

# **BL\_GERICHTE 400 2024 75 vom 21. Mai 2024**

BL Gerichte, 2024-05-21, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl\\_gerichte\\_400\\_2024\\_75](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bl_gerichte_400_2024_75)

FR: BL\_GERICHTE 400 2024 75 du 21 mai 2024

IT: BL\_GERICHTE 400 2024 75 del 21 maggio 2024

## **Regeste**

Vorsorgliche Massnahmen (Art. 261 ff. ZPO); Vorbehalt von Art. 269 lit. a ZPO bei sog. Pflichtteilsvermächtnis in Form eines reinen Geldlegats nach Art. 484 ZGB (E. 2.4)

## **Erwägungen**

### **E. 3**

Die Vorinstanz beschränkte sich im angefochtenen Entscheid somit zu Unrecht darauf, den Vorrang der Art. 271 ff. SchKG für den vorliegenden Fall festzustellen und verzichtete ausdrücklich darauf zu beurteilen, inwiefern die einzelnen Anspruchsvoraussetzungen gemäss Art. 261 ff. ZPO vorgelegen hätten. Aufgrund der kantonsgerichtlichen Pflicht zur Rechtsanwendung von Amtes wegen (vgl. E. 1.2 hievore) und der Spruchreife des zu beurteilenden Falles, kann das Kantonsgericht über das Massnahmengesuch vom 28. September 2023 ohne Rückweisung der Angelegenheit an die Vorinstanz materiell entscheiden. 4.1 Als erste Voraussetzung gemäss Art. 261 ZPO zur Anordnung vorsorglicher Massnahmen bedarf es einer Hauptsachenprognose. Dabei hat das Gericht zu beurteilen, ob die gesuchstellende Partei glaubhaft zu machen vermag, dass sie gegenüber der gesuchsbeklagten Partei einen zivilrechtlichen Anspruch hat, der nicht auf Geldzahlung oder Sicherstellung lautet (Art. 38 Abs. 1 und Art. 269 lit. a SchKG). Die Anrufung eines Anspruchs allein genügt für schnellen richterlichen Rechtsschutz indessen nicht. Vielmehr müssen zudem gemäss Art. 261 Abs. 1 lit. a ZPO ein Verhalten oder Dispositionen der Gegenpartei (Tun oder Unterlassen) glaubhaft gemacht werden, mit welchen der zu sichernde Anspruch bereits verletzt wurde oder durch welche eine Anspruchsverletzung unmittelbar droht. Im dritten Anwendungsfall nach Art. 261 Abs. 1 lit. a ZPO wurde ein Anspruch der gesuchstellenden Partei durch das Verhalten einer Gegenpartei bereits einmal verletzt, und in der Folge droht die Wiederholung der Verletzung. Mit «andauernder Verletzung» sind sowohl aktuelle Verletzungshandlungen wie das Fortwirken von (früheren) Verletzungshandlungen gemeint. Wo im Zeitpunkt der Prüfung keine «andauernde Verletzung» in diesem Sinne (mehr) besteht, muss die Gefahr einer Verletzung «drohen», d. h. mit ihrem Eintritt muss mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit gerechnet werden. Die «Befürchtung», also die Begehungs- bzw. Wiederholungsfahr, hängt sodann nicht von den subjektiven Vorstellungen der gesuchstellenden Partei ab, sondern muss nach objektivierten Massstäben gegeben sein. Ist dies nicht der Fall, ist die Voraussetzung von vornherein nicht gegeben, da aus der Nichtverletzung des Anspruchs auch kein Nachteil erwachsen kann, und das Gesuch ist abzuweisen (BSK ZPO- Sprecher . a.a.O N 20). Im Weiteren setzt Art. 261 ZPO voraus und ist dementsprechend darzulegen, dass bei Zuwarten bis zum Entscheid im Hauptprozess durch eine bereits bestehende Verletzung oder eine Gefährdung des materiellen Anspruchs dieser so, wie er lautet (d. h. die Realvollstreckung), vereitelt würde oder seine gehörige Befriedigung wesentlich

erschwert wäre, oder dass ihr ungeachtet der Möglichkeit nachträglichen Vollzugs ein nicht leicht zu ersetzender Schaden oder anderer Nachteil droht (sog. Nachteilsprognose). Die Anordnung der beantragten Massnahme darf keinen Aufschub ertragen, d.h. es muss eine Dringlichkeit dafür bestehen; ebenso hat die richterliche Verfügung verhältnismässig zu sein (statt vieler: BSK ZPO- Sprecher , a.a.O. N 10, 12 und 16).

4.2 Die Berufungskläger begründeten ihr Gesuch vom 28. September 2023 im Wesentlichen damit, ihnen drohe die Gefahr, dass allfällig zur Berechnung ihrer Legate zu berücksichtigendes Nachlassvermögen nicht mehr eruiert oder gar durch die Gesuchsbeklagte veräussert werden könnte, womit sie auch ihre Ansprüche als pflichtteilsgeschützte Nachkommen im in Frage stehenden Nachlass nicht mehr wahren könnten. Das vom Erbschaftsamt erstellte Erbschaftsinventar sei unvollständig. So habe die Berufungsbeklagte keine Angaben zu ihren eigenen Vermögensverhältnissen gemacht. Ebenso fehlten Vermögenswerte des Erblassers. Insbesondere mangle es an Angaben darin betreffend allfällige Vorempfänge der Berufungsbeklagten bzw. lebzeitige Schenkungen des Verstorbenen an diese. Als Vermögensbeleg habe die Berufungsbeklagte dem Erbschaftsamt einzig einen Auszug der Postfinance AG vom 23. Januar 2023 vom Konto des Verstorbenen eingereicht, welcher einen Saldobetrag von CHF 2'481.99 per Todestag aufweise. Den Berufungsklägern sei im Weiteren bekannt, dass die Berufungsbeklagte Eigentümerin der von ihr bewohnten Liegenschaft am X. weg 32 in Y. , Parzelle Nr. Z. , Grundbuch Y. , sei und dass das Eigentum an dieser Liegenschaft erst vor kurzem vom Verstorbenen auf seine Ehefrau übergegangen sei. Dass die Berufungskläger die Durchsetzung ihrer Vermächtnisansprüche gefährdet sehen würden, sei umso mehr nachvollziehbar, als die Berufungsbeklagte mit dem zwischenzeitlich verstorbenen Ehemann und Erblasser zumindest vorübergehend in ihrer Heimat in Thailand wohnhaft gewesen sei und sie dort auch über eine vom Verstorbenen finanzierte Liegenschaft verfügen soll. So müsse – auch gemäss den Aussagen des Verstorbenen in seinem Testament – vermutet werden, dass einige Wertgegenstände vom Verstorbenen bereits zu Lebzeiten in das Eigentum der Berufungsbeklagten übergegangen und nach Thailand gebracht worden seien. Ebenso müsse befürchtet werden, dass nach dem Tod des Erblassers noch weitere Wertgegenstände von der Berufungsbeklagten nach Thailand gebracht würden oder gar, dass die Liegenschaft in Y. verkauft werde und die Berufungsbeklagte mit sämtlichem Vermögen nach Thailand umziehen könnte. Würden jedoch gemäss den gestellten Begehren im Massnahmengesuch die Liegenschaft inklusive der darin befindlichen Möbel, Antiquitäten, Schmuckstücke, «Goldvreneli» und Kunstgegenstände sowie auch allfällige vom Erblasser ins Vermögen der Berufungsbeklagten übergegangene Personenwagen vorläufig mit einer Verfügungsbeschränkung belegt, sei diese Massnahme geeignet und erforderlich, um den drohenden Nachteil durch den drohenden Verlust der Vermächtnisansprüche abzuwenden. Mangels Erbenstellung und mangels jeglichen Kontaktes zur Berufungsbeklagten sei es den Berufungsklägern innert nützlicher Frist nicht möglich, die finanziellen Verhältnisse des Verstorbenen und der Berufungsbeklagten sowie die lebzeitigen Vermögensverschiebungen zwischen dem Verstorbenen und der Berufungsbeklagten und damit den Umfang des Nachlasses des Verstorbenen zu überprüfen und festzustellen. Entsprechend vermögen die Berufungskläger auch nicht innert nützlicher Frist ihre Vermächtnisansprüche zu ermitteln, geschweige denn sicherzustellen und durchzusetzen. Schliesslich wiesen die Berufungskläger auf den Umstand hin, dass es ihnen aufgrund der gemäss Art. 594 ZGB bereits abgelaufenen Frist von drei Monaten vom Tode des Erblassers oder der Eröffnung der Verfügung an gerechnet verwehrt sei, anstelle der beantragten vorsorglichen

Massnahmen die in Art. 269 lit. b ZPO genannten erbrechtlichen Sicherungsmassregeln zu begehren. In ihrer Berufung vom 18. März 2024 ergänzten die Berufungskläger ihre Gesuchsbegründung mit der Behauptung, gemäss Angaben der Berufungsbeklagten im Erstinstanzverfahren habe sie die Liegenschaft in Y. im April 2022 übernommen, wobei nur von einem Übernahmewert von CHF 393'000.00 und von einem auffallend hohen an den Kaufpreis angerechneten Nutzniessungswert von CHF 158'000.00 ausgegangen worden sei. Ebenso habe sie wiederum nach eigenen Angaben im erstinstanzlichen Verfahren kurz vor dem Tod des Erblassers noch einen Personenwagen zu einem Preis von CHF 59'590.00 erworben. Auch diese Vermögenswerte des Erblassers und der Berufungsbeklagten seien zu Unrecht nicht in der Vermögensdeklaration per Todestag gegenüber dem Erbschaftsamt angegeben worden. Unklar sei zudem auch, ob die Berufungsbeklagte noch über weitere nicht deklarierte Personenwagen und sonstige Vermögenswerte verfüge, welche möglicherweise nicht von ihr, sondern vom Verstorbenen finanziert worden seien. Weiter dürften sich noch einige kostbare Antiquitäten und Kunstgegenstände in der Liegenschaft in Y. und damit im Besitz der Berufungsbeklagten befinden, welche möglicherweise aus der Erbmasse der Eltern des Verstorbenen, G. und H. , stammen würden. Aufgrund der unvollständigen Vermögensdeklaration beim Erbschaftsamt und des Testaments des Erblassers sowie insbesondere aufgrund der Ausführungen der Berufungsbeklagten in ihrer Stellungnahme im erstinstanzlichen Verfahren müsse befürchtet werden, dass diese weiterhin mit allen Mitteln versuchen werde, den zu teilenden Nachlass des Erblassers zu schmälern. Eine allfällige Veräusserung der Liegenschaft und der weiteren genannten Vermögenswerte und das «Verschwinden» bzw. der Verbrauch eines allfälligen Erlöses durch die Berufungsbeklagte müsse daher weiterhin jederzeit befürchtet werden.

4.3 Die Berufungsbeklagte entgegnete in ihrer Stellungnahme im erstinstanzlichen Verfahren vom 16. November 2023, sie habe die Deklaration zu Händen des Erbschaftsamtes von einer Vertrauensperson ausfüllen lassen, welche übersehen habe, dass gemäss Formular auch das Vermögen der Ehefrau zu deklarieren gewesen sei. Ob bei Gütertrennung vom überlebenden Ehegatten die Deklaration seines Vermögens vom Erbschaftsamt jedoch überhaupt verlangt werden könne, sei zumindest zweifelhaft. Die Berufungsbeklagte habe die Liegenschaft vom Erblasser am 26. April 2022 gekauft zu einem Zeitpunkt, in welchem den Ehegatten die Krankheit, an welcher der Erblasser später verstorben sei, noch nicht bekannt gewesen sei. Der Kaufpreis habe CHF 393'000.00 betragen, zahlbar durch Übernahme der Hypothek (CHF 230'000.00), Einräumung der Nutzniessung an den Erblasser und Zahlung von CHF 5'000.00. Der Kaufpreis habe klar über einem realistischen Verkehrswert gelegen. Der Hausrat, welcher der Berufungsbeklagten gehöre, sei wertlos. Antiquitäten oder Kunstgegenstände seien keine vorhanden, ebenso wenig die behaupteten «Goldvreneli». Letztere habe der Erblasser möglicherweise schon vor langem veräussert. Vor dem Umzug nach Thailand im Jahre 2011 habe sich der Erblasser sein ganzes Pensionskassenguthaben auszahlen lassen mit der Absicht, in Thailand eine Liegenschaft zu kaufen. Dabei sei er einem Betrüger aufgesessen. Zum Liegenschaftserwerb sei es nie gekommen. Der Erblasser habe viel Geld verloren. Vom verbleibenden Pensionskassenkapital habe er über die Jahre gelebt. Der Erblasser sei pensioniert gewesen und habe als Einkommen nur eine AHV-Rente bezogen. Die Berufungsbeklagte hingegen mit Jahrgang 1977 sei seit der Rückkehr aus Thailand als Pflegehelferin im Altersheim I. arbeitstätig und habe ein eigenes Einkommen. Für ihre Tochter habe der Erblasser eine AHV-Kinderrente erhalten. Den fraglichen Personenwagen habe die Berufungsbeklagte mit ihren eigenen Ersparnissen gekauft. Die Berufungskläger hätten sich mit der völlig

unsubstantiierten Behauptung der angeblich drohenden Gefahr begnügt, dass Vermögen nicht mehr eruiert und (oder) veräussert werden könnte. Als einziges Argument würden die Berufungskläger anfügen, die Berufungsbeklagte sei vorübergehend in Thailand wohnhaft gewesen, und dass sie dort über eine vom Erblasser finanzierte Liegenschaft verfügen soll, was eine reine Spekulation ohne entsprechende Belege darstelle. Aufgrund der Überschuldung des Nachlasses und fehlendem Anspruch auf Hinzurechnung gebe es keine Pflichtteilsverletzung, und die Berufungskläger hätten keinen Anspruch auf Auszahlung eines Vermächtnisses. Selbst wenn ein Anspruch zu bejahen wäre, fehlt es an einer Verletzung desselben: Die Berufungskläger hätten die Berufungsbeklagte zu keiner Zeit kontaktiert, um Auskunft gebeten und schon gar nicht um Auszahlung ersucht. Eine Verletzung habe somit nicht stattgefunden. Auch eine drohende Verletzung werde durch die Berufungskläger nicht glaubhaft gemacht. Auch die weitere Voraussetzung des Vorliegens eines nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils sei nicht erfüllt. So scheitere die behauptete befürchtete Veräusserung von Nachlassvermögen daran, dass die fragliche Liegenschaft, das Auto und der Hausrat gar nie Bestandteile des fraglichen Nachlasses gewesen seien, weil diese zu Lebzeiten übertragen bzw. durch Eigen-erwerb ins Eigentum der Berufungsbeklagten gelangt seien. Selbst wenn diese zum Nachlass gehörten, führte ein Verkauf nicht zu einem finanziellen Schaden. Für die implizit behauptete Gefahr, die Berufungsbeklagte könnte Vermögenswerte beiseiteschaffen, fehle es an Anhaltspunkten. In ihrer Berufungsantwort vom 15. April 2024 wiederholte die Berufungsbeklagte ihren Standpunkt und bestritt, dass die Voraussetzungen für den Erlass vorsorglicher Massnahmen gemäss Art. 261 ZPO erfüllt seien.

4.4.1 Unter den Parteien ist im Grundsatz unbestritten, dass die Berufungskläger aus dem fraglichen Testament von ihrem Vater mit einem Pflichtteilsvermächtnis bedacht wurden und ihnen gleichzeitig die Erbenstellung entzogen wurde. Im Weiteren wurde die Rechtsgültigkeit des Testaments von den Berufungsklägern nicht angezweifelt. Dementsprechend geht das Kantonsgericht von einem glaubhaft gemachten grundsätzlichen zivilrechtlichen Anspruch der Berufungskläger als Vermächtnisnehmer gegenüber der Berufungsbeklagten als Alleinerbin im Sinne von Art. 470 ZGB in Verbindung mit Art. 261 ZPO aus. Was jedoch den konkreten Anspruch anbelangt, erschöpft sich das vorgetragene Gesuchsfundament der Berufungskläger allerdings in reinen Behauptungen, was für das Erwirken vorsorglicher Massnahmen nicht ausreicht. Dass den Berufungsklägern die Beschaffung von Informationen aus dem Nachlass als Vermächtnisnehmer in praktischer Hinsicht erschwert ist, ist nicht auf ein Verhalten der Berufungsbeklagten zurückzuführen, sondern der fehlenden Erbenstellung und der dadurch fehlenden Möglichkeit zur unmittelbaren Einsichtnahme in Nachlassunterlagen geschuldet. Eine bereits erfolgte Verletzung der berufungsklägerischen Ansprüche durch die Berufungsbeklagte wird gesuchsweise nicht geltend gemacht. Für eine drohende Verletzung stellten die Berufungskläger einzig die Behauptung auf, die Berufungsbeklagte könnte Vermögenswerte veräussern oder beiseite bzw. ins Ausland schaffen, ohne ein solches Verhalten glaubhaft zu machen. Wie die Berufungsbeklagte sodann zutreffend ausführt, beabsichtigen die Berufungskläger Vermögenswerte sicherstellen zu lassen oder Verfügungssperren über solche zu erwirken, welche in ihrem Eigentum stehen und nicht Bestandteil des Nachlasses sind. Allein die Tatsache, dass die Berufungsbeklagte, welche thailändischer Herkunft ist und mit dem Erblasser mehrere Jahre in Thailand gelebt hatte, in ihr Herkunftsland zurückkehren könnte, begründet ebenso wenig eine Gefährdung allfälliger Vermächtnisansprüche. Dafür dass ihr in ihrem Heimatland eine vom Erblasser finanzierte Liegenschaft zur Verfügung steht, bestehen

sodann keinerlei Hinweise. Die entsprechende berufungsklägerische Behauptung hat die Berufungsbeklagte zudem ausdrücklich bestritten. Die zu Lebzeiten des Erblassers erfolgten Übertragungen der Liegenschaft in Y. und der im Testament erwähnten Fahrnis an die Berufungsbeklagte sind unter dem Aspekt der Vertragsfreiheit im Lichte von Art. 261 Abs. 1 lit. a ZPO auch nicht zu hinterfragen. Auch die nach Ansicht der Berufungskläger unvollständige Deklaration von Vermögenswerten durch die Berufungsbeklagte gegenüber dem Erbschaftsamt bei der Inventaraufnahme ist als Indiz nicht geeignet, eine konkrete drohende Verletzung der Vermächtnisansprüche der Berufungskläger glaubhaft zu machen, was umso mehr gilt, als diese die Berufungsbeklagte nie direkt um Auskunftserteilung ersucht haben. Über den mit dem Erblasser vereinbarten Kaufpreis der Liegenschaft und dessen Reglierung orientierte die Berufungsbeklagte die Berufungskläger im erstinstanzlichen Verfahren aus freien Stücken. Dass sie sich implizit vorbehalten hat, sich einer Vermächtnisklage zu widersetzen, weil der Nachlass nach ihrer Ansicht nach überschuldet sei, ist schliesslich auch nicht einer drohenden Anspruchsverletzung im Sinne Art. 261 Abs. 1 lit. a ZPO gleichzusetzen, sondern bedeutet im Ergebnis eine Bestreitung des konkreten obligatorischen Vermächtnisanspruchs der Berufungskläger. Daraus folgt, dass das Gesuch von der Vorinstanz hätte abgewiesen werden müssen, weil die Berufungskläger keine Verletzung oder drohende Verletzung ihres Anspruchs glaubhaft machen konnten. Die Berufung erleidet aus diesem Grund das gleiche prozessuale Schicksal.

4.4.2 Nebst einer fehlenden positiven Hauptprognose und Verneinung einer bestehenden oder drohenden Verletzung der berufungsklägerischen Ansprüche durch die Berufungsbeklagte hätte das Massnahmengesuch auch abschlägig entschieden werden müssen, weil es dem Gesuch an der Glaubhaftmachung eines nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteils mangelt. Ein solcher Nachteil würde vorliegen, wenn dieser nur mit Hilfe eines raschen richterlichen Einschreitens mittels vorsorglicher Massnahmen abzuwenden wäre. Dies ist vorliegend offensichtlich nicht der Fall. So kann eine für die Pflichtteilsberechnung gemäss Art. 470 f. und Art. 475 ZGB relevante, allfällige (gemischte) Schenkung im Zusammenhang mit dem fraglichen Liegenschafts Kauf mittels Verkehrswertschätzung und Begutachtung der Nutzniessungsberechnung beurteilt werden. Vorausgesetzt, dass die Anschaffung des Personenwagens durch den Erblasser finanziert wurde, wofür es nach aktuellem Aktenstand allerdings keine Hinweise gibt, wäre der Wert des Fahrzeugs der Berufungsbeklagten anhand des Eurotaxwertes ermittelbar. Barschenkungen liessen sich gegebenenfalls zudem problemlos nachweisen mit Hilfe von sachdienlichen Bank- und Steuerunterlagen des Erblassers und der Berufungsbeklagten, welche wie die anderen erwähnten Beweismittel im Rahmen eines Vermächtnisklageverfahrens eingefordert werden könnten. Zusammenfassend lässt sich unschwer erkennen, dass für die Berufungskläger ohne vorsorgliche Massnahmen keine nicht leicht wiedergutzumachenden Nachteile bestehen. Ihnen stehen andere zivilprozessuale Mittel zur Verfügung, um ihren allfälligen obligatorischen Vermächtnisanspruch in quantitativer Hinsicht ermitteln zu lassen. Ein darüberhinausgehendes Sicherungsbedürfnis besteht auf Seiten der Berufungskläger mangels drohender Verletzung des Anspruchs, wie bereits erwogen, nicht. Auch dieser Befund hätte die Abweisung des Gesuchs vor erster Instanz bedeuten müssen und führt damit auch zur Abweisung der Berufung. Daraus folgt im Übrigen, dass der Entscheid über die Frage nach der Dringlichkeit und Verhältnismässigkeit der zu Unrecht beantragten vorsorglichen Massnahmen offenbleiben kann. Der Vollständigkeit halber sei angefügt, dass bei veränderter Ausgangslage und einem Verhalten der Berufungsbeklagten, das eine

Herausgabe allfälliger Vermächtnisse gefährden könnte, die Einreichung eines neuen Gesuchs gemäss Art. 261 ff. ZPO durch die Berufungskläger möglich bleibt. 5.

Abschliessend ist über die Verlegung der Prozesskosten des Berufungsverfahrens zu befinden. Massgebend für die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen sind die Bestimmungen der Art. 95 ff. ZPO. Gemäss Art. 106 Abs. 1 ZPO werden die Prozesskosten der unterliegenden Partei auferlegt. Die Berufungskläger unterliegen mit ihren Anträgen im Rechtsmittelverfahren vollumfänglich, weshalb ihnen die Gerichtskosten des kantonsgerichtlichen Verfahrens aufzuerlegen sind. Zudem haben sie der Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung zu entrichten. Die Entscheidegebühr wird auf CHF 2'000.00 festgelegt (§ 9 Abs. 1 i.V.m. § 8 Abs. 1 lit. a und § 3 Abs. 1 der Verordnung über die Gebühren der Gerichte [Gebührentarif, GebT, SGS 170.31]). Der Rechtsvertreter der Berufungsbeklagten hat mit Eingabe vom 23. April 2024 seine Honorarnote eingereicht und dabei ein Honorar nach Stundenaufwand für 10 Std. 15 Min. zu einem Ansatz von CHF 280.00 pro Stunde zuzüglich 8,1% Mehrwertsteuer von CHF 232.47 geltend gemacht. Die Auslagen wurden mit CHF 0.00 beziffert. Insgesamt beantragt die Berufungsbeklagte dementsprechend eine Parteientschädigung von CHF 3'102.50 (inkl. MWSt). Die Berufungskläger erhielten diese Honorarnote zur Kenntnisnahme zugestellt, ohne sich in der Folge dazu zu äussern. Die beantragte Parteientschädigung ist tarifkonform und unter Berücksichtigung der Schwierigkeit und Bedeutung der vorliegenden Angelegenheit als angemessen einzustufen (§§ 2 und 3 der Tarifordnung für die Anwältinnen und Anwälte, TO; SGS BL 178.112). Demgemäss ist der Berufungsbeklagten eine Parteientschädigung in beantragter Höhe zuzusprechen.

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