

BGE 87 II 355

Bundesgericht (BGE), 1961-01-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_BGE_87_II_355

FR: ATF 87 II 355

IT: DTF 87 II 355

Regeste

Regeste Art. 482 ZGB: Die im Testament zeitlich nicht beschränkte Auflage an den Vermächtnisnehmer, bei Veräusserung der vermachten Liegenschaft oder von Teilen derselben einen allfälligen Mehrerlös an die Erben im Verhältnis ihrer Erbberechtigung herauszugeben, ist entsprechend dem Grundsatz der Verfügungsfreiheit und mangels zeitlicher Beschränkung solcher Auflagen durch das Gesetz zulässig; sie ist weder unsittlich noch rechtswidrig und verpflichtet den Vermächtnisnehmer auf dessen Lebenszeit, mindestens aber so lange, als er die Vorteile des Vermächtnisses geniesst.

Regeste Art. 482 CC: Testament imposant au légataire, en cas de vente de la totalité ou d'une part de l'immeuble légué, l'obligation illimitée dans le temps de partager entre les héritiers à proportion de leurs droits, le montant dépassant une taxe fixée. La loi ne fixant pas de limitation dans le temps pour de telles charges, celle-ci est admissible en vertu du principe de la liberté de disposer; elle n'est contraire ni au droit ni aux bonnes moeurs. Elle oblige le légataire sa vie durant, en tout cas aussi longtemps qu'il jouit des avantages du legs.

Regesto Art. 482 CC. Testamento che impone al legatario, in caso di vendita di tutto o parte dell'immobile legato, l'obbligo illimitato nel tempo di dividere tra gli eredi proporzionalmente ai loro diritti l'eventuale incremento del valore di vendita. Siccome la legge non prescrive limitazione nel tempo per siffatti oneri, detta limitazione è ammissibile in virtù del principio della libertà di disporre; essa non è contraria nè al diritto nè ai buoni costumi e obbliga il legatario vita natural durante, comunque fin tanto che fruisce dei vantaggi del legato.

Erwägungen

E. 1

.....

E. 2

a) b) Streitig ist indessen, wie es sich mit der Dauer der Verpflichtung des Beklagten verhalte, die übrigen Miterben am allfällig verwirklichten Mehrwert teilhaben zu lassen. Der Beklagte hat, seit er die Liegenschaft in seinem BGE 87 II 355 S. 359 Eigentum hat, an deren Bestand selbst nichts geändert, und er gedenkt sie nach seinen Erklärungen im Prozess auch künftig unverändert zu behalten. Daher hatten die Miterben bisher keine Veranlassung, ihre Beteiligung an einem Mehrerlös geltend zu machen, und es kann daher aus ihrem Schweigen auch nicht auf Verzicht bezüglich dieses Anspruchs geschlossen werden. Erstmals ist der Anspruch aktuell geworden, als der Beklagte im Jahre 1955 der Gemeinde Köniz einen Landstreifen abtreten musste und dafür schon damals einen Teilbetrag von Fr. 70'000.-- erhalten hat, während er den Rest von Fr. 5900.-- noch zugut

hat, da das Geschäft grundbuchamtlich noch nicht abgewickelt werden konnte. Dieser Enteignungsfall hat Anlass zur vorliegenden Klage gegeben. Das Bundesgericht teilt die Auffassung der Vorinstanz, dass die Auflage an den Beklagten, die übrigen Erben an einem Mehrerlös zu beteiligen, an sich zulässig war. Der Erblasser kann nach Art. 482 ZGB einem Bedachten, sei er Erbe oder - wie der Beklagte mit Bezug auf die Liegenschaft - Vermächtnisnehmer, Auflagen machen. Das Gesetz verbietet nur unsittliche oder rechtswidrige Auflagen und Bedingungen. Dass eine Auflage auch darin bestehen kann, einen Gewinn aus einer Liegenschaft mit den Miterben zu teilen, wird in der Doktrin mit Recht angenommen (vgl. ESCHER, Komm. zu Art. 482 ZGB, N. 13, und dortiger Hinweis auf einen Berner Fall, ZbJV 73, S. 87 f., mit der Verpflichtung der Empfänger vermachter Liegenschaften, mit den Miterben den Fr. 10'000.-- übersteigenden Gewinn zu teilen, den sie innert zehn Jahren nach dem Erbgang aus diesen Liegenschaften verwirklichen könnten). Gegenstand einer Auflage kann nämlich alles sein, was als Gegenstand einer Schuldverpflichtung in Betracht kommen kann (ESCHER, Komm. zu Art. 482 ZGB, N. 17). Die streitige Auflage an den Vermächtnisnehmer war somit grundsätzlich zulässig. Was ihren zeitlichen Bestand betrifft, ist festzustellen, BGE 87 II 355 S. 360 dass das Gesetz für die Vollziehung von Auflagen zeitliche Grenzen nicht vorsieht, und da die Auflage hier auch im Testament nicht zeitlich beschränkt worden ist, fragt sich, wie lange der Beklagte daran gebunden sein soll. Hiezu hat die Vorinstanz sinngemäss ausgeführt, mangels gesetzlicher und testamentarischer Regelung habe der Richter die Gesetzeslücke im Sinne von Art. 1 ZGB zu schliessen, mangels Gewohnheitsrecht also nach der Regel zu entscheiden, die er als Gesetzgeber aufstellen würde. Dementsprechend hat sie geprüft, wie das Gesetz ähnliche Fälle entschieden hat, um die sich hier stellende Frage durch Analogieschluss zu lösen. So erwähnt sie im einzelnen das Verbot von neuen Familienfideikommissen (Art. 335 Abs. 2 ZGB), die Dauer der Nutzniessung bis zum Tode der berechtigten natürlichen oder bis zur Auflösung der berechtigten juristischen Person, wobei für diese die Nutzniessung jedoch höchstens hundert Jahre dauern kann (Art. 749 ZGB), die zehnjährige Dauer von Kaufs-, Vorkaufs- und Rückkaufsrechten (Art. 681 und 683 ZGB), und schliesslich die Dauer einer Gewinnbeteiligung der Miterben am Mehrerlös gemäss Art. 619 ZGB . Dieser Bestimmung hat die Vorinstanz die Regel entnommen, dass eine Belastung eines Grundstückes mit einem Mehrwertanspruch anderer Berechtigter zeitlich nur beschränkt zulässig sei. Sie hat in diesem Zusammenhange auch auf Art. 49 des Bundesgesetzes über die Erhaltung des bäuerlichen Grundbesitzes vom 12. Juni 1951 verwiesen, mit dem - in bezug auf das hier nicht anwendbare bäuerliche Erbrecht - für landwirtschaftliche Grundstücke in Gebieten mit städtischen Verhältnissen den Kantonen die Möglichkeit eingeräumt worden ist, die Frist des Art. 619 ZGB bis auf die Dauer von 25 Jahren zu erstrecken (Art. 621 quater ZGB), wovon der Kanton Bern durch Verlängerung der Frist auf 20 Jahre Gebrauch gemacht hat. Somit wären - führt die Vorinstanz sinngemäss weiter aus - die Ansprüche der Kläger bei der heute für Miterben geltenden gesetzlichen Ordnung offensichtlich verwirkt, da der Beklagte im BGE 87 II 355 S. 361 Zeitpunkt der Prozesseinleitung (27. März 1958) schon mehr als 20 Jahre unangefochtener Eigentümer der Liegenschaft gewesen sei; die Fortdauer der streitigen Verpflichtung des Beklagten bis zum heutigen Zeitpunkte könne daher nicht anerkannt werden. Diese Überlegungen halten kritischer Überprüfung nicht stand. Zunächst ist ihnen entgegenzuhalten, dass Kaufs-, Vorkaufs- und Rückkaufsrechte nicht auf die Dauer von zehn Jahren beschränkt sind; das gilt nur für ihre Vormerkung im Grundbuch, während sie obligatorisch, für die vertragschliessenden Parteien, über diese Zeitspanne hinaus wirksam

sein können, wie das Bundesgericht schon mehrfach festgestellt hat (so z.B. in BGE 53 II Erw. 3, S. 394 ff.). Sodann fehlt in der Aufzählung der Vorinstanz ein Hinweis auf das Baurecht (Art. 675 und 779 ZGB), während dessen Bestand dem Grundeigentümer kaum mehr als die *nuda proprietas* bleibt, das aber - in scharfem Widerspruch mit dem behaupteten liberalistischen Eigentumsbegriff des Zivilgesetzbuches - immerhin eine Lebensdauer von hundert Jahren haben kann. Es fragt sich auch, ob hinsichtlich der Dauer von Auflagen überhaupt eine Gesetzeslücke vorliege. Darunter versteht man das Fehlen einer erforderlichen gesetzlichen Anordnung, indem der Gesetzgeber etwas zu regeln unterlassen hat, was er hätte regeln sollen. Die freie richterliche Rechtsfindung im Sinne von Art. 1 Abs. 2 und 3 ZGB , welche die Vorinstanz hier für nötig hält, setzt immer das Vorliegen einer solchen Lücke voraus, und zwar muss es nach schweizerischer Auffassung eine materielle Lücke des Gesetzes sein, ob sie nun offen oder verdeckt sei (vgl. A. MEIER-HAYOZ: "Der Richter als Gesetzgeber", S. 59 ff., insbesondere S. 68). Eine solche Lücke liegt hier nicht vor, denn massgebend ist der Grundsatz der Verfügungsfreiheit, begrenzt durch die gesetzlichen Schranken, und soweit solche nicht aufgestellt worden sind, bleibt es bei der Verfügungsfreiheit. Auch wenn man aber die Auffassung der Vorinstanz als richtig unterstellt und eine Gesetzeslücke BGE 87 II 355 S. 362 annimmt, so ergibt sich schon auf Grund der vorstehenden kritischen Bemerkungen zur Argumentation der Vorinstanz, dass der von ihr gezogene Analogieschluss nicht standhält. Es erscheint daher als richtiger, den Begriff der Billigkeit heranzuziehen, einen (nach A. MEIER-HAYOZ, a.a.O. S. 270) im schweizerischen Recht "mit einer gewissen Objektivität versehenen, durch jahrhundertealte Tradition geklärten Begriff". Geht man hievon aus, so ergibt sich folgendes: Nach dem Testament wollte der Erblasser alle zur Erbschaft Berufenen im wesentlichen, soweit das faktisch möglich war, gleich behandeln. Eine Bevorzugung des Beklagten hat sich nur aus dem weiteren Wunsche des Erblassers ergeben, die Liegenschaft in Klein-Wabern für möglichst lange dem Mannesstamme der Familie zu erhalten, jedoch sollte diese Bevorzugung im Falle des Verkaufs oder der Enteignung der Liegenschaft wegfallen und der Mehrerlös allen Erben im Verhältnis ihrer Erbberechtigung zukommen. Da der Erblasser diese Mehrerlösklausel zeitlich nicht begrenzt hat, muss im Sinne des Testamentes die Verpflichtung zur Beteiligung der Miterben an einem Mehrerlös als zeitlich so lange wirksam betrachtet werden, als es das Gesetz zulässt. Da nach Art. 488 ZGB Nacherbeneinsetzung und Nachvermächtnis zulässig sind, können durch letztwillige Anordnungen rechtliche Bindungen für zwei Generationen, im Normalfalle also immerhin für eine Dauer von 50-70 Jahren, eventuell sogar noch für etwas längere Zeit geschaffen werden. Für dieselbe Zeitspanne können daher auch mit der letztwilligen Verfügung verbundene Auflagen gelten, da solche durch das Gesetz einer zeitlichen Begrenzung nicht unterworfen sind. Solange ein Bedachter die Vorteile einer letztwilligen Verfügung genießt, kann er daher auch durch damit verbundene Auflagen verpflichtet werden, sofern diese nur nicht unsittlich oder rechtswidrig sind. Das trifft für die streitige Auflage nicht zu, da sie dem im Erbrecht geltenden Grundsatz der Gleichberechtigung gerecht wird und die Handlungsfähigkeit BGE 87 II 355 S. 363 des Bedachten nicht über Gebühr beschränkt, wie es etwa bei einer ganz allgemein gehaltenen Auflage, einen vermachten Gegenstand überhaupt nicht veräussern zu dürfen, der Fall wäre (vgl. TUOR, II. Aufl., Komm. zu Art. 482 ZGB , N. 28 a). Das Bundesgericht hat denn auch schon eine testamentarische Anordnung, durch die einem Erben Besitz und Verwaltung seines Erbteils lebenslänglich entzogen und einem Willensvollstrecker übertragen wurde, im Umfange der disponiblen Quote als zulässig erklärt (BGE 51 II 55). Ähnliche Wirkungen haben auch das

Vermächtnis einer Nutzniessung, das Renten- oder Alimentenvermächtnis sowie andere möglichen Formen der letztwilligen Verfügung (vgl. JEANNETTE SUTER: "Rechtliche Bindungen zwischen Vermögen und Familie", Diss. Basel 1961, S. 29 ff.). Eine übermässige Beschränkung der Handlungsfähigkeit von Miterben liegt auch nicht vor, wenn zwischen ihnen eine bindende Vereinbarung auf Fortdauer der Erbengemeinschaft zustandegekommen ist (BGE 61 II 169). Lässt sich somit weder dem Gesetz noch der letztwilligen Verfügung eine zeitliche Beschränkung der streitigen Auflage entnehmen und entspricht im Gegenteil nach dem Gesagten die Beteiligung aller Miterben an einem Mehrerlös der Zielsetzung des Erblassers, so ist die Auflage auch heute noch und wenigstens so lange, als der Vermächtnisnehmer lebt, als verbindlich zu betrachten. Ob sie nach dem Tode des Beklagten auch noch dessen Erben belastet, ist vorliegend nicht zu entscheiden.

E. 3

Da die Vorinstanz nur die grundsätzliche Frage des Bestandes der Auflage beurteilt, dagegen insbesondere offengelassen hat, wie der Mehrwert zu berechnen sei, ist die Sache zur Beurteilung auch dieser Frage an die Vorinstanz zurückzuweisen. Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.