

**Nachlassgestaltung wird immer komplexer. Vermehrt möchten Erblasser, dass ihre Erben sich nach dem Tod in bestimmter Weise verhalten. Nachfolgend wird gezeigt, wie sich diese Wünsche nach schweizerischem Recht mittels Auflagen und Bedingungen umsetzen lassen.**

OLIVER ARTER

## AUFLAGEN UND BEDINGUNGEN ALS MITTEL DER NACHLASSGESTALTUNG

### Präzise Formulierungen sind entscheidend\*

#### 1. EINLEITUNG

Ein Erblasser hat verschiedene Möglichkeiten, um seinen Nachlass zu gestalten und dafür zu sorgen, dass sein Wille nach seinem Tod beachtet wird. Geeignete Verfügungsarten in Erbverträgen und letztwilligen Verfügungen können Auflagen und Bedingungen sein [1]. Die Unterscheidung dieser beiden Verfügungsarten sowie deren Anwendung verursachen immer wieder Schwierigkeiten, weshalb nachfolgend vertieft darauf eingegangen wird [2].

#### 2. GESETZLICHE REGELUNG

Art. 482 des *Zivilgesetzbuchs* (ZGB) bestimmt folgendes:

«<sup>1</sup>Der Erblasser kann seinen Verfügungen Auflagen oder Bedingungen anfügen, deren Vollziehung, sobald die Verfügung zur Ausführung gelangt ist, jedermann verlangen darf, der an ihnen ein Interesse hat.

<sup>2</sup>Unsittliche oder rechtswidrige Auflagen und Bedingungen machen die Verfügung ungültig.

<sup>3</sup>Sind sie lediglich für andere Personen lästig oder sind sie unsinnig, so werden sie als nicht vorhanden betrachtet.

<sup>4</sup>Wird ein Tier mit einer Zuwendung von Todes wegen bedacht, so gilt die entsprechende Verfügung als Auflage, für das Tier tiergerecht zu sorgen.»

#### 3. DIE AUFLAGE

**3.1 Begriff.** Unter einer erbrechtlichen Auflage ist eine unselbständige Verfügung von Todes wegen (letztwillige Verfügung [3], Erbvertrag [4]) zu verstehen, mittels welcher ein gesetzlicher oder eingesetzter Erbe, eine Stiftung [5] oder ein Vermächtnisnehmer als Beschwerter zu einer Leistung ver-

pflichtet wird, ohne dass jemand Anspruch auf die Leistung erhält [6]. Eine Auflage verpflichtet den Beschwerter, etwas Bestimmtes zu tun oder zu unterlassen [7]. Die aus einer Auflage folgende Verpflichtung begründet kein Forderungsrecht, sondern nur ein Klagerecht auf Vollzug [8].

**3.2 Gegenstand.** Alles, wozu sich jemand unter Lebenden verpflichten kann, also Geld-, Sach-, Werk- und Dienstleistungen jeglicher Art sowie persönliche Verhaltensweisen, Duldungen und Unterlassungen, kann Gegenstand einer Auflage sein [9]. Eine explizite Bezugnahme auf Nachlassobjekte ist nicht erforderlich, weil auch sogenannte Verschaffungsaufgaben [10] zulässig sind [11].

Mittels einer Auflage kann ein Erblasser beispielsweise verfügen, dass eine Stiftung zu errichten ist [12] oder einzelne Nachlassgegenstände in bestimmter Art und Weise zu verwenden sind. Durch Auflagen kann damit die Verwaltung einer Erbschaft nach bestimmten Grundsätzen vorgesehen oder Veräusserungsverbote für bestimmte Sachen, Liegenschaften, etwa ein Ferienhaus, oder Aktien angeordnet werden [13]. Mittels Auflagen kann aber auch ein persönliches Verhalten festgelegt werden, beispielsweise dass sich ein Beschwerter das Rauchen abzugewöhnen hat [14]. Teilungsverbote bezüglich des Nachlasses sind ebenfalls als Auflagen zu qualifizieren [15]. Schliesslich handelt es sich um eine Auflage, wenn für ein Tier gesorgt werden soll [16].

Zusammenfassend kann mittels Auflage ein Erblasser sowohl seine eigenen Interessen für die Zeit nach seinem Ableben ordnen als auch für bestimmte Drittpersonen oder einen ganzen Kreis von Personen vorsorgen und ein bestimmtes Verhalten verlangen [17].

#### 3.3 Abgrenzung

**3.3.1 Zum Vermächtnis.** Ein Vermächtnis ist die Zuwendung eines Vermögenswerts [18]. Mittels Vermächtnis kann der Erblasser einem Bedachten einzelne Erbschaftssachen oder die Nutzniessung an der Erbschaft im Ganzen oder zu einem Teil vermachen oder die Erben oder andere Vermächtnisnehmer verpflichten, dem Bedachten Leistungen aus dem Werte der Erbschaft zu machen oder ihn von Verbindlichkeiten zu befreien [19]. Im Unterschied zum Begünstigten einer Auf-



OLIVER ARTER, LIC. IUR.,  
RECHTSANWALT, FRORIEP  
RENGGLI, ZÜRICH,  
OARTER@FRORIEP.CH

lage kommt dem mit einem Vermächtnis Bedachten ein eigenes Forderungsrecht zu, für welches er bei Nichterfüllung Schadenersatz verlangen kann. Der Begünstigte einer Auflage hingegen hat nur einen Vollziehungsanspruch [20]. Vermächtnis und nicht Auflage ist etwa die Anordnung, dass einer langjährigen Angestellten für die Dauer von weiteren sechs Jahren die von ihr bewohnte Wohnung im Haus des Erblassers zu vermieten sei [21]. Sollen bestimmte Personen einen genau bezeichneten Gegenstand erhalten, so handelt es sich im Zweifelsfall ebenfalls um ein Vermächtnis [22] und nicht um eine Auflage [23].

