

## Verfügungen von Todes wegen – Testament und Erbvertrag

<b>Allgemeines</b> .....	1
<b>Gesetzliche Erbfolge (Art. 457 bis 466 ZGB)</b> .....	1
<b>Wer kann verfügen? - Verfügungsfähigkeit (Art. 467 bis 469 ZGB)</b> .....	2
<b>Wie weit kann ich über mein Vermögen verfügen? -Verfügungsfreiheit (Art. 470 bis 480 ZGB)</b> .....	2
<b>Testament oder Erbvertrag? – Verfügungsarten (Art. 481 bis 497 ZGB)</b> .....	4
<b>Wie wird die Verfügung errichtet? – Verfügungsformen (Art. 498 bis 516 ZGB)</b> .....	4
<b>Widerruf und Vernichtung des Testaments (Art. 509 bis 511 ZGB)</b> .....	4
<b>Aufhebung des Erbvertrages (Art. 513 bis 515 ZGB)</b> .....	5
<b>Vor- und Nachteil von Testament und Erbvertrag</b> .....	5

### Allgemeines

Bei den Verfügungen von Todes wegen handelt es sich um Rechtsgeschäfte, welche es ermöglichen, Anordnungen für die Zeit nach dem Ableben zu treffen. Das Gesetz selbst kennt zwei Arten von Verfügungen von Todes wegen; zum einen ist dies die letztwillige Verfügung (Art. 498 - 511 ZGB), geläufiger unter dem Begriff «Testament», zum anderen der Erbvertrag (Art. 512 - 515 ZGB). An diese beiden gesetzlich vorgeschriebenen Arten von Verfügungen ist die Erblasserin / der Erblasser gebunden.

### Gesetzliche Erbfolge (Art. 457 bis 466 ZGB)

Für den häufigsten Fall, dass die verstorbene Person weder ein Testament verfasst, noch einen Erbvertrag abgeschlossen hat, gilt die gesetzliche Erbfolge (Art. 457 ff. ZGB). Sie regelt, wer in welcher Reihenfolge und in welchem Umfang erbt. Von Gesetzes wegen berücksichtigt sind die Verwandten (Art. 457 ff. ZGB), die eingetragenen Partner und Partnerinnen, die Ehefrau und der Ehemann (Art. 462 ZGB) sowie der Staat (Art. 466 ZGB).

Die Verwandten werden in «Stämme» (auch Parentel genannt) eingeteilt. Erbrechtlich relevant sind drei Stämme: der erste Stamm der Nachkommen, der zweite Stamm der Eltern und der dritte Stamm der Grosseltern. Sind Erben des ersten Stammes vorhanden, erben diese als einzige Verwandte (sogenannter Vorrang der näheren Parentel) und zwar unabhängig davon, ob sie direkte Nachkommen oder Nachkommen der Nachkommen sind. Gibt es keinen ersten, aber einen zweiten Stamm, so erben die Verwandten des zweiten Stammes. Sind weder Verwandte des ersten noch des zweiten Stammes vorhanden, so erben die

Verwandten des dritten Stammes. Innerhalb eines Stammes erbt jeweils die älteste Generation – also z. B. die Kinder, wenn im ersten Stamm Kinder, Enkel und Urenkel vorhanden sind – und zwar zu gleichen Teilen.

Ehepartner und eingetragene Partner sind ebenfalls erbberechtigt (Art. 462 ZGB). Die Höhe ihres gesetzlichen Erbteils variiert je nachdem, mit welchem Stamm sie zu teilen haben. Sind Verwandte aus dem ersten Stamm vorhanden, dann erhalten Ehe- und eingetragene Partner die Hälfte der Erbschaft (Art. 462 Ziff. 1 ZGB). Sind keine Nachkommen, aber Verwandte aus dem zweiten Stamm vorhanden, so ist der Erbteil drei Viertel der Erbschaft für Ehepartner und eingetragene Partnerinnen und Partner (Art. 462 Ziff. 2 ZGB). Hat die verstorbene Person keine Verwandten aus dem ersten und zweiten Stamm aber einen Ehe- oder eingetragenen Partner, so kommt diesem die ganze Erbschaft zu (Art. 462 Ziff. 3 ZGB).

### **Wer kann verfügen? - Verfügungsfähigkeit (Art. 467 bis 469 ZGB)**

Wer urteilsfähig ist und das 18. Altersjahr zurückgelegt hat, kann unter Beachtung der gesetzlichen Schranken und Formen über sein Vermögen letztwillig verfügen (Art. 467 ZGB) und ist befugt, einen Erbvertrag abzuschliessen (Art. 468 ZGB). Urteilsfähigkeit bedeutet, dass die Person im Zeitpunkt der Errichtung des Erbvertrages oder des Testaments in der Lage war, vernunftgemäss zu handeln. Da es sich beim Testament um ein einseitiges Rechtsgeschäft handelt, genügt die Verfügungsfähigkeit des Erblassers oder der Erblasserin. Der Erbvertrag als zweiseitiges Rechtsgeschäft fordert hingegen die Vertragsfähigkeit (Urteilsfähigkeit und Volljährigkeit) beider Vertragspartner.

Ist die Erblasserin oder der Erblasser nicht Verfügungsfähig, so ist das Testament nicht einfach ungültig. Die fehlende Verfügungsfähigkeit muss mittels Klage gerichtlich festgestellt werden. Erst dann wird sie für ungültig erklärt (Art. 519 Abs. 1 Ziff. 1 ZGB). Dies entspringt dem Grundsatz des ZGB, dass der letzte Wille, wenn immer möglich, zur Anwendung kommen soll.

### **Wie weit kann ich über mein Vermögen verfügen? -Verfügungsfreiheit (Art. 470 bis 480 ZGB)**

Zu beachten sind die Pflichtteile der gesetzlich geschützten Pflichtteilsrben. Pflichtteilsrben sind die Nachkommen, die Eltern, der Ehegatte bzw. die Ehegattin oder der eingetragene Partner bzw. die eingetragene Partnerin (Art. 470 Abs. 1 ZGB).

Der Pflichtteil berechnet sich als Bruchteil des gesetzlichen Erbanspruchs. Er beträgt für die Nachkommen  $\frac{3}{4}$ , für jedes der Eltern  $\frac{1}{2}$  und für den überlebenden Ehepartner bzw. eingetragenen Partner oder eingetragene Partnerin ebenfalls  $\frac{1}{2}$  (siehe nachfolgende Tabelle) (Art. 470 Abs. 1 ZGB).

Die Bestimmungen zum Pflichtteilsrecht werden per 01. Januar 2023 angepasst. Der Pflichtteil der Eltern wird aufgehoben und der Pflichtteil der Nachkommen wird auf  $\frac{1}{2}$  des gesetzlichen Erbanspruches reduziert. Der Pflichtteil des Ehegatten bzw. der Ehegattin oder des eingetragenen Partners bzw. der eingetragenen Partnerin von  $\frac{1}{2}$  des gesetzlichen Erbanspruches bleibt unverändert bestehen. Die Änderungen sind in den folgenden Tabellen rot angegeben.

Pflichtteilsberechtigte	Gesetzlicher Erbenspruch	Pflichtteil	Frei verfügbare Quote
Direkte Nachkommen	Kinder erben zu gleichen Teilen (ein Kind alles, bei zwei Kindern je $\frac{1}{2}$ , bei drei Kindern je $\frac{1}{3}$ und so weiter)	$\frac{3}{4}$ $\frac{1}{2}$	$\frac{1}{4}$ $\frac{1}{2}$
Eltern (nur, wenn keine Nachkommen vorhanden sind)	Vater und Mutter erben je die Hälfte (je $\frac{1}{2}$ )	$\frac{1}{2}$ <b>0</b>	$\frac{1}{2}$ <b>1</b>
Ehepartner oder eingetragene Partner	Unterschiedlich, abhängig davon, ob und mit wem «geteilt» wird (mit Kindern $\frac{1}{2}$ , mit Eltern $\frac{3}{4}$ , alleine alles)	$\frac{1}{2}$ $\frac{1}{2}$	$\frac{1}{4} - \frac{1}{2}$ $\frac{5}{8} - \frac{1}{2}$

Häufige Fallkonstellationen; Rechenbeispiele				
Beispielkonstellat	Gesetzlicher Erbenspruch		Pflichtteile	Frei verfügbare Quote
Die verstorbene Person hinterlässt einen Ehepartner und zwei Kinder	Ehepartner: $\frac{1}{2}$  Kinder insgesamt: $\frac{1}{2}$ ; Je Kind: $\frac{1}{4}$	$x \frac{1}{2}$	$= \frac{1}{4}$ +	$\frac{3}{8}$
		$x \frac{3}{4}$	$= \frac{3}{8}$ (Kinder insgesamt) $= \frac{5}{8}$	
Die verstorbene Person hinterlässt einen eingetragenen Partner und die Eltern	Eingetragener Partner: $\frac{3}{4}$  Eltern insgesamt: $\frac{1}{4}$ ; Je Elternteil: $\frac{1}{8}$	$x \frac{1}{2}$	$= \frac{3}{8}$ +	$\frac{1}{2}$
		$x \frac{1}{2}$	$= \frac{1}{8}$ (Eltern insgesamt) $= \frac{1}{2}$	
Die verstorbene Person hinterlässt nur zwei Kinder	Kinder insgesamt: 1; Je Kind: $\frac{1}{2}$	$x \frac{3}{4}$	$= \frac{3}{4}$ (Kinder insgesamt)	$\frac{1}{4}$
		$x \frac{1}{2}$	$= \frac{1}{2}$ (Kinder insgesamt)	$\frac{1}{2}$

Diese gesetzlich vorgesehenen Pflichtteile sind bei den Verfügungen von Todes wegen zwingend zu beachten.

Damit einem Pflichtteilerben der Pflichtteil ganz entzogen werden kann, muss ein Enterbungsgrund (Art. 477 ZGB) vorliegen. Enterbt werden kann die erbberechtigte Person dann, wenn sie gegen die Erblasserin oder den Erblasser oder gegen diesen nahe verbundene Personen eine schwere Straftat begangen oder ihnen gegenüber die familienrechtlichen Pflichten schwer verletzt hat. Weiter besteht unter gewissen Voraussetzungen die Möglichkeit, einem zahlungsunfähigen Nachkommen die Hälfte seines Pflichtteiles zu entziehen (Art. 480 ZGB).

### **Testament oder Erbvertrag? – Verfügungsarten (Art. 481 bis 497 ZGB)**

Das Testament ist ein einseitiges Rechtsgeschäft, d. h. der Erblasser bzw. die Erblasserin trifft alleine Anordnungen, was im Todesfall mit dem Vermögen geschehen soll. Innerhalb der bereits erläuterten Grenzen kann über das Vermögen verfügt werden. Mögliche Anordnungen im Testament sind Auflagen und Bedingungen (Art. 482 ZGB), Erbeinsetzung (Art. 483 ZGB), Vermächtnisse (Art. 484 ZGB), Ersatzerben (Art. 487 ZGB), Nacherben (Art. 488 ZGB) und Stiftungen (Art. 493 ZGB).

Der Erbvertrag hingegen ist ein zweiseitiges Rechtsgeschäft, d. h. es sind mindestens zwei Parteien (erblassende und erbende Person) daran beteiligt. Die Parteien arbeiten im gegenseitigen Einverständnis die Einzelheiten des Erbvertrages aus. Der Erbvertrag hat daher den Vorteil, dass unter den Vertragsparteien bindende Anordnungen über den Nachlass auch ohne Einhaltung der Pflichtteile getroffen werden können. Ist eine pflichtteilsberechtigte Person jedoch nicht Vertragspartei, so ist deren Pflichtteil zu beachten. Inhaltlich unterscheidet das Gesetz Erbeinsetzungs- und Vermächtnisvertrag (Art. 494 ZGB) sowie den Erbverzichtsvertrag (Art. 495 ZGB). Diese Unterscheidung ist jedoch exemplarisch und es ist durchaus denkbar, weitergehende bzw. andere Anordnungen – wie die beim Testament genannten – zu vereinbaren.

### **Wie wird die Verfügung errichtet? – Verfügungsformen (Art. 498 bis 516 ZGB)**

Auch bei der Verfügungsform, also der Frage in welcher Form die Verfügung von Todes wegen errichtet werden muss, ist zwischen den Verfügungen zu unterscheiden.

Beim Testament bestehen drei Möglichkeiten der Errichtung: die öffentliche Beurkundung, die eigenhändige oder die mündliche Erklärung (Art. 498 ZGB). Den Regelfall stellt die eigenhändige Erklärung dar, bei der das Testament von Anfang bis Ende handschriftlich niedergeschrieben, mit dem Jahr, Monat und Tag der Niederschrift ergänzt und unterzeichnet wird. Bei der öffentlichen Beurkundung vereinbart man einen Termin bei einer Notarin oder einem Notar, um die Willenserklärung öffentlich zu beurkunden. Die mündliche Erklärung steht nur infolge ausserordentlicher Umstände wie nahe Todesgefahr, Verkehrssperre, Epidemien oder Kriegsereignisse zur Auswahl, weshalb sie auch als «Nottestament» bezeichnet wird.

Der Erbvertrag bedarf zu seiner Gültigkeit der öffentlichen Beurkundung (Art. 512 ZGB). Eine andere Errichtungsform steht nicht zur Auswahl.

### **Widerruf und Vernichtung des Testaments (Art. 509 bis 511 ZGB)**

Ein Testament kann jederzeit ganz oder teilweise widerrufen werden (Art. 509 ZGB). Dies geschieht durch Vernichtung des Testaments (Art. 510 Abs. 1 ZGB). Unter Vernichtung wird z. B. das Verreißen, das Schreddern oder das Verbrennen des Testaments verstanden. Bei einem öffentlichen Testament muss jedoch die zuständige Urkundsperson benachrichtigt werden (Art. 509 Abs. 1 ZGB).

Ein Testament verliert von Gesetzes wegen seine Wirkung, wenn die Erblasserin / der Erblasser ein neues Testament verfasst, soweit dies nicht als blosse Ergänzung des früheren Testaments anzusehen ist (Art. 511 ZGB). Es lohnt sich deshalb, im neuen Testament klar aufzuzeigen, ob es lediglich eine Ergänzung zum alten Testament darstellt oder ob damit das alte Testament aufgehoben werden soll.

Ein Testament kann schliesslich auch von Gesetzes wegen nachträglich ungültig werden. Dies ist zum Beispiel bei geschiedenen Ehepartnern (Art. 120 Abs. 2 ZGB), bei aufgelöster eingetragener Partnerschaft (Art. 31 Abs. 2 PartG) oder wenn ein Erbe erbunwürdig ist (Art. 540 ZGB) der Fall.

### **Aufhebung des Erbvertrages (Art. 513 bis 515 ZGB)**

Ein Erbvertrag kann grundsätzlich nicht einseitig widerrufen werden, da daran mindestens zwei Personen, die Vertragsparteien, beteiligt sind. Der Erbvertrag kann durch einen Aufhebungsvertrag aller Vertragsparteien aufgehoben werden (Art. 513 Abs. 1 ZGB). Die Aufhebung muss lediglich schriftlich erfolgen (Art. 513 Abs. 1 ZGB), d.h. dass beim Aufhebungsvertrag die strengen Formerfordernisse des Erbvertrages nicht gelten.

Ein Erbvertrag kann dann vom Erblasser einseitig widerrufen werden, wenn bei einem Erben ein Enterbungsgrund vorliegt (Art. 513 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 477 ZGB). Die Aufhebung muss in der Form der letztwilligen Verfügung, d. h. öffentlich beurkundet, als eigenhändige oder mündliche Erklärung, erfolgen (Art. 513 Abs. 3 ZGB). Zudem kann eine Vertragspartei einseitig vom Vertrag zurücktreten, wenn sie zu Lebzeiten des Erblassers die vertraglich zugesicherten Leistungen nicht erhalten hat (Art. 514 ZGB). Von Gesetzes wegen fällt der Erbvertrag letztlich dahin, wenn der Erbe vor dem Erblasser stirbt (Art. 515 Abs. 1 ZGB).

### **Vor- und Nachteil von Testament und Erbvertrag**

Der Vorteil des Erbvertrages ist, dass konkrete Erbfragen mit dem oder den entsprechenden Erben im Voraus geregelt und Gegenleistungen vereinbart werden können. Bei einer allfälligen Vertragsänderung müssen aber wiederum alle Vertragspartner ihr Einverständnis geben. Ein einseitiger Widerruf ist nur in Ausnahmefällen möglich.

Bei der letztwilligen Verfügung ist man hingegen viel flexibler, da die handschriftliche Verfügung jederzeit widerrufen oder abgeändert werden kann.

In Bezug auf die inhaltlichen Belange bietet hingegen der Erbvertrag mehr Gestaltungsmöglichkeiten (z. B. Verletzung der Pflichtteile) gegenüber dem Testament.

Wir von [RECHT und RAT](#) stehen Ihnen bei Fragen gerne zur Verfügung.