



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Augustinergasse 3, Postfach 630, 1701 Freiburg

T +41 26 304 15 00
tribunalcantonal@fr.ch
www.fr.ch/tc

101 2020 132

Urteil vom 5. August 2020

I. Zivilappellationshof

Besetzung

Präsident:	Jérôme Delabays
Richter:	Sandra Wohlhauser, Laurent Schneuwly
Gerichtsschreiberin:	Silvia Gerber

Parteien

A._____, **Berufungsklägerin**, vertreten durch Rechtsanwalt
Marc Ursenbacher

Gegenstand

Erbrecht (Art. 572 f. ZGB)

Berufung vom 26. März 2020 gegen den Entscheid der Friedensrichterin des Seebezirks vom 16. Januar 2020

Sachverhalt

A. Am 8. Februar 2018 verstarb C._____. Mit letztwilliger Verfügung vom 15. Dezember 2015 hat er seine Kinder D._____ und E._____ auf den Pflichtteil gesetzt und für die *frei verfügbare Quote* ($=\frac{1}{4}$) seines Nachlasses seine Lebenspartnerin A._____ eingesetzt.

In der Folge schlugen E._____ und D._____ mit Erklärung vom 2. bzw. 6. Oktober 2019 die Erbschaft aus. A._____ nahm die Erbschaft hingegen mit Erklärung vom 28. Oktober 2019 unter öffentlichem Inventar an.

B. Mit Entscheid vom 16. Januar 2020 stellte die Friedensrichterin des Seebezirks (hiernach: die Friedensrichterin) namentlich fest, dass durch die Ausschlagung aller nächsten gesetzlichen Erben und die Annahme der Erbschaft durch die eingesetzte Erbin keine Liquidation des Nachlasses durch das kantonale Konkursamt erfolgen wird bzw. sich die Geschwister als nachfolgende gesetzliche Erben des Erblassers über die Annahme oder Ausschlagung des Nachlasses des C._____ selig werden aussprechen müssen. Sie forderte dessen Bruder, B._____, auf, dem Friedensgericht die Adressen sämtlicher Geschwister des Erblassers zukommen zu lassen, damit diesen die nötigen Unterlagen für ihren Entscheid über die Annahme oder Ausschlagung des Nachlasses zugestellt werden können.

C. Gegen diesen Entscheid erhob A._____ am 26. März 2020 Berufung. Sie beantragt, dass der Entscheid, unter Kosten- und Entschädigungsfolge, aufzuheben und festzustellen sei, dass sie Alleinerbin des Nachlasses von C._____ ist. Es sei festzustellen, dass sich die nachfolgenden gesetzlichen Erben nicht mehr über Annahme und Ausschlagung der Erbschaft äussern müssen. Eventualiter seien die Akten zur Neuurteilung an das Friedensgericht zurückzuweisen. Gleichzeitig stellte sie ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege. Am 16. April 2020 reichte sie einen Beleg nach.

Am 29. April 2020 wurde B._____ die Gelegenheit gegeben, zur Berufung Stellung zu nehmen. Er liess sich innert der gesetzten Frist nicht vernehmen.

D. Mit Urteil vom 20. April 2020 der Instruktionsrichterin des I. Zivilappellationshofs wurde A._____ für das Rechtsmittelverfahren die vollständige unentgeltliche Rechtspflege gewährt, unter Beiordnung von Rechtsanwalt Marc Ursenbacher als amtlicher Rechtsbeistand.

Erwägungen

1.
 - 1.1. Gemäss Art. 308 Abs. 1 und Abs. 2 ZPO sind erstinstanzliche End- und Zwischenentscheide mit Berufung anfechtbar, sofern der Streitwert der zuletzt aufrechterhaltenen Rechtsbegehren in vermögensrechtlichen Angelegenheiten mindestens CHF 10'000.- beträgt, was vorliegend erfüllt ist. Die Streitwertgrenze von CHF 30'000.- für eine Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht (Art. 51 und 74 BGG) ist ebenfalls erreicht.

1.2. Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit werden im summarischen Verfahren entschieden (Art. 248 Bst. e ZPO), wobei das Gericht den Sachverhalt von Amtes wegen feststellt (Art. 255 Bst. b ZPO). Die Parteien sind jedoch zur Mitwirkung verpflichtet.

