

100.2022.263U
HAM/NUI/SRE

Verwaltungsgericht des Kantons Bern Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil des Einzelrichters vom 26. April 2024

Verwaltungsrichter Häusler
Gerichtsschreiberin Nuspliger

A. _____
vertreten durch Fürsprecher Dr. ...
Beschwerdeführer

gegen

B. _____
vertreten durch Rechtsanwalt ...
Beschwerdegegnerin

und

Wirtschafts-, Energie- und Umweltdirektion des Kantons Bern
Rechtsabteilung, Münsterplatz 3a, Postfach, 3000 Bern 8

betreffend bäuerliches Bodenrecht; Gesuch um Erlass einer neuen
Feststellungsverfügung; Nichteintreten (Entscheid der Wirtschafts-,
Energie- und Umweltdirektion des Kantons Bern vom 15. Juli 2022;
L2021-002)



Prozessgeschichte:

A.

B._____ ist Eigentümerin des Grundstücks ... Gbbl. Nr. 1_____, das in der Landwirtschaftszone und innerhalb der Überbauungsordnung Nr. ... «...» liegt. Darauf befindet sich ein Barpavillon (...bar). Auf Gesuch des früheren Eigentümers, C._____, Vater von B._____ und A._____, stellte der damalige Regierungsstatthalter am 18. August 2009 unter anderem fest, dass das Grundstück aufgrund fehlender landwirtschaftlicher Nutzung nicht mehr dem Geltungsbereich des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB; SR 211.412.11) untersteht. Mit Erbvertrag vom 7. September 2009 räumte C._____ seinem Sohn A._____ an diesem Grundstück ein bis am 31. August 2019 befristetes Vorkaufs- und Kaufrecht ein, das im Grundbuch eingetragen wurde. In der Folge verlangte C._____ die erneute Unterstellung des Grundstücks unter das BGBB. Am 8. Januar 2015 stellte die damalige stellvertretende Regierungsstatthalterin (heute Regierungsstatthalterin) des Verwaltungskreises Frutigen-Niedersimmental fest, dass das Grundstück dem BGBB unterstellt ist. Am 16. Februar 2018 stellte A._____ ein «Revisionsgesuch» hinsichtlich der Feststellungsverfügung vom 8. Januar 2015 und gleichzeitig ein Gesuch um Feststellung, dass das Grundstück nicht Bestandteil eines landwirtschaftlichen Gewerbes im Sinn des BGBB sei. Die Regierungsstatthalterin trat auf beide Gesuche mit Verfügung vom 6. September 2018 nicht ein. Die gegen das Nichteintreten auf das Feststellungsgesuch erhobene Beschwerde wies die Wirtschafts-, Energie- und Umweldirektion des Kantons Bern (WEU) mit Entscheid vom 10. Dezember 2020 ab (Verfahren L2018-039). Nachdem C._____ das Grundstück im Oktober 2018 auf B._____ übertragen hatte, stellte A._____ am 26. November 2018 beim Regierungsstatthalteramt (RSA) Frutigen-Niedersimmental erneut ein Gesuch um Feststellung, dass das Grundstück ... Gbbl. Nr. 1_____ nicht dem BGBB unterstellt sei. Die Nichtunterstellung sei im Grundbuch anzumerken. Mit Verfügung vom 1. Februar 2019 beteiligte die Regierungsstatthalterin B._____ als Beigeladene am Verfahren. Am 11. Dezember 2020 stellte die Regierungsstatthalterin fest, dass das Grundstück ... Gbbl. Nr. 1_____

dem BGGB unterstellt ist und wies das Begehren um Anmerkung der Nichtunterstellung im Grundbuch ab.

B.

Dagegen reichte A. _____ am 13. Januar 2021 Beschwerde bei der WEU ein. Diese wies die Beschwerde am 15. Juli 2022 ab.

C.

Gegen diesen Entscheid hat A. _____ am 11. August 2022 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben. Er beantragt, der angefochtene Entscheid sei aufzuheben, es sei festzustellen, dass das Grundstück Nr. 1 _____ nicht dem BGGB unterstellt sei und es sei im Grundbuch eine entsprechende Anmerkung gemäss Art. 86 Abs. 1 Bst. b BGGB einzutragen.

Mit Beschwerdeantwort vom 17. Oktober 2022 beantragt B. _____, die Beschwerde sei abzuweisen, soweit darauf einzutreten sei. Die WEU schliesst mit Vernehmlassung vom 13. September 2022 auf Abweisung der Beschwerde. Mit Verfügung vom 22. August 2023 hat der Instruktionsrichter die Verfahrensakten L2018-039 beigezogen.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat

ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Die Bestimmungen über Form und Frist sind eingehalten (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG). Auf die Beschwerde ist einzutreten. Fehlende Sachurteils bzw. Prozessvoraussetzungen, die – wie von der Beschwerdegegnerin beantragt – zu einem Nichteintreten führen könnten (vorne Bst. C), sind nicht ersichtlich und werden auch nicht angeführt.

1.2 Die Regierungsstatthalterin kam zum Schluss, dass das streitbetreffene Grundstück unverändert dem BGGB unterstellt bleibt; ihrer Wirkung nach kommt die Feststellungsverfügung einem Prozessentscheid (Nichteintreten) gleich (vgl. hinten E. 2). Die WEU hat das schutzwürdige Interesse des Beschwerdeführers am Erlass einer neuen Feststellungsverfügung mangels rechterheblicher Sachverhaltsänderungen verneint. Die Beurteilung von Nichteintretensverfügungen und -entscheiden bzw. von Beschwerden gegen Rechtsmittelentscheide, die ein Nichteintreten zum Gegenstand haben, fällt in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 57 Abs. 2 Bst. c des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]; BVR 2011 S. 498 [VGE 2010/495 vom 19.5.2011] nicht publ. E. 1.3; Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 119 N. 35).

1.3 Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

2.

Die Frage nach der Unterstellung des Grundstücks Nr. 1 _____ unter das BGGB wurde bereits mit Feststellungsverfügung vom 8. Januar 2015 geklärt. Zwar wurde diese Verfügung dem Beschwerdeführer weder eröffnet noch mitgeteilt. Er hat dagegen aber unbestrittenermassen seit Kenntnis keine nachträgliche Beschwerde erhoben. Auf sein «Revisionsgesuch» ist die Regierungsstatthalterin wegen fehlender Voraussetzungen nicht eingetreten, wobei sie von Amtes wegen auch das Vorliegen von Gründen für eine Wiederaufnahme des Verfahrens geprüft und verneint hat. Dieser Entscheid ist

ebenfalls unangefochten in Rechtskraft erwachsen. Die Feststellungsverfügung vom 8. Januar 2015 ist damit rechtsbeständig geworden, d.h. grundsätzlich unabänderlich und für alle Beteiligten verbindlich; eine allfällige ursprüngliche Fehlerhaftigkeit kann nicht mehr überprüft werden. Eine Nichtigkeit ist weder geltend gemacht noch ersichtlich. Der Entscheid der WEU vom 10. Dezember 2020 über das erste Feststellungsgesuch des Beschwerdeführers vom 16. Februar 2018 ist ebenfalls in Rechtskraft erwachsen (Verfahren L2018-039, Akten WEU [act. 9A]). Dem vorliegenden Verfahren liegt ein weiteres Gesuch um ein Rückkommen vom 26. November 2018 zugrunde, worauf die Regierungsstatthalterin im Ergebnis mit Feststellungsverfügung vom 11. Dezember 2020 mangels Rückkommensgründe nicht eingetreten ist, was die WEU mit Entscheid vom 15. Juli 2022 geschützt hat. Streitgegenstand vor Verwaltungsgericht bildet demnach einzig die Frage, ob die Vorinstanzen die Rückkommensgründe zu Recht verneint haben. Da keine Wiederaufnahmegründe geltend gemacht werden, haben die Vorinstanzen das Gesuch gestützt auf Art. 50 VRPG (i.V.m. Art. 84 BGG) entgegengenommen und das schutzwürdige Interesse dafür verneint. Das Regierungsstatthalteramt hat einen Tag nach dem Entscheid der WEU über das erste Feststellungsgesuch und damit noch vor dessen Rechtskraft eine Feststellungsverfügung über das hier strittige Begehren des Beschwerdeführers erlassen. Es ist fraglich, ob der Beschwerdeführer die Sachverhaltsänderung in Bezug auf den Eigentümerwechsel nicht im damals hängigen Verfahren vor der WEU hätte geltend machen müssen (vgl. Art. 25 VRPG; BVR 2017 S. 132 E. 3.3.1; Michel Daum, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 25 N. 5) bzw. ob das Regierungsstatthalteramt das Gesuch nicht an die WEU hätte weiterleiten müssen (statt einen Sistierungsantrag in ihrer Vernehmlassung zu stellen) und auf das Feststellungsgesuch bereits aus diesem Grund gar nicht hätte eintreten dürfen (zum sog. Devolutiveffekt vgl. Ruth Herzog, a.a.O., Art. 60 N. 30 f.; zur Weiterleitungspflicht vgl. Art. 4 VRPG). Das kann mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens jedoch offenbleiben.

3.

3.1 Nach Art. 84 BGGB kann, wer ein schutzwürdiges Interesse hat, von der Bewilligungsbehörde insbesondere feststellen lassen, ob ein landwirtschaftliches Gewerbe oder Grundstück dem Realteilungsverbot, dem Zerstückerungsverbot, dem Bewilligungsverfahren oder der Belastungsgrenze unterliegt (Bst. a) oder ob der Erwerb eines landwirtschaftlichen Gewerbes oder Grundstücks bewilligt werden kann (Bst. b). Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung können abgesehen von den in Art. 84 BGGB ausdrücklich aufgezählten Gegenständen insbesondere auch Fragen in Bezug auf den örtlichen Geltungsbereich des BGGB zum Gegenstand einer Feststellungsverfügung gemacht werden. So z.B. die Feststellung, dass eine Liegenschaft (nicht) dem BGGB unterstellt ist (BGE 129 III 186 E. 2.1 [Pra 92/2003 Nr. 177]). Ferner sind auch die Begriffsbestimmungen von Art. 6-10 BGGB einer Feststellungsverfügung zugänglich (BGE 137 II 182 [BGer 2C_450/2009 vom 10.2.2011] nicht publ. E. 1.1; VGE 2017/81 vom 25.6.2018 E. 1.2 mit weiteren Hinweisen [bestätigt durch BGer 2C_719/2018 vom 18.9.2019]; Herrenschwand/Stalder, in Kommentar BGGB, 2. Aufl. 2011, Art. 84 N. 4). Der Feststellungsanspruch nach Art. 84 BGGB ist nicht subsidiär. Er besteht von Gesetzes wegen auch dann, wenn die Voraussetzungen für den Erlass einer Gestaltungsverfügung (Art 83 BGGB) gegeben wären (BGE 129 III 503 E. 3.6; BGer 2C_931/2014 vom 23.5.2016 E. 1.3, je mit Hinweisen).

