

## **Ehegüter- und erbrechtliche Aspekte des Grundeigentums**

PD Dr. iur. STEPHAN WOLF,  
Fürsprecher und Notar

### **Inhaltsübersicht**

#### **I. Einleitung**

#### **II. Verhältnis von Ehegüterrecht und Sachenrecht im Allgemeinen**

1. Vorbemerkung
2. Errungenschaftsbeteiligung
3. Gütergemeinschaft
4. Gütertrennung

#### **III. Zur güter- und erbrechtlichen Auseinandersetzung bei Errungenschaftsbeteiligung**

1. Praktisches Beispiel
2. Zuordnung von Grundstücken zum Vermögen der Ehegatten und zu ihren Gütermassen
  - 2.1. Grundsätzliches
  - 2.2. Konkretes Vorgehen anhand des Beispiels
3. Berechnung der Mehrwertbeteiligung (Art. 206 ZGB) und der Mehr- und Minderwertbeteiligung (Art. 209 Abs. 3 ZGB)
4. Vorschlagsbeteiligung und erbrechtliche Ansprüche
  - 4.1. Rechnerische Auseinandersetzung im Ausgangsbeispiel
    - a. Vorschlagsbeteiligung (Art. 215 f. ZGB)
    - b. Erbrechtliche Auseinandersetzung
  - 4.2. Obligatorischer Vorschlagsanspruch und dingliche erbrechtliche Ansprüche
  - 4.3. Abschluss und Vollzug der güter- und erbrechtlichen Auseinandersetzung bei Grundstücken, insbesondere Rechtsgrundausweise zuhanden des Grundbuchamtes
    - a. Erbenschein
    - b. Ausweis über die güter- und erbrechtliche Auseinandersetzung
5. Hinweise zum Vermächtnis
  - 5.1. Rechtsnatur
  - 5.2. Grundstücke
  - 5.3. Nutzniessung gemäss Art. 473 ZGB

#### **I. Einleitung**

Ehegüter- und erbrechtliche Aspekte des Grundeigentums: So lautet das Thema, dem wir uns widmen wollen. Es geht also um Fragen aus mehreren Teilgebieten des ZGB, nämlich aus dem Eherecht, dem Erbrecht und dem Immobiliarsachenrecht.

Dabei soll vorerst allgemein das Verhältnis von Güterrecht und Sachenrecht betrachtet werden<sup>1</sup>. Anschliessend sind, ausgehend von einem konkreten Beispiel, für den Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung die wesentlichen Aspekte der güter- und erbrechtlichen Auseinandersetzung mit Bezug auf ein Grundstück zu behandeln<sup>2</sup>.

## II. Verhältnis von Ehegüterrecht und Sachenrecht im Allgemeinen

### 1. Vorbemerkung

Das Ehegüterrecht stellt bekanntlich drei Güterstände zur Verfügung: Die Errungenschaftsbeteiligung, die Gütergemeinschaft und die Gütertrennung. Das Verhältnis dieser drei Güterstände zum Sachenrecht erweist sich als ein je unterschiedliches.

### 2. Errungenschaftsbeteiligung

Der ordentliche Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung äussert grundsätzlich keine sachenrechtlichen Wirkungen. Er geht vielmehr von *zwei getrennten Vermögen der Ehegatten* aus. Die Eigentumsverhältnisse unter den Ehegatten werden durch den Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung im Prinzip nicht berührt<sup>3</sup>. Dementsprechend führt insbesondere das finanzielle Zusammenwirken beider Ehegatten beim Erwerb eines Vermögensgegenstandes nicht dazu, dass am erworbenen Objekt von Güterrechts wegen gemeinschaftliches Eigentum beider Ehegatten entsteht<sup>4</sup>.

Andererseits sieht aber der ordentliche Güterstand mehrere *Ausgleichsmechanismen* vor, die bei einem finanziellen Zusammenwirken unter den Ehegatten zum Tragen kommen können. Diesbezüglich zu erwähnen sind vor allem die Mehrwertbeteiligung (Art. 206 ZGB), die Mehr- und Minderwertbeteiligung (Art. 209 ZGB) sowie die Vorschlagsbeteiligung (Art. 215 f. ZGB). Diese güterrechtlichen Institute verschaffen in den vom Gesetz jeweils umschriebenen Fällen Ansprüche auf einen Ausgleich unter den Ehegatten und ihren Gütermassen. Dieser Ausgleich erfolgt rechnerisch. Juristisch handelt es sich um obligatorische Ansprüche, welche keine unmittelbar dinglichen Wirkungen äussern.

Die Errungenschaftsbeteiligung als solche führt demzufolge nicht zu gemeinschaftlichem Eigentum unter den Ehegatten. Soll unter dem ordentlichen Güterstand ein Objekt im *gemeinschaftlichen Eigentum* beider Ehegatten stehen, so ist vielmehr eine entsprechende *rechtsgeschäftliche Begründung* erforderlich. Dafür in Frage kommen regelmässig die Vereinbarung

---

<sup>1</sup> II. sogleich.

<sup>2</sup> III. hienach.

<sup>3</sup> Siehe CYRIL HEGNAUER/PETER BREITSCHMID, Grundriss des Eherechts, 4. Aufl., Bern 2000, N. 25.12. Vgl. auch HEINZ HAUSHEER/THOMAS GEISER/ESTHER KOBEL, Das Eherecht des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, 2. Aufl., Bern 2002, Rzn. 12.01 ff.

<sup>4</sup> Immerhin statuiert Art. 200 Abs. 2 ZGB für den Fall, dass hinsichtlich des Eigentums an einem Vermögenswert Beweislosigkeit bestehen sollte, eine Vermutung des Miteigentums beider Ehegatten. Für Grundstücke findet diese Miteigentumsvermutung allerdings praktisch keine Anwendung; vgl. ALESSANDRA CERESOLI, Art. 202 Abs. 2 und Art. 248 Abs. 2 ZGB - Miteigentumsvermutungen unter Ehegatten und Eigentumsnachweise, Diss. Basel 1992, S. 31 f.; ebenso nun auch JÜRIG SCHMID, Ehegüterrecht und grundbuchrechtliche Aspekte, ZBGR 2002, S. 326.

von Miteigentum (Art. 646 ff. ZGB)<sup>5</sup> oder das Eingehen einer einfachen Gesellschaft (Art. 530 ff. OR)<sup>6</sup>.

