

# Die Ungültigkeitsklage im schweizerischen Erbrecht

**Dr. iur. Daniel Abt**

**Rechtsanwalt | Fachanwalt SAV Erbrecht**

"Fachanwaltsausbildung SAV Erbrecht",  
veranstaltet von den Universitäten Luzern und Zürich und des SAV,  
See- und Seminarhotel FloraAlpina, Vitznau/LU, 14. November 2020

## Übersicht (I)

- Einleitung
  - Systematik
  - Exkurs: Nichtigkeits Verfügungen von Todes wegen
- Formelle Aspekte
  - Zuständigkeit
  - Klagefrist
- Materielle Aspekte
  - Sachlegitimation
  - Klagegründe

## Übersicht (II)

- Wirkungen des Ungültigkeitsurteils
  - in persönlicher Hinsicht
  - in sachlicher Hinsicht
  - Teilungültigkeit
- Kosten des Ungültigkeitsurteils
- Exkurs: Zuwendungen an Vertrauenspersonen
  - erbrechtliche (bzw. lebzeitige) Zuwendungen
  - de lege lata et ferenda
- Zusammenfassung

## Allgemeines (I)

- "Nähe" zur Herabsetzungs- und Erbschaftsklage
  - Systematik des Gesetzes: Art. 519 ff. ZGB
  - Befristung: Art. 521 ZGB (Art. 533 und 600 ZGB)
  - aber: Kontrahent wird i.d.R. eliminiert, nicht reduziert

## Allgemeines (II)

- Exkurs: Nichtigkeitsverfügungen von Todes wegen
  - Nichtigkeitsklage ist Feststellungsklage
  - von jedermann, von Amtes wegen, absolute Wirkung, ex tunc, jederzeit (aber: Verjährung der Sekundäransprüche u.U. innert einem Jahr)
  - Nichtigkeitsgründe z.T. unklar
    - "extreme Fälle" von Ungültigkeitstatbeständen
    - animus testandi

## Allgemeines (III)

- Tipp:
  - Nichtigkeit, eventualiter Ungültigkeit
  - Befristung beachten (Art. 521 ZGB)
- Update: BGer, 5A\_763/2018, E. 3 ("Stallbursche";  
Besprechung in successio folgt asap)

## Allgemeines (IV)

- Klageart
  - Gestaltungsklage
  - keine Feststellungsklage, keine Leistungsklage (wie Erbschaftsklage)
  - ggf. Verbindung mit Erbschaftsklage im gleichen Verfahren (Klagenhäufung)
- Bedeutung von Art. 7 ZGB
  - Verweisungsnorm mit "Scharnierfunktion" zwischen ZGB und OR
  - z.B. für Willensmängel, Unsittlichkeit, Rechtswidrigkeit (Art. 20 ff. OR)

## Allgemeines (V)

- Rechtsbegehren
    - *"Es sei die letztwillige Verfügung/der Erbvertrag des Erblassers, verstorben am ..., vom ..., ungültig zu erklären"*
    - Eventuell: *"Es sei festzustellen, dass der Kläger auf Grund ... vom ... als eingesetzter Erbe zu einem Drittel am Nachlass beteiligt ist"*
- Feststellungsbegehren u.U. sinnvoll, wenn die Rechtsfolgen vom Beklagten bestritten werden könnten (und zulässig, vgl. BGer, 5A\_763/2018, E. 1.2; a.M. SUTTER-SOMM und GÖKSU, vs. ABT und WEIBEL)

## Zuständigkeit

- Art. 28 ZPO
  - letzter Wohnsitz des Erblassers
  - bei Tod im Altersheim oder in Altersresidenz:  
Wohnsitz
  - bei Tod im Pflegeheim: Wohnsitz?
  - m.E.: Alters- und Pflegeheime einheitlich behandeln
  - Ort der hinterlegten Schriften etc. als Indizien

## Klagefrist (I)

- Art. 521 ZGB
  - relative Frist (Abs. 1 i.i.)
  - absolute Frist (Abs. 1 i.f.)
  - besondere Frist bei Bösgläubigkeit (Abs. 2)  
(wie bei Erbschaftsklage)
  - Einrede der Ungültigkeit (Abs. 3)  
(wie bei Herabsetzungsklage)
- Verwirkungsfristen
  - von Amtes wegen zu beachten
  - keine Unterbrechung  
(keine Betreibung → Schlichtungsgesuch einreichen!)

