



Kommentar zu: Urteil: [5A_121/2019](#) vom 25. November 2020
Sachgebiet: Erbrecht
Gericht: Bundesgericht
Spruchkörper: II. zivilrechtliche Abteilung
dRSK-Rechtsgebiet: Erbrecht

[De](#) | [Fr](#) | [It](#) |

Erbvertrag – Anfechtung von späteren Testamenten und Schenkungen

Autor / Autorin

Julia Henninger



Redaktor / Redaktorin

Paul Eitel



Eine erbvertragliche Bestimmung ist verbindlich, wenn die Vertragspartei ein Interesse daran hat, den Erblasser an seine Verfügung zu binden. Spätere, mit dem Erbvertrag unvereinbare Testamente und Schenkungen unterliegen der Anfechtung. Ebenfalls anfechtbar sind spätere Schenkungen, wenn der erbvertraglich Begünstigte beweisen kann, dass der Erblasser ihn durch die Schenkungen schädigen wollte. Bösgläubige Schenkungsempfänger haben die Schenkungen im vollen Umfang zurückzuerstatten.

Zusammenfassung des Urteils

[1] Ehemann D und Ehefrau E heirateten 1948 unter dem altrechtlichen Güterstand der Güterverbindung. Aus der Ehe gingen zwei Kinder, B und C, hervor. 1975 schlossen die Ehegatten einen Ehevertrag ab, wonach sie den gesamten Vorschlag dem überlebenden Ehegatten zuwies. 1987 schlossen D und E wie auch die beiden Kinder einen Erbvertrag ab. Dieser wiederholte die ehevertraglichen Bestimmungen und hielt fest, dass das gesamte Vermögen der Ehegatten eheliches Vermögen darstellt, vorbehaltlich einer Erbschaft die E in naher Zukunft erhalten wird. Der Ehevertrag sah weiter vor, dass die Ehegatten sich gegenseitig als Alleinerben für ihren gesamten Nachlass einsetzen und ihre Kinder auf ihre Rechte im Nachlass des erstversterbenden Ehegatten verzichten, jedoch beim Tod des zweitversterbenden Ehegatten dessen Nachlass zu gleichen Teilen erben, wobei B auf Anrechnung an ihren Erbeil die von den Ehegatten bewohnte Villa erhält.

[2] E verstarb 2003, woraufhin D erneut heiratete. 2006 errichtete D ein Testament, in dem er seiner neuen Ehefrau A die verfügbare Quote zuwies und seine Kinder auf den Pflichtteil setzte. 2009 wiederrief er dieses Testament und errichtete ein nahezu identisches Testament, in welchem er zusätzlich eine Teilungsregel vorsah, wonach A die Villa erhält. Während seiner zweiten Ehe bis zu seinem Tod führte D bedeutende Vermögenstransaktionen durch. So nahm er unter anderem zahlreiche Barabhebungen und Einzahlungen von mehreren CHF 100'000 auf verschiedene auf den Namen von A lautende Konten vor. Die von D direkt zu Gunsten von A durchgeführten Transaktionen beliefen sich auf insgesamt CHF 581'000.

[3] 2012 verstarb D und hinterliess seine beiden Kinder und seine zweite Ehefrau. 2013 fochten B und C die nach

dem Erbvertrag errichteten Testamente und die getätigten Schenkungen klageweise an. Weiter beantragten sie die Rückerstattung der von A erhaltenen Schenkungen.

[4] Das erstinstanzliche Gericht in Genf befand, dass der Erbteil von A 1/4 und derjenige von B und C je 3/8 des Nachlasses von D beträgt, die Villa B auf Anrechnung an ihren Erbteil zuzuweisen ist und A dem Nachlass von D einen Betrag von CHF 581'000 zu bezahlen hat. Die zweite Instanz bestätigte den Entscheid. A reichte daraufhin Beschwerde in Zivilsachen an das Bundesgericht ein und verlangte, dass das Urteil der zweiten Instanz aufzuheben und festzustellen sei, dass ihr Erbteil 5/8 des Nachlasses und derjenige von B und C je 3/16 beträgt und der Betrag von CHF 581'000 nicht zurückzuerstatten ist.

[5] Das Bundesgericht setzte sich mit der Frage der Bindungswirkung des Erbvertrags sowie dessen Vereinbarkeit mit den vom Erblasser danach errichteten Testamenten und gemachten Schenkungen auseinander. Nach Art. 494 ZGB kann sich der Erblasser einem andern gegenüber durch Erbvertrag verpflichten, ihm oder einem Dritten seine Erbschaft zu hinterlassen (Abs. 1). Er kann weiterhin frei über sein Vermögen verfügen (Abs. 2). Verfügungen von Todes wegen und Schenkungen, die mit seinen Verpflichtungen aus dem Erbvertrag nicht vereinbar sind, unterliegen jedoch der Anfechtung (Abs. 3); die Bestimmungen zur Herabsetzungsklage finden analog Anwendung (vgl. BGE 101 II 305 E. 3.b S. 311).

[6] Die Vorinstanz hielt fest, dass der Erbvertrag die Begünstigung des überlebenden Ehegatten bezweckte und die Kinder deshalb sowohl auf ihre güter- wie auch erbrechtlichen Ansprüche im Nachlass des erstversterbenden Ehegatten verzichteten. Ohne diesen Verzicht hätten sie nach der im Zeitpunkt des Todes des erstversterbenden Ehegatten geltenden Rechtsprechung («Nobel» Entscheid, BGE 102 II 313) und Gesetzgebung (Art. 241 Abs. 3 ZGB) die Herabsetzung der ehevertraglichen Zuweisung zugunsten des überlebenden Ehegatten geltend machen können. Im Gegenzug für den Verzicht auf ihre güter- und erbrechtlichen Ansprüche wurden die Kinder als Alleinerben des gesamten Nachlasses des zweitversterbenden Elternteils eingesetzt. Die im Erbvertrag eingegangenen Verpflichtungen sind gemäss Vorinstanz deshalb vertraglicher Natur und konnten vom Erblasser nicht widerrufen werden. Vor diesem Hintergrund sind die nach dem Erbvertrag errichteten Testamente mit dem Erbvertrag unvereinbar und entsprechend herabsetzbar, womit die Kinder im Ergebnis 3/4 und A 1/4 des Nachlasses von D erhalten. Auch die Schenkungen sind gemäss Vorinstanz herabsetzbar, da die zahlreichen vom Erblasser getätigten Bartransaktionen wie auch die 2006 und 2009 errichteten Testamente auf die Schädigungsabsicht des Erblassers hindeuten. Die Vorinstanz kam ferner zum Schluss, dass A sich nicht auf ihren guten Glauben berufen konnte und deshalb die Schenkungen im vollen Umfang zurückerstatten muss (E. 4).

[7] A rügt eine Verletzung von Art. 494 Abs. 2 und 3 ZGB in dreifacher Hinsicht: (1) der Erbvertrag sei falsch ausgelegt worden; (2) die späteren Testamente und (3) Schenkungen seien mit den Verpflichtungen aus dem Erbvertrag vereinbar und könnten daher nicht angefochten werden.

[8] (1) A macht geltend, der Erbvertrag verweise zwar auf die ehevertraglichen Bestimmungen, enthalte jedoch keinen Hinweis, dass die Vertragsparteien eine mögliche Verletzung der Pflichtteile der Kinder vor Augen hatten und die Kinder deshalb erbvertraglich auf die Geltendmachung der Herabsetzung verzichteten. Verzichtet hätten die Kinder im Fall des Vorversterbens der Mutter lediglich auf ihren Anteil an deren Nachlass. Ist dieser wie vorliegend vernachlässigbar, sind die Bestimmungen des Erbvertrags beim Tod des erstversterbenden Ehegatten nicht zweiseitig (E. 5.1.1).