Eine derartige Begründung gemeinschaftlichen Eigentums unter Ehegatten durch ein Rechtsgeschäft des Sachen- oder Obligationenrechts ist grundsätzlich zulässig (vgl. Art. 168 ZGB) und kann im Einzelfall durchaus auch angezeigt sein. Gemeinschaftliches Eigentum an Immobilien allgemein und besonders am Grundstück, auf dem sich die Wohnung der Familie befindet, mag vor allem dem Bedürfnis nach Betonung des Gedankens der Gemeinschaft und der Gleichstellung der Ehegatten entsprechen<sup>7</sup>.

Bei der Begründung gemeinschaftlichen Eigentums im Rahmen der Errungenschaftsbeteiligung ist aber Folgendes zu bedenken:

Weil im ordentlichen Güterstand eine gemeinsame Berechtigung beider Ehegatten nur aufgrund eines dem Sachen- oder Obligationenrecht zugehörigen Rechtsgeschäftes entstehen kann und weil das Ehegüterrecht seinerseits spezifische Ausgleichsmechanismen vorsieht, findet diesfalls eine *Überlagerung von sachen- bzw. obligationenrechtlichen Normen mit dem Ehegüterrecht* statt. Daraus können sich Widersprüche und u.U. von den Ehegatten nicht gewollte Konsequenzen ergeben. Die entsprechende Problematik kann hier nicht vertieft behandelt werden. Immerhin soll im Sinne eines Hinweises kurz auf die an Immobilien verbreitete Ehegattengesellschaft eingegangen werden<sup>8</sup>.

Mit der Begründung einer *einfachen Gesellschaft* wird innerhalb der Errungenschaftsbeteiligung ein Gesamthandsverhältnis geschaffen<sup>9</sup>. Dieses untersteht den Regeln der Art. 530 ff. OR.

Kommt es zur Auflösung der Ehe, ist regelmässig eine Auseinandersetzung sowohl hinsichtlich der Ehegattengesellschaft<sup>10</sup> als auch in Bezug auf den Güterstand vorzunehmen.

Die Liquidation der Ehegattengesellschaft ist nach gesellschaftsrechtlichen Regeln vorzunehmen. Vorerst sind die Schulden zu tilgen sowie die Auslagen und Verwendungen zu ersetzen (Art. 549 OR). Sodann sind die Einlagen den Gesellschaftern dem Werte nach zurückzuerstatten (Art. 548 OR). Schliesslich ist ein verbleibender Überschuss als Gewinn und ein eingetretener Fehlbetrag als Verlust unter den Ehegatten aufzuteilen (Art. 549 Abs. 1 bzw. 2 OR). Mangels anderslautender besonderer Vereinbarung haben die Ehegatten Gewinn und Verlust gemäss Art. 533 OR ohne Rücksicht auf die Grösse ihrer Beiträge zu gleichen Teilen,

<sup>5</sup> Dazu für Grundstücke LISE FAVRE, L'achat d'immeuble en copropriété entre époux mariés sous le régime de la participation aux acquêts - une fausse solution?, ZBGR 1994, S. 324 ff.

<sup>6</sup> Siehe auch STEPHAN WOLF, Grundstücke in der güter- und erbrechtlichen Auseinandersetzung, ZBJV 2000 (nachfolgend zitiert: WOLF, Grundstücke), S. 246.

<sup>7</sup> Vgl. unter Bezugnahme auf die einfache Gesellschaft unter Ehegatten HEINZ HAUSHEER/REGINA AEBI-MÜLLER, Begünstigung des überlebenden Ehegatten, in: JEAN NICOLAS DRUEY/PETER BREITSCHMID (Hrsg.), Güter- und erbrechtliche Planung, Bern, Stuttgart, Wien 1999, S. 36.

<sup>8</sup> Auf die Problematik insbesondere im Zusammenhang mit der einfachen Gesellschaft ist schon mehrfach hingewiesen worden. Vgl. etwa HEINZ HAUSHEER, Anmerkungen zur Ehegattengesellschaft, ZBJV 1995, S. 617 ff.; HAUSHEER/AEBI-MÜLLER (Fn. 7), S. 38.

<sup>9</sup> Die Ehegattengesellschaft erweist sich insofern als Alternative zur Gütergemeinschaft, welche sich auf ein Grundstück beschränken liesse (beschränkte Gütergemeinschaft; vgl. Art. 223 f. ZGB). Solches hätte allerdings zur Folge, dass die Eigengüter einen bedeutend grösseren Umfang aufwiesen, als das in der Errungenschaftsbeteiligung der Fall ist. Insbesondere würde erspartes Erwerbseinkommen nicht mehr unter den Ehegatten geteilt. Zum Ganzen BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, N. 40 der Vorbemerkungen vor Art. 221 ff. ZGB. Vgl. auch HAUSHEER/GEISER/KOBEL (Fn. 3), Rz. 11.34.

<sup>10</sup> Siehe für deren Auflösungsgründe allgemein Art. 545 OR.

also je hälftig, zu tragen. Nach abgeschlossener Liquidation der Gesellschaft ist der Gesellschaftsgewinn bzw. -verlust nach den güterrechtlichen Vorschriften auf die Ehegatten bzw. ihre Gütermassen zu verteilen<sup>11</sup>.

Die eben erwähnte, in Art. 533 OR für die einfache Gesellschaft vorgesehene hälftige Gewinn- und Verlustbeteiligung entspricht nun allerdings nicht der für die Errungenschaftsbeteiligung in Art. 206 und 209 statuierten Ordnung. Diese sieht nämlich nicht eine von den Beiträgen der Ehegatten unabhängige Beteiligung nach Köpfen vor, sondern vielmehr eine proportionale Beteiligung (Art. 206 Abs. 1 ZGB, Art. 209 Abs. 3 ZGB). Zudem besteht für Investitionen eines Ehegatten in Vermögenswerte des anderen eine Nennwertgarantie (Art. 206 Abs. 1 i.f. ZGB), welche dem Gesellschaftsrecht nicht bekannt ist.