## Klagefrist (II)

- relative Frist (Art. 521 Abs. 1 i.i. ZGB): 1 Jahr
  - Kenntnis der Verfügung
  - Kenntnis des Ungültigkeitsgrundes
  - in praxi: Eröffnung der Verfügung ist entscheidend
  - kein Fristenlauf vor dem Tod des Erblassers
- absolute Frist (Art. 521 Abs. 1 i.f. ZGB): 10 Jahre
  - bei Testament: ab Eröffnung der Verfügung
  - bei Erbvertrag: ab Eröffnung des Erbgangs (h.L.) bzw.  
ab Eröffnung der Verfügung (m.E.)

## Klagefrist (III)

- Frist bei Bösgläubigkeit (Art. 521 Abs. 2 ZGB)
  - 30 Jahre (längste Frist im Privatrecht!)
  - Beginn wie bei 10-Jahres-Frist
  - gemäss Gesetzeswortlaut: bei Verfügungsunfähigkeit oder Rechtswidrigkeit/Sittenwidrigkeit
  - h.L.: bei allen Ungültigkeitsgründen

## Klagefrist (IV)

- Einrede der Ungültigkeit (Art. 521 Abs. 3 ZGB)
    - jederzeit
    - nur für den (mit-)besitzenden Erben  
(somit nicht der sog. "virtuelle Erbe")
    - auch wenn ein Willensvollstrecker im Amt ist
    - egal, welche Parteirolle (auch als Kläger!)
    - Tatsachen und Beweismittel rechtzeitig vorbringen
- m.E.: diverse Unsicherheiten; u.U. aber sinnvoll,  
etwa zur Abwehr einer Vermächtnisklage

## Klagefrist (V)

- Update:
- ABT/BLESKIE, Sicherung und Durchsetzung von Vermächtnisansprüchen: ZGB, ZPO und/oder SchKG?, in AJP 2020, 847 ff.
  - PICHLER, in AnwaltsRevue 2020, 63 ff.

## Übersicht

- Sachlegitimation
  - Aktivlegitimation
  - Passivlegitimation
  
- Klagegründe
  - Verfügungsunfähigkeit
  - Willensmängel
  - Rechtswidrigkeit und Unsittlichkeit
  - Formmängel
  - weitere?  
(Willensvollstrecker-Absetzung mit Ungültigkeitsklage)

## Sachlegitimation (I)

- Aktivlegitimation: Art. 519 Abs. 2 ZGB
  - wer als Erbe oder Bedachter oder aus einem anderen Grund ein erbrechtliches Interesse hat
  - nicht: Gläubiger
  - allenfalls aber Willensvollstrecker
  - Erbstiftung (Art. 493 ZGB): auch ohne HR-Eintrag
  - stufenweise Anfechtung möglich  
(Rechtsschutzinteresse aber u.U. fraglich)

## Sachlegitimation (II)

- Aktivlegitimation: Art. 519 Abs. 2 ZGB
  - bei Erbvertrag: Ungültigkeitsklage zu Lebzeiten des Erblassers? → umstritten, m.E. abzulehnen
  - keine notwendige aktive Streitgenossenschaft
- Update: - ABT/KÜNZLI in FS ARJ 50 (u.a. betreffend Aktivlegitimation der Erbstiftung)

## Sachlegitimation (III)

- Passivlegitimation
  - Personen, die aus der Verfügung zum Nachteil des Klägers Vorteile erbrechtlicher Art haben
  - direkter oder unmittelbarer Vorteil
  - keine notwendige passive Streitgenossenschaft
  - allenfalls Willensvollstrecker (m.E. u.U. sinnvoll)
  - Erbstiftung (Art. 493 ZGB): auch ohne HR-Eintrag

## Verfügungsfähigkeit (I): Art. 467/468 ZGB

- Willens- bzw. Charakterelement: normale Widerstandsfähigkeit gegen fremde Willensbeeinflussung
- last-minute- bzw. Kurswechsel-Verfügungen: Persönlichkeitsadäquanz?
- Relative Natur der Urteilsfähigkeit
- Abgestufte Testierfähigkeit vs. Alles-oder-Nichts-Prinzip
- Massgeblicher Zeitpunkt: Errichtung der Verfügung (Datum empfehlenswert)

## Verfügungsfähigkeit (II): Art. 467/468 ZGB

- Beweisfragen
  - Regelfall: Vermutung der Urteilsfähigkeit;  
reduz. Beweismass: "sehr grosse Wahrscheinlichkeit"
  - Sonderfall: Umkehr der Beweislast, wenn Urteilsunfähigkeit als Normalfall nachgewiesen wird (etwa bei Altersschwäche); Gegenbeweis des "lucidum intervallum"
  - BGer ist zur Zeit aber (sehr) zurückhaltend
  - "lucidum intervallum" gibt es gar nicht (vgl. ABT in CHK, 3.A. 2016, m.w.H. auf die neuropsychologische Literatur)

## Verfügungsfähigkeit (III): Art. 467/468 ZGB

- Update:
- Instrumente zur Evaluation der UrteilsF:
    - MMS (Mini-Mental-State)/Uhrentest
    - MacCAT-T?
    - U-Kit?
  - SAMW-Richtlinien zur Evaluation der Urteilsfähigkeit (2019)
  - SOMMER, Testierfähigkeit bei Demenzkranken, AJP 2020, 491 ff.

## Willensmängel: Art. 469 ZGB

- Irrtum (Motivirrtum), Täuschung, Drohung oder Zwang
  - Sondertatbestände
  - Kausalzusammenhang: Erblasser hätte Aufhebung der Verfügung dem Fortbestand vorgezogen
  - Konvaleszenz durch Nichtaufhebung innert Jahresfrist seit Wegfall (Abs. 2)
  - Richtigstellung offenbarer Irrtümer (Abs. 3)
- Update: BGer, 5A\_799/2019

## Rechtswidrigkeit/Unsittlichkeit: Art. 20 Abs. 1 OR

- Rechtswidrigkeit
  - zwingende privatrechtliche Bestimmungen
  - zwingende öffentlichrechtliche Bestimmungen
- Unsittlichkeit
  - wegen Beeinflussung (z.B. Maîtresse)  
aber auch umgekehrt: Beeinflussung des Erblassers  
→ Erbschleicherei
  - wegen Standeswidrigkeit → BGH, StandesO FMH etc.

## Formmängel: Art. 498 ff. ZGB

- öffentliche Verfügung
  - eigenhändige Verfügung
  - mündliche Verfügung
  - Spezialfall: Datierung
    - Art. 520a ZGB (betreffend eigenhändige Verfügung)
    - Opportunitätsprinzip
    - BGE 143 III 640, E. 4.2: gilt auch für die mündliche Verfügung
- "mein Fall": Unterschrift auf Couvert ausreichend?

## Klagegrund Absetzung Willensvollstrecker (I)?

- BGer, 5A\_414/2012 und 5A\_55/2016:  
mit Verweis auf BGE 90 II 376 ff.
  - "besonderer Absetzungsgrund":  
bei Interessenkollision, die vom Erblasser geschaffen  
wurde oder die ihm bekannt war
- Ungültigkeitsklage! (?)

## Klagegrund Absetzung Willensvollstrecker (II)?

- Kritik von ABT in AnwaltsRevue 2013, 266 ff.;  
FLÜCKIGER, dRSK 25.8.2016; ABT in AJP 2018, 1313 ff.
- "unteilbare Einheit"? → alle Miterben müssten am Prozess beteiligt sein; auf der Aktiv- oder Passivseite, oder: Abstandserklärung
- BGE 146 III 1 ff.:
  - WV ist alleine passivlegitimiert, keine notwendige passive Streitgenossenschaft
  - Urteilswirkung auch gegenüber Dritten möglich→ ABT, dRSK 31.3.2020

## Ungültigkeit der Verfügung

- Gestaltungsurteil, ex tunc (inkl. Surrogate)
- Alternativen aus der Praxis:
  - Erklärung, man werde sich dem Urteil unterziehen, wie es auch ausfalle
  - Vorprozessuale Anerkennung der Ungültigkeit?
    - nicht möglich gemäss BGer, 5A\_702/2016:  
Gestaltungsklage erforderlich (!?)
    - Ablehnung von der h.L.; Auswirkung auf  
Anerkennung von PT-Verletzungen?

