Urteilskopf

94 II 88

13. Auszug aus dem Urteil der II. Zivilabteilung vom 8. Februar 1968 i.S. X gegen X.
Regeste (de):
Verfügung von Todes wegen; Auflage (Art. 482 ZGB).

Begriff der Auflage; Unwirksamkeit einer Anordnung, die überhaupt nicht Inhalt einer Verfügung von Todes wegen sein kann.

Fall einer Testamentsbestimmmmung, die einen Erben von jeder Betätigung in der Leitung der Gesellschaften ausschliesst, deren Aktien der Erblasser besessen hatte.

Hinfall einer Auflage wegen Eintritts von Verhältnissen, unter denen sie ihrem Sinne nach nicht gelten kann.

Regeste (fr):
Disposition pour cause de mort; charge (art. 482 CC).

Notion de la charge; inefficacité d'une injonction dont le contenu ne peut être celui d'une disposition pour cause de mort.

Cas d'une disposition testamentaire qui exclut un héritier de toute activité dans la direction des sociétés dont les actions étaient possédées par le testateur.

Caducité d'une charge dont le sens est inconciliable avec la situation nouvelle.

Regesto (it):
Disposizione a causa di morte; onere (art. 428 CC).

Nozione dell'onere; inefficacia d'una ingiunzione il cui contenuto non può essere quello d'una disposizione a causa di morte.

Caso d'una disposizione testamentaria che esclude un erede da ogni attività nella direzione delle società le cui azioni erano possedute dal testatore.

Caducità di un onere il cui senso è inconciliabile con la nuova situazione.

Sachverhalt ab Seite 88

Gekürzter Tatbestand:

A.- Der am 13. Oktober 1956 gestorbene Industrielle G. X hinterliess als gesetzliche Erben seine Ehefrau

und die drei Söhne Fritz, Willi und Hans. Zum Nachlass gehörten alle

BGE 94 II 88 S. 89

500 Inhaberaktien der Z AG, einer Holdinggesellschaft, die u.a. das ganze Aktienkapital der Z-Fabrik AG besass. Am 12. Januar 1956 hatte der Erblasser ein Testament errichtet, das u.a. vorsah, das in der Z AG vorhandene Vermögen solle zehn Jahre vom Tode des zuletzt sterbenden Ehegatten an "in ungeteilter Erbengemeinschaft zusammen" bleiben und der ganze - bei seiner Bank hinterlegte - Aktienbesitz der Z AG sei nach seinem Tode sofort zu sperren (Ziff. VI). Ziffer VII lautet: "Meinen Sohn Willi schliesse ich von der Leitung der Z-Gesellschaften aus. Es darf ihm auch kein Einfluss auf die Geschäftsgebarung eingeräumt werden. Es ist insbesondere mein Wille, dass Willi X keinerlei Funktion in den Verwaltungsräten sowie in der Geschäftsleitung dieser Gesellschaften bekommt und dass er sich auch jeder sonstigen direkten oder indirekten Einflussnahme auf die genannten Betriebe enthält. Mein Sohn Fritz soll nach meinem Ableben in den Verwaltungsrat der Z AG eintreten..." Zur Willensvollstreckerin, die bis zum Ablauf der zehnjährigen "Sperrfrist" amten sollte, ernannte der Erblasser seine Bank (Ziff. VIII). Zur Vermeidung von Differenzen sollten sich die Erben bei der Testamentseröffnung unterschriftlich mit seinen Anordnungen einverstanden erklären (Ziff. VIII).

B.- Bei einer Besprechung vom 21. Januar 1957, an der die Erben und die Willensvollstreckerin teilnahmen, wurde die vom Erblasser verfügte Sperre der wichtigsten Nachlasswerte zeitlich wie folgt begrenzt: "1. Die testamentarische Sperre dauert in jedem Falle an, bis mindestens ein Jahr nach dem Ableben von Frau X verstrichen sein wird; 2. nach Ablauf des in Ziffer 1 definierten Zeitraums dauert die Sperre noch solange, bis zehn Jahre seit dem Tode von Herrn X verstrichen sind." Hierauf erklärten alle Erben schriftlich "die Annahme" des so abgeänderten Testaments.

C.- Die Witwe des Erblassers starb am 29. März 1960. Die Bank erstellte hierauf am 23. Juli 1960 für den Nachlass des Erblassers eine auf den 31. März 1960 abgeschlossene Teilungsrechnung. Jeder der drei Söhne erhielt darnach u.a. 166 2/3 Aktien der Z AG im Anrechnungswert von je Fr. 783.333.34, die bis zum 13. Oktober 1966 in einem auf den Namen des Erben lautenden Depot bei der Bank zu bleiben hatten. Jedem Erben wurde ein Depotschein ausgestellt.