Angesichts dieser *Inkongruenzen von gesellschafts- und ehегüterrechtlicher Regelung* empfiehlt es sich, beim Eingehen einer einfachen Gesellschaft unter Ehegatten die Beteiligungs- und Kapitalverhältnisse ausdrücklich vertraglich zu verabreden. Eine Vereinbarung ist insbesondere für die Beteiligung anlässlich der Liquidation der Gesellschaft zu treffen. Bei der Ehegattengesellschaft ist nämlich u.a. die Frage der Aufteilung eines konjunkturellen Mehrwertes der Grundstückes umstritten. Vorherrschend ist die Auffassung, dass der Gewinn nach Massgabe von Art. 533 OR unter den Ehegatten hälftig zu teilen ist, und zwar unabhängig von der Höhe der Einlagen. Damit werden - wie soeben schon erwähnt - die in Art. 206 und 209 ZGB statuierten Grundsätze u.U. weitgehend relativiert<sup>12</sup>.

Mit den vorstehenden Ausführungen soll keinesfalls generell gegen die Begründung gemeinschaftlichen Eigentums - insbesondere durch eine einfache Gesellschaft - im Rahmen der Errungenschaftsbeteiligung Stellung bezogen werden. Wie erwähnt kann im konkreten Einzelfall eine gemeinsame Berechtigung beider Ehegatten durchaus angezeigt sein. So ist es durch die Wahl des Rechtsverhältnisses der einfachen Gesellschaft insbesondere möglich, für den Fall des Ablebens eines (Ehegatten-)Gesellschafters eine Akkreszenzklausel zu vereinbaren<sup>13</sup>, womit beim Ableben eines (Ehegatten-)Gesellschafters dessen Gesellschaftsanteil dem überlebenden unmittelbar anwächst<sup>14</sup>. Stets sind allerdings die mit dem Eingehen einer einfachen Gesellschaft bzw. einer Miteigentumsgemeinschaft verbundenen Konsequenzen mitzuberücksichtigen. Der Notar seinerseits hat die Ehegatten kraft seiner Rechtsbelehrungspflicht über die gesellschaftsrechtlichen, miteigentumsrechtlichen und güterrechtlichen Belange zu orientieren.

### 3. Gütergemeinschaft

Anders als die Errungenschaftsbeteiligung beeinflusst der Güterstand der Gütergemeinschaft unmittelbar die sachenrechtliche Ordnung. Die Gütergemeinschaft stellt nämlich eines der im Gesetz vorgesehenen Gesamthandsverhältnisse dar. Das Gesamtgut steht von Güterrechts

<sup>11</sup> Vgl. zum Ganzen HAUSHEER/GEISER/KOBEL (Fn. 3), Rzn. 11.37 f.; HAUSHEER (Fn. 8), S. 622 ff.

<sup>12</sup> Dazu HAUSHEER (Fn. 8), S. 623, und neuerdings SCHMID (Fn. 4), S. 345, Anm. 116. Ausführlich: BEAT BRÄM, Gemeinschaftliches Eigentum unter Ehegatten an Grundstücken. Bildet Gesamteigentum als einfache Gesellschaft eine gute Alternative zum Gesamteigentum im Güterstand der Gütergemeinschaft?, Diss. Bern 1997, S. 142 ff.; IRENE HOHL, Gesellschaften unter Ehegatten, Diss. Basel 1996, S. 149 ff.; je m.w.H.

<sup>13</sup> Vgl. für eine solche etwa Musterurkunde VbN Nr. 621.2, Ziff. V.17. lit. d., S. 27 mit Anm. 28 f.

<sup>14</sup> Dazu HEINZ HAUSHEER/ROLAND PFÄFFLI, Zur Bedeutung des Anwachsungsprinzips bei der einfachen Gesellschaft und der Gütergemeinschaft im Todesfall; zur Tragweite von BGE 119 II 119 ff. für die Grundbuchführung, ZBJV 1994, S. 42.

wegen (vgl. Art. 222 ZGB) in einer *Gesamthandsberechtigung* beider Ehegatten. An Grundstücken des Gesamtgutes tritt aussergrundbuchlich Gesamteigentum ein.

Dazu ein Beispiel: Mann (M) und Frau (F) leben unter dem Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft (Art. 221 ff. ZGB). Ehemann M erscheint allein vor dem Notar und erwirbt aufgrund eines Kaufvertrages Eigentum an einem Grundstück. Er wird in der Folge im Grundbuch als Alleineigentümer eingetragen. Dennoch fällt das Grundstück, wenn es Gesamtgutscharakter aufweist<sup>15</sup>, von Güterrechts wegen ins Gesamteigentum beider Ehegatten. Ehefrau F wird, auch wenn sie am Erwerbsgeschäft nicht beteiligt war, ausserbuchlich ebenfalls Gesamteigentümerin am Grundstück. Sie kann unter Vorlage des Ehevertrages die Eintragung beider Ehegatten als Gesamthänder im Grundbuch verlangen (Art. 665 Abs. 3 ZGB)<sup>16</sup>. Solange F nicht auch in der Eigentumsspalte des Grundbuchs eingetragen ist, steht ihr trotz ihrer Gesamteigentümerstellung die formelle grundbuchliche (Mit-) Verfügungsbefugnis nicht zu (vgl. Art. 656 Abs. 2 ZGB). Damit besteht jedenfalls für Grundstücke, die nicht die Wohnung der Familie betreffen<sup>17</sup>, das Risiko, dass M allein über die Liegenschaft verfügt und in der Folge ein gutgläubiger Dritter daran Eigentum oder beschränkte dingliche Rechte erwirbt (Art. 973 ZGB).

Die Urkundspersonen haben in derartigen Fällen darauf hinzuwirken, dass der Abschluss von Erwerbsgeschäften durch einen Gütergemeinschaftler allein vermieden wird. Unter anderem aus diesem Grunde hat der Notar bei jedem Erwerbsgeschäft durch eine verheiratete Person deren Güterstand abzuklären.

Dass die Gütergemeinschaft zu einem Gesamthandverhältnis am Gesamtgut führt, hat weitere Konsequenzen auch für ihre Liquidation. So kann insbesondere mittels einer integralen *Gesamtgutszuweisung* an einen Ehegatten eine Akkreszenz zugunsten desselben herbeigeführt werden kann. Der entsprechend begünstigte - in der Regel der überlebende - Ehegatte wird diesfalls ipso iure und uno actu Alleineigentümer der Gesamtgutsgegenstände<sup>18</sup>.

