Urteilskopf

138 III 489

71. Auszug aus dem Urteil der II. zivilrechtlichen Abteilung i.S. A.A. und A.B. gegen B.A. und Mitb. (Beschwerde in Zivilsachen) 5A_473/2011 vom 29. Mai 2012

Regeste (de):
Art. 19 und 95 IPRG; Erbvertragsstatut und ausländisches Erbvertragsverbot.

Massgebend für den Erbvertrag ist das Recht am Wohnsitz des Erblassers bzw. der Verfügenden zur Zeit des Vertragsabschlusses und nicht im Zeitpunkt des Todes (E. 3). Im zu beurteilenden Fall kann nicht davon ausgegangen werden, dass das brasilianische Erbvertragsverbot zwingend anzuwenden ist und damit den nach schweizerischem Recht gültig abgeschlossenen Erbvertrag als nichtig erscheinen lässt (E. 4).

Regeste (fr):
Art. 19 et 95 LDIP; statut du pacte successoral et interdiction des pactes successoraux par le droit étranger.

Est déterminant pour le pacte successoral le droit du domicile du ou des disposants au moment de la conclusion du pacte et non au moment du décès (consid. 3). Dans le cas d'espèce, on ne peut pas partir du principe que l'interdiction de droit brésilien des pactes successoraux doit être appliquée de manière impérative et que, en conséquence, le pacte successoral valablement conclu selon le droit suisse serait nul (consid. 4).

Regesto (it):
Art. 19 e 95 LDIP; statuto del contratto successorio e divieto di contratti successori previsto dal diritto estero.

Per il contratto successorio è determinante il diritto del domicilio del disponente rispettivamente dei disponenti al momento della stipulazione e non al momento del decesso (consid. 3). Nel caso concreto non si può ritenere che il divieto di contratti successori previsto dal diritto brasiliano debba essere applicato in modo imperativo e che pertanto il contratto successorio validamente stipulato secondo il diritto svizzero debba essere considerato nullo (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 490

X. (Ehemann), Jahrgang 1918, und Y. (Ehefrau), Jahrgang 1923, heirateten 1958 in São Paolo, Brasilien. Ihre Ehe blieb kinderlos. Die Ehegatten X. und Y. liessen am 11. November 1992 an ihrem Wohnsitz in Appenzell einen Erbvertrag beurkunden, in dem sie sich gegenseitig als Alleinerben ihres ganzen Nachlasses einsetzten (Ziff. I). Jeder Ehegatte setzte für den Fall, dass er den anderen überleben sollte, die Geschwisterkinder und deren Nachkommen zu gleichen Teilen als Erben ein, d.h. zu einem Viertel die Kinder des Bruders A. von Y. sowie zu je einem Viertel die Kinder der beiden Schwestern B. und C. und des Bruders D. von X. (Ziff. II/2). Die Ehegatten erklärten, dass auf den Nachlass beider Ehegatten das schweizerische Recht anwendbar sein solle (Ziff. III des Erbvertrags). Am 10. Juni 2003 verstarb X. in Frankreich. Er war brasilianischer und deutscher Staatsangehöriger. Y. errichtete am 5. Januar 2005 in Paris, am 2. Februar 2005 in Paris und am 20. April 2005 in São Paolo letztwillige Verfügungen und setzte die beiden Kinder ihres Bruders A. als ihre uni-

versellen Rechts nachfolger ein. Sie schenkte ihnen am 1. Februar 2005 Liegenschaften in Paris und am 28. Oktober 2005 Liegenschaften in São Paolo. Am 19. November 2005 starb Y. (Erblasserin) in São Paolo. Sie war brasilianische Staatsangehörige. Mit Klage vom 8. Februar 2007 beantragten die Kinder der Geschwister B., C. und D. von X. (Beschwerdegegner), die letztwilligen Verfügungen und die Schenkungen der Erblasserin für ungültig zu erklären, eventualiter herabzusetzen, soweit dadurch der Erbvertrag zwischen der Erblasserin und ihrem vorverstorbenen Ehemann verletzt sei. Die Kinder des Bruders A. der Erblasserin (Beschwerdeführer) schlossen auf Abweisung der Klage. Das Bezirksgericht

