

Praxis des Bundesgerichts zum Erbrecht

Seit Herbst 2002 macht das Schweizerische Bundesgericht die nicht in seiner Sammlung «Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts» (BGE) publizierten Entscheide zugänglich, und zwar auf seiner Homepage (www.bger.ch) in der Datenbank «Urteile ab 2000» (vgl. NZZ vom 29. Juni 2002, S. 14). Diese sogenannten unpublizierten Entscheide enthalten durchaus wichtige Informationen, wie die nachfolgend behandelten Urteile zum Erbrecht zeigen. Erbschaftsberater tun deshalb gut daran, diese Datenbank regelmässig zu konsultieren. Ein Blick in die Datenbank zeigt aber auch, dass eine etwas grosszügigere Publikationspraxis wünschenswert wäre.



Von PD Dr. Hans Rainer Künzle
Rechtsanwalt
Partner, Kendris private AG, Zürich

Auslegung von Erbverträgen

Im Entscheid vom 16. Juli 2004 (5C.109/2004) hat das Bundesgericht festgehalten, dass Erbverträge *nach dem Vertrauensgrundsatz auszulegen* sind. Da es sich um einen wichtigen Grundsatz handelt und das Bundesgericht zu einer in der Lehre nicht einheitlich beantworteten Frage Stellung nimmt, hätte man sich eine Publikation dieses Entscheids gewünscht.

Widerruf

von letztwilligen Verfügungen

Am 31. März 2003 (5C.133/2002) hat das Bundesgericht bestimmt, dass der *Inhalt eines Testaments auch mit einer*

Kopie bewiesen werden kann. Wenn der Erblasser auf einer Kopie des Testaments Namen streicht, ist dies ein Indiz dafür, dass das Original-Testament in Verstoss geraten ist und nicht etwa widerrufen wurde (Art. 510 Abs. 1 ZGB).

Dieses Urteil bedeutet, dass der *Umgang mit Testamentskopien heikel* ist und dass Berater alles daran setzen sollten, dass ihre Kunden alle nicht mehr aktuellen Testamente inkl. aller Kopien (selber) vernichten. Kopien von Testamenten, welche beim Tod des Erblassers noch vorhanden sind, müssen dem Gericht zur Eröffnung eingereicht werden und erlangen ohne rechtzeitige Anfechtung Gültigkeit.

Anfechtung

von letztwilligen Verfügungen

Am 28. August 2003 (5C.273/2002) hat das Bundesgericht entschieden, dass die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung wegen Irrtums nur dann erfolgreich ist, wenn nicht nur der Irrtum des Erblassers nachgewiesen wird, sondern darüber hinaus auch der *Nachweis dafür erbracht wird, dass der Erblasser die letztwillige Verfügung aufgehoben hätte*, wenn er den Irrtum bemerkt hätte (Art. 519 Abs. 1 Ziff. 2 ZGB).

Dieser Entscheid ist vom Gedanken geleitet, dass die Aufrechterhaltung der letztwilligen Verfügung oberste Priorität genießt, was richtig ist. Es fragt sich allerdings, ob das Bundesgericht eine Verschärfung der Anforderungen an die Anfechtung einer letztwilligen Verfügung in einem un-

veröffentlichten Entscheid vornehmen sollte.

Herabsetzung

Im Urteil vom 11. Januar 2005 (5P.347/2004) hat das Bundesgericht entschieden, dass *eine Benachteiligung von Kindern verschiedener Ehen durch einen Ehevertrag herabsetzbar* sei. In diesem Entscheid kommt Art. 527 Ziff. 4 ZGB zur Anwendung, welcher die Herabsetzung von unentgeltlichen Zuwendungen ohne zeitliche Einschränkung zulässt, wenn davon auszugehen ist, dass der Erblasser seine erbrechtlichen Verfügungsbeschränkungen bewusst umgangen hat.

Zwar hat das Bundesgericht diese Frage bereits 2002 (BGE 128 III 315) behandelt, aber der unpublizierte Entscheid zeigt erstmals auf, wie die *Beweisführung* erfolgen kann: Der Nachweis der bewussten Benachteiligung wird indirekt geschlossen aus der Tatsache der Beratung durch einen Notar (Erläuterungspflicht), aus der Beratung durch einen Bankberater (Broschüren) und aus der Ankündigung einer Enterbung.

Dieser Fall macht zudem deutlich, dass die zeitlich unbegrenzte Anfechtung von unentgeltlichen Zuwendungen (wozu auch Schenkungen und die Stiftungerrichtung gehören) *gestützt auf Art. 527 Ziff. 4 ZGB* nicht nur theoretisch denkbar ist, sondern in der Praxis beachtet werden muss. Dies war nicht immer so: Noch in BGE 112 III 390 hatte das Bundesgericht für die Begründung (neben dem beiläufig erwähnten Art. 527 Ziff. 4 ZGB) haupt-

sächlich Art. 2 ZGB angewendet, wohl um den Übergang von BGE 82 II 490 etwas abzufedern, wo die Anwendung von Art. 527 Ziff. 4 ZGB auf Eheverträge noch ausdrücklich abgelehnt wurde.

Dieser Entscheid zeigt, dass es dem Bundesgericht ernst ist mit der Verteidigung der Pflichtteile, wenn diese durch Instrumente ausserhalb des Erbrechts unterlaufen werden.