#### 4. Gütertrennung

Für die Gütertrennung gilt im Wesentlichen das für die Errungenschaftsbeteiligung Gesagte<sup>19</sup> analog. Gemeinschaftliches Eigentum der Ehegatten bedarf auch unter dem Güterstand der Gütertrennung der besonderen Begründung durch ein Rechtsgeschäft des Sachen- bzw. Obligationenrechts. Dabei tritt ebenfalls eine Überlagerung von Regeln der eingegangenen gemeinschaftlichen Berechtigung mit dem Ehegüterrecht ein. Die Überlagerung erweist sich allerdings im Vergleich mit der Errungenschaftsbeteiligung als weniger komplex, weil die Gütertrennung keine umfassende güterrechtliche Ordnung mit Ausgleichsmechanismen - wie

<sup>15</sup> Das ist bei der allgemeinen Gütergemeinschaft grundsätzlich für das ganze Vermögen und alle Einkünfte der Ehegatten der Fall (Art. 222 Abs. 1 ZGB); vorbehalten bleiben von Gesetzes wegen lediglich die persönlichen Gebrauchsgegenstände jedes Ehegatten sowie die Genugtuungsansprüche (Art. 225 Abs. 2 ZGB).

<sup>16</sup> Siehe dazu eingehend STEPHAN WOLF, Vorschlags- und Gesamtgutszuweisung an den überlebenden Ehegatten, mit Berücksichtigung der grundbuchrechtlichen Auswirkungen, Diss. Bern 1996 (nachfolgend zitiert: WOLF, Vorschlagszuweisung), S. 202 ff.

<sup>17</sup> Für diese gilt bereits gemäss Art. 169 ZGB des Erfordernis der Zustimmung des anderen Ehegatten.

<sup>18</sup> Vgl. ausführlich für die Gesamtgutszuweisung an den überlebenden Ehegatten WOLF, Vorschlagszuweisung (Fn. 16), S. 213 ff., m.w.H.

<sup>19</sup> II.2. hievov.

der Mehr- bzw. der Mehr- und Minderwertbeteiligung sowie der Vorschlagsbeteiligung - vorsieht. Die Folgen einer gemeinschaftlichen Berechtigung sind allerdings auch hier zu bedenken.

### III. Zur güter- und erbrechtlichen Auseinandersetzung bei Errungenschaftsbeteiligung

#### 1. Praktisches Beispiel

Markus (M) und Franziska (F) Berner-Zürcher heirateten im Jahre 1988. 1992 erwarb M ein Grundstück zum Kaufpreis von Fr. 800'000.--<sup>20</sup> zu Alleineigentum. Die Liegenschaft diente seither den Ehegatten als Wohnung der Familie.

Zur Finanzierung des Kaufpreises wurden die folgenden Mittel verwendet:

- M: Erbschaft seines Vaters Fr. 200'000.--, während der Dauer der Ehe gebildete Ersparnisse aus Arbeitserwerb sowie während der Dauer der Ehe aufgelaufene Zinsen auf dem Erbschaftsvermögen Fr. 20'000.--;
- F: Voreheliche Ersparnisse Fr. 80'000.--;
- Hypothek bei der Bank B Fr. 500'000.--.

Im Februar 2003 stirbt M. M und F haben zwei gemeinsame Kinder: Sohn Simon (S), geb. 1989, und Tochter Tina (T), geb. 1991. Ein Ehevertrag oder eine Verfügung von Todes wegen finden sich nicht vor. Die 1992 von M erworbene Liegenschaft weist nunmehr einen Verkehrswert von Fr. 1'200'000.-- auf. Die während der Dauer der Ehe eingetretene Wertsteigerung ist auf konjunkturelle Gründe zurückzuführen.

Wie ist die güter- und erbrechtliche Auseinandersetzung in Bezug auf das Grundstück vorzunehmen?

#### 2. Zuordnung von Grundstücken zum Vermögen der Ehegatten und zu ihren Gütermassen<sup>21</sup>

##### 2.1. Grundsätzliches

Die Errungenschaftsbeteiligung hat grundsätzlich keinen Einfluss auf die Eigentumsverhältnisse unter den Ehegatten<sup>22</sup>. Entsprechend sind im ordentlichen Güterstand *zwei nach Rechtsträgern getrennte Vermögen* zu unterscheiden: Das Frauen- und das Mannesgut<sup>23</sup>.

<sup>20</sup> Die im Beispiel angegebenen Zahlen sind ausschliesslich aus didaktischen Gründen so gewählt und brauchen deshalb nicht der in den entsprechenden Jahren tatsächlich stattgefundenen wirtschaftlichen Entwicklung zu entsprechen.

<sup>21</sup> Zum Folgenden ausführlich WOLF, Grundstücke (Fn. 6), S. 244 ff.

<sup>22</sup> II.2. hievor.

<sup>23</sup> BSK-HAUSHEER, N. 2 zu Art. 196 ZGB.

Innerhalb des Frauen- und des Mannesgutes bestehen je zwei Gütermassen, nämlich die *Errungenschaft* und das *Eigengut*. Die Zuordnung der einzelnen Vermögenswerte zu Errungenschaft oder Eigengut wird in Art. 197 ff. ZGB grundsätzlich zwingend festgelegt<sup>24</sup>.

Beim Erwerb eines Grundstückes wirken häufig beide Ehegatten mit<sup>25</sup>. Dazu sei beispielhaft auf unseren Sachverhalt verwiesen<sup>26</sup>.

Wie ist bei der güterrechtlichen Zuordnung vorzugehen, wenn ein solches Zusammenwirken der Ehegatten und mehrerer ihrer Gütermassen vorliegt?

Vorzugehen ist in *drei Schritten* wie folgt<sup>27</sup>:

1. Vorerst ist die *Zuordnung* des Grundstückes *unter den Ehegatten* zu prüfen. Es ist also die Frage zu beantworten, ob das Grundstück in das Vermögen der Frau und/oder des Mannes gehört.
2. Im zweiten Schritt ist sodann *die Zuordnung innerhalb der Gütermassen* des oder der beteiligten Ehegatten vorzunehmen. Es ist mithin zu klären, ob das Grundstück der Errungenschaft oder dem Eigengut zuzuweisen ist.
3. Sind Beiträge zur Finanzierung durch den Nichteigentümerehegatten oder aus einer anderen Gütermasse des Eigentümers geleistet worden, so ist drittens zu prüfen, was diese *finanzielle Beteiligung* für Folgen hat.

## 2.2. Konkretes Vorgehen anhand des Beispiels

Nach dem Gesagten<sup>28</sup> ist für die güterrechtliche Zuordnung des Grundstückes wie folgt vorzugehen:

### 1. Zuordnung des Vermögensgegenstandes unter den Ehegatten

Zu prüfen ist, ob der erworbene Gegenstand in das Vermögen der Frau oder/und des Mannes fällt.

Die Zuweisung unter den Ehegatten richtet sich nach der dinglichen oder obligatorischen *Rechtszuständigkeit*. Jeder Vermögensgegenstand ist somit dem Vermögen desjenigen Ehegatten zuzuweisen, der Rechtsträger ist<sup>29</sup>.

<sup>24</sup> Es gilt der Grundsatz der Unabänderlichkeit der Massenzuordnung. Ausnahmen sind allerdings im Rahmen von Art. 199 ZGB zulässig. Vgl. BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, N. 21 f. zu Art. 196 ZGB; PETER TUOR/BERNHARD SCHNYDER/JÖRG SCHMID/ALEXANDRA RUMO-JUNGO, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 12. Aufl., Zürich 2002, S. 309; BSK-HAUSHEER, N. 7 zu Art. 196 ZGB.

<sup>25</sup> Zu Möglichkeiten und Gründen des Zusammenwirkens beider Ehegatten WOLF, Grundstücke (Fn. 6), S. 245, mit Anm. 4.

<sup>26</sup> III.1. soeben.

<sup>27</sup> WOLF, Grundstücke (Fn. 6), S. 245 f.

<sup>28</sup> II.2.1. soeben.

<sup>29</sup> BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, N. 39 zu Art. 196 ZGB und N. 9 zu Art. 206 ZGB; HAUSHEER/GEISER/KOBEL (Fn. 3), Rz. 12.52.

In casu hat Markus das Grundstück gekauft. Er ist also Alleineigentümer. Damit ist die Liegenschaft auch güterrechtlich dem Vermögen des Markus zuzuweisen.

### 2. Zuordnung zu einer der beiden Gütermassen des Eigentümerehegatten

Es fragt sich, ob das Grundstück in das Eigengut oder die Errungenschaft des Markus fällt.

Die Zuordnung zu Eigengut oder Errungenschaft ist nach dem *Prinzip des engsten sachlichen Zusammenhanges* vorzunehmen. Massgebend ist das quantitative Übergewicht der einen oder der anderen Gütermasse. Haben beide Gütermassen im selben Umfang zur Finanzierung beigetragen, ist der Vermögenswert in Anlehnung an Art. 200 Abs. 3 und Art. 209 Abs. 2 ZGB der Errungenschaft zuzuordnen<sup>30</sup>.

In casu stammen die eigenen Mittel des Markus als dem Eigentümerehegatten zu Fr. 200'000.-- aus der Erbschaft seines Vaters und zu Fr. 20'000.-- aus während der Dauer der Ehe erspartem Arbeitserwerb und aufgelaufenen Zinsen auf dem Erbschaftsvermögen.

Güterrechtlich stellt der geerbte Betrag von Fr. 200'000.-- *Eigengut* des Markus dar (Art. 198 Ziff. 2 ZGB). Demgegenüber gehören die während der Ehe getätigten Ersparnisse und aufgelaufenen Zinsen auf dem Erbschaftsvermögen von insgesamt Fr. 20'000.-- zur *Errungenschaft* (Art. 197 Abs. 2 Ziff. 1 und 4 ZGB).

Die Fremdfinanzierung durch Aufnahme einer *Hypothek* ist vorliegend für die güterrechtliche Zuordnung des Grundstücks ohne Bedeutung. Die Fremdfinanzierung wäre bloss dann von Bedeutung, wenn ein reiner Kreditkauf vorläge, der immer zu Errungenschaft führt<sup>31</sup>.

Die Zuordnung der Hypothek zu einer Gütermasse ist in Art. 209 Abs. 2 ZGB geregelt. Danach belastet eine Schuld jene Vermögensmasse, mit der sie sachlich zusammenhängt, im Zweifel aber die Errungenschaft.

Wir gelangen damit zu folgendem Ergebnis: Das quantitative Übergewicht der zur Finanzierung aufgewendeten Mittel liegt in casu beim Eigengut. Daher ist das Grundstück vollumfänglich dem Eigengut des Markus zuzuordnen. Die Hypothek belastet ebenfalls das Eigengut des Markus als jene Vermögensmasse, mit der sie sachlich zusammenhängt.

### 3. Folgen der finanziellen Beteiligung des Nichteigentümerehegatten

In casu hat Franziska ebenfalls einen Beitrag an den Erwerb des Grundstücks beigesteuert. Der Betrag von Fr. 80'000.-- stammt aus vorehelichen Ersparnissen. Er stellt güterrechtlich *Eigengut* dar (Art. 198 Ziff. 2 ZGB).

Liegt - wie hier - Alleineigentum eines Ehegatten an einem Grundstück unter finanzieller Beteiligung des anderen Ehepartners vor, so ist nach dem Rechtsgrund der Beteiligung zu fragen<sup>32</sup>. Dabei sind drei verschiedene Situationen auseinanderzuhalten:

<sup>30</sup> BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, N. 46 ff. zu Art. 196 ZGB und N. 50 zu Art. 206 ZGB; HAUSHEER/GEISER/KOBEL (Fn. 3), Rz. 12.56.

<sup>31</sup> BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, N. 55 f. zu Art. 196 ZGB; HAUSHEER/GEISER/KOBEL (Fn. 3), Rz. 12.62. Vgl. auch BGE 123 III 158, wonach die Finanzierung durch eine Hypothek nicht immer einen entgeltlichen Erwerb bewirkt, der zu Errungenschaft führen muss.

### 1. Schenkung

Liegt dem finanziellen Beitrag des Nichteigentümerehegatten eine Schenkung zugrunde, so entsteht beim Eigentümerehegatten im Umfang der Liberalität Eigengut.

### 2. Entgeltliches Rechtsgeschäft

Erfolgt die Beteiligung gestützt auf ein entgeltliches Rechtsgeschäft (insbesondere ein zu Marktkonditionen verzinsliches Darlehen), so steht dem mitfinanzierenden Ehegatten eine gewöhnliche Forderung zu.

### 3. Weder Schenkung noch entgeltliches Rechtsgeschäft

Beruhet die finanzielle Beteiligung weder auf einer Schenkung noch einem entgeltlichen Rechtsgeschäft, so steht dem Nichteigentümerehegatten gestützt auf Art. 206 ZGB eine einseitig, nach oben, variable Forderung zu.

In casu finden sich keinerlei Hinweise auf eine Schenkung, die im Übrigen auch unter Ehegatten nicht zu vermuten ist<sup>33</sup>. Ebenso lässt sich kein entgeltliches Rechtsgeschäft ausmachen.

Für die finanzielle Beteiligung steht somit dem Eigengut der Franziska eine Ersatzforderung gemäss Art. 206 ZGB zu.

### 3. Berechnung der Mehrwertbeteiligung (Art. 206 ZGB) und der Mehr- und Minderwertbeteiligung (Art. 209 Abs. 3 ZGB)

Auf der Liegenschaft ist zwischen ihrem Erwerb und dem Tod des Markus ein Mehrwert von Fr. 400'000.-- eingetreten. Tabellarisch lässt sich die Berechnung wie folgt vornehmen<sup>34 35</sup>:

	EG M	ER M	Hypothek	EG F	Total
Investitionen	200'000	20'000	500'000	80'000	800'000
Beteiligung	10	1	25	4	40
Mehrwert	100'000	10'000	250'000*	40'000	400'000
Zuteilung des Mehrwertes auf der Hypothek	227'273*	22'727*	←	-	-
Total der Ansprüche	527'273	52'727	500'000	120'000	1'200'000

\* Zur Verteilung des auf die Hypothek entfallenden Mehrwertes:

<sup>32</sup> Dazu und zum Folgenden: BSK-HAUSHEER, N. 9 ff. zu Art. 196 ZGB; WOLF, Grundstücke (Fn. 6), S. 248 f., m.w.H.

<sup>33</sup> Dazu HAUSHEER/GEISER/KOBEL (Fn. 3), Rz. 12.81, mit Hinweisen auf die Rechtsprechung.

<sup>34</sup> Vgl. HAUSHEER/GEISER/KOBEL (Fn. 3), Rz. 12.78.

<sup>35</sup> Die nachfolgende Berechnung blendet aus didaktischen Gründen steuerrechtliche Aspekte vollständig aus. Solche wären aber im Rahmen einer ganzheitlichen Betrachtung miteinzubeziehen. Gemäss der mit BGE 125 III 55 vollzogenen Praxisänderung sind latente Lasten als wertvermindernde Faktoren bei der Bewertung von Vermögensgegenständen in der güterrechtlichen Auseinandersetzung zu berücksichtigen. Vgl. zu den latenten Steuern die Darlegungen von Prof. Peter Locher an der heutigen Tagung.

In unserem Fall sind beide Gütermassen des Eigentümergegatten - nämlich sowohl Eigengut als auch Errungenschaft des M - am Erwerb des Grundstücks beteiligt. Die Hypothek ist gestützt auf Art. 209 Abs. 2 ZGB derjenigen Masse zuzuordnen, in der sich auch das Grundstück befindet, in casu also dem Eigengut. Der mitbeteiligten anderen Gütermasse, d.h. hier der Errungenschaft, steht eine Ersatzforderung gemäss Art. 209 Abs. 3 ZGB zu. Zur Berechnung der anteilmässig auf die grundpfandgesicherte Drittfinanzierung entfallenden Mehr- und Minderwerte ist jedoch die Hypothek auf die beteiligten Massen aufzuteilen<sup>36</sup>. Diese Aufteilung ist eine rein rechnerische. Sie ist einzig deshalb erforderlich, weil die anteilmässig auf die Hypothek entfallenden Mehr- oder Minderwerte im Verhältnis ihrer Beteiligung auf beide Gütermassen des Eigentümers zu verteilen sind<sup>37</sup>. An der güterrechtlichen Zuordnung des Grundstücks, für welche die Fremdfinanzierung grundsätzlich - d.h. vorbehaltlich des reinen Kreditkaufs - keine Rolle spielt, ändert diese Aufteilung der Hypothek aber nichts<sup>38</sup>.

In casu liegt nun auch eine Investition aus dem Eigengut der Nichteigentümergegattin F vor. Dieser Gütermasse steht eine nach oben variable Ersatzforderung gemäss Art. 206 ZGB zu. Dagegen partizipiert sie nicht an einem auf die Hypothek entfallenden Mehrwert. Dies deshalb nicht, weil eine Beteiligung am Risiko fehlt. So ist - im Gegensatz zu Art. 209 ZGB - eine Minderwertbeteiligung ausgeschlossen, und es fehlt an einer Haftung für die Hypothek sowie einer Beteiligung an deren Lasten<sup>39</sup>.

Von diesem Grundsatz der Zuordnung der Hypothek an die beteiligte(n) Gütermasse(n) des Eigentümergegatten bestehen im Einzelnen Ausnahmen und Gegenausnahmen<sup>40</sup>.

#### **4. Vorschlagsbeteiligung und erbrechtliche Ansprüche**

##### **4.1. Rechnerische Auseinandersetzung im Ausgangsbeispiel**

###### **a. Vorschlagsbeteiligung (Art. 215 f. ZGB)**

Errungenschaft M: 52'727 (Annahmen: Es bestehen keine die Errungenschaft belastenden Schulden; F verfügt über keine Errungenschaft).

Verteilung des Vorschlages (Art. 215 Abs. 1 ZGB):

- ½ überlebende Ehegattin F	26'363.50
- ½ Nachlass des M	26'363.50

<sup>36</sup> Ist dagegen bloss eine Gütermasse des Eigentümers an der Finanzierung der Liegenschaft beteiligt, so verbleibt eine Hypothek und somit auch ein mit deren Hilfe erwirtschafteter Mehrwert regelmässig der einzigen beteiligten Gütermasse des Eigentümergegatten. Vgl. HAUSHEER/GEISER/KOBEL (Fn. 3), Rz. 12.130.

<sup>37</sup> BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, N. 61 zu Art. 196 ZGB. Ebenso BGE 123 III 158 f.; vgl. auch HEINZ HAUSHEER/MANUEL JAUN, Grundstücke und Hypotheken in der güterrechtlichen Auseinandersetzung: zu BGE 123 III 152 ff., ZBJV 1997, S. 519, bzw. BN 1997, S. 117.

<sup>38</sup> Siehe III.2.2. hievon.

<sup>39</sup> Vgl. HAUSHEER/JAUN (Fn. 37), S. 519 f. (ZBJV) bzw. S. 117 f. (BN); BSK-HAUSHEER, N. 35 zu Art. 206 ZGB; WOLF, Grundstücke (Fn. 6), S. 252.

<sup>40</sup> Siehe dazu HAUSHEER/GEISER/KOBEL (Fn. 3), Rzn. 12.69 ff. und 12.78; vgl. auch WOLF, Grundstücke (Fn. 6), S. 253 f., m.w.H.

## b. Erbrechtliche Auseinandersetzung

Der Nachlass setzt sich zusammen wie folgt:

- Eigengut des M	527'273.--
- ½ des Vorschlages	<u>26'363.50</u>
	553'636.50

Annahme: Keine Erbschaftsschulden, keine Todesfallkosten.

Erbrechtliche Ansprüche (Art. 457 und 462 Ziff. 1 ZGB):

- F ½	276'818.25
- S ¼	138'409.10
- T ¼	<u>138'409.15</u>
Total Nachlass	553'636.50

### 4.2. Obligatorischer Vorschlagsanspruch und dingliche erbrechtliche Ansprüche

Der *Vorschlag* stellt eine rechnerische Grösse dar. Der Anspruch auf Beteiligung am Vorschlag ist eine Forderung und somit *obligatorischer Natur*<sup>41</sup>.

Die *dingliche Berechtigung* an den Gegenständen des verstorbenen Ehegatten richtet sich demnach im ordentlichen Güterstand grundsätzlich nach dem *Erbrecht* (Art. 560 Abs. 2 ZGB)<sup>42</sup>. Das bedeutet, dass die im Grundbuch auf den Namen eines verstorbenen Ehegatten eingetragenen Grundstücke in dessen Nachlass und damit ins (Gesamt-)Eigentum seiner Erben fallen<sup>43</sup>. Der Erwerb findet gestützt auf Art. 560 ZGB unmittelbar mit dem Ableben des Erblassers aussergrundbuchlich statt (Art. 656 Abs. 2 ZGB)<sup>44</sup>.

Der überlebende Ehegatte hat folglich seinen obligatorischen Vorschlagsanspruch gegenüber den dinglich berechtigten Erben des Verstorbenen in der güterrechtlichen Auseinandersetzung zu machen<sup>45</sup>.

Für die Vornahme der güterrechtlichen Auseinandersetzung sind gemäss der Lehre sinngemäss die Vorschriften über die Erbteilung massgebend<sup>46</sup>. Angesprochen ist damit insbesondere die Bestimmung von Art. 634 ZGB<sup>47</sup>. Die güterrechtliche Auseinandersetzung kann folglich wie die Erbteilung in den beiden Formen der Realteilung oder der schriftlichen Vereinbarung zum Abschluss gebracht werden.

<sup>41</sup> WOLF, Vorschlagszuweisung (Fn. 16), S. 50 ff.

<sup>42</sup> Ein Vorbehalt anzubringen ist für die einfache Gesellschaft mit Anwachsungsklausel, welche die übliche dingliche Berechtigung der Erben verdrängt. Vgl. WOLF, Grundstücke (Fn. 6), S. 262 f. mit Anm. 68.

<sup>43</sup> Zum Kreise der Erben wird regelmässig auch der gemäss Art. 471 Ziff. 3 ZGB pflichtteilsgeschützte überlebende Ehegatte zu zählen sein.

<sup>44</sup> Vgl. statt vieler BK-MEIER-HAYOZ, N. 78 zu Art. 656 ZGB.

<sup>45</sup> SCHMID (Fn. 4), S. 330.

<sup>46</sup> BK-HAUSHEER/REUSSER/GEISER, N. 21 zu Art. 215 ZGB.

<sup>47</sup> Vgl. WOLF, Vorschlagszuweisung (Fn. 16), S. 168 f.

Aus der Optik der Praxis ist die analoge Unterstellung der güterrechtlichen Auseinandersetzung unter die Formen der Erbteilung insbesondere deshalb zu begrüssen, weil in der Regel über die ehedem- und erbrechtlichen Ansprüche eine einheitliche Gesamtvereinbarung abgeschlossen wird. In einer solchen Gesamtauseinandersetzung können dem überlebenden Ehegatten oder einem Erben insbesondere Grundstücke auf Anrechnung an seine güter- und/oder erbrechtlichen Ansprüche zugewiesen werden.

#### **4.3. Abschluss und Vollzug der güter- und erbrechtlichen Auseinandersetzung bei Grundstücken, insbesondere Rechtsgrundaussweise zuhanden des Grundbuchamtes**

##### **a. Erbenschein**

Entsprechend der beim ordentlichen Güterstand regelmässig eintretenden dinglichen Berechtigung der Erben hat an Grundstücken des Verstorbenen vorerst eine Eintragung der Erben in der Eigentumsspalte des Grundbuchs zu erfolgen. Als Rechtsgrundaussweis dafür dient ein Erbenschein (Art. 18 Abs. 2 lit. a GBV)<sup>48 49</sup>.

Die aufgrund des Erbenscheins vorzunehmende Eintragung der Erben im Grundbuch stellt eine deklaratorische Anpassung des Grundbucheintrages an die aussergrundbuchlich bereits eingetretene Rechtslage dar<sup>50</sup>. Einer rechtsgeschäftlichen Verfügung der Erben bedarf es dafür nicht, so dass eine gesamthänderische Anmeldung nicht verlangt werden darf. Jeder einzelne Miterbe ist deshalb legitimiert, den Erbgang beim Grundbuchamt anzumelden<sup>51</sup>.

##### **b. Ausweis über die güter- und erbrechtliche Auseinandersetzung**

Für die Formen der güter- und erbrechtlichen Auseinandersetzung ist nach dem Gesagten Art. 634 ZGB massgebend<sup>52</sup>. Die Auseinandersetzung kann mithin als Realteilung oder durch eine schriftliche Vereinbarung abgeschlossen werden.

*Realteilung* heisst tatsächliche Erfüllung der güter- und erbrechtlichen Ansprüche durch Vornahme der Verfügungsgeschäfte<sup>53</sup>. Sie ist ebenfalls bei Grundstücken zulässig<sup>54</sup>, wenn auch selten und angesichts ihres rudimentären Charakters in der Regel nicht zu empfehlen. Zur Realteilung in Bezug auf Liegenschaften haben die Eigentümer des Grundstücks, d.h. die Erben, unter Abgabe einer schriftlichen Zustimmungserklärung die Grundbuchanmeldung zu veranlassen (vgl. Art. 18 Abs. 1 lit. b GBV)<sup>55</sup>.

In aller Regel wird die güter- und erbrechtliche Auseinandersetzung aufgrund einer *schriftlichen Vereinbarung* vorgenommen. Die Form der Schriftlichkeit ist dabei auch für die Zuwei-

<sup>48</sup> SCHMID (Fn. 4), S. 330; WOLF, Grundstücke (Fn. 6), S. 263.

<sup>49</sup> Zum Inhalt des Erbenscheins ROLAND PFÄFFLI, Der Ausweis für die Eigentumseintragung im Grundbuch, Diss. St. Gallen 1999, S. 109 ff.

<sup>50</sup> BK-MEIERS-HAYOZ, N. 53 zu Art. 652 ZGB, m.w.H.; HENRI DESCHENAUX, Das Grundbuch, SPR V/3, I, Basel und Frankfurt am Main 1988, S. 106.

<sup>51</sup> Vgl. WOLF, Vorschlagszuweisung (Fn. 16), S. 190, mit Anm. 866 f.

<sup>52</sup> Vgl. III.4.2. hievon.

<sup>53</sup> Siehe ZK-ESCHER, N. 3 f. zu Art. 634 ZGB; BK-TUOR/PICENONI, N. 5 f. zu Art. 634 ZGB.

<sup>54</sup> ZK-ESCHER, N. 1 zu Art. 634 ZGB; BK-TUOR/PICENONI, N. 1 zu Art. 634 ZGB.

<sup>55</sup> Ausführlich WOLF, Vorschlagszuweisung (Fn. 16), S. 172 ff., m.w.H.

sung von Grundstücken an den überlebenden Ehegatten bzw. einen Erben ausreichend<sup>56 57</sup>. Die schriftliche Teilungsvereinbarung begründet die obligatorische Verpflichtung der Parteien, die Verfügungshandlungen vorzunehmen<sup>58</sup>. Für Grundstücke haben die Miterben die Grundbuchanmeldung zu veranlassen. Als Rechtsgrundaussweis ist dem Grundbuchamt der schriftliche Teilungsvertrag einzureichen (Art. 18 Abs. 1 lit. b GBV).

## 5. Hinweise zum Vermächtnis

### 5.1. Rechtsnatur

Das Vermächtnis begründet zugunsten des Legatars einen *obligatorischen Anspruch*<sup>59</sup>. Damit belastet sind in der Regel die Erben<sup>60</sup>. Dem Vermächtnisnehmer steht demnach ein Anspruch auf Ausrichtung des Vermächtnisgegenstandes gegen den oder die Beschwerten zu.

### 5.2. Grundstücke

Ist Gegenstand des Vermächtnisses ein Grundstück, so fällt dieses mit dem Erbgang aussergrundbuchlich ins Eigentum der Erben (Art. 560 ZGB). Gegenüber dem Grundbuchamt erfolgt der Nachweis über den Eigentumserwerb der Erben mittels eines Erbenscheins<sup>61</sup>.

Der Legatar seinerseits ist am Grundstück nicht dinglich berechtigt, verfügt aber über einen obligatorischen Anspruch auf Zuweisung der ihm vermachten Liegenschaft.

Zur Übertragung des Grundstücks ins Eigentum des Vermächtnisnehmers haben die Erben die Grundbuchanmeldung zu veranlassen. Der Legatar selbst ist zur Anmeldung befugt, wenn er eine schriftliche Ermächtigung des beschwerten Eigentümers besitzt (Art. 16 Abs. 4 GBV). Als Rechtsgrundaussweis sind eine beglaubigte Kopie der Verfügung von Todes wegen, die Annahmeerklärung des Vermächtnisnehmers und die Zustimmungserklärung der Erben oder die Anordnung des Willensvollstreckers beizubringen (Art. 18 Abs. 1 lit. c GBV)<sup>62</sup>.

<sup>56</sup> BGE 118 II 397. Siehe sodann für die Erbteilung TUOR/SCHNYDER/SCHMID/RUMO-JUNGO (Fn. 24), S. 722, m.w.H., und für die güterrechtliche Auseinandersetzung im ordentlichen Güterstand eingehend WOLF, Vorschlagszuweisung (Fn. 16), S. 178 ff.

<sup>57</sup> Im Zusammenhang mit der Erbteilung kann auch eine sonst der öffentlichen Beurkundung bedürftige Begründung beschränkter dinglicher Rechte in Schriftform vorgenommen werden; vgl. für die bestehenden einzelnen Möglichkeiten PFÄFFLI (Fn. 49), S. 85 f.

<sup>58</sup> ZK-ESCHER, N. 8 zu Art. 634 ZGB; BK-TUOR/PICENONI, N. 15 zu Art. 634 ZGB.

<sup>59</sup> Siehe zur obligatorischen Natur des Vermächtnisses statt vieler TUOR/SCHNYDER/SCHMID/RUMO-JUNGO (Fn. 24), S. 619.

<sup>60</sup> Ausnahmsweise kann auch ein Vermächtnisnehmer selbst wiederum mit der Ausrichtung eines Vermächtnisses belastet sein (sog. Untervermächtnis).

<sup>61</sup> Siehe schon III.4.3. hievor.

<sup>62</sup> Zum Ganzen WOLF, Grundstücke (Fn. 6), S. 284 f.

### 5.3. Nutzniessung gemäss Art. 473 ZGB

Den Charakter eines Vermächtnisses hat auch die Nutzniessung gemäss Art. 473 ZGB<sup>63</sup>. Sie begründet folglich einen obligatorischen Anspruch, welcher gegenüber den Belasteten, d.h. in der Regel den Erben, besteht.

Der obligatorischen Natur entsprechend setzt die Entstehung der Nutzniessung gemäss Art. 473 ZGB die Eintragung im Grundbuch voraus. Dazu haben die beschwerten Erben gegenüber dem Grundbuchamt gemäss Art. 18 Abs. 1 lit. c GBV eine schriftliche Zustimmungserklärung abzugeben<sup>64</sup>.

---

<sup>63</sup> Vgl. PFÄFFLI (Fn. 49), S. 93, m.w.H.

<sup>64</sup> Die unter der altrechtlichen gesetzlichen Nutzniessung verbreitete Praxis, welche auf die Zustimmung der Erben verzichtete und sich stattdessen mit der Anerkennung des Nutzniessungsrechts zugunsten des überlebenden Ehegatten in einer notariellen Feststellungsurkunde begnügte (vgl. so noch die Musterurkunde VbN Nr. 559, Ziff. 4), lässt sich unter dem neuen, seit 1988 in Kraft stehenden Recht nicht mehr halten.