

**Verlust des Gewerbestatus eines
Landwirtschaftsbetriebs und die
Auswirkungen in erb-, familien- und
steuerrechtlicher sowie
sozialversicherungsrechtlicher Hinsicht**

Einleitung



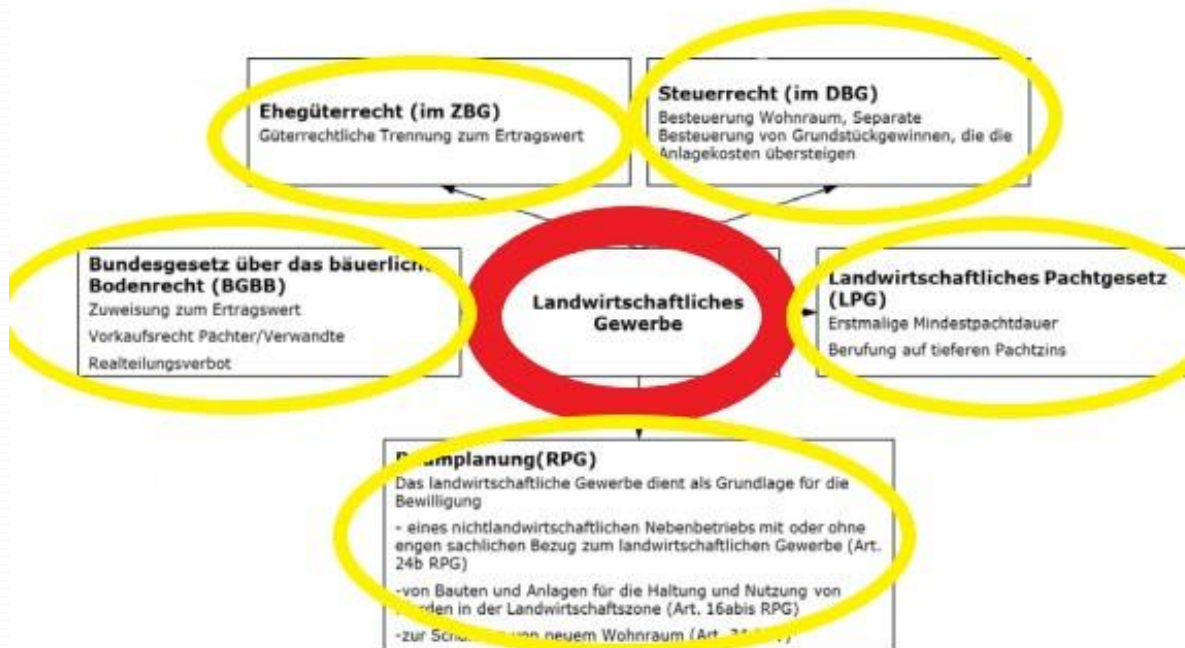
www.bauernzeitung.ch

Einleitung – Ausgangslage SV (1/2)

- Ausgangslage: Im Eigentum von Josef befindet sich ein Landwirtschaftsbetrieb. Dieser stellt **kein** landwirtschaftliches Gewerbe mehr dar. Es sind folgende Fragestellungen zu prüfen:
 - Kann der Betrieb zum Ertragswert zu Lebzeiten an seine Tochter verkauft werden? Welche Bedeutung kommt dem Landwirtschaftsbetrieb nach dem Versterben von Josef zu?
 - Was sind die Konsequenzen, wenn die Ehe zwischen Josef und seiner Ehefrau Maria geschieden wird?
 - Sind steuerrechtliche Folgen zu beachten, wenn sich ein Grundstück in der Bauzone befindet?
 - Was ist in Bezug auf die Ergänzungsleistungen zu berücksichtigen, welche Josef in Zukunft allenfalls erhalten wird, falls der Betrieb zu Lebzeiten an seine Tochter zum Ertragswert verkauft wurde?

Einleitung – Ausgangslage SV 2/2

Quelle: Franziska Wirz, BLW,
Fachtagung Agriexpert, 2014,



Agenda – Inhalte des Referats

- I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe
- II. Unterschied Ertragswert / Verkehrswert
- III. Gewerbe und Erbrecht
- IV. Gewerbe und Familienrecht
- V. Gewerbe und Steuerrecht
- VI. Gewerbe und Ergänzungsleistungen
- VII. Exkurs: Selbstbewirtschaftung
- VIII. Fazit / Zusammenfassung

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Gewerbe vs. Betrieb

- Betrieb = wirtschaftliche Einheit (rechtlich, wirtschaftlich, organisatorisch und finanziell selbständig)
- Gewerbe = rechtliche Einheit (auf Ebene des Grundeigentums)

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Gewerbe = SAK oder was gilt?

Thema 5

erb- und steuerrechtliche Auswirkungen wenn der Landwirtschaftsbetrieb kein Gewerbe ist

- Betriebe, die kleiner sind als 1 SAK als landwirtschaftliche Betriebe weiterführen

Michael Ritter

□ Definition in Art. 7 BGG

- Art. 7 Landwirtschaftliches Gewerbe; im Allgemeinen

¹ Als landwirtschaftliches Gewerbe gilt 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.¹⁰

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Bestandteile des Gewerbes

- Gesamtheit von landwirtschaftlichen Grundstücken, Anlagen und Bauten (inkl. Wohn und Ökonomiegebäude) dienen der landwirtschaftlichen Produktion
- Anforderungen an die Anzahl Standardarbeitskraft (SAK)

