

CEDR Journal of Rural Law

CEDR Journal de Droit Rural

CEDR Journal zum Recht des ländlichen Raums



Volume 2/2016

Number 1

Preface (*p. 4*)

News/Events (*p. 5-18*)

Book Reviews (*p. 19-30*)

Rainer Seimetz (p. 31-39)

„Darf er oder darf er nicht?“

Vertrauensschutzregelungen im Recht der Europäischen Landwirtschaftsförderung

Luisa Vicedo Cañada (p. 40-48)

Principales Contratos Laborales Aplicables en las Empresas Agroalimentarias

Csilla Csák/Zsófia Hornyák (p. 49-60)

Soziale Landwirtschaft – Die Tendenzen der sozialen Verantwortung in der multifunktionalen Landwirtschaft

Juan José Fernández Bussy (p. 61-73)

Protección de Recursos Naturales y Promoción de Energías Renovables en Agricultura: Conservación de Suelos y Biocombustibles

Citation:

Author, Title, CEDR-JRL, Vol.2/2016, No. 1, pp., available from:

<http://www.cedr.org/publications/journal.php>

Editorial Director

Prof. Dr. Roland Norer (CEDR General Delegate)

Editor in Chief

Prof. Dr. Dr. h.c. Dieter Schweizer (CEDR President)

Consulting Editors

Dr. Leticia A. Bourges (CEDR General Secretary)

Geoff Whittaker (CEDR General Treasurer)

Scientific Committee

Dr. Luc Bodiguel (France)

Prof. mr. D. Willem Bruil (Netherlands)

Prof. Dr. Roman Budzinowski (Poland)

Prof. Michael Cardwell (United Kingdom)

Prof. Dr. Rudy Gotzen (Belgium)

Prof. Dr. José Martínez (Germany)

Prof. Dr. Esther Muñoz Espada (Spain)

Prof. Dr. Antonio Sciaudone (Italy)

ass.Prof. Dr. János Ede Szilágyi (Hungary)

Committee of honour

Prof. Dr. Ferdinando Albisinni (Italy)

Prof. em. Dr. Margaret Rosso Grossman (USA)

Prof. em. Dr. Dr. Erkki Hollo (Finland)

Prof. em. Dr. Joseph Hudault † (France)

Prof. Dr. Rudolf Mögele (European Commission)

Prof. em. Dr. Dr. h.c. Tomas Prugberger (Hungary)

Prof. em. Dr. Paul Richli (Switzerland)

Prof. Christopher Rodgers (United Kingdom)

Prof. em. Dr. Dr. h.c. Marilena Uliescu (Romania)

About us: <http://www.cedr.org>

Contact: sgcedr@yahoo.fr

7-11 Avenue des Chasseurs, 75017 Paris, France

ISSN: 2414-3456

Preface

Dear Reader

In its second year the CEDR Journal seems to gradually establish an information platform of the national agricultural societies. In the latest edition the Swiss society – which could lately celebrate her 50th anniversary wherefore we'd like to congratulate warmly – and the French society made use of.

I would like to thank the authors for their contributions, but also to thank my assistant, Barbara Schielein Scherler, for editing and and formatting activities. Thanks for the committed work.

Roland Norer

Editorial Director

Chère lectrice, cher lecteur

Au cours de sa deuxième année le CEDR Journal se progressivement imposé comme plate-forme d'information des sociétés agraires nationales. Sa nouvelle édition a rencontré un vif succès auprès des sociétés suisse, celle-là ayant récemment célébré son cinquième anniversaire pour notre plus grande joie, et française.

Je tiens à remercier les auteurs pour leurs contributions, ainsi que ma collaboratrice, Barbara Schielein Scherler, qui a assumé l'édition des travaux. Merci pour le travail engagé.

Roland Norer

Editorial Director

Sehr geehrte Leserinnen und Leser

In seinem zweiten Jahr scheint sich das CEDR Journal langsam als Informationsplattform der nationalen Agrarrechtsgesellschaften zu etablieren. In der neuen Ausgabe haben die schweizerische Gesellschaft – die vor kurzem ihr 50-Jahr-Jubiläum feiern konnte, wozu wir herzlich gratulieren – und die französische Gesellschaft davon Gebrauch gemacht.

Mein Dank gilt aber diesmal nicht nur den Autorinnen und Autoren sondern auch meiner Mitarbeiterin Barbara Schielein Scherler, die die eingereichten Beiträge jeweils akribisch bearbeitet und formatiert. Danke für die engagierte Arbeit.

Roland Norer

Editorial Director

News

7. Göttinger Gespräche zum Agrarrecht

Veranstaltung des Instituts für Landwirtschaftsrecht der Georg-August Universität Göttingen zum Thema „Reichweite und Grenzen des Agrarrechts“ – Gedenksymposium für Dr. Wolfgang Winkler (1937-2012) am 4. November 2016. Die Teilnahme ist kostenfrei. Anmeldung bis zum 21. Oktober an: agrarrecht@uni-goettingen.de

50 Jahre Schweizerische Gesellschaft für Agrarrecht

Gründung

Im Juni 1966 trafen sich eine Hand voll namhafter Juristen, ein Kultur- und ein Agraringenieur, alles Kenner des schweizerischen Landwirtschaftsrechts, um die Gründung der schweizerischen Gesellschaft für Agrarrecht vorzubereiten. Die Initiative dazu war wohl vom Luzerner Rechtsanwalt Dr. Arthur Jost ausgegangen, der sowohl den Vorsitz als auch das Protokoll führte. Er war bekannt als Autor des „Handkommentars“ zum Bundesgesetz über die Erhaltung des bäuerlichen Grundbesitzes. Das kleine braune Büchlein war für die Auslegung dieses komplexen Gesetzes außerordentlich hilfreich.

Offensichtlich hatten die Beteiligten das Bedürfnis, sich über Inhalt und Anwendung von landwirtschaftlichen Spezialgesetzen auszutauschen, und zwar nicht nur einmalig, sondern regelmäßig. Das Protokoll der Vorbereitungssitzung hielt unter Punkt II.2. fest: „Die Notwendigkeit der Gründung der Gesellschaft wird von allen Anwesenden bejaht.“ Seit 1945 waren – zum Teil als Ablösung kriegswirtschaftlichen Notrechts – neun neue Gesetze in Kraft getreten. Ihre Namen lassen den Stellenwert ahnen, den die Landwirtschaft nach den Kriegsjahren in der Schweiz hatte, beispielsweise:

- | | |
|--|------|
| • Bundesgesetz über die Entschuldung landwirtschaftlicher Heimwesen | 1947 |
| • Bundesgesetz über die Erhaltung des bäuerlichen Grundbesitzes | 1953 |
| • Bundesgesetz über die Förderung der Landwirtschaft und die Erhaltung des Bauernstandes (Landwirtschaftsgesetz) | 1954 |
| • Bundesgesetz über die Kontrolle der landwirtschaftlichen Pachtzinse | 1961 |
| • Bundesgesetz über Investitionskredite und Betriebshilfe in der Landwirtschaft | 1962 |

Die Gründungsversammlung fand am 19. November 1966 im Großratssaal des Kantons Luzern statt. Als Attraktion wurden nach der Versammlung je ein Vortrag des Sekretärs der Schweizerischen Vereinigung für Landesplanung und eines Oberrichters des Kantons Aargau zum Thema „Die Bedeutung des landwirtschaftlichen Bodenrechts in der Planung und Güterzusammenlegung“ gehalten. In den ersten Vorstand wurden folgende Personen gewählt:

- Professor Dr. Otto Konstantin Kaufmann, Bundesrichter, Präsident
- Dr. Arthur Jost, Rechtsanwalt, Sekretär

- André Perrenoud, ingénieur agronome, Chef de l'Office de l'Agriculture du Canton de Neuchâtel, Caissier
- Professeur Dr. Jean François Aubert, Professeur pour le Droit Constitutionnel, Université de Neuchâtel
- Dr. Willi Neukomm, Agraringenieur, Vizedirektor des Schweizerischen Bauernverbandes

Offensichtlich war schon den Gründern der Gesellschaft bewusst, dass der Vereinszweck nur durch Juristen und landwirtschaftliche Fachleute gemeinsam erfüllt werden kann.

Vereinszweck

Noch heute steht in Artikel 2 der Statuten an erster Stelle, der Verein habe den Zweck: „Die in der Schweiz am Landwirtschaftsrecht interessierten Personen zusammen zu fassen“. Den weiteren Punkten, wie beispielsweise wissenschaftliche Arbeiten anzuregen und zu fördern oder staatliche Organe und Behörden zu beraten, hat die effektive Tätigkeit der Gesellschaft nur vereinzelt entsprochen. Vielmehr hat sie von Anfang an und bis heute in erster Linie ihre Mitglieder über die Entwicklung und Auslegung des Agrarrechts informiert. Ziel ist ein gemeinsames Verständnis der komplexen, die Landwirtschaft betreffenden rechtlichen Regelungen. Sowohl die Juristen als auch die landwirtschaftlichen Fachleute, sowohl in Behörden, Gerichten und Anwaltskanzleien als auch in Organisationen, Verbänden, landwirtschaftlichen Schulen und Beratungsdiensten, sollen die Rechtstexte und ihre korrekte Auslegung kennen. Damit nimmt die Gesellschaft praktisch ein öffentliches Interesse wahr, nämlich die Vermeidung unnötiger Prozesse und daraus entstehender Kosten, sowohl für die Bauern und deren Verwandte als auch für Gerichte und Behörden. Zur Erfüllung dieses Zwecks setzt sie zwei Instrumente ein, nämlich die Weiterbildungstagungen und die Zeitschrift.

Weiterbildungsveranstaltungen

Die jeweils anfangs September stattfindende Jahresversammlung wird stets mit einer Weiterbildungsveranstaltung über ein klar abgegrenztes agrarrechtliches Thema verbunden¹. Das Muster der Gründungsversammlung hat sich damit von Anfang an durchgesetzt. So befasste sich beispielsweise die Weiterbildungstagung 2015 mit der Enteignung. Nach einem Grundsatzreferat über das Recht zur Enteignung und den Grundsatz der vollen Entschädigung wurden der massgebende Preis für landwirtschaftliches Land, Rechte für ober- und unterirdische Leitungen, Nutzungsbeschränkungen für Wasserfassungen und Hochwasserschutz sowie die Frage einer Revision des Enteignungsgesetzes behandelt². Die Weiterbildungstagung 2014 war einer soeben in Kraft getretenen Revision des Raumplanungsgesetzes gewidmet. Die Vorträge behandelten den verbesserten Schutz des landwirtschaftlichen Kulturlandes, die Mehrwertabschöpfung beim Einbezug von Land in die Bauzone, die Pferdehaltung außerhalb der Bauzone, Solaranlagen auf Scheunendächern, bodenunabhängige Pflanzenproduktion sowie paralandwirtschaftliche Tätigkeiten in der Landwirtschaftszone³. Bei Gelegenheit hat die Gesellschaft auch Sondertagungen veranstaltet, so zum Beispiel 2011 zum Entwurf für ein Raumplanungskonzept, zu dem die Gesellschaft

¹ <http://www.sgar-ssda.ch>>Veranstaltungen.

² Blätter für Agrarrecht 2015, Heft 3.

³ Blätter für Agrarrecht 2014, Heft 3.

anschließend eine Vernehmlassung einreichte⁴. Sie tut dies nur dann, wenn der Vorstand es als unerlässlich betrachtet, wie seinerzeit schon zum Vorentwurf für das bäuerliche Bodenrecht⁵.

Blätter für Agrarrecht

Zeitschrift der Gesellschaft sind die „Blätter für Agrarrecht“, von denen heuer der 50. Jahrgang erscheint. Die Gründer haben diese Zeitschrift sofort ins Leben gerufen und bereits im ersten Jahr des Bestehens der Gesellschaft herausgegeben. Der Schriftzug „49. Jahrgang“ im Kopf von Heft 1, 2015 hat uns erst auf das Jubiläum aufmerksam gemacht. Hauptsächlich Inhalt der Zeitschrift sind Aufsätze qualifizierter Fachleute, die spezifische Fragen des Agrarrechts wissenschaftlich abhandeln. Im Heft 1 2015 zum Beispiel waren es folgende Themen: Besteuerung von Kapitalgewinnen auf Bauland im Geschäftsvermögen von Landwirten, Feststellungsverfügungen im regulatorischen Umfeld von Landwirtschaftsbetrieben, Landwirtschaftliche Gewerbe juristischer Personen. Weiter werden die Landesberichte der Schweiz für die Kongresse des C.E.D.R. regelmäßig in den Blättern für Agrarrecht publiziert, in Heft 2, 2015 zwei Berichte für den Kongress in Potsdam. Heft 3 enthält stets die aufgearbeiteten Vorträge der Weiterbildungsveranstaltung. Regelmäßig wird auch über die Entwicklung des Agrarrechts in der EU informiert. Außerdem dient die Zeitschrift als Publikationsorgan der Gesellschaft: Veranstaltungen werden angekündigt und der Jahresbericht, die Rechnung sowie das Protokoll der Jahresversammlung publiziert. Auf der Internetseite der Gesellschaft können die Gesamtregister für die Jahre 1967-1986 und 1987-2005 konsultiert werden⁶. Seit kurzem sind die Blätter für Agrarrecht auf der Rechtsinformationsplattform Swisslex der Schweizerischen Juristischen Datenbank AG aufgeschaltet und können dort gegen Gebühr eingesehen werden.

Rechtliche Erneuerung

Formal sieht das Agrarrecht der Schweiz heute völlig anders aus als zur Zeit der Gründung der Gesellschaft. Bis in die neunziger Jahre kamen zu den eingangs erwähnten neun Gesetzen neue hinzu, teils weitere Marktregelungen, teils erste Direktzahlungen für das Berggebiet. Im Lauf der sechziger und siebziger Jahre sah sich der Bund zu einem stetigen Ausbau der Marktregelungen gezwungen, um die in Artikel 29 des damaligen Landwirtschaftsgesetzes versprochenen kostendeckenden Preise durchzusetzen. Dazu kamen produktionslenkende Maßnahmen, weil die Milchproduktion zu überborden drohte. Sie erreichten ihr Ziel nicht, so dass 1977 die Milchkontingentierung eingeführt wurde. Danach entlud sich der Produktionsdruck in Richtung Fleisch- und Eierproduktion, die man ab 1980 mit Stallbaubeschränkungen und Höchstgrenzen für Tierbestände zu bremsen versuchte. Wie in der EU schufen dann die 1993 eingeführten generellen Direktzahlungen eine Grundlage, um das bäuerliche Einkommen nicht mehr allein über kostendeckende Preise zu stützen und die Staatseingriffe wieder zu lockern.

Inzwischen hatte sich in der Bevölkerung Unmut über die Landwirtschaft und die Agrarpolitik verbreitet. Man war nicht mehr bereit, die von der Landwirtschaft ausgehende Umweltbelastung zu akzeptieren und kritisierte die zu engen Marktregelungen. Die davon ausgehende öffentliche

⁴ Blätter für Agrarrecht 2011, Heft 2, Seiten 51-59.

⁵ Blätter für Agrarrecht 1987, Heft 2, Seiten 69-87.

⁶ <http://www.sgar-ssda.ch>>Blätter für Agrarrecht.

Grundsatzdiskussion führte schließlich zum neuen Landwirtschaftsartikel in der Bundesverfassung⁷, der heute eine klare und umfassende Basis für das Agrarrecht bietet. Gestützt darauf beschloss das Parlament 1998 das neue Landwirtschaftsgesetz, dessen inhaltlicher Schwerpunkt nicht mehr Marktregelungen, sondern die verschiedenen Arten von Direktzahlungen mit den damit verknüpften Bedingungen sind. Schon zuvor waren in einem separaten gesetzgeberischen Prozess das landwirtschaftliche Pachtrecht und das bäuerliche Bodenrecht erneuert worden. Die vorher in verschiedenen Gesetzen verteilten und nicht aufeinander abgestimmten Bestimmungen wurden koordiniert und je in einem Gesetz zusammengefasst. Heute ist der weitaus größte Teil der allein die Landwirtschaft betreffenden Bestimmungen in drei Gesetzen enthalten:

- Bundesgesetz über die Landwirtschaft (Landwirtschaftsgesetz, LWG) vom 29. April 1998 (SR⁸ 910.1)
- Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht (BGBB) vom 4. Oktober 1991 (SR 211.412.11)
- Bundesgesetz über die landwirtschaftliche Pacht (LPG) vom 4. Oktober 1985 (SR 221.213.2)

Natürlich ist die Landwirtschaft von vielen andern Rechtsgebieten betroffen, wie beispielsweise von der Raumplanung sowie vom Umwelt- und Gewässerschutz. Die diesbezüglichen Regelungen mussten seit der Gründung der Gesellschaft stark ausgebaut werden. Das reine Landwirtschaftsrecht ist jedoch übersichtlicher geworden. Mit den drei oben erwähnten Gesetzen konnten insgesamt 17 verschiedene Bundesgesetze und -beschlüsse aufgehoben werden⁹.

Die Rechtsentwicklung war für die Gesellschaft für Agrarrecht seit ihrem Bestehen ein dankbares Thema. Anlässlich ihrer Tagungen wurden immer wieder zuerst die Projekte und später die beschlossenen Texte sowie deren Auslegung vorgestellt und diskutiert.

Entscheidungssammlung

Die Gesellschaft pflegt auf ihrer Internetseite eine Sammlung letztinstanzlicher kantonaler Urteile zum Bundesgesetz über die landwirtschaftliche Pacht und zum Bundesgesetz über das bäuerliche Bodenrecht¹⁰. Ihre Texte werden von Behörden und Gerichten im Wesentlichen aufgrund von Lehre und Rechtsprechung ausgelegt. Zu jedem der beiden Gesetze besteht ein umfangreicher Kommentar. Die Rechtsprechung entwickelt sich jedoch. Die Urteile des Bundesgerichts sind sehr gut zugänglich¹¹, jene der Kantone weniger, obschon sie auch interessant sein können. Eine systematische Suche bei allen 26 Kantonen wäre sehr aufwändig. Hier leistet die Sammlung auf der Internetseite der Gesellschaft für Agrarrecht gute Dienste.

⁷ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101), Artikel 104 Landwirtschaft, angenommen in der Volksabstimmung vom 9. Juni 1996 durch 78 % der Stimmenden und alle Kantone.

⁸ Systematische Sammlung des Bundesrechts (SR).

⁹ Für umfassende Informationen über die Entwicklung in der Schweiz: *Hans Popp*, Das Jahrhundert der Agrarrevolution, Schweizer Landwirtschaft und Agrarpolitik im 20. Jahrhundert, Bern 2000 sowie *Eduard Hofer*, Die Reform der Agrarpolitik im Überblick (1982-2007) in Jubiläumsschrift 125 Jahre Bundesamt für Landwirtschaft BLW, Bern 2007, Seiten 14-32.

¹⁰ <http://www.sgar-ssda.ch>>Ausgewählte Rechtsprechung zu BGBB und LPG.

¹¹ <https://www.bger.ch>>Rechtsprechung.

Den Vollzug des Landwirtschaftsgesetzes durch die Behörden des Bundes und der Kantone regelt eine große Zahl detaillierter Verordnungen¹². Wohl aus diesem Grund besteht zum Landwirtschaftsgesetz bisher kein Kommentar. Außerdem sind die Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts gut erschlossen¹³.

Mitglied des C.E.D.R.

Die Schweizerische Gesellschaft für Agrarrecht ist dem Comité Européen de Droit Rural 1974 beigetreten und war seither an dessen Kongressen regelmäßig vertreten. Sie hat in den letzten Jahren jeweils für jede der drei Kommissionen einen Länderbericht geliefert. Von 2001-2013 stellte sie den Generaldelegierten in der Person von Professor Dr. Paul Richli. Sein Nachfolger, Professor Dr. Roland Norer, ist ebenfalls an der Universität Luzern tätig. Bereits zwei Mal hat die Schweizerische Gesellschaft für Agrarrecht den internationalen Agrarrechtskongress des C.E.D.R. organisiert, 1993 in Interlaken und 2013 in Luzern.

Vereinsorganisation

Das für die Arbeit des Vereins wichtigste Organ der Gesellschaft ist der Vorstand, bestehend aus Präsident, Sekretär/Kassier, Redaktor und 10 weiteren Mitgliedern, die von der Mitgliederversammlung gewählt werden. Von den zurzeit 13 Personen sind neun Juristen, zwei Agronomen und zwei beides. Der Vorstand zählt vergleichsweise viele Mitglieder, damit er einen wesentlichen Anteil der Tagungsreferenten und Autoren für die Zeitschrift stellen kann. Dafür erledigt er die Geschäfte der Gesellschaft in lediglich zwei Sitzungen pro Jahr, eine für die Planung des Inhalts der Zeitschrift und die andere für die Organisation der Tagung. Entschädigungen werden nur für die Redaktion der Zeitschrift sowie für das Sekretariat und die Buchhaltung bezahlt, die beim Schweizerischen Bauernverband geführt werden. Redaktor der Blätter für Agrarrecht ist Professor Dr. Paul Richli. Er war bis vor kurzem Rektor der Universität Luzern, deren Unterstützung für die Gesellschaft wichtig ist. Sie ist die einzige Universität der Schweiz, an der Agrarrecht unterrichtet wird, und zwar am Lehrstuhl für öffentliches Recht und Recht des ländlichen Raums von Professor Dr. Roland Norer. Unter anderem wird ein berufsbegleitendes Studium angeboten, das mit einem Certificate of Advanced Studies in Agrarrecht der Universität Luzern abgeschlossen werden kann. Die Universität Luzern ist das Zentrum der agrarrechtlichen Forschung in der Schweiz. Sie unterstützt die Gesellschaft beim Aufbau der oben beschriebenen Entscheidungssammlung. Für den Kongress des C.E.D.R. 2013 stellte sie ihre Infrastruktur zur Verfügung. Die Lokalitäten für ihre Tagungen kann die Gesellschaft regelmäßig kostenlos benützen.

Mitglieder

Die Gesellschaft hat gegenwärtig um die 250 Mitglieder, je zur Hälfte Juristen und landwirtschaftliche Fachleute. Sie sind hauptsächlich als Rechtsanwälte oder Anwältinnen, an Gerichten, in der Verwaltung von Bund und Kantonen sowie als landwirtschaftliche Berater und Beraterinnen tätig. Zusätzlich abonnieren Bibliotheken, Universitäten und Organisationen die Blätter für Agrarrecht.

¹² Rund 40 Verordnungen des Bundesrates und je ein Duzend des Departementes für Wirtschaft, Bildung und Forschung sowie des Bundesamtes für Landwirtschaft.

¹³ <http://www.bvger.ch>>Rechtsprechung.

Jubiläumsveranstaltung

Die Schweizerische Gesellschaft für Agrarrecht feierte ihr fünfzigjähriges Bestehen mit einem entsprechenden Anlass am 9. September 2016 in Luzern. Der Vormittag bot Rückblick, Standortbestimmung und Ausblick auf Landwirtschaft, Agrarpolitik und Agrarrecht in der Schweiz. Über die Zukunft referierten der Präsident des Schweizerischen Bauernverbandes und der Direktor des Bundesamtes für Landwirtschaft. Nach einem schönen Mittagessen mit Gelegenheit zur Kontaktpflege und einer kurzen Mitgliederversammlung folgte die eigentliche Jubiläumsfeier mit einem Blick auf Geschichte und Funktion der Gesellschaft.

Tagungsort war die schöne Stadt Luzern, wo unsere Gesellschaft 2013 den Kongress des C.E.D.R. durchführen durfte. Die Jubiläumsveranstaltung am Vormittag fand im gleichen Raum statt wie die Gründungsversammlung 1966, nämlich im Kantonsratssaal, wo das Parlament des Kantons Luzern seine Sessionen hält. Das Hotel Schweizerhof, wo Mittagessen und Jubiläumsfeier stattfanden, ist mit einem kleinen Spaziergang über die Kapellbrücke erreichbar. Der Vorstand unserer Gesellschaft konnte sich freuen, an diesem schönen Tag auch Teilnehmende aus den Nachbarländern empfangen zu dürfen.

Edi Hofer

Präsident der Schweizerischen Gesellschaft für Agrarrecht

Revue des Agriculteurs de France

XXXII^{ème} Congrès de l'Association Française de Droit Rural (9 et 10 octobre 2015)

Le revenu agricole dans tous ses états

1 - « Arcachon du Nord », « Perle de la Cote d'Opale », « Jardin de la Manche », « Station des Quatre saisons », autant d'appellations pour caractériser la ville du Touquet-Paris Plage, que, cette année, les sections régionales, Nord-Pas de Calais¹ et Picardie² de l'Association française de droit rural ont choisie pour réunir son 32^{ème} Congrès national.

Tous les ingrédients – soleil, importante participation, qualité des intervenants – étaient réunis pour faire de ces deux journées l'une des premiers rendez-vous incontournables de la station, dont, dès la sortie du train à Etaples, tous les panneaux d'affichage de la municipalité et tous les indicateurs de l'office du tourisme vantaient l'intérêt et le succès.

Après quelques mots de bienvenue de Monsieur le Bâtonnier Jacques Druais, Président de l'AFDR pour accueillir les quelques 250 congressistes –du jamais vu à l'AFDR !- et une belle présentation de sa ville par Monsieur le Député-Maire Daniel Fesquelle, les travaux pouvaient commencer dans une ambiance réchauffée par la lumière des milliers de leds multicolores de l'auditorium du Palais des Congrès.

¹ Présidée par Me. Vincent Bue, avocat au barreau de Lille.

² Présidée par Me. Lionel Manteau, avocat honoraire, consultant.

2 - Le modèle français d'agriculture familiale et patrimoniale, de moyenne dimension, adopté par la France au début des années soixante, est-il toujours d'actualité ? La question se pose, face à l'émergence d'agricultures concurrentes à dominante capitaliste, que ce soit près de nous de l'autre côté du Rhin ou en Europe Centrale ou, plus loin de nous, dans les pays émergents.

L'agriculture familiale de demain ne doit-elle pas jouer sur deux tableaux, celui de la grande exportation et celui de la proximité ? A-t-elle vraiment le choix ?

Telles sont les questions dont ont débattu les membres de l'AFDR réunis au Touquet pour ce 32^{ème} congrès consacré à un thème plus que jamais d'actualité « *Le revenu agricole dans tous ses états* », à peine un mois après la grande manifestation des agriculteurs à Paris venus, le 3 septembre dernier, plaider en faveur d'un plan de soutien des filières.

« *Quel est le revenu de la ferme France ?* » s'est interrogé le premier intervenant³. Si, en vingt cinq ans, le revenu agricole a presque doublé, il stagne désormais : la valeur de la production agricole ne progresse plus tandis que les consommations intermédiaires augmentent de manière sensible.

Le constat est sans appel : si on envisage le revenu agricole sous son aspect macroéconomique, la France fait moins bien que l'Allemagne ou la Pologne, même si d'une filière à une autre, d'une production à une autre, la diversité des revenus, en termes de résultats, est patente.

Alors comment augmenter les revenus, comment parer à leur variabilité et à leur imprévisibilité ? Doit-on continuer à accepter le constat dénoncé par un économiste : « *L'agriculture est un métier de capitaliste avec un revenu de prolétaire : un métier de capitaliste parce que les capitaux engagés sont importants – le foncier, le capital fixe et circulant – et un revenu de prolétaire... selon les années et les spécialités* »⁴ ? Autant de questions en débats, soulevées par la première intervention de ce congrès, auxquelles les outils juridiques et économiques mis en place par les acteurs de la politique publique de l'agriculture doivent répondre, ce qui devrait permettre de « *réveiller la diva* »⁵

Certes, en agriculture on ne raisonne pas en termes de rentabilité : l'objectif est de viser un revenu décent pour l'exploitant, lui assurant un niveau de vie convenable et un enrichissement pour la génération future.

3 - Parmi les outils juridiques mis à la disposition de l'exploitation agricole en vue de lui permettre de dégager un revenu figure, au premier plan, le statut du fermage. A cet égard, la question a été posée de savoir si le bail rural était créateur de valeur et se trouvait à l'origine de revenus directs ou indirects offerts à l'exploitant preneur⁶.

A cette question une réponse affirmative paraît s'imposer sous trois angles : d'abord, l'encadrement du montant du loyer imposé par des règles strictes définies à l'article L 411-11 du code rural et de la pêche maritime, assure une grande stabilité du prix du foncier loué durant toute la durée du bail, seul l'indice pouvant faire évoluer le fermage d'une année sur l'autre. Et la seule

³ Jean-Marie Seronie , économiste.

⁴ Philippe Chalmain, Economiste, Président-fondateur de l'Institut de recherche Cyclope.

⁵ Jean-Marie Seronie « L'agriculture française : une diva à réveiller ? Quae, 2013.

⁶ Me. Philippe Meillier, Bâtonnier de l'Ordre des Avocats d'Arras, et Me. Georges, notaire à Maubeuge, AFDR Nord-Pas de Calais.

exception textuelle à ce principe offerte aux parties par l'article L 411-13 permet de faire réviser un fermage inférieur de plus de 10% ou supérieur de plus de 10% au minima et maxima autorisé par le Préfet et ce, lors de la 3^{ème} année du bail.

Le prix du fermage est bien évidemment sans rapport avec l'investissement que nécessiterait, pour l'agriculteur, l'acquisition des terres, en une période où la progression du prix de vente des terres agricoles, du moins au Nord de la Seine, est très importante et qui, plus est, régulière depuis plusieurs années. Incontestablement, les dispositions du statut du fermage, telles qu'elles existent aujourd'hui, s'agissant de l'encadrement du prix du bail par des dispositions d'ordre public, sont de nature à assurer des économies substantielles au preneur, lui permettant de dégager un revenu supplémentaire.