1.3. Die Berufungsfrist beträgt 10 Tage (Art. 314 Abs. 1 ZPO). Der angefochtene Entscheid wurde der Berufungsklägerin am 16. März 2020 zugestellt. Die am 26. März 2020 eingereichte Berufung erfolgte somit fristgerecht.

1.4. Die Berufungsklägerin ist gemäss Art. 394 Abs. 1 ZGB verbeiständet. Gemäss dem Schreiben der Friedensrichterin vom 9. April 2020 ist die Handlungsfähigkeit der Berufungsklägerin durch die Beistandschaft nicht eingeschränkt und die Urteilsfähigkeit gegeben. Eine formelle Zustimmung des Friedensgerichts zur Prozessführung ist daher nicht erforderlich (Art. 416 Abs. 2 ZGB).

1.5. Die Berufung ist schriftlich bei der Rechtsmittelinstanz einzureichen und muss eine Begründung enthalten (Art. 311 Abs. 1 ZPO). Die vorliegende Berufungsschrift enthält die Rechtsbegehren und ist begründet, weshalb darauf einzutreten ist.

1.6. Mit der Berufung kann sowohl die unrichtige Rechtsanwendung wie auch die unrichtige Feststellung des Sachverhalts geltend gemacht werden (Art. 310 ZPO).

1.7. Gemäss Art. 316 Abs. 1 ZPO kann die Rechtsmittelinstanz eine Verhandlung durchführen oder aufgrund der Akten entscheiden. Vorliegend befinden sich die zur Entscheidung nötigen Informationen in den Akten, weshalb auf eine Verhandlung verzichtet wird.

2.

2.1. Die Vorinstanz führte aus, dass vorliegend die beiden gesetzlichen Erben ausschlagen, während die eingesetzte Erbin den Nachlass annimmt. Diese Konstellation sei im schweizerischen Erbrecht nicht geregelt. Die heutige Lehre nehme eine Lücke an, welche mit der sukzessiven Berufung nachfolgender gesetzlicher Erben und zuletzt des Gemeinwesens zu füllen sei. Die Liquidation durch das Konkursamt sei demnach nicht möglich, wenn alle gesetzlichen Erben den Nachlass ausschlagen, ein eingesetzter Erbe diesen jedoch annehme. Gestützt auf die heutige Lehre seien somit die nachfolgenden gesetzlichen Erben des C. _____ selig aufzufordern, sich über Annahme oder Ausschlagung des Nachlasses auszusprechen.

Die Berufungsklägerin bringt vor, dass C. _____ selig ihr in seiner letztwilligen Verfügung die frei verfügbare Quote zugesprochen habe. Die Präzisierung in Klammer von $\frac{1}{4}$ diene lediglich der Konkretisierung, da er seinen Kindern aufgrund deren Pflichtteil $\frac{3}{4}$ des Nachlasses ausbezahlen musste. Nachdem die pflichtteilsberechtigten Erben ausgeschlagen haben, wachse deren Teil der frei verfügbaren Quote an und diese betrage neu 100%. Lege man die letztwillige Verfügung aus, komme man zum Schluss, dass er seine Lebenspartnerin grösstmöglich begünstigen wollte. Er habe ihr die frei verfügbare Quote, das Inventar des Hauses sowie ein Wohnrecht zugesprochen. Ausserdem sei er mit seinen Kindern und seinen Geschwistern zerstritten gewesen und habe keine Beziehung mehr zu diesen gepflegt. Es habe somit nicht seinem Willen entsprochen, seinen Geschwistern einen Teil seines Nachlasses zu hinterlassen. Es sei folglich davon auszugehen, dass er, in dem er ihr die frei verfügbare Quote zugesprochen habe, eine Ersatzverfügung erlassen habe und im Falle der Ausschlagung der Pflichtteilerben ihr die ganze verfügbare Quote zusprechen wollte.

