

Neues Erwachsenenenschutzrecht - Die neuen Bestimmungen im Erbrecht

6. Schweizerischer Erbrechtstag
25. August 2011

Dr. iur. Alexandra Zeiter
Rechtsanwältin / Fachanwältin SAV Erbrecht

Übersicht

- I. Das neue Erwachsenenschutzrecht
- II. Die Änderungen im Erbrecht - Ein Überblick
- III. Besondere Nacherbeneinsetzung auf den Überrest
- IV. Erweiterte Erbvertragsfähigkeit
- V. Beistandschaft bei einem nasciturus-Erben
- VI. Beistand als Erbschaftsverwalter

I. Das neue Erwachsenenschutzrecht

1. Verwirklichte Ziele und neue Rechtsinstrumente (1/2)

- Förderung des Selbstbestimmungsrechts
 - ⇒ Vorsorgeauftrag (ZGB 360 ff.)
 - ⇒ Patientenverfügung (ZGB 370 ff.)
 - ⇒ Subsidiarität / Verhältnismässigkeit als Schranke staatlicher Eingriffe
- Stärkung der Solidarität in der Familie
 - ⇒ gesetzliches Vertretungsrecht bei der Personen-/Vermögenssorge (ZGB 374 ff.)
 - ⇒ gesetzliches Vertretungsrecht bei medizinischen Massnahmen (ZGB 377 ff.)
- Beseitigung/Vermeidung von gesellschaftlichen Stigmatisierungen
 - ⇒ Verzicht auf Veröffentlichung der angeordneten Massnahmen
 - ⇒ Verzicht auf Begriffe wie „Vormundschaft“, „Vormund“, „Mündel“

I. Das neue Erwachsenenschutzrecht

1. Verwirklichte Ziele und neue Rechtsinstrumente (2/2)

- besserer Schutz von urteilsunfähigen Personen in Einrichtungen
 - ⇒ Betreuungsvertrag (ZGB 382)
 - ⇒ Regelung betreffend Einschränkung der Bewegungsfreiheit (ZGB 383 ff.)
 - ⇒ Gewährleistung von Kontakten und (grundsätzlich) freier Arztwahl (ZGB 386)
 - ⇒ Aufsicht der Kantone über die Einrichtungen (ZGB 387)
- Massschneidung der amtsgebundenen Massnahmen
 - ⇒ Beistandschaft als einzige amtsgebundene Massnahme
 - ⇒ Arten von Beistandschaften: vgl. nachfolgend unter 2.
- Schaffung von Fachbehörden
 - ⇒ Interdisziplinarität (ZGB 440 I)
 - ⇒ Spruchbehörde mit mind. drei Personen (ZGB 440 II)

I. Das neue Erwachsenenschutzrecht

2. Behördliche amtsgebundene Massnahmen (1/2)

a) Arten

Begleitbeistandschaft (ZGB 393)

Keine Einschränkung der HF

**Vertretungsbeistandschaft
(ZGB 394 / 395)**

Einschränkung der Handlungsfähigkeit optional
für bestimmte Angelegenheiten

**Mitwirkungsbeistandschaft
(ZGB 396)**

Einschränkung der Handlungsfähigkeit: Mitwirkung
des Beistands für bestimmte Angelegenheiten

**Umfassende Beistandschaft
(ZGB 398)**

Keine HF: HF entfällt von Gesetzes wegen

⇒ **Kombination der Beistandschaften (ZGB 397)** volle HF/keine HF für best. Angelegenheiten

