

# 10. Schweizerischer Erbrechtstag

Am 27. August 2015 wurde der 10. Schweizerische Erbrechtstag an der Universität Zürich durchgeführt.



Von Prof. Dr. Hans Rainer Künzle  
Titularprofessor Universität Zürich  
Partner Kendris AG

## Begrüssung und Preisverleihung

Prof. Peter Breitschmid (Universität Zürich) wies in seiner Begrüssung neben Literatur aus dem Erbrecht auch auf *Literatur* hin, welche für den Erbrechtler interessant sein kann, obwohl sie sich nicht (ausschliesslich) mit Erbrecht befasst: Die Familie und ihr Unternehmen (von Herrekes Brun-Hagen), Schweizerische Rechtsgeschichte aus Eugen Hubers Feder (von Urs Fasel) und Wege zur Rechtsgeschichte: Römisches Erbrecht (von Ulrike Babusiaux).

Prof. Breitschmid gab als Präsident des Vereins *Successio* bekannt, dass der *Successio Preis* 2014 an vier Autoren von Dissertationen verliehen werde: (1) Yvan Leupin: *La prise en compte de la masse successorale étrangère en droit successoral suisse*, Zürich 2010 (*Recherches juridiques lausannoises*, Band 45). (2) Philip R. Bornhauser: *Der Ehe- und Erbvertrag*, Zürich 2012 (*Zürcher Studien zum Privatrecht*, Band 243). (3) Amir Moshe: *Die Erbschaftsklage im schweizerischen Zivilgesetzbuch*, Basel 2014 (*Basler Studien zur Rechtswissenschaft*, Reihe A: Privatrecht, Band 109). (4) Daniela Klöti: *Das schweize-*

rische Pflichtteilsrecht im Spannungsfeld sich wandelnder Naheverhältnisse, Bern 2014.

Weiter machte er darauf aufmerksam, dass der Kanton Zürich seine *Bestattungsverordnung* (BesV) am 20. Mai 2015 neu beschlossen habe. Neu festgelegt wurde, wer Anordnungen im Zusammenhang mit der Bestattung treffen kann. Das sind die verstorbene Person (in einer Willenserklärung) und ansonsten diejenige Person, welche mit ihr am engsten verbunden war. Ohne andere Anhaltspunkte sind das der Ehegatte, eingetragene Partner/Lebenspartner, Kinder über 16 Jahren, Eltern und Geschwister über 16 Jahren usw.). Erstmals wurden auch Bestimmungen erlassen für das Beisetzen von Urnen und für das Verstreuen der Kremations-Asche ausserhalb der Friedhöfe: diese müssen Forst-, Gewässerschutz-, Luftfahrt-, Bau- und Umweltrecht einhalten, sie dürfen nicht als solche erkennbar sein und sollen nach kurzer Zeit nicht mehr wahrgenommen werden können.

## Unternehmensnachfolge

Dr. Balz Hösly (Zürich) machte Vorschläge für ein Unternehmensnachfolgerecht. Ein solches betrifft 2,1 Mio. Arbeitnehmende in 320'000 KMU (bis 250 Arbeitnehmende). Heute bilden folgende Faktoren *Stolpersteine*: (1) Es ist nicht klar (Art. 612 Abs. 1 und Art. 613 Abs. 1 ZGB), ob das Unternehmen (gleich welcher Rechtsform) eine Einheit (Sach- und/oder Rechtsgesamtheit) bildet, welche als Ganzes vererbt werden kann. (2) Die Regeln für die Berechnung des Verkehrswertes des Unternehmens sind unklar, es findet keine Beschränkung auf das betriebsnotwendige Vermögen statt und das Todestagsprinzip ist zu eng. (3) Das Pflichtteilsrecht verhindert flexible Lösungen. (4) Die strengen Formvorschriften (Form der letztwilligen Verfügung) behindert gesellschaftsrechtliche Verträge. (5) Eine strenge Höchstpersönlichkeit letztwilliger Verfügungen verhindert eine Unterstützung des Erblassers durch einen Willensvollstrecker nach seinem Tod.