BGE 94 II 88 S. 90

Am 18. Oktober 1960 fand eine Generalversammlung der Z AG statt, an der die Depotscheine als Stimmrechtsausweise vorgewiesen wurden. Dabei wurde u.a. Fritz X zum Präsidenten des Verwaltungsrats gewählt, Hans X dagegen als Mitglied des Verwaltungsrats nicht wiedergewählt. Das Handelsgericht des Kantons Zürich wies die Klage, mit der Hans X diese Beschlüsse anfocht, am 2. März 1961 ab.

D.- Am 29. März 1965 wurde Willi X, der inzwischen die Aktien seines Bruders Fritz erworben hatte und damit in den Besitz von zwei Dritteln aller Aktien der Z AG gelangt war, zum Mitglied und Präsidenten des Verwaltungsrats dieser Gesellschaft gewählt. Hans X klagte am 29. Mai 1965 auf Ungültigerklärung dieses Beschlusses, weil sein Bruder Willi urteilsunfähig sei. Das Handelsgericht des Kantons Zürich wies die Klage am 7. März 1967 ab. Im April 1965 war Willi X auch zum Präsidenten der Z-Fabrik AG gewählt worden.

E.- Am 15. Juni 1965 reichte Hans X gegen seinen Bruder Willi beim Bezirksgericht Zürich eine weitere Klage ein, mit der er verlangte, der Beklagte sei zu verpflichten, jegliche Betätigung in der Leitung und Geschäftsführung der Z AG und der Z-Fabrik AG zu unterlassen und aus dem Verwaltungsrat dieser beiden Gesellschaften sofort zurückzutreten. Er stützte sich dabei auf Abschnitt VII des Testaments vom 12. Januar 1956. Das

Bezirksgericht hiess die Klage am 8. Dezember 1966 gut. Es nahm an, die umstrittene Testamentsbestimmung enthalte eine Auflage im Sinne von Art. 482 Abs. 1 ZGB, deren Gültigkeit nicht mehr zu prüfen sei, da der Beklagte das Testament schriftlich angenommen und sich damit der Möglichkeit begeben habe, die Ungültigkeit der Auflage später einredeweise geltend zu machen. Das Obergericht des Kantons Zürich, an das der Beklagte appellierte, wies die Klage am 9. Juni 1967 ab, im wesentlichen mit der Begründung, die den Beklagten nach Ziffer VII des Testaments treffende Auflage, sich nicht in den Verwaltungsrat zu wählen, eine allfällige Wahl abzulehnen und sich auch sonst jeder Einflussnahme auf den Betrieb zu enthalten, sei grundsätzlich zulässig, da das gleiche Ergebnis auch durch Abstimmungsvereinbarungen in Aktionärbindungsverträgen herbeigeführt werden könnte; die Gutheissung einer Klage auf Vollzug

der Auflage greife nicht in die Rechte der Aktiengesellschaft ein, sondern wirke nur gegenüber dem Belasteten; durch die Annahme des Testaments habe der Beklagte darauf verzichtet, klage- oder einredeweise geltend zu machen, die Auflage greife zu stark in seine wirtschaftliche Freiheit ein; es frage sich jedoch, ob der Erblasser die Auflage auch für den Fall erlassen habe, dass der Beklagte nach der Teilung des Nachlasses Mehrheitsaktionär der Z AG sei; aus dem Testament lasse sich nicht herauslesen, der Beklagte dürfe allgemein sein Stimmrecht nicht ausüben; er dürfe nur nicht für seine Wahl als Verwaltungsrat stimmen; die Auflage, keine leitende Funktion zu übernehmen und keinen Einfluss auf den Betrieb auszuüben, sei sinnvoll, wenn der Beklagte Minderheitsaktionär sei; er könne dann den Betrieb nur zusammen mit andern Minderheitsaktionären beeinflussen; wenn der Beklagte in der Z AG die Mehrheit und sogar die aktienrechtlich bedeutsame Zweidrittelsmehrheit innehabe und mit seinen Stimmen folglich diese Gesellschaft und damit auch die Z-Fabrik AG in jeder Hinsicht beherrsche, lasse sich die Auflage dagegen nicht durchsetzen; sie stehe in diesem Fall in unverträglichem Widerspruch mit den tatsächlichen und rechtlichen Verhältnissen, mit der Wirklichkeit; es seien auch Anhaltspunkte dafür vorhanden, dass der Erblasser nicht beabsichtigt habe, eine Regelung für den Fall zu treffen, dass der Beklagte wider Erwarten Mehrheitsaktionär werden sollte; die Auflage gelte daher nicht für diese neue Lage. Das Bundesgericht weist die Berufung des Klägers gegen dieses Urteil ab.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