Dieser Artikel könnte demnächst auch zur Anwendung kommen, wenn das Bundesgericht über *eine bewusste Benachteiligung durch Begünstigungen in der zweiten Säule* zu entscheiden hätte. Dann könnte es anders als in BGE 129 III 305 entscheiden, wo die (unbewusste) Benachteiligung einzelner Angehöriger noch hingenommen wurde (ebenso Peter Breitschmid, Entwicklungen im Erbrecht, SJZ 2004, S. 114).

Erteilung: Beweislastverteilung

Im schon erwähnten Entscheid vom 11. Januar 2005 (5P.347/2004) hat das Bundesgericht zum wiederholten Male entschieden, dass sich *Erben gegenseitig Auskunft über Zuwendungen zu Lebzeiten erteilen* müssen (Art. 610 Abs. 2 ZGB). Trotz unzähliger gleichlautender Urteile und einer völlig gradlinigen Rechtsprechung wird bei Erbteilungen immer wieder übersehen, dass es sich nicht um reine Zivilprozesse handelt, in denen es hauptsächlich darum geht, durch Bestreitung der gegnerischen Darstellungen Vorteile zu erlangen, sondern dass eine Gemeinschaft besteht (Erbengemeinschaft), die durch gemeinsame Anstrengungen aufgelöst werden muss.

Das Bundesgericht präzisiert, dass die Abgabe von drei Belegordnern zu einem Depot ohne nähere Angabe zur Berechnung nicht als Auskunft im Rechtssinne verstanden werden könne. Es führt sodann aus, dass die Prozessstrategie, Sachvorbringen zu bestreiten und die Mitwirkung an der Sachverhaltsabklärung zu verweigern, in der Erbteilung nicht erfolgreich sein dürfe. Diese Ausführungen sind so treffend, dass man sich gewünscht hätte, dieser Entscheid wäre veröffentlicht worden. Während das Bundesgericht seine *Publikationspraxis* verständlicherweise

Estate Law Practice of Switzerland's Federal Supreme Court

Since autumn 2002 Switzerland's Federal Supreme Court has made its decisions which are not published in its collection "Decisions of the Swiss Federal Supreme Court" available to the public on its homepage (www.bger.ch) in the database "Decisions Since 2000". These so-called unpublished decisions often contain important background information on, among other topics, various judgements in estate law. Estate consultants are therefore well advised to consult this database regularly. However, a look at the database also reveals that a still more generous publication policy would be desirable.

Recent decisions of Switzerland's Federal Supreme Court in estate cases which were published on the Court's website include the revocation of last wills and testaments, the contesting of last wills and testaments, the reduction, the allocation of the burden of proof for distribution of estates and the payments.

Unfortunately, the Federal Supreme Court's practice in the publication of its decisions remains inadequate despite this new source of information. While it is comprehensible that the Federal Supreme Court tries to promote new legal insight it sometimes neglects the needs of legal practitioners who have to apply the Court's decisions in their daily business.

danach richtet, dass neue rechtliche Erkenntnisse gewonnen werden, ist es aus der Sicht der Praxis so, dass die feste Zuordnung von häufig vorkommenden Sachverhalten zu den Rechtsnormen besondere Bedeutung hat und deshalb vom Praktiker zusätzliche Wünsche an die Publikationspraxis bestehen.

Ausgleichung

Im Entscheid vom 7. Mai 2003 (5C.60/2003) hat das Bundesgericht den Abtretungsvertrag über eine Liegenschaft beurteilt, welcher eine *Ausgleichsregelung* enthält (Art. 626 ZGB). Der Erblasser bestimmte, dass der Betrag von 360'000 Franken auszugleichen sei. Das Bundesgericht erklärte, dieser Betrag könne von ihm nicht geändert werden, weil der Wille des Erblassers bei der Ausgleichung eine zentrale Rolle spiele.

Dieser Fall zeigt, dass das Instrument der *Ausgleichung nicht einfach zu handhaben* ist und entsprechende Bestimmungen sehr sorgfältig aufzusetzen sind. Tatsächlich handelte es sich beim Betrag von 360'000 Franken in etwa um den Verkehrswert des Grundstücks zur Zeit der Vertragsschliessung. Es ist zu vermuten, dass bei der Aufsetzung des Abtretungsvertrags schlicht vergessen wurde, zu erwäh-

nen, dass von diesem Betrag die (übernommene) Hypothek über 128'000 Franken abzuziehen sei, genauso wie der Wert der (gewährten) Nutznießung, welcher damals noch nicht beziffert werden konnte, im Prozess von einer Partei aber mit 238'275 Franken angegeben wurde.

Ausgehend von einem Verkehrswert der Liegenschaft im Zeitpunkt des Erbgangs von 483'000 Franken hat der Übernehmer der Liegenschaft somit eine effektive Begünstigung von etwa 120'000 Franken erhalten, musste sich aber wegen der unglücklichen und nicht angefochtenen Formulierung des Abtretungsvertrags 360'000 Franken anrechnen lassen.

Da es sich bei einer solchen Ausgleichung nicht mehr um eine unentgeltliche Zuwendung handelt, hätte das Bundesgericht wohl ohne weiteres den Abtretungsvertrag so auslegen können, dass die übernommenen Lasten abzuziehen seien. Es ist in der Praxis üblich, den Umfang der Begünstigung indirekt dadurch zu bestimmen, dass der in der Ausgleichung zu verwendende (zu tiefe) Liegenschaftswert angegeben wird.

Der Artikel von PD Dr. Hans Rainer Künzle basiert auf einem Vortrag beim Zürcher Juristenverein vom 17. März 2005. ■