Appenzell wies die Klage ab. Auf Berufung der Beschwerdegegner hin setzte das Kantonsgericht Appenzell Innerrhoden die letztwilligen Verfügungen der Erblasserin vom 5. Januar 2005, vom 2. Februar 2005 und vom 20. April 2005 herab, soweit dadurch die Erbenstellung der Beschwerdegegner zu insgesamt ¾ am in der Schweiz gelegenen Nachlass der Erblasserin verletzt ist. Die Beschwerdeführer beantragen dem Bundesgericht, die Klage der Beschwerdegegner abzuweisen. Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab, soweit es darauf eintritt. (Zusammenfassung)

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2. (...)

2.3 Streitig und zu prüfen ist, welchem Recht der Erbvertrag der Ehegatten untersteht. Weil die Schweiz das Haager Übereinkommen vom 1. August 1989 über das auf die Erbfolge anzuwendende Recht (Convention du premier août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort) lediglich unterzeichnet, aber nicht ratifiziert hat, und weil zur vorliegenden Frage zwischen der Schweiz und Brasilien keine völkerrechtlichen Verträge bestehen, beurteilt sich das anzuwendende Recht nach den Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (Art. 1 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 IPRG [SR 291]). Die kantonalen Gerichte haben schweizerisches Erbrechtfür anwendbar erklärt. Die Beschwerdeführer machen geltend, anwendbar sei nicht schweizerisches, sondern brasilianisches Recht. Danach bestehe ein absolutes Erbvertragsverbot, so dass die von der Erblasserin am 20. April 2005 in São Paolo errichtete letztwillige Verfügung gültig sei und sie gestützt darauf als Alleinerben zu gelten hätten.

3. Im Zeitpunkt der Errichtung des Erbvertrags am 11. November 1992 hatten die Erblasserin und ihr Ehemann den Wohnsitz in der Schweiz. Am 19. November 2005 starb die Erblasserin mit letztem Wohnsitz in Brasilien. Aus den Wohnsitzverhältnissen schliessen die Beschwerdeführer, nach Art. 95 IPRG sei zwar schweizerisches Recht anwendbar, doch werde diese Ausnahmebestimmung aufgrund der getrennten Zuständigkeit der für den Nachlass zuständigen Gerichte (Art. 88 IPRG) durch Art. 91 Abs. 1 IPRG verdrängt, so dass brasilianisches Recht anzuwenden sei.

3.1 Das auf "Erbverträge und gegenseitige Verfügungen von Todes wegen" (Marginalie) anwendbare Recht wird in Art. 95 IPRG

geregelt. Der Erbvertrag untersteht danach dem Recht am Wohnsitz des Erblassers zur Zeit des Vertragsabschlusses (Abs. 1). Unterstellt ein Erblasser im Vertrag den ganzen Nachlass seinem Heimatrecht, so tritt dieses an die Stelle des Wohnsitzrechts (Abs. 2). Gegenseitige Verfügungen von Todes wegen müssen dem Wohnsitzrecht jedes Verfügenden oder dem von ihnen gewählten gemeinsamen Heimat recht entsprechen (Abs. 3). Vorbehalten bleiben in Abs. 4 die Bestimmungen über die Form und die Verfügungsfähigkeit (Art. 93 und 94 IPRG).

3.2 Gemäss Art. 95 IPRG besteht keine freie, sondern eine nur beschränkte Rechtswahl zugunsten des Heimatrechts des Erblassers (Abs. 2) bzw. des gemeinsamen Heimatrechts der Verfügenden (Abs. 3). Die weitergehende Regelung in Ziff. III des Erbvertrags zwischen der Erblasserin und ihrem Ehemann, wonach auf den Nachlass beider Ehegatten Schweizer Recht zur Anwendung kommen soll, hat deshalb keine Bedeutung und kann lediglich als Bestätigung dafür verstanden werden, dass die Verfügenden nicht die Anwendung des brasilianischen Rechts als ihr gemeinsames Heimatrecht vereinbart haben. Ob schweizerisches Recht anwendbar ist, beurteilt sich somit allein nach dem "Recht am Wohnsitz" bzw. dem "Wohnsitzrecht" im Sinne von Art. 95 Abs. 1 und 3 IPRG.

