

Franz A. Wolf

## **Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum landwirtschaftlichen Pachtrecht**

### **Rechtsprechungsübersicht von 2015 bis 2019**

---

Das landwirtschaftliche Pachtrecht (LPG) beschäftigt regelmässig auch das Bundesgericht. Nachfolgend werden ausgewählte Urteile des Bundesgerichts aus den Jahren 2015 bis 2019 vorgestellt und diskutiert. Insgesamt hat das Bundesgericht in den vergangenen fünf Jahren 26 Urteile mit einem Bezug zum landwirtschaftlichen Pachtrecht gefällt. Keines dieser Urteile wurde in-  
dessen als Leitentscheid (BGE) in die amtliche Sammlung aufgenommen.

---

Beitragsart: Kommentierte Rechtsprechungsübersicht

Rechtsgebiete: Miet- und Pachtrecht; Land- und Forstwirtschaft

Zitiervorschlag: Franz A. Wolf, Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zum  
landwirtschaftlichen Pachtrecht, in: Jusletter 15. Juni 2020

## Inhaltsübersicht

1. Geltungsbereich und Vertragsentstehung des LPG
  - 1.1. Geltungsbereich LPG und Abgrenzung zur nichtlandwirtschaftlichen Pacht
  - 1.2. Objektiv wesentliche Elemente der landwirtschaftlichen Pacht
  - 1.3. Konsens und Form beim landwirtschaftlichen Pachtvertrag
  - 1.4. Zur Erforderlichkeit von Wohnraum bei der Gewerpacht
2. Die parzellenweise Verpachtung landwirtschaftlicher Gewerbe
3. Beendigung der Pacht
  - 3.1. Zulässigkeit eines Aufhebungsvertrages
  - 3.2. Kein Anspruch auf Erneuerung befristeter Verträge
  - 3.3. Räumungsfrist im gerichtlichen Ausweisungsverfahren
4. Gerichtliche Pächterstreckung
  - 4.1. Verwendung des Pachtgegenstandes als Realersatz für den Hochwasserschutz
  - 4.2. Unzumutbarkeit der Pächterstreckung bei Selbstbewirtschaftung durch Verpächterin
  - 4.3. Dauer der gerichtlichen Pächterstreckung
5. Die öffentlich-rechtliche Körperschaft als Verpächterin
  - 5.1. Pachtbeendigung bei Erreichen des AHV-Alters des Pächters
  - 5.2. Verpachtung von Grundstücken im Verwaltungsvermögen des Gemeinwesens
  - 5.3. Grundsätze der Pachtlandvergabe durch das Gemeinwesen
6. Prozessuale Fragen
  - 6.1. Besonderheiten des Zivilprozesses im landwirtschaftlichen Pachtrecht
  - 6.2. Anwendungsbereich des vereinfachten Verfahrens im LPG (Art. 243 ff. ZPO)
  - 6.3. Verfahrensart bei objektiver Klagenhäufung

### 1. Geltungsbereich und Vertragsentstehung des LPG

#### 1.1. Geltungsbereich LPG und Abgrenzung zur nichtlandwirtschaftlichen Pacht

[1] Zwei Urteile befassen sich im Berichtszeitraum mit dem Verhältnis des LPG zu den Bestimmungen des OR nach Art. 275 ff. zur nichtlandwirtschaftlichen Pacht.<sup>1</sup> Die Bestimmungen des LPG sind Sonderrecht und gehen den Bestimmungen des OR vor. Nur soweit das LPG keine Bestimmungen enthält, gelten auch für die landwirtschaftliche Pacht die Bestimmungen des Obligationenrechts (Art. 1 Abs. 4 LPG und Art. 276a Abs. 2 OR).<sup>2</sup> Dieser Verweis bezieht sich sowohl auf die Allgemeinen Bestimmungen des OR (Art. 1 bis 183 OR) als auch auf die Besonderen Bestimmungen des OR zu den einzelnen Vertragsverhältnissen (Art. 184 ff. OR). Insbesondere sind daher die Bestimmungen des OR zur nichtlandwirtschaftlichen Pacht (Art. 275 ff. OR) ergänzend zum LPG anwendbar. Soweit das OR zur nichtlandwirtschaftlichen Pacht auf das Mietrecht verweist, gilt dieses dann auch für das LPG (wie z.B. zur Vormerkung von Pachtverträgen im Grundbuch, Art. 290 lit. c OR i.V.m. Art. 261b OR). Die subsidiäre Anwendbarkeit der Bestimmungen des OR zur nichtlandwirtschaftlichen Pacht bzw. zur Miete gilt aber selbstredend nur dort, wo das LPG selber keine Bestimmungen enthält.

[2] Kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung finden die Bestimmungen des OR zur Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen und über die Hinterlegung des Pachtzinses im LPG keine Anwendung (Art. 1 Abs. 4 Satz 2 LPG). Gemeint ist damit zum einen der Kündigungsschutz bei der Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen. Art. 300 OR verweist hierzu sinngemäss auf das Miet-

---

<sup>1</sup> Urteile des BGER 2C\_1028/2014 vom 20. Juli 2015 und 4A\_565/2017 vom 11. Juli 2018, E. 1.3.1.

<sup>2</sup> BGE 125 III 425 (428), E. 3b.

recht (Art. 271 bis 273c OR). Zum anderen finden nach dem Wortlaut von Art. 1 Abs. 4 LPG auch die Bestimmungen des OR über die Hinterlegung des Pachtzinses im LPG keine Anwendung. Dies betrifft allerdings nur die Rechte des nichtlandwirtschaftlichen Pächters zur Hinterlegung des Pachtzinses bei Mängeln am Pachtobjekt (Art. 288 i.V.m. Art. 259g OR). Demgegenüber sind die Bestimmungen über den Gläubigerverzug (Art. 91 ff. OR) und die Möglichkeit der Hinterlegung des Pachtzinses bei Gläubigerverzug auch im LPG anwendbar.<sup>3</sup>

[3] Das LPG ist anwendbar auf entgeltliche Verträge zur Gebrauchsüberlassung, welche landwirtschaftliche Grundstücke oder Gewerbe zum Gegenstand haben (Art. 1 und 4 LPG). Das LPG findet keine Anwendung auf die Pacht von landwirtschaftlich genutzten Grundstücken, die vollständig innerhalb der Bauzone liegen (Art. 2a Abs. 1 LPG)<sup>4</sup> oder die weniger als 25 Aren Land und keine Gebäude umfassen (Art. 2 Abs. 1 lit. b LPG)<sup>5</sup>. Auch eine vereinbarte nichtlandwirtschaftliche Nutzung (z.B. ein Steinbruch oder eine Deponie) untersteht nicht dem LPG, die nichtlandwirtschaftliche Nutzung bedarf gegebenenfalls einer raumplanerischen Bewilligung. Massgeblich ist die vertraglich vereinbarte und nicht eine allenfalls vertragswidrige tatsächliche Nutzung.<sup>6</sup> Sind derartige Vertragsverhältnisse entgeltlich, so gelten die Bestimmungen des OR über die nichtlandwirtschaftliche Pacht (Art. 275 ff. OR).

## 1.2. Objektiv wesentliche Elemente der landwirtschaftlichen Pacht

[4] X. bewirtschaftet einen Landwirtschaftsbetrieb im Kanton Waadt. Am 14. Juni 2017 gelangte er mit einer Feststellungsklage an das kantonale Zivilgericht. Er verlangte, es sei gerichtlich festzustellen, dass er seit dem 1. Mai 2017 Pächter von sieben Parzellen sei, dass der Pachtvertrag eine Dauer von 16 Jahren aufweise und dass der Pachtzins Fr. 700 pro Hektare und Jahr betrage. Diese Pacht habe er mit dem inzwischen verstorbenen Eigentümer, dem Vater der Beklagten, vereinbart.

[5] Das erstinstanzliche Gericht kam nach Befragung zweier Zeugen zum Schluss, dass kein übereinstimmender Wille hinsichtlich aller konstitutiven Elemente der landwirtschaftlichen Pacht vorliege und der Pachtvertrag nicht zustande gekommen sei. Dieser Auffassung folgte auch die vom Kläger angerufene kantonale Berufungsinstanz. Das Bundesgericht trat auf die Beschwerde des Klägers nicht ein (Art. 108 Abs. 1 lit. a BGG).

[6] Das angesprochene Urteil (BGer 4A\_646/2017 vom 19. Januar 2018) gibt Anlass dazu, die objektiv wesentlichen Elemente («*essentialia negotii*») des landwirtschaftlichen Pachtvertrages aufzuzeigen. Haben sich die Parteien über einen objektiv wesentlichen Vertragspunkt nicht geeinigt, liegt Dissens und somit kein gültiger Vertrag vor.<sup>7</sup> Zu den objektiv wesentlichen Elementen der landwirtschaftlichen Pacht gehört die Gebrauchsüberlassung eines landwirtschaftlichen Gewerbes oder landwirtschaftlichen Grundstücks zur landwirtschaftlichen Nutzung gegen Entgelt (Art. 4 LPG).<sup>8</sup> Es handelt sich demnach um einen entgeltlichen Vertrag auf Gebrauchsüber-

---

<sup>3</sup> BENNO STUDER/EDUARD HOFER, Das landwirtschaftliche Pachtrecht, Kommentar zum LPG, 2. Aufl., Brugg 2014, N. 96; Urteil des BGer 4C.151/2004 vom 27. August 2004, E. 3.1.

<sup>4</sup> Vgl. jedoch Art. 2a Abs. 2 LPG und Art. 60b LPG zum Übergangsrecht.

<sup>5</sup> Vgl. jedoch den Vorbehalt zu Gunsten des kantonalen Rechts in Art. 2 Abs. 2 LPG.

<sup>6</sup> Urteil des BGer 2C\_1028/2014 vom 20. Juli 2015, E. 5.1.

<sup>7</sup> Urteil des BGer 4A\_380/2011 vom 5. März 2012, E. 5.1.2.

<sup>8</sup> Urteile des BGer 4A\_57/2016 und 4A\_59/2016 vom 3. August 2016, E. 5.5.

lassung. Wird der Gegenstand zur nichtlandwirtschaftlichen Nutzung überlassen (z.B. für eine Sportveranstaltung etc.), so liegt kein landwirtschaftlicher Pachtvertrag vor und das LPG ist nicht anwendbar.<sup>9</sup>

[7] Die Entgeltlichkeit ist ein konstitutives Element jeder Pacht. Einigen sich die Parteien nicht hinsichtlich des Pachtzinses oder lassen diesen offen, so liegt keine Pacht vor. Als fehlender objektiv wesentlicher Punkt kann auch der Richter diese Lücke nicht füllen. Daran ändern auch die gesetzlichen Vorschriften über den höchstzulässigen Pachtzins nichts (Art. 36 ff. LPG), diese beschränken lediglich den zulässigen Zins nach oben. Das Bundesgericht lässt im Bereich des Mietrechts eine richterliche Vertragsergänzung hinsichtlich des Mietzinses nur für die vergangene Nutzungsperiode, nicht aber für die Zukunft zu. Solange der Mietzins von den Parteien nicht hinreichend bestimmt wurde, liegt erst eine grundsätzliche Einigung über die Entgeltlichkeit der Gebrauchsüberlassung vor, nicht hingegen ein gültiger Mietvertrag.<sup>10</sup> M.E. muss diese Rechtsprechung auch für die landwirtschaftliche Pacht Geltung haben.

