

191238

Ordinanze, sentenze e ricorsi - Parte 2 - Anno 2021

Erkenntnisse, Urteile, Rekurse und Beschlüsse - 2. Teil - Jahr 2021

Stato - Provincia Autonoma di Bolzano**Corte Costituzionale**

PUBBLICAZIONE DISPOSTA DAL PRESIDENTE DELLA CORTE COSTITUZIONALE - SENTENZA

del 14 gennaio 2021, n. 15

RIPUBBLICAZIONE NELLA LINGUA TEDESCA

Sentenza nel giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 18, secondo comma, e 25, primo comma, del decreto del Presidente della Provincia di Bolzano 7 febbraio 1962, n. 8 (Approvazione del testo unico delle leggi provinciali sull'ordinamento dei masi chiusi nella Provincia di Bolzano), promosso dal Tribunale ordinario di Bolzano nel procedimento vertente tra F. J. B. e altro e G. L. B., con ordinanza del 27 settembre 2019, iscritta al n. 70 del registro ordinanze 2020 e pubblicata nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 26, prima serie speciale, dell'anno 2020. (Depositata in Cancelleria il 09 febbraio 2021)

Staat - Autonome Provinz Bozen/Südtirol**Verfassungsgerichtshof**

VOM PRÄSIDENTEN DES VERFASSUNGSGERICHTSHOFS

VERFÜGTE VERÖFFENTLICHUNG - ERKENNTNIS

vom 14. Januar 2021, Nr. 15

WIEDERVERÖFFENTLICHUNG IN DEUTSCHER SPRACHE

Erkenntnis im Verfahren über die Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 und des Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen vom 7. Februar 1962, Nr. 8 (Genehmigung des Einheitstextes der Landesgesetze über die Regelung der geschlossenen Höfe in der Provinz Bozen), das vom Landesgericht Bozen in dem zwischen F. J. B. und anderen Personen und G. L. B. anhängigen Verfahren mit im Beschlussregister 2020 unter Nr. 70 eingetragenen und im Gesetzblatt der Republik Nr. 26, erste Sonderreihe des Jahres 2020, veröffentlichten Beschluss vom 27. September 2019 eingeleitet wurde (Hinterlegt in der Kanzlei am 9. Februar 2021)

ERKENNTNIS Nr. 15
JAHR 2021

REPUBLIK ITALIEN

IM NAMEN DES ITALIENISCHEN VOLKES

hat

DER VERFASSUNGSGERICHTSHOF,

zusammengesetzt aus:

Giancarlo CORAGGIO, Präsident;

Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON, Franco MODUGNO, Augusto Antonio BARBERA, Giulio PROSPERETTI, Giovanni AMOROSO, Francesco VIGANÒ, Luca ANTONINI, Stefano PETITTI, Angelo BUSCEMA, Emanuela NAVARRETTA, Maria Rosaria SAN GIORGIO, Richter,

im Verfahren über die Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 und des Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen vom 7. Februar 1962, Nr. 8 (Genehmigung des Einheitstextes der Landesgesetze über die Regelung der geschlossenen Höfe in der Provinz Bozen), das vom Landesgericht Bozen in dem zwischen F. J. B. sowie einer weiteren Person und G. L. B. anhängigen Verfahren mit im Beschlussregister 2020 unter Nr. 70 eingetragenen und im Gesetzblatt der Republik Nr. 26/2020, erste Sonderreihe, veröffentlichtem Beschluss vom 27. September 2019 eingeleitet wurde;

Nach Anhören der berichterstattenden Richterin Emanuela Navarretta in der öffentlichen Verhandlung vom 13. Jänner 2021;

Nach Einsichtnahme in die Einlassungsschriftsätze von G. L. B. und F. J. B.;

Nach Anhören der Rechtsanwälte Meinhard Durnwalder für G. L. B. und Roland Unterhofer für F. J. B.;

Nach Beschlussfassung in der nichtöffentlichen Sitzung vom 14. Jänner 2021;

das nachstehende

ERKENNTNIS

erlassen.

Zum Sachverhalt

1.- Im Laufe eines im Rahmen einer gesetzlichen Erbfolge eingeleiteten Verfahrens zwecks Ermittlung des Rechts auf Übernahme eines geschlossenen Hofes und des entsprechenden Übernahmepreises hat das Landesgericht Bozen mit (im ordentlichen Register 2020 unter Nr. 70 eingetragenen) Beschluss vom 27. September 2019 die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen vom 7. Februar 1962, Nr. 8 (Genehmigung des Einheitstextes der Landesgesetze über die Regelung der geschlossenen Höfe in der Provinz Bozen) in Bezug auf Art. 3 Abs. 1 der Verfassung aufgeworfen. Überdies hat das Landesgericht die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 wegen Verletzung der Art. 3 und 42 der Verfassung aufgeworfen.

1.1.- Zur Sachlage stellt das verweisende Gericht fest, dass der ursprüngliche Eigentümer des geschlossenen Hofes „L.“ am 24. Juni 1967 ohne Testament verstorben ist und die Ehefrau und drei Kinder hinterlassen hat: F. J. B., M. B. und G. L. B. Aufgrund des Erbscheins vom 18. Jänner 1971 wurden das Eigentum des Hofes zu je einem ungeteilten Drittel zugunsten der Kinder sowie das Fruchtgenussrecht an einem Drittelanteil zugunsten der Witwe im Grundbuch eingetragen und der Hof wurde als Familienunternehmen unter Mithilfe aller Mitglieder der Familie geführt. Mit den Erträgen aus dieser Führung wurden zwei weitere Höfe erworben, die ins ausschließliche Eigentum des jüngeren Sohnes G. L. B. (dem der Hof „S.“ übertragen wurde) bzw. der zweitgeborenen Tochter M. B. übertragen wurden. Die beiden Höfe wurden ebenso vom Familienunternehmen geführt.

Das mit dem Rekurs von F. J. B. befasste verweisende Gericht führt aus, dass der Rekurssteller die Anwendung des mit dem erwähnten Dekret des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 erlassenen Einheitstextes der Landesgesetze über die Regelung der geschlossenen Höfe als zum Zeitpunkt der Eröffnung der Erbfolge geltender Regelung verlangt und als älterer Bruder beantragt hat, in Anwendung des Art. 18 Abs. 2 des besagten Einheitstextes, laut dem unter den zur Erbfolge ohne Testament Berufenen gleichen Grades der Ältere den Vorzug hat, zum Hofübernehmer ernannt zu werden.

Gegen diesen Antrag hat der jüngere Bruder G. L. B. – wie vom verweisenden Gericht dargelegt – im Hauptverfahren die Frage der Verfassungsmäßigkeit des oben genannten Art. 18 Abs. 2 wegen Widerspruch zum Art. 3 Abs. 1 der Verfassung erhoben, „weil darin ungerechtfertigterweise und ohne jegliche Bewertung der tatsächlichen Eignung zur Bewirtschaftung des Hofes unter den zur Erbfolge Berufenen gleichen Grades dem Älteren der Vorzug gegeben wird.“ Würde hingegen – so die Ansicht des Rekursgegners – der Art. 14 Abs. 2 des später erlassenen Landesgesetzes der Autonomen Provinz Bozen vom 28. November 2001, Nr. 17 (Höfegesetz) Anwendung finden, laut dem die Person bevorzugt wird, „die die besten Voraussetzungen für die persönliche Bewirtschaftung des geschlossenen Hofes nachweisen kann“, so hätte er Anrecht auf die Übernahme des Hofes, weil er seit seinem siebzehnten Lebensjahr in Vollzeit und ausschließlich auf dem betreffenden Hof gearbeitet habe, während der ältere Bruder ab 1994 in einem öffentlichen Betrieb beschäftigt war.