□ Definition Eduard Hofer

15a	Artikel 7	EDUARD HOFER
Eigentums- mässige Einheit	Das landwirtschaftliche Gewerbe ist die Gesamtheit der landwirtschaftlichen Grundstücke, Bauten und Anlagen, die <i>dem gleichen Eigentümer gehören</i>. Sie bilden eine eigentums-mässige Einheit. Manchmal wird auch von rechtlicher Einheit gesprochen. Sie sind <i>Bestandteil desselben Vermögens</i>. Sie müssen als Grundlage der landwirtschaftlichen Produktion dienen, was sie von andern Vermögensbestandteilen abgrenzt (nachstehende N. 37a–37k). Als <i>Gesamtheit</i> sind sie geeignet, als Grundlage für einen Landwirtschaftsbetrieb zu dienen. Dazu müssen die konstituierenden Elemente eines Landwirtschaftsbetriebes, nämlich <i>Grundstücke, Wohn- und Ökonomiegebäude</i> im gemeinsamen Eigentum vorhanden sein (vorstehende N. 13; DOSIOS PROBST, N. 177–180; nachstehende N. 21–27).	

Quelle: Eduard Hofer, BGGB Kommentar, 2. Auflage

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Mysterium SAK

- Kantonale Unterschiede (Art. 5 lit. a BGG: mindestens 0.6 SAK)

□ LU:

§ 58 Landwirtschaftliches Gewerbe^[12]

¹ Als landwirtschaftliches Gewerbe im Sinn der Artikel 5 Unterabsatz a und 7 BGG gelten landwirtschaftliche Betriebe mit einem Arbeitsaufkommen von mindestens *

- a. * 0,6 Standardarbeitskräften (SAK) im Berggebiet,
- b. * 0,8 SAK in der Hügelizeone,
- c. * 1,0 SAK in der Talzone.

□ SO:

§ 19* Geltungsbereich

¹ Die Vorschriften der Bundesgesetzgebung über das bauerliche Bodenrecht finden auch Anwendung auf Nebenerwerbsbetriebe, für deren Bewirtschaftung mindestens 0.75 Standardarbeitskräfte (SAK) gemäss der Landwirtschaftlichen Begriffsverordnung des Bundes nötig sind.

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ **Mysterium SAK**

■ **Berechnung SAK in Art. 3 Abs. 2 LBV und Art. 2a VBB**

- **Art. 3⁶ Standardarbeitskraft**

¹ Die Standardarbeitskraft (SAK) ist eine Einheit zur Bemessung der Betriebsgrösse, berechnet anhand von standardisierten Faktoren, die auf arbeitswirtschaftlichen Grundlagen basieren.

² Für die Berechnung des Umfangs an SAK je Betrieb gelten folgende Faktoren:

a.	Flächen	
1.	landwirtschaftliche Nutzfläche (LN) ohne Spezialkulturen (Art. 15)	0,022 SAK pro ha
2.	Spezialkulturen ohne Rebflächen in Hang- und Terrassenlagen	0,323 SAK pro ha
3.	Rebflächen in Hang- und Terrassenlagen (mehr als 30 % natürliche Neigung)	1,077 SAK pro ha
b.	Nutztiere (Art. 27)	
1.	Milchkühe, Milchschafe und Milchziegen	0,039 SAK pro GVE
2.	Mastschweine, Remonten über 25 kg und abgesetzte Ferkel	0,008 SAK pro GVE
3.	Zuchtschweine	0,032 SAK pro GVE
4.	andere Nutztiere	0,027 SAK pro GVE
c. ⁷	Zuschläge in allen Zonen, mit Ausnahme des Sömmerungsgebiets, für:	
1.	Hanglagen mit 18–35 % Neigung	0,016 SAK pro ha
2.	Hanglagen mit mehr als 35 % und bis 50 % Neigung	0,027 SAK pro ha
3.	Hanglagen mit mehr als 50 % Neigung	0,054 SAK pro ha
4.	den biologischen Landbau	Faktoren nach Bst. a plus 20 %
5.	Hochstamm-Feldobstbäume	0,001 SAK pro Baum

- **Art. 2a⁹**

¹ Für die Berechnung des Umfangs an Standardarbeitskräften (SAK) je Betrieb gelten die Faktoren nach Artikel 3 der Landwirtschaftlichen Begriffsverordnung vom 7. Dezember 1998¹⁰. Bis zum 1. Juli 2016 sind für die Berechnung des Umfangs an SAK je Betrieb die Faktoren nach Artikel 3 der Landwirtschaftlichen Begriffsverordnung anwendbar, die bis Ende 2015 galten.

² Ergänzend zu Absatz 1 gelten folgende Faktoren:

a.	Milchkühe auf Sömmerungsbetrieb	0,016 SAK/Normalstoss
b.	andere Nutztiere auf Sömmerungsbetrieb	0,011 SAK/Normalstoss
c.	Kartoffeln	0,039 SAK/ha
d.	Beeren, Heil- und Gewürzpflanzen	0,323 SAK/ha
e.	Rebbau mit eigener Kelterei	0,323 SAK/ha
f.	Gewächshaus mit festen Fundamenten	0,969 SAK/ha
g.	Hochtunnel oder Treibbeet	0,485 SAK/ha
h.	Pilzproduktion in Hochtunnel oder Gebäuden	0,065 SAK/Are
i.	Champignonproduktion in Gebäuden	0,269 SAK/Are
j.	Brüsselerproduktion in Gebäuden	0,269 SAK/Are
k.	Sprossenproduktion in Gebäuden	1,077 SAK/Are
l.	produzierender Gartenbau: Gewächshaus mit festen Fundamenten oder Hochtunnel für Pflanzen in Behältern	2,585 SAK/ha
m.	Christbaumkulturen	0,048 SAK/ha
n.	betriebeigener Wald	0,013 SAK/ha

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Mysterium SAK

- Gewerbe im Prozess / Beweismass: Substantiierung für das Bestehen eines Gewerbes muss m.E. detailliert erfolgen. Es reicht nicht aus, lediglich auf die Anzahl SAK zu verweisen.

