

Kommentar zu: Entscheid [5A_111/2011](#) vom 20.04.2011
Sachgebiet: Erbrecht
Gericht: Bundesgericht
Spruchkörper: II. zivilrechtliche Abteilung
RSK-Rechtsgebiet: Erbrecht

Editions Weblaw

ISSN 1663-9995

[De](#) • [Fr](#) • [It](#)

Schadenersatzpflicht des Willensvollstreckers bei pflichtwidrigem Unterlassen

Das Bundesgericht stellt an die Sorgfalt des Willensvollstreckers hohe Anforderungen.

Autor / Autorin

Daniel Abt

Redaktor / Redaktorin

Paul Eitel



Das Einziehen fälliger Guthaben gehört zu den Pflichten des Willensvollstreckers. Wird dem Willensvollstreckter eine Unterlassung vorgeworfen, ist zu prüfen, ob nach hypothetischer Annahme des Richters der Schaden bei pflichtgemäßem Handeln nicht eingetreten wäre, wobei für diese Beurteilung des hypothetischen Kausalzusammenhangs das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gilt.

Zusammenfassung des Urteils

[1] Rechtsanwalt X amtierte als Willensvollstreckter im Nachlass von Z, der am 27. Juni 2005 verstorben ist. Erblasser Z hinterliess als gesetzliche Erben seine Ehefrau Y sowie die Kinder A und B.

[2] X erklärte mit Schreiben vom 27. März 2006 seinen Rücktritt vom Amt und machte in der Folge sein Honorar klageweise geltend. Y, A und B forderten von X widerklageweise Rechenschaftsablage, Herausgabe von Unterlagen und Bezahlung von Schadenersatz in Höhe von CHF 39'157.75 zuzüglich Zins zu 5% seit Klageeinreichung.

[3] Das Bezirksgericht hiess die Widerklage insoweit gut, als es X verpflichtete, bestimmte Unterlagen auszuhändigen; im Übrigen wies es die Widerklage aber ab. Das Obergericht des Kantons Aargau verpflichtete X überdies zur Zahlung von CHF 23'838.50 nebst Zins zu 5%. X hat gegen dieses Urteil Beschwerde in Zivilsachen erhoben.

[4] Gemäss dem Entscheid des Bundesgerichts ist die Beschwerde in Zivilsachen unzulässig, zumal der massgebliche Streitwert von CHF 30'000 (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG) nicht erreicht wurde; X als Rechtsanwalt kann sich nicht auf die falsche Rechtsmittelbelehrung der Vorinstanz berufen (vgl. Urteil 5A_111/2011, E. 1.1). Die Eingabe von X konnte einzig als subsidiäre Verfassungsbeschwerde (Art. 113 BGG) entgegengenommen werden, womit die Rügen von X unter Willkürgesichtspunkten geprüft wurden. X machte im Wesentlichen die Verletzung von Art. 518 ZGB sowie von Art. 97 und 398 OR geltend.

[5] Mit der Schadenersatzforderung machten die Erben im Wesentlichen geltend, dass X es unterlassen habe, von der ehemaligen Arbeitgeberin des Erblassers den Bonus für das Jahr 2004 und Lohn aus der Zeit seiner Freistellung geltend zu machen. Aufgrund der konkreten Umstände konnte in casu der Schaden in Höhe von CHF 23'838.50 als erwiesen angesehen werden. Dies, weil die ehemalige Arbeitgeberin einige Zeit später infolge Überschuldung in ein Nachlassverfahren fiel, wobei die Nachlassdividende 20% betrug. Der restliche Teil, mithin 80%, entsprach dem erwähnten

Schaden.

[6] Im Entscheid wurde festgehalten, dass die Einziehung fälliger Guthaben zu den Aufgaben des Willensvollstreckers gehört (vgl. so u.a. auch CHK-Künzle, Art. 517/518 ZGB N 29). Wird einem Willensvollstrecker eine Unterlassung vorgeworfen, ist zu prüfen, ob nach hypothetischer Annahme des Richters der Schaden bei pflichtgemäsem Handeln nicht eingetreten wäre, wobei für diese Beurteilung des hypothetischen Kausalzusammenhangs das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit gilt (vgl. Urteil 5A_111/2011, E. 2.1.2).

[7] X musste im konkreten Fall nicht nur den Arbeitsvertrag, sondern auch das Kaderreglement beachten. Gemäss Bundesgericht habe er von diesen Unterlagen Kenntnis gehabt beziehungsweise hätte bei genügender Aufmerksamkeit davon Kenntnis haben müssen. Dies aufgrund des Umstandes, dass sich X noch zu Lebzeiten des Erblassers als dessen Vertreter in einem früheren Eheschutzverfahren (gegen die Ehefrau Y) bereits zum Kaderreglement geäussert habe. Der Schaden hätte mit überwiegender Wahrscheinlichkeit vermieden werden könnten, wenn X seinen Pflichten als Willensvollstrecker nachgekommen wäre.

[8] Gemäss dem Urteil des Bundesgerichts kann gegen das Urteil der Vorinstanz weder Willkür in der Rechtsanwendung noch Willkür in der Sachverhaltsfeststellung erfolgreich geltend gemacht werden. Mitentscheidend war die Anerkennung von X, dass er sowohl den Arbeitsvertrag wie auch das Kaderreglement kannte und dass er in der Angelegenheit der Erfolgsbeteiligung nicht tätig geworden sei. Gemäss Bundesgericht kann von einem Willensvollstrecker verlangt werden, sich bei der ehemaligen Arbeitgeberin des Erblassers zu melden, die Sachlage zu klären und den Anspruch gegebenenfalls durchzusetzen.

[9] Die Beschwerde des Willensvollstreckers wurde vom Bundesgericht folglich abgewiesen, soweit darauf einzutreten war.

Kommentar

[10] Im vorliegenden Entscheid hatte sich das Bundesgericht mit der Haftung des Willensvollstreckers bzw. mit dessen zivilrechtlicher Verantwortlichkeit zu befassen. Dem Willensvollstrecker wurde eine Unterlassung vorgeworfen; dabei war zu prüfen, ob nach hypothetischer Annahme des Richters der Schaden beim pflichtgemäsem Handeln nicht eingetreten wäre. Für die Beurteilung des hypothetischen Kausalzusammenhangs gilt gemäss diesem Entscheid das Beweismass der überwiegenden Wahrscheinlichkeit.

[11] Aus dem Entscheid erhellt, dass in der Praxis an die Sorgfalt des Willensvollstreckers hohe Anforderungen gestellt werden. Da in casu der Willensvollstrecker noch zu Lebzeiten des Erblassers in einem Eheschutzverfahren als dessen Parteivertreter agierte, hatte er zumindest in den Grundzügen Kenntnis vom Einkommen des Erblassers. Bemerkenswerterweise wurde in diesem Entscheid nicht besonders hervorgehoben, dass bei Willensvollstreckern mit bewilligungspflichtigen Berufen (wie Rechtsanwälten) erhöhte Anforderungen an die Diligenzpflicht gestellt werden können (vgl. Urteil [5C.311/2001](#), E.2.b; BSK-Karrer, Art. 518 ZGB N 109).

[12] Bedauerlicherweise hat sich das Bundesgericht im vorliegenden Fall nicht zur Rechtsgrundlage des Schadenersatzanspruchs der Erben geäussert. Mit Blick auf die übrige Rechtsprechung und Doktrin ist davon auszugehen, dass es sich dabei um eine vertragsähnliche Verschuldenshaftung analog Art. 398 ff. OR - handelt (vgl. BSK-Karrer, Art. 518 ZGB N 12 und 109, m.w.H.).

[13] Aus dem Entscheid ist zudem ersichtlich, dass für einen Willensvollstrecker die Amtsausübung problematisch sein kann, wenn er zu Lebzeiten des Erblassers bereits als Parteivertreter gegen eine spätere Erbin (die Ehefrau) engagiert war.

[14] Zwecks Verringerung von Haftungsrisiken kann es aufgrund dieses Entscheids für Willensvollstrecker inskünftig sinnvoll sein, die Erben in einem frühen Stadium der Amtsausübung (allenfalls unter Fristansetzung) aufzufordern, schriftlich mitzuteilen, ob und allenfalls wo nach ihrem Kenntnisstand allfällige Guthaben des Erblassers einzufordern sind.

[15] Zudem muss einmal mehr zur Kenntnis genommen werden, dass man sich auf Rechtsmittelbelehrungen nicht verlassen darf - selbst dann nicht, wenn sie von einem zweitinstanzlichen Gericht stammen.

Zitiervorschlag: Daniel Abt, Schadenersatzpflicht des Willensvollstreckers bei pflichtwidrigem Unterlassen, in: Digitaler Rechtsprechungs-Kommentar, Push-Service Entscheide, publiziert am 29. Juni 2011