 5'000.-- bewilligungsfähig sei. Mit Beschluss vom 26. April 2018 kam die Bodenrechtskommission zum Schluss, dass es sich beim Grundstück Nr. 02 nicht um ein landwirtschaftliches Grundstück handle. Dessen Erwerb sei folglich nicht bewilligungspflichtig. Der Erwerb des Grundstücks Nr. 01 setze dagegen eine Bewilligung voraus. Eine solche könne nach Art. 65 BGBB jedoch nicht erteilt werden, da keine hinreichend konkreten Pläne für die Umfahrung Herisau vorlägen und das Grundstück nicht als Realersatz benötigt werde. Auch eine Bewilligung gestützt auf Art. 63 und 64 BGBB komme nicht in Frage, weil die Gemeinde das Grundstück nicht selber bewirtschaften könne, keine Ausnahme von der Selbstbewirtschaftung nach Art. 64 Abs. 1 BGBB greife und der vereinbarte Kaufpreis von Fr. 295'000.-- übersetzt sei (act. 2/2 Ziff. B 9 und 10).

B. Prozessverlauf vor dem Obergericht

Gegen den Beschluss der Bodenrechtskommission erhob die Beschwerdeführerin am 31. Mai 2018 Beschwerde beim Obergericht (act. 1). Dieses stellte mit Verfügung vom 1. Juni 2018 den übrigen Verfahrensbeteiligten die Beschwerde zur freiwilligen Stellungnahme zu (act. 3). Die Stellungnahme des Beigeladenen 3 (Tiefbauamt) erfolgte am 18. Juni 2018 (act. 4) und jene der Vorinstanz am 25. Juli 2018 (act. 8). Der Beigeladene 1 (Pächter) verzichtete stillschweigend und die Beigeladene 2 (kantonale Aufsichtsbehörde) ausdrücklich auf eine Stellungnahme (act. 6). Mit Verfügung vom 27. Juni 2018 stellte das Obergericht die eingegangenen Stellungnahmen der Beschwerdeführerin zu. Ferner teilte es ihr mit, dass es auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichte, sofern eine solche nicht ausdrücklich gewünscht werde (act. 10). Am 9. August 2018 reichte die Beschwerdeführerin ihre Replik ein und

verzichtete damit stillschweigend auf eine mündliche Verhandlung (act. 11). Die Duplik der Vorinstanz erfolgte am 21. August 2018 (act. 13). Die übrigen Verfahrensbeteiligten verzichteten auf eine weitere Stellungnahme. Am 20. Dezember 2018 fällte das Obergericht seinen Entscheid (act. 15). Dieser wurde zunächst im Dispositiv an die Beteiligten versandt. Mit Schreiben vom 3. Januar 2019 verlangte die Beschwerdeführerin die Entscheidungsbegründung (act. 16).

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Prozessvoraussetzungen

1.1.1. Das Obergericht prüft von Amtes wegen, ob die prozessualen Voraussetzungen erfüllt sind und auf die Beschwerde einzutreten ist (Art. 2 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege [VRPG, bGS 143.1]). Anfechtungsobjekt bildet der Feststellungsbeschluss der Bodenrechtskommission Appenzell Ausserrhoden vom 26. April 2018. Hierbei handelt es sich um eine letztinstanzliche Verfügung im Sinne von Art. 54 Abs. 1 VRPG, gegen welche die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig ist. Sachlich zuständig ist das Obergericht (Art. 88 Abs. 1 i.V.m. Art. 90 Abs. 1 lit. f des Bundesgesetzes über das bürgerliche Bodenrecht [BGBB, SR 211.412.11]; Art. 6 Abs. 1 der kantonalen Verordnung zum Bundesgesetz über das bürgerliche Bodenrecht [kVBGBB, bGS 213.113]).

1.1.2. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen einzureichen (Art. 88 Abs. 1 BGBB; Art. 8 Abs. 1 kVBGBB i.V.m. Art. 55 Abs. 1 VRPG). Der Beschluss der Bodenrechtskommission wurde der Beschwerdeführerin am 2. Mai 2018 zugestellt (act. 1 Ziff. II/2; act. 2/2). Die Beschwerdeaufgabe vom 30. Mai 2018 erfolgte innert Frist.