[9] Das Bundesgericht erinnert daran, dass der Erbvertrag – als vertragliches Institut – neben vertraglichen Bestimmungen, die beide Parteien binden, auch einseitige Klauseln enthalten kann, die vom Erblasser nach Art. 509 Abs. 1 ZGB frei widerrufbar sind (mit Hinweis auf BGE 133 III 406 E. 2.1 S. 408; Urteil 5A_172/2017 vom 7. März 2018, E. 3.3.1). Eine Klausel gilt als zweiseitig, wenn der Vertragspartner des Erblassers ein Interesse an dessen Bindung hat, was bei Bestimmungen zugunsten des Vertragspartners immer der Fall ist. Setzen sich Ehegatten gegenseitig an Stelle der gemeinsamen Nachkommen als Erbe ein, besteht nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Vermutung, dass beide Parteien ein Interesse an dieser Begünstigung haben (E. 5.2.2 mit Verweis auf BGE 133 III 406 E. 3.4 S. 414 f.). Das Bundesgericht kommt zum Schluss, dass A diese Vermutung nicht zu widerlegen vermag. Es erachtet das Argument, der Erbvertrag enthalte weder einen Hinweis auf die «Nobel» Rechtsprechung noch auf Art. 241 Abs. 3 ZGB (sic) als unerheblich, da die Kinder im Erbvertrag ausdrücklich erklärt hätten, dass sie auf alle Rechte am Nachlass des erstversterbenden Elternteils

verzichten, wovon auch die Herabsetzung gemäss dieser Rechtsprechung und Gesetzgebung erfasst ist. Vielmehr steht gemäss Bundesgericht fest, dass der Ehevertrag allein nicht ausreichte, um die im Erbvertrag vereinbarte Erbfolge zu gewährleisten. So sah der Ehevertrag weder die Einsetzung der gemeinsamen Kinder als Erben nach dem Tod des zweitversterbenden Ehegatten noch die Zustimmung der Kinder zum verzögerten Erbgang im Nachlass des erstversterbenden Ehegatten vor. Daraus folgt, dass sowohl die Ehegatten als auch ihre Kinder ein offensichtliches Interesse an der Unterzeichnung des Erbvertrags hatten. Die Klauseln des Erbvertrags sind deshalb als Vertragsklauseln zu qualifizieren und entsprechend für die Parteien bindend. Gemäss Bundesgericht verstösst die Auslegung des angefochtenen Erbvertrags durch die Vorinstanz im Ergebnis nicht gegen Art. 494 Abs. 2 und 3 ZGB (E. 5.3.1.).

[10] (2) Aufgrund der vertraglichen Natur der vom Erblasser im Erbvertrag eingegangenen Verpflichtungen kommt das Bundesgericht wie bereits die Vorinstanz weiter zum Schluss, dass die 2006 und 2009 errichteten Testamente, wonach die Kinder auf den Pflichtteil gesetzt werden und die Villa A zuzuweisen ist, mit dem Erbvertrag unvereinbar sind und deshalb nach Art. 494 Abs. 3 ZGB der Herabsetzung unterliegen (E. 5.3.2).