**3.3.2 Zum Rat oder Wunsch.** Ratschläge und Wünsche sind rechtlich unverbindlich, Auflagen begründen dagegen einen Vollziehungsanspruch [24]. Die Abgrenzung im Einzelfall kann schwierig sein und ist durch Auslegung zu ermitteln.

**3.3.3 Zur Teilungsvorschrift.** Mittels Teilungsvorschrift kann ein Erblasser seinen Erben Vorschriften über die Teilung und Bildung der Erbteile machen [25], beispielsweise indem bestimmte Erbschaftssachen bestimmten Erben zugewiesen werden, Erben bezüglich Erbschaftssachen ein Wahlrecht zukommt oder die Prozedur der Erbteilung bestimmt wird. Teilungsvorschriften verändern die Erbmasse nicht, sondern halten fest, welcher Erbe welche Vermögensgegenstände erhalten sollen [26]. Im Gegensatz zur Auflage begründet eine Teilungsvorschrift einen obligatorischen Anspruch gegenüber den Miterben, welcher mittels Erbteilungsklage durchgesetzt werden kann [27].

**3.4 Der Begünstigte der Auflage.** Meist ergibt es sich aus der Verfügung von Todes wegen, wer Begünstigter einer Auflage ist. Ohne spezifische Bezeichnung des Begünstigten ist dieser aufgrund des Zwecks der Auflage zu bestimmen.

**3.5 Der Verpflichtete der Auflage.** Der Erblasser kann alle Personen, die Erben oder Vermächtnisnehmer sein können, mit Auflagen beschweren. Hat der Erblasser in seiner Verfügung den Beschwererten nicht genau benannt, ist dieser mittels Auslegung zu bestimmen. Kann ein Beschwerter nicht bestimmt werden, ist davon auszugehen, dass alle Erben gemeinsam beschwert sind [28].

In jedem Fall ist zu beachten: Mittels Auflage darf das Pflichtteilsrecht des Beschwererten nicht verletzt werden. Wird ein Erbe wertmässig *über seinen Pflichtteil hinaus* mit einer Auflage beschwert, kann er Herabsetzung der Verfügung auf das erlaubte Mass verlangen [29].

Schlägt ein Beschwerter das Erbe aus oder ist er beim Erbgang bereits vorverstorben, bleibt die Auflage grundsätzlich in Kraft, es sei denn, diese ist untrennbar mit dem Beschwererten verbunden [30]. Da Auflagen passiv vererbbar sind, geht die Vollzugspflicht auf die Erben des Beschwererten über, ausser es ergibt sich aus der Verfügung von Todes wegen, dass die Auflage mit dem Tod des Beschwererten dahinfällt [31].

**3.6 Höchstdauer.** Das Gesetz kennt für Auflagen keine bestimmte Höchstdauer. Sofern eine Auflage die Handlungsfreiheit des Beschwererten nicht übermässig beschränkt, kann

dieser mittels Auflage bis zu seinem Ableben zu einem bestimmten Verhalten verpflichtet werden [32]. Als zeitlich unbedenklich werden Auflagen betrachtet, welche – analog zur Nacherbeneinsetzung – nicht länger als zwei Generationen, also zwischen 50 bis 70 Jahre [33], andauern [34].

**3.7 Vollzug der Auflage.** Gemäss Gesetzeswortlaut [35] kann jeder, der ein Interesse an der Auflage hat, mittels Klage den Vollzug verlangen [36]. Dabei kann es sich sowohl um ein rechtliches, tatsächliches, materielles als auch ideelles Interesse handeln. Als aktivlegitimiert gilt ein weiterer Kreis von Personen. So sind insbesondere der Begünstigte, die gesetzlichen Erben oder Freunde, die die Vollziehung einer Auflage aus Pietätsgründen fordern, aktivlegitimiert. Passivlegitimiert sind der Beschwererte und der Willensvollstrecker, sofern dieser die Auflage zu vollziehen hat [37].

Bei der Klage auf Vollzug einer Auflage handelt es sich um eine rein erbrechtliche Klage. Gerichtsstand ist damit der letzte Wohnsitz des Erblassers [38].

Wenn die Auflage fällig wurde, ergibt sich deren Dauer prinzipiell aus dem Willen des Erblassers. Hat sich dieser zur Dauer nicht geäussert, wird sie durch Auslegung festgestellt, wobei regelmässig vermutet werden kann, dass die Auflage mit dem Tod des Beschwererten hinfällig wird [39].

## 4. DIE BEDINGUNG

**4.1 Begriff.** Im sprachlichen Alltagsgebrauch wird der Begriff «Bedingung» in den verschiedensten Kontexten verwendet. Gemeint ist immer eine Verknüpfung im Sinne einer sogenannten «wenn-dann-Form»: «nur wenn y, dann z» [40].

Im *Obligationenrecht* (OR) wird jede Tatsache, von der nicht sicher ist, ob sie jemals eintreten wird, deren möglicher Eintritt aber über die Verbindlichkeit eines Schuldverhältnisses oder einer einzelnen Forderung daraus entscheidet, als Bedingung verstanden [41]. Das OR kennt zwei Arten von Bedingungen: sogenannte suspensive Bedingungen, die aufschiebender Natur sind [42], und resolutive, also auflösende Bedingungen [43]. Im Vertragsrecht bedeutet dies folgendes: Bei suspensiven Bedingungen erhält ein Vertrag erst durch den Eintritt der Bedingung seine Wirksamkeit. Bei resolutiven Bedingungen hingegen verliert der Vertrag seine bereits eingetretene Wirksamkeit mit Eintritt der Bedingung wieder [44].

Das Erbrecht kennt Suspensiv- und Resolutivbedingungen als Mittel zur Nachlassgestaltung. Der Erblasser kann jeder Verfügung von Todes wegen, beispielsweise Erbeinsetzungen, Vermächtnissen oder Auflagen, Bedingungen hinzufügen, sofern diese nicht sitten- oder rechtswidrig sind [45]. Damit unterliegen die betreffenden Bestimmungen – wie auch diejenigen zu den Auflagen [46] – den gesetzlichen Formvorschriften gemäss Art. 498 ff. ZGB [47]. Wenn eine Bestimmung in einer Verfügung von Todes wegen bewirkt, dass die Verfügung nur dann rechtswirksam wird, wenn ein «künftiges, noch ungewisses Ereignis» [48] eintritt, gilt sie als erbrechtliche Bedingung [49]. Entsprechend kann der Erblasser vergangene oder gegenwärtige Tatsachen nicht zu einer Bedingung machen [50].

Um eine Suspensivbedingung im erbrechtlichen Sinn handelt es sich, wenn die Verfügung von Todes wegen erst mit dem Eintritt der Bedingung rechtswirksam wird. Bei der Resolutivbedingung hingegen wird die Verfügung direkt mit dem Tod des Erblassers wirksam; die Rechtswirkung fällt mit dem Eintritt der Bedingung aber wieder dahin [51]. Mittels Resolutivbedingung ist ein Erblasser damit in der Lage, einen Begünstigten lebenslang, oder zumindest für eine längere Zeitperiode, zu einem bestimmten Tun oder Unterlassen zu verpflichten [52].

Keine Bedingung stellt die sogenannte Befristung dar. Um eine Befristung handelt es sich, wenn sicher ist, dass das zukünftige Ereignis eintreten wird, welches über Bestand oder Nichtbestand der Verfügung entscheiden soll. Die Bestimmungen über die Bedingungen sind für Befristungen analog anzuwenden [53].

Bedingungen können zudem unterschieden werden in Willkür- oder Potestativbedingungen und in kasuelle oder Zufallsbedingungen. Unterscheidungsmerkmal ist, ob die Herbeiführung des Ereignisses vom Willen des Begünstigten abhängig ist oder nicht [54]. Reine «Wollensbedingungen», bei welchen der Begünstigte lediglich die Gültigkeit der Verfügung zu wollen braucht, sind mit dem Prinzip der materiellen Höchstpersönlichkeit unvereinbar und machen eine entsprechende Verfügung ungültig [55].

## 4.2 Eintritt der Bedingung

**4.2.1 Allgemeines.** Um über die Rechtswirkung einer Bedingung zu entscheiden, ist vorerst zu unterscheiden, ob diese vor oder nach dem Erbgang eintritt. Tritt eine Bedingung vor dem Erbfall in Kraft, wird die Verfügung unbedingt, wenn es sich um eine Suspensivbedingung handelt, oder tritt gar nicht in Kraft, wenn eine Resolutivbedingung vorliegt [56].

Tritt eine Bedingung erst nach dem Erbfall in Kraft, muss durch Auslegung bestimmt werden, ob diese trotzdem rechts-

wirksam werden soll. Bejahendenfalls ist zu unterscheiden, ob es sich um eine suspensiv oder resolutiv bedingte Verfügung handelt.

Bei einer Erbeinsetzung gilt folgendes: Ist eine Erbeinsetzung suspensiv bedingt, erhalten die gesetzlichen Erben den bedingten Erbteil; dieser geht erst mit Eintritt der Bedingung an den eingesetzten Erben. Bei einer resolutiv bedingten Erbeinsetzung hingegen geht der bedingte Erbteil direkt an den eingesetzten Erben, der die Vermögenswerte beim Eintritt der Bedingung an die gesetzlichen Erben auszuliefern hat.

Bei Vermächtnissen gilt folgendes: Bei einem suspensiv bedingten Vermächtnis entsteht die Vermächtnisforderung erst mit dem Eintritt der Bedingung, wohingegen das resolutiv bedingte Vermächtnis beim Eintritt der Bedingung an den Beschwerten auszuliefern ist [57].

**4.2.2 Bei der Suspensivbedingung.** Liegt eine Suspensivbedingung vor, erhält der begünstigte Erbe eine sogenannte Anwartschaft auf den Erhalt der Erbschaft, wenn der Erbfall und der Eintritt einer Suspensivbedingung nicht auf den selben Zeitpunkt fallen. Ist die Bedingung dann eingetreten, wird diese Anwartschaft zum Vollrecht [58]. In der Lehre wird die Ansicht vertreten, dass eine solche Anwartschaft nicht vererbbar ist, weshalb der Erbe sowohl beim Erbfall wie auch zum Zeitpunkt des Eintritts der Bedingung am Leben sein muss, um die Erbschaft zu erhalten [59].

Während der Zeit der Anwartschaft, wenn sich der Erbe also in einer Art Schwebezustand befindet, kann er, um seinen Anspruch auf die Erbschaft sicherzustellen, Sicherungsmittel gemäss Art. 490 ZGB [60] verlangen, auch wenn der Anspruch gar nicht konkret gefährdet ist [61].

**4.2.3 Bei der Resolutivbedingung.** Eine resolutiv bedingte Erbeinsetzung wird direkt mit dem Erbfall wirksam. Der begünstigte Erbe wird Eigentümer des Nachlasses oder von Nachlassgegenständen. Seine Rechte sind jedoch insofern

eingeschränkt, als er die Erbschaft nach Eintritt der Resolutivbedingung an die vom Erblasser zusätzlich bedachte Person aushändigen muss. Somit entspricht die Rechtsstellung des resolutiv bedingten Erben derjenigen des Vorerben, womit auch die entsprechenden Bestimmungen gemäss Art. 491 ZGB anwendbar sind [62]. Die Begünstigung geht zum Zeitpunkt des Eintritts der Resolutivbedingung auf die zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers als dessen gesetzliche Erben geltenden Personen über, sofern nichts anderes bestimmt wird [63].

#### 4.3 Unterscheidung zwischen Auflage und Bedingung.

Grundlegendes Unterscheidungskriterium zwischen Auflage und Bedingung ist, dass der Erblasser mit einer Bedingung den Bestand oder Nichtbestand einer Verfügung von Todes wegen davon abhängig macht, ob ein künftiges, ungewisses Ereignis eintritt oder nicht. Mit einer Auflage hingegen verpflichtet der Erblasser jemanden dazu, etwas Bestimmtes zu tun oder zu unterlassen, ohne dass die Verfügung an sich hinfällig wird, wenn der Beschwerte die Auflage nicht erfüllt [64]. Weiter können Auflagen und Bedingungen nach dem allfälligen Vorliegen einer Frist unterschieden werden. Wurde keine Frist für die Erfüllung festgesetzt, handelt es sich tendenziell um eine Bedingung, nicht um eine Auflage [65]. Ein weiterer Unterschied – wenn nicht sogar der wichtigste – besteht darin, dass die Bedingung immer Teil einer anderen materiellen Verfügung und damit nur eine Nebenbestimmung ist. Die Auflage hingegen kann zwar ebenfalls zu einer materiellen Verfügung hinzutreten und diese einschränken, sie kann jedoch auch eine selbständige Verfügung sein [66].

#### 4.4 Schranken der Verfügungsfreiheit des Erblassers

**4.4.1 Allgemeines.** Ein Erblasser kann über seinen Nachlass nur in den Schranken der Verfügungsfreiheit [67] disponieren. Deshalb darf der Erblasser den zukünftigen Erben nur Auflagen oder Bedingungen auferlegen, die sich auf das ihnen zufallende Vermögen und auf dessen Verwendung zu einem bestimmten Zweck beziehen [68]. Weiter darf der Erblasser den Pflichtteil eines Erben nicht belasten [69], ansonsten dieser die Herabsetzung verlangen kann [70].

**4.4.2 Rechtswidrige und unsittliche Bedingungen und Auflagen.** Gemäss Art. 482 Abs. 2 ZGB machen unsittliche oder rechtswidrige Auflagen und Bedingungen eine Verfügung ungültig. Art. 519 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB sieht dagegen vor, dass eine Verfügung von Todes wegen – sofern ihr Inhalt oder eine ihr angefügte Bedingung unsittlich oder rechtswidrig ist – auf erhobene Klage hin für ungültig erklärt wird. Nach heutiger Auffassung ist davon auszugehen, dass unsittliche und rechtswidrige Verfügungen nicht zu deren Nichtigkeit führen, sondern dass diese lediglich anfechtbar sind [71].

Bedingungen und Auflagen gelten als *rechtswidrig*, wenn sie gegen zwingende Rechtsnormen verstossen. Die herrschende Lehre verweist in diesem Zusammenhang insbesondere auf Art. 20 OR [72]. Als *sittenwidrig* gilt eine Bedingung oder Auflage, wenn die Begünstigung einer Person an Auflagen oder Bedingungen geknüpft ist, welche den Begünstigten in seinen Freiheitsrechten stark einschränkt [73]. Oft-

mals sind dabei Entscheidungen betreffend Eheschliessung, Konfession oder Berufswahl betroffen [74].

**4.4.3 Unsinnige, lästige oder unmögliche Bedingungen und Auflagen.** Des Weiteren wird die Verfügungsfreiheit des Erblassers dadurch eingeschränkt, dass Bedingungen und Auflagen nicht unsinnig, lästig oder gar unmöglich sein dürfen. Sind sie es trotzdem, gelten unsinnige und lästige Beschwerungen als

---

*«Mit privatorischen Klauseln kann der Erblasser in seiner Verfügung von Todes wegen bestimmen, dass eine bestimmte Person nicht begünstigt werden soll, falls sie diese gerichtlich anfecht.»*

nicht vorhanden und die Begünstigung wird wirksam, als hätte der Erblasser sie nicht mit einer Bedingung oder Auflage beschwert. Eine Ungültigkeitsklage muss nicht erhoben werden [75].