3.2 Die Feststellungsverfügung erfüllt vorab die Aufgabe einer verbindlichen Voranfrage im Hinblick auf ein noch abzuschliessendes Geschäft. Sie regelt ein konkretes, individuelles Rechtsverhältnis in verbindlicher Weise und unterliegt der Anfechtung. Die Verbindlichkeit der festgestellten Rechtsfolge gilt nicht nur gegenüber den Parteien im Verwaltungsverfahren, sondern auch gegenüber den mit der Sache befassten Behörden, insbesondere auch gegenüber der Bewilligungsbehörde selber (bezüglich des nachfolgenden Bewilligungsverfahrens) und der Grundbuchverwalterin oder dem Grundbuchverwalter. Andererseits entwickelt die Feststellungsverfügung ihre Bindungswirkung nur hinsichtlich des ihr zugrunde liegenden Sachverhalts. Ändert sich dieser Sachverhalt bis zum oder während des Bewilli-

gungsverfahrens oder wird ein Vertrag mit abweichendem Inhalt geschlossen, so ist die Bewilligungsbehörde bzw. die Grundbuchverwalterin oder der Grundbuchverwalter nicht an die Feststellung gebunden (zum Ganzen Beat Stalder, Die verfassungs- und verwaltungsrechtliche Behandlung unerwünschter Handänderungen im bäuerlichen Bodenrecht, Diss. Bern 1993, S. 215).

3.3 Kein schutzwürdiges Interesse besteht, wenn ein gleiches Gesuch derselben Person bereits rechtskräftig entschieden worden ist, ausser das massgebende Recht sei geändert worden oder es lägen ein veränderter Sachverhalt oder Wiederaufnahmegründe im Sinn von Art. 56 VRPG vor. Eine unrichtige Rechtsanwendung rechtfertigt nur ausnahmsweise ein Rückkommen auf eine formell rechtskräftige Verfügung. Der verfassungsrechtliche Anspruch auf Wiedererwägung lässt die Änderung rechtskräftiger Verwaltungsentscheide ebenfalls nicht beliebig zu (Art. 29 Abs. 1 und 2 BV; vgl. dazu BGE 138 I 61 E. 4.3; BVR 2009 S. 557 E. 2.2; zum Ganzen Michel Daum, a.a.O., Art. 50 N. 10 mit weiteren Hinweisen).

3.4 Das Eintreten auf ein Gesuch setzt vorab allgemein ein schutzwürdiges Interesse voraus (Art. 50 Abs. 2 VRPG). Die Vorinstanzen sind davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer als Vorkaufsberechtigter über ein solches Interesse verfügt (vgl. Feststellungsverfügung vom 11.12.2020 E. 3, Akten RSA [act. 4C] pag. 354; angefochtener Entscheid E. 1.2). Das Verwaltungsgericht hat die Beschwerdebefugnis als Prozess- bzw. Sachurteilsvoraussetzung von Amtes wegen zu prüfen (Art. 20a VRPG; BVR 2022 S. 5 E. 2.1; Michael Pflüger, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 79 N. 3, Art. 65 N 3). Über ein schutzwürdiges Interesse an einer Feststellungsverfügung verfügen in erster Linie der Eigentümer oder die Eigentümerin des Grundstücks bzw. die Vertragsparteien. Dritte (beschwerdeberechtigte Vorzugsberechtigte gemäss Art. 83 Abs. 3 BGG) können je nach Sachlage ebenfalls ein Feststellungsinteresse haben (vgl. Herrenschwand/Stalder, a.a.O., Art. 84 N. 7 f.). Das Verwaltungsgericht hat in einem älteren Urteil ein schutzwürdiges Interesse an der Frage, ob eine Parzelle den öffentlich-rechtlichen Bestimmungen des BGG unterliegt z.B. bejaht, wenn ein Vorkaufsberechtigter die Ausübung seines

Kaufrechts von den späteren Verwendungsmöglichkeiten der Parzelle abhängig macht (VGE 19525 vom 22.9.1995 E. 3e). Hier ist die Interessanlage zwar nicht identisch; der Beschwerdeführer hat aber im Verfahren vor dem Regierungsstatthalteramt auf Nachfrage nachvollziehbar sein Interesse nachgewiesen (ausgeübtes Kaufrecht; Feststellungsverfügung vom 11.12.2020 E. 3, Akten RSA [act. 4C] pag. 354), kann ein Eigentumsübergang am Grundstück doch ohne Feststellung, dass dieses dem BGBB nicht untersteht, nicht im Grundbuch vollzogen werden (sog. Realteilungsverbot gemäss Art. 58 Abs. 1 BGBB).

3.5 Mangels spezialgesetzlicher Regelung ist zu prüfen, ob sich die tatsächlichen oder rechtlichen Verhältnisse seit der Feststellung der Unterstellung des Grundstücks unter das BGBB (Verfügungszeitpunkt) wesentlich geändert haben. Dabei kann offenbleiben, ob dafür der Zeitpunkt des Abschlusses des ersten Gesuchverfahrens mit Entscheid der WEU vom 10. Dezember 2020 (Verfahren L2018-039) oder jener der ursprünglichen Feststellungsverfügung vom 8. Januar 2015 (Unterstellung BGBB) massgebend ist. Die Vorinstanz hat sich ohnehin mit sämtlichen vorgebrachten Sachverhaltsänderungen seit dem 8. Januar 2015 auseinandergesetzt (vgl. angefochtener Entscheid E. 6.2); Gegenteiliges macht der Beschwerdeführer nicht geltend (vgl. Beschwerde S. 14). Weil sich das anwendbare Recht unbestrittenermassen nicht geändert hat, ist im Folgenden einzig zu prüfen, ob die vom Beschwerdeführer erwähnten Umstände eine rechtserhebliche Änderung darstellen. Die Beweislast für das Vorliegen ausreichender Rückkommensgründe trägt grundsätzlich die Person, welche um materielle Neuurteilung ersucht (vgl. BVR 2002 S. 464 E. 2c), hier also der Beschwerdeführer.

4.

4.1 Gegenstand des ursprünglichen Verfahrens bildete die Feststellung der Unterstellung des streitbetroffenen Grundstücks unter das BGBB. Die damalige stellvertretende Regierungsstatthalterin hat zusammengefasst erkannt, dass der Landwirtschaftsbetrieb und der Barbetrieb als gemischtes

Gewerbe im Sinn von Art. 7 Abs. 5 BGG zu qualifizieren sei. Sie ging gestützt auf den Fachbericht D. _____ vom 5. November 2014 davon aus, dass die Nutzung im Verfügungszeitpunkt räumlich, technisch und vor allem personell gemischt sei. Teile der Parzelle Nr. 1 _____ dienten der Landwirtschaft und umgekehrt nutzten die Betreiber des Barpavillons die Infrastruktur des landwirtschaftlichen Gewerbes (Feststellungsverfügung vom 8.1.2015, Akten RSA [act. 4C] pag. 47 ff.).

4.2 Ein gemischtes Gewerbe besteht, wenn sich nicht einzelne Grundstücke oder Gebäude oder Teile davon eindeutig der nichtlandwirtschaftlichen Tätigkeit zuordnen lassen oder wenn die Trennung in einen landwirtschaftlichen und einen nichtlandwirtschaftlichen Teil schwierig ist und eine sinnvolle Grundlage für die Existenz einer Familie zerstören würde. Ein gemischtes Gewerbe gilt als landwirtschaftliches Gewerbe, wenn es überwiegend landwirtschaftlichen Charakter hat (Art. 7 Abs. 5 BGG). Der landwirtschaftliche Charakter überwiegt dann, wenn entweder das Einkommen aus Produktion, Verarbeitung und Vermarktung eigener Erzeugnisse oder der Arbeitsbedarf für Produktion, Verarbeitung oder Vermarktung eigener Erzeugnisse mehr als 50 Prozent ausmacht (Eduard Hofer, in Kommentar BGG, 2. Aufl. 2011, Art. 7 N. 126, 128 f.). Die nichtlandwirtschaftliche Tätigkeit selber muss dabei eng mit der Landwirtschaft verflochten sein. Die gemischten Gewerbe werden – solange der landwirtschaftliche Charakter überwiegt – genau gleich behandelt wie die landwirtschaftlichen (BGer 2C_46/2015 vom 9.7.2015 E. 2.2. betreffend Zugehörigkeit eines Bergrestaurants zu einem gemischten Gewerbe).

4.3 Der Beschwerdeführer rügt, es könne nicht auf die Fachberichte abgestellt werden und die Vorinstanz habe den Sachverhalt ungenügend abgeklärt. Es hätten sich seit dem Zeitpunkt der Unterstellung des Grundstücks am 8. Januar 2015 diverse Sachverhaltsänderungen ergeben, deren Nichtberücksichtigung einer Rechtsverweigerung gleichkomme. Der Beschwerdeführer bringt wie vor der Vorinstanz zusammengefasst folgende Sachverhaltsänderungen vor (vgl. angefochtener Entscheid E. 6.2; Beschwerde S. 15 ff.): Am 18. Oktober 2018 habe das Eigentum am Grundstück Nr. 1 _____ geändert. Der landwirtschaftliche Betrieb und die ...bar wür-

den keine finanzielle Einheit bilden, weil die Einnahmen aus der ...bar mindestens bis und mit 2018 C._____ zugekommen seien und die Einnahmen aus dem Landwirtschaftsbetrieb seit 2014 der Beschwerdegegnerin. Alle Indizien würden darauf hindeuten, dass der Landwirtschaftsbetrieb nicht auf den Nebenerwerb aus der ...bar angewiesen sei. Das Grundstück Nr. 1_____ sei neu als unproduktiv eingestuft und nicht mehr direktzahlungsberechtigt. Ausserdem sei der Arbeitsaufwand für die ...bar grösser als derjenige für den Landwirtschaftsbetrieb. Schliesslich habe die Beschwerdegegnerin nicht auf dem landwirtschaftlichen Betrieb gewohnt.

5.

5.1 Die Beschwerdegegnerin hat am 18. Oktober 2018 das landwirtschaftliche Gewerbe von C._____ und damit auch das streitbetroffene Grundstück auf Anrechnung an künftige Erbschaft übernommen (Parzellen ... Gbbl. Nrn. 2_____, 3_____, 4_____, 5_____, 6_____, 7_____, 8_____, 9_____ [im Baurecht], 10_____, 11_____, 1_____, 12_____-14_____ sowie die Kuhrechte Alp ... Folio Nrn. ... und ... und Alp ... Folio Nrn. ..., ... und ...; vgl. Eigentümerregisterauszüge von C._____ und der Beschwerdegegnerin in Akten RSA [act. 4C] pag. 128 ff.). Die Grundstücke bilden den Landwirtschaftsbetrieb ... mit einer landwirtschaftlichen Nutzfläche (LN) von rund 18,5 Hektaren, für dessen Bewirtschaftung im Jahr 2019 1,740 SAK benötigt wurden (Beilagen zum Fachbericht Inforama vom 21.11.2019, Akten RSA [act. 4C] pag. 253 und 256 f.). Unbestrittenermassen handelt es sich dabei um ein landwirtschaftliches Gewerbe gemäss Art. 7 BGG. Im Zeitpunkt der Feststellungsverfügung vom 8. Januar 2015 befanden sich sämtliche Grundstücke im Eigentum von C._____. Wie die Vorinstanz zutreffend erkannt hat, bildet der integrale Eigentumsübergang im Oktober 2018 auf die Tochter keine rechtserhebliche Sachverhaltsänderung (vgl. angefochtener Entscheid E. 6.3): Das bäuerliche Bodenrecht knüpft beim Begriff des landwirtschaftlichen Gewerbes an die rechtliche Einheit auf der Ebene des Grundeigentums an und umfasst Grundstücke, Bauten und Anlagen, die sich als Grundlage für einen landwirtschaftlichen Betrieb eignen. Die Beurteilung, ob ein land-

wirtschaftliches Gewerbe vorliegt, erfolgt nach objektiven Kriterien. Massgebend ist das Potenzial der Grundstücke, Bauten und Anlagen, in ihrem funktionalen Zusammenwirken Grundlage eines landwirtschaftlichen Betriebs zu sein, und es ist darauf abzustellen, wie das Gewerbe genutzt werden könnte, wenn die vorhandenen Grundlagen als wirtschaftliche bzw. funktionale Einheit bewirtschaftet würden. Würde lediglich auf die aktuelle Situation abgestellt, würde die Anwendung des Gesetzes letztlich dem Einfluss der Grundeigentümerschaft überlassen (BGE 137 II 182 E. 3.1.3; VGE 2017/81 vom 25.6.2018 E. 3.3 [bestätigt durch BGer 2C_719/2018 vom 18.9.2019]; Eduard Hofer, a.a.O., Art. 7 N. 1, 15 ff., 37 ff.). Die Vorinstanz hat zudem zu Recht darauf hingewiesen, dass die das Grundstück betreffende zivilrechtliche Vereinbarung an der öffentlich-rechtlichen Beurteilung, ob dieses dem BGGB untersteht, nichts ändert.

5.2 Im Zeitpunkt der ursprünglichen Verfügung im Jahr 2015 war die Beschwerdegegnerin Pächterin des Landwirtschaftsbetriebs (seit 2014) und arbeitete seit Winter 2009/2010 in der ...bar. Die damalige stellvertretende Regierungsstatthalterin ging im Jahr 2015 gestützt auf den Fachbericht von D._____ vom 5. November 2014 davon aus, die Nutzung der Grundstücke sei räumlich, technisch und vor allem auch personell gemischt, weshalb eine Trennung schwierig sei (Feststellungsverfügung vom 8.1.2015 E. 2.2 und 2.6, Akten RSA [act. 4C] pag. 48 f.). Heute ist die Beschwerdegegnerin Eigentümerin der landwirtschaftlichen Grundstücke und betreibt als verantwortliche Person während der Wintersaison (November-April) den Gastgewerbebetrieb (...bar) im Barpavillon. Der Barpavillon wird seit Winter 2009/2010 vom jeweiligen Eigentümer des landwirtschaftlichen Gewerbes als verantwortliche Person geführt; seit der Wintersaison 2019/2020 lautet die gastgewerbliche Betriebsbewilligung auf die Beschwerdegegnerin. Einzig in der Wintersaison 2018/2019 fallen das Eigentum (Beschwerdegegnerin) und die verantwortliche Person (C._____) auseinander, weil die Beschwerdegegnerin noch über kein Wirtepatent verfügte. Eine personelle Verbindung der Betriebe besteht damit seit 2010 und ist die Eigentümerschaft und verantwortliche Person identisch; sei es als Eigentümer/Pächterin oder verantwortliche Person/Mitarbeiterin, was vom Beschwerdeführer denn auch nicht bestritten wird (Feststellungsverfügung RSA vom 11.12.2020 E. 10.2 und 10.4.3, Akten RSA [act. 4C] pag. 358 ff.). Die Vorinstanz hat erwogen,

das Grundstück mit dem Barpavillon biete dem Bewirtschafter bzw. der Bewirtschafterin des Landwirtschaftsbetriebs ... die Möglichkeit einer saisonalen Nutzung. Daran habe sich seit dem Winter 2009/2010 ebenfalls nichts geändert. Betriebsübergaben könnten wie hier fliessend verlaufen. Wer in welcher Form wie entschädigt worden sei (Gewinnbeteiligung C. _____), sei für die Beurteilung unerheblich und sei daher auch keine massgebende Sachverhaltsänderung (angefochtener Entscheid E. 6.4). Diese Ausführungen sind nicht zu beanstanden. Anders als der Beschwerdeführer meint, hat sich mit der einheitlichen Übertragung auch an der engen Verbindung der Betriebe nichts geändert. Bei diesem Ergebnis war eine Prüfung der angeblich irregulären Buchhaltungsergebnisse nicht nötig und durfte die Vorinstanz auf das Einholen von Steuerklärungen, AHV-Abrechnungen oder ähnliches verzichten. Die erneut vor Verwaltungsgericht gestellten Beweisanträge werden ebenfalls abgewiesen (vgl. Beschwerde S. 15 ff., 18 f.).

5.3 Die damalige stellvertretende Regierungsstatthalterin ging im Jahr 2015 davon aus, dass der Barbetrieb für den Erhalt des Landwirtschaftsbetriebs notwendig sei und mit diesem eine Einheit bilde. Das Grundstück trage wesentlich zur Überlebensfähigkeit des landwirtschaftlichen Gewerbes bei. Das allein aus der Landwirtschaft erzielbare Einkommen genüge nicht für einen normalen Familienverbrauch. Die Beschwerdegegnerin sei somit auf das Nebeneinkommen angewiesen (Feststellungsverfügung vom 8.1.2015 E. 2.6, Akten RSA [act. 4C] pag. 49). Die Vorinstanz hat erwogen, die Erfolgsrechnungen der Jahre 2014-2018 zeichnen das Bild eines defizitären Landwirtschaftsbetriebs, der dank der Einnahmen aus dem saisonalen Gastgewerbebetrieb auf dem Grundstück Nr. 1 _____ überleben könne. Die schwierige Ertragslage der Landwirtschaft sei notorisch und Bewirtschafter und Bewirtschafterinnen von Landwirtschaftsbetrieben im Berggebiet seien häufig auf nichtlandwirtschaftliche Einkommen angewiesen, die sie regelmässig in der Wintersaison erzielten. Es möge zutreffen, dass die Beschwerdegegnerin auch andere Einkommensmöglichkeiten wahrnehmen könnte. Indessen biete sich ihr mit dem Barbetrieb eine sinnvolle und effiziente saisonale Nebeneinkommensmöglichkeit direkt «vor der Haus- und Stalltüre» (angefochtener Entscheid E. 6.6). – Mit der Vorinstanz ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer nicht darlegt, inwiefern sich die massgebenden Verhältnisse seit 2015 geändert hätten. Nach wie vor generiert die ...bar in der

Betriebszeit von November bis April ein viel höheres Einkommen als die Landwirtschaft und stellt ein wichtiger Zusatzverdienst dar. Mit Blick auf die Erfolgsrechnungen von 2014-2018 leuchtet ohne weiteres ein, dass der landwirtschaftliche Betrieb auf das Zusatzeinkommen aus dem saisonalen Gastgewerbebetrieb angewiesen ist (Akten WEU [act. 4A] pag. 119 f., 123 ff., 128 ff.). Soweit der Beschwerdeführer die Erfolgsrechnungen inhaltlich in Zweifel ziehen will, kann ihm nicht gefolgt werden: Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass diese unter Einhaltung der massgebenden Bestimmungen erstellt wurden. Aus dem Hinweis oben rechts auf die Version des Finanzbuchhaltungsprogramms von 2018 kann jedenfalls nicht geschlossen werden, dass diese von der damaligen Anwältin rückwirkend erstellt worden sind. Vielmehr ist naheliegend, dass die Abschlüsse für das Beschwerdeverfahren neu ausgedruckt wurden (vgl. Beschwerdeantwort Rz. 6). Jedenfalls besteht kein Anlass, die Buchhaltungsergebnisse mit den Steuererklärungen abzugleichen. Weiterungen zu Einnahmen, Investitionen in Bauten und Geräte und zum Viehbestand der Beschwerdegegnerin erübrigen sich ebenfalls; die vor Verwaltungsgericht gestellten Beweisanträge (Edieren von AHV-Abrechnungen, Buchhaltungs- und Steuerunterlagen sowie Augenschein des Betriebs und der Gerätschaften) werden abgewiesen (vgl. Beschwerde S. 21 ff.). Die Bedeutung des Erwerbs aus dem Barbetrieb für das landwirtschaftliche Gewerbe hat sich somit auch nicht geändert und die Vorinstanz hat zu Recht einen Rückkommensgrund verneint.