Mais, il ne s'agit pas là du seul avantage procuré en termes de revenus au preneur à bail. En effet, le statut du fermage lui offre également la possibilité d'acquérir, très souvent à bon compte, les terres dont il est le locataire : les dispositions des articles L 412-1 et suivantes du Code Rural permettent, en effet, au preneur qui exploite depuis plus de 3 ans et qui n'est pas propriétaire d'une surface dépassant une limite fixée par arrêté préfectoral, d'acquérir les biens mis en vente dont il a la jouissance. Il peut ainsi profiter d'une valorisation du bail qui se dégage, en creux, de la différence effectuée, en pratique, entre le prix des terres occupées et le prix des terres libres d'occupation. La différence va désormais du simple au triple, de sorte que l'avantage procuré, en conséquence, au preneur par les dispositions des articles L 412-1 et suivants du Code Rural en termes de revenu, est indéniable.

En effet, le fait pour un agriculteur d'avoir des terres à bail lui permet non seulement d'économiser de manière importante et notamment d'user de sa trésorerie à des fins autres que l'achat d'immobilisations corporelles et en particulier d'immeubles, mais encore, lorsqu'elles sont mises en vente, de les acquérir à bon compte. Enfin, à ces deux premiers avantages procurés par le statut du fermage, s'ajoute la possibilité conférée au preneur, par les articles L 411-69 et L 411-73 du code rural et de la pêche maritime de valoriser, dans certaines conditions, les améliorations qu'il a apportées au fonds en fin de bail : soit il en demande le paiement directement à son successeur, soit il sollicite du propriétaire le règlement desdites améliorations lorsqu'elles ont été réalisées légalement, celle-ci pouvant, parfois, représenter plusieurs années de fermage. Il s'agit là d'une source d'économie non négligeable.

Le statut du fermage, malgré tous ses avantages, demeure toutefois souvent une entrave à la reconnaissance de l'exploitation agricole en tant qu'unité économique et entité patrimoniale. Aussi, aux fins de rendre le statut du fermage plus attractif pour l'investisseur, et de pérenniser l'outil de travail du preneur, le législateur a été bien inspiré de mettre en place le bail rural cessible hors du cadre familial⁷. Ce bail permet de mettre fin à l'impossibilité de transmettre son bail en dehors du cadre familial, permettant ainsi au preneur de sécuriser son principal outil de travail, tout en offrant au bailleur, en contrepartie de cette indisponibilité du bien, la possibilité de percevoir un fermage majoré (jusqu'à 50%) et la possibilité de percevoir un pas de porte, levant ainsi, mais uniquement pour le cas d'espèce des baux ruraux cessibles hors du cadre familial, la traditionnelle incessibilité du

⁷ Introduit par la loi d'orientation agricole du 5 janvier 2006.

bail prévue à l'article L. 411-74 du code rural.⁸ Boudé, à tort, des praticiens, ce bail est, pourtant, un beau moyen de valoriser le placement financier réalisé par l'investisseur, de sécuriser l'outil de travail du preneur, et de conférer une réelle valeur patrimoniale au bail, qui n'en n'avait jusque-là aucune, tout du moins juridiquement parlant.

4 - Dans le cadre de la recherche des moyens d'améliorer le revenu agricole, il convient de faire appel à l'assurance qui permet de faire face aux aléas économiques en agriculture⁹. C'est ce qu'a, fort opportunément, rappelé le délégué général de *Saf agr'iDées*, invité par l'AFDR.

Depuis de nombreuses années, les assureurs français ont su adapter des produits spécifiques, tout particulièrement pour répondre aux attentes des producteurs agricoles confrontés aux aléas climatiques.

Les évolutions de la PAC, en 2009 puis en 2014, ont permis de faire du cofinancement du coût de l'assurance un élément de politique agricole.

S'agissant des risques sanitaires et environnementaux, la France a saisi l'opportunité offerte par la PAC, avec la création du FMSE (Fonds de mutualisation des risques sanitaires et environnementaux¹⁰) qui correspond à une vraie et significative avancée.

S'agissant des risques climatiques, l'assurance a été introduite en France dans la politique agricole en 2009. Sans attendre de nouveaux bilans, on peut s'interroger sur l'impact de ces assurances dans des conjonctures qui conjuguent catastrophes climatiques et crises économiques. Les systèmes actuels montrent leurs limites en termes de coût, et leur efficacité n'est pas appréciée en fonction de la situation globale de l'entreprise, de son exposition aux risques, de l'ensemble de ses activités. Il y va de l'acceptation et de la légitimité d'un système financé sur des fonds publics.

Enfin, parallèlement aux risques climatiques, la volatilité des prix, suite à la fin de la gestion et de la régulation des marchés, conduit à poser un regard particulier sur les risques économiques. A chaque crise, de nombreuses exploitations se trouvent fragilisées et des restructurations se profilent : une situation qui n'est pas supportable car elle contient en germe une disparition accélérée de producteurs avec ses conséquences économiques, sociales et territoriales.

La gestion des marchés, la régulation des productions ne sont plus à l'ordre du jour ; les crédits alloués dans la PAC aux situations de crise sont insignifiants au regard des réels besoins qui s'expriment. Alors, comme aux Etats-Unis, ne faut-il pas penser à l'assurance pour couvrir les risques économiques et en profiter pour donner toute sa légitimité aux systèmes assurantiels ?

Des produits existent aujourd'hui, constitués par des assurances « *contrat-socle* ». Pour les risques couverts, il convient seulement d'ajouter les aléas économiques à ceux liés au climat.

⁸ Pour une étude approfondie du bail rural cessible hors du cadre familial voir S.Crevel, Le bail rural cessible hors du cadre familial, JCP N 2006, n° 12, 1139.

⁹ Patrick Ferrere, délégué général Saf agr'iDées.

¹⁰ Article L 361-3 crpm issu de la loi n° 2010-874 du 27 juillet 2010 de modernisation de l'agriculture et de la pêche ; Décret n° 2011-2089 du 30 décembre 2011 relatif aux fonds de mutualisation des risques sanitaires et environnementaux en agriculture, JORF du 31 décembre 2011.

Il faut désormais séparer l'aléa générateur de « *l'intervention assurantielle* » des éléments qui sont garantis. Ainsi, une fois un accident climatique et/ou économique constaté, l'exploitant se tourne vers son assureur. S'ensuit une visite d'expert et éventuellement une couverture de sinistre. Le capital garanti de cette nouvelle assurance climatique et économique serait la marge de l'exploitation avec une prise en compte de sa moyenne quinquennale ou olympique.

Toutefois, pour accompagner financièrement le soutien des primes d'assurance, il faudra augmenter significativement les dotations du deuxième pilier de la PAC affectées à cette action. L'année 2017 en sera l'occasion, qui permettra à chaque Etat membre de notifier à la Commission de nouveaux transferts entre piliers.

5 - Envisagée encore dans sa dimension juridique, la recherche de moyens pour améliorer le revenu agricole devrait pouvoir profiter de l'institution, par la loi du 13 octobre 2014 d'avenir pour l'agriculture, l'alimentation et la forêt, du médiateur des relations commerciales agricoles, qui se substitue au médiateur des contrats institué sous l'empire de la loi de modernisation de l'agriculture et de la pêche du 27 juillet 2010.¹¹

Le rôle du médiateur, précisé par un décret du 18 mai 2015,¹² consiste, tout à la fois, à assurer la transparence des marchés et à veiller à l'équilibre des contrats dans les principales filières sensibilisées par les crises.

Il peut être saisi de tout litige relatif à la conclusion ou à l'exécution d'un contrat ayant pour objet la vente ou la livraison de produits agricoles, ou de produits alimentaires destinés à la revente ou à la transformation. Il peut également émettre des avis et des recommandations, de son propre chef ou à la demande des ministres chargés de l'agriculture ou de l'économie ou d'une organisation interprofessionnelle, professionnelle ou syndicale.

Au cours des dernières années, le médiateur a été amené à jouer un rôle déterminant : ainsi en 2013, la médiation a permis d'obtenir de la part de la grande distribution un relèvement des prix dans le cadre de la filière laitière : l'objectif était préoccupant car il s'agissait de sauver les contrats en cours, en évitant leur résiliation ou leur dénonciation ; enfin, plus récemment, au cours de l'année 2015, la médiation a contribué à sortir de l'impasse les filières porcines, bovines et laitière, qui s'enfonçaient dans une crise sans précédent.

Pour autant, sans nier l'intérêt de la médiation, la question de son avenir à long terme s'est posée en ces termes : l'institution peut-elle être pérennisée ? Doit-elle devenir un véritable instrument de régulation ? Doit-elle, au contraire, disparaître ? Peut-on, alors, laisser les contrats assurer seuls les mécanismes de garantie des revenus ? Autant d'interrogations qui n'ont pas manqué de susciter de vifs débats dans l'auditorium !

6 - Mais si l'on envisage le revenu des agriculteurs dans sa dimension économique, il faut alors s'interroger sur l'impact de la nouvelle Politique agricole commune (PAC).¹³ Sa transposition en

¹¹ Francis Amand, Médiateur des relations commerciales agricoles.

¹² Décret n° 2015-548 relatif au médiateur des relations commerciales agricoles, pris pour l'application de l'article 15 de la loi d'avenir du 13 octobre 2014.

¹³ Thierry Lemaître, CERFRANCE Nord Est Ile de France.

France repose, pour l'essentiel, sur une large redistribution des aides vers les productions animales avec, notamment, un soutien particulier à l'élevage bovin, sur une convergence des aides, avec un paiement redistributif et enfin sur un couplage maximal des aides.

La réforme s'accompagne aussi d'une rupture dans l'attribution des aides découplées avec la disparition de DPU, l'instauration des paiements de base (DPB) et la mise en place du paiement vert.

Cette réforme va nécessairement avoir un impact sur le niveau des aides et donc du revenu des exploitants : en effet, le principe de la convergence implique que l'agriculteur, qui bénéficie d'une référence historique à l'hectare élevée, sera beaucoup plus pénalisé que celui dont le montant unitaire de DPU est proche de la moyenne nationale. A l'inverse, l'agriculteur dont la référence est inférieure à la moyenne nationale, pourra connaître un montant d'aides découplées plus important qu'actuellement. Quant au montant global perçu, il va dépendre des aides couplées. En définitive, qu'elles soient de polyculture ou d'élevage, ce sont bien les exploitations intensives qui seront les plus touchées par la réforme de la PAC. En revanche, s'agissant des petites exploitations d'élevage, elles pourront bénéficier du paiement distributif, et profiter, ainsi, d'une bouffée d'oxygène supplémentaire.

En définitive, dans une approche globale, la réforme de la PAC ne devrait pas se traduire par une augmentation sensible du revenu des agriculteurs concernés. Bien au contraire, la diminution progressive des aides directes ne peut que les inciter à rechercher la performance économique et la sécurisation de leur revenu dans la mise en place de mécanismes d'assurance, comme cela été pertinemment évoqué au cours des travaux.

Il reste à savoir si les systèmes de production, qui sortiront gagnants de la réforme des aides sauront les utiliser pour améliorer leur compétitivité et restructurer leurs filières qui en ont bien besoin. Poser la question n'est-ce pas déjà y répondre ?

7 – Mais la recherche d'un revenu optimum pour l'agriculteur n'est elle pas au cœur de la stratégie de l'entreprise ?¹⁴ Aujourd'hui l'agriculteur est un entrepreneur qui utilise de nombreuses pratiques se rapprochant des usages commerciaux. Aussi, sa stratégie consiste à viser une amélioration et une stabilité de son revenu.

Conscient de la difficulté de maîtriser le prix de ses produits, l'agriculteur, chef d'entreprise, recherche une constance dans le niveau de son chiffre d'affaires en privilégiant les circuits courts ou en commercialisant lui-même ses produits. Mais la recherche d'une amélioration du revenu passe aussi par la réalisation d'activités ayant comme support l'exploitation au sens de l'article L 311-1 du code rural et de la pêche maritime, comme l'agrotourisme (chambre d'hôte, gîte rural en gestion libre, camping à la ferme...), par la mise en place sur l'exploitation d'activités sociale, éducative, ou sportive, ou, encore, par le développement de sources d'énergie renouvelable.

Pour autant, il ne suffit pas d'augmenter le niveau de ses produits pour disposer d'un meilleur revenu agricole : encore faut-il, dans la mesure du possible, optimiser les charges d'exploitation en mettant en œuvre des projets innovants.

¹⁴ Blandine Dumontet, Avocat au barreau de Villefranche sur Saône, AFDR Rhône-Alpes.

8 – Au plan économique, la détermination du revenu agricole est encore liée, de manière intrinsèque, aux questions sociales¹⁵ : d'une part, le revenu est à l'origine de l'affiliation aux différentes branches du régime de protection sociale agricole, effectuée au regard de l'activité minimale d'assujettissement (AMA) instaurée par la loi d'avenir pour l'agriculture du 13 octobre 2014¹⁶ ; d'autre part, il génère l'appel des cotisations sociales, dont il détermine le montant.

Autant dire que le revenu social agricole se retrouve, à la fois, au niveau des critères d'assujettissement et d'affiliation au régime des salariés ou non salariés, et de l'assiette des cotisations sociales. Ces dernières sont jugées souvent comme trop lourdes par les exploitants pour leur trésorerie et pour la gestion de l'exploitation, au point que, depuis quelques années, certains contestent le caractère obligatoire du régime de sécurité sociale français, en application de la réglementation européenne.

Mais la Cour de cassation¹⁷ a, récemment, confirmé que le recouvrement des cotisations sociales dues par une personne assujettie à titre obligatoire au régime de protection sociale des non salariés agricoles par des règles d'ordre public ne revêtait pas le caractère d'une pratique commerciale, au sens de la directive européenne relative aux pratiques commerciales déloyales vis-à-vis des consommateurs.

Le régime de protection sociale connaît ainsi une période de contestation et d'ajustement. Ce contexte induira des évolutions, à terme, des conditions d'affiliation à un régime obligatoire de protection sociale telles qu'elles sont actuellement appliquées. La motivation de ces contestations est directement liée à une volonté des acteurs économiques d'avoir plus de revenus via une diminution de leurs prélèvements sociaux « *obligatoires* ».

9 – Parce que l'AFDR avait souhaité appréhender le revenu agricole « *dans tous ses états* », on ne pouvait faire l'économie d'une réflexion sur la réforme fiscale du forfait collectif agricole, d'autant plus que l'actualité parlementaire était sur le point de projeter cette question sur le devant de la scène¹⁸.

On sait qu'à compter du 1^{er} janvier 1949¹⁹ un régime d'imposition reposant sur un bénéfice forfaitaire a été institué, pour tous les exploitants agricoles, non soumis à un régime de bénéfice réel. Aujourd'hui, il s'applique de plein droit aux exploitants dont les recettes moyennes des deux années précédentes sont inférieures à 76.000 euros.

Le régime forfaitaire agricole est particulièrement avantageux pour les exploitants qui y sont soumis, car il leur ménage une marge de négociation avec l'administration et les soumet à des obligations déclaratives simplifiées.

Aussi, comprend-t-on que les professions agricoles demeurent attachées à ce régime. Pour autant, parce qu'elles sont désormais les seules à bénéficier d'un régime forfaitaire d'imposition, la question

¹⁵ Laetitia Quere, Responsable du service juridique AS 76.

¹⁶ Modifiant l'article L 721-5 du code rural et de la pêche maritime.

¹⁷ Cass. 2^{ème} civ. 18 juin 2015 n°14-18049.

¹⁸ Patrick Vandamme, expert-comptable, directeur AS 76, AFDR Haute Normandie.

¹⁹ Décret n° 48-1986 du 9 décembre 1948.

s'est posée à maintes reprises d'en envisager la suppression. Toutefois, les nombreuses tentatives pour réorganiser le mode de calcul du forfait, afin de le rendre plus efficace, ont toutes échoué pour des raisons aussi bien techniques que psychologiques.

En définitive, à la suite des Assises de la fiscalité agricole organisée au début de l'année 2014, une mission d'information sur la fiscalité agricole créée le 28 octobre 2014 à l'initiative de l'Assemblée Nationale, a débouché sur la publication d'un rapport faisant le constat que « *le forfait agricole apparaît aujourd'hui dépassé et déconnecté de la réalité économique des exploitations* ». Ce rapport proposait de remplacer le forfait par un régime de micro BA dont l'assiette uniforme serait déterminée sur la base des recettes, sous déduction d'un abattement forfaitaire représentatif des charges de 87%.

Tel est précisément l'objet de l'amendement récemment adopté par l'Assemblée Nationale le lors du vote en première lecture du projet de loi de finances rectificative pour 2015²⁰.

La création d'une comptabilité et d'une cédule fiscale unique regroupant l'ensemble des activités d'une entreprise devrait recueillir l'approbation de l'ensemble des acteurs professionnels, surtout si les contraintes justifiant un traitement particulier peuvent continuer à être retraitées fiscalement et répondre ainsi aux exigences du code général des impôts qui dispose que « *les entreprises doivent respecter les définitions édictées par le plan comptable général, sous réserve que celles-ci ne soient pas incompatibles avec les règles applicables pour l'assiette de l'impôt* »²¹.

Si de nombreux agriculteurs se sentent des chefs d'entreprise comme les autres, le droit, lui, continue d'avoir une approche fondamentalement différenciée. Il faut poursuivre les réflexions et propositions prenant en compte les problématiques communes des dirigeants des petites entreprises professionnelles²².

Animée par le Président de la Chambre d'agriculture de région Nord-Pas de Calais, la table ronde, a permis d'évoquer quelques exemples locaux de stratégies et de réalisations d'activités innovantes pour la recherche d'un revenu, tels que.

En conclusion de ces riches débats, une question s'est rapidement imposée : « *Comment l'agriculture, à la recherche d'un revenu, peut-elle s'inscrire dans la l'économie de demain* » ? Il faut faire face et réagir à la nouvelle donne que constitue l'après quota, au fait que l'agriculture ne soit plus administrée.

Si la réflexion doit être collective, les solutions sont pourtant diverses : individuelles pour certains ou au sein des filières ou de branches de production organisées pour d'autres ; il faut regarder l'agriculture avec un spectre de solutions le plus large possible, parmi les quelles figurent, ensemble, au premier plan, la contractualisation et le renforcement des filières : en effet, afin d'obtenir un contrat équilibré, générateur d'un revenu significatif pour l'agriculteur, il est nécessaire que ce

²⁰ La France Agricole Aujourd'hui, newsletter du 3 décembre 2015 n°1703.

²¹ Art. 38 quater annexe III du code général des impôts.

²² Les entreprises agricoles sont des entreprises comme les autres ! J.B. MILLARD- Saf agr'iDées ; le cercle/les échos, 9 avr.2013.

dernier possède un certain poids face à l'acheteur. C'est bien là le rôle important que les filières peuvent jouer²³.

Le mot de conclusion des riches débats de ce dernier congrès s'est imposé : « l'agriculteur, à la recherche de son revenu, doit être un chef d'entreprise ouvert vers l'extérieur et disposant d'une grande faculté d'adaptation ». Fil conducteur des riches interventions de cette manifestation, il constitue, à n'en point douter, le trait d'union entre l'AFDR et « Saf agr'iDées ».

Bernard Peignot

Avocat aux Conseils honoraire; Vice président de l'AFDR; Président des Amis de la SAF

Publications

Brawenz Christian/Kind Martin/Wieser Stefanie, Forstgesetz 1975, Kommentierte Ausgabe mit Judikatur in Leitsätzen, 4. Auflage, Wien 2015

Bunzol Steffi et al., Ehescheidung in der Landwirtschaft. Rechts-, Gestaltungs- und Kalkulationshandbuch, Berlin 2015

Busse Christian, Agrarrecht, in: Schulze Reiner/Zuleeg Manfred/Kadelbach Stefan (Hrsg.), Europarecht. Handbuch für die deutsche Rechtspraxis, 3. Auflage, Baden-Baden 2015, 1431 ff

Holzer Gottfried/Reischauer Ernst, Agrarumweltrecht. Landwirtschaft – Umwelt – Recht, Wien 2015

Kattau Sandra, WTO-Agrarrecht. EU-Agrarrecht und das Menschenrecht auf Nahrung, Baden-Baden 2015

Kehrli Jeannette, Der Begriff der Landwirtschaft im Raumplanungsrecht des Bundes, Zürich 2015

McMahon Joseph A./Cardwell Michael (ed.), Research Handbook on EU Agriculture Law, Cheltenham UK/Northampton MA USA 2015

Monteduro Massimo/Buongiorno Pierangelo/Di Benedetto Saverio/Isoni Alessandro (ed.), Law and Agroecology. A Transdisciplinary Dialogue, Heidelberg 2015

Norer Roland, Landwirtschaft und Verfassungsrecht – Initiativen, Zielbestimmungen, rechtlicher Gehalt. Tagungsband der 4. Luzerner Agrarrechtstage 2014, Zürich 2015

Rheinfeld Jeroen, Kavelruil, Civiel en Fiscaal: waar lopen de grenzen?, Nijmegen 2014

²³ Lionel Manteau, avocat honoraire, président de l'AFDR Picardie in Le Syndicat agricole, édition du 9 octobre 2015.

Book Reviews

McMahon Joseph A./Cardwell Michael (ed.), Research Handbook on EU Agriculture Law, Cheltenham UK/Northampton MA USA 2015

The research handbook in the book series of European Law was drafted from a mainly British perspective, nonetheless it is dedicated entirely to the Common Agricultural Policy in its multifaceted references. Starting from the Stresa conference in 1958 up until to the latest reform, the book's selected contributions cover various topics. Thus the sections of the book are elaborating on the instruments of the Common Agricultural Policy, the land use, the food chain and the international dimension. The range of topics includes the direct payments and risk management; climate change, bio fuels and water protection; food labelling, organic farming, GMOs and technofoods; as well as questions concerning the WTO Doha Round and development policy. The contributions have adopted a partly distinctly legal-political and interdisciplinary approach and are underpinned by extensive material and information. Even though the classic legal-dogmatic aspect may therefore not be paramount, nevertheless the handbook gives a good overview on the current issues and furthermore impressively carves out the integration of the CAP into the entire EU policy and beyond.

Roland Norer

Amat Llobart Pablo/Muñiz Espada Esther (Editores), La Nueva PAC 2014-2020. Un enfoque desde el derecho agrario, Valencia 2015

Ciertamente han sido ya varios los estudios que se han publicado que tienen como eje vertebrador un análisis crítico de la denominada “nueva” Política Agrícola Común de la Unión Europea prevista para el periodo que abarca los años 2014 al 2020 (en adelante, PAC 2014-2020) verificada en el año 2013. Pese a ello, y sin dejar de reconocer que dichos trabajos enriquecen y visibilizan sin duda el complicado (¿por qué no reconocerlo?) acercamiento a la reciente Política Agrícola Común, podemos afirmar que esta obra colectiva e interdisciplinar que hoy se presenta viene a colmar una importante carencia existente: el tratamiento de los principales problemas y planteamientos que esta Política, de incuestionable actualidad, presenta desde el punto de vista del Derecho Agrario. De esta manera, puede afirmarse que este estudio de investigación, publicado en el año 2015 por la Universidad Politécnica de Valencia, cumple sobradamente las expectativas de esta tarea que estaba pendiente, llenando ese vacío existente que generaba al jurista un escenario de cierta “nebulosa”, si se me permite la expresión, dadas las particularidades de la materia tratada que es además, muy técnica y específica.

Con seguridad, una de las principales ventajas que ostentan las obras colectivas sea precisamente el tratamiento de un tema de manera pormenorizada por parte de quienes participan, logrando de esta manera recoger una riqueza de exposición que es más difícil apreciar, con carácter general, en una obra individual. Así, las distintas opiniones y perspectivas de autores y autoras proporcionan el entramado ideal para un acercamiento serio y crítico al tema de que se trate. En una materia como la que nos ocupa, este planteamiento colectivo no es algo que simplemente enriquece a la par que ofrece una visión generaliza de todas las aristas del prisma, sino que se erige, a mi modo de ver, en algo imprescindible y absolutamente necesario. Si a lo anterior se suma el hecho de que el libro está

coeditado por la Dra. Muñiz Espada, Catedrática de Derecho Civil de la Universidad de Valladolid y por el Dr. Amat Llombart, Profesor Titular de Derecho Civil de la Universidad Politécnica de Valencia, la carta de presentación de esta monografía resulta inmejorable al tratarse ambos de expertos avalados por una trayectoria de investigación sólida en temas jurídicos agrarios.

Tras el interesante prólogo del Profesor Amat Llombart (cuya lectura aconsejo antes de proceder a adentrarse en el contenido propiamente dicho de este libro, dada la clara y exhaustiva exposición que lleva a cabo del mismo), se relacionan los once Capítulos en los que se estructura la obra elaborados todos ellos por profesionales de distinto ámbito: Profesores de Derecho Civil y Derecho Administrativo de distintos centros universitarios españoles, personal de la Comisión Europea del Servicio Jurídico y de la Dirección General de Agricultura y Desarrollo Sostenible, así como por Registradores de la Propiedad. Los Capítulos se distribuyen coherentemente desde la óptica del estado actual de implementación de la legislación española de aplicación y desarrollo, tanto a nivel estatal como autonómico, tomando para ello un posicionamiento bicéfalo: por un lado, la política de mercados (Reglamento UE nº 1308/2013, de 17 de diciembre, por el que se crea la organización común de los mercados de los productos agrarios) así como el régimen de ayudas y pagos directos a los agricultores (Reglamento UE nº 1307/2013, de 17 de diciembre, por el que se establecen normas aplicables a los pagos directos a los agricultores en virtud de los regímenes de ayuda incluidos en el marco de la política agrícola común); y, por otro lado, la política de desarrollo rural (Reglamento UE nº 1305/2013, de 17 de diciembre, relativo a la ayuda al desarrollo rural a través del Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural, FEADER).

Los distintos Capítulos, tras el primero introductorio (en el que se ponen de manifiesto los principales avances en lo que respecta al mecanismo elaboración de los Reglamentos así como a la forma de aprobar toda la normativa que permitirá el oportuno desarrollo y ejecución de dichas normas reglamentarias), analizan temas relacionados directamente con los fines previstos para la PAC hasta el año 2020. El estudio de la figura del agricultor en uno de los Capítulos plantea incluso quién realmente debe ser considerado como tal en la nueva PAC 2014-2020, aspecto esencial para poder delimitar uno de los principales sectores de aplicación de estas medidas. Ha de tenerse presente que, en general, estas importantes políticas vienen a reforzar las ya implementadas, destacando la promoción de prácticas agrícolas beneficiosas para el clima (contribuyendo de esta manera a la reversión del proceso de cambio climático mundial) así como para el medioambiente en general (como puede ser el fomento del mantenimiento de huertos tradicionales y/o pastos permanentes o la diversificación de los cultivos).

Por otro lado, nos encontramos con un Capítulo que se adentra en el estudio de las normas de competencia agrícolas aplicables a las empresas a fin de prever la generación de tensiones que suelen presentarse, como por ejemplo, evitar las posiciones dominantes y, en general, conseguir medidas eficaces que favorezcan y promuevan la correcta y óptima organización de los mercados.

Hasta cuatro son los Capítulos dedicados a la temática de ayudas y financiación, lo cuál revela la importancia en la PAC: realmente su esencia. Así se lleva a cabo un exhaustivo y revelador estudio de las ayudas y pagos directos a los agricultores (concretamente el establecimiento del régimen de pago único, los pagos relacionados y los pagos asociados en agricultura); un interesante análisis del fundamento jurídico de la política y ayudas previstas al desarrollo rural de la PAC; el tratamiento del cuando menos controvertido tema de las normas de condicionalidad de las ayudas previstas en la

PAC (esto es, los requisitos legales de gestión y las normas en materia de buenas condiciones agrarias y medioambientales de la tierra), cuyo incumplimiento puede conllevar una disminución o incluso extinción de los pagos y ayudas concedidos; y, por último, se analiza desde una óptica económica el denominado Reglamento multifondos así como los fondos que se prevé van a tener que llevar a cabo la trascendental tarea de financiar las medidas propuestas cuando concurran los requisitos previstos al efecto.

La multitud de medidas de intervención pública en el mercado interior de la Unión Europea así como el análisis de los intercambios comerciales con terceros países son objeto de detenido estudio en otro de los Capítulos. Concretamente, sin ser exhaustivos, se tratan los siguientes temas: la compra por los Estados miembros de productos en régimen de intervención; tipos de productos; plazos; precios de intervención; ayudas al almacenamiento por parte de operadores privados; programas de apoyo al acceso y/o promoción de ciertos; normas de comercialización de productos agrarios y sobre las organizaciones de productores, sus asociaciones y sobre organizaciones interprofesionales.

Paralelamente nos encontrándonos también el tratamiento de temas interesantes y especializados como lo es el amplio trabajo dedicado a los vinos con una indicación geográfica y la nueva organización común de los mercados (materia en la que España está directamente implicada), o el estudio relativo al sistema de información geográfica de parcelas agrícolas (herramienta interesante donde las haya de cara a la concesión con seguridad de las ayudas y pagos que dependan de la extensión de una finca o del tipo de cultivos de la misma). Estos estudios aportan al lector la oportunidad de detenerse en un tema concreto y, de esta manera, ahondar en cuestiones de alto interés y actualidad.

No se puede dejar de reconocer, de manera muy particular, la trascendencia del Capítulo final en el que se plantea precisamente el *iter* que ha experimentado la Política Agraria Común de la Unión Europea, sin olvidar que este tipo de políticas cuenta ya con más de cincuenta años desde sus inicios hasta la actualidad. Pero lo que es aún más interesante es que el estudio plantea a la par hacia donde parece proyectarse su devenir en un futuro próximo: su prioridad por el crecimiento y el empleo así como por la puesta en marcha de una agenda de simplificación de la legislación, parecen encontrarse entre sus múltiples objetivos. La viabilidad de las medidas dependerá en buena medida, eso sí, de su uso en la práctica por parte de los distintos operadores.

