Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung II
B-2190/2012

Urteil vom 29. Oktober 2012

Besetzung

Richter Stephan Breitenmoser (Vorsitz),
Jean-Luc Baechler und Frank Seethaler;
Gerichtsschreiber Michael Barnikol.

Parteien

A._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Landwirtschaft BLW,
Mattenhofstrasse 5, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Abgrenzung des Berg- und Sömmerungsgebiets in der Gemeinde X._____ GR.

Sachverhalt:

A.
Der Beschwerdeführer bewirtschaftet den Sömmerungsbetrieb "Y._____", der im Gebiet (…) in der Gemeinde X._____ (Kanton Graubünden) liegt. Insbesondere werden von ihm in diesem Gebiet die Parzellen Nr. 11(…) und Nr. 12(…) bewirtschaftet.

B.
Seit Inkrafttreten der neuen Landwirtschaftsgesetzgebung am 1. Januar 1999 legt die Vorinstanz die Grenzen des Sömmerungsgebiets fest. Die erstmalige Abgrenzung wurde kantonsweise in der ganzen Schweiz vorgenommen. Am 2. November 2000 wurde die Verfügung betreffend die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets für den Kanton Graubünden im kantonalen Amtsblatt publiziert. Im Bereich (…) gelangten der grösste Teil der Parzelle Nr. 11(…) und die gesamte Parzelle Nr. 12(…) in das Sömmerungsgebiet. Ein kleiner Teil der Parzelle Nr. 11(…) wurde der Bergzone IV zugeteilt. Die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets im Bereich (…) wurde im Dezember 2000 rechtskräftig.

C.
Die Vorinstanz überprüfte im Jahr 2011 von Amtes wegen die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets im gesamten Gebiet (…). Anlass für diese Überprüfung war eine Differenz zwischen der Zonenzugehörigkeit und der Ausrichtung von Beiträgen: Ein Teil der dem Sömmerungsgebiet zugeteilten Flächen wurde ganzjährig genutzt und es wurden für seine Bewirtschaftung Flächenbeiträge ausgerichtet. Am 21. Juni 2011 wurde ein Augenschein vorgenommen, an dem die betroffenen Bewirtschafter sowie Vertreter des Amts für Landwirtschaft und Geoinformation des Kantons Graubünden (ALG) und der Vorinstanz teilnahmen.

D.
Mit Verfügung vom 28. März 2012, die dem Beschwerdeführer und weiteren Personen eröffnet wurde, korrigierte die Vorinstanz die Abgrenzung zwischen der Bergzone IV und dem Sömmerungsgebiet im Bereich (…). Der Verfügung lag eine Karte bei, aus welcher der genaue Grenzverlauf ersichtlich ist. In Bezug auf den Sömmerungsbetrieb Y._____ hielt die Vorinstanz insbesondere fest, dass dieser seit den 1980er Jahren von der Familie des Beschwerdeführers bewirtschaftet werde. Damals habe die Sömmerungsweide insbesondere die oberen Bereiche der Parzellen Nr. 11(…) und Nr. (…) umfasst. Die unteren Bereiche der Parzellen Nr. 11(…) und Nr. (…), welche flacher seien und nicht direkt am Weg lägen, seien

schon immer als Mähwiesen bewirtschaftet worden und aus der Sömmerungsweide ausgezäunt gewesen. Der Beschwerdeführer habe zudem weitere Flächen auf dem Grundstück Nr. 11(…) gemäht, die jedoch nicht aus der Sömmerungsweide ausgezäunt gewesen und daher ebenfalls von den Sömmerungstieren beweidet worden seien. Nach Massgabe der Bewirtschaftung vor 1999 erweise sich die Zuteilung der von den drei Sömmerungsbetrieben "Z._____", "Y._____" und "W._____" aus bewirtschafteten Sömmerungsflächen als korrekt. Die vom Beschwerdeführer regelmässig gemähten, jedoch nicht aus der Sömmerungsweide ausgezäunten Flächen der Parzelle Nr. 11(…) könnten angesichts der Bewirtschaftung vor 1999 nicht aus dem Sömmerungsgebiet ausgeschlossen und zur landwirtschaftlichen Nutzfläche seines Betriebs gezählt werden, da sie immer auch alpwirtschaftlich genutzt worden seien.

E.