[8] Der Schutz des Pächters geht beim LPG weiter als bei der nichtlandwirtschaftlichen Pacht nach Art. 275 OR (Mindestlaufzeit, Pachtzinskontrolle, Erstreckung). Nach der hier vertretenen Auffassung können die Parteien allerdings – als Ausfluss der Vertragsfreiheit – auch ein Pachtverhältnis, das objektiv nicht in den sachlichen Geltungsbereich des LPG fallen würde (z.B. über ein kleines Grundstück), dennoch den Bestimmungen des LPG unterstellen. Diesen Grundsatz scheint allerdings das Bundesgericht in BGE 144 III 346<sup>11</sup> ausser Acht gelassen zu haben, wenn es festhält: *«Nach Auffassung der Beschwerdeführerin ist das LPG entgegen der Vorinstanz anwendbar (...). Zwischen den Parteien sei nämlich nie strittig gewesen, dass es sich um einen Pachtvertrag nach LPG handle. Die Parteien hätten denn auch im Vertrag vom 12. September 2007 das LPG als anwendbar erklärt. Ob ein Vertrag nach LPG oder nach OR vorliegt, entscheidet sich allein aufgrund des Gesetzes. (...) Massgeblich ist der Gegenstand des Vertrages. Das LPG gilt nur für die Pacht von Grundstücken zur landwirtschaftlichen Nutzung (Art. 1 Abs. 1 lit. a LPG).»* Diese Aussage darf in Frage gestellt werden, da das Bundesgericht selber erwähnt, die Parteien hätten ihr Vertragsverhältnis dem LPG unterstellt und würden dies auch gar nicht bestreiten. Eine freiwillige vertragliche Unterstellung unter das LPG muss möglich sein.

[9] Lassen die Parteien die Frage der erstmaligen Dauer oder der Fortsetzungsdauer offen, so kann m.E. dennoch ein landwirtschaftlicher Pachtvertrag entstehen. Die Einigung über die Vertragsdauer ist kein objektiv wesentliches Vertragsmoment. Es gelten dann die vom Gesetz vorgesehenen Mindestlaufzeiten (Art. 7 und 8 LPG).

[10] Der landwirtschaftliche Pächter ist zur persönlichen Vertragserfüllung verpflichtet (Art. 21a LPG, mit Ausnahmen). Dennoch ist die Selbstbewirtschaftung (i.S. von Art. 9 BGG) des Pachtgegenstandes durch den Pächter kein konstitutives Element des Pachtvertrages.<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup> BENNO STUDER/EDUARD HOFER, Das landwirtschaftliche Pachtrecht, Kommentar zum LPG, 2. Aufl., Brugg 2014, N. 149.

<sup>10</sup> BGE 119 II 347 (347), E. 5; BGE 108 II 112 (113), E. 4; Urteil des BGer 4A\_70/2018 vom 20. August 2018, E. 4.5.1.

<sup>11</sup> Urteil des BGer 4A\_565/2017 vom 11. Juli 2018, nicht publ. E. 3.2 in BGE 144 III 346.

<sup>12</sup> Urteil des BGer 2C\_1028/2014 vom 20. Juli 2015, E. 4.6.

### 1.3. Konsens und Form beim landwirtschaftlichen Pachtvertrag

[11] In den beiden Urteilen des BGer 4A\_57/2016 und 4A\_59/2016 vom 3. August 2016 war strittig, ob überhaupt ein Pachtvertrag zustande gekommen war. Durch den landwirtschaftlichen Pachtvertrag verpflichtet sich der Verpächter, dem Pächter ein Gewerbe oder Grundstück zur landwirtschaftlichen Nutzung zu überlassen, und der Pächter verpflichtet sich, dafür einen Zins zu entrichten (Art. 4 LPG). Soweit das LPG selber keine Bestimmungen enthält, gilt das Obligationenrecht (Art. 1 Abs. 4 LPG)<sup>13</sup>. Weder das LPG noch die Bestimmungen des OR über die nichtlandwirtschaftliche Pacht (Art. 275 ff. OR) enthalten Normen zum Konsens oder zur Form des Pachtvertrages. Es gelten daher die Bestimmungen zum Allgemeinen Teil des OR. Der Abschluss des Pachtvertrages kann somit formlos erfolgen (Art. 11 OR).<sup>14</sup>

[12] Auch der Umstand, dass der Pachtzins für landwirtschaftliche Gewerbe der behördlichen Bewilligung bedarf (Art. 42 f. LPG), führt m.E. nicht dazu, dass der Gewerbepachtvertrag einer besonderen Form unterliegt. Praktischerweise müssen aber die Parteien bei einer Gewerbepacht zumindest den Pachtzins schriftlich vereinbaren, damit dieser der Behörde zur Genehmigung vorgelegt werden kann. Soll allerdings der Pachtvertrag im Grundbuch vorgemerkt werden (Art. 1 Abs. 4 LPG i.V.m. Art. 290 lit. c OR), so ist der Pachtvertrag ein Grundbuchbeleg und bedarf als Rechtsgrundausweis der Schriftform (Art. 965 Abs. 3 ZGB, Art. 77 Abs. 1, Art. 78 Abs. 3 und Art. 123 GBV).<sup>15</sup>

[13] Der landwirtschaftliche Pachtvertrag kann wie jeder andere nicht formbedürftige Vertrag nicht nur durch ausdrückliche Willensäußerungen der Parteien, sondern auch stillschweigend durch schlüssiges Verhalten geschlossen werden.<sup>16</sup> Der Schluss auf einen gegenseitigen übereinstimmenden Willen zum Abschluss eines landwirtschaftlichen Pachtvertrages ist namentlich zulässig, wenn der Verpächter davon Kenntnis nimmt, dass ein Pächter den Pachtgegenstand bewirtschaftet und keine Anstalten trifft, diesen auszuweisen. Vom Pächter Kenntnis genommen hat der Verpächter spätestens dann, wenn er von ihm einen Pachtzins entgegengenommen hat.<sup>17</sup> Dabei genügt für die Entstehung des Pachtvertrages schon die vorbehaltlose Entgegennahme der ersten Pachtzinsrate.<sup>18</sup> Die kommentarlose Entgegennahme des Pachtzinses durch den Verpächter darf als Einigung über die Höhe des Pachtzinses betrachtet werden.<sup>19</sup>

[14] Eine auf kantonalem Recht beruhende Meldepflicht an die Behörde für den Abschluss von Pachtverträgen für Grundstücke oder Gewerbe ist m.E. mit dem LPG nicht zu vereinbaren, da dieses eine abschliessende Ordnung schafft und den Kantonen hierzu keine Kompetenz einräumt.<sup>20</sup>

---

<sup>13</sup> Die Bestimmungen des OR über die Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen und über die Hinterlegung des Pachtzinses sind im Geltungsbereich des LPG nicht anwendbar (Art. 1 Abs. 4 LPG).

<sup>14</sup> Urteile des BGer 4A\_57/2016 und 4A\_59/2016 vom 3. August 2016, E. 4.2.

<sup>15</sup> Verordnung über das Grundbuch vom 23. September 2011 (GBV, SR 211.432.1).

<sup>16</sup> BENNO STUDER/EDUARD HOFER, Das landwirtschaftliche Pachtrecht, Kommentar zum LPG, 2. Aufl., Brugg 2014, N. 150a; Urteile des BGer 4A\_57/2016 und 4A\_59/2016 vom 3. August 2016, E. 4.2; BGE 118 II 441 (443), E. 1.

<sup>17</sup> BENNO STUDER/EDUARD HOFER, Das landwirtschaftliche Pachtrecht, Kommentar zum LPG, 2. Aufl., Brugg 2014, N. 150a.

<sup>18</sup> Urteile des BGer 4A\_57/2016 und 4A\_59/2016 vom 3. August 2016, E. 5.2.

<sup>19</sup> Urteile des BGer 4A\_57/2016 und 4A\_59/2016 vom 3. August 2016, E. 4.2 und 5.5.

<sup>20</sup> Vgl. § 23 Einführungsgesetz Landwirtschaft des Kantons ZG (Meldepflicht): «Pächterinnen und Pächter, die ein Gewerbe oder ein Grundstück zupachten, haben den Vertragsabschluss innert 30 Tagen beim Landwirtschaftsamt unter der Angabe des Pachtgegenstandes, der Pachtdauer und des Pachtzinses schriftlich zu melden.» Dass die

[15] Von der Frage der Form des Vertrages ist die Frage des Konsenses (Art. 1 OR) abzugrenzen. Ein landwirtschaftlicher Pachtvertrag entsteht durch übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien (Art. 1 Abs. 1 OR). Massgebend ist in erster Linie der übereinstimmende tatsächliche Wille der Parteien im Zeitpunkt des Vertragsschlusses (Art. 18 Abs. 1 OR).<sup>21</sup> Nachträgliches Parteiverhalten kann berücksichtigt werden, wenn es Rückschlüsse auf den tatsächlichen Willen der Parteien zulässt.<sup>22</sup> Kann ein solcher tatsächlicher Wille nicht festgestellt werden, sind die Willensäusserungen nach dem Vertrauensprinzip auszulegen, d.h. der mutmassliche Parteiwille ist so zu ermitteln, wie er vom jeweiligen Erklärungsempfänger nach den gesamten Umständen nach Treu und Glauben verstanden werden durfte.

[16] Im vorliegenden Fall erblickte das Kantonsgericht (zu Recht, wie das Bundesgericht befand) ein konkludentes Verhalten der Parteien darin, dass der Pächter die Grundstücke ungehindert und mit Kenntnis der Verpächterschaft bewirtschaftete und die Gebäude des Betriebes durch Einstellen seiner landwirtschaftlichen Maschinen genutzt hat und die Verpächterschaft den in Raten bezahlten und ausdrücklich als solchen bezeichneten Pachtzins vorbehaltlos entgegengenommen hat. Damit waren die wesentlichen Elemente der landwirtschaftlichen Pacht erfüllt und das Vertragsverhältnis begründet worden.<sup>23</sup>

#### **1.4. Zur Erforderlichkeit von Wohnraum bei der Gewerbepacht**

[17] In den beiden Urteilen 4A\_57/2016 und 4A\_59/2016 vom 3. August 2016 vor Bundesgericht wird auch die Frage thematisiert, ob für die Pacht eines landwirtschaftlichen Gewerbes zwingend auch Wohnraum erforderlich sei (E. 5.4). Die Rechtsprechung verlangt hierzu eine differenzierte Betrachtung.