[11] (3) Zur Frage der Herabsetzbarkeit der Schenkungen erinnert das Bundesgericht daran, dass der Erblasser die sich aus dem Erbvertrag ergebenden Verpflichtungen grundsätzlich nicht einseitig widerrufen kann. Er bleibt jedoch zu Lebzeiten völlig frei, über sein gesamtes Vermögen zu verfügen, soweit der Erbvertrag nicht – explizit oder implizit – das Gegenteil vorsieht (mit Hinweis auf BGE [140 III 193](#) E. 2.1 S. 196). Die Gültigkeit von späteren Schenkungen ist somit die Regel, die Anfechtbarkeit nach Art. 494 Abs. 3 ZGB wegen Unvereinbarkeit mit dem Erbvertrag die Ausnahme (mit Hinweis auf das Urteil [5C.71/2001](#) vom 28. September 2001, E. 3.a). Fehlt es an einer entsprechenden Abrede, kann Art. 494 Abs. 3 ZGB dennoch zur Anwendung gelangen, wenn der Erblasser offensichtlich beabsichtigt hat, seinen Vertragspartei zu schaden, indem er seine Verpflichtungen aus dem Erbvertrag aushöhlt, was einem Rechtsmissbrauch nach Art. 2 Abs. 2 ZGB gleichkommt. Die Absicht des Erblassers, den erbvertraglich Begünstigten zu schaden, muss «offenbar» sein und bewiesen werden; Eventualvorsatz genügt nicht. Der Nachweis der Schädigungsabsicht kann sich auf eine Reihe von Indizien stützen, wie z.B. das Verhalten des Erblassers, den Umfang oder die zeitlichen Abstände der Zuwendungen (E. 5.2.3 mit Hinweis auf BGE [140 III 193](#) E. 2.1 u. 2.2.1 S. 196 f.). *In casu* ist die Schädigungsabsicht insbesondere aufgrund der Art und Weise der Zuwendungen – daher die regelmässigen Barabhebungen, die dann auf von A neu errichtete Bankkonten einbezahlt wurden – und der Gesamtsumme der Transaktionen von mehr als einer halben Million CHF in sieben Jahren zu bejahen. Gemäss Bundesgericht hat die Vorinstanz deshalb kein Bundesrecht verletzt, als sie die Herabsetzbarkeit der Schenkungen bestätigt hat (E. 5.3.3).

[12] A rügt ferner eine Verletzung von Art. 528 Abs. 1 ZGB mit der Begründung, dass sie vor dem Tod ihres Ehemannes keine Kenntnis des Erbvertrags gehabt hätte, daher gutgläubig war und nur zur Rückerstattung des Betrags verpflichtet sei, um den sie am Tag seines Todes noch bereichert war (E. 6).

[13] Art. 528 Abs. 1 ZGB sieht vor, dass ein gutgläubig handelnder Begünstigter nur den Wert seiner Bereicherung am Tag der Eröffnung des Nachlasses herauszugeben hat. Bösgläubig ist, wer weiss oder wissen musste, dass bei der Eröffnung des Erbgangs der Pflichtteil eines Erben verletzt wird und seine Zuwendung entsprechend der Herabsetzung unterliegt (E. 6.1). Gemäss Bundesgericht musste die Vorinstanz für die Feststellung der Bösgläubigkeit nicht nachweisen, dass A im Zeitpunkt der Zuwendungen Kenntnis vom Erbvertrag hatte. Es genügte, dass A aufgrund sämtlicher Umstände offensichtlich wusste oder hätte wissen müssen, dass die Schenkungen der Herabsetzung unterliegen könnten. So hätte sie sich fragen müssen, weshalb der Erblasser ihr trotz der testamentarischen Begünstigung – von der sie Kenntnis hatte, da sie bei der Beurkundung dabei war – all diese Schenkungen machte und hätte auch annehmen müssen, dass diese die Pflichtteile seiner Kinder verletzen. Gemäss Bundesgericht hat die Vorinstanz deshalb zu Recht Bösgläubigkeit von A angenommen und die Rückerstattung der Schenkungen angeordnet (E. 6.2). Im Ergebnis liegt keine Verletzung von Art. 494 oder Art. 528 ZGB vor und die Beschwerde wurde entsprechend abgewiesen.