I. Das neue Erwachsenenschutzrecht

2. Behördliche amtsgebundene Massnahmen (2/2)

b) Ausgestaltung

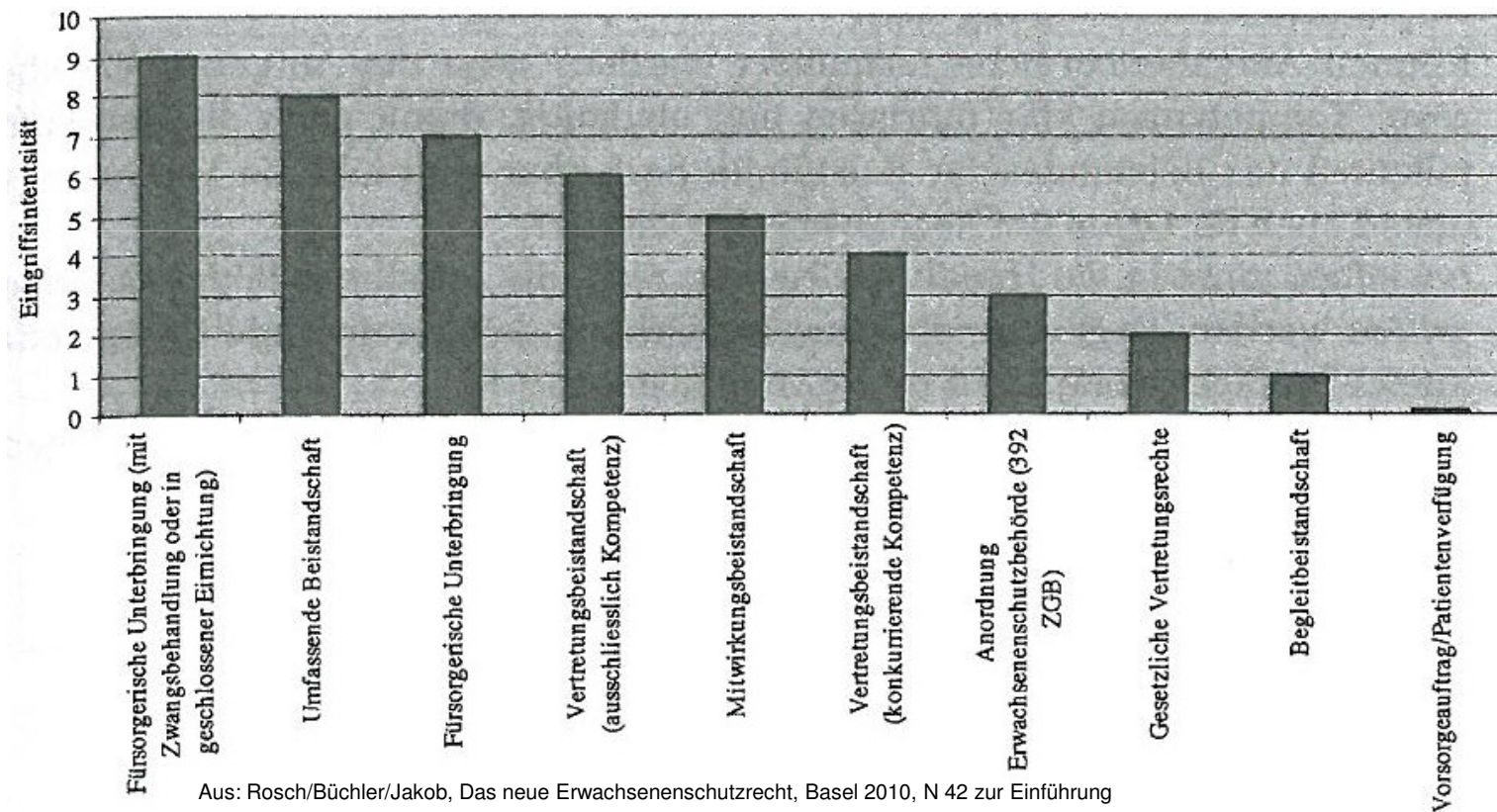
- Zwar gesetzliche Typisierung der Massnahmen, aber
 - ⇒ Flexible massgeschneiderte Ausgestaltung der einzelnen Massnahme
 - ⇒ Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips
 - ⇒ Subsidiarität zum Vorsorgeauftrag und zur Patientenverfügung

3. Pro memoria: Behördliche nicht amtsgebundene Massnahmen

- Erforderliche Vorkehrungen der Erwachsenenschutzbehörde (ZGB 392)
- Fürsorgerische Unterbringung (ZGB 426 ff.)