Demzufolge hat der Rekursgegner beantragt, dass er – nach Erklärung der Verfassungswidrigkeit des erwähnten Art. 18 Abs. 2 – zum Übernehmer des Hofes „L.“ erklärt und der Übernahmepreis festgelegt werde.

Zwecks Festlegung dieses Wertes hat das Gericht einen Amtssachverständigen bestellt, der aufgrund des Kriteriums laut Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 den Übernahmepreis des geschlossenen Hofes auf 30.768,00 Euro festgelegt hat. Insbesondere

hat der Amtssachverständige festgestellt, dass die „von der Provinz-Katasterberichtigungskommission festgesetzten Koeffizienten“ (auf die im Abs. 1 der besagten Bestimmung verwiesen wird) nur bis 1984 festgesetzt und danach nicht mehr aktualisiert wurden. Infolgedessen hat das Gericht zur Ergänzung der ursprünglichen Fragestellung den Amtssachverständigen damit beauftragt, auch den aktuellen Marktwert des geschlossenen Hofes (2.785.270,00 Euro) sowie den Hofübernahmewert aufgrund des neuen Berechnungskriteriums laut Art. 20 Abs. 2 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 (574.905,00 Euro) festzulegen.

2.- *In puncto* Relevanz erklärt das verweisende Gericht, das zum Zeitpunkt der Eröffnung der Erbfolge geltende Recht anwenden zu müssen, und verweist diesbezüglich auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes Nr. 193/2017.

In vorliegendem Fall verstarb der Erblasser ohne Testament, als der Art. 18 Abs. 2 und der Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 in Kraft waren.

2.1.- Überdies hält das verweisende Gericht die Frage betreffend den Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 als für die Entscheidung relevant, weil sowohl F. J. B. als auch G. L. B. Kinder des Erblassers und demzufolge im gleichen Grad mit ihm verwandt sind, wobei laut dem erwähnten Landesgesetz der Ältere den Vorzug hat. Gleichzeitig aber hält es das verweisende Gericht aufgrund der aus der derzeit geltenden Regelung (insbesondere aus Art. 14 Abs. 2 des Landesgesetzes Nr. 17/2001) ableitbaren Kriterien für nicht unplausibel, dass das Recht auf Übernahme des Hofes „L.“ dem jüngeren Sohn zuerkannt werden könne.

2.2.- Schließlich hält das verweisende Gericht die Frage betreffend den Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 für relevant, weil der Übernahmepreis je nach dem angewandten Kriterium sehr unterschiedlich ausfällt. Aufgrund des Art. 25 Abs. 1 würde er mit lediglich 30.768,00 Euro weit unter dem Marktpreis von 2.785.270,00 Euro liegen; sollte die Übernahme des Hofes „L.“ hingegen durch das derzeit geltende Gesetz geregelt werden, so würde der Übernahmewert 574.905,00 Euro betragen.

3.- In der Hauptsache ist das verweisende Gericht der Meinung, dass die Fragen nicht offensichtlich unbegründet seien, weil das im Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 festgelegte Kriterium, dass unter den zur Erbfolge Berufenen gleichen Grades der Ältere den Vorzug hat, dem Art. 3 Abs. 1 der Verfassung widerspreche, in dem es automatisch, ohne logische Begründung „auf der Grundlage des Alters und ohne jegliche Bewertung, ob der Hofübernehmer geeignet ist, den Hof konkret zu bewirtschaften und zu bearbeiten“, dem älteren Miterben den Vorzug gewährt. Ferner verletze der Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 nach Ansicht des verweisenden Gerichts den Art. 3 Abs. 1 der Verfassung, weil für die Berechnung des Übernahmepreises ungerechtfertigterweise ein Kriterium festgelegt werde, das „einen geringfügigen und in jedem Fall vom Marktpreis der Liegenschaft weit entfernten Betrag ergibt“. Ferner stelle die Anwendung der beanstandeten Bestimmung – im Vergleich zu ähnlich gelagerten Fällen, in denen die Übernahme des geschlossenen Hofes durch das derzeit geltende Gesetz geregelt wird – ungerechtfertigterweise eine Benachteiligung der Miterben dar, die nicht den Hof übernehmen. Schließlich widerspreche der Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 dem Art. 42 der Verfassung, da die Anwendung des vorgesehenen Kriteriums zur Festsetzung des Übernahmepreises „eine beachtliche Schmälerung der berechtigten Erbansprüche der Miterben, die nicht den geschlossenen Hof übernehmen,“ darstelle.

4.- Der Südtiroler Landeshauptmann ist dem Verfahren nicht beigetreten.

5.- Der älteste Sohn F. J. B. – Rekurssteller im Hauptverfahren – hat sich mit dem am 1. Juli 2020 hinterlegten Schriftsatz in das Verfahren eingelassen und in erster Linie die Unzulässigkeit der Frage der Verfassungsmäßigkeit des beanstandeten Art. 18 Abs. 2 wegen Irrelevanz eingewandt. Eine eventuelle Erklärung der Verfassungswidrigkeit besagter Bestimmung würde nämlich – nach Auffassung der Verteidigung von F. J. B. – eine Gesetzeslücke hervorrufen, die nicht durch die Kriterien laut dem Landesgesetz der Provinz Bozen Nr. 17/2001, sondern durch die extensive oder analoge Anwendung des Art. 19 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 („Wenn der zur Hofübernahme berufene Erbe im Augenblick des Erbanfalles bereits Eigentümer eines geschlossenen Hofes ist, so geht

sein Vorrecht auf die anderen Miterben über“) zu schließen wäre. Dies entspreche dem Grundprinzip, laut dem ein geschlossener Hof einen Jahresdurchschnittsertrag „zum angemessenen Unterhalt von mindestens 5 Personen (...), ohne das Dreifache eines solchen Ertrages zu überschreiten“, gewährleisten muss (Art. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962). Daraus lasse sich der notwendige Ausschluss sowohl des jüngeren Sohnes als auch der Schwester als Übernehmer des Hofes „L.“ ableiten, da in den auf die Eröffnung der Erbfolge folgenden Jahren mit den vom Familienunternehmen erwirtschafteten Erträgen zwei weitere Höfe erworben und auf deren Namen eingetragen wurden.

An zweiter Stelle beanstandet F. J. B. die Ausführung des verweisenden Gerichts, dass die Vorrangskriterien laut Art. 14 Abs. 1 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 nicht relevant seien. Bis zum Jahr 2010 habe der Art. 14 Abs. 1 nämlich u. a. den Buchst. g) enthalten – der erst durch das Landesgesetz der Autonomen Provinz Bozen vom 22. Jänner 2010, Nr. 2 (Bestimmungen auf den Sachgebieten Landwirtschaft, Gemeinnutzungsrechte, Gewässernutzung, Energie, Raumordnung und Umweltschutz) aufgehoben wurde –, laut dem unter mehreren nach den Buchstaben a) bis f) noch gleichberechtigten Miterben/Miterbinnen das höhere Alter den Ausschlag gab: Da genannter Buchstabe nicht angefochten worden sei, könnte weiterhin der älteste Sohn den Vorrang haben.

Auf jeden Fall merkt die Partei an, dass – auch wenn das verweisende Gericht hinsichtlich der Anerkennung des Rechtes hingegen aufgrund des Kriteriums laut Art. 14 Abs. 2 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 entscheiden sollte – der ältere Sohn sowieso den Vorrang hätte, „sowohl weil er bereits seit acht Jahren den Großteil des Hofes „L.“ führt als auch weil der Beklagte [G. L. B.] bereits seit 20 Jahren Eigentümer eines anderen geschlossenen Hofes ist“.

In der Hauptsache besteht die Verteidigung auf die Unbegründetheit der Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 und betont, dass das Vorrangskriterium des ältesten Miterben nur dann gelte, wenn der Erblasser nicht anders verfügt hat, und dass auf jeden Fall die Regelung „Korrekturmaßnahmen vorsieht, um zu sichern, dass der Hofübernehmer effektiv für die Bewirtschaftung geeignet ist“ (insbesondere die Maßnahmen laut Art. 18/a und Art. 19 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962).

