

Die inter partes-Wirkung des erbrechtlichen Ungültigkeitsurteils¹

Florian Kunz

Mlaw, Anwaltspraktikant am Regionalgericht Oberland

- 1 Beim vorliegenden Text handelt es sich um einen überarbeiteten Auszug aus der Masterarbeit des Autors, welche in ihrer Gesamtheit wie folgt publiziert wurde: KUNZ FLORIAN, Die inter partes-Wirkung erbrechtlicher Herabsetzungs- und Ungültigkeitsurteile – Ursprung, Gestalt und Praxisrelevanz, Editions Weblaw 2022, ISBN 978-3-03916-123-2.
- 2 BAUMGARTNER SAMUEL/DOLGE ANNETTE/MARKUS ALEXANDER R./SPÜHLER KARL, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 10. Aufl., Bern 2018, Kap. 6 N 31; statt vieler vgl. zur Diskussion ausführlich SOGO MIGUEL, Gestaltungsfragen und Gestaltungsurteile des materiellen Rechts und ihre Auswirkungen auf das Verfahren, Diss. Zürich 2007 (= ZStV 152), S. 217, 225 u. 233, welcher die ablehnende Mindermeinung vertritt.
- 3 WOLF STEPHAN/GENNA GIAN S ANDRO, Schweizerisches Privatrecht, Band IV/1: Erbrecht, 1. Teilband, Basel 2012, S. 440. u. 505; ALEXANDER MARKUS, Art. 87 N 19, in: Hausheer Heinz/Walter Hans Peter (Hrsg.), Berner Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Band I, Art. 1–149 ZPO, Bern 2012; SUTTER-SOMM THOMAS, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 2017, N 555.
- 4 BREITSCHMID PETER/EITEL PAUL/FANKHAUSER ROLAND/GEISER THOMAS/JUNGO ALEXANDRA, Erbrecht, 3. Aufl., Zürich 2016, Kap. 3 N 19.
- 5 WOLF STEPHAN/HRUBESCH-MILLAUER STEPHANIE, Schweizerisches Erbrecht, 2. Aufl., Bern 2020, N 942.
- 6 ABT DANIEL, Die Ungültigkeitsklage im schweizerischen Erbrecht, Unter besonderer Berücksichtigung von Zuwendungen an Vertrauenspersonen, Diss. Basel 2002, S. 7; WOLF/GENNA, a.a.O. S. 405.
- 7 ABT, Diss., S. 168.
- 8 ROLANDO FORNI/GIORGIO PIATTI, in: Geiser Thomas/Wolf Stephan (Hrsg.), Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht: Zivilgesetzbuch II – Art. 457–977 ZGB und Art. 1–61 SchlT ZGB, 6. Aufl., Basel 2019, Art. 519/520 N 29; WOLF/GENNA, a.a.O., S. 431.
- 9 WOLF/GENNA, a.a.O. S. 432
- 10 ABT, Diss., S. 172.

Die Schweizer Lehre ist sich grösstenteils einig, dass Gestaltungsurteile, wie bspw. Scheidungsurteile oder Urteile über die Zusprechung von Grundeigentum, grundsätzlich gegenüber allen, d.h. *erga omnes*, wirken.² Gleich zwei Ausnahmen von diesem Grundsatz finden sich im Erbrecht: Sowohl das Herabsetzungs- als auch das Ungültigkeitsurteil wirken nur gegenüber den am Prozess beteiligten Parteien, d.h. *inter partes*.³ Nachfolgend werden einige der Besonderheiten bei Ungültigkeitsurteilen dargestellt, welche diese Abweichung vom Grundsatz mit sich bringt.

I. Die Ungültigkeitsklage

Das ZGB stellt verschiedene Anforderungen an die Errichtung und den Inhalt einer Verfügung von Todes wegen.⁴ Sind diese nicht erfüllt, ist die Verfügung jedoch weder per se nichtig, noch ist eine allfällige Ungültigkeit von Amtes wegen zu beachten.⁵ Vielmehr sieht Art. 519 Abs. 1 ZGB vor, dass eine Verfügung von Todes wegen nur «auf erhobene Klage» hin für ungültig erklärt werden kann, also lediglich anfechtbar ist.⁶ Gemäss Art. 519 Abs. 2 ZGB (i.V.m. Art. 520 Abs. 3 ZGB) kann die Ungültigkeitsklage «von jedermann erhoben werden, der als Erbe oder Bedachter ein Interesse daran hat, dass die Verfügung für ungültig erklärt werde».

