

Die Schenkung und ihre Bedeutung für das Erbrecht

Rechtsfragen im Alter

Tagung vom 11. Mai 2017

Dr. Alexandra Zeiter

Rechtsanwältin / Fachanwältin SAV Erbrecht

Strazzer Zeiter Rechtsanwälte, Zürich

alexandra.zeiter@szlaw.ch

www.szlaw.ch

Agenda

I. Grundlegung

1. Ein (fiktives) Beispiel
2. Erbrecht und lebzeitige Zuwendungen
3. Zusammenspiel Ausgleichung und Herabsetzung
4. Schwierigkeiten in der Praxis

II. Ausgleichung

1. Ausgangslage
2. Massgeblichkeit des erblasserischen Willens
3. Gesetzliche Vermutungen in Art. 626 ZGB
4. Modalitäten der Ausgleichung
5. Lösung des (fiktiven) Beispiels

Agenda

III. Herabsetzung

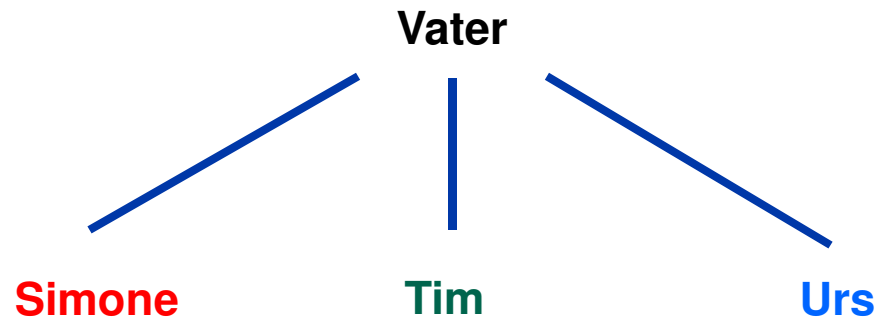
1. Ausgangslage
2. Art. 527 Ziff. 1 ZGB
3. Lösung des (fiktiven) Beispiels
4. Herabsetzungsreihenfolge

IV. Schlussbemerkungen

1. Zusammenfassung
2. Änderungen durch die Erbrechtsrevision?
3. Praxistipps

I. Grundlegung

1. Ein (fiktives) Beispiel



reiner Nachlass : CHF 1.5 Mio.

Lebzeitige Zuwendungen

an Simone: 2005 Übertragung einer Wohnung (unentgeltlich, ohne Hypothek)
Wert bei Übertragung: CHF 600'000
Wert bei Tod: CHF 900'000 (zufolge konjunkt. Wertsteigerung)

an Tim: 2010 Überweisung von CHF 300'000 zum Erwerb seiner Arztpraxis

an Urs: 2015 Überweisung CHF 300'000 zum Kauf eines Segelbootes und zur Finanzierung einer Weltreise

I. Grundlegung

2. Erbrecht und lebzeitige Zuwendungen

Erbrechtlich relevante lebzeitige Zuwendungen

- reine Schenkungen (unentgeltliche Zuwendungen) – Art. 239 ff. OR
 - Entreicherung beim Schenker - Bereicherung beim Beschenkten
 - Beschenkter erbringt keine Gegenleistung
- gemischte Schenkungen
 - Beschenkter erbringt Gegenleistung, aber diese ist von erheblich geringerem Wert als die Zuwendung des Schenkers
 - Was heisst **erheblich**? (BGE 5A_477/2008: Missverhältnis von 15.39% nicht erheblich)
 - kapitalisierte Nutzniessung an geschenktem Objekt = Gegenleistung?
 - Schenker und Beschenkter wissen um Missverhältnis
 - Was heisst „**Wissen**“?
- **NICHT**: entgeltliche Zuwendungen