Überdies wird vorgebracht, dass es im ausschließlichen Ermessen des Gesetzgebers liege, das Vorrangskriterium des ältesten Miterben für nicht mehr zeitgemäß zu halten, während sich der Verfassungsgerichtshof darauf beschränken sollte, zu überprüfen, ob dieses Kriterium den Grundsatz der Gleichheit laut Art. 3 der Verfassung verletze. Diesbezüglich wird darauf hingewiesen, dass sich die Verfassungsbestimmung zwar ausdrücklich auf das Geschlecht, jedoch nicht auf das Alter beziehe, weshalb die Verfassungsmäßigkeit dieses Vorrangskriteriums mehrmals bestätigt wurde, sofern es nicht „auf willkürliche oder unangemessene Weise“ angewandt wird (hierzu erwähnt die Verteidigung die Erkenntnisse Nr. 268/2001 und Nr. 466/1997). Infolgedessen wird aufgrund der bereits im Erkenntnis Nr. 40/1957 angeführten Argumente behauptet, dass das Vorrangskriterium des ältesten Miterben angemessen sei, da „der älteste Sohn in der Regel mehr Erfahrung hat und deshalb für die Fortführung des Betriebs geeigneter ist“.

6.- Mit dem am 14. Juli 2020 hinterlegten Schriftsatz hat sich auch G. L. B. – Rekursgegner im Hauptverfahren – in das Verfahren eingelassen und behauptet, dass beide vom verweisenden Gericht dargestellten Fragen zulässig und begründet seien.

In Bezug auf Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 wird unterstrichen, dass das Vorrangskriterium des ältesten Miterben – wie im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes Nr. 193/2017 hervorgehoben – an der wirtschaftlich-sozialen Entwicklung und den sich wandelnden Rechtsvorschriften den geschlossenen Hof gemessen werden müsse. Demzufolge widerspreche besagtes Kriterium den wesentlichen Grundsätzen dieses Rechtsinstituts, was im Sinne des Art. 3 der Verfassung die Unangemessenheit der angefochtenen Bestimmung bewirke.

7.- Am 21. Dezember 2020 hat die Verteidigung von F. J. B. einen Schriftsatz hinterlegt, in dem einige der bereits vorgebrachten Ausführungen zur Unbegründetheit der Frage der Verfassungsmäßigkeit des angefochtenen Art. 18 Abs. 2 bestätigt werden. Insbesondere wird darin auf der Sachangemessenheit des Vorrangskriteriums des ältesten Miterben beharrt und erklärt, dass die Überprüfung der Verfas-

sungsmäßigkeit aus historischer Perspektive „unter Berücksichtigung des Zeitpunkts der Eröffnung der Erbfolge (1967)“ durchzuführen sei; da der Übernehmer des geschlossenen Hofes als direkter und unmittelbarer Erbe des Verstorbenen gilt, sei er nämlich noch im Jahr 1967 Hofübernehmer geworden, als das Vorrangskriterium des ältesten Miterben – so die Ausführung der Verteidigung – weder als überholt betrachtet noch für verfassungswidrig erklärt worden war.

8.- Am 23. Dezember 2020 hat die Verteidigung von G. L. B. einen erläuternden Schriftsatz zu den Einwänden der Irrelevanz in Bezug auf die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 hinterlegt und behauptet, dass sämtliche vorgebrachten Argumente Sachfragen betreffen, für die das Zivilgericht zuständig ist und die für die Zulässigkeit des Verfassungsmäßigkeitsverfahrens nicht relevant seien. Mit Bezug auf Art. 19 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 wird darauf hingewiesen, dass diese Bestimmung die Person betreffe, die zum Zeitpunkt des Erblasses Eigentümer des Hofes ist, und dass das darin enthaltene Hindernis jedenfalls überwunden werden kann, sofern der Inhaber des Übernahmerechtes, der bereits Eigentümer eines anderen Hofes ist, bereit ist, ihn zu dem Preis laut Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 zu überlassen, um das ihm nach dem Erbrecht zustehende Recht zu wahren. Der Rekursgegner habe sich stets bereit erklärt, den Hof „S.“ zu überlassen, um in den Besitz des Hofes „L.“ zu kommen.

Was den Art. 14 Abs. 1 Buchst. g) des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 anbelangt, der ebenso herangezogen wurde, um die Relevanz der Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 auszuschließen, präzisiert die Verteidigung von G. L. B., dass die eventuelle Erklärung der Verfassungswidrigkeit dieser Bestimmung im Sinne des Art. 27 des Gesetzes vom 11. März 1953, Nr. 87 (Bestimmungen über die Errichtung und die Arbeitsweise des Verfassungsgerichtshofes) auch für den Art. 14 Abs. 1 Buchst. g) des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 gelten könnte, der bis zu seiner Aufhebung durch das Landesgesetz der Provinz Bozen Nr. 2/2010 in Kraft war.

Zur Rechtsfrage

1.- Das Landesgericht Bozen zweifelt an der Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen vom 7. Februar 1962, Nr. 8 (Genehmigung des Einheitstextes der Landesgesetze über die Regelung der geschlossenen Höfe in der Provinz Bozen) in Bezug auf Art. 3 Abs. 1 der Verfassung, und zwar in dem Teil, in dem vorgesehen wird, dass unter den zur Erbfolge Berufenen gleichen Grades bei Übernahme eines geschlossenen Hofes der Ältere den Vorzug hat. Überdies stellt das Landesgericht die Verfassungsmäßigkeit des Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 in Frage, und zwar sowohl wegen Widerspruch zum Art. 3 der Verfassung – weil das im Art. 25 Abs. 1 festgelegte Kriterium für die Berechnung des Übernahmepreises ungerechtfertigterweise „einen geringfügigen und vom Marktpreis der Liegenschaft weit entfernten Betrag“ ergebe, und zu einer ungerechtfertigten Ungleichbehandlung gegenüber ähnlichen durch das nachfolgende, zur Ersetzung des angefochtenen Einheitstextes erlassene Landesgesetz der Autonomen Provinz Bozen vom 28. November 2001, Nr. 17 (Höfegesetz) geregelten Situationen bewirke – als auch wegen Widerspruch zum Art. 42 der Verfassung, weil „besagtes Kriterium eine beachtliche Schmälerung der berechtigten Erbansprüche der Miterben, die nicht den geschlossenen Hof übernehmen“, darstelle.

1.2.- Der älteste Sohn F. J. B. – Rekurssteller im Hauptverfahren – und der jüngere Bruder G. L. B. – Rekursgegner in demselben Verfahren – haben sich in das Verfahren eingelassen. Der Südtiroler Landeshauptmann ist dem Verfahren nicht beigetreten.

Der jüngere Bruder beharrt auf der Erklärung der Begründetheit beider Fragen. Der älteste Sohn hingegen wirft zwei Einwände der Unzulässigkeit wegen Irrelevanz der Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 auf und beharrt – in zweiter Linie – auf der Unbegründetheit der in Bezug auf dieselbe Bestimmung aufgeworfenen Frage.

2.- Hinsichtlich der Relevanz der Fragen der Verfassungsmäßigkeit erklärt das verweisende Gericht, aufgrund der *ratione temporis* geltenden Regelung das Dekret des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 anwenden zu müssen, das zum Zeitpunkt der Eröffnung der Erbfolge galt.