3.3 Massgebend für den Erbvertrag ist das Recht am Wohnsitz des Erblassers bzw. der Verfügenden zur Zeit des Vertragsabschlusses.

3.3.1 Die Regelung in Art. 95 IPRG weicht mit Bezug auf den Anknüpfungszeitpunkt vom Erbstatut ab, das sich grundsätzlich nach dem letzten Wohnsitz, d.h. nach dem Wohnsitz im Zeitpunkt des Todes einer Person richtet (Art. 90 Abs. 1 und Art. 91 Abs. 1 IPRG). Die Abweichung ist bewusst erfolgt. Aus Gründen der Verkehrssicherheit und im Interesse der Aufrechterhaltung der im Vertrag getroffenen Anordnungen soll ein späterer Wohnsitzwechsel ohne Einfluss auf die Rechtsanwendung bleiben (vgl. Botschaft vom 10. November 1982 zum Bundesgesetz über das internationale Privatrecht [IPR-Gesetz], BBl 1983 I 263, 391 Ziff. 264.1).

3.3.2 Die gesetzgeberische Absicht kommt zwar nur im Wortlaut von Art. 95 Abs. 1 IPRG ("am Wohnsitz des Erblassers zur Zeit des Vertragsabschlusses") unzweideutig zum Ausdruck, ist jedoch auch im Fall von Art. 95 Abs. 3 IPRG zu beachten. Das Gesetz unterscheidet in Abs. 1 den Erbvertrag, in dem bloss eine Partei als Erblasser auftritt ("des Erblassers"), und in Abs. 3 den Erbvertrag, der gegenseitige

Verfügungen von Todes wegen enthält und damit mehrere Erblasser umfasst ("jedes Verfügenden"; vgl. Botschaft, a.a.O., S. 392). Die Unterscheidung ändert indessen nichts an den in beiden Fällen gleichermassen bestehenden Bindungswirkungen des Erbvertrags, die durch den Wohnsitzwechsel des Erblassers oder auch nur eines der Verfügenden nicht hinfällig werden dürfen. Dass sich das anzuwendende Recht sowohl beim einseitigen Erbvertrag als auch beim zwei- oder mehrseitigen Erbvertrag nach dem Wohnsitz des bzw. jedes Erblassers im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses richtet, ist in der Lehre - soweit sie sich dazu äussert - anerkannt (vgl. GERARDO BROGGINI, Aspetti del nuovo diritto internazionale privato svizzero. Diritto matrimoniale e diritto successorio, in: Repertorio di giurisprudenza patria [Rep]121/1988 S. 191 ff., 212; HEINI, in: Zürcher Kommentar, 2004, N. 3 und N. 9; DUTOIT, Droit international privé suisse, 4. Aufl. 2005, N. 4, und SCHNYDER/LIATOWITSCH, in: Basler Kommentar, 2. Aufl. 2007, N. 1 und 7, je zu Art. 95 IPRG).

3.3.3 Im Zeitpunkt des Abschlusses ihres Erbvertrags hatten die Erblasserin und ihr Ehemann einen gemeinsamen Wohnsitz in der Schweiz, so dass gemäss Art. 95 Abs. 1 und 3 IPRG das schweizerische Recht anzuwenden ist.