Wenn niemand an der Erfüllung einer Bedingung oder Auflage interessiert ist und dadurch nicht nur der damit Beschwerte, sondern auch Dritte belästigt werden, gilt die Bedingung oder Auflage als *lästig* im Sinne des Gesetzes. Ergibt die Beschwerde jedoch überhaupt keinen Sinn, steht sie im Widerspruch zum übrigen Inhalt der Verfügung oder soll sie lediglich den Beschwerungen lächerlich machen, wird angenommen, dass es sich um eine *unsinnige* Bedingung oder Auflage handelt. Wenn *gar nicht möglich ist*, dass eine Bedingung oder Auflage eintreten resp. erfüllt werden kann, muss zwischen Suspensiv- oder Resolutivbedingungen und Auflagen unterschieden werden. Eine unmögliche Suspensivbedingung hat zur Folge, dass die betroffene Begünstigung wirkungslos wird, während eine unmögliche Resolutivbedingung hinfällig und die Begünstigung unbedingt wirksam wird [76]. Ist die Erfüllung einer Auflage unmöglich, muss durch Auslegung bestimmt werden, ob der Erblasser die Begünstigung auch ohne die betreffende Auflage ausgesprochen hätte. Im Zweifelsfall wird die Begünstigung ohne Beschwerde durch die Auflage wirksam [77].

**4.5 Zuwendung von Todes wegen an Tiere.** Am 4. Oktober 2002 wurde mit einer Gesetzesrevision dem Art. 482 ZGB ein vierter Abschnitt angefügt, welcher bestimmt, dass eine Verfügung, welche ein Tier begünstigt, als Auflage gilt, für das betreffende Tier artgerecht zu sorgen [78]. Dies beseitigte die Gefahr, dass eine solche Verfügung als unsinnig eingestuft wird, weil Tiere keine Rechtsfähigkeit besitzen und somit nicht Erbe sein können. Zudem vereinfachte es diese Gesetzesrevision, den Willen des Erblassers auszuführen [79].

Da gemäss Art. 482 Abs. 1 ZGB jedermann befugt ist, die Vollziehung einer Auflage zu verlangen, der ein Interesse an ihr hat, wird davon ausgegangen, dass im Falle der Begüns-



tigung eines Tieres wohl der Halter oder Interessengemeinschaften wie z. B. Tierschutzvereine zum Vollzug dieser Auflage aktivlegitimiert sind [80].

## 5. PRIVATORISCHE KLAUSELN

Ausser mit Auflagen und Bedingungen kann der Erblasser auch mit privatorischen Klauseln seinen Nachlass strukturieren. Mit diesem Gestaltungsmittel kann der Erblasser in seiner Verfügung von Todes wegen bestimmen, dass eine bestimmte Person nicht begünstigt werden soll, falls sie diese gerichtlich anfechtet [81]. Wird lediglich Einspruch gegen eine Verfügung von Todes wegen erhoben, gilt dies noch nicht als Anfechtung [82].

Gültig sind privatorische Klauseln nur, wenn sie sich in einer formgültigen Verfügung von Todes wegen befinden

und dem Begünstigten nicht seine von Gesetzes wegen zustehenden Rechte absprechen. Auch dürfen sie nicht verhindern, dass Verfügungen mit unsittlichem oder rechtswidrigem Inhalt angefochten werden [83]. Privatorische Klauseln werden somit nur wirksam, wenn eine Anfechtung erfolglos war [84].

## 6. FAZIT

Auflagen, Bedingungen und privatorische Klauseln ermöglichen eine Vielzahl von Gestaltungsvarianten über den eigenen Nachlass. Entscheidend ist aber eine präzise und eindeutige Formulierung, da Abgrenzungsschwierigkeiten nicht immer leicht zu vermeiden sind. ■

