

# GR\_GERICHTE R 2019 90 vom 20. Oktober 2020

GR Gerichte, 2020-10-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr\\_gerichte\\_R\\_2019\\_90](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_R_2019_90)

FR: GR\_GERICHTE R 2019 90 du 20 octobre 2020

IT: GR\_GERICHTE R 2019 90 del 20 ottobre 2020

## Regeste

bäuerliches Bodenrecht | Landwirtschaft

## Erwägungen

### E. 1

A.\_\_\_\_\_ sel. [nachfolgend: A.\_\_\_\_\_], geboren 1939, war Eigentümer der ursprünglichen Parzelle 677 des damaligen Grundbuchs E.\_\_\_\_\_ bei H.\_\_\_\_\_. Diese Parzelle war 23'706 m<sup>2</sup> gross und auf ihr befanden sich ein Wohnhaus mit Assekuranz-Nr. 261 und ein Stall mit Assekuranz-Nr. 262. Im 2011 und 2015 fanden Abparzellierungen zulasten der vorerwähnten ehemaligen Parzelle statt. Letztere wurde schliesslich in die neue, 22'606 m<sup>2</sup> grosse, unbebaute landwirtschaftliche Parzelle 10677 des Grundbuchs F.\_\_\_\_\_ sowie in die ebenfalls neue Parzelle 11465 mit einer Fläche von 1'100 m<sup>2</sup> aufgeteilt, auf der die beiden erwähnten Gebäude stehen (neue Assek.-Nr. 1-261 und 1-262). Die unbebaute Parzelle umschliesst dabei die bebaute.

### E. 2

Am 26. April 2004 schlossen A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_, geboren 1958, einen unbefristeten Mietvertrag über einen Teil des Wohnhauses mit Assek.-Nr. 1-261 auf der damaligen Parzelle 677 zum Mietzins von CHF 4'000.00 jährlich bei einer Kündigungsfrist von zwölf Monaten. Als Mietbeginn war rückwirkend der 1. Juli 2003 vorgesehen (act. C.3.6.5.2 = act. C.3.1 = act. B.6).

### E. 2.1

Die Schwester und Alleinerbin von A.\_\_\_\_\_, C.\_\_\_\_\_, sowie D.\_\_\_\_\_, Pächter und Bewirtschafter, wurden im Verfahren vor dem DVS beigeladen. Sie haben sich jedoch nicht am Verfahren beteiligt, weshalb sie im vorliegenden Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren nicht mehr beizuladen waren.

### E. 2.2

Weiter ist zu bestimmen, was Anfechtungsgegenstand vor Verwaltungsgericht ist. Das DVS hat im Dispositiv bestimmt, die Beschwerde werde abgewiesen, soweit es darauf eintrete. Dabei hat es in den Erwägungen zutreffend ausgeführt, das in der Beschwerde gestellte Rechtsbegehren in Ziff. 2 sei mit der Replik vom 24. August 2018 zurückgezogen worden. Nicht ersichtlich ist, weshalb dies nicht ins Dispositiv eingeflossen ist. Zum Nichteintreten hat das DVS erwogen, dieses betreffe den Antrag um Aufhebung der Ziff. 1 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung, da der Beschwerdeführer diesbezüglich die Begründungspflicht verletzt habe. Die Vorinstanz scheint also davon ausgegangen zu sein, dass der Beschwerdeführer die Verfügung des GIHA in all ihren Punkten angefochten und bestritten habe. Hier ist

- 22 - festzustellen, dass mit Ziff. 1 der Rechtsbegehren der Beschwerde tatsächlich die Aufhebung der angefochtenen Verfügung beantragt wurde ("Der Entscheid [...] sei aufzuheben."), was auf eine vollumfängliche Aufhebung schliessen lassen könnte. Allerdings geht bereits aus der Begründung der Beschwerde selbst mehrfach und eindeutig hervor, dass der Beschwerdeführer keineswegs die Ziff. 1 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung des GIHA bestreitet, im Gegenteil. So führte er ausdrücklich – und zu Recht – aus, beim Grundstück Nr. 10677 handle es sich "zweifelloso um eine Parzelle, die dem [BGGB] unterstellt ist". Dies setzt zwingend voraus, dass es sich um ein landwirtschaftliches Grundstück handelt, andernfalls das BGGB nicht anwendbar wäre. Gegenteiliges zu behaupten und doch mit dem BGGB zu argumentieren, wäre denn auch in eklatanter Weise widersprüchlich, was dem Beschwerdeführer nicht vorgeworfen werden kann. Damit wäre also aber auch für das DVS erkennbar gewesen, dass die Ziff. 1 der Rechtsbegehren des Beschwerdeführers insofern ungenau formuliert ist und dem Sinn nach eben gerade nicht die vollumfängliche Aufhebung der Verfügung des GIHA beantragt wurde, sondern nur die Aufhebung von deren Ziff. 2 und 3. Somit hätte das DVS keinen Grund gehabt, auf diesen Teil der Beschwerde nicht einzutreten, weil dieser Punkt (Ziff. 1 der strittigen Verfügung des GIHA) gar nicht angefochten war. Diese hier erläuterten Ungenauigkeiten bilden jedoch nicht Thema der vorliegenden, durch dieses Gericht zu beurteilenden Beschwerde, weshalb sich Weiterungen dazu weitestgehend erübrigen. Dies auch weil das Gericht ohnehin zum Schluss kommt, dass das DVS die Beschwerde zu Recht abgewiesen hat und die verwaltungsgerichtliche Beschwerde entsprechend ebenfalls abzuweisen ist. 3. Fest steht, dass der Beschwerdeführer bereits im Grundbuch eingetragener Eigentümer der nichtlandwirtschaftlichen Parzelle 11465 ist, die das Wohnhaus mit Assek.-Nr. 1-261 und den Stall mit Assek.-Nr.

- 23 - 1-262, je einen kleinen Umschwung und einen Teil der Strasse umfasst. Spätestens nach Rückzug bzw. Änderung des Rechtsbegehrens in Ziff. 2 der Beschwerde an das DVS ist auch klar und unbestritten, dass die zweite Parzelle (10677) landwirtschaftlich ist und das BGGB auf sie Anwendung findet. Durch dieses Gericht ist auf Beschwerde hin lediglich noch zu klären, ob der Erwerb dieser dem Beschwerdeführer als Vermächtnis mit letztwilliger Verfügung von A.\_\_\_\_\_ überlassenen landwirtschaftlichen Parzelle 10677 der Bewilligungspflicht nach BGGB unterliegt. Der Beschwerdeführer macht zusammengefasst geltend, Art. 62 lit. a BGGB beschränke mögliche erbrechtliche Begünstigte nicht auf Verwandte im Sinne von Art. 457 ff. ZGB oder auf enge Familienangehörige im Sinne von Art. 62 lit. b BGGB. Jede natürliche oder juristische Person könne durch Erbeinsetzung oder Vermächtnis mit einem landwirtschaftlichen Grundstück bedacht werden. Das Vermächtnis von A.\_\_\_\_\_ an den Beschwerdeführer vom 27. Oktober 2011 sei rein erbrechtlich motiviert gewesen. Der Verwaltung gelinge der Beweis nicht ansatzweise, wonach sachfremde Motive im Vordergrund gestanden wären. Es wäre jedoch Sache der Verwaltung, den strikten Beweis zu erbringen, dass A.\_\_\_\_\_ andere Motive hatte, als die erbrechtlichen, um dem Beschwerdeführer das Wiesland zu vermachen. 4. Um die zu beurteilende Frage beantworten zu können, sind zunächst die Zwecke des BGGB und der Hintergrund dessen Regelungen näher zu beleuchten.

### **E. 3**

Am 3. Juni 2009 räumte A.\_\_\_\_\_ B.\_\_\_\_\_ ein limitiertes Vorkaufsrecht an der damaligen Parzelle 677 ein, welches am 4. Juni 2009 im Grundbuch eingetragen wurde (act. C.3.2 = act. C.3.6.5.5 = act. B.11). Im Vertrag wurde unter anderem festgehalten, das Vorkaufsrecht

könne am ganzen Grundstück wie auch an jedem Grundstückteil ausgeübt werden, welches nach einer allfälligen Parzellierung verkauft werde. Der Vorkaufspreis betrug CHF 5.00 pro m<sup>2</sup> Land, das bei Ausübung vom Vorkaufsrecht erfasst wird. Für das Wohnhaus und den Stall sowie allfällige weitere Gebäude betrug der Vorkaufspreis 50% des amtlich geschätzten Zeitwertes im Ausübungszeitpunkt.

- 3 - Gleichentags errichtete A.\_\_\_\_\_ offenbar eine letztwillige Verfügung zugunsten von B.\_\_\_\_\_ (das Dokument befindet sich allerdings nicht bei den Akten).