1.1.3. Zur Beschwerde ist legitimiert, wer durch den angefochtenen Rechtsakt mehr als die Allgemeinheit berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (vgl. Art. 59 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 Abs. 1 VRPG). Erwächst eine Feststellungsverfügung nach Art. 84 BGBB in Rechtskraft, ist die Behörde in einem späteren Bewilligungsverfahren daran gebunden, sofern nicht die Voraussetzungen der Revision oder der Wiedererwägung erfüllt sind (HERRENSCHWAND / STALDER, in: Das bürgerliche Bodenrecht, Kommentar zum BGBB, 2. Aufl. 2011, N. 8a zu Art. 84 BGBB). In

Anbetracht dieser Bindungswirkung drängt es sich auf, die Beschwerdelegitimation gleich zu umschreiben, wie dies Art. 83 Abs. 3 BGG für das Bewilligungsverfahren tut, ansonsten mit einer vorgängigen Feststellungsverfügung die Rechte der gemäss Art. 83 Abs. 3 BGG Beschwerdebefugten unterlaufen werden könnten (HERRENSCHWAND / STALDER, a.a.O., N. 13 zu Art. 84 BGG). Die Feststellung, wonach eine Ausnahmebewilligung vom Realteilungs- und Zerstückelungsverbot (Art. 60) oder einer Erwerbsbewilligung (Art. 61 ff. BGG) zu verweigern ist, kann demnach von den Vertragsparteien angefochten werden. Gegen die Feststellung, wonach die Bewilligung zu erteilen ist, steht der kantonalen Aufsichtsbehörde, dem Pächter sowie den Kaufs-, Vorkaufs- oder Zuweisungsberechtigten der Beschwerdeweg offen (Art. 83 Abs. 3 BGG; HERRENSCHWAND / STALDER, a.a.O., N. 2 und 12 ff. zu Art. 83 BGG). Die kantonale Aufsichtsbehörde braucht, im Unterschied zu den übrigen Verfahrensbeteiligten, im Einzelfall kein schutzwürdiges Interesse nachzuweisen (HERRENSCHWAND / STALDER, a.a.O., N. 14 zu Art. 83 BGG). Die Bodenrechtskommission hat mit Beschluss vom 26. April 2018 festgestellt, dass die Beschwerdeführerin die Voraussetzungen zum Erwerb des Grundstücks Nr. 01 nicht erfüllt. Als Kaufinteressentin, die in Zusammenarbeit mit den Eigentümern bereits einen Kaufvertragsentwurf ausgearbeitet hat, ist sie durch diesen Beschluss besonders berührt. Auch das Bestehen eines schutzwürdigen Interesses ist zu bejahen, zumal sie im Falle der Gutheissung der Beschwerde einen tatsächlichen Vorteil erfährt (Erwerb des Grundstücks). Sämtliche Prozessvoraussetzungen sind erfüllt, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist.

1.2. Verfahrensgrundsätze

Gemäss Art. 8 kVBGG richtet sich das Verfahren, soweit die vorgenannte Verordnung oder das Bundesrecht nichts anderes vorschreiben, nach den Bestimmungen des VRPG. Das Obergericht hat den Sachverhalt demnach von Amtes wegen festzustellen (Art. 59 Abs. 1 i.V.m. Art. 10 Abs. 1 VRPG). Neue Tatsachen und Beweismittel können, als Ausfluss der Untersuchungsmaxime, bis zur Urteilsberatung geltend gemacht werden (Art. 59 Abs. 1 i.V.m. Art. 33 Abs. 2 und Art. 14 Abs. 1 VRPG). Vor Obergericht können nur Rechtsverletzungen sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhalts gerügt werden (Art. 56 Abs. 1 VRPG). Die Angemessenheit, also die Frage, ob die Vorinstanz innerhalb des ihr zustehenden Ermessensspielraums ihr Ermessen zweckmässig ausgeübt hat, prüft das Obergericht nur, soweit dies im Gesetz vorgesehen ist, oder wenn der Entscheid an eine Bundesinstanz mit unbeschränkter Kognition weitergezogen werden kann (Art. 56 Abs. 2 VRPG). Ein Weiterzug an eine Bundesinstanz mit voller Kognition, welche auch die Ermessenskontrolle umfasst, ist vorliegend nicht gegeben. Bei der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist eine

Ermessensprüfung ausgeschlossen (Urteil des Bundesgerichts 8C_342/2017 vom 28. August 2017 E. 1). Da eine volle Überprüfung auch nicht anderweitig gesetzlich vorgesehen ist, bleibt die Kognition des Obergerichts auf die Rechts- und Sachverhaltskontrolle beschränkt.

2. Materielles

2.1. Geltungsbereich des BGG / landwirtschaftliches Grundstück oder Gewerbe

2.1.1. Das BGG gilt für einzelne oder zu einem landwirtschaftlichen Gewerbe gehörenden landwirtschaftlichen Grundstücke, die *ausserhalb einer Bauzone* im Sinne von Art. 15 des Raumplanungsgesetzes (RPG, SR 700) liegen und für welche die *landwirtschaftliche Nutzung zulässig* ist (Art. 2 Abs. 1 BGG). Als landwirtschaftliches Gewerbe gilt eine Gesamtheit von landwirtschaftlichen Grundstücken, Bauten und Anlagen, die als Grundlage der landwirtschaftlichen Produktion dient und zu deren Bewirtschaftung, wenn sie landesüblich ist, mindestens 0.8 Standardarbeitskräfte erforderlich sind (Art. 7 Abs. 1 und Art. 5 lit. a BGG i.V.m. Art. 6a kVBGG). Auf Grundstücke von weniger als 15 Aren Rebland (1'500 m²) oder 25 Aren (2'500 m²) anderen Lands, die nicht zu einem landwirtschaftlichen Gewerbe gehören, findet das Gesetz keine Anwendung (Art. 2 Abs. 3 BGG).

2.1.2. Grundstück Nr. 01, Grundbuch A___, liegt ausserhalb der Bauzone in der Landwirtschaftszone (L). In dieser Zone ist die landwirtschaftliche Nutzung *gestattet* (Art. 31 Abs. 1 des Gesetzes über die Raumplanung und das Baurecht [BauG, bGS 721.1]). Die Fläche des Grundstücks ist grösser als 25 Aren (act. 2/2, S. 3). Das BGG ist somit unabhängig davon anwendbar, ob das Grundstück einem landwirtschaftlichen Gewerbe zugehört oder nicht. Der Erwerb bedarf deshalb der Bewilligung (Art. 61 Abs. 1 BGG).

2.2. Erwerb durch das Gemeinwesen gestützt auf Art. 65 Abs. 1 lit. a BGG

2.2.1. Die *Beschwerdeführerin* macht geltend, dass der Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks durch das Gemeinwesen zu bewilligen sei, wenn es zur Erfüllung einer nach Plänen des Raumplanungsrechts vorgesehenen öffentlichen Aufgabe benötigt werde (Art. 65 Abs. 1 lit. a BGG). Die Verweigerungsgründe nach Art. 63 BGG würden in einem solchen Fall keine Geltung beanspruchen (Art. 65 Abs. 2 BGG). Mit „Plänen des Raumplanungsrechts“ seien nicht grundeigentümerverbindliche Nutzungspläne nach Art. 14 ff. RPG, sondern raumplanerische Instrumente gemeint, die ein Bauvorhaben dem Grundsatz nach einigermaßen konkret vorsehen. Gemäss Richtplan führe die

Umfahrungsstrasse Herisau diagonal über Grundstück Nr. 01 (act. 2/5). Da der Bau der Umfahrungsstrasse fraglos in Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe erfolge, sei die Erwerbsbewilligung zu erteilen. Sollte das Obergericht wider Erwarten zur Erkenntnis gelangen, dass in Bezug auf die Realisierung der Umfahrungsstrasse noch zu grosse Unsicherheiten bestünden, sei die Erwerbsbewilligung eventualiter mit einer Rückveräusserungspflicht zu verbinden. Vor Augen halten müsse man sich stets, dass die Erbengemeinschaft C___ das Grundstück bei Verweigerung der Erwerbsbewilligung an einen anderen Interessenten veräussern werde. Ob dieser das Grundstück später freiwillig für die Umfahrungsstrasse zur Verfügung stelle, sei ungewiss. Sollte dies nicht der Fall sein, müsste dereinst ein Enteignungsverfahren eingeleitet werden, was erhebliche finanzielle und zeitliche Ressourcen beanspruchen würde. Das Grundstück nun einvernehmlich zu erwerben, sei eine einmalige Chance, die es unbedingt zu ergreifen gelte. Den Interessen des BGGB liefe der Landerwerb nicht zuwider, da die Beschwerdeführerin das Grundstück bis zur effektiven Beanspruchung für die landwirtschaftliche Nutzung verpachten würde.

2.2.2. Die *Bodenrechtskommission* wendet ein, dass gestützt auf Art. 65 Abs. 1 lit. a BGGB keine Erwerbsbewilligung erteilt werden könne, weil es an einem hinreichend konkreten Projekt mit genügender Realisierungswahrscheinlichkeit fehle. In diesem Zusammenhang könne auf die Ausführungen des Tiefbauamts (Ziff. 2.2.3) verwiesen werden. Davon abgesehen handle die Beschwerdeführerin nicht in Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe, weil der Landerwerb zwecks Realisierung der Umfahrung A___ Aufgabe des Kantons bzw. des Bundes, nicht aber der Gemeinde sei. Die Erwerbsbewilligung sei zu Recht verweigert worden.

2.2.3. Das *Tiefbauamt* legt dar, dass die mit Baulinien im Jahre 2006 grundeigentümergebunden gesicherte Umfahrung Herisau rund 300 m vor dem fraglichen Grundstück ende und dieses nicht beanspruche. Die Beschwerdeführerin beziehe sich auf die Umfahrung A___. Diese soll dereinst die Umfahrung Herisau verkehrlich fortsetzen. Erste Studien zu diesem Projekt seien im Jahre 2002/2003, im Zuge der Projektierung der Umfahrung Herisau, in Auftrag gegeben worden. Im Jahre 2006 seien die „Südumfahrung A___“ sowie die Variante „Nordumfahrung A___“ im kantonalen Richtplan aufgenommen worden, wobei die Nordumfahrung über das Grundstück Nr. 01 verlaufe. Am 12. Februar 2017 habe das Schweizer Stimmvolk den Bundesbeschluss über die Schaffung eines Fonds für die Nationalstrassen und den Agglomerationsverkehr angenommen. Darin sei auch die Erweiterung des Nationalstrassennetzes, darunter die Strecke Winkeln – Herisau – Waldstatt – Hundwil – Kantonsgrenze AR/AI, enthalten gewesen. Per 1. Januar 2020 gehe deshalb die

Kantonsstrasse Nr. X (A___-D___), ab welcher die Liegenschaft Nr. 01 erschlossen sei, in den Besitz der schweizerischen Eidgenossenschaft über. Aufgrund des Eigentumsübergangs sei es künftig Aufgabe des Bundes, sich unter dem Titel „Erfüllung öffentlicher Aufgaben“ gestützt auf Art. 65 BGGB Flächen zur Realisierung der Umfahrung A___ zu sichern. Die Gemeinde A___ sei dazu nicht berechtigt, zumal sie weder Kantons- noch Bundesinteressen vertrete. Für den Bund wiederum dürfte, mit Blick auf die Verkehrsbelastung und die verkehrlichen Engpässe auf dem gesamten Nationalstrassennetz, die Umfahrung A___ keine Priorität haben. Mit einer Realisierung der Umfahrung innerhalb der nächsten 40 Jahre sei nicht zu rechnen. Hinzuweisen bleibe, dass die Gemeinde A___ mit Schreiben vom 18. Mai 2011 noch die Streichung der Umfahrung A___ (Süd- und Nordvariante) aus dem Richtplan beantragt habe. Es erscheine deshalb widersprüchlich, wenn sie Grundstück Nr. 01 nun zur Sicherung derselben erwerben möchte. Aus den dargelegten Gründen sei die Beschwerde abzuweisen.