I. Das neue Erwachsenenschutzrecht

4. Stufenfolge der Massnahmen



Aus: Rosch/Büchler/Jakob, Das neue Erwachsenenschutzrecht, Basel 2010, N 42 zur Einführung

II. Die Änderungen im Erbrecht – Eine Übersicht

- Redaktionelle Anpassungen

- ⇒ ZGB 544 II: Beistandschaft bei ungeborenem Erben (Anpassung an neuen 544 I^{bis})
- ⇒ ZGB 553 I: Inventaraufnahme (Anpassung an Terminologie)

- Materielle Änderungen

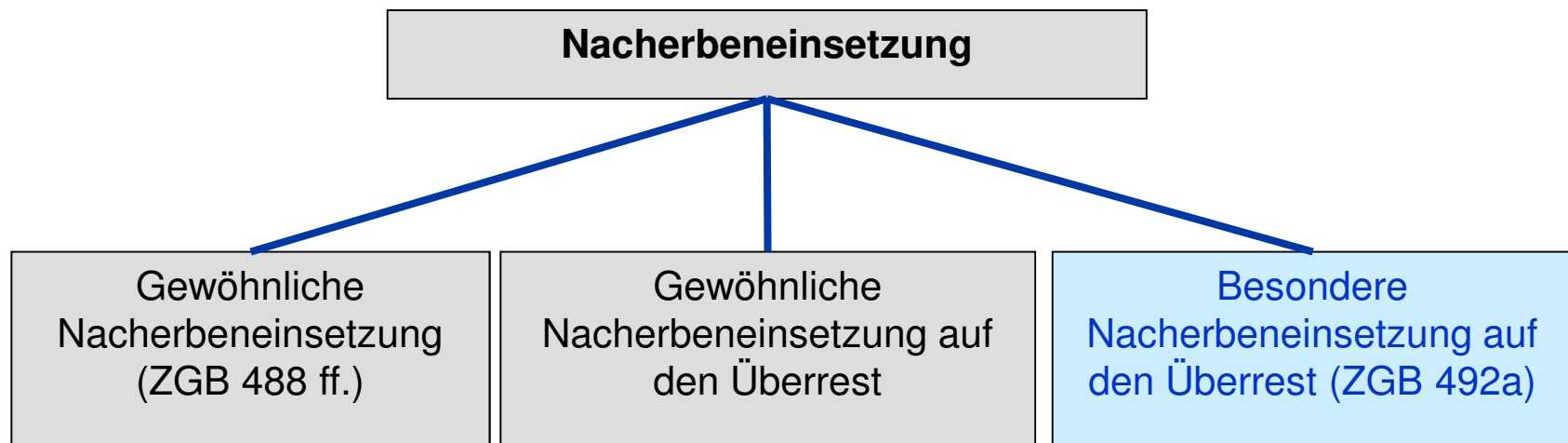
- ⇒ ZGB 468: Erweiterung der Erbvertragsfähigkeit
- ⇒ ZGB 492a/531: Neue Verfügungsart: Besondere Nacherbeneinsetzung auf den Überrest
- ⇒ ZGB 544 I^{bis}: Ernennung des Beistands (bisher nur Vormund) als Erbschaftsverwalter
- ⇒ ZGB 554 III: Erweiterte Einsetzungsmöglichkeit eines Beistands bei ungeborenem Erben

- Nicht übernommene Gesetzesänderung

- ⇒ ZGB 510 I: gültiger Widerruf des öffentlichen Testaments nur bei Mitteilung an die beurkundende Urkundsperson

III. Bes. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest

1. Nacherbeneinsetzung - Überblick



III. Bes. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest

2. Wortlaut

- ZGB 492a

¹ Ist ein Nachkomme dauernd urteilsunfähig und hinterlässt er weder Nachkommen noch einen Ehegatten, so kann der Erblasser eine Nacherbeneinsetzung auf den Überrest anordnen.

² Die Nacherbeneinsetzung fällt von Gesetzes wegen dahin, wenn der Nachkomme wider Erwarten urteilsfähig wird.

- ZGB 531

Eine Nacherbeneinsetzung ist gegenüber einem pflichtteilsberechtigten Erben im Umfang des Pflichtteils ungültig; vorbehalten bleibt die Bestimmung über urteilsunfähige Nachkommen.

