

Kommentar zu: Entscheid [5A_587/2010](#) vom 11/02/2011
Erbrecht
Gericht: Bundesgericht
Spruchkörper: II. zivilrechtliche Abteilung

Editions Weblaw

[De](#) • [Fr](#) • [It](#)

Ausgleichung/Herabsetzung bei einer gemischten Schenkung

Autor

Daniel Abt

Redaktor

Paul Eitel



Herabsetzung einer lebzeitigen Zuwendung (gemischte Schenkung einer Jugendstilvilla) samt Mietzinsenträgen (Art. 527 Ziff. 1 ZGB). Das Bundesgericht hält am subjektiven Element der Ausgleichungs- und Herabsetzungspflicht (Zuwendungsabsicht des Erblassers) fest.

Zusammenfassung des Urteils

[1] Die verwitwete Erblasserin verstarb 2002 und hinterliess die Söhne X und Y. Im Jahre 1986 erwarb sie bei einer Versteigerung eine Villa zu einem Preis von CHF 3.11 Mio. Im Jahre 1989 erfolgte die Übertragung auf Sohn Y zu einem Preis von CHF 3.4 Mio., wovon CHF 850'000 geschenkt wurden. Im Testament aus dem Jahre 2001 wurde X auf den Pflichtteil gesetzt, Y wurde von jeglicher Ausgleichungspflicht dispensiert und als Willensvollstrecker eingesetzt.

[2] Die ZKB hat die Liegenschaft im Jahre 1988 mit CHF 3.4 Mio. bewertet, X macht für den Zeitpunkt der Übertragung auf Y einen Verkehrswert von CHF 7 Mio. geltend.

[3] X macht im Erteilungsprozess gegenüber Y im Wesentlichen die Herabsetzung der Übertragung der Liegenschaft (rund CHF 4 Mio.) sowie die Herabsetzung der Liegenschaftserträge (rund CHF 3 Mio.) geltend (Art. 527 Ziff. 1 ZGB). Der Nachlass beträgt rund CHF 110'000, die Pflichtteilsberechnungsmasse soll gemäss X rund CHF 7.9 Mio. betragen. X ersucht um unentgeltliche Rechtspflege.

[4] Das Bundesgericht hat festgehalten, dass bei gemischten Schenkungen die Ausgleichung bzw. Herabsetzung in objektiver Hinsicht voraus setzt, dass eine unentgeltliche Zuwendung vorliegt, und in subjektiver Hinsicht, dass der Erblasser einen Zuwendungswillen (animus donandi) hat. Die Parteien müssen z.B. bei einer gemischten Schenkung eine unentgeltliche Zuwendung in dem Sinn beabsichtigen, als sie den Preis bewusst unter dem wahren Wert des Kaufgegenstandes ansetzen, um die Differenz dem Käufer unentgeltlich zukommen zu lassen; entscheidend sei das Wissen und Wollen des Erblassers, nicht des Empfängers (vgl. Urteil 5A_587/2010, E. 3.1 und 3.4; BGE 126 III 171 E. 3 S. 173 ff.).

[5] Das Bundesgericht hat sinngemäss (erneut) die Frage aufgeworfen, ob auch an der Praxis festzuhalten ist, dass das erhebliche Missverhältnis bei Vertragsschluss von den Parteien tatsächlich erkannt worden sein muss oder ob es ausreichend ist, wenn das Missverhältnis erkennbar gewesen ist (was bei einem groben Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung zu vermuten wäre).

[6] Die Beantwortung dieser Frage hat das Bundesgericht aber einmal mehr offen gelassen, zumal im konkreten Fall die Vorinstanz aufgrund umfangreicher Beweiserhebungen verbindlich festgehalten

hatte, dass das Vorliegen eines Schenkungswillens ausgeschlossen werden könne. Dies auf Grund des Umstandes, dass die Vertragsparteien sich bei der Preisgestaltung auf einen unabhängigen Experten abgestützt haben.

[7] Das Bundesgericht hat zudem betont, dass aus BGE 126 III 171 nicht abgeleitet werden könne, es habe auf das Erfordernis des Vorliegens einer Zuwendungsabsicht als subjektives Element der Ausgleichungs- und Herabsetzungspflicht verzichtet. Es habe nur - aber immerhin - in Aussicht gestellt, bei Gelegenheit seine Rechtsprechung zu überprüfen, wonach die blosser Erkennbarkeit eines groben Missverhältnisses von Leistung und Gegenleistung für die Annahme einer unentgeltlichen Zuwendung und damit auch der Zuwendungsabsicht nicht genügt (vgl. Urteil 5A_587/2010, E. 3.2).

[8] Ferner hat das Bundesgericht die Herabsetzung der Liegenschaftserträge abgelehnt, zumal im Wesentlichen die Ertragsmöglichkeiten bereits in die Bewertung der Liegenschaft eingeflossen seien (vgl. Urteil 5A_587/2010, E. 4).

Kommentar

[9] Im vorliegenden Entscheid hat das Bundesgericht im Ausgleichungs- und Herabsetzungsrecht bei einer gemischten Schenkung das objektive (unentgeltliche Zuwendung) und subjektive (Zuwendungswillen des Erblassers) Erfordernis thematisiert.

[10] Die Streitfrage, ob das erhebliche Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung von den Parteien im Zeitpunkt des Vertragsschlusses tatsächlich erkannt worden (so das Bundesgericht) oder ob das Missverhältnis bloss erkennbar gewesen ist (so die h.L., namentlich BK-EITEL, Art. 626 ZGB N 119; vgl. auch BSK-FORNI/PIATTI, Art. 626 ZGB N 9; CHK-FANKHAUSER, Art. 626 ZGB N 4), hat das Bundesgericht ein weiteres Mal offen gelassen. Die Frage betreffend Nachweis der Zuwendungsabsicht resp. die Beweiserleichterung durch Schaffung einer Tatsachenvermutung ist nach wie vor ungeklärt.

[11] Auf die im Zusammenhang mit gemischten Schenkungen bedeutsame Quotenmethode und das sog. Todestagsprinzip (Art. 630 Abs. 1 ZGB) wurde im Entscheid nicht eingegangen (vgl. dazu BREITSCHMID/EITEL/FANKHAUSER/GEISER/RUMO-JUNGO, Erbrecht, Zürich 2010, Kap. 4 Rz 28 f.). Streitgegenstand war offenbar nur der Wert der Liegenschaft im Zeitpunkt der Übertragung (1989), (erstaunlicherweise) aber nicht der Wert im Zeitpunkt des Erbgangs (2002).

[12] Das Bundesgericht hat die Position von X, der - im Kostenerlass - einen doppelt so hohen Verkehrswert geltend gemacht hat, nicht gestützt, seine Bedürftigkeit verneint und ihm massive Gerichtskosten auferlegt.

[13] Einmal mehr will scheinen, dass in Fällen, in denen sich die Vertragsparteien auf eine (allenfalls zurückhaltende) Bewertung abstützen, der spätere Kläger einen schweren Stand hat.

Zitiervorschlag: Daniel Abt, Ausgleichung/Herabsetzung bei einer gemischten Schenkung, in: Push-Service Entscheide, publiziert am 08. April 2011