2.2.4. Gemäss Art. 65 Abs. 1 lit. a BGGB ist der Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks durch das Gemeinwesen oder dessen Anstalten zu bewilligen, wenn es zur Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe benötigt wird, die nach den Plänen des Raumplanungsrechts vorgesehen ist. Die Verweigerungsgründe nach Art. 63 BGGB (fehlende Selbstbewirtschaftung, übersetzter Erwerbspreis, Grundstück ausserhalb des ortsüblichen Bewirtschaftungsbereichs) sind in einem solchen Fall nicht anwendbar (Art. 65 Abs. 2 BGGB). Unter den Begriff der „*öffentlichen Aufgabe*“ fallen im Allgemeinen jene Pflichten, die dem Gemeinwesen durch Verfassung oder Gesetz übertragen sind. Erfasst werden namentlich Infrastrukturprojekte, wie der Bau von Eisenbahnen, Strassen, Wasser- oder Energiewerke (STALDER / BANDLI, in: Das bäuerliche Bodenrecht, Kommentar zum BGGB, 2. Aufl. 2011, N. 5 zu Art. 65 BGGB). Fraglich ist, was unter „*Plänen des Raumplanungsrechts*“ zu verstehen ist. Zumal ein im Rahmen der Nutzungsplanung der Bauzone zugewiesenes Grundstück grundsätzlich nicht mehr dem BGGB untersteht (vgl. Art. 2 Abs. 1 lit. a BGGB), eine Erwerbsbewilligung diesfalls nicht mehr erforderlich ist, können damit nicht nur Nutzungspläne im Sinne von Art. 14 ff. des Bundesgesetzes über die Raumplanung (RPG, SR 700) gemeint sein (STALDER / BANDLI, a.a.O., N. 7 zu Art. 65 BGGB; Urteil des Verwaltungsgerichts LGVE 1998 II Nr. 19 vom Luzern vom 9. Oktober 1998 E. 5d). Erfasst werden vielmehr auch raumplanerische Instrumente, welche ein Bauvorhaben erst dem Grundsatz nach vorsehen. Zu denken ist an *Sachpläne des Bundes* sowie an *kantonale Richtpläne* (STALDER / BANDLI, a.a.O., N. 7. zu Art. 65 BGGB). Gestützt auf solche Pläne kann die Erwerbsbewilligung allerdings nur erteilt werden, wenn sich das Projekt in inhaltlicher, zeitlicher und räumlicher Hinsicht schon einigermaßen

konkretisiert hat (vgl. Urteil des Verwaltungsgerichts Luzern, LGVE 1998 II Nr. 19, vom 9. Oktober 1998, E. 5e).

2.2.5. Wie das Tiefbauamt korrekt ausführt, ist Grundstück Nr. 01 von der Umfahrung Herisau nicht betroffen (act. 5/4; act. 5/5). Die Beschwerdeführerin hat diese offenbar mit der Nordumfahrung A___ verwechselt (vgl. act. 2/5; act. 5/2). Die Nordumfahrung A___ wäre nach geltendem Recht von ihrer Bedeutung her als Hauptverkehrs- oder Regionalverbindungsstrasse und damit als Kantonsstrasse zu qualifizieren (Art. 6 Abs. 1 des Strassengesetzes [StrG, bGS 731.11] i.V.m. Art. 1 der Strassenverordnung [StrV, bGS 731.111]). Planung, Projektierung und Bau der Umfahrung obliegt gegenwärtig dem Kanton (Art. 24 Abs. 1 i.V.m. Art. 23 Abs. 2 StrG). Auch die Befugnis zum Erwerb von Land, welches zur Realisierung des Projekts benötigt wird, fällt in dessen Aufgabenbereich (vgl. Art. 44 i.V.m. Art. 43 Abs. 2 StrG). Mit Inkrafttreten des neuen Netzbeschlusses (NEB) per 1. Januar 2020¹, wird die Kantonsstrasse auf der Strecke „St. Gallen (Winkeln) – Herisau – Appenzell“ ins Nationalstrassennetz überführt². Infolgedessen gehen Eigentum und Strassenhoheit auf den Bund über (Art. 8 Abs. 1 und Art. 8a Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Nationalstrassen [NSG, SR 725.11]). Dieser wird künftig auch für Planung und Bau der Umfahrung sowie für den dazu erforderlichen Landerwerb verantwortlich sein (Art. 32 Abs. 1 i.V.m. Art. 40a lit. b NSG). Die Beschwerdeführerin ist weder aktuell noch künftig dazu berechtigt. Weil sie das Grundstück nicht zur Erfüllung einer (ihr obliegenden) öffentlichen Aufgabe benötigt, kann der Erwerb nach Art. 65 Abs. 1 lit. a BGGB weder mit noch ohne Rückveräusserungsaufgabe bewilligt werden.

2.2.6. Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass die Erwerbsbewilligung auch deshalb nicht erteilt werden kann, weil sich das Projekt „Umfahrung A___“ noch zu wenig konkretisiert hat. In räumlicher Hinsicht ist ungewiss, ob dereinst die Süd- oder Nordvariante realisiert werden soll. Der Umstand, dass die Nordvariante im Richtplanteil seit der Nachführung 2015 nicht mehr erwähnt wird, deutet darauf hin, dass aktuell die Südvariante im Vordergrund steht (act. 5/9; Richtplan 2019, S. 62). In zeitlicher Hinsicht ist, mit Blick auf die Verkehrsbelastung auf dem gesamten Nationalstrassennetz, erst langfristig mit dem Bau der Umfahrungsstrasse zu rechnen. Bereits heute (eventuell) benötigtes Land zu erwerben, ist deshalb nicht mit Art. 65 Abs. 1 lit. a BGGB vereinbar.