Tras lo expuesto, es incuestionable que se está ante una valiosa monografía colectiva que recoge y sistematiza la información y reflexión de los principales aspectos de la PAC 2014-2020 y que, también, trata temas cercanos y colaterales a la misma de gran interés. Todo ello a efectos de ofrecer al lector, además, un marco propicio para descubrir las bondades y las cuestiones espinosas que, a juicio de los autores y autoras, se ponen de manifiesto.

Por último quisiera, a modo de reflexión, poner de manifiesto la trascendental importancia de la agricultura y la ganadería (y, consecuentemente, de todo aquello que les influya y les afecte), pues de ellas depende en buena medida la subsistencia del ser humano. Su correcto desarrollo y protección es, por un lado, uno de los vértices de la calidad de vida de las generaciones futuras y, por otro, constituye los cimientos de la impostergable mejora de quienes ya viven en este mundo en condiciones empobrecidas y, en muchos casos, los de su propia supervivencia. El que la Unión Europea promueva políticas agrícolas comunes, con todos sus pros y contras, ha de ser considerado

como positivo por cuanto, en definitiva, conlleva el sostén de uno de los pilares del desarrollo agrario mundial: difícilmente podemos sostener la mejora de las condiciones agrarias en todos los países del mundo, si en el ámbito de la propia Unión Europea no se activan medidas para mejorar y redistribuir el difícil equilibrio agrícola a la par de una eficaz protección al medio rural y, por ende, natural.

En consonancia con lo anterior, me gustaría recordar, que la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas aprobó el 25 de septiembre de 2015 la denominada “Agenda 2030 para el desarrollo sostenible” consistente en un plan de acción con diecisiete objetivos a favor de las personas, el planeta y la prosperidad, que también tiene la intención de fortalecer la paz universal y el acceso a la justicia. La propia ONU reconoce la erradicación de la pobreza como el mayor desafío del mundo actual. Directamente relacionado con el primero se encuentra el segundo: eliminar el hambre y lograr la seguridad alimentaria. Por ello, no podemos mirar para otro lado. El conocer estas materias contribuye a la consolidación de estos loables propósitos de incuestionable relevancia económica y social, mediante su acercamiento a toda la comunidad científica y, en general, a cualquier persona interesada en el funcionamiento de este sector de las políticas de la Unión Europea que nos afecta, directa o indirectamente, a todos, y de manera muy especial, a la población que habita en zonas rurales. Todos, sin duda, debiéramos estar interesados.

M^a Aránzazu Calzadilla Medina

Holzer Gottfried/Reischauer Ernst, Agrarumweltrecht. Landwirtschaft – Umwelt – Recht, Wien 2015

Dieses 534 Seiten umfassende Buch ist informativ, aktuell und originell. Es ist gut geschrieben und für jeden Menschen verständlich. Daher kann es nicht nur Juristen, sondern allen an der natürlichen Umwelt und an der Land- und Forstwirtschaft Interessierten empfohlen werden, insb einschlägig tätigen Beratern, Lehrern, Studierenden und praktizierenden Land- und Forstwirten.

Das Buch ist auch deshalb empfehlenswert, weil es der realistischen Jurisprudenz folgt, die in besonderer Weise an der Universität für Bodenkultur verfolgt wird. Ihr entspricht es, dass die Rechtsvorschriften nicht abstrakt und abgehoben dargestellt werden, sondern zuerst die Wirklichkeit, um die es geht, durch einschlägige Daten, Fakten und Probleme vorgestellt wird. Erst dann wird das Recht dargestellt. Insofern ist das Buch vorbildhaft für andere Rechtsdarstellungen. Denn ohne Realdaten sind Rechtsnormen oft unverständlich. Jedem Rechtsgebiet wird hier eine komprimierte Darstellung der einschlägigen Daten, Fakten und Probleme vorangestellt, die jeweils, wie das gesamte Kapitel Abfallrecht vom Ökologen *Ernst Reischauer* verfasst wurde. So wird das Verständnis für komplexe ökologische Zusammenhänge und Probleme gefördert bzw vertieft. Daran schließt sich jeweils die Darstellung und kritische Analyse des geltenden Rechts durch *Gottfried Holzer*. Die Autoren waren um höchst mögliche Aktualität bemüht, angesichts der 2015 in Kraft getretenen Reform der gemeinsamen Agrarpolitik eine große Herausforderung! Die Untersuchung zeigt auf, welchem dichten Netz von ökologischen Bindungen und Beschränkungen Bodenbewirtschaftung und Nutztierhaltung heute unterliegen. Sie führen zu einer neuen Dimension der Eigentumspflichtigkeit. Zur Sozialpflichtigkeit des agrarischen Eigentums, das in Österreich va steuerliches Eigentum ist, ist die „Umweltpflichtigkeit“ dazu gekommen. Der Land- und Forstwirt

wird mehr und mehr zum „Ökowirt“, zum „Landschaftshüter und -pfleger“. Formell Privateigentümer wird er inhaltlich immer mehr zum Walter öffentlicher Interessen. Trotzdem ist es ein Hauptanliegen der Autoren, im medial oft überzeichneten Spannungsfeld dieser Interessen einseitige Prioritätsfestlegungen und Schuldzuweisungen zu vermeiden. Sie treten für einen optimierenden Ausgleich zwischen den Interessen des Umweltschutzes und jenen der Land- und Forstwirtschaft ein. Dahinter liegt der Gedanke einer Partnerschaft zwischen Mensch und Natur. Ein Agrarethos, orientiert an alten Traditionen kann hier erneuernd wirken.

Die Lektüre dieses einmaligen Werkes macht klar, dass es nie weniger Recht geben wird. Vielleicht wird es anders gestaltet werden oder nach der neuen industriellen Revolution eine andere Form bekommen. Aber weniger wird es nicht werden. Es werden ja mehr und andere Menschen in der Zukunft leben, es wird weniger Raum und weniger natürliche Umwelt geben, neue Rechtsgebiete, wie etwa das Weltraumrecht, werden größer werden. Und das Umweltrecht, das Agrarrecht, das Agrarumweltrecht? Wieder wird es Reformen der gemeinsamen Agrarpolitik geben, vielleicht eine gemeinsame Weltagrarpolitik? Neue Umweltprogramme werden entstehen, und die Gliederung dieses Rechtsgebietes nach schutzgutbezogenen, grundstücks- und anlagenbezogenen sowie produktionsbezogenen Bestimmungen wird weitere Differenzierungen erfahren. Immer mehr Raum nehmen Förderungsmaßnahmen ein, seien es solche, die der nachhaltigen Bewirtschaftung, dem Klimaschutz oder spezifischen ökologischen Zielen dienen.

Agrarrecht war einmal ein traditionsgebundenes und stationäres Recht, dessen Vorschriften zum großen Teil noch aus dem alten Österreich stammten. Heute ist Agrarrecht moderner und fortschrittlicher als andere Rechtsbereiche. Sein Inhalt ist ein hohes Gut. Freiheit und Verantwortung sind hier nicht nur verbunden, sondern identisch!

Manfried Welan

Jeannette Kehrli, Der Begriff der Landwirtschaft im Raumplanungsrecht des Bundes, Zürich 2015 (awarded with the **CEDR-Prize 2015**)

This work is a doctorates thesis of the University of Lucerne at Professor Roland Norer's chair. The thesis treats the notion of agriculture in the legislation on spatial planning of the Swiss confederation. This is a subject of agricultural law. It was published in 2015 and covers 303 pages.

The Swiss law on spatial planning as core regulation statues the strict separation between areas dedicated for buildings (Building zones) and areas where building is in principle not allowed. Most of these areas are covered by the agricultural zone. It has to contain all land suitable for agriculture and gardening or that has to be used by agriculture in the public interest. In the agricultural zone, only buildings necessary for agriculture or horticulture are allowed, with some exceptions. The definition of what is agriculture and what is not is therefore crucial for both spatial planning and for the development of agriculture.

The Swiss law on spatial planning dates from 1979. It has been revised in 1998, 2007 and 2013. All revisions mainly concerned the possibility of constructing buildings in the agricultural zone, that means the content of the notion agriculture and the allowed exceptions. On the one hand,

production not directly linked to the soil has become agriculture (hors-sol in glasshouses, pigs and poultry on the basis of bought feeds) per definition, however only to a limited percentage of a farm or in special parts of the agricultural zone. On the other hand, buildings for non-agricultural activities that diversify the farms were allowed, if the farm has a minimum size and cannot survive without an additional income. The necessity of an additional income is not needed if the non-agricultural activity is close to agriculture. Also, the keeping of sports and pension horses and the keeping of animals as a hobby was allowed under certain conditions. A detailed analysis of this now very complex legal delimitation between agriculture and other activities was needed.

The complexity is due to the adaptation of the regulations to the evolution of the society and their needs for the use of agricultural land. Jeannette Kehrli describes every single step in detail. The description of the latest revision leads to the regulation currently in force. Its deep and perfect understanding is only possible in the context of the historical process. Thus all the prior revisions are crucially described in detail, including all the preparations in working groups, the propositions of the government and the discussions in the parliament. In addition, for every stage of the legislation process, the practical application is described including all relevant judgments of the Supreme Court. Jeannette Kehrli's thesis is an extremely important support for the correct and uniform application of spatial planning in Switzerland. It also contains some relevant and adequate proposals for future revisions of the law on spatial planning that could reduce the complexity of the system. In this context, it is important to note that the same definition of agriculture is used in the laws on spatial planning, on rural property and on tenancy. It is also anchored in art. 3 of the law for agriculture, for which it is of course also pertinent.

The thesis contains some references to the definition of agriculture in the EU legislation at the adequate places, but not a systematic and complete comparison. It represents a perfect basis for the introduction of the Swiss legal definition of agriculture in an international comparison. First of all, it gives an impression of the difficulties the delimitation of agriculture represents in a densely populated country as well as an example of possible solutions.

Jeannette Kehrli states in her foreword that as a farmer's daughter she is fond of all that has to do with nature, environment and animals and that she is fascinated by the topics of space and planning. Her enthusiasm for the theme can be felt on every single page of the book. All available sources have been included in the work in a fine example of extreme integrity and accurateness. There are absolutely no statements copied without accurate indications of the source. Having been deeply involved in the elaboration and evolution of the definition of agriculture in Switzerland, I can judge it. The description of the evolution of the content of the word agriculture over more than 35 years is new. Jeanette Kehrli did not only elaborate it in an extremely exact and accurate, but also in a very systematic way. For every revision of the law on spatial planning, she describes the reasons, what has changed, the application by authorities and jurisdiction and the problems related thereto. The theme in the title is treated in an extraordinary completeness.

Edi Hofer

*Jeroen Rheinfeld, Kavelruil, Civiel en Fiscaal: waar lopen de grenzen?*¹ (awarded with the **CEDR-Prize 2015**)

Algemeen

Tijdens de zomermaanden gaat menig een op reis, om meer van de wereld te zien en even te ontspannen. Na mijn vakantie heb ik een reis gemaakt, waarbij ik werd meegenomen om op zoek te gaan naar de grenzen van de kavelruil. Om met de woorden van Jeroen Rheinfeld te spreken:

“kavelruil was een ideale bestemming en het was een heerlijke reis”.

Als praktijkjurist, die onder meer haar handtekening mocht zetten onder de in het boek genoemde “turbokavelruil”, heb ik het verzoek om een recensie te schrijven over dit boek graag aangenomen.

Met recht kan ik zeggen dat er een echt naslagwerk, een mooi handboek over kavelruil, is verschenen. Ondanks het omvangrijke formaat heeft de inhoud mij van begin tot eind geboeid. De auteur beschrijft op een aangename manier zijn reis, een reis langs onder meer civiele en fiscale grenzen, met een hele goede uiteenzetting van de stand van zaken op dit moment.

In alle opzichten en “langs alle grenzen” wordt de historie goed uitgediept. Wat mij betreft had het historisch gedeelte wel iets minder omvangrijk mogen zijn. Ondanks een vrij uitvoerige historie aan het begin, wordt de historie door de rest van het boek soms nog weer vrij uitgebreid herhaald.

Historie kavelruil

Het boek vangt aan met een uitgebreide beschrijving van de historie, waarbij vanuit een beschrijving uit de Bijbel en de Middeleeuwen, via de oprichting van het kadaster en de landbouwcrisis van eind negentiende eeuw, de Ruilverkavelingswet uit 1954, de boerenopstand in Tubbergen, de Landinrichtingswet uit 1985 tot en met de huidige (WILG)², een beschrijving plaatsvindt van alle ontwikkelingen tot en met heden.

Beschrijving huidige regeling

Vervolgens wordt dieper ingegaan op de huidige regeling van de kavelruil. Hetgeen hierover beschreven wordt, kan naar mijn mening worden gezien als een goed naslagwerk voor een ieder die zich in de praktijk met kavelruil bezighoudt.

Naar de mening van de auteur onderschatte en onderschat de overheid de toepassingsmogelijkheden en het toepassingsbereik van de kavelruil binnen de kaders van de landinrichting.

De visie op het ruimtelijk beleid met betrekking tot het landelijk gebied is volgens de auteur het kompas voor een ieder die zich, al dan niet op professionele wijze, bezig houdt met de WILG.

¹ Proefschrift van J.W.A. Rheinfeld. Uitgegeven in juli 2014 door Kluwer als Handboek Kavelruil, ISBN 9789013125245; het proefschrift is door de auteur in het openbaar verdedigd op 10 juli 2014 aan de Radboud Universiteit te Nijmegen. Dit artikel is eerder gepubliceerd in *Agrarisch Recht* 2014, nr. 10.

² Wet Inrichting Landelijk Gebied.

De (WILG) is in werking getreden op 1 januari 2007.

De auteur beschrijft de karakterisering van de WILG, de doelen en het landinrichtingsinstrumentarium.

Het doel van de Wilg is tweeledig:

- decentralisatie van de regie bij de realisering van de ontwikkeling, de inrichting en het beheer van het landelijk gebied (vanuit het Rijk verschoven naar de provincies), door middel van het (inmiddels vervallen) Investeringsbudget Landelijk Gebied (ILG), en
- versnelling en vereenvoudiging van de diverse landinrichtingsinstrumenten.

Belangrijk is volgens de auteur dat er op grond van de WILG geen toetsing meer plaatsvindt van de kavelruil aan artikel 16 WILG³: zodra voldaan is aan artikel 85 WILG en artikel 31a BILG,⁴ wordt als gevolg van de desbetreffende kavelruil de inrichting van het landelijk gebied geacht te zijn verbeterd. Volgens de auteur voldoen veel kavelruilen “van nature” aan artikel 16 WILG.

Belangrijk bij de inwerkingtreding van de WILG is dat de subsidiëring is verschoven van Rijk naar Provincies en dat de objectieve verbeteringseis is vervallen.

Er volgt vervolgens een beschrijving van de civielrechtelijke eisen van de kavelruil, waarbij wordt aangegeven dat de betiteling “ruilverkaveling bij overeenkomst” niet klopt; een betere term zou zijn geweest: kavelruil dan wel herverkaveling bij overeenkomst.

De eisen voor een kavelruil zijn:

- er dienen drie of meer partijen te zijn die zich verbinden
- om bepaalde, hun toebehorende onroerende zaken samen te voegen, en
- de gegeven massa op een bepaalde wijze te verkavelen
- en onder elkaar bij notariële akte te verdelen.

Op al deze vier civielrechtelijke eisen gaat de auteur zeer uitgebreid in, waarbij ook de “toetredersregeling” en de “drie-in-twee-uit-regel” uitgebreid aan bod komen.

De eigen mening van de auteur over de toetredersregeling komt daarbij naar mijn mening niet echt naar voren. Wat als er “losse koop-verkooptransacties” onder een kavelruil worden gebracht? Hoe moet een notaris daar mee omgaan?

Hij beschrijft de eisen voor de inschrijving van de overeenkomst en de rechtsgevolgen van niet-inschrijving. Hij beveelt aan om de (eventuele) rechtsgevolgen van niet-inschrijving van de overeenkomst van kavelruil expliciet in de wet op te nemen.

³ Artikel 16 WILG: Landinrichting strekt tot verbetering van de inrichting van het landelijke gebied overeenkomstig de functie van dat gebied, zoals deze in het kader van de ruimtelijke ordening zijn aangegeven.

⁴ Besluit Inrichting Landelijk Gebied.

Er wordt slechts op een enkele plek in het boek een pachtcontract of pachter genoemd. Naar mijn mening had er meer aandacht besteed kunnen worden aan de wijze waarop een pachter in het kavelruilproces betrokken kan worden, alhoewel de pachter civielrechtelijk gezien niets te “vertellen” heeft in de kavelruil.

Er volgt een beschouwing over de rol van het kadaster en ook over de rol van het notariaat. Door het hele boek heen, is de auteur zeer positief over de rol van het notariaat en de kansen die het notariaat heeft om de mogelijkheden die kavelruil biedt, te benutten. Uiteraard ben ik blij met de positieve houding van de auteur over het notariaat en de verwijzingen naar de VASN-notarissen.

Daarna volgt een beschrijving van de civielrechtelijke dwarsverbanden vanuit de kavelruil, waarbij via de positionering van de kavelruil binnen het algemeen verbintenissenrecht en de ruil in civielrechtelijke zin, de reiziger vervolgens wordt meegenomen naar een excursie over de verdeling.

Tenslotte wordt ook de gemeenschap onder de loep genomen en concludeert de auteur dat zowel in de verdeling, zoals geregeld in het BW, als in de regeling van de kavelruil, zoals geregeld in de WILG, elementen van dwang aanwijsbaar zijn, maar dat de vrijwilligheid, het consensuele karakter, de juridische basis van beide rechtsfiguren vormt.

Hij houdt een pleidooi voor opname in boek 7 BW van de rechtsfiguur kavelruil als bijzondere overeenkomst, waarbij hij tevens een proeve van een wettekst in het boek heeft opgenomen.

Ook de taak van de notaris wordt uitgebreid beschreven, waarbij een reeks rechterlijke uitspraken wordt besproken. De auteur geeft aan dat van de notaris een gedegen kennis en kunde ten aanzien van de kavelruil mag worden verwacht. Hij bestempelt de notaris als “bewaker van de grenzen van de kavelruil” en kent op deze wijze een belangrijke taak toe aan de notaris, zonder dat naar mijn mening echt naar voren komt wat de taak van de notaris is als de grenzen worden overschreden.

Hij behandelt de RILG⁵ en de bijzondere bedingen daarvan en ook het BILG, waarbij aandacht wordt gegeven aan de zwarte lijst van artikel 31a van de BILG. Ook hier wordt de taak van de notaris weer omschreven, in die zin dat hij een onderzoek naar de bestemming van de in de kavelruil te betrekken onroerende zaken dient te verrichten. Ofwel: voldoet de kavelruil aan de civielrechtelijke eisen van 85-88 WILG en 31a BILG?

Subsidiëring

Vervolgens wordt uitgebreid aandacht besteed aan de subsidiëring van de kavelruil. Overheidssteun is onlosmakelijk onderdeel van de huidige regeling van ruilverkaveling bij overeenkomst, maar decentralisatie speelt een grote rol. Subsidiëring is een middel om ruilingen te stimuleren, waardoor versnippering van agrarische bedrijven wordt tegengegaan, grondmobiliteit wordt verhoogd en/of schaalvergroting van agrarische bedrijven kan worden bereikt.

Subsidiëring kent twee rechtvaardigingsgronden volgens de auteur:

- kavelruil bevordert het algemeen belang: bevordering van de populariteit van de landinrichting in het algemeen en het instituut herverkaveling in het bijzonder;

⁵ Regeling Inrichting Landelijk Gebied.

- onmisbaar belang voor de Nederlandse landbouw en voor de Nederlandse economie en de concurrentiepositie.

De auteur onderzoekt wat er wordt gesubsidieerd en hoe de provincies een en ander hebben uitgewerkt. Volgens hem zijn we door de provinciale verordeningen terug bij af: het is opvallend dat veel provincies in hun subsidieverordeningen de eis stellen dat de kavelruil moet bijdragen aan een verbetering van het landelijk gebied.

De auteur gaat niet diep in op de (eventuele) gevolgen van het wegvallen van subsidieregelingen in de toekomst. Hij geeft een (volgens hemzelf enigszins ongenueanceerde) conclusie dat de ontkoppeling van de subsidie van het civiele en fiscale traject, de kavelruil eerder kwaad dan goed doet. Hij pleit zelfs voor een terugkeer van een koppeling van subsidie en het civiele en fiscale traject, welke drie elementen het fundament van het kavelruilhuis vormen. Hij gaat niet in op de vraag waarom de kavelruil gesubsidieerd zou moeten worden, aangezien hij abstraheert van de politieke dimensie. Wat de gevolgen zouden kunnen zijn van het wegvallen van subsidie en een inhoudelijk antwoord op de vraag waarom de kavelruil in de toekomst gesubsidieerd moet blijven, wordt niet gegeven.

Daarna gaat hij zelfs een uitstapje maken buiten de agrarische wereld en houdt een pleidooi voor de stedelijke kavelruil en de toepasbaarheid daarvan. De auteur is van mening dat stedelijke kavelruil moet worden onderzocht. In zijn verdere zoektocht naar alternatieve wijzen wordt ook de administratieve ruilverkaveling, de turbo-kavelruil en de planmatige kavelruil besproken.

Een beschrijving van de verhouding van kavelruil met andere deelgebieden mag niet ontbreken. Achtereenvolgens komen aan de orde:

- de verhouding met de ruimtelijke ordening;
- de verhouding met sociologie;
- de verhouding met geografie;
- de verhouding met het notariaat.

Met betrekking tot het laatste beschrijft hij de rol van de notaris als administrateur en controleur, maar de auteur concludeert dat de term 'exécuteur' het meest passend is en recht doet aan de volledige inhoud en reikwijdte van de taken van de notaris in het kader van een kavelruilproject. De notaris heeft de leiding over en de bewaking van het kavelruilproces: een exécuteur-kavelruiluitvoerder sui generis.

Door het wegvallen van de goedkeuring van de kavelruilovereenkomst door DLG⁶, is de verantwoordelijkheid van de notaris ten aanzien van de civielrechtelijke en fiscale geldigheid van de kavelruil toegenomen.

⁶ Dienst Landelijk Gebied

Fiscale reis

Bij de verkenning van de fiscale grenzen volgt een historisch onderzoek en vervolgens de stand van zaken. De vrijstelling van overdrachtsbelasting voor de kavelruil is geen vanzelfsprekendheid, hoewel volgens de auteur, onder meer voor de stimulering van de grondmobiliteit en het tegengaan van de ondoelmatige verkaveling in het landelijk gebied, een vrijstelling van overdrachtsbelasting voor landinrichting in het algemeen en kavelruil in het bijzonder noodzakelijk is.

De auteur beschrijft de verschillende regimes, die op fiscaal gebied hebben gegolden met indicatieve goedkeuring en vrijstellingen, waarna hij eindigt door aan te geven dat het volgende principe geldt:

Civiel in orde=fiscaal in orde.

Er is geen sprake van zelfstandige toetsing meer door de belastingdienst.

Het ultimum remedium is optreden tegen *fraus legis*, waarvoor een aantal cumulatieve voorwaarden gelden. Op fiscaal gebied is er dus geen actieve toetsende rol voor de notaris, volgens de auteur. De notaris dient zijn medewerking te verlenen aan een civielrechtelijke juiste kavelruil en dient de fiscale vervolgstappen vervolgens af te wachten. Ik mis hierbij de eigen mening van de auteur, vooral voor het geval de notaris twijfels mocht hebben over de fiscale toepasbaarheid van de kavelruil. Hij geeft alleen aan dat de notaris in verband met zijn *Belehrungspflicht* aandacht moet besteden aan het mogelijk van toepassing zijn van *fraus legis*.

De auteur is van mening dat er voorzichtig moet worden omgegaan met het vooraf voorleggen van twijfelgevallen aan de belastingdienst. De ruimte van de WILG die aan de notarissen wordt geboden, moet door deze ten volle benut worden.

De beperkende voorwaarden ten aanzien van de kavelruil blijven liggen bij de subsidieregelingen.

Over de grenzen heen

Uiteraard behoort bij een reis een verkenning van het rechtsgebied over de grenzen heen, in dit geval een reis door Duitsland en België. Voor de geïnteresseerde lezer zeker de moeite waarde.

Ook een kleine uitstap naar het Europese recht en een schets van het Europese integratieproces in het algemeen ontbreken niet in het boek.

De auteur houdt een pleidooi voor kavelruil over de grenzen heen. Zeker de moeite van het onderzoek waard, maar hij begrijpt heel goed dat zo'n stap voorwaarts voorlopig een utopie zal blijven.

Ten slotte:

Met genoegen heb ik deze reis gemaakt. Ik noem het steeds een reis, omdat de auteur zijn onderzoek ook als een reis heeft beschreven.

Een beschrijving over de wijze waarop een pachter in het kavelruilproces betrokken kan worden zou ik op prijs gesteld hebben. Ook zou ik willen aanbevelen om in de toekomst eens aandacht te besteden aan de fiscale hobbel in het kader van de bezitseis uit de NSW.¹ Deze regel houdt globaal in dat bij verkrijging van een landgoed door schenking of overlijden, binnen een tijdvak van 25 jaren na het overlijden of de schenking, de verkregen onroerende zaak niet geheel of gedeeltelijk kan worden vervreemd; mocht dit wel geschieden, dan wordt de schenk- of erfbelasting, waarvan invordering achterwege was gebleven, alsnog ingevorderd.

Helaas blijkt in praktijk dat er geen uitzondering op deze bezitseis mogelijk is bij kavelruil, ook niet als de inbrenger de claim op grond van de NSW wil overzetten op de aan hem toebedeelde onroerende zaak.

Bij een volgende druk kan dan meteen het laatste ruilschema ook correct in de bijlage (achterin in het boek) worden opgenomen.

mr. J.W.M. (Ans) Post²

¹ Artikel 8a Natuurschoonwet.

² Als notaris verbonden aan Hobbelink & Buitink notarissen te Winterswijk, tevens bestuurslid van de Vereniging voor Agrarisch Specialisten in het Notariaat (VASN) en bestuurslid van de Vereniging voor Agrarisch Recht (VAR).

„Darf er oder darf er nicht?“

Vertrauensschutzregelungen im Recht der Europäischen Landwirtschaftsförderung

Rainer Seimetz¹

Fachanwalt für Agrarrecht

Abstract

La politique agricole commune de l'Union européenne (UE) est basée principalement sur deux fonds le "Fonds Européen de Garantie pour l'Agriculture" (FEAGA) et le "Fonds Européen Agricole pour le Développement Rural"(FEADER). Les paiements directs aux agriculteurs européens, les mesures de marché et les restitutions à l'exportation sont financées directement par le FEAGA. Pour ce qui est du FEAGA, les règles générales pour l'octroi de subventions de l'Union pour le développement rural et les objectifs de la politique de développement rural sont définies par des cadres, en l'occurrence financiers.

Le droit d'un demandeur d'accorder des paiements d'aide conforme à la loi à des syndicats des fonds correspond à son engagement de les rembourser au Fonds ladite aide dans le cas du non-paiement de l'aide syndicale conforme.

Comme tous les systèmes juridiques des États membres de l'UE, la législation européenne reconnaît bien sûr la confiance légitime dans la bonne foi. Le principe de la protection de la bonne foi appartient désormais plutôt à la jurisprudence constante des principes fondamentaux de l'UE et a été élaboré par la CJCE sur les premiers principes généraux du droit administratif. Cependant, la protection de la bonne foi se heurte à l'intérêt supérieur reconnu de l'UE, qui est de protéger leurs intérêts financiers, et donc ceux des contribuables européens.

Les remarques suivantes aideront à éclairer cette tension entre la bonne foi du demandeur et la protection des intérêts financiers de l'UE, et à proposer une réponse à la question d'entrée : le demandeur a-t-il le droit de conserver les aides ou doit-il les restituer ?

Die Langfassung dieser aus Gründen der Prägnanz verkürzten Überschrift und damit der Inhalt dieses Beitrags soll heißen: „Darf ein Antragsteller unter Verstoß gegen das Unionsrecht erhaltene Beträge aus den Landwirtschaftsfonds EGFL und ELER der Europäischen Union behalten, oder darf er sie nicht behalten?“ Antwort auf die Frage soll die Suche nach und die Bewertung von Vertrauensschutzregelungen im Recht der Europäischen Landwirtschaftsförderung geben.

Bekanntermaßen fördert die Europäische Union die Gemeinsame Agrarpolitik über die beiden Fonds „Europäischer Garantiefonds für die Landwirtschaft“ (EGFL) und „Europäischer Landwirtschaftsfonds für die Entwicklung des ländlichen Raums“ (ELER). Im Wesentlichen werden über den EGFL die Direktzahlungen an die europäischen Landwirte, Marktmaßnahmen und Exporterstattungen finanziert. Über den ELER werden allgemeine Regeln für die Gewährung von

¹ Der Autor leitet das Referat „Koordination der Zahlstelle EGFL/ELER“ im Bereich Wirtschafts- und Infrastrukturbank Hessen der Landesbank Hessen-Thüringen Girozentrale als EU-Zahlstelle des Landes Hessen. Der Beitrag gibt die abgestimmte Ansicht der Zahlstelle EGFL/ELER DE 26 Hessen wider.

Fördermitteln der Union für die ländliche Entwicklung sowie die Ziele der Politik für die Entwicklung des ländlichen Raums und der diesbezügliche (finanzielle) Rahmen festgelegt. Die Umsetzung des ELER-Fonds erfolgt dabei in Deutschland regelmäßig auf der Ebene der Bundesländer über die Entwicklungspläne für den ländlichen Raum, so z. B. für das Bundesland Hessen im "Entwicklungsplan für den ländlichen Raum (EPLR) des Landes Hessen 2014 – 2020", der am 13. Februar 2015 von der EU-Kommission genehmigt worden ist. Üblicherweise wird der EGFL als 1. Säule, der ELER als 2. Säule der Gemeinsamen Agrarpolitik (GAP) bezeichnet. Die Maßnahmen, die aus den Fonds finanziert werden, unterliegen im Falle des EGFL überwiegend einer 100-%-Finanzierung durch die Europäische Union. Im Bereich des ELER unterliegen die Maßnahmen einer programm- und maßnahmenabhängigen Mischfinanzierung aus EU-, Bundes- und/oder Landesmitteln in verschiedensten Anteilen.

Der Auszahlung der Beihilfe geht ein klar definiertes System von it-basierten Prüfungen, Verwaltungs- und Vor-Ort-Kontrollen zur Umsetzung des Integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems (InVeKoS)² voraus, an dessen unionsrechtskonforme Umsetzung die Auszahlung von Beträgen aus den Fonds geknüpft ist. In Deutschland wird diese Vorgabe durch die Verordnung über die Durchführung von Stützungsregelungen und des Integrierten Verwaltungs- und Kontrollsystems³ umgesetzt.

So wie es keine Regel ohne Ausnahme gibt, kommt es trotz der systemseitig bereits angelegten umfangreichen Kontrollmechanismen zu Auszahlungen, die zu Unrecht erfolgen. Mit diesen Auszahlungen kommen die in den Verordnungen angelegten Rechtsinstrumente der Kürzungen, Ablehnungen und (Verwaltungs-) Sanktionen nicht mehr zur Anwendung. Denn diese beziehen sich auf das Stadium der Prüfung und Bewilligung des beantragten Förderbetrages vor Auszahlung. Nach der Auszahlung kann es dagegen nur noch um die Rückzahlung dieses Betrages im Wege von (Teil-) Widerrufs- und (Teil-) Rückforderungsbescheiden zum ursprünglichen Bewilligungsbescheid gehen. Kommt es in diesen Fällen zu Widerspruchs- oder Klageverfahren, stellt sich in nahezu allen Fällen objektiver Unrichtigkeit des Bewilligungsbescheides die Frage, ob der insoweit Begünstigte die Zahlung unter Hinweis auf Vertrauensschutzgesichtspunkte behalten darf oder nicht.

Da das einschlägige Recht der Europäischen Union nach wie vor kein eigenes "formal"-rechtliches Instrumentarium für Rückforderungen von EU-(ko-)finanzierten Beihilfen kennt, müssen zunächst das Verwaltungsverfahrensrecht des Bundes bzw. (insoweit überwiegend gleichlautend) der Länder, je nach Fallgestaltung ergänzend das Marktorganisationsgesetz⁴ oder auch Bezüge auf den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz, besonders wenn es um eine Förderung aufgrund von (Landes-) Richtlinien geht, herangezogen werden. Diese Gemengelage macht die Sache für den Anwender auf der Suche nach den richtigen Rechtsgrundlagen nicht gerade einfach. Eine rückforderungsbegründende Rechtsnormenkette in ihrer korrekten Zitierweise erreicht in manchen Fallkonstellationen rekordverdächtige Zeilenzahlen.

² Art. 67 ff der VO (EU) Nr. 1306/2013 vom 17. Dezember 2013.

³ InVeKoS-Verordnung vom 24. Februar 2015 (BGBl. I S. 166).

⁴ Gesetz zur Durchführung der gemeinsamen Marktorganisationen und der Direktzahlungen (Marktorganisationsgesetz – MOG) in der Fassung vom 02.12.2014.

Damit ist aber auch eben nur eine Rechtsnormenkette dargestellt. Auf die hier interessierende Frage des schützenswerten Vertrauens des Begünstigten auf das Behaltendürfen der ausgezahlten Beihilfe finden wir damit aber noch keine befriedigende Antwort. Dass im Grunde genommen auch im Recht der (EU-) Agrarförderung ein zu Unrecht erlangter Betrag grundsätzlich zurückzuzahlen ist, leuchtet unschwer ein. Bereits beim ersten Lesen scheint die in der FN 3 zitierte sogenannte horizontale, weil fondsübergreifende Verordnung (EU) Nr. 1306/2013 nicht viel Spielraum zu lassen, heißt es doch in deren Art. 54 Abs. 1, dass die Mitgliedstaaten Beiträge, die infolge von Unregelmäßigkeiten⁵ oder Versäumnissen zu Unrecht gezahlt wurden, von dem Begünstigten innerhalb von 18 Monaten nach dem Zeitpunkt zurückfordern, zu dem ein Kontrollbericht oder ähnliches Dokument, in dem festgestellt wird, dass eine Unregelmäßigkeit stattgefunden hat, gebilligt wurde und gegebenenfalls der Zahlstelle oder der für die Wiedereinzahlung zuständigen Stelle zugegangen ist.

Schon dieses verdächtig lange und komplizierte Zitat aus dem Verordnungstext lässt erahnen, dass hier möglicherweise nicht die richtige Textstelle für eine Vertrauensschutzregelung zugunsten des Beihilfeempfängers liegt. Dem geneigten Leser wird zudem auch die Frist von 18 Monaten an dieser Stelle ins Auge fallen, die von der Frist des § 48 IV VwVfG nicht unerheblich abweicht. Im Gesamtkontext der horizontalen Verordnung ist daher vielmehr davon auszugehen, dass mit den Art. 54 ff. der Verordnung (EU) Nr. 1306/2013 "nur" ein Verfahren festgelegt ist, nach dem die Europäische Kommission zum Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union beschließen kann, zu Unrecht an die Beihilfeempfänger gezahlte Beträge, die nicht innerhalb einer angemessenen Frist (hier 18 Monate) wieder eingezogen werden oder wiedereingezogen werden konnten, ganz oder teilweise dem betreffenden Mitgliedstaat anzulasten. Aus Sicht der Europäischen Union ist dies zum Schutz ihrer finanziellen Interessen durchaus ausreichend. Denn im Rahmen des Konformitätsabschlussverfahrens nach Artikel 52 und des Rechnungsabschlussverfahrens nach Artikel 51 der Verordnung (EU) Nr. 1306/2013, zusammen mit den entsprechenden (delegierten) Tochterverordnungen, stellt die Europäische Kommission die unrechtmäßig ausgezahlten Beträge für die Fondsmaßnahmen, die von der Finanzierung durch die EU ausgeschlossen werden, fest, die dann – sozusagen spiegelbildlich – die Anlastungsbeträge zu Lasten der nationalen Haushalte darstellen.

Ob und unter welchen Voraussetzungen der Empfänger der Beihilfe und damit der grundsätzlich Rückzahlungsverpflichtete die unrechtmäßige Zahlung behalten darf, ergibt sich aus den Art. 54 ff. der Verordnung (EU) Nr. 1306/2013 damit gerade nicht. Der Vertrauensschutz zugunsten des Begünstigten muss also anderweitig gesucht werden.

Ebenso einleuchtend und unbestritten wie die grundsätzliche Verpflichtung zur Rückzahlung ist es aber, dass sich ein Beihilfeempfänger auch im Unionsrecht auf Vertrauensschutz berufen kann.

Vergleichbar zu nahezu allen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten der Europäischen Union sind dem EU-Recht Vertrauensschutzgesichtspunkte nicht fremd. Sie sind ihm nicht nur nicht fremd, sondern der Grundsatz des Vertrauensschutzes gehört vielmehr nach inzwischen ständiger

⁵ Unregelmäßigkeit im Sinne des Artikels 1 Absatz 2 der Verordnung (EG, EURATOM) Nr. 2988/95 des Rates vom 18. Dezember 1995 über den Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Gemeinschaften.

Rechtsprechung zu den Grundprinzipien der Union⁶ und ist vom EuGH als erster der allgemeinen Rechtsgrundsätze des Verwaltungsrechts herausgearbeitet worden. Wenn dem so ist, woran natürlich keine vernünftigen Zweifel bestehen, muss das Unionsrecht im Umfeld der EGFL- und ELER- Verordnungen sozusagen zwangsläufig einen Hinweis auf diesen Rechtsgrundsatz enthalten. Regelungen zur Rückforderung zu Unrecht gezahlter Beiträge finden sich im Unionsrecht aktuell in der Verordnung (EU) Nr. 809/2104 vom 17. Juli 2014. Diese Verordnung, deren Regelungsinhalt die Finanzierung, die Verwaltung und das Kontrollsystem der Gemeinsamen Agrarpolitik abbildet, ist als Durchführungsverordnung zur Verordnung (EU) Nr. 1306/2013 – der bereits genannten horizontalen Verordnung – erlassen. Im fünften Erwägungsgrund der Durchführungsverordnung stellt der europäische Verordnungsgeber klar, dass "bei der Wiedereinziehung zu Unrecht gezahlter Beträge die Voraussetzungen, unter denen der Grundsatz des guten Glaubens herangezogen werden kann, unbeschadet der Behandlung der betreffenden Ausgaben im Rahmen des Rechnungsabschlusses – s.o. – gemäß der Verordnung (EU) Nr. 1306/2013 festgelegt werden, um eine einheitliche Anwendung in der gesamten Union zu gewährleisten". Damit hat der Grundsatz des guten Glaubens seinen Niederschlag in dem Verordnungskatalog (auch) der aktuellen Förderperiode 2014 – 2020 erhalten. Konkret regelt Art. 7 der Verordnung (EU) Nr. 809/2014 die Wiedereinziehung zu Unrecht gezahlter Beträge. Diese Vorschrift führt die Vorgängerregelungen des Art. 49 der VO (EG) 2419/2001 und des Art. 14 der VO (EWG) Nr. 3887/92 mehr mit sprachlicher Glättung (z. B. Wiedereinziehung statt Rückforderung) als mit inhaltlicher Änderung fort.

Sie enthält – wie die Vorgängerregelungen – ebenfalls keine abschließende bzw. vorrangige verfahrensrechtliche Ermächtigung, die es den nationalen Behörden ermöglicht, Bewilligungsbescheide aufzuheben und Rückforderungsbescheide zu erlassen. Insoweit ist der Rückgriff auf insbesondere auf § 48 BVwVfG – wie oben bereits dargestellt – weiterhin unerlässlich.

Nach § 48 Abs. 2 Satz 1 BVwVfG darf ein objektiv rechtswidriger Bewilligungsbescheid nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Bewilligungsbescheides vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an der Rücknahme eines rechtswidrigen Bescheides schutzwürdig ist. Für das Vorliegen eines schützenswerten Vertrauenstatbestandes stellt dabei § 48 Abs. 2, Satz 2 VwVfG Regeln auf, ebenso wie Satz 3 Ausschlussgründe benennt, nach denen sich der Begünstigte gerade nicht auf Vertrauensschutz berufen kann.

Allerdings ist nach gefestigter Rechtsprechung die Inanspruchnahme von Vertrauensschutz im Zusammenhang mit Zahlungen aus den EU-Fonds an den unionsrechtlichen Bestimmungen zu messen, die die nationalen Vertrauensschutzregelungen insoweit verdrängen⁷ Dies dürfte sich schon aus der schlichten Überlegung ergeben, dass europäisches Verordnungsrecht unmittelbar in den Mitgliedstaaten geltendes Recht ist, das insoweit abweichende oder entgegenstehende nationale Rechtsvorschriften überlagert. Nicht uninteressant ist allerdings die weitere Begründung, dass nämlich die Ausübung von Ermessen hinsichtlich der Frage, ob die Rückforderung der zu Unrecht oder vorschriftswidrig gewährten Unionsmittel zweckmäßig ist, mit der nach der Rechtsprechung des

⁶ Kathrin Dingemann, Vertrauensschutz im europäischen Verwaltungsverfahren, in: Berliner Online-Beiträge zum Europarecht, Nr. 23, S. 4 ff.

⁷ OVG Lüneburg, Urteil vom 21.04.2015, 10 LB 37/12, AUR 7/2015 Seite 271 ff, 273.

EuGH bestehenden Verpflichtung der Mitgliedstaaten unvereinbar wäre, die infolge von Unregelmäßigkeiten oder Versäumnissen abgeflossenen Mittel wieder einzuziehen⁸ und gleichzeitig eine einheitliche Handhabung der Wiedereinsetzung zu erreichen⁹. Bei verständiger Würdigung dieser Entscheidungen scheint der unionsrechtliche Vertrauensschutz ein Dasein im Würgegriff der unionsrechtlichen Einheitlichkeit der Wiedereinzugsverfahren zu fristen. Das lässt nichts Gutes erahnen!

Eine materiell-rechtliche, die nationalen Vertrauensschutzregelungen verdrängende Regelung enthält Art. 7 Abs. 3 Satz 1 der Verordnung (EU) Nr. 809/2014. Danach besteht die in Art. 7 Abs. 1 statuierte Verpflichtung zur Rückzahlung zu Unrecht gezahlter Beträge nicht, wenn die Zahlung auf einen Irrtum der zuständigen Behörde oder einer anderen Behörde zurückzuführen ist, der vom Begünstigten nach vernünftiger Einschätzung nicht erkennbar war. Diese Regelung erfährt in Satz 2 eine Einschränkung, nämlich dass die Verpflichtung zur Rückzahlung erst dann entfällt, wenn sich der Irrtum auf Tatsachen bezieht, die für die Berechnung der betreffenden Zahlung relevant sind, und wenn der Wiedereinzugsbescheid (Anm.: Rückforderungsbescheid) nicht innerhalb von zwölf Monaten nach der (Anm.: unberechtigten) Zahlung übermittelt worden ist. Etwas verkürzt lässt sich also sagen, dass der Begünstigte nur dann nicht zur Rückzahlung verpflichtet ist, wenn ein (Anm.: zahlungsveranlassender) Behördenirrtum für ihn nach vernünftiger Einschätzung nicht erkennbar war, und die Behörde den Irrtum nicht innerhalb von 12 Monaten nach Zahlung per Rückforderungsbescheid geheilt hat.

Wann nun ein Irrtum oder Fehler¹⁰ der Behörde im Sinne des Art. 7 Abs. 3 Verordnung (EU) 807/2014 vorliegt, lässt sich noch am besten im Wege des Ausschlussverfahrens näher bestimmen.

Eindeutig nicht darunter fällt ein solcher Irrtum, der dem Antragsteller zuzurechnen ist. Davon umfasst ist zum einen der Irrtum, der offensichtlich ist. Die Berichtigung eines offensichtlichen Irrtums ist jederzeit möglich und heilt die ursprünglich fehlerhafte Antragstellung rückwirkend, sofern der Begünstigte in gutem Glauben gehandelt hat¹¹. Für die Vorgängervorschrift Art. 12 Verordnung (EG) Nr. 2419/2001 hat das Bundesverwaltungsgericht die Annahme eines offensichtlichen Fehlers dann bestätigt, wenn sich die Unrichtigkeit der Angabe im Antrag auf Flächenzahlungen aus dem Zusammenhang der Erklärung oder aus den Vorgängen bei ihrer Abgabe auch für jeden Dritten ohne weiteres zweifelsfrei ergibt, und wenn der Antragssteller in gutem Glauben gehandelt hat¹². Ein so ggf. auch erst im Rechtsmittelverfahren geheimer Antrag ist also von Anfang an als richtig zu behandeln. Ein Ermessen, das möglicherweise aus dem Wort "können" abgeleitet werden könnte, dürfte dabei der berichtigenden Behörde nicht zustehen¹³. Zum anderen ist der Irrtum auszuschließen, den der Antragsteller selbst gesetzt hat,

⁸ Bayrischer VGH, Urteil vom 5.12.2013, 19 B 09.1559 Rdnr. 9, unter Bezugnahme auf Europäischer Gerichtshof, Urteil vom 21.09.1983, 205/82 – Milchkontorenentscheidung.

⁹ VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 19.03.2009, 10 S 1578/08, Rdnr. 36.

¹⁰ Die Begriffe Fehler und Irrtum wurden in den englischen und französischen Fassungen als Synonym verwendet. Im weiteren Verlauf dieses Textes wird der Begriff *Irrtum* verwendet, der dann den Begriff *Fehler* mitumfasst.

¹¹ Art. 4 Verordnung (EU) Nr. 809/2014.

¹² BVerwG, Urteil vom 27. September 2012, 3 C 19.11.

¹³ Siehe Rdnr. 23 des Urteils: "[...], so ist der Antrag so zu behandeln, als wäre er ohne Fehler gestellt worden [...]".

bzw. dem er selbst unterliegt (siehe weiter unten). Der Antragsteller, der seinerseits nicht alle einschlägigen Bestimmungen des Unionsrecht eingehalten hat, kann keinen Vertrauensschutz für sich in Anspruch nehmen¹⁴. Umgekehrt ausgedrückt, der Antragsteller muss seine Antragsstellung ausnahmslos gegen sich gelten lassen.

Der Anwendungsbereich des Art. 7 Abs. 3 ist daher erst dann eröffnet, wenn weder ein offensichtlicher Irrtum des Antragstellers, noch ein vom ihm selbst gesetzter Irrtum der Bewilligungsbehörde oder ein Irrtum, dem er selbst unterliegt, vorliegt.

Erst wenn dies ausgeschlossen werden kann, kommt es weiterhin darauf an, ob die zu Unrecht erfolgte Zahlung auf einen Irrtum oder Fehler der Behörde zurückzuführen ist, der für den Begünstigten nach vernünftiger Einschätzung nicht erkennbar war.

Diese Formulierung weicht insoweit von der Vorgängerregelung in Art. 49 Abs. 4 Satz 1 der VO (EG) Nr. 2419/2001 ab, als dort auf einen Behördenirrtum abgestellt ist, der vom Betriebsinhaber billigerweise nicht erkannt werden konnte. Die sich in den deutschen Übersetzungen der Verordnungstexte manifestierende Unterscheidung zwischen der Vorgänger- und der aktuellen Regelung findet sich allerdings nicht in den englischen und französischen Fassungen. In beiden Sprachen ist jeweils von „reasonable“ bzw. von „raisonablement“ die Rede, so dass bei der Auslegung dessen, was vernünftiger Einschätzung entspricht, davon auszugehen ist, dass weiterhin – wie für Art. 49 der VO (EG) Nr. 2419/2001 ausgeurteilt – an die Erkenntnisfähigkeit eines durchschnittlichen Antragstellers und Landwirts in der Situation des Begünstigten anzuknüpfen ist¹⁵.

Von einem durchschnittlichen Landwirt dürfte allerdings nicht die vollständige Kenntnis des für seinen Förderfall relevanten Unions-, Bundes- oder Landesrechts abzuverlangen sein, schon gar nicht eine bessere Kenntnis als die der Förderverwaltung¹⁶. Allerdings wird jedem Teilnehmer am landwirtschaftlichen Subventions- bzw. Förderwesens abverlangt werden können, die Unterlagen, durch die die Förderverwaltung die Fördervoraussetzungen kommuniziert, zu lesen und zu verstehen, bzw. im Falle des Nichtverstehens schlicht nachzufragen¹⁷. Man dürfte sogar so weit gehen, dem Antragsteller abzuverlangen, die Fachpresse zu verfolgen und die angebotenen Informationsveranstaltungen zu den Antragsinhalten zu besuchen, insbesondere dann, wenn es wie zur Stellung des Gemeinsamen Antrags 2015 besonders umfangreiche Neuerungen in der „Förderlandschaft“ oder besonders schwierige Sachverhalte, wie etwa im Hinblick auf die aktuelle Diskussion um den Grünlandstatus, zu bewältigen gilt. In der zitierten Entscheidung¹⁸ geht der Bayrische VGH sogar so weit, eine sogenannte Vergewisserungspflicht des Landwirts zu statuieren. Der Antragsteller darf demnach nicht zwingend darauf vertrauen, dass die behördliche Sachbearbeitung richtig ist, wenn behördliches Informationsmaterial dieser Sachbearbeitung widerspricht. Davon umfasst sein dürfte auch ein insoweit von Programminformationen abweichender Bewilligungsbescheid infolge eines Programmierfehlers in der Software zur Berechnung und Erstellung der Beihilfebescheide. Gleiches dürfte gelten, wenn sich in den

¹⁴ OVG Schleswig, Urteil vom 25.03.2009, 2 LB 7/08.

¹⁵ Bayrischer VGH, a.a.O., Rdnr. 54.

¹⁶ OVG Koblenz, Urteil vom 27.02.2008, 8 A 11153/07.OVG, Seite 6, Bayrischer VGH, a. a. O., Rdnr. 54.

¹⁷ Siehe Bayrischer VGH, a. a. O., Rdnr. 54.

¹⁸ Siehe Fn. 18.

behördlichen Informationsmaterialien widersprechende Informationen für das vom Antragsteller konkrete gewählte Förderprogramm wiederfinden. Den erkennbaren Widersprüchen muss der Antragsteller im Rahmen seiner statuierten Vergewisserungsobliegenheit nachgehen.

Ein Irrtum der Behörde liegt jedenfalls dann nicht vor, wenn die Fehlvorstellung beim antragsbearbeitenden und bewilligenden Sachbearbeiter vom Antragsteller selbst oder aus dessen Sphäre hervorgerufen worden ist, bzw. dessen Sphäre zuzurechnen ist (zur Begründung und Anwendung der „Sphärentheorie“^{19 20}). Der Klassiker dieser Fallgestaltung sind Angaben des Antragstellers zum Umfang der förderrelevanten Flächen(-größen). Angaben dazu von Verpächtern in Pachtverträgen oder gar der Auszug aus dem öffentlichen Liegenschaftskataster sind der Sphäre des Antragstellers zuzurechnen, nicht der Förderbehörde. Die Angaben im öffentlichen Liegenschaftskataster sind als Nachweis für die förderrelevante Nutzung eines Grundstücks oder eines Schlags irrelevant. Weichen diese Angaben von den durch Verwaltungs-, Vor-Ort- oder Kontrollen via Fernerkundung festgestellten bewirtschafteten und damit förderfähigen Flächen ab, geht diese Abweichung zu Lasten des Antragstellers. Etwas anders kann auch nicht gelten, wenn Flächenangaben bereits in dem Flächen- und Nutzungsnachweis für den zu stellenden Antrag aus den Angaben des Vorjahres – wie üblich – vorgetragen werden. Diese Angaben bleiben letztlich Antragstellerangaben, sofern nicht bereits ein konkretes Vermessungsergebnis bereits berücksichtigt ist, das sich dann nachträglich als falsch herausstellt.

Es bleiben damit im Sinne der zuvor erwähnten Sphären-Theorie für einen Irrtum der Behörde nur solche Anknüpfungspunkte bestehen, die allein den Verantwortungsbereich der Behörde umfassen²¹. In diesem Sinne umfasst der Begriff des Irrtums (oder Fehlers) sowohl den Tatsachen- als auch den Rechtsirrtum. Dabei kommt es nicht etwa nur auf die Person des Sachbearbeiters an. Auf dessen möglicherweise persönliches Verschulden, das ggf. nur im Rahmen eines Amtshaftungsverfahrens rechtssicher festzustellen wäre, kommt es nicht an.^{22 23} Denn es wäre nicht sachgerecht, in diesen Fällen von dem Antragsteller die bessere Kenntnis der relevanten Förderbestimmungen zu verlangen als von der Behörde (siehe vorstehend).

Der Verantwortungsbereich der Behörde umfasst damit die Kenntnis ihrer Mitarbeiter der relevanten Fördervorschriften und deren rechtskonforme Anwendung. Er umfasst auch objektiv unrichtige Antragsunterlagen, Informationsbroschüren, Merkblätter und dergleichen, auf die sich der Antragsteller bei seiner Antragstellung unter Beachtung seiner vorstehend beschriebenen Vergewisserungsobliegenheiten stützt.

Die Behörde ist daher in der Anwendung der förderrelevanten Rechtsvorschriften nach der Sphärentheorie dem ersten Anschein nach im Ergebnis nicht besser und nicht schlechter gestellt als der Antragsteller. Auf den zweiten Blick dürfte es aber tatsächlich eine sehr geringe Anzahl von Fallkonstellationen geben, die auf einen reinen Behördenirrtum hindeuten und im Widerspruchs- oder Klageverfahren unter Beachtung des Prozess- und Kostenrisikos hinreichend Aussicht auf Erfolg bieten. Und auf den dritten Blick, nämlich dann, wenn es ganz konkret ums Geld geht,

¹⁹ OVG Lüneburg a. a. O., Seite 274 bb).

²⁰ VGH Baden-Württemberg a. a. O., Rdnr. 39.

²¹ BVerwG, Beschluss vom 20. Dezember 2012, BVerwG 3 B 20.12.

²² OVG Koblenz, a. a. O., Seite 6.

²³ Bayrischer VGH a. a. O., Rdnr. 39.

verschieben sich die Gewichte ohnehin zu Ungunsten des Vertrauensschutz suchenden Begünstigten. Denn in Satz 2 erfährt Art. 7 Abs. 3 Unterabsatz 1 eine weitere gravierende Einschränkung. Unterabsatz 1 soll nämlich nur dann gelten, wenn im Falle, dass sich der Irrtum auf Tatsachen bezieht, die für die Berechnung der betreffenden Zahlungen relevant sind, ein Wiedereinziehungsbescheid nicht innerhalb von 12 Monaten nach der Zahlung übermittelt worden ist.

Im landwirtschaftlichen Förderrecht sind nahezu alle, wenn nicht sogar alle Antragsangaben für die Berechnungen der beantragten Zahlungen relevant. Der Antragsteller stellt einen Antrag, um eine Zahlung zu erhalten. Nichts anderes ist sinnvollerweise sein Motiv. Im gegenwärtigen System der Flächenförderung sind seine Angaben in der Regel flächenbezogen, sei es im Hinblick auf die Flächengröße oder auf die Flächenbewirtschaftung. Von diesen Angaben hängt Grund und Höhe seines Förderanspruchs ab.

Soweit sein Förderantrag unrechtmäßig aus Gründen, die der Sphäre der Förderbehörde zuzurechnen sind, bewilligt worden ist, ist der Begünstigte dennoch zur Rückzahlung verpflichtet, wenn es der Förderbehörde gelingt, ihm innerhalb von 12 Monaten nach der Zahlung einen Widerrufs- und Rückforderungsbescheid zuzustellen. Im Ernstfall dürfte es sogar ausreichen, zur Wahrung der Frist „12 Monate nach Zahlung“ einen rechtswidrigen Widerrufsbescheid zuzustellen, sofern die Rechtswidrigkeit nicht offensichtlich und damit der Bescheid nichtig ist.

Ergebnis

Was als Vertrauensschutz der Begünstigten von Zahlungen aus den Fonds EGFL und ELER in dem fünften Erwägungsgrund der Verordnung (EU) Nr. 807/2014 und in dessen Art. 7 Abs. 3 hell leuchtet, ist bei genauerer Betrachtung nur ein schwaches Kerzenlicht für den grundsätzlich rückzahlungsverpflichteten Begünstigten.

Die im Zuge der Vorgängervorschriften entwickelte und auch weiterhin anwendbare Sphärentheorie knüpft das Bestehen eines Rückforderungsanspruchs an ein im weitesten Sinne vorwerfbares Verhalten des Antragstellers (Art. 7 Abs. 3 Satz 1 = Sphäre des Antragstellers) an, das dieser sich entgegenhalten lassen muss. Er muss sich weiterhin den in der Sphäre der Behörde vorhandenen Irrtum oder Fehler bezüglich objektiv unrichtiger und zahlungsrelevanten Tatsachen ohne weiteres vorwerfbares Handeln dennoch entgegenhalten lassen, jedenfalls dann, wenn die Förderbehörde nicht innerhalb von 12 Monaten ihren Irrtum oder Fehler qua Widerrufs- und Rückforderungsbescheid zumindest formal aus dem Weg räumt. Der Rückforderungsanspruch bleibt bestehen – der Vertrauensschutz gerade nicht.

Vertrauensschutz greift danach nur in den (vermutlich sehr seltenen) Fällen, in denen die Bewilligung der Behörde auf einem Tatsachenfehler oder -irrtum beruht, den der Begünstigte nicht erkennen konnte, der ihm nicht zuzurechnen ist und der nicht innerhalb einer Frist von 12 Monaten nach Zahlung durch Widerrufs- und Rückforderungsbescheid korrigiert worden ist. Die Behörde dürfte ihrerseits wissen, wie sie dieser Frist entgeht (siehe vorstehend).

Wenn auch Vertrauensschutz kein Fremdwort im Gesamtkontext des Unionsrechts sein mag, so ist dieser zumindest in der aktuellen Regelung des Art. 7 der Verordnung (EU) Nr. 807/2014, ebenso wie

schon in den Vorgängerregelungen, bestenfalls rudimentär ausgestaltet. Bereits der Verweis auf das Rechnungsabschlussverfahren im fünften Erwägungsgrund der VO (EU) Nr. 809/2014 trägt dem anerkanntermaßen überragenden Interesse der Union Rechnung, zu Unrecht getätigte Mittel zum Schutze ihrer finanziellen Interessen, zurückzufordern und gibt bereits einen Hinweis auf eine äußerst restriktive Handhabung des Vertrauensschutzgedankens zugunsten der Begünstigten der Landwirtschaftsfonds.

Um die Antwort auf die Ausgangsfrage nicht schuldig zu bleiben: Nein, er darf auch unter dem Regime der neuen Verordnung (EU) Nr. 809/2014 die zu Unrecht erhaltene Zahlung ganz überwiegend nicht behalten.