Die *Vorschläge* für neue Regeln erfassen folgende Fragen: (1) Zuteilung des Unternehmens: Das Unternehmen soll (als Erbschaftssache) einem Nachfolger als Erbe oder Vermächtnis zugeteilt werden können. (2) Zuweisung eines Unternehmens: Erben können bei Eignung die Zuweisung des Unternehmens verlangen. (3) Der Anrechnungswert ist mit einer betriebswirtschaftlich anerkannten Methode zu bestimmen, welche die künftige Ertragskraft berücksichtigt und nicht betriebsnotwendige Aktiven ausscheidet. (4) Wurde das Unternehmen zu Lebzeiten zugewendet, berechnet sich der Wert im Zeitpunkt der Zuwendung; eine spätere Einwerfung in den Nachlass ist ausgeschlossen. (5) Wenn Ausgleichszahlungen den Nachfolger in Schwierigkeiten bringen, darf er diese über 5 Jahre verteilen oder den Pflichtteil mit Minderheitsanteilen ausrichten; die Erben erhalten für ihre Forderungen einen Zins und sie können Sicherstellung verlangen (Verpfändung). (6) Für allfällig zugeteilte Minderheitsanteile sollen Regeln aufgestellt werden und zwar für die Abgeltung der Minderheitsanteile, das Mitverkaufsrecht der Erben, die Mitverkaufspflicht der Erben, das Verkaufsrecht der Erben, das Kaufrecht des Nachfolgers und eine Gewinnbeteiligung. (7) Erbrechtliche Klauseln in Gesellschaftsverträgen können schriftlich vereinbart werden. (8) Der Willensvollstrecker soll ermächtigt werden, einen zu Lebzeiten begonnenen Nachfolgeprozess fortzusetzen.

## Lebenspartner als Erben

Prof. Alexandra Jungo (Universität Freiburg) beleuchtete die Rechtslage der unverheirateten Lebenspartner (Konkubinatspartner). Im Bericht des Bundesrates zur Zukunft des Familienrechts ist zu lesen, dass das Zusammenleben in einem *gemeinsamen Haushalt während 3 Jahren* Gewähr für die Stabilität der Lebensgemeinschaft gebe. Die Motion Gutzwiller (Revision des Erbrechts) verlangte, dass auch unverheiratete Lebenspartnerinnen und -partner ins

gesetzliche Erbrecht und ins Pflichtteilsrecht einzubeziehen und fair zu behandeln sind.

Die *faktische Lebensgemeinschaft* findet schon heute in der Gesetzgebung an verschiedenen Orten Berücksichtigung: Art. 129 ZGB (Unterhaltszahlung); Art. 298a ZGB (gemeinsame elterliche Sorge); Art. 45 OR (Versorger Schaden); Art. 47 OR (Genugtuung); Art. 20a Abs. 1 lit. a BVG (Begünstigung des Lebenspartners im Vorsorge-reglement); Art. 15 Abs. 1 lit. b Ziff. 2 FZV und Art. 2 Abs. 1 lit. b Ziff. 2 BVV3 (Begünstigung des Lebenspartners im Todesfall); in der Sozialhilfe wird das Einkommen des Lebenspartners bei stabiler Lebensgemeinschaft berücksichtigt.

In der *Erbchaftssteuer* gibt es Kantone, welche die Lebenspartner von der Steuer befreien (UR, SZ, NW, OW, ZG, GR), welche ihnen besondere Freibeträge zugestehen (ZH, BL), welche einen reduzierten Satz verwenden (BE, LU, GL, FR, BS, BL, AR, AG, NE, JU) oder welche sie wie Nichtverwandte besteuern (SO, SH, AI, SG, TG, TI, VD, VS, GE).

Im *Ausland* gibt es unterschiedliche Behandlungen der Lebenspartner im Erbrecht: (1) Fehlen eines Erbrechts (Dänemark, Deutschland, Frankreich, Italien, Niederlande). (2) Gesetzliches Erbrecht (Teile von Australien, Israel, Teile von Kanada, Katalonien, Kroatien, Neuseeland, Slowenien). (3) Ausserordentliches Erbrecht (Österreich). (4) Schutz der Wohnung, Unterhaltsforderung und Nutzniessung (Belgien, Brasilien, England und Wales, Norwegen, Portugal, Schottland, Schweden und Teile Spaniens).

Prof. Jungo schlägt *de lege ferenda* ein gesetzliches Erbrecht (gleich wie für Ehegatten) vor für Lebenspartner in stabiler Lebensgemeinschaft (3–5 Jahre), wenn keine Kinder oder nur gemeinsame Kinder vorhanden sind. Wenn nichtgemeinsame Kinder vorhanden sind, sollte die Möglichkeit der Erbinsetzung im gleichen Umfang bestehen. Ein Pflichtteilsrecht schlägt sie nicht vor. Dagegen sollte die Erbschafts- und Schenkungssteuer Lebenspartner mit den Ehegatten gleichstellen (sie also weitgehend von der Steuer befreien).

### Die Revision des Erbrechts

Prof. Thomas Sutter-Somm (Universität Basel) zeigte die Behandlung der *Motion Gutzwiller* durch die Eidgenössischen Räte auf. Er äusserte dezidiert die Meinung, dass derart viele regelungsbedürftige Punkte vorliegen, dass die Revision des Erbrechts, welche weitgehend verwaltungsintern durchgeführt wird, breiter angelegt und stärker durch Experten unterstützt werden sollte.

Zu den *regelungsbedürftigen Punkten* gehören unter anderem: (1) Die Rechtsstellung des virtuellen Erben (vollständig übergangener Pflichtteilerbe) sollte geklärt werden (ist er Erbe?). (2) Kann es bei einem Ausgleichsdispens zu einer Herabsetzung kommen? (3) Ist die ehегüterrechtliche Zuweisung der Errungenschaft bzw. des Gesamtguts eine Verfügung unter Lebenden oder von Todes wegen? (4) Inhalt und Form der Erbbescheinigung sollten vereinheitlicht werden. (5) Die Aktivlegitimation des Willensvollstreckers bei der Teilungsklage sollte geklärt werden. (6) Die Rechtsbegehren im Erbteilungsprozess sollten geklärt werden. (7) Die Zulässigkeit von (einseitigen) Schiedsklauseln sollte geklärt werden. (8) Die Zulässigkeit von Zuwendungen an Vertrauenspersonen sollte geklärt werden.

### Schutzklauseln in Ehe- und Erbverträgen

Dr. Alexandra Zeiter (Zürich) befasste sich mit Schutzklauseln, welche notwendig sind, wenn beim Ableben eines Ehegatten durch Zuweisung des gesamten Vorschlags/Gesamtguts oder durch Alleinerbeneinsetzung oder Meistbegünstigung der *überlebende Ehegatte stark begünstigt* wird. In diesen Fällen muss man die Nachkommen beim *Eintritt bestimmter Ereignisse beim überlebenden Ehegatten* schützen: Wiederverheiratung, Konkubinat, neue Elternschaft, dauernde Urteilsunfähigkeit, Heimeintritt, Anordnung erwachsenenschutzrechtlicher Massnahmen und Wegzug ins Ausland.

Schutzklauseln können wie folgt formuliert werden: (1) Der überlebende Ehegatte ist im Falle ... (Wiederverheiratung) verpflichtet, den Nachkommen des erstverstorbenen Ehegatten ... je einen Barbetrag in der Höhe von ... Franken auszubezahlen. (...) Er ist bis zum

Bedingungseintritt unverzinslich und wird 60 Tage nach Bedingungseintritt zur Zahlung fällig. (...) Auf eine Sicherstellung wird verzichtet. (2) Dieselben Ansprüche entstehen, wenn der überlebende Ehegatte eine neue Lebensgemeinschaft eingeht, und zwar im Zeitpunkt des Ablaufs des zweijährigen Zusammenlebens im selben Haushalt (wobei die behördliche Meldung der Adresse hierfür fristauslösend ist). (...)

### Erbrecht 2013–2015

Prof. Paul Eitel (Universität Luzern) schilderte einige *Fälle aus der Rechtsprechung*, unter anderem: (1) In BGE 139 III 225 befasste sich das Bundesgericht mit einer Ausschlagung und hielt fest, dass die Anwendung der ZPO in der freiwilligen Gerichtsbarkeit nur soweit erfolge, als die Kantone das vorsehen und dass die ZPO dann kantonales Recht darstelle; zudem habe die Protokollierung der Ausschlagung keinerlei Rechtskraftwirkung gegenüber Gläubigern. (2) In BGE 140 III 145 musste eine Klage gegen einen Vor-erben für einen noch nicht geborenen Nacherben geführt werden; dazu wurde ein Beistand (und kein Erbschaftsverwalter) eingesetzt. (3) In BGE 140 V 57 wurde entschieden, dass der Begriff der Unterstützung in erheblichem Masse bei der Begünstigung in der 2. Säule (Art. 20a Abs. 1 lit. a BVG) und beim Steuerabzug in der Säule 3a (Art. 2 Abs. 1 lit. b Ziff. 2 BVV3) gleich auszulegen ist; das im Todesfall ausbezahlte Kapital der Säule 3a gehört nicht in jedem Fall zum Nachlass. (4) In 5A\_106/2014 hat sich das Bundesgericht mit dem Unterschied von Vermächtnis und Auflage befasst und festgestellt, dass diese beiden inhaltlich kaum auseinanderzuhalten seien und der Unterschied vielmehr darin liege, ob ein klagbarer Anspruch gegeben sei oder nicht. (5) In 5A\_323/2013 hat das Bundesgericht festgehalten, dass der Testierwille (*animus testandi*) aus dem Testament selber hervorgehen müsse.

Meine eigenen Ausführungen zum Thema «Willensvollstreckung – Aktuelle Praxis 2014–2015» werde ich ausführlich in der nächsten Ausgabe des PRIVATE Magazins darlegen.

[h.kuenzle@kendris.com](mailto:h.kuenzle@kendris.com)  
[www.kendris.com](http://www.kendris.com)