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 23. April 2012 Beschwerde vor dem Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt sinngemäss die Aufhebung der angefochtenen Verfügung und die Zuteilung der Parzelle Nr. 12(…) sowie eines Teils der Parzelle Nr. 11(…), den er in einem der Beschwerdeschrift beigelegten Plan eingezeichnet hat, zum Berggebiet. Er bringt vor, die Alp Y._____ sei vor 1988 für mehrere Jahre zusammen mit der Alp V._____ verpachtet gewesen. Daher sei sie erst spät (nach Mitte August) genutzt und erst nach dem Mähen und Einfahren des Heus von Tieren betreten worden. Das Auszäunen der Sömmerungsweide sei daher nicht nötig gewesen. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt werde die Wiese mit Kunststoffpfählen und Weidezaunband ausgezäunt. Ein weiterer Teil der Parzelle werde nur gelegentlich gemäht. Die Parzelle Nr. 12(…) sei in den letzten Jahren kaum bewirtschaftet worden. Sie werde vom Beschwerdeführer gegenwärtig mit Ponys beweidet, für die er keine Sömmerungsbeiträge bezogen habe.

F.

Die Vorinstanz beantragt mit Vernehmlassung vom 30. Mai 2012, die Beschwerde abzuweisen. Sie bringt vor, aus dem Alpkataster sei ersichtlich, dass die Grenze zwischen dem Weideland und der Mähwiese im Bereich der Parzelle Nr. 11(…) der heutigen Abgrenzung zwischen dem Sömmerungsgebiet und der Bergzone IV entspreche. Daher könne davon ausgegangen werden, dass lediglich jener Teil der Parzelle herkömmlich-traditionell als Mähwiese bewirtschaftet worden sei, der gegenwärtig der Bergzone IV zugeteilt sei. Aus den Notizen des kantonalen Mitarbeiters in den Plangrundlagen des ALG zum Vollzug der Direktzahlungen 1999, die

zur Festlegung der Grenzen anlässlich der Erstabgrenzung des Sömmerungsgebiets dienten, sei zudem ersichtlich, dass die dem Sömmerungsgebiet zugeteilten Flächen der Parzelle Nr. 11(…) ("Weide", "Sö-Beiträge […]") vor 1999 als Sömmerungsfläche behandelt worden seien. Dies sei ein Beleg dafür, dass der Kanton den Schwerpunkt der Nutzung dieser Fläche in der saisonalen Weidehaltung und nicht in der Gewinnung von Winterfutter gesehen und sie folglich nicht als landwirtschaftliche Nutzfläche anerkannt, sondern als Sömmerungsweide behandelt habe. Ob sich diese Nutzung seither verändert habe, sei für die Frage der Zonenzugehörigkeit irrelevant. Des Weiteren lasse die auf einem Orthofoto der Parzelle Nr. 11(…) ersichtliche Vegetation Schlüsse auf die langjährige Bewirtschaftung der Fläche zu. Die der Bergzone IV zugewiesene Teilfläche sei kaum bestockt, was auf eine regelmässige Mähnutzung hindeute. Auf der oberhalb anschliessenden Fläche sei dagegen ein deutlich grösserer Waldeinwuchs auszumachen, was den Schluss zulasse, dass auf dieser Fläche keine regelmässige Mähnutzung stattgefunden habe. Ferner habe der Beschwerdeführer keine Aussagen zu der für die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets relevanten Bewirtschaftung der Flächen zwischen den Jahren 1988 und 1999 gemacht. Betreffend die Parzelle Nr. 12(…) sei zu berücksichtigen, dass diese bis zum Zeitpunkt der Erstabgrenzung von B._____ als Sömmerungsweide genutzt worden sei und seit der Einführung dieser Beitragsart Sömmerungsbeiträge für die Bewirtschaftung der Weide ausgerichtet worden seien. Die beim Augenschein am 21. Juni 2011 anwesenden Bewirtschafter hätten explizit darauf hingewiesen, dass die Parzelle Nr. 12(…) zu diesem Zeitpunkt zur Weidefläche der Alp Z._____ gehört habe. Die Einteilung ins Sömmerungsgebiet sei damit zu Recht erfolgt.

G.

Das Bundesverwaltungsgericht setzte dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 31. Mai 2012 eine Frist bis zum 15. Juni 2012 zur Einreichung einer allfälligen Replik. Der Beschwerdeführer liess diese Frist ungenutzt verstreichen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Der Entscheid der Vorinstanz vom 28. März 2012 stellt eine Verfügung nach Art. 5 Abs. 1 Bst. a des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) dar. Diese Verfügung kann nach Art. 166 Abs. 2 des Landwirtschaftsgesetzes vom 29. April 1998 (LwG, SR 910.1) im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen über die Bundesverwaltungsrechtspflege (Art. 44 ff. VwVG i.V.m. Art. 31 ff. und 37 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG,SR 173.32]) mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden.

