

## **BGE 138 III 548**

Bundesgericht (BGE), 2011-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_138 III 548](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_138_III_548)

FR: ATF 138 III 548

IT: DTF 138 III 548

### **Regeste**

Regeste Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG und Art. 17 Abs. 5 ELV; Art. 4 ff. des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB); Verzichtsvormögen. Ob der Verkauf einer Liegenschaft (bestehend u.a. aus Wiesland mit Wohnhaus und einem Kleingebäude, Acker, Wiese, Weide, Hoch- und Flachmoor einschliesslich weiterer verpachteter Parzellen mit Acker-, Wies- und Weidland) an ein erbberechtigtes Kind zum Ertragswert einen Vermögensverzicht darstellt, hängt in erster Linie davon ab, ob es sich dabei um ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne des bäuerlichen Bodenrechts handelt (E. 7).

### **Erwägungen**

#### **E. 7**

Die Vorinstanz ist ohne Weiterungen davon ausgegangen, bei dem vom verstorbenen EL-Bezüger mit Kaufvertrag vom 31. Oktober 2007 entäusserten Grundstück Y., bestehend u.a. aus Wiesland mit Wohnhaus und einem Kleingebäude, Acker, Wiese, Weide, Hoch- und Flachmoor einschliesslich weiterer Parzellen mit Acker-, Wies- und Weidland, handle es sich um ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB; SR 211.412.11).

#### **E. 7.1.1**

Nach Art. 4 BGBB gelten für Grundstücke, die für sich allein oder zusammen mit andern Grundstücken ein landwirtschaftliches Gewerbe bilden, die besonderen Bestimmungen dieses Gesetzes über die landwirtschaftlichen Gewerbe (Abs. 1). Die Bestimmungen über landwirtschaftliche Gewerbe gelten nicht für landwirtschaftliche Grundstücke, die: a. zu einem landwirtschaftlichen Gewerbe gemäss Artikel 8 gehören; b. (...; Abs. 3). Laut Art. 8 BGBB finden die Bestimmungen über die einzelnen landwirtschaftlichen Grundstücke auf ein landwirtschaftliches Gewerbe Anwendung, wenn es: a. seit mehr als sechs Jahren rechtmässig ganz oder weitgehend BGE 138 III 548 S. 551 parzellenweise verpachtet ist und diese Verpachtung im Sinne von Artikel 31 Absatz 2 Buchstaben e und f des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1985 über die landwirtschaftliche Pacht (LPG; SR 221.213.2) weder vorübergehenden Charakter hat noch aus persönlichen Gründen erfolgt ist; b. unabhängig von seiner Grösse wegen einer ungünstigen Betriebsstruktur nicht mehr erhaltungswürdig ist. Ein Grundstück gilt als landwirtschaftlich, das für die landwirtschaftliche oder gartenbauliche Nutzung geeignet ist ( Art. 6 Abs. 1 BGBB ).

#### **E. 7.1.2**

Gemäss Art. 7 BGBB gilt als landwirtschaftliches Gewerbe eine Gesamtheit von landwirtschaftlichen Grundstücken, Bauten und Anlagen, die als Grundlage der landwirtschaftlichen Produktion dient und zu deren Bewirtschaftung, wenn sie landesüblich

ist, mindestens eine Standardarbeitskraft nötig ist. Der Bundesrat legt die Faktoren und die Werte für die Berechnung einer Standardarbeitskraft in Abstimmung mit dem Landwirtschaftsrecht fest (Abs. 1; vgl. Art. 2a der Verordnung vom 4. Oktober 1993 über das bäuerliche Bodenrecht [VBB; SR 211.412.110] ). Bei der Beurteilung, ob ein landwirtschaftliches Gewerbe vorliegt, sind diejenigen Grundstücke zu berücksichtigen, die diesem Gesetz unterstellt sind (Art. 2 [Allgemeiner Geltungsbereich]; Abs. 3). Die Verpachtung einzelner Parzellen eines landwirtschaftlichen Gewerbes für sich allein betrachtet ändert nichts an dieser Eigenschaft (EDUARD HOFER, in: Das bäuerliche Bodenrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1991, 2. Aufl. 2011, N. 37f zu Art. 7 BGGB ; vgl. BGE 111 II 487 E. 3a S. 492). Die Kantone können landwirtschaftliche Betriebe, welche die Voraussetzungen nach Artikel 7 hinsichtlich der Standardarbeitskräfte nicht erfüllen, den Bestimmungen über die landwirtschaftlichen Gewerbe unterstellen; die minimale Betriebsgrösse ist dabei in einem Bruchteil einer Standardarbeitskraft festzulegen und darf 0,75 Standardarbeitskräfte nicht unterschreiten ( Art. 5 lit. a BGGB ). Nach § 22 Abs. 2 des schwyzerischen Gesetzes vom 26. November 2003 über die Landwirtschaft (SRSZ 312.100) sind landwirtschaftliche Betriebe im Berggebiet gemäss Art. 1 Abs. 3 der Verordnung vom 7. Dezember 1998 über den landwirtschaftlichen Produktionskataster und die Ausscheidung von Zonen (Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung; SR 912.1) den Bestimmungen über die landwirtschaftlichen Gewerbe unterstellt, sofern für ihre Bewirtschaftung mindestens 0,75 Standardarbeitskräfte (SAK) nötig sind ( Art. 5 lit. a BGGB ). Das Berggebiet im Sinne von Art. 1 Abs. 3 der Landwirtschaftliche Zonen-Verordnung umfasst die Bergzonen I-IV. BGE 138 III 548 S. 552

## **E. 7.2**

Vorliegend fragt sich, ob es sich beim Gegenstand des Kaufvertrages vom 31. Oktober 2007 (Grundstück Y. und sechs weitere Parzellen mit Acker-, Wies- und Weidland) überhaupt um ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne von Art. 7 Abs. 1 BGGB oder um einen vom Kanton gestützt auf Art. 5 lit. a BGGB den diesbezüglichen Gesetzesbestimmungen unterstellten landwirtschaftlichen Betrieb nach § 22 Abs. 2 des kantonalen Landwirtschaftsgesetzes handelt, oder ob ein unter Art. 8 BGGB fallender Sachverhalt gegeben ist. Davon hängt entscheidend ab, ob im Zusammenhang mit der Veräusserung des gesamten landwirtschaftlichen Grundeigentums des verstorbenen EL-Bezügers (Ziff. 13 des Kaufvertrages vom 31. Oktober 2007) ein Vermögensverzichtstatbestand im Sinne von Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG (SR 831.30) und Art. 17 Abs. 5 ELV (SR 831.301) gegeben ist:

### **E. 7.2.1**

Nach Art. 42 BGGB haben, wenn ein landwirtschaftliches Gewerbe veräussert wird, die nachgenannten Verwandten des Veräusserers ein Vorkaufsrecht in folgender Rangordnung, wenn sie es selber bewirtschaften wollen und dafür geeignet erscheinen: 1. jeder Nachkomme; 2. (...; Abs. 1). Wird ein landwirtschaftliches Grundstück veräussert, so hat jeder Nachkomme des Veräusserers ein Vorkaufsrecht daran, wenn er Eigentümer eines landwirtschaftlichen Gewerbes ist oder wirtschaftlich über ein solches verfügt und das Grundstück im ortsüblichen Bewirtschaftungsbereich dieses Gewerbes liegt (Abs. 2). Gemäss Art. 44 BGGB können die Berechtigten das Vorkaufsrecht an einem landwirtschaftlichen Gewerbe zum Ertragswert und an einem landwirtschaftlichen Grundstück zum doppelten Ertragswert geltend machen. Ebenfalls hat der Pächter unter

bestimmten Bedingungen ein Vorkaufsrecht, wenn ein landwirtschaftliches Gewerbe oder ein landwirtschaftliches Grundstück veräussert wird. Das Vorkaufsrecht der Verwandten geht indessen vor ( Art. 47 BGG ). Selbstbewirtschafter ist, wer den Boden selber bearbeitet und, wenn es sich um ein landwirtschaftliches Gewerbe handelt, dieses zudem persönlich leitet. 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 zu leiten ( Art. 9 Abs. 1 und 2 BGG ). Den Boden im Sinne dieser Bestimmung 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 (ZBGR 87/2006 S. 273, 5A.20/2004 E. 3.2; BGE 115 II 181 BGE 138 III 548 S. 553 E. 2a S. 183 ff.). Die bearbeitete Fläche muss nicht notwendigerweise ein landwirtschaftliches Gewerbe sein (BRUNO BEELER, Bäuerliches Erbrecht gemäss dem Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht [BGG] vom 4. Oktober 1991, 1998, S. 112 f.). Es kann auch ein für die landwirtschaftliche Nutzung geeignetes, landwirtschaftliches Grundstück im Sinne von Art. 6 Abs. 1 BGG sein (PAUL RICHLI, Landwirtschaftliches Gewerbe und Selbstbewirtschaftung - zwei zentrale Begriffe des Bundesgesetzes über das bäuerliche Bodenrecht, AJP 1993 S. 1067). Auch wer eine landwirtschaftliche Tätigkeit als Freizeitbeschäftigung ausübt, kann - entgegen der Ansicht der Vorinstanz - als Selbstbewirtschafter gelten (Urteil 2C\_855/2008 vom 11. Dezember 2009 E. 2.1).