Principales Contratos Laborales Aplicables en las Empresas Agroalimentarias

Luisa Vicedo Cañada¹

Doctora Profesora Facultad de Derecho, Universidad Católica de Valencia

Abstract

The present work tries to analyze those contractual labor formulae more employees in the food-processing companies for being capable of adapting to the requirements of the same ones. We refer to the requirements or needs provoked by the percentage of accumulation of work in certain epochs of the year remaining stably the insole the rest of the time or even to interrupt the activity up to the next season, or easy adjustment for his flexible regime.

It is a question of figures that they possess so much temporary (eventual) as indefinite, and enclosed character with periods of stagnation (fixedly – discontinuously), in such a way that they stand out for his great adequacy to the needs of personnel so much in certain moments of the year; since of year in year up to the next accumulation of work.

They are contractual types moldeables to the requirements of the managerial food-processing sector and for such a motive we have thought that they deserve an analysis as for his legal regime in the in force labour legislation, and as well as with regard to the differentiation between the same ones. Therefore, this work is orientated from the Juridical labor Classification.

1. El contrato de trabajo por tiempo indefinido fijo –periódico

A tenor del artículo 12.2 y 12.3 del Estatuto de los Trabajadores, en el trabajo a tiempo parcial prestado por tiempo indefinido podríamos distinguir, a saber: entre el trabajo a tiempo parcial por tiempo indefinido ordinario (no bonificado), el fijo-periódico, y en último lugar el trabajo a tiempo parcial concentrado.

El primero hace referencia a aquél trabajo que se presta de forma interrumpida a lo largo del año, año tras año, pero eso sí, en una jornada inferior a la del tiempo completo.

El segundo corresponde a trabajos fijos dentro del volumen normal de la empresa, pero que únicamente se realizan en determinados períodos al año. La prestación se desempeña de forma interrumpida año tras año, pero siempre conociendo con seguridad la fecha exacta de los servicios.

En síntesis, podríamos decir que la principal diferencia entre el trabajo a tiempo parcial por tiempo indefinido y el fijo-periódico reside en que en el primer caso se trata de una prestación que se realiza a lo largo del año de manera continuada. Mientras que, por el contrario, el segundo responde a actividades que se prestan dentro del volumen normal de la empresa, pero no a lo largo del año²,

¹ Secretaria de sección Derecho Agrario del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia.

² El TSJ de Castilla-León (Valladolid) en Sentencia de 29 de octubre de 1996, distingue en un supuesto concreto la diferencia entre un fijo-discontinuo y un contrato temporal de obra o servicio determinado, en este caso el Tribunal interpretó que se trataba de un contrato de obra y no de un fijo-discontinuo –pese a la

aunque sí de forma continuada³, pero únicamente en determinados períodos del año⁴. La prestación se interrumpe⁵ hasta el año siguiente, que vuelve a prestarse en unos ciclos concretos⁶.

La Sentencia del TSJ de La Rioja de 5 de noviembre de 2002, establece las diferencias entre el trabajador fijo, el indefinido a tiempo parcial y el trabajador fijo-discontinuo. Se trataba de un caso

aparición externa -, ya que aunque efectivamente los es prestaban servicios en diferentes y sucesivos períodos, tales prestaciones se materializaban en diversos y concretos proyectos, que se programan cada año, y poseen su dotación presupuestaria correspondiente, proyectos en los que además han de influir circunstancias climáticas y de producción, que se traducen en los objetivos marcados, y que por ello tienen sustantividad y autonomía propia para quedar incluidos dentro del contrato de obra o servicio determinado. Asimismo, el TSJ de Castilla- León (Burgos) en sentencia de 9 de febrero de 1998 señala que tanto en el contrato eventual como en el de obra o servicio determinado, la necesidad de trabajo es imprevisible y queda fuera de cualquier ciclo o reiteración. De igual forma, el TSJ de Extremadura en Sentencia de 27 de marzo de 1998, traza la diferencia entre el contrato de obra o servicio determinada y el fijo-discontinuo. Además, la Sentencia del TSJ de Baleares de 16 de abril de 1998, señala que la retroacción de los efectos de la condición de trabajador fijo-discontinuo a los períodos contratados como eventual con anterioridad a la adquisición de dicha condición, ya sea por reconocimiento de la propia empresa, como por sentencia declarativa, depende de las circunstancias que concurran en cada caso, como tipos de contratos realizados en cada caso.

³ Mercader Uguina, J.R., "Medidas de fomento de la ocupación y de control del fraude en la protección por desempleo", RL, números 5 y 6, 1994, pp. 210 y s.s. y Martínez De Viegol Lanzagorta, A., "La problemática...", op.cit., p. 58, consideran que no se adquiere la condición de trabajador fijo-discontinuo por prestar servicios en actividades de temporada, sino por haber sido contratado inicialmente con tal carácter, o por haber sido llamado o contratado repetitivamente al comienzo de la actividad cíclica y periódica. En este mismo sentido se pronuncia el TSJ en sentencia de 8 de julio de 1992.

⁴ Puede ocurrir que se a su vez el fijo-discontinuo se confunda con un tipo de contrato de trabajo temporal, el eventual, sin embargo la diferencia radica en que el fijo-discontinuo presta sus servicios en determinadas épocas concretas del año y no en el resto de éste, mientras que los eventuales responden a un incremento de la actividad de la empresa en una determinada época, sin que ésta sea cíclica o repetitiva. Así, lo ha entendido el TS en sentencia de 27 de septiembre de 1988, Ar. 7129. En esta línea se encuentran las siguientes sentencias, a saber: TSJ Aragón de 15 de septiembre de 1989, Ar. 786; TSJ de Cataluña de 26 de enero de 1993, Ar. 449; TCT de 23 de septiembre de 1986, Ar.8281. Sin embargo, el TSJ de Galicia en Sentencia de 23 de julio de 1998 para dos casos idénticos, como era el supuesto del personal que prestaba servicios en la campaña de incendios en la Xunta de Galicia como del que realizaba su actividad en la Residencia de Tiempo Libre de C. Orense, entendió que se traba de contratos eventuales o de obra o servicio determinado perfectamente válidos, que fueron concertados para cubrir necesidades de la Administración en aquellos supuestos, negándoles la condición de fijos-discontinuos. Tomando como fundamento que por el hecho de que las actividades se hayan prestado de forma cíclica en varios años no quiere decir que esos puestos de trabajo hayan de adquirir la condición de fijo-discontinuo, ya que no poseen carácter permanente, sino por el contrario, temporal, y atienden a un esfuerzo coyuntural para cada campaña, que puede variar según las planificaciones anuales y los objetivos específicos de cada temporada, y dependiendo además de las disponibilidades presupuestarias.

Además, la Sentencia del TSJ de Baleares en sentencia de 15 de diciembre de 1992, señala que al fijo-discontinuo lo califica el tratarse de una prestación de trabajo de carácter normal y permanente respecto al objeto de la empresa, aunque de realización intermitente, ya sea la empresa de actividad permanente o temporal.

⁵ Sentencia del TSJ de Castilla y León (Burgos) de 9 de febrero de 1998, afirma que existe contrato fijo-discontinuo si independientemente de la actividad de la empresa, se produce una necesidad de trabajo intermitente o cíclico, a saber en intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de cierta homogeneidad.

⁶ TCT en sentencia de 20 de diciembre de 1985, el final de cada tracto no supone la extinción del contrato de trabajo, sino una simple interrupción, ya que se trata precisamente de un contrato de trabajo por tiempo indefinido, sin que por el mero hecho de que en cada temporada la empresa concierte un nuevo contrato de trabajo no supone la ruptura con el contrato originario.

en el que una trabajadora solicitaba que se le reconociera el derecho a una relación laboral de carácter fijo o indefinido, y no de carácter fijo-discontinuo.

El TSJ entendió que se trataba de una trabajadora a tiempo parcial, porque su jornada en el período del año que presta era inferior a la del trabajador comparable a tiempo completo. Sin embargo, si su jornada hubiera sido la equivalente a un trabajador a tiempo completo, deberíamos hablar de fijo-discontinuo, ya que éste se caracteriza por ser un trabajo intermitente, pero a jornada completa.

Otra circunstancia es que nos encontramos ante una actividad que posee carácter fijo-discontinuo, pero, que, sin embargo se repite en fechas ciertas dentro del volumen normal de la actividad de la empresa, frente al fijo-discontinuo, cuyo rasgo individualizador es el total desconocimiento de las mismas. Ello se sustentaba en que en el propio contrato de trabajo las fechas se habían determinado.

Posteriormente, se halla otra Sentencia del TSJ de La Rioja, de 4 de febrero de 2003, en la que un trabajador fijo de trabajo discontinuo pretende ser considerado como un trabajador a tiempo completo. La sentencia pasa a analizar el caso para determinar si se trata de un contrato de trabajo discontinuo a tiempo completo o a tiempo parcial. Lo que lleva a concluir que se trata de un supuesto de trabajo a tiempo parcial, ya que no ha superado el límite legal.

2. El contrato de trabajo eventual

El objeto de este contrato es atender a las exigencias circunstanciales del mercado, acumulación de tareas o excesos de pedidos, aún tratándose de actividad normal de la empresa. Se encuentra recogido en el artículo 15, del Estatuto de los Trabajadores, según redacción dada por los apartados ocho y diez del artículo primero de la Ley 12/2001, de 9 de julio (B.O.E. de 10 de julio); el R.D. 2720/98, de 18 de diciembre (B.O.E. De 8 de enero de 1999); artículo tercero de la Ley 12/2001, de 9 de julio (B.O.E. de 10 de julio); Ley 43/2006, de 29 de diciembre (B.O.E. de 30 de diciembre).

Este contrato responde a un incremento de la actividad empresarial caracterizada por la demanda de bienes o servicios que tiene que prestar el empresario por encima de lo que sería normal, es decir, un aumento de la producción ocasional, al que la ley le marca un máximo de 6 meses, que si se supera ese plazo la eventualidad deja de ser considera como tal, transformándose en una situación normal de la producción. Por lo tanto dos son los rasgos que caracterizan a este contrato: la ocasionalidad de la contratación y el aumento de la producción.

El convenio colectivo sectorial de ámbito nacional o en su defecto de ámbito inferior, podrá determinar las actividades que podrán contratarse trabajadores eventuales, y el porcentaje máximo en relación con el total de la plantilla, y fijar un número máximo de contratos eventuales.

Aunque el E T no exige para este tipo de contratos la forma escrita, si debe realizarse por escrito si la duración es superior a las cuatro semanas, O si se celebran a tiempo parcial. Debiendo expresarse con claridad la causa de la eventualidad y la duración del contrato de trabajo. Esta omisión lleva a la presunción de celebrarse por tiempo indefinido y si es a tiempo parcial a tiempo completo, salvo prueba en contrario que pruebe el carácter temporal o parcial del contrato de trabajo.

La duración máxima será de 6 meses, sin existir una duración mínima. De todos modos, la duración máxima podrá verse modificada por el convenio colectivo sectorial en concreto, así como el período en que se habrán de prestar, debido al carácter estacional en que dicha actividad se pueda producir: 13 meses y medio dentro de un período de 18 meses. Los convenios colectivos podrán modificar indistintamente:

1º La duración máxima del contrato

2º El período dentro del cual puede celebrarse

3º Ambas cosas

En cualquier caso, los convenios colectivos no podrán establecer un período de referencia que exceda de dieciocho meses ni una duración máxima del contrato que exceda de las tres cuartas partes de dicho período de referencia, **no siendo superior a doce meses**.

El contrato eventual fijado por tiempo inferior a 6 meses se podrá prorrogar voluntariamente sin sobrepasar esos 6 meses. Pero sólo si se trata de actividad de carácter estacional y admite una única prórroga.

La jornada puede pactarse o a tiempo completo o a tiempo parcial.

Estos contratos se extinguen por la llegada del plazo por el que se concertaron o prolongaron, previa denuncia de una de las partes, y sino se denuncia una vez llegado el plazo se continuará trabajando hasta los seis meses(o el que la norma sectorial establezca), pero si ya se hubieran superado estos se considerará prorrogado por tiempo indefinido, salvo prueba en contrario.

No hay obligación de preaviso, ya que su duración no es superior a un año. Pero si hay derecho a una indemnización de 8 días de salario por año de servicio.

Se transforma en indefinido, salvo prueba en contrario que acredite la naturaleza temporal de la prestación:

- Por falta de forma escrita. En el supuesto de contrato a tiempo parcial la falta de forma escrita determinará asimismo que el contrato se presuma celebrado a jornada completa, salvo prueba en contrario que acredite el carácter a tiempo parcial de los servicios.

- Por falta de alta en la Seguridad Social, si hubiera transcurrido un período superior al período de prueba.

- Si llegado el término, no se hubiera producido denuncia de alguna de las partes y se continuara realizando la prestación laboral.

- También se presumirán por tiempo indefinido, los celebrados en fraude de ley.

- Los trabajadores que en un período de 30 meses hubieran estado contratados durante un plazo superior a 24 meses, con o sin solución de continuidad, para el mismo puesto de trabajo con la misma empresa, mediante dos o más contratos temporales, sea directamente o a través de su puesta a disposición por empresas de trabajo temporal, con las mismas o diferentes modalidades contractuales de duración determinada, adquirirán la condición de trabajadores fijos.

3. El contrato de trabajo fijo-discontinuo

El artículo 15.8 del Estatuto de los Trabajadores, determina que se entenderá por trabajo fijo-discontinuo a aquél que tenga por objeto prestaciones de servicios con carácter intermitente, que no se repitan en fechas ciertas, pero siempre dentro del volumen normal de actividad de la empresa.

La legislación laboral reconoce el derecho a que el trabajador pueda reclamar ante la jurisdicción competente por despido en el supuesto que dicho llamamiento no se realice, en plazo de caducidad de 20 días desde que tuviera conocimiento de la falta de llamamiento, es decir, como el caso del despido improcedente.

Respecto a la forma, y en la misma línea que la regulación precedente, se exige la forma escrita, y que además conste en su contenido la duración estimada de la actividad, la jornada laboral y su distribución⁷, así como la forma y orden de llamamiento establecida en el convenio colectivo aplicable.

En último lugar, cabe hacer referencia a la protección social de este tipo de trabajadores. Así, en un primer momento el Real Decreto-Ley 5/2001, los había excluido del ámbito legal del contrato a tiempo parcial, y en consecuencia se les aplicaba el mismo sistema de Seguridad Social de los trabajadores a tiempo completo. Sin embargo, la Ley 12/2001, ha modificado esta previsión, y los ha equiparado a efectos de protección social, a los trabajadores a tiempo parcial, resultándoles de aplicación el Real Decreto 1131/2002, de 31 de octubre, por el que se regula la Seguridad Social de los trabajadores contratados a tiempo parcial, así como la jubilación parcial a tenor de su artículo 1º⁸.

Asimismo, los trabajadores fijos-discontinuos tendrán la consideración de encontrarse en situación legal de desempleo en los períodos de inactividad productiva. Esta situación se acredita cuando dejen de prestar servicios ya sea por haberse terminado o por haberse interrumpido la actividad de temporada. Esta protección se aplica tanto a los contratos fijos discontinuos – concertados antes del 4 de marzo de 2001 (fecha de entrada en vigor de la normativa reformadora de urgencia)-, como a los contratos de carácter fijo discontinuo posteriores a esa fecha⁹.

En consecuencia, mientras que con anterioridad a la reforma de 2001 los trabajadores fijos periódicos podían acreditar su situación de desempleo en los períodos de inactividad con el artículo

⁷ Estas determinaciones las exigía la Ley 55/1999.

⁸ “Artículo 1. Ámbito de aplicación. 1. Lo establecido en el capítulo II de este Real Decreto será de aplicación a los trabajadores con contrato a tiempo parcial, contrato de relevo y contrato de trabajo fijo-discontinuo, de conformidad con lo establecido en los artículos 12 y 15.8 de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, que estén incluidos en el campo de aplicación del Régimen General y del Régimen Especial de la Minería del Carbón y a los que, siendo trabajadores por cuenta ajena, estén incluidos en el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar”.

⁹ La Disposición Adicional Cuarta de la Ley 45/2002. “Protección por desempleo de trabajadores fijos de carácter discontinuo. La protección por desempleo de los trabajadores fijos de carácter discontinuo derivada de lo dispuesto en el artículo 208.1.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social será de aplicación tanto a los trabajadores con contratos de fijo discontinuo concertados antes del 4 de marzo de 2001 de conformidad con el artículo 12.3.a) del Estatuto de los Trabajadores en su redacción anterior al Real Decreto—Ley 5/200, de 2 de marzo, de Medidas Urgentes de Reforma del Mercado de Trabajo para el Incremento del Empleo y Mejora de su Calidad, como a los trabajadores con contratos de fijos discontinuos concertados con posterioridad a dicha fecha”.

1.2 de la Ley 45/2002, de 12 de diciembre, de medidas urgentes para la reforma del sistema de protección por desempleo y mejora de la ocupabilidad¹⁰, se les excluyó de esta posibilidad que les beneficiaba¹¹. Esta nueva situación provocaba que entre dos colectivos a los que resulta aplicable el mismo sistema de Seguridad Social en los períodos de inactividad la contingencia por desempleo sea distinta, con lo cual suponía un trato desigual y discriminatorio, que choca frontalmente con el principio de no discriminación que se extiende desde la Directiva comunitaria, y que debe regir en toda la regulación del tiempo parcial.

Recientemente el Real Decreto—Ley 5/2006, de 9 de junio, para la mejora del crecimiento y del empleo ha modificado el número 4) del apartado 1 del artículo 208 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio¹², de tal manera que se les ha reconocido a los fijos periódicos el derecho a desempleo en los períodos de inactividad. Este hecho ha supuesto que los trabajadores fijos discontinuos y los fijos periódicos.

4. Delimitaciones

La forma eventual representa un tipo de contrato temporal que intenta dar respuesta, en un momento determinado, a una acumulación de tareas o exceso de pedidos. Se trata de un incremento del trabajo que posee un carácter esporádico, y que no tiende a permanecer en el tiempo. El legislador ha considerado que para poder calificar de esporádico ese exceso, no ha de tener una duración superior a seis meses, en un período de referencia de un año. Este plazo de tiempo puede ser ampliado vía Convenio colectivo hasta un máximo de trece meses y medio dentro de uno de dieciocho meses. Su particularidad radica, pues, en la vida de la relación laboral, y no en su jornada. Esta puede pactarse tanto a tiempo completo como a tiempo parcial.

EL rasgo que singulariza al contrato fijo discontinuo reside en la duración de la relación laboral: indefinida, pero intermitente. Por tanto, tomamos otra vez como pauta para el deslinde la duración de la prestación, y no la jornada.

¹⁰ BOE 13/12/2003, artículo 1.2: “ Se modifican el párrafo c y el párrafo g del número 1 y el número 4 del apartado 1, así como el número 2 del apartado 2 de artículo 20 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, asimismo, se añade un nuevo apartado 4 a dicho artículo. Todos ellos quedan redactados en los términos siguientes:

1. Cuando se extinga su relación laboral:

c. Por despido.

g. Por resolución de la relación laboral, durante el período de prueba, a instancia del empresario, siempre que la extinción de la relación laboral anterior se hubiera debido a alguno de los supuestos contemplados en este apartado, o haya transcurrido un plazo de tres meses desde dicha extinción.

4. Igualmente se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores fijos discontinuos, de acuerdo con lo que se disponga en desarrollo de esta norma, en los períodos de inactividad productiva”.

¹¹ Artículo 208.1.4. LGSS modificado por Ley 45/2002, artículo 1º.dos “Igualmente se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores fijos discontinuos, de acuerdo con lo que se disponga en desarrollo de esta norma, en los períodos de inactividad productiva”.

¹² Artículo 208.1.4) “Igualmente, se encontrarán en situación legal de desempleo los trabajadores fijos discontinuos, incluidos los que realicen trabajos fijos y periódicos que se repiten en fechas ciertas, en los períodos de inactividad productiva”.

Se trata, pues, de una prestación a tiempo completo, aunque de forma excepcional por la vía del Convenio colectivo sectorial, puede desempeñarse a tiempo parcial, sin que ello implique el tratarse de un trabajo propiamente a tiempo parcial, con la subsiguiente aplicación de su régimen jurídico.

Puede ocurrir que se a su vez el fijo-discontinuo se confunda con un tipo de contrato de trabajo temporal, el eventual, sin embargo la diferencia radica en que el fijo-discontinuo presta sus servicios en determinadas épocas concretas del año y no en el resto de éste, mientras que los eventuales responden a un incremento de la actividad de la empresa en una determinada época, sin que ésta sea cíclica o repetitiva. Así, lo ha entendido el TS en sentencia de 27 de septiembre de 1988, Ar. 7129. En esta línea se encuentran las siguientes sentencias, a saber: TSJ Aragón de 15 de septiembre de 1989, Ar. 786; TSJ de Cataluña de 26 de enero de 1993, Ar. 449; TCT de 23 de septiembre de 1986, Ar.8281. Sin embargo, el TSJ de Galicia en Sentencia de 23 de julio de 1998 para dos casos idénticos, como era el supuesto del personal que prestaba servicios en la campaña de incendios en la Xunta de Galicia como del que realizaba su actividad en la Residencia de Tiempo Libre de C. Orense, entendió que se traba de contratos eventuales o de obra o servicio determinado perfectamente válidos, que fueron concertados para cubrir necesidades de la Administración en aquellos supuestos, negándoles la condición de fijos-discontinuos. Tomando como fundamento que por el hecho de que las actividades se hayan prestado de forma cíclica en varios años no quiere decir que esos puestos de trabajo hayan de adquirir la condición de fijo-discontinuo, ya que no poseen carácter permanente, sino por el contrario, temporal, y atienden a un esfuerzo coyuntural para cada campaña, que puede variar según las planificaciones anuales y los objetivos específicos de cada temporada, y dependiendo además de las disponibilidades presupuestarias.

Además, la Sentencia del TSJ de Baleares en sentencia de 15 de diciembre de 1992, señala que al fijo-discontinuo lo califica el tratarse de una prestación de trabajo de carácter normal y permanente respecto al objeto de la empresa, aunque de realización intermitente, ya sea la empresa de actividad permanente o temporal.

La sentencia del TSJ de Castilla y León (Burgos) de 9 de febrero de 1998, afirma que existe contrato fijo-discontinuo si independientemente de la actividad de la empresa, se produce una necesidad de trabajo intermitente o cíclico, a saber en intervalos temporales separados pero reiterados en el tiempo y dotados de cierta homogeneidad.

El TSJ de Castilla-León (Valladolid) en Sentencia de 29 de octubre de 1996, distingue en un supuesto concreto la diferencia entre un fijo-discontinuo y un contrato temporal de obra o servicio determinado, en este caso el Tribunal interpretó que se trataba de un contrato de obra y no de un fijo-discontinuo –pese a la apariencia externa –, ya que aunque efectivamente los es prestaban servicios en diferentes y sucesivos períodos, tales prestaciones se materializaban en diversos y concretos proyectos, que se programan cada año, y poseen su dotación presupuestaria correspondiente, proyectos en los que además han de influir circunstancias climáticas y de producción, que se traducen en los objetivos marcados, y que por ello tienen sustantividad y autonomía propia para quedar incluidos dentro del contrato de obra o servicio determinado. Asimismo, el TSJ de Castilla- León (Burgos) en sentencia de 9 de febrero de 1998 señala que tanto en el contrato eventual como en el de obra o servicio determinado, la necesidad de trabajo es imprevisible y queda fuera de cualquier ciclo o reiteración. De igual forma, el TSJ de Extremadura en Sentencia de 27 de marzo de 1998, traza la diferencia entre el contrato de obra o servicio

determinada y el fijo-discontinuo. Además, la Sentencia del TSJ de Baleares de 16 de abril de 1998, señala que la retroacción de los efectos de la condición de trabajador fijo-discontinuo a los períodos contratados como eventual con anterioridad a la adquisición de dicha condición, ya sea por reconocimiento de la propia empresa, como por sentencia declarativa, depende de las circunstancias que concurran en cada caso, como tipos de contratos realizados en cada caso.

Bibliografía

- ALONSO OLEA, M., Estatuto de los Trabajadores. Texto y comentario breve, Madrid, 1978.
- ALARCÓN CARACUEL, M.R., La ordenación del tiempo de trabajo, 1988, Madrid.
- ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Duración, Jornada y Salario", en La reforma laboral de 1994.
- ALARCÓN CARACUEL, M.R., "Trabajo a tiempo parcial y fijos-discontinuos", Reforma de la legislación laboral. Estudios dedicados al profesor Manuel Alonso García, Madrid, 1995.
- ALBIOL MONTESINOS, BLAT MELLADO, CAMPS RUIZ, GARCÍA NINET, LÓPEZ GANDÍA, RAMÍREZ MARTÍNEZ, SALA FRANCO, Estatuto de los Trabajadores. Comentarios a la Ley 8/1980, de 10 de marzo, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1981.
- ALBIOL MONTESINOS, CAMPS RUIZ, GARCÍA NINET Y SALA FRANCO en Lecciones de Derecho del Trabajo, 1984.
- ALBIOL MONTESINOS, I., CAMPS RUIZ, L., GARCÍA NINET, I., LÓPEZ GANDÍA, J., Y SALA FRANCO, T. Derecho del Trabajo, Valencia, 1997.
- ALBIOL MONTESINOS, I., CAMPS RUIZ, L., GARCÍA NINET, I., LÓPEZ GANDÍA, J., Y SALA FRANCO, T. Derecho del Trabajo, 6ª Edición, Tirant Lo Blanch, Valencia, 1991.
- ALBIOL MONTESINOS, I., CAMPS RUIZ, L.M., GOERLICH PESET, J.M., La reforma laboral de 1997, Valencia, 1997.
- ALBIOL MONTESINOS, I., CAMPS RUIZ, L.M., GOERLICH PESET, J.M., La reforma laboral de 1997. Actualizada con las Leyes de 26 de diciembre de 1997, Valencia, 1998.
- ALFONSO MELLADO, C.L., y GARCÍA ORTEGA, J., "Jornada y ordenación del tiempo de trabajo", 1994.
- ALFONSO MELLADO, C.L., PEDRAJAS MORENO, A., SALA FRANCO, T. "Sobre la posibilidad de conversión de un contrato de trabajo a tiempo completo en un contrato a tiempo parcial", Relaciones Laborales, nº1, Enero, 1995.
- ALFONSO MELLADO, C.L., La nueva regulación del contrato de trabajo a tiempo parcial: aspectos laborales, Valencia, 1999.
- ALONSO GARCÍA, Curso de derecho del Trabajo, Barcelona, 8ª edición, 1982.
- ALONSO GARCÍA Curso de Derecho del Trabajo, Madrid, 1985.
- ALONSO LIGERO "Lactancia y guarda ", en El Estatuto de los Trabajadores, Tomo VII, dirigidos por Borrajo Dacruz, Madrid, 1982.
- ALONSO OLEA Y CASAS BAAMONDE Derecho del Trabajo, 13ª edición. Revisada, Universidad Complutense, Madrid, 1991.
- ALONSO OLEA, M., Estatuto de los Trabajadores. Texto y comentarios breve, Madrid, 1978.
- ALONSO OLEA, M., Derecho del Trabajo, 6ª Edición renovada, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1980.
- ALONSO OLEA, M., El Estatuto de los Trabajadores. Texto y comentario breve, Madrid, 1980. AA. VV "El Estatuto de los Trabajadores. Comentarios a la Ley 8/1980, de 10 de marzo", Revista de Derecho Privado, Madrid, 1981.
- ALONSO OLEA, M., "Trabajo a tiempo parcial". Estatuto de los Trabajadores: texto y comentario, Madrid, 1980.
- ALONSO OLEA, M., Estatuto de los Trabajadores: texto y comentario, Madrid, 1995.
- AMAT ESCANDELL, L.A., Derecho Agrario, Valencia, 1966.

ARAMENDI SÁNCHEZ, P., "Novedades de la reforma laboral en materia de contratación. Contratos de duración determinada, el contrato a tiempo parcial, el contrato de fomento del empleo". La nueva regulación de la contratación temporal. Modificación individual y modificaciones colectivas del contrato de trabajo. Cuadernos de Derecho Judicial. Madrid, 1995.

BALLESTER PASTOR, A. y VICENTE PALACIO, A., "La contratación temporal estructural. Modificaciones operadas por el Real Decreto-Ley 5/2001, de 2 de marzo", Tribuna Social, nº 124, 2001, p.19.

CASAS BAAMONDE, E., "La nueva de los contratos de trabajo a tiempo parcial (y del trabajo fijo periódico y fijo discontinuo, de la jubilación parcial y gradual y de los contratos de relevo)" Relaciones Laborales, Tomo I, 2002.

CRUZ VILLALÓN, J., "Breve panorama del régimen de los trabajadores fijos discontinuos", Tribuna Social, nº85, 1998,p .47.

ESCUADERO RODRÍGUEZ, R., "Propósitos y despropósitos de la reforma laboral de 2001" Relaciones Laborales, Tomo I, 2001.

GARCÍA ORTEGA, J., Las relaciones laborales y de Seguridad Social de los trabajadores fijos discontinuos, Madrid, 1990.

GOERLICH PESET, J. M., "Trabajadores fijos periódicos y fijos discontinuos: ¿el final de una larga discusión?", Temas laborales, Monográfico sobre la Reforma Laboral de 2001, nº 61,2001, p.142.

LÓPEZ LÓPEZ, J., "Notas sobre los contratos de trabajo de duración determinada y la delimitación del término" en Lecciones de Derecho del Trabajo en homenaje a los Profesores Bayón Chacón y Del Peso Calvo, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, Madrid, 1980, p. 360.

MARTÍNEZ ABASCAL, V., "El contrato y periódico de carácter discontinuo: análisis de las peculiaridades de su régimen jurídico" Revista Española Derecho Trabajo número 36, 1988.

MARTÍNEZ DE VIERGOL LANZAGORTA, A, "La problemática en torno a la subsunción del trabajo fijo-discontinuo dentro del trabajo a tiempo parcial" Revista de Trabajo y Seguridad Social, número 20, 1995, p. 48.

RÍOS SALMERÓN, B., "La contratación de trabajadores fijos-discontinuos", Documentación Laboral, 1985, nº 16.

RUIZ SALVADOR, J.A., Trabajo a tiempo parcial y fijo-discontinuo. Especialidades de su protección social, 2003.

YANINI BAEZA, J., La contratación para trabajos fijos-discontinuos, Madrid, 1998.

Soziale Landwirtschaft – Die Tendenzen der sozialen Verantwortung in der multifunktionalen Landwirtschaft

Csák Csilla¹/Hornyák Zsófia²

Dr. habil., Universität Miskolc/Dr., Universität Miskolc

Abstract

Introduction of social farm system contributes to the realization of the multifunctional agricultural model. Agricultural activity is able to make integrating effect. Agricultural activity is significant in rural areas and it is the base of employment opportunities, which special segment is the creation of working opportunity of disadvantaged person. Organizations dealing with disadvantaged person have several limitations during making its activity. Due to the amendment of regulation and introduction of new laws, the new social farm model could be suitable for person providing social services to make their activities in regulated and supportive surroundings.

In the social farm model appear different forms of social and economic cooperation, as the social responsibility, joint responsibility, sustainable agriculture, environmental awareness, personal development, transfer of knowledge, economic advantages. In the social farm model appear these cooperative elements in the framework of the agricultural activity.

1. Die soziale Landwirtschaft im Rahmen des sozialen Farmsystems

Kooperation bedeutet Partnerschaft, Zusammenwirkung zur Erreichung eines gemeinsamen Ziels und gemeinsames Auftreten zum Zweck der Interessendurchsetzung. Es gibt verschiedene Arten und Ebenen der Kooperation. Sie erscheint auch in gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Bereichen, die sich in vielen Fällen verbinden und miteinander in Wechselwirkung stehen. Die Kooperationszielsetzung ist bestimmend bei der Abgrenzung der einzelnen Ebenen und Bereiche. Die inhaltlichen Elemente der Zieldurchsetzung bilden in vielen Fällen ein komplexes Beziehungssystem zwischen den Kooperationsebenen und Kooperationsarten. Gemeinsam ist, dass sie bestimmte Kraftquellen in den einzelnen Tätigkeitsbereichen mobilisieren und verbinden. Unserem Verständnis nach ist dies die Form der Zusammenarbeit, die die Durchlässigkeit zwischen den einzelnen Bereichen gewährleistet und so die Basis und das Wesen der Funktion des Integrationssystems von Beziehungen schafft. Im sozialen Farmmodell erscheinen die verschiedenen Formen der gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Kooperation, wie die soziale Verantwortung, gemeinsame Verantwortung, nachhaltige Landwirtschaft, Umweltbewusstsein, Persönlichkeitsentwicklung (Förderung der Kompetenzen und der Fähigkeiten), Wissenstransfer, wirtschaftliche Vorteile

¹ Staats- und Rechtswissenschaftliche Fakultät, Lehrstuhl für Agrar- und Arbeitsrecht, e-mail: jogkincs@uni-miskolc.hu

² Staats- und Rechtswissenschaftliche Fakultät, Lehrstuhl für Agrar- und Arbeitsrecht, e-mail: joghzs@uni-miskolc.hu

(Produktion, Verarbeitung, Vermarktung, Anwendung, Einkommen/Ertrag). Im sozialen Farmmodell erscheinen diese kooperativen Elemente im Rahmen der landwirtschaftlichen Tätigkeit.

Die gemeinsame Agrarpolitik musste mit Rücksicht auf die Herausforderungen der vergangenen Jahrzehnte und der Gegenwart Antworten auf die Fragen in Bezug auf die Nachhaltigkeit geben. Die multifunktionale Auffassung der Landwirtschaft und die Frage der Diversifizierung der öffentlichen Güter und der Betriebe – unter anderem die Frage der Verbesserung der ländlichen Lebensqualität – traten in den Vordergrund.³ Dieselbe Frage und ihre Beantwortung wirft die Erweiterung der landwirtschaftlichen (Kern)tätigkeit, der Nebentätigkeit und anderer Tätigkeiten in innerbetrieblicher Beziehung (on-farm) und in außerbetrieblicher Beziehung (off-farm) auch auf.

Unter multifunktionaler Landwirtschaft versteht man neben der landwirtschaftlichen Produktion als Kerntätigkeit auch die Erhaltung der ökologischen und gesellschaftlichen-wirtschaftlichen Lebensfähigkeit.⁴ Die Einführung des sozialen Farmsystems bringt die Durchsetzung des multifunktionalen landwirtschaftlichen Modells voran. Die landwirtschaftliche Tätigkeit ist geeignet für die Integration. Auf dem Lande dominiert die landwirtschaftliche Tätigkeit und bildet die Basis der Beschäftigungsmöglichkeiten,⁵ im Speziellen die Schaffung von Arbeitsmöglichkeiten für benachteiligte Personen. Im Laufe der Ausübung der Tätigkeit erscheinen zahlreiche Beschränkungen für die mit benachteiligten Personen beschäftigenden Organisationen. Das neue soziale Farmmodell würde mit der Änderung der rechtlichen Regelung bzw. mit der Einführung der neuen rechtlichen Regelung und der Stützungsregelung sicherstellen, dass sozialen Farmdienstleistungen erbringende Personen ihre Tätigkeiten in einer geregelten und unterstützenden Umgebung ausüben können.

Es gibt keine einheitliche Definition der sozialen Farm. Wir bestimmen die soziale Farm, als *eine gemäß den Grundsätzen der sozialen Solidarität im Interesse der gesellschaftlichen und umweltbedingten Sensibilisierung funktionierende, kooperative Bewirtschaftungsform, die landwirtschaftlich produktive, verarbeitende, dienstleistende Tätigkeiten unter Einbezug benachteiligter Personen ausübt; dies zusammen mit der Landwirtschaft verbundenen, sensibilisierenden Nebentätigkeit für breiteren Kreis der Gesellschaft.*

Diese Gedanken führen uns zur Frage der sozialen Landwirtschaft. *Die soziale Landwirtschaft* hat ebenso keine einheitliche Definition. Die Meinung des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses vom Dezember 2012 mit dem Titel *Soziale Landwirtschaft: „grüne Versorgung“*,

³ Tamás Andréka: Birtokpolitikai távlatok a hazai mezőgazdaság versenyképességének szolgálatában. In: Csilla CSÁK (Hg.): Az európai földszabályozás aktuális kihívásai. Novotni Kiadó, Miskolc, 2010, 11.; Siehe noch: István Olajos: A KAP második pillére, a vidékfejlesztés. In: Csilla Csák (Hg.): Agrárjog: A magyar agrárjog fejlődése az EU keretei között. Novotni Alapítvány, Miskolc, 2010, 423-441.; Anikó Raisz – János Ede Szilágyi: Development of agricultural law and related fields (environmental law, water law, social law, tax law) in the EU, in countries and in the WTO. In: Journal of Agricultural and Environmental Law, 2012/12, 107-148.

⁴ Siehe: István Olajos: A fenntartható földhasználat határai, avagy dilemmák az energetikai növények természetességének kérdésében. In: Csilla Csák (Hg.): Jogtudományi tanulmányok a fenntartható természeti erőforrások témakörében. Universitát Miskolc, Miskolc, 2012, 142-151.; István Olajos: A megújuló energiával működtetett távhő rendszerek kialakításának földhasználati és társasági jogi alapkérdései. In: Anikó Raisz (Hg.): A nemzetközi környezetjog aktuális kihívásai. Universitát Miskolc, Miskolc, 2012, 129-137.

⁵ Siehe: Nóra Jakab – János Ede Szilágyi: New tendencies in connection with the legal status of cohabitantes and their children in the agricultural enterprise in Hungary. In: Journal of Agricultural and Environmental Law, 2013/15, 39-76.

*soziale und Gesundheitspolitiken*⁶ verfasst auf früheren Forschungen basierende Folgerungen und Empfehlungen. Sie bestimmt, dass die europäischen Erscheinungsformen der sozialen Landwirtschaft auch gemeinsame Charaktereigenschaften haben, sich aber bezüglich der Annäherung, der Beziehung zu anderen Zweigen und der Finanzierung unterscheiden. Gemeinsamkeit ist, dass die sozialen landwirtschaftlichen Gebräuche mit den traditionellen ländlichen wirtschaftlichen Tätigkeiten eng verbunden sind, auch in den landwirtschaftlichen Betrieben.⁷ Zahlreiche soziale Farmen sind Biowirtschaften, typisch sind die arbeitsintensiven Tätigkeiten, stark ist der multifunktionale Charakter und die Offenheit zu den umliegenden Bereichen, und hoch ist das Niveau der Diversifizierung und der Flexibilität.

Die soziale Landwirtschaft hat vier verschiedene Bereiche:

- Rehabilitations- und therapeutische Tätigkeiten;
- Integration in den Arbeitsmarkt und gesellschaftliche Integration;
- pädagogische Tätigkeiten;
- persönliche Pflege.

Es ist erforderlich, eine Definition der sozialen Landwirtschaft auf europäischer Ebene vorzunehmen. In einem ersten Schritt bestimmt der Europäische Wirtschafts- und Sozialausschuss die soziale Landwirtschaft als die Gesamtheit solcher Tätigkeiten, die pflanzliche und tierische landwirtschaftliche Quellen in ländlichen oder stadtnahen Zonen verwenden, um soziale Dienstleistungen wie z.B. Rehabilitation, Therapie, beschützte Beschäftigungsverhältnisse, das lebenslange Lernen sowie andere, die gesellschaftliche Integration unterstützenden Tätigkeiten zu erbringen. Die Meinung des Ausschusses weist darauf hin, dass es weder auf Unionsebene noch auf nationaler Ebene einen rechtlichen Rahmen gibt. Ebenso gibt es weder auf politischer noch auf institutioneller Ebene entsprechende Vereinbarungen. Ausnahmen bilden nur wenige Staaten, wo es sektorbezogene Regelungen in nationaler oder in regionaler Ebene gibt.

Auf dieser Grundlage kann man feststellen, dass das soziale Farmmodell entsprechende Dienstleistungs- und institutionelle Rahmen in seinem Ziel- und Instrumentensystem zur Durchsetzung der sozialen Landwirtschaft geben kann.

2. Die internationale Praxis des sozialen Farmmodells

Ein internationaler Vergleich ergibt, dass verschiedene Bezeichnungen und Definitionen den Begriff der sozialen Farm bestimmen.

Aufgrund der internationalen Beispiele können wir über einheitliche europäische Regelung oder Praxis nicht sprechen. In Großbritannien bildete sich die *care farming*-Bewegung, nachdem sich der Staat der Initiative noch nicht annahm. In den *care farms* betätigen sich *unter dem Schirm der Care*

⁶ https://webapi.eesc.europa.eu/documentsanonymous/ces1236-2012_00_00_tra_ac_hu.doc Zeitpunkt der Abladung: 21.08.2015.

⁷ Siehe: János Ede Szilágyi: Az Alkotmánybíróság joggyakorlatának értékelése a mezőgazdasági üzemek tulajdoni kérdéseinek változásában. In: István Ambrus et al (Hg.): Dikajosz logosz. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2012, 263-268.; János Ede Szilágyi: The Hungarian National Report on Legal Incentives and Legal Obstacles to Diversification for Farmers. In: Journal of Agricultural and Environmental Law, 2010/8, 3-20.

Farming UK, mit einem kleinen bezahlten Stab und deutlich bedeutenderer freiwilliger Arbeit dieser sozialen Farmer (*care farmers*), zusammen mit weiteren mit der Initiative Sympathisierenden. Großbritannien ist ein gutes Beispiel dafür, wie die Verbreitung des *care farming* Wesens ohne die Einbeziehung der staatlichen Akteure, mit dem gemeinsamen Willen der Zivilpersonen, der Landwirte, und weiterer nicht-staatlicher Spezialisten ablaufen kann. Bereits 2013 bestanden 180 *care farms* in ganz Großbritannien, überwiegend in England. Die Mehrheit der *care farms* sind Kleinbetriebe mit Pflanzenbau und Viehhaltung, ihre durchschnittliche Größe beträgt 49 Hektar. Die sozialen Farmdienstleistungen werden im Allgemeinen von Menschen mit Lernschwierigkeiten, mit psychischen Problemen, mit Autismus, von Schulschwänzern, unmotivierten jungen Menschen und von Menschen mit Alkohol- und Drogenproblemen in Anspruch genommen.

In Norwegen erkannte die Regierung, insbesondere das Landwirtschaftsministerium, das wirtschaftliche Potential der *green care* (grüne Versorgung) Dienstleistungen, welche denn auch die Hauptrolle im Vorantreiben der Prozesse spielten. Der Ausdruck *grüne Versorgung* bedeutet in Norwegen auch, dass von den Farmen, persönliche, qualitätsgesicherte fürsorgliche Dienstleistungen, welche die Möglichkeit der Entwicklung und der Verbesserung der Lebensqualität mit einbeziehen, erbracht werden. Der Ort der Dienstleistungen der *grünen Versorgung* kann ein landwirtschaftlicher Betrieb, ein Forstbetrieb oder ein im Gartenbau tätiges Unternehmen sein. Die vorgenommenen Tätigkeiten sind in jedem Fall Ortsgebunden und werden auf dem jeweiligen Betrieb erbracht. Folgende Dienstleistungen können von einem solchen *green care*-Betrieb im einzelnen erbracht werden: Ausbildung (Grundprogramme für Kinder und Jugendliche); Arbeit (Zurückführung der Arbeitslosen in der Welt der Arbeit); gesundheitliche und soziale Dienstleistungen; Integrationstätigkeiten (die Förderung der Einfügung der Flüchtlinge und der Einwanderer); Kriminalprävention. 2011 boten beinahe 1100 norwegische Betriebe Entwicklungs- und Heilungsmöglichkeit an. Beinahe 40% der die Dienstleistung der grünen Versorgung bietenden Betriebe spezialisieren sich auf zwei Gruppen: auf die Schulklassen und auf Personen mit psychologischen Problemen. Die norwegische Regierung förderte bewusst eine solche Erweiterung des Tätigkeitsbereiches der Farmen. 2012 wurde die Strategie der Nationalen Grünen Versorgung vom Landwirtschaftsministerium und dem Ministerium für regionale Entwicklung, unter Einbezug der Vertreter der "Bewegung" *grüne Versorgung*, basierend auf den Erfahrungen der seit Anfang der Neunzigerjahre eingesetzten Entwicklung und den seither aufgebauten Netzwerke geschaffen.

In den Niederlanden erkannten sowohl der gesundheitliche/soziale Sektor, als auch der Agrarsektor die Vorteile des *sozialen Farmbaus*. Daher verschlossen sich auch die zuständigen Entscheidungspersonen keineswegs dieses Themas. Die niederländische Forschungsgemeinschaft trat der Initiative bei, weshalb es hier auch die meisten Forschungen zu diesem Thema gibt. Der *soziale Farmbau* bedeutet hier die Kombination der landwirtschaftlichen Produktion und der sozialen, gesundheitlichen Dienstleistungen. Die Anzahl der danach ausgerichteten Farmen stieg von Jahr zu Jahr schneller an: von 75 Farmen im Jahr 1998 auf mehr als 1000 im Jahr 2009. Im Jahr 2005 profitierten insgesamt 10 000 Klienten von den in den *sozialen Farmen* geleisteten Dienstleistungen, was einen durchschnittlichen Jahresertrag von 73'000 Euro pro Farm ergibt. Die *sozialen Farmen* funktionieren typischerweise als Tagelöhner, als unterstützter Arbeitsplatz oder als Wohnsitz für Menschen mit verminderter Arbeitsfähigkeit. In den Niederlanden bietet der *soziale Farmbau* Heilungs- und Entwicklungsmöglichkeit für die nachfolgenden Zielgruppen: Menschen mit psychischen-, Drogen- oder Alkoholproblemen, Menschen mit Lernschwierigkeiten, alte Menschen,

Kinder, unmotivierte Jugendliche, Jugendliche mit Verhaltensproblemen und Langzeitarbeitslose. Gemäss Forschungsergebnissen wird neben dem Selbstwertgefühl und der Selbstwertschätzung das Selbstvertrauen der Farmhelfer gestärkt. Im Laufe des in der *sozialen Farm* verbrachten Zeitraums, werden sie selbstständiger, ruhiger, und es fällt ihnen leichter Kontakt mit anderen zu schließen. Ihre Lebensqualität und ihr Allgemeinbefinden verbessern sich, und sie sehen sich selbst immer mehr als nützliche Mitglieder der Gesellschaft.⁸

Das MAIE Projekt mit deutscher Initiative (*“Multifunctional Agriculture in Europe – Social and Ecological Impacts on Organic Farms”*, d.h. “Multifunktionale Landwirtschaft in Europa - Gesellschaftliche und Ökologische Wirkungen in den Biobetrieben”) ordnete die europäische Initiativen in Entwicklungsklassen ein:⁹

- **Status des Pioniers (Pioneer)** – Slowenien, Tschechien, Bulgarien – wo erste Initiativen für soziale Farmen bestehen.
- **Mittelmäßig entwickelter (Moderately developed) Status** – Frankreich, Portugal, Finnland, Deutschland – wo sich Anzahl und Vielfalt an sozialen Farmen entwickeln, Nutzervernetzungen entstehen, aber der politische sowie finanzielle Hintergrund noch nicht gesichert ist.
- **Gut entwickelter (Well developed) Status** – Italien, die Niederlande – wo sowohl dem gesundheitlichen als auch dem sozialen Sektor die therapeutischen Rehabilitations- und Beschäftigungsvorteile der sozialen Farmen bekannt sind, die Erbringung der Dienstleistungen Einnahmen für die Landwirte bedeuten, die Kooperationssysteme entwickelt sind und es auch erreichbare Unterstützungsquellen gibt.
- **Offiziell anerkannter (Officially recognized) Status** – Norwegen – wo die Forscher, die Betroffenen und die Vertreter der Ministerien für Gesundheit, Landwirtschaft und Beschäftigung kooperieren, und die Anerkennung und die Finanzierung der sozialen Farmen gesichert sind.¹⁰

Nach der Meinung des **Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses** im Jahr 2012 sollten die EU-Institutionen, die regionalen und nationalen Behörden die soziale Landwirtschaft motivieren und unterstützen. Die wichtigsten Instrumente sind die Schaffung günstiger rechtlicher Rahmenbedingungen, der Start von Forschungsprogrammen, die Einrichtung einer Struktur der EU Kommission zu diesem Thema und die Gewährleistung des Zugangs zu finanziellen Mitteln im Zeitraum 2014-2020.

⁸ Seit den Neunzigerjahren bildete man zahlreiche Netze in der Welt aus, die versuchen, die mit benachteiligten Menschen beschäftigenden Organisationen zusammenzuhalten. Von diesen ist der Europäische Verband der Dienstleister für Behindertenpolitik (European Association of Service Providers for Persons with Disabilities, EASPD) der wichtigste auf unserem Kontinent. Zurzeit hat er mehr als zehntausend Mitglieder durch die nationalen Dachorganisationen, die Dienstleistungen für die behinderten Personen bringen. Die VATES Stiftung ist noch beachtlich, die eine grundsätzlich in Finnland funktionierende Dachorganisation ist. Sie betätigt ein Netz in ihrer Heimat, das die speziellen Beschäftigungsformen anwendenden Beteiligten des Arbeitsmarktes zusammenhält, und übt Lobby-Tätigkeit aus, um die Beschäftigung mit Rehabilitationsziel im Rechtssystem und im Arbeitsmarkt betonter darzustellen.

⁹ <http://www.maie-project.eu/> Zeitpunkt der Abladung: 12.08.2015.

¹⁰ Nach dem Fazit des Projekts “Social Services in Multifunctional Farms” (SoFar, d.h. “Gesellschaftliche Dienstleistungen in multifunktionalen Wirtschaften”) funktionieren in Belgien 308, in Frankreich 2100, in Deutschland 220, in Irland 106, in Italien 675, in den Niederlanden 839, in Slowenien 15 soziale Farmen.

3. Das ungarische soziale Farmmodell

Das Pilotprogramm der sozialen Farmen in Ungarn blickt auf eine zehnjährige Geschichte zurück. Die bisherigen Projekte wurden überwiegend mit Verwendung sozialer und beschäftigungspolitischer Quellen organisiert, insbesondere für autistische Menschen im erwerbstätigen Alter. Dies wurde später um die Gruppe der benachteiligten Personen ergänzt. Die Landwirtschaft erfüllte grundsätzlich die Rolle des therapeutischen umweltbedingten Rahmens und der Möglichkeit, einer aktiven Tätigkeit nachzugehen. Die landwirtschaftliche Vermarktung der Erzeugnisse wurde mit der Entwicklung der Betriebe immer wichtiger, gleiches gilt für Aspekte der wirtschaftlichen und der gesellschaftlichen Nachhaltigkeit. Zusammenhängend mit der Veränderung der ursprünglichen bäuerlichen Betrieben entstanden rechtliche Probleme,¹¹ welche die Beteiligten zum Rücktritt und zur Aufgabe ihrer Grundkonzeption zwangen.

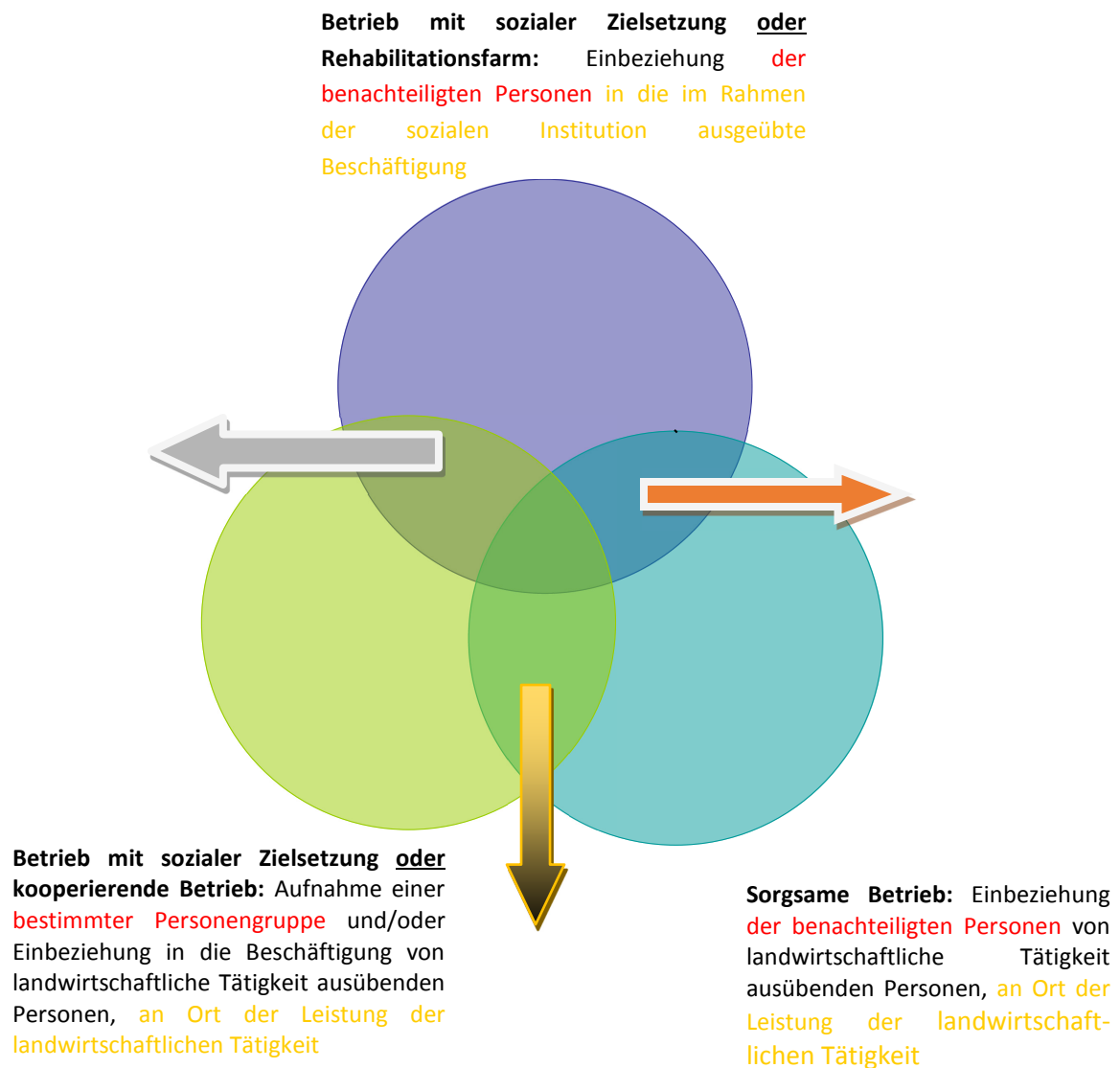
Die soziale Farm bietet Dienstleistungen, die das mentale und physische Wohl und die Kenntnisübergabe fördern durch das Miteinbeziehen in die landwirtschaftliche Arbeit. Eine mögliche Form der Gestaltung der sozialen Farmen ist, dass die Hilfsorganisationen in der Umgebung interessierte Landwirte suchen, zu denen sie die Mitglieder der benachteiligten Zielgruppe für die aktive Tätigkeit regelmäßig "hinbringen". Die Hilfsorganisationen können aber auch selber landwirtschaftliche Einheiten schaffen. Zur Betätigung solcher sozialen Farmen ist es unerlässlich, dass ein landwirtschaftlicher Fachmann (mit der gesetzlich vorgeschriebenen Qualifizierung) von den Hilfsorganisationen angestellt wird.¹²

Die Typen der sozialen Farmen:

- **Betrieb mit sozialer Zielsetzung oder Rehabilitationsfarm:** Einbeziehung der benachteiligten Personen in die im Rahmen der sozialen Institution ausgeübte (landwirtschaftliche) Beschäftigung
- **Sorgsamer Betrieb:** Einbeziehung der benachteiligten Personen von landwirtschaftliche Tätigkeit ausübenden Personen, am Ort der Erbringung der landwirtschaftlichen Tätigkeit
- **Betrieb mit sozialer Zielsetzung oder kooperierender Betrieb:** Aufnahme einer Personengruppe und/oder Einbeziehung in die Beschäftigung von landwirtschaftliche Tätigkeit ausübenden Personen, am Ort der Leistung der landwirtschaftlichen Tätigkeit

¹¹ Mihály Kurucz: Gondolatok egy üzemszabályozási törvény indokoltságáról. In: Gazdálkodás, 2012/2, 118-136.

¹² Siehe: János Ede Szilágyi: The Position of the Hungarian Agricultural Legislation in the Tendencies of the Legislation Concerning the European Agricultural Holdings. In: European Integration Studies, 2009/2, 15-30.; Anikó Raisz: Women in Hungarian Agriculture. In: Esther Muñiz Espada – Leticia Bourges (Hg.): Agricultura Familiar. Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, Madrid, 2014, 125-142.



Quelle: Autorinnen

Wir können verschiedene Modelle der sozialen Farm unterscheiden. Grundsätzlich werden drei Typen im Diagramm vorgestellt. Die einzelnen Typen können gemäß der die Tätigkeit ausübenden Personen oder gemäß dem Ort der Leistung der Tätigkeit unterschieden werden. Die Tätigkeit ausübende Personen sind die benachteiligten Personen (im weiteren Sinne z.B. Geringqualifizierte, Roma, benachteiligte und behinderte Personen), sowie der Kreis der Schüler, der Studenten, die ihre Hilfstätigkeit unter der Leitung der die landwirtschaftliche Tätigkeit ausübenden Personen und mit ihnen zusammen ausüben. Gemäß dem Ort der Leistung der Tätigkeit gibt es eine soziale Farm, wo die Arbeit oder die Beschäftigung am Ort der die benachteiligte Person verpflegenden Organisation geschieht (besonders dann, wenn die Organisation bzw. deren angestellte Person selber eine landwirtschaftliche Tätigkeit ausübt). Der Ort der Arbeit kann in anderen Fällen der Ort der die landwirtschaftliche Tätigkeit als Hauptbeschäftigung ausübenden Organisation oder Person sein (Farm, landwirtschaftlicher Betrieb).

Es ist – hinweisend auf das Diagramm – zu sehen, dass es Überlagerungen zwischen den einzelnen Typen hinsichtlich des Personenkreises und des Orts der Leistung der Tätigkeit gibt; diese

Überlagerungen stellen die Kohärenz zwischen den einzelnen Typen sicher, und machen das soziale Farmsystem einheitlich und einheitlich behandelbar.

Das Modell wird auf zwei Säulen gebaut: einerseits auf die landwirtschaftliche Tätigkeit, andererseits auf den Unterstützungsdienst. Durch diese zwei Säulen können der Personenkreis der sozialen Farmdienstleistungserbringer (die Bewirtschafter der sozialen Farm) bzw. der Personenkreis der sozialen Farmdienstleistungsempfänger verbunden werden. Der Personenkreis der sozialen Farmdienstleistungserbringer (Bewirtschafter der sozialen Farm) kann nach zwei grundlegenden Kategorien bestimmt werden:

- Sozialer Farm-Betrieb: eine landwirtschaftliche Tätigkeit ausübende Wirtschaftsorganisation, die benachteiligte Personen für die Leistung aktiver Tätigkeit, und/oder Kinder, Schüler zu bildungs oder/erzieherischen Zwecken aufnimmt. Unter landwirtschaftliche Tätigkeit ausübende Personen versteht man eine in unterschiedlichen Organisationsformen funktionierende und aus landwirtschaftlicher Tätigkeit Umsatz generierende Unternehmensform.
- Soziale Farm-Gemeinschaft: soziale Dienstleister, die eine landwirtschaftliche Produktions-/Dienstleistungs- und Verkaufstätigkeit selbst unter der Einbeziehung von (selber angestellten) benachteiligten Personen ausüben.