3.4 Die gegenteilige Ansicht, die die Beschwerdeführer auf die von ihnen eingeholten Rechtsgutachten stützen, kann nicht geteilt werden. Sie weisen allerdings zutreffend darauf hin, dass hier die schweizerischen Gerichte gemäss Art. 88 Abs. 1 IPRG deshalb zuständig sind, weil die Erblasserin eine Brasilianerin mit letztem Wohnsitz in Brasilien war und weil die brasilianischen Behörden sich mit dem im Ausland - hier: in der Schweiz und in Frankreich - gelegenen Nachlassvermögen nicht befassen. Richtig ist auch, dass sich in diesem Fall einer Nachlassspaltung nach verschiedenen Lehrmeinungen das anwendbare Recht grundsätzlich nach Art. 91 Abs. 1 IPRG bestimmen soll, um dadurch - soweit als möglich - eine einheitliche Rechtsanwendung sicherzustellen (vgl. HEINI, a.a.O., N. 10, und SCHNYDER/LIATOWITSCH, a.a.O., N. 7, je zu Art. 88 IPRG). Gegenüber dem Grundsatz in Art. 90 und 91 IPRG ("Letzter Wohnsitz") bleiben jedoch die Sonderanknüpfungen für die Form letztwilliger Verfügungen (Art. 93 IPRG), für die Verfügungsfähigkeit (Art. 94 IPRG) und für die Erbverträge und gegenseitigen Verfügungen von Todes wegen (Art. 95 IPRG) vorbehalten. Weshalb das allgemeine Erbstatut dem besonderen Erbvertragsstatut vorgehen soll, vermögen die Beschwerdeführer

nicht nachvollziehbar zu begründen. Gerade weil die Sonderanknüpfung gemäss Art. 95 IPRG eine Beeinträchtigung der erbvertraglichen Bindungswirkungen durch Wohnsitzwechsel zu verhindern bezweckt, muss sie dem Erbstatut vorgehen und auch im Fall einer Nachlassspaltung berücksichtigt werden, die ihrerseits auf einen Wechsel des Wohnsitzes in einen Staat mit entsprechender Zuständigkeitsregelung zurückzuführen ist. Das Erbvertragsstatut gemäss Art. 95 IPRG hat als Spezialvorschrift gegenüber den übrigen erbrechtlichen Kollisionsnormen zu gelten (zur ähnlichen Regelung in Deutschland: STAUDINGER/DÖRNER, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2007, N. 62 ff. zu Art. 26 EGBGB; vgl. zum Vorrang der spezielleren gegenüber der generelleren Vorschrift: FURRER/GIRSBERGER/SIEHR, Allgemeine Lehren, SPR Bd. XI/1: Internationales Privatrecht, 2008, § 5 N. 389 S. 131).

3.5 Insgesamt ist das Kantonsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass gemäss Art. 95 Abs. 1 und 3 IPRG das schweizerische Recht anwendbar ist.

4. Unter Hinweis auf das Erbvertragsverbot im brasilianischen Recht machen die Beschwerdeführer eine Sonderanknüpfung im Sinne von Art. 19 IPRG geltend.

4.1 Eine "Berücksichtigung zwingender Bestimmungen eines ausländischen Rechts" (Marginalie) lässt Art. 19 IPRG insofern zu, als anstelle des Rechts, das durch dieses Gesetz bezeichnet wird, die Bestimmung eines andern Rechts, die zwingend angewandt sein will, berücksichtigt werden kann, wenn nach schweizerischer Rechtsauffassung schützenswerte und offensichtlich überwiegende Interessen einer Partei es gebieten und der Sachverhalt mit jenem Recht einen engen Zusammenhang aufweist (Abs. 1). Ob eine solche Bestimmung zu berücksichtigen ist, beurteilt sich nach ihrem Zweck und den daraus sich ergebenden Folgen für eine nach schweizerischer Rechtsauffassung sachgerechte Entscheidung (Abs. 2). Die Berücksichtigung zwingender Bestimmungen eines ausländischen Rechts gestützt auf Art. 19 IPRG soll nach der Rechtsprechung die Ausnahme bleiben (vgl. BGE 136 III 392 E. 2.2 S. 395). Sie betrifft vor allem das internationale Wirtschaftsrecht, kann aber auch auf dem Gebiet des Erbrechts nicht ausgeschlossen werden (vgl. BUCHER, in: Commentaire romand, Loi sur le droit international privé, 2011, N. 4 zu Art. 19 IPRG).