## Teilungültigkeit (I)

- in persönlicher Hinsicht
  - Ungültigkeitsklage ist Gestaltungsklage
  - aber: keine erga-omnes-Wirkung
  - inter-partes-Wirkung: relative Rechtskraft
- in sachlicher Hinsicht
  - Verfügung ist vollumfänglich ungültig
  - Verfügung ist teilweise ungültig

## Teilungsgültigkeit (II)

- Update: - SEILER, Habil zur Ungültigkeit, 2016
  - BGer, 5A\_208/2019  
(dazu ABT, dRSK 31.3.2020)
  - MINNIG in ZZZ 2019, 120 ff. (zum Abstand)
- Tipp: - im Zweifel: "alle einklagen" (auch WV)
  - Vollzug/Vollstreckung des Urteils  
bedenken (Urteil/Erbschein/Grundbuch-  
ämter!)

## Streitwert

- der potenzielle Prozessgewinn des Klägers im Falle des Obsiegens
- Update: BGer, 5A\_763/2018, E. 8 ("Stallbursche"; auch betreffend Erbunwürdigkeit; zur Parteientschädigung, CHF 2'000/Seite; Urteilsbesprechung in successio folgt asap)

## Einleitung (I)

- Besondere Vorsicht bei besonderen Vertrauensverhältnissen mit besonderen Einsichten
- Betroffene Berufsgruppen: Ärzte, Rechtsanwälte, Notare, Therapeuten, Psychologen, Geistliche, Mitarbeiter von Spitex-Diensten, APH-Pflegepersonal, Erbschaftsberater etc.
  - Berufliche Vertrauensverhältnisse mit besonderen Einsichten
- Sachverhalte, die "für jeden prima-vista-Betrachter stinken" (DRUEY)
  - "Erbschleicherei" bzw. "stinkende Fälle"

## Einleitung (II)

- "Erbschleicherei": Definition indes unklar
  - ABT, Diss. Ungültigkeitsklage 2002, 125
  - BGE 132 III 305 ff., E. 2
  - BREITSCHMID; WOLF/BALLMER; AEBI-MÜLLER
  - Erbrechtsrevision: Erläuternder Bericht des Bundesrats zum Vorentwurf, 4. März 2016, sub Ziffer 6.5
  - BGer, 5A\_763/2018, E. 6.1.1 ("Stallbursche")

## Einleitung (III)

- Exkurs: lebzeitige Zuwendungen an Vertrauenspersonen ("mit der warmen Hand")
  - Sondertitel-Problematik (Eigentum qua Schenkung)
  - Erbschaftsklage (vgl. BGE 119 II 114 ff. = Pra 1995, Nr. 71; 132 III 677 ff.)
  - ABT in AJP 2004, 1225 ff.

## Situation in umliegenden Rechtsordnungen

- Deutschland: § 14 HeimG, seit 2014 ersetzt durch landesrechtliche Vorschriften
- Österreich: § 539 ABGB
- Frankreich: art. 907 ff. CC (neue Fassung seit 1. Januar 2009)
- England: Entscheide "Barry vs. Butlin", "Wintle vs. Nye" etc.

## Situation de lege lata in der Schweiz

- BGE 124 III 5: Verfügungsunfähigkeit
  - Doktrin: Verfügungsunfähigkeit, Willensmängel
  - "m.E.":
    - Verfügungsunfähigkeit bzw. Willensmängel
    - Sittenwidrigkeit kraft Beeinflussung
    - Sittenwidrigkeit kraft Standeswidrigkeit
- BGE 132 III 305/315: Erbunwürdigkeit/Nichtigkeit

## Sittenwidrigkeit kraft Beeinflussung

- Erblasser beeinflusst Dritte ("Maîtressentestament", nach BGer sittenwidrig)
- Umgekehrter Fall: Dritte (Vertrauensperson) beeinflusst Erblasser ("Erbschleicherei")

## Sittenwidrigkeit kraft Standeswidrigkeit

- Führt Standeswidrigkeit zu Sittenwidrigkeit?
- BGH: Frage bejaht bei Verletzung besonders wichtiger Standesregeln
- Verbot der Vertretung widerstreitender Interessen als besonders wichtige (elementare) Standesregel
- z.B.: Rechtsanwälte, Ärzte (Art. 38 StandesO FMH, siehe Anhang I), Vermögensverwalter, Banker etc.

## Update (I)

- BGE 132 III 305/315  
(Rechtsanwalt als Alleinerbe: RA ist erbunwürdig, wegen schwerer Verfehlung gegenüber dem Erblasser; Verfügung ist nichtig)
- BGE 132 III 455 ff.  
(auch in CH: Sittenwidrigkeit kraft Standeswidrigkeit möglich; lebzeitige Schenkung; gilt aber auch bei erbrechtlichen Klagen)

## Update (II)

- aber:
  - BGer, 5A\_748/2008 ("Kontaktanzeige")
  - BGE 136 III 142 = Pra 2010, Nr. 100  
(1 von 500 Mio. USD an Anwalt ist i.O.)
  - BGer, 4A\_3/2014  
(Schenkung von CHF 2 Mio. an Hausarzt ist i.O.,  
trotz Rohypnol-Sucht und -abgabe durch Hausarzt)
- ABT/KÜNZLI in FS ARJ 50  
(mit Verweis auf "Züriberg-Fall")

## Update (III)

- zudem:
  - BGer, 5A\_408/2016  
(notarieller Erbvertrag, zwei Anwälte/Notare als Miterben)
  - PÄRLI/WANTZ, Zuwendungen in Pflegeverhältnissen, Pflegerecht 2013, 184 ff.
  - BGer, 5A\_763/2018: Erbschleicherei bzw. Erbunwürdigkeit verneint beim "Stallburschen"
  - BGer, 5A\_734/2019: Erbunwürdigkeit verneint ("MS-Simulantentum" bzw. "Münchhausen-Syndrom")

## Erkenntnisse de lege lata

- Sittenwidrigkeit als Klagegrund denkbar
- Kernprobleme
  - Beweis der Beeinflussung des Erblassers
  - Beweis der Kenntnis der Vertrauensperson von der Verfügung und deren Inhalt

## Lösungsvorschlag de lege ferenda (I)

- "Cherrypicking" bei Regelungen von D/Ö/F/UK
  - Verankerung einer Norm im ZGB als Diskussionsgrundlage: Art. 541a (neu)
    - Abs. 1: Relative Erbunfähigkeit von VP
    - Abs. 2: Ausschluss von Umgehungsgeschäften
    - Abs. 3: Vorbehalt bei Verwandtschaft etc. und üblichen Gelegenheitsgeschenken
- gemäss Dissertation 2002; siehe Anhang II

## Lösungsvorschlag de lege ferenda (II)

- Parlamentarische Initiative (NR) vom 11.5.2006: wurde gebodigt
- Erbrechts-Revision:
  - Vorentwurf Bundesrat zu einem Art. 541a ZGB (vom März 2016; siehe Anhang III)
  - Vernehmlassung (ab 2016): ablehnend
  - Thema nun zurückgestellt, in Botschaft 2018 nicht mehr enthalten
  - wird im technischen Teil der Revision behandelt (wohl erst nach 2021/2022)

## Merkpunkte (I)

- Nichtigkeit, eventualiter Ungültigkeit
- Klageverbindung (mit Erbschafts- oder Teilungsklage)
- 1-jährige Klagefrist (Verwirkung!)
- Aktivlegitimation: erbrechtliches Interesse
- Passivlegitimation: erbrechtliche Vorteile

## Merkpunkte (II)

- Verfügungsunfähigkeit: Beweislastumkehr prüfen
- Willensmangel: Motivirrtum beachtlich; Kausalität
- Rechtswidrigkeit/Sittenwidrigkeit: liegt Standeswidrigkeit vor? oder Erbschleicherei?
- Formmängel: Unterschrift am Schluss etc.
- Wirkungen: Teilungültigkeit; vorprozessuale Anerkennung kritisch; Vollzug/Vollstreckung bedenken
- erbrechtliche und lebzeitige Zuwendungen an Vertrauenspersonen sind heikel → Erbunwürdigkeit!?

## Checklist für anrühige Fälle (vgl. ABT/KÜNZLI)

- Der Erblasser
  - ist betagt
  - ist sozial isoliert
- Die Verfügung
  - steht im Widerspruch zur Lebens- oder Nachlassplanung
  - ist eine last-minute-Verfügung
  - enthält eine Maximal- oder Exklusivbegünstigung
- Der Bedachte
  - ist in anderen Fällen schon begünstigt worden
  - ist eine Vertrauensperson
- Die Zuwendung ist von bedeutender Höhe

## Kontakt und Literatur

Dr. iur. Daniel Abt  
Rechtsanwalt | Fachanwalt SAV Erbrecht  
Elisabethenstrasse 30  
CH-4051 Basel



Telefon +41 (0)61 226 24 24  
E-Mail [abt@thomannfischer.ch](mailto:abt@thomannfischer.ch)  
Website [www.thomannfischer.ch](http://www.thomannfischer.ch)

## Art. 38 StandesO FMH

### Art. 38 Annahme von Geschenken

*Die Annahme von Geschenken, Verfügungen von Todes wegen oder von anderen Vorteilen, sei es von Patienten, Patientinnen oder von Dritten, die den Arzt oder die Ärztin in ihren ärztlichen Entscheidungen beeinflussen können und das übliche Mass kleiner Anerkennungen übersteigen, sind unzulässig.*

## Diskussionsgrundlage (Vorschlag ABT, 2002)

Art. 541a ZGB

c. Zuwendungen an Vertrauenspersonen

*<sup>1</sup> Personen, welche von Berufs wegen in einem Vertrauensverhältnis zum Erblasser stehen, sind diesem gegenüber unfähig, aus einer Verfügung von Todes wegen irgend etwas zu erwerben.*

### Diskussionsgrundlage (Vorschlag ABT, 2002)

Art. 541a ZGB

c. Zuwendungen an Vertrauenspersonen

*<sup>2</sup> Die Unfähigkeit besteht auch für Personen, welche zur Umgehung vorgeschoben werden, wie insbesondere Verwandte in gerader Linie oder Geschwister sowie den Ehegatten oder Partner der Vertrauensperson.*

### Diskussionsgrundlage (Vorschlag ABT, 2002)

Art. 541a ZGB

c. Zuwendungen an Vertrauenspersonen

*<sup>3</sup> Zuwendungen, welche auf Grund verwandtschaftlicher, ehelicher oder eheähnlicher Beziehung erfolgen, sowie solche, welche das Mass üblicher Gelegenheitsgeschenke nicht übersteigen, sind vorbehalten.*

## Vorentwurf Bundesrat vom 4. März 2016

Art. 541a ZGB

*c. Zuwendungen an Vertrauenspersonen*

*Den Personen, die in Ausübung ihrer beruflichen Funktion in einem Vertrauensverhältnis zum Erblasser stehen, sowie ihren Angehörigen kann durch eine Verfügung von Todes wegen insgesamt höchstens ein Viertel der Erbschaft zugewendet werden.*

Besten Dank!

Dr. iur. Daniel Abt  
Rechtsanwalt | Fachanwalt SAV Erbrecht  
Elisabethenstrasse 30  
CH-4051 Basel



Telefon +41 (0)61 226 24 24  
E-Mail [abt@thomannfischer.ch](mailto:abt@thomannfischer.ch)  
Website [www.thomannfischer.ch](http://www.thomannfischer.ch)