



Übungen im Erbrecht

Erbgang, nachlasssichernde Massnahmen und Erbteilung

Prof. Dr. iur. Walter Boente

Überblick über die Übungsstunde

- Einleitung
- Fall 1
- Fall 2 ≈ BGE 100 II 440
- Fall 3 ≈ BGE 101 II 36
- Fall 4 ≈ BGE 118 II 264, 120 II 293
- Fall 5 ≈ BGE 138 III 545

Rückblick – nachlasssichernde Massnahmen

Rückblick – Erbteilung

Das Fabrikgrundstück – Sachverhalt

2008 – E ohne Testament gestorben

- hinterlässt S und T
- wesentlichstes Nachlassaktivum praktisch ertragloses, ehemaliges Fabrikgrundstück (heute als Lager vermietet) mit Einfamilienhaus
- in Industrie- und Dienstleistungszone gelegen und vom Dienstleistungszentrum einer Grossbank umgeben
- S bewohnt Einfamilienhaus
- T nimmt auf dem Areal lastende Hypothek für eigene Bedürfnisse auf

Aktuell – Grossbank bekundet Interesse am Grundstück der Erbengemeinschaft

- T drängt nun auf raschen Verkauf an die Grossbank, mit Rücksicht auf seine wirtschaftlichen Bedürfnisse, aus Angst um fallende Grundstückspreise und zwecks Auflösung der Erbengemeinschaft
- S widersetzt sich, will weiter im Einfamilienhaus bleiben und hält Zeitpunkt für Verkauf als denkbar ungünstig; allenfalls zur Realteilung bereit
- T erhebt Teilungsklage

1. Auf welche Bestimmungen berufen sich (a) T und (b) S?

2. Beurteilen Sie die Aussichten der Teilungsklage (a) grundsätzlich, (b) bezüglich Verkauf/Realteilung.

Das Fabrikgrundstück – Grundlagen

- S und T haben E „beerbt“
 - Art. 602 Abs. 1 ZGB: Gemeinschaft aller Rechte und Pflichten (vgl. auch Art. 652 ZGB), **Erbengemeinschaft**; S und T wurden Gesamteigentümer der Erbschaftsgegenstände
 - Erben können grundsätzlich **nur gemeinsam** über Erbschaftsgegenstände verfügen (Einstimmigkeitsprinzip, Art. 602 Abs. 2 ZGB)
 - **Zweck der Erbengemeinschaft** (Auf-)Teilung der Erbschaft; Erbengemeinschaft dementsprechend auf ihre eigene Liquidation gerichtet

Das Fabrikgrundstück – (Rechts-)Anwendung

Auf welche Rechtsgrundlage beruft sich T?

- Art. 604 Abs. 1 ZGB: Grundsatz des jederzeitigen Teilungsanspruchs, sofern die Erben nicht durch Vertrag oder durch Gesetz zur Gemeinschaft verpflichtet sind.
- Teilungsanspruch unterliegt keiner Verjährung
- Geltendmachung erfolgt mit der sogenannten Erbteilungsklage
- Teilungsurteil ersetzt Teilungsvertrag
- Teilungsurteil hat (anders als der Teilungsvertrag [nur obligatorische]) nach ganz überwiegender Meinung dingliche Wirkung; mit Rechtskraft entsteht Alleineigentum des jeweiligen Erben

Das Fabrikgrundstück – (Rechts-)Anwendung

Auf welche Rechtsgrundlagen beruft sich S?

- Art. 604 Abs. 1 ZGB: Vertraglicher Teilungsaufschub? Fortgesetzte Erbengemeinschaft: durch formlosen Vertrag, also auch konkludent, können die Erben vereinbaren, dass die Erbengemeinschaft auf bestimmte oder unbestimmte Zeit fortgesetzt wird, jedoch
 - schwerfällig aufgrund des Einstimmigkeitsprinzips (evtl. Erbenvertreter, Art. 602 Abs. 3 ZGB oder durch Gemeinschaft bestimmte Person);
 - vertragliche Verpflichtung zur Gemeinschaft i.S.v. Art. 604 Abs. 1 ZGB.
- Teilung kann aber nicht dauerhaft ausgeschlossen werden.
- Allenfalls Überführung der Erbengemeinschaft in eine andere Gemeinschaftsform ...

