

## **BGE 115 II 371**

Bundesgericht (BGE), 1989-09-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_115 II 371](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_115_II_371)

FR: ATF 115 II 371

IT: DTF 115 II 371

### **Regeste**

Regeste Einspruch gegen den Kaufvertrag über ein landwirtschaftliches Heimwesen (Art. 19 Abs. 1 lit. a und 21 Abs. 1 lit. b EGG). 1. Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG, wonach Rechtsgeschäfte, die zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben abgeschlossen werden, vom Einspruchsverfahren ausgenommen sind, gelangt nur zur Anwendung, wenn das mit dem Landerwerb verfolgte öffentliche Interesse einigermaßen bestimmt ist und das Geschäft einen unmittelbaren Zusammenhang mit der Erfüllung des angegebenen öffentlichen Bedürfnisses aufweist. Vorliegend verneint, da das öffentliche Interesse nur bezüglich des vierten Teils der vom Kauf betroffenen Fläche hinreichend konkret ist und der teilweise Ausschluss des Einspruchsverfahrens aus grundsätzlichen Erwägungen nicht angeht. Frage offengelassen, ob der Verzicht auf den Einspruch mit Auflagen verbunden werden könnte (E. 7). 2. Güteraufkauf im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG; Anwendbarkeit auf Landerwerbungen des Gemeinwesens: erforderlich ist nicht eine bestimmte subjektive Absicht, sondern ein Aufkauf, der den ausgewiesenen Landbedarf des Gemeinwesens übersteigt (E. 8).

### **Erwägungen**

#### **E. 7**

a) Gemäss Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG ist das Einspruchsverfahren nicht anwendbar auf Rechtsgeschäfte, für die das Enteignungsrecht gegeben ist oder die zur Erfüllung öffentlicher, gemeinnütziger oder kultureller Aufgaben abgeschlossen werden oder dem Ersatz von Liegenschaften dienen, die für solche Zwecke verkauft worden sind. Das Bundesgericht hat sich verschiedentlich mit Art. 21 lit. b EGG befasst und dabei stets festgehalten, dass das Einspruchsverfahren bei Landerwerbungen durch das Gemeinwesen dann ausgeschlossen bleibt, wenn der mit dem Erwerb verfolgte öffentliche Zweck einigermaßen bestimmt ist und das fragliche Geschäft einen unmittelbaren Zusammenhang mit der Erfüllung des in Betracht gezogenen öffentlichen Bedürfnisses aufweist ( BGE 113 II 540 ff.; BGE 90 II 67 mit Hinweisen sowie BGE 88 I 334 E. 2). Da für das Gemeinwesen wie bei all seinem Handeln auch beim freihändigen Landerwerb stets das öffentliche Interesse wegleitend bleiben muss, hat das Bundesgericht bereits vor einiger Zeit betont, dass es für den Ausschluss des Einspruchsverfahrens gemäss Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG nicht genügen kann, wenn das Erwerbsgeschäft allfälligen, zur Zeit des Abschlusses noch ganz unbestimmten öffentlichen Bedürfnissen - wie etwa der Schaffung einer allgemeinen Landreserve - dienen soll. Würde bei der Anwendung von Art. 21 lit. b EGG auch ein nicht näher umrissenes öffentliches Interesse als ausreichend erachtet, blieben Landerwerbsgeschäfte der öffentlichen Hand kraft Bundesrechts vom Einspruchsverfahren vollständig ausgenommen, was weder der Absicht des Gesetzgebers noch dem Wortlaut des Gesetzes entspricht. Gerade der Wortlaut von Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG , namentlich die