In beiden Fällen muss die soziale Farmdienstleistung definiert werden, welche einerseits die Gewährleistung der Voraussetzungen für die Ausübung der landwirtschaftlichen Tätigkeiten für die benachteiligten Personen, sowie die Produktion, die Verarbeitung, die Vermarktung, die Leistung der landwirtschaftlichen Dienstleistungen im Kreis der Ausübung der landwirtschaftlichen und ergänzenden Tätigkeiten bedeutet. Andererseits bedeutet sie die Weitergabe der praktischen (umweltschonenden) landwirtschaftlichen Kenntnisse für die Kinder/Schüler.¹³

Die Auslegung der landwirtschaftlichen Tätigkeit ist ein zentrales Element hinsichtlich der Funktion des Modells. Sie bedeutet die Basis des Beschäftigungsverhältnisses hinsichtlich sowohl der Dienstleistungserbringer und als auch der Dienstleistungsempfänger, und sie weist auf die Art der Arbeitsverrichtung hin.

Die soziale Farm erscheint nicht als eine selbstständige Organisationsform. Die soziale Farm kann in jeder Organisationsform betrieben werden. Den Titel „soziale Farm“ können solche Organisationen tragen, und solche können als soziale Farm betrachtet werden, in deren Funktion die Charaktereigenschaften der sozialen Farm zu finden sind. Es ist eine andere Frage, in welchem Verfahren und mit wessen Bewilligung die Bezeichnung der sozialen Farm erworben werden kann. Es ist jedoch wichtig, dass der Erwerb der Qualifikation auf jeden Fall im Rahmen eines kontrollierten Verfahrens vonstatten gehen sollte. Dies ist dann besonders wichtig, wenn man finanzielle (Beihilfe-, steuerliche usw.) Begünstigungen und Vorzüge zum Modell der sozialen Farm zuordnen will.¹⁴

¹³ Gesetz Nr. CXXII von 2013 über den Verkehr von land- und forstwirtschaftlichen Böden § 5 Ziffer 14 und 18.

¹⁴ Siehe noch: Zoltán Nagy: A termőfölddel kapcsolatos szabályozás pénzügyi jogi aspektusai. In: Csilla Csák (Hg.): Az európai földszabályozás aktuális kihívásai. Novotni Kiadó, Miskolc, 2010, 187-197., István Olajos: A 2002. február 22-én hatályba lépő termőföld adásvételéhez kapcsolódó elővásárlási és elő-haszonbérleti jog gyakorlásáról. In: Napi Jogász, 2002/4, 7-12., István Olajos: A termőföldről szóló törvény változásai a kormányváltozások következtében. Gazdasági eredményesség és politikai öncélúság. In: Cég és Jog, 2002/10, 13-17., István Olajos-Támás Prugberger: A termőföldbirtoklás, hasznosítás és forgalmazás a családi gazdaság

Die soziale Farm ist also keine neue Organisationsform, sondern eine komplexe (landwirtschaftliche) Bewirtschaftungsform. In ihren Rahmen muss man auf die Ausrichtung der Tätigkeit konzentrieren. In dieser Tätigkeitsform erscheinen das ökologische Element, das ökonomische Element sowie das gesellschaftliche Verpflichtungselement, welche schliesslich das System der sozialen Farmdienstleistung ergeben.

Das langfristige Ziel der Entwicklung der sozialen Farmen und der Erhöhung ihrer Zahl geschieht dadurch, dass man die ländliche Umwelt attraktiv macht, insbesondere durch Einbeziehung der benachteiligten Personen in die Arbeitstätigkeit sowie die weitere Verbreitung eines aktiven, arbeitsbasierten Zukunftsbildes. Wir sehen die Zukunft der sozialen Farmen so, dass eine Vergrösserung des Netzes der Farmen zu einer Steigerung der Nachhaltigkeit der Landwirtschaft und zu einer Verbesserung der Lebensqualität der benachteiligten Personen dient; sie kann Arbeitsplätze schaffen und die gesellschaftliche Integration in der Praxis fördern.¹⁵

Die Funktion der sozialen Farmen kann hinsichtlich dreier Kategorien bewertet werden: (1) nach den Zielgruppen, (2) nach den auf die Landwirte ausgeübten Wirkungen, und (3) nach der Bewertung der Wirtschaftsführung als Geschäftstätigkeit. Die Typen der Bewertung sind: die Lokalisierung der Versorgungsbedürfnisse; die Bewertung des Verlaufs; die Bewertung des Ergebnisses; die Zufriedenheit der Klienten; die Zufriedenheit der Landwirte; wirtschaftliche Bewertung; Analyse der Kosten; Kostenwirksamkeit; Kostenutilität; Kosten-Nutzen-Analyse.

Die Erhöhung der Zahl und die Entwicklung der sozialen Farmen kann die folgenden Ergebnisse mit sich bringen:

- Die bewahrende Kraft (Nachhaltigkeit) des ländlichen Raums steigt.
- Die Wertschätzung der Landwirte steigt.
- Die Lebensqualität der benachteiligten Personen verbessert sich.
- Die Arbeitslosigkeit nimmt ab, die landesübliche Ausweitung der sozialen Farmen kann zur Schaffung von mehreren tausenden Arbeitsplätzen führen.
- Die soziale und die grüne Wirtschaft entwickeln sich bedeutend weiter.
- Die Rehabilitation und Beschäftigungsmöglichkeiten von Dienstleistern im sozialen, gesundheitlichen und Kinderschutz-Bereich, sowie der Erhalt dieser Institutionen erweitern sich.
- Die Wertschätzung ursprünglicher Aspekte wird in vielen Bereichen stärker, und die Wertschätzung der inländischen Produkte verstärkt sich.
- Das Engagement für die Natur verstärkt sich.

elősegítésének új jogi szabályozása tükrében. In: Magyar Jog, Mai 2002, 286-295., Pál Bobvos: A termőföldre vonatkozó elővásárlási jog szabályozása. In: Acta Universitatis Szegediensis. Acta Juridica et Politica. Tomus: LXVI. Fasc.3. Szeged, 2004, 5., Csilla Csák – Zsófia Hornyák: A földforgalmi törvény szabályaiba ütköző mezőgazdasági földekkel kapcsolatos szerződések jogkövetkezményei. In: Őstermelő, 2014/2, 10-11.; Csilla Csák – János Ede Szilágyi: Legislative tendencies of land ownership acquisition in Hungary. In: Roland Norer – Gottfried Holzer (Hg.): Agrarrecht Jahrbuch – 2013, Neuer Wissenschaftlicher Verlag, Wien – Graz, 2013, 220-224.

¹⁵ Siehe: István Olajos - János Ede Szilágyi: A rövid ellátási lánc-, mint a támogatott felzárkóztatás esélye Borsod-Abaúj-Zemplén megyei hátrányos helyzetű kistérségeiben. In: Észak-Magyarországi Stratégiai Füzetek, 2015/12, 71-82.; István Olajos - Szabolcs Szilágyi: A kistelepüléseken létrejövő távhő és terméketelési rendszerek energijogi problémái. In: Magyar Energetika, 2012/6, 22-27.

- Die gesellschaftliche Integration in der Praxis entwickelt sich bedeutsam.
- Die neuen Einnahmequellen und wachsende wirtschaftliche Stabilität der Landwirte verstärken die Wertschöpfung im Land, besonders wenn die Landwirte den größten Teil ihrer Einkommen in der örtlichen Wirtschaft ausgeben.
- Indem ein öffentlich verfügbarer Platz in der Wirtschaft zustandekommt, wird die ländliche Landschaft offener; die Aufmerksamkeit der Gemeinschaft richtet sich wieder auf den Landbau, wodurch sich das Interesse von landwirtschaftsfremden Investoren an landwirtschaftlichem Grund vermindern lässt.
- Die Zahl der ländlichen Arbeitsmöglichkeiten steigt, indem die Möglichkeit der Betätigung auf einer sozialen Farm ländliche Siedlungsgebiete bewahren kann (sie wirkt der Entvölkerung des ländlichen Raums entgegen).
- Üben die sozialen Farmen Bioproduktion oder anderen umweltfreundlichen Landbau aus, kann sich die Belastung der Umwelt und der Natur verringern. Es ist bekannt, dass biologisch wirtschaftende Betriebe bei der Bewahrung der biologischen Vielfalt helfen; und ihre Verschmutzung von Boden, Wasser und Luft ist niedriger als bei konventionelle Farmen mit ähnlicher Größe.

Zum Führen der Farm braucht man landwirtschaftliche Fachkenntnis und Erfahrung. Im Folgenden werden zwei Möglichkeiten hinsichtlich der technischen Ausführung des Betriebs unterschieden:

- Eine mögliche Form der Gestaltung der sozialen Farmen ist, dass die Hilfsorganisationen in der Umgebung selbständig tätige Landwirte suchen, zu denen sie die Mitglieder der benachteiligten Zielgruppe für die aktive Tätigkeit regelmäßig (sogar täglich) "hinbringen". So müssen die Hilfsorganisationen nicht selber einen Landwirtschaftsbetrieb führen und keinen landwirtschaftlichen Fachmann zur Erhaltung der landwirtschaftlichen Umwelt anstellen.
- Die Hilfsorganisationen können landwirtschaftliche Einheiten auch selber führen, wodurch der Einbezug der benachteiligten Personen wesentlich intensiver ist. Zur nachhaltigen und fachlich fundierten Betätigung der so gestalteten sozialen Farmen ist aber die Anstellung eines landwirtschaftlichen Fachmanns (mit gesetzlich vorgeschriebener Bildung) durch die Hilfsorganisationen unerlässlich.

Zur Verwirklichung des komplexen Modells der sozialen Farm ist der rechtliche Rahmen in Ungarn zurzeit nicht erfüllt.¹⁶ Die Entwicklungsrichtung der rechtlichen Regelung kann grundlegend aus zwei Blickwinkeln unter die Lupe genommen werden: (a) die Leistung der agrarwirtschaftlichen Tätigkeiten, (b) Anerkennungsverlauf des sozialen Farmmodells.

In Bezug auf den ersten Aspekt müssen wir bemerken, dass die Tätigkeit komplex ist (soziale Versorgung, Beschäftigung, Bildung, Unternehmertätigkeit usw.), der Landwirt oder die Organisation könnte zwar grundsätzlich mehrere benachteiligte Gruppen beschäftigen, aber nicht als Einheit (als Farm), sondern als Mosaik mehrerer Dienstleistungen. Gesetz Nr. CXXII von 2013 über den Verkehr von land- und forstwirtschaftlichen Böden (Grundstückverkehrsgesetz)¹⁷ ermöglicht zur Zeit weder

¹⁶ Siehe: István Olajos - Katalin Lubóczy: Legislatione estera: Agricultural problems from the past to future in Hungary. In: Rivista di Diritto Agrario: Agricoltura – Alimentazione – Ambiente, 2010/4, 716-726.

¹⁷ Siehe: János Ede Szilágyi: Das landwirtschaftliche Grundstückverkehrsgesetz als erster Teil der neuen ungarischen Ordnung betreffend landwirtschaftlichen Grundstücken. In: Agrar- und Umweltrecht, 2015/2, 44-50.; Ágoston Korom: A termőföldek külföldiek általi vásárlására vonatkozó "moratórium" lejártát követően milyen mozgásteret tesz lehetővé a közösségi jog? In: Európai Jog, 2009/6, 7-16.; András Téglási: The constitutional protection of agricultural land in Hungary with special respect to the expiring moratorium of land

den Landbesitz und noch die Bodennutzung für Organisationen der Zivilgesellschaft und für soziale Genossenschaften. Zur Lösung der Situation sollte man die Ergänzung der Bestimmung der landwirtschaftlichen ergänzenden Tätigkeit des Grundstücksverkehrsgesetzes initiieren: in diese Begriffsklasse sollte die soziale Farmdienstleistung implementiert werden. Dadurch würde der soziale Farmanbau als landwirtschaftliche Tätigkeit betrachtet werden, die soziale Farm somit den Status der landwirtschaftlichen Produktionsorganisation bekommen. Sie könnte als Einheit funktionieren, wodurch sie auch für Agrarbeihilfen berechtigt wäre. Im Rahmen einer entsprechenden Reform wäre die Veränderung anderer zusammenhängenden Rechtsnormen ebenso notwendig (wie zum Beispiel die Änderung der Voraussetzungen der Verwertung, des Marktzugangs). Die Regierung erkannte die Bedeutung des sozialen Farmmodells, und es gibt jetzt aktive Initiativen, die anstreben, das Regelungsumfeld zu verändern.

In Bezug auf den zweiten Aspekt müssen wir bemerken, dass die Ausgestaltung und Ausführung eines Qualifikationsverfahrens für den Erwerb des Status der sozialen Farm erforderlich ist. Verschiedene Organisationen und Personen können die Bezeichnung *soziale Farm* erwerben, wie bereits erwähnt, können wir in diesem Fall über keine konkrete Organisationsform, sondern über eine Tätigkeitsform sprechen. Diese können Staats-, Selbstverwaltungsorganisationen, verschiedene Wirtschaftsorganisationen, Nonprofitorganisationen, Organisationen der Zivilgesellschaft usw. sein. Dementsprechend ist die soziale Farm keine neue Organisationsform, d.h. der Erwerb des Status ist nicht mit der Bildung einer bestimmten Organisation verbunden. Wir können über eine spezielle Tätigkeitsform sprechen, deren zentrales Element die soziale Farmdienstleistung ist. Fraglich ist, was als soziale Farmdienstleistung zu betrachten ist, bei deren Vorliegen die betreffende Organisation für soziale Farm anerkannt werden kann. Dazu müssen die Parameter bestimmt werden, die geeignet sind, die Organisation in die Kategorie der sozialen Farm einordnen zu können. Wenn wir eine Analogie anwenden möchten, ist diese Qualifikation mehrheitlich mit dem Qualifikationsverfahren der "Erzeugerorganisationen" vergleichbar. Es handelt sich hier – im Fall der sozialen Farm ebenso – um die Anerkennung der Organisation als "Erzeugerorganisation". Spezielle Regelungen müssten darüber hinaus ausgebildet werden, die der betreffenden Organisation sowohl hinsichtlich des Betriebskreises als auch des Tätigkeitskreises entsprechen.

Im Interesse des Ziels, dass die als soziale Farm funktionierende Organisation finanzielle Vorteile und Möglichkeiten der Beihilfe usw. in Anspruch nehmen kann, ist die Vorschreibung exakter

acquisition, in 2014. In: Jogelméleti Szemle, 2014/1, 155-175.; Mihály Kurucz: Gondolatok a termőföldjog szabályozás kereteiről és feltételeiről. In: Geodézia és Kartográfia, 2008/9, 13-22.; Klaudia Holló: Gondolatok a Földforgalmi törvényről. In: Marianna Fazekas (Hg.): Jogi Tanulmányok: Jogtudományi Előadások az ELTE ÁJK Doktori Iskolájának Jubileumi Konferenciáján, 20 éves a doktori képzés az ELTE Jogi Karán. ELTE ÁJK Doktori Iskola, Budapest, 2014, 29-37.; Csilla Csák: Die ungarische Regulierung der Eigentums- und Nutzungsverhältnisse des Ackerbodens nach dem Beitritt zur Europäischen Union. In: Agrar- und Umweltrecht, 2010/5, 20-31.; Zsófia Hornyák: A földforgalmi törvény hatása a tulajdoni viszonyokra. In: Nikolett Zoványi (Hg.): Jogalkotás és jogalkalmazás a XXI. század Európájában. Doktoranduszok Országos Szövetsége Jogtudományi Osztály, Budapest – Debrecen, 2014, 33-34.; Péter Jani: The right of preemption and arable land: New rules, new methods? In: Review on Agriculture and Rural Development, 2012/1, 296-301.; Pál Bobvos - Péter Hegyes: Földjogi szabályozások. Egyetemi jegyzet, SZTE ÁJK –JATEPress, Szeged, 2014.

Voraussetzungen erforderlich.¹⁸ Das System kann nur dann erfolgreich und effektiv funktionieren, wenn ein übersehbares, eindeutiges Regelungsumfeld sowohl auf EU-Ebene als auch auf Ebene der Mitgliedstaaten ausgebildet wird. In Ungarn laufen zurzeit Bestrebungen für die Ausgestaltung dieser Rechtsrahmen.

Das primäre Ziel des Zustandebringens des für die soziale Farm günstigen Regelungsumfeldes ist die Gestaltung eines neuen wirtschaftskräftigenden Instrumentensystems, das sowohl den Landwirten als auch den die benachteiligten Zielgruppen Helfenden bzw. Versorgenden, sowie anderen eine gesellschaftliche Kerntätigkeit ausübenden, aber auch wirtschaftlich planenden Organisationen bei Erweiterung der Tätigkeiten hilft. Das Ziel ist die ländliche Umwelt attraktiv zu machen, der Einbezug der benachteiligten Personen und die vertiefte Auseinandersetzung derselben mit einem aktiven, arbeitsbasierten Zukunftsbildes. Aus dem gesellschaftlichen Aspekt ragt neben dem Rehabilitationsziel die Entwicklung der Selbsterhaltungsfähigkeit in der Gemeinschaft hervor. Die Eingabe eines entsprechenden Konzepts der sozialen Farmen an die zuständigen politischen Gremien kann eine direkte positive Wirkung auf die wirtschaftlichen, sozialen, Beschäftigungs-, Gesundheits-, Rehabilitations-, und gesellschaftlichen Bereiche und auf die Bereiche für ländliche Entwicklung entfalten.¹⁹

¹⁸ Siehe: István Olajos: A közjogi szerződések jelentősége az agrár-és környezetjogban. A támogatási szerződések eljárásjogi helye és szerződési létszakai. In: Pázmány Law Working Papers, 2012/26; István Olajos: A közjogi szerződés, mint a támogatásokkal kapcsolatos jogalkalmazás egy útja. In: Publicationes Universitatis Rerum Polytechnicarum Miskolciensis: Series Juridica et Politica XXIX., 2011/2, 503-514.

¹⁹ Eine sehr wichtige Rechtsordnung des Fachgebietes ist die EU-Verordnung Nr. 651/2014 der Kommission (17. Juni 2014), die sog. Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung. Ihr Ziel ist, die Bereiche der Unterstützungen zu bestimmen, in derer Fall die Mitgliedstaaten ohne vorheriger Genehmigung der Kommission zur Gewährung staatlicher Beihilfen mit der Einhaltung der bezüglichlichen Mantelregeln auch berechtigt sind. Die Europäische Kommission nahm die neue allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung am 21. Mai 2014 an. Unter den in der Verordnung bestimmten Bereichen gehören der benachteiligten Arbeitnehmer und der stark benachteiligten Arbeitnehmer auch, so können sie unterstützt werden. Die Unterstützung kann von dem Erfordernis der vorherigen Anmeldung befreit werden, wenn es wahrscheinlich ist, dass sie bei dem Eintritt und dem erneuten Einbringen auf den Arbeitsmarkt und dem Verbleib im Arbeitsmarkt dieser Arbeitnehmergruppen hilft. Der Kreis der förderfähigen Kosten ist auch genau umgrenzt. Die in den sozialen Farmen ausgeübte Tätigkeit kann auf den Beschäftigungsbeihilfen berechtigt sein, wenn sie die mit den zum bestimmten Kreis gehörenden Personen ausgeübten Tätigkeiten berührt.

Protección de Recursos Naturales y Promoción de Energías Renovables en Agricultura: Conservación de Suelos y Biocombustibles

Juan José Fernández Bussy¹

Profesor de Derecho Agrario, Energía y Minería y Ambiental Universidad Nacional de Rosario, Argentina

Abstract

The article deals with the protection of soils, which has a special institutional interest, as Argentina has a national law on the issue which encourages the provinces to adhere to it while allowing them the capacity to enact their own laws. Also, the constitutional reform of 1994 has incorporated article 41 which clearly affirms the preservation of natural resources. On that basis, the country has enacted the general law of environment (Ley 25.169), the system of regulation and promotion of alternative sources of energy (Ley 26093) and the system promoting the production of bioethanol (Ley 26334). In reference to these issues, where the provinces have also regulated alternative non-polluting energies, we analyze the situation in Santa Fe Province. The objective is to show how Argentina is coming to terms with the world wide intention to pursue policies implemented by long term programmes aimed at sustainability and environmental protection.

1. Introducción

La Constitución Nacional Argentina incorporó en el año 1994 derechos sobre el tema tratado, que si bien venían regulándose con anterioridad e inclusive afirmándose con fuerte doctrina y jurisprudencia, fueron los Constituyentes de Santa Fe de dicho año, los que fortalecieron y categorizaron a nivel superior, lo referente a medio ambiente, los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica e incorporando el desarrollo sustentable o sostenible.

La incorporación del artículo 41², constituye indudablemente una importante bisagra política y jurídica entre el pasado y el futuro del País y puntualizando el tema abordado en estas Jornadas, nos crea un deber de fortalecer el presente, con una postura definida y clara de adhesión a todo aquello que guíe y alumbre estos principios.

¹ Miembro Comité Académico Director General de Tesis y Profesor Posgrado Carrera Especialización Derecho Agrario UNL.

² Art. 41 " Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlos. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales. Se prohíbe el ingreso al territorio nacional de residuos actual o potencialmente peligrosos, y de los radioactivos."

Nos permitimos desarrollar lo destacado del “pasado” con algunas de sus regulaciones más importantes y divisar el “futuro” al cumplimiento de las normativas hoy dictadas en concordancia natural de una política en tal sentido.

El derecho agrario ha tenido siempre muy en cuenta la preservación de los recursos naturales y por lógica consecuencia su medioambiente, ambas se entrelazan, se retroalimentan y forman un todo viviente imposible de dimensionar.

2. Normativas regulatorias

Regulaciones diseminadas al respecto encontramos no solo en las Constituciones Provinciales y los Códigos Rurales Provinciales, sino también en legislaciones nacionales y provinciales.

A nivel constitucional histórico y avanzando, destacando a nuestra querida Provincia de Santa Fe que en su Constitución del año 1962 regía en su Artículo 28 “...la provincia protege al suelo de la degradación y erosión....” ; la Provincial del Chaco de 1957 Artículo 44 “...el bosque será protegido con el fin de asegurar su explotación racional y lograr su correcto aprovechamiento socioeconómico integral...”; la Provincia de San Juan de 1986 Artículo 58 “..el derecho al medioambiente y calidad de vida..”, Artículo 114 “ tierra sujeta a explotación racional, Artículo 116 “ promover la forestación, reforestación y explotación racional de esos recursos naturales; la Provincia de Santa Cruz del año 1957, Artículo 67 “...la tierra será considerada como bien de trabajo y no de renta y será objeto de una explotación racional “ ; la Provincia de Córdoba ,Artículo 11 “ El estado Provincial resguarda el equilibrio ecológico protege el medioambiente y preserva los recursos naturales” ; la Provincia de Buenos Aires, Artículo 28 “ Todos los habitantes de la Provincia tienen el derecho de gozar de un ambiente sano y el deber de conservarlo en su provecho y en el de las generaciones futuras,” y amplía dicho artículo en el cuidado de los recursos naturales y su conservación; citando algunas.

La mayoría de las provincias de nuestro País, se advierte que en más o en menos, tienen en cuenta los Recursos Naturales y su preservación y directa o indirectamente antes de 1994 el Tema Ambiental lo contemplaban.

Como santafesinos se nos hace, resaltar que nuestra provincia, rica en su producción agropecuaria y agroindustrial, afirma en su Constitución un gran precedente respecto a una Política Agraria que no solo tuvo en cuenta el tema central que desarrollamos, sino los principios de Equidad y Justicia Social. ³ En estas Jornadas y desde nuestro enfoque *iusagrarista* ambiental, nos limitaremos a solo

³ Art. 28 “La Provincia promueve la racional explotación de la tierra por colonización de la tierra de su propiedad y de los predios no explotados o cuya explotación no se realice conforme a la función social de la propiedad, y adquiera por compra o expropiación. Propende a la formación, desarrollo y estabilidad de la población rural por el estímulo y protección del trabajo de campo y de sus productos y el mejoramiento del nivel de vida de sus pobladores. Facilita la formulación y ejecución de planes de transformación agraria para convertir a arrendatarios y aparceros en propietarios y radicar a los productores que carezcan la posibilidad de lograr por si mismos el acceso a la propiedad de la tierra. Favorece mediante el asesoramiento y la provisión de los elementos necesarios al adelanto tecnológicos de la actividad agropecuaria a fin de obtener una racional explotación del suelo y el incremento y diversificación de la producción. Estimula a la industrialización y comercialización de sus productos por organismos cooperativos radicados en las zonas de producción a fin que faciliten su acceso directo a los mercados de consumo, tanto internos como externos, y mediante una

señalar la Ley Nacional Nro. 22.248/81 “Conservación y Recuperación de la capacidad productiva de los suelos” y su decreto reglamentario Nro. 681/81 y la Ley Nro. 10.552/91 y su decreto reglamentario Nro. 3445/92 de la Provincia de Santa Fe, que hacen a la protección y recuperación del recurso suelo; y por otro lado a la normativas existente sobre las energías alternativas menos contaminantes, Ley Nacional Nro. 26.093/06 “Régimen de Regulación y Promoción para la producción y uso sustentables de Biocombustibles “ y su decreto reglamentario Nro. 109/07 y Ley Nacional Nro. 26.334 “Régimen de Promoción de la Producción de Bioetanol” . A nivel provincial solo haremos referencia a Santa Fe, señalando las leyes: Ley Nro. 12.503/05 “Declara de Interés Provincial la generación y el uso de energías alternativas o blandas” y la Ley Nro. 12.692/06 “Energías Renovables no convencionales” y su decreto reglamentario Nro. 158/07 el cual además de reglamentar la norma, declaro a la Provincia de Santa Fe “Productora de Combustible de Origen Vegetal”.

3. Conservación y Recuperación de Suelos Agrícolas

Previo analizar la Ley Nacional Nro. 22.248 y posteriormente la Ley Provincial de Santa Fe Nro. 10.552, queremos recordar que por Resolución Nro. 68/232 la Naciones Unidas declaro “2015 Año Internacional de los Suelos”, no olvidando que los suelos son patrimonio mundial de la humanidad.

4. Ley Nro. 22.248

La Ley Nacional Nro. 22.248 del año 1981 de “Conservación y Recuperación de la capacidad productiva de los suelos” y su decreto reglamentario Nro. 681/81 declaro de interés general la acción privada y pública tendiente a la conservación y recuperación de la capacidad productiva de los suelos, invitando a las provincias a adherirse a la misma, Santa Fe se adhirió mediante Ley Nro. 8.829/1981.

A los fines del cumplimiento del objetivo de la norma, se opto por un doble accionar, por un lado la Autoridad de Aplicación o por otra parte a pedido de los productores de la zona en cuestión : podrán declarar Distritos de Conservación de Suelos toda zona donde sea necesario o conveniente emprender programas de conservación o de recuperación de suelos y siempre que cuente con técnicas de comprobada adaptación y eficiencia par a la región o regiones similares, como surge del artículo 3 de la ley. Para el caso que el Distrito comprenda dos provincias por su ubicación lindera, el art.23 de la norma prevé su tratamiento.

adecuada política de promoción crediticia y tributaria, que aliente la actividad privada realizada con sentido de solidaridad social. Promueve

la creación de entes cooperativos que, conjuntamente con otros organismos al realizar el proceso industrial y comercial, defiendan el valor de la producción del agro de la disponibilidad de los precios agropecuarios, y de los no agropecuarios. Protege al suelo de la degradación y erosión. Conserva y restaura la capacidad productiva de las tierras y estimula el perfeccionamiento de las bases técnicas de su laboreo. Resguarda la flora y la fauna autóctonas y proyecta , ejecuta y fiscaliza planes orgánicos y racionales de forestación y reforestación”

Declarados dichos Distritos, en forma voluntaria, se propiciara la constitución de los llamados “consorcios de conservación” que están integrados por uno o más productores agrarios que los integran y se encuentren dentro del Distrito, a los fines de gozar de los beneficios que la ley otorga para llevar adelante el objeto de la norma.

Las principales funciones de los “Consortios de Conservación” son: a) preparar programas básicos de acción b) recibir planos de trabajo de los consorcistas y examinarlos c) controlar la ejecución y seguir dichos planes y d) colaborar con la Autoridad de Aplicación.

En relación a la extensión del “Distrito” puede haber uno o más “Consortios” en ellos, todo dependerá de los planes y programa a desarrollar y lo que disponga la Autoridad de Aplicación. Es competencia de esta última, sea designada a nivel nacional o bien provincial en aquellas provincias adheridas : crear Distritos de Conservación y dentro de ellos los Consortios, tal lo hemos expresado, facilitando con buen asesoramiento técnico en todo lo que sea necesario, propiciar la constitución de aéreas demostrativas del manejo conservacionista de las tierras con productores interesados, recomendar cuando se realicen obras públicas y/o restructuración de las mismas (canales, represas, etc.) que se construyan con especial atención y cuidado de lo suelos, aprobar los planes y programas que elaboren los Consortios dentro del marco normativo para su realización y el otorgamiento de subsidios pertinentes, emplazar a quienes no cumplan con los compromisos asumidos y/o en su caso realizarlos a su cargo.