Bsp: Der Kläger ist seit mehreren Jahren Eigentümer und Bewirtschafter eines landwirtschaftlichen Gewerbes (██████████ und umliegende) mit derzeit 2.13838 Standardarbeitskräften (SAK) in ██████████. Die Distanz vom Betriebszentrum seines landwirtschaftlichen Gewerbes zu LIG ██████████ beträgt ca. hundert Meter; die Parzelle befindet sich unmittelbar neben dem ██████████ hof im ortsüblichen Bewirtschaftungsgebiet des Klägers.

Beweis:	- Betriebsdaten 2020 mit Koordinaten	Beilage 11
	- Schriftliche Auskunft der Abt. Landwirtschaft Aargau bzgl. lw. Gewerbe / Bewirtschaftungsgebiet	gerichtlich einzuholen

- **Betrieb > 1 SAK = Gewerbe?**
→ NEIN!

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Mysterium SAK

- Gewerbe im Prozess / Beweismass: Substantiierung für das Bestehen eines Gewerbes muss m.E. detailliert erfolgen. Es reicht nicht aus, lediglich auf die Anzahl SAK zu verweisen.

«Der Kläger hätte gestützt auf Art. 7 BGG behaupten und darlegen müssen, dass eine Gesamtheit von landwirtschaftlichen Grundstücken, Bauten und Anlagen vorliege und diese der landwirtschaftlichen Produktion diene. Zudem hätte er behaupten und belegen müssen, welche einzelnen Faktoren zur Berechnung der 2.13838 SAK beigezogen wurden.»

Die Gesamtheit der erwähnten landwirtschaftlichen Grundstücke mit Bauten und Anlagen dient der landwirtschaftlichen Produktion. Es handelt sich bei den erwähnten Grundstücken um landwirtschaftliche Grundstücke, auch das Waldgrundstück gehört zum Gewerbe (Art. 2 Abs. 2 lit. b BGG). Diese Grundstücke bilden, da im Eigentum des Beklagten stehend, eine rechtliche Einheit. Die Grundstücke werden von einem gemeinsamen Betriebszentrum auf Grundstück [REDACTED] aus bewirtschaftet. Damit ist auch die räumliche und funktionale Einheit gegeben (Urteil des BGE 2C_719/2018 vom 18. September 2019, E: 2.2; HOFER EDUARD, Der Begriff des landwirtschaftlichen Gewerbes im Wandel der Zeit, in: EITEL/ZEITER [Hrsg.], Equus und aequus – et cetera: Liber amicorum für Benno Studer zum 70. Geburtstag, 2019, S. 78 ff.). Die Bewirtschaftung mit Ackerbau, Futterbau und Schweinehaltung ist absolut typisch für die Gegend und damit landesüblich im Sinne von Art. 7 Abs.1 BGG.

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

- Art. 7 Abs. 4 lit. c BGBB / Art. 7 Abs. 4^{bis} BGBB
 - Die für längere Dauer zugepachteten Grundstücke sind in folgenden Fällen mitzuberücksichtigen:
 - Art. 21 Zuweisungsanspruch Grundstück
 - Art. 36 Abs. 2 Zuweisungsanspruch Mit- / Gesamteigentum
 - Art. 42 Abs. 2 Vorkaufsrecht Grundstück
 - Art. 47 Abs. 2 Pächtervorkaufsrecht
 - Art. 49 Abs. 2 Vorkaufsrecht Miteigentumsanteilen

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Aktuelle Rechtsprechung zum Gewerbe

■ 2C_719/2018

- Objektive vs. tatsächliche Bewirtschaftung
- Landesübliche Bewirtschaftung gemäss Art. 7 Abs. 1 BGG
- Gewerbeberechnung anhand von objektiven Kriterien, jedoch unter Berücksichtigung der standortgerechten Bewirtschaftung (keine Erdbeeren bei hohem Hagelrisiko)

■ 2C_1034/2019 und 2C_1035/2019

- Möglichkeit einer Sanierung ist bei der Gewerbebeurteilung zu berücksichtigen
- Sanierungen müssen jedoch für den Betrieb tragbar sein, ansonsten ist das Gewerbe nicht mehr erhaltenswürdig (Art. 8 lit. b BGG) und der Gewerbestatus geht verloren

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Aktuelle Rechtsprechung zum Gewerbe

■ 5A_682/2014 und 5A_692/2014

- Berücksichtigung der für längere Dauer zugepachteten Grundstücke (Art. 7 Abs. 4 lit. c BGG)

- Mindestens sechs Jahre und nicht gekündigt
- Grundstücke unterstehen dem BGG

■ 2C_342/2014

- Verlust des Gewerbestatus bei (bewilligter) parzellenweiser Verpachtung (Art. 8 lit. a BGG), ausser Verpachtung erfolgt aus persönlichen Gründen (Art. 31 Abs. 2 lit. d LPG) oder nur vorübergehend (Art. 31 Abs. 2 lit. e LPG)

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Aktuelle Rechtsprechung zum Gewerbe

■ 2C_39/2021

- Berücksichtigung des Anbaus von Chicorée-Wurzeln (landesüblich?): Offengelassen vom BGer in Erwägung 4.5
- Keine Berücksichtigung der Einkünfte des ausserbetrieblichen Nebenerwerbbetriebs, wenn dieser keine räumliche (15 km Distanz) und funktionelle (unterschiedliche Eigentums- und Pachtverhältnisse) Einheit bildet.

I. Definition landwirtschaftliches Gewerbe

□ Fazit

- Anzahl SAK alleine ist **nicht** massgebend
- Ein Gewerbe setzt Grundstücke, Bauten und Anlagen voraus, welche der landwirtschaftlichen Produktion dienen
- Die Bestimmung des Gewerbes ist im Einzelfall hoch komplex und mit zahlreichen Fragestellungen verbunden (vgl. aktuelle Rechtsprechung)

II. Unterschied Ertragswert / Verkehrswert

□ Ertragswert

- Als Ertragswert gilt das Kapital, für das der Zins (Landgutsrente) bei landesüblicher Bewirtschaftung im Mittel mehrerer Jahre aus dem landwirtschaftlichen Gewerbe oder Grundstück erzielt werden kann (**Art. 10 Abs. 1 BGG**)
- Die Schätzungsanleitung wurde per 1. April 2018 **revidiert**
- Der Ertragswert ist massgebend für die familieninterne Übernahme des Selbstbewirtschafters und für die Ermittlung der **Belastungsgrenze** (Art. 73 Abs. 1 BGG; 135 % des Ertragswerts)
- Eine mögliche **Erhöhung des Anrechnungswerts nach Art. 18 BGG** muss immer beachtet werden, insbesondere bei einem erhöhten Ankaufswert sowie erheblichen Investitionen in den letzten zehn Jahren

II. Unterschied Ertragswert / Verkehrswert

□ Verkehrswert

- Entspricht in der Regel dem höchstzulässigen Preis gemäss Art. 66 Abs. 1 BGGB
- Faktormethode wurde vom Bundesgericht bereits mehrfach bestätigt (zuletzt u.a. auch im Entscheid 2C_20/2021, E. 8.2)
- In der Regel ist der Verkehrswert rund 2.5-5 x höher als der Ertragswert, wobei der Verkehrswert nach oben «offen» ist
- Es bestehen kantonal sehr grosse Unterschiede

II. Unterschied Ertragswert / Verkehrswert

□ Fazit

- Erheblicher Unterschied zwischen Verkehrs- und Ertragswert
- Belastungsgrenze nur bis 135 % des Ertragswerts
- Erwerb eines landwirtschaftlichen Gewerbes zum Verkehrswert setzt erhebliche finanzielle Eigenmittel voraus

III. Gewerbe und Erbrecht

- Bestimmungen des bäuerlichen Erbrechts
 - Art. 619 ZGB verweist auf BGGB
 - Art. 11 Abs. 1 BGGB: Zuweisungsanspruch zum Ertragswert bei Gewerbe und Selbstbewirtschaftung
 - Art. 17 Abs. 1 BGGB: Anrechnung des landwirtschaftlichen Gewerbes an den Erbteil des Selbstbewirtschafters zum Ertragswert
 - Art. 17 Abs. 2 BGGB: Übernahme Betriebsinventar zum Nutzwert

III. Gewerbe und Erbrecht

□ Fallbeispiel 1

- Josef ist verstorben. In seinem Nachlass befindet sich ein Landwirtschaftsbetrieb. Was sind die Folgen, wenn der Betrieb kein Gewerbe mehr darstellt?

□ Fallbeispiel 2

- Josef verkauft seinen Landwirtschaftsbetrieb zu Lebzeiten an seine Tochter Sarah zum Ertragswert von CHF 800'000.00. Der Verkehrswert beträgt CHF 2'400'000.00. Was sind die Folgen, wenn es sich beim Betrieb im Zeitpunkt des Kaufs durch Sarah um kein landwirtschaftliches Gewerbe mehr handelte?

III. Gewerbe und Erbrecht

□ Art. 11 Abs. 1 BGBB

■ Inhalt

- 📄 Art. 11 Anspruch auf Zuweisung eines landwirtschaftlichen Gewerbes

¹ Befindet sich in der Erbschaft ein landwirtschaftliches Gewerbe, so kann jeder Erbe verlangen, dass ihm dieses in der Erbteilung zugewiesen wird, wenn er es selber bewirtschaften will und dafür als geeignet erscheint.

² Verlangt kein Erbe die Zuweisung zur Selbstbewirtschaftung oder erscheint derjenige, der die Zuweisung verlangt, als ungeeignet, so kann jeder pflichtteilsgeschützte Erbe die Zuweisung verlangen.

■ Voraussetzungen

- Gewerbe
- Selbstbewirtschaftung

III. Gewerbe und Erbrecht

□ Art. 11 Abs. 1 BGBB

- Massgebender Zeitpunkt für das Bestehen des Gewerbes
 - Zeitpunkt des Erbgangs (BGer 5A_140/2009, E. 2.3)
 - Ausnahme/Strittig: Bei sehr langer Dauer kann auf den Zeitpunkt der Erbteilungsklage abgestellt werden (Benno Studer, BGBB Kommentar, 2. Auflage, N 1a zu Art. 11).
- Voraussetzungen des Selbstbewirtschafters:
 - Müssen langfristig erfüllt sein
 - U.U. sehr hohe Anforderungen bzw. sehr hohes Streitpotenzial (persönliche und auch wirtschaftliche Fähigkeiten)