2.2. Für den Fall, dass der Erblasser keine Verfügung von Todes wegen hinterlässt und einer unter mehreren Erben die Erbschaft ausschlägt, sieht Art. 572 Abs. 1 ZGB vor, dass sich sein

Anteil vererbt, wie wenn er den Erbfall nicht erlebt hätte. Hinterlässt der Erblasser eine Verfügung von Todes wegen, so gelangt der Anteil, den ein eingesetzter Erbe ausschlägt, wenn kein anderer Wille des Erblassers aus der Verfügung ersichtlich ist, an dessen nächsten gesetzlichen Erben (Art. 572 Abs. 2 ZGB). Schlagen hingegen – wie vorliegend – alle zunächst berufenen gesetzlichen Erben aus, während zumindest ein eingesetzter Erbe annimmt, käme dem Wortlaut nach Art. 573 Abs. 1 ZGB zur Anwendung, wonach die Erbschaft zur Liquidation durch das Konkursamt gelangt, wenn sie von allen nächsten gesetzlichen Erben ausgeschlagen wird. Die herrschende Lehre nimmt jedoch in dieser Konstellation eine Lücke an, welche mit sukzessiver Berufung nachfolgender gesetzlicher Erben und zuletzt des Gemeinwesens zu füllen ist. Dies in analoger Auslegung von Art. 481 Abs. 2 ZGB, welcher vorsieht, dass der Teil, über den der Erblasser nicht verfügt hat, an die gesetzlichen Erben fällt (SCHWANDER, *in* Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl. 2019, Art. 572 N. 7; TUOR/PICENONI, *in* Berner Kommentar, Erbrecht, 2. Aufl. 1964, Art. 572 N. 10; HÄUPTLI, *in* Praxiskommentar Erbrecht, 4. Aufl. 2019, Art. 572 N. 7; SANDOZ, *in* Commentaire romand, Code Civil II, 2016, Art. 572 N. 10).

Das Testament stellt eine einseitige, nicht empfangsbedürftige Willenserklärung dar. Bei seiner Auslegung ist der wirkliche Wille des Erblassers zu ermitteln. Auszugehen ist vom Wortlaut. Ergibt dieser für sich selbst betrachtet eine klare Aussage, entfallen weitere Abklärungen. Sind dagegen die testamentarischen Anordnungen so formuliert, dass sie ebenso gut im einen wie im andern Sinn verstanden werden können, oder lassen sich mit guten Gründen mehrere Auslegungen vertreten, dürfen ausserhalb der Testamentsurkunde liegende Beweismittel zur Auslegung herangezogen werden. Stets hat es jedoch bei der willensorientierten Auslegung zu bleiben; eine Auslegung nach dem am Erklärungsempfänger orientierten Vertrauensprinzip fällt ausser Betracht. Die Erben oder andere Bedachte haben keinen Anspruch auf Schutz ihres Verständnisses der letztwilligen Verfügung; es kommt mit andern Worten nicht darauf an, wie sie die Erklärung des Erblassers verstehen durften und mussten, sondern einzig darauf, was der Erblasser mit seiner Äusserung sagen wollte. Auf Grund der Vorstellung, dass der Erklärende das geschriebene Wort dem allgemeinen Sprachgebrauch (Verkehrssprache, Rechtssprache) entsprechend versteht, gilt die Vermutung, dass Gewolltes und Erklärtes übereinstimmen. Indessen kann die vom Erklärenden verwendete Bezeichnung oder Ausdrucksweise sich als missverständlich oder als unrichtig erweisen, sei es wegen eines blossen Verschriebs, sei es deshalb, weil Ausdrücke in einer von der Verkehrs- oder Rechtssprache abweichenden Bedeutung verwendet wurden. Nach der ausdrücklichen Vorschrift von Art. 18 Abs. 1 OR, die bei der Auslegung letztwilliger Verfügungen sinngemäss heranzuziehen ist (Art. 7 ZGB), ist der wirkliche Wille beachtlich, nicht die unrichtige Bezeichnung oder Ausdrucksweise. Wer sich auf einen vom objektiv verstandenen Sinn und Wortlaut abweichenden Willen des Erblassers beruft, ist beweispflichtig und hat entsprechende Anhaltspunkte konkret nachzuweisen (BGE 131 III 106 E. 1.1 f. mit Hinweisen).

2.3. Vorliegend enthält die letztwillige Verfügung keine Anordnung für den Fall, dass die gesetzlichen Erben die Erbschaft ausschlagen. Insbesondere ergibt sich dies auch nicht durch Auslegung. Der Erblasser hat in seiner letztwilligen Verfügung ausdrücklich festgehalten, dass die der Berufungsklägerin zukommende frei verfügbare Quote $\frac{1}{4}$ des Nachlasses betrage. Es ist nicht ersichtlich, aus welchem Grund er die Quote ausdrücklich mit $\frac{1}{4}$ beziffern sollte, wenn er die Berufungsklägerin grösstmöglich begünstigen wollte. Zumal sich die entsprechenden Quoten (Pflichtteile bzw. frei verfügbare Quote) ausdrücklich aus dem Gesetz ergeben und keiner weiteren Konkretisierung bedürfen. Vielmehr ist davon auszugehen, dass er eine Ersatzverfügung gemäss Art. 487 ZGB angeordnet hätte, wenn er die Berufungsbeklagte grösstmöglich hätte begünstigen wollen. Eine solche kann der letztwilligen Verfügung in Bezug auf eine allfällige Ausschlagung der

Erbschaft durch die gesetzlichen Erben jedoch gerade nicht entnommen werden, sondern nur für den Fall des Vorversterbens der Berufungsklägerin. Im Übrigen ist festzuhalten, dass er ihr zwar zusätzlich zur frei verfügbaren Quote das Alleineigentum an sämtlichem Mobiliar, Inventar und Hausrat, welches sich im Einfamilienhaus und im Gartenhaus in F. _____ befinden, sowie an seinem Motorfahrzeug zuwies und ein Wohnrecht einräumte. Allerdings hielt er fest, dass die Zuweisung dieser Gegenstände ohne Anrechnungswert erfolge, da es sich vor allem um Gebrauchsgegenstände handle, welche keinen erheblichen Verkehrswert aufweisen. Ausserdem begrenzte er das Wohnrecht auf die Dauer, bis ein solventer Käufer für die besagte Liegenschaft gefunden wurde. Daraus kann kein Wille zur grösstmöglichen Begünstigung abgeleitet werden. Ferner genügt die Berufungsklägerin mit ihrer pauschalen Behauptung, der Erblasser sei mit seinen Kindern und seinen Geschwistern zerstritten gewesen, der Substantiierungspflicht nicht, womit nicht weiter darauf einzugehen ist.

Der letztwilligen Verfügung kann somit kein Wille zur grösstmöglichen Begünstigung der Berufungsklägerin entnommen werden. Dementsprechend fällt gemäss der herrschenden Lehre der Teil, den die gesetzlichen Erben ausgeschlagen haben, an die nachfolgenden gesetzlichen Erben und zuletzt an das Gemeinwesen. Die Berufung ist damit abzuweisen.

3.

Aufgrund des Ausgangs des Berufungsverfahrens werden die Prozesskosten der Berufungsklägerin auferlegt (Art. 106 Abs. 1 ZPO), unter Vorbehalt der unentgeltlichen Rechtspflege. Die Verfahrenskosten werden pauschal auf CHF 600.- festgesetzt (Art. 96 ZPO i.V.m. Art. 19 des Justizreglements vom 30. November 2010 [JR; SGF 130.11]). Es wird keine Parteientschädigung gesprochen.

(Dispositiv auf der nächsten Seite)

Der Hof erkennt:

I. Die Berufung wird abgewiesen.

Folglich wird der Entscheid der Friedensrichterin des Seebezirks vom 16. Januar 2020 bestätigt.

II. Die Verfahrenskosten werden pauschal auf CHF 600.- festgesetzt und A. _____, unter Vorbehalt der unentgeltlichen Rechtspflege, auferlegt.

III. Es wird keine Parteientschädigung gesprochen.

IV. Zustellung.

Dieses Urteil kann innert 30 Tagen nach seiner Eröffnung mit Beschwerde in Zivilsachen beim Bundesgericht angefochten werden. Das Beschwerderecht und die übrigen Zulässigkeitsvoraussetzungen sind in den Art. 72–77 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG) geregelt. Die begründete Beschwerdeschrift ist beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen.

Freiburg, 5. August 2020/sig

Der Präsident:

Die Gerichtsschreiberin: