

zu 97.457

Parlamentarische Initiative
Klärung des Erbrechts des überlebenden Ehegatten

**Bericht vom 22. Januar 2001 der Kommission für Rechtsfragen
des Nationalrates**

Stellungnahme des Bundesrates

vom 9. März 2001

Sehr geehrter Herr Präsident,
sehr geehrte Damen und Herren,

im Sinne von Artikel 21^{quater} Absatz 4 des Geschäftsverkehrsgesetzes (GVG; SR 171.11)
unterbreiten wir Ihnen nachfolgend unsere Stellungnahme zum Bericht der Kom-
mission für Rechtsfragen des Nationalrates vom 22. Januar 2001 (BB1 2001 1121) mit
Antrag auf eine Änderung von Artikel 473 des Zivilgesetzbuches (ZGB).

Wir versichern Sie, sehr geehrter Herr Präsident, sehr geehrte Damen und Herren,
unserer vorzüglichen Hochachtung.

9. März 2001

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates

Der Bundespräsident: Moritz Leuenberger

Die Bundeskanzlerin: Annemarie Huber-Hotz

11394

Stellungnahme

1 Ausgangslage

Am 18. Dezember 1997 reichte Herr Nationalrat Marc Suter eine Parlamentarische Initiative in der Form einer allgemeinen Anregung ein, die eine Änderung von Artikel 473 des Zivilgesetzbuchs (ZGB, SR 210) verlangte. In dieser Bestimmung sei zu klären, in welchem Ausmass dem überlebenden Ehegatten neben der Nutzniessung am Nachlass eine Eigentumsquote zugewendet werden dürfe, ohne den Pflichtteil der Nachkommen zu verletzen.

Entsprechend dem Antrag seiner Kommission für Rechtsfragen beschloss der Nationalrat am 8. März 1999 ohne Opposition, der Initiative Folge zu geben. Im Anschluss daran arbeitete die Kommission für Rechtsfragen einen Vorentwurf zu einer Gesetzesänderung aus. Artikel 473 Absatz 2 ZGB soll durch einen Nachsatz ergänzt werden, der klarstellt, dass die Nutzniessung des überlebenden Ehegatten nicht auf die frei verfügbare Quote von drei Achteln angerechnet wird. Eine Minderheit der Kommission beantragt, die frei verfügbare Quote auf zwei Achtel bzw. einen Viertel festzusetzen.

Die Kommission für Rechtsfragen verzichtete auf die Durchführung einer Vernehmlassung, da der Gesetzgeber lediglich eine umstrittene Rechtsfrage im Interesse der Rechtssicherheit und Praxisfreundlichkeit regle.

2 Stellungnahme des Bundesrates

2.1 Die wirtschaftliche Situation eines überlebenden Ehegatten

Die wirtschaftliche Situation eines überlebenden Ehegatten hängt nicht nur vom Erbrecht ab. Vielmehr müssen für eine Gesamtbeurteilung das Sozialversicherungsrecht (1. und 2. Säule), die Regelung der Säule 3a, die Begünstigungsmöglichkeiten durch Versicherungsverträge und das Ehegüterrecht miteinbezogen werden. Die Sicherung des überlebenden Ehegatten steht sowohl in der Sozialversicherung wie auch bei der Säule 3a (Art. 2 Verordnung vom 13. Nov. 1985 über die steuerliche Abzugsberechtigung für Beiträge an anerkannte Vorsorgeformen, SR 831.461.3) und bei den Versicherungsverträgen mit Begünstigungsklauseln im Vordergrund.

Die Revision des Ehegüter- und Erbrechts im Jahre 1984 ist u.a. vom Anliegen geleitet worden, die Rechtsstellung eines überlebenden Ehegatten zu verbessern. Durch Eheverträge und Verfügungen von Todes wegen kann der überlebende Ehegatte über seine gesetzlichen Ansprüche hinaus stark begünstigt werden. Beim ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung können die Ehegatten insbesondere ehevertraglich vereinbaren, dass dem überlebenden Ehegatten der ganze Vorschlag zufällt (Art. 216 ZGB). Ein Pflichtteilsschutz besteht hier nur für nicht-gemeinsame Nachkommen. Vereinbaren die Ehegatten Gütergemeinschaft, so können sie die Bestandteile des Gesamtgutes weitgehend nach freiem Ermessen umschreiben und dieses dem überlebenden Ehegatten zufallen lassen. Im Gegensatz zur Errungenschaftsbeteiligung muss hier allerdings der Pflichtteil aller Nachkommen, nicht aber derjenige der Eltern beachtet werden (Art. 241 ZGB). Ferner ist im Erb-

recht der gesetzliche Erbanteil des überlebenden Ehegatten im Verhältnis zu Nachkommen von einem Viertel auf die Hälfte erhöht worden (Art. 462 ZGB). Werden die Nachkommen auf den Pflichtteil gesetzt (Art. 471 ZGB), so kann dem überlebenden Ehegatten insgesamt 5/8 des Nachlasses zugehalten werden.

2.2 Artikel 473 ZGB *de lege lata*

Artikel 473 ZGB ist eine erbrechtliche Norm und erfasst somit nur diejenigen Vermögenswerte, die nach der güterrechtlichen Auseinandersetzung Nachlass bilden. Die Bestimmung steht unter dem Randtitel “Begünstigung des Ehegatten” und erlaubt dem Erblasser, dem überlebenden Ehegatten gegenüber gemeinsamen und während der Ehe gezeugten nichtgemeinsamen Kindern und deren Nachkommen die Nutzniessung an dem ganzen ihnen zufallenden Teil der Erbschaft zukommen zu lassen. Dass diese Möglichkeit nicht nur gegenüber gemeinsamen, sondern auch gegenüber den während der Ehe gezeugten nichtgemeinsamen Nachkommen besteht, geht auf die Revision des Kindesrechts von 1976 zurück und hatte insbesondere zum Ziel, die Akzeptanz der erbrechtlichen Gleichstellung des ausserhalb einer Ehe geborenen Kindes mit den ehelichen Kindern zu verbessern.

Auch unabhängig von Artikel 473 ZGB kann der Erblasser den Erbteil eines Pflichtteilserven gemäss Artikel 530 ZGB mit einer Nutzniessung belasten. Vorausgesetzt ist dabei allerdings, dass der kapitalisierte Wert der Nutzniessung nicht grösser ist als die Differenz zwischen dem Erb- und dem Pflichtteil (Staehelin, Basler Kommentar, N. 1 zu Art. 473 ZGB). Die Besonderheit von Artikel 473 ZGB im Vergleich zum gewöhnlichen Nutzniessungsvermächtnis liegt darin, dass sich die Nachkommen im Interesse des überlebenden Ehegatten die Nutzniessung gefallen lassen müssen, auch wenn ihr Pflichtteil verletzt wird, so dass sie sich nicht mit der Herabsetzungsklage zur Wehr setzen können (vgl. Art. 522 und 530 ZGB). Der kapitalisierte Wert der Nutzniessung hängt von der Lebenserwartung des überlebenden Ehegatten ab. Je jünger dieser ist, desto eher liegt eine Pflichtteilsverletzung vor. Je älter dieser dagegen ist, umso eher hätte das gleiche Resultat mit einem gewöhnlichen Nutzniessungsvermächtnis nach Artikel 530 ZGB erreicht werden können, bei dem die Pflichtteile zu beachten sind.

In der Praxis wird das Nutzniessungsvermächtnis gemäss Artikel 473 ZGB häufig verwendet, um eine Teilung des Nachlasses beim Tod eines Ehegatten zu vermeiden. Die Nachkommen werden dadurch entschädigt, dass sie den Nachlass beim Tod des begünstigten Ehegatten zu unbelastetem Eigentum erhalten und durch das Hinzutreten weiterer Erben (Wiederverheiratung des begünstigten Ehegatten, weitere Nachkommen, Zuweisung der frei verfügbaren Quote an Drittpersonen) nicht in ihren Rechten beeinträchtigt werden können (Staehelin, Basler Kommentar, N. 2 zu Art. 473 ZGB).

2.3 Artikel 473 ZGB *de lege ferenda*

Anliegen der Rechtskommission ist es, die Frage zu klären, wie gross die frei verfügbare Quote ist, welche dem überlebenden Ehegatten neben der Nutzniessung zu Eigentum zugehalten werden kann. In der Lehre besteht seit langem ein Theorienstreit, ob die verfügbare Quote einen, zwei oder drei Achtel beträgt (sog. Achtel-

streit). Die unterschiedlichen Meinungen zu dieser Frage sind im Bericht der Kommission des Nationalrats einlässlich dargelegt. Das Bundesgericht hatte bis anhin noch nie Gelegenheit, die umstrittene Frage höchstrichterlich zu entscheiden.

Die Rechtskommission betont in ihrem Bericht mit Nachdruck, dass die Höhe der frei verfügbaren Quote bei Zuweisung der Nutzniessung an den überlebenden Ehegatten im Rahmen der geplanten Revision eine rechtspolitische Frage sei. Es gehe nicht etwa darum, dass der Gesetzgeber durch authentische Gesetzesinterpretation entscheide, was *de lege lata* die richtige Antwort im Achtelstreit sei. Vielmehr sollen (unabhängig vom kapitalisierten Wert der Nutzniessung) ein für alle Male Rechtssicherheit für die künftige Notariatspraxis geschaffen und dem Erblasser möglichst viel Spielraum eingeräumt werden. Für die Kommissionsmehrheit ist dabei entscheidend, dass – im Gegensatz zu früheren Zeiten – die Nachkommen heute, wenn sie den erstversterbenden Elternteil beerben, oft bereits 50 oder 60 Jahre alt sind und sich ihr Leben eingerichtet haben. Eine angemessene finanzielle Unterstützung seitens der Eltern in der Ausbildungsphase und in der Zeit der Familiengründung trage mehr zur Existenzsicherung der Kinder bei als ein möglichst grosses Erbe beim Tod des erstversterbenden Elternteils. Die Kommissionsmehrheit schlägt deshalb vor, die frei verfügbare Quote möglichst gross zu halten und auf drei Achtel festzulegen. Das entspricht der frei verfügbaren Quote, wenn sowohl der überlebende Ehegatte wie die Nachkommen auf den Pflichtteil gesetzt werden und kein Nutzniessungsvermächtnis ausgesetzt wird.

Der Bericht der Rechtskommission geht in der Begründung des Vorschlags davon aus, dass die frei verfügbare Quote zu Gunsten des überlebenden Ehegatten verwendet wird. Da es sich aber um eine frei verfügbare Quote handelt, kann der Erblasser neben dem Nutzniessungsvermächtnis zu Gunsten seines Ehegatten $\frac{3}{8}$ seines Nachlasses zu Eigentum einer beliebigen Person auch ausserhalb der Familie vermachen. Das erweckt Bedenken. Eine Pflichtteilsverletzung der Nachkommen, die umso rascher eintritt, je grösser die frei verfügbare Quote ist, lässt sich nach Auffassung des Bundesrates nicht rechtfertigen, wenn Drittpersonen davon profitieren. Es bleibt deshalb zu überlegen, ob im Rahmen von Artikel 473 ZGB der Eigentumsanteil nicht zwingend dem überlebenden Ehegatten zugewendet werden müsste. Damit würde der Randtitel “Begünstigung des Ehegatten” auch wieder mit dem Inhalt der Bestimmung in Einklang stehen. Zudem würde Parallelität zu Artikel 216 ZGB geschaffen: Artikel 473 ZGB wäre eine Sondernorm, die dem Erblasser erlaubt, seinen Nachlass in einer speziellen Weise zwischen seinem Ehegatten und den Nachkommen aufzuteilen. In allen anderen Fällen wäre auf Artikel 530 ZGB zurückzugreifen, wenn der Erblasser ein Nutzniessungsvermächtnis ausrichten will.

Diskussionsvorschlag:

Art. 473 Abs. 2

² Neben der Nutzniessung kann der Erblasser dem überlebenden Ehegatten höchstens drei Achtel zu Eigentum zuweisen.

Ferner beantragt der Bundesrat, die Diskriminierung der während der Ehe gezeugten nichtgemeinsamen Nachkommen im Verhältnis zu den übrigen ausserhalb der Ehe geborenen Nachkommen aufzuheben. Auch im Güterrecht werden in den Artikeln 216 Absatz 2 und 241 Absatz 3 ZGB die Pflichtteile aller nichtgemeinsamen Nachkommen gleich behandelt. Dabei fällt entscheidend ins Gewicht, dass die

nichtgemeinsamen Nachkommen im Unterschied zu den gemeinsamen Nachkommen den überlebenden Ehegatten von Gesetzes wegen nicht beerben werden. Zu beachten ist zudem, dass die Pflichtteile der Nachkommen mit der Revision des Erbrechts von 1988 im Interesse einer Besserstellung des überlebenden Ehegatten ohnehin um einen Drittel verkleinert worden sind. Artikel 473 Absatz 1 ZGB erscheint deshalb heute als überholt und wäre neu wie folgt zu fassen:

Art. 473 Abs. 1

¹ Der Erblasser kann dem überlebenden Ehegatten durch Verfügung von Todes wegen gegenüber den gemeinsamen Nachkommen die Nutzniessung an dem ganzen ihnen zufallenden Teil der Erbschaft zuwenden.

Wird die Norm auf die gemeinsamen Nachkommen beschränkt, so verliert die Frage nach der Höhe des Eigentumsanteils, der dem überlebenden Ehegatten zugehalten werden kann, einiges von ihrer Brisanz. Der Bundesrat kann sich deshalb der Auffassung der Kommissionsmehrheit anschliessen, dass dem Erblasser möglichst viel Freiheit bei der Begünstigung des überlebenden Ehegatten einzuräumen ist und der Eigentumsanteil auf drei Achtel festgelegt wird.