III. Gewerbe und Erbrecht

- Zum Fallbeispiel 1: Der Landwirtschaftsbetrieb im Nachlass von Josef stellt kein Gewerbe mehr dar:
 - Kein Zuweisungsanspruch zum Ertragswert nach Art. 11 Abs. 1 BGG, auch wenn Sarah die Voraussetzungen für die Selbstbewirtschaftung erfüllt
 - Zuweisungsanspruch nach Art. 21 Abs. 1 BGG als landwirtschaftliches Grundstück, aber
 - zum **doppelten Ertragswert** und nur
 - wenn Sarah bereits über ein **landwirtschaftliches Gewerbe** verfügt und sich dieses im ortsüblichen Bewirtschaftungsbereich befindet
 - Landwirtschaftsbetrieb wird in der Erbteilung als gewöhnlicher Nachlassgegenstand gemäss den Bestimmungen des ZGB betrachtet

III. Gewerbe und Erbrecht

□ Fallbeispiel 2: Übertragung zu Lebzeiten zum Ertragswert

■ Herabsetzung nach Art. 522 ZGB

- Art. 522

¹ Hat der Erblasser seine Verfügungsbefugnis überschritten, so können die Erben, die nicht dem Werte nach ihren Pflichtteil erhalten, die Herabsetzung der Verfügung auf das erlaubte Mass verlangen.

■ Ausgleichung nach Art. 626 ZGB

- Art. 626

¹ Die gesetzlichen Erben sind gegenseitig verpflichtet, alles zur Ausgleichung zu bringen, was ihnen der Erblasser bei Lebzeiten auf Anrechnung an ihren Erbanteil zugewendet hat.

² Was der Erblasser seinen Nachkommen als Heiratsgut, Ausstattung oder durch Vermögensabtretung, Schulderlass u. dgl. zugewendet hat, steht, sofern der Erblasser nicht ausdrücklich das Gegenteil verfügt, unter der Ausgleichungspflicht.

III. Gewerbe und Erbrecht

- Fallbeispiel 2: Übertragung zu Lebzeiten zum Ertragswert
 - Herabsetzung nach Art. 522 ZGB
 - Pflichtteile sind immer geschützt
 - Neues Erbrecht ab 1. Januar 2023: geringere Pflichtteile
 - Ausgleichung nach Art. 626 ZGB
 - Zuwendung in Anrechnung an Erbteil
 - Heiratsgut, Ausstattung oder durch Vermögensabtretung, Schulderlass und dergleichen
 - Aber: **Ausgleichungsdispens** möglich!

III. Gewerbe und Erbrecht

- Fallbeispiel 2: Übertragung zu Lebzeiten zum Ertragswert
 - Folgen, wenn der Gewerbestatus im Zeitpunkt des Verkaufs zum Ertragswert nicht erfüllt war
 - Kein Anspruch auf Übernahme zum Ertragswert
 - Differenz zwischen Kaufpreis (=Ertragswert) und Verkehrswert stellt eine Begünstigung dar
 - Begünstigung ist in der Erbteilung allenfalls auszugleichen nach Art. 626 ZGB oder im Falle einer Pflichtteilsverletzung nach Art. 522 ZGB herabzusetzen

III. Gewerbe und Erbrecht

- Fallbeispiel 2: Übertragung zu Lebzeiten zum Ertragswert
 - Folgen, wenn der Gewerbestatus im Zeitpunkt des Verkaufs zum Ertragswert nicht erfüllt war
 - Ausgleichungspflicht setzt **Schenkungs willen** voraus:
Gemäss BGE 145 III 1 setzt die Herabsetzung einer gemischten Schenkung insbesondere voraus, dass der Erblasser das Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung zur Zeit des Vertragsabschlusses tatsächlich erkannt hat. Blosser Erkennbarkeit reicht diesem Leitentscheid zufolge nicht aus.

III. Gewerbe und Erbrecht

- Fallbeispiel 2: Übertragung zu Lebzeiten zum Ertragswert
 - Lösungsvorschläge
 - Wenn alle Erben einverstanden sind: Erbverzicht (öffentliche Urkunde)
 - Wenn nicht alle Erben einverstanden sind: Mindestens Ausgleichsdispens
 - Offene Kommunikation
 - Vollumfängliche Regelung zu Lebzeiten

III. Gewerbe und Erbrecht

☐ Weitere mögliche Problemfelder

■ Gewerbestatus im Zeitpunkt des Verkaufs strittig

- ☐ Feststellungsverfügung der zuständigen Behörde vor dem Abschluss des Kaufvertrags (Art. 80 BGG)

■ Aufrechnungen nach Art. 18 BGG

- ☐ Verzicht auf Aufrechnungen stellen Begünstigung dar
- ☐ Beweislage kann schwierig sein
- ☐ Erbverzicht / Ausgleichungsdispens in jedem Fall empfohlen

III. Gewerbe und Erbrecht

□ Fazit

- Das Vorliegen des Gewerbes ist in erbrechtlicher Hinsicht von grosser Bedeutung.
- Stellt der Betrieb im Nachlass kein Gewerbe dar, so bestehen keine Zuweisungsansprüche zum **Ertragswert**. Es kommt höchstens eine Zuweisung zum **doppelten Ertragswert** nach Art. 21 Abs. 1 BGBB in Frage.
- Problematisch ist zudem der Verkauf zu Lebzeiten zum Ertragswert, wenn der Betrieb **kein Gewerbe** mehr darstellt oder der Gewerbestatus umstritten ist. Horrende **Ausgleichs- und Herabsetzungsansprüche** können die Folge sein.

III. Gewerbe und Erbrecht

□ Fazit

- Bei unklarem Gewerbestatus empfiehlt sich die Einholung einer **Feststellungsverfügung** sowie im besten Fall ein **Erbverzichtsvertrag** oder mindestens eine **Ausgleichungsdispens**.