2.1.- Der Verweis auf besagten Zeitpunkt zur Feststellung der Regelung, die für die Hofübernahme bei gesetzlicher Erbfolge im Sinne der Art. 10 und 11 der Bestimmungen über das Gesetz im Allgemeinen anzuwenden ist, wird durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes Nr. 193/2017 untermauert und überdies durch die Art. 21 und 23 Abs. 2 Buchst. j) der Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Juli 2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses bestätigt: Laut diesen Bestimmungen unterliegen die Erbschaftsteilungen dem geltenden Gesetz des Ortes (*locus*), an dem die Erbfolge eröffnet wurde, woraus indirekt auch ein möglicher Hinweis auf den entsprechenden Zeitpunkt (*tempus*) abgeleitet werden kann.

Übrigens haben bisher sowohl die Verfassungsrechtsprechung als auch die vorherrschende Rechtslehre die Ansicht vertreten, dass zwecks Festlegung des auf die Erbschaftsteilung und demzufolge auf die Übernahme anwendbaren Gesetzes *ratione temporis* auf das zum Zeitpunkt der Eröffnung der Erbfolge geltende Gesetz Bezug zu nehmen ist (u. a. Kassationsgerichtshof, dritte Zivilsektion, Urteil vom 25. März 2016, Nr. 5950; zweite Zivilsektion, Urteil vom 31. Mai 2012, Nr. 8746; zweite Zivilsektion, Urteil vom 23. September 2011, Nr. 19498; zweite Zivilsektion, Urteil vom 15. Februar 2010, Nr. 3469).

Zwar hat der Kassationsgerichtshof im Rahmen seiner gesetzeshüterischen Aufgabe jüngst festgelegt (Vereinte Sektionen, Urteil vom 7. Oktober 2019, Nr. 25021), dass die Erbschaftsteilung einen konstituierenden und nicht mehr einen deklaratorischen Charakter hat. Allerdings sind die eventuellen Folgen dieser Änderung für die Feststellung des auf die Teilung und demzufolge auf die Übernahme anwendbaren Gesetzes *ratione temporis* rein hypothetischer Natur und können die Beurteilung der Relevanz der gegenwärtigen Frage nicht beeinträchtigen, da diese aufgrund der zahlreichen vorgebrachten Argumente zweifellos die für die Einleitung des Verfassungsverfahrens erforderliche Plausibilität besitzt (u. a. Urteile Nr. 267/2020, Nr. 224/2020, Nr. 32/2020, Nr. 85/2017 und Nr. 228/2016).

3.- Von den aufgeworfenen Fragen ist als erste jene betreffend den Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 zu überprüfen, in Bezug auf die der Rekurssteller im Hauptverfahren zwei Einwände der Unzulässigkeit wegen Irrelevanz aufgeworfen hat.

Erstens wird bemerkt, dass die sich aus einer eventuellen Erklärung der Begründetheit der Frage ergebende Gesetzeslücke durch Art. 19 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 zu schließen wäre. Zweitens wird das Argument vorgebracht, dass auch bei Anwendung des Art. 14 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 das Recht auf Übernahme des Hofes auf jeden Fall dem älteren Bruder zustehen würde.

3.1.- Der Art. 19 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 sieht Nachstehendes vor: „Wenn der zur Hofübernahme berufene Erbe im Augenblick des Erbanfalles bereits Eigentümer eines geschlossenen Hofes ist, so geht sein Vorrecht auf die anderen Miterben über und der Hof wird jenem Erben zugewiesen, der ihm in der in diesem Einheitstext vorgesehenen Reihe folgt, außer wenn der Erstberufene es nicht vorziehen sollte, ihm seinen eigenen Hof zu dem nach Art. 25 zu ermittelnden Preis zu überlassen.“

Nach Ansicht des Rekursstellers im vorinstanzlichen Verfahren sei eine extensive oder zumindest analoge Auslegung des Art. 19 sowie des Grundprinzips, dass der Jahresdurchschnittsertrag eines geschlossenen Hofes „zum angemessenen Unterhalt von mindestens fünf Personen ausreichen (muss), ohne das Dreifache eines solchen Ertrages zu überschreiten“ (Art. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962), möglich. Von daher könne der Bruder, der bereits Eigentümer eines anderen Hofes ist, den Hof „L.“ nicht übernehmen.

Der Einwand ist unbegründet.

Unbeschadet der Tatsache, dass sich die Überprüfung der Relevanz der Verfassungsmäßigkeitsfrage – wie bereits oben hervorgehoben – auf eine externe Prüfung der vom verweisenden Gericht vorgebrachten Begründung einschränken muss, ist auf jeden Fall zu unterstreichen, dass laut Art. 19 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 der Zeitpunkt des „Erbanfalles“ als der Zeitpunkt gilt, an dem zu überprüfen ist, ob der zur Hofübernahme berufene Erbe bereits Eigentümer eines

anderen Hofes ist. Der jüngere Bruder besaß zu diesem Zeitpunkt keinen Hof, weshalb der herangezogene Art. 19 belanglos erscheint.

Im Übrigen würde auch eine analoge Auslegung des Art. 19 die Relevanz der Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 nicht beeinträchtigen. Letztere Bestimmung legt fest, wer das Recht auf die Hofübernahme innehat und stellt somit die logische Voraussetzung für den Art. 19 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 dar, der nicht angewandt werden kann, wenn vorher nicht festgelegt wird, wer der Rechtsinhaber ist. Infolgedessen kann der Art. 19 die Relevanz der Frage der Verfassungsmäßigkeit der Bestimmung, auf der er beruht, nicht beeinträchtigen.

Zuletzt – wie die Verteidigung des Rekursgegners im Verfahren vor dem Landesgericht anmerkt – lässt sich nicht verschweigen, dass der Art. 19 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 kein unüberwindbares Hindernis für die Bewahrung des Rechtes auf die Hofübernahme darstellt, da der Rechtsinhaber sein Recht durch die Abtretung des Hofes, den er zum Zeitpunkt des Erbfalls besaß, zu dem Preis laut Art. 25 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 bewahren kann. Und diesbezüglich wird sowohl im Verweisungsbeschluss als auch im Einlassungsschriftsatz von G. L. B. erwähnt, dass Letzterer sich mehrmals bereit erklärt hat, den Hof „S.“ in das Eigentum des Bruders F. J. B. zu übertragen, sofern dieser bereit ist, ihm das Recht auf Übernahme des Hofes „L.“ zuzuerkennen.

3.2.- Durch den zweiten Einwand der Unzulässigkeit wegen Irrelevanz vertritt der Rekurssteller im vorinstanzlichen Verfahren die Meinung, dass – auch bei Anwendung des nachfolgenden Höfegesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 und insbesondere des Art. 14 – das Gericht auf jeden Fall das Übernahmerecht dem ältesten Bruder zusprechen müsste.

Der jüngere Bruder könnte nämlich nicht die Regelung laut Art. 14 Abs. 2 für sich in Anspruch nehmen, da vielmehr der Abs. 1, und insbesondere der Buchst. g), der bis 2010 die Anwendung des Vorrangskriteriums des ältesten Miterben vorsah, anzuwenden sei.

Auf jeden Fall – führt die Verteidigung fort – müsste auch bei Anwendung des Art. 14 Abs. 2 der ältere Bruder als geeigneter betrachtet werden.

Auch dieser Einwand ist unbegründet.

Die für die Zulässigkeit der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes notwendige Voraussetzung besteht darin, dass die fragliche Bestimmung für die Entscheidung des Verfahrens ausschlaggebend ist; hingegen hat „der ‚Sinn‘ der möglichen Folgen, die eine Entscheidung *in puncto* Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes für die Verfahrensparteien nach sich ziehen könnte, absolut keinen Einfluss auf die Zulässigkeit der Verfassungsmäßigkeitsfrage“ (Erkenntnis Nr. 98/1997; und ähnlich: Erkenntnis Nr. 241/2008 und Beschluss Nr. 53/2010). Es steht also dem verweisenden Gericht zu, die Auswirkungen einer eventuellen Zulassung der Verfassungsmäßigkeitsfrage auf die Anwendung der angefochtenen Bestimmung zu bewerten.