#### **E. 4**

Mit neuer letztwilliger Verfügung vom 27. Oktober 2011 widerrief er diejenige vom 3. Juni 2009 und vermachte B.\_\_\_\_\_ die damaligen Grundstücke (a) Nr. 1465 (521 m<sup>2</sup> mit Wohnhaus Assek.-Nr. 261) und (b) Nr. 677 (23'185 m<sup>2</sup> mit Stall) des Grundbuchs der Gemeinde E.\_\_\_\_\_ (act. C.2.4 = Teil von act. C.3.6.1 = act. B.14).

#### **E. 4.1**

Wer ein landwirtschaftliches Gewerbe oder Grundstück erwerben will, braucht dazu grundsätzlich eine Bewilligung (Art. 61 Abs. 1 und 2 BGG), welche durch die kantonale Bewilligungsbehörde auszustellen ist (vgl. Art. 90 Abs. 1 lit. a BGG, der jedoch vom Wortlaut her etwas missglückt ist; siehe dazu MARGARET HERRENSCHWAND/CHRISTOPH BANDLI, in: Das bäuerliche Bodenrecht – Kommentar zum Bundesgesetz über das

- 24 - bäuerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1991, 2. Aufl., Brugg 2011 [nachfolgend: BGG-Kommentar], N 5 ad Art. 90 BGG). Dabei gilt die Eigentumsübertragung sowie jedes andere Rechtsgeschäft, das wirtschaftlich einer Eigentumsübertragung gleichkommt, als Erwerb.

#### **E. 4.2**

Art. 62 BGG regelt die Ausnahmen von der Bewilligungspflicht. Gemäss dem Ausnahmekatalog sind unter anderem jene Handänderungen bewilligungsfrei, bei denen der Gesetzgeber seine bodenrechtlichen Zielsetzungen bereits mit dem privatrechtlichen Instrumentarium des BGG, d.h. mit den erbrechtlichen Zuweisungsansprüchen sowie den gesetzlichen Vorkaufs-, Kaufs-, und Rückkaufsrechten erreichen kann (Art. 62 lit. a-d BGG). So bedarf etwa der Erwerb durch Erbgang und durch erbrechtliche Zuweisung (Art. 62 lit. a BGG) sowie jener durch einen Nachkommen, den Ehegatten, die Eltern, ein Geschwister oder Geschwisterkind des Veräusserers keiner Bewilligung (Art. 62 lit. b BGG). Wie in der Lehre zu Recht ausgeführt wird, ist darin deshalb nicht etwa eine Gesetzeslücke, sondern eine bewusste Konzession der Bestimmungen über das Bewilligungsverfahren an die familienpolitischen Zielsetzungen des BGG zu erblicken (BEAT STALDER, in: BGG-Kommentar, N 2 ad Art. 62 BGG mit Hinweis). Diese Zielsetzungen werden mit dem Bewilligungsverfahren insoweit verfolgt, als familieninterne Handänderungen von der Bewilligungspflicht generell ausgenommen werden (Art. 62 lit. b BGG). Die privatrechtlichen Zuweisungs-, Vorkaufs- und Kaufsrechte des BGG reichen in der Regel aus, um den familienpolitischen Anliegen zur Durchsetzung zu verhelfen. Wo von diesen Vorzugsrechten allerdings kein Gebrauch gemacht wird – namentlich wo die Familienmitglieder in Ausübung ihrer Privatautonomie familieninterne Handänderungen vornehmen, die den mit dem Bewilligungsverfahren verfolgten Zielsetzungen an sich zuwiderlaufen (z.B. durch Übertragung an einen Nichtselbstbewirtschafter oder durch

Vereinbarung eines übersetzten Preises) – stellt die Dispensierung vom

- 25 - Bewilligungsverfahren eine bewusste Konzession an die familienpolitisch erwünschte Übergabe landwirtschaftlicher Gewerbe und Grundstücke innerhalb der Familie dar. Nicht von dieser Konzession erfasst werden demgegenüber das Realteilungs- und Zerstückerungsverbot; diese gelten auch bei Handänderungen innerhalb der Familie (BEAT STALDER, a.a.O., N 11 ad Vorbem. zu Art. 61-69 BGG).

#### **E. 4.3**

Wie das DVS zu Recht ausführte, ist noch zu präzisieren, dass es sich bei der Bewilligungspflicht gemäss Art. 61 ff. BGG – anders als beim Realteilungsverbot gemäss Art. 58 ff. BGG – nicht um ein Veräusserungsverbot handelt, sondern um eine Erwerbsbeschränkung. Der Erwerb landwirtschaftlicher Liegenschaften ist vorbehältlich der Ausnahmetatbestände von Art. 62 BGG nicht frei, sondern unterliegt den in Art. 63 BGG negativ als Verweigerungsgründe umschriebenen Voraussetzungen. Sind einer oder mehrere Verweigerungsgründe erfüllt, so ist die Erwerbsbewilligung zu verweigern; ist kein Verweigerungsgrund erfüllt, so muss der Erwerb bewilligt werden. Bewilligungspflichtig ist mithin der Erwerb, nicht die Veräusserung. Allfällige Verweigerungsgründe liegen entweder in der Person des Erwerbers (siehe das in Art. 63 Abs. 1 lit. a BGG wiedergegebene Selbstbewirtschaftungsprinzip) oder in den objektiven Umständen (etwa ein übersetzter Preis nach Art. 63 Abs. 1 lit. b BGG oder eine Lage ausserhalb des ortsüblichen Bewirtschaftungsbereichs des Gewerbes des Erwerbers nach Art. 63 Abs. 1 lit. d BGG; siehe BEAT STALDER, a.a.O., N 1 f. ad Art. 61 BGG).

#### **E. 4.4**

Die Bestimmungen zur Bewilligungspflicht werden durch Art. 70 BGG ergänzt, der bestimmt, dass Rechtsgeschäfte, die den Verboten der Realteilung und der Zerstückerung von Grundstücken (Art. 58 BGG) oder den Bestimmungen über den Erwerb von landwirtschaftlichen Gewerben und Grundstücken (Art. 61-69 BGG) zuwiderlaufen oder deren Umgehung bezwecken, nichtig sind.

- 26 -

#### **E. 4.5**

Ziel der Bewilligungspflicht ist es also, mittels Überprüfung des Verpflichtungsgeschäftes durch eine Verwaltungsbehörde – die kantonale Bewilligungsbehörde – sicherzustellen, dass die von den Parteien beabsichtigte Eigentumsübertragung mit den Zielsetzungen des bäuerlichen Bodenrechts (etwa jene gemäss Art. 1 Abs. 1 BGG) im Einklang steht. Im Vordergrund steht dabei insbesondere die eigentumspolitisch begründete Durchsetzung des Selbstbewirtschaftungsprinzips (Art. 63 Abs. 1 lit. a BGG). Diesem tritt die Preisgrenze im Sinne von Art. 63 Abs. 1 lit. b BGG in Verbindung mit Art. 66 BGG als Instrument der Missbrauchsgesetzgebung, die ein unkontrolliertes Ansteigen der bezahlten Bodenpreise verhindern soll, zur Seite (BEAT STALDER, a.a.O., N 8 f. ad Vorbem. zu Art. 61-69 BGG). 5. Den hier in Frage kommende Ausnahmetatbestand zur Bewilligungspflicht liegt – wie sowohl die Vorinstanz als auch der Beschwerdeführer zutreffend ausgeführt haben – in Art. 62 lit. a BGG, welcher von Erbgang und von erbrechtlicher Zuweisung spricht. Unter dem letzteren Begriff kann grundsätzlich auch das Vermächtnis verstanden werden. Dies gilt es aber zu präzisieren.

#### **E. 5**

Im Rahmen eines mit B.\_\_\_\_\_ abgeschlossenen Kaufvertrages vom 28. Juni 2012 begründete A.\_\_\_\_\_ für sich ein unentgeltliches lebenslängliches Wohnrecht in Form eines Benützungsrechts (teilweise alleinig und teilweise als Mitbenützungsrecht) am damaligen Grundstück Nr. 1465 bzw. am Wohnhaus Assek.-Nr. 261. Gleichzeitig verkaufte er B.\_\_\_\_\_ das genannte Grundstück für CHF 90'000.00. Das Wohnrecht wurde am 29. Juni 2012 im Grundbuch eingetragen (act. C.3.3 = act. C.3.6.2 = act. B.12).

### **E. 5.1**

Das gesetzgeberische Motiv, den Erbgang von der Bewilligungspflicht auszunehmen, ist insbesondere technischer Natur. Mit Eröffnung des Erbgangs fällt die Erbschaft "ohne weiteres" den Erben zu (Art. 560 Abs. 2 ZGB). Die Gegenstand der Erbschaft bildenden Vermögenswerte gehen durch Universalsukzession ausserbuchlich auf ein neues Rechtssubjekt über, namentlich entweder auf die Mitglieder der Erbengemeinschaft zu Gesamteigentum oder auf den Alleinerben zu Alleineigentum (Art. 656 Abs. 2 ZGB). Da der Eigentumsübergang mit Eintritt des Todes beim Erblasser von Gesetzes wegen eintritt und eine Rückabwicklung bei Nichterteilung der Bewilligung naturgemäss unmöglich ist, wurde die Nichtbewilligungspflicht dieses Vorganges richtigerweise im Gesetz festgehalten. Vom Erbgang ist die Erbteilung im Sinne von Art. 602 ff. ZGB

- 27 - zu unterscheiden, die zu einem weiteren Eigentümerwechsel führt. BEAT STALDER führt hierzu aus, auch die Erbteilung aufgrund einer letztwilligen Verfügung stelle eine erbrechtliche Zuweisung im Sinne von Art. 62 lit. a BGG dar. Er verweist dabei jedoch ausdrücklich auf Art. 19 BGG, zumal sich der Begriff der erbrechtlichen Zuweisung im Sinne von Art. 62 lit. a BGG auf Art. 11 ff. BGG beziehe (BEAT STALDER, a.a.O., N 6 f. ad Art. 62 BGG). Nach Art. 19 Abs. 1 BGG kann der Erblasser, wenn mehrere Erben die Voraussetzungen für die Zuweisung des landwirtschaftlichen Gewerbes erfüllen, durch letztwillige Verfügung oder durch Erbvertrag einen von ihnen als Übernehmer bezeichnen. Gemäss Abs. 2 kann er einem pflichtteilgeschützten Erben, der das Gewerbe selber bewirtschaften will und dafür als geeignet erscheint, den Anspruch auf Zuweisung nicht zugunsten eines Erben, der das Gewerbe nicht selber bewirtschaften will oder dafür nicht als geeignet erscheint, oder zugunsten eines eingesetzten Erben entziehen. Bewilligungsfrei ist laut BEAT STALDER also nicht nur die Zuweisung an einen selbstbewirtschaftenden Erben, sondern auch die aus öffentlich-rechtlicher Sicht an sich unerwünschte (Art. 63 Abs. 1 lit. a BGG) Zuweisung eines landwirtschaftlichen Gewerbes an einen nicht selbstbewirtschaftenden Erben. Im gegenseitigen Einverständnis seien die Erben entsprechend frei, eigenständige Lösungen zu treffen, auch wenn diese nicht bewilligungsfähig wären, wenn sie unter Nichterben getroffen würden. So gesehen sei Art. 11 BGG Ausdruck der familienpolitischen Ziele und Konzessionen. BEAT STALDER erläutert denn auch zu Art. 19 BGG, es werde mit jener Norm dem Gesetzeszweck – namentlich der Erhaltung leistungsfähiger Familienbetriebe – nachgelebt (BEAT STALDER, a.a.O., N 1 ad Art. 19 BGG).

### **E. 5.2**

Weiter hält BEAT STALDER fest, dass die erbrechtliche Zuweisung mittels letztwilliger Verfügung in jedem Fall bewilligungsfrei sei, d.h. auch dann, wenn ein landwirtschaftliches Gewerbe oder Grundstück einem

- 28 - Nichtselbstbewirtschafteter oder ein landwirtschaftliches Grundstück einem Selbstbewirtschafteter ausserhalb des ortsüblichen Bewirtschaftungsbereichs von dessen

Gewerbe zugewiesen werde. Es sei sodann unbeachtlich, ob die erbrechtliche Zuweisung mittels Erbeinsetzung oder Vermächtnis (welches das gesamte Gewerbe zum Gegenstand haben könne) erfolge. Bei Vermächtnissen habe die Praxis mitunter danach unterschieden, ob es unentgeltlich oder entgeltlich eingeräumt wurde und im zweiten Fall die Dispens von der Bewilligungspflicht verneint (vgl. Urteil des Obergerichts Uri vom 11. März 2005, in: ZBl 2006 S. 278 ff.). Angesichts der gesetzlichen Bewilligungsdispensation aller erbrechtlichen Zuweisungen bestehe jedoch für eine generelle Unterscheidung in diesem Sinne keine Grundlage. In diesem Punkt ist also hier dem Beschwerdeführer beizupflichten. Allerdings ergänzt BEAT STALDER sogleich, dass freilich Art. 62 lit. a BGG die Anwendung zu versagen und die Bewilligungspflicht wiederum zu bejahen sei, wenn Anlass zur Annahme bestehe, dass mit der Anordnung eines (entgeltlichen) Vermächtnisses das Bewilligungsverfahren gezielt umgangen werden sollte, die Einräumung des entgeltlichen Vermächtnisses mithin nicht aus erbrechtlichen, sondern aus sachfremden Motiven vorgenommen worden sei (Art. 2 ZGB). Dieser Lehrmeinung ist zu folgen. Zu letzterem Punkt ist für dieses Gericht allerdings nicht einzusehen, weshalb es sich bei einem unentgeltlichen Vermächtnis anders verhalten sollte als bei einem entgeltlichen. Die Bewilligungspflicht kann ohne weiteres auch bei einem unentgeltlichen Vermächtnis mit der an sich legitimen Berufung auf den Ausnahmetatbestand von Art. 62 lit. a BGG "ausgehebelt" werden, wie es das DVS formuliert hat.

### **E. 5.3**

Im zu beurteilenden Fall ist festzustellen, dass der Beschwerdeführer mit dem verstorbenen Erblasser A.\_\_\_\_\_ – soweit ersichtlich und aktenkundig – in keiner Art und Weise verwandt ist. Eine Anwendung von Art. 62 lit. b

- 29 - BGG ist deshalb von vornherein ausgeschlossen und es kommt einzig die Anwendung des Ausnahmetatbestands von Art. 62 lit. a BGG in Frage. Wie das DVS zutreffend erwog, kann die Frage, ob eine Umgehung der Bewilligungspflicht durch eine unzulässige Berufung auf einen Ausnahmetatbestand wie Art. 62 lit. a BGG vorliege oder nicht, nur beantwortet werden, wenn überprüft wird, ob das vorliegende Vermächtnis mit Sinn und Zweck der Ausnahmebestimmung in Einklang steht oder nicht.

### **E. 5.4**

Hierzu ist auf die Ausführungen des Beschwerdeführers selbst, aber auch auf die Unterlagen in den Akten abzustellen. Demgemäss ist erstellt, dass sich A.\_\_\_\_\_ und der Beschwerdeführer einzig aufgrund des Interesses des Beschwerdeführers an den beiden Parzellen 11465 und 10677 kennenlernten und über die Jahre wegen der gemeinsamen Leidenschaft für diesen Boden sowie der beiden darauf liegenden Gebäude und der Pflege desselben eine enge Freundschaft aufbauten. Wenn auch nicht von Anfang an, so zumindest im Laufe der Zeit hat sich der Beschwerdeführer für den Kauf der beiden Parzellen interessiert und auch A.\_\_\_\_\_ hat nach Wegen gesucht, um dem Beschwerdeführer die Grundstücke zu überlassen. Aus Angst vor einem unmittelbar bevorstehenden Tod hat er sofort eine letztwillige Verfügung aufsetzen lassen und dem Beschwerdeführer die Grundstücke vermacht. Nach Abklingen der gesundheitlichen Leiden bzw. der Todesangst hat A.\_\_\_\_\_ zuerst das nichtlandwirtschaftliche Grundstück mit dem Maiensäss mittels Kaufvertrag veräussert, dann jenes Stück der Restparzelle mit dem Stall abgetrennt und als nichtlandwirtschaftlich klassieren lassen, um auch dieses dem Beschwerdeführer zu verkaufen. Schliesslich war es anerkanntermassen die Absicht von A.\_\_\_\_\_ und des

Beschwerdeführers, auch das übrige Wiesenland auf irgendeine Weise dem Beschwerdeführer zu übergeben. Da dieser Boden klarerweise landwirtschaftlich war und somit der Bewilligungspflicht unterlag, stand das BGG (bzw. Art. 61 ff.

- 30 - BGG) einer solchen Veräusserung entgegen. Wie der Beschwerdeführer zu Recht erkannte, wäre ein Kauf dieses Grundstücks durch ihn wohl kaum bewilligt worden, da kein Ausnahmetatbestand gegeben war. Allein aus diesem Grund und aus fester Überzeugung, die Parzelle dennoch dem Beschwerdeführer abzutreten, hat A.\_\_\_\_\_ den einzig möglichen Ausweg des Vermächtnisses gewählt bzw. an diesem festgehalten. Ob dabei heute ein Erwerb des Grundstücks durch den Beschwerdeführer sinnvoll bzw. sinnvoller wäre, als durch jemanden anderes, ist nicht durch das streitberufene Verwaltungsgericht zu beurteilen. Der Wille des A.\_\_\_\_\_ ist sodann in diesem Verfahren ebenfalls unbestritten geblieben. Doch erlaubt es das BGG nicht, dieses Vorgehen zu wählen. Beim Erwerb mittels Vermächtnis aus letztwilliger Verfügung mangels anderer Optionen handelt es sich, wie das DVS zu Recht erkannte, um eine Umgehung der Bestimmungen des BGG. Die Veräusserung bleibt mithin bewilligungspflichtig und wird nicht durch einen Ausnahmetatbestand davon befreit.