1.1 Der Streitgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist das Rechtsverhältnis, das den Gegenstand der angefochtenen Verfügung – des Anfechtungsobjekts – bildet, und zwar in dem Ausmass, als die Regelung dieses Rechtsverhältnisses nach den Parteianträgen des Beschwerdeführers noch streitig ist (vgl. FRANK SEETHALER/FABIA BOCHSLER, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, N. 40 zu Art. 52 VwVG). Angefochten und damit Streitgegenstand ist somit die in der angefochtenen Verfügung geregelte Abgrenzung des Sömmerungsgebiets auf den Parzellen Nr. 11(…) und Nr. 12(…) im Gebiet (…) (Gemeinde X._____, Kanton Graubünden).

1.2 Der Beschwerdeführer ist gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG beschwerdebefugt, wenn er vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat (sog. formelle Beschwer), durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat (sog. materielle Beschwer). Er hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist als Adressat der angefochtenen Verfügung durch diese besonders berührt. Ein schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 48 Abs. 1 Bst. c VwVG besteht, wenn die Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung für den Beschwerdeführer in wirtschaftlicher, ideeller, materieller oder anders gearteter Weise von praktischem Nutzen wäre (vgl. BGE 120 V 38 E. 2b; ALFRED KÖLZ/ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2. Auflage, Zürich 1998, Rz. 538 ff.). Auch unter der Berücksichtigung des Umstands, dass die Vorinstanz auf den Parzellen Nr. 11(…) und Nr. 12(…) keine Änderung am Grenzverlauf zwischen dem Sömmerungsgebiet und der Bergzone IV vorgenommen hat, ist vorliegend von einem schutzwürdigen Interesse des Be-

schwerdeführers an der Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung auszugehen. Die angefochtene Verfügung bewirkt im Rahmen des vorliegenden Streitgegenstands (vgl. oben, E. 1.1) zwar keine Veränderung der Grenzen des Sömmerungsgebiets im Vergleich zu der im Jahr 2000 vorgenommenen Erstabgrenzung des Gebiets, weshalb der Beschwerdeführer hierdurch im Verhältnis zur der seit dem Jahr 2000 bestehenden Abgrenzung keine zusätzliche Belastung erfährt. Dennoch wird er durch die angefochtene Verfügung beschwert. Die Vorinstanz hat nämlich im gesamten Gebiet (…) die mit Verfügung vom 2. November 2000 vorgenommene Grenzziehung von Amtes wegen aufgehoben, die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets einer erneuten Beurteilung unterzogen und die Grenzen neu festgelegt. Sie hat auch die zur Alp Y._____ gehörenden Grundstücke des Beschwerdeführers in die Neuabgrenzung einbezogen und materiell über die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets entschieden. Die Erstabgrenzung des Sömmerungsgebiets kann somit im Hinblick auf die Beschwerdelegitimation des Beschwerdeführers keine Rolle mehr spielen. Der Beschwerdeführer hat deshalb ein aktuelles und praktisches Interesse daran, dass die angefochtene Verfügung aufgehoben wird, wenn diese Neuabgrenzung zu Unrecht erfolgt ist. Somit ist er gemäss Art. 48 Abs.1 VwVG beschwerdebefugt.

1.3 Da die mit Verfügung vom 2. November 2000 vorgenommene Abgrenzung zwischen Sömmerungsgebiet und Bergzone IV im Gebiet (…) aufgehoben wurde, entfaltet diese insoweit keine formelle Rechtskraft mehr, welche einer Beschwerde gegen die angefochtene Verfügung entgegenstehen könnte.

1.4 Des Weiteren sind Beschwerdefrist und -form gewahrt (Art. 50 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Der Kostenvorschuss wurde fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG). Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2.

Erschwerende Produktions- und Lebensbedingungen, insbesondere im Berg- und Hügelgebiet, sind bei der Anwendung des Landwirtschaftsgesetzes angemessen zu berücksichtigen (Art. 4 Abs. 1 LwG). Nach Art. 4 Abs. 2 LwG unterteilt die Vorinstanz die landwirtschaftlich genutzte Fläche nach Massgabe der Erschwernisse in Zonen und führt hierzu einen Produktionskataster. Der Bundesrat legt die Abgrenzungskriterien fest (Art. 4 Abs. 3 LwG) und erlässt die erforderlichen Ausführungsbestimmungen, wo das Landwirtschaftsgesetz die Zuständigkeit nicht anders regelt (Art. 177 Abs. 1 LwG).

2.1 Gestützt auf Art. 4 Abs. 3 und Art. 177 Abs. 1 LwG hat er die Verordnung über den landwirtschaftlichen Produktionskataster und die Ausscheidung von Zonen vom 7. Dezember 1998 (Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung, SR 912.1) erlassen. Im landwirtschaftlichen Produktionskataster wird die landwirtschaftlich genutzte Fläche in Gebiete und Zonen unterteilt (Art. 1 Abs. 1 Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung). Das Sömmerungsgebiet umfasst die traditionell alpwirtschaftlich genutzte Fläche (Art. 1 Abs. 2 Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung). Das Berggebiet, für dessen Abgrenzung und Unterteilung die klimatische Lage, die Verkehrslage und die Oberflächengestaltung massgebend sind, umfasst insbesondere die Bergzone IV (Art. 1 Abs. 3 Bst. a und Art. 2 Abs. 1 Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung). Für die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets dienen die Sömmerungsweiden, die Heuwiesen, deren Ertrag für die Zufütterung während der Sömmerung verwendet wird, sowie die Gemeinschaftsweiden (Art. 3 Abs. 1 Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung, Art. 24 Abs. 1 der Verordnung über landwirtschaftliche Begriffe und die Anerkennung von Betriebsformen vom 7. Dezember 1998 [Landwirtschaftliche Begriffsverordnung, LBV, SR 910.91]). Die Grenzen des Sömmerungsgebiets werden aufgrund der Bewirtschaftung vor 1999 und unter Berücksichtigung der herkömmlich-traditionellen Bewirtschaftung festgelegt (Art. 3 Abs. 2 Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung). Als Sömmerungsweiden gelten die Flächen mit ausschliesslicher Weidenutzung, welche der Sömmerung von Tieren dienen und die zu einem Hirtenbetrieb oder einem Sömmerungsbetrieb gehören (Art. 26 LBV).

2.2 Als landwirtschaftliche Nutzfläche gilt demgegenüber die einem Betrieb zugeordnete, für den Pflanzenbau genutzte Fläche ohne die Sömmerungsfläche, die dem Bewirtschafter ganzjährig zur Verfügung steht (Art. 14 Abs. 1 LBV). Hierzu gehört insbesondere die Dauergrünfläche (Art. 14 Abs. 1 Bst. b LBV). Als Dauergrünfläche gilt die mit Gräsern und Kräutern bewachsene Fläche ausserhalb der Sömmerungsflächen, die seit mehr als sechs Jahren als Dauerwiese oder als Dauerweide besteht (Art. 14 Abs. 1 LBV i.V.m. Art. 19 Abs. 1 LBV). Als Dauerwiese gilt die Fläche, die jährlich mindestens ein Mal zur Futtergewinnung gemäht wird (Art. 19 Abs. 2 LBV). Als Dauerweide gilt grundsätzlich eine ganzjährig bewirtschaftete Fläche mit ausschliesslicher Weidenutzung (Art. 19 Abs. 3 LBV). Heuwiesen im Sömmerungsgebiet gehören zur Dauergrünfläche, wenn sie jährlich gemäht werden und diese Nutzung auf ununterbrochener, langjähriger Tradition beruht und das geerntete Raufutter zur Winterfütterung auf dem Betrieb verwendet wird (Art. 19 Abs. 5 LBV).

2.3 Die Vorinstanz setzt die Grenzen fest und hat den Kanton, auf dessen Gebiet die fragliche Grenze verläuft, anzuhören (Art. 4 Abs. 1 Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung). Sie zieht die Grenzen so, dass die Anwendung der Gesetzgebung möglichst einfach ist (Art. 4 Abs. 2 Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung). Für die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets stützt sich die Vorinstanz auf den Alpkataster und auf die durch die Kantone festgesetzte Abgrenzung (Art. 4 Abs. 3 Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung). Sie kann von sich aus oder auf Gesuch die Grenzen des Sömmerungsgebiets und des Berggebiets ändern (Art. 6 Abs. 1 S. 1 und Art. 6 Abs. 2 S. 1 Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung).

3.

Der Beschwerdeführer beanstandet die von der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung vorgenommene Abgrenzung zwischen dem Sömmerungsgebiet und der Bergzone IV auf der Parzelle Nr. 11(…) sowie die Zuordnung der gesamten Parzelle Nr. 12(…) zum Sömmerungsgebiet. Das Bundesverwaltungsgericht prüft den vorinstanzlichen Entscheid mit voller Kognition. Es erlegt sich indessen eine gewisse Zurückhaltung auf, wenn örtliche Verhältnisse zu beurteilen sind, mit denen die Vorinstanz besser vertraut ist, und wenn Letztere über spezifische Fachkenntnisse verfügt (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-2060/2007 vom 31. Juli 2008 E. 2.3). Dies gilt insbesondere insofern, als der exakte Verlauf der Grenze des Sömmerungsgebiets festzulegen ist. Das Bundesverwaltungsgericht ist diesbezüglich die Rechtsmittel- und nicht die Planungsbehörde.