Die Tatsache, dass auch das nachfolgende Landesgesetz der Provinz Bozen Nr. 17/2001 das Vorrangskriterium des ältesten Miterben bestätigt hat, das erst im Jahre 2010 durch das Landesgesetz der Autonomen Provinz Bozen vom 22. Jänner 2010, Nr. 2 (Bestimmungen auf den Sachgebieten Landwirtschaft, Gemeinnutzungsrechte, Gewässernutzung, Energie, Raumordnung und Umweltschutz) aufgehoben wurde, bekräftigt nicht die These, dass die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 irrelevant sei, sondern wirft allenfalls das Problem der eventuellen daraus folgenden Erklärung der Verfassungswidrigkeit des Art. 14 Abs. 1 Buchst. g) des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 im Sinne des Art. 27 des Gesetzes vom 11. März 1953, Nr. 87 (Bestimmungen über die Errichtung und die Arbeitsweise des Verfassungsgerichtshofes) auf.

Im Übrigen steht dem Verfassungsgerichtshof eine rein externe Prüfung der Relevanz und Nicht-Unplausibilität der Frage der Verfassungsmäßigkeit zu. Hinsichtlich der Bestimmung von G. L. B. als möglicher Übernehmer aufgrund des Kriteriums der besseren Voraussetzungen für die Bewirtschaftung

des Hofes, das das verweisende Gericht angesichts der Merkmale dieses Rechtsinstituts für anwendbar hält, ist die Relevanz der Frage bestätigt.

4.- Somit kann die sachliche Prüfung der ersten aufgeworfenen Frage vorgenommen werden. Insbesondere muss überprüft werden, ob der Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 dem Art. 3 Abs. 1 der Verfassung widerspricht, weil dem älteren Miterben automatisch und ohne logische Begründung der Vorzug gewährt wird.

4.1.- Die Frage ist begründet.

Zwar ist sich der Verfassungsgerichtshof bewusst, dass er mit Erkenntnis Nr. 40/1957 über im Wesentlichen ähnliche Fragen betreffend die damals geltenden Art. 16 und 18 des Landesgesetzes der Autonomen Provinz Bozen vom 29. März 1954, Nr. 1 (Ordnung der geschlossenen Höfe in der Provinz Bozen) das Vorrangskriterium des ältesten Sohnes „aufgrund der auf den gewöhnlichen, wenn nicht gar etablierten Umständen basierenden Annahme“ gerechtfertigt hatte, dass der älteste Miterbe am längsten mit dem verstorbenen Inhaber des Betriebs zusammen gelebt hat und deshalb das für den Betrieb effizientere Bewirtschaftungssystem besser als andere kennen und mit dem Familiengrundstück tiefer verbunden sein kann“.

Diese – zeitlich ziemlich zurückliegende – Auffassung kann jedoch nicht bestätigt werden und wurde *de facto* bereits durch das Erkenntnis Nr. 193/2017 hinsichtlich des Vorrangs der männlichen Erbfolge vor der weiblichen überholt.

Der Schutz des Rechtsinstituts des geschlossenen Hofes rechtfertigt nämlich nicht jegliche Ausnahme zu den Ordnungsgrundsätzen, sondern nur solche, die zur Erhaltung dieses Rechtsinstituts mit seinen wesentlichen Zielsetzungen und Besonderheiten dienen und die grundlegenden Prinzipien der Verfassungsordnung nicht verletzen (Erkenntnisse Nr. 193/2017, Nr. 173/2010, Nr. 340/1996, Nr. 40/1957 und Nr. 5/1957).

4.2.- Was den ersten Aspekt anbelangt, enthält der Einheitstext aus dem Jahr 1962 mit dem Vorrangskriterium des ältesten Sohnes zwar eine Auffangregelung, die die Bestimmung des einzigen Übernehmers des geschlossenen Hofes bei einer gesetzlichen Erbfolge gewährleisten soll, allerdings ist diese keine unantastbare Regel, die nur durch eine Maßnahme des Gesetzgebers geändert werden kann. Durch die eventuelle Erklärung der Verfassungswidrigkeit dieser Regelung würde nämlich eine Gesetzeslücke entstehen, die leicht durch ein anderes – sowohl mit den derzeitigen Merkmalen des Rechtsinstituts des geschlossenen Hofes als auch mit den Verfassungsgrundsätzen vereinbares – Übernahmekriterium geschlossen werden könnte.

Das ist – wie auch vom verweisenden Gericht dargelegt – der Art. 14 Abs. 2 des geltenden Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001, der wie folgt lautet: „Im Fall mehrerer gleichberechtigter Miterbinnen und -erben (...) wird nach Anhören der Miterbinnen und -erben sowie der örtlichen Höfekommission jene Person für die Übernahme des Hofes bestimmt, die die besten Voraussetzungen für die persönliche Bewirtschaftung des geschlossenen Hofes nachweisen kann“.

Diese Bestimmung, die in der derzeitigen Regelung des geschlossenen Hofes als Auffangnorm wirkt und dessen Unteilbarkeit gewährleisten soll, hat die Tragweite einer allgemeinen, flexiblen Norm, die der zeitgemäßen Gestaltung des Rechtsinstituts gerecht wird und den grundlegenden Verfassungsgrundsätzen und den Regeln der Zivilrechtsordnung entspricht.

4.3.- Ausgehend von dieser Prämisse kann nun überprüft werden, ob der Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 dem Grundsatz laut Art. 3 Abs. 1 der Verfassung entspricht.

Diesbezüglich wendet der Rekurssteller im vorinstanzlichen Verfahren ein, dass die Verfassungsbestimmung, auf die verwiesen wird, den Altersparameter nicht erwähnt. Jedoch ist es bei der Auslegung dieser Verfassungsbestimmung nunmehr anerkannte Tatsache, dass die Aufzählung laut Art. 3 Abs. 1 der Verfassung nicht bindend, sondern eher Ausdruck eines allgemeinen Verbots willkürlicher Diskriminierungen ist. Dies wird auch durch die hermeneutische Koordinierung mit dem Art. 21 der am 7. Dezember 2000 in Nizza proklamierten und am 12. Dezember 2007 in Straßburg in angepasster Fassung

genehmigten Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC), der im Abs. 1 jede Form der Diskriminierung – u. a. wegen des Alters – ausdrücklich verbietet, bestätigt.

Demzufolge kann eine automatische Unterscheidung aufgrund des Alterskriteriums nur insofern für angemessen und deshalb nichtdiskriminierend gehalten werden, als sie gerechtfertigt ist und insbesondere den spezifischen Zielsetzungen des betreffenden, durch die wirtschaftlich-soziale Entwicklung veränderten Rechtsinstituts entspricht.

Unter diesem Gesichtspunkt und in Bezug spezifisch auf das Rechtsinstitut des geschlossenen Hofes wird im Erkenntnis Nr. 193/2017 deutlich erklärt, dass die wirtschaftlich-soziale Entwicklung „zu einer anderen Beurteilung der Vereinbarkeit (dessen Regeln) mit den verfassungsmäßigen Parametern führen kann. Das langzeitige Bestehen dieses Rechtsinstituts führt nämlich auch zu seiner Entwicklung so dass sich einige Bestimmungen (...) mit der gesamtsstaatlichen Rechtsordnung als unvereinbar erweisen“.

Auch die – im Schriftsatz von F. J. B. enthaltene – anderslautende Meinung, nach der das Verfassungsmäßigkeitsverfahren ausgehend von einer historischen Sichtweise die zum Zeitpunkt der Eröffnung der Erbfolge bestehenden Umstände berücksichtigen müsse, vermag nicht zu überzeugen. Zum einen kommen nämlich Übernahme und Teilung in der Gegenwart zustande und die Rückwirksamkeit laut Art. 757 des Zivilgesetzbuches ist nur eine juristische Fiktion; zum anderen – und das ist noch wichtiger – wird dieses Verfahren in der Gegenwart durchgeführt und kann keine Differenzierung dulden, sofern sich diese heute als Diskriminierung erweisen sollte.

4.4.- Dies vorausgeschickt, kann angesichts der wirtschaftlich-sozialen Entwicklung des Rechtsinstituts des geschlossenen Hofes die im Erkenntnis Nr. 40/1957 aufgrund des Prinzips *id quod plerumque accidit* angenommene Kohärenz zwischen dem Vorrangskriterium des ältesten Sohnes und den Zielsetzungen, die heute das Rechtsinstitut kennzeichnen, als überholt betrachtet werden.

Die im besagten Erkenntnis vertretene Idee, dass es „den gewöhnlichen, wenn nicht gar etablierten Umständen“ entspreche, „dass der älteste Miterbe am längsten mit dem verstorbenen Inhaber des Betriebs zusammen gelebt hat und deshalb das für den Betrieb effizientere Bewirtschaftungssystem besser als andere kennen und mit dem Familiengrundstück tiefer verbunden sein kann“, war zwar zu einer Zeit, in der der Beruf von einem Familienmitglied zum anderen – und insbesondere von den Eltern zu den Kindern – weitergegeben wurde, vertretbar, kann jedoch zweifellos nicht im aktuellen wirtschaftlich-sozialen Rahmen weiter vertreten werden.

Infolgedessen ist hinsichtlich der Zielsetzungen des geschlossenen Hofes nicht das Alter der Miterbinnen und -erben ausschlaggebend, sondern die effektive Zeit, die eine Person dort verbracht hat, und wie intensiv sie sich den Hofstätigkeiten und der Hofbewirtschaftung gewidmet hat. Überdies dementiert der Sachverhalt, der Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens ist und im Verweisungsbeschluss dargelegt wird, die Sachangemessenheit der obigen Annahme, da der älteste Sohn vorwiegend anderswo gearbeitet hat, während sich der jüngere Sohn ausschließlich der Bewirtschaftung und Bearbeitung des Hofes gewidmet hat, weshalb Letzterer nach Ansicht des verweisenden Gerichts für die Hofübernahme geeigneter ist.

Ferner machen die Einführung von Agrartechnologien und die immer häufigere Ausübung anderer Aktivitäten, die mit der landwirtschaftlichen Tätigkeit zusammenhängen und parallel zu dieser durchgeführt werden, eine fachliche/technische Vorbereitung auf die Hofführung absolut erforderlich und lassen die – übrigens nur hypothetische – Übertragung von Kompetenzen von einer Generation zur nächsten überholt erscheinen.

Wenn also die allgemeine Erfahrung (zusammengefasst in der Formulierung *id quod plerumque accidit*: u. a. Erkenntnisse Nr. 185/2015 und Nr. 48/2015) die Sachangemessenheit einer Annahme untermauern kann, so lässt sich die Unangemessenheit des Vorrangskriteriums des ältesten Sohnes gerade dadurch beweisen, dass es relativ „leicht“ ausfällt, konkrete Sachverhalte als „normal“ zu definieren, die die Verallgemeinerung, die besagter Annahme zugrunde liegt, widerlegen.

4.5.- Es ist übrigens kein Zufall, dass die gesetzliche Entwicklung des Rechtsinstituts des geschlossenen Hofes bei der Anpassung dessen Zielsetzungen an die wirtschaftlich-soziale Entwicklung die tatsächliche Verbundenheit mit dem Hof sowie die fachliche Kompetenz bei der Hofführung als Vorrangskriterien

für die Hofübernahme festgelegt hat. Laut Art. 14 Abs. 1 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 gelten als Vorzugskriterien: auf dem Hof aufgewachsen zu sein, gewohnheitsmäßig an der Bewirtschaftung und Bearbeitung des Hofes teilgenommen zu haben und eine Fachschule für Land- oder Hauswirtschaft abgeschlossen zu haben. Und laut der im Abs. 2 enthaltenen Auffangnorm steht das Recht auf Hofübernahme der Person zu, „die die besten Voraussetzungen für die persönliche Bewirtschaftung des geschlossenen Hofes nachweisen kann“.

In diesem Zusammenhang ist es vielsagend, dass die Entwicklung der Regelung des geschlossenen Hofes im Jahr 2010 zur Aufhebung gerade des Vorrangskriteriums des ältesten Sohnes geführt hat, das 2001 noch als rein residuale Klausel unmittelbar vor der Auffangbestimmung aufrecht geblieben war.

4.6.- Infolgedessen legt die soeben erwähnte wirtschaftlich-soziale sowie gesetzliche Entwicklung des Rechtsinstituts des geschlossenen Hofes an den Tag, dass die im Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 angenommene Eignung unangemessen ist und bleibt, selbst wenn man diese Bestimmung in einem umfassenderen rechtlichen Rahmen, nämlich zusammen mit Art. 18/a des besagten Dekrets betrachtet, laut dem „vom Recht der Hofübernahme bei gesetzlicher Erbfolge (...) in der Regel die (...) Personen (...), die zur persönlichen Bewirtschaftung des Hofes unfähig oder ungeeignet sind, oder jene, die nicht gewohnheitsmäßig auf dem Hofe ihren Wohnsitz hatten, ausgeschlossen (sind)“.

Eine solche Bestimmung mildert zwar teilweise die starren Auswirkungen des angefochtenen Art. 18 Abs. 2, kann jedoch dem gesetzlichen Kriterium der Anerkennung des Rechtes aufgrund des Alters keine Angemessenheit verleihen.

Die Möglichkeit nämlich, die Personen auszuschließen, die für die Hofbewirtschaftung ungeeignet sind oder nicht gewöhnlich dort gewohnt haben, rechtfertigt keineswegs das ungerechtfertigterweise mit dem Alter verbundene Vorrecht bei der Anerkennung des Übernahmerechts. Eine solche Korrekturklausel kann durchaus nicht vermeiden, dass der Hof der Person übertragen wird, die am wenigsten mit dem Hof verbunden und für dessen Bewirtschaftung und den Erhalt der wirtschaftlichen Einheit des landwirtschaftlichen Besitzes geeignet ist. Eines ist, die Anerkennung eines Rechtes zu beurteilen, bei der das Alterskriterium automatisch angewandt wird; etwas anderes ist, nachträgliche Korrekturklauseln in Erwägung zu ziehen, die nicht angewandt werden (und demnach nichts korrigieren können), wenn sich die darin vorgesehenen Grenzfälle nicht ereignen. Sofern diese Grenzfälle nicht eintreten, kommt der Automatismus unvermeidlicherweise zur Anwendung und es besteht das Risiko, dass der Hof der für dessen Bewirtschaftung ungeeignetsten Person übertragen wird.

Dieser Mangel beeinträchtigt nicht nur die diskriminierte Person, sondern auch das Rechtsinstitut des geschlossenen Hofes und demnach den objektiven Schutz der „res frugifera“, dessen Zielsetzungen (die Effizienz des Betriebs als Garantie der Unteilbarkeit sowie die Verbindung zur Familie, in der im Erbfall keine im Familienrecht längst überholten Diskriminierungen vorkommen dürfen) unterlaufen werden. Diesbezüglich sei an die im Erkenntnis Nr. 193/2017 enthaltene Ausführung erinnert, laut der der Zusammenhang zwischen dem Vorrangskriterium des ältesten Sohnes und dem objektiven Erfordernis, den Hof ungeteilt zu erhalten, das Ergebnis einer inzwischen überholten patriarchalischen Auffassung der Familie als eine Gemeinschaft ist, die die formelle Investitur eines Oberhauptes des Verwandtenkreises braucht (siehe in diesem Sinne das Erkenntnis Nr. 505/1988). Das Verblässen der veralteten patriarchalischen Anschauung der Familie und des traditionellen Vorrangskriteriums des ältesten Sohnes haben hingegen sowohl den sozialen Rahmen als auch den rechtlichen Bezugsrahmen zutiefst verändert.