2.3. Erwerb durch das Gemeinwesen gestützt auf Art. 65 Abs. 1 lit. b BGGB

¹ <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-68888.html>.

² <https://www.astra.admin.ch/astra/de/home/themen/strassenfinanzierung/naf/zukunftgerichtetes-nationalstrassennetz/neb-strecken.html>.

- 2.3.1. Die *Beschwerdeführerin* macht geltend, dass die öffentliche Hand stets landwirtschaftlichen Boden zur Verfügung haben müsse, um es den von einer Enteignung betroffenen als Realersatz anbieten zu können. Aktuell werde beispielsweise in der Region Winkelfeld / Schönengrund in A___ eine Deponie mit einem Volumen von 200'000 – 300'000 m³ errichtet. Solche Projekte könnten ohne Realersatz nicht realisiert werden. Der Erwerb sei deshalb nach Art. 65 Abs. 1 lit. b BGG zu bewilligen.
- 2.3.2. Die *Bodenrechtskommission* hält dem entgegen, dass der Zweck von Art. 65 Abs. 1 lit. b BGG darin bestehe, Land zu erwerben, um es dem von einer Enteignung Betroffenen als Realersatz zum Tausch anbieten zu können. Der Erwerb von Land unabhängig von der Erstellung eines konkreten Werkes, rein zu strategischen Zwecken, sei nicht zulässig. Zumal in den nächsten 40 Jahren nicht mit der Realisierung der Umfahrung A___ zu rechnen sei, fehle es an einem konkreten Projekt. Gestützt auf Art. 65 Abs. 1 lit. b BGG könne der Erwerb folglich nicht bewilligt werden.
- 2.3.3. Nach Art. 65 Abs. 1 lit. b BGG ist der Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks zu bewilligen, wenn es als Realersatz bei Erstellung eines nach Plänen des Raumplanungsrechts vorgesehenen Werks dient und ein eidgenössisches oder kantonales Gesetz die Leistung von Realersatz vorschreibt oder erlaubt. Diese Bestimmung soll dem Gemeinwesen den Erwerb von Land ermöglichen, um es demjenigen, der infolge der Erstellung eines Werkes von einer Enteignung betroffen ist, als Realersatz zum Tausch anbieten zu können (STALDER / BANDLI, in: Das bäuerliche Bodenrecht, Kommentar zum BGG, 2. Aufl. 2011, N. 9, 10 zu Art. 65 BGG). Das Werk, welches die Enteignung auslöst, muss raumplanerisch ausgewiesen sein (FRANZ A. WOLF, Der Erwerb von landwirtschaftlichen Grundstücken oder Gewerben durch das Gemeinwesen oder dessen Anstalten in: Jusletter vom 11. Oktober 2010, S. 6 Ziff. 5.2.3; STALDER / BANDLI, a.a.O., N. 10 zu Art. 65 BGG). Landerwerb auf Vorrat zu rein strategischen Zwecken ist nicht zulässig (STALDER / BANDLI, a.a.O., N. 11a zu Art. 65 BGG; Entscheid des Verwaltungsgerichts Obwalden VVGE 2003/2004 Nr. 46 vom 11. Februar 2003 E. 3c/cc). Im Anwendungsbereich von Art. 65 Abs. 1 lit. b BGG sind die Verweigerungsgründe nach Art. 63 BGG zu beachten (Art. 65 Abs. 2 e contrario). Der Verweigerungsgrund der fehlenden Selbstbewirtschaftung (Art. 63 Abs. 1 lit. a BGG) beansprucht indessen grundsätzlich keine Geltung, weil die Gemeinde in aller Regel nicht Selbstbewirtschafterin ist. Aus demselben Grund ist auch das Verweigerungskriterium „Grundstück ausserhalb des ortsüblichen Bewirtschaftungsbereichs“ (Art. 63 Abs. 1 lit. d BGG) grundsätzlich nicht beachtlich. Zu verweigern ist die Erwerbsbewilligung hingegen,

wenn der vereinbarte Kaufpreis übersetzt im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. b BGGB ist (FRANZ A. WOLF, a.a.O., S. 6 Ziff. 5.2.3; STALDER / BANDLI, a.a.O., N. 13 zu Art. 65 BGGB).