6. Nach Art. 482 Abs. 1 ZGB kann der Erblasser seinen Verfügungen Auflagen oder Bedingungen anfügen, deren Vollziehung, sobald die Verfügung zur Ausführung gelangt ist, jedermann verlangen kann, der an ihnen ein Interesse hat. Unsittliche oder rechtswidrige Auflagen und Bedingungen machen die Verfügung nach Art. 482 Abs. 2 ungültig. Sind sie lediglich für andere Personen lästig, oder sind sie unsinnig, so werden sie als nicht vorhanden betrachtet (Art. 482 Abs. 3).
Das Gesetz umschreibt den Begriff der erbrechtlichen Auflage nicht. Lehre und Rechtsprechung verstehen darunter eine Art der Verfügung von Todes wegen, die einen gesetzlichen oder eingesetzten Erben oder einen Vermächtnisnehmer verpflichtet,

zu einem bestimmten Zweck etwas zu tun oder zu unterlassen, durch diese Verpflichtung aber (im Unterschied zu einem Vermächtnis) nicht ein Forderungsrecht eines Berechtigten, sondern nur einen Anspruch der interessierten Personen auf Vollziehung begründet (ESCHER, 3. Aufl., N. 13, und TUOR, 2. Aufl., N. 6 zu Art. 482 ZGB; vgl.BGE 76 II 206). Gegenstand einer Auflage kann nach BGE 87 II 359 alles sein, was als Gegenstand einer Schuldverpflichtung in Frage kommen kann. Diese Umschreibung ist entgegen der Ansicht der Vorinstanz nicht zu eng, da sie nicht besagt, dem Begünstigten müsse ein vermögensrechtlicher Vorteil zukommen. Sie bedeutet namentlich auch nicht, Gegenstand einer Auflage könne nur eine Verpflichtung sein, deren Verletzung den Belasteten schadenersatzpflichtig machen würde, wie die Vorinstanz anzunehmen scheint. Auflage und schuldrechtliche Verpflichtung gleichen sich nur hinsichtlich des Inhalts der Leistung, nicht auch hinsichtlich der Folgen des Nichterbringens dieser Leistung. Da die Auflage im Sinne von Art. 482 ZGB keine Forderung begründet, lässt ihre schuldhafte Nichterfüllung keinen Schadenersatzanspruch entstehen, sondern können die Interessenten, wie gesagt, nur auf Vollziehung klagen (TUOR N. 18, ESCHER N. 22 zu Art. 482 ZGB). Die Testamentsbestimmung (Ziffer VII), die nach der Auffassung des Klägers eine Auflage zulasten des Beklagten enthält, ordnet in erster Linie an, dass dem Beklagten in den Z-Gesellschaften keine leitende Funktion übertragen werden darf, m.a.W. dass die für die Bestellung der Verwaltung zuständigen Personen, also die Träger des Stimmrechts aus den Aktien, dies nicht tun dürfen. Sie steht zwischen den Bestimmungen über Aufschub der Teilung sowie die Sperre der Z-Aktien (Ziffer VI) und jenen über die Einsetzung einer Willensvollstreckerin für die ganze Dauer der zehnjährigen Sperrfrist (Ziffer VIII). Man kann sich daher fragen, ob die streitige Bestimmung nur für die Dauer der Verwaltung der Aktien durch die Willensvollstreckerin gelte und demgemäss nur eine Weisung an diese für die ihr obliegende Ausübung des Stimmrechts enthalte, also nicht bezwecke, daneben für die Folgezeit eine Verpflichtung der Erben zu einem bestimmten Verhalten zu begründen. Da der Kläger durch seine Zustimmung zur Abkürzung der testamentarischen Sperrfrist und zur vorzeitigen Teilung der Aktien der Z AG dazu beigetragen hat, dass die Absichten des Erblassers in wesentlichen Punkten durchkreuzt wurden, kann

sich auch fragen, ob der Kläger noch ein schützenswertes Interesse daran habe, die Vollziehung von testamentarischen Anordnungen zu verlangen, die mit den unter seiner Mitwirkung ausser Kraft gesetzten Testamentsbestimmungen eng zusammenhängen. Diese Fragen brauchen jedoch nicht abschliessend geprüft zu werden, weil die Klage auf jeden Fall aus andern Gründen abzuweisen ist.

7. Der in BGE
87 II 359 ausgesprochene Grundsatz, wonach alles, was als Gegenstand einer Schuldverpflichtung in Betracht kommen kann, auch Gegenstand einer Auflage sein kann, gilt nicht ohne Vorbehalt. Vielmehr unterliegt er - was im Falle BGE 87 II 359 nicht besonders hervorgehoben zu werden brauchte - den Beschränkungen, die sich daraus ergeben, dass die Auflage eine Art der Verfügung von Todes wegen ist. Art. 481 ZGB, der laut Randtitel von den Verfügungsarten "Im allgemeinen" handelt, erlaubt dem Erblasser, in den Schranken der Verfügungsfreiheit "über sein Vermögen" zu verfügen. Der Erblasser kann daher durch eine Auflage im Sinne von Art. 482 ZGB nicht beliebige Verpflichtungen der Erben oder Vermächtnisnehmer begründen, sondern nur solche, die sich auf das ihnen zufallende Vermögen, und zwar auf dessen Verwendung (oder Nichtverwendung) zu bestimmten Zwecken beziehen (vgl. TUOR N. 6 der Vorbemerkungen zu Art. 481 ff. ZGB, wonach die Auflage zu den Bestimmungen gehört, die sich auf die "Nachfolge in die Hinterlassenschaft" beziehen, und ESCHER N. 4 der Einleitung zu Art. 481 ff. ZGB, wo die Auflage zu den Verfügungen gerechnet wird, die den "Verbleib des Vermögens" materiell regeln; die Bemerkung ESCHERS in N. 13 zu Art. 482, bei der Auflage handle es sich darum, dass ein erbschaftlich Begünstigter das Selbstempfangene in bestimmter Weise verwenden "oder dafür etwas leisten" soll, ginge zu weit, falls mit diesem letzten Ausdruck etwas anderes gemeint sein sollte, als dass der Begünstigte etwas leisten soll, wozu ihn das Empfangene in den Stand setzt). Anordnungen, die den Erben oder Vermächtnisnehmern eine ausserhalb dieses Rahmens liegende Verpflichtung mit

schuldrechtlichem Inhalt auferlegen, können überhaupt nicht Inhalt einer Verfügung von Todes wegen sein. In einem solchen Falle liegt nicht ein Ungültigkeitsgrund im Sinne von Art. 482 Abs. 2 ZGB vor, sondern eine Anordnung dieser Art ist schlechthin unwirksam, was der

BGE 94 II 88 S. 94

Betroffene durch Feststellungsklage oder durch Einrede jederzeit geltend machen kann (vgl. TUOR N. 7-12, ESCHER N. 2 der Vorbemerkungen zu Art. 519-521 ZGB; BGE 81 II 27 Erw. 4, BGE 89 II 184 a.E., BGE 90 II 480 Erw. 2 a.E., BGE 91 II 268 /69). Die vom Kläger aus Ziffer VII des Testaments abgeleitete Verpflichtung des Beklagten, sichjeder Betätigung in der Leitung und Geschäftsführung der Z-Gesellschaften zu enthalten und namentlich nicht als Mitglied des Verwaltungsrats dieser Gesellschaften zu amten, geht über den erwähnten Rahmen hinaus. Sie verbietet dem Beklagten nicht bloss eine bestimmte Verwendung der ererbten Aktien, sondern hindert ihn an einer wirtschaftlichen Tätigkeit, zu der er auch unabhängig vom Besitz der durch Erbgang an ihn gelangten Aktien berufen werden könnte. Es handelt sich also um eine Beschränkung seiner Handlungsfähigkeit im allgemeinen. Ein solcher Eingriff in die persönlichen Rechte eines Erben kann nicht Gegenstand einer Auflage oder einer andern Art der Verfügung von Todes wegen sein. Auf jeden Fall konnte eine Verfügung des Erblassers den Beklagten in seiner Eigenschaft als Besitzer der Aktien, die er nicht ererbt, sondern seinem Bruder Fritz abgekauft hatte, nicht in der angegebenen Weise in seinen wirtschaftlichen Betätigungsmöglichkeiten einschränken. Soweit Ziffer VII des Testaments eine dahin gehende Anordnung enthalten sollte, wäre diese Testamentsbestimmung also unwirksam.
Ob der Beklagte durch einen sog. Aktionärbindungsvertrag dauernd von der Leitung der Z-Gesellschaften ausgeschlossen werden könnte, kann dahingestellt bleiben. Auch wenn das möglich wäre, wie die Vorinstanz annimmt, bliebe es dabei, dass eine solche Anordnung nicht Inhalt einer erbrechtlichen Auflage sein kann. Der Umstand, dass der Beklagte seinerzeit wie die andern Erben die "Annahme" des Testaments erklärt hat, hindert ihn nicht, sich auf die Unwirksamkeit einer Bestimmung zu berufen, die überhaupt nicht Inhalt einer Verfügung von Todes wegen sein kann. In jener "Annahme" lag höchstens ein Verzicht auf die Ungültigkeits- und Herabsetzungsklage und -einrede im Sinne von Art. 519 ff. ZGB, die hier nicht in Frage stehen. Die Klage ist daher wegen Unwirksamkeit der behaupteten Auflage abzuweisen.