II. Umfang der rechtsgestaltenden Urteilswirkung in sachlicher Hinsicht

Mit Eintritt der formellen Rechtskraft des Ungültigkeitsurteils wird «...einer mangelhaften, aber dennoch rechtsgültigen Verfügung von Todes wegen die rechtliche Wirksamkeit abgesprochen».⁷ Die vom Gericht ausgesprochene Ungültigkeit kann die gesamte Verfügung von Todes wegen (vollständige Ungültigkeit) oder nur einzelne Anordnungen oder einzelne Bestimmungen (partielle Ungültigkeit) erfassen.⁸ Besonders dort, wo ein Mangel wie bspw. Rechtswidrigkeit nur einen Teil der Verfügung beschlägt, kann diese nur im Umfang des vom Mangel erfassten Teiles für ungültig erklärt werden.⁹ Die Teilungültigkeit stellt eine Beschränkung in sachlicher Hinsicht dar, welche von der sogleich darzustellenden möglichen Beschränkung des Urteils in personeller Hinsicht aufgrund seiner *inter partes*-Wirkung abzugrenzen ist.¹⁰ In den nachfolgenden Beispielen wird immer von einer vollständigen Ungültigkeit in sachlicher Hinsicht ausgegangen.

III. Die Wirkung inter partes

a. Ursprung und Fallkonstellationen

Weder dem ZGB noch den dazugehörigen Gesetzgebungsmaterialien kann explizit entnommen werden, dass einem erbrechtlichen Ungültigkeitsurteil eine beschränkte *inter partes*-Wirkung zukommen soll.¹¹ Diese Eigenschaft wurde dem Ungültigkeitsurteil durch das Bundesgericht in einer über hundertjährigen Rechtsprechung zugesprochen, an welcher seither festgehalten wird.¹²

- 11 SEILER, Die erbrechtliche Ungültigkeit unter besonderer Berücksichtigung der Wirkungen in personeller Hinsicht, Habil. Basel 2016, Zürich 2017, N 131.
- 12 BGE 40 II 190 E. 1; BGE 44 II 107 E. 2; BGE 57 II 150 E. 2; BGE 78 II 181 E. b; BGE 81 II 33 E. 3; BGE 141 III 1 E. 4.2.3.
- 13 SUTTER-SOMM THOMAS/SEILER BENEDIKT, Die inter partes-Wirkung der erbrechtlichen Ungültigkeitsklage – Ausgewählte Probleme, *successio* 3/2014, S. 198–211, S. 205, bezeichnen dies als den «klassischen Fall» für die Diskussion der inter partes-Wirkung. Zu diesen Fällen hat die Lehre denn auch am ausführlichsten Stellung bezogen.
- 14 SEILER, Ungültigkeitsklage – prozessuale Aspekte, *successio* 4/2020, S. 329–344, S. 342, wonach die Wirkung derjenigen der Nichtigkeit entspricht.
- 15 SEILER, Ungültigkeit, N 265.

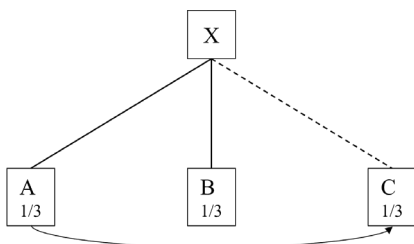


Abb. 1

- 16 Zumindest WOLF/GENNA, a.a.O. S. 440, scheinen vom Eintrittsprinzip auszugehen. SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O. S. 206, sowie SEILER, Ungültigkeit, N 265, diskutieren die möglichen Auswirkungen auf die Fallkonstellation und nennen dabei jeweils ABT, Diss., S. 170 als Postulanten des Eintrittsprinzips. Jener formuliert dieses jedoch im Zusammenhang mit der Fallkonstellation, dass der einzige Aktivlegitimierte nur einen von mehreren Passivlegitimierten ins Recht fasst. In der FN 805 auf gleicher Seite stellt er vielmehr auch auf das Anwachsungsprinzip ab für den Fall, dass von mehreren Aktivlegitimierten nur einer klagt.
- 17 MEYER ALFRED, Das Wiederaufleben aufgehobener letztwilliger Verfügungen, Diss. Zürich 1972, S. 99 FN 24; ABT, Diss., S. 99 FN 805; JUNGO ALEXANDRA, Tafeln und Fälle zum Erbrecht, 4. Aufl., Zürich 2017, S. 108; SEILER, Erbrechtsprozess, S. 206 f.; SEILER, Ungültigkeit, N 263; SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O. S. 206.

