

**Aus der Praxis – Nouvelles de la pratique – Casi della pratica****Verkauf einer Liegenschaft im Rahmen einer Erbengemeinschaft****Aus der Beratungspraxis des SVBB<sup>1</sup>**

Kurt Affolter-Fringeli, Fürsprecher und Notar, Ligerz

**Stichwörter:** Erbengemeinschaft, Erbteilung, Liegenschaftsverkauf.**Mots-clés:** Communauté héréditaire, Partage successoral, Vente immobilière.**Parole chiave:** Comunione ereditaria, Divisione successoria, Vendita immobiliare.

Verbeiständete als Mitglieder einer Erbengemeinschaft können den Nachlass nur gemeinsam mit den Miterben verwalten. Insbesondere sind sie auch beim Verkauf einer Liegenschaft im gemeinschaftlichen Eigentum auf die Mitwirkung aller Erben angewiesen und müssen in Ermangelung einer gültigen Einigung die gerichtliche Erbteilung verlangen. Die Beistandsperson hat darauf zu achten, dass im Rahmen der Erbteilung neben den erbrechtlichen vorab die güterrechtlichen Ansprüche des verbeiständeten überlebenden Ehegatten durchgesetzt werden. Sowohl die Veräußerung einer Liegenschaft aus dem Nachlass als auch die Erbteilung bedürfen der Zustimmung der KESB, sofern die handlungsfähige verbeiständete Person dazu nicht selbst ihre Einwilligung erteilen kann.

**Vente d'un bien immobilier dans le cadre d'une communauté héréditaire**

Les personnes sous curatelle faisant partie d'une communauté héréditaire ne peuvent administrer la succession qu'en commun avec les cohéritiers. Ils sont, eux aussi, tributaires de la coopération de tous les héritiers lors de la vente d'un bien immobilier en propriété commune et doivent, en l'absence d'un accord à l'amiable, obtenir le partage judiciaire de la succession. Le curateur doit veiller à ce que, dans le cadre du partage successoral, les droits en matière de régime matrimonial du conjoint survivant sous curatelle soient garantis, en plus des droits successoraux. Tant la vente d'un bien immobilier de la succession que le partage successoral nécessitent l'accord de l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte (APEA), dans la mesure où la personne sous curatelle ayant l'exercice des droits civils ne peut pas donner elle-même son consentement.

**Vendita di un immobile nell'ambito di una comunione ereditaria**

I membri sotto curatela di una comunione ereditaria possono amministrare l'eredità solo insieme ai coeredi. In particolare, dipendono dalla cooperazione degli altri eredi anche per la vendita di un immobile di proprietà collettiva e, in assenza di un accordo, devono richiedere la divisione giudiziale dell'eredità. Il curatore deve assicurarsi che nell'ambito della divisione successoria vengano fatti innanzitutto valere, oltre ai diritti successori, i diritti relativi al regime dei beni del coniuge superstite sotto curatela. Sia la vendita di un immobile dell'eredità che la divisione successoria necessitano dell'approvazione dell'APMA se la persona sotto curatela che ha l'esercizio dei diritti civili non può dare di persona il proprio consenso.

<sup>1</sup> Schweizerischer Verband der Berufsbeistandspersonen.

## **I. Ausgangslage**

Die Verbeiständete ist seit 2015 Witwe und bewohnte bisher das eheliche Wohnhaus. Hinsichtlich des Nachlasses des verstorbenen Ehemannes besteht nach wie vor eine Erbengemeinschaft. Die Verbeiständete muss nun aus gesundheitlichen Gründen in ein Alterszentrum eintreten. Aus Kostengründen muss das Haus verkauft werden. Um es InteressentInnen zeigen zu können, muss es geräumt und der Umschwung instand gestellt werden. Auch muss vermutlich eine Schätzung erstellt werden und ich würde den Auftrag dazu sowie die Präsentation des Objekts gerne einer Immobilienfirma übergeben.