I. Grundlegung

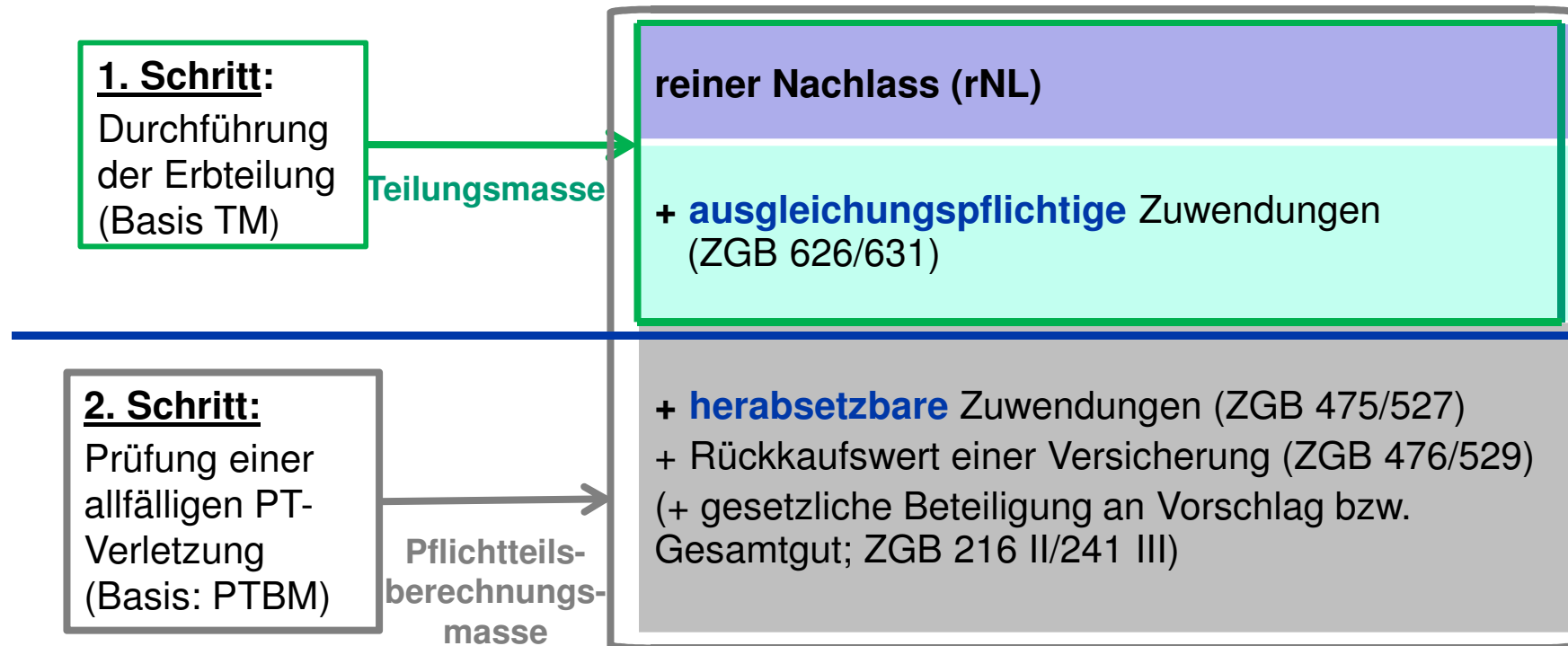
2. Erbrecht und lebzeitige Zuwendungen

Bedeutung lebzeitiger (unentgeltlicher) Zuwendungen im Erbrecht

- Bedeutung bei der Erbteilung:
 - Berücksichtigung mittels (erbrechtlicher) **Ausgleichung** (Art. 626 ff. ZGB)
 - Zweck: Gleichbehandlung der Erben
- Bedeutung bei der Prüfung einer allfälligen Pflichtteilsverletzung:
 - Berücksichtigung mittels (erbrechtlicher) **Herabsetzung** (Art. 522 ff. ZGB)
 - Zweck: Schutz der Pflichtteile
 - subsidiär zur Ausgleichung