III. Bes. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest

3. Voraussetzungen

a) Beschränkung des Vorerben auf Nachkommen

- ⇒ nicht: andere pflichtteilgeschützte Erben
- ⇒ zu Lasten aller Nachkommen (auch Enkel, Urenkel etc.)
- ⇒ keine Einschränkung betreffend Nacherbe – beliebige Personen einsetzbar

b) Dauernde Urteilsunfähigkeit des Nachkommen

- ⇒ dauernd = mit der Wiedererlangung der UF darf *schlicht nicht* gerechnet werden
- ⇒ massgebend ist Ursache der Urteilsunfähigkeit und medizinische Prognose
- ⇒ **Empfehlung: Einholung eines medizinischen Gutachtens im Zeitpunkt der Errichtung der Verfügung von Todes wegen**

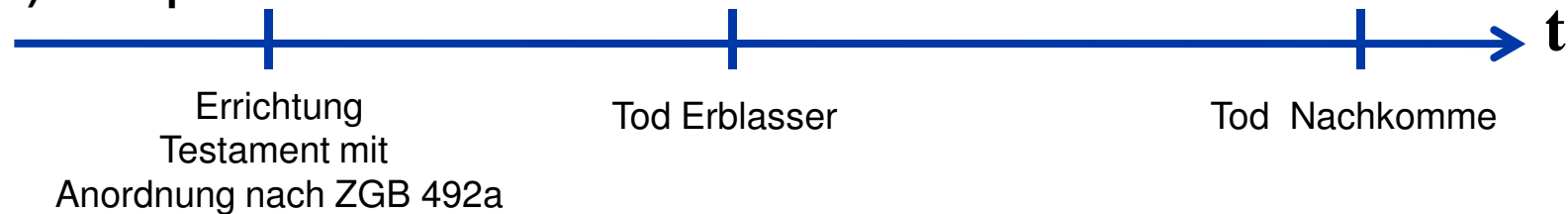
c) Kinder- und Ehelosigkeit (und ohne eingetragene Partnerschaft)

d) Fehlende Verfügung von Todes wegen des Nachkommen (?)

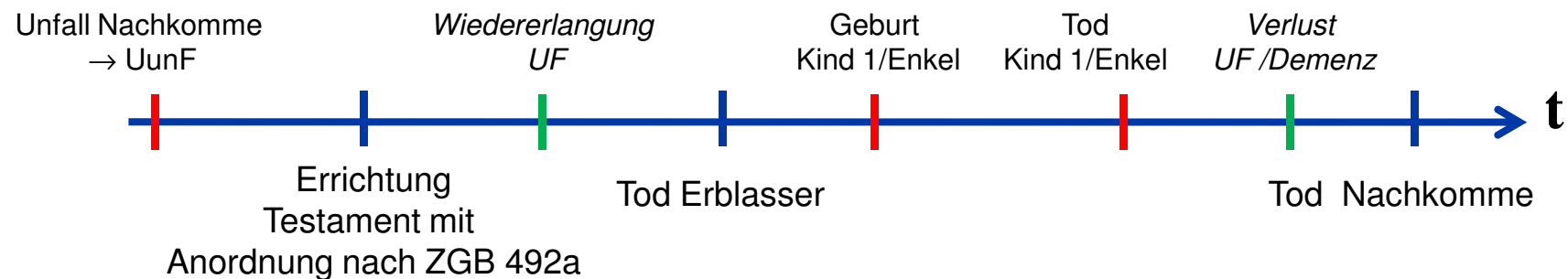
III. Bes. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest

4. Massgebender Zeitpunkt betreffend Voraussetzungen (1/3)

a) Beispiel 1: behindertes Kind



b) Beispiel 2: Unfall des Nachkommen



III. Bes. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest

4. Massgebender Zeitpunkt betreffend Voraussetzungen (2/3)

- ZGB 492a

¹ Ist ein Nachkomme dauernd urteilsunfähig und **hinterlässt** er weder Nachkommen noch einen Ehegatten, so kann der Erblasser eine Nacherbeneinsetzung auf den Überrest anordnen.

² Die Nacherbeneinsetzung fällt von Gesetzes wegen dahin, wenn der Nachkomme **wider Erwarten** urteilsfähig **wird**.

- **keine Nachkommen und Ehegatte hinterlässt (Abs. 1)**

⇒ Ehe- und Kinderlosigkeit: Zeitpunkt des Todes des Vorerben

- **wider Erwarten urteilsfähig wird (Abs. 2)**

⇒ Urteilsunfähigkeit: Zeitpunkt der Errichtung der Verfügung von Todes wegen, Zeitpunkt des Todes des Erblassers und Zeitpunkt des Todes des Vorerben

III. Bes. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest

4. Massgebender Zeitpunkt betreffend Voraussetzungen (3/3)

Voraussetzung	Zeitpunkt		
	Errichtungszeitpunkt	Tod Erblasser	Tod Vorerbe
Urteilsunfähigkeit	X	X	X
Kinder- und Ehelosigkeit	X	X	X
Fehlende VvTw			X

X = gemäss Gesetzestext

X = gemäss ratio legis

- ⇒ Frage nach Gültigkeit einer bes. Nacherbensetzung auf den Überrest kann erst bei **Tod des Vorerben** beantwortet werden
- ⇒ Empfehlung: Anordnung von Ersatzverfügungen (ZGB 487)

III. Bes. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest

5. Rechtsfolgen (1/2)

a) bei gültiger Anordnung

- **keine Herabsetzbarkeit (vgl. ZGB 531 zweiter Satzteil)**
- **Rechte und Pflichten des Vorerben**
 - ⇒ keine Regelung im Gesetz, daher:
 - ⇒ primär: Anordnung des Erblassers
 - ⇒ sekundär: die von Lehre/Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur einfachen Nacherbeneinsetzung auf den Überrest, z.B.
 - Aufnahme eines Inventars
 - Vermutung der Befreiung der Sicherstellungspflicht
 - unbedingtes und unbefristetes Verfügungsrecht (inkl. Verbrauch des Kapitals; Ausnahme Schenkungsverbot und keine Verfügung durch Testament/Erbvertrag)
 - verhältnismässiger Verbrauch von Vorerbschafts- und eigenem Vermögen? - ABER in casu Berücksichtigung, dass Rückabwicklung bis zum Tod des Vorerben möglich sein muss, daher
 - ⇒ zuerst Verbrauch des eigenen Vermögens, dann des Vorerbschaftsvermögens?

III. Bes. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest

5. Rechtsfolgen (2/2)

b) bei ungültiger Anordnung

- ZGB 492 II

² Die Nacherbeneinsetzung **fällt von Gesetzes wegen dahin**, wenn der Nachkomme wider Erwarten **urteilsfähig** wird.

⇒ Bei Urteilsunfähigkeit: Wegfall von Gesetzes wegen: Nichtigkeit der Anordnung

⇒ gesetzliche Erbfolge

- Was gilt bei Fehlen der weiteren Voraussetzungen?

- Meines Erachtens :

- Wegfall von Gesetzes wegen ⇒ gesetzliche Erbfolge

- Ausnahme bei Anordnung zu Lasten eines anderen pflichtteilsgeschützten Erben (= gewöhnliche Nacherbeneinsetzung auf den Überrest) ⇒ Herabsetzbarkeit

III. Bes. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest

7. Intertemporalrechtliche Aspekte

- **SchIT ZGB 16 III**
 - Gilt neues Recht, sofern Erblasser nach Inkrafttreten verstirbt
- **Fazit**
 - Anordnung bereits heute möglich und sinnvoll – verbunden mit Ersatzverfügung
 - für den Fall, dass der Erblasser vor dem 1. Januar 2013 verstirbt
 - für den Fall, dass besondere Nacherbeneinsetzung auf Überrest wegen Fehlen einer Voraussetzung von Gesetzes wegen dahinfällt

IV. Erweiterte Erbvertragsfähigkeit

1. Ausgangslage

Art. 467 ZGB (Testament)

Wer **urteilsfähig** ist und das **18. Altersjahr** zurückgelegt hat, ist befugt, unter Beobachtung der gesetzlichen Schranken und Formen über sein Vermögen letztwillig zu verfügen.

Art. 468 ZGB (Erbvertrag)

Zur Abschliessung eines Erbvertrages bedarf der Erblasser der **Mündigkeit**.

⇒ **Konsequenz de lege lata:**

entmündigte urteilsfähige Personen sind gemäss h.L. testier-, aber nicht erbvertragsfähig (urteilsfähige Personen unter Beistandschaft oder Beiratschaft sind dagegen erbvertragsfähig)

IV. Erweiterte Erbvertragsfähigkeit

2. Übersicht de lege ferenda

Art. 468 nZGB (Erbvertrag)

¹ Wer **urteilsfähig** ist und das **18. Altersjahr** zurückgelegt hat, kann als Erblasser einen Erbvertrag abschliessen.

² Personen unter Beistandschaft, die den Abschluss eines Erbvertrags umfasst, bedürfen der **Zustimmung** ihres gesetzlichen Vertreters.

Verfügungsform	De lege lata	De lege ferenda
Testament	- Urteilsfähigkeit - vollendetes 18. Altersjahr	- Urteilsfähigkeit - vollendetes 18. Altersjahr
Erbvertrag	- Mündigkeit	- Urteilsfähigkeit - vollendetes 18. Altersjahr - ev. Zustimmung des Beistands

IV. Erweiterte Erbvertragsfähigkeit

3. Voraussetzungen nach ZGB 468 (1/3)

a) Urteilsfähigkeit (ZGB 468 I i.V.m. ZGB 16)

- Vgl. Referat Prof. Regina Aebi-Müller am 5. Erbrechtstag, zusammenfassend:
 - ⇒ Verstandes- und Willenskomponente
 - ⇒ Konkrete Beurteilung (Relativität der Urteilsfähigkeit)
 - ⇒ Zeitpunkt des Abschlusses, bei Sukzessivverfahren bei Beratung und Beurkundung
 - ⇒ keine verminderte Urteilsfähigkeit für verbeiständete Personen
 - ⇒ keine Erbvertrags- (und Testier-)fähigkeit von urteilsunfähigen Personen

b) Vollendetes 18. Altersjahr (ZGB 468 I i.V.m. ZGB 14)

- ⇒ Volljährigkeit (ZGB 14), d.h. zu Beginn des 18. Geburtstags

IV. Erweiterte Erbvertragsfähigkeit

3. Voraussetzungen nach ZGB 468 (2/3)

c) Zustimmung des Beistands (ZGB 468 II)

- ZGB 468 II

² Personen unter **Beistandschaft, die den Abschluss eines Erbvertrags umfasst**, bedürfen der Zustimmung ihres gesetzlichen Vertreters.

Erste Voraussetzung

Bestehen einer Beistandschaft, wobei nur jene Massnahmen in Frage kommen, bei denen die Handlungsfähigkeit beschränkt wird,

namentlich

- ⇒ Vermögensverwaltungsbeistandschaft
- ⇒ Mitwirkungsbeistandschaft
- ⇒ Umfassende Beistandschaft
- ⇒ andere Beistandschaften nur in Kombination mit beiden Erstgenannten

Zweite Voraussetzung

- + explizite Aufnahme der Aufgabe im Aufgabenkatalog des Beistands

IV. Erweiterte Erbvertragsfähigkeit

3. Voraussetzungen nach ZGB 468 (3/3)

c) Zustimmung des Beistands (ZGB 468 II)

- blossen Mitwirkung, keine Vertretung der verbeiständeten Person
- Zeitpunkt
 - ⇒ vorgängig, gleichzeitig oder nachträglich
 - ⇒ Empfehlung: bei Vertragsunterzeichnung
- Form
 - ⇒ formlos möglich, auch konkludent
 - ⇒ Empfehlung: Schriftform
 - ⇒ für jeden Erbvertrag gesondert
- fehlende Zustimmung führt zur Ungültigkeit ⇒ Ungültigkeitsklage (ZGB 519 I Z. 1)

d) keine Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde

IV. Erweiterte Erbvertragsfähigkeit

4. Eingeschränkter Anwendungsbereich ZGB 468

- in sachlicher Hinsicht

- ⇒ Einseitige Klauseln im Erbvertrag ⇒ ZGB 467
- ⇒ Regelungen mit Bezug auf RG unter Lebenden ⇒ ZGB 12 ff.

- in persönlicher Hinsicht

- ⇒ Erbverträge, an denen Verbeiständete nicht als Erblasser mitwirkt
 - nur Rechte ⇒ ZGB 19 I: Urteilsfähigkeit
 - Pflichten und Rechte ⇒ ZGB 19 II: Urteilsfähigkeit, Volljährigkeit
- ⇒ evtl. Zustimmung des gesetzlichen Vertreters (ZGB 18)
- ⇒ evtl. Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde (ZGB 416)

- in zeitlicher Hinsicht

- ⇒ Keine Anwendung während laufendem Verfahren, ob eine Massnahme angeordnet wird
- ⇒ Keine Anwendung bei Prüfung eines Wechsels zu handlungsbeschränkender Massnahme

IV. Erweiterte Erbvertragsfähigkeit

5. Intertemporalrechtliche Aspekte

- **Wortlaut von SchIT ZGB 16 I**

- massgebend für Bestimmung der Verfügungsfähigkeit ist der Errichtungszeitpunkt
- ⇒ Heute errichteter Erbvertrag einer entmündigten, aber urteilsfähigen Person wäre ungültig

- **Auslegung von SchIT ZGB 16 I durch Lehre**

- Massgebend ist, ob der Erblasser im Errichtungszeitpunkt mit Bezug auf die Anordnungen urteilsfähig war
- ⇒ Heute errichteter Erbvertrag einer entmündigten, aber urteilsfähigen Person, die nach dem 1. Januar 2013 stirbt, wäre gültig

- ⇒ **Fazit und Empfehlung:**

Sofern eine entmündigte, aber urteilsfähige Person bereits heute einen Erbvertrag als Erblasser abschliesst, sollte zusätzlich die Zustimmung des Vormunds eingeholt werden

V. Beistandschaft für ungeborenes Kind

1. ZGB 544: De lege lata – de lege ferenda

- ¹ Das Kind ist vom Zeitpunkt der Empfängnis an unter dem Vorbehalt erbfähig, dass es lebendig geboren wird.
- ^{1bis} Erfordert es die **Wahrung seiner Interessen**, so errichtet die Kindeschutzbehörde eine Beistandschaft.
- ² Wird das Kind tot geboren, so fällt es für den Erbgang ausser Betracht.

2. Neu: Erweiterte Kompetenzen des Beistands eines nasciturus

- Bisher:
 - Kompetenzen mit Bezug auf Vermögensverwaltung und Feststellung der Vaterschaft
- Neu:
 - beliebige Kompetenzen zur Wahrung des Kindesinteressen

VI. Beistand als Erbschaftsverwalter

1. ZGB 554: De lege lata – de lege ferenda

³ Stirbt eine bevormundete Person, so liegt, wenn keine Anordnung getroffen wird, die Erbschaftsverwaltung dem Vormund ob.

³ Stand die verstorbene Person unter **Beistandschaft, welche die Vermögensverwaltung umfasst**, so obliegt dem Beistand auch die Erbschaftsverwaltung, sofern nichts anderes angeordnet ist.

2. Neu: Erweiterte Einsetzungsmöglichkeit des Beistands

- Bisher:
 - es konnte lediglich der Vormund als Erbschaftsverwalter eingesetzt werden
- Neu:
 - es kann der Beistand als Erbschaftsverwalter eingesetzt werden, sofern eine der folgenden Beistandschaften bestand:
 - ⇒ Vermögensverwaltungsbeistandschaft
 - ⇒ andere Beistandschaft in Kombination mit der Verwaltungsbeistandschaft
 - ⇒ umfassende Beistandschaft

Vielen Dank!

Dr. Alexandra Zeiter
Fachanwältin SAV Erbrecht
Lehrbeauftragte an der
Universität Luzern

Waffenplatzstrasse 18
Postfach 2088
CH-8027 Zürich
tel +41 43 266 55 44
fax +41 43 266 55 40
office@sszlaw.ch
www.sszlaw.ch