5.4 Das Grundstück Nr. 1_____ verfügt heute über ein Gebäude (Barpavillon: 172 m²), übrige befestigte Fläche (429 m²) sowie eine Strasse, Weg (1 m²). Eine landwirtschaftliche Fläche ist nicht ausgewiesen (vgl. Auszug aus dem Grundstückdaten-Informationssystem des Kantons Bern [GRUDIS]). Es trifft zu, dass im Zeitpunkt des ursprünglichen Verfahrens im 2015 das Grundstück für eine Teilfläche von 316 m² noch direktzahlungsberechtigt war (vgl. Feststellungsverfügung vom 8.1.2015 E. 2.1 und 2.6, Akten RSA [act. 4C] pag. 48) und es heute nicht mehr ist (Fachbericht Inforama vom 21.11.2019, Akten RSA [act. 4C] pag. 252; Auskunft des Amtes für Landwirtschaft und Natur des Kantons Bern [LANAT] vom 8.3.2018, Beschwerdebeilage Nr. 7, wonach das betreffende Grundstück im Agrarinformationssystem der Kantone Bern, Freiburg und Solothurn [GELAN; Gesamtlösung EDV Landwirtschaft und Natur] als «unproduktiv» erfasst ist). Die Vorinstanz hat

aber zutreffend darauf hingewiesen, dass sich an den tatsächlichen Nutzungsmöglichkeiten des Grundstücks seit der Feststellungsverfügung am 8. Januar 2015 nichts geändert hat. Die an die Parzelle Nr. 11 _____ angrenzende landwirtschaftlich nutzbare Aussenfläche ist dieselbe, auch wenn dafür keine Direktzahlungen mehr bezogen werden; die Erweiterung von 50 auf 61 Innensitzplätze im Barpavillon hatte keinen Einfluss darauf. Insoweit ist auch unerheblich, dass die im Fachbericht geschätzte nutzbare Fläche von rund 300 m² mit Blick auf das Orthofoto als überhöht erscheint (angefochtener Entscheid E. 6.5; Orthofoto in Akten RSA [act. 4C] pag. 257). Eine massgebende Sachverhaltsänderung kann der Beschwerdeführer auch daraus nicht ableiten. Für diese Feststellung war ein Augenschein nicht erforderlich; der vor Verwaltungsgericht erneut gestellte Antrag auf Augenschein wird abgewiesen (vgl. Beschwerde S. 19 f.).

5.5 Die damalige stellvertretende Regierungsstatthalterin ging im Jahr 2015 gestützt auf den Fachbericht D. _____ davon aus, dass der landwirtschaftliche Arbeitsaufwand zwischen 4'500 und 5'000 Stunden den nichtlandwirtschaftlichen Arbeitsaufwand von rund 3'800 Stunden überwiege (Feststellungsverfügung vom 8.1.2015, Akten RSA [act. 4C] pag. 49 E. 2.8; Fachbericht D. _____ vom 5.11.2014, Akten WEU [act. 4A] pag. 47). Die Vorinstanz hat gestützt auf den Fachbericht vom Inforama erkannt, der Arbeitsaufwand für den Landwirtschaftsbetrieb übersteige nach wie vor denjenigen für den (auf die ...saison beschränkten) Barbetrieb klar. Sie sah keinen Anlass, von dieser Einschätzung abzuweichen, zumal auch der Fachbericht von D. _____ zum gleichen Schluss gekommen sei. Zudem sei nicht ersichtlich, inwieweit sich dieses Verhältnis seit dem 8. Januar 2015 wesentlich geändert haben soll (angefochtener Entscheid E. 6.7; Fachbericht Inforama vom 21.11.2019, Akten RSA [act. 4C] pag. 251 Rückseite). Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, die Berechnungen in den Fachberichten seien falsch. Gehe man von einem Bruttolohn gemäss Landes-Gesamtarbeitsvertrag (GAV) des Gastgewerbes von rund Fr. 22.20 bzw. 31.30 pro Stunde aus und unterlege man diesen dem Reingewinn, ergebe sich ein nichtlandwirtschaftlicher Arbeitsaufwand zwischen 7'600 und 5'400 Stunden, der denjenigen aus der Landwirtschaft übersteige (Beschwerde S. 24 mit Beschwerdebeilagen Nrn. 9 f.). Mit diesen Ausführungen beschränkt sich der Beschwerdeführer darauf, die Fachberichte inhaltlich in Frage zu stellen und

diesen eine eigene Berechnung mit Stundenlohn gemäss Landes-GAV entgegenzustellen. Eine solche inhaltliche Prüfung wäre aber nur dann vorzunehmen, wenn sich der Sachverhalt geändert hätte. Der Beschwerdeführer legt indes auch vor Verwaltungsgericht nicht dar, inwiefern sich der Aufwand gemessen an den Arbeitsstunden seit 2015 entscheidungswesentlich geändert haben soll. Im Übrigen ist die Frage, ob der landwirtschaftliche Charakter überwiegt beim gemischten Gewerbe nach dem Einkommen oder alternativ dem Arbeitsbedarf zu beurteilen und vermischt der Beschwerdeführer mit seiner Berechnung diese beiden Elemente (vorne E. 4.2).