Erwähnung der Rechtsgeschäfte, für die das Enteignungsrecht gegeben ist, lässt vielmehr erkennen, dass eine Widmung für bestimmte Zwecke verlangt wird. Eine weitergehende Beschränkung des Einspruchsverfahrens sieht diese Bestimmung nicht vor (vgl. dazu BGE 83 I 71 ). Auch im vorliegenden Fall besteht kein Anlass, von dieser Rechtsprechung abzuweichen und der Bestimmung von Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG einen anderen Gehalt beizumessen. Eine über BGE 115 II 371 S. 374 den Wortlaut und Sinn von Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG hinausgehende Bevorzugung des Gemeinwesens liesse die bisherige Rechtsprechung zu Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG hinfällig werden, wonach es für die Beurteilung dieser Einspruchsgründe grundsätzlich keine Rolle spielen darf, ob sich ein Privater oder das Gemeinwesen um den Erwerb landwirtschaftlichen Bodens bemüht ( BGE 113 II 535 ff. sowie neuestens BGE 114 II 167 ff. verglichen mit BGE 113 II 540 ff.). Dass diese Gleichbehandlung zur Erhaltung des bäuerlichen Grundbesitzes angesichts der heutigen Verhältnisse auf dem Bodenmarkt nicht völlig grundlos ist, wird mittlerweile auch durch empirische Erhebungen belegt, gemäss welchen die Körperschaften des öffentlichen Rechts in auffallender Weise höhere Preise für Landwirtschaftsland zu bezahlen bereit sind, als der Landwirt dies wäre (vgl. RUEDI BAUMANN, Die Einflussfaktoren auf die Bodenpreise in Landwirtschaftszonen, Untersuchungen am Beispiel von Freihandverkäufen im Kanton Bern, Nationales Forschungsprogramm, Bd. 33, Liebefeld/Bern 1989, S. 55). b) Die Beschwerdeführer halten nach wie vor dafür, dass das Einspruchsverfahren aufgrund der öffentlichen Zwecksetzung des in Frage stehenden Geschäftes gemäss Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG nicht zur Anwendung gelangen dürfe. Das Verwaltungsgericht des Kantons Bern hat festgestellt, dass die Einwohnergemeinde Bern zur Zeit beabsichtige, auf der Parzelle Nr. 863 (GB-Kreis IV/Bern), die mit 4,1 ha ungefähr einen Viertel des gesamten Heimwesens ausmacht, "dereinst allenfalls" stadteigene Betriebe (Rohrnetzlager und Werkstätte des Gaswerkes Bern, Werkhof des Strasseninspektorates) anzusiedeln; gemäss verwaltungsinternen Studien werde dementsprechend erwogen, auf der besagten Parzelle eine Zone für öffentliche Nutzung zu schaffen. Was die übrige Fläche des Heimwesens anbelangt, werde auf den Bedarf der Einwohnergemeinde Bern verwiesen, wonach sie im Planungsgebiet Bümpliz-West über grössere Bodenreserven verfügen und nicht zuletzt zum Schutze der Landwirtschaft "vorsorgliche" Landerwerbe vornehmen müsse. Aufgrund dieser gemäss Art. 105 Abs. 2 OG für das Bundesgericht verbindlichen Feststellungen der Vorinstanz kann den Einwänden der Beschwerdeführer nicht gefolgt werden. Es mag ihnen allenfalls zugestanden werden, dass sich die Einwohnergemeinde Bern für den Erwerb der Parzelle Nr. 863 auf ein ausgewiesenes, hinreichend konkretes öffentliches Interesse berufen kann und dass bei einem ausschliesslich auf diese Parzelle begrenzten BGE 115 II 371 S. 375 Erwerbsgeschäft bereits gestützt auf Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG kaum Raum für einen behördlichen Einspruch bestanden hätte. Als grundlos muss sich damit aber zugleich die von den Beschwerdeführern gehegte Befürchtung erweisen, wonach die Gültzuschätzungskommission ihren Einspruch in einem solchen Fall wegen Güterschlächtereie im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. c EGG erhoben hätte, ganz abgesehen davon, dass bei diesem Einspruchsgrund selbst bei der Landabtretung an Privatpersonen die Rechtfertigung des Geschäftes durch wichtige Gründe vorbehalten bliebe (vgl. Art. 19 Abs. 1 lit. c EGG ). Auch mit ihren übrigen Vorbringen vermögen die Beschwerdeführer nicht durchzudringen. So lässt sich entgegen ihrer Auffassung das Vorgehen des Verwaltungsgerichts insofern nicht als bundesrechtswidrig beanstanden, als die Ausnahme des gesamten Kaufvertrages vom Einspruchsverfahren gemäss Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG verworfen worden ist. Mit Recht ist das Verwaltungsgericht zum Schluss gelangt, dass jedenfalls die mit der übrigen

Bodenfläche des Heimwesens verfolgten Absichten zu wenig bestimmt sind, um diese Parzellen - mit einer Fläche von immerhin annähernd 14 ha (bzw. 12 ha, wenn die Waldfläche unberücksichtigt bleibt) - vom Einspruchsverfahren auszunehmen. Die ins Feld geführte aktive Boden- und Wohnbaupolitik der Einwohnergemeinde Bern, namentlich die geltend gemachte Sicherung der entsprechenden planerischen Ziele, aber auch der Hinweis darauf, dass städtischer Landbesitz auch zugunsten von landwirtschaftlichen Betrieben (Aufstockungen, Arrondierungen) verwendet werden könne, sind Gründe, die für die auf lange Frist zu verfolgende Politik des dafür verantwortlichen Gemeinwesens beachtlich sein mögen, sich bezüglich Intensität jedoch nicht von öffentlichen Interessen allgemeiner Art unterscheiden. Anders als bei Parzelle Nr. 863, wo die Grundlagen der künftigen Nutzung zu öffentlichen Zwecken bereits im Rahmen der für das Gebiet Bümpliz-West gegenwärtig entstehenden Leitplanung geschaffen werden, handelt es sich bei den für das übrige Gebiet angeführten Gründen um blosse Absichtserklärungen, die (noch) keinen Niederschlag in konkreten planerischen Massnahmen gefunden haben. Aufgrund ihrer Unbestimmtheit lassen sie heute einen vorsorglichen Aufkauf des gesamten in Frage stehenden Heimwesens über den einigermassen konkreten Bedarf von rund 4 ha hinaus nicht als zwingend erscheinen und können zumindest nicht zum Ausschluss des Einspruchsverfahrens im Sinne des Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG führen. BGE 115 II 371 S. 376 Dazu genügt im heutigen Zeitpunkt auch der in der Beschwerde sehr allgemein gehaltene Hinweis auf das Enteignungsrecht nicht, welches für die dereinst rechtskräftig ausgeschiedene Zone für öffentliche Nutzungen einmal gegeben sein wird (Art. 128 Abs. 1 lit. a des Baugesetzes vom 9. Juni 1985 (BauG, BSG 721)). Eine derartige rechtskräftige Umzonung, die im übrigen - wie bereits erwähnt - vorerst lediglich bezüglich der Parzelle Nr. 863 erwogen wird, liegt vorläufig noch nicht vor. Das fragliche Heimwesen befindet sich vielmehr noch immer in der Landwirtschaftszone, und es ist im gegenwärtigen Planungsstadium in keiner Weise absehbar, wann sich an diesem Zustand etwas ändern wird. c) Angesichts der Besonderheit des vorliegenden Falles, in dem die Beseitigung des Einspruchs hinsichtlich der einen Parzelle Nr. 863 erwogen werden könnte, liesse sich freilich fragen, ob eine teilweise Gutheissung der Beschwerde angehe. Inwieweit das geltende Recht zu einer derartigen Teillösung überhaupt Hand böte, scheint ungewiss. Fest steht jedoch, dass sich damit zwangsläufig erhebliche Schwierigkeiten praktischer wie auch rechtlicher Art ergäben, die nicht ausser acht gelassen werden dürfen. Dem Bundesgericht bot sich bereits in einem früheren Entscheid - der allerdings zur Frage der Einschränkung des bäuerlichen Verwandtenvorkaufsrechts gemäss Art. 10 lit. b EGG ergangen ist - die Gelegenheit, einige grundsätzliche Erwägungen zu dieser Problematik anzubringen ( BGE 93 II 207 ff.). Die darin geäusserten gewichtigen Bedenken haben ihre Gültigkeit behalten und lassen sich sinngemäss auch auf den vorliegenden Fall übertragen; selbst wenn hier - anders als beim Eintritt des Vorkaufsfalles - kein Dritter am Erwerbsgeschäft beteiligt ist, führte doch eine bloss teilweise Duldung des Geschäftes stets zwangsläufig zur Frage, inwieweit eine solche Folge dem übereinstimmenden rechtsgeschäftlichen Willen der Vertragsparteien noch entspreche. Die Beantwortung dieser Frage aber bliebe zumindest dann dem Zivilrichter vorbehalten (vgl. Art. 20 Abs. 2 OR ), wenn während des Einspruchsverfahrens keine konsensfähige Lösung gefunden werden könnte oder sich bei Anbringung eines entsprechenden Vorbehaltes im nachhinein Streit zwischen den Parteien ergäbe. Derartige Auseinandersetzungen und Unsicherheiten lassen sich vermeiden, wenn auch vorliegend vom Grundsatz ausgegangen wird, dass ein Geschäft als Ganzes dem Einspruchsverfahren unterliegt oder als Ganzes davon ausgenommen wird ( BGE 93 II 210 ). Diese Lösung

entspricht am ehesten der Interessenlage der Vertragsparteien, BGE 115 II 371 S. 377 denen es freistünde, anstelle ihres ursprünglichen Vertrages eine den geänderten Verhältnissen angepasste neue Vereinbarung zu treffen. Auch für die Anwendung von Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG soll daher entscheidend darauf abgestellt werden, ob ein Rechtsgeschäft über landwirtschaftliche Gewerbe oder Grundstücke (vollständig oder doch) in überwiegendem Masse der Erfüllung einer öffentlichen (oder einer anderen, in der fraglichen Bestimmung genannten) Aufgabe dient (vgl. BGE 93 II 210 f. E. 6). Wird dabei vorliegend in Betracht gezogen, dass die für die Erfüllung öffentlicher Aufgaben vorgesehene Parzelle Nr. 863 flächenmässig nur gerade den vierten Teil des gesamten verkauften Heimwesens ausmacht und ein fest umrissenes öffentliches Interesse bezüglich der grösseren Restfläche nicht ausgewiesen ist, fehlt es gemäss den vorangegangenen Erwägungen an dieser Voraussetzung. d) Zusammenfassend ergibt sich somit, dass eine auf die Parzelle Nr. 863 begrenzte Ausnahme des Einspruchsverfahrens oder vielmehr die darauf beschränkte Beseitigung des Einspruchs aus grundsätzlichen Erwägungen nicht in Frage kommt. Nach Abwägung der beteiligten öffentlichen Interessen rechtfertigt es sich vielmehr, das vorliegend zu beurteilende Geschäft in seiner Gesamtheit auf das Vorliegen der in Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG genannten Einspruchsgründe zu überprüfen. Unter diesen Umständen erübrigt es sich endlich, auf die in der Vernehmlassung des EJPD unterbreiteten Vorschläge einzugehen, wonach der Einspruchsbehörde das Recht einzuräumen wäre, ihren Verzicht auf Einspruch mit Auflagen zu verbinden. Ob ein solches Vorgehen im geltenden Recht eine Stütze fände, scheint zumindest fraglich; hier obläge es dem Gesetzgeber, mit der Reform des bäuerlichen Bodenrechts die wünschbare Klarheit zu schaffen.

## **E. 8**

Das Bundesgericht prüft im Verfahren gemäss Art. 45 EGG in Verbindung mit Art. 97 ff. OG einzig, ob der von den kantonalen Behörden angerufene Einspruchsgrund erfüllt ist; dagegen untersucht es nicht, inwieweit sich der angefochtene Entscheid auch auf andere Einspruchsgründe hätte stützen können ( BGE 97 I 551 E. 4; REINHOLD HOTZ, Bäuerliches Grundeigentum in: ZSR 98/1979, II, S. 159). Daraus folgt, dass es mit dem Entscheid des Verwaltungsgerichts sein Bewenden haben muss, soweit darin offengeblieben ist, ob das zu beurteilende Veräusserungsgeschäft auch den Tatbestand der offensichtlichen Spekulation im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG erfüllt; auf die entsprechenden BGE 115 II 371 S. 378 Vorbringen in der Beschwerde kann daher nicht eingetreten werden. Zu erwägen bleibt demnach ausschliesslich, ob die Bejahung des Einspruchsgrundes des Güteraufkaufs im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG durch das Verwaltungsgericht vor Bundesrecht standzuhalten vermag. a) Güteraufkauf im Sinne von Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG liegt nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vor, wenn ein Käufer über seinen Bedarf hinaus möglichst viele landwirtschaftliche Güter, seien es ganze Heimwesen oder aber zu einem solchen gehörende Liegenschaften, zusammenkaufen will ( BGE 95 I 187 ; BGE 92 I 322 , 419; BGE 90 I 270 ; BGE 83 I 315 E. 3). Nach Auffassung des Bundesgerichts widerspricht ein derartiges Zusammenraffen dem Zweck des Art. 1 EGG , der zur Hauptsache darauf ausgerichtet ist, den bäuerlichen Grundbesitz zugunsten der selbstbewirtschaftenden Bauernfamilie zu erhalten. Der Güteraufkäufer im hergebrachten Sinne vereitelt diese Zielsetzung, indem er möglichst viel Geld in Grundstücken anlegen möchte, die zu einem landwirtschaftlichen Heimwesen gehören, wobei er sich von der Annahme leiten lässt, eine solche Kapitalanlage biete mehr Sicherheit und sei auf lange Frist günstiger als eine andere ( BGE 95 I 187 ). b) Den Beschwerdeführern ist einzuräumen, dass sich die von der bisherigen Rechtsprechung