[18] Der Verpächter brachte vor, der Pächter habe gar nie das ganze landwirtschaftliche Gewerbe i.S. von Art. 5 und 7 BGG und Art. 1 LPG gepachtet, da die Betriebsleiterwohnung nicht Gegenstand des Pachtvertrages sei. Die Vorinstanz hielt dazu fest, Wirtschafts- und Wohngebäude seien grundsätzlich wesentliche Bestandteile eines landwirtschaftlichen Gewerbes. Ohne die notwendigen Ökonomiegebäude könne die landwirtschaftliche Tätigkeit nicht ausgeübt werden. Ein landwirtschaftliches Gewerbe könne aber auch vorliegen, wenn keine dazugehörige Wohnung vorhanden sei, nämlich dann, wenn eine solche für die Bewirtschaftung nicht nötig sei.

[19] Damit ging die Vorinstanz von einem zutreffenden Begriffsverständnis hinsichtlich der Bestandteile eines landwirtschaftlichen Gewerbes aus, namentlich auch was die differenzierende Betrachtungsweise betreffend die Wohnung anbelangt. Diesbezüglich ist entscheidend, ob eine dazugehörige Wohnung für die Bewirtschaftung notwendig ist. Die betriebliche Notwendigkeit einer dazugehörenden Wohnung ist in der Regel bei Tierhaltung und wenn kein Wohnraum in zumutbarer Nähe zum Zentrum der bewirtschafteten Flächen zur Verfügung steht zu bejahen.<sup>24</sup>

---

Bundesbehörden diese kantonale Bestimmung genehmigt haben (Art. 58 LPG), ändert m.E. nichts an deren Unvereinbarkeit mit dem LPG.

<sup>21</sup> BGE 140 III 134 (138), E. 3.2.

<sup>22</sup> BGE 132 III 626 (632), E. 3.1.

<sup>23</sup> Urteile des BGer 4A\_57/2016 und 4A\_59/2016 vom 3. August 2016, E. 4.3.

<sup>24</sup> BENNO STUDER/EDUARD HOFER, Das landwirtschaftliche Pachtrecht, Kommentar zum LPG, 2. Aufl., Brugg 2014, N. 35.

[20] Die Vorinstanz hielt dafür, vorliegend sei die Notwendigkeit von Wohnraum zur Bewirtschaftung des Gewerbes nicht erforderlich. Dies aufgrund der örtlichen Nähe des über einen Wohnteil verfügenden landwirtschaftlichen Gewerbes des Beschwerdegegners sowie mangels Tierhaltung. Die Verpachtung des Wohnteils sei nie zur Diskussion gestanden, denn es sei von Anfang an klar gewesen, dass der Verpächter weiterhin dort wohnen werde. Die Vorinstanz hat damit den Pachtgegenstand als landwirtschaftliches Gewerbe ohne Wohnteil in Übereinstimmung mit dem Parteiwillen definiert. Demnach stand der Bejahung eines Pachtvertrages bezüglich des landwirtschaftlichen Gewerbes als Ganzes nicht entgegen, dass der gesetzliche Begriff des landwirtschaftlichen Gewerbes grundsätzlich ein Wohngebäude einschliesst. Die Vorinstanz hat kein Bundesrecht verletzt.

## 2. Die parzellenweise Verpachtung landwirtschaftlicher Gewerbe

[21] Dem Urteil des BGer 2C\_342/2014 vom 17. April 2015 lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Der Vater verkaufte im Jahr 1999 sein rund 12 ha umfassendes landwirtschaftliches Gewerbe an seine beiden Söhne, die daran Gesamteigentum zufolge einfacher Gesellschaft erwarben.<sup>25</sup> Die beiden Käufer verpachteten in der Folge mit mündlichen Pachtverträgen die zum Gewerbe gehörenden Grundstücke zum Teil ihren Eltern, zum Teil aussenstehenden Pächtern, dies ohne dafür eine behördliche Bewilligung zur parzellenweisen Verpachtung einzuholen (Art. 30 ff. LPG).

[22] Die beiden Söhne kündigten am 30. November 2009 die Pachtverträge mit den aussenstehenden Pächtern auf den 31. Dezember 2010. In der Folge schloss einer der beiden Brüder in Vertretung der einfachen Gesellschaft mit den bisherigen Pächtern schriftliche Verträge, je für die Dauer eines Jahres.

[23] Am 26. Juli 2011 stellte der andere Bruder bei der kantonalen Bodenrechtsbehörde ein Gesuch um Feststellung, ob die Parzellen ein landwirtschaftliches Gewerbe bildeten. Die kantonale Behörde stellte mit Entscheid vom 16. November 2011 fest, dass es sich beim landwirtschaftlichen Betrieb um ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne des BGGB handle. Eine dagegen erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde wies das kantonale Verwaltungsgericht ab.<sup>26</sup>

[24] Der Gesuchsteller erhob daraufhin Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht. Das Bundesgericht wies die Beschwerde ab und bestätigte damit die Gewerbeeigenschaft. Im Zentrum der bundesgerichtlichen Erwägungen stand die Frage der Bewilligungspflicht der parzellenweisen Verpachtung eines landwirtschaftlichen Gewerbes.

[25] Die parzellenweise Verpachtung eines landwirtschaftlichen Gewerbes bedarf einer behördlichen Bewilligung (Art. 30 LPG). Die Bewilligung wird u.a. erteilt, wenn die parzellenweise Verpachtung nur vorübergehend oder aus persönlichen Gründen erfolgt (Art. 30 Abs. 2 lit. e und f LPG).

[26] Die Bestimmungen über die einzelnen landwirtschaftlichen Grundstücke finden gemäss Art. 8 lit. a BGGB auf ein landwirtschaftliches Gewerbe Anwendung, wenn dieses seit mehr als sechs Jahren ganz oder teilweise rechtmässig verpachtet ist und diese Verpachtung weder vorübergehenden Charakter hat (Art. 31 Abs. 2 lit. e LPG) noch aus persönlichen Gründen erfolgt

---

<sup>25</sup> Urteil des BGer 2C\_342/2014 vom 17. April 2015, Sachverhalt A.

<sup>26</sup> Urteil des BGer 2C\_342/2014 vom 17. April 2015, Sachverhalt B und C.

(Art. 31 Abs. 2 lit. f LPG). Sind die Voraussetzungen von Art. 8 lit. a BGG erfüllt, gelten für die betreffenden Grundstücke somit nicht mehr die Bestimmungen über landwirtschaftliche Gewerbe, sondern nur noch diejenigen über landwirtschaftliche Grundstücke (Art. 4 Abs. 3 lit. a BGG).<sup>27</sup>

[27] Die behördliche Bewilligung zur parzellenweisen Verpachtung eines Gewerbes wird insbesondere erteilt, wenn die Verpachtung nur vorübergehenden Charakter hat. Diesfalls führt die parzellenweise Verpachtung nicht zur Auflösung des Gewerbes, selbst wenn diese länger als sechs Jahre dauert (Art. 8 lit. a BGG e contrario).<sup>28</sup> Die Bewilligungsbehörde klärt im Rahmen der Anwendung von Art. 8 lit. a BGG ab, ob (a) der betroffene Betrieb grundsätzlich die Voraussetzungen eines landwirtschaftlichen Gewerbes im Sinne von Art. 7 BGG erfüllt und (b) rechtmässig, d.h. zulässigerweise ganz oder weitgehend parzellenweise verpachtet ist. Alsdann prüft die Bewilligungsbehörde, ob die parzellenweise Verpachtung (c) die erforderliche Dauer von mindestens sechs Jahren erreicht hat und ob (d) diese Verpachtung weder vorübergehenden Charakter hat, noch aus persönlichen Gründen erfolgt ist. Diese Voraussetzungen (a bis d) sind kumulativ: Ist nur eine davon nicht erfüllt, findet Art. 8 lit. a BGG keine Anwendung, d.h. der betroffene Betrieb bleibt den besonderen Bestimmungen für landwirtschaftliche Gewerbe nach Art. 4 BGG weiterhin unterstellt.<sup>29</sup>

[28] Vorübergehend ist eine Verpachtung nach Art. 31 Abs. 2 lit. e LPG dann, wenn das landwirtschaftliche Gewerbe zu einem späteren Zeitpunkt wieder als Ganzes bewirtschaftet werden soll. In der Literatur wird regelmässig das Beispiel angeführt, dass der zum Betriebsnachfolger bestimmte Nachkomme noch zu jung ist, um den Hof zu übernehmen.<sup>30</sup>

[29] Rechtmässig ist eine parzellenweise Verpachtung nur dann, wenn eine behördliche Bewilligung hierfür vorliegt.<sup>31</sup> Die kantonale Bewilligungsbehörde ist nach der Rechtsprechung nicht verpflichtet, ein nachträgliches Bewilligungsverfahren einzuleiten.<sup>32</sup> Die blossе Bewilligungsfähigkeit der parzellenweisen Verpachtung genügt nicht, damit das Gewerbe aufgelöst wird. Eine anderslautende Betrachtung wäre, so das Bundesgericht, mit den Zielen des BGG, welches die Erhaltung von bäuerlichen Familienbetrieben zum Ziel hat (Art. 1 Abs. 1 lit. a BGG), nicht zu vereinbaren.<sup>33</sup>

[30] Kommentar: Die parzellenweise Verpachtung landwirtschaftlicher Gewerbe kommt häufig vor und oft wird dafür keine behördliche Bewilligung eingeholt. Das Urteil schafft Rechtssicherheit zur Frage der Bewilligungspflicht der parzellenweisen Verpachtung von Gewerben.

---

<sup>27</sup> Urteil des BGer 2C\_342/2014 vom 17. April 2015, E. 3.3.

<sup>28</sup> Urteil des BGer 5A.31/2005 vom 29. März 2006, E. 2.2.

<sup>29</sup> Urteil des BGer 2C\_342/2014 vom 17. April 2015, E. 3.3.

<sup>30</sup> Urteil des BGer 5A.31/2005 vom 29. März 2006, E. 2.2.

<sup>31</sup> EDUARD HOFER, Das bäuerliche Bodenrecht, Kommentar zum BGG, 2. Aufl., Brugg 2011, N. 9 zu Art. 8 BGG.

<sup>32</sup> Urteil des BGer 2C\_342/2014 vom 17. April 2015, E. 3.6.

<sup>33</sup> Urteil des BGer 2C\_342/2014 vom 17. April 2015, E. 3.6.



### 3. Beendigung der Pacht

#### 3.1. Zulässigkeit eines Aufhebungsvertrages

[31] Dem Urteil des BGer 4A\_391/2017 vom 26. März 2018 lag ein langjähriges Pachtverhältnis seit 1988 über eine Rebbaufäche von 2.25 ha zu Grunde. Die erstmalige Pachtdauer wurde ursprünglich für 25 Jahre bis Ende 2013 vereinbart. Sollten die Parteien drei Jahre vor Ablauf (d.h. bis Ende 2010) keine Verhandlungen über eine Fortsetzung des Vertrages aufnehmen, so würde sich der Vertrag stillschweigend um jeweils weitere neun Jahre fortsetzen, mit einer Kündigungsfrist von zwölf Monaten.

[32] Am 28. Februar 2013 wurde über die Verpächterschaft der Konkurs eröffnet. Am 20. März 2013 schloss die Konkursverwaltung mit dem bisherigen Pächter eine Vereinbarung, wonach sich dieser verpflichtete, die Pacht nach Ende der Weinernte 2013, spätestens aber per 15. Januar 2014, zu verlassen. Zudem könne sich der Bewirtschafter «*a aucun moment*» auf eine landwirtschaftliche oder nichtlandwirtschaftliche Pacht berufen. Am 20. Februar 2014 liess der Bewirtschafter verlauten, er habe entgegen anderslautender Zusicherungen keine Direktzahlungen erhältlich machen können und sehe sich nicht mehr an die Vereinbarung vom 20. März 2013 gebunden. Am 6. März 2014 ersteigerte eine Gläubigerbank das Weingut (Art. 63 Abs. 2 und Art. 64 Abs. 1 lit. g BGG) und leitete gegen den Bewirtschafter das gerichtliche Ausweisungsverfahren ein. Dagegen setzte sich der Bewirtschafter zur Wehr; er machte ein Pachtverhältnis bis Ende 2022 geltend.

[33] Beide kantonalen Zivilinstanzen schützten die Auffassung des Bewirtschafters. Die Parteien, so das Waadtländer Appellationsgericht, hätten vor Ablauf der vertraglich vorgesehenen Dreijahresfrist bis Ende 2010 keine Verhandlungen über eine Fortsetzung der Pacht aufgenommen. Deshalb habe sich der Vertrag stillschweigend um weitere neun Jahre bis 31. Dezember 2022 fortgesetzt. Die Vereinbarung vom 20. März 2013 sehe eine verkürzte Fortsetzungsdauer vor und sei mangels behördlicher Bewilligung nichtig. Der ursprüngliche Vertrag gelte somit weiterhin. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde in Zivilsachen der Verpächterin/Eigentümerin gut und ordnet reformatorisch die unverzügliche Räumung an.

[34] Die gesetzliche erstmalige Mindestpachtdauer beträgt für landwirtschaftliche Grundstücke sechs Jahre und für landwirtschaftliche Gewerbe neun Jahre (Art. 7 Abs. 1 LPG). Die Fortsetzungsdauer beträgt für Grundstücke und Gewerbe sechs Jahre (Art. 8 Abs. 1 LPG). Die Vereinbarung einer kürzeren erstmaligen Pachtdauer oder einer kürzeren Fortsetzungsdauer ist nur gültig, wenn sie behördlich bewilligt ist (Art. 7 Abs. 2 und Art. 8 Abs. 2 LPG). Das Gesuch ist spätestens drei Monate nach Pachtantritt bzw. nach Beginn der Fortsetzung einzureichen. Wird die Bewilligung verweigert oder das Gesuch zu spät eingereicht, so gilt die gesetzliche Mindestdauer (Art. 7 Abs. 4 LPG, Art. 8 Abs. 3 LPG). Auf diese Rechte kann der Pächter nicht im Voraus verzichten (Art. 29 LPG).

[35] Das Bundesgericht hält im Entscheid fest, die Parteien seien frei, während des laufenden Vertrages diesen durch Vereinbarung vorzeitig zu beenden. Die vertragliche Aufhebung eines landwirtschaftlichen Pachtvertrages während seiner Dauer unterstehe nicht der behördlichen Bewilligung; die Vertragsfreiheit («*liberté contractuelle*») sei entscheidend. Unzulässig wäre lediglich ein Vorausverzicht des Pächters auf die gesetzliche Dauer bereits bei Vertragsabschluss.<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> Urteil des BGer 4A\_391/2017 vom 26. März 2018, E. 3.2.1.

[36] Kommentar: Der Entscheid ist m.E. richtig und gibt den Parteien die Gestaltungsfreiheit, laufende Verträge durch Übereinkunft zu beenden, ohne dass dafür eine behördliche Bewilligung erforderlich ist. Die Schutzrechte des Pächters bleiben dennoch gewahrt. Unzulässig wäre m.E. jedoch, gleichzeitig mit Abschluss des Pachtvertrags eine Aufhebungsvereinbarung zu unterzeichnen.

### **3.2. Kein Anspruch auf Erneuerung befristeter Verträge**

[37] Das Urteil des BGer 2C\_747/2018 vom 11. März 2019 befasst sich zwar mit der Gebrauchsleihe von Landwirtschaftsland und nicht mit dem Pachtrecht. Es ist aber dennoch von Interesse, denn die Gebrauchsleihe ist eine Alternative zur Pacht, insbesondere für (aber nicht nur) eine vorübergehende Gebrauchsüberlassung. Zudem sind höchstrichterliche Urteile dazu nicht allzu häufig.

[38] A. war Pächter zweier im Eigentum des Kantons Thurgau stehender landwirtschaftlicher Grundstücke. Wegen des künftigen Bedarfs der Flächen für den Hochwasserschutz kündigte der Kanton das Pachtverhältnis im Jahr 2009 und schloss mit dem bisherigen Pächter auf jeweils ein Jahr befristete Gebrauchsleiheverträge ab. Die Verträge wurden jährlich erneuert. Am 7. Dezember 2017 teilte der Kanton A. mit, der Gebrauchsleihevertrag werde nicht mehr erneuert, da A. die Flächen ohne Zustimmung des Kantons seinem Sohn zur Bewirtschaftung überlasse und damit den Gebrauchsleihevertrag verletzt habe.

[39] Das von A. gegen diese Verfügung angerufene kantonale Verwaltungsgericht wies seine Beschwerde ab. A. verlangte vor Verwaltungsgericht die Aufhebung der Verfügung vom 7. Dezember 2017 und die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Nichtverlängerung der Gebrauchsleihe und zudem die Verlängerung des Vertrages. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlicher Angelegenheit vor Bundesgericht erneuert A. seine Anträge. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab.

[40] Das Bundesgericht bestätigt zunächst, dass das Schreiben des Kantons vom 7. Dezember 2017 vom Beschwerdeführer und der Vorinstanz zu Recht als Verfügung betrachtet wurde. Im Streit liege nicht ein verwaltungsrechtlicher Vertrag, der auf dem Klageweg nach kantonalem Verwaltungsrechtspflegegesetz (§ 64 VRPG TG) zu beurteilen wäre. Vielmehr sei Streitgegenstand die dem Vertragsschluss vorgelagerte interne Willensbildung beim Kanton.<sup>35</sup> Das Bundesgericht trat daher auf die Beschwerde ein.

[41] Der Beschwerdeführer rügte die Nichtverlängerung der Gebrauchsleihe als willkürlich. Es handle sich um eine «Rachekündigung», da er in einer anderen Sache ein Rechtsmittelverfahren gegen den Kanton führe. Das Bundesgericht schützte jedoch die Auffassung der Vorinstanz, dass es sich nicht um eine Rachekündigung handeln könne, da der auf jeweils ein Jahr befristete Gebrauchsleihevertrag gar nicht habe gekündigt werden müssen. Zudem liege mit Art. 306 Abs. 2 OR ein sachlicher Grund für den Verzicht auf eine Vertragserneuerung vor. Zudem, so das Bundesgericht mit Verweis auf seine bisherige Rechtsprechung<sup>36</sup>, bestehe bei befristeten Verträgen trotz Grundrechtsbindung der Behörde kein genereller Rechtsanspruch auf Vertragserneuerung. Vielmehr stehe es der Behörde frei, zu entscheiden, ob sie einen befristeten Vertrag erneuern möchte. Eine Begründung sei dazu nicht erforderlich.

---

<sup>35</sup> Urteil des BGer 2C\_747/2018 vom 11. März 2019, E. 1.

<sup>36</sup> Urteile des BGer 2C\_889/2016 vom 12. Juni 2017, E. 3.3 und 2C\_1106/2012 vom 1. Oktober 2013, E. 2.3.

[42] Für die Überlassung des Pachtgegenstandes an Dritte kennt das LPG keine Sonderbestimmungen. Es gelten grundsätzlich die Bestimmungen von Art. 292 i.V.m. 263 OR zur Unterpacht. Weil bei der Pacht nach LPG die Person des Pächters und dessen persönliche Leistungspflichten im Vordergrund stehen (Art. 21a Abs. 2 LPG), kann im Unterschied zu Art. 292 i.V.m. 263 OR die Zustimmung zur Unterpacht verweigert werden, auch wenn keine wesentlichen Nachteile zu befürchten sind.<sup>37</sup>

[43] Bei der Gebrauchsleihe ist das Gesetz hinsichtlich der Gebrauchsüberlassung an Dritte noch restriktiver: Der Entlehner darf den Gebrauch der Sache nicht einem andern überlassen (Art. 306 Abs. 2 OR). Tut er dies trotzdem, so kann der Verleiher die Gebrauchsleihe früher beenden, selbst wenn diese auf eine bestimmte Dauer abgeschlossen wurde (Art. 309 Abs. 2 OR). Das Urteil ist vor allem in Bezug auf die Hofübergabe innerhalb der Generationen zu beachten, falls der abtretende Landwirt Grundstücke in Gebrauchsleihe bewirtschaftet. Diese dürfen nicht ohne Zustimmung der Eigentümerin dem Hofnachfolger zur Bewirtschaftung überlassen werden (vgl. zur Rechtslage bei Pacht: Art. 19 LPG).

### 3.3. Räumungsfrist im gerichtlichen Ausweisungsverfahren

[44] W. war Pächter zweier landwirtschaftlicher Gewerbe über insgesamt rund 57 ha Fläche, beide im Eigentum einer Erbengemeinschaft. Im Dezember 2007 kündigten die Erben die Pacht ordnungsgemäss auf den 31. März 2010. Auf Erstreckungsklage des Pächters hin gewährte das erstinstanzliche Zivilgericht eine Pächterstreckung für sechs Jahre bis zum 31. März 2016. Auf deren Ablauf hin verlangte der Pächter eine zweite gerichtliche Erstreckung, die das Gericht am 3. Mai 2016 abwies.

[45] Nachdem der Pächter den Pachtgegenstand nicht verlassen hat, verlangten die Verpächter am 15. Dezember 2016 die gerichtliche Ausweisung im Verfahren nach Art. 257 ZPO (Summaryverfahren, Rechtsschutz in klaren Fällen). Mit Entscheid vom 9. Februar 2017 hiess der erstinstanzliche Richter das Ausweisungsgesuch gut und befahl dem Pächter die Räumung der Pacht innert 60 Tagen nach Rechtskraft des Entscheides. Eine dagegen gerichtete Beschwerde des Pächters hat das Kantonsgericht am 4. Mai 2017 abgewiesen. Daraufhin hat der Pächter Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht erhoben mit dem Begehren, das Ausweisungsgesuch vom 15. Dezember 2016 sei abzuweisen, eventualiter sei ihm eine Räumungsfrist bis 31. Dezember 2020 zu gewähren. Das Bundesgericht weist die Beschwerde mit dem Urteil 4A\_389/2017 vom 26. September 2017 ab.

[46] Die Beschwerde an das Bundesgericht hat in der Regel keine aufschiebende Wirkung (Art. 103 Abs. 1 BGG), der Instruktionsrichter kann diese von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei gewähren (Art. 103 Abs. 3 BGG). Vorliegend verlangte der Pächter vor Bundesgericht, seiner Beschwerde sei aufschiebende Wirkung beizumessen. Über diesen Antrag hat das Bundesgericht nicht entschieden, sondern vielmehr gleich ein Urteil in der Sache erlassen.<sup>38</sup>

[47] Für Grundstücke und Gewerbe im Geltungsbereich des LPG sieht das Gesetz, sofern die Voraussetzungen hierfür erfüllt sind (Art. 26 ff. LPG), eine einmalige gerichtliche Erstreckung

---

<sup>37</sup> BENNO STUDER/EDUARD HOFER, Das landwirtschaftliche Pachtrecht, Kommentar zum LPG, 2. Aufl., Brugg 2014, N. 100.

<sup>38</sup> Urteil des BGer 4A\_389/2017 vom 26. September 2017, E. 4.

der Pacht um vier bis sechs Jahre vor (Art. 27 Abs. 4 LPG). Für die Pacht nichtlandwirtschaftlicher Wohn- und Geschäftsräume verweist das Obligationenrecht auf die Bestimmungen zum Mietrecht (Art. 300 i.V.m. Art. 272 ff. OR). Das nichtlandwirtschaftliche Pacht- bzw. Mietverhältnis kann für Wohnräume um höchstens vier und für Geschäftsräume um höchstens sechs Jahre erstreckt werden. Anders als im landwirtschaftlichen Pachtrecht kann bei der Miete oder Pacht nach OR im Rahmen der gesetzlichen Höchstdauer noch eine zweite gerichtliche Erstreckung gewährt werden (Art. 272b Abs. 1 OR, Art. 272 Abs. 3 OR).

[48] Vereinbaren die Parteien eine Erstreckung des nichtlandwirtschaftlichen Pacht- oder Mietverhältnisses, so sind sie an die gesetzliche Höchstdauer nicht gebunden und der Mieter/Pächter kann auf eine zweite Erstreckung verzichten (Art. 272b Abs. 2 OR). Die Möglichkeit, vertraglich eine längere als die gesetzliche Erstreckungsdauer zu vereinbaren, muss m.E. auch im Geltungsbereich des LPG möglich sein. Landwirtschaftliche Grundstücke, die vollständig innerhalb einer Bauzone liegen (Art. 2a LPG) oder einzelne landwirtschaftliche Grundstücke mit weniger als 25 Aren Fläche ohne Gebäude, fallen nicht in den Geltungsbereich des LPG (Art. 2 LPG). Für solche Grundstücke ist demnach keine gerichtliche Erstreckung der Pacht möglich (Art. 300 OR e contrario).

[49] Der Pächter verlangte vor Bundesgericht eine Räumungsfrist von vier Jahren und neun Monaten (vom 1. April 2016 bis 31. Dezember 2020), was im Ergebnis einer zweiten Erstreckung gleichgekommen wäre. Eine derart lange Räumungsfrist komme jedoch nicht in Frage, so das Bundesgericht.<sup>39</sup> Wenn eine gerichtliche Erstreckung nicht möglich sei, dürfe dies nicht durch eine ähnlich lange Räumungsfrist kompensiert werden.<sup>40</sup>

[50] Kommentar: Der Kläger/Beschwerdeführer und zuvor sein Vater waren langjährige Pächter der beiden landwirtschaftlichen Gewerbe, die wohl ihre Existenzgrundlage darstellten. Dem hat der Erstreckungsrichter offenbar Rechnung getragen und die gesetzliche maximale Erstreckungsdauer von sechs Jahren gewährt. Für eine zweite Erstreckung bestand zum vornherein keine gesetzliche Möglichkeit. Das Begehren des Pächters, ihm statt einer zweiten Erstreckung eine gerichtliche Räumungsfrist von vier Jahren und neun Monaten zu gewähren, erscheint aussichtslos. Darauf ist das Bundesgericht zu Recht nicht eingegangen und hat die vorinstanzliche Räumungsfrist von 60 Tagen bestätigt.

## **4. Gerichtliche Pächterstreckung**

### **4.1. Verwendung des Pachtgegenstandes als Realersatz für den Hochwasserschutz**

[51] Im Sachverhalt, welcher dem Urteil des BGer 4A\_149/2017 vom 28. September 2017 zugrunde lag, schloss eine Gemeinde als Verpächterin im Jahr 1994 mit einem Landwirt einen Pachtvertrag über ein landwirtschaftliches Grundstück ab. Die Gemeinde kündigte das Pachtverhältnis am 11. März 2014 auf den ordentlichen Beendigungstermin vom 31. März 2018. Sie machte als Begründung (Art. 16 Abs. 1 LPG) geltend, das Pachtland werde als Realersatz für ein Hochwas-

---

<sup>39</sup> Urteil des BGer 4A\_389/2017 vom 26. September 2017, E. 8.

<sup>40</sup> Mit Verweis auf BGE 117 Ia 336 [339], E. 2b und BGE 119 Ia 28 [33], E. 3.

serschutzprojekt benötigt. Daraufhin klagte der Pächter auf Nichtigkeit der Kündigung<sup>41</sup>, eventualiter auf Erstreckung der Pacht um sechs Jahre. Das Kantonsgericht wies die Klage in erster Instanz ab. Das vom Pächter angerufene Obergericht wies die Beschwerde ebenfalls ab (Art. 308 Abs. 2 und 319 lit. a ZPO).<sup>42</sup> Auf die vom Pächter daraufhin erhobene Beschwerde in Zivilsachen trat das Bundesgericht aufgrund des Streitwerterfordernisses und des Fehlens einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung nicht ein (Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG) und wies auch die gleichzeitig erhobene subsidiäre Verfassungsbeschwerde ab.

[52] Gemäss dem von Rechtsprechung und Lehre zu Art. 27 LPG entwickelten Prüfprogramm ist vorab zu prüfen, ob die Erstreckung der Pacht für den Beklagten zumutbar ist. Erst wenn die Zumutbarkeit der Erstreckung nicht ohne weiteres gegeben ist, werden die Interessen des Klägers geprüft. Erst danach folgt eine beidseitige Interessenabwägung.<sup>43</sup> Die Interessenabwägung beruht auf dem Grundsatz, dass die Pacht immer erstreckt wird, wenn es für den Beklagten (ob Pächter oder Verpächter) zumutbar ist.<sup>44</sup>

[53] Hat der Verpächter gekündigt, so muss er nach Art. 27 Abs. 2 LPG nachweisen, dass die Fortsetzung der Pacht für ihn unzumutbar oder aus anderen Gründen nicht gerechtfertigt ist.<sup>45</sup> Für allfällige Unzumutbarkeitsgründe ist der volle Beweis zu erbringen. Gelingt dem Verpächter der Beweis der Unzumutbarkeit nicht, ist die Pacht zu erstrecken. Die Fortsetzung der Pacht ist für den Verpächter insbesondere aus den in Art. 27 Abs. 2 lit. a bis e LPG aufgezählten Gründen unzumutbar. Diese gesetzliche Aufzählung ist nicht abschliessend.

[54] Vorliegend war keiner der aufgezählten gesetzlichen Tatbestände anwendbar, die Vorinstanzen haben aber die Generalklausel der Unzumutbarkeit angewendet und deren Vorliegen bejaht. Das Obergericht kam zum Schluss, die Verpächterin habe einen Unzumutbarkeitsgrund nachgewiesen, nämlich indem sie das Land als Realersatz für einen vom Hochwasserschutzprojekt betroffenen Grundeigentümer brauche. Zudem komme dem Pachtgegenstand im Hochwasserschutzprojekt eine Schlüsselfunktion als Realersatz zu. Das Obergericht hat zudem gewürdigt, dass die Pacht vier Jahre im Voraus gekündigt wurde und so dem Pächter genügend Zeit bleibe, sich um eine Ersatzpacht zu bemühen.

[55] Der Pächter machte vor Bundesgericht u.a. geltend, damit würden sich für eine öffentlich-rechtliche Körperschaft (Gemeinde) mehr zivilrechtliche Möglichkeiten ergeben, eine Pächterstreckung abzuwenden. Das Bundesgericht verwarf diese Argumentation. Es liege auf der Hand, dass die Unzumutbarkeit je nach Person der Verpächterin unterschiedlich zu beurteilen sei. Damit mussten die Gerichte auch keine Interessenabwägung (Art. 27 Abs. 4 LPG) vornehmen und der Erstreckungsklage war insgesamt kein Erfolg beschieden.

---

<sup>41</sup> Die Begründung für die behauptete Nichtigkeit der Kündigung ergibt sich aus dem bundesgerichtlichen Urteil nicht.

<sup>42</sup> Aufgrund des Streitwertes unter Fr. 10'000 war nur die Beschwerde nach ZPO zulässig (Urteil des BGer 4A\_149/2017 vom 28. September 2017, E. 1).

<sup>43</sup> Urteil des BGer 4A\_149/2017 vom 28. September 2017, Sachverhalt Bb.

<sup>44</sup> BENNO STUDER/EDUARD HOFER, Das landwirtschaftliche Pachtrecht, Kommentar zum LPG, 2. Aufl., Brugg 2014, N. 541 und N. 558.

<sup>45</sup> BENNO STUDER/EDUARD HOFER, Das landwirtschaftliche Pachtrecht, Kommentar zum LPG, 2. Aufl., Brugg 2014, N. 560 und N. 568.

## 4.2. Unzumutbarkeit der Pächterstreckung bei Selbstbewirtschaftung durch Verpächterin

[56] Im Sachverhalt zum Urteil des BGer 4A\_239/2019 vom 27. August 2019 lag ein langjähriges Pachtverhältnis (seit 1981) vor, das von der Tochter des ehemaligen Verpächters im Dezember 2016 auf Ende 2018 gekündigt wurde. Die Verpächterin hatte die Absicht, zusammen mit ihrem Ehemann die Selbstbewirtschaftung aufzunehmen.

[57] Die beiden Pächter klagten auf Erstreckung der Pacht um sechs Jahre. Der erstinstanzliche Einzelrichter wies die Klage ab, was vom Obergericht in Berufung bestätigt wurde. Die von den Pächtern erhobene Beschwerde an das Bundesgericht blieb ebenfalls erfolglos. Aufgrund der Streitwertgrenze musste das Bundesgericht allerdings nur prüfen, ob sich Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung stellen, bei deren Vorliegen die Beschwerde in Zivilsachen trotz Nichterreichen der Streitwertgrenze von Fr. 30'000 zulässig wäre (Art. 74 Abs. 2 lit. a BGG). Strittig war vor Bundesgericht u.a., ob der Ehemann der Verpächterin aufgrund seiner Ausbildung als Selbstbewirtschafter zu betrachten ist.

[58] Nach Art. 27 Abs. 2 lit. c LPG kann eine Erstreckung der Pacht dann unzumutbar sein, wenn der Verpächter oder ein naher Verwandter den Pachtgegenstand selber bewirtschaften will. Für den Begriff des Selbstbewirtschafters ist auch im Pachtrecht auf Art. 9 BGG abzustellen. Danach ist Selbstbewirtschafter, wer den landwirtschaftlichen Boden selber bearbeitet. Für die Selbstbewirtschaftung ist geeignet, wer die Fähigkeiten besitzt, landwirtschaftlichen Boden zu bearbeiten. Zudem muss die Selbstbewirtschaftung gewollt und praktisch möglich sein. Die Selbstbewirtschaftung umfasst somit die drei Teilgehalte: Fähigkeit, Eignung und Wille.<sup>46</sup>

[59] Eine Unzumutbarkeit für die Pächterstreckung nach Art. 27 Abs. 2 lit. c LPG kann dann vorliegen, wenn der Verpächter oder ein naher Verwandter das landwirtschaftliche Grundstück selber bewirtschaften will. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes ist der Begriff «Selbstbewirtschaftung» in Art. 15 Abs. 1 und Art. 27 Abs. 2 lit. c LPG identisch.<sup>47</sup> Für die Auslegung des Begriffs kann auch auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts zur Selbstbewirtschaftung im BGG zurückgegriffen werden.<sup>48</sup> In der Lehre wird zu Recht betont, dass an den Willen zur Selbstbewirtschaftung bei Grundstücken strenge Anforderungen zu stellen sind.<sup>49</sup> Die Selbstbewirtschaftung muss ernsthaft gewollt und praktisch möglich sein.<sup>50</sup> Die von Lehre und Rechtsprechung zu aArt. 620 ZGB entwickelten Kriterien zum Begriff des Selbstbewirtschafters können grundsätzlich auch unter der Herrschaft des BGG (und des LPG)<sup>51</sup> herangezogen werden.<sup>52</sup>

[60] Vorliegend wollten die Verpächter auf dem Pachtgegenstand künftig Beerenanbau betreiben. Der Ehemann, vormals Berufsschullehrer, hat eine anerkannte, siebenwöchige Ausbildung an einer landwirtschaftlichen Schule genossen und zwei Kurse von insgesamt 22 Tagen zum Ge-

<sup>46</sup> BENNO STUDER/EDUARD HOFER, Das landwirtschaftliche Pachtrecht, Kommentar zum LPG, 2. Aufl., Brugg 2014, N. 584.

<sup>47</sup> BGE 115 II 181.

<sup>48</sup> BGE 140 II 233 (238), E. 3.2.2.

<sup>49</sup> EDUARD HOFER, Das bäuerliche Bodenrecht, Kommentar zum BGG, 2. Aufl., Brugg 2011, N. 29 zu Art. 9 BGG.

<sup>50</sup> Urteil des OGer LU, Nr. 11 07 110, vom 30. Oktober 2007; BGE 94 II 254 [258], E. 3a.

<sup>51</sup> Der Begriff der Selbstbewirtschaftung wird im BGG und im LPG identisch ausgelegt (BGE 115 II 181).

<sup>52</sup> BGE 134 III 586 (589), E. 3.1.2; Urteile des BGer 2C\_747/2008 vom 5. März 2009, nicht publ. E. 3.1 in BGE 135 III 123; 5A.17/2006 vom 21. Dezember 2006, E. 2.4.1; 5A.20/2004 vom 2. November 2004, E. 3.2; 5C.247/2002 vom 22. April 2003, E. 3.2; 5A.9/2001 vom 30. Juli 2001, E. 2b.

müesanbau besucht. Das Bundesgericht fasst sodann die bisherige Rechtsprechung und Lehre zur Selbstbewirtschaftung im BGBB und LPG zusammen:<sup>53</sup>

Selbstbewirtschafter im Sinne von Art. 27 Abs. 2 lit. c LPG ist ein Bauer, der sich (ggf. mit seinen Angehörigen) im Wesentlichen selbst auf dem Grundstück betätigt.<sup>54</sup> Vorausgesetzt wird zudem die Eignung zur Selbstbewirtschaftung, wobei dieser Begriff eng mit jenem der Selbstbewirtschaftung verbunden ist.<sup>55</sup> Auch insoweit behält die bisherige Rechtsprechung ihre Gültigkeit.<sup>56</sup>

[61] Das Gericht hat in Gesamtwürdigung aller Tatsachen die Überzeugung zu gewinnen, es sei wahrscheinlich, dass sich der potentielle Selbstbewirtschafter auf dem Heimwesen behaupten und den Betrieb sachgerecht führen könne. An diese Prognose und Wertung dürfen nicht allzu strenge Massstäbe gelegt werden. Es muss nicht absolut sicher und undiskutabel, sondern bloss wahrscheinlich sein, dass sich der Interessent als selbstständiger Bewirtschafter eines landwirtschaftlichen Betriebs von der Grösse und Art des streitgegenständlichen Pachtgegenstandes bewähren werde, wobei auch die Eignung der Ehegatten einbezogen werden kann.<sup>57</sup>

[62] In verschiedenen Urteilen des Bundesgerichts wurde unter Hinweis auf die Botschaft des BGBB ausgeführt, in der Regel sei nur als Selbstbewirtschafter geeignet, wer eine landwirtschaftliche Schule besucht habe.<sup>58</sup> Mit der am 1. Januar 1999 in Kraft getretenen Teilrevision von Art. 9 BGBB wurde aber klargestellt, dass Selbstbewirtschaftung nicht nur dann vorliegt, wenn jemand bereits ein landwirtschaftliches Gewerbe persönlich leitet; für die Selbstbewirtschaftung einzelner landwirtschaftlicher Grundstücke genügt es, dass die betreffende Person eine entsprechende landwirtschaftliche Tätigkeit schon bisher ausgeübt oder sich zumindest intensiv darauf vorbereitet habe. Entsprechend wird gefordert, dass die Person eine im Hinblick auf das streitgegenständliche landwirtschaftliche Grundstück adäquate Ausbildung hat, um dieses zu bewirtschaften oder eine fachgerechte Bewirtschaftung eines vergleichbaren landwirtschaftlichen Grundstücks nachweisen kann.<sup>59</sup>

[63] Ob eine Person gewillt und geeignet ist, ein landwirtschaftliches Heimwesen zur Selbstbewirtschaftung zu übernehmen, ist weitgehend eine Tatfrage<sup>60</sup>, soweit nicht das Mass der an den Bewerber zu stellenden Anforderungen zur Debatte steht.<sup>61</sup>

[64] Die Pächter vertraten zudem im vorliegenden Fall die Auffassung, es sei zusätzlich ein Betriebskonzept zum Nachweis der Selbstbewirtschaftung erforderlich. Aus dessen Fehlen leiten sie den mangelnden Willen der Verpächterin zur Selbstbewirtschaftung ab. Das Bundesgericht sah darin keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung. In einem anderen Urteil führt das

---

<sup>53</sup> Auch im darauffolgenden Urteil 4A\_260/2019 vom 23. Oktober 2019 äussert sich das Bundesgericht zu den Anforderungen an die Selbstbewirtschaftung bei Pächterstreckung. Die diesbezüglichen Erwägungen sind praktisch identisch mit dem Urteil 4A\_239/2019 vom 27. August 2019.

<sup>54</sup> BGE 115 II 181 (185), E. 2b.

<sup>55</sup> Urteile des BGer 2C\_855/2008 vom 11. Dezember 2009, E. 2.1 und 2.3; 5C.247/2002 vom 22. April 2003, E. 3.2; 2C\_747/2008 vom 5. März 2009, E. 3.1; 5A.20/2004 vom 2. November 2004, E. 2.2.

<sup>56</sup> BGE 134 III 586 (589), E. 3.1.

<sup>57</sup> BGE 110 II 488 (489), E. 5; Urteile des BGer 2C\_539/2014 vom 23. Oktober 2014, E. 7.2.1; 2C\_747/2008 vom 5. März 2009, E. 3.1; 5C.247/2002 vom 22. April 2003, E. 3.2.

<sup>58</sup> Urteile des BGer 5A.17/2006 vom 21. Dezember 2006, E. 2.4.1; 5C.247/2002 vom 22. April 2003, E. 3.2.

<sup>59</sup> Urteile des BGer 2C\_747/2008 vom 5. März 2009, E. 3.1; 5A.17/2006 vom 21. Dezember 2006, E. 2.4.1; 5A.9/2001 vom 30. Juli 2001, E. 2c.

<sup>60</sup> BGE 107 II 30 (33), E. 2; Urteile des BGer 2C\_855/2008 vom 11. Dezember 2009, E. 2.3; 5C.25/2001 vom 8. Juni 2001, E. 3a.

<sup>61</sup> BGE 107 II 30 (33), E. 2.

Bundesgericht aus, das Fehlen eines Betriebskonzeptes führe nicht zwingend zur Annahme der fehlenden Eignung zur Selbstbewirtschaftung.<sup>62</sup>

[65] In prozessualer Hinsicht bemängelten die Pächter weiter, dass der Ehemann der Klägerin als behaupteter Selbstbewirtschafter nicht zugleich Zeuge (Art. 169 ZPO) im Prozess sein könne. Das Bundesgericht verwarf diese Auffassung. Die Nähe eines Zeugen zu einer Prozesspartei sei eine Frage der Beweiswürdigung und nicht der Zeugnisfähigkeit.<sup>63</sup>

[66] Kommentar: Für die Selbstbewirtschaftung einzelner landwirtschaftlicher Grundstücke sind an die Fähigkeiten und Eignung geringere Anforderungen zu stellen als für landwirtschaftliche Gewerbe. Gerade umgekehrt verhält es sich beim Kriterium des Willens zur Selbstbewirtschaftung. Das Urteil bietet einen Überblick über den bisherigen Stand von Rechtsprechung und Lehre zur Selbstbewirtschaftung im Sinne von Art. 27 Abs. 2 lit. c LPG. Das Urteil kann aber m.E. dennoch nicht verallgemeinert werden. Bei der Selbstbewirtschaftung handelt es sich, so das Bundesgericht, um einen offenen Begriff, der im Einzelfall zu konkretisieren ist. Aus prozessualen Gründen hat das Bundesgericht letztlich nicht beurteilen müssen, ob der Ehemann der Klägerin Selbstbewirtschafterqualität hat.

### 4.3. Dauer der gerichtlichen Pächterstreckung

[67] Im Urteil des BGer 4A\_644/2018 vom 18. Juli 2019 wurde der Pächterin von den kantonalen Gerichten eine vierjährige Pächterstreckung gewährt. Mit Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht verlangte die Pächterin daraufhin die gesetzlich maximal mögliche Erstreckungsdauer von sechs Jahren.

[68] Die Verpächterschaft (Vater und Tochter) kündigten die Pacht am 24. Juni 2008 auf den 30. Juni 2012, also beinahe vier Jahre im Voraus. Mit Schlichtungsbegehren vom 11. Juli 2008 und nach erfolgloser Schlichtung mit Klage vom 20. Januar 2009 verlangte die Pächterin (Aktien-gesellschaft), die Kündigung sei als ungültig zu erklären, eventualiter sei als Kündigungstermin der 30. Juni 2014 festzustellen und ab diesem Datum die Pacht um die (gesetzlich maximale Dauer) von sechs Jahren bis zum 30. Juni 2020 zu erstrecken. Mit Urteil des erstinstanzlichen Zivilgerichtes vom 26. Oktober 2017 hielt dieses fest, die Kündigung sei auf den 30. Juni 2014 gültig ausgesprochen worden und ab diesem Datum um vier Jahre bis zum 30. Juni 2018 zu erstrecken. Das von beiden Parteien je mit Berufung angerufene Berufungsgericht bestätigte am 31. Oktober 2018 den (damals schon in der Vergangenheit liegenden) Erstreckungstermin vom 30. Juni 2018. Die Pächterin erhob dagegen Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht und verlangte erneut eine Erstreckung um sechs Jahre, d.h. bis zum 30. Juni 2020. Mit Urteil vom 18. Juli 2019 wies das Bundesgericht die Beschwerde schliesslich ab.<sup>64</sup>

[69] Das Bundesgericht weist zunächst darauf hin, dass die Festlegung der Dauer der gerichtlichen Pächterstreckung ein Ermessensentscheid der kantonalen Vorinstanz sei, in den das Bundesgericht nur mit Zurückhaltung eingreife.<sup>65</sup> Die Klägerin trug vor, es sei für sie schwierig, eine Ersatzpacht zu finden. Das Bundesgericht liess das nicht gelten, zumal die Klägerin nicht aufzei-

---

<sup>62</sup> Urteil des BGer 4A\_260/2019 vom 23. Oktober 2019, E. 3.

<sup>63</sup> Urteil des BGer 4A\_239/2019 vom 27. August 2019, E. 2.2.3.

<sup>64</sup> Urteil des BGer 4A\_644/2018 vom 18. Juli 2019, Sachverhalt A und B.

<sup>65</sup> Urteil des BGer 4A\_644/2018 vom 18. Juli 2019, E. 3.1.



gen konnte, welche Anstrengungen sie hierzu unternommen hätte.<sup>66</sup> Eine Verletzung von Art. 27 Abs. 4 LPG war damit vor Bundesgericht nicht dargetan und der Beschwerde kein Erfolg beschieden.

[70] Kommentar: Die Verpächterschaft wollte die Pacht beenden und hat im Juni 2008 die Kündigung auf Ende Juni 2012 ausgesprochen. Durch den Gang durch alle drei gerichtlichen Instanzen stand schliesslich erst im Juli 2019, also elf Jahre nach erfolgter Kündigung fest, dass die Pächterstreckung bis Ende Juni 2018 rechtens sei. Der Pächter kam somit in den Genuss einer «kalten Pächterstreckung» um mehr als ein Jahr. Es zeigt sich, dass die Verpächterschaft bei unsicherer Rechtslage gut daran tut, dem Pächter bereits im Schlichtungsverfahren eine gewisse Erstreckung der Pacht zuzugestehen. Ein aufwändiges, jahrelanges und teures Verfahren mit Unsicherheit über den Beendigungstermin der Pacht lässt sich dadurch vermeiden.

## **5. Die öffentlich-rechtliche Körperschaft als Verpächterin**

### **5.1. Pachtbeendigung bei Erreichen des AHV-Alters des Pächters**

[71] In einigen Gegenden der Schweiz (vor allem in der Zentral- und Innerschweiz) sind bedeutende Pachtlandflächen im Eigentum von öffentlich-rechtlichen Körperschaften (v.a. Korporationen).

[72] Die Korporationsgemeindeversammlung (Legislative) der Korporation O. hatte als Verpächterin eine neue Landverordnung erlassen. Diese sah als wesentliche Neuerung vor, dass die Pachtverhältnisse mit den Landwirten nur bis zum Erreichen des AHV-Alters der Pächter dauern und auf diesen Zeitpunkt hin aufgelöst werden.<sup>67</sup> Vier bisherige Pächter erhoben gegen die geänderte Verordnung Beschwerde beim Regierungsrat. Dieser wies die Beschwerde ab. Auch das von den Pächtern angerufene Verwaltungsgericht wies die Beschwerde ab. Die Pächter führten daraufhin Beschwerde vor Bundesgericht in öffentlich-rechtlicher Angelegenheit (abstrakte Normenkontrolle, Art. 101 BGG). Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut und hebt die angefochtenen Bestimmungen der Landverordnung auf.

[73] Die Beschwerdeführer brachten vor, dass die Korporationsgemeinde mit ihnen wegen der eingeführten Alterslimite von 65 Jahren nicht wie grundsätzlich vorgesehen einen neuen Pachtvertrag über 20 Jahre, sondern nur eine Pacht über eine entsprechend verkürzte Pachtdauer bis zum Erreichen des Pensionsalters abschliessen wolle. Bei einigen von ihnen würde auf diese Weise die gesetzlich vorgesehene Minimaldauer der Pacht von sechs Jahren in unzulässiger Weise unterschritten, zumal eine Verkürzung weder aufgrund der persönlichen oder wirtschaftlichen Verhältnisse noch aus anderen sachlichen Gründen gerechtfertigt sei.

[74] Die gesetzliche Mindestpachtdauer für landwirtschaftliche Grundstücke (Art. 7 Abs. 1 LPG) bzw. Fortsetzungsdauer (Art. 8 Abs. 1 LPG) von sechs Jahren ist zwingender Natur (Art. 29 LPG). Die Vereinbarung einer kürzeren Dauer ist nur gültig, wenn die Behörde sie bewilligt hat (Art. 7 Abs. 2 bzw. Art. 8 Abs. 2 LPG).

[75] Das Bundesgericht räumt zwar ein, es sei durchaus denkbar, dass die zuständige kantonale Bewilligungsbehörde im Alter eines Pächters einen sachlichen Grund für eine Verkürzung der

---

<sup>66</sup> Urteil des BGer 4A\_644/2018 vom 18. Juli 2019, E. 3.2.

<sup>67</sup> Urteil des BGer 2C\_1106/2012 vom 1. Oktober 2013, Sachverhalt A.

Pachtdauer erkennen und deshalb im Einzelfall einer reduzierten Laufzeit des Vertrags zustimmen kann (Erhaltung einer funktionierenden Landwirtschaft, Entgegenwirken von verzögerten Hofübergaben, Förderung des Strukturwandels im Generationenwechsel). Ebenso sei es nachvollziehbar, dass die Korporation als Eigentümerin der verpachteten Nutzflächen daran interessiert sei, leistungsfähige Landwirte als Pächter zu haben, welche durch den Bezug von Direktzahlungen ihren Betrieb auf eine besonders stabile finanzielle Grundlage stellen können, was nur bis zum 65. Altersjahr möglich ist. Jedoch lasse sich die von der Korporation getroffene Regelung in dieser generell-abstrakten Form nicht mit den bundesrechtlichen Bestimmungen in Art. 7 und Art. 8 LPG vereinbaren. Das Bundesgericht hob daher die betreffenden Verordnungsbestimmungen auf.

[76] Kommentar: Bedeutende Pachtlandflächen sind im Eigentum von öffentlich-rechtlichen Körperschaften (Gemeinden, Korporationen etc.). Solche Körperschaften stellen gelegentlich Reglemente zur Pachtlandvergabe auf. Es ist im konkreten Fall zu prüfen, ob derartige Reglemente mit zwingenden Bestimmungen des LPG (Art. 29 LPG) vereinbar sind.

## 5.2. Verpachtung von Grundstücken im Verwaltungsvermögen des Gemeinwesens

[77] In zwei Urteilen legt das Bundesgericht die Besonderheiten der Verpachtung von Landwirtschaftsland dar, das im Eigentum öffentlich-rechtlicher Körperschaften steht. Zunächst ist gemäss Urteil des BGer 2C\_314/2013 vom 19. März 2014 danach zu unterscheiden, ob die betreffenden Grundstücke im Finanzvermögen oder, was wohl der Regelfall sein dürfte, im Verwaltungsvermögen des Gemeinwesens stehen. Das Verwaltungsvermögen zeichnet sich gegenüber dem Finanzvermögen dadurch aus, dass es unmittelbar durch seinen Gebrauchswert der Erfüllung öffentlicher Aufgaben dient. Das Finanzvermögen indessen dient der Erfüllung öffentlicher Aufgaben nur mittelbar durch seinen Ertrag.<sup>68</sup>

[78] Eine Besonderheit besteht bei Pachtland im Eigentum von kantonrechtlichen Körperschaften (Korporationen, Art. 59 Abs. 1 oder Abs. 3 ZGB). Hier beurteilt sich die Frage ihrer Rechtsnatur in erster Linie nach der kantonalen Gesetzeslage und nur subsidiär nach den allgemeinen Grundsätzen zur Abgrenzung von privatem und öffentlichem Recht.<sup>69</sup>

[79] Die Korporationen gehen auf die mittelalterlichen Dorfgemeinschaften zurück und besitzen die traditionellen Allmendgüter. § 75 der *luzernischen Kantonsverfassung* vom 17. Juni 2007 bezeichnet die Korporationen ausdrücklich als öffentlich-rechtliche Körperschaften. Ihr einziger oder zumindest hauptsächlicher Aufgabenbereich besteht darin, das Korporationsgut zu verwalten (§ 39 des *luzernischen Gesetzes über die Korporationsgemeinden*). Sie erlassen dazu Korporationsreglemente (§ 41). Ihre Organisation lehnt sich an diejenige der Gemeinden an und die Tätigkeit der Korporationsräte untersteht dem Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege. Es ist somit davon auszugehen, dass das luzernische Recht die Verwaltung des Korporationsguts als öffentlich-rechtliche Aufgabe betrachtet. Im Hinblick auf die Verpachtung ist somit davon auszugehen, dass Pachtland im Eigentum von Korporationen i.d.R. dem Verwaltungsvermögen zuzuordnen ist.

---

<sup>68</sup> BGE 138 I 274 (284), E. 2.3.2.

<sup>69</sup> Urteil des BGer 2C\_314/2013 vom 19. März 2014, E. 1.1.3; BGE 132 I 270 (273), E. 4.3.

[80] Nach der Rechtsprechung ist der Entscheid, mit dem das Gemeinwesen über die Benützung von öffentlichen Sachen befindet, eine öffentlich-rechtliche Frage<sup>70</sup>, auch wenn die Zurverfügungstellung auf dem Wege eines privatrechtlichen Vertrags erfolgt.<sup>71</sup> Die Verwaltung des Finanzvermögens erfolgt demgegenüber nicht hoheitlich, sondern auf dem Wege des Privatrechts.<sup>72</sup> Das gilt namentlich auch für die Verpachtung von Landwirtschaftsland durch eine Gemeinde<sup>73</sup> oder für Verfügungsgeschäfte über Land einer Korporation.<sup>74</sup>

[81] Die Pachtlandvergabe durch das Gemeinwesen erfolgt in zwei Stufen. Die Zweistufentheorie unterscheidet zwischen dem privatrechtlichen Vertragsschluss und einem dem öffentlichen Recht unterliegenden vorangehenden Entscheid, einen solchen Vertrag schliessen zu wollen.<sup>75</sup>

### 5.3. Grundsätze der Pachtlandvergabe durch das Gemeinwesen

[82] In den Urteilen 2C\_314/2013 vom 19. März 2014 und 2C\_889/2016 vom 12. Juni 2017 beleuchtet das Bundesgericht die Grundsätze, welche das Gemeinwesen (also auch Korporationen) bei der Pachtlandvergabe beachten müssen:

- Ein mit dem Gemeinwesen bereits bestehender Pachtvertrag gibt grundsätzlich keinen Anspruch auf eine Fortsetzung: *«Selbst wenn man für die Zeit der Vertragsdauer vom Bestehen von wohl erworbenen Rechten und einem entsprechend schützenswerten Vertrauen der Beschwerdeführer ausgehen wolle, erhelle ohne Weiteres, dass allfällige rechtsbeständige Bindungen spätestens mit Vertragsablauf endeten. Es liege in der Natur von befristeten Vereinbarungen, dass sich die Parteien eben nur für eine gewisse Zeit binden möchten und gerade keine Rechtswirkungen über die Vertragsdauer hinaus begründet werden»*.<sup>76</sup>
- Eine (durch Verordnung des Gemeinwesens) festgelegte Alterslimite für Pächter ist grundsätzlich zulässig.<sup>77</sup> Die gesetzliche Mindestdauer für die Pacht und die gesetzliche Kündigungsfrist sind jedoch zu beachten (Art. 29 LPG).
- Bei der Pachtlandvergabe ist das Gemeinwesen an die Grundrechte gebunden (Art. 35 Abs. 2 BV). Das gilt jedenfalls dann, wenn die Grundstücke dem Verwaltungsvermögen zuzuordnen sind.<sup>78</sup> Die Grundrechtsbindung gilt auch für Korporationen.<sup>79</sup>
- Die Korporationen dürfen ihre Mitglieder bei der Pachtlandvergabe gegenüber Aussenstehenden privilegiert behandeln (Art. 37 Abs. 2 BV). Im Verhältnis zwischen ihren Mitglie-

---

<sup>70</sup> Urteil des BGer 2C\_484/2008 vom 9. Januar 2009, nicht publ. E. 1.2 in BGE 135 II 49.

<sup>71</sup> Urteil des BGer 1C\_312/2010 vom 8. Dezember 2010, E. 1.2 und E. 3.4; BGE 127 I 84.

<sup>72</sup> BGE 97 II 371 (377), E. 3c; Urteile des BGer 2C\_167/2012 vom 1. Oktober 2012, E. 4.2; 5A\_550/2011 vom 24. Oktober 2011, E. 2.

<sup>73</sup> BGE 112 II 35 (37), E. 2; Urteil des BGer 4A\_551/2008 vom 12. Mai 2009, E. 1.1.

<sup>74</sup> BGE 131 I 45.

<sup>75</sup> ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, S. 62 f.

<sup>76</sup> Urteil des BGer 2C\_889/2016 vom 12. Juni 2017, E. 3.3.

<sup>77</sup> Urteil des BGer 2C\_889/2016 vom 12. Juni 2017, E. 4.

<sup>78</sup> Urteil des BGer 2C\_314/2013 vom 19. März 2014, E. 5.4.

<sup>79</sup> Urteil des BGer 2C\_314/2013 vom 19. März 2014, E. 5.4.

dern sind sie aber an die Grundrechte, namentlich die Gleichbehandlung, gebunden.<sup>80</sup> Das gilt namentlich auch für die Verpachtung des Korporationsguts. Dabei kann aber nicht ausser Acht gelassen werden, dass dieses – insbesondere bei Korporationen, die seit dem Mittelalter bestehen – in der Regel nicht gleichmässig, sondern nach einer bestimmten Anzahl Teilrechten (etwa «Kuhrechten», «Gerechtigkeiten») auf die Mitglieder verteilt war.

- Daher ist es auch mit Blick auf die zum Teil seit Generationen bestehenden althergebrachten Besitzverhältnisse am Korporationsgut vertretbar und damit verfassungsrechtlich zulässig, grundsätzlich auf die bisherigen Pachtverhältnisse abzustellen und bei der Neuverteilung von Pachtland nur Unzulänglichkeiten zu beheben, die sich aus einer unbefriedigenden Lage der verpachteten Grundstücke ergaben. Damit erklärt sich auch, dass diejenigen Pächter, die bisher bereits viel Pachtland zur Verfügung hatten, auch weiterhin deutlich mehr haben als andere Pächter.
- Dass bei einer Pachtlandvergabe – analog wie bei Güterzusammenlegungen – nicht alle Betroffenen zu ihrer völligen Zufriedenheit behandelt werden können, liegt in der Natur der Sache und ist in einem gewissen Mass hinzunehmen.<sup>81</sup>

## 6. Prozessuale Fragen

### 6.1. Besonderheiten des Zivilprozesses im landwirtschaftlichen Pachtrecht

[83] Für zivilrechtliche Klagen (und Gesuche) im LPG gelten die Bestimmungen der ZPO (Art. 47 LPG). Im Zivilprozess sind im landwirtschaftlichen Pachtrecht verschiedene Besonderheiten zu beachten:

- Teilzwingender Gerichtsstand am Ort des Pachtgegenstandes (Art. 33 und Art. 35 Abs. 1 lit. c ZPO)
- i.d.R. keine Zuständigkeit des Handelsgerichts (Art. 6 ZPO):
  - i.d.R. mangels Handelsregistereintrages des landwirtschaftlichen Pächters (Art. 6 Abs. 2 lit. c ZPO, vgl. aber Klägerwahlrecht in Art. 6 Abs. 3 ZPO)
  - genereller Ausschluss des Handelsgerichts im vereinfachten Verfahren (Art. 243 Abs. 3 ZPO)
- Kostenlosigkeit Schlichtungsverfahren (nicht jedoch Entscheidverfahren, Art. 113 Abs. 2 lit. c ZPO)
- Urteilstvorschlag der Schlichtungsbehörde ohne Streitwertgrenze (Art. 210 Abs. 1 lit. b ZPO)
- Klagefrist von lediglich 30 Tagen nach erfolgloser Schlichtung (Art. 209 Abs. 4 ZPO)
- Anwendbarkeit des vereinfachten Verfahrens in den von der ZPO vorgesehenen Fällen (Art. 243 Abs. 2 lit. c ZPO)

---

<sup>80</sup> BGE 132 I 68 (71), E. 3; BGE 117 Ia 107 (111), E. 5; Urteil des BGer 5A\_208/2012 vom 27. September 2012, E. 3.4.

<sup>81</sup> BGE 119 Ia 21 (25), E. 1b; Urteil des BGer 1C\_42/2011 vom 27. Juni 2011, E. 3.2.

- (beschränkte) Untersuchungsmaxime gem. Art. 247 Abs. 2 lit. a ZPO in den Fällen nach Art. 243 Abs. 2 lit. c ZPO und in den übrigen Pachtrechtsfällen bis zum Streitwert von Fr. 30'000 (Art. 247 Abs. 2 lit. b Ziff. 1 ZPO)<sup>82</sup>
- öffentliche Urkunden über Leistungen aus landwirtschaftlicher Pacht sind nicht direkt vollstreckbar (Art. 347 i.V.m. Art. 348 lit. b ZPO)

## **6.2. Anwendungsbereich des vereinfachten Verfahrens im LPG (Art. 243 ff. ZPO)**

[84] Das vereinfachte Verfahren nach Art. 243 ff. ZPO hat eine grosse Bedeutung im landwirtschaftlichen Pachtrecht. Nach Art. 243 Abs. 2 lit. c ZPO gilt das vereinfachte Verfahren ohne Rücksicht auf den Streitwert für Streitigkeiten aus Miete und Pacht von Wohn- und Geschäftsräumen sowie aus landwirtschaftlicher Pacht, sofern die Hinterlegung von Miet- und Pachtzinsen, der Schutz vor missbräuchlichen Miet- und Pachtzinsen, der Kündigungsschutz oder die Erstreckung des Miet- oder Pachtverhältnisses betroffen ist.

[85] Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist der Begriff «Kündigungsschutz» im Sinne von Art. 243 Abs. 2 lit. c ZPO weit zu verstehen. Soweit in einem Ausweisungsverfahren das Gericht die Gültigkeit einer Kündigung zu beurteilen hat, ist das vereinfachte Verfahren anwendbar. Allgemein liegt ein Fall von Kündigungsschutz dann vor, wenn das Gericht über die Beendigung des Mietverhältnisses befinden muss, sei es zufolge einer (ordentlichen oder ausserordentlichen) Kündigung, sei es aufgrund des Ablaufs der vereinbarten Dauer des Mietvertrags.<sup>83</sup> Aufgrund dieser Rechtsprechung steht fest, dass sämtliche mietrechtlichen Ausweisungsklagen unter den Begriff des «Kündigungsschutzes» im Sinne von Art. 243 Abs. 2 lit. c ZPO und somit in den Anwendungsbereich des vereinfachten Verfahrens fallen. Das gilt gleichermassen auch für Ausweisungsverfahren im landwirtschaftlichen Pachtrecht.

## **6.3. Verfahrensart bei objektiver Klagenhäufung**

[86] Die klagende Partei kann mehrere Ansprüche gegen dieselbe beklagte Partei in einer Klage zusammenfassen, wenn das gleiche Gericht dafür sachlich zuständig und die gleiche Verfahrensart anwendbar ist (objektive Klagenhäufung, Art. 90 ZPO).<sup>84</sup>

[87] Das LPG sieht eine solche Klagenhäufung in zwei Fällen von Gesetzes wegen vor. Zum einen in Art. 15 Abs. 4 LPG, welcher es dem Pächter bei vorzeitiger Auflösung der Pacht nach einer Handänderung am Pachtgegenstand ermöglicht, den Verpächter für den entstandenen Vermögensschaden zu belangen. Zum andern in Art. 17 LPG, welcher Schadenersatz bei vorzeitiger Kündigung aus wichtigem Grund vorbehält.

[88] Nach Art. 90 ZPO könnte in diesen Fällen eine objektive Klagenhäufung am Erfordernis der gleichen Verfahrensart scheitern, nämlich dann, wenn der Schadenersatz den Streitwert von

---

<sup>82</sup> BGE 141 III 569 (575), E. 2.3.

<sup>83</sup> BGE 142 III 690 (693), E. 3.1; Urteil des BGer 4A\_340/2017 vom 24. Juli 2017, E. 2.2.

<sup>84</sup> BGE 142 III 683 (688), E. 5.3.2.

Fr. 30'000 übersteigen sollte und somit im vereinfachten Verfahren nicht zulässig wäre (Art. 243 Abs. 1 ZPO). Nach dem Urteil RB180014 des Obergerichts des Kantons Zürich vom 23. Juli 2018<sup>85</sup> soll dort, wo das materielle Recht eine objektive Klagehäufung vorsieht, die restriktive Regelung von Art. 90 ZPO nicht entgegenstehen. Nach dieser Auffassung wäre auch in den Fällen nach Art. 15 LPG oder Art. 17 LPG eine Klagehäufung zulässig.

---

FRANZ A. WOLF ist Rechtsanwalt, Notar und dipl. Ing. Agr. FH, mit Schwerpunkt Landwirtschaftsrecht tätig bei der Studer Anwälte und Notare AG in Sursee ([www.studer-law.com](http://www.studer-law.com)).

---

<sup>85</sup> Publiziert in ZR 117 (2018) N. 48, S. 196 f. Das Urteil betraf eine Klage aus Persönlichkeitsverletzung, Art. 28a ZGB.