3.1 Die Vorinstanz führt in der angefochtenen Verfügung aus, dem Sömmerungsgebiet sei derjenige Teil des Grundstücks zuzuordnen, der vor 1999 bzw. herkömmlich-traditionell als Weide genutzt worden sei und zudem auch jener Teil, der zwar gemäht worden, jedoch nicht aus der Sömmerungsweide ausgezäunt gewesen und daher faktisch ebenfalls von den Tieren betreten und beweidet worden sei. Bereiche, die als Mähwiese bewirtschaftet und seinerzeit entsprechend ausgezäunt gewesen seien, müssten hingegen vom Sömmerungsgebiet ausgenommen und der Bergzone IV zugeordnet werden. Im Hinblick auf den genauen Verlauf der Grenze zwischen dem Sömmerungsgebiet und der Bergzone auf der Parzelle Nr. 11(…) beschränkt sie sich auf die Feststellungen, dass "die Sömmerungsweide […] die oberen Bereiche der Parzellen Nr. 11(…) und Nr. (…) [umfasste]". Zudem seien "die unteren Bereiche der Parzellen […], welche flacher [seien] und direkt am Weg [lägen], […] schon immer als Mähwiesen bewirtschaftet […] und aus der Sömme-

rungsweide ausgezäunt" worden. Der Beschwerdeführer habe "zudem weitere Flächen auf dem Grundstück Nr. 11(…) gemäht, die jedoch nicht aus der Sömmerungsweide ausgezäunt [gewesen] und somit ebenfalls von den Sömmerungstieren beweidet" worden seien. Diese Flächen könnten "angesichts der Bewirtschaftung vor 1999 nicht aus dem Sömmerungsgebiet ausgeschlossen und zur landwirtschaftlichen Nutzfläche seines Betriebes gezählt werden, da diese immer auch alpwirtschaftlich genutzt" worden seien. Im Hinblick auf die Parzelle Nr. 12(…) führt die Vorinstanz lediglich aus, dass diese in den neunziger Jahren des vorigen Jahrhunderts "zusätzlich zu den heutigen Sömmerungsflächen […] ins Weidegebiet einbezogen" gewesen sei.

3.2 Es stellt sich die Frage, ob und inwieweit die Vorinstanz hierdurch ihre Pflicht zur Begründung der angefochtenen Verfügung (Art. 35 Abs. 1 VwVG) und damit das Recht des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101] i.V.m. Art. 29 VwVG) verletzt haben könnte.

3.2.1 Aus der Garantie des rechtlichen Gehörs gemäss Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 29 ff. VwVG wird der Anspruch abgeleitet, dass die Behörde die Vorbringen der in ihrer Rechtsstellung Betroffenen sorgfältig und ernsthaft prüft und beim Entscheid berücksichtigt. Folge dieser Prüfungspflicht ist insbesondere die behördliche Begründungspflicht. Der Bürger soll wissen, warum die Behörde entgegen seinem Antrag entschieden hat. Zudem kann durch die Verpflichtung zur Offenlegung der Entscheidgründe verhindert werden, dass sich die Behörde von unsachlichen Motiven leiten lässt. Die Begründungspflicht erscheint somit nicht nur als ein bedeutsames Element transparenter Entscheidfindung, sondern dient zugleich auch der wirksamen Selbstkontrolle der Behörde. Die Begründung eines Verwaltungsakts oder eines Entscheids muss so abgefasst sein, dass die Betroffenen ihn gegebenenfalls sachgerecht anfechten können. Dies ist nur möglich, wenn sich sowohl die Betroffenen als auch die Rechtsmittelinstanzen über die Tragweite des Entscheids ein Bild machen können. 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 (vgl. BGE 134 I 83 E. 4.1, mit Hinweisen; BERNHARD WALDMANN/JÖRG BICKEL, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], a.a.O., N. 1 ff. und 102 zu Art. 29 VwVG sowie N. 21 zu Art. 32 VwVG; FELIX UHLMANN/ALEXANDRA SCHWANK, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], a.a.O., N. 10 ff. zu Art. 35 VwVG; PATRICK

SUTTER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], VwVG, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, N. 2 ff. zu Art. 32 VwVG).

3.2.2 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind umso strengere Anforderungen an die Begründung zu stellen, je grösser der Ermessensspielraum der Behörde ist und je vielfältiger die tatsächlichen Voraussetzungen sind, die bei der Betätigung des Ermessens zu berücksichtigen sind (vgl. BGE 129 I 232 E. 3.3; SUTTER, a.a.O., N. 3 zu Art. 32 VwVG, jeweils mit Hinweisen). Der Vorinstanz kommt bei der Abgrenzung des Sömmerungsgebiets ein erhebliches Planungsermessen zu (vgl. oben, E. 3). Vorliegend sind deshalb hohe Anforderungen an die Ausführlichkeit, die Dichte und die Detailliertheit der Begründung zu stellen.