IV. Gewerbe und Familienrecht

□ Bestimmungen des bäuerlichen Familienrechts

■ Art. 212 und Art. 213 ZGB

– Art. 212

¹ Ein landwirtschaftliches Gewerbe, das ein Ehegatte als Eigentümer selber weiterbewirtschaftet oder für das der überlebende Ehegatte oder ein Nachkomme begründet Anspruch auf ungeteilte Zuweisung erhebt, ist bei Berechnung des Mehrwertanteils und der Beteiligungsforderung zum Ertragswert einzusetzen.

² Der Eigentümer des landwirtschaftlichen Gewerbes oder seine Erben können gegenüber dem andern Ehegatten als Mehrwertanteil oder als Beteiligungsforderung nur den Betrag geltend machen, den sie bei Anrechnung des Gewerbes zum Verkehrswert erhielten.

³ Die erbrechtlichen Bestimmungen über die Bewertung und über den Anteil der Miterben am Gewinn gelten sinngemäss.

– b. Besondere Umstände

– Art. 213

¹ Der Anrechnungswert kann angemessen erhöht werden, wenn besondere Umstände es rechtfertigen.

² Als besondere Umstände gelten insbesondere die Unterhaltsbedürfnisse des überlebenden Ehegatten, der Ankaufspreis des landwirtschaftlichen Gewerbes einschliesslich der Investitionen oder die Vermögensverhältnisse des Ehegatten, dem das landwirtschaftliche Gewerbe gehört.

IV. Gewerbe und Familienrecht

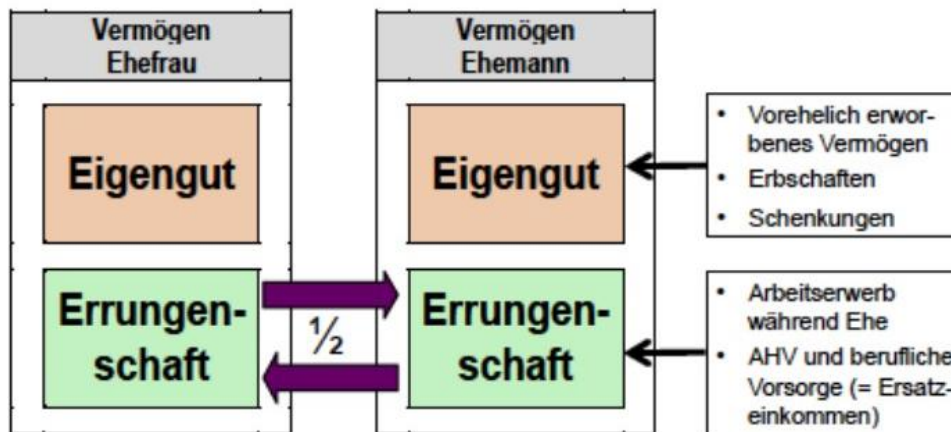
□ Fallbeispiel

- Josef erwirbt vor der Heirat mit Maria den Landwirtschaftsbetrieb seines Vaters zum Ertragswert von CHF 500'000.00. Er tätigt während der (langen) Ehe Investitionen in der Höhe von CHF 1'000'000.00. Ebenso hat Maria einen Betrag aus Eigengut von CHF 100'000.00 in den Betrieb investiert. Im Zeitpunkt der Ehescheidung beträgt der Ertragswert CHF 800'000.00 und der Verkehrswert CHF 2'400'000.00.

IV. Gewerbe und Familienrecht

□ Güterstände

■ Errungenschaftsbeteiligung (Standard)



Quelle:
https://www.notariate-zh.ch/deu/downloads/gru_kau_bes_par_mer.pdf

- Gütergemeinschaft
- Gütertrennung

IV. Gewerbe und Familienrecht

□ Güterstände

■ Errungenschaftsbeteiligung (Standard)

- Mehrwertanteil nach Art. 206 Abs. 1 ZGB durch Investitionen eines Ehegatten in der Vermögensmasse des anderen (**Nennwertgarantie!**)
- Ersatzforderung nach Art. 209 Abs. 3 ZGB bei Investitionen einer Gütermasse in die andere Gütermasse (keine Nennwertgarantie!)
- Bei Vorliegen eines Gewerbes und Übernahme des Selbstbewirtschafters ist gemäss Art. 212 ZGB für die Berechnung des Mehrwertanteils nach Art. 206 Abs. 1 ZGB und die Berechnung der Ersatzforderung nach Art. 209 Abs. 3 ZGB der **Ertragswert** massgebend

IV. Gewerbe und Familienrecht

□ Gewerbe ja oder nein und die Auswirkungen im Fallbeispiel:

■ **Gewerbe liegt vor:**

- Sämtliche Investitionen sind zum Ertragswert zu berücksichtigen
- Bei der Investition von Maria gelangt zusätzlich die **Nennwertgarantie** zur Anwendung
- Eine **Erhöhung nach Art. 213 ZGB** bleibt vorbehalten
- Die Berücksichtigung der Schuldentilgung nach Art. 209 Abs. 1 ZGB ist umstritten.
- Die Ertragswertsteigerung beträgt nach Abzug der Investition von Maria CHF 200'000.00 und stellt eine Ersatzforderung dar, welche im Vorschlag zu berücksichtigen ist.

IV. Gewerbe und Familienrecht

□ Gewerbe ja oder nein und die Auswirkungen im Fallbeispiel:

■ **Gewerbe liegt nicht vor:**

- Sämtliche Investitionen sind zum **Verkehrswert** zu berücksichtigen
- Bei der Investition von Maria gelangt zusätzlich die Nennwertgarantie zur Anwendung
- Strittig ist, ob beim Kaufpreis von CHF 500'000.00 die Differenz zum damaligen Verkehrswert als Schenkung für Josef zu betrachten ist. Gemäss **BGer 5A_662/2009** muss ein Begünstigungs- oder Zuwendungswille bewiesen werden. Generell hat die Berechnung des güterrechtlichen Anspruchs von Maria jedoch vollständig anhand des Verkehrswerts zu erfolgen

IV. Gewerbe und Familienrecht

- Gewerbe ja oder nein und die Auswirkungen im Fallbeispiel:
 - Auswirkungen in Bezug auf das Inventar
 - Das Inventar ist gemäss Art. 17 Abs. 2 BGG zum **Nutzwert** zu berücksichtigen, sofern ein landwirtschaftliches Gewerbe vorliegt.
 - Gemäss BGE 138 III 193, E. 2.2, ist nur der **Nettoertrag** zu berücksichtigen. Die Ersatzforderung der Errungenschaft beschränkt sich in diesen Fällen auf den Nettoertrag.

IV. Gewerbe und Familienrecht

□ Massgebender Zeitpunkt

■ Für das Vorliegen des Gewerbes

- Gemäss Art. 212 ZGB im Zeitpunkt der Auflösung des Güterstands = Zeitpunkt der **Einleitung des Scheidungsverfahrens** (BGE 138 III 241 E. 5.2)
- Selbstbewirtschaftung und längerfristiger Bestand sind jedoch zwingende Voraussetzungen

■ Für die Vornahme der Bewertung

- Nach Art. 214 ZGB ist der Zeitpunkt der Auseinandersetzung massgebend. Erfolgt sie im Rahmen eines gerichtlichen Verfahrens, ist der Tag der **Urteilsfällung** massgebend (BGE 121 III 152 E. 3a)

IV. Gewerbe und Familienrecht

□ Fazit

- Der Verlust des Gewerbestatus hat im Familienrecht erhebliche Konsequenzen, da der Mehrwertanteil und die Ersatzforderungen nicht nach dem Ertragswert berechnet werden und somit sehr hohe Forderungen entstehen können.
- Auch bei Vorliegen des Gewerbes müssen zwingend die Nennwertgarantie nach Art. 206 Abs. 1 ZGB, die mögliche Erhöhung nach Art. 213 Abs. 1 ZGB sowie die Schuldentilgung nach Art. 209 Abs. 1 ZGB berücksichtigt werden, was in der Praxis teilweise massiv unterschätzt wird.

V. Gewerbe und Steuerrecht

□ Massgebende Bestimmung

■ Art. 2 Abs. 2 lit. a BGBB

– 📄 Art. 2 Allgemeiner Geltungsbereich

¹ Dieses Gesetz gilt für einzelne oder zu einem landwirtschaftlichen Gewerbe gehörende landwirtschaftliche Grundstücke:

- a. die ausserhalb einer Bauzone nach Artikel 15 des Raumplanungsgesetzes vom 22. Juni 1979⁴ liegen; und
- b. für welche die landwirtschaftliche Nutzung zulässig ist.⁵

² Das Gesetz gilt ferner für:

- a. Grundstücke und Grundstücksteile mit landwirtschaftlichen Gebäuden und Anlagen, einschliesslich angemessenen Umschwungs, die in einer Bauzone liegen und zu einem landwirtschaftlichen Gewerbe gehören;

V. Gewerbe und Steuerrecht

□ Fallbeispiel

- Zum Landwirtschaftsbetrieb von Josef gehört ein Grundstück in der Bauzone. Der Landwirtschaftsbetrieb erfüllt die Anforderungen an das Gewerbe nicht mehr. Was sind die Konsequenzen?

V. Gewerbe und Steuerrecht

- BGer 2C_11/2011 und seine Auswirkungen auf die Besteuerung von Bauland im Geschäftsvermögen
 - Land- und forstwirtschaftliche Grundstücke werden gesondert besteuert:
 - Nur der Gewinn bis zu den Anlagekosten untersteht der ordentlichen Einkommenssteuer (Art. 18 Abs. 2 und Abs. 4 DBG)
 - Übersteigt der Gewinn die Anlagekosten, unterliegt dieser der Grundstückgewinnsteuer (Art. 8 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 StHG)
 - Gemäss BGer 2C_11/2011, E. 2.2.1, entspricht der Begriff des land- und forstwirtschaftlichen Grundstücks dem BGBB (Art. 2 Abs. 2 lit. a BGBB)

V. Gewerbe und Steuerrecht

- BGer 2C_11/2011 und seine Auswirkungen auf die Besteuerung von Bauland im Geschäftsvermögen
 - Land- und forstwirtschaftliche Grundstücke werden gesondert besteuert:
 - Solange ein Gewerbe vorliegt, ist das zum Gewerbe gehörende Grundstück in der Bauzone als landwirtschaftlich zu betrachten
 - Liegt kein Gewerbe mehr vor, entfällt die privilegierte Besteuerung und der gesamte steuerbare Grundstücksgewinn unterliegt der ordentlichen Einkommenssteuer samt Sozialversicherungsbeiträgen
 - **Die gesamte Abgabenlast auf einem Grundstücksgewinn wird somit viel höher, wenn kein Gewerbe mehr vorliegt.**

VI. Gewerbe und Ergänzungsleistungen

- Problemstellung beim Vermögensverzicht nach Art. 11a ELG
 - BGE 138 III 548
 - Sachverhalt
 - Vater führt ein landwirtschaftliches Gewerbe
 - Bezug von EL ab 1. August 2007
 - Übergabe des landwirtschaftlichen Gewerbes an den Sohn zum **Ertragswert** am 31. Oktober 2007
 - Entscheid der Ausgleichskasse: Vom BGer bestätigt
 - Anspruch auf Anrechnung zum Ertragswert, wenn ein landwirtschaftliches Gewerbe vorliegt
 - Sohn ist kein Selbstbewirtschafter → kein Anspruch
 - Anrechnung eines Verzichtsvermögens
- Kontrolle des Vertrages durch die Ausgleichskasse, ob Gewerbe vorlag

VII. Exkurs: Selbstbewirtschaftung

- Extrem grosse Relevanz der Selbstbewirtschaftung
 - Sämtliche Zuweisungsansprüche setzen Selbstbewirtschaftung voraus
 - Art. 212 Abs. 1 ZGB: Selbstbewirtschaftung
 - Art. 11 Abs. 1 BGG: Selbstbewirtschaftung
- **Ertragswertprinzip ist an die Selbstbewirtschaftung gekoppelt**

VII. Exkurs: Selbstbewirtschaftung

☐ Inhalt der Selbstbewirtschaftung

- Persönliche Leitung
- Tragen wirtschaftliches Risiko
- Vertretung nach aussen
- Wille zur Selbstbewirtschaftung
- Eignung (mittel- bis langfristige Beurteilung)
 - ☐ Berufliche Fähigkeiten (Erhalt von Direktzahlungen? m.E. nein, aber Existenzvoraussetzung)
 - ☐ Persönliche Eigenschaften (physisch, Alter, moralisch und mental)
 - ☐ Konkrete Eignung (finanzielle Eignung, Tragbarkeit)
- Geringere Anforderungen bei Grundstücken

VII. Exkurs: Selbstbewirtschaftung

□ Aktuelle Rechtsprechung

■ BGer 5A_350/2019: Beweismass

Ein absoluter, eindeutiger Beweis des Willens ist weder möglich noch erforderlich. Es genügt hinsichtlich des Beweismasses eine überwiegende Wahrscheinlichkeit. Obwohl das Urteil im Kontext einer Erbteilung ergangen ist, gilt dieses Beweismass auch für das öffentlich-rechtliche Erwerbsbewilligungsverfahren (Art. 61 ff. BGG)

■ BGer 4A_260/2019: Juristische Person

Gewerbe muss das Hauptaktivum darstellen, der Inhaber einer Mehrheitsbeteiligung muss das Gewerbe als Selbstbewirtschafter persönlich bewirtschaften und sämtliche Voraussetzungen persönlich erfüllen

VII. Exkurs: Selbstbewirtschaftung

□ Aktuelle Rechtsprechung

■ BGer 2C_520/2021: Verweigerung

Der Erwerber verfügte bereits über sechs Gewerbe im Kanton Waadt mit 168 ha LN, wovon 3.5 ha Weinreben waren. Er beschäftigte sieben Vollzeitangestellte. Gemäss BGer darf der Selbstbewirtschafter eines Gewerbes sich nicht mit Leitungs- und Kontrollaufgaben begnügen. Er muss selber persönlich und «d'une manière substantielle» auf dem Gewerbe mitarbeiten. Den Boden selber bewirtschaften bedeute, einen wesentlichen Teil der Feld- und Stallarbeiten selber zu erledigen und sich auch um die Vermarktung der Produkte zu kümmern. Das Bundesgericht verweigerte im vorliegenden Fall aufgrund der bereits vorhandenen Gewerbe sowie der Distanz zum Wohnort die Erwerbsbewilligung.

Notiz: Offenbar folgen andere Kantone dieser Rechtsprechung in Bezug auf Gemüsebaubetriebe.

VII. Exkurs: Selbstbewirtschaftung

□ Fazit

Die Selbstbewirtschaftung ist eng mit dem Ertragswertprinzip verbunden. Wobei die Beurteilung, ob die Anforderungen an die Selbstbewirtschaftung im konkreten Fall erfüllt sind, hoch komplex ist und zu zahlreichen Verfahren führen kann.

VIII. Fazit / Zusammenfassung

- Folgen des fehlenden Gewerbestatus
 - Ertragswertprinzip gelangt nicht mehr zur Anwendung
 - Vorkaufsrechte und Zuweisungsansprüche kommen nicht mehr zum Tragen
 - Allfällige Herabsetzungs- und Ausgleichungsansprüche entstehen
 - Grundstücke in der Bauzone werden nicht mehr privilegiert besteuert
 - Es droht eine Anrechnung eines Vermögensverzichts

VIII. Fazit / Zusammenfassung

□ Tipp

- Ist der Gewerbestatus umstritten oder fraglich, kann die Einholung einer Feststellungsverfügung sinnvoll sein
- In erbrechtlicher Hinsicht ist zudem zu prüfen, ob ein Erbverzichtsvertrag abgeschlossen werden kann, ansonsten in jedem Falle eine Ausgleichungsdispens Sinn macht
- Vor jeder Transaktion ist die Thematik des drohenden Gewerbestatus-Verlusts zu berücksichtigen
- Bei Unsicherheiten lohnt sich die Einholung von rechtlichen Abklärungen

VII. Fazit / Zusammenfassung

□ Fragen

Besten Dank für Ihre Aufmerksamkeit



Michael Ritter
Rechtsanwalt
Fachanwalt SAV Bau- und
Immobilienrecht

Ritter Koller AG
rechtsanwälte.
www.ritterkoller.ch