### **E. 5.5**

Zusammenfassend ergibt sich, dass der Erwerb der Parzelle 10677 des Grundbuchamts F.\_\_\_\_\_ durch den Beschwerdeführer auch im Rahmen der Vermächtnisausrichtung dem Bewilligungsverfahren unterliegt und kein Ausnahmetatbestand vorliegt, der von der Bewilligung befreien würde. Das DVS hat entsprechend zu Recht die Verwaltungsbeschwerde abgewiesen und die Verfügung des GIHA bestätigt. Folglich hat das Gericht die verwaltungsgerichtliche Beschwerde abzuweisen und die Departementsverfügung vom 1. Oktober 2019 zu bestätigen. 6. Es bleiben die Kosten des Verfahrens festzulegen und zu verteilen.

### **E. 6**

In der Folge wurde am 29. September 2015 die oben erwähnte zweite Parzellierung vorgenommen und die Parzellennummern wurden mutiert (siehe oben 1.). Mit Kaufvertrag vom 19. November 2015 verkaufte A.\_\_\_\_\_ dann B.\_\_\_\_\_ 580 m<sup>2</sup> Boden inklusive den Stall (neue Assek.-Nr. 1-262) ab der (neu nummerierten) Parzelle 10677 (vormals 677), wobei dieses Teilstück mit dem (ebenfalls neu nummerierten) Grundstück Nr. 11465 zu vereinigen sei. Unter dem Punkt "Bereinigungen Grundstück 11465" wurde unter anderem angemerkt, die Anmerkung "nichtlandwirtschaftliches Grundstück" sei gestützt auf die Verfügung des Grundbuchinspektors und Handelsregisters Graubünden [nachfolgend: GIHA] vom 19. Oktober 2015 auf den Zugang von 580 m<sup>2</sup> ab Grundstück Nr. 10677 auszudehnen und könne mithin auf Grundstück Nr. 11465 unverändert belassen werden. Der genannte Kaufvertrag wurde am

- 4 - 20. November 2015 im Grundbuch eingetragen (act. C.3.4 = act. C.3.6.3 = act. B.13).

### **E. 6.1**

Im Rechtsmittelverfahren hat in der Regel die unterliegende Partei die Kosten zu tragen (Art. 73 Abs. 1 VRG). Von einer Ausnahme im Sinne dieser Bestimmung ist vorliegend nicht auszugehen. Die Verfahrenskosten bestehen gemäss Art. 75 Abs. 1 VRG aus der

- 31 - Staatsgebühr, den Gebühren für die Ausfertigungen und Mitteilungen des Entscheides und den Barauslagen. Die Staatsgebühr beträgt dabei maximal CHF 20'000.00 und richtet

sich nach dem Umfang und der Schwierigkeit der Sache sowie nach dem Interesse und der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der kostenpflichtigen Partei (Art. 75 Abs. 2 VRG). Die Höhe der Gebühren für Ausfertigungen und Mitteilungen sowie den Ersatz der Barauslagen sind im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren nach der Verordnung über die Gebühren und Barauslagen des Verwaltungsgerichts vom 2. November 2006 (BR 370.110) festzulegen.

#### **E. 6.2**

Im vorliegenden Fall wird die Staatsgebühr nach pflichtgemäßem gerichtlichen Ermessen unter Würdigung aller Umstände auf CHF 2'500.00 festgelegt. Diese wird, zusammen mit den genannten Gebühren, dem unterliegenden Beschwerdeführer auferlegt.

#### **E. 6.3**

Grundsätzlich hat im Rechtsmittelverfahren die obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz der ihr durch den Rechtsstreit verursachten notwendigen Kosten durch die unterliegende Partei (Art. 78 Abs. 1 VRG). Bund, Kanton und Gemeinden sowie mit öffentlich-rechtlichen Aufgaben betrauten Organisationen wird in der Regel aber keine Parteientschädigung zugesprochen, wenn sie in ihrem amtlichen Wirkungskreis obsiegen. Davon abzuweichen besteht vorliegend kein Grund.

- 32 - III. Demnach erkennt das Gericht:

#### **E. 7**

Am 20. September 2017 verstarb A.\_\_\_\_\_ und hinterliess seine in I.\_\_\_\_\_ wohnhafte Schwester, C.\_\_\_\_\_, geboren 1935, als Alleinerbin. Infolge Erbgangs wurde diese später (per 13. Juni 2018) zur Alleineigentümerin der Parzelle 10677. Inzwischen teilte das Regionalgericht Plessur B.\_\_\_\_\_ mit Schreiben vom 15. Dezember 2017 mit, der Erblasser A.\_\_\_\_\_ habe zu seinen Gunsten ein Vermächtnis ausgesetzt. Dabei zitierte es den Text der letztwilligen Verfügung vom 27. Oktober 2011. Bei Fragen betreffend die Ausrichtung des Vermächtnisses werde er gebeten, sich mit C.\_\_\_\_\_ in Verbindung zu setzen (act. C.2.5 = Teil von act. 3.6.1).

#### **E. 8**

Im Februar 2018 fand ein informeller Mail- und Telefonverkehr zwischen B.\_\_\_\_\_ und dem Grundbuchamt respektive dem GIHA statt (vgl. act. C.3.6.4).

#### **E. 9**

Dazu vom GIHA aufgefordert, legte B.\_\_\_\_\_ diesem Amt mit Schreiben vom 26. Februar 2018 dar, wie es zum Vermächtnis gekommen sei (act. C.3.6.5 = act. C.2.3 = act. B.7). Er habe schon lange eine Rückzugsmöglichkeit gesucht. Im August 2002 habe er dann A.\_\_\_\_\_ kennengelernt und ihn angefragt, ob er sein Maiensäss im G.\_\_\_\_\_ vermieten würde und A.\_\_\_\_\_ willigte ein. Ab September 2002 sei er regelmässig ins G.\_\_\_\_\_ zu A.\_\_\_\_\_ gegangen. Er habe das Haus geräumt, geputzt und mit seinem Schwiegersohn (Dachdecker/Zimmermann) instand gestellt. Anschliessend habe er im 2003 mit A.\_\_\_\_\_ den Mietvertrag abgeschlossen. A.\_\_\_\_\_ habe sehr Freude am Ergebnis der aufwändigen Aufräumarbeiten gehabt, was die Beilage 1 bezeuge (act. C.3.6.5.1 = act. B.8). Er habe gewollt, dass

- 5 - B.\_\_\_\_\_ diesbezüglich in finanzieller Hinsicht nicht zu kurz käme, sollte A.\_\_\_\_\_ sterben, denn er habe seinen Verwandten nicht getraut. Deswegen habe er vorgeschlagen,

die in und um das Haus vorgenommenen Arbeiten mit pauschal CHF 20'000.00 abzugelten, worauf dies im Mietvertrag so vereinbart worden sei. Anfangs sei A. \_\_\_\_\_ noch aktiver Bauer gewesen und er (B. \_\_\_\_\_) habe ihm im Sommer jeweils gerne beim Heuen geholfen. Seit der Pensionierung von A. \_\_\_\_\_ helfe er dem Nachbarn, der das Land gepachtet hatte. Das sei für ihn aktive Erholung. Er geniesse es, seine Zeit dort zu verbringen und nebst dem Helfen auch weitere Unterhaltsarbeiten zu erledigen. A. \_\_\_\_\_ und er seien freundschaftlich verbunden und hätten sich regelmässig getroffen: im Sommer in H. \_\_\_\_\_ und im Winter bei ihm zuhause im Dorf unten. Dabei verwies B. \_\_\_\_\_ auf die Beilagen 3, 4 und 6 (act. C.3.6.5.3 = act. B.10; act. C.3.6.5.4 = act. B.9; act. C.3.6.5.6 mit dem Satz von A. \_\_\_\_\_: "du bist der Richtige für das G. \_\_\_\_\_"). Mit der Zeit habe A. \_\_\_\_\_ den Wunsch geäussert, B. \_\_\_\_\_ solle H. \_\_\_\_\_ erhalten. In einem ersten Schritt sei es dazu gekommen, dass im September 2009 zunächst das limitierte Vorkaufsrecht vereinbart worden sei. Nach gesundheitlichen Problemen habe sich A. \_\_\_\_\_ dann entschlossen, im Oktober 2011 bezüglich H. \_\_\_\_\_ letztwillig zu verfügen und es ihm zu vermachen. B. \_\_\_\_\_ habe gegenüber A. \_\_\_\_\_ verschiedentlich bekundet, das Haus gerne zu kaufen. Nach einiger Zeit nach der genannten letztwilligen Verfügung habe sich A. \_\_\_\_\_ bei ihm gemeldet und sich zum Verkauf bereit erklärt. 2012 habe er das Haus und 2015 den Stall erwerben können, nach Errichtung eines Wohnrechts an einem Hausteil und Mitbenutzungsrecht für Küche und Nebenräume für A. \_\_\_\_\_. Beide Gebäude seien unterhalb des Schätzwertes der Gebäudeversicherung Graubünden (GVG) verkauft worden und A. \_\_\_\_\_ habe bei beiden - 6 - Verkäufen betreffend letztwillige Verfügung geäussert: "kann man stehen lassen". Der Notar, Dr. iur. K. \_\_\_\_\_, habe ihm versichert, dass er keine Anhaltspunkte für eine Umgehung des BGBB sehe. Er (B. \_\_\_\_\_) hoffe, das GIHA könne die Zustimmung für die Auslieferung des Vermächtnisses geben.

#### **E. 10**

Am 8. März 2018 ergänzte B. \_\_\_\_\_ gegenüber dem GIHA noch (act. C.3.6.6), er verstehe nicht, weswegen er darlegen müsse, zu welchem Zweck er das Land zu übernehmen gedenke. Hätte A. \_\_\_\_\_ kein Testament errichtet, wäre das Land mangels Nachkommen seiner einzigen Schwester zugefallen. Diese und deren Ehemann hätten vor vielen Jahren ihr landwirtschaftliches Gewerbe in I. \_\_\_\_\_ altershalber aufgegeben. Die Töchter wohnten im Unterland und seien nicht in der Landwirtschaft tätig. Ausser, dass sie direkte Erbinnen wären, hätte man die gleiche Ausgangslage, einfach mit anderen Personen. Was würden die nicht landwirtschaftlich tätigen Erben mit dem Land machen? Wohl Freude daran haben und verpachten, oder dann verkaufen. Diese Erben müssten auch keinen Grund angeben, weshalb sie das Land behalten wollen, und sie könnten mit dem Land im Rahmen des BGBB tun und lassen, was sie wollten. Art. 62 BGBB unterscheide beim Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks ohne Bewilligung nicht zwischen Erbgang und erbrechtlicher Zuweisung. Somit könne gar keine Umgehung des BGBB vorliegen. Wäre es anders, müsste man auch die Erben diesbezüglich genauer überprüfen, was aber im Gesetz nicht vorgesehen sei. Es sei der Wille von A. \_\_\_\_\_, dass er dieses Land erhalte.

#### **E. 11**

Das GIHA stellte mit Schreiben vom 4. Juni 2018 an B. \_\_\_\_\_ fest (act. C.3.6.7), dieser habe im Jahr 2012 käuflich das nichtlandwirtschaftliche Grundstück Nr. 11465 mit dem Ferienhaus erworben, welches im Jahr 2015 mit dem Zukauf des ebenfalls nicht landwirtschaftlich genutzten

- 7 - Stallgebäudes ab Grundstück Nr. 10677 arrondiert worden sei. Somit sei aus dem Nachlass von A.\_\_\_\_\_ einzig das (Rest-)Grundstück Nr. 10677 im Mass von 22'605 m2 als Gegenstand des Vermächnisses verblieben. Während das Grundstück mit den nichtlandwirtschaftlichen Gebäulichkeiten bewilligungsfrei habe erworben werden können, falle das Grundstück Nr. 10677 gemäss Art. 2 Abs. 1 BGGB als landwirtschaftliches Grundstück in dessen allgemeinen Geltungsbereich und setze zum Erwerb gemäss Art. 61 BGGB eine Bewilligung voraus. Diese wird erteilt, wenn kein zwingender Verweigerungsgrund nach Art. 63 Abs. 1 BGGB vorliege. B.\_\_\_\_\_ mache geltend, gemäss Art. 62 lit. a BGGB bedürfe der Erwerb durch erbrechtliche Zuweisung keiner Bewilligung. Nachdem er aber die Selbstbewirtschaftung des landwirtschaftlichen Grundstücks Nr. 10677 nicht anstrebe und diese nach objektiven Kriterien auch nicht möglich sei, sähe sich das GIHA als Bewilligungsbehörde des BGGB zur Höhergewichtung und Durchsetzung des Selbstbewirtschaftungsprinzips gezwungen. Entsprechend müsste es ein Gesuch um Erteilung einer Erwerbsbewilligung gemäss Art. 61 BGGB kostenfällig verweigern bzw. die Feststellung der Nichtbewilligungspflicht gemäss Art. 84 BGGB negativ beurteilen. Nebst der Schwester des Erblassers, welche als Alleinerbin bewilligungsfrei erwerben könne, komme als Erwerber in erster Linie ein im ortsüblichen Bewirtschaftungsbereich wohnhafter Selbstbewirtschafter in Frage. Eine Ausnahme könne nur gewährt werden, wenn aufgrund einer öffentlichen Ausschreibung zum nicht übersetzten Preis im Sinne von Art. 64 Abs. 1 lit. f BGGB kein Angebot eines Selbstbewirtschafters vorliege.

- 8 -

## **E. 12**

Am 12. Juni 2018 hielt der inzwischen anwaltlich vertretene B.\_\_\_\_\_ gegenüber dem GIHA zusammengefasst fest (act. C.3.6.8), die Zuweisung mittels Vermächtnis falle unter Art. 62 lit. a BGGB und stelle hier kein Umgehungsgeschäft und keinen nachträglichen Vollzug eines ursprünglich ungültigen Vertrages dar. B.\_\_\_\_\_ sei infolge erbrechtlicher Zuweisung als Eigentümer des landwirtschaftlichen Grundstücks [gemeint wohl: Parzelle 10677] im Grundbuch einzutragen. Andernfalls werde um Erlass einer anfechtbaren Verfügung ersucht.

## **E. 13**

Das GIHA erliess am 14. Juni 2018 seinen Entscheid (act. C.3.6.12 = act. C.2.2 = act. B.2): "1. Beim Grundstück Nr. 10677 handelt es sich um ein landwirtschaftliches Grundstück, welches dem Anwendungsbereich des BGGB unterliegt. 2. Der Erwerb des Grundstücks Nr. 10677, F.\_\_\_\_\_, durch B.\_\_\_\_\_ [...] unterliegt auch im Rahmen der Vermächtnisausrichtung dem Bewilligungsverfahren. 3. (Verfahrenskosten) 4. (Rechtsmittelbelehrung) 5. (Mitteilungen)" Es erwog in Begründung, es sei davon auszugehen, dass die Parzelle 10677 zusammen mit den nichtlandwirtschaftlichen Teilen des Maiensässes veräussert (verkauft) worden wäre, wenn dem nicht insbesondere das Selbstbewirtschaftungsprinzip entgegengestanden wäre. Allein deshalb sei die (Mit-)Übertragung auf B.\_\_\_\_\_ in ein unentgeltliches Vermächtnis umgewandelt bzw. als solches stehen gelassen und der Vollzug der Eigentumsänderung auf den Zeitpunkt des Todes des damaligen Eigentümers "hinausgeschoben" worden. Die Absicht, damit "vermeintlich elegant" eine unzulässige Eigentumsübertragung doch noch bewerkstelligen zu können, sei offensichtlich und ein solches Vorgehen sei zu verhindern. Es wäre für Nichtselbstbewirtschafter ein Leichtes, auf diesem Weg auch als

- 9 - Nichtbewirtschafter zu landwirtschaftlichen Grundstücken zu gelangen, deren Erwerb das Gesetz in erster Linie den Selbstbewirtschaftern vorbehalte. Daran ändere auch nichts, wenn die "echte" erbrechtliche Zuweisung an die Alleinerbin ebenfalls dazu führe, dass das landwirtschaftliche Grundstück einer nicht als Selbstbewirtschafterin geltenden Person zufalle. Dies sei vom Gesetzgeber so gewollt. Das GIHA stellte seine Verfügung nebst dem Rechtsvertreter von B.\_\_\_\_\_ unter anderem auch C.\_\_\_\_\_, dem Pächter und Bewirtschafter der Parzelle 10677 D.\_\_\_\_\_ sowie dem Departement für Justiz, Sicherheit und Gesundheit (DJSG) als beschwerdeberechtigte Aufsichtsbehörde zu. Am 21. Juni 2018 verzichtete das DJSG auf die Erhebung einer Beschwerde.

#### **E. 14**

Am 29. Juni 2018 erhob B.\_\_\_\_\_ gegen diese Verfügung Beschwerde beim Departement für Volkswirtschaft und Soziales Graubünden [nachfolgend: DVS] und beantragte folgendes (act. C.1.1): "I. Rechtsbegehren 1. Der Entscheid Nr. 2018/243 des Grundbuchinspektorats vom 14. Juni 2018 sei aufzuheben. 2. Das Grundbuchamt J.\_\_\_\_\_ sei anzuweisen, B.\_\_\_\_\_ als Eigentümer des Grundstücks Nr. 10677, F.\_\_\_\_\_, im Grundbuch einzutragen. 3. Unter gesetzlicher Kosten- und Entschädigungsfolge. Ia. Verfahrens Antrag 4. Das Grundbuchamt J.\_\_\_\_\_ sei superprovisorisch anzuweisen, auf dem Grundstück Nr. 10677, F.\_\_\_\_\_, eine Verfügungsbeschränkung nach Art. 960 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB anzumerken [recte: vorzumerken]." Begründend führte er unter anderem aus, es sei ausdrücklicher [gemeint auch letzter] Wille von A.\_\_\_\_\_ gewesen, dass das Wiesland bei H.\_\_\_\_\_ verbleibe und der Beschwerdeführer das noch verbleibende Grundstück unentgeltlich erhalten werde. Die Behauptung der Vorinstanz, A.\_\_\_\_\_ hätte das Grundstück zu Lebzeiten an den Beschwerdeführer verkauft,

- 10 - wenn ein Verkauf an Nichtlandwirte möglich gewesen wäre, sei reine Spekulation und irrelevant. Zum Zeitpunkt der Errichtung des Testaments am 27. Oktober 2011 sei ein Verkauf des hier strittigen Grundstücks an den Beschwerdeführer kein Thema gewesen. Nachdem ihm die Rechtslage dargelegt worden sei, habe sich A.\_\_\_\_\_ in freien Stücken für das Vermächtnis an eine Person entschieden, zu der er zu Lebzeiten ein freundschaftliches Verhältnis pflegte, die er sehr schätzte und von der er wusste, dass sie sich gut und leidenschaftlich für das Grundstück kümmern würde. Zuvor habe er denn auch dem Beschwerdeführer das Haus und den Stall zu sehr günstigen Konditionen verkauft. Er wollte hier also sein Eigentum durch letztwillige Verfügung in gute Hände übergeben. Eine Gesetzesumgehung sei nicht ansatzweise erkennbar. Die erbrechtliche Zuweisung, wie sie A.\_\_\_\_\_ an den Beschwerdeführer verfügt habe, sei vom Gesetz (Art. 62 lit. a BGBB) explizit vorgesehen. Mit der erbrechtlichen Zuweisung durch Vermächtnis werde im Übrigen kein Ergebnis erzielt, das verboten wäre, im Gegenteil.

#### **E. 15**

Das DVS wies nach Eingang der Beschwerde mit Departementsverfügung vom 3. Juli 2018, gleichentags mitgeteilt (act. C.1.2 = act. B.1), in Gutheissung des Verfahrens Antrages das Grundbuchamt J.\_\_\_\_\_ an, auf dem Grundstück Nr. 10677 der Gemeinde F.\_\_\_\_\_ eine Verfügungsbeschränkung im Sinne von Art. 960 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB einzutragen [recte: vorzumerken]. Dabei erwog es, dass gemäss derzeitigem Kenntnisstand davon auszugehen sei, dass C.\_\_\_\_\_ im Grundbuch als Eigentümerin dieser Parzelle eingetragen sei. Zudem räumte es dem GIHA als Vorinstanz die Möglichkeit ein, zur Verfügungsbeschränkung sowie zur Beschwerde eine Stellungnahme einzureichen. Die

Alleinerbin C.\_\_\_\_\_ und der Pächter und Bewirtschafter D.\_\_\_\_\_ wurde die Möglichkeit eingeräumt, sich am Verfahren zu beteiligen und sich vernehmen zu lassen, unter Hinweis, dass sie im Falle einer Beteiligung die ihnen zustehenden Verfahrensrechte ausüben, aber

- 11 - auch mit Kosten, namentlich im Falle des Unterliegens, belastet werden könnten. Das Grundbuchamt J.\_\_\_\_\_ erstattete am 4. Juli 2018 die Vormerkungsbescheinigung (act. C.1.3).

#### **E. 16**

Das GIHA reichte seine Stellungnahme am 6. Juli 2018 ein (act. C.1.4 = act. B.3). Es beantragte, Ziff. 1 der Rechtsbegehren sei abzuweisen und Ziff. 2 sei abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden könne. Gegen die Eintragung [recte: Vormerkung] einer Verfügungsbeschränkung für die Dauer des Beschwerdeverfahrens erhob es keine Einwände. Für die zu entscheidende Rechtsfrage sei nach Auffassung des GIHA tatbestandlich einzig von Belang, ob die Zuweisung der heutigen Parzelle 10677 an den Beschwerdeführer erbrechtlich motiviert sei oder nicht. Bezüglich Nichteintretensantrag zu Ziff. 2 führte das GIHA begründend aus, hier liege weder eine Abweisungsverfügung noch eine formelle Verweisung des Grundbuchamtes im Eintragungsverfahren nach Art. 81 Abs. 3 BGG vor, welche vorausgesetzt wäre, damit bei einem für den Beschwerdeführer positiven Verfahrensausgang unmittelbar der Grundbucheintrag erfolgen bzw. angeordnet werden könnte.

#### **E. 17**

Mit Replik vom 24. August 2018 (act. C.1.7) passte B.\_\_\_\_\_ Ziff. 2 seines Rechtsbegehrens an und beantragte neu, es sei festzustellen, dass die Vermächtnisausrichtung nicht der Bewilligungspflicht unterliege. Der Einwand des GIHA, wonach die Eigentumsübertragung gestützt auf das Vermächtnis formell noch nicht beim Grundbuchamt angemeldet worden sei, sei korrekt. Eine direkte Anweisung an das Grundbuchamt zur Eintragung des Beschwerdeführers als neuer Eigentümer sei noch nicht möglich. Das Rechtsbegehren beschränke sich somit darauf, die fehlerhafte Verfügung aufzuheben, verbunden mit der Feststellung, wonach das Grundstück aufgrund des Vermächtnisses bewilligungsfrei übertragen werden könne und den Kostenfolgen zulasten des Kantons.

- 12 - Das GIHA gehe sodann zu Recht davon aus, dass ein Vermächtnis als erbrechtliche Zuweisung im Sinne von Art. 62 lit. a BGG zu qualifizieren sei. Es liege hier sehr wohl eine erbrechtlich motivierte Zuweisung vor, und dies solange nicht das Gegenteil bewiesen werde. Der Beweis eines Umgehungsgeschäftes sei jedoch nicht erbracht. Aus Verlauf und Korrespondenz zwischen Erblasser und Beschwerdeführer gehe die Absicht von A.\_\_\_\_\_ deutlich hervor. Er habe B.\_\_\_\_\_ auf seinen Tod hin begünstigen wollen und gemäss Art. 62 lit. a BGG bedürfe es hierzu keiner Bewilligung. Der Beschwerdeführer habe den rechtsgeschäftlichen Erwerb des Wieslandes jedenfalls nie angestrebt und hierüber mit A.\_\_\_\_\_ nie verhandelt. Beiden Parteien sei bewusst gewesen, dass ein solcher rechtsgeschäftlicher Erwerb aufgrund des BGG ausgeschlossen sei. Der letzte Wille von A.\_\_\_\_\_ sei indes zu respektieren.

#### **E. 18**

Das GIHA reichte am 6 September 2018 seine Duplik ein (act. C.1.9 = act. B.4), mit welcher es an seinen Anträgen und seinen Ausführungen festhielt. Zur Korrektur des Rechtsbegehrens durch den Beschwerdeführer führte es aus, selbst wenn die Beschwerde

gutgeheissen werden sollte, wäre es nicht zu rechtfertigen, die Kostenfolgen der Vermächtnisausrichtung bzw. des Grundbucheintrages dem Kanton anzulasten. Zusammenfassend hielt es zudem erneut dafür, dass die Umgehungsabsicht durchaus nachgewiesen sei und nannte hierzu verschiedene Aspekte wie etwa ein simulierter Kaufvertrag zu für den Beschwerdeführer viel zu günstigen Konditionen. Im Endeffekt habe der Beschwerdeführer von A.\_\_\_\_\_ profitieren und mittels "Salamitaktik" dessen Grundeigentum stückweise und günstig übernehmen wollen.

#### **E. 19**

Am 4. Januar 2019 erstattete B.\_\_\_\_\_ seine Triplik (act. C.1.12), mit welcher er wiederum an seinen Anträgen festhielt und präziserte, betreffend Kosten der Grundbucheintragung verlange er natürlich nicht, dass diese Kosten durch den Kanton zu tragen wären. Er beantrage lediglich, wie üblich in solchen Verfahren, dass er keine Kosten für das

- 13 - Beschwerdeverfahren übernehmen müsse und im Falle des Obsiegens angemessen zu entschädigen sei. Bezüglich den Behauptungen zur Umgehungsabsicht wehrte er sich dezidiert. Wenn überhaupt, wäre aus dem Kontext der günstigen Kaufvertragskonditionen eine Schuld des Beschwerdeführers gegenüber A.\_\_\_\_\_ abzuleiten und nicht umgekehrt.

#### **E. 20**

Das GIHA hielt mit Quadruplik vom 13. Februar 2019 ebenfalls an seinen Anträgen und den zuvor gemachten Ausführungen vollumfänglich fest und erläuterte diese weiter (act. C.1.14 = act. B.5).

#### **E. 21**

Mit Departementsverfügung vom 1. Oktober 2019, mitgeteilt am 3. Oktober 2019 (VBDVS 22/18; act. C.1.16 = act. B.0), verfügte das DVS was folgt: "1. Die Beschwerde wird, soweit darauf eingetreten wird, abgewiesen. 2. Das Grundbuchamt J.\_\_\_\_\_ wird angewiesen, nach Eintritt der Rechtskraft dieser Verfügung die mit Departementsverfügung vom 3. Juli 2018 verfügte Verfügungsbeschränkung auf dem Grundstück Parzelle Nr. 10677, F.\_\_\_\_\_, aus dem Grundbuch zu löschen. 3. (Verfahrenskosten) 4. (Rechtsmittelbelehrung) 5. (Mitteilungen)" Wie das GIHA zu Recht ausführe, könne auf den Antrag von B.\_\_\_\_\_, das Grundbuchamt J.\_\_\_\_\_ sei anzuweisen, ihn als Eigentümer der Parzelle 10677 im Grundbuch einzutragen, nicht eingetreten werden. B.\_\_\_\_\_ habe diesen Antrag zu Recht zurückgezogen, weshalb die Beschwerde in diesem Punkt gegenstandslos geworden sei. B.\_\_\_\_\_ beantrage, die angefochtene Verfügung sei vollumfänglich aufzuheben. In Ziff. 1 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung stelle die Vorinstanz aber fest, dass es sich bei der Parzelle 10677 um ein landwirtschaftliches Grundstück handle. Dem widerspreche der Beschwerdeführer in seinen Rechtsschriften nicht und er lege nicht dar,

- 14 - inwiefern diese Beurteilung unzutreffend wäre. Er genüge damit der Begründungspflicht nicht, weshalb auf die Beschwerde insofern nicht eingetreten werden könne, als er die Aufhebung von Ziff. 1 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung beantrage. Materiell erwog das DVS, der Wortlaut von Art. 62 lit. a BGGB spreche von erbrechtlicher Zuweisung. Darunter könne grundsätzlich auch das Vermächtnis verstanden werden. Insofern wäre diese Bestimmung auf den vorliegenden Fall anwendbar. Gemäss GIHA sei aber mit dem vorliegenden Vermächtnis gemäss letztwilliger Verfügung vom 27. Oktober 2011 eine Umgehung der Bewilligungspflicht vorgenommen worden und die Berufung auf die Ausnahmebestimmung von Art. 62 lit. a BGGB sei missbräuchlich. Die

Rechtsprechung zur Gesetzesumgehung könne auf den vorliegenden Fall nicht ohne Weiteres angewandt werden, weil mit der Bewilligungspflicht gemäss Art. 61 Abs. 1 BGG keine eigentliche Verbotsnorm vorliege, denn der Grundstückserwerb werde nicht verboten, sondern bloss von einer Bewilligung abhängig gemacht. Vielmehr sei zu beurteilen, ob die Bewilligungspflicht mit der aufgrund des Vermächtnisses an sich legitimen Berufung auf den Ausnahmetatbestand von Art. 62 lit. a BGG "ausgehebelt" werde. Ob eine Umgehung der Bewilligungspflicht durch eine unzulässige Berufung auf einen Ausnahmetatbestand vorliege oder nicht, könne somit nur beantwortet werden, wenn überprüft werde, ob das vorliegende Vermächtnis mit Sinn und Zweck der Ausnahmebestimmung in Einklang stehe oder nicht. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers sei nicht entscheidend, dass das Gesetz selbst in Art. 62 lit. a BGG explizit die Ausnahme der erbrechtlichen Zuweisung vorsehe. Wollte man allein auf den gesetzlichen Ausnahmetatbestand abstellen, wäre eine Überprüfung ihrer rechtsmissbräuchlichen Verwendung gar nie möglich. Dass eine solche Überprüfung jedoch möglich sein müsse, verlange Art. 70 BGG ausdrücklich (vgl. auch Art. 2 Abs. 2 ZGB).

- 15 - Laut Botschaft zum BGG und gemäss Literatur sei die Ausnahmebestimmung von Art. 62 lit. a BGG klar familienpolitisch motiviert. Der Gesetzgeber habe mit der Ausnahmebestimmung von Art. 62 lit. a BGG auf das Erfordernis des Selbstbewirtschaftungsprinzips verzichtet. Er habe dies jedoch nur für Rechtsgeschäfte innerhalb der engeren Familie getan (vgl. Art. 62 lit. b BGG). Eine enge Freundschaft, wie sie etwa vom Beschwerdeführer geltend gemacht werde, stelle jedoch keinen Grund dar, der eine Ausnahme von der Bewilligungspflicht rechtfertigen würde. Mangels Verwandtschaft zwischen A.\_\_\_\_\_ und B.\_\_\_\_\_ sei das vorliegende Vermächtnis nicht familiär motiviert. Es solle vielmehr einer von der eigenen Familie völlig unabhängigen Person die Möglichkeit einräumen, Eigentümer eines landwirtschaftlichen Grundstücks zu werden. Die Berufung auf Art. 62 lit. a BGG sei somit klarerweise zweckwidrig und damit rechtsmissbräuchlich. Aufgrund des chronologischen Ablaufs rund um die Grundstücke Nr. 11465 und 10677 werde klar, dass sowohl die Einräumung des Vorkaufsrechts als auch das Vermächtnis in der letztwilligen Verfügung nur den Sinn gehabt hätten, die Übernahme des Anwesens durch den Beschwerdeführer zu sichern. Dies gelte insbesondere für die letztwillige Verfügung. Die Idee sei nicht gewesen, B.\_\_\_\_\_ einfach sämtliche Grundstücke unentgeltlich zu überlassen. Die nachfolgenden Rechtsgeschäfte, mit denen die Grundstücke – soweit rechtlich zulässig – veräussert worden seien, zeigten, dass es den Parteien darum gegangen sei, die Grundstücke gegen ein nicht nur symbolisches Entgelt zu verkaufen bzw. zu kaufen. Dabei habe der Beschwerdeführer bestmöglich abgesichert werden sollen, damit seine Investitionen auch tatsächlich zum gewünschten Erfolg der Übernahme des gesamten Anwesens führen würden, was angesichts der grossen Vor- und Unterhaltsarbeiten sowie auch der Gewährung eines Darlehens von B.\_\_\_\_\_ an A.\_\_\_\_\_ durchaus verständlich sei. Das Motiv von A.\_\_\_\_\_, die letztwillige Verfügung zu

- 16 - verfassen, sei alles andere als ein erbrechtliches gewesen. Vielmehr sollte das Anwesen B.\_\_\_\_\_ soweit möglich verkauft werden. Dass A.\_\_\_\_\_ nach Abschluss der Kaufverträge die letztwillige Verfügung habe stehen lassen, ändere nichts daran. Aus der Entstehungsgeschichte werde klar, dass beide Parteien immer die Übertragung des gesamten Anwesens beabsichtigt hätten. Um Probleme im Bewilligungsverfahren nach BGG zu umgehen, habe mit letztwilliger Verfügung die Bewilligungspflicht des BGG umgangen werden sollen. Demnach wäre auch aus diesem Grund eine Umgehung der

Bewilligungspflicht durch eine missbräuchliche Berufung auf Art. 62 lit. a BGGB anzunehmen.

## E. 22

Dagegen hat B.\_\_\_\_\_ mit Eingabe vom 30. Oktober 2019 Beschwerde beim Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden erheben lassen (act. A.1), mit folgenden Rechtsbegehren: "1. Die Departementsverfügung vom 1. Oktober 2019, mitgeteilt am 3. Oktober 2019, und die Ziffern 2. und 3. der Verfügung des Grundbuchinspektorats vom 14. Juni 2018 seien aufzuheben. 2. Es sei festzustellen, dass die Vermächtnisausrichtung betr. das Grundstück Nr. 10677, F.\_\_\_\_\_, von A.\_\_\_\_\_ sel. an den Beschwerdeführer nicht der Bewilligungspflicht unterliegt. 3. Unter gerichtlicher und aussergerichtlicher Kosten- und Entschädigungsfolge zu Lasten des Kantons Graubünden." In der Begründung wird ausgeführt, dem klaren Wortlaut lasse sich entnehmen, dass Art. 62 lit. a BGGB nicht einen derart begrenzten Adressatenkreis habe, wie das DVS behaupte. Diese Bestimmung sei nicht nur für (engere) Familienangehörige gedacht, sondern sei allgemein anwendbar, also auch für "Drittpersonen". Insofern sei die Bestimmung unmissverständlich und auch nicht auslegungsbedürftig. Aber auch bei einer Auslegung resultiere nichts Anderes. Sodann sei Sinn und Zweck der Norm mitunter die Vermeidung eines Konflikts zwischen der erbrechtlichen Universalsukzession und dem bäuerlichen Bodenrecht. Gesetzliche und eingesetzte Erben wie bspw. juristische Personen würden