Das Fabrikgrundstück – (Rechts-)Anwendung

- ... Überführung der Erbengemeinschaft in eine andere Gemeinschaftsform (z.B. Gemeinderschaft, Art. 336 ff. ZGB, Miteigentum, Art. 646 ff. ZGB, Kollektivgesellschaft, AG, einfache Gesellschaft etc.)?
- Bei Überführung in eine andere Gemeinschaftsform wird die Erbengemeinschaft (zunächst) zufolge Teilung aufgelöst; jedoch Erfordernis einer ausdrücklichen oder konkludenten Vereinbarung unter den Erben; Gründung der jeweiligen Gemeinschaftsform kann formbedürftig sein.
- Umwandlung der Erbengemeinschaft in eine einfache Gesellschaft (Art. 530 ff. OR)? Folgen?
 - Bei Umwandlung wird Erbengemeinschaft (zumindest partiell) aufgelöst; keine Erbteilung mehr möglich; Umwandlung an sich ist (partielle) Teilung; für Auflösung der neuen Gemeinschaftsform deren Rechtsgrundlagen.
 - Auflösung bei Gesellschaften auf unbestimmte Dauer (Art. 546 Abs. 1 OR): sechs Monate Kündigungsfrist
 - Einfache Gesellschaft: grundsätzlich ebenfalls Einstimmigkeitsprinzip (Art. 534 OR).
- Grundsätzlich wird vermutet, dass, solange die wesentlichsten Nachlassgegenstände ungeteilt sind, keine Umwandlung stattgefunden hat.

Zwischenfazit: Ausdrückliche Vereinbarung bzw. Überführung der Erbengemeinschaft in einfache Gesellschaft oder andere Gemeinschaftsform ergibt sich nicht aus SV; keine Hinweise auf konkludente Einigung; S kann sich nicht darauf berufen, dass Teilung nicht mehr möglich sei, weil eine Umwandlung in eine einfache Gesellschaft (und damit bereits eine Teilung) stattgefunden habe; läge doch eine einfache Gesellschaft vor, wäre die Kündigungsfrist ebenfalls kurz (Art. 546 Abs. 1 OR).

Das Fabrikgrundstück – (Rechts-)Anwendung

- Art. 604 Abs. 1 ZGB, gesetzlicher Teilungsaufschub?
 - Art. 605 Abs. 1 ZGB, Rücksicht auf Nasciturus (-); Art. 606 ZGB, für die Dauer eines Monats (Dreissigster), Unterhalt der Hausgenossen; Art. 12 BGBB (-)
- Art. 604 Abs. 2 ZGB: Gerichtlicher Teilungsaufschub?
 - Voraussetzung: Sofortige Teilung würde den Wert der Erbschaft oder einzelner Erbschaftssachen erheblich schädigen (Der Schaden muss im Verhältnis zum Gesamtwert der Erbschaft erheblich sein.).
 - „Kann-Vorschrift“: Gericht hat Ermessensspielraum.
 - Übermässiger Wertverlust: unklar, h.L. ab ca. 10% (es sind jeweils Gutachten zu erstellen); gewisse Wertebussen sind in Kauf zu nehmen; kein fixer Prozentsatz; Schaden muss im Verhältnis zum Gesamtwert der Erbschaft erheblich sein; aufgrund sämtlicher Umstände des Einzelfalls zu beurteilen (Ermessensfrage).
 - Ist der Wegfall des Aufschiebungsgrundes in absehbarer Zeit nicht zu erwarten, ist dem Aufschiebungsbegehren nicht stattzugeben.
 - Fallende Immobilienpreise: kein Grund für Teilungsaufschub: es ist nicht absehbar, ob die Immobilienpreise a) sich stabilisieren, b) steigen oder c) weiter sinken; die Marktentwicklung wird mitvererbt.