5.6 Schliesslich ging die Vorinstanz davon aus, der allenfalls zeitweise abweichende Wohnort der Beschwerdegegnerin bei ihrem damaligen Partner, der ebenfalls in ... wohnte, sei keine massgebende Sachverhaltsänderung. Jedenfalls könne daraus nicht geschlossen werden, dass ihr eine auswärtige ergänzende Tätigkeit zumutbar gewesen wäre (angefochtener Entscheid E. 6.8). Es ist nicht ersichtlich und der Beschwerdeführer legt auch nicht dar, inwiefern der (heutige) Wohnort der Beschwerdegegnerin zu einer anderen Beurteilung führen sollte. Im Übrigen verfügte die Beschwerdegegnerin stets über eine Übernachtungsmöglichkeit auf dem landwirtschaftlichen Betrieb und wohnt gemäss ihren Angaben mittlerweile definitiv vor Ort (vgl. Wohnsitzbescheinigung in Akten WEU [act. 4A] pag. 117; Beschwerdeantwort Rz. 12). Ob die Wohnung auf dem landwirtschaftlichen Betrieb noch lange an andere Personen vermietet und danach leerstehend war, ist somit nicht entscheidend. Die Vorinstanz war nicht gehalten, weitere Sachverhaltsabklärungen zur Wohnsituation der Beschwerdegegnerin vorzunehmen und solche sind auch vor Verwaltungsgericht nicht nötig; die entsprechenden Beweisanträge des Beschwerdeführers werden abgewiesen (Befragung Vermieterin damaliger Partner der Beschwerdegegnerin und C. _____, Edition Pachtvertrag sowie Steuerunterlagen; Beschwerde S. 26).

5.7 Nach dem Gesagten wird der Landwirtschaftsbetrieb ... nicht mehr als Pacht-, sondern als Eigentümerbetrieb zusammen mit der ...bar geführt. Rechtserhebliche Sachverhaltsänderungen haben sich dadurch nicht ergeben (Einkommenssituation, Arbeitsaufwand- und -verteilung). Somit hat die Vorinstanz zu Recht befunden, über die Unterstellung des Grundstücks Nr. 1 _____ unter das BGGB sei bereits entschieden worden, weshalb die

Frage nicht erneut materiell zu prüfen sei; weitere Beweismassnahmen erübrigten sich damit. Indem die Vorinstanz die Beweisanträge ablehnte, hat sie folglich weder den Sachverhalt unvollständig festgestellt noch eine Rechtsverweigerung begangen (vgl. Beschwerde S. 7 ff., 27). Namentlich war es für die hier zu beurteilende verfahrensrechtliche Frage nicht nötig, neben den beiden Fachberichten zusätzliche Sachverhaltsabklärungen zu treffen. Gleich verhält es sich für die vor Verwaltungsgericht wiederum gestellten Beweisanträge. Der Beizug der Akten des Zivilverfahrens um Rechtsschutz in klaren Fällen betreffend die Eintragungsbewilligung (CIV 17 3652) war ebenfalls nicht nötig (vgl. Vernehmlassung WEU act. 4 S. 2). Andere veränderte Umstände, die eine Neuurteilung der Unterstellung der Grundstücke unter das BGGB erforderlich machen, sind weder geltend gemacht noch ersichtlich.

5.8 Zusammenfassend vermag der Beschwerdeführer weder darzutun noch ist ersichtlich, dass sich die Umstände so geändert hätten, dass die Frage der Unterstellung des Grundstücks unter das BGGB neu beurteilt werden müsste. Entgegen seiner Auffassung hat die Vorinstanz im Ergebnis zutreffend erkannt, dass die Regierungsstatthalterin nicht auf das Feststellungsgesuch eingetreten ist.

6.

6.1 Nach dem Gesagten hält der angefochtene Entscheid der Rechtskontrolle stand. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen.

6.2 Bei diesem Verfahrensausgang hat der unterliegende Beschwerdeführer die Kosten für das verwaltungsgerichtliche Verfahren zu tragen und der obsiegenden Beschwerdegegnerin die Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 1 und 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG).

Demnach entscheidet der Einzelrichter:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 1'000.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt und dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 3'500.-- entnommen. Der Restbetrag von Fr. 2'500.-- wird dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zurückerstattet.
3. Der Beschwerdeführer hat der Beschwerdegegnerin die Parteikosten für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf Fr. 2'878.90 (inkl. Auslagen und MWSt), zu ersetzen.
4. Zu eröffnen:
 - Beschwerdeführer
 - Beschwerdegegnerin
 - Wirtschafts-, Energie- und Umweltdirektion des Kantons Bern
 - Bundesamt für Justizund mitzuteilen:
 - Regierungsstatthalteramt Frutigen-Niedersimmental
 - Grundbuchamt Oberland, Dienststelle...

Der Einzelrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.

