

# **OW\_GERICHTE VVGE 2009/10 Nr. 24 vom 1. Juli 2016**

OW Obergericht, 2016-07-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow\\_gerichte\\_VVGE\\_2009\\_10\\_Nr\\_24](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ow_gerichte_VVGE_2009_10_Nr_24)

FR: OW\_GERICHTE VVGE 2009/10 Nr. 24 du 1 juillet 2016

IT: OW\_GERICHTE VVGE 2009/10 Nr. 24 del 1 luglio 2016

## **Regeste**

VVGE 2009/10 Nr. 24, S. 98: Art. 22 VwVV; Art. 5 Aariedverordnung a. Wird die rechtskräftige Losziehung einer Aariedparzelle angefochten, handelt es sich beim diesbezüglichen Entscheid der Aariedkommission um einen Wiedererwägungsentscheid

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Art. 88 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Obwalden (Kantonsverfassung) vom 19. Mai 1968 (KV; GDB 101) kann gegen Beschlüsse des Gemeinderates innert 20 Tagen beim Regierungsrat Beschwerde erhoben werden. Diese Bestimmung gilt nach Art. 109 KV auch für öffentlich-rechtliche Korporationen, Teilsamen und Alpengenossenschaften im Sinne von Art. 107 KV (VVGE 1985 und 1986, Band VII, Nr. 43, Erw. 2; VVGE 1991 und 1992, Band X, Nr. 43, Erw. 1). Bei der Korporation Giswil handelt es sich um eine solche juristische Person des öffentlichen Rechts (Art. 1 des Einungs der Korporation Giswil vom 8. Juni 1990 [Einung] und Art. 2 Abs. 1 Bst. f Einung), weshalb diese unter die Aufsicht des Regierungsrats fällt. Art. 167 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz, LwG) vom 29. April 1998 (SR 910.1), wonach erstinstanzliche Verfügungen über die Milchkontingentierung der Beschwerde an eine regionale Rekurskommission unterliegen, ist nicht anwendbar, da es vorliegend einerseits nicht um die Kontingentierung geht und andererseits die Milchkontingente spätestens seit 1. Mai 2009 nicht mehr existieren. (...) 2.1 Mit Schreiben vom 16. Februar 2009 gelangte der Beschwerdeführer erstmals an die Aariedverwaltung und beantragte „die unverzügliche Übertragung des Milchlieferrechts“ an ihn. Sinngemäss rügt er nichts anderes, als die am 9. April 2008 erfolgte Verlosung bzw. den Inhalt des gezogenen Loses. Die Zuteilung einer Aariedparzelle mittels Losentscheid fällt in den Aufgabenbereich der Aariedkommission (Art. 5 Bst. b Aariedverordnung der Korporation Giswil vom 9. Mai 2000 [Aariedverordnung]) und gilt als Verfügung im Sinne von Art. 25 Aariedverordnung. Diese Verfügung trat unangefochten in Rechtskraft. Demnach kann es sich beim Entscheid der Aariedkommission vom 1. April 2009 nur um einen Wiedererwägungsentscheid handeln. Mittels eines Wiedererwägungsgesuchs wird beantragt, dass die Verwaltungsbehörde auf ihren früheren Entscheid zurückkommt, diesen mithin also abändert oder aufhebt (VVGE 1989 und 1990, Band IX, Nr. 6, Erw. 1; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Aufl., Zürich/St. Gallen, N 1041). 2.2 Gemäss Art. 22 der Verordnung über das Verwaltungs- und Verwaltungsbeschwerdeverfahren (Verwaltungsverfahrensverordnung) vom 29. Januar 1998 (VwVV; GDB 133.21) ist ein Entscheid u.a. dann in Wiedererwägung zu ziehen, wenn eine wesentlich veränderte Sachlage vorliegt oder erhebliche Tatsachen oder Beweismittel angerufen werden, die im früheren Verfahren unbekannt waren oder deren Geltendmachung rechtlich oder tatsächlich

unmöglich war oder aber dazu keine Veranlassung bestand. Ein Entscheid ist auch dann in Wiedererwägung zu ziehen, wenn die Behörde oder Amtsstelle sich in einem offenkundigen Irrtum über entscheidende Tatsachen befunden hat oder zwingende öffentliche Interessen es rechtfertigen (Art. 22 Abs. 1 Bst. a und c VwVV; vgl. dazu auch BGE 136 II 77, Erw. 2.1; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1042). Allein vorliegend hat sich die Sachlage nicht verändert. Auch liegen keine Tatsachen oder Beweismittel vor, die bei der Verlosung nicht bekannt waren oder deren Geltendmachung nicht möglich war. Der Korporationsrat bestreitet denn auch, dass der Beschwerdeführer über das fehlende Milchkontingent bzw. Milchvermarktungsrecht nicht informiert gewesen sei. Vielmehr sei dieser anlässlich der Verlosung vom 9. April 2008 auf den Umstand, dass Parzelle Nr. Y kein Milchkontingent enthalte, hingewiesen worden (unter Anführung von sechs Zeugen). Tatsächlich fehlt im Protokoll der Aariedverlosung vom 9. April 2008 beim Beschrieb der Parzelle Nr. Y der übliche Hinweis auf das Milchkontingent, wie es noch im – vom Beschwerdeführer eingereichten – Pächterverzeichnis für Aariedparzellen für die Pachtperiode 2001 bis 2011 aufgeführt ist: „Protokoll der Aariedverlosung von Parzelle Nr. Y vom 9. April 2008 im Gasthaus ..., X. (...) Folgende Aariedparzelle ist zu verlosen: Parzelle Nr. Y: Landfläche 10'420 m<sup>2</sup> Zins Fr. 511.00 Pachtdauer bis 31. Oktober 2011 Folgender Pächter/folgende Pächterin wird gezogen: A.B., in X. Die Ziehung ist geschlossen. Die Aktuarin wird den neuen Pachtvertrag vorbereiten. Der Pachtvertrag wird in zweifacher Ausführung dem neuen Pächter zugestellt mit der Bitte um Rücksendung eines unterschriebenen Exemplars zu unseren Akten. (...)“ Der Beschwerdeführer hat weder gegen den Protokollauszug noch gegen den darauf gestützten Pachtvertrag, der bei der Parzellenbeschreibung (Ziff. 3) ebenfalls kein Milchkontingent vorsieht, wie dies sonst üblich ist, Einwände erhoben. Mit Abschluss des Pachtvertrags hat der Beschwerdeführer die Aariedparzelle Nr. Y ohne ein Milchkontingent gepachtet. Auch wenn der Beschwerdeführer dies erst später bemerkt hat, allenfalls nach Beizug von Drittmeinungen, ändert dies nichts daran, dass er das Fehlen des diesbezüglichen Rechts im betreffenden Zeitpunkt hätte bemerken können oder sogar müssen. Ebenso stösst der Einwand ins Leere, er habe auf das Pächterverzeichnis für die Pachtperiode 2001 bis 2011, in dem für die Parzelle Nr. Y noch ein Milchkontingent aufgeführt gewesen sei, vertraut. Das Pächterverzeichnis ist in der Aariedverordnung nicht geregelt und somit wohl unverbindlich. Auch kann es während einer Pachtperiode ändern, weshalb der Beschwerdeführer sich für die Parzellenbeschreibung auf den Protokollauszug und den Pachtvertrag hätte stützen müssen. Im Übrigen hat der Beschwerdeführer im Rahmen der hier angefochtenen Entscheide weder vor der Aariedkommission noch vor dem Korporationsrat geltend gemacht, er sei über das fehlende Milchkontingent bzw. Milchvermarktungsrecht nicht informiert gewesen. Vielmehr wurde noch in der Aktennotiz vom 11. März 2009 betreffend die Aussprache zwischen der Aariedkommission und dem Beschwerdeführer unwidersprochen festgehalten, dass bei der Verlosung auf das Fehlen des betreffenden Rechts hingewiesen worden ist. Der Einwand, er sei darüber weder vor, nach noch anlässlich der Verlosung informiert worden, wurde denn auch vom Beschwerdeführer erst im regierungsrätlichen Verfahren angebracht. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass dies lediglich eine Schutzbehauptung des Beschwerdeführers darstellt und in Wirklichkeit bei der Verlosung klar war, dass mit der Parzelle Nr. Y kein Milchkontingent bzw. Milchvermarktungsrecht verbunden war oder der Beschwerdeführer diesen Umstand zumindest hätte bemerken müssen. Unter diesen Umständen kann auf die Einvernahme der aufgerufenen sechs Zeugen verzichtet werden. Die entscheidende Behörde jedenfalls

befand sich offenbar über den Umstand des fehlenden Milchkontingents nicht im Irrtum. Ein zwingendes öffentliches Interesse an der Neuüberprüfung des Verlosungsentscheids vom 9. April 2008 wurde von keiner Seite geltend gemacht und ist auch nicht ersichtlich. Insoweit fehlt es an einem Wiedererwägungsgrund, der es rechtfertigt, auf die rechtskräftige Verlosung der Parzelle Nr. Y nochmals zurück zu kommen. Die Aariedkommission ist daher mit Entscheid vom 1. April 2009 – nach summarischer Beurteilung des Falles – zu Recht auf das Wiederwägungsgesuch vom 16. Februar 2009 nicht eingetreten, weshalb dem Antrag des Beschwerdeführers auf Übertragung des Milchlieferrechts nicht stattgegeben werden konnte. Richtigerweise ist aber dann der Korporationsrat auf die form- und fristgerechte Beschwerde des Beschwerdeführers vom 24. April 2009 eingetreten. Denn lehnt eine Behörde oder Amtsstelle die Wiedererwägung ab, so kann dieser Entscheid bei der Rechtsmittelinstanz angefochten werden (Art. 22 Abs. 2 VwVV in Verbindung mit Art. 25 Aariedverordnung). Da die Eingabe des Beschwerdeführers an den Korporationsrat nichts wesentlich Neues enthielt, das für einen Eintritt auf das Wiedererwägungsgesuch sprach, ist nach dem bisher Gesagten die Abweisung der Beschwerde und die Bestätigung des Nichteintretensentscheids der Aariedkommission durch den Korporationsrat nicht zu beanstanden. Mit dem erst im regierungsrätlichen Verfahren erhobenen Einwand, er sei über das fehlende Milchkontingent weder vor noch anlässlich der Verlosung informiert worden, vermag der Beschwerdeführer – wie dargelegt – nicht durchzudringen. Es kann davon ausgegangen werden, dass der Beschwerdeführer diesen Umstand zumindest hätte bemerken müssen. Auch der Einwand, der ebenfalls erst im regierungsrätlichen Verfahren erhoben worden ist, dass eventuell einzelne Mitglieder der Aariedkommission hätten in den Ausstand treten müssen, da sie im Besitze von veräusserten „Aariedkontingenten“ seien, wie der Beschwerdeführer behauptet, stellt keine neue Tatsache dar, die es rechtfertigt, den rechtskräftigen Verlosungsentscheid in Wiedererwägung zu ziehen. Zumal weder dargelegt wurde noch nachvollziehbar ist, welche Ausschlussgründe erfüllt wären (vgl. Art. 62 Abs. 1 Staatsverwaltungsgesetz vom 8. Juni 1997 [StVG; GDB 130.1] in Verbindung mit Art. 14 Abs. 1 Gesetz über die Gerichtsorganisation vom 22. September 1996 [GOG; GDB 410.1]), und der Beschwerdeführer auch nie ein Ablehnungsbegehren gestellt hat (Art. 15 GOG). Gemäss Korporationsrat seien höchstens von einem Mitglied Kontingente zugemietet worden. Die, vor allem rechtlichen Ausführungen des Beschwerdeführers werfen zwar verschiedene Fragen auf im Zusammenhang mit der Pflicht, das Milchkontingent oder ein vergleichbares Milchvermarktungsrecht dem Nachfolgepächter zu übertragen, vermögen aber keinen Wiedererwägungsgrund darzustellen. Letztlich kann auch im regierungsrätlichen Verfahren festgestellt werden, dass keine neue Sachlage besteht und keine massgebenden Tatsachen im Nachhinein bekannt geworden sind, die ein Rückkommen auf den rechtskräftigen Verlosungsentscheid rechtfertigen würden und das Interesse an der Wahrung der Rechtssicherheit überwiegen könnten. Im Ergebnis ist die Beschwerde abzuweisen und die vorinstanzlichen Entscheide sind zu bestätigen.

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer rügt das Untätigbleiben der Aariedkommission hinsichtlich der Rückübertragungspflicht des Milchkontingents durch den Vorpächter. In Frage steht primär, ob die Aariedkommission ihren Pflichten als Organ der Korporation Giswil bei der Rückgabe der Parzelle Nr. Y durch den Vorpächter nachgekommen ist. Und in diesem Zusammenhang, ob der Beschwerdeführer Anspruch auf die Übertragung eines Milchkontingents oder eines Milchvermarktungsrechts hat. Nach Art. 23 Abs. 1 VwVV

können Tatsachen, die ein Einschreiten gegen eine Behörde oder Amtsstelle im öffentlichen Interesse als erforderlich erscheinen lassen, der Aufsichtsbehörde jederzeit angezeigt werden, sofern der Erlass einer anfechtbaren Verfügung oder die Erhebung einer Beschwerde nicht möglich ist. Insoweit lehnt es der Regierungsrat ab, auf eine Aufsichtsbeschwerde einzutreten, wenn es der anzeigenden Person zuzumuten war, die behaupteten Verfahrensmängel oder Rechtsverletzungen mit den förmlichen administrativen Rechtsmitteln geltend zu machen und die öffentlichen Interessen nicht gefährdet erscheinen (VVGE 2003 und 2004, Band XVI, Nr. 4) Tatsächlich hätte der Beschwerdeführer die oben erwähnten Rügen bereits im Zusammenhang mit dem Verlosungsentscheid vom 9. April 2008 mit ordentlicher Beschwerde geltend machen können, zumal keine neuen Tatsachen zum Vorschein gekommen sind, deren Fehlen eine Anfechtung damals verunmöglicht hätte; diesbezüglich kann auf die Ausführungen zum Wiedererwägungsbegehren des Beschwerdeführers verwiesen werden. Im Ergebnis kann der Regierungsrat die Rügen nicht als Aufsichtsbeschwerde entgegen nehmen.

#### **E. 4**

Am 1. Dezember 2010 findet die Aariedziehung für die Pachtperiode vom 1. November 2011 bis 31. Oktober 2021 statt. Insoweit kann ein öffentliches Interesse an der Beantwortung der mit dieser Beschwerde aufgeworfenen Fragen ausgemacht werden (vgl. dazu auch VVGE 2003 und 2004, Band XVI, Nr. 4). Es rechtfertigt sich deshalb aus aufsichtrechtlicher Sicht, zu den in Erw. 3 erwähnten Rügen einige Überlegungen im Sinne einer Information wiederzugeben.

#### **E. 4.1**

Milchkontingente hatten den Zweck, die Produktion von Verkehrsmilch einzuschränken (Art. 30 Abs. 1 LwG). Unter einem Kontingent war diejenige Menge Milch zu verstehen, die ein Produzent in einem Milchjahr vermarkten durfte (Art. 1 Abs. 1 Verordnung über die Kontingentierung der Milchproduktion [Milchkontingentierungsverordnung, MKV] vom 7. Dezember 1998 [aufgehoben auf den 1. Mai 2009; AS 2008 3837]; Art. 36a Abs. 1 LwG). Beim Milchkontingent handelte es sich also um ein Vermarktungsrecht. Inhaber konnte nur sein, wer einen Betrieb bewirtschaftete (Art. 1 Abs. 3 MKV). Das Milchkontingent beinhaltete eine wirtschaftspolitische Bewilligung. Anfangs waren die Milchkontingente an den Boden gebunden. Wollte ein Milchproduzent sein Kontingent an einen anderen Produzenten übertragen, war dies nur mittels gleichzeitiger Übertragung (Verkauf oder Verpachtung) der landwirtschaftlichen Nutzfläche, an der das Kontingent haftete, möglich. Diese Flächenbindung wurde mit Inkrafttreten der Milchkontingentsverordnung auf den 1. Mai 1999 aufgehoben und die Möglichkeit der flächenunabhängigen Kontingentsübertragung geschaffen (vgl. zum Ganzen: Brändli, Die Haftung des Kontingentsmieters bei Ausstieg aus der Milchkontingentierung, in: AJP 2006 S. 1009 ff., S. 1010; Wasserfallen, Aktuelles zur Milchkontingentierung, in: Berner Notar 2006 S. 267 ff., S. 268, m.w.H.). Den Milchproduzenten wurde die Möglichkeit eingeräumt, unter gewissen Voraussetzungen vor der endgültigen Aufhebung der Milchkontingentierung auf den 1. Mai 2009 vorzeitig und freiwillig aus der staatlichen Milchkontingentierung auf den 1. Mai 2006, 1. Mai 2007 oder 1. Mai 2008 auszusteigen (Art. 36a Abs. 2 LwG i.V.m. Art. 2 Verordnung über den Ausstieg aus der Milchkontingentierung [VMAK] vom 10. November 2004 [AS 2004 4915]). Der (freiwillige) Ausstieg aus der Milchkontingentierung bewirkte unabhängig davon, ob die aufgegebenen Milchkontingente im Eigentum des aussteigenden Milchproduzenten oder ob diese nur gemietet waren, deren Untergang

(Brändli, a.a.O., S. 1011). Die aus der Milchkontingentierung ausgestiegenen Milchproduzenten wurden verpflichtet, Milchkaufverträge mit einem Milchverwerter, einer Produzentengemeinschaft oder einer Produzentenorganisation abzuschliessen (Art. 36b LwG). Es handelt sich dabei um privatrechtliche Sukzessivlieferungsverträge. Die so genannten Milchlieferrrechte berechtigen den Produzenten in gestaffelten Teillieferungen Milch zu verkaufen und verpflichtet die private Milchvermarktungsorganisation zum Kauf der gelieferten Milch (Wasserfallen, a.a.O., S. 276; Koller, a.a.O., S. 6 f.).

#### **E. 4.2**

Die staatlichen Milchkontingente konnten demnach erstmals auf den 1. Mai 2006 vorzeitig und freiwillig abgegeben werden, auf den 1. Mai 2009 wurden sie ersatzlos aufgehoben (Art. 36a LwG). Insoweit geht es hier um eine temporäre Problematik. Bis zur Aufhebung der Milchkontingentierung konnten die Pächter, gestützt auf die Aariedverordnung und den Pachtvertrag, welcher Art. 14 regelmässig zum Vertragsinhalt machte, zur Rückübertragung im Sinne einer Weiterübertragung des Milchkontingents bei Pachtende verpflichtet werden. Nach diesem Zeitpunkt hat diese Bestimmung wohl insoweit an Bedeutung verloren, als sie heute wahrscheinlich nur noch, aber immerhin für die Klärung der Frage heranzuziehen ist, wie die als Ersatz für die Milchkontingente abgeschlossenen Milchvermarktungsrechte zu behandeln sind. In der Zeitspanne von 2006 bis 2009 dürfte wohl ein Teil der Aariedpächter die Milchkontingente gegen ein vergleichbares Milchvermarktungsrecht eingetauscht haben, ein anderer Teil musste die Kontingente auf den 1. Mai 2009 ersatzlos abgeben. Unbestritten ist, dass im Jahre 2009 alle noch kontingentierten Pächter des Aarieds ihre Kontingente von Gesetzes wegen unverschuldet verloren haben, so dass am Pachtende die gebotene Rückübertragung an die Korporation Giswil bzw. die Übertragung an den neuen Pächter unmöglich war. Das Bundesrecht hat diesen Pächtern keine Wahl mehr offen gelassen, da der Kontingentsentzug unausweichlich wurde (vgl. auch Art. 119 OR; Strebel, Privatrechtliches Milchlieferrrecht als stellvertretendes Commodum für das aufgehobene staatliche Milchkontingent?, in: BIAR 41/2007, S. 41 ff.; a.M. Koller, Rechtliche Aspekte von Milchliefermengen, in: BIAR 1/2010, S. 3 ff.). Bei der freiwilligen Rückgabe der Kontingente in den drei Jahren vor der generellen Aufhebung der Kontingentierung erfolgte der vorzeitige Ausstieg aus der Milchkontingentierung unter der Bedingung, dass die Milchproduzenten Mitglied einer Organisation waren, die eine Mengenregelung auf Stufe der Milchproduktion hatte, d.h. der vorzeitige Ausstieg erfolgte nicht ohne den Übergang in eine private Mengenregelung (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 1. April 2008 [B-2141/2006], Erw. 8.2). Es kann deshalb davon ausgegangen werden, dass alle Aariedpächter, welche die Milchkontingente vorzeitig zurück gegeben haben, ein vergleichbares Milchvermarktungsrecht erhalten haben. Dass aber damit eine gewisse Ungleichheit entstanden wäre gegenüber jenen Pächtern, welche das Milchkontingent auf den 1. Mai 2009 ersatzlos verloren haben, ist nicht anzunehmen. Denn in der Praxis wurde auch diesen Bewirtschaftern nach Aufhebung der Kontingente die Fortführung der Basisvertragsmenge gewährt, d.h. es wurden mit ihnen entsprechende privatrechtliche Milchliefervverträge abgeschlossen (vgl. Koller, a.a.O., S. 5). Umstritten ist vorliegend jedoch, ob und wie diese Milchlieferrrechte an einen allfälligen Nachpächter zu übertragen sind. Lehre und Rechtsprechung scheinen sich hierüber nicht im Klaren zu sein. Eine naheliegende Lösung könnte sein, dass der in die Pachtverträge aufgenommene Art. 14 Aariedverordnung nun derart auszulegen ist, dass bei Pachtende die neu erworbenen Milchvermarktungsrechte an den neuen Pächter zu übertragen sind, vorausgesetzt eine solcher Parteiwechsel ist möglich und die Milchvermarktungsorganisation erteilt ihre

Zustimmung dazu (Koller, a.a.O., S. 11; Wasserfallen, a.a.O., S. 291 f.). Sollte ein Übertrag nicht möglich sein, stellt sich die Frage der Abgeltung des nun definitiv erhaltenen Milchvermarktungsrechts. Es scheint offensichtlich zu sein, dass ein Pächter heute vom Milchvermarktungsrecht nur deshalb profitieren kann, weil er von der Korporation Giswil eine Parzelle mit Milchkontingent zugestanden erhalten hat. Ein entsprechender Vorteil müsste folgerichtig bei der Korporation eintreten und nicht beim Pächter (Brändli, a.a.O., S. 9). Die Bezahlung eines solchen Ausgleichs rechtfertigt sich eventuell schon daher, weil bei der Korporation ein allfälliger Verlust durch die Reduktion der Pachtzinsen entsteht. Allein diese Überlegungen sind Gegenstand der Auslegung des Pachtvertrags, für welche nicht der Regierungsrat, sondern die Gerichte zuständig sind. Unklar ist, welcher Natur solche Pachtverträge entsprechen. Geht es um privatrechtliche Pachtverträge, sind diese auf dem zivilrechtlichen Weg einzuklagen. Demgegenüber beurteilt das Verwaltungsgericht gemäss Art. 62 Abs. 1 Bst. a GOG im verwaltungsgerichtlichen Klageverfahren als einzige Instanz Streitsachen aus öffentlich-rechtlichen Verträgen, soweit nicht aufgrund der Gesetzgebung zuerst eine andere Instanz anzurufen ist (vgl. VVGE 2007 und 2008, Band XVIII, Nr. 13). Allerdings braucht diese Frage vorliegend nicht geklärt zu werden, womit es sein Bewenden hat. Vor diesem Hintergrund ist Art. 14 Aariedverordnung wohl primär an die Aariedkommission gerichtet (Art. 5 Bst. a und e Aariedverordnung), welche die Einhaltung der Pachtbedingungen überwachen und insbesondere für die Rückübertragung der Milchkontingente besorgt sein muss (vgl. auch Art. 107 Abs. 3 KV und Art. 8 Einung). Einzig die Prüfung der Einhaltung dieser Pflicht fällt hier in den aufsichtsrechtlichen Zuständigkeitsbereich des Regierungsrats. Allerdings kommt die Aariedkommission mit der Prüfung einer Klageerhebung wahrscheinlich ihren Pflichten nach. Inwieweit sie aber Abklärungen vornimmt, um die Frage der Klageerhebung zu prüfen, dürfte weitestgehend in ihrem Ermessen liegen. Ebenso dürfte es in ihrem Ermessen liegen, wenn sie vorliegend zum Schluss kommt, eine Klageerhebung auf Rückübertragung des Surrogats oder auf Schadenersatz mache aus rechtlicher Sicht keinen Sinn. Dies gilt erst recht, wenn man bedenkt, dass die Rückübertragungspflicht in Rechtsprechung und Lehre umstritten ist. In dieses Ermessen würde der Regierungsrat selbst in einem ordentlichen Beschwerdeverfahren nicht eingreifen. Denn seine Überprüfungscompetenz im Rahmen der Aufsicht über die Gemeinden und Korporationen erstreckt sich nur auf die Rechtmässigkeit (Art. 89 i.V.m. Art. 109 KV). Eine Verletzung der Rechtmässigkeit wäre nur dann gegeben, wenn die Aariedkommission ihr Ermessen missbrauchen, d.h. das Ermessen willkürlich oder rechtsungleich betätigen, nicht ausüben oder überschreiten würde. Aber selbst wenn durch das Untätigbleiben der Aariedkommission ein Schaden entstanden wäre, gelangten die Bestimmungen des Haftungsgesetzes vom 24. September 1989 zur Anwendung (GDB 130.3; Art. 1 i.V.m. Art. 11 f. Haftungsgesetz), womit der Regierungsrat ebenfalls nicht zuständig wäre.

### **E. 4.3**

Der Anspruch des Nachpächters auf Übertragung des Milchkontingents bzw. Milchlieferrechts setzt eine rechtliche Anspruchsgrundlage voraus. Allerdings ist weder aus dem Einung noch aus der Aariedverordnung ein Anspruch ableitbar, eine mit einem Milchkontingent versehene Aariedparzelle zu erhalten. Im Anhang zur Aariedverordnung „Aaried X.“ wird denn auch lediglich die nutzbare Fläche zugesichert. Hinzu kommt, dass die Annahme des Loses auf freiwilliger Basis beruht. Soweit ersichtlich, kann der Nachpächter auch nicht direkt vom Vorpächter die Übertragung des Pachtrechts fordern, denn Berechtigte und Verpflichtete aus dem Pachtvertrag sind die Korporation Giswil und

der Vorpächter; der Nachpächter ist nicht Vertragspartei. Dies gilt es auch bei der kommenden Aariedziehung vom 1. Dezember 2010 zu beachten.

## **E. 5**

Zusammenfassend lässt sich somit feststellen, dass die Aariedkommission zu Recht nicht auf das Wiedererwägungsgesuch eingetreten ist, da keine Wiedererwägungsgründe vorhanden waren und auch zum heutigen Zeitpunkt nicht sind. Insbesondere sind keine neue Sachlage und keine massgebenden Tatsachen im Nachhinein bekannt geworden, die ein Rückkommen auf den rechtskräftigen Verlosungsentscheid rechtfertigen würden und das Interesse an der Wahrung der Rechtssicherheit überwiegen würden. In Bestätigung der vorinstanzlichen Entscheide ist die Beschwerde deshalb abzuweisen. Die vom Beschwerdeführer vorgebrachten Rügen können auch nicht als Aufsichtsbeschwerde entgegen genommen werden, da sie mittels ordentlicher Beschwerde gegen den Verlosungsentscheid hätten angefochten werden können. Im Übrigen wird auf die Überlegungen des Regierungsrats in den vorangehenden Erwägungen verwiesen, die er mit Blick auf die anstehende Aariedziehung vom 1. Dezember 2010 für die Pachtperiode vom 1. November 2011 bis 31. Oktober 2021 wiedergegeben hat. Wichtig erscheint in diesem Zusammenhang auch, dass an der Ziehung wie auch im Pachtvertrag alle Unklarheiten betreffend die Parzellenbeschreibung oder die damit zusammenhängenden Rechte (keine Milchkontingente oder Milchlieferrechte) ausgeräumt werden. Da die hier streitige Aariedparzelle Nr. Y voraussichtlich wieder eingeworfen und an der Ziehung vom 1. Dezember 2010 neu zugeteilt wird, braucht in Bezug auf dieses Los – vor dem Hintergrund einer allfälligen Anfechtung des vorliegenden Entscheids – wohl kein Vorbehalt angebracht zu werden, soweit das Los (wiederum) ohne Milchkontingent bzw. Milchlieferrecht ausgeschrieben wird. Die Neuverlosung bewirkt quasi eine Trennung der Aariedparzelle Nr. Y vom vorliegenden Beschwerdefall, da der Beschwerdeführer unter Umständen nicht mehr Bewirtschafter sein wird.

de | fr | it Schlagworte beschwerdeführer pächter regierungsrat entscheid kontingent frage öffentliches interesse ermessen verfahren kv behörde rückübertragung aufsichtsbeschwerde erhaltung wiedererwägung Mehr Deskriptoren anzeigen Normen Bund KV/OW: Art.88 OR: Art.119 LwG: Art.2 Art.30 Art.36a Art.36b Art.167 MKV: Art.1 Amtliche Sammlung 2008/3837 2004/4915 AJP 2006 S.1009 Leitentscheide BGE 136-II-65 S.77 VVGE 1991/92 Nr. 43 2003/04 Nr. 4 1985/86 Nr. 43 2007/08 Nr. 13 1989/90 Nr. 6 2009/10 Nr. 24 Entscheide BVGer B-2141/2006

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