I. Grundlegung

3. Zusammenspiel Ausgleichung und Herabsetzung



I. Grundlegung

4. Schwierigkeiten in der Praxis

- etliche, auch grundlegende Fragen sind bis heute umstritten und ohne Klärung durch das Bundesgericht
 - sofern eine bundesgerichtliche oder überhaupt eine gerichtliche Praxis besteht, ist diese regelmässig der Kritik in der Lehre ausgesetzt
- Bringt die Erbrechtsrevision die notwendigen Klärungen?
(vgl. Folien 26/27)

II. Ausgleichung

1. Ausgangslage

Art. 626 ZGB

¹ Die **gesetzlichen Erben** sind gegenseitig verpflichtet, **alles** zur Ausgleichung zu bringen, **was** ihnen der Erblasser bei Lebzeiten **auf Anrechnung an ihren Erbteil** zugewendet hat.

² Was der Erblasser seinen **Nachkommen als Heiratsgut, Ausstattung oder durch Vermögensabtretung, Schulderlass u. dgl.** zugewendet hat, steht, sofern der Erblasser **nicht ausdrücklich das Gegenteil verfügt**, unter der Ausgleichungspflicht.

II. Ausgleichung

2. Massgeblichkeit des erblasserischen Willens

primär entscheidet Erblasser über die Ausgleichung einer Zuwendung

(Ausgleichungsrecht = dispositives Recht)

- Anordnungen über die Ausgleichung bedürfen nicht der erbrechtlichen Formvorschriften (z.B. BGE 118 II 282, E. 3; vgl. Art. 626 Abs. 2: „ausdrücklich“)
- Anordnungen über die Ausgleichung können gleichzeitig mit der Zuwendung oder nachträglich erfolgen
- pauschale Anordnungen über die Ausgleichung von Zuwendungen sind zulässig, wohl auch auf Vorrat, d.h. für die Zukunft (vgl. BGE 126 III 171 ff., E. 2b)
- weicht der Erblasser von der gesetzlichen Erbfolge ab, fällt die gesetzliche Ausgleichungspflicht (grundsätzlich) für sämtliche Zuwendungen dahin (BGE 124 III 102 ff.)

II. Ausgleichung

3. Gesetzliche Vermutungen in Art. 626 ZGB

gesetzliche Vermutungen in Art. 626 ZGB

(bei fehlendem erblasserischen Willen)

- Abs. 1: für gesetzliche Erben
 - keine Ausgleichungspflicht (Prinzip der gewillkürten Ausgleichung)
 - gilt generell für alle Erben, die nicht Nachkommen sind, daher auch für eingesetzte Erben und den überlebenden Ehegatten / eingetragenen Partner
- Abs. 2: für Nachkommen
 - Ausgleichungspflicht (Prinzip der gesetzlichen Ausgleichung)
 - für alle Zuwendungen oder nur für bestimmte Zuwendungen?

II. Ausgleichung

3. Gesetzliche Vermutungen in Art. 626 ZGB

Welche Zuwendungen fallen unter Art. 626 Abs. 2 ZGB?

- Versorgungszuwendungen vs. Vergnügungszuwendungen / Versorgungskollation vs. Schenkungskollation
- Bundesgericht folgt der Theorie der Versorgungskollation
 - Ausnahme: Grundstückszuwendungen (vgl. z.B. BGE 116 II 667 ff.; 131 III 49, E. 4.1.2)
 - Wie behandelt das Bundesgericht Bargeldschenkungen?
- Teil der Lehre folgt der Theorie der Schenkungskollation
 - **Kritik** am BGer: Versorgungskollation führt oftmals zur Ungleichbehandlung zwischen Nachkommen

II. Ausgleichung

4. Modalitäten der Ausgleichung

Idealkollation vs. Realkollation

massgeblicher Ausgleichungswert

- Verkehrswert – zu welchem Zeitpunkt?
 - bei Idealausgleichung: Todestag (Art. 630 Abs. 1 ZGB)
 - bei Realausgleichung: Teilungstag (Art. 617 ZGB)
 - bei vorzeitiger Veräußerung: Veräußerungstag (Art. 630 Abs. 1 ZGB)
 - p.m. bei der Erbteilung: Teilungstag (Art. 617 ZGB)
- Bei Bargeldschenkungen
 - Nominalwertprinzip - keine Verzinsung

keine zeitliche Schranke in die Vergangenheit zurück!

II. Ausgleichung

5. Lösung des (fiktiven) Beispiels

Ausgangssachverhalt (Folie 4)

Teilungsmasse	Versorgungskollation	Schenkungskollation
reiner Nachlass	1'500'000	1'500'000
+ Zuwendung an S (Grundstückszuwendung)	900'000	900'000
+ Zuwendung an T (Versorgungscharakter)	300'000	300'000
+ Zuwendung an U (Luxuszuwendung)	---	300'000
Total Teilungsmasse	2'700'000	3'000'000

➤ gesetzliche Erbfolge: Erbquoten je 1/3

II. Ausgleichung

5. Lösung des (fiktiven) Beispiels

Erbanteil S (1/3)	900'000	1'000'000
./. Zuwendung	900'000	900'000
<u>Restanspruch aus rNL:</u>	<u>0</u>	<u>100'000</u>
Erbanteil T (1/3)	900'000	1'000'000
./. Zuwendung	300'000	300'000
<u>Restanspruch aus rNL:</u>	<u>600'000</u>	<u>700'000</u>
Erbanteil U (1/3)	900'000	1'000'000
./. Zuwendung	0	300'000
<u>Restanspruch aus rNL:</u>	<u>900'000</u>	<u>700'000</u>

II. Ausgleichung

5. Lösung des (fiktiven) Beispiels

Modifikation: erblasserischer Ausgleichungsdispens für S

Teilungsmasse	Versorgungskollation	Schenkungkollation
reiner Nachlass	1'500'000	1'500'000
+ Zuwendung an S	---	---
+ Zuwendung an T	300'000	300'000
+ Zuwendung an U	---	300'000
Total Teilungsmasse	1'800'000	2'100'000
	(statt 2'700'000)	(statt 3'000'000)

- Zuwendung an S wird aufgrund des Ausgleichungsdispenses nicht berücksichtigt
- Zuwendung an U wird bei Theorie der Versorgungskollation nicht berücksichtigt

II. Ausgleichung

5. Lösung des (fiktiven) Beispiels

Teilungsmasse	Versorgungskollation	Schenkungskollation
Erbanteil S (1/3)	600'000	700'000
<u>Restanspruch aus rNL:</u>	<u>600'000</u>	<u>700'000</u>
Erbanteil T (1/3)	600'000	700'000
./.. Zuwendung	300'000	300'000
<u>Restanspruch aus rNL:</u>	<u>300'000</u>	<u>400'000</u>
Erbanteil U (1/3)	600'000	700'000
./.. Zuwendung	0	300'000
<u>Restanspruch aus rNL:</u>	<u>600'000</u>	<u>400'000</u>

➤ **Haben die Erben (insbesondere T) ihren Pflichtteil erhalten?**

III. Herabsetzung

1. Ausgangslage

Art. 527 ZGB (i.V.m. Art. 475 ZGB)

Der Herabsetzung unterliegen [...]:

1. die Zuwendungen **auf Anrechnung an den Erbteil, als Heiratsgut, Ausstattung oder Vermögensabtretung**, wenn sie **nicht der Ausgleichung unterworfen** sind;
2. [...]
3. die Schenkungen, die der Erblasser frei widerrufen konnte, oder die er während der letzten fünf Jahre vor seinem Tode ausgerichtet hat, mit Ausnahme der üblichen Gelegenheitsgeschenke;
4. [...].

III. Herabsetzung

2. Art. 527 Ziff. 1 ZGB

Anwendungsfälle

- Zuwendungen fallen unbestritten unter Art. 527 Ziff. 1 ZGB, wenn sie nach Art. 626 Abs. 2 ZGB nicht ausgeglichen werden,
 - weil der ausgleichungspflichtige Zuwendungsempfänger deshalb nicht Erbe wird/ist, weil er vorverstorben, erbunwürdig oder enterbt worden ist oder ausgeschlagen hat und kein Dritter gestützt auf Art. 627 ZGB an dessen Stelle tritt
 - weil der Erblasser von der gesetzlichen Erbfolge abgewichen ist (vgl. z.B. BGE 124 III 102 ff.)
- Was ist bei einem Ausgleichsdispens des Erblassers?

III. Herabsetzung

2. Art. 527 Ziff. 1 ZGB

Objektive Theorie (Bundesgericht)

- Wille des Erblassers ist unbeachtlich
(Herabsetzungsrecht = Pflichtteilsrecht = zwingendes Recht)
- was nach Art. 626 Abs. 2 ZGB auszugleichen wäre, fällt unter Ziff. 1 und ist hinzuzurechnen, unabhängig des Grundes, der zur Nicht-Ausgleichung führt
- Hinzurechnung erfolgt ohne zeitliche Schranke zurück!
- massgeblicher Wert: Verkehrswert per Todestag

subjektive Theorie (Teil der Lehre)

- Wille des Erblassers ist beachtlich
- Was aufgrund eines Ausgleichungsdispenses nicht auszugleichen ist, fällt auch nicht unter Ziff. 1 (ev. unter Ziff. 3 oder 4)

III. Herabsetzung

3. Lösung des (fiktiven) Beispiels

bei erblasserischem Ausgleichungsdispens für S (Folien 16/17)

PTBM

<u>Teilungsmasse</u> =		(Versorgungskollation)
reiner Nachlass		1'500'000
+ Zuwendung an T (626 II)		300'000
<u>Total TM</u> (vgl. Folie 16)		<u>1'800'000</u>
	<u>objektive Theorie</u> (Auslegung 527 Ziff. 1)	<u>subjektive Theorie</u> (Auslegung 527 Ziff. 1)
+ Zuwendung an S (527 Ziff. 1)	900'000	---
+ Zuwendung an U (527 Ziff. 3)	300'000	300'000
Total PTBM	3'000'000	2'100'000
	750'000	525'000
Pflichtteil: je 1/4 (1/3 x 3/4)		

III. Herabsetzung

3. Lösung des (fiktiven) Beispiels

	objektive Theorie (Auslegung 527 Ziff. 1)	subjektive Theorie (Auslegung 527 Ziff. 1)
Pflichtteil T (1/4)	750'000	525'000
- erhalten aus rNL (Folie 17)	300'000	300'000
- zzgl. Zuwendung (626 II)	300'000	300'000
<u>erhalten insgesamt:</u>	<u>600'000</u>	<u>600'000</u>
<u>Pflichtteilsverletzung</u>	<u>150'000</u>	<u>0</u>

➤ **Wer zahlt T CHF 150'000?**

III. Herabsetzung

4. Herabsetzungsreihenfolge

Art. 532 ZGB

Der Herabsetzung unterliegen in erster Linie die Verfügungen von Todes wegen und sodann die Zuwendungen unter Lebenden, und zwar diese in der Weise, dass die spätern vor den frühern herabgesetzt werden, bis der Pflichtteil hergestellt ist.

- dispositives Recht: Abänderung durch den Erblasser möglich

III. Herabsetzung

4. Herabsetzungsreihenfolge



1. Intestaterwerb (h.L.)

2. Verfügungen von Todes wegen

Testamente + Begünstigung aus Vorsorgevereinbarung und Versicherungen + Intestaterwerb

Erbverträge + ehevertragl. Vorschlagszuweisung gem. 216 II/241 III ZGB

jüngere vor älteren Eheverträgen (Alterspriorität)

3. Lebzeitige Zuwendungen

ehevertragl. Vorschlagszuweisung gem. 216 II/241 III ZGB + Begünstigungen aus Lebensversicherungen

jüngere vor älteren Zuwendungen (Alterspriorität)

➤ gilt Datum der Verpflichtung, nicht des Vollzugs

➤ Gleichzeitige Zuwendungen werden proportional herabgesetzt

IV. Schlussbemerkungen

1. Zusammenfassung

Ausgleichung (ZGB 626 - 632)	Herabsetzung (ZGB 522 - 533)
= Nur Zuwendungen unter Lebenden	= Zuwendungen unter Lebenden und von Todes wegen
= Erbteilungsrecht ⇒ Keine Verjährung und keine Verwirkung	= Pflichtteilsrecht ⇒ Verwirkung nach 1 Jahr
= „Aus-Gleich“ ⇒ Gleichbehandlung der Nachkommen	= Familienerbrecht ⇒ eingeschränkte Gleichbehandlung
= dispositives Recht ⇒ Abweichung durch Erblasser (und Erbe) möglich	= zwingendes Recht ⇒ keine Abweichung durch Erblasser (und Erbe) möglich
= Erben gegen Erben	= Pflichtteilserven gegen Erben und Nichterben

IV. Schlussbemerkungen

2. Änderungen durch die Erbrechtsrevision?

Art. 626 Abs. 2 ZGB

² Was der Erblasser seinen Nachkommen als Heiratsgut, Ausstattung oder durch Vermögensabtretung, Schulderlass u. dgl. zugewendet hat, steht, sofern der Erblasser nicht ausdrücklich das Gegenteil verfügt, unter der Ausgleichungspflicht.

NEU:

² Als **Erbvorbezug** gelten alle Zuwendungen, **die der Ausstattung dienen**, sofern der Erblasser nicht ausdrücklich das Gegenteil verfügt; vorbehalten bleibt die Bestimmung über die Auslagen des Erblassers für die Erziehung und Ausbildung einzelner Kinder.

IV. Schlussbemerkungen

2. Änderungen durch die Erbrechtsrevision?

Art. 527 Ziff. 1 ZGB

Der Herabsetzung unterliegen [...]:

1. die Zuwendungen auf Anrechnung an den Erbteil, als Heiratsgut, Ausstattung oder Vermögensabtretung, wenn sie nicht der Ausgleichung unterworfen sind;

[...]

NEU:

1. die unentgeltlichen Zuwendungen auf Anrechnung an den Erbteil, wenn sie nicht der Ausgleichung unterworfen sind;

[...]

IV. Schlussbemerkungen

3. Praxistipps

- klare Anordnungen über die Behandlung der Zuwendungen bei der Erbteilung
- idealerweise Einbindung aller Nachkommen (z.B. durch Mitunterzeichnung des Übertragungsvertrages oder schriftliche Einverständniserklärung)
 - Verzicht auf Ausgleichung ≠ Verzicht auf Herabsetzung, daher auch Verzicht auf Geltendmachung von Pflichtteilsverletzungen (Erbvertragsform notwendig!)
- zeitlich unbeschränkte Rückwirkung von Art. 626 Abs. 2 ZGB bzw. Art. 527 Ziff. 1 ZGB (der objektiven Theorie folgend) im Auge behalten
- Dokumentation / Beweis bei Zuwendung von Geld
- idealerweise Wahrung der Gleichbehandlung mehrerer Nachkommen
- vertraglich vereinbarte Ausgleichungsanordnungen binden nur, aber immerhin die Vertragsparteien

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Dr. Alexandra Zeiter
Fachanwältin SAV Erbrecht
Strazzer Zeiter Rechtsanwälte
Waffenplatzstrasse 18
Postfach 2088
CH-8027 Zürich

Tel +41 43 266 55 44
Fax +41 43 266 55 40

alexandra.zeiter@szlaw.ch
www.szlaw.ch