



WOLF
advokatur
& notariat

**Die Selbstbewirtschaftung
im bäuerlichen Boden- und Erbrecht:
Eine Standortbestimmung**

Schweizerische Gesellschaft für Agrarrecht (SGAR)
Tagung zum Agrarrecht vom 5. März 2024
BFH-HAFL, Zollikofen

Wolf Advokatur und Notariat AG Franz A. Wolf, Rechtsanwalt und Notar, dipl. Ing. agr. FH www.wolf-recht.ch 1

1

Inhaltsübersicht

1. Die Gesetzliche Grundlagen
2. Der Begriff der Selbstbewirtschaftung
3. Die Selbstbewirtschaftung im Privatrecht (Boden-/Erbrecht, Pachtrecht, Ehegüterrecht)
4. Die Selbstbewirtschaftung im Verfahren zur Erwerbsbewilligung
5. Die Selbstbewirtschaftung durch juristische Personen des Privatrechts
6. Handlungsbedarf des Gesetzgebers?

Wolf Advokatur und Notariat AG Franz A. Wolf, Rechtsanwalt und Notar, dipl. Ing. agr. FH www.wolf-recht.ch 2

2

1. Gesetzliche Grundlagen zur Selbstbewirtschaftung

3

Grundnormen zur Selbstbewirtschaftung

Art. 1 BGGB **Zweck**

Dieses Gesetz bezweckt:

- a. *das bäuerliche Grundeigentum zu fördern und namentlich Familienbetriebe als Grundlage eines gesunden Bauernstandes und einer leistungsfähigen, auf eine nachhaltige Bodenbewirtschaftung ausgerichteten Landwirtschaft zu erhalten und ihre Struktur zu verbessern;*
- b. *die Stellung des Selbstbewirtschafters einschliesslich diejenige des Pächters beim Erwerb landwirtschaftlicher Gewerbe und Grundstücke zu stärken;*

Art. 9 BGGB **Selbstbewirtschaftung**

¹ *Selbstbewirtschafteter ist, wer den landwirtschaftlichen Boden selber bearbeitet und, wenn es sich um ein landwirtschaftliches Gewerbe handelt, dieses zudem persönlich leitet.*

² *Für die Selbstbewirtschaftung geeignet ist, wer die Fähigkeiten besitzt, die nach landesüblicher Vorstellung notwendig sind, um den landwirtschaftlichen Boden selber zu bearbeiten und ein landwirtschaftliches Gewerbe persönlich zu leiten.*

4

Beschränkung der erblasserischen Verfügungsfreiheit (Art. 19 BGB) / Vorrang des Selbstbewirtschafters

- Verfügungsfreiheit des Erblassers (Art. 19 I BGB)
 - Erblasser kann einen von mehreren selbstbewirtschaftenden Erben als Übernehmer bezeichnen (Teilungsanordnung, Art. 608 ZGB)
- Aber: erblasserische Verfügungsfreiheit ist beschränkt (Art. 19 II BGB)
 - Erblasser ist nicht frei, wem er das Gewerbe zuweisen will
 - **absoluter Vorrang des pflichtteilgeschützten und selbstbewirtschaftenden Erben**
 - vor: nichtselbstbewirtschaftendem Pflichtteilerben
 - vor: Selbstbewirtschaftendem (nicht-PT) Erben
 - vor: eingesetzten Erben
 - vor: Vermächtnisnehmern
- Vorbehalten: Enterbung oder Erbverzicht (Art. 19 III BGB)
 - dann: volle Verfügungsfreiheit

5

2. Begriff der Selbstbewirtschaftung

6

Begriff der Selbstbewirtschaftung (Art. 9 BGG)

- Selbstbewirtschaftung (im Sinne des BGG) bedeutet:
 - den Boden selber bearbeiten
 - das Gewerbe persönlich leiten
 - Fähigkeit, Eignung und Wille zur Selbstbewirtschaftung
- landw. Gewerbe: persönliche Bewirtschaftung und Leitung (Art. 9 II BGG)
- Einheitlicher Begriff der SBW im öffentlichen und privaten Recht
- Rechtsprechung zu aArt. 620 ZGB gilt auch unter BGG (BGE 134 II 586)

Die Fähigkeit und Eignung zur Selbstbewirtschaftung (I)

«Bei einem landwirtschaftlichen Gewerbe ist eine abgeschlossene landwirtschaftliche Ausbildung erforderlich. Bereits in verschiedenen früheren Entscheiden hat das Bundesgericht unter Hinweis auf die Botschaft des BGG ausgeführt, in der Regel sei nur zur Selbstbewirtschaftung geeignet, wer eine landwirtschaftliche Schule besucht habe. Von einer solchen Ausbildung kann nur abgesehen werden, wenn der Erwerber bereits zuvor «*dans les règles de l'art*» ein vergleichbares Grundstück oder Gewerbe bewirtschaftet hat. Die Fähigkeit und Eignung zur Selbstbewirtschaftung ist zudem mit Blick auf die konkrete Person zu beurteilen, welche den Erwerb beabsichtigt»

(Urteil BGer 5C.5/1998 vom 12. Februar 1998, E. 4a).

Die Fähigkeit und Eignung zur Selbstbewirtschaftung (II)

«Es genügt ein Durchschnittsmass von beruflichen, persönlich/moralischen und physischen Fähigkeiten, die nach den orts- und landesüblichen Vorstellungen notwendig sind, um ein landwirtschaftliches Gut sachgemäss zu bewirtschaften» (BGE 110 II 488)

> Eignung verneint (z.B.) bei Alkoholproblemen (KGer SZ, ZK 1 2013 13)

Der Wille zur Selbstbewirtschaftung (I)

- Selbstbewirtschaftung muss ernsthaft gewollt und praktisch möglich sein (BGE 81 II 570)
- Wille zur SBW als innere Tatsache, Beweismass: überwiegende Wahrscheinlichkeit
- Wohnsitzpflicht auf landw. Gewerbe: „*l'absence d'un tel domicile démontre que l'intéressé n'a pas la volonté d'exploiter lui-même l'entreprise*» (Urteil BGer 2C_520/2021; WOLF, in: dRSK vom 4. März 2022)
- «*ein Gentleman-Farmer, der nur auf dem Hof wohnt und ohne eigene Mitarbeit das wirtschaftliche Risiko trägt, ist kein Selbstbewirtschaftler*» (AB NR 991, Votum Nussbaumer).

Der Wille zur Selbstbewirtschaftung (II)

«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 bewähren werde, wobei auch die Eignung der Ehegatten einbezogen werden kann» (BGE 110 II 488)

11

Umfang der Selbstbewirtschaftung (I)

„Den Boden (...) selber bearbeiten bedeutet, die im Betrieb anfallenden Arbeiten auf dem Feld, im Stall, auf dem Hof (inkl. Administrativarbeiten) und im Zusammenhang mit der Vermarktung der Produkte zu einem wesentlichen Teil selber verrichten» (BGE 138 III 548)

«Der Selbstbewirtschafter eines Gewerbes darf sich nicht mit Leitungs- und Kontrollaufgaben begnügen. Er muss selber persönlich «*d'une manière substantielle*» auf dem Gewerbe mitarbeiten» (BGer 2C_520/2021, BGE 115 II 181, BGE 107 II 30).

12

Umfang der Selbstbewirtschaftung (II)

„Auf kleineren Gewerben verlangt die Selbstbewirtschaftung, dass der Ansprecher selber praktische alle Arbeiten erledigt und seine Arbeitskraft überwiegend in den Dienst des Gewerbes stellt. Auf grösseren Gewerben darf der Selbstbewirtschaftler selbstverständlich Fremdarbeitskräfte oder mitarbeitende Familienmitglieder zur Unterstützung beiziehen. Aber auch in diesen Fällen darf sich der Selbstbewirtschaftler nicht auf Verwaltungs- und Leitungsaufgaben beschränken, sondern muss darüber hinaus auch praktisch auf dem Gewerbe mitarbeiten» (BGer 5A.20/2004, BGer 2C_520/2021)

«Dans une entreprise exploitée à plein temps avec 400 jours de travail et plus, l'exploitant à titre personnel doit travailler pour l'essentiel dans l'exploitation agricole. Il doit être prêt à abandonner une activité principale extérieure à l'agriculture. Une activité accessoire à l'extérieur n'est pas exclue» (BGer 5A.20/2004)

Selbstbewirtschaftung bei Grundstücken / Ausbildungsanforderungen (I)

„Die Anforderungen an die Ausbildung sind bei einem Grundstück weniger breit als bei einem Gewerbe. Die vollständige landwirtschaftliche Ausbildung, die für ein Gewerbe verlangt wird, ist bei einem Grundstück in der Regel nicht erforderlich. So hat das Bundesgericht festgehalten, ein Hobbybauer soll ein Grundstück kaufen können, um darauf Schafe weiden zu lassen. Hier muss sich der Ansprecher vor allem über die notwendigen Kenntnisse in der Tierhaltung ausweisen und darlegen, dass er weiss, wie viele Tiere das Grundstück tragen kann. Auch wenn es sich um relativ grosse Flächen handelt, muss noch nicht eine vollständige Ausbildung vorliegen.»

(Urteil VGer FR, 603 2022 97, vom 4. Oktober 2023)

Bei Tierhaltung: Sachkundenachweis erforderlich (Art. 31 i.V.m. Art. 198 TschV)

Selbstbewirtschaftung durch Familienmitglieder

«Im BGE 107 II 30 hielt das Bundesgericht fest, dass die Nachkommenschaft ein wesentliches Kriterium für den Entscheid der Zuweisung darstelle, da die Erhaltung lebensfähiger landwirtschaftlicher Betriebe über Generationen hinweg einer der wesentlichen Zweckgedanken des bürgerlichen Erbrechts sei.»

«(...), dass eine ungenügende Ausbildung des Ansprechers durch die entsprechende Ausbildung eines Familiengenossen kompensiert werden könne. Weiter könne ein eigenes Manko des Bewerbers, wie fortgeschrittenes Alter oder fragliche körperliche Fähigkeiten, durch die Unterstützung jüngerer Familienmitglieder behoben werden. Anzumerken ist, dass auch in der Botschaft zum BGGB festgehalten wird, dass die Fähigkeiten anderer Familienmitglieder, bspw. der Kinder, bei der Beurteilung der Eignung beizuziehen sind. Eine Umschreibung, welche nur die Fähigkeiten des Ehegatten berücksichtigt, sei zu eng. Nach dem Gesagten kann die Nachkommenschaft ein Kriterium für die Beurteilung der Eignung zur Selbstbewirtschaftung (...) darstellen. Dem Zweck des Selbstbewirtschaftersprinzips - Festigung des Grundbesitzes des Bauern - wird dadurch Rechnung getragen,» (BGE 134 III 586)

Selbstbewirtschaftung: massgeblicher Zeitpunkt

- Im Erwerbsbewilligungsverfahren:
 - Selbstbewirtschaftung muss im Zeitpunkt der Erwerbsbewilligung erfüllt sein (nicht im Zeitpunkt Abschluss Kaufvertrag, BGer 2C_747/2018)
- Beim erbrechtlichen Zuweisungsanspruch am Gewerbe:
 - SBW im Zeitpunkt Zuweisungsbegehren (herrschende Lehre)
- Beim Vorkaufsrecht (Verwandte/Pächter):
 - SBW im Zeitpunkt des Vorkaufsfalles (BGE 146 III 217)
- Beim Kaufrecht der Verwandten (Art. 25 BGGB):
 - SBW im Zeitpunkt der Ausübung Kaufrecht

3. Selbstbewirtschaftung im Privatrecht (Erbrecht, Pachtrecht, Ehegüterrecht)

Erbrechtlicher Zuweisungsanspruch am Gewerbe

„Befindet sich in der Erbschaft ein landwirtschaftliches Gewerbe, so kann jeder Erbe verlangen, dass ihm dieses in der Erbteilung zugewiesen wird, wenn er es selber bewirtschaften will und dafür als geeignet erscheint.“ (Art. 11 I BGG)

„Das landwirtschaftliche Gewerbe wird dem selbstbewirtschaftenden Erben zum Ertragswert an den Erbteil angerechnet.“ (Art. 17 I BGG)

Beschränkung der Verfügungsfreiheit des Erblassers (Vorrang des selbstbewirtschaftenden Pflichtteilerben, Art. 19 BGG)

Bedeutung der Selbstbewirtschaftung im Privatrecht des BGGB

- Selbstbewirtschaftung vom Gesetz verlangt bei Vorzugsrechten an einem landw. Gewerbe zum Ertragswert
- Selbstbewirtschaftung als **Gegenstück** zur privilegierten Übernahme des Gewerbes zum Ertragswert („Erbengerechtigkeit“, Art. 607/610 ZGB)
 - Beim erbrechtliche Zuweisungsrecht am Gewerbe zum Ertragswert (Art. 11 I BGGB)
 - Beim Vorkaufsrecht der Verwandten (Art. 42 I BGGB)
 - Beim Vorkaufsrecht des Pächters am Gewerbe (47 I BGGB)
 - Beim Kaufrecht von Verwandten am Gewerbe (Art. 25 BGGB)
- Keine Selbstbewirtschaftung erforderlich bei Vorzugsrechten an Grundstücken (Art. 21, 42 II, 49 II BGGB)

Sicherung der Selbstbewirtschaftung

- Veräußerungsverbot (Zustimmungsvorbehalt) wd.10 Jahren (Art. 23 BGGB)
- Kaufrecht der Miterben während 10 Jahren (Art. 24 BGGB)
- Eher geringe Bedeutung / div. gesetzliche Ausnahmen (v.a. für Nachkommen)
- Sicherungsregeln sind anwendbar:
 - Nach der Erbteilung (Art. 23/24 BGGB)
 - Nach Ausübung Vorkaufsrecht (Art. 54/55 BGGB)
 - Nach Aufhebung gemeinschaftlichem Eigentum (Art. 38 BGGB)

Bedeutung der Selbstbewirtschaftung im landw. Pachtrecht

- Die Voraussetzungen von Art. 9 BGG sind nicht konstitutiv für den landwirtschaftlichen Pachtvertrag (Art. 4 LPG, N. 159 Kommentar LPG)
- persönliche Bewirtschaftungspflicht / Bewirtschaftung auf eigene Rechnung und Gefahr des Pächters (Art. 21a LPG) / Ausnahmen (Art. 21a II LPG)
- Soweit das Pachtrecht den Begriff der SBW verwendet, gilt Art. 9 BGG (BGE 115 II 181, VGER GR R 22 6/2022)
- Bedeutung der Selbstbewirtschaftung im Pachtrecht:
 - a.o. Kündigungsrecht bei Erwerb zur Selbstbewirtschaftung (Art. 15 LPG)
 - Unzumutbarkeit der (ordentlichen) Pachterstreckung bei SBW (Art. 27 Abs. 2 lit. c LPG)
 - Vorpachtrecht für Nachkommen bei SBW am landw. Gewerbe (Art. 5 LPG, kantonales Recht)
 - Parzellenweise Verpachtung von Gewerben: Zustimmung SBW-Verwandter (Art. 31 LPG)

Selbstbewirtschaftung im Ehegüterrecht (Art. 212 ZGB)

- Unter ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung
- Bei Selbstbewirtschaftung Gewerbe durch Eigentümerehegatten vor und nach der Scheidung, oder:
- Bei erbrechtlicher Übernahme Gewerbe durch selbstbewirtschaftenden überlebenden Ehegatten oder Nachkommen aus dem Nachlass:
 - > Bewertung in güterrechtlicher Auseinandersetzung:
 - landw. Gewerbe zum Ertragswert (Beteiligungsforderung und Mehrwertanteil)
 - landw. Betriebsinventar zum Nutzwert
- Keine Bedeutung der Selbstbewirtschaftung im Familien-Unterhaltsrecht („Alimente“)

4. Selbstbewirtschaftung im Verfahren der Erwerbsbewilligung

23

Bewilligungspflicht des Erwerbs (Art. 61 - 69 BGG)

- bewilligungspflichtiger Erwerb / auch bei wirtschaftlicher Handänderung (61 BGG)
- Ausnahmen: keine Bewilligungspflicht (62 BGG) bei:
 - Erwerb durch Erbgang/Erbeileilung (lit. a), nicht befreit: Vermächtnis (BGer 2C_735/2021)
 - Erwerb durch Verwandte (lit. b)
 - Erwerb durch Mit- oder Gesamteigentümer (lit. c)
 - Ausübung gesetzlicher Kaufs-/Rückkaufsrechte (lit. d)
 - Enteignung/Grenzverbesserung (lit. e/f)
 - Übertragung untergeordnetes Aktivum bei Fusion und Spaltung nach FusG (lit. g)
 - Erwerb durch Kantone/Gemeinden für Hochwasserschutz, Revitalisierung Gewässer, Wasserkraft, inkl. Realersatz für diese Bedürfnisse (lit. h)

24

Im Besonderen: bewilligungsfreier Erwerb durch Erbgang oder erbrechtliche Zuweisung (Art. 62 lit. a BGG)

- **Urteil BGer 2C_735/2021 vom 11. März 2022, E. 3.4:**
- «Unter "Erbgang" gemäss Art. 62 lit. a BGG ist der Übergang des Nachlasses vom Erblasser auf die Erben gemäss Art. 560 ZGB zu verstehen, welche die Erbschaft als Ganzes mit dem Tode des Erblassers kraft Gesetz erwerben (...). Dass beim Erwerb durch Erbgang keine Bewilligung erforderlich ist, wird ausser mit familienpolitischen Überlegungen (...) auch damit gerechtfertigt, dass der Eigentumsübergang von Gesetzes wegen eintritt und eine Rückabwicklung faktisch ausgeschlossen ist»
- «Keiner Bewilligung bedarf auch der Erwerb durch "erbrechtliche Zuweisung". Unter der erbrechtlichen Zuweisung ist die Übertragung des Eigentums an einem Nachlassgegenstand von der Erbengemeinschaft auf den einzelnen Erben im Rahmen der Erbteilung zu verstehen»
- «Als Nichterbe kann ein Vermächtnisnehmer keine Gegenstände durch erbrechtliche Zuweisung erwerben. Zusammenfassend fällt der Erwerb durch einen Vermächtnisnehmer daher weder unter den Erbgang noch unter die erbrechtliche Zuweisung im Sinn von Art. 62 lit. a BGG.»

Verweigerungsgründe für Erwerbsbewilligung

- **Drei Verweigerungsgründe (Art. 63):**
 - Wenn übersetzter Erwerbspreis vereinbart,
 - **Bei fehlender Selbstbewirtschaftung (Ausnahmen: Art. 64)**
 - zu erwerbendes Grundstück liegt ausserhalb ortsüblichem Bewirtschaftungsbereich des Gewerbes (OBB)
- Nicht zu prüfen durch Erwerbsbewilligungsbehörde:
 - zivilrechtliche Fragen (Vorkaufsrechte / Handlungsfähigkeit etc.)
 - raumplanerische Fragen (keine Koordinationspflicht im Erwerbsbewilligungsverfahren, BGer 2C_855/2008)

Ausnahmen von der Pflicht zur Selbstbewirtschaftung

- Ausnahmen von der Selbstbewirtschaftungspflicht (Art. 64 Abs. 1 BGGB):
 - Generell: aus wichtigem Grund
 - langfristig verpachtetes Gewerbe: Erhaltung/strukturelle Verbesserung Pachtbetrieb
 - bei Bewilligung nach Art. 24 RPG
 - Abbau von Bodenschätzen (Geltungsbereich Kiesabbau: BGE 2C_255/2022)
 - Erwerb Schutzzone / Naturschutzobjekt (BGE 147 II 385, «Zwergohreulen»)
 - Erhaltung schutzwürdige Umgebung/historische Stätte
 - kein Angebot eines Selbstbewirtschafters trotz öffentlicher Ausschreibung zu ≠ übersetztem Preis (BGE 145 II 328)
 - Erwerb durch Grundpfandgläubiger im Zwangsvollstreckungsverfahren
- Bewilligung mit Auflagen möglich (Art. 64 Abs. 2 BGGB)

27

Erwerb durch das Gemeinwesen

- Gemeinwesen (Bund, Kantone, Bezirke, Gemeinden, Korporationen) ist nicht Selbstbewirtschaftler (BGer 5A.22/2002).
- Keine Erwerbsbewilligung erforderlich (Art. 62 BGGB):
 - Bei Enteignung
 - Bei Bodenverbesserung, unter Mitwirkung Behörde
 - Zum Zweck der Grenzbereinigung / Grenzverbesserung
 - Zum Zweck des Hochwasserschutzes / Revitalisierung von Gewässern (lit. h)
- Erleichterter Erwerb mit Bewilligung durch Gemeinwesen:
 - Bei Erfüllung öffentlicher raumwirksamer Aufgaben (Art. 65 Abs. 1 lit. a BGGB)
 - Zum Erwerb als Realersatz (Art. 65 Abs. 1 lit. b BGGB)
 - Nicht zulässig: Erwerb Realersatz für Einzonung (BGE 2C_1036/2013)

28

Sanktionen im öffentlichen Recht / Verstoss gegen Pflicht zur Selbstbewirtschaftung

- Widerruf der Erwerbsbewilligung während 10 Jahren (Art. 71 II BGG).
- Grundbuchberichtigung während 10 Jahren (Art. 72 II BGG)
- Aktuelle Urteile
 - BGer 2C_783/2021 (siehe Auszug nachfolgend)
 - BGer 2C_856/2021 (zur amtlichen Publikation vorgesehen)

29

Sanktionen bei Verstoss gegen Pflicht zur Selbstbewirtschaftung

«Art. 71 Abs. 1 BGG sieht vor, dass die Bewilligungsbehörde ihre Verfügung widerruft, wenn der Erwerber die Bewilligung durch falsche Angaben erlangt hat. Der Widerruf ist an zwei kumulative Bedingungen geknüpft:

Die erste ist eine objektive Bedingung: Der Erwerber muss falsche Angaben über Tatsachen gemacht haben, die für die Erteilung der Bewilligung rechtlich relevant sind. Diese falschen Angaben müssen in dem Sinne kausal gewesen sein, so dass die Genehmigung hätte verweigert werden müssen, wenn die Behörde die objektiv richtige Situation gekannt hätte.

Die zweite Bedingung ist subjektiv: Die Genehmigung muss "erschlichen" worden sein. Eine Erschleichung liegt vor, wenn der Betroffene die Unrichtigkeit seiner Angaben kennt oder kennen muss und sie in der Absicht macht, eine Bewilligung zu erhalten, die ihm sonst verweigert würde.

Wenn der Käufer zum Zeitpunkt der Bewilligungserteilung bereits weiss, dass er das betreffende Unternehmen oder die betreffenden Grundstücke nicht oder nur für eine kurze Zeit selbst bewirtschaften wird, und er diese Tatsache im Bewilligungsverfahren verschweigt, führt er die Bewilligungsbehörde im Sinne von Art. 71 Abs. 1 BGG in die Irre.»
(übersetzt aus BGer 2C_783/2021, E. 6.2.3)

30

5. Selbstbewirtschaftung durch juristische Personen des Privatrechts

31

Juristische Personen und BGBB

Unterscheide:

I. Einbringung Grundstücke/Gewerbe in jur. Person

(Kauf, Sacheinlage, Sachübernahme, Vermögensübertragung)

II. Veräußerung Beteiligungsrechte an jur. Person

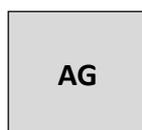
(Verkauf, Schenkung, Erbgang)



Einbringung

- Grundstücke/Gewerbe

- 61 I BGBB

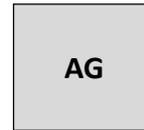


Veräußerung

Anteilsrechte

61 III BGBB

BGE 140 II 233



32

Erwerb von Anteilsrechten (Aktien/Stammanteile)

*„Eine eigentumsähnliche und damit bewilligungspflichtige wirtschaftliche Verfügung über ein landwirtschaftliches Gewerbe oder Grundstück liegt vor, wenn eine **Mehrheitsbeteiligung**, d.h. sowohl die Kapital- als auch die Stimmenmehrheit, an einer juristischen Person oder einer vermögensfähigen Personengesellschaft **erworben wird**, deren **Hauptaktiven** aus einem landwirtschaftlichen Gewerbe oder aus einzelnen landwirtschaftlichen Grundstücken bestehen.“*

(aus Botschaft zum BGG, 1988)

33

Selbstbewirtschaftung durch Kapitalgesellschaften (AG, Kommandit-AG, GmbH)

«Lehre und Rechtsprechung anerkennen juristische Personen allerdings nur mit Zurückhaltung als Selbstbewirtschafter. Wenn der Inhaber einer **Mehrheitsbeteiligung** (...) das Gewerbe, das das **Hauptaktivum** der juristischen Person bildet, persönlich bewirtschaftet, kann er zwar als Selbstbewirtschafter gelten. Er muss dazu aber **alle Anforderungen an einen Selbstbewirtschafter erfüllen**. Ausserdem muss er über das Gewerbe verfügen können, so dass er es als Arbeitsinstrument einsetzen kann, wie wenn er direkt Eigentümer wäre. Betreibt er daneben noch grössere Geschäfte, ist es ihm zuzumuten, diese in separaten Gesellschaften abzuwickeln, die nicht mit dem landwirtschaftlichen Gewerbe in Verbindung stehen. Für Konstruktionen, bei denen die Kontrolle der Auflagen gefährdet wird (beispielsweise **Holdingsstrukturen**), besteht kein Anspruch auf Bewilligung»
(BGE 140 II 233, WOLF, in: Jusletter vom 13. Oktober 2014)

34

BGE 140 II 233: Juristische Personen und BGGB

- Voraussetzungen für Erwerb durch juristische Personen:
 - jur. Pers. können Selbstbewirtschafter sein (Art. 63 Abs. 1 lit. a BGGB)
 - Erwerb grundsätzlich zulässig (Wirtschaftsfreiheit)
 - Anteilsrechte nur im Besitz natürlicher Personen (Verbot v. Holdingstrukturen)
 - Selbstbewirtschaftung erfüllt, wenn Anteilseigner mit Mehrheitsbeteiligung an der jur. Pers. die Anforderungen an Selbstbewirtschaftung erfüllen (oder mindestens die Mehrheit der Anteilseigner persönlich auf Hof arbeitet)

(WOLF, in: Jusletter vom 13. Oktober 2014)

Selbstbewirtschaftung durch Vereine und Stiftungen

Stiftungen:

- Stiftung = verselbständigtetes Zweckvermögen / keine Anteilsrechte
- Stiftung ist nicht Selbstbewirtschafterin (BGer 5A.22/2002, BGE 115 II 181)
- Erwerbsbewilligung bei Gemeinnützigkeit der Stiftung (BGer 2C_601/2021; ANDREAS WASSERFALLEN, in: Blar, 3/2022, S. 245)
- m.E. richtigerweise Ausnahmebewilligung nach Art. 64 BGGB bei wichtigem Grund (BGE 147 II 385, Stiftung Vogelwarte, Erwerb Objekt des Naturschutzes)

Vereine:

- keine bekannte Rechtsprechung zum Erwerb durch Vereine

6. Stellungnahme / gesetzgeberischer Handlungsbedarf?

37

Gesetzgeberischer Handlungsbedarf? (I)

- verbreitete „Irrmeinung“: Erwerb durch jur. Person sei möglich, wenn natürliche Person Anforderung an Selbstbewirtschaftung nicht erfüllt...
- Erwerb durch **Kapitalgesellschaften**:
 - Bei Erwerb im Mit-/Gesamteigentum: alle Personen müssen SBW sein
 - Warum müssen nicht alle Aktionäre (AG) / Gesellschafter (GmbH) Selbstbewirtschafter sein?
 - m.E. latente Gefahr:
 - Wirtschaftliche Beherrschung Kapitalgesellschaften durch nicht-selbstbewirtschaftende Minderheitsaktionäre und zugleich Darlehensgeber
 - Aushöhlung Selbstbewirtschafter-Prinzip durch Kapitalgesellschaften

38

Gesetzgeberischer Handlungsbedarf? (II)

- Kategorien:

- I. **Grundstücke:** SBW im Erwerbsbewilligungsverfahren / nicht erforderlich im Privatrecht
 - II. **Kleinbetriebe** (unterhalb Gewerbegrenze): diese existieren im BGG nicht, wohl aber in der Realität -> Diskussion: sollen Direktzahlungsanforderungen genügen?
 - III. **Landwirtschaftliches Gewerbe** -> Erbgerechtheit / SBW als Gegenstück zur Ertragswertübernahme / abgeschlossene landw. Ausbildung erforderlich (BGer) / m.E. „Direktzahlungskurs“ nicht ausreichend
- > **These: von der Lockerung des Selbstbewirtschaftersprinzips.....
.....zur Abschaffung des Ertragswertprinzips?**

39

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

40