2.3.4. Grundstück Nr. 01 kann nicht unter Berufung auf die Umfahrung A____ (Variante Nord) als Realersatz erworben werden, zumal es im Falle der Realisierung des Projekts selber zu enteignen wäre und folglich keine Realersatzfunktion erfüllen kann. Die Ersatzbeschaffung zur Realisierung anderer (nicht näher konkretisierter) Projekte ist ebenfalls nicht gestattet, weil der Landerwerb zu rein strategischen Zwecken unzulässig ist. Davon abgesehen sieht das Gesetz über die Zwangsabtretung (bGS 711.1) die Möglichkeit zur Leistung von Realersatz überhaupt nicht vor (vgl. Art. 12 ff). Die Voraussetzungen nach Art. 65 Abs. 1 lit. b BGGB sind folglich nicht erfüllt. Offen bleiben kann damit, ob die unbestrittene Feststellung der Vorinstanz, wonach der vereinbarte Kaufpreis von Fr. 295'000.-- übersetzt sei (Art. 63 Abs. 1 lit. b BGGB), zutrifft.

2.3.5. Erwerb gestützt auf Art. 61 – 64 BGGB

Vollständigkeitshalber ist darauf hinzuweisen, dass eine Erwerbsbewilligung auch gestützt auf Art. 61 Abs. 2 BGGB nicht erteilt werden kann, weil die Beschwerdeführerin keine Selbstbewirtschafterin ist (Art. 63 Abs. 1 lit. a BGGB) und keine Ausnahme von der Selbstbewirtschaftungspflicht vorliegt (Art. 64 BGGB). Auch Art. 62 lit. e BGGB greift nicht, weil diese Bestimmung die Realersatzbeschaffung durch den Enteigneten und nicht durch den Enteigner regelt (vgl. STALDER, in: Das bäuerliche Bodenrecht, Kommentar zum BGGB, 2. Aufl. 2011, N. 24, 25 zu Art. 62 BGGB).

2.4. Verletzung des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 BV)

2.4.1. Die *Beschwerdeführerin* moniert, dass die Vorinstanz die Erteilung der Erwerbsbewilligung mit einer äusserst knappen Begründung abgelehnt habe. Es sei lediglich ausgeführt worden, dass der Erwerb nicht zur Verwirklichung eines konkreten Projekts nach Raumplanungsrecht gemäss Art. 65 Abs. 1 lit. a BGGB diene und auch nicht als Realersatz nach Art. 65 Abs. 1 lit. b BGGB benötigt werde. Die Vorinstanz habe dem Begründungserfordernis damit nicht genüge getan und den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt. Der vorinstanzliche Entscheid sei deshalb subeventualiter aufzuheben.

2.4.2. Nach Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) haben die Parteien Anspruch auf rechtliches Gehör. Daraus folgt die Pflicht der Behörde, ihren Entscheid zu begründen. Dabei ist es nicht erforderlich, dass sie sich mit allen Parteistandpunkten

einlässlich auseinandersetzt und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegt. Vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Punkte beschränken. Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sachlage an die höhere Instanz weiterziehen kann. In diesem Sinne müssen wenigstens kurz die Überlegungen genannt werden, von denen sich die Behörde hat leiten lassen und auf die sich ihr Entscheid stützt (Urteil des Bundesgerichts 5A_317/2018 vom 24. August 2018 E. 2.2; BGE 143 III 65 E. 5.2 S. 70).

2.4.3. Die Vorinstanz hat festgestellt, dass der Erwerb des Grundstücks Nr. 01 durch die Beschwerdeführerin nicht bewilligungsfähig sei. Ihren Entscheid begründete sie damit, dass der Erwerb nach Art. 65 BGG nicht möglich wäre, weil kein hinreichend konkretes Bauprojekt vorliege und das Grundstück auch nicht als Realersatz diene. Der Erwerb gestützt auf Art. 63 und 64 BGG wurde abgelehnt, weil die Gemeinde das Grundstück nicht selber bewirtschaftete, keine Ausnahme von der Selbstbewirtschaftung nach Art. 64 Abs. 1 BGG greife und der vereinbarte Kaufpreis von 295'000.-- übersetzt sei (act. 2/2 Ziff. B 9 und 10). Die Begründung ist tatsächlich ausgesprochen knapp ausgefallen, doch geht aus ihr genügend klar hervor, weshalb dem Begehren nicht entsprochen wurde. Der Vorwurf der Gehörsverletzung erweist sich damit als unbegründet. Davon abgesehen können im Rechtsmittelverfahren nicht besonders schwerwiegende Gehörsverletzungen geheilt werden, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Rechtsmittelinstanz zu äussern, welche in Bezug auf den vom Gehörsangel betroffenen Aspekt über die gleiche Kognition verfügt wie die Vorinstanz (Urteil des Bundesgerichts 2C_855/2014 vom 11. September 2015 E. 5.3). Die Vorinstanz hat ihren Standpunkt im Rahmen der Vernehmlassung noch einmal konkretisiert (act. 8), wobei der Beschwerdeführerin Gelegenheit gegeben wurde, sich dazu zu äussern. Auch verfügt das Obergericht in Rechts- und Sachverhaltsfragen über volle Kognition (Art. 56 Abs. 1 VRPG). Selbst wenn die Vorinstanz eine Gehörsverletzung begangen hätte, wäre diese als durch das Rechtsmittelverfahren geheilt zu betrachten. Dem Subeventualantrag ist keine Folge zu leisten.