Es obligación también de la Autoridad de Aplicación hacer un seguimiento estricto del relevamiento de los suelos y el conocimiento agroecológico de su territorio a una escala de estudio que posibilite el cumplimiento de los objetivos de la presente ley, realizar obras de infraestructura a dichos fines, promover investigaciones y experimentos en relación a la conservación de suelos, como así llevar adelante modalidades de prácticas agrícolas (rotaciones , siembra directa, etc.) que estén acorde a los principios de sustentabilidad ; entre otras obligaciones.

Todos aquellos productores agropecuarios que integren un Consorcio y cumplan con los requisitos normativos y por ende sus programas sean aprobados , gozaran de múltiples beneficios: exenciones impositivas y/o fiscales, créditos de fomento, subsidios en las modalidades que se estipulen.

Para el caso de no cumplirse con el plan propuesto y aprobado, acreditado que fuere se deberá reintegrar dentro y modalidad que expresa la ley, aquellos importes que dejaron de abonar y/o recibieron, sin perjuicio de las acciones penales y si no se efectúa el pago extrajudicial se promoverá su cobro por vía de apremio judicial.

La ley en su sanción introduzco la formalidad que todo predio rural que se haga acreedor de sus beneficios, debe la resolución dictada al respecto inscribirse con la conformidad del propietario en el Registro de Propiedad de la Jurisdicción que su título notarial este registrado, conformando así una “afectación especial del bien” y en forma y tiempo que la reglamentación determine.

La responsabilidad de los profesionales Ingenieros Agrónomos – pudiendo estos ser substituidos si fuere necesario en pleno trabajo por quien los contrato –, es considerada, tanto es así que para el caso que hubieran falseado u ocultado la realidad de los hechos, son solidariamente e ilimitadamente responsables con los titulares de los respectivos planes, sin perjuicio de la sanción disciplinaria que les corresponda.

La ley creo la “Comisión Nacional de Conservación de Suelos”, constituyendo un organismo asesor y procurando asegurar la compatibilización de los esfuerzos nacionales, provinciales y privados, en todos los aspectos vinculados a los problemas del uso, conservación y mejoramiento del recurso.

Destacamos la intervención de la “Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación” especialmente dentro de la misma la importante función que cumple la “Dirección Nacional de Ordenamiento Ambiental y Conservación de Biodiversidad” y la “Dirección de Conservación de Suelos y Lucha contra la Desertificación (DCS y LcD) tiene gran injerencia en el ámbito del desarrollo sustentable, apreciándose el gerenciamiento de la Ley 22.248 como así también de la Ley 24.701 la cual ratifico la Convención de las Naciones Unidas de lucha contra la desertificación y su instrumento regulatorio e inclusive en la actual gestión en la aplicación de la Ley 25.675 “ General del Ambiente” la cual establece Presupuestos Mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente, la preservación de la diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable.

Destacamos entre sus últimos proyectos el aumento de la Resiliencia Climática y Mejorando el manejo sostenible de la tierra en el Sudoeste de la Provincia de Buenos Aires.

5. Ley Nro. 10.552

La Provincia de Santa Fe, en un todo las facultades que emergen de su Constitución sanciono la Ley Nro. 10.552 (B.O.21/03/1991) su propia normativa sobre “Conservación de Suelos” decreto reglamentario Nro. 3445/92, dejando no obstante vigente su adhesión a la Ley Nacional Nro. 22.248.- Aplaudió la doctrina la declaración de “orden público” en todo su territorio, el control y prevención de todo proceso de degradación de los suelos, la recuperacion , habilitación y mejoramiento de las tierras para la producción ; y la promoción de la educación conservacionista.

Nos hemos adherido a la doctrina que celebro la incorporación del “ orden público” por cuanto la legislación nacional con anterioridad comentada no lo referenciaba, sino solo declaraba la norma de “interés general” , revistiendo por ende un carácter más débil en su aplicación.

Siguiendo el texto de la Ley Nro. 10.552 regla que se deben implementarse todos los medios necesarios para adecuar la utilización de la tierra conforme su aptitud, manteniendo el equilibrio de los ecosistemas de manera de evitar el deterioro de la economía provincial y teniendo en cuenta las posibilidades reales y efectivas de los usuarios.

Considera la norma que hay un proceso de degradación de los suelos cuando exista cualquier fenómeno producido éste por el hombre o naturalmente que se manifieste con síntomas de erosión, agotamiento, deterioro físico, alcalinidad-salinidad, drenaje inadecuado.

La ley es similar en ciertos aspectos , especialmente en los incentivos , subsidios (no cobro de tasas fiscales, impuestos, etc.) , créditos con intereses moderados e inclusive con la participación obligatoria de profesionales (Ingenieros agrónomos, Ingenieros en Recursos Hídricos o Licenciados en Hedafología) quienes elaboraran programas o planes que se llevaran adelante en los predios rurales que necesiten la aplicación de la norma, asumiendo también los mismos, una responsabilidad solidaria e inclusive plausibles de severas penas en caso de falsear u ocultar la realidad y/u otras anomalías detectadas.

Efectuado dichos informes acerca del estado de los suelos y elaborado el programa de aplicación de prácticas de conservación y manejo de los mismos – certificados de ejecución- la Autoridad de Aplicación a presentación de los interesados, verificadas las mismas, entregara al titular del plan un “Certificado de Conservación y Manejo de Suelos” válido por el período que establece el artículo 24 de la norma y complementario.

La Autoridad de Aplicación como organismo de aplicación de la Ley 10.552 recayo originariamente por Decreto Nro. 3445 de Santa Fe, 25 de noviembre 1992 en el Ministerio de Agricultura, Ganadería, Industria y Comercio a través de la Dirección de Suelos y Aguas, con el tiempo y en relación directa a la reestructuración ministerial hoy, la Autoridad de Aplicación es el Ministerio de Producción quien interactúa también con otras áreas, todo en relación directa y/o indirecta a temas específicos.

Entre ciertas formalidades y disposiciones que la ley precisa, mencionaremos que otorgado el estímulo deberá dejarse constancia en la Partida Inmobiliaria del inmueble beneficiado de que el mismo se encuentra afectado a un plan de conservación de suelos durante el período que corresponda; como también en el Registro General de Propiedad donde se encuentre inscripto la escritura del titular dominial del predio y en todo instrumento público o privado por el que el inmueble beneficiado, fuese objeto de arrendamiento o cualquier otra forma que implique uso por parte de terceros (p.ej. contratos de aparcerías, entre otros).

A su vez, los propietarios, arrendatarios, aparceros, usufructuarios y tenedores por cualquier título legítimo que tengan el uso y goce del inmueble, no podrán oponerse a la ejecución y mantenimiento de las obras o prácticas de conservación que se lleven a cabo bajo el régimen de esta ley; no olvidemos el carácter de orden público que inviste.

La Ley creó un “Fondo Provincial de Conservación y Manejo de Suelos” con el cual se proporcionarán los medios necesarios para el desarrollo de un programa de difusión, extensión y educación tendiente a lograr una conciencia conservacionista; financiar relevamientos agroecológicos; otorgar subsidios para la realización de prácticas que por su elevado costo así lo requieran, mencionando solo algunos. Dicho Fondo está constituido por un porcentaje de lo recaudado por impuestos; multas; legados; donaciones y herencias; saldos no utilizados en años anteriores y por aportes nacionales e internacionales.

Importante destacar que en las Disposiciones Generales de la ley el Poder Ejecutivo adoptará las medidas necesarias para que en la planificación y ejecución de obras públicas, viales, hidroviales, férreas y urbanísticas, se apliquen las técnicas de conservación de suelos, como así también que hasta que no desaparezcan todas las causas que motivaron penalidades todas aquellas personas que dieron lugar a las mismas ya sea por contravención a las disposiciones de la ley por contravención a las disposiciones de la ley o a su reglamentación no gozarán de créditos en instituciones bancarias oficiales o subsidio alguno, sin perjuicio de lo que en más corresponda.

Hemos dejado al final de esta puesta en conocimiento y comentario a la ley provincial, la diferencia substancial existente entre la Ley Nacional Nro. 22.248 y la Ley Provincial Nro. 10.552 en relación a como se enfoca y denomina aquellas áreas rurales que necesitan la aplicación de dichas normas.

La Ley Nacional Nro. 22.248 como bien ya indicamos nos habla de “Distritos de Conservación” y dentro de ellos los “Consortios de Conservación”; por el contrario la Ley Provincial Nro. 10.552 nos

habla de “Áreas de Aplicación”, declarando a todos los suelos de la provincia de Santa Fe sujetos al uso y manejo conservacionista, dejando librado a criterio de la Autoridad de Aplicación que zonas sea técnicamente recomendable emprender programas de conservación , recuperación, habilitación y mejoramiento de los suelos.

A su vez la norma provincial regla que las cuencas, subcuencas o sistemas hídricos y las explotaciones agropecuarias serán considerados unidades físicas de aplicación siempre que la naturaleza del problema así lo requiera.

La Autoridad de Aplicación a través de sus organismos técnicos o bien a propuesta de: la Comisión Provincial de Conservación y Manejo de Suelos, las Municipalidades y Comunas, propietarios, arrendatarios, contratistas y tenedores por otros títulos de la tierra, por otras organizaciones, organismos o entidades puede determinar las “áreas de conservación y manejo de suelos”.

Es competencia de la Autoridad de Aplicación la clasificación de dichas áreas en concordancia al mayor o menor grado de necesidad y ayuda que necesiten; encontrándonos así con las a) áreas de conservación y manejo total b) áreas de conservación y manejo parcial.

A su vez y en relación con los destinatarios las áreas son: a) áreas de conservación y manejo voluntario y b) áreas de conservación y manejo obligatorio, siendo éstas últimas aquellas donde los procesos de degradación tiendan a ser crecientes y progresivos o siguiendo a la ley, se desarrollen en un ámbito que no solo alcancen al productor individual, sino a los efectos que se prolonguen en el espacio y tiempo

La norma deja bien claro que las áreas en general comprendidas en su regulación se irán declarando en forma gradual, teniendo en cuenta el estado de los suelos, las técnicas aplicar, las ayudas económicas y/o lo que fuere necesario aplicar en su constante evaluación.

Debemos tener bien presente la Ley Provincial Nro. 11.717 “ Medio Ambiente” (B.O 11/04/2000) , que en sus principios generales está el de “ establecer dentro de la política de desarrollo integral de la provincia, los principios rectores para preservar, conservar, mejorar y recuperar el medio ambiente, los recursos naturales y la calidad de vida de la población “, y a su vez respecto a la preservación, conservación , mejoramiento y recuperación del medioambiente comprende, no siendo taxativo: el ordenamiento territorial y la planificación de los procesos de urbanización e industrialización , desconcentración económica y poblamiento, en función del desarrollo sostenible del ambiente. Encontramos también en sus principios , la utilización racional del suelo, subsuelo y agua, la conservación de la diversidad biológica y la gestión ecológica racional de la biotecnología , la creación , protección , defensa y mantenimiento de áreas naturales protegidas de cualquier índole y dimensión que contuvieren suelos y/o masas de agua con flora y fauna nativos o no, rasgos geológicos , elementos culturales o paisajísticos; la sustentabilidad ecológica, económica y social del desarrollo humano, la formulación de políticas para el desarrollo sustentable y de leyes y reglamentaciones específicas acordes a la realidad provincial y regional ; mencionando algunos.

El decreto reglamentario Nro. 3445/92 vigente, desde su promulgación si bien ha sido complementado con resoluciones, consideramos en lo personal que debería de manera urgente avanzarse y adecuarse más a estos tiempos donde el desarrollo sostenible, el medio ambiente y la

responsabilidad a nivel mundial que nos cabe, con afianzamientos de políticas acordes, por ejemplo al “cambio climático” que ha tener muy en cuenta.

Tenemos conocimiento que en tal sentido hay un Proyecto de nueva reglamentación de la Ley Nro. 10.552 a la fecha de estas Jornadas que tendría aprobación del Ministerio de la Producción, debiendo seguir los pasos pertinentes via Ministerios (Educación, Economía, Aguas) previo a la firma del decreto por el Poder Ejecutivo .

Queremos destacar ciertos aspectos relacionados al tema central de estas Jornadas que el proyecto tiene como : la prevención de los procesos de degradación de los suelos que están en el circuito productivo reconociendo dicho recurso como “Bienes Naturales Comunes” cuyo control y mejoramiento deben contemplar el principio precautorio que fija la Ley Nacional Nro. 25.169 “General del Ambiente” ; la viabilidad del cambio del uso del suelo deberá contemplar las normas vigentes en la materia – Ley General del Ambiente, de Presupuestos Mínimos de protección ambiental de los bosques nativos de áreas inundables, entre otros – respetando las funciones agroecológicas y paisajistas, como así también la diversidad socio-ambiental de cada zona, todo ello en el marco del “Ordenamiento Territorial de la Provincia . Reglamentando el Artículo 4 de la Ley Nro. 10.552 referente al aprovechamiento o eliminación de montes naturales y artificiales, el proyecto considera la aplicación de la Ley Nacional Nro. 25.080 y su prorroga Ley Nacional Nro. 26.342 de promoción de bosques cultivados, a la cual la Provincia se adhirió por Ley Nro. 13.320/2012, y la Ley Nacional Nro. 26.331 de Presupuestos Mínimos de protección ambiental de bosques nativos, a la cual la Provincia adhirió por Ley Nro. 13.372/2013, u otras que en el futuro se dicten.

Respecto a la Ley Nro. 26.331 consideramos importante resaltar los Servicios Ambientales que de ella surgen: regulación hídrica; conservación de la biodiversidad; conservación de suelos y calidad de agua; fijación de emisiones de gases con efecto invernadero; contribución de la diversificación y belleza del paisaje y defensa de la identidad cultural.

6. Energías Alternativas

Biocombustibles

Este tipo de energía alternativa surgió no solo ante el avance del llamado “*peak* de petróleo” internacional, tengamos en cuenta que el mismo y por ende sus derivados conforman los Recursos Naturales no renovables; sino y también en la concientización mundial del cuidado y preservación del ambiente.

El uso del petróleo – sólido, líquido o gaseoso – debe tener presente su tipo de recurso natural y por ende los extremos cuidados a prever desde su búsqueda (exploración), extracción (explotación), industrialización (transformación), almacenamiento (depósito), distribución (logística) y abastecimiento y comercialización del mismo.

En todos los eslabones de la referenciada cadena, el ambiente y todo lo que lo conforma en el amplio sentido, está presente.

Queremos ratificar nuestra postura y reiterar algunos conceptos que hemos expresado en otra oportunidad afirmando el total acuerdo a encontrar este tipo de energía alternativa, pero teniéndose siempre presente que su obtención no implicará una disminución en la cadena agroalimentaria, ni que por acción u omisión, se transforme en un medio más contaminante.

Las mezclas denominadas “cortes” a derivados del petróleo, sean estos derivados de productos agrícolas – maíz, caña de azúcar, soja, colza, etc. ; para obtener “bioetanol” (p.ej. en los dos primeros) o “ biodiesel”(en los segundos) y/o múltiples alternativas de “cortes” que hoy las investigaciones y ciencia están demostrando factibilidad, conlleva a la merma de polución que surge de la combustión del derivado petrolero en estado cien por cien crudo.

A nivel escala mundial bien podemos afirmar que Estados Unidos de Norte América, Brasil y China en ese orden de importancia están liderando la producción de etanol, y también entre los que encabezan la producción encontramos a India, Francia, Rusia, Alemania, Sudáfrica, España e Inglaterra.

En Sudamérica, Brasil, ya referenciado, viene desarrollando Programas desde el año 1975 dictando y ejecutando en noviembre de dicho año el “Programa Nacional de Alcohol” denominado PROALCOOL creado por decreto presidencial Nro. 76593 para fomentar la producción y uso de etanol sobre la base de caña de azúcar, con incentivos fiscales, créditos con bajos intereses, precios asegurados de cosecha y otras subvenciones gubernamentales . En relación a la caña de azúcar, Brasil comprende dos regiones separadas y distintas que concentran la mayor parte de producción agrícola y ganadera. La región templada del Sur y la región semi-tropical del Centro-Oeste. No obstante la producción de caña de azúcar también se da en los Estados de Alagoas y Pernambuco en el Nordeste del país.

Este amplio territorio permite dos períodos de zafras diferentes- una entre enero y abril y la otra entre junio y noviembre, lo cual complementa y minimiza los flujos productivos.

Queremos citar a Colombia, México, Venezuela que suscribió con Cuba en el año 2007 un acuerdo para la producción del bioetanol, entre otros Países hermanos.

Argentina, es el País que a nivel biodiesel, ocupa uno de los principales productores mundiales, pero tengamos en cuenta que Argentina, posee grandes yacimientos y buena distribución de gas natural, el énfasis desde el año 1984 fue promover el uso del mismo mediante la adaptación de un sistema *flex-fuel* que pudiera utilizar nafta o GNC (Gas Natural Comprimido) , lo cual dio resultado y ello se advierte en el elevado porcentaje de autos a dicha combustión en el parque automotor.

En el año 2004 mediante Resolución Nro. 1156 la ex Secretaria de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos (SAGPyA) creó el “ Programa Nacional de Biocombustibles “ para promover la elaboración y el uso sustentable de los biocombustibles utilizando aceites vegetales y grasa animal para producir “biodiesel” y principalmente el maíz el “bioetanol”.

En relación a la soja para “biodiesel” y el maíz para “bioetanol” la ExSAGPyA suscribió en el año 2005 un convenio con las asociaciones que agrupan los productores y centros afines de investigación más importantes del País: Asociación de la Cadena de Soja (ACSOJA), Asociación Maíz Argentino (MAIZAR), Asociación Argentina de Girasol (ASAGIR) , Asociación Argentina de Productores de Siembra Directa (AAPRECID), Asociación Argentina de Biocombustibles e Hidrógeno (AABA) y la

Asociación Argentina de Consorcios Regionales de Experimentación Agrícola (AACREA). El propósito de este convenio fue estudiar y proponer políticas de Estado y desarrollar actividades conjuntas en materia de biocombustibles apuntando al desarrollo productivo, sustentable y social con énfasis en la preservación ambiental.

Entre los resultados de este Convenio y sus propósitos, se sanciona la Ley Nacional Nro. 26.093 en el año 2006 “Régimen de Regulación y Promoción para la Producción y Uso Sustentables de Biocombustibles” reglamentado por el decreto Nro. 109/2007, abarcando la regulación del bioetanol, biodiesel y biogás. No obstante ello y en relación a los “cortes” con caña de azúcar se sanciona en el año 2007 la Ley Nacional Nro. 26.334 “Régimen de Promoción de la Producción de Bioetanol” con el objeto de satisfacer las necesidades de abastecimiento del País y generar excedentes de exportación impulsando para dichos fines la conformación de cadenas de valor mediante la integración de productores de caña de azúcar e ingenios azucareros en los procesos de fabricación de bioethanol.

Los aspectos principales de la Ley Nacional Nro. 26.093 que podemos destacar son:

En primer lugar la definición que la ley da a los biocombustibles en su artículo 5 “A los fines de la presente ley, se entiende por biocombustibles al bioetanol, biodiesel y biogás, que se produzcan a partir de materias primas de origen agropecuario, agroindustrial o desechos orgánicos que cumplan los requisitos de calidad que establezca la autoridad de aplicación”.

Estos biocombustibles deben provenir de “cortes” que se efectúen con materias primas de origen agropecuario, agroindustriales o desechos orgánicos que cumplan con los requisitos de calidad que establezca la Autoridad de Aplicación. Esta última recayó en el Ministerio de Planificación Federal, Inversiones Públicas y Servicios, a través de la Secretaría de Energía, quien es asesorada por la “Comisión Nacional Asesora” que inviste un carácter consultivo e informativo en un todo de acuerdo a lo dispuesto por el decreto reglamentario Nro. 109/2007.

Se determinaron distintos incentivos fiscales (exención en el pago de impuesto a los combustibles; al pago del impuesto a la transferencia del gasoil; al pago de la tasa de infraestructura hídrica; reintegro anticipado de créditos cedidos con relación al impuesto al valor agregado (IVA) ; citando el suscripto algunos. El decreto reglamentario Nro. 109/07 determino que todo lo relacionado a cuestiones de índole tributaria y/o fiscal los asume y ejecuta el Ministerio de Economía y Producción.

Se determinaron “cortes” iniciales a la fecha de su sanción legislativa cinco por ciento (5%) B5 del biodiesel y la nafta similar porcentaje de etanol E5, a partir del 2010.

Inicialmente el régimen con vigencia de quince (15) años contados desde 2006 pudiendo el Poder Ejecutivo prorrogar el inicio del plazo y contar su vigencia desde 2010.

Se incentivo no solo las grandes empresas, sino las pequeñas y medianas (PYMES), como así se promociono a productores agropecuarios y a las economías regionales.

Queremos resaltar, que la promoción de esta energía alternativa hizo hincapié en el requisito *sine quanun* de obtener toda planta y/o establecimiento creado a dicho fin, para obtener su habilitación deben previamente entres sus pautas, cumplir con la Evaluación de Impacto Ambiental (EIA) que comprende el tratamiento de efluentes y la gestión de residuos. Este último citado es consecuencia

lógica de la Ley Nacional Nro. 25.675 “Política Ambiental Nacional” del año 2002 y se desprende de sus artículos 11 al 13.⁴

En concordancia con ello todos los proyectos calificados y aprobados por la Autoridad de Aplicación son alcanzados por las disposiciones que prevén los Mecanismos de Desarrollos Limpios (MDL) según Protocolo de Kyoto, adherido Argentina por Ley Nacional Nro. 25.438.

Para mayor claridad de lo último expresado, la Ley Nro. 26.093 en su artículo 17 regla: “ Todo proyecto calificados y aprobados por la Autoridad de Aplicación serán alcanzados por los beneficios que prevén los mecanismos – sean Derechos de Reducción de Emisiones; Créditos de Carbono y cualquier otro título de similares características del Protocolo de Kioto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático de 1997 , ratificado por Argentina mediante Ley 25.438 y los efectos que de la futura ley reglamentaria de los mecanismos de desarrollo limpio dimanen”.

La Provincia de Santa Fe adhirió a la Ley Nacional Nro. 26.093 de Biocombustibles, mediante la Ley Nro. 12.691 del año 2006

La Ley Nacional Nro. 26.334 /2008 que hemos ya referenciado , especifico quienes pueden acceder a dicho régimen siendo ellos determinados en su artículo 2 y teniendo directa relación todos ellos con la producción de azúcar, sean personas físicas o jurídicas, privadas, estatales o mixtas. Todos aquellos comprendidos en el referenciado artículo y que presentaron proyectos en el marco de esta normativa gozaran de los beneficios establecidos en los Capítulos I y II de la Ley Nro.26.093 y su reglamentación, pero vale señalar que les alcanza a los intervinientes el acogimiento al Protocolo de Kioto comprendido y ya señalado en el artículo 17 de la norma última precitada. A su vez la Ley 26.334 concluye que los proyectos de bioetanol que sean aprobados en el marco de la Ley Nro. 26.093 estarán sometidos a todos los términos y condiciones de la referenciada norma, incluyendo su régimen sancionatorio.

Provincia de Santa Fe: Energías Renovables y/o Renovables no convencionales

La provincia de Santa Fe viene desarrollando programas y una política acorde con el fomento de las Energías Renovables y/o Renovables no convencionales y ello se ve en las legislaciones al respecto dictadas últimamente. En el año 2005 se sanciona la Ley Nro. 12.503 de “Energías Renovables” de fecha 30 de noviembre 2005 y publicada en el B.O 29/12/2006 y posteriormente se sanciona la Ley 12.692 “Energías Renovables no convencionales-Régimen promocional” en fecha 16 de diciembre 2006 y publicada en el B.O 19/12/2006 , siendo reglamentada por el Decreto Nro. 158/2007 el cual

⁴ Art.11 “ que toda obra o actividad que en el territorio de la Nación sea susceptible de degradar el ambiente algunos de sus componentes o afectar la calidad de vida de la población en forma significativa, estará sujeta a un procedimiento de evaluación de impacto ambiental, previo a su ejecución “ Art.12 “ Las personas físicas o jurídicas darán inicio al procedimiento con la presentación de una declaración jurada en la que se manifieste si las obras o actividades afectarán el ambiente. Las Autoridades competentes determinarán la presentación de un estudio de impacto ambiental, cuyos requerimientos estarán detallados en ley particular y, en consecuencia, deberán realizar una evaluación de impacto ambiental y emitir una declaración de impacto ambiental en la que se manifieste la aprobación o rechazo de los estudios presentados” Art.13 “ Los estudios de impacto ambiental deberán contener como mínimo, una descripción detallada de proyecto de la obra o actividad a realizar , la identificación de las consecuencias sobre el ambiente , y las acciones destinadas a mitigar los efectos negativos.”

en sus considerandos expresa que esta última ley es sancionada como complementaria y supletoria de la primera citada y configura la base normativa que actúa como fundamento y límite de la potestad de actuación del Poder Ejecutivo y por sobretodo, de la Autoridad de Aplicación a quien le corresponde el dictado de los actos administración de aplicación de la ley.

Encontramos así en nuestra provincia dos leyes sancionadas y vigentes que declaran de interés provincial, la generación y el uso de energías alternativas o blandas a partir de la aplicación de las fuentes renovables en todo el territorio de la provincia de Santa Fe, como así el fomento de las mismas, advirtiéndose la relevancia que tienen en el cuidado y preservación del ambiente

Hacemos conocer ciertos lineamientos de las citadas leyes, destacando en la Ley Nro. 12.503 el concepto de “energía renovables, alternativas o blandas” siendo aquellas que se producen en forma natural e inagotable, y sin ocasionar perjuicio al equilibrio ambiental, las mismas tienen por objeto el uso racional y ambientalmente sostenible de los recursos energéticos renovables, tales como el sol, el viento, el biogas, la biomasa, la geotermia, la minihidráulica y como expresa la norma “toda otra que científicamente se desarrolle manteniendo las cualidades básicas que distinguen a este tipo de energía”.

La ley delega al PEP el promover a través de Organismos y Establecimientos Públicos la investigación y el uso de las diversas fuentes renovables donde considere cubrir las necesidades de escuelas, campos de deportes, comedores y edificios públicos, centros de atención social, predios habitacionales y servicios varios; como así determinar qué tipo y como reincorporar aquellos artefactos que transmitan energía.

Queremos destacar que también es competencia del PEP el diseñar un “Plan Energético Ambiental” el cual deberá ser comunicado al Congreso Legislativo Provincial, con base de la Agenda 21 de las Naciones Unidas aprobada en la Cumbre de Río 1992 – Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y el Desarrollo – celebrada en Río de Janeiro Brasil en el año 1992

Relacionado al “Plan Energético” emerge del artículo 7 de la norma los requisitos que con base de la Agenda 21 se llevarán adelante los Planes de Acción para la creación energética imbuida de principios de sostenibilidad; por otra parte es el artículo 8 de la citada norma quien deja asentado los objetivos prioritarios que debe cumplir el Órgano creado por el artículo 2, para llevar adelante el Plan de Acción.

La Ley Nro. 12.692 entiende como energías renovables los previstos en los artículos 3,4 y 5 de la Ley Nro. 12.503- que ya referenciamos – recordemos el carácter supletorio y complementario de esta norma- e incorpora el biogas y el biocombustible, sobre este último destacamos el incentivo dado, impulsando la actividad agroindustrial.

La Autoridad de Aplicación, tanto para esta ley como para la Ley Nro. 12.503 originariamente dicho decreto reglamentario recayó en el Ministerio de la Producción, hasta que se cree la Secretaría de Estado con competencia específica en la materia. La Ley Nro. 13.240 creó dicha Secretaría de Estado de Energía lo cual dio lugar al Decreto Nro. 2644/2012 que sustituyó el artículo 2 del decreto Nro. 158/07 y designó como Autoridad de Aplicación a la creada Secretaría de Estado de la Energía.

Interesante destacar que hace al desarrollo regional que la Ley Nro. 12.692 y por ende la Ley Nro. 12.503 incorporo el Sistema “de adhesión” invitando a las Municipalidades y Comunas de la Provincia a adherirse a las mismas.

Los beneficios promocionales de exención y/o reducción y/o diferimiento de tributos provinciales y/o municipales y/o comunales son interesantes y atractivos para aquellas personas físicas y jurídicas que cumplan con las normas y presentes proyectos de radicación industrial y/o ya estén en elaboración de estas energías alternativas.

A nivel provincial, no olvidemos la Ley Nro. 11.717 de “Medio Ambiente” (B.O 11/04/2000) y su decreto reglamentario Nro. 101/2003 , solo destacando la certificación obligatoria de evaluación de impacto ambiental (EIA) y el estricto control de la Secretaria de Estado y Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable.

7. Conclusion

El deber más que la obligación nos lleva a expresar nuestro agradecimiento a los Organizadores de estas Jornadas y de poder aportar, aunque mínimo fuere, conocimientos o bien refrescar los que se tienen, sobre lo expuesto en nuestra disertación.

No existen fronteras para la toma de conciencia respecto a la preservación y conservación de los Recursos Naturales y del Ambiente, por ello bregamos que en Paris 2015 COP21 “ , salgan fortalecidos los principios y se tenga bien presente como expresa el Papa Francisco en su Carta Encíclica *Laudato Si* de la Casa Común que “ La cultura ecológica no se puede reducir a una serie de respuestas urgentes y parciales a los problemas que van apareciendo en torno a la degradación del ambiente, al agotamiento de las reservas naturales y a la contaminación . Debería ser una mirada distinta, un pensamiento, una política, un programa educativo, un estilo de vida y una espiritualidad que conformen una resistencia ante el avance del paradigma tecnocrático. De otro modo, aún las mejores iniciativas ecologistas pueden terminar encerradas en la lógica globalizada. Buscar sólo un remedio técnico a cada problema ambiental que surja es aislar cosas que en la realidad están entrelazadas y esconder las verdades y más profundos problemas del sistema mundial “