## **II. Fragen**

1. Darf ich diese Aufträge vergeben oder muss ich dazu die Miterbin und den Miterben (Tochter, Sohn) um Zustimmung anfragen? Gibt es hierzu Formvorschriften?
2. Es besteht kein Kontakt zum Sohn, der angeblich im Ausland lebt und erfahrungsgemäss nicht auf Schreiben reagiert. Kann ich eine Frist setzen, nach deren Ablauf ohne Reaktion seinerseits von seinem Einverständnis auszugehen ist? Auf welchen Gesetzesartikel könnte ich mich berufen?
3. Die Verbeiständete verfügt voraussichtlich nicht über die nötigen liquiden Mittel, um die anfallenden Liquidationskosten zu tragen. Wie kann ich vorgehen?

## **III. Erwägungen**

1. Die Erben erwerben mit dem Tod des Erblassers dessen Aktiven und Passiven zu gesamter Hand, d.h. sie bilden eine rechtliche Gemeinschaft (Art. 560, 602 ZGB). Als Gesamteigentümer verfügen sie gemeinsam über den Nachlass (Art. 602 Abs. 2 ZGB). Einzelne Erbinnen und Erben können für den Nachlass nur handeln, wenn sie entweder über eine entsprechende Vollmacht aller Miterbinnen und Miterben verfügen, oder aber die Voraussetzungen der Geschäftsführung ohne Auftrag vorliegen (Art. 419 ff. OR; TUOR/SCHNYDER/JUNGO, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, § 82 Rz. 7), oder wenn das Gesetz oder Anordnungen des Erblassers etwas anderes vorsehen (z.B. Zuständigkeiten einer Willensvollstreckerin nach Art. 517 ZGB, einer behördlich eingesetzten Erbschaftsverwaltung nach Art. 554 ZGB, einer behördlich eingesetzten Liquidatorin nach Art. 595 Abs. 1 ZGB oder einer behördlich eingesetzten Erbenvertreterin nach Art. 602 Abs. 3 ZGB).
2. Der Fragestellung lässt sich nicht entnehmen, wie die Vermögensverhältnisse konkret sind. Namentlich ist offen, welche güterrechtlichen Ansprüche die Verbeiständete beim Tod ihres Ehemannes geltend machen konnte und woraus nach der güterrechtlichen Auseinandersetzung der Nachlass besteht (STEPHAN WOLF, Grundstücke in der güter- und erbrechtlichen Auseinandersetzung, ZBJV 2000 S. 244 ff.). Wenn nach dem Tod des Ehemannes der Ehefrau

die Liegenschaft nicht kraft Güterrecht übertragen wurde, sondern die Erbengemeinschaft im Grundbuch als Gesamteigentümerin eingetragen ist, ist die Verbeiständete eine der Miterbinnen und muss sich mit allen andern darüber einig werden, wie der Nachlass verwaltet wird, wie dessen Früchte und Lasten getragen werden und wie die nötigen Liquiditäten zu dessen Verwaltung und Nutzung gesichert werden können.

3. Offenbar sind die Liquiditäten der Verbeiständeten am Versiegen, weshalb sie eine Erbteilung anstrebt. Da ihr Gesamteigentumsanteil an der Liegenschaft nur sehr bedingt eines eigenen rechtlichen Schicksals fähig ist (TUOR/SCHNYDER/JUNGO, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, § 82 Rz. 3; § 86 Rz. 9 ff.) und deshalb auch nur sehr bedingt einen relevanten Handelswert aufweist, kann sie ihn auch nicht ohne Weiteres veräussern, sondern ist darauf angewiesen, dass die Liegenschaft als Ganzes veräussert wird, damit sie ihren Erbanteil in bar erhältlich machen kann. Eine Alternative ist selbstverständlich die Übernahme ihres Anteils durch die Miterben oder einen der Miterben. Diese müssten auf der Basis des Verkehrswerts eine entsprechende Offerte unterbreiten können und entsprechende Zahlungssicherheiten (z.B. seitens einer Bank) leisten können. Wie gesagt bedarf es dazu der Gewissheit, welche Ansprüche die Verbeiständete aus güter- und erbrechtlicher Auseinandersetzung zugut hat, was sich aus dem damaligen Erbschaftsinventar beziehungsweise der Erbschaftssteueranlagung ergeben sollte (im Rahmen der Erbschaft ist neben der Verbeiständeten auch den Kindern Vermögen angefallen).
4. Der Sohn wohnt offenbar im Ausland und sei schlecht oder nicht erreichbar. Wenn er zwar zum Handeln im Stande wäre, es aber nicht tut, besteht nur die Möglichkeit der gerichtlichen Erbteilung (Art. 604 ZGB). Ist er am Handeln verhindert, sei es, weil er urteilsunfähig ist (Art. 17 ZGB) oder ihm die Handlungsfähigkeit behördlich entzogen worden ist, sei es infolge unbekannter Abwesenheit, wäre ihm ein gesetzlicher Vertreter zu bestellen (Art. 390 Abs. 1 Ziff. 2 i.V.m. Art. 442 Abs. 3 ZGB), welcher an seiner Stelle handelt. So wie es aussieht, scheint er wenig interessiert an der Erbengemeinschaft, weshalb ihm seine Miterben mitteilen müssen, dass sie eine (allenfalls partielle) Erbteilung anstreben und sein Mitwirken erforderlich sei, andernfalls vermeidbare Gerichts- und Anwaltskosten entstehen würden. Das könnte ihn wahrscheinlich bewegen, sich zu melden und mitzuwirken. Andernfalls bleibt nur die Erbteilungsklage, was zeit- und kostenintensiv sein wird. In dieser Zeit müsste, wenn die Verbeiständete keine Liquiditäten mehr hätte, mit Unterstützung der Sozialhilfe überbrückt werden, welche sich die Bevorschussungen mit einer Grundpfandverschreibung absichern lassen wird (§ 11 Abs. 5 SPG, SAR 851.200; zur Abtretung eines Erbanteils an einen Dritten vgl. TUOR/SCHNYDER/JUNGO, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, § 86 Rz. 13).
5. Die Intention, die Liegenschaftsveräusserung einer spezialisierten Firma anzuvertrauen, ist zu unterstützen. Auch wenn dies mit einer Kommission von 1,5–3% verbunden sein wird, schaut unter dem Strich oft mehr heraus. Offen ist natürlich, ob eine geeignete Miterbin diese Aufgabe unentgeltlich übernehmen wolle.

6. Sowohl die Liquidation des Haushaltes als auch der Verkauf der Liegenschaft bedürfen auch dann, wenn die Verbeiständete Mitglied einer Erbengemeinschaft ist, der Zustimmung der KESB (Art. 416 Abs. Ziff. 1 und 4 ZGB), es sei denn, die handlungsfähige Verbeiständete habe diesen Rechtsgeschäften nach Art. 416 Abs. 2 ZGB zugestimmt. Die Abgeltung des Anteils der Verbeiständeten aus dem Erlös des Liegenschaftsverkaufs ist ein Erbteilungsakt und bedarf unter den gleichen Voraussetzungen wie der Liegenschaftsverkauf der Zustimmung der KESB nach Art. 416 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB. Dabei ist darauf zu achten, dass die Verbeiständete neben ihren erbrechtlichen auch ihre güterrechtlichen Ansprüche durchgesetzt hat.

#### IV. Fazit

Damit können Ihre Fragen wie folgt beantwortet werden:

1. **Darf ich diese Aufträge vergeben oder muss ich dazu den Miterben und die Miterbin (Sohn, Tochter) um Zustimmung anfragen? Gibt es hierzu Formvorschriften?**

Sie müssen die Zustimmung aller Miterben haben, weil die Liegenschaft offenbar allen zu gesamter Hand gehört und es Sache der Erbengemeinschaft ist, ob sie die Liegenschaft verkaufen will oder ob sie die verbeiständete Mutter ausbