

Eidgenössisches Departement für Wirtschaft,  
Bildung und Forschung WBF  
Bundesamt für Landwirtschaft  
Schwarzenburgstrasse 165  
3097 Liebefeld

Sursee, 10. Dezember 2024 FW

Unsere Referenz: WJ 100 910

**Teil-Revision des Bundesgesetzes über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB), Vernehmlassung vom 27. September 2024 / Stellungnahme**

Sehr geehrter Herr Bundesrat Parmelin  
Sehr geehrte Herr Direktor Hofer  
Sehr geehrte Damen und Herren

Ich beziehe mich auf Ihre eingangs erwähnte Vernehmlassung vom 27. September 2024 und erstatte Ihnen die nachfolgende Stellungnahme:

**I. Vorbemerkungen und Übersicht**

---

- (1) Im Fokus der Vorlage steht, neben dem Selbstbewirtschaftungsprinzip und der Position der Ehegatten auch die Stärkung des Unternehmertums. Dabei sollen insbesondere die Rahmenbedingungen für eine gute Zusammenarbeit zwischen den Betrieben und für wirtschaftliche Betriebsstrukturen verbessert werden.
- (2) Zu ergänzen ist dieser Zielkatalog m.E. mit dem weiteren Kriterium der «Administrativen Entlastung», welche ein berechtigtes politisches Anliegen ist und auf dessen Zielerreichung hin die Vorlage überprüft werden sollte (z.B. Belastungsgrenze für Pfandrechte).
- (3) Der Bundesrat will mit der Vorlage die Selbstbewirtschaftung im BGBB stärken. Bei genauerer Betrachtung der Vorlage fällt aber auf, dass das gerade nicht der Fall ist:
  - a. Der vorgeschlagene Erwerb durch Kapitalgesellschaften birgt die Gefahr, dass längerfristig Anteilsrechten in die Hand von Nichtselbstbewirtschaftern gelangen, dies als Folge der vorgeschlagenen  $\frac{3}{4}$  Quote. Der Verkehr von Anteilsrechten, insbesondere von Aktien, ist kaum effektiv kontrollierbar; Kapitalgesellschaften werden

dadurch gegenüber einer Mehrheit von natürlichen Personen als Erwerber (Mit- oder Gesamteigentum) bevorzugt. Beim Erwerb durch Personengesellschaften müssen hingegen alle natürlichen Personen die Anforderungen an die Selbstbewirtschaftung erfüllen.

- b. Auch die vorgeschlagene Änderung von Art. 62 lit. h BGG ist, anders als im erläuternden Bericht dargestellt, kein Beitrag zur Stärkung der Selbstbewirtschaftung. Vielmehr verfolgt die Änderung (das nicht unberechtigte) Ziel, auch den Erwerb von Realersatzflächen durch das Gemeinwesen für den Hochwasserschutz der Preisgrenze zu unterstellen.
- (4) Die Stärkung der Position der Ehegatten kann mit geringen Änderungen an der Vorlage noch verbessert werden: Dazu sind die Bestimmungen zur Belastungsgrenze, bzw. für die Errichtung von Pfandrechten zur Sicherung güterrechtlicher Ansprüche zu überarbeiten. Zudem sind die in Art. 18 Abs. 4 BGG festgelegten Abschreibungsdauern zu tief angesetzt, was den überlebenden Ehegatten benachteiligt.
- (5) Die Bestimmungen zu den juristischen Personen gehen m.E. vom Grundsatz her in die richtige Richtung, bedürften aber einer grundsätzlichen Überarbeitung (insbesondere Art. 64 Abs. 1 lit. h BGG). Das generelle Holdingverbot ist nicht gerechtfertigt. Anzumerken bleibt, dass die Organisation landwirtschaftlicher Betriebe als Kapitalgesellschaft nur in ganz speziellen Strukturen (z.B. Produktion und Vermarktung) Sinn machen. Aus rein steuerlichen Gründen ergeben sich daraus i.d.R. kaum Vorteile. Die Nachteile und Rechtsunsicherheiten in zivilrechtlicher Hinsicht (Erbrecht, Vorkaufsrecht) überwiegen meines Erachtens.

## **II. Stellungnahme zu einzelnen Bestimmungen der Vernehmlassungsvorlage**

---

### **II.1 Zum Erwerb von Grundstücken und Gewerben durch juristische Personen (Kapitalgesellschaften) und zum Erwerb von Anteilsrechten**

a) Begriffe

- (6) Es wird vorgeschlagen, das Begriffspaar «Aktien und Stammanteile» in der Vorlage generell durch den Oberbegriff «Anteilsrechte» zu ersetzen. Die Vorlage ist diesbezüglich nicht kohärent (vgl. Art. 9 Abs. 3 und Art. 61 Abs. 1 VE-BGG). Zudem wird vorgeschlagen, den in der Vorlage gewählten (und eher schwerfälligen) Begriff der «Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung» zu ersetzen durch: «Kapitalgesellschaften (Art. 2 lit. c FusG)».

b) Grundsätzliches

- (7) Der Vorschlag, dass eine Anteilsquote von 1/4 durch Nichtselbstbewirtschafteter erworben werden kann, ist m.E. kritisch zu würdigen. Beim Erwerb durch mehrere natürliche Personen in gemeinschaftlichem Eigentum (Miteigentum oder Gesamteigentum) müssen alle natürlichen Personen die Voraussetzungen der Selbstbewirtschaftung erfüllen, sofern das Rechtsgeschäft der Erwerbsbewilligungspflicht untersteht.
- (8) Dies entspricht zwar der vom Bundesgericht entwickelten Rechtsprechung. Dennoch ist zu beachten, dass damit ein Einfallstor für Umgehungsgeschäfte geöffnet wird. Wenn beim Erwerb im gemeinschaftlichen Eigentum (Mit- oder Gesamteigentum, bzw. Personengesellschaften) alle natürlichen Personen die Voraussetzungen an die Selbstbewirtschaftung erfüllen müssen, ist nicht nachvollziehbar, weshalb beim Erwerb durch Kapitalgesellschaften dies nicht ebenfalls der Fall sein soll. In dieser Hinsicht trägt die vorgeschlagene Regelung gerade nicht zum erklärten Ziel der Vorlage bei, nämlich die Stellung des Selbstbewirtschafters zu stärken.

c) Zu Art. 4 Abs. 2 BGG / Botschaft zum Unternehmenserbrecht

(9) Die Vorlage schlägt vor, die bisher als «Mehrheitsbeteiligung» im Gesetz erwähnte Quote mit  $\frac{3}{4}$  der Anteilsrechte und Stimmen zu beziffern. Dazu folgender Hinweis: Wird ein landwirtschaftliches Gewerbe bei Gründung einer Gesellschaft vom bisherigen Alleineigentümer als Scheinlage (oder Vermögensübertrag) eingebracht und werden die Anteilsrechte dann z.B. von beiden Ehegatten mit je 50 % gezeichnet, so führt die Regelung dazu, dass kein selbstbewirtschaftender Nachkomme einen Übernahmeanspruch zum Ertragswert am Aktienpaket seiner Eltern hat, da keiner der Eltern eine Mehrheitsbeteiligung i.S. von Art. 4 Abs. 2 BGGb hält. Nach der Vorlage wäre es nun sogar so, dass bei einer Beteiligungsquote von 60/40 oder 70/30 kein Erbe ein Zuweisungsrecht und auch kein Vorkaufsrecht hätte, da das Quorum von  $\frac{3}{4}$  nicht erfüllt wird. Die reale Gefahr besteht, dass derartige Beteiligungspakete, welche die  $\frac{3}{4}$  Grenze von Art. 4 Abs. 2 BGGb nicht erreichen, in der Erbteilung an nichtselbstbewirtschaftende Erben gehen (was im Lichte von Art. 62 lit a und b BGGb nicht verhindert werden kann).

(10) Das Gesetz enthält kein Zuweisungsrecht an einer Minderheitsbeteiligung. Ob das künftige (nicht-landwirtschaftliche) Unternehmensebrecht (Botschaft des Bundesrates vom 10. Juni 2022), welches derzeit in der parlamentarischen Beratung ist, hierzu eine Grundlage bieten könnte, ist ungeklärt (Art. 617 und Art. 623 E-ZGB, BBl 2032 1638). Meines Erachtens besteht hierzu zwischen den beiden Vorlagen ein Koordinationsbedarf.

d) Zur Unzulässigkeit von Holdingstrukturen

(11) Gemäss Art. 9. Abs. 3 BGGb sollen die Anteilsrechte nur von natürlichen Personen gehalten werden dürfen, was auf ein Verbot von Holdingstrukturen hinausläuft. Dass der erläuternde Bericht (S. 24) das Holdingverbot mit vermeintlichen «Konzernstrukturen» vergleicht, die es zu verhindern gälte, ist schlichtweg falsch und irreführend. Holding und Konzern sind bei weitem nicht dasselbe. M.E. sollten Holdingstrukturen im Mutter-Tochterverhältnis zugelassen werden, wenn die Aktien der Holdinggesellschaft im Besitz von Selbstbewirtschaftern sind. Mit der Holdingstruktur wird z.B. ermöglicht, dass ein Gemüsebaubetrieb die Produktion auf dem landwirtschaftlichen Gewerbe in einer Tochtergesellschaft führt und die Verarbeitung durch eine zweite Tochtergesellschaft erledigen lässt. Warum soll man das verhindern? Wenn das Bundesgericht die Zulässigkeit juristischer Personen bejaht (BGE 140 II 233) ist es nur folgerichtig, wenn auch Mutter- und Tochtergesellschaften zulässig sind.

(12) Das Bundesgericht verlangt, dass bäuerliche Kapitalgesellschaften nur landwirtschaftliche Aktiven halten dürfen. So sagt das Bundesgericht (BGE 140 II 233, E. 3.2.3), wenn der Eigentümer (Anteilhaber) neben der Landwirtschaft «noch grössere Geschäfte (betreibt), ist es ihm zuzumuten, diese in separaten Gesellschaften abzuwickeln, die nicht mit dem landwirtschaftlichen Gewerbe in Verbindung stehen». Es ist daher inkohärent und widersprüchlich, wenn das Gesetz (und das Bundesgericht) derartige separate Schwestergesellschaften mit dem Holdingverbot verbieten will. Anwendungsbeispiele sind etwas Gemüsebaubetriebe mit eigener Vermarktung, Landwirtschaftsbetriebe mit grösseren Lohnunternehmen, Viehhandelsbetriebe. Für solche Betriebe drängt sich ggf. eine Abgrenzung und Auslagerung in Schwestergesellschaften auf. Auch besteht dann die Möglichkeit, das nichtlandwirtschaftliche Unternehmen, bzw. die Anteilsrechte später an nichtselbstbewirtschaftende Nachkommen zu übertragen. Meines Erachtens sollten daher einfache Holdingstrukturen im Mutter-/ Tochtergesellschaftsverhältnis zulässig sein. Vorschlag zu Art. 9 Abs. 3 BGGb:

*«Die Selbstbewirtschaftung kann durch eine Aktiengesellschaft oder eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung erfolgen, sofern mehr als drei Viertel des Kapitals und der Stimmrechte im Besitz von natürlichen Personen sind, die Selbstbewirtschaftler sind. Sämtliche Anteilsrechte der juristischen Person müssen von natürlichen Personen gehalten werden. Tochtergesellschaften sind zulässig, wenn die Anforderungen an die Selbstbewirtschaftung durch die Muttergesellschaft erfüllt sind.»*

e) Art. 61 Abs. 1 BGGB: Bewilligungspflicht beim Erwerb von Anteilsrechten

(13) Art. 61 Abs. 1 BGGB setzt die Erkenntnisse aus BGE 140 II 233 um, und berücksichtigt auch die Kritik an dieser Rechtsprechung. Das ist im Grundsatz zu begrüßen. Sodann steht nun fest, dass ein Erwerb von Anteilsrechten nur dann der Bewilligungspflicht untersteht, wenn die Grundstücke oder das Gewerbe ein Hauptaktivum der Gesellschaft bilden (anders noch das Bundesgericht in BGE 140 II 233). Problematisch ist allerdings, dass ein bewilligungspflichtiger Kauf von Anteilsrechten, der aber nie der Behörde zur Bewilligung vorgelegt wurde, zu einem unbefristeten Schwebezustand führt (Urteil BGer 4A\_260/2018 vom 28. November 2018, E. 2). Das ist im Zusammenhang mit dem BGGB besonders problematisch, wenn später selbstbewirtschaftende Nachkommen ihr Zuweisungsrecht an Anteilsrechten (Art. 4 Abs. 2 i.V.m. Art. 11 Abs. 1 BGGB) oder Vorkaufsrechte geltend machen. Die schwebende Ungültigkeit hat dann zur Folge, dass die Nachkommen diese Anteilsrechte nicht gültig erwerben können. Diese nicht zu vernachlässigenden latenten rechtlichen Risiken für künftige Generationen sollte der Gesetzgeber im BGGB mit einer (grosszügigen, z.B. auf 30 Jahre angesetzten) Verwirklichungsfrist für die Erwerbsbewilligungspflicht für Anteilsrechte limitieren.

f) Art. 64 Abs. 1 lit. h BGGB: Bewilligung einer Ausnahme von der Pflicht zur Selbstbewirtschaftung: beim Erwerb einer Minderheitsbeteiligung von Anteilsrechten

(14) Die vorgeschlagene Bestimmung von Art. 64 Abs. 1 lit. h BGGB ist schwer verständlich, zum Teil falsch und sollte m.E. unbedingt überarbeitet werden. Art. 9 Abs. 3 BGGB umschreibt neu die Voraussetzungen, unter denen eine Kapitalgesellschaft (nicht die Gesellschafter) als Selbstbewirtschaftlerin gilt. Art. 61 Abs. 1 BGGB besagt nun neu, dass jeder Aktienerwerb der Bewilligungspflicht unterliegt, wenn die Aktiven der Gesellschaft zur Hauptsache aus einem Gewerbe oder Grundstück besteht. Selbstverständlich gelten die Ausnahmen nach Art. 62 BGGB, was bedeutet, dass ein Aktienerwerb durch Erbteilung oder Verwandte generell bewilligungsfrei ist.

(15) Der Verweis auf Art. 4 Abs. 2 BGGB in Art. 64 Abs. 1 lit. h BGGB ist falsch und irreführend. Diese Norm (Art. 4 Abs. 2 BGGB) besagt nichts anderes, als dass auf ein Mehrheitsaktienpaket die Bestimmungen über die landwirtschaftlichen Gewerbe (z.B. Vorkaufs- und Zuweisungsrechte) zur Anwendung kommen. Diese Norm hat jedoch rein gar nichts mit der Erwerbsbewilligung zu tun (BGE 140 II 233, E. 4). Art. 64 Abs. 1 lit. h BGGB bezieht sich zudem auch auf Kapitalgesellschaften, die lediglich Grundstücke als Hauptaktivum halten; derartige Gesellschaften fallen jedoch nicht unter Art. 4 Abs. 2 BGGB.