3.2.3 Die Vorinstanz hat in ihrer Begründung zwar die einschlägigen Normen der Landwirtschaftlichen Zonen-Verordnung zitiert und Bezug auf die vom Beschwerdeführer bewirtschafteten Grundstücke genommen. Die Begründung enthält auch allgemeine Ausführungen zu den nach der Landwirtschaftlichen Zonen-Verordnung massgebenden Abgrenzungskriterien. Eine Begründung erfüllt die Anforderungen an die Begründungspflicht nach Art. 35 Abs. 1 VwVG jedoch nicht schon dann, wenn die gesetzlichen Beurteilungskriterien lediglich abstrakt wiedergegeben werden. Vielmehr muss die verfügende Behörde konkret erläutern, welches die einbezogenen Faktoren sind und wie sie gewichtet wurden (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3629/2007 vom 9. Januar 2008 E. 3.4). Mit Bezug auf den konkreten Einzelfall muss die Behörde darlegen, ob die Kriterien erfüllt oder inwieweit sie verfehlt wurden. Die Vorinstanz hätte somit im vorliegenden Fall nachvollziehbar darlegen müssen, warum einzelne Parzellen oder Teile der Parzellen gemessen an den Kriterien der Landwirtschaftlichen Zonen-Verordnung und der Landwirtschaftlichen Begriffsverordnung (vgl. oben, E. 2.1 f.) als Sömmerungsfläche bzw. als Bergzone IV anzusehen sind (zur Anwendung und Gewichtung dieser Kriterien vgl. BVGE 2008/10 E. 3.1 ff. und 4.1.1 ff.). Soweit die Begründung der angefochtenen Verfügung diesbezüglich Ausführungen enthält (vgl. oben, E. 3.1), sind diese jedoch weitgehend nichtssagend und lassen keine Rückschlüsse auf die Überlegungen zu, von denen sich die Vorinstanz bei der Neuabgrenzung des Sömmerungsgebiets auf den genannten Grundstücken leiten liess. Eine einzelfallbezogene Auseinandersetzung mit den einschlägigen Abgrenzungskriterien findet im Hinblick auf die Parzellen Nr. 11(…) und Nr. 12(…) kaum statt. In ihrer Begründung betreffend die Parzelle Nr. 11(…) beschränkt sich die Vorinstanz auf die

pauschale Feststellung, dass "die Sömmerungsweide […] die oberen Bereiche" der Parzelle umfasst habe, während andere Flächen der Parzelle gemäht worden seien, von denen ein Teil "schon immer als Mähwiese bewirtschaftet" und dementsprechend aus dem Sömmerungsgebiet ausgezäunt worden sei. Ein anderer Teil der gemähten Fläche sei nicht ausgezäunt gewesen und "immer auch alpwirtschaftlich" genutzt worden (vgl. oben, E. 3.1). In Bezug auf die Parzelle Nr. 12(…) führt sie lediglich aus, dieses Grundstück sei in den neunziger Jahren des vorigen Jahrhunderts zusätzlich zu den heutigen Sömmerungsflächen in das Weidegebiet einbezogen worden (vgl. oben, E. 3.1). Die Vorinstanz legt jedoch nicht dar, wie sie zu diesen Annahmen gelangt ist, auf welche Sachverhaltselemente und Abgrenzungskriterien sie sich dabei stützt, und weshalb sie jeweils zu einer unterschiedlichen Zonenzuordnung gelangt. Insbesondere enthält die Begründung keine substantiierte Auseinandersetzung mit der Frage, wie die von der Vorinstanz bezeichneten Flächen konkret bewirtschaftet wurden und zu welchen Zeiten die Bewirtschaftung stattfand. Sie äussert sich auch nicht substantiiert zu dem von ihr im Rahmen der Neuabgrenzung festgelegten Verlauf der Grenze zwischen dem Sömmerungsgebiet und der Bergzone auf der Parzelle Nr. 11(…), sondern verweist auf die oberen bzw. unteren Bereiche dieses Grundstücks (vgl. oben, E. 3.1). Sie bezeichnet ein bestimmtes Gebiet als Sömmerungsweide und legt dar, dass andere Flächen der Parzelle gemäht worden seien, von denen ein bestimmter Bereich wiederum als Mähwiese ausgezäunt worden sei. Wo sich diese Bereiche genau befinden und wo die Grenzen zwischen ihnen verlaufen, lässt sich anhand der Ausführungen der Vorinstanz jedoch kaum nachvollziehen. Ferner nimmt sie im Zusammenhang mit der Zonenzuordnung auf den Parzellen Nr. 11(…) und Nr. 12(…) auch nicht Bezug auf die mit Verfügung vom 2. November 2000 vorgenommene Erstabgrenzung und legt nicht dar, welche Gründe dafür oder dagegen sprechen können, an ihr festzuhalten oder von ihr abzuweichen. Die angefochtene Verfügung enthält damit keine Prüfung der einschlägigen Abgrenzungskriterien, die den erhöhten Anforderungen an die Begründung der Verfügung (vgl. oben, E. 3.2.2) gerecht wird.