Zwischenfazit: Dem Teilungsbegehren von T steht weder eine vertragliche Vereinbarung noch ein gesetzlicher oder gerichtlicher Teilungsaufschub entgegen.

Das Fabrikgrundstück – (Rechts-)Anwendung

- **Teilung der Liegenschaft durch Parzellierung?**
 - **Prinzip der Naturalteilung** (vgl. auch Art. 610 Abs. 1 ZGB, wonach alle Erben gleichen Anspruch auf die Gegenstände der Erbschaft haben)
 - Art. 612 Abs. 1 ZGB: „Zweiteilung“ der Liegenschaft, wenn (!) als Naturalteilung begriffen, wird regelmässig zu einem wesentlichen Wertverlust führen, da kleinerer Ausnutzungsquotient bzw. Grenzabstände; da Liegenschaft wesentlichstes Nachlassaktivum darstellt, könnte sie auch nicht (wenn man der ganz überwiegenden Auffassung zur Teilung folgt) gegen den Willen von T an S zugeteilt werden; S kann sie wohl (wirtschaftlich) auch nicht ungeteilt übernehmen und T ausbezahlen
 - Art. 612 Abs. 2 ZGB: Verkauf der Liegenschaft, Voraussetzung:
 - Erben können sich über Teilung oder Zuweisung der Sache nicht einigen (nach noch ganz überwiegender Meinung bedeutet dies, dass sich Gegenstand wertmässig nicht in einem Los unterbringen lässt und auch keine abweichende Einigung der Erben erfolgt ist)

Das Fabrikgrundstück – (Rechts-)Folgen

Fazit: Im Rahmen der Erbteilung wird die Liegenschaft verkauft und der Erlös hälftig zwischen T und S geteilt.

„**Tatsächliche Lösung**“ im konkreten Fall: nach knapp einem Jahrzehnt der Kontroversen noch in erster [!] Instanz waren die Liegenschaftspreise wieder etwas gestiegen (und die „Erwartungen“ der Beteiligten etwas gesunken), so dass die Liegenschaft einvernehmlich zu einem passablen Preis an einen Dritten veräußert wurde.

Drei Töchter (BGE 100 II 440) – Sachverhalt

2026, 4. Januar – Tod von U, in Luzern

- seine gesetzlichen Erben: A, B und C
- U hinterliess eine eigenhändige letztwillige Verfügung mit folgenden relevanten Bestimmungen:
 - „*Meine Tochter A hat mich seit dem Hinschied meiner lieben Frau in hingebungsvoller Weise betreut und meinen Haushalt geführt (...)*
 - Ich verfüge deshalb, dass meiner Tochter A in der Erbteilung folgende Sachen zugewiesen werden:*
 - 1. Die Liegenschaft an der Dorfstrasse 33 in Luzern, die ihr vor allem als Wohnung dienen soll. Die Liegenschaft ist meiner Tochter in der Erbschaft zum Ertragswert anzurechnen, den ich auf CHF 100'000 bestimme.*
 - 2. Alle in Emmen auf meinen Namen im Grundbuch eingetragenen Liegenschaften zum Ertragswert. ...“*
- Liegenschaft Dorfstrasse 33, Luzern, hat Verkehrswert von CHF 700'000
- in Erbmasse noch zwei weitere Liegenschaften; hierfür im Testament Losziehung vorgesehen
- B und C wollen (nur) unter sich durch Los entscheiden, welche Liegenschaft jedem von ihnen zufallen soll
- A verlangt, die im Testament vorgesehene Losziehung sei unter allen drei Erbinnen durchzuführen und so über das Schicksal der verbleibenden Liegenschaften zu entscheiden

Nehmen Sie Stellung dazu (Pflichtteile sind nicht verletzt und müssen nicht berücksichtigt werden).

Drei Töchter (BGE 100 II 440) – Grundlagen

Abgrenzung Vorausvermächtnis und Teilungsvorschrift

- **Teilungsvorschrift**
 - Teilungsvorschrift (Art. 608 ZGB) legt nicht die Grösse eines Erbteils fest, sondern nimmt inhaltlich auf die Erbteilung Einfluss
 - Teilungsvorschriften können auch Prozedur der Erbteilung betreffen (Bildung der Lose, Reihenfolge der Ziehung, Art und Weise, wie Anrechnungswert zu bestimmen; auch Schiedsklausel könnte als Teilungsvorschrift qualifiziert werden)
 - Teilungsvorschriften sind für Erben verbindlich; aber nach weit überwiegender Auffassung Grundsatz der freien privaten Erbteilung (Art. 607 Abs. 2 ZGB) bei einstimmigem Abweichen der Erben (str.)
- **Art. 608 Abs. 3 ZGB: Gesetz stellt widerlegbare Vermutung** auf, dass die Zuweisung einer Erbschaftssache an einen Erben lediglich eine Teilungsvorschrift ist und nicht eine zusätzliche Begünstigung i.S. eines (Voraus-)Vermächtnisses (vgl. auch Art. 522 Abs. 2 ZGB)
- wird Teilungsvorschrift mit der Festlegung eines vorteilhaften Anrechnungswerts kombiniert, liegt eine **Teilungsvorschrift hinsichtlich der Sache und ein Vorausvermächtnis** in Höhe der Wertdifferenz vor

Drei Töchter (BGE 100 II 440) – (Rechts-)Anwendung

- Ausgangspunkt **Wortlaut**: „Ich verfüge deshalb, dass meiner Tochter A in der Erbteilung folgende Sachen zugewiesen werden.“
 - spricht für eine Teilungsvorschrift und nicht für ein Vorausvermächtnis (keine zusätzliche Begünstigungsabsicht des Erblassers ersichtlich)
 - Differenzbetrag (CHF 600'000) zwischen Anrechnungswert gemäss letztwilliger Verfügung und tatsächlichen Verkehrswert stellt (zusätzliche) Begünstigung dar und ist deshalb als Vorausvermächtnis zu qualifizieren (Art. 617 ZGB gilt über Wortlaut hinaus für sämtliche Erbschaftssachen und -rechte); ebenso im Fall für die weiteren Liegenschaften in Emmen
 - aus Begründung (Pflege des Vaters) resultiert zudem plausibler Grund für reflektierte Ungleichbehandlung der Geschwister

Drei Töchter (BGE 100 II 440) – (Rechts-)Folgen

[Es darf davon ausgegangen werden, dass die Pflichtteile durch die Teilungsvorschrift resp. das Vorausvermächtnis nicht verletzt wurden.]

- Liegenschaft in Luzern (Ziff. 1 der letztwilligen Verfügung) scheidet ebenso wie die anderen Liegenschaften (Ziff. 2) nicht aus Teil- bzw. Losbildung aus, da Zuweisung der Liegenschaft an sich kein Vermächtnis; A kann somit vor der Teilung keinen Anspruch (i.S. eines Vermächtnisses) auf diese erheben
- A kann jedoch verlangen, dass die Liegenschaften in Ziff. 1 und 2 der letztwilligen Verfügung in ihren Teil bzw. ihr Los einbezogen werden
- Es verbleiben noch die beiden anderen Liegenschaften:
 - A darf – gemäss dem Grundsatz der vermuteten Gleichberechtigung der Erben – an dieser Losziehung nicht mehr teilnehmen (a.A. vertretbar); sofern As Erbteil mit den ihr zugewiesenen Liegenschaften noch nicht gedeckt ist, werden ihr zusätzlich andere Erbschaftsgegenstände bzw. Vermögenswerte zugeteilt.