(16) Auch der letzte Satzteil: *«und die Bedingungen nach Artikel 9 Abs. 3 eingehalten sind»* passt nicht: Bei Art. 64 BGGB geht es ja gerade um die Bewilligung einer Ausnahme von der Selbstbewirtschaftung. Es kann daher nicht sein, dass qua Verweis auf Art. 9 Abs. 3 BGGB die Bedingungen der Selbstbewirtschaftung erfüllt sein müssen, dann würde es die Norm nach Art. 64 BGGB gar nicht brauchen.

(17) Falsch ist auch, wenn die Norm von einem Erwerb von Kapital und Stimmen spricht. Stimmen können nicht erworben werden; sie hängen immer mit Anteilsrechten zusammen. Um das Gesetz lesbarer zu machen, wird vorgeschlagen, die Formulierung in Art. 61 BGGB «Aktien und Stammenteile» zu ersetzen durch «Anteilsrechte».

(18) Vorschlag zu Art. 64 Abs. 1 lit. h BGGB:

«maximal eine Quote von einem Viertel am Kapital der Gesellschaft nach Art. 61 Abs. 1 BGGB erworben wird». ~~Kapital und Stimmen an einer Aktiengesellschaft oder Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach Artikel 4 Absatz 2 erworben wird und die Bedingungen nach Artikel 9 Absatz 3 eingehalten sind.~~

## II.2 Zum Vorkaufsrecht des Ehegatten am landwirtschaftlichen Gewerbe (Art. 42 Abs. 2 BGGB)

- (19) Der Vorentwurf sieht neu ein gesetzliches Vorkaufsrecht des Ehegatten im zweiten Rang nach demjenigen der Nachkommen am landwirtschaftlichen Gewerbe, bzw. an Miteigentumsanteilen an einem Gewerbe vor (Art. 42 Abs. 1 Ziff. 2 und Art. 49 Abs. 1 Ziff. BGGB). Es handelt sich um ein Verwandtenvorkaufsrecht für das die betreffenden gesetzlichen Regeln gelten (Art. 51 bis 55 BGGB, sowie erweiterter Vorkaufsfall, Art. 43 BGGB).
- (20) Grundsätzlich ist gegen ein solches gesetzliches Vorkaufsrecht des Ehegatten nichts einzuwenden. Die praktische Bedeutung dürfte jedoch gering sein. Eine soziale Besserstellung – vorab der Bäuerinnen – kann damit, abgesehen von wenigen Einzelfällen, wohl kaum erreicht werden. Es sei daher die Frage erlaubt, ob dieses gesetzliche Vorkaufsrecht wirklich einem breiten praktischen Bedürfnis entspricht.
- (21) Zu beachten ist, dass schon das heute geltende Gesetz die Zustimmung des Ehegatten zum Verkauf eines Gewerbes voraussetzt, zumindest dann, wenn das Gewerbe bisher von den Ehegatten gemeinsam bewirtschaftet wird (Art. 40 Abs. 1 BGGB). Die Veräusserung der ehelichen Wohnung erfordert immer die Zustimmung des Ehegatten (Art. 40 Abs. 3 BGGB, Art. 169 ZGB). Damit überhaupt ein Vorkaufsfall eintreten kann, ist daher ohnehin die Zustimmung des Ehegatten erforderlich.
- (22) Der erläuternde Bericht führt aus (S. 25), dass die Ausübung des Vorkaufsrechts zum Ertragswert keinen Gewinnanspruch zur Folge habe. Das ist als generelle Aussage so nicht zutreffend, bzw. irreführend. Ein zu teilender Gewinn ist nicht gänzlich ausgeschlossen, z.B. wenn das Gewerbe zuvor erheblich unter dem Ertragswert oder durch (gemischte) Schenkung übernommen worden ist. Die Frage des Gewinnanspruchs beurteilt sich nach Art. 28 BGGB und ist in der Absolutheit, wie sie im erläuternden Bericht, S. 25 oben steht, nicht zutreffend. Meines Erachtens sollte in der späteren Botschaft an das Parlament von einer diesbezüglichen Meinungsäußerung abgesehen werden.

## II.3 Zu den Bestimmungen über die Belastungsgrenze und zur Errichtung von Grundpfandrechten

### a) Zur Belastungsgrenze; Art. 73 Abs. 1 zweiter Satz BGGB

- (23) Die vorgeschlagene Erhöhung der Belastungsgrenze von bisher 135 % auf neu 150 % des Ertragswerts wird keine substantielle administrative Entlastung bringen. Bei der Errichtung und Änderung von Grundpfandrechten wird die Einhaltung der Belastungsgrenze weiterhin zu prüfen sein. Notare, Treuhänder, Banken, Grundbuchämter aber auch die Landwirte werden sich bei jeder Pfandrechtsänderungen weiterhin mit der Belastungsgrenze befassen müssen. Hinzuweisen sei auch auf folgenden Aspekt: Im Rahmen der Pfandrechtserrichtung ist jeweils vorgängig zu prüfen, ob ein Pfandgrundstück überhaupt unter den Geltungsbereich des BGGB fällt oder nicht. In manchen Fällen (kleine Grundstücke und Waldgrundstücke, Art. 2 Abs. 2 BGGB) ist dazu vorgängig sogar die Frage der Gewerbeeigenschaft zu prüfen. Auch dieser administrative Aufwand wird mit dem Revisionsvorschlag weitgehend bestehen bleiben. Es stellt sich generell die Frage, ob die Bestimmungen zur Belastungsgrenze noch ihre Berechtigung haben, bzw. ob der Staat dem landwirtschaftlichen Unternehmer Vorschriften zur Errichtung von Grundpfandrechten machen soll.
- (24) Antrag: Auf die vorgeschlagene Änderung ist zu verzichten. Die Bestimmungen über die Belastungsgrenze sind generell auf Ihre Notwendigkeit zu hinterfragen.

b) Grundpfandrechte zur Sicherung Gewinnanspruchs; Art. 75 Abs. 1 lit. e BGG

- (25) Neu soll auch ein Grundpfandrecht für die Sicherung des Gewinnanspruchs und der güterrechtlichen Forderung des Ehegatten nicht der Belastungsgrenze unterliegen. Das ist im Grundsatz zu begrüßen. Die Bestimmung ist allerdings unnötig einschränkend formuliert, so dass etliche Forderungen davon ausgeschlossen wären.
- (26) Zunächst ist die Beschränkung auf Grundpfandverschreibungen abzulehnen. In diesem Zusammenhang schlage ich vor, die Bestimmung von Art. 75 lit. e BGG dahingehend an das aktuelle Recht anzupassen, dass hierfür alle Arten von Grundpfandrechten, also insbesondere auch der seit dem 1. Januar 2012 eingeführte und inzwischen in der grundbuchlichen und notariellen Praxis verbreitete und bewährte Registerschuldbrief (Art. 857 ZGB) zulässig sein soll. Eine Beschränkung auf Grundpfandverschreibungen ist nicht erforderlich. Überdies entstehen bei der Wiederbelehnung von Grundpfandverschreibungen Kosten, da diese ein notariell zu beurkundende Pfandrechtserneuerung voraussetzt. Der Registerschuldbrief kann hingegen ohne Kosten wieder belehnt werden. Die vorgeschlagene Revision ist damit auch ein Beitrag zur Kostensenkung und administrativen Vereinfachung. Diesem Vorschlag steht auch nicht entgegen, dass die Errichtung im Verfahren nach Art. 34 BGG nur in Form der Grundpfandverschreibung (Art. 824 ff. ZGB) zulässig ist. Die vertragliche Errichtung eines Pfandrechts, z.B. in der Scheidungskonvention soll hingegen auch in Form des (Register-)Schuldbriefes zulässig sein.
- (27) Die neu vorgeschlagene Bestimmung will die Ausnahme von der Belastungsgrenze auf die Gewinnanspruchsforderungen der Miterben, des Veräußerers und des Ehegatten beschränken. Diese Aufzählung ist unvollständig. Ein gesetzliches Gewinnanspruchsrecht können auch ausgedehnte Mit- oder Gesamteigentümer (Art. 37 Abs. 4 BGG) geltend machen.
- (28) Zudem sieht das geltende Gesetz ausdrücklich die Möglichkeit der Vereinbarung vertraglicher Gewinnanspruchsrechte bei Rechtsgeschäften unter Lebenden vor (Art. 41 Abs. 1 BGG). Diese Möglichkeit ist nicht auf Verwandte oder Miterben beschränkt. Auch bei einem Verkauf z.B. an den Pächter oder an einen Dritten zu einem Preis unter dem Verkehrswert kann ein Gewinnanspruchsrecht vereinbart und hierzu im Grundbuch zur Sicherung ein Pfandrecht vorgemerkt werden (Art. 34 BGG). Es ist daher erforderlich, den Personenkreis nicht im Gesetz zu beschränken und es soll sich die Norm auch auf vertragliche Gewinnanspruchsrechte beziehen.
- (29) Die Ehegatten haben jederzeit die Möglichkeit, ihren Güterstand vertraglich abzuändern (Art. 187 ZGB). Dadurch wird der bisherige Güterstand aufgelöst (bei Errungenschaftsbeteiligung, Art. 204 ZGB) und güterrechtliche Forderungen werden, unter Vorbehalt einer abweichenden Vereinbarung, sofort fällig (Art. 218 ZGB). Güterrechtliche Ansprüche können daher auch entstehen, bei einem Wechsel von der Errungenschaftsbeteiligung oder der Gütergemeinschaft hin zur Gütertrennung (Art. 185 ZGB). Erfolgt der Wechsel zu einem anderen Güterstand durch Ehevertrag, so ist hierzu kein Gerichtsentscheid erforderlich (und auch nicht möglich).
- (30) Ein güterrechtlicher Anspruch kann auch entstehen, wenn das Gericht zum Schutz der ehelichen Gemeinschaft die gerichtliche Gütertrennung anordnet (Art. 172 Abs. 3 ZGB, Art. 176 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB). Der Zusatz: «über die Ehescheidung oder Ehetrennung» und das Erfordernis eines Gerichtsentscheides sind sachfremd und unnötig einschränkend und daher wegzulassen. Zudem widerlaufen diese von der Vorlage vorgeschlagenen Beschränkungen dem Ziel der Stärkung der Position der Ehegatten.

Vorschlag zu Art. 75 Abs. 1 lit. e BGG:

«Grundpfandrechte in Form von Grundpfandverschreibungen zur Sicherung eines gesetzlichen oder vertraglichen Gewinnanspruchs der Miterben, des Veräußerers und dessen Ehegatten sowie zur Sicherung güterrechtlicher Ansprüche aufgrund eines rechtskräftigen Gerichtsentscheides über die Ehescheidung oder Ehetrennung.»

*In konsolidierter Fassung, lit. e: «Grundpfandrechte zur Sicherung eines gesetzlichen oder vertraglichen Gewinnanspruchs sowie zur Sicherung güterrechtlicher Ansprüche.»*

#### **II.4 Zu weiteren geänderten und neuen Bestimmungen der Vernehmlassungsvorlage**

- a) Erhöhung Anrechnungswert, Dauer von Abschreibungen (Art. 18 Abs. 4 BGG, Art. 52 Abs. 2 BGG)
- <sup>(31)</sup> Grundsätzlich ist gegen eine normative Regelung der Abschreibungsdauer nichts einzuwenden. Die Abschreibungsdauer ist aber mit 10 bzw. 20 Jahren für Anlagen und Gebäude deutlich zu tief angesetzt. Diese tiefen Werte benachteiligen nicht nur die Miterben, sondern auch den überlebenden Ehegatten, im Fall dass dieser den Hof nicht aus dem Nachlass übernimmt.
- <sup>(32)</sup> Zudem wird angeregt, dass diese technische Bestimmung nicht im Gesetz, sondern durch eine in das Gesetz aufzunehmende Delegationsnorm an den Bundesrat durch Verordnung (VBB) zu regeln ist.
- b) Erwerb von Realersatz für den Hochwasserschutz (Art. 62 lit. h BGG)
- <sup>(33)</sup> Mit der vorgeschlagenen Änderung von Art. 62 lit. h BGG soll der Erwerb von Realersatzflächen durch das Gemeinwesen zum Zweck des Hochwasserschutzes der Erwerbsbewilligungspflicht und damit der Preisgrenze unterstehen. Es ist störend, wenn das Gemeinwesen zu übersetzten Preisen Realersatzland erwerben kann. Diesbezüglich verdient das Anliegen der Revision Zustimmung. Der Erwerb von Realersatzflächen durch das Gemeinwesen würde künftig unter die Bewilligungsmöglichkeit nach Art. 65 lit. b BGG fallen. Es ist aber nicht zu verleugnen, dass damit die Umsetzung des Hochwasserschutzes erschwert wird, da das Gemeinwesen weniger Realersatz anbieten kann.
- c) Ausnahmen vom Realteilungs- und Zerstückerungsverbot: beim Baurecht des Pächters (Art. 60 lit. f BGG)
- <sup>(34)</sup> Die vorgeschlagene Änderung von Art. 60 Abs. 1 lit. f BGG (Baurecht zu Gunsten des Pächters) stellt klar, dass auch für den Grundstückspächtern ein Baurecht eingeräumt werden kann. Das ist zu begrüßen. Der erläuternde Bericht will die Möglichkeit des Baurechts allerdings auf den Gewerbeigentümer beschränken, der ein Baurecht auf einem Pachtgrundstück errichten will (S. ). Das ist indessen nicht sachgerecht und zu einschränkend. Auch der Pächter von Grundstücken, bzw. der Eigentümer eines Betriebes unterhalb der Gewerbebegrenze soll auf einem Pachtgrundstück ein Baurecht errichten können. Unter den Begriff des Baurechts fallen auch die sog. unselbständigen Baurechte, also Baurechte, die entweder nicht dauernd sind oder als Grunddienstbarkeiten errichtet werden. Folgerichtig wäre allerdings, den Erwerb von Baurechtsbauten auch von der Erwerbsbewilligungspflicht nach Art. 61 BGG auszunehmen. Dies wäre zugleich ein Beitrag zur administrativen Entlastung.
- <sup>(35)</sup> Daher erfolgt folgender Vorschlag zur Ergänzung von Art. 62 BGG:
- Art. 62 BGG, lit. i (neu): *«Keiner Erwerbsbewilligung bedarf der Erwerb im Baurechtsverhältnis durch den Pächter».*
- d) Ausnahmen vom Realteilungs- und Zerstückerungsverbot: Gewerbebeteiligung (Art. 60 Abs. 1 lit. j BGG)
- <sup>(36)</sup> Neu sollen grosse landwirtschaftliche Gewerbe aufgeteilt werden können. Ob dies opportun ist, ist eine politische Frage. Die weitreichenden Auswirkungen einer derart grundsätzlichen Änderung

auf das bäuerliche Boden- und Erbrecht, das Familienrecht, das Pachtrecht und Steuerrecht scheinen mir allerdings noch zu wenig aufgearbeitet zu sein. Die Möglichkeit der Gewerbeteilung wurde seinerzeit im Jahr 2004 mit Streichung von Art. 16 BGG (Gewerbeteilung) aufgehoben. Zudem wurde mit Einführung von Art. 60 Abs. 2 BGG die Möglichkeit der Realteilung zur strukturellen Verbesserung umgesetzt. Die nun vorgeschlagene Revision ist m.E. das Eingeständnis eines Scheiterns dieses Konzeptes.

- (37) Zu beachten ist, dass in manchen Kantonen bereits mit einem Standardarbeitskräftebedarf von 0.60 SAK ein Gewerbe vorliegt (Art. 5 lit. a BGG). Das Verhältnis der geänderten Bestimmung zum kantonalen Vorbehalt nach Art. 5 lit. a BGG ist nicht geklärt. Der letzte Satz in der Vorlage «Art. 7 Abs. 4 lit. b BGG kommt nicht zur Anwendung» beruht möglicherweise auf einem Missverständnis. Es geht hierbei um die Frage, ob in der Ausgangslage überhaupt ein Gewerbe besteht oder nicht.
- (38) Mit der beabsichtigten Integration der Änderung in Abs. 1 von Art. 60 BGG geht einher, dass die vorkaufs- und zuweisungsberechtigten Personen nach Art. 60 Abs. 2 lit. b BGG nicht zustimmen müssten und könnten. Sie sind dann auf den Beschwerdeweg verwiesen (Art. 83 BGG). Das ist unbefriedigend und schmälert deren Vorkaufs- und Zuweisungsrechte.
- (39) Diese weitreichende Änderung ist nach der hier vertretenen Auffassung nicht ausgereift und in dieser Form abzulehnen.
- e) Bewilligung einer Ausnahme von der Pflicht zur Selbstbewirtschaftung: Erwerb von Objekten des Naturschutzes (Art. 64 Abs. 1 lit. e BGG)
- (40) Anlass für die vorgeschlagene Änderung ist offensichtlich der Sachverhalt, welcher das Bundesgericht in BGE 147 II 385 zu beurteilen hatte. Das Bundesgericht hat den Erwerb eines Naturschutzobjektes durch die Stiftung Vogelwarte geschützt. Die anderslautende in der Beschwerde vorgetragene Behauptung, dass eine Interessenabwägung vorzunehmen sei, hat das Bundesgericht klar verworfen. Die vorgeschlagene Änderung ist m.E. unnötig. Eine Erwerbsbewilligung gestützt auf Art. 64 Abs. 1 lit. e BGG ist derart selten, dass sich ein gesetzgeberischer Handlungsbedarf nicht aufdrängt. Die vorgeschlagene Beschränkung des Erwerbs widerläuft auch den von der Landesregierung geäußerten Absichten zur Stärkung des Artenschutzes.
- (41) Antrag: Auf die vorgeschlagene Änderung von Art. 64 Abs. 1 lit. e BGG ist zu verzichten.
- f) Widerruf von Bewilligungen (Art. 71 Abs. 1 BGG)
- (42) Neu soll die Bewilligung auch widerrufen werden können, wenn Auflagen nicht eingehalten wurden. Dem ist anzufügen, dass diese Formulierung zu strikt ist. Nicht jede Missachtung einer geringfügigen Auflage dürfte im Lichte der Verhältnismässigkeit einen Widerruf rechtfertigen. Zu begrüssen ist, dass der Bundesrat nun, anders als noch in der Botschaft zur AP 2022+ nun davon absieht, Erwerbsbewilligungen zu befristen.
- g) Zwangsversteigerung und Verwendung Mehrerlös: Art. 72 Abs. 1<sup>bis</sup> BGG
- (43) Dass bei einer Verwertung der Mehrerlös dem Kanton zufallen soll, und der Eigentümer nur seine Gestehungskosten erhalten soll, ist abzulehnen. Es ist absehbar, dass sich diesfalls gerichtliche Auseinandersetzungen über die Höhe von Gestehungskosten ergeben würden. Zudem ist der administrative Aufwand bei Grundeigentümer und dem Kanton m.E. erheblich.
- (44) Der Verweis auf das Verfahren zur Zwangsvollstreckung nach SchKG «passt» m.E. überhaupt nicht. Zudem ist zu beachten, dass in jenem Verfahren generell keine Preisgrenze gilt (Art. 63 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 BGG). Zudem können Grundpfandgläubiger im SchKG-Verfahren das Grundeigentum ohne Selbstbewirtschaftung erwerben (Art. 64 Abs. 1 lit. g BGG). Es könnte also der Fall eintreten,

dass ein solcher Betrieb oder Grundstück dann von einer Bank erworben würde. Vorschlag zu Art. 72 Abs. 1<sup>bis</sup> BGG:

*«Erweist sich eine Grundbuchberichtigung als unmöglich oder unzweckmässig, kann die Bewilligungsbehörde andere Massnahmen zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustandes anordnen. Sie kann insbesondere die Veräusserung oder die öffentliche Versteigerung nach den Vorschriften über die Zwangsverwertung von Grundstücken anordnen. In diesem Fall kann der Erwerber nur seine Gestehungskosten beanspruchen; ein Mehrerlös fällt dem Kanton zu.»*

### III. In der Vernehmlassungsvorlage fehlende Bestimmungen

---

#### III.1 Gewinnanspruchsrecht an Anteilsrechten

<sup>(45)</sup> In Rechtsprechung und Lehre ist umstritten, bzw. ungeklärt, ob das geltende Recht den Gewinnanspruch der Miterben nach Art. 28 ff. BGGB auch auf Anteilsrechte an Kapitalgesellschaften bezieht. Angesichts der aus der Vorlage erkennbaren Bestrebungen, die Kapitalgesellschaften fördern zu wollen, ist dazu eine Klärung dringend erforderlich. Der im Vorentwurf vom 14. November 2018 enthaltene Grundsatz zum Gewinnanspruch an Anteilsrechten ist daher neu aufzugreifen. Das Fehlen einer diesbezüglichen gesetzlichen Regelung kann zu krass stossenden Ergebnissen führen, wenn z.B. die Gesellschaft Bauland schafft und die zuvor zum Ertragswert aus der Erbteilung übernommenen Aktien höherpreisig weiterveräussert werden.