- 17 - durch Universalsukzession Eigentümer eines geerbten Grundstückes und würden dieses ausserbuchlich erwerben (Art. 656 Abs. 2 ZGB). Eine Rückabwicklung sei nicht möglich. Solche Konflikte zwischen dem Erbrecht und dem bäuerlichen Bodenrecht sollten vermieden werden. Dies im Wissen, dass damit Landwirtschaftsland an Nichtlandwirte übergehen werde. Der Gesetzgeber habe diese Ausnahme bewusst geschaffen. In der Botschaft zum BGGB werde wiederholt festgehalten, dass kein Exklusivanspruch des Selbstbewirtschafters angestrebt würde. Es solle weiterhin Pachtland zur Verfügung stehen. Dies geschehe unter anderem dann, wenn Nichtlandwirte durch Erbgang Eigentümer von landwirtschaftlichen Grundstücken würden. Der Erwerb eines landwirtschaftlichen Grundstücks sei vor allem dann unerwünscht, wenn er zum Zweck der Kapitalanlage, aus spekulativen Überlegungen oder zu einem übersetzten Preis erfolge, was bei einer Erbeinsetzung oder Ausrichtung eines Vermächtnisses eben nicht geschehe. Es bestehe keine Veranlassung, entgeltliche Vermächtnisse von der Dispensation auszunehmen. Eine Gesetzesumgehung liege nicht vor. Das GIHA habe dem Beschwerdeführer nicht Rechtsmissbrauch vorgeworfen, weil er die Bewilligungsfreiheit gestützt auf Art. 62 lit. a BGGB als Nichtfamilienmitglied geltend mache. Vielmehr sei das GIHA der falschen Meinung, A.\_\_\_\_\_ habe das Testament errichtet, um das Gesetz zu umgehen. Das GIHA sei soweit korrekt davon ausgegangen, dass landwirtschaftliche Grundstücke grundsätzlich mittels Vermächtnis bewilligungsfrei an Nichtlandwirte übertragen werden könnten. Werde einem Nichtfamilienmitglied die bewilligungsfreie Übertragung generell untersagt, wie vorliegend geschehen sei, sei die Frage nicht unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchs zu prüfen. Vielmehr handle es sich um eine reine Subsumtion eines Sachverhalts unter eine gesetzliche Norm. Seien die Voraussetzungen nicht erfüllt, wäre die

- 18 - Eigentumsübertragung zu versagen. Mit Rechtsmissbrauch habe das nichts zu tun. Gemäss Art. 8 ZGB seien rechtshindernde Tatsachen durch die Verwaltung zu beweisen. Hier müsste die Verwaltung beweisen, A.\_\_\_\_\_ habe mit dem Testament eine Gesetzesumgehung beabsichtigt. Die Beweislast trage, wer vom Redlichen, Korrekten,

Üblichen, Vernünftigen Abweichendes geltend mache. Den Nachteil der Beweislosigkeit trage jene Partei, die das Abweichende behauptete. Eine Gesetzesumgehung oder ein Rechtsmissbrauch müsste somit strikt nachgewiesen werden. Bestünden geringste Zweifel daran, dass sich der Sachverhalt auch anders zugetragen haben könnte, sei der Beweis nicht erbracht. Es läge Beweislosigkeit vor, die nicht zulasten des Beschwerdeführers ginge. Das GIHA und das DVS würden die Absichten von A.\_\_\_\_\_ verkennen. Als dieser am 27. Oktober 2011 das Vermächtnis errichtet habe, sei er gesundheitlich angeschlagen gewesen und aus Angst vor einem kurz bevorstehenden Tod die letztwillige Verfügung aufgesetzt. Er habe damals dem Beschwerdeführer beide Parzellen vermacht. Der Beschwerdeführer hätte damals bei Ableben von A.\_\_\_\_\_ die Liegenschaften ohne jedes Entgelt erhalten. Das Maiensäss mit Stall und Umschwung hätten bereits zu diesem Zeitpunkt einen Wert von mehreren CHF 100'000.00 gehabt. Als das Leben von A.\_\_\_\_\_ nicht das befürchtete abrupte Ende genommen habe, habe er den bereits vorher geplanten Verkauf des Maiensässes wieder in Angriff nehmen können. Dieser sei am 28. Juni 2012 erfolgt. Angerechnet seien Leistungen im Wert von CHF 10'000.00 für Sanierungsarbeiten worden, die vorher als Darlehen stehen gelassen worden seien. Der Preis von CHF 90'000.00 sei deutlich unter dem Verkehrswert gelegen, ebenso jener für den Stall von CHF 10'000.00, wie das GIHA korrekt ausgeführt habe. A.\_\_\_\_\_ habe die letztwillige Verfügung nie angepasst. Er habe anlässlich der Kaufverträge erklärt, er wolle dies so stehen lassen. Es sei sein Wille, dass die Wiese nach seinem

- 19 - Ableben an den Beschwerdeführer gehe und mit H.\_\_\_\_\_ und Stall eine Einheit bilde. Das gehe aus der Korrespondenz zwischen ihm und dem Beschwerdeführer hervor, die vom sehr freundschaftlichen Verhältnis geprägt gewesen sei. Der Beschwerdeführer sei von A.\_\_\_\_\_ immer wieder begünstigt worden, sei dies im Zusammenhang mit dem Kauf des Maiensässes, des Stalles oder mit der erbrechtlichen Begünstigung in der letztwilligen Verfügung vom 27. Oktober 2011. Aus dem chronologischen Verlauf werde deutlich, dass das Vermächtnis sehr wohl erbrechtlich motiviert sei. A.\_\_\_\_\_ habe dem Beschwerdeführer die Parzelle 10677 auf seinen Tod hin unentgeltlich übertragen wollen. A.\_\_\_\_\_ hätte das Grundstück einem Landwirt verkaufen und zu Geld machen können. Dies habe er aber nicht gewollt. Hier sei eine Gesetzesumgehung nicht ansatzweise erkennbar. Das GIHA habe korrekt festgehalten, dass A.\_\_\_\_\_ das Grundstück Nr. 10677 mit unentgeltlichem Vermächtnis zudedacht habe. Mittels Vermächtnis könne einem Nichtlandwirt auf legalem Weg Eigentum an einem landwirtschaftlichen Grundstück verschafft werden. Auch wenn ein Landwirt einen entgeltlichen Verkauf in Betracht ziehe und sich danach wegen der gesetzlichen Ausgangslage für eine unentgeltliche erbrechtliche Zuweisung entscheide, wäre dies keine Gesetzesumgehung. Mit der erbrechtlichen Zuweisung durch das Vermächtnis werde hier kein verbotenes Ergebnis erzielt. Dieses sei, im Gegenteil, vom Gesetzgeber explizit vorgesehen. Eine Umgehung läge nur dann vor, wenn durch ein alternatives Geschäft der (hier nicht beabsichtigte) Kauf des Landes ermöglicht worden wäre bzw. wenn durch das alternative Geschäft unmittelbar dieselben Wirkungen eines Kaufvertrages eingetreten wären. Das sei hier weder geschehen noch beabsichtigt gewesen. Weder habe

- 20 - der Beschwerdeführer dem Erblasser eine Entschädigung bezahlt, noch habe er sich verpflichtet, Dritten eine solche auszurichten, noch sei er aufgrund der letztwilligen Verfügung sofort Eigentümer geworden oder sei ihm anderweitiger Nutzen zugekommen. Zudem wäre nach herrschender Lehre auch das entgeltliche Vermächtnis zulässig.

Schliesslich hätten entgegen der Vorinstanzen keine sachfremden Motive vorgelegen. A.\_\_\_\_\_ habe den ihm nahestehenden Beschwerdeführer auf den Tod hin begünstigen wollen. Einerseits sehe das ZGB die Möglichkeit des Vermächtnisses vor, andererseits erlaube das BGG die Übertragung landwirtschaftlicher Grundstücke an Nichtlandwirte mittels erbrechtlicher Zuweisung. Die Motive des Erblassers seien keineswegs sachfremd gewesen. Er sei bis zum Tod Eigentümer geblieben und habe keine Gegenleistung für die Übertragung mittels Vermächtnis erhalten. Es sei sein letzter Wille gewesen, dass der Beschwerdeführer nach seinem Ableben das Grundstück Nr. 10677 erhalte.

## **E. 23**

Mit Schreiben vom 5. November 2019 hat das DVS mitgeteilt, es verzichte auf die Einreichung einer Stellungnahme, da in der Beschwerde keine wesentlichen neuen Argumente vorgebracht würden, und beantrage unter Hinweis auf die angefochtene Departementsverfügung die Abweisung der Beschwerde (act. A.2). Auf die Ausführungen im angefochtenen Entscheid sowie auf die Begründungen in den Eingaben der Parteien wird, soweit erforderlich, in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen. II. Das Gericht zieht in Erwägung: 1. Gemäss Art. 49 Abs. 1 lit. c des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 31. August 2006 (VRG; BR 370.100) beurteilt das Verwaltungsgericht des Kantons Graubünden Beschwerden

- 21 - gegen Entscheide der kantonalen Departemente, soweit diese nicht nach kantonalem oder eidgenössischem Recht endgültig sind oder bei einer anderen Instanz angefochten werden können. Anfechtungsobjekt ist hier die Verfügung des DVS vom 1. Oktober 2019. Gegen diese ist gemäss Art. 88 des Bundesgesetzes über das bäuerliche Bodenrecht vom 4. Oktober 1991 (BGG; SR 211.412.11) explizit ein innerkantonaler Instanzenzug vorgesehen. Auf die frist- und formgerechte Beschwerde des dazu legitimierten Beschwerdeführers ist somit ohne weiteres einzutreten. 2. Vorab sind einige formelle Punkte zu klären, namentlich die Verfahrensbeteiligten und der Verfahrensgegenstand vor Verwaltungsgericht.

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