8. Der Vorinstanz ist im übrigen darin beizustimmen, dass die nach der Auffassung des Klägers durch Ziffer VII begründete

BGE 94 II 88 S. 95

Verpflichtung des Klägers, sich in den Z-Gesellschaften einer leitenden Funktion zu enthalten, heute nicht mehr gälte, selbst wenn sie Gegenstand einer Auflage im Sinne von Art. 482 ZGB sein könnte. Wie die Vorinstanz mit Recht angenommen hat, lässt sich aus dem Testament nicht herauslesen, der Erblasser habe den Beklagten nicht nur von einer leitenden Stellung in den Z-Gesellschaften, sondern sogar von der Ausübung des Stimmrechts aus den ihm zufallenden Aktien ausschliessen wollen. Eine so einschneidende Verfügung hätte ausdrücklich getroffen werden müssen. (Die Gültigkeit einer solchen Verfügung wäre übrigens zweifelhaft, da ein dauerndes Verbot, vom Stimmrecht aus den eigenen Aktien Gebrauch zu machen, die wirtschaftliche Freiheit des Beklagten ähnlich wie ein absolutes Veräusserungsverbot - vgl. hiezu TUOR N. 6 a.E. und 28a, ESCHER N. 13 zu Art. 482 ZGB - sehr stark einengen würde und mangels einer Bestimmung darüber, wer nach dem Wegfall der Willensvollstreckung das Stimmrecht aus den Aktien des Beklagten ausübe, auch das normale Funktionieren der Gesellschaften beeinträchtigen könnte. Die Einrede, das dauernde Verbot der Ausübung

des Stimmrechts sei aus diesen Gründen ungültig, könnte vom Beklagten trotz der "Annahme" des Testaments erhoben werden, da die Zustimmung zu einer rechts- oder sittenwidrigen Bestimmung ihrerseits rechts- oder sittenwidrig und daher nach Art. 20 OR nichtig ist.) Seit dem Kauf der Aktien seines Bruders Fritz verfügt der Beklagte in den Z-Gesellschaften dank seinem Stimmrecht über eine solche Macht, dass die Anordnung des Erblassers, er habe sich jeder Einflussnahme auf den Betrieb dieser Unternehmen zu enthalten, nicht mehr durchgesetzt werden kann. Mit einer solchen Änderung der Besitz- und Machtverhältnisse hatte der Erblasser offensichtlich nicht gerechnet. Er verliess sich zweifellos darauf, dass die Brüder des Beklagten in Befolgung seines klaren Willens und in ihrem eigenen Interesse den Beklagten von der Leitung der genannten Gesellschaften fernhalten würden, wozu sie ohne weiteres in der Lage waren, solange sie zusammen über zwei Drittel der Aktien der Z-AG verfügten. Er hielt zwar Meinungsverschiedenheiten über Inhalt und Auslegung seiner Anordnungen über sein Vermögen für möglich und traf für diesen Fall in Ziffer VIII des Testaments gewisse Vorkehren. Er rechnete dagegen nicht damit, dass sich

die Erben und die Willensvollstreckerin über klare Bestimmungen einfach hinwegsetzen würden, wie es mehrfach geschehen ist. Die seit der Errichtung des Testaments eingetretene Entwicklung der Verhältnisse weicht also von den Erwartungen des Erblassers so sehr ab und vereitelt die Durchsetzung der Bestimmung, der Beklagte habe sich jeder Einflussnahme auf die Z-Betriebe zu enthalten, so gründlich, dass nicht angenommen werden kann, der Erblasser - ein erfahrener Geschäftsmann - habe die fragliche Anordnung auch für den Fall des Eintritts einer solchen Lage treffen wollen. Was er angeordnet hätte, wenn er mit einer derartigen Entwicklung gerechnet hätte, lässt sich nicht ermitteln. Aus diesen Gründen wäre die Klage abzuweisen, selbst wenn die behauptete Verpflichtung des Beklagten an sich Inhalt einer Auflage sein könnte.