**Anmerkungen:** \*Für die Mitarbeit beim Verfassen dieses Artikels bedankt sich der Autor bei Eva Wettstein, Kommunikatorin FH, Zürich, sowie lic. iur. Brigitta Clavadetscher, Zürich. Des Weiteren bedankt sich der Autor für kritische Durchsicht und wertvolle Bemerkungen bei Dr. iur. Bertold Müller, LL.M., Rechtsanwalt, Zürich. **1)** Abt, Daniel/Weibel, Thomas (Hrsg.) (PraxKomm Erbrecht-Bearbeiter): Praxiskommentar Erbrecht, Basel 2007, PraxKomm Erbrecht-Schürmann, N 3 zu Art. 482 ZGB. **2)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 1 zu Art. 482 ZGB. **3)** Art. 482 ff. ZGB. **4)** Art. 512 ff. ZGB. **5)** Gemäss Art. 493 ZGB. **6)** Weimar, Peter (BK-Weimar): Berner Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Das Erbrecht, 1. Abteilung «Die Erben» (Art. 457–536 ZGB), Bern 2009, N 2 zu Art. 482 ZGB. **7)** Honsell, Heinrich/Vogt, Nedim Peter/Geiser, Thomas (Hrsg.) (BasK-Bearbeiter): Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Zivilgesetzbuch II (Art. 457–977 ZGB/Art. 1–61 SchlT ZGB), 3. Aufl., Basel 2007, N 14 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 10 zu Art. 482 ZGB; Tuor, Peter (BK-Tuor): Berner Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Das Erbrecht, 1. Abteilung «Die Erben» (Art. 457–536 ZGB), Bern 1952, N 6 zu Art. 482 ZGB; Tuor, Peter/Schnyder, Bernhard/Rumo-Jungo, Alexandra: Erste Abteilung: Die Erbberufung; Zweiter Abschnitt: Die Berufung aus Verfügung von Todes wegen, § 71. Die Verfügungsarten, in: Tuor, Peter/Schnyder, Bernhard/Schmid, Jörg/Rumo-Jungo, Alexandra (Hrsg.): Das schweizerische Zivilgesetzbuch, 13. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2009, N 21; Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 14. April 2009 (A-1543/2006), E. 6.1.1.; Urteil der I. Zivilkammer vom 21. Februar 1966 (SG), publ. in SGGVP 1966, 45; BGE 94 II 88, E. 6; BGE 99 II 375, E. 7a. **8)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 14 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 8 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 6 zu Art. 482 ZGB; Tuor/Schnyder/Rumo-Jungo (Anm. 7), N 21; Urteil der I. Zivilkammer vom 21. Februar 1966 (SG), publ. in SGGVP 1966, 45; BGE 94 II 88, E. 6; BGE 99 II 375, E. 7a. **9)** BK-Weimar (Anm. 6), N 10 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 15 zu Art. 482 ZGB; Tuor/Schnyder/Rumo-Jungo (Anm. 7), N 21; BGE 87 II 355, E. 2b; BGE 94 II 88, E. 6. **10)** Vgl. insbesondere BGE 101 II 25, E. 1 und E. 2. **11)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 20 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 15 zu Art. 482 ZGB. **12)** Vgl. etwa BGer, Urteil vom 3. November 2008 (5A\_185/2008), BGE 108 II, 4C. **13)** BK-Weimar (Anm. 6), N 12 zu Art. 482 ZGB. **14)** BK-Weimar (Anm. 6), N 12 zu Art. 482 ZGB. **15)** BK-Weimar (Anm. 6), N 12 zu Art. 482 ZGB. **16)** Art. 482 Abs. 4

ZGB. **17)** BK-Weimar (Anm. 6), N 23 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 6 zu Art. 482 ZGB. **18)** Art. 484 Abs. 1 ZGB. **19)** Art. 484 Abs. 2 ZGB. **20)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 16 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 17 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 248f. zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 10 zu Art. 482 ZGB. **21)** BGE 103 II 225. **22)** Oder um eine Teilungsvorschrift. **23)** BGE 103 II 225, E. 2.; PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 16 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 17 zu Art. 482 ZGB. **24)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 19 zu Art. 482 ZGB; Tuor/Schnyder/Rumo-Jungo (Anm. 7), N 21. **25)** Art. 608 Abs. 1 ZGB. **26)** PraxKomm Erbrecht-Weibel (Anm. 1), N 2 zu Art. 608 ZGB. **27)** PraxKomm Erbrecht-Weibel (Anm. 1), N 10 zu Art. 608 ZGB. **28)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 24 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 21 zu Art. 482 ZGB. **29)** BGE 99 II 375, E. 7b; BGE 101 II 25, E. 2b. **30)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 26 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 23 zu Art. 482 ZGB. **31)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 23 zu Art. 482 ZGB. **32)** BK-Weimar (Anm. 6), N 5 zu Art. 482 ZGB. **33)** Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung «eventuell sogar noch für etwas längere Zeit», vgl. BGE 87 II 355, E. 2b. **34)** BK-Weimar (Anm. 6), N 5 zu Art. 482 ZGB. **35)** Vgl. Art. 482 Abs. 1 ZGB. Gemäss herrschender Lehre bezieht sich diese Bestimmung nur auf die Auflage, nicht jedoch auf die Bedingung, s. dazu PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 2 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 2 zu Art. 482 ZGB. **36)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 25, 27 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 33 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 13f. zu Art. 482 ZGB; Sutter-Somm, Thomas/Chevalier, Marco: Die prozessualen Befugnisse des Willensvollstreckers, successio 2007, 36; BGE 120 II 182, E. 2c.; BGE 105 II 253, E. 2d; 56. Entscheid vom 13. Februar 1985 (PF 1/85) (GR), publ. in PKG 1985, 160; BGE 99 II 375, E. 7b. **37)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 25, 27 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 32 ff. zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 714 ff. zu Art. 482 ZGB; Urteil der I. Zivilkammer vom 21. Februar 1966 (SG), publ. in SGGVP 1966, 458f., anderer Ansicht bezüglich der Legitimierung des Willensvollstreckers sind Sutter-Somm/Chevalier (Anm. 36), 36. **38)** Art. 28 Abs. 1 ZPO; PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 30 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 27 zu Art. 482 ZGB. **39)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 36 ff. zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 32 zu Art. 482 ZGB. **40)** Riedo, Christof: «Zum Begriff der Bedingung» oder «Über die Gewissheit der Juris-

ten», in: Niggli, Marcel Alexander/Pozo, José Hurtado/Queloz, Nicolas (Hrsg.): Festschrift für Franz Riklin, Zürich/Basel/Genf 2007, 203 f. **41)** Eitel, Paul: Die Anwartschaft des Nacherben, Diss., Bern 1991, 28. **42)** Art. 151 OR. **43)** Art. 154 OR. **44)** Vgl. Koller, Alfred: Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bern 2009, § 77 Rz. 11; Eitel (Anm. 41), 28. **45)** Art. 482 Abs. 2 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 4 zu Art. 482 ZGB; siehe auch Ziff. 4.4.2. **46)** Siehe Ziff. 3.1. **47)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 3 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 3 zu Art. 482 ZGB. **48)** Abt, Daniel: Die Ungültigkeitsklage im schweizerischen Erbrecht, Basel 2002, 128. **49)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 1 zu Art. 482 ZGB; Riedo (Anm. 40), 205; BGE 120 II 182, E. 2c.; Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 14. April 2009 (A-1543/2006), E. 6.1.1. **50)** Riedo (Anm. 40), 206. **51)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 5 zu Art. 482 ZGB. **52)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 5 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 4 zu Art. 482 ZGB. **53)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 6 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 4 zu Art. 482 ZGB; Riedo (Anm. 40), 206. **54)** BK-Weimar (Anm. 6), N 42 zu Art. 482 ZGB. **55)** BK-Weimar (Anm. 6), N 42 zu Art. 482 ZGB. **56)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 7 zu Art. 482 ZGB. **57)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 7f. zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 7f. zu Art. 482 ZGB. **58)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 10 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 34 zu Art. 482 ZGB. **59)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 10 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 12 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 53 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 35 zu Art. 482 ZGB, welcher jedoch eine gegenteilige Bestimmung des Erblassers nicht ausschliesst. **60)** Insbesondere die Aufnahme eines Inventars sowie die Leistung einer Sicherstellung. **61)** Vgl. Art. 488 ff. ZGB; PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 11f. zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 10f. zu Art. 482 ZGB. **62)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 13f. zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 47 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 36f. zu Art. 482 ZGB. **63)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 8 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 36 zu Art. 482 ZGB. **64)** PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 1 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 1 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 9 zu Art. 482 ZGB. **65)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 1 zu Art. 482 ZGB; BGE 120 II 182, E. 2d; BGE 99 II 375, E. 7b. **66)** BasK-Staehelin (Anm. 7), N 3 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 8ff. zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7),

N 8 zu Art. 482 ZGB; Tuor/Schnyder/Rumo-Jungo (Anm. 7), N 21; Urteil der I. Zivilkammer vom 21. Februar 1966 (SG), publ. in SGGVP 1966, 45. 67) Art. 481 ZGB. 68) BGE 94 II 88, E. 7; BGE 97 II 201, E. 4; eine gegenteilige Meinung stipuliert BGE 101 II 25, E. 2a, indem ausgeführt wird, aufgrund der Zulassung des Verschaffungsvermögens sowie des Umstands, dass der Gesetzesredaktor eine Auflage, deren Wert denjenigen der Erbschaft des Begünstigten übersteigt, nicht als ungültig bezeichnete, ergebe sich, dass sich eine Auflage nicht nur auf das dem Beschwerzten zufallende Vermögen beziehen könne. 69) Rohde, Alexander W.: Die Ernennung von Drittpersonen zur Verwaltung von Vermögen Minderjähriger (Art. 321 und 322 ZGB), Zürich 2007, 161 f. 70) Analog zu Art. 486 Abs. 1 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 36 zu Art. 482 ZGB; BGE 101 II 25, E. 2 b; BGE 99 II 375, E. 7b. 71) BasK-Staehelin (Anm. 7), N 45 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 76 ff., N 78 zu Art. 482 ZGB; BGE 99 II 375, E. 7b.; Art. 482 Abs. 2 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 33 zu Art. 482 ZGB; 55. Bundesgericht, 20. Juni 1991, Obergericht, II. Zivilkammer, Urteil vom 9. Oktober 1990, Bezirksgericht Meilen, Urteil vom 21. Dezember 1989 (ZH), publ. in ZR 90 (1991), 175; BGE

94 II 88, E. 6; BGE 99 II 375, E. 7b. 72) PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 42 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 36 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 85 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 28 zu Art. 482 ZGB. 73) PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 43 ff. zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 37 f. zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 111 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 28 zu Art. 482 ZGB; BGE 94 II 88, E. 7. 74) BasK-Staehelin (Anm. 7), N 37 f. zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 28a zu Art. 482 ZGB; Breitschmid, Peter/Eitel, Paul/Fankhauser, Roland/Geiser, Thomas/Rumo-Jung, Alexandra: Erbrecht, Zürich 2010, N 22. 75) Gemäss Art. 482 Abs. 3 ZGB; PraxKomm Erbrecht-Schürmann (Anm. 1), N 51 zu Art. 482 ZGB; BasK-Staehelin (Anm. 7), N 42 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 112 ff. zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 32 zu Art. 482 ZGB; BGE 94 II 88, E. 6. 76) Baumann, Lorenz: Von grauen und farbigen Brunnen: die Rechtsfolgen unmöglicher Auflagen, Successio 4 (2010), Nr. 3, 245. 77) BasK-Staehelin (Anm. 7), N 43 f. zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 115 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 30 f. zu Art. 482 ZGB; differenziert dazu Baumann (Anm. 76), S. 246. 78) Art. 482 Abs. 4 ZGB;