Doch was bedeutet es, wenn die Ungültigkeit einer Verfügung von Todes wegen durch das Gericht nur *inter partes* ausgesprochen wird? Dies wird nachfolgend anhand verschiedener Konstellationen dargestellt. Es wird dabei jeweils von einer Quotenerbeneinsetzung als angefochtene Verfügung von Todes wegen ausgegangen.¹³ Einige der dargestellten Verfügungen sind pflichtteilsverletzend, worauf jedoch vorliegend nicht eingegangen wird. Gleich vorweg genommen werden kann die Situation, in welcher alle aktiv- und passivlegitimierten Parteien am Verfahren beteiligt sind: Bei Durchdringen der Klage hat die Verfügung von Todes wegen diesfalls von Beginn weg gegenüber allen Beteiligten keine Wirkung.¹⁴

(1) Einige Aktivlegitimierte erheben Klage gegen sämtliche Passivlegitimierten

Eine solche Konstellation liegt beispielsweise vor, wenn der Erblasser X die Nachkommen A und B als gesetzliche Erben sowie den eingesetzten Erben C hinterlässt, wobei er C zu einem Drittel einsetzt und A und B (pflichtteilsverletzend) je auf einen Drittel herabsetzt. Nur A erhebt die Ungültigkeitsklage gegen C und dringt damit durch.

Abb. 1

In dieser Fallkonstellation gibt es mehrere mögliche Lösungsansätze. Zunächst ist ein «Eintrittsprinzip» denkbar. Demnach ersetzt der Kläger den Beklagten bei Durchdringen der Klage in seiner Rechtsstellung, er erhält also dessen gesamten Erbanspruch.¹⁵ Im dargestellten Fall würde dies bedeuten, dass A nun zu 2/3, B zu 1/3 am Nachlass berechtigt ist. Das Eintrittsprinzip wird für Fallkonstellationen wie der dargestellten in der Lehre zwar bisweilen diskutiert, jedoch kaum als Lösungsansatz vertreten.¹⁶

Vielmehr hat sich die Anwendung eines «Anwachungsprinzips» als von der Lehre proklamierter Lösungsansatz durchgesetzt.¹⁷ Dabei wird die Ungültigkeit der Verfügung von Todes wegen nur in jenem Umfange verfügt, in welchem der Erbanspruch der klagenden Partei durch die ungültige Verfügung geschmälert wird. Die Ungültigkeit wird im Endeffekt auch in sachlicher Hinsicht beschränkt. Im Ausgangsbeispiel behält C seine Erbenstellung und einen Erbanspruch von 1/6. A vergrößert seine Quote auf 1/2 (1/6 + 1/3) und damit den gesetzlichen Anspruch (Art. 457 Abs. 2 ZGB), während B bei 1/3 bleibt.

Ein in solcher Weise beschränktes Urteil präjudiziert das Verhältnis zwischen dem Passivlegitimierten und dem nicht klagenden Aktivlegitimierten nicht: Im aufgeführten Beispiel könnte B nach wie vor gegen C klagen und sich bei ihm noch die übriggebliebene Erbquote von 1/6 erstreiten.¹⁸

In der Diskussion um die Praktikabilität des zuerst angesprochenen «Eintrittsprinzips» wird zudem angemerkt, dass sich für die damit einhergehende Übervorteilung der klagenden Partei im Gesetz keine Grundlage findet.¹⁹ Im Eingangsbeispiel würde A nach dem «Eintrittsprinzip» wie dargestellt 2/3 erhalten, sein gesetzlicher Erbanspruch aus Art. 457 Abs. 2 ZGB (bei vollständigem Wegfall der Verfügung) beträgt jedoch nur 1/2. Auch wäre der Rechtsweg für B, möchte er doch noch seinen gesetzlichen

- 18 ABT, Diss., S. 170 FN 805; SEILER, Ungültigkeit, N 269.
- 19 SUTTER-SOMM/SEILER, S. 206; SEILER, Der Erbrechtsprozess unter der neuen ZPO – ausgewählte Aspekte, Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis 5/2014, S. 197–209, S. 207. WOLF/GENNA, S. 440, erachten diese Besserstellung gegenüber dem gesetzlichen Erbrecht als sachgerecht, nehme der Kläger doch die Prozessrisiken auf sich.
- 20 SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O. S. 206.
- 21 SEILER, Ungültigkeit, N 282 ff. nennt als Beispiel vier Nachkommen, wovon einer übergegangen wird, während die anderen zu je 1/3 eingesetzt werden. Das Eintrittsprinzip würde nun dazu führen, dass der Kläger 1/3, der Beklagte jedoch nichts erhalte. Beide haben einen gesetzlichen Anspruch von 1/4 und einen Pflichtteil von 3/16. Gleiches Beispiel auch bei SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O. S. 209.
- 22 BRÜCKNER CHRISTIAN/WEIBEL THOMAS, Die erbrechtlichen Klagen, 3. Aufl., Zürich 2012, N 70; HRUBESCHMILLAUER STEPHANIE, in: Abt Daniel/Weibel Thomas (Hrsg.), Praxis-Kommentar Erbrecht, 4. Aufl., Basel 2019, Vorbem. zu Art. 522 ff. N 8a.
- 23 SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O. S. 208; SEILER, Ungültigkeit, N 275 f.

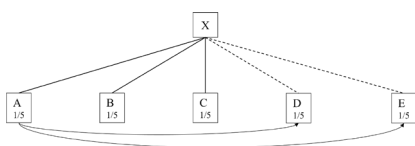


Abb. 2

Erbanspruch erstreiten, unklar: Weder A noch C ziehen nach dem Urteil noch Vorteile aus der Gültigkeit der Verfügung, weshalb die Ungültigkeitsklage ausser Betracht fällt.²⁰

Zu ganz und gar unpraktischen Ergebnissen würde das «Eintrittsprinzip» führen, wo nur gesetzliche Erben beteiligt sind, da hier aus dem Eintritt des Klägers in die Stellung des Beklagten dessen Pflichtteil verletzt werden könnte.²¹

Zuletzt verweist die Lehre auch auf die Bestimmungen zur Herabsetzungsreihenfolge, welche die Folgen der *inter partes*-Wirkung bei der Herabsetzungsklage regeln. Dabei erwächst dem Beklagten aus dem Umstand, dass der Kläger nicht alle Passivlegitimierten einklagt, kein Nachteil, da sein Anspruch nur im Verhältnis zu jenen der anderen herabgesetzt wird (Art. 525 Abs. 1 ZGB). Gleichfalls gereicht es einem von mehreren Aktivlegitimierten nicht zum Vorteil, wenn nur er klagt, da er höchstens seinen Pflichtteil erstreiten kann (Art. 522 Abs. 1 ZGB).²² Eine analoge Anwendung dieser Grundsätze rechtfertigt sich nach dieser Lehrmeinung auch bei der Ungültigkeitsklage, was letztlich zum «Anwachsungsprinzip» führt.²³

Die Anwendung des «Anwachsungsprinzips» soll an einem erweiterten Beispiel dargestellt werden: Die Nachkommen A, B und C sind gesetzliche Erben. Der Erblasser setzt zudem D und E zu je 1/5 als Erben ein. Alle Erben sind damit gemäss Erblasserwillen zu 1/5 am Nachlass berechtigt (womit erneut die Pflichtteile der gesetzlichen Erben von 1/4 i.S.v. Art. 471 Ziff. 1 ZGB verletzt werden). A erhebt Ungültigkeitsklage gegen D und E und dringt damit durch.

Abb. 2

Von den Erbquoten von D und E wächst nun je ein Drittel, d.h. 1/15, bei derjenigen des A an. Dessen Erbteil beträgt nun 1/3 (5/15) und entspricht der Quote nach gesetzlichem Erbrecht (Art. 457 Abs. 2 ZGB). D und E bleiben zu je 2/15 in ihrer Erbenstellung bestehen. An den Quoten von B und C verändert sich nichts.

Die Lösung des «Anwachsungsprinzips» führt, so praktikabel und nachvollziehbar sie ist, doch auch zu kuriosen Folgen: So behalten alle – selbst die unterlegenen – Passivlegitimierten ihre Erbenstellung. Sie stützen diese auf eine Verfügung von Todes wegen, welche ein Gericht für ungültig erklärt hat. Dies ist indes eine logische Konsequenz der *inter partes*-Wirkung, gemäss welcher die Ungültigkeit gerade nur zwischen den Prozessparteien wirken soll. Einzig der Umstand, dass die beklagten Passivlegitimierten Teil der Erbengemeinschaft bleiben, ist nach Ansicht des Autors zumindest aus dogmatischer Sicht zu hinterfragen. Dies bedeutet nämlich, dass in dieser Hinsicht die Beziehung zwischen den klagenden Aktivlegitimierten und den Passivlegitimierten im Endeffekt gar keiner Wirkung unterworfen wird, und nicht lediglich einer beschränkten.

(2) Sämtliche Aktivlegitimierte erheben Klage gegen einige Passivlegitimierte

Als Beispiel für diese Konstellation soll folgender Sachverhalt dienen: In einer letztwilligen Verfügung setzt der Erblasser B und C zu je 1/3 ein. Dem Nachkommen A als einzigem gesetzlichen Erben wird (pflichtteilsverletzend)

- 24 STEINER JOHANN, Das Erfordernis des richterlichen Urteils für die Ungültigerklärung oder Herabsetzung von Verfügungen von Todes wegen, Diss. Freiburg 1938, S. 137; GULDENER MAX, Schweizerisches Zivilprozessrecht, 3. Aufl., Zürich 1979, S. 382 f. FN 80b; PIOTET PAUL, Schweizerisches Privatrecht, Band IV/1: Erbrecht, 1. Halbband, 1978 Basel, S. 274 f. («Kurzum, das Urteil hebt allen gegenüber die bisherige Erbeneigenschaft des [...] auf, ...»); s. auch PIOTET anschliessend STEINAUER PAUL-HENRI, Le droit des successions, 2. Aufl., Bern 2015, N 777a FN 36; pointiert ABT, Diss., S. 171; SEILER, Ungültigkeit, N 256 f.

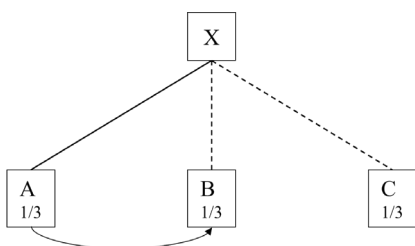


Abb. 3

- 25 PIOTET, a.a.O. S. 274 f.; SEILER, Ungültigkeit, N 257; AMMANN DARIO/SUTTER-SOMM THOMAS, Die Passivlegitimation bei der Ungültigkeitsklage betreffend den Willensvollstrecker und grundsätzliche Überlegungen zur sog. inter partes-Wirkung, *successio* 1/2021, S. 46–53, S. 48 ff.
- 26 ABT, Diss., S. 171. Auch PIOTET DENIS, *Commentaire Romand, Code civil II – art. 457–977 cc, Art. 1–61 Tit. fin. CC*, Basel 2016, Art. 519/520 N 42, spricht von «effets absolus de la chose jugée secondaires».
- 27 BGE 146 III 1 E. 4.2.3.
- 28 SEILER, Ungültigkeit, N 257; ders. Aspekte, S. 336 f.
- 29 Es gibt niemanden mehr, dem gegenüber B eine Erbenstellung geltend machen könnte: Partes und omnes fallen zusammen.
- 30 SEILER, Ungültigkeit, N 266.
- 31 SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O. S. 210; SEILER, Ungültigkeit, N 287.

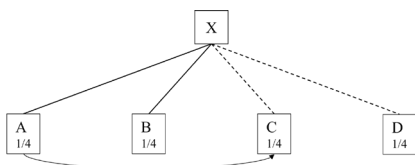


Abb. 4

der übrige Drittel belassen. A fasst nur B ins Recht und dringt mit der Klage auf Ungültigkeit der letztwilligen Verfügung durch.

Abb. 3

In Fällen, wo sämtliche Aktivlegitimierte gegen einen Passivlegitimierten klagen, stellt sich die Frage nach dem Umfang der *inter partes*-Wirkung. Die Lehre ist sich einig, dass nicht von einer «reinen» *inter partes*-Wirkung des Ungültigkeitsurteils auszugehen ist.²⁴ Die vollständige Ungültigerklärung der Verfügung von Todes wegen gegenüber einem Passivlegitimierten, d.h. der Verlust seiner Erbenqualität, welche aus der Klage aller Aktivlegitimierten resultiert, ist auch von Dritten zu beachten.²⁵ ABT geht deshalb davon aus, dass dem Gestaltungsurteil in diesem Umfang «eine gewisse – erga omnes geltende – Gestaltungswirkung zukommen soll».²⁶ Die Möglichkeit solcher Drittwirkungen wurde kürzlich vom Bundesgericht bestätigt.²⁷ Im vorliegenden Beispiel bedeutet dies, dass B, auch wenn der Prozess nur zwischen ihm und A stattgefunden hat, auch gegenüber C und anderen Dritten (wie bspw. Erbschaftsgläubigern oder einem allfälligen Willensvollstrecker) keine Erbenqualität mehr zukommt.²⁸ Im Ergebnis entfällt die Erbenstellung des B damit vollständig.²⁹

Da, wo alle Aktivlegitimierten von ihrem Gestaltungsklagerecht Gebrauch machen, stellt sich die Frage nach Eintritts- und Anwachsungsprinzip schlussendlich nicht. Beide Theorien führen rechnerisch zum gleichen Resultat.³⁰ Ob A nun in die Rechtsstellung des B eintritt oder dessen Erbquote der seinen anwächst, spielt keine Rolle.

Auch hier tritt sozusagen als Nebenerscheinung die Kuriosität der «Rechtsstellung» der nicht-eingeklagten Passivlegitimierten zutage. Das Urteil ist für sie durchaus auch von Bedeutung, jedoch schlägt seine Gestaltungswirkung nicht auf sie durch: Sie bleiben trotz Ungültigerklärung der Verfügung von Todes wegen gestützt auf diese Erben. Ähnlich dem zivilprozessrechtlichen Verhandlungsgrundsatz *quod non est in actis, non est in mundo* haben es die Kläger in der Hand, eine von der materiellen Wahrheit offensichtlich und für alle erkennbare abweichende formelle Wahrheit entstehen zu lassen.

(3) Einige Aktivlegitimierte erheben Klage gegen einige Passivlegitimierte

Die Lehre, soweit sie sich explizit dazu äussert, spricht sich auch bei der titelgebenden Konstellation für die Anwendung des Anwachsungsprinzips aus.³¹ Folgendes Beispiel soll dies illustrieren: Der Erblasser setzt neben seinen beiden gesetzlichen Erben A und B noch C und D (die Pflichtteile der ersten beiden dadurch verletzend) zu je 1/4 ein. Nun klagt A auf Ungültigkeit gegen C und dringt durch.

Abb. 4

1/8 der Erbquote von C wächst nun bei A an, womit dessen Erbquote auf 3/8 steigt. Möchte dieser seine gesetzliche Erbquote von 1/2, so müsste er auch D ins Recht fassen. C bleibt seine Erbenstellung bei einer Quote von 1/8 erhalten.

- 32 BGE 97 II 201 E. 3. In der Lehre wurde darauf hingewiesen, dass es sich dabei strenggenommen um eine «prozessrechtlich notwendige Streitgenossenschaft» handle (SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O. S. 197 f.).
- 33 So wird der Verweis in BGE 97 II 201 E. 3 auf BGE 89 II 429 E. B verstanden, vgl. SEILER, Ungültigkeit, N 240.
- 34 ABT DANIEL, in: Abt Daniel/Weibel Thomas (Hrsg.), Praxiskommentar Erbrecht, 4. Aufl., Basel 2019, Art. 519 N 66a f.; BRÜCKNER/WEIBEL, a.a.O. N 15; FORNI/PIATTI, a.a.O. Art. 519/520 N 28; SEILER, Ungültigkeit, N 242.
- 35 ABT, Praxiskommentar, Art. 519 N 66d; BRÜCKNER/WEIBEL, a.a.O. N 324; KÜNZLE HANS RAINER, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2017–2018), *successio* 1/2019, S. 27–48, S. 37; SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O. S 205; a.A. SEILER, Ungültigkeit, N 320 ff.
- 36 BGE 146 III 1 E. 4.5, in E. 4.3 Bezug nehmend auf die Meinung SEILERS, Ungültigkeit, N 320ff.
- 37 BGE 146 III 1 E. 4.4.5; vgl. auch die Urteilsbesprechungen bei WOLF STEPHAN/HUFSCHEID SELINA, Die privatrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahr 2020 – Erbrecht, ZBJV 157/2021, S. 214–226, sowie ABT DANIEL, Willensvollstrecker-Absetzung durch Klage, dRSK, publiziert am 31. März 2020.
- 38 SUTTER-SOMM/SEILER, S. 200 u. 205.
- 39 ABT, Praxiskommentar, Art. 519 N 66b; SEILER, Ungültigkeit, N 356 ff., insbesondere N 358; SUTTER-SOMM/SEILER, a.a.O. S. 205.
- 40 GÖKSU TARKAN, Informationsrechte der Erben, AJP 7/2012, S. 953–965, S. 953 f.
- 41 ABT, Praxiskommentar, Art. 519 N 85f.; HRUBESCH-MILLAUER/BOSSHARDT/KOCHER, S. 10.

Hier zeigen sich die von der Lehre aus den Grundsätzen der Herabsetzungsreihenfolge abgeleiteten Prinzipien vollends verwirklicht: C ist nicht benachteiligt, wenn A nur ihn einklagt. A wiederum erlangt keinen Vorteil daraus, dass er alleine klagt, egal ob er nur gegen C oder gegen C und D vorgeht. Das Ungültigkeitsurteil wirkt vollständig *inter partes*, da die Rechtsstellungen von B und D in keiner Weise berührt werden.

IV. Die erga omnes-Wirkung bei Klagen betreffend eine «unteilbare Einheit»

In BGE 97 II 201 entschied das Bundesgericht, dass, wo immer eine «unteilbare Einheit» («*unité indivisible*») Gegenstand der Ungültigkeitsklage sei, sämtliche nicht klagenden und nicht Prozessabstand nehmenden Erben eine passive notwendige Streitgenossenschaft bildeten und entsprechend eingeklagt werden müssten.³² Eine solche unteilbare Einheit liegt demgemäss immer dann vor, wenn auch bei Rechtsgeschäften unter Lebenden eine unteilbare Einheit anzunehmen wäre.³³ Diese Rechtsprechung wurde, soweit ersichtlich, von der Lehre nicht kritisiert.³⁴ Interessanterweise ging die h.L. davon aus, dass eine unteilbare Einheit insbesondere bei der Ungültigkeitsklage gegen die Einsetzung eines Willensvollstreckers anzunehmen sei.³⁵ Dem widersprach das Bundesgericht jedoch in einem neuen Entscheid insofern, als es für diesen Fall die notwendige passive Streitgenossenschaft verneinte.³⁶ Insbesondere fällt jedoch auf, dass das Bundesgericht selbst nicht wirklich zu wissen scheint, was es mit seiner Kreation anfangen soll:

«Bei diesem Ergebnis kann dahingestellt bleiben, ob der Grundsatz der sog. unteilbaren Einheit auf den vorliegenden Sachverhalt überhaupt zugeschnitten ist und was damit genau gemeint ist [...]»³⁷

Jedenfalls dort, wo noch von einer unteilbaren Einheit auszugehen ist, wirkt das Ungültigkeitsurteil im Endeffekt *erga omnes*, da alle aktiv- und passivlegitimierte Parteien (und damit alle materiell am Rechtsverhältnis beteiligten Parteien) in den Prozess einbezogen werden müssen.³⁸ Davon wird in der Lehre z.B. bei der Anfechtung von Teilungsvorschriften ausgegangen.³⁹

V. Implikationen für die Praxis

Wie dargestellt muss die aktivlegitimierte Seite, will sie mit dem Ungültigkeitsprozess die vollständigen gesetzlichen Erbquoten erstreiten, alle passivlegitimierte Parteien einklagen (sofern vom Anwachsungsprinzip ausgegangen wird). Mit anderen Worten bestimmt der Umfang der am Prozess Beteiligten auch das Ausmass der Ungültigkeit mit. Daraus ergibt sich zunächst, dass der vorprozessualen Informationsbeschaffung besonderer Stellenwert beigemessen werden muss.⁴⁰ Auch wird der klagenden Partei bisweilen empfohlen, sicherheitshalber sämtliche Passivlegitimierte ins Recht zu fassen.⁴¹ Jedenfalls ist die Mandantschaft von ihrer Rechtsvertretung darauf hinzuweisen, dass sie den vollen gesetzlichen Erbenspruch u.U. nur auf diesem Wege erstreiten kann.

Interessant ist in diesem Zusammenhang die vergleichsweise neue bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Möglichkeit einer vorprozessualen

- 42 BGer 5A_702/2016 (28.03.2017), E. 2.2, 2.4 u. 4.4. Kritisch zu dieser Rechtsprechung ABT, Praxiskommentar, Art. 519 N 52c ff.; FLÜCKIGER ANDREAS, Ungültigkeit oder Nichtigkeit von Verfügungen von Todes wegen, dRSK 10.7.2017; SEILER, Aspekte, S. 330 f.
- 43 ABT, Praxiskommentar, Art. 519 N 52 ff.; DRUEY JEAN NICOLAS, Grundriss des Erbrechts, 5. Aufl., Bern 2002, Kap. 12 N 42 u. 57; SEILER, Ungültigkeit, N 104.
- 44 ABT, Praxiskommentar, Art. 519 N 52c f.
- 45 WEIBEL/BRÜCKNER, a.a.O. N 9; HRUBESCH-MILLAUER STEPHANIE/BOSSHARDT MARTINA/KOCHER MORITZ B., Rechtsbegehren im Erbrecht, successio 1/2018, S. 4–30, S. 11.
- 46 BGE 113 II 270 E. 3.
- 47 Je nach Ungültigkeitsgrund hat der Kläger u.U. Beweisschwierigkeiten, vgl. ABT, Praxiskommentar, Art. 519 N 47 ff.
- 48 BRÜCKNER/WEIBEL, a.a.O. N 10.
- 49 ABT, Praxiskommentar, Art. 519 N 69; HRUBESCH/BOSSHARDT/KOCHER, a.a.O. S. 13.
- 50 HRUBESCH-MILLAUER/BOSSHARDT/KOCHER, a.a.O. S. 12.
- 51 WOLF/GENNA, a.a.O. S. 431f.
- 52 WOLF/GENNA, a.a.O. S. 432 u. 441, vgl. dazu auch das Beispiel bei ABT, Praxiskommentar, Art. 519 N 72.
- 53 SEILER, Ungültigkeit, N 271.

Anerkennung der Ungültigkeit. Das Bundesgericht entschied, dass, da nur ein Gerichtsurteil die Gestaltungswirkung der Ungültigkeitserklärung enthalten könne, die Anerkennung eines Ungültigkeitsgrundes den Ungültigkeitsprozess nicht gegenstandslos werden lasse⁴² und entschied damit entgegen der bisherigen pragmatischen Lehre.⁴³ Eine Abstandserklärung dürfte deshalb nur noch möglich sein, wo sie ohne jegliche Rechtsbegehren und damit vollständig vorbehaltlos erklärt wird.⁴⁴

Will die klagende Partei im Ungültigkeitsverfahren eine beklagte Partei zur Herausgabe von Teilen des Nachlasses verpflichten lassen, so ist zusätzlich eine Erbschafts- oder Teilungsklage zu erheben, je nachdem ob der Passivlegitimierte selbst Erbe ist.⁴⁵ Das Bundesgericht hat zudem entschieden, dass die Erkennung der Ungültigkeit der Verfügung von Todes wegen nicht zwangsläufig in einem Gestaltungsurteil erfolgen müsse, sondern auch in einem Leistungsurteil ergehen könne:

«Bundesrechtlich genügt, dass der Kläger sich in prozessualer Weise auf die Ungültigkeit beruft, die Anfechtung sich wenigstens aus dem Inhalt der Klage oder einer andern Rechtsschrift ergibt, der kantonale Richter sich mit dem Einwand der Ungültigkeit materiell auseinandersetzt und, falls er ihn bejaht, auf Ungültigkeit der Verfügung erkennt. Das heisst nicht, dass dies in einem Gestaltungs- oder Feststellungsurteil geschehen müsse.»⁴⁶

In mehreren der vorangehend dargestellten Beispiele ist die mangelhafte Verfügung von Todes wegen pflichtteilsverletzend. In solchen Fällen kann der Erbe eventualiter zusätzlich eine Herabsetzungsklage für den Fall erheben, dass das Gericht die Verfügung für gültig befindet.⁴⁷ Beschränkt sich der Mangel der Verfügung von Todes wegen auf die Pflichtteilsverletzung, so kann nur die Herabsetzung verlangt werden.⁴⁸ Ist zu befürchten, dass der Beklagte die sich aus der Ungültigkeitserklärung ergebenden Folgen bestreiten könnte, kann zusätzlich ein Feststellungsbegehren angebracht werden.⁴⁹

Die Dispositionsmaxime gibt dem Kläger zuletzt die Möglichkeit, seine Rechtsbegehren auch in sachlicher Hinsicht zu beschränken und lediglich auf Teilungsgültigkeit zu klagen.⁵⁰ Umgekehrt kann das Gericht auch lediglich auf Teilungsgültigkeit erkennen, wo die Ungültigkeit der gesamten Verfügung von Todes wegen beantragt wird.⁵¹ Da grundsätzlich vom hypothetischen Erblasserwillen auszugehen ist und die Verfügung wenn möglich zu Teilen erhalten werden soll, empfiehlt es sich, in den Rechtsbegehren genau auf die Ungültigkeit der einzelnen Teile einer Verfügung von Todes wegen einzugehen.⁵²

VI. Fazit

Die Ungültigkeitsklage ist das Werkzeug, mit welchem gegen mangelhafte Verfügungen von Todes wegen vorgegangen werden kann. Solche Mängel werden vom Gericht (abgesehen von Nichtigkeitstatbeständen) denn auch nur auf erhobene Ungültigkeitsklage oder -einrede hin beachtet. Schon diese Grundkonzeption der Anfechtbarkeit belässt den Erben eine grosse Freiheit im Umgang mit potenziell mangelhaften Verfügungen von Todes wegen: Sie können bspw. die Erbteilungsklage erheben, ohne fürchten zu müssen, dass ein Testament vom Gericht als ungültig erkannt wird.

Diese Freiheit der Erben, einer mangelhaften erblasserischen Verfügung ihre Wirksamkeit zu belassen, wird auch als «teleologischer Kern der inter partes-Wirkung»⁵³ bezeichnet. Die *inter partes*-Wirkung des Ungültigkeitsurteils ermöglicht es jedem Aktivlegitimierten, sich selbst in der Wahrnehmung seiner Rechte zu beschränken. Dies entspricht auch dem Grundsatz des *favor testamenti*, wonach der erblasserische Wille soweit als möglich zu verwirklichen ist.

Bei der Frage, wie die *inter partes*-Wirkung umzusetzen ist, ist nach hier vertretener Meinung dem Anwachsungsprinzip der h.L. klar zu folgen. Seine Anwendung verhindert eine Präjudizierung eines evtl. noch möglichen Streits, führt zu keinen den gesetzlichen Erbanspruch überschreitenden Quoten und entspricht den Grundsätzen der Herabsetzungsreihenfolge und damit dem gesetzgeberischen Willen in einer ähnlich gelagerten Frage. Es führt zwar bisweilen zu speziellen Resultaten, entspricht jedoch der Idee einer Beschränkung der Urteilswirkungen auf die prozessierenden Parteien am ehesten. Es bleibt abzuwarten, wie sich das Bundesgericht allenfalls in Zukunft zu dieser Frage äussert.