3.3 Insgesamt lässt die Begründung der angefochtenen Verfügung deshalb allenfalls in Ansätzen erkennen, auf welche Erwägungen sich die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets auf den Parzellen Nr. 11(…) und Nr. 12(…) stützt. Es ist aber nicht nachvollziehbar, von welchen Überlegungen sich die Vorinstanz bei der Ausübung ihres Planungsermessens konkret leiten liess. Das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers wurde somit verletzt.

3.4 Ausnahmsweise kann eine Verletzung des rechtlichen Gehörs unter bestimmten engen Voraussetzungen im Rechtsmittelverfahren geheilt werden, wenn die unterlassene Verfahrenshandlung im Rechtsmittelverfahren nachgeholt wird und das rechtliche Gehör vom Betroffenen nachträglich voll wahrgenommen werden kann. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs kann jedoch nur geheilt werden, wenn der Rechtsmittelbehörde dieselbe Kognition zukommt wie der Vorinstanz. Die Verletzung darf auch nicht zu schwer wiegen, um geheilt werden zu können. Des Weiteren darf der von der Verletzung betroffenen Partei durch die Heilung kein unzumutbarer Nachteil entstehen, was insbesondere dann der Fall ist, wenn ihr durch die Nichtrückweisung der Sache an die Vorinstanz eine Beschwerdeinstanz verloren gehen würde. Durch die Heilung von Gehörsverletzungen sollen in erster Linie ein prozessualer Leerlauf und damit unnötige Verzögerungen vermieden werden, die nicht mit dem Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache in Einklang gebracht werden könnten. Hingegen besteht der Sinn einer Heilung allfälliger Gehörsverletzungen nicht darin, dass die Aufgaben der erstinstanzlich verfügenden Behörde auf die Beschwerdeinstanz verlagert werden (vgl. BGE 132 V 387 E. 5.1; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-7107/2009 vom 15. Februar 2010, E. 4.2.1, und B-199/2009 vom 20. Oktober 2009, E. 3.3; WALDMANN/BICKEL, a.a.O., N. 108 ff. zu Art. 29 VwVG, jeweils mit Hinweisen).

3.4.1 Die Vorinstanz hat anlässlich der Anfechtung ihres Entscheids in ihrer Vernehmlassung vom 30. Mai 2012 eine Begründung nachgeschoben, in der sie erläutert, wie das Sömmerungsgebiet auf den Parzellen Nr. 12(…) und Nr. 11(…) unter Berücksichtigung der einschlägigen Kriterien ihrer Auffassung nach abzugrenzen sei. Dem Beschwerdeführer wurde mit Verfügung vom 31. Mai 2012 die Gelegenheit gegeben, sich dazu zu äussern. Gleichwohl kommt eine Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs aus den folgenden Gründen nicht in Betracht:

3.4.2 Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet im vorliegenden Fall mit voller Kognition, übt sich aber insbesondere im Hinblick auf die Festlegung der Grenze des Sömmerungsgebiets in Zurückhaltung und respektiert das Planungsermessen der Vorinstanz (vgl. E. 3). Es ist nicht seine Aufgabe, erstinstanzlich anstelle der Vorinstanz aufgrund eines wesentlich ergänzten bzw. im Ergebnis neuen Sachverhalts die Neuabgrenzung des Sömmerungsgebiets vorzunehmen. Entschiede das Bundesverwaltungsgericht vorliegend in der Sache, würde dies somit dazu führen, dass dem Beschwerdeführer eine Instanz verlorenginge, die in Ausübung ihres

Planungsermessens die Abgrenzung des Sömmerungsgebiets vornimmt. Hierdurch würde dem Beschwerdeführer ein unzumutbarer Nachteil entstehen. Eine Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs kommt daher schon aus diesem Grund nicht in Betracht.

3.4.3 Dem Bundesverwaltungsgericht ist es zudem auch unter Berücksichtigung der in der Vernehmlassung nachgeschobenen Begründung nicht möglich, sachlich über den Gegenstand des vorliegenden Rechtsstreits zu entscheiden. Die Vorinstanz hat dem Bundesverwaltungsgericht nicht die gesamten Vorakten zugesandt, obwohl sie hierzu mit Verfügung vom 25. April 2012 aufgefordert worden war. Vielmehr hat sie der Vernehmlassung lediglich einige Beilagen beigefügt, die sie zum Beweis der von ihr vorgebrachten Tatsachenbehauptungen vorlegt. Diese betreffen zwar streitrelevante Umstände, erlauben es dem Bundesverwaltungsgericht jedoch nicht, sich ein vollständiges Bild über den relevanten Sachverhalt zu machen. Es fehlen insbesondere ein Protokoll des Augenscheins vom 21. Juni 2011 und die Verfügung vom 2. November 2000, mit welcher die Erstabgrenzung des Sömmerungsgebiets vorgenommen wurde. Des Weiteren fehlen die angefochtene Verfügung und offenbar weitgehend auch der ihr vorangegangene vorinstanzliche Schriftenwechsel in den von der Vorinstanz eingesandten Unterlagen. Da die Vorakten eine wesentliche Grundlage für die Überprüfung einer angefochtenen Verfügung bilden, ist die Vorinstanz gemäss Art. 57 Abs. 1 VwVG verpflichtet, der Beschwerdeinstanz nicht nur einzelne Aktenstücke oder Beweismittel, sondern die gesamten Vorakten vollständig auszuhändigen (vgl. FRANK SEETHALER/KASPAR PLÜSS, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], a.a.O., N. 7 zu Art. 57 VwVG; ANDRÉ MOSER, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], a.a.O., N. 13 zu Art. 57 VwVG). Dem Bundesverwaltungsgericht fehlen daher die Entscheidgrundlagen, die für einen materiellen Entscheid in der Sache und somit für die Heilung der Verletzung des rechtlichen Gehörs erforderlich wären.

3.4.4 Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass die nachträgliche Begründung der Vorinstanz auch unter Berücksichtigung der von ihr eingereichten Beweismittel nicht nachvollziehbar erscheint. Die Vorinstanz stützt die Grenzziehung auf der Parzelle Nr. 11(…) insbesondere auf die Plangrundlagen des ALG, die für die Erstabgrenzung des Sömmerungsgebiets verwendet wurden. Der in den Plangrundlagen als landwirtschaftliche Nutzfläche markierte Bereich ist jedoch grösser, als der Teil der Parzelle, den die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung der Bergzone IV zugeteilt hat, und erreicht den Stall, dessen Umgebung nach dem Vor-

bringen des Beschwerdeführers schon immer als Mähwiese genutzt wurde. Die Darlegungen der Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung und in der Vernehmlassung enthalten keine Begründung für diese Diskrepanz zwischen der Eingrenzung der landwirtschaftlichen Nutzfläche in den Plangrundlagen des ALG und der Abgrenzung des Sömmerungsgebiets, die in der angefochtenen Verfügung vorgenommen wurde. Es ist deshalb für das Bundesverwaltungsgericht nicht nachvollziehbar, warum das in den Plangrundlagen des ALG als landwirtschaftliche Nutzfläche bezeichnete Gebiet zu einem grossen Teil dem Sömmerungsgebiet und nicht der Bergzone IV zugeordnet wurde.

3.5 Insgesamt ist somit festzuhalten, dass die Vorinstanz das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt hat und diese Gehörsverletzung nicht geheilt werden kann.

4.
Die Beschwerde erweist sich somit als begründet. Die angefochtene Verfügung ist im Umfang des Streitgegenstands (vgl. oben, E. 1.1) aufzuheben und die Streitsache ist an die Vorinstanz als zuständige Fach- und Verfügungsinstanz zurückzuweisen, damit diese erneut über die Festlegung der Grenzen des Sömmerungsgebiets auf den Parzellen Nr. 11(…) und Nr. 12(…) entscheide.

5.
Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt der Beschwerdeführer als obsiegende Partei. Die Verfahrenskosten sind in der Regel von der unterliegenden Partei zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Keine Verfahrenskostenwerden Vorinstanzen auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Somit sind keine Verfahrenskosten zu erheben. Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss ist ihm zurückzuerstatten.

6.
Der Beschwerdeführer ist nicht anwaltlich vertreten, weshalb ihm keine Parteientschädigung zuzusprechen ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG sowie Art. 7 Abs. 1 und Art. 8 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen. Soweit sie die Parzellen Nr. 11(…) und Nr. 12(…) in der Gemeinde X._____ (Kanton Graubünden) betrifft, wird die angefochtene Verfügung vom 28. März 2012 aufgehoben. Die Streitsache wird zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Dem Beschwerdeführer wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 800.– nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

3.
Dem Beschwerdeführer wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde; Beilage: Rückerstattungsformular);
– die Vorinstanz (Ref-Nr. […]; Gerichtsurkunde).

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
Stephan Breitenmoser	Michael Barnikol

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tage nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 16.11.2012