BasK-Staehelin (Anm. 7), N 3a zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 120 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 56 zu Art. 482 ZGB; Tuor/Schnyder/Rumo-Jungo (Anm. 7), N 21. 79) BK-Weimar (Fn 6), N 120 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 56 f. zu Art. 482 ZGB. 80) BK-Weimar (Anm. 6), N 120 zu Art. 482 ZGB; BK-Tuor (Anm. 7), N 58 zu Art. 482 ZGB. 81) BasK-Staehelin (Anm. 7), N 40 zu Art. 482 ZGB; BK-Weimar (Anm. 6), N 54 ff. zu Art. 482 ZGB; Tuor/Schnyder/Rumo-Jungo (Anm. 7), N 2; Breitschmid/Eitel/Fankhauser/Geiser/Rumo-Jungo (Anm. 7), N 24. 82) BasK-Staehelin (Anm. 7), N 40 zu Art. 482 ZGB; KGE (Zivilgerichtshof I) vom 16. Juni 2006 i. S. B. u. a. c. U., V. und W.; BGER, Urteil vom 16. Februar 2007 (5C.202/2006), ZWR 2007, 255; 55. Bundesgericht, 20. Juni 1991, Obergericht, II. Zivilkammer, Urteil vom 9. Oktober 1990, Bezirksgericht Meilen, Urteil vom 21. Dezember 1989 (ZH), publ. in ZR 90 (1991), 175. 84) BasK-Staehelin (Anm. 7), N 40 zu Art. 482 ZGB; KGE (Zivilgerichtshof I) vom 16. Juni 2006 i. S. B. u. a. c. U., V. und W.; BGER, Urteil vom 16. Februar 2007 (5C.202/2006), ZWR 2007, 255; BGE 117 II 239, E. 5c.

## RÉSUMÉ

### Charges et conditions comme moyen d'aménager sa succession

Le de cujus dispose de diverses possibilités pour aménager sa succession et veiller à ce que sa volonté soit accomplie après son décès. Il peut, par exemple, conclure un pacte successoral ou rédiger ses dernières volontés et les assortir de conditions, de charges ou de clauses privatives.

On appelle charge une obligation ou une disposition pour cause de mort (ou testamentaire), qui contraint les héritiers à faire ou éviter telle ou telle chose, sans fonder toutefois un droit personnel mais uniquement un droit d'ester en justice pour en obtenir l'exécution. Une condition au sens du droit successoral est une disposition pour cause de mort qui n'est valide en droit qu'en cas de survenance d'un «événement futur et incertain». Le défunt ne peut donc faire valoir à titre de conditions des faits passés ou actuels. Une troisième possibilité dont dispose le défunt pour aménager sa succession consiste en la clause dite privative, qui lui permet, dans ses dispositions testamentaires, de désigner telle ou telle personne comme non ayant droit pour le cas où elle demanderait l'annulation du testament en justice.

La distinction entre charges et conditions pose fréquemment des problèmes car elle est, la plupart du temps, affaire d'interprétation. Retenons comme caractéristique distinctive que le de cujus, par une condition, peut faire dépendre l'existence ou l'inexistence de sa disposition pour cause de mort de la question de savoir si un événement incertain se produira. Par une charge, en revanche, le de cujus peut contraindre une personne à faire ou éviter telle ou telle chose, sans que la disposition puisse être caduque si la charge n'est pas acquittée. Une autre différence – peut-être même la plus importante – réside dans le fait que la condition fait toujours partie d'une autre disposition matérielle, autrement dit constitue toujours une disposition accessoire. La charge, par

contre, peut certes s'ajouter elle aussi à une disposition matérielle et en restreindre la portée mais non pas prétérer elle ou les héritiers à titre de disposition indépendante.

Le de cujus est soumis, dans sa liberté de disposer, à certaines restrictions qui concernent également l'application de charges et de conditions. En vertu de l'article 481 du Code civil (CC), le défunt a le droit d'aménager librement sa succession dans les limites de la quotité disponible. En conséquence, il ne peut imposer à ses futurs héritiers que des charges et conditions qui ont un lien avec le patrimoine qui leur échoit ou avec son usage à des fins déterminées. En outre, il n'est pas habilité à restreindre la réserve (ou part réservataire) d'un héritier qui, sinon, peut tenter une action en réduction. Enfin, les charges ou les conditions ne peuvent être ni contraires aux bonnes mœurs ni illégales, ce qui, selon la loi, entraînerait la nullité de la condition, et même de la charge s'il s'avère que le défunt n'aurait pas voulu maintenir ses libéralités à défaut de charges illégales ou contraires aux bonnes mœurs. Si des conditions ou des charges sont jugées inopportunes, elles seront réputées inexistantes et les libéralités déploieront leurs effets comme si le défunt ne les avait pas assorties de conditions ou de charges. S'il s'avère toutefois impossible qu'une condition ou une charge puisse survenir ou être remplie, il faut alors distinguer les conditions et charges suspensives des conditions et charges résolutoires. Une condition suspensive impossible à réaliser fait que la libéralité prise est sans effet, tandis qu'une condition résolutoire impossible à réaliser est nulle et que la libéralité déploie ses effets sans réserve. S'il est impossible d'exécuter une charge, il faut déterminer par interprétation si le défunt aurait accordé les libéralités sans imposer la charge en question. OA/AM

**This document is for information purpose only. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system, or transmitted in any form or by any means electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise without the prior permission of Oliver Arter.**

**Oliver Arter, Consultant, Attorney at law, Bellerivestrasse 201,  
8034 Zurich, Switzerland, Tel.: 0041 44 386 6000.**