<sup>(46)</sup> Vorschlag zu Art. 28 Abs. 1 BGGB

*«Wird einem Erben bei der Erteilung ein landwirtschaftliches Gewerbe oder Grundstück oder werden Anteilsrechte an einer Kapitalgesellschaft nach Art. 61 Abs. 1 BGGB zu einem Anrechnungswert unter dem Verkehrswert zugewiesen, so hat jeder Miterbe bei einer Veräusserung Anspruch auf den seiner Erbquote entsprechenden Anteil am Gewinn.»*

<sup>(47)</sup> Zudem sind Art. 41 Abs. 1 und 2 BGGB hinsichtlich der Anteilsrechte wie folgt zu ergänzen:

*«<sup>1</sup> Die Vertragsparteien können vereinbaren, dass der Veräusserer eines landwirtschaftlichen Gewerbes oder Grundstücks oder von Anteilsrechten an einer Kapitalgesellschaft nach Art. 61 Abs. 1 BGGB Anspruch auf den Gewinn hat, wenn diese weiterveräussert werden. Dieser Anspruch untersteht den Bestimmungen über den Gewinnanspruch der Miterben, sofern die Parteien nichts anderes vereinbart haben.»*

*«<sup>2</sup> Wird ein landwirtschaftliches Gewerbe oder Grundstück oder werden Anteilsrechte an einer Kapitalgesellschaft nach Art. 61 Abs. 1 BGGB zu einem Preis unter dem Verkehrswert veräussert, ohne dass ein Gewinnanspruch vereinbart worden ist, so bleiben zum Schutz der Erben die Bestimmungen über die Ausgleichung und die Herabsetzung (Art. 626–632 und Art. 522–533 ZGB vorbehalten). Die Klage auf Herabsetzung und Ausgleichung verjährt nicht, solange der Gewinn nicht fällig ist (Art. 30).»*

#### III.2 Erwerb durch gemeinnützige Stiftungen

<sup>(48)</sup> Stiftungen gelten auch nach der Rechtsprechung nicht als Selbstbewirtschafter. Darin ist dem erläuternden Bericht zuzustimmen. Der Erwerb durch eine Stiftung erfordert daher eine Ausnahme von der Pflicht zur Selbstbewirtschaftung nach Art. 64 BGGB (wichtiger Grund). Das Bundesgericht hat kürzlich festgehalten, dass auch eine gemeinnützige Stiftung als Erwerberin in Frage kommen kann (Urteil BGer 2C\_601/2021 vom 11. Oktober 2022; ANDREAS WASSERFALLEN, Urteilsbesprechung in: Blätter für Agrarrecht 3/2022, S. 245 ff.).

- (49) Zu beachten ist, dass die Stiftungerrichtung von Todes wegen oder durch Erbeinsetzung nach wie vor keiner Erwerbsbewilligung bedarf (Art. 62 lit a BGG). Zwar kann bereits heute eine Ausnahmebewilligung nach Art. 64 Abs. 1 lit. a BGG erteilt werden, allerdings nur dann, wenn das betreffende Gewerbe im Erwerbszeitpunkt schon längere Zeit verpachtet war. Das ist nicht immer sachgerecht.
- (50) Die nachfolgend vorgeschlagene Formulierung bietet Gewähr, dass nur wenige spezifische Stiftungen derartige Käufe tätigen können, und sie bieten Gewähr für den langfristigen Erhalt landwirtschaftlicher Gewerbe.
- (51) Vorschlag für Art. 64 lit i BGG (neu):  
*«Der Erwerb durch eine gemeinnützige Stiftung erfolgt, deren Stiftungszweck dem langfristigen Erhalt landwirtschaftlicher Gewerbe dient und das zu erwerbende Gewerbe durch die Stiftung als Ganzes langfristig verpachtet wird.»*

### III.3 Fehlende Übergangsbestimmung

- (52) Die vorgeschlagenen Änderungen können auch Auswirkungen auf das Zivilrecht (Scheidung, Erbteilung, Ausgleichung und Herabsetzung, z.B. Art. 18 BGG) zeitigen. Es ist daher eine Übergangsbestimmung in das Gesetz aufzunehmen (vgl. Art. 94 bis 95b BGG).

\*\*\*

Ich bedanke mich für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

Franz A. Wolf  
Rechtsanwalt und Notar, dipl. Ing. Agr. FH

zusätzlich per eMail an: johnny.fleury@blw.admin.ch