



# Nachlassplanung

Einführung in die Nachlassplanung

Prof. Dr. iur. Walter Boente



# Vorlesungsübersicht

- Einführung in die Nachlassplanung
  - Nachlassplanung im Überblick
  - Planungsinstrumente im Überblick
  - Insbesondere: Nachlass als Planungsgegenstand
  - Exkurs: Planung für den «bürgerlichen Tod»
- Gestaltungspraxis
- Planung der Nachlassabwicklung



# Planung – der Begriff

«In einer ersten Orientierung kann man Planung als Gestaltung künftiger Ereignisse, d.h. als gedankliche Vorwegnahme künftigen Handelns begreifen. Darin kommt zweierlei zum Ausdruck: Zum einen ist Planung zukunftsorientiert, d.h. sie erfordert die Beschreibung künftiger Situationen; zum anderen ist Planung eine ‚gedankliche Vorwegnahme‘, d.h. sie ist nicht unbedacht, sondern vollzieht sich nach bestimmten Regeln und Wertvorstellungen. Damit sind zwei wesentliche Aspekte erkannt ...:

- Zum einen ist das sog. **Objektsystem** zu beschreiben, d.h. das System, das durch Planung zu gestalten ist;
- zum anderen aber ist simultan hierzu das sog. **Wertsystem** zu erfassen, das die Beurteilung unterschiedlicher Gestaltungsmöglichkeiten gestattet.»

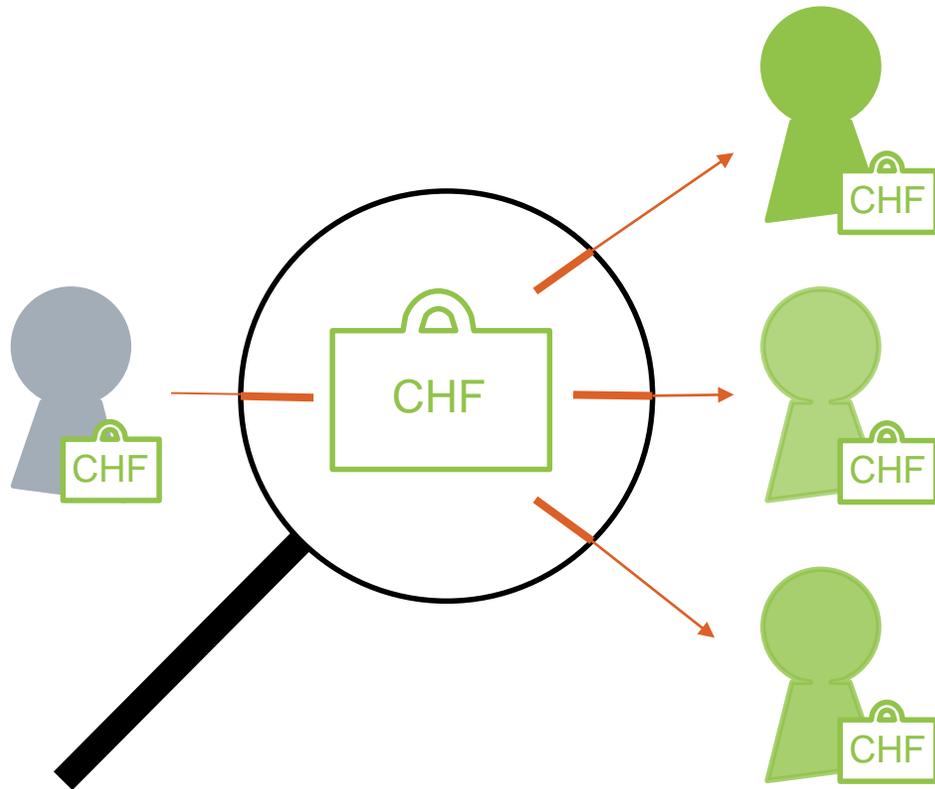
SCHNEEWEIß, Planung, 1 Systemanalytische und entscheidungstheoretische Grundlagen, Berlin et al. 1991, S. 1 f.,  
Hervorhebungen im Original

Nachlass im  
**Erbrecht(ssystem)**

**Selbst(bestimmung)**  
im Erbrecht

# Erbschaft, Nachlass – und Nachlassplanung

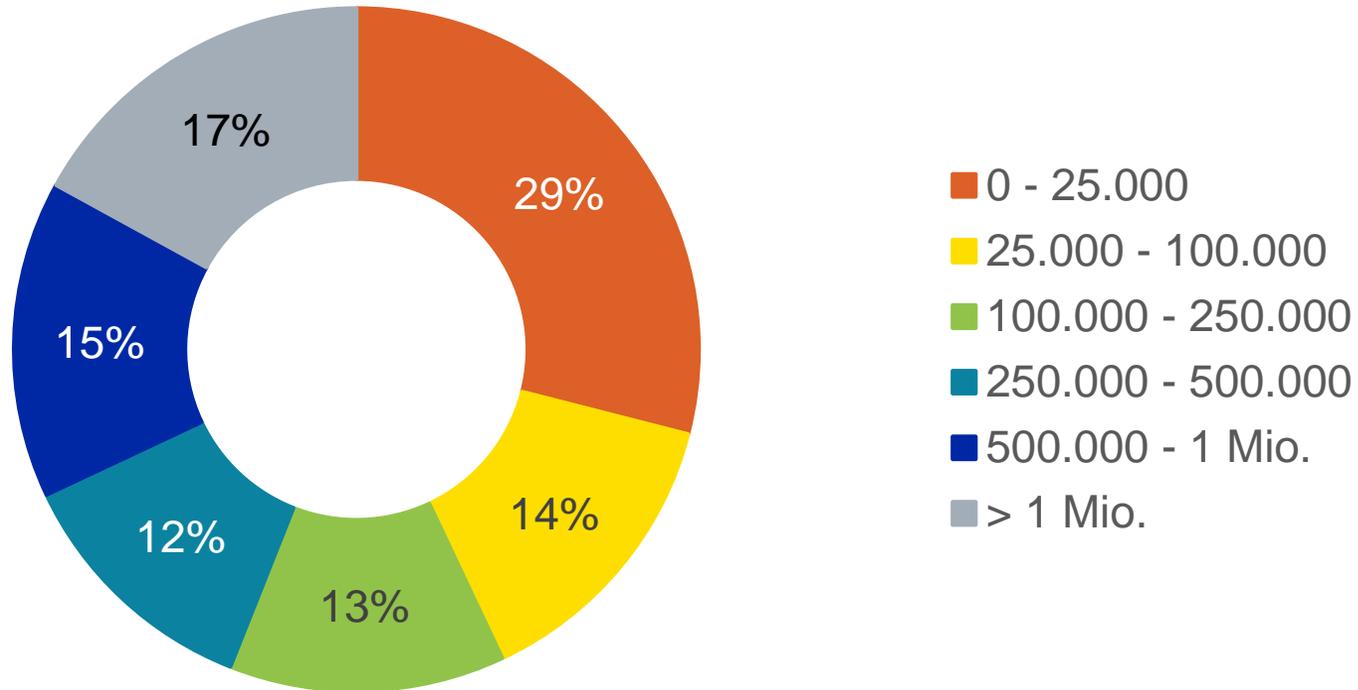
Nachlassplanung { - Nachlass  
- Nachlassorganisation } als **Teil** der sog. Vermögensplanung (estate planning)



- Mit «Erbschaft» und «Nachlass» begreift man regelmässig zwei Seiten derselben Medaille, wobei der **Begriff des Nachlasses vor allem aus der Perspektive des Nach-, des Erblassers** bestimmt ist.
- Gegenstand der Nachlassplanung ist der Nachlass als solcher sowie die Organisation bzw. das Verfahren des «Nachlassens», des sog. Erbganges.
- Vor dem Hintergrund der **Beschränkung des Erbrechts bzw. der erbrechtlichen Rechtssätze auf Vermögensinteressen** ist auch die Nachlassplanung als solche im Grundsatz Teil der sog. Vermögensplanung (estate planning).

# Nachlassplanung – und die (Betrags-)Klassen

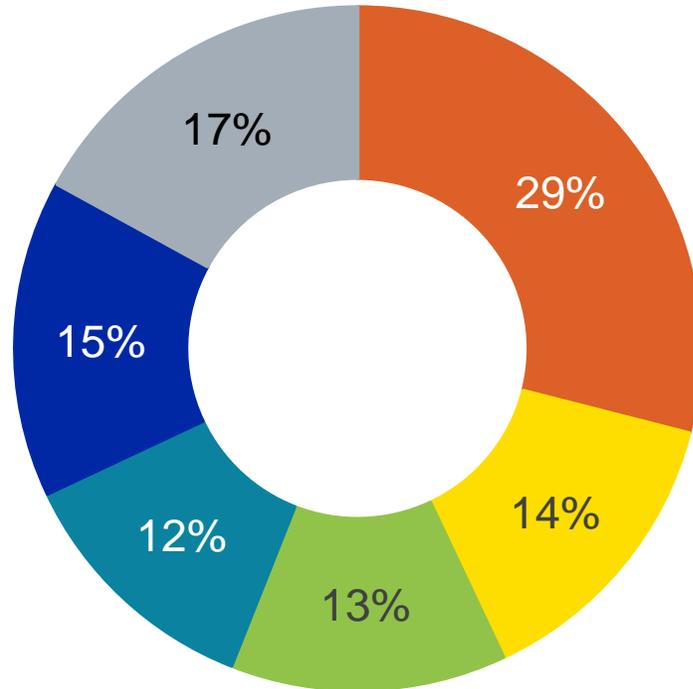
Verteilung der Nachlässe nach Betragsklassen bei einem Gesamttotal von 63 Mrd. CHF im Jahr 2015 – nach einer (!) Schätzung:



Quelle: BASS AG, Schätzung des Erbschaftsvolumens 2015, Bern 2017, S. 2,  
<[https://www.buerobass.ch/fileadmin/Files/2017/SRF\\_2017\\_ErbenUpdate.pdf](https://www.buerobass.ch/fileadmin/Files/2017/SRF_2017_ErbenUpdate.pdf)>

# Nachlassplanung – und die (Betrags-)Klassen

Verteilung der Nachlässe nach Betragsklassen bei einem Gesamttotal von 63 Mrd. CHF im Jahr 2015 – nach einer (!) Schätzung:

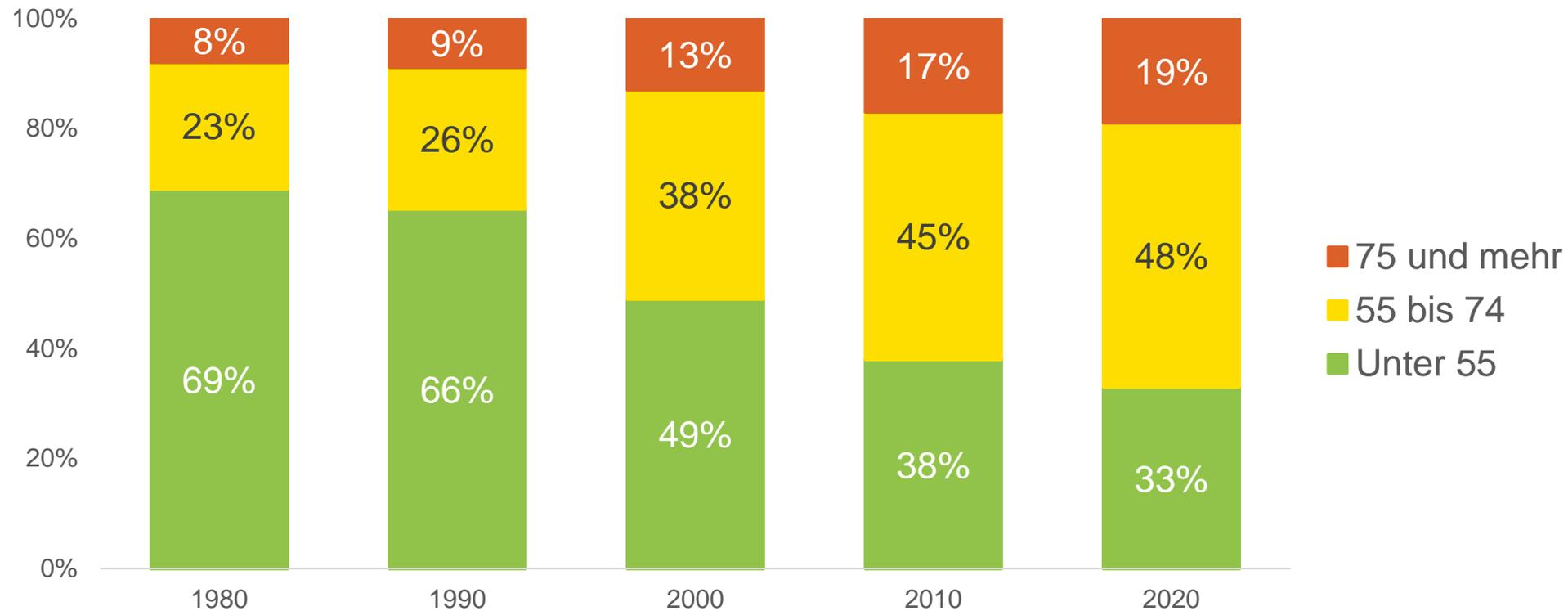


- Das Volumen der Nachlässe ist von 1997-2015 nach Berücksichtigung der Teuerung um ca. 90 % gestiegen;
- zwar beträgt der durchschnittliche Nachlass 1 Mio. CHF,
- jedoch entfallen in der Schweiz auf die Vermögendsten 0,3 % knapp 30 % des steuerbaren Reinvermögens;
- der Mediannachlass beträgt 170.000 CHF;
- nur in jedem sechsten Fall beträgt der Nachlass 1 Mio. oder mehr.

Quelle: BASS AG, Schätzung des Erbschaftsvolumens 2015, Bern 2017, S. 1 f.,  
<[https://www.buerobass.ch/fileadmin/Files/2017/SRF\\_2017\\_ErbenUpdate.pdf](https://www.buerobass.ch/fileadmin/Files/2017/SRF_2017_ErbenUpdate.pdf)>

# Nachlassplanung – und die Altersklassen

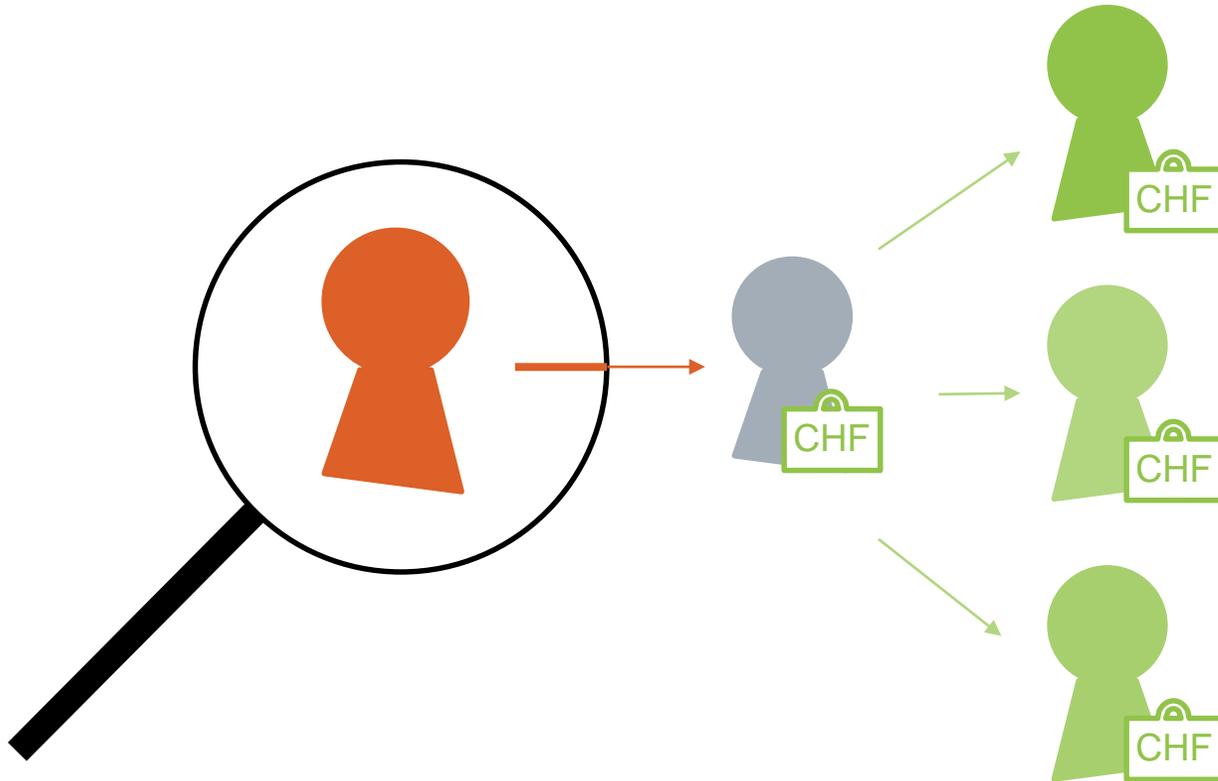
Verteilung der Nachlässe an die Erbenden nach Altersklassen:



Quelle: BASS AG, Erben in der Schweiz, Zusammenfassung, Bern 2006, S. X,  
<[https://www.buerobass.ch/fileadmin/Files/2007/Erben\\_in\\_der\\_Schweiz\\_Zusammenfassung\\_deutsch.pdf](https://www.buerobass.ch/fileadmin/Files/2007/Erben_in_der_Schweiz_Zusammenfassung_deutsch.pdf)>

# Nachlassplanung im Kontext der (Über-)Lebensplanung

Lebensplanung { - Lebensinhalte  
- Lebensorganisation } als Teil des sog. personal und estate planning



## Planen Sie Ihr Leben – nicht Ihren Nachlass

**Gastkommentar**  
von BALZ HÖSLY

Können Sie sich daran erinnern, wann Sie das letzte Mal Ihr Büro oder Ihren Schreibtisch aufgeräumt haben? Ungleich stärker und noch viel befriedigender ist das Gefühl nach dem erfolgreichen Abschluss einer Nachlassplanung.

Hier verschaffen Sie sich einen Überblick über die wirtschaftlichen Verhältnisse Ihres Lebens. Sie erkennen Angelegenheiten, welche Sie schon lange oder längst hätten anpacken sollen, und Sie machen sich aktiv Gedanken darüber, welche Vermögenswerte und Mittel, aber auch welche Personen für Sie wichtig sind.

Dieses «Aufräumen» – ein Klient hat einmal gesagt: «das Ausmisten des Lebens-Stalles» – befreit Geist und Seele. Vieles erscheint Ihnen nach einer abgeschlossenen Nachlassplanung klar und ist, ähnlich wie ein gut aufgeräumter Schreibtisch, übersichtlich und überschaubar.

Beginnen Sie einen Nachlassplanungsprozess primär mit dem Gedanken, Ihre wirtschaftlichen Verhältnisse für den Rest Ihres Lebens zu planen. Wie Sie Ihren Nachlass nach Ihrem Tod weitergeben, ist dann mehr eine «Begleiterscheinung».

reinigung von vertraglichen Geschäftsbeziehungen bis zur Beendigung von überholten, uralten Bankverbindungen.

Diese Phase der Lebensplanung ermöglicht Ihnen, diese lästigen Hürden (endlich einmal) anzugehen, zu bereinigen und aus dem Weg zu räumen.

Die so gewonnenen Erkenntnisse können in einer zweiten Phase mit der Familie und anderen Angehörigen besprochen werden. Für alle Betroffenen kann so Transparenz geschaffen werden.

Dies ist auch der Zeitpunkt, wo Sie über mögliche Erbvorbezüge (also lebzeitige Zuwendungen) und die erbrechtlichen Instrumente sprechen können, die Sie für eine verbindliche Nachlassplanung brauchen. Transparenz vermeidet unnötigen Streit unter den Angehörigen – zu Ihren Lebzeiten und im Erbfall.

Eine Nachlassplanung hat nur nachhaltigen Charakter, wenn sie mit rechtlich verbindlichen Massnahmen abgestützt ist. Dazu gehören Ehe- und Erbverträge, Testamente, Begünstigten-Erklärungen an Versicherungen, Nutznießungsvereinbarungen bei Liegenschaften, Eigentumsübertragungen und Erbvorbezüge, z. B. für berufliche Starthilfen oder einen Hauskauf, die Errichtung

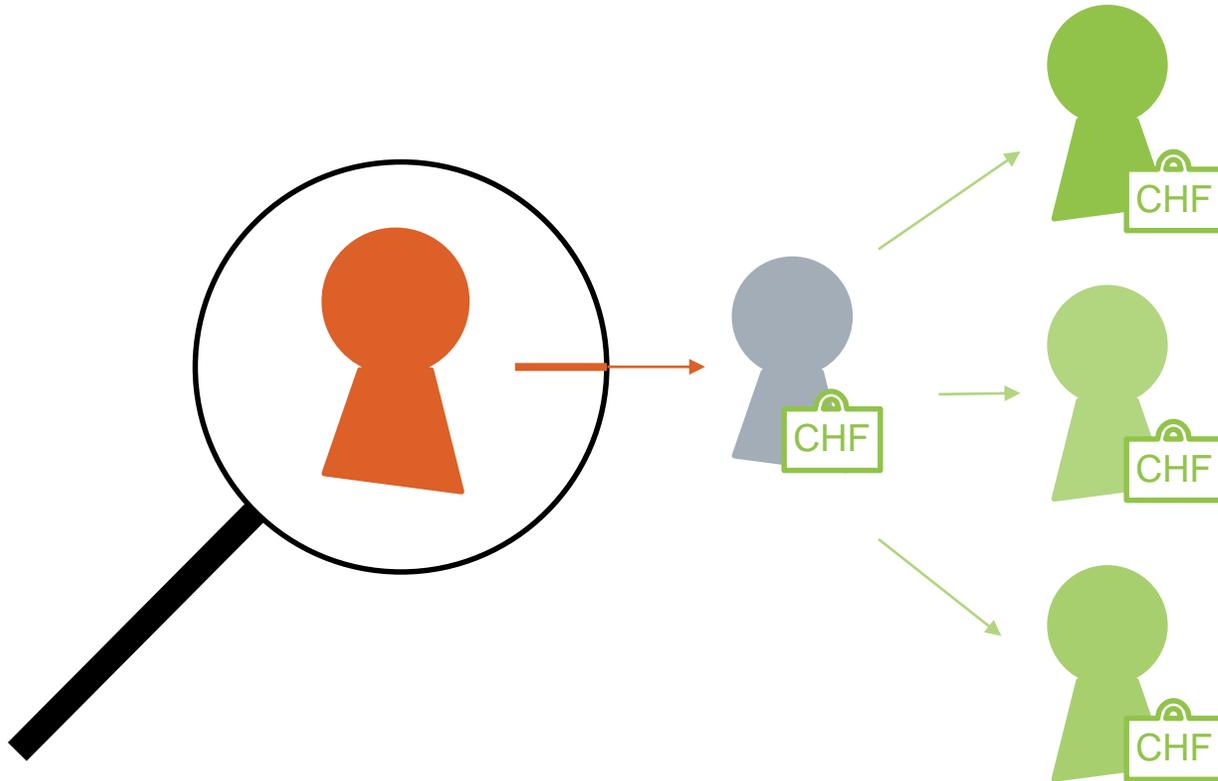
Quelle: BALZ HÖSLY, Neue Zürcher Zeitung vom 20.1.2018

# Nachlassplanung im Kontext der (Über-)Lebensplanung

Lebensplanung

- Lebensinhalte
- Lebensorganisation

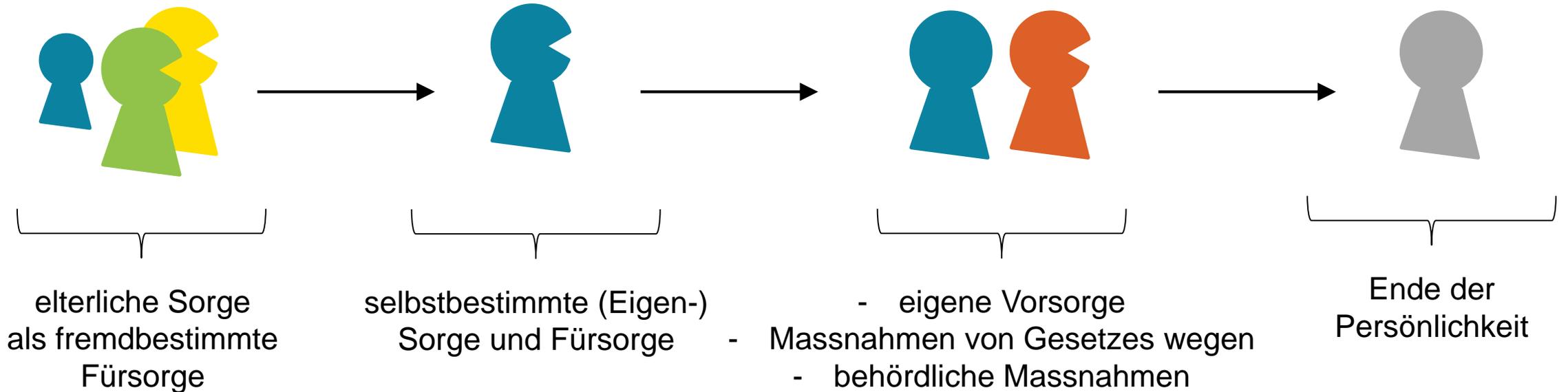
als **Teil** des sog. personal und estate planning



- Neben der eigentlichen Nachlassplanung darf die **lebzeitige Vermögensplanung** nicht vernachlässigt werden; bis zum Tod «muss» noch gelebt werden, was zu finanzieren ist (insb. mit Blick auf Wohn- und Pflegekosten im Alter).
- Lebensplanung ist damit jedoch nicht nur Vermögensplanung, sondern auch **lebzeitige Planung** und (Vor-)Sorge **für die eigene Person** (insb. für den Fall der Urteilsunfähigkeit).

# Nachlassplanung im Kontext der (Über-)Lebensplanung

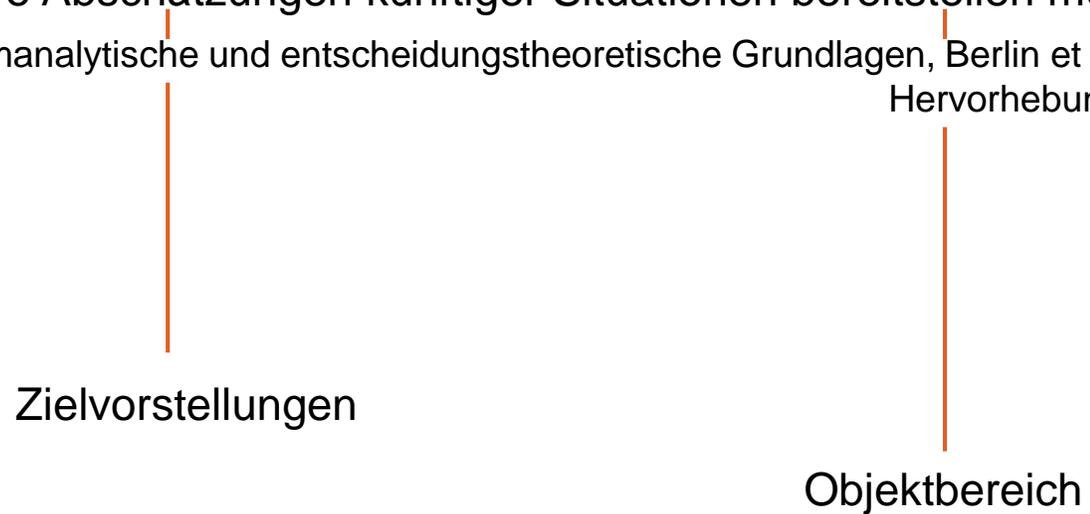
Lebensplanung { - Lebensinhalte } als **Teil** des sog. personal und estate planning  
{ - Lebensorganisation }



# Planung – der Prozess

«Startpunkt jeder Planung ist ein **Gestaltungswunsch** ... Zur Realisierung dieses Wunsches dient zunächst eine sog. **Systemgrobanalyse**, in der festgestellt wird, auf welchen **Objektbereich** sich die Planungsaufgabe erstreckt und welche **Zielvorstellungen** man verfolgt. Insbesondere wird man mögliche **Handlungsalternativen** auszumachen suchen und deren Wirkungsweise zumindest grob abschätzen. Generell ist dabei zu beachten, daß sich sämtliche Planungsaktivitäten stets auf den Zeitpunkt der **Planausführung** beziehen. Eine Systemgrobanalyse wird daher zukünftige **Szenarien** zu beschreiben haben sowie **Prognosen** und ungefähre Abschätzungen künftiger Situationen bereitstellen müssen.»

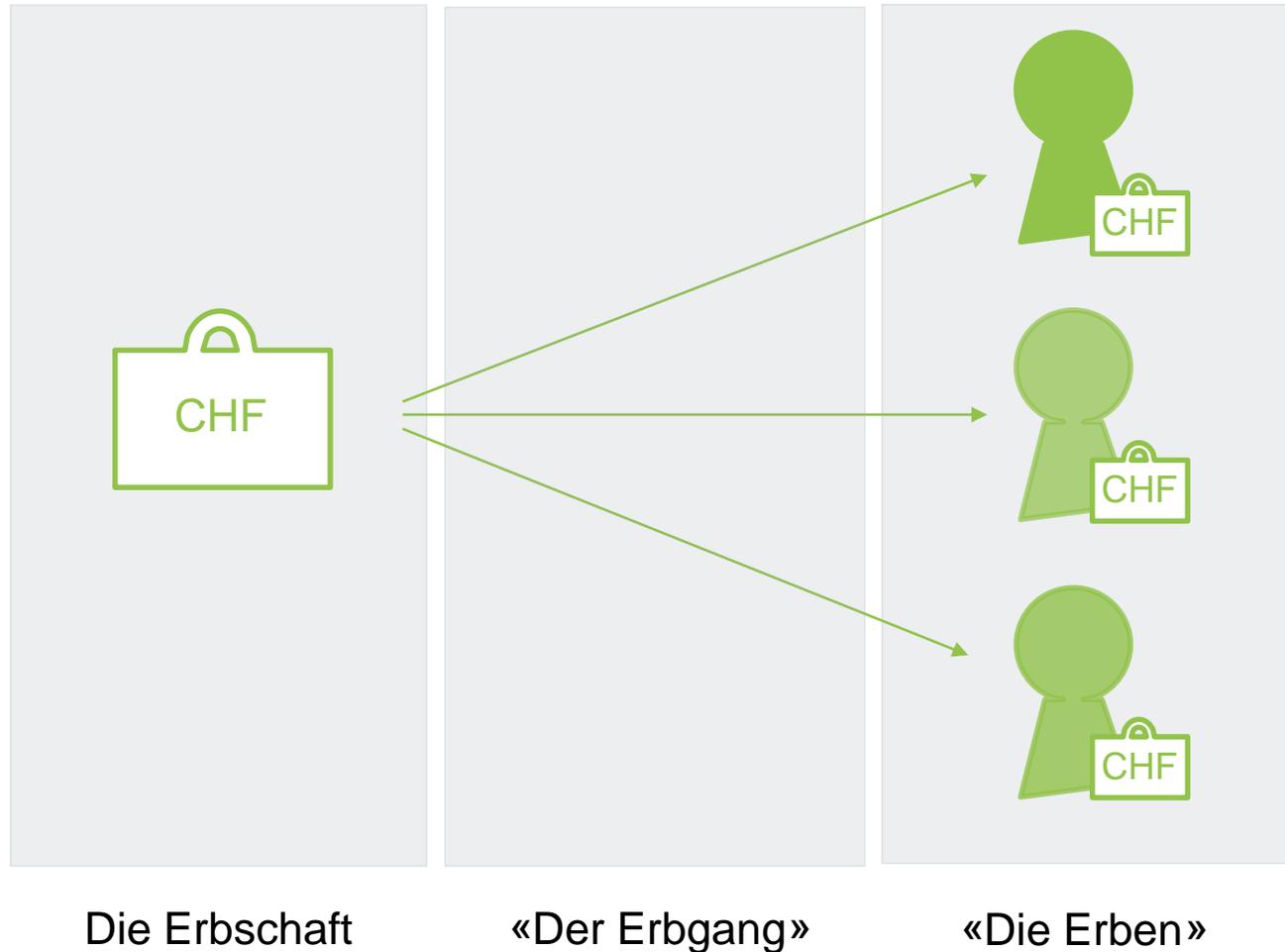
SCHNEEWEIß, Planung, 1 Systemanalytische und entscheidungstheoretische Grundlagen, Berlin et al. 1991, S. 5 f.,  
Hervorhebungen im Original



Zielvorstellungen

Objektbereich

# Planung des Nachlasse(n)s – Bezugspunkte der Selbstbestimmung



Bezugspunkte (der Selbstbestimmung bei) der Nachlassplanung können namentlich sein:

- «Die Erben»,
- «Der Erbgang»,
- sowie der Nachlass als solcher bzw. die Erbschaft selbst.

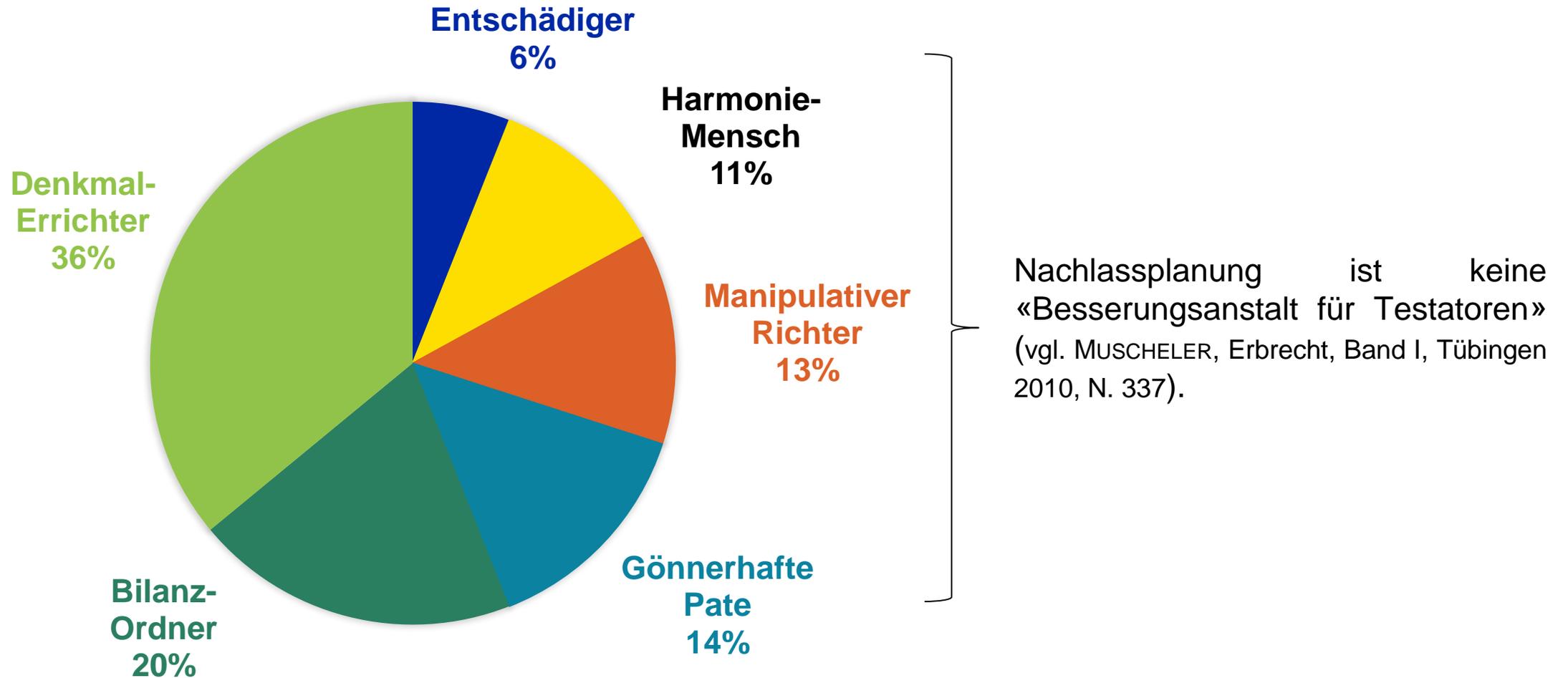
# Selbst(bestimmung) des Nach-, des Erblassers

«Nachlassplanung ist eine Kunst ... Manchmal ist Nachlassplanung allerdings weniger kunstvoll als einigermaßen künstlich, künstlich arrangiert und konflikträchtig. Das liegt indes meist weniger an Stärken und Schwächen [des Erbrechts] ..., als an Stärken und Schwächen der Planenden und ihrer Beziehungen – und manchmal auch daran, dass man dem (durchaus legitimen) Teil-Ziel der Steuer- oder Pflichtteilsminimierung alles untergeordnet hatte. Vielschichtigkeit und ‚Tiefe‘ einer **Biografie** lassen sich nicht in einer eindimensional maximierten, sondern nur in einer in ihren Facetten nuancierten, optimierten Strategie abbilden.»

BREITSCHMID, Nachlassplanung – die Verfügungsarten, ihre Stärken und Schwächen, in: Schmid (Hrsg.), Nachlassplanung und Nachlassteilung, Zürich et al. 2014, S. 2 f., Hervorhebung hinzugefügt

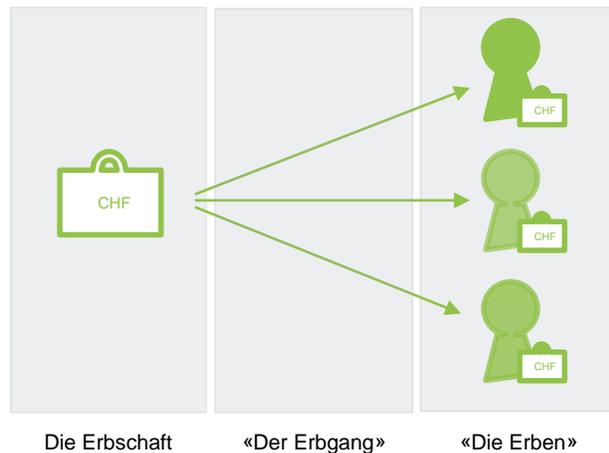
- **Biografie**, griechisch βιογραφία, von βίος, bíos «Leben» und -graphie von γράφω, gráphō «ritzen, malen, schreiben»
- Selbst(bestimmung) des Nachlassers, wie vom Leben geschrieben

# Erblastertypen – was hat das Leben aus dem Menschen gemacht?



SCHULTE, (Ver-)Erben aus psychologischer Sicht, in: Lettke (Hrsg.), Erben und Vererben, Konstanz 2003, S. 224 ff., abgedruckt und näher erläutert in MUSCHELER, Erbrecht, Band I, Tübingen 2010, N. 34 ff.

# Gesetzliche Nachlassplanung – Planungsbedarf?



- Der Gesetzgeber hat in Teilen bereits einen Plan als Regel(-fall) bestimmt, über den jedoch als **dispositives Recht** selbst bestimmt werden kann.
- Ausgang der Nachlassplanung ist daher, diese **gesetzliche Ausgangslage herauszuarbeiten** und gegebenenfalls als dem Selbst des Nachlassers entsprechend bzw. «passend» zu akzeptieren; insofern wäre auch die gesetzliche Ordnung «geplante», «gewollte», selbst «bestimmte» Ordnung.

Da das schweizerische Erbrecht vornehmlich Familienerbrecht ist, ist eine selbstbestimmte und in diesem Sinne individualisierte **Planung häufig in Fällen erforderlich, die von der «typischen» (Status-) Familienstruktur abweichen**, wie etwa bei:

- faktischen Lebensgemeinschaften oder bei Alleinlebenden;
- dem Fehlen von Nachkommen;
- Patchwork- bzw. Stiefbeziehungen;
- Scheidung (insb. sogenanntes «Geschiedenentestament»);
- dauernd urteilsunfähige Nachkommen (insbesondere sog. «Behindertentestament»);
- besonderen Vermögensarten (Sammlungen, KMU u.ä.) oder vom statistischen Mittel weit abweichendem Vermögen («nach unten» wie «nach oben»);
- Sachverhalten mit Auslandsbezug.

# Nachlassplanung aufgrund von Prognosen

«Generell ist ... zu beachten, daß sich sämtliche Planungsaktivitäten stets auf den Zeitpunkt der **Planausführung** beziehen. Eine Systemgrobanalyse wird daher zukünftige **Szenarien** zu beschreiben haben sowie **Prognosen** und ungefähre Abschätzungen künftiger Situationen bereitstellen müssen.»

SCHNEEWEIß, Planung, 1 Systemanalytische und entscheidungstheoretische Grundlagen, Berlin et al. 1991, S. 6,  
Hervorhebungen im Original

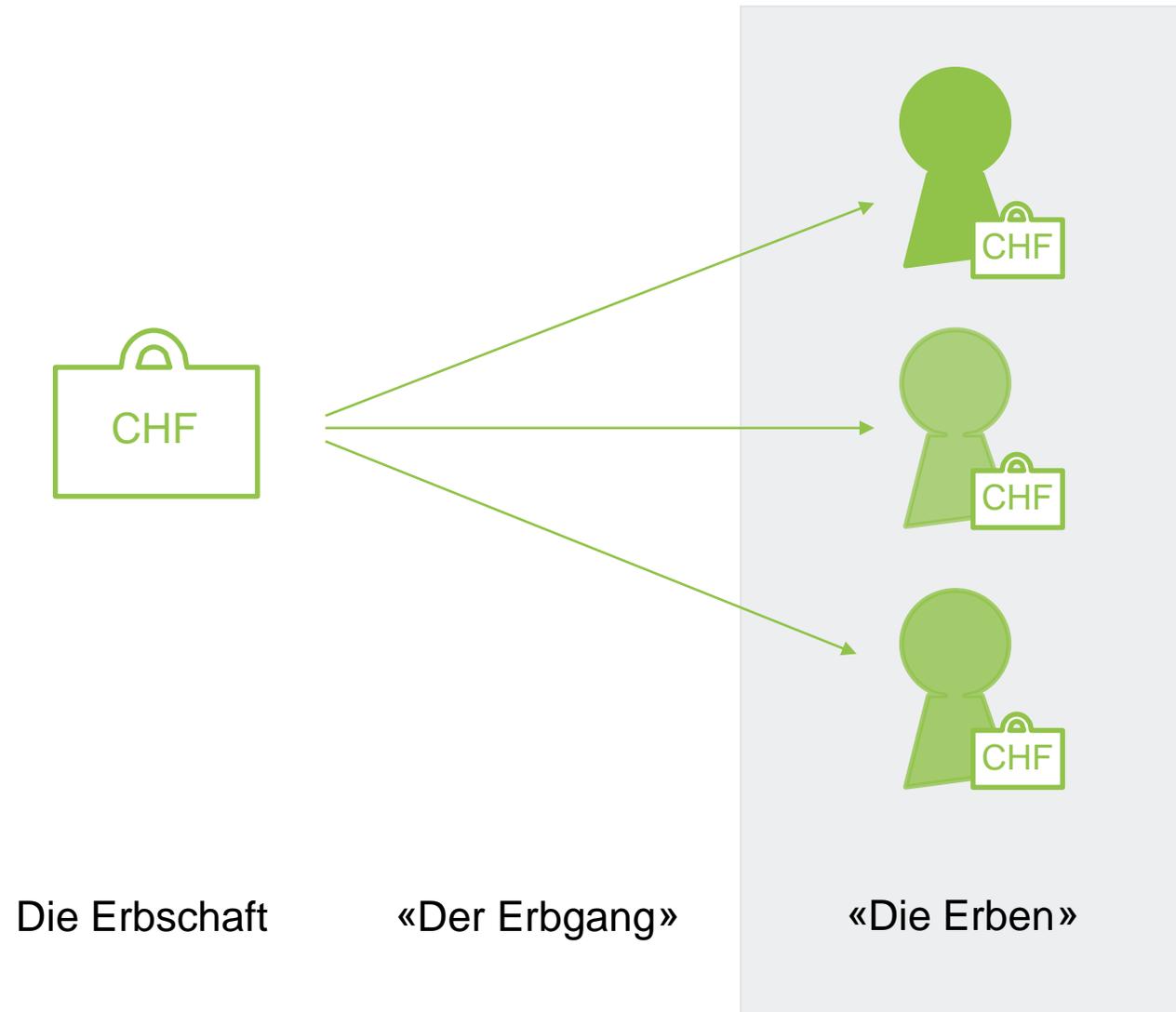
- Nachlassplanung muss **ungewisse oder variable Prämissen** zum Ausgang nehmen, wie insbesondere die Entwicklung persönlicher und wirtschaftlicher Rahmenbedingungen;
- Bedeutung des «**Irrtums über künftige Verhältnisse**»? (Umstritten) insbesondere

## C. Mangelhafter Wille

**Art. 469.** <sup>1</sup> Verfügungen, die der Erblasser unter dem Einfluss von Irrtum, arglistiger Täuschung, Drohung oder Zwang errichtet hat, sind ungültig. ...



# Planung des Nachlasse(n)s – Bezugspunkt der Selbstbestimmung



# Die Erben – Verfangenheit und Verfügungsfreiheit (im Rückblick)



Dritter Titel: Das Erbrecht  
Erste Abteilung: Die Erben  
Dreizehnter Titel: Die gesetzlichen Erben (Art. 457-466)  
Vierzehnter Titel: Die Verfügungen von Todes wegen (Art. 467-536)

- **Verfangenheit** des Nachlasses bedeutet, dass das Schicksal des Vermögens nach dem Tod bis zu einem gewissen Grad dem Einflussbereich des Erblassers, seiner Planung entzogen ist.
- Der Verfangenheit entgegengesetzt ist der Gedanke der **Verfügungsfreiheit**. Doch auch aus dieser Perspektive wird rechtliche Freiheit häufig unter Vorbehalt ihres Missbrauchs gedacht, was im Fall der Verfügungen von Todes wegen in erster Linie bedeutet, dass nicht beliebig über Familienbande hinweggegangen werden kann, weil sie ein zentrales Element der sittlichen Anschauungen darstellen.
- Damit Gegensatz von Verfangenheit und Verfügungsfreiheit zumindest in der schweizerischen (Rechts-)Werteordnung keineswegs diametral. Jedoch ist ein gesetzgeberischer Entscheid für eine dieser (in der Schweiz vornehmlich) Rechtstechniken nötig: Vom historischen Gesetzgeber wurde dieser Entscheid unter Hinweis auf die Pflichten des Erblassers gegenüber seiner Familie und der Gemeinschaft stark im Sinn der Verfangenheit getroffen.
- Im **Grundsatz** gilt damit die gesetzlich bestimmte Erbfolge, ausgestaltet als Familien- und Verwandtenerbrechtsfolge. Der Gesetzgeber lässt hiervon jedoch im weiten, aber nicht im vollen Umfang Ausnahmen durch selbst bestimmte Verfügungen von Todes wegen zu.

# Die Erben – Verfänglichkeit und Verfügungsfreiheit (im Rückblick)

## Zweiter Abschnitt: Die Verfügungsfreiheit ...

### A. Verfügbarer Teil

#### I. Umfang der Verfügungsbefugnis

**Art. 470.** <sup>1</sup> Wer Nachkommen, Eltern, den Ehegatten, eine eingetragene Partnerin oder einen eingetragenen Partner hinterlässt, kann bis zu deren Pflichtteil über sein Vermögen von Todes wegen verfügen.

<sup>2</sup> Wer keine der genannten Erben hinterlässt, kann über sein ganzes Vermögen von Todes wegen verfügen.

#### II. Pflichtteil

**Art. 471.** Der Pflichtteil beträgt:

1. für einen Nachkommen drei Viertel des gesetzlichen Erbanspruches; ...

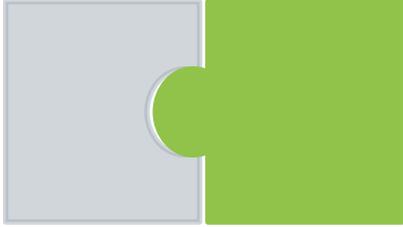
### B. Enterbung ...

**Art. 477.** Der Erblasser ist befugt, durch Verfügung von Todes wegen einem Erben den Pflichtteil zu entziehen:

1. wenn der Erbe gegen den Erblasser oder gegen eine diesem nahe verbundene Person eine schwere Straftat begangen hat; ...

- Der Erblasser braucht nach dem Willen des Gesetzgebers den über die gesetzlichen Erbrechte zum Ausdruck kommenden **Familiengedanken** nicht zu respektieren, wenn ihn der Pflichtteilsberechtigte seinerseits grob vernachlässigt hat.
- In schweren Fällen ist es dem Erblasser deshalb gestattet, sogar den Pflichtteil zu entziehen, zu «**ent-erben**» (Art. 477–479).

# Verfügungsarten im Allgemeinen – letztwillige Verfügung und Erbvertrag (im Rückblick)

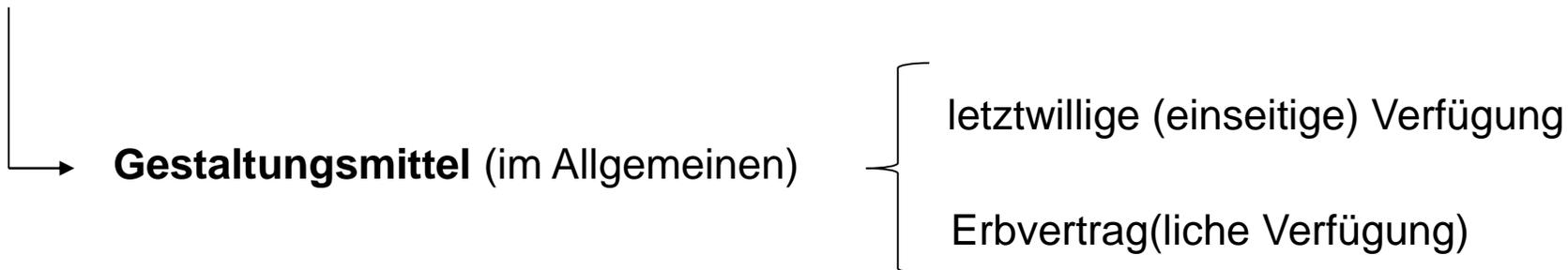


**Verfügung** allgemein jedes «**Rechtschaffen**», jedes **Rechtsgeschäft**, durch das ein Recht oder ein Rechtsverhältnis insbesondere durch Änderung, Belastung, Veräusserung oder Verzicht unmittelbar betroffen wird. Unter Rechtsgeschäft wiederum wird eine private **Willenserklärung** verstanden, «die für sich allein oder mit andern Tatbestandselementen bewirkt, dass sich eine **Rechtslage gemäss dem erklärten Willen verändert**» (Jäggi, Art. 1 OR N 18). Verfügung von Todes wegen ist in diesem Sinne das willentliche Erbrechtsschaffen.

## Dritter Abschnitt: Die Verfügungsarten

### A. Im Allgemeinen

**Art. 481.** <sup>1</sup> Der Erblasser kann in den Schranken der Verfügungsfreiheit über sein Vermögen mit letztwilliger Verfügung oder mit Erbvertrag ganz oder teilweise verfügen. ...



# Verfügungsarten im Allgemeinen – und ihre Höchstpersönlichkeit (im Rückblick)

- Verfügungen von Todes wegen sollen nach dem Willen des Gesetzgebers Akte des Erblassers, und nur des Erblassers sein. Sie sind vom Gesetzgeber als höchstpersönliche Rechtsgeschäfte ausgestaltet worden, und zwar im Sinne der **absoluten Höchstpersönlichkeit**.
- In dieser Entscheidung des Gesetzgebers zeigt sich Vorstellung vom **Weiterleben der Persönlichkeit nach dem Tod**; Rechtsschutz für Verfügungen von Todes wegen soll dem Erblasser im Hinblick auf sein Vermögen die Fortgeltung seines Willens gewährleisten; besteht dagegen kein Anlass, dem Willen eines Dritten zum Durchbruch zu verhelfen.
- Erbrechtliche Lehre unterscheidet **formelle und materielle Höchstpersönlichkeit** und meint damit zwei verschiedene Ausstrahlungen dieses einen Grundsatzes:
  - **Formelle Höchstpersönlichkeit** soll besagen, dass Akt des Verfügens an den Erblasser gebunden ist; kommt über gesetzliche Formvorschriften zum Ausdruck, nach denen Form vom Erblasser selbst erfüllt werden muss.
  - **Materielle Höchstpersönlichkeit** soll besagen, dass auch Inhalt der Verfügung vom Erblasser selber bestimmt sein soll – und damit eine Stellvertretung im Willen ausgeschlossen ist. Zwar kommt Prinzip im Gesetzeswortlaut nicht unmittelbar zum Ausdruck, folgt jedoch nicht zuletzt aus der Begründung der Verfügungsfreiheit in der Person des Erblassers selbst. Umstritten, ob und inwieweit es Erblasser möglich sein soll, Entscheidungsbefugnisse zugunsten anderer Personen einzuräumen, also materiell die Ausgestaltung, die Bestimmung zu delegieren. Muss letztwillige Verfügung bestimmt beziehungsweise bestimmbar sein? Dies wäre etwa nicht der Fall, wenn sie dem «nackten» Willen oder reinen Willkürhandlungen eines Dritten überlassen wird, aber auch bereits nicht bei Einräumung jedes subjektiven oder auch «vernünftigen» Ermessens Dritter.

# Besondere Gestaltung(smittel) – Erbeinsetzung (im Rückblick)

Besondere Gestaltungsmittel:

## **Dritter Abschnitt: Die Verfügungsarten**

- A. Im Allgemeinen
- B. Auflagen und Bedingungen
- C. Erbeinsetzung
- D. Vermächtnis
- E. Ersatzverfügung
- F. Nacherbeinsetzung
- G. Stiftungen
- H. Erbverträge

# Besondere Gestaltung(smittel) – Erbeinsetzung (im Rückblick)

## Dritter Abschnitt: Die Verfügungsarten ...

### B. Auflagen und Bedingungen

**Art. 482.** <sup>1</sup> Der Erblasser kann seinen Verfügungen Auflagen oder Bedingungen anfügen, deren Vollziehung, sobald die Verfügung zur Ausführung gelangt ist, jedermann verlangen darf, der an ihnen ein Interesse hat.

<sup>2</sup> Unsittliche oder rechtswidrige Auflagen und Bedingungen machen die Verfügung ungültig.

<sup>3</sup> Sind sie lediglich für andere Personen lästig oder sind sie unsinnig, so werden sie als nicht vorhanden betrachtet. ...

- Unter «**Bedingung**» begreift man eine Bestimmung, nach der die Wirksamkeit eines Rechtsgeschäfts, hier der Verfügung, von einem zukünftigen, ungewissen Ereignis abhängig sein soll. Durch die Bedingung wird vom Erblasser der Vollzug einer Verfügung von bestimmten Gegebenheiten abhängig gemacht. Wie im Obligationenrecht sind aufschiebende (suspensive) oder aufhebende (resolutive) Bedingungen möglich.
- Im Unterschied zur Bedingung fällt die Rechtsposition des Beschwerden im Fall der (blossen) «**Auflage**» mit der Nichterfüllung nicht dahin. (In Abgrenzung zum Vermächtnis) besteht bei der Auflage kein Anspruch des Auflagebegünstigten auf Erfüllung.

# Besondere Gestaltung(smittel) – Erbeinsetzung (im Rückblick)

## Dritter Abschnitt: Die Verfügungsarten ...

### C. Erbeinsetzung

**Art. 483.** <sup>1</sup> Der Erblasser kann für die ganze Erbschaft oder für einen Bruchteil einen oder mehrere Erben einsetzen. ...

### Zweiter Abschnitt: Der Erwerb der Erbschaft

#### I. Erben ...

**Art. 560.** <sup>1</sup> Die Erben erwerben die Erbschaft als Ganzes mit dem Tode des Erblassers kraft Gesetzes. ...

- Der Erblasser kann Rechtssubjekten seiner Wahl **Erbenstellung** an seinem Nachlass einräumen, sprich die Nachfolge in sein Vermögen als solches, ganz oder teilweise, (erst) mit seinem Tod bestimmen.
- Im Gegensatz zur gesetzlichen Erbordnung, welche (mit Ausnahme des Gemeinwesens) vom Gesetzgeber auf den Familiengedanken zurückgeführt wird und daher nur natürliche Personen vorsieht, kann durch Selbstbestimmung, sprich Verfügung von Todes wegen, auch eine juristische Person als Erbe eingesetzt werden.
- Im Gegensatz zur Ordnung etwa des Sachenrechts, welche den Übergang als spezifische Prozedur für jede einzelne Sache regelt (sog. Singularsukzession), hat der Gesetzgeber anknüpfend an diese Erbenstellung den **Grundsatz der Universalsukzession** bestimmt. Das bedeutet, dass alles Vermögen des Erblassers auf die Erben übergeht. Die im Allgemeinen für die Übertragung der Rechtsgegenstände geltenden Bestimmungen, wie etwa zur Übertragung des Fahrniseigentums die Art. 714 ff., finden keine Anwendung.

# Besondere Gestaltung(smittel) – Vermächtnis (im Rückblick)

## Dritter Abschnitt: Die Verfügungsarten ...

### D. Vermächtnis

**Art. 484.** <sup>1</sup> Der Erblasser kann einem Bedachten, ohne ihn als Erben einzusetzen, einen Vermögensvorteil als Vermächtnis zuwenden. ...

## Zweiter Abschnitt: Der Erwerb der Erbschaft ...

### III. Vermächtnisnehmer ...

**Art. 563.** <sup>1</sup> Die Vermächtnisnehmer haben gegen die Beschwerten oder, wenn solche nicht besonders genannt sind, gegen die gesetzlichen oder eingesetzten Erben einen persönlichen Anspruch. ...

- Gesetzgeber ermöglicht es dem Erblasser mit dem Vermächtnis, Vermögenswerte aus der Erbschaft an bestimmte Personen zu übertragen, ohne für sie die Folgen der Universalsukzession zu begründen, insbesondere ohne einen Übergang auch der Passiven der Erbschaft und damit eine Haftung für die Erblässerschulden. Das **Vermächtnis ist damit im Grundsatz reine Begünstigung.**
- Damit entfallen jedoch zugleich die Gründe für die mit der Universalsukzession verbundene Abweichung von den allgemeinen Regeln zu einer (Einzel-)Übertragung der von der Erbschaft umfassten Rechte oder Rechtspositionen. So hat denn auch der Gesetzgeber für das Vermächtnis bestimmt, dass der Vermächtnisnehmer nicht wie der Erbe unmittelbar in die Rechtsstellung des Erblassers eintritt, sondern die (Rechts-)Übertragung des Vermögensvorteils nur fordern kann. **Für die Übertragung des jeweiligen Erbschaftsgegenstandes gelten so beim Vermächtnis die allgemeinen Regeln der Rechtsübertragung,** wie beispielsweise die Art. 714 ff. für die Übertragung des Fahrniseigentums.

# Besondere Gestaltung(smittel) – Ersatzverfügung (im Rückblick)

## Dritter Abschnitt: Die Verfügungsarten ...

### E. Ersatzverfügung

**Art. 487.** Der Erblasser kann in seiner Verfügung eine oder mehrere Personen bezeichnen, denen die Erbschaft oder das Vermächtnis für den Fall des Vorabsterbens oder der Ausschlagung des Erben oder Vermächtnisnehmers zufallen soll.

- Erblasser kann auch einen Substituenten für den Fall bezeichnen, dass die ursprünglich vorgesehene Person ausfällt.
- Dieser sogenannte **Ersatzerbe bzw. -vermächtnisnehmer** kommt also (im Unterschied zum Nacherben oder Nachvermächtnisnehmer, dazu sogleich) zum Zug, wenn der andere (gesetzliche oder eingesetzte) Anwärter seine Position überhaupt nicht antritt, sei dies wegen Vorversterbens, Erbunwürdigkeit oder Ausschlagung.

# Besondere Gestaltung(smittel) – Nacherbeinsetzung (im Rückblick)

## Dritter Abschnitt: Die Verfügungsarten ...

### F. Nacherbeneinsetzung

#### I. Bezeichnung des Nacherben

**Art. 488.** <sup>1</sup> Der Erblasser ist befugt, in seiner Verfügung den eingesetzten Erben als Vorerben zu verpflichten, die Erbschaft einem andern als Nacherben auszuliefern.

<sup>2</sup> Dem Nacherben kann eine solche Pflicht nicht auferlegt werden. ...

#### IV. Rechtsstellung ...

**Art. 491.** <sup>1</sup> Der Vorerbe erwirbt die Erbschaft wie ein anderer eingesetzter Erbe.

<sup>2</sup> Er wird Eigentümer der Erbschaft unter der Pflicht zur Auslieferung.

- Gesetzgeber spricht an Stelle der alten Bezeichnung «fideikommissarische Substitution» (lat. fidei commissum = **zu treuen Händen belassend**), von Nacherbschaft.
- Mit der Verpflichtung zur späteren «Auslieferung», zur Weitergabe der «Erbschaft» ist die Stellung des Vorberechtigten nicht mehr diejenige eines Volleigentümers, sondern einem **Nutznießungsberechtigten** angenähert; beachte jedoch die Möglichkeit der sog. Nacherbeneinsetzung auf den Überrest.
- Zwar drohen (unerwünschte) Versteinerungen von Vermögen, jedoch hat der Gesetzgeber das praktische Bedürfnis an dieser Verfügungsart als überwiegend angesehen (zur Gestaltung im Fall urteilsunfähiger Nachkommen etwa die folgende Veranstaltung Einführung in die Nachlassplanung – Gestaltungspraxis).
- **«Bedenken, die der Äufnung von Vermögen in der sogenannten toten Hand entgegenstehen»** (Erläuterungen I, S. 81) begründen jedoch «zeitliche» Beschränkung solcher Rechtsgeschäfte, solcher selbst bestimmter Rechtsschaffung durch den Erblasser.

# Besondere Gestaltung(smittel) – Stiftungen (Rückblick)

## Dritter Abschnitt: Die Verfügungsarten ...

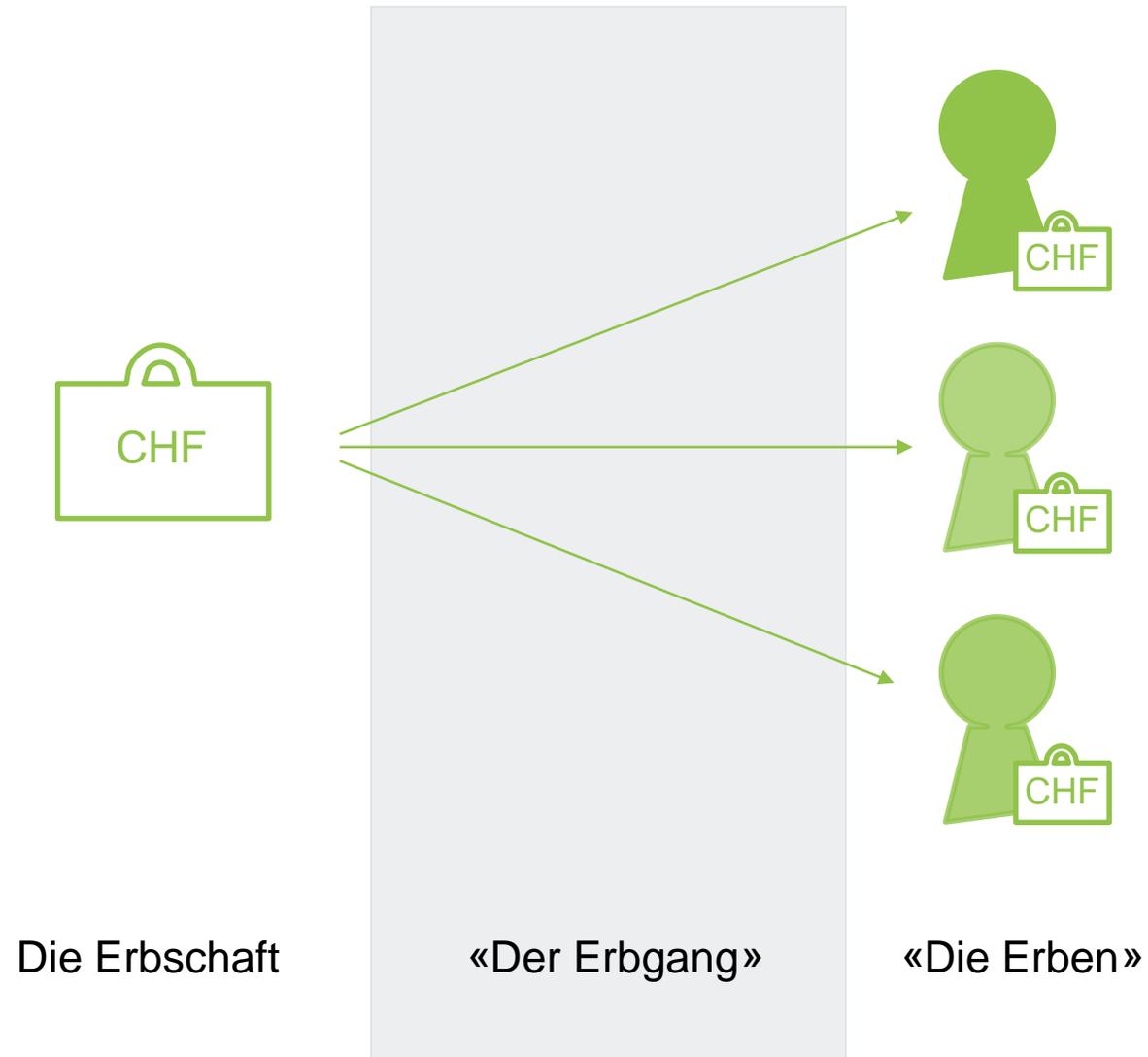
### G. Stiftungen

**Art. 493.** <sup>1</sup> Der Erblasser ist befugt, den verfügbaren Teil seines Vermögens ganz oder teilweise für irgendeinen Zweck als Stiftung zu widmen.

<sup>2</sup> Die Stiftung ist jedoch nur dann gültig, wenn sie den gesetzlichen Vorschriften entspricht.

- Als zulässige Verfügungsart bestimmt Gesetzgeber schliesslich mit Art. 493 Abs. 1, in der ursprünglichen gesetzlichen Fassung noch unmittelbar im Anschluss an die Regelungen der Art. 488-492 über die Nacherbschaft und so in «Verbindung mit den fideikommissarischen Substitutionen» (Erläuterungen I, S. 398), dass der Erblasser befugt ist, den verfügbaren Teil seines Vermögens ganz oder teilweise für irgendeinen Zweck als Stiftung zu widmen.
- «Dass dabei das **Vermögen einem Subjekt zugewendet wird, das auf den Erbfall hin erst geschaffen werden muss**, könnte als weitere Ausnahme von der allgemeinen Erwerbsregel dem Art. 556 oder 562 [= Art. 539 oder 545] angefügt werden» (Erläuterungen I, S. 398) – wurde es jedoch schliesslich nicht.
- Im Übrigen greift Gesetzgeber grundsätzlich auf die **allgemeinen Bestimmungen der Art. 80 ff.** zur Stiftung zurück, indem er mit Art. 493 Abs. 2 bestimmt, dass Stiftung nur dann gültig ist, wenn sie den gesetzlichen Vorschriften entspricht.

# Planung des Nachlasse(n)s – Bezugspunkt der Selbstbestimmung



# Der Erbgang – seine Organisation (im Rückblick)

## **Zweite Abteilung: Der Erbgang**

**Fünftehnter Titel: Die Eröffnung des Erbganges**

**Sechzehnter Titel: Die Wirkung des Erbganges**

**Erster Abschnitt: Die Sicherungsmassregeln ...**

B. Siegelung der Erbschaft

C. Inventar

D. Erbschaftsverwaltung

E. Eröffnung der letztwilligen Verfügung

**Zweiter Abschnitt: Der Erwerb der Erbschaft**

A. Erwerb

I. Erben ...

III. Vermächtnisnehmer

B. Ausschlagung

...

**Siebenzehnter Titel: Die Teilung der Erbschaft**

**Erster Abschnitt: Die Gemeinschaft vor der Teilung**

**Zweiter Abschnitt: Die Teilungsart**

**Dritter Abschnitt: Die Ausgleichung**

**Vierter Abschnitt: Abschluss und Wirkung der Teilung**

# Der Erbgang – seine Organisation (im Rückblick)

## Zweite Abteilung: Der Erbgang

- Trotz Rechtstechnik des sog. Vonselbsterwerbs und der Universalsukzession beim Erwerb der Erbschaft, folgt auf den Tod des Erblassers nicht selten eine über Jahre dauernde **Phase der Ungewissheit** und des Übergangs. Fragen sind, **ob und in welchem Umfang überhaupt eine Erbschaft besteht und wer deren Erbe ist.**
- Im Hinblick hierauf bestimmt der Gesetzgeber mit den Vorschriften über den «**Erbgang**» besondere Regeln, wie nach «Eröffnung des Erbanges», sprich dem Tod des Erblassers (Art. 537 Abs. 1), **vorzugehen** ist.
- Grundsätzlich ist dieses Vorgehen, der **Erbgang, vom Gesetzgeber bestimmt bzw. organisiert.**
- **Für die Erbschaft sorgen in dieser Zeit die «Erben» selbst:** «Der Erbschaftserwerb muss ... unseres Erachtens gesetzlich nach der Ordnung bestimmt werden, wie sie in den allermeisten Fällen praktisch sich zu gestalten pflegt» (Erläuterungen I, S. 371).
- Soweit jedoch aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen die Erben während des Erbanges nicht selbst ausreichend für die Erbschaft sorgen (können), hat der Gesetzgeber dafür gesorgt, dass in der Zwischenzeit das Nötige geschieht (vgl. namentlich **Erbenvertreter und Erbschaftsverwalter**).

# Selbstbestimmte Organisation – und Willensvollstrecker (im Rückblick)

**Vierzehnter Titel: Die Verfügungen von Todes wegen ...**

**Fünfter Abschnitt: Die Willensvollstrecker**

**Art. 517.** <sup>1</sup> Der Erblasser kann in einer letztwilligen Verfügung eine oder mehrere handlungsfähige Personen mit der Vollstreckung seines Willens beauftragen. ...

**B. Inhalt des Auftrages**

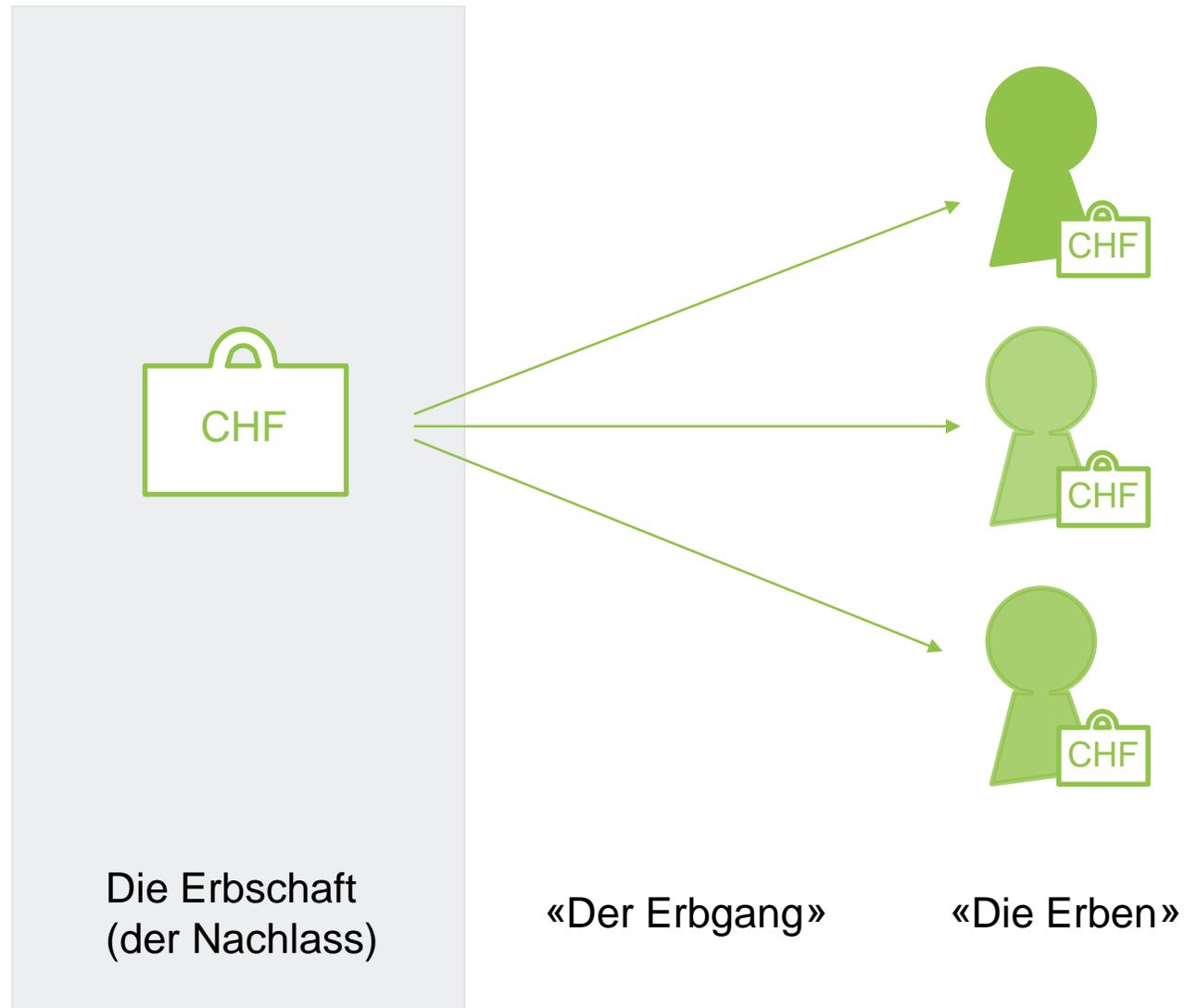
**Art. 518.** <sup>1</sup> Die Willensvollstrecker stehen, soweit der Erblasser nichts anderes verfügt, in den Rechten und Pflichten des amtlichen Erbschaftsverwalters.

<sup>2</sup> Sie haben den Willen des Erblassers zu vertreten und gelten insbesondere als beauftragt, die Erbschaft zu verwalten, die Schulden des Erblassers zu bezahlen, die Vermächtnisse auszurichten und die Teilung nach den vom Erblasser getroffenen Anordnungen oder nach Vorschrift des Gesetzes auszuführen. ...

- Neben der Verfügung von Todes wegen als solcher, ihrem über die Erbschaft verfügenden Inhalt, eröffnet der Gesetzgeber dem Erblasser auch die Möglichkeit, das Verfahren des Erbganges, in diesem beschränkten Sinne die **«Vollstreckung» seines Willens selbst zu organisieren.**
- Die Stellung der Vorschriften der Art. 517 und 518 über «Die Willensvollstrecker» (bereits) an dieser Stelle im Gesetz rechtfertigt der Gesetzgeber wie folgt: «Nach seinen Funktionen betrachtet, könnte das Institut der Testamentsexekutoren auch den Sicherungsmassregeln [im Erbgang] ... angereicht werden. Wir ziehen es jedoch vor, seiner unter den Verfügungen von Todes wegen zu gedenken, um dessen Zusammenhang mit dem Willen des Erblassers genügend hervortreten zu lassen» (Erläuterungen I, S. 410).



# Planung des Nachlasse(n)s – Bezugspunkt der Selbstbestimmung



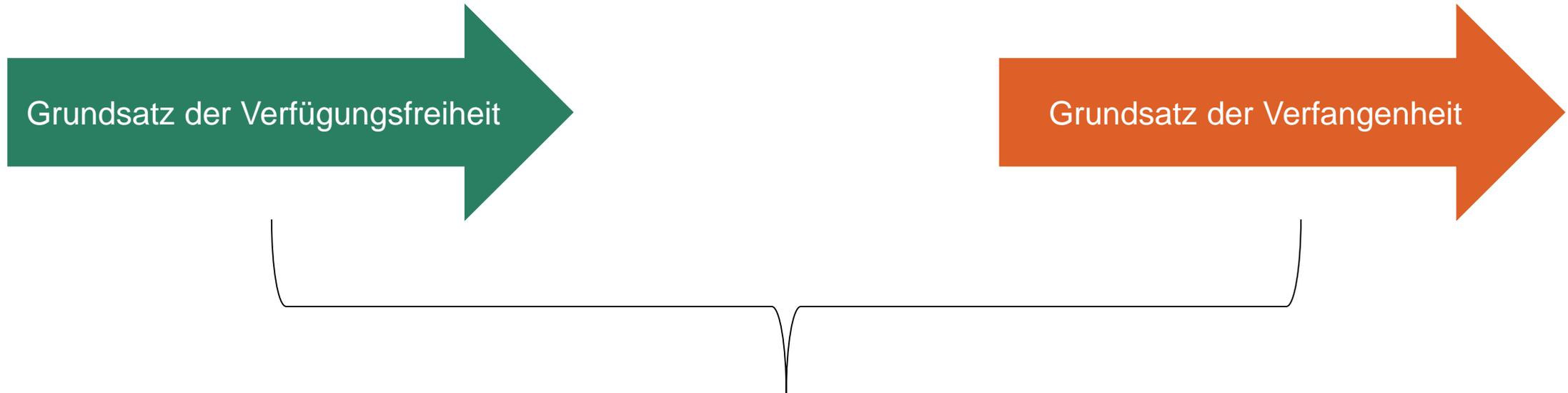
# Struktur des (Nachlass-)Vermögens zu Lebzeiten

**Struktur** (lat. strūctūra: Zusammenfügung, Bauart, [Sinn-]Gefüge)

- Das (rechtliche) Vermögen ist aus Vermögens**rechten** bzw. **rechtlich** geschützten Vermögensinteressen zusammengefügt. Damit bestimmt auch das Recht die mögliche Sinnggebung, auch wenn dieser Rahmen namentlich bei Freiheitsrechten, bei der der Selbstbestimmung weiter Raum gegeben ist, vor allem zu Lebzeiten in den Hintergrund tritt (so z.B. beim Eigentumsrecht).
- Nicht selten werden **fremdbestimmte** Vermögensstrukturen (z.B. aufgrund elterliche [Für-]Sorge) «selbstbestimmt» fortgeführt.
- Häufig wird die Vermögensstruktur, dessen Sinnggefüge, mit Blick auf das **tägliche (Über-)Leben** (selbst-) bestimmt.
- Weniger häufig wird eine längerfristige Perspektive (für die **verbleibende Lebenszeit**) eingenommen, dem Vermögen also einen über den blossen Alltag hinausgehenden Sinn gegeben.
- **Grundsätzlich** nimmt das Erbrecht das Vermögen, die Vermögensstruktur so, wie es sich im Todeszeitpunkt vorfindet (vgl. Art. 474 Abs. 1) ...

# Selbstbestimmung der Vermögensstruktur – im Allgemeinen

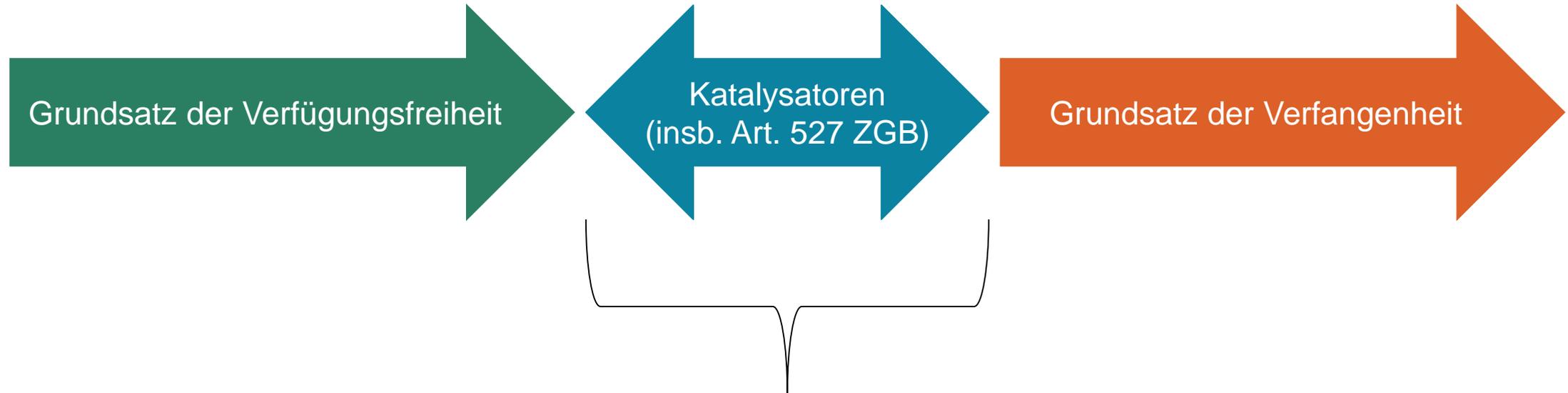
**Freiheit zur Selbstbestimmung** der Vermögensstruktur (lat. strūctūra: Zusammenfügung, Bauart, [Sinn-]Gefüge)?



Abgrenzung(-sproblem) der **Rechtsgeschäfte unter Lebenden** von **Rechtsgeschäften von Todes wegen**; ursprünglich rein rechtstechnisch, mit der Einfügung des Art. 245 Abs. 2 OR dann (be-)wertend, nach BGE 93 II 223 E. 1: «Zur Abgrenzung dieser beiden Arten von Rechtsgeschäften ist auf den Zeitpunkt abzustellen, auf den das Geschäft seinem typischen Entstehungszwecke und seiner juristischen Natur nach seine Wirkungen zu äussern bestimmt ist. Massgebend ist, ob diese Wirkungen beim Tode oder zu Lebzeiten des oder der Handelnden eintreten sollen».

# Selbstbestimmung der Vermögensstruktur – im Allgemeinen

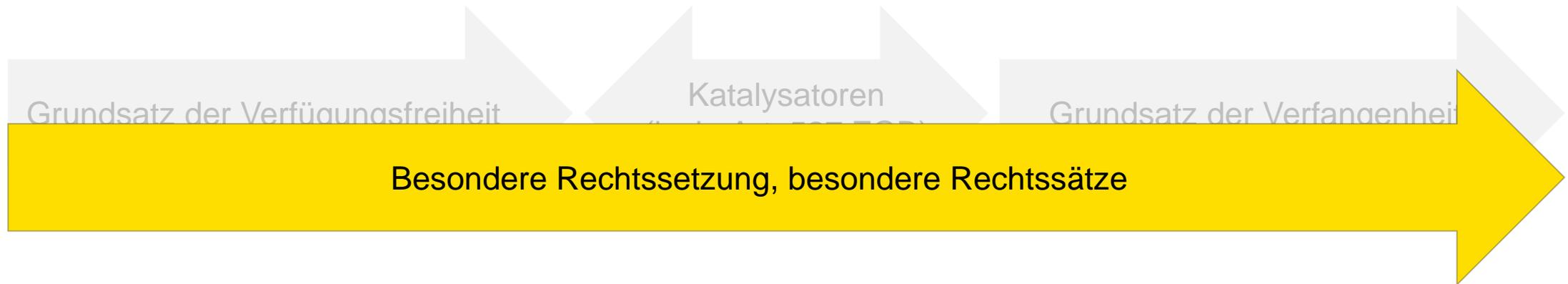
**Freiheit zur Selbstbestimmung** der Vermögensstruktur (lat. strūctūra: Zusammenfügung, Bauart, [Sinn-]Gefüge)?



**Verfügungsfreiheit besteht zu Lebzeiten (im juristischen Sinne des Wortes nur) grundsätzlich.** So finden wir etwa im Obligationenrecht namentlich im Hinblick auf Schenkungen nur «die halbe Wahrheit», sprich die (Be-)Wertung dieses Rechtsgeschäfts zu Lebzeiten. Die Bewertung bestimmter Rechtsgeschäfts nach dem Tod behält sich das Erbrecht vor, insbesondere mit Art. 527 ZGB.

# Selbstbestimmung der Vermögensstruktur – besondere Rechtssätze

**Freiheit zur Selbstbestimmung** der Vermögensstruktur (lat. strūctūra: Zusammenfügung, Bauart, [Sinn-]Gefüge)?



- Teilweise werden durch besondere, spezielle Rechtssätze besondere (Be-)Wertungen zum Ausdruck gebracht (insb. durch das Versicherungsrecht bzw. die Versicherungsrechtssetzung).
- Im Anschluss an die (bereits Wertungs-)Frage, ob ein Rechtsgeschäft als Rechtsgeschäft unter Lebenden oder als Rechtsgeschäft von Todes wegen zu begreifen ist, stellt sich daher noch (einmal) die Frage, ob die rechtlich geschützten Vermögensinteressen «in den Nachlass fallen». Dabei ist diese Frage dahin auszuformulieren, ob etwas nach dem Willen des Rechtssetzers «in den Nachlass fallen soll», oder andere (auch Selbst-)Bestimmungen den allgemeinen erbrechtlichen Rechtssätzen ganz oder teilweise vorgehen (hinsichtlich der Rechtsnachfolge, Herabsetzung u.ä.).

# (Um-)Strukturierung durch Begründung von Versicherungsansprüchen?

**Freiheit zur Selbstbestimmung** der Vermögensstruktur durch Versicherungen bzw. begründet durch Versicherungsrechtssätze? Seit Inkrafttreten des Zivilgesetzbuchs am 1. Januar 1912 findet sich mit Art. 476 ZGB im Erbrecht selbst eine Sonderregelung:

## Zweiter Abschnitt: Die Verfügungsfreiheit ...

### V. Verfügungsfreiheit ...

#### 3. Versicherungsansprüche

**Art. 476.** Ist ein auf den Tod des Erblassers gestellter Versicherungsanspruch mit Verfügung unter Lebenden oder von Todes wegen zugunsten eines Dritten begründet oder bei Lebzeiten des Erblassers unentgeltlich auf einen Dritten übertragen worden, so wird der Rückkaufswert des Versicherungsanspruches im Zeitpunkt des Todes des Erblassers zu dessen Vermögen gerechnet.

Zu sog. «Nicht-Lebensversicherungen» hingegen FUHRER, Erbrecht und Versicherungen, Nicht-Lebensversicherungen, in: Schmid (Hrsg.), Nachlassplanung und Nachlassteilung, Zürich et al. 2014, S. 187 ff.

# (Um-)Strukturierung aufgrund von Vorsorgeversicherungsrecht(-ssätzen)

**Freiheit zur Selbstbestimmung** der Vermögensstruktur durch Versicherungen bzw. begründet durch Versicherungsrechtssätze? Besondere Regelungen der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, der beruflichen Vorsorge oder der Selbstvorsorge, aufgrund des 1972 in Kraft getretenen Art. 34<sup>quater</sup> Abs. 1 aBV, heute Art. 111 Abs. 1 BV?

**Art. 111 BV. Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge.** <sup>1</sup> Der Bund trifft Massnahmen für eine ausreichende Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge. Diese beruht auf drei Säulen, nämlich der eidgenössischen Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, der beruflichen Vorsorge und der Selbstvorsorge. ...

AHV/IV

Grundbedarf

Berufliche Vorsorge

Fortsetzung des gewohnten  
Lebensstandards in  
angemessener Weise

Selbstvorsorge

Deckung zusätzlicher  
individueller Bedürfnisse

# (Um-)Strukturierung aufgrund von Vorsorgeversicherungsrecht(-ssätzen)



In Anlehnung an AEBI-MÜLLER, Die drei Säulen der Vorsorge im Erbrecht – Eine Übungsstunde, successio 2014, 292, 292, dort m.w.H.

# (Um-)Strukturierung aufgrund von Güterrecht(-ssätzen)

- Grundsätzlich stehen **die ehe(güter)rechtlichen Wertungen** selbständig neben den erbrechtlichen Wertungen.
- Regelmässig wird dem Vermögen mit der Ehe eine neue Struktur gegeben, das Vermögen zu dem (Sinn-) Gefüge des ordentlichen Güterstandes der Errungenschaftsbeteiligung (Art. 181).
- Die Ehegatten können jedoch hiervon (in Grenzen) abweichen, wenn sie sich darüber vertragen, wenn sie durch Ehevertrag etwas anderes vereinbaren (Art. 181 ff.).
- Der Ehevertrag kann vor oder nach der Heirat geschlossen werden (Art. 182) und eröffnet damit, zumindest in den Grenzen der allgemeinen Bestimmungen, namentlich des Rechtsmissbrauchs (Art. 2 Abs. 2), Raum für eine Selbstbestimmung der Vermögensstruktur.
- Hinzu kommen weitere Sonderbestimmungen. Umstritten ist an der Schnittstelle von Ehe(güter)recht und Erbrecht namentlich die Bedeutung des Rechtssatzes des Art. 216:

**Art. 216.** <sup>1</sup> Durch Ehevertrag kann eine andere Beteiligung am Vorschlag vereinbart werden.

<sup>2</sup> Solche Vereinbarungen dürfen die Pflichtteilsansprüche der nichtgemeinsamen Kinder und deren Nachkommen nicht beeinträchtigen

# (Um-)Strukturierung durch sonstige Sinnbestimmung

Nochmals: **Struktur** (lat. strūctūra: Zusammenfügung, Bauart, [Sinn-]Gefüge). Wie kann einem Vermögen ein (über-)dauernder Sinn gegeben werden?

## Dritter Abschnitt: Die Stiftungen

### A. Errichtung ...

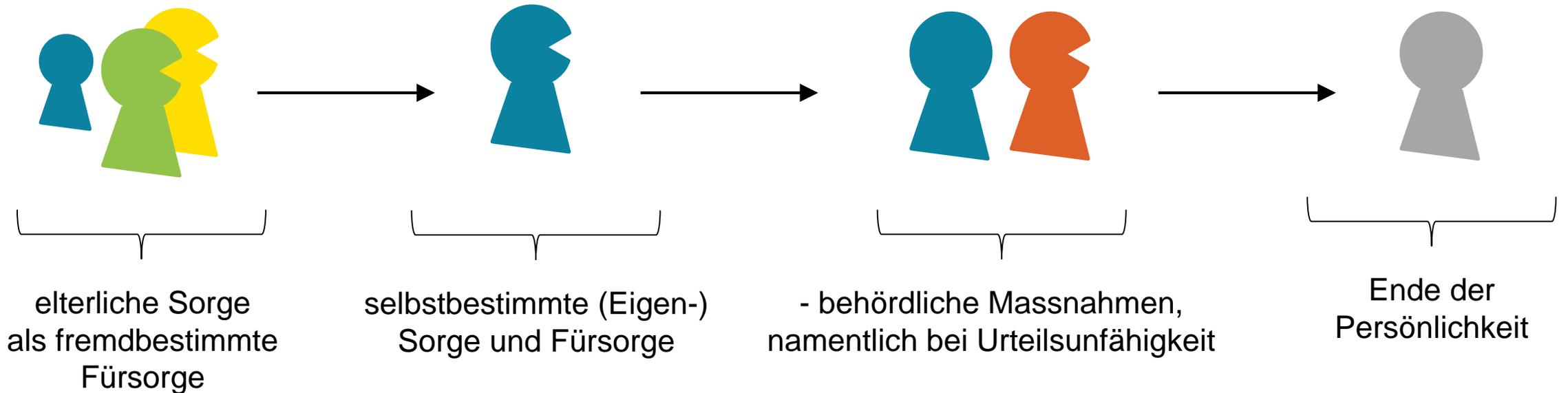
**Art. 80.** Zur Errichtung einer Stiftung bedarf es der Widmung eines Vermögens für einen besondern Zweck.

- Kann im Übrigen eine Sinnggebung bzw. Zweckbestimmung des Vermögens durch Vereinbarung mit Dritten, namentlich im Rahmen des Gesellschaftsrechts, verewigt werden? Gelingt die Substitution des Selbst durch die Schaffung juristischer Personen?
- Kann ansonsten das Vermögen (über-)dauernd zu treuen Händen gegeben?
- Und was ist ein «Trust»?



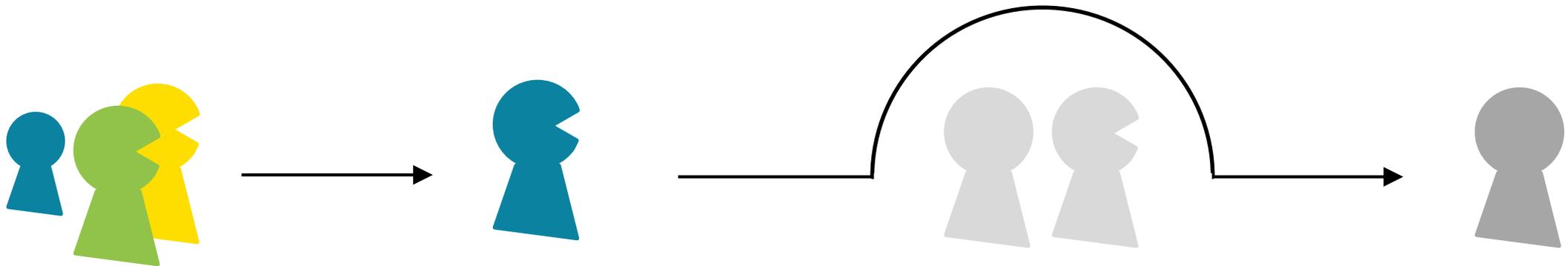
# Eigen- und Fürsorge für das Vermögen – im Laufe des Lebens

- Zu oft aus dem Blick gerät, dass man bereits vor dem Ende der Persönlichkeit und dem Wirken des Erbrechts bzw. dem Wirksamwerden der Nachlassplanung, mit Eintritt der Urteilsunfähigkeit nicht mehr selbst für seine Vermögensinteressen sorgen kann, sprich **handlungsunfähig** wird (sog. bürgerlicher Tod im weiteren Sinne).
- Regelmässig wird die **Organisation (!) der Fürsorge** in diesen Fällen fremd bestimmt; mit den sog. behördlichen Massnahmen wird eine staatliche Fürsorgeorganisation zur Verfügung gestellt.



# Selbstbestimmte (Für-)Sorge für das Vermögen – lebenslang

- Es kann jedoch ein Interesse bestehen, die **Organisation (!) der Fürsorge** selbst durch sog. eigene Vorsorge, bei Vermögensinteressen namentlich dem Vorsorgeauftrag (Art. 360 ff.), selbst zu bestimmen.
- Dieses Interesse kann namentlich aufgrund des Wunsches nach (besonderer) Professionalität, Geheimhaltungsinteressen und informationeller Selbstbestimmung begründet sein.
- Es «besser zu organisieren», als der Staat, bedarf jedoch einen erheblichen planerischen Aufwand und kann mit Nachteilen verbunden sein (vgl. zur «Verantwortlichkeit» etwa Art. 454 Abs. 3 und Art. 456).



## Erster Unterabschnitt: Der Vorsorgeauftrag ...

**Art. 360 ZGB.** <sup>1</sup> Eine handlungsfähige Person kann eine natürliche oder juristische Person beauftragen, im Fall ihrer Urteilsunfähigkeit die Personensorge oder die Vermögenssorge zu übernehmen oder sie im Rechtsverkehr zu vertreten. ...