«Das Gemsli» (BGE 101 II 36) – Sachverhalt

Vergangenheit – P und A betreiben das Restaurant „Gemsli“

1998 und folgend – Führung des Restaurants wird Tochter E überlassen

- P und A wohnten weiterhin dort

2006 – Erbvertrag der Ehegatten, in welchem sie unter anderem das „Gemsli“ zu einem Anrechnungswert von CHF 400'000 ihrer Tochter E zuweisen

6. Mai 2021, 20. Januar 2023 – Tod der P, Tod des A

- Erben Kinder E, G und I

Folgezeit – „Gemsli“ wird seit Tod der Eltern weiterhin von E betrieben

- Erben können sich nach Tod der Eltern nicht über die Teilung einigen

Gegenwart – G und I erheben gegenüber E Teilungsklage, unter anderem mit dem Verlangen, E seien die seit dem Jahre 1997 nicht bezahlten Pachtzinsen aus dem Betrieb des Restaurants „Gemsli“ als Vorbezug anzurechnen

- Verkehrswert des „Gemsli“ beträgt CHF 500'000

1. Beurteilen Sie die erbvertragliche Zuweisung des „Gemsli“.

2. Welchen Betrag muss E für welche Zeitdauer verzinsen?

«Das Gemsli» (BGE 101 II 36) – (Rechts-)Anwendung

- **Aus(einander)legung des Erbvertrages**
 - Bei der erbvertraglichen Zuteilung des „Gemsli“ als solchen ist keine Begünstigungsabsicht aus dem Erbvertrag ersichtlich. Es handelt es sich daher um eine **Teilungsvorschrift** (Art. 608 [Abs. 3] ZGB) und nicht um ein (Voraus-)Vermächtnis.
 - In der Differenz zwischen dem erbvertraglich festgelegten Anrechnungswert und dem tatsächlichen Verkehrswert liegt jedoch ein **Vorausvermächtnis** vor (Art. 484 ZGB).
- **Vorausvermächtnis** wird, sofern nichts anderes bestimmt wurde, fällig, sobald die Beschwerten die Erbschaft angenommen haben oder nicht mehr ausschlagen können (Art. 562 Abs. 2 ZGB); demgegenüber entsteht der Anspruch auf das „Gemsli“ erst durch Abschluss der Erbteilung.
- **Bis zur Erbteilung steht das „Gemsli“ im Gesamteigentum der Erbengemeinschaft, welche diesbezüglich die Lasten zu tragen hat, aber auch den Nutzen beanspruchen kann.** E hat daher für die Zeit vom Tod des letzten Elternteils bis zur Erbteilung einen Pachtzins zu bezahlen (sofern keine anderslautenden Vereinbarungen diesbezüglich bestehen); Bemessungsgrundlage für den Zins ist der Anrechnungswert gemäss Erbvertrag und nicht der Verkehrswert, da die Differenz ein Vorausvermächtnis ist, welches fällig wird, wenn die Beschwerten die Erbschaft annehmen oder nicht mehr ausschlagen können.
- Das Vorausvermächtnis ist nicht zu verzinsen (str.).
- Bezüglich Pachtzinsen zu Lebzeiten...

«Das Gemsli» (BGE 101 II 36) – (Rechts-)Anwendung

- Bezüglich Pachtzinsen zu Lebzeiten gibt der Sachverhalt keine ausreichenden Informationen her; evtl. Ausgleichung (Art. 626 ff. ZGB) oder „Verrechnung“ mit Forderungen hinsichtlich von (Betreuungs-)Leistungen an P und A, da beide ab 1997 (Übergabe des Restaurants an E) weiterhin im „Gemsli“ wohnten.

