

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	XVII
Literaturverzeichnis	XXI
Materialienverzeichnis	XXXIII
I. Einleitung	1
A. Untersuchungsgegenstand.....	1
B. Charakteristik	3
1. Geschäft der antizipierten Erbfolge.....	3
2. Mehrdimensionalität bzw. Konstruktion	4
3. Doppelwirkung.....	6
C. Problematik	6
1. Auffassung von WIDMER bzw. SEEBERGER	7
2. Herrschende Lehre einschliesslich Bundesgericht	9
3. Auffassung von WEIMAR, ZOLLER bzw. WINISTÖRFER	10
D. Ziel der Untersuchung	12
E. Methodik	13
F. Gang der Untersuchung.....	13
II. Grundlagen	15
A. Privatautonomie als Grundlage des Erbvorbezugsvertrags	15
1. Vertragsrechtliche Privatautonomie	15
2. Erbrechtliche Vertragsautonomie	17
a) Deutsche Lehre.....	17
b) Schweizerische Lehre.....	18
3. Schranken der Privatautonomie im Erbrecht.....	19
a) Rechts- und Sittenwidrigkeit.....	20
i) Im Allgemeinen.....	20
ii) Verträge über den künftigen Nachlass insbesondere	21
b) Erbrechtlicher Typenzwang und <i>numerus clausus</i>	22
c) Pflichtteile	23
d) Vertragliche Beschränkungen.....	24
e) Verfügungen von Todes wegen Dritter	25
4. Zwischenergebnis.....	25
B. Antizipierte Erbfolge als Gestaltungsziel des Erbvorbezugsvertrags	26
1. Rechtshistorisches und Nachbarrechte	27
a) Geschichtliches.....	27

b) Nachbarrechte.....	31
2. Gestaltungen der antizipierten Erbfolge.....	33
a) Art. 534 ZGB als einziger Fall?	33
b) Weitere Erscheinungsformen.....	35
3. Erbvorempfänge als antizipierte Erbfolgen.....	36
4. Motive explizit vereinbarter Vorempfänge.....	38
5. Zwischenergebnis.....	40
C. Die Ausgleichung (Art. 626–633 ZGB) als erbrechtlicher Rahmen.....	41
1. Anliegen und Funktion der Art. 626 ff. ZGB	41
2. Mögliche Kollationskonzepte und konzeptioneller Standpunkt des ZGB	46
a) Art. 626 ZGB als Grundnorm.....	46
b) Gesetzliche Ausgleichung (Art. 626 Abs. 2 ZGB)	48
i) De lege lata	48
ii) De lege ferenda	52
c) Gewillkürte Ausgleichung (Art. 626 Abs. 1 ZGB).....	54
3. Detailregelung der Ausgleichung im ZGB	55
a) Ausgleichungsrecht als Erteilungsrecht.....	56
b) Erbenstellung als (logische) Vorbedingung der Ausgleichung	56
c) Parteien der Ausgleichung.....	57
i) Ausgleichungsschuldner	57
ii) Ausgleichungsgläubiger	58
d) Ausgleichungspflichtige Zuwendungen	59
i) Dogmatik des Zuwendungsbegriffs.....	59
ii) Präzisierung bezüglich der Art. 626 ff. ZGB.....	60
iii) Zweck bzw. Motiv einer Zuwendung.....	61
iv) Lebzeitigkeit der Zuwendung.....	64
v) Gesetzlich typisierte Beispiele	64
vi) Unentgeltlichkeit als Merkmal der ausgleichungs- pflichtigen Zuwendung?.....	66
vii) Sind Schenkungen per se ausgleichungspflichtig?	68
e) Art und Weise der Ausgleichung	71
i) Wahlrecht zugunsten des Ausgleichungspflichtigen.....	71
ii) Realkollation	74
iii) Idealkollation	75
iv) Ausgleichung versus Verrechnung	76
f) Bewertungsvorschriften (Art. 630 ZGB).....	77
4. Rechtsnatur der Art. 626–632 ZGB.....	78
5. Anordnungen über die Ausgleichung	81

a) Terminologisches.....	81
b) Funktion	82
c) Voraussetzungen.....	82
d) Arten.....	83
e) Rechtsnatur.....	85
f) Mögliche Inhalte	87
g) Zulässige Verfügungszeitpunkte.....	87
h) Form.....	89
6. Ausgleichung und Herabsetzung.....	95
a) Vergleich der Institute	95
b) Verhältnis der Ausgleichung zum Recht der Herabsetzung.....	96
c) Art. 532 ZGB im nachlassplanerischen Kontext	97
7. Zwischenergebnis.....	99
III. Qualifikation der lebzeitigen Zuwendung	101
A. Qualifikation der Doktrin und Begründungen.....	101
1. Herrschende Lehre	101
2. Abweichende Auffassungen	102
3. Ausländische Rechte	104
4. Vertragspraxis (Stichprobe).....	105
B. Grundstruktur der Schenkung i. S. v. Art. 239 ff. OR.....	107
1. Prinzipielle Bedeutung des Instituts	107
2. Elemente des Schenkungsbegriffs gemäss Art. 239 ff. OR	109
a) Begriff	109
b) Vertragsnatur	111
c) Veräusserungsgeschäft.....	112
d) Merkmal der Unentgeltlichkeit.....	113
i) Methodologisches	113
ii) Einheitlicher Unentgeltlichkeitsbegriff im Schuldrecht.....	114
iii) Unentgeltlichkeit im Falle der Schenkung	114
iv) Objektive Unentgeltlichkeit: keine entsprechende Gegenleistung.....	116
v) Subjektive Unentgeltlichkeit: vereinbarter Schenkungs-wille	116
vi) Verhältnis von objektiven und subjektiven Elementen	118
3. Demnach: Teleologie der Schenkung.....	119
C. Ausgleichungspflicht und Unentgeltlichkeit	119
1. Ausgleichung als Quasi-Rücknahme der «Schenkungen»?	119
2. Wirtschaftliche Besserstellung des «Beschenkten»?.....	121

3.	«Anrechnen lassen» als Gegenleistung?	122
a)	Allgemein.....	122
b)	Synallagmatische Verknüpfung.....	123
c)	Konditionale Verknüpfung	124
d)	Kausale Verknüpfung	124
4.	Inhalt der Einigung bei vertraglichen Vorempfängen.....	126
a)	Allgemein.....	127
b)	Vertragspraxis (Stichprobe).....	129
5.	Exkurs: Entgeltnatur des erbrechtlichen Erwerbs selbst	130
6.	Entgeltfremdheit bzw. Entgeltneutralität.....	132
a)	Doktrinelles	132
i)	GSCHNITZERS Lehre der Entgeltfremdheit.....	132
ii)	Entgeltfremde Rechtsgeschäfte nach GSCHNITZER bzw. ECCHER	133
b)	Erbvorbezugsverträge als entgeltfremde Rechtsgeschäfte	135
D.	Vertragszweck von Erbvorbezugsverträgen.....	137
1.	Erbrechtsspezifischer Leistungszweck	137
2.	Vom Leistungszweck abzugrenzende Motivlage	139
3.	Rechtsgrund	141
a)	Eigener Rechtsgrund?.....	141
b)	Stellungnahmen der Lehre.....	141
c)	Eigener Standpunkt	143
4.	Fazit: Schenkung nicht vorliegend.....	144
a)	Keine Unentgeltlichkeit.....	144
b)	Erbrechtsspezifische Zwecksetzung	144
c)	Mehrdimensionalität.....	145
d)	Doppelwirkung.....	146
e)	Erbrechtlicher Vertrag <i>sui generis</i>	146
E.	Anwendbare Bestimmungen.....	148
1.	Schweizerische Doktrin	148
a)	Auffassung WEIMARS	148
b)	Auffassung WINISTÖRFERS	149
2.	Ausländische Doktrin.....	149
3.	Eigener Standpunkt	151
F.	Alternative Sichtweisen.....	151
1.	Relativierung durch ECCHER	151
2.	Alternative I: spezifisch erbrechtlicher Unentgeltlichkeitsbegriff.....	152
a)	Ausgangspunkt.....	152

b) Stellungnahme.....	152
3. Alternative II: spezifisch erbrechtlicher Schenkungsbegriff	153
a) Auffassung ZOLLER	153
b) Stellungnahme.....	153
G. Zwischenergebnis	155
IV. Vertragsteil über die Ausgleichungspflicht	157
A. Vorempfangswirkung?.....	157
1. Fragestellung.....	157
2. Konstruktion eines Vorempfangs mittels Kollation.....	158
3. Meinungsstand	159
a) Auffassung von HAGEMANN bzw. GASS	159
b) Auffassung des Bundesgerichts und der herrschenden Lehre	160
c) Vertragspraxis (Stichprobe).....	160
4. Eintritt der Vorempfangswirkung	162
a) Beim Vertrag gemäss Art. 534 ZGB.....	162
b) Bei Erbvorbezugsverträgen	163
5. Eigener Standpunkt	164
B. Einsetzbarkeit.....	166
1. Fragestellung.....	166
2. Noch einmal: Wer sind die Parteien der Ausgleichung?.....	167
a) Ausgleichungsschuldner.....	167
i) Gewillkürte Ausgleichung (Art. 626 Abs. 1 ZGB).....	168
ii) Gesetzliche Ausgleichung (Art. 626 Abs. 2 ZGB)	168
iii) Eingesetzte Erben (Art. 483 ZGB).....	168
iv) Ausgleichung in Vertretung (Art. 627 ZGB).....	169
b) Ausgleichungsgläubiger	170
i) Gläubiger der gewillkürten Ausgleichung (Art. 626 Abs. 1 ZGB).....	171
ii) Gläubiger der gesetzlichen Ausgleichung (Art. 626 Abs. 2 ZGB).....	171
3. Konsequenzen für die Einsetzbarkeit	172
C. Einseitige erblasserische Verfügung über die Ausgleichungspflicht.....	173
1. Vertragspraxis (Stichprobe).....	173
2. Dogmatische Grundlage einseitiger Ausgleichsanordnungen	174
3. «Beimischung».....	175
4. Rechtsnatur einseitiger Ausgleichsanordnungen	176
5. Widerruflichkeit	177
6. Inhalt einseitiger Ausgleichsanordnungen.....	177

a)	Typen bzw. möglicher Inhalt einseitiger Ausgleichsanordnungen ...	177
b)	Üblicher Inhalt (gemäss Stichprobe)	179
7.	Form einseitiger Ausgleichsanordnungen	180
a)	Grundsätzliches	180
b)	Rechtsprechung und herrschende Lehre	181
c)	Weitere Standpunkte	185
i)	Erbrechtsdoktrin (de lege ferenda)	185
ii)	Abwägung pro bzw. contra Formpflicht	187
iii)	Gültigkeits- bzw. Ordnungsvorschriften	188
iv)	Stellungnahme de lege ferenda	190
d)	Implikationen	191
i)	Anordnung in einem selbst formbedürftigen Geschäft	191
ii)	Anordnung in einem per se formfreien Geschäft	192
8.	Auslegung einseitiger Ausgleichsanordnungen	193
a)	Grundsatz	193
b)	Besondere Auslegungsregeln für Ausgleichsanordnungen	194
i)	Vermutung der Vertragsmässigkeit in bestimmten Fällen	194
ii)	Erfordernis der Ausdrücklichkeit (Art. 626 Abs. 2 ZGB)	196
9.	Sonderfragen	201
a)	Beurteilung von Schenkungsklauseln in Zuwendungsverträgen	201
b)	Stillschweigen als Verzicht auf die gewillkürte Ausgleichung	203
c)	Annahme der Zuwendung im Sinne eines Vorempfangs	204
10.	Widerruf einseitiger Ausgleichsanordnungen	208
a)	Aufhebung	208
b)	Art. 469 ZGB	208
i)	Geregelter Tatbestand und Rechtsfolge	208
ii)	Anwendung auf die einseitige Anordnung über die Ausgleichung	209
11.	Formulierungsvorschläge für einseitige Ausgleichsanordnungen	209
a)	Anordnung der Ausgleichung	209
b)	Dispens (Art. 626 Abs. 2 ZGB)	210
c)	Einseitigkeit	211
d)	Widerruf	212
D.	Vereinbarung über die Ausgleichungspflicht	213
1.	Vertragspraxis (Stichprobe)	213
2.	Dogmatische Grundlage zweiseitiger Ausgleichsanordnungen	214
3.	Rechtsnatur zweiseitiger Ausgleichsanordnungen	217
4.	Bindungswirkung zweiseitiger Ausgleichsanordnungen	217
5.	Form zweiseitiger Ausgleichsanordnungen	218

a)	Erbvertragsform (Art. 512 ZGB)?	218
b)	Teilnahme an der Form des Zuwendungsgeschäfts?	220
c)	Formfreiheit.....	224
6.	Auslegung zweiseitiger Ausgleichsanordnungen	224
a)	Verwandtschaft zum Erbvertrag i. e. S.	224
b)	Auslegungsgrundsätze für Erbverträge	225
c)	Auslegung von Vereinbarungen im Bereich der Art. 626 ff. ZGB	226
7.	Bilaterale <i>versus</i> multilaterale Vereinbarungen.....	228
a)	Bilaterale Vereinbarungen zwischen Erblasser und Vorempfänger	228
b)	Multilaterale «Miterbenvereinbarung».....	229
c)	Sonderfälle	230
8.	Vereinbarungen über die Ausgleichungspflicht als solches	230
9.	Besondere Vereinbarungen.....	231
a)	Art der Ausgleichung (Art. 628 ZGB).....	231
b)	Ausgleichung eines Überschusses (Art. 629 ZGB).....	232
c)	Ausgleichungswert (Art. 630 ZGB)	232
d)	Ausbildungs- und Erziehungskosten (Art. 631 ZGB)	233
e)	Gelegenheitsgeschenke (Art. 632 ZGB).....	235
10.	Aufhebung zweiseitiger Ausgleichungsverfügungen	237
a)	Grundsatz	237
b)	Änderung oder Aufhebung der Übereinkunft	238
c)	Einseitige Auflösung (Anfechtung)	239
i)	Enterbungsgründe (Art. 513 Abs. 1 bzw. 3 ZGB per analogiam)	240
ii)	Nichtleistung (Art. 514 ZGB per analogiam).....	240
iii)	Willensmangel.....	241
11.	Formulierungsvorschläge für Ausgleichungsvereinbarungen	242
E.	Absicherung der erbrechtlichen Ausgleichungspflicht	243
1.	Notwendigkeit der Absicherung	243
2.	Sicherungsvarianten im Überblick	247
3.	Bedingung zwecks Absicherung	247
a)	Haltung der Lehre.....	247
b)	Elemente des Bedingungsbegriffs bei Erbvorempfängen.....	248
i)	Ungewissheit der Teilnahme an der Erbschaft	248
ii)	Zukünftigkeit des Erbantritts.....	249
c)	Erscheinungsformen	250
i)	Suspensivbedingung.....	250
ii)	Resolutivbedingung.....	251

d)	Abgrenzungen	252
i)	Auflage	252
ii)	Befristung (Termin).....	253
iii)	Rechtsbedingung (condicio iuris).....	253
e)	Dargabe unter Suspensivbedingung	254
i)	Prinzipielle Logik der Gestaltungsvariante	254
ii)	Inhalt der Bedingung	255
iii)	Formulierung.....	255
iv)	Systematische Einordnung	255
v)	Rechtslage vor Eintritt oder Ausfall der Bedingung.....	256
vi)	Rechtslage bei Bedingungseintritt.....	256
vii)	Rechtslage bei Ausfall der Bedingung	257
viii)	Beweislast	258
ix)	Beurteilung der Gestaltungsvariante	258
f)	Dargabe unter Resolutivbedingung	259
i)	Prinzipielle Logik der Gestaltungsvariante	259
ii)	Inhalt der Bedingung.....	260
iii)	Formulierung.....	262
iv)	Systematische Einordnung	263
v)	Rechtslage vor Eintritt oder Ausfall der Bedingung.....	263
vi)	Rechtslage bei Bedingungseintritt.....	263
vii)	Rechtslage bei Ausfall der Bedingung	265
viii)	Dingliche Wirkung der Resolutivbedingung?	265
ix)	Beurteilung der Gestaltungsvariante	266
g)	Grenzen zulässiger Bedingbarkeit	267
i)	Bedingungsfreundliche Rechtsgeschäfte.....	267
ii)	Bedingungsfeindliche Rechtsgeschäfte.....	268
iii)	Ausschlagung insbesondere	269
iv)	Übermäßige Bindung (Art. 27 ZGB)	272
v)	Verbotene Bedingungen (Art. 157 OR).....	272
4.	Abrede zwecks Absicherung	273
a)	Beispiel (MU BE Nr. 524 ZGB).....	273
b)	Analyse.....	274
i)	Stellungnahme von WOLF/GENNA	274
ii)	Weitere zu berücksichtigende Punkte.....	275
iii)	Bewertung	276
5.	Exkurs: Personal- und Realsicherheiten	277
F.	Zwischenergebnis	279

V. Ergänzende Abreden	281
A. Typen.....	281
B. Zweck.....	282
C. Aspekt der Konstruktion.....	282
VI. Zusammenfassende Schlussfolgerungen	285
A. Sonderform der Schenkung?.....	285
B. Personelle Erfordernisse.....	287
C. Parteiwille und typische Interessenlage.....	288
D. Rechtsgrund des Vertrags.....	291
E. Einordnung als erbrechtlicher Vertrag <i>sui generis</i>	292
F. Vertragszweck.....	293
G. Konstruktion bzw. Kombination verschiedener Institute.....	295
H. Doppelwirkung.....	297
I. Bedachtnahme auf Dritte.....	298
J. Vorgeschlagene Vertragsbezeichnung.....	299