

Die Salbey vñhürsch loer ist, Die von freiligen
Apostelen veruorffen, und vnder Jesu Christi
Namen, ver Danpt ist, wie das aller fun vnsere Camphassio,
Ding fun mirren predigen, und. gschriben vnd vffgangen
vñd fun diesem Waren Christen luffen glauben, freiden insat,
zu vnsere brennen Christo, Verthigen vñ für mirren vigen
vñd land, Leben vñ lofer, vñd trost erkennen, vñd luffen vñ
ang brennen vñd loben. Im Verwickvnd

successio

Zeitschrift für Erbrecht /
Revue de droit des successions

Nr. 4/22

Nachlassplanung und -abwicklung
www.successio.ch

schwerpunkt: Der Erbteilungsprozess als Ultima Ratio – praxisrelevante Aspekte zur Planung und Abwicklung

praxis: Prozessrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts in Erbsachen 2021 | Virtuelle Erben und ihr Recht auf Auskunft und Information

rechtsprechung: BGer 5A_799/2020 | BGer 5A_753/2018

forum: Kurz vor der Zukunft des Erbrechts | Der Entwurf des Bundesrats vom 10. Juni 2022 zur «Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (Unternehmensnachfolge)» – ein weiterer Schritt in die richtige Richtung auf dem Weg zu einem zeitgemässen Unternehmenserbrecht?

Schulthess §



Der Erbteilungsprozess als Ultima Ratio – praxisrelevante Aspekte zur Planung und Abwicklung

Daniel Abt*

Inhaltsverzeichnis

- I. Einleitung
- II. Lebzeitige Vorkehrungen
- III. Kernpunkte zum Erbteilungsprozess
- IV. Fazit

I. Einleitung

Hinterlässt der Erblasser bei seinem Ableben mehrere (gesetzliche und/oder eingesetzte) Erben, entsteht in diesem Zeitpunkt eo ipso und ipso iure eine Erbengemeinschaft.¹ Diese entsteht somit automatisch bzw. von Gesetzes wegen und besteht zwingend bis zur Erbteilung; zwischen dem Erbgang und der Erbteilung besteht somit gleichsam eine «Zwangsgemeinschaft»².

Im Rahmen dieser Zwangsgemeinschaft bzw. der Nachlassabwicklung muss zum gegebenen Zeitpunkt darüber befunden werden, ob die anstehende, zwingend notwendige Erbteilung konsensual oder gerichtlich herbeigeführt werden kann – mithin ob ein

Erbteilungsvertrag abgeschlossen werden kann (Art. 634 ff. ZGB) oder der Erbteilungsanspruch mittels Erbteilungsklage bzw. -prozess durchgesetzt werden muss (Art. 604 ZGB).

Können sich sämtliche Mitglieder der Erbengemeinschaft betreffend die zentralen Punkte verständigen, kann eine konsensuale *Erbteilung mittels Erbteilungsvertrag* realisiert werden. Praktisch bedeutsam ist, dass sich die Erben bei Einstimmigkeit über die Modalitäten der Teilung frei verständigen und unabhängig von den Anordnungen des Erblassers und/oder den Wünschen bzw. Vorstellungen des Willensvollstreckers auch eine abweichende Aufteilung vereinbaren können (sog. «Grundsatz der freien, privaten Erbteilung», Art. 607 Abs. 2 ZGB).³

Betreffend die *gerichtliche Erbteilung* erfolgte im Jahre 2017 durch BGE 143 III 425 ff. eine eigentliche Zäsur. Der Entscheid erging überraschend, ohne Vorankündigung, und hatte weitreichende Folgen. Er stand in einem eklatanten Widerspruch zur bisherigen, bewährten Praxis und Doktrin betreffend die wesentlichsten Fragen zum Erbteilungsprozess.

Diese bisherige Praxis und Doktrin zeichneten sich insbesondere durch eine umfassende Teilungs- und Zuweisungskompetenz des Gerichts aus. Das Gericht konnte nach eigenem, pflichtgemäsem Ermessen – im Spannungsfeld der gesetzlichen Teilungsgrundsätze und -regeln, der erblasserischen Teilungsvorschriften, der persönlichen Verhältnisse und Wünsche der Erben und ggf. des Ortsgebrauchs – aufgrund sachlicher Kriterien Lose bzw.

* Dr. iur., Fachanwalt SAV Erbrecht, ThomannFischer, Advokatur und Notariat, Basel. Schriftliche und ergänzte Fassung des entsprechenden Referats (Schulthess Forum Erbrecht, 5. November 2020 in Zürich; 16. Schweizerischer Erbrechtstag, 26. August 2021 in Luzern; die PowerPoint-Präsentationen sind abrufbar unter www.thomannfischer.ch). Der Autor bedankt sich bei Julia Blattner, MLaw, Rechtsanwältin bei ThomannFischer, Advokatur und Notariat, Basel, für die umfassende, kritische Durchsicht des Manuskripts sowie bei Dr. Andreas Flückiger, Advokat und Notar in Basel, für die wertvollen Diskussionen und Anregungen in Bezug auf spezifische Einzelfragen.

1 Vgl. etwa BREITSCHMID PETER/EITEL PAUL/FANKHAUSER ROLAND/GEISER THOMAS/JUNGO ALEXANDRA, Erbrecht, 3. A., Zürich 2016, Kap. 5 Rz 14; WOLF STEPHAN/HRUBESCH-MILLAUER STEPHANIE, Schweizerisches Erbrecht, 2. A., Bern 2020, Rz 34 ff.

2 PraxKomm Erbrecht-WEIBEL, Art. 602 ZGB N 6; so auch SCHÖBI FELIX, Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Erbteilung, in: *successio* 2021, 108 ff., 111.

3 Vgl. BGE 137 III 8, E. 2.1 und 3.4.1; 114 II 418, E. 2.a.; DRUEY JEAN NICOLAS, Grundriss des Erbrechts, 5. A., Bern 2002, § 16 Rz 61; BREITSCHMID/EITEL/FANKHAUSER/GEISER/JUNGO (Fn. 1), Kap. 5 Rz 78; PraxKomm Erbrecht-WEIBEL, Art. 607 ZGB N 3; AMMANN DARIO, Die Erbteilungsklage im schweizerischen Erbrecht, Diss. Basel 2020, Rz 71 f.