entwickelte Umschreibung des Güteraufkaufs, bei der es im wesentlichen, wenn auch nicht ausschliesslich, um Flucht in landwirtschaftliche Sachwerte geht, nur schwer auf Landerwerbungen der öffentlichen Hand übertragen lässt. Die Schwierigkeiten rühren daher, dass auch die privatrechtlichen Landerwerbungen des Gemeinwesens wie im vorliegenden Fall in aller Regel aus allgemeinen entwicklungspolitischen Erwägungen - etwa aus sozial- oder wirtschaftspolitischen Gründen - erfolgen und damit in Wahrung eines mehr oder weniger verdichteten öffentlichen Interesses getätigt werden. Entscheidend bleibt indessen allein die Intensität des öffentlichen Interesses. Erscheint dieses als hinreichend konkret und aktuell, gelangt das Einspruchsverfahren gemäss Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG gar nicht zur Anwendung. Dass demgegenüber mit der im Sinne von Art. 21 Abs. 1 lit. b EGG erkannten Zulassung des Einspruchsverfahrens bereits auch über die Einspruchsgründe gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG entschieden wäre - wie dies in der Vernehmlassung des EJPD einleitend ausgeführt wird - liegt nahe und mag in den meisten Fällen zutreffen. Denkbar wäre freilich auch, dass das Gemeinwesen zwecks Anlage von Finanzvermögen zu Landerwerbungen BGE 115 II 371 S. 379 schreitet, die nur mittelbar im öffentlichen Interesse liegen und gleichwohl nicht unter einen der Tatbestände des Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG fallen müssen. Wie es sich im einzelnen damit verhält, kann jedoch offenbleiben, da jedenfalls ausser Frage steht, dass mit abnehmender Intensität des öffentlichen Interesses auch die Grundlage für eine Vorzugsbehandlung des Gemeinwesens schwindet. c) Im Gegensatz zu den beiden anderen Tatbeständen von Art. 19 Abs. 1 (lit. b und c) EGG gelten die Einspruchsgründe der offensichtlichen Spekulation und des Güteraufkaufs gemäss lit. a in dem Sinne uneingeschränkt, als keine Rechtfertigungsgründe vorbehalten sind. Auch für Kaufverträge, an denen das Gemeinwesen beteiligt ist, kann im Rahmen von Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG nichts anderes gelten. Weiter ist zu beachten, dass der Gesetzgeber mit dem Tatbestand des Güteraufkaufs nicht bloss die zum Zweck der Kapitalanlage getätigten Landerwerbungen erfassen will, wie dies von den Beschwerdeführern unter Hinweis auf ein Kreisschreiben der Landwirtschaftsdirektion des Kantons Bern zum GLB eingewendet wird. Güteraufkauf kann unter Umständen ohne weiteres auch aus anderen Gründen erfüllt sein, sei es durch die Schaffung landwirtschaftlicher Grossbetriebe, soweit die im Hinblick darauf abgeschlossenen Geschäfte nicht bereits von Art. 19 Abs. 1 lit. b EGG erfasst werden, oder sei es durch grössere Vorhaben wirtschaftlicher Art, die zu ihrer Verwirklichung auf landwirtschaftlichen Boden angewiesen sind und dies unter planungsrechtlichen Gesichtspunkten auch sein dürfen (vgl. Art. 16 Abs. 1 lit. a RPG (Gartenbau), SR 700). Wesentliches Tatbestandsmerkmal ist deshalb keineswegs eine wie immer geartete subjektive Absicht oder ein bestimmter Zweck des Aufkaufs, sondern allein die Tatsache, dass über den ausgewiesenen Bedarf hinaus Landwirtschaftsland gekauft und damit den Zwecken des Art. 1 EGG zuwidergehandelt wird. Weder die Landwirtschaftsdirektion noch das Verwaltungsgericht hatte sich daher im Rahmen der Überprüfung des Einspruchs unter dem Gesichtswinkel des Art. 19 Abs. 1 lit. a EGG mit der subjektiven Seite dieses Einspruchsgrundes auseinanderzusetzen. Es genügte vielmehr die Feststellung, dass die Einwohnergemeinde Bern in dem Gebiet, zu welchem das umstrittene Gewerbe gehört, bereits Landwirtschaftsland im Umfang von 118 ha, darunter mehrere (verpachtete) Heimwesen, ihr eigen nennt. Wenn die Einwohnergemeinde über die Parzelle Nr. 863 hinaus noch weitere 12 ha Landwirtschaftsland als BGE 115 II 371 S. 380 allgemeine Bodenreserve erwerben will, setzt sie sich demnach offensichtlich dem Vorwurf des Güteraufkaufs aus.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.