Das Erbschaftsinventar (BGE 118 II 264, 120 II 293)

Das Erbschaftsinventar (BGE 118 II 264, 120 II 293) – Sachverhalt

2. Januar 2026 – am Wohnsitz in St. Moritz stirbt der italienische Staatsangehörige A

- hinterlässt Sohn R und Ehefrau P

20. Februar 2026 – auf Begehren der Witwe P ordnet Kreisamt Oberengadin im Sinne von Art. 553 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB Aufnahme eines Sicherungsinventars über den Nachlass des Verstorbenen an und beauftragt damit Notar X in St. Moritz

- Notar erhält nicht alle gewünschten Informationen

2. April 2026 – Kreisamt Oberengadin erlässt Verfügungen, mit denen es die F. Treuhandgesellschaft und vier weitere Personen anweist, Auskunft zu erteilen

- wesentlichster Inhalt der Verfügungen Anweisung, dem Kreisamt Oberengadin umfassend Auskunft über Vermögenswerte des Nachlasses von A zu geben sowie sämtliche Auskünfte über Vermögenstransaktionen, wie zum Beispiel Veräusserungen, Schenkungen, Erbvorbezüge und dgl., die vor oder nach dem Tode des A vorgenommen wurden und die mit dem Erbgang im Zusammenhang stehen oder möglicherweise stehen könnten, zu erteilen

Die Treuhandgesellschaft F gelangt mit der Frage an Sie, ob sie tatsächlich allen (Informations-) Forderungen der Verfügung nachkommen müsse?

Erbschaftsinventar (BGE 118 II 264, 120 II 293) – (Rechts-)Anwendung

- Auch Inventarisierung von Schenkungen und Erbvorbezügen?
 - würde dem Zweck des Erbschaftsinventars nicht dienen; eine Ausdehnung der Inventaraufnahme über den Bestand des Nachlasses im Zeitpunkt des Todes hinaus ist mit dem Zweck von Art. 553 ZGB nicht zu vereinbaren (str.).

Fazit: Die Treuhandgesellschaft F muss dementsprechend im Rahmen der Aufnahme des Erbschaftsinventars keine Auskunft über Schenkungen und Erbvorbezüge erteilen.

Öffentliches Inventar (BGE 138 III 545) – Sachverhalt

Februar 2025 – Bankier X verstirbt in Genf

- hinterlässt als Erben seine Ehefrau und 2 Töchter

7. März 2025 – Nettonachlassvermögen beträgt laut Steuerinventar rund CHF 5 Mio

19. Mai 2025 – zuständige Behörde stellt Erbbescheinigungen aus

2. April 2026 – Erbinnen ersuchen zuständige Behörde, es sei ihnen analog zu Art. 576 ZGB eine neue Frist anzusetzen, um ein öffentliches Inventar gemäss Art. 580 ZGB zu verlangen

- Antrag zum einen damit begründet, dass Erblasser unbeschränkt haftender Teilhaber der betriebenen Kollektivgesellschaft BX war, die sich nun in Liquidation und Nachlassstundung befinde
- beim Tod von X hätte kein Anlass bestanden, ein öffentliches Inventar zu verlangen
- Einmischung in Erbschaft i.S.v. Art. 571 Abs. 2 ZGB sei als irrtümlich zu betrachten, Art. 576 ZGB analog anzuwenden.

Wie wird die zuständige Behörde entscheiden?

Öffentliches Inventar (BGE 138 III 545) – (Rechts-)Anwendung

- **Art. 576 ZGB analog?**
 - Im Allgemeinen gehen h.L. und Praxis davon aus, dass Art. 576 ZGB nicht analog auf das öffentliche Inventar anzuwenden ist, weil den Erben grundsätzlich kein Nachteil und kein zusätzliches Haftungsrisiko entsteht, wenn sie die Aufnahme eines öffentlichen Inventars verlangen.
 - Ob eine analoge Anwendung von Art. 576 ZGB im vorliegenden Fall in Frage kommt, kann offen gelassen werden, da die Voraussetzungen von Art. 576 ZGB nicht erfüllt sind (insbesondere ursprünglich keine Unzumutbarkeit, öffentliches Inventar zu verlangen)

