

S. 71 / Nr. 13 Erbrecht (d)

BGE 69 II 71

13. Urteil der II. Zivilabteilung vom 18. Februar 1943 i. S. Hagmann gegen Hagmann.

Regeste:

1. Ausgleichungspflicht der Nachkommen, Art. 626 Abs. 2 ZGB: Was ist ausdrückliche Verfügung des Gegenteils?

2. Der Anspruch auf Herabsetzung (Wahrung des Pflichtteils) ist nicht im Anspruch auf Ausgleichung enthalten. Art. 522 ff. 626 ff. ZGB.

1. Obligation de rapporter des descendants, art. 626 al. 2 CC. Que faut-il entendre par «disposition contraire expresse»?

2. L'action en rapport ne comprend pas l'action en réduction (sauvegarde de la réserve), art. 522 et sv., 626 et sv. CC.

1. Obbligo di collazione dei discendenti, art. 626 cp. 2 CC. Che devesi intendere per «espressa disposizione contraria»?

2. L'azione di riduzione (a salvaguardia della legittima) non è compresa nell'azione di collazione. Art. 522 e seg., 626 e seg. CC.

A. Der Zimmermeister Johann Hagmann verkaufte mit Vertrag vom 25. Mai 1929 und Ergänzung vom 25. Oktober 1929 seine Liegenschaften in Winterthur Seen einem seiner Söhne, Fritz, zum Preise von Fr. 77000. In Ziffer 6 der Vertragsergänzung wurde bestimmt: «Infolge dieses Kaufes, sowie des noch abzuschliessenden Vertrages betreffend die Übernahme der Materialvorräte, des Viehstandes und der Geschäftsguthaben durch den Käufer Fritz Hagmann, sind dessen Ansprüche an den Verkäufer aus Zuwendung von Arbeit in den Jahren 1926-1929 (d. h. für die Zeit, in welcher der Verkäufer mit Hilfe des Erwerbers allein sein Geschäft betrieben hat)

Seite: 72

vollständig ausgeglichen. Dagegen bleiben die weitem Lohnansprüche des Erwerbers an den Verkäufer ausdrücklich vorbehalten; sie werden also durch diese Verträge betreffend Liegenschaften, Fahrhabe etc. in keiner Weise berührt. Ebenso werden die seinerzeitigen erbrechtlichen Ansprüche des Erwerbers an den Nachlass des Verkäufers in keiner Weise beeinflusst, d. h. der Käufer steht beim Erbgang den übrigen Erben vollständig gleichberechtigt gegenüber.» Die damals vorhandenen Geschäftsguthaben sollten nach dem am gleichen Tage, 25. Oktober 1929, geschlossenen Kaufvertrag über die Viehhabe dem Vater Hagmann bleiben.

B. Am 30. März 1933 stellte Johann Hagmann folgende Erklärung aus: «Ich bestätige hiermit, dass ich meine Forderung an meinen Sohn Fritz datierend anlässlich der Geschäftsübernahme überlasse. Die mit Chargé vom 12. Januar 1931 durch meinen Agenten Dickenmann in Winterthur aufgestellte Forderung ist somit als erloschen zu betrachten.»

C. Endlich verfügte Johann Hagmann am 30. September 1933 letztwillig: «2. Als Ausgleich dafür, dass ich meinem Sohn Fritz Hagmann die Liegenschaft in Seen zu einem Preise überlassen habe, dass er darauf bestehen kann, sollen a) die meinem Sohne Hans Hagmann in Kollbrunn leihweise übergebenen Fr. 6000. samt Zins schenkungsweise quittiert sein, b) die meinem Sohne Jakob Hagmann nach Amerika mitgegebenen Fr. 4000. samt dem Reisegeld und die Beträge der inzwischen für ihn bezahlten Lebensversicherungsprämien ihm schenkungsweise überlassen sein.»

D. Johann Hagmann starb am 1. Mai 1935. Im Streit über dessen Erbschaft hält Hans Hagmann mit der vorliegenden Berufung an dem vom Obergericht des Standes Zürich abgewiesenen Begehren fest, Fritz Hagmann sei zu verpflichten, eine Reihe von Vermögenswerten im Sinne von Art. 626 Abs. 2 ZGB zur Ausgleichung zu bringen, nämlich Fr. 10000. mit Zins zu

Seite: 73

5 % seit 25. Oktober 1929 (den Restbetrag des dem Erblasser geschuldeten Kaufpreises), Fr. 275.25, 213.40, 180.-, 15.20, 1478.70 (für den Erblasser einkassierte Beträge aus Geschäftsguthaben) und Fr. 160. (vom Erblasser für ihn bezahlte Fracht- und Zollspesen). Eventuell wird die Herabsetzung der erwähnten Zuwendungen beantragt, was das Obergericht, im Gegensatz zum Gericht erster Instanz, wegen Fehlens eines ordnungsgemäss gestellten Begehrens als unstatthaft erklärte.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Die Zuwendungen, deren Ausgleichung Hans Hagmann verlangt, fallen alle unter den vom Erblasser am 30. März 1933 ausgesprochenen Schulderrlass: dieser bezieht sich nach der zutreffenden Auslegung durch das Obergericht nicht nur auf die besonders erwähnten Forderungen,

die der Erblasser durch den Agenten Dickenmann eintreiben liess, sondern ebenso auf die nicht von Dickenmann geltend gemachten Beträge von Fr. 15.20 und 1478.70.

2. Was der Erblasser einem Nachkommen durch Vermögensabtretung, Schulderlass und dergleichen zugewendet hat, steht unter der Ausgleichungspflicht, «sofern der Erblasser nicht ausdrücklich das Gegenteil verfügt» (Art. 626 Abs. 2 ZGB). Diese Verfügung ist an keine Form gebunden, und sie kann so gut wie anlässlich der Zuwendung später getroffen werden, sie ist einseitig und widerruflich (BGE 68 II 78). Das Erfordernis einer «ausdrücklichen» Verfügung geht zurück auf das justinianische Recht (Nov. 18 c. 6: «nisi expressim designaverit ipse, se velle non fieri collationem»). Bei Anwendung dieser Bestimmung wurde als genügend ausdrücklich erachtet jede unzweideutige Erklärung des Willens, dass der Erbe die Zuwendung im voraus haben solle (WINDSCHEID-KIPP, Lehrbuch des Pandektenrechts III 495 Anm. 9). Noch weitherziger ist die französische Praxis zu den Art. 843 Abs. 1 und 919 Code civil: eine unentgeltliche

Seite: 74

Zuwendung habe schon dann als «expressément par préciput et hors part» ausgerichtet zu gelten, wenn eine dahingehende Absicht auch nur aus den Begleitumständen hervorgehe (PLANIOL et RIPERT, Traité pratique, t. 4 no. 578). So weit wie die letztere Ansicht kann im schweizerischen Recht nicht gegangen werden. Wird doch landläufig von einer ausdrücklichen eben im Gegensatz zu einer bloss stillschweigenden Willenserklärung gesprochen. Zudem unterscheidet sich Art. 626 Abs. 2 in seiner Fassung deutlich von Art. 629 (BGE 50 II 105). Indessen bedarf es nicht etwa einer Erklärung, die geradeswegs die Aufhebung der Pflicht zur Ausgleichung der betreffenden Zuwendung ausspricht. Es genügt die Anordnung einer andern, unzweideutig als ausschliesslich zu verstehenden Art des Ausgleichs. Darin liegt eine verständliche und daher im Sinne des Art. 626 Abs. 2 ZGB ausdrückliche «gegenteilige» Verfügung.

Im vorliegenden Falle hat der Erblasser in der unter A erwähnten Vertragsbestimmung verfügt, dass der Mehrwert der Liegenschaft über den zu zahlenden Preis den Ausgleich dadurch finden solle, dass dem Erwerber keine Lohnansprüche für die Jahre 1926-1929 gegen den Vater zustehen. Im übrigen sollen die Rechte des Erwerbers unberührt bleiben, insbesondere dereinst bei Teilung des Nachlasses des Verkäufers. Die Kaufverträge sollen dessen erbrechtliche Stellung nicht beeinflussen. Damit ist der Erwerber von der Pflicht, jenen Mehrwert zur Ausgleichung zu bringen, entbunden.

Von der erwähnten Vertragsbestimmung wird nicht betroffen der erst mehrere Jahre später gewährte Schulderlass. Auch die Erlassurkunde selbst enthält keine Aufhebung der Ausgleichungspflicht. Dagegen kommt Ziffer 2 des ein halbes Jahr später errichteten Testaments in Betracht (oben C). Wenn es dort heisst, den beiden andern Söhnen Hans und Jakob werden gewisse Schulden erlassen «als Ausgleich dafür, dass ich meinem Sohne Fritz Hagmann die Liegenschaft in Seen zu einem Preis

Seite: 75

überlassen habe, dass er darauf bestehen kann», so ist zwar in erster Linie ein Erlass zugunsten der Söhne Hans und Jakob ausgesprochen. Indem aber gesagt wird, dies geschehe zum Ausgleich für die billige Zuwendung der Liegenschaft an Fritz, ist zugleich verfügt, diese letztere Zuwendung solle ihrerseits damit ihren Ausgleich finden, und zwar dem Zweck des Testamentes entsprechend dann auch bei der Erbteilung. Das ist wiederum eine gegenteilige Verfügung im Sinne von Art. 626 Abs. 2 ZGB.

Der Berufungskläger will freilich diese Testamentsbestimmung nur auf den ursprünglichen vertraglichen Preis beziehen, wogegen das Obergericht feststellt, dass der Testator gerade dem inzwischen ausgesprochenen Schulderlass habe Rechnung tragen wollen, also unter dem im Testament erwähnten Preis den demgemäss verminderten Preis verstanden habe. Diese Entscheidung betrifft die tatsächliche Willensmeinung des Testators, das heisst einen psychischen Vorgang, somit eine vom Bundesgericht nicht zu überprüfende Tatfrage (BGE 60 II 330; 66 II 61). Nach dieser Willensmeinung des Testators wirkt sich auch der Erlass der Buchguthaben, überhaupt aller in Frage stehenden Forderungen schliesslich als Minderung des Kaufpreises aus.

Der Beklagte 1 (Fritz Hagmann) ist demnach von der Ausgleichungspflicht für die mit dem Schulderlass vom 30. März 1933 verbundene Zuwendung befreit worden, indem der Erblasser letztwillig das Gegenteil verfügt hat.

3. Auf den eventuell erhobenen Herabsetzungsanspruch ist nicht einzutreten. Ein dahingehendes Begehren wurde in kantonaler Instanz nicht, jedenfalls nicht prozessual gültig gestellt (Urteil des Obergerichts, Erw. II, Vernehmlassung vom 17. November 1942). Als neues Begehren ist es in der bundesgerichtlichen Instanz ausgeschlossen (Art. 80 OG). Die Ansicht des Berufungsklägers, der Herabsetzungsanspruch nach Art. 522 ZGB sei im Ausgleichungsanspruche nach Art. 626 Abs. 2 ZGB inbegriffen, geht fehl. Es handelt sich um Ansprüche,

Seite: 76

die nach Inhalt und Rechtsgrund verschieden sind, auch dann, wenn sie sich gegen denselben Miterben richten und dieselbe Zuwendung des Erblassers betreffen. Fällt solchenfalls der Herabsetzungsanspruch nur bei Verneinung der Ausgleichungspflicht in Betracht, so stellt er doch keine Unterart des Ausgleichungsanspruchs selbst dar. Er muss also, sei es auch nur in eventuellem Sinne, gesondert neben dem Ausgleichungsanspruch erhoben werden, sofern das kantonale Prozessrecht die Ausgleichungsklage nicht ohne weiteres als eventuelle Herabsetzungsklage gelten lässt.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Obergerichts des Standes Zürich vom 12. Mai 1942 bestätigt