Kommentar

[14] Das Bundesgericht hält an seiner bisherigen Rechtsprechung (vgl. BGE [133 III 406](#) E. 2.3 S. 409 f.) fest, wonach bei der Frage der Bindungswirkung einer erbvertraglichen Bestimmung auf das Interesse der Vertragspartei abzustützen ist. Hat die Vertragspartei ein Interesse daran, den Erblasser an seine Verfügung zu

binden, ist der Erbvertrag für den Erblasser verbindlich. Von einem Teil der Lehre wird das Abstellen auf die Interessentheorie in Frage gestellt (STEPHANIE HRUBESCH-MILLAUER, Erbvertrag; vertragsmässige, bindende Verfügungen, [5A 161/2010](#), successio 2011, S. 328 ff.; PETER WEIMAR, BK-ZGB, Bern 2009, Vorb. Art. 494 ZGB N 11 ff.). Um Unklarheiten und Streitigkeiten über die Bindungswirkung von erbvertraglichen Bestimmungen zu verhindern, sollten testamentarische Klauseln im Erbvertrag als solche gekennzeichnet werden (vgl. PETER BREITSCHMID/PHILIP R. BORNHAUSER, BSK-ZGB II, 6. A., Basel 2019, Vorb. Art. 494–497 ZGB N 11; WEIMAR, a.a.O., Vorb. Art. 494 ZGB N 8).

[15] Wird die Bindungswirkung der erbvertraglichen Klausel bejaht, sind spätere mit dem Erbvertrag unvereinbare Testamente und Schenkungen anfechtbar und analog zu Art. 522 ff. ZGB herabsetzbar. Im vorliegenden Entscheid bestätigt das Bundesgericht seine frühere Rechtsprechung (BGE [140 III 193](#) E. 2 S. 196 ff.), wonach spätere Schenkungen nur dann angefochten werden können, wenn diese gemäss einer erbvertraglichen Klausel unzulässig sind oder wenn die Vertragspartei anhand von Indizien beweisen kann, dass der Erblasser sie durch die Schenkungen schädigen wollte. Folgt man dieser Rechtsprechung, dürfte die Anfechtung von Schenkungen nach Art. 494 Abs. 3 ZGB nur in sehr seltenen Fällen bejaht werden – wie etwa im vorliegenden Fall, in welchem das Bundesgericht die offenbare Schädigungsabsicht als bewiesen erachtet, weil der Erblasser über einen kurzen Zeitraum viel Bargeld abhob und zugunsten seiner Ehefrau einzahlte. Es ist nach hier vertretener Auffassung fraglich, ob dies dem gesetzgeberischen Willen und der Intention der Vertragsparteien entspricht (vgl. zu BGE [140 III 193](#) auch kritisch REGINA AEBI-MÜLLER, Die privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2014, ZBJV 151/2015, S. 589 f.; PHILIP R. BORNHAUSER, Anfechtung von Schenkungen gestützt auf Art. 494 Abs. 3 ZGB, ZBGR 95/2014, S. 364 ff.; STEPHANIE HRUBESCH-MILLAUER, Die Vereinbarkeit von Schenkungen mit einem abgeschlossenen Erbvertrag, Urteilsbesprechung BGE [140 III 193](#), successio 2015, S. 55 ff.; a.M. SANDRA SPIRIG, Zur Anfechtung von Schenkungen nach abgeschlossenem Erbvertrag – Weshalb BGE [140 III 193](#) im Ergebnis richtig ist, successio 2017, S. 340 ff.).

[16] Es ist m.E. deshalb zu begrüßen, dass *de lege ferenda* ausdrücklich festgelegt wird, dass mit Ausnahme der üblichen Gelegenheitsgeschenke, alle Schenkungen der Anfechtung unterliegen, soweit sie mit den Verpflichtungen aus dem Erbvertrag nicht vereinbar sind – namentlich weil sie die erbvertraglichen Begünstigungen schmälern – und im Erbvertrag nicht vorbehalten wurden (vgl. Art. 494 Abs. 3 nZGB).

JULIA HENNINGER, Dr. iur., LL.M., Rechtsanwältin, Bär & Karrer AG.

Zitiervorschlag: Julia Henninger, Erbvertrag – Anfechtung von späteren Testamenten und Schenkungen, in: dRSK, publiziert am 18. März 2021

ISSN 1663-9995. Editions Weblaw

EDITIONS WEBLAW

Weblaw AG | Schwarztorstrasse 22 | 3007 Bern

T +41 31 380 57 77 info@weblaw.ch

weblaw.ch