4.2 Das Kantonsgericht hat die drei Voraussetzungen gemäss Art. 19 Abs. 1 IPRG geprüft und als nicht erfüllt betrachtet. Es hat einerseits angenommen, es sei unklar, ob das brasilianische Erbvertragsverbot zwingend im internationalen Verhältnis anzuwenden sei, wenn die Vertragsparteien den Erbvertrag wie vorliegend an ihrem Wohnsitz in der Schweiz geschlossen hätten. Die Rechtsgutachter hätten festgehalten, dass der in der Schweiz abgeschlossene Erbvertrag die brasilianische Rechtsordnung nicht verletze und Erbverträge voraussichtlich mit ihrer Anerkennung in Brasilien rechnen könnten. Andererseits seien, so hat das Kantonsgericht dafürgehalten, keine schützenswerten und überwiegenden Interessen erkennbar, die die Nichtbeachtung des Erbvertrags zwingend erforderten. Schliesslich fehle dem vorliegenden Sachverhalt auch der enge Zusammenhang zum brasilianischen Recht.

4.3 Unter Hinweis auf die von ihnen bestellten Rechtsgutachten machen die Beschwerdeführer geltend, das Erbvertragsverbot sei nach brasilianischem Recht zwingend und ein Erbvertrag nach brasilianischer Rechtsauffassung ordre-public-widrig und damit nichtig. Entgegen ihrer Annahme ist es dem Bundesgericht versagt, die Anwendung des ausländischen Rechts in der vorliegend vermögensrechtlichen Angelegenheit frei zu überprüfen (Art. 96 lit. b BGG; vgl. BGE 131 III 418 E. 3.2.1 S. 425 f.; BGE 136 III 392 E. 2.3.1 S. 396). Zulässig ist hier lediglich die Rüge willkürlicher Anwendung des ausländischen Rechts (Art. 9 BV i.V.m. Art. 95 lit. a BGG; vgl. BGE 133 III 446 E. 3.1 S. 447/448; BGE 135 III 614 E. 4.1.3 S. 616).

4.4 Dass das brasilianische Recht ein Erbvertragsverbot kennt, steht unangefochten fest. Für dessen Berücksichtigung gemäss Art. 19 IPRG ist indessen entscheidend, ob das Erbvertragsverbot brasilianischen Rechts auch auf den zu beurteilenden Sachverhalt zwingend angewendet werden will. Ungeachtet der fehlenden Verfassungsrügen (Art. 106 Abs. 2 BGG; vgl. BGE 136 I 332 E. 2.1 S. 324) darf die Frage unter Willkürgesichtspunkten verneint werden. Das brasilianische Erbvertragsverbot zählt nach überwiegender Meinung nicht oder nicht mehr zum ordre public, soweit der Erbvertrag - wie hier - nach dem Recht am Ort des Vertragsabschlusses zulässig ist. Der Anwendungsbereich des ordre public im Erbrecht ist insoweit eingeschränkt (vgl. FERID/FIRSCHING/DÖRNER/HAUSMANN, Internationales Erbrecht, 9 Bde, 4. Aufl., Stand: Mai 2008, N. 48 und N. 103 für Brasilien). Der Befund entspricht offenbar einer allgemeinen

Tendenz, die für andere Staaten mit einem ausdrücklichen Erbvertragsverbot festgestellt wird (vgl. ANDREA BONOMI, Les pactes successoraux en droit international privé - Remarques comparatives à la lumière des droits français, italien, espagnol et suisse, in: Les pactes successoraux en droit comparé et en droit international privé, 2008, S. 11 ff., 23 ff.).

4.5 Aus den dargelegten Gründen kann nicht davon ausgegangen werden, dass das Erbvertragsverbot nach brasilianischem Recht international zwingend anzuwenden ist. Seine Berücksichtigung gemäss Art. 19 IPRG fällt deshalb ausser Betracht. Es bleibt somit bei der Anwendbarkeit schweizerischen Rechts.