4.7.- Aus den vorstehenden Gründen widerspricht der Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 dem Art. 3 Abs. 1 der Verfassung.

Zur Wahrung der Unteilbarkeit des besagten Rechtsinstituts wird das Vorrangskriterium des ältesten Sohnes durch das Kriterium ersetzt, laut dem im Fall mehrerer gleichberechtigter Miterbinnen und -erben „nach Anhören der Miterbinnen und -erben sowie der örtlichen Höfekommission jene Person für die Übernahme des Hofes bestimmt (wird), die die besten Voraussetzungen für die persönliche Bewirtschaftung des geschlossenen Hofes nachweisen kann“ (Art. 14 Abs. 2 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001).

Dieses Kriterium scheint nämlich im derzeitigen Kontext vollkommen geeignet, die Regelung durch eine flexible und umfassende Regel zu vervollständigen, die sich im Einklang mit den Verfassungsgrundsätzen, den Besonderheiten des Rechtsinstituts des geschlossenen Hofes sowie den allgemeinen Grundsätzen der Rechtsordnung in Sachen gesetzliche Erbfolge und Erbschaftsteilung in das Regelwerk einfügt (siehe diesbezüglich die Urteile: Kassationsgerichtshof, Zweite Zivilsektion, Urteil vom 3. September 2019, Nr. 22038; Zweite Zivilsektion, Urteil vom 22. August 2018, Nr. 20961; Zweite Zivilsektion, Urteil vom 5. November 2015, Nr. 22663).

4.8.- Die offenkundige Unangemessenheit des Vorrangskriteriums des ältesten Sohnes für die automatische Anerkennung des Übernahmerechts zieht im Sinne des Art. 27 des Gesetzes Nr. 87/1953 die Verfassungswidrigkeit des Art. 14 Abs. 1 Buchst. g) des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 – der bis zum Inkrafttreten des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 2/2010 galt – nach sich, weil dieser inhaltlich mit der angefochtenen Bestimmung identisch ist (Erkenntnisse Nr. 229/2019 und Nr. 149/2018). Der Art. 14 Abs. 1 Buchst. g) des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 braucht infolge der Erklärung der Verfassungswidrigkeit nicht ersetzt zu werden, weil der Art. 14 Abs. 2 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 bereits die neue Vorschrift enthält.

5.- Was die zweite Frage der Verfassungsmäßigkeit anbelangt, muss überprüft werden, ob der Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 zur Regelung der Festsetzung des Übernahmepreises die Art. 3 und 42 der Verfassung verletzt.

Insbesondere muss Nachstehendes festgestellt werden: Erstens ob die angefochtene Bestimmung dem Art. 3 der Verfassung widerspricht, weil für die Berechnung des Übernahmepreises ungerechtfertigterweise ein Kriterium festgelegt wird, das einen geringfügigen und in jedem Fall vom Marktpreis der Liegenschaft weit entfernten Betrag ergibt; zweitens ob die Anwendung des Art. 25 Abs. 1 – im Vergleich zu ähnlich gelagerten Fällen, in denen die Übernahme eines geschlossenen Hofes durch das derzeit geltende Gesetz geregelt wird – ungerechtfertigterweise eine Benachteiligung der Miterben, die nicht den Hof übernehmen, bewirkt; und schließlich ob besagter Art. 25 Abs. 1 auch den Art. 42 der Verfassung verletzt, da – wie das verweisende Gericht bemerkt – die Anwendung des dort vorgesehenen Kriteriums zur Festsetzung des Übernahmepreises „eine beachtliche Schmälerung der Erbanprüche der Miterben, die nicht den geschlossenen Hof übernehmen, darstellt“.

6.- Die Frage ist wegen unvollständiger Wiedergabe des gesetzlichen Rahmens, die sich sowohl auf den Aspekt der Relevanz als auch auf jenen der nicht offensichtlichen Unbegründetheit auswirkt, unzulässig.

6.1.- In erster Linie erwähnt der Verweisungsbeschluss nicht den durch das Landesgesetz der Autonomen Provinz Bozen vom 19. April 2018, Nr. 5 (Änderungen zum Landeshöfegesetz und zum Landesraumordnungsgesetz) eingeführten Art. 50 Abs. 01 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 betreffend „Übergangsbestimmungen“, der mehr als ein Jahr vor Erlass des Verweisungsbeschlusses erlassen wurde. Besagter Artikel lautet wie folgt: „Die Kriterien für die Bestimmung des Hofübernahmewertes laut Artikel 20 Absatz 2 finden ab Inkrafttreten der Durchführungsverordnung in allen Fällen Anwendung, in welchen noch kein rechtskräftig gewordener Gerichtsentscheid ergangen ist.“

Die Übergangsbestimmung entspricht einem für die Festsetzung des Übernahmewerts präzisen Erfordernis, das sich auch in der Regelung betreffend die Schätzung des nach den Vorentnahmen verbliebenen Erbmassenanteils (Art. 726 des Zivilgesetzbuches) sowie die Schätzung des Ungleichgewichts zwecks Beendigung der Teilung (Art. 766 des Zivilgesetzbuches) widerspiegelt, nämlich das Erfordernis einer aktuellen Schätzung sowohl bei der Hofübernahme als auch bei der Teilung, ziehen sich doch manche Erbteilungen nach der Eröffnung der Erbfolge oft jahrzehntelang hin wie gerade im Fall, der Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens ist.

In dieser Hinsicht soll die Übergangsbestimmung – welche die rückwirkende Anwendung des Art. 20 Abs. 2 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 vorsieht, laut dem zur Schätzung des Hofübernahmewertes der Jahresdurchschnittsreinertrag hinsichtlich nicht nur der landwirtschaftlichen Tätigkeit, sondern auch der mit der Landwirtschaft verbundenen Tätigkeiten laut Art. 2135 des Zivilgesetzbuchs berücksichtigt wird – die Angemessenheit des Übernahmewertes gewährleisten, indem gesichert wird, dass die Parameter für die Festsetzung des Wertes aktuell sind und dass dieser aufgewertet wird. Der Übernahmepreis soll nämlich einerseits nicht dem Marktwert, sondern der Funktion des Rechtsinsti-

tuts des geschlossenen Hofes entsprechen, dessen Übernehmer nur mit dem Betriebseinkommen auskommen soll. Andererseits muss der Übernahmepreis aber nach den aktuellen Parametern und entsprechend dem Einkommen geschätzt werden, das der geschlossene Hof derzeit erwirtschaften kann, um seine Funktion zu erfüllen, die gleichzeitig die Einschränkung des Interesses der Miterbinnen und -erben, die nicht den Hof übernehmen, rechtfertigt.

Wenn dies der Sinn der Übergangsbestimmung ist, dann ist die Ausführung des verweisenden Gerichts als nicht plausibel zu betrachten, weil dieses die Übergangsbestimmung nicht erwähnt und jedenfalls die Möglichkeit der Anwendung des Art. 20 Abs. 2 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 nicht in Betracht gezogen hat. Auch lässt sich nicht nachvollziehen, warum keine eventuellen Hinderungsgründe zur Übergangsbestimmung in Betracht gezogen wurden, wie z. B. der nicht erfolgte Erlass der Durchführungsverordnung, auf die im Art. 50 Abs. 01 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 allgemein hingewiesen wird, indem implizit auf die im letzten Teil des Art. 20 Abs. 2 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 erwähnte Durchführungsverordnung verwiesen wird (und die überdies im Art. 49 erwähnt wird, in dem eine einheitliche Durchführungsverordnung vorgesehen wird, mit der sowohl die Kriterien für die Schätzung des Hofübernahmewertes gemäß Art. 20 Abs. 2 als auch die Bildungsabschlüsse und Diplome laut Art. 2 Abs. 3 Buchst. a) und Art. 14 Abs. 1 Buchst. c) des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 festgesetzt werden).