2.5. Fazit

Der Erwerb des Grundstücks Nr. 01 ist bewilligungspflichtig. Eine Bewilligung kann jedoch weder gestützt auf Art. 61 – 64 BGG noch gestützt auf Art. 65 BGG erteilt werden. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs kann der Vorinstanz nicht zur Last gelegt werden. Die Beschwerde ist abzuweisen.

3. Kosten- und Entschädigungsfolgen

- 3.1. Das Obergericht erhebt für seine Urteile in Verwaltungssachen Gebühren bis Fr. 5'000.-- (Art. 4a Abs. 1 des Gesetzes über die Gebühren in Verwaltungssachen, bGS 233.2). Innerhalb dieses Gebührenrahmens sind die Gebühren nach dem Zeit- und Arbeitsaufwand, der Bedeutung des Geschäfts sowie nach dem Interesse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Gebührenpflichtigen zu bemessen (Art. 53 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 VRPG). Unter Berücksichtigung dieser Kriterien wird die Gerichtsgebühr auf Fr. 1'500.-- festgesetzt.
- 3.2. Im Rechtsmittelverfahren ist grundsätzlich gebühren- und kostenpflichtig, wer ganz oder teilweise unterliegt oder auf dessen Rechtsmittel nicht eingetreten wird (Art. 53 Abs. 1 i.V.m. Art. 19 Abs. 3 VRPG). Bund, Kanton und Gemeinden sowie anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften und Anstalten im Kanton dürfen keine Verfahrenskosten auferlegt werden (Art. 53 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Abs. 1 VRPG). Die Gerichtsgebühr ist deshalb auf die Staatskasse zu nehmen.
- 3.3. Gemäss Art. 53 Abs. 3 VRPG hat die obsiegende Partei in der Regel Anspruch auf eine Entschädigung für die notwendigen Kosten und Auslagen. Keine Parteientschädigung wird, unter Vorbehalt des Klageverfahrens oder der mutwilligen Prozessführung, an Behörden ausgerichtet (Art. 53 Abs. 1 i.V.m. Art. 24 Abs. 3 lit. a VRPG). Der Vorinstanz ist folglich keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Demnach erkennt das Obergericht:

1. Die Beschwerde der Einwohnergemeinde A____ wird abgewiesen.
2. Es wird eine Entscheidgebühr von Fr. 1'500.-- festgesetzt, welche auf die Staatskasse genommen wird.
3. Es werden keine Parteientschädigungen zugesprochen.

4. **Rechtsmittel:**

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit der Zustellung Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten erhoben werden. Die Zulässigkeit einer solchen Beschwerde richtet sich nach Art. 82 ff. Bundesgerichtsgesetz (BGG, SR 173.110). Die Beschwerde ist beim Schweizerischen Bundesgericht, Avenue du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, schriftlich einzureichen. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten; der angefochtene Entscheid sowie die als Beweismittel angerufenen Urkunden sind - soweit vorhanden - beizulegen (Art. 42 BGG). Die Beschwerde hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 BGG).

5. Zustellung an die Beschwerdeführerin über deren Anwalt, die Vorinstanz, die Beigeladenen sowie das Eidgenössische Amt für Grundbuch- und Bodenrecht.

Im Namen der 4. Abteilung des Obergerichts

Der Obergerichtspräsident:

Der Gerichtsschreiber:

lic. iur. Ernst Zingg

lic. iur. Daniel Hofmann

versandt am: 31.01.19