### **E. 7.2.2**

Wird ein landwirtschaftliches Gewerbe verpachtet, bleibt das Vorkaufsrecht der Nachkommen bestehen, auch wenn sie es insofern nicht selber bewirtschaften können, als sie den Boden nicht im Sinne von Art. 9 BGG selber bearbeiten können. Sie müssen jedoch dafür geeignet erscheinen. Dies ergibt sich zwingend aus der Rangordnung, wonach das Vorkaufsrecht der Verwandten demjenigen des Pächters vorgeht ( Art. 47 Abs. 3 BGG ). Andernfalls könnte dieses Privileg durch Verpachtung des landwirtschaftlichen Gewerbes oder landwirtschaftlicher Grundstücke ausgehebelt werden. Umgekehrt wird die Rechtsposition des Pächters dadurch geschützt, dass bei Veräusserung des Pachtgegenstandes der Erwerber in den Pachtvertrag eintritt ( Art. 14 LPG "Kauf bricht Pacht nicht"; BGE 124 III 37 E. 2 S. 39). Gleiches muss umso mehr gelten, wenn nur ein Teil des landwirtschaftlich nutzbaren Bodens verpachtet ist, der Erwerber den nicht verpachteten Teil selbst bewirtschaftet und er dazu geeignet ist. Auch in einem solchen Fall muss der Nachkomme gestützt auf Art. 44 BGG das Vorkaufsrecht am landwirtschaftlichen Gewerbe zum Ertragswert geltend machen können.

### **E. 7.2.3**

Vorliegend steht fest, dass auf dem vom verstorbenen EL-Bezüger mit Kaufvertrag vom 31. Oktober 2007 u.a. veräusserten Grundstück Y., umfassend eine Fläche von 19'383 m<sup>2</sup> (= 1,9383 ha), zwei Pachtverträge lasteten, wobei gemäss Angaben der Beschwerdeführerinnen das seit (...) verpachtete Land 1,8 ha misst. Unter der Annahme, dass das Kaufobjekt ein landwirtschaftliches Gewerbe im Sinne von Art. 7 Abs. 1 BGG oder ein vom Kanton gestützt auf Art. 5 lit. a BGG den diesbezüglichen Gesetzesbestimmungen unterstellter landwirtschaftlicher Betrieb nach § 22 Abs. 2 des kantonalen Landwirtschaftsgesetzes war, hatte der Käufer Anspruch auf BGE 138 III 548 S. 554 Übernahme zum Ertragswert und damit zu einem tieferen Wert als der Verkehrswert nach Art. 17 Abs. 5 Satz 2 ELV . Ist dagegen von einem landwirtschaftlichen Gewerbe

auszugehen, auf das nach Art. 8 BGG die Bestimmungen über die einzelnen landwirtschaftlichen Grundstücke anzuwenden sind (HOFER, a.a.O., N. 2 f. zu Art. 8 BGG ; Urteil 2C\_ 200/2009 vom 14. September 2009 E. 2.1), hatte der Sohn des verstorbenen EL-Bezügers und Erwerber kein gesetzliches Vorkaufsrecht. Ein solches setzte voraus, dass er Eigentümer eines landwirtschaftlichen Gewerbes ist oder wirtschaftlich über ein solches verfügt und das Grundstück im ortsüblichen Bewirtschaftungsbereich dieses Gewerbes liegt ( Art. 42 Abs. 2 BGG ), was nach Lage der Akten nicht zutrifft. Damit hatte er aber auch keinen Anspruch auf Übernahme zum (doppelten) Ertragswert und damit allenfalls zu einem tieferen Wert als der Verkehrswert nach Art. 17 Abs. 5 Satz 2 ELV . Es liegt bzw. läge insoweit eine (gemischte) Schenkung vor, woran der vereinbarte Gewinnanspruch nach Art. 41 Abs. 1 BGG nichts ändert (FELIX SCHÖBI, Bäuerliches Bodenrecht. Eine Annäherung in drei Aufsätzen, 1994, S. 70). Der noch unter dem alten Recht ergangene BGE 120 V 10 , auf den sich die Beschwerdeführerinnen in diesem Zusammenhang berufen, ist überholt.

### **E. 7.3**

Nach dem Gesagten kann nicht abschliessend beurteilt werden, ob im Zusammenhang mit der Veräusserung des gesamten landwirtschaftlichen Grundeigentums des verstorbenen EL-Bezügers (Ziff. 13 des Kaufvertrages vom 31. Oktober 2007) ein Vermögensverzichtstatbestand im Sinne von Art. 11 Abs. 1 lit. g ELG und Art. 17 Abs. 5 ELV gegeben ist. Die Ausgleichskasse wird die notwendigen Abklärungen (vorab Qualifizierung des Kaufgegenstandes, allenfalls - in einem zweiten Schritt - des zuweisungsberechtigten Erben) vorzunehmen haben und danach die Ergänzungsleistung neu festsetzen (...).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.