Insbesondere wenn man bedenkt, dass der Art. 20 Abs. 2 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 problemlos Anwendung findet, obwohl die Durchführungsverordnung, auf die sich sowohl der Art. 20 Abs. 2 als auch der Art. 50 Abs. 01 *per relationem* beziehen, nicht erlassen wurde, ist nicht zu verstehen, warum im Verweisungsbeschluss absolut nicht darauf hingewiesen wird. Dies erscheint umso mehr widersprüchlich, wenn man bedenkt, dass dasselbe verweisende Gericht den Amtssachverständigen zwar ersucht hat, auf diesen konkreten Fall gerade die Kriterien laut Art. 20 Abs. 2 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 anzuwenden, jedoch nur um den entsprechenden Wert mit dem aus der Anwendung der 1962 eingeführten Kriterien entstehenden Wert vergleichen zu können.

Selbstverständlich hätte der Art. 50 Abs. 01 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 in erster Linie in logischer Anlehnung an die für Art. 20 Abs. 2 geltende Interpretation ausgelegt werden können: Wenn der nicht erfolgte Erlass der im Art. 20 Abs. 2 vorgesehenen Durchführungsverordnung keinen Hinderungsgrund für die Anwendung besagter Bestimmung darstellt, so dürfte man davon ausgehen, dass er im Sinne der Übergangsbestimmung keinen Hinderungsgrund auch für die rückwirkende Anwendung derselben Bestimmung darstellt.

Aber auch wenn der Erlass der Durchführungsverordnung als ein Hindernis für die Rückwirkung in Abweichung von den Art. 10 und 11 der Bestimmungen über das Gesetz im Allgemeinen betrachtet werden sollte, hätte die Bewältigung dieses Hindernisses als verfassungsrechtlich orientierte Auslegung gelten können, zumal die Übergangsbestimmung die Kohärenz der Regelung über die Festsetzung des Übernahmepreises mit der Funktion des geschlossenen Hofes und – unter Berücksichtigung dieser Funktion – die Übereinstimmung dieser Regelung mit den Verfassungsgrundsätzen gewährleisten soll.

Obige Überlegungen machen die zahlreichen Gründe deutlich, weshalb die Tatsache, dass der Art. 50 Abs. 01 des Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 im Verweisungsbeschluss nicht erwähnt wird, nicht gerechtfertigt werden kann. Vielmehr hätte besagter Artikel hervorgehoben und überprüft werden sollen, um die effektive Relevanz der Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 zu begründen.

6.2.- In der Wiedergabe des Gesetzesrahmens seitens des verweisenden Gerichts besteht eine weitere Lücke, die sich auf die Überprüfung der nicht offensichtlichen Unbegründetheit auswirkt.

Das verweisende Gericht hat nämlich nicht den Abs. 2 des angefochtenen Art. 25 berücksichtigt, laut dem der Übernehmer oder einer der Miterben die aufgrund der Bestimmung, die Gegenstand dieses Verfahrens ist (Abs. 1 des Art. 25) vorgenommene automatische Bewertung ablehnen und bei dem für die Ausstellung des Erbscheines zuständigen Bezirksrichter (heute: Einzelrichter) einen Antrag einreichen kann, damit dieser den mutmaßlichen Ertrag festsetzt, der – unter Anwendung des gesetzlichen Zinsfußes – zur Ermittlung des Hofwertes zu verwenden ist.

Mit besagtem Antrag wird ein außergerichtliches Verfahren eingeleitet, das jederzeit beendet werden kann, wenn die Parteien sich einigen (Art. 25 Abs. 7; Art. 25 Abs. 1 und Art. 33 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962), und das ansonsten als Verfahren der außerstreitigen Gerichtsbarkeit durchgeführt wird, wobei das Verfahren für die Festsetzung des Übernahmepreises ausgesetzt wird (Art. 25/a des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962).

Dieses Verfahren führt zu einer Bewertung des Hofwertes, die sich auf den mutmaßlichen Ertrag bezieht und demzufolge auf einem ähnlichen Kriterium wie die derzeitige Regelung basiert, die sich auf den „mutmaßlichen Jahresdurchschnittsreinertrag“ bezieht.

Die Regelung aus dem Jahr 1962 bietet also einen Alternativweg, die eine Abweichung von den strengen Kriterien laut Abs. 1 des Art. 25 ermöglicht. Obwohl aus dem Verweisungsbeschluss nicht zu entnehmen ist, ob diese Möglichkeit von den Parteien in Anspruch genommen wurde, steht diese jedenfalls den Miterbinnen und -erben zur Verfügung und hätte zur vollständigen Gewichtung des Gesetzesrahmens überprüft werden sollen, um die nicht offensichtliche Unbegründetheit der angeführten Frage der Verfassungsmäßigkeit der für die Festsetzung des Übernahmepreises geltenden Regel zu begründen.

Letztendlich hat das verweisende Gericht – da es den Art. 25 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 nicht berücksichtigt und vor allem nicht auf die Übergangsbestimmung laut dem im Jahr 2018 novellierten Art. 50 Abs. 01 des neuen Landesgesetzes der Provinz Bozen Nr. 17/2001 verwiesen hat – den gesetzlichen Bezugsrahmen nicht vollständig wiedergegeben und somit von vornherein das logische Folgerungsverfahren beeinträchtigt, aufgrund dessen es die Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962 als nicht offensichtlich unbegründet und als relevant aufgeworfen hat.

AUS DIESEN GRÜNDEN

erklärt

DER VERFASSUNGSGERICHTSHOF

1) die Verfassungswidrigkeit des Art. 18 Abs. 2 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen vom 7. Februar 1962, Nr. 8 (Genehmigung des Einheitstextes der Landesgesetze über die Regelung der geschlossenen Höfe in der Provinz Bozen) in dem Teil, in dem erklärt wird, dass „unter den zur Erfolge Berufenen gleichen Grades (...) der Ältere den Vorzug (hat)“, anstatt vorzusehen, dass „unter den zur Erfolge Berufenen gleichen Grades (...) nach Anhören der Miterbinnen und -erben sowie der örtlichen Höfekommission jene Person (...) bestimmt (wird), die die besten Voraussetzungen für die persönliche Bewirtschaftung des geschlossenen Hofes nachweisen kann“;

2) die sich im Sinne des Art. 27 des Gesetzes vom 11. März 1953, Nr. 87 (Bestimmungen über die Errichtung und die Arbeitsweise des Verfassungsgerichtshofes) daraus ergebende Verfassungswidrigkeit des Art. 14 Abs. 1 Buchst. g) des Landesgesetzes der Autonomen Provinz Bozen vom 28. November 2011, Nr. 17 (Höfegesetz);

3) die Unzulässigkeit der mit dem eingangs erwähnten Beschluss vom Landesgericht Bozen in Bezug auf Art. 3 und 42 der Verfassung aufgeworfenen Frage der Verfassungsmäßigkeit des Art. 25 Abs. 1 des Dekrets des Präsidenten des Landesausschusses Bozen Nr. 8/1962.

So entschieden am 14. Jänner 2021 in Rom, am Sitz des Verfassungsgerichtshofs, Palazzo della Consulta

Gez.: Giancarlo CORAGGIO, Präsident

Emanuela NAVARRETTA, Verfasserin

Roberto MILANA, Kanzleileiter

Am 9. Februar 2021 in der Kanzlei hinterlegt

Der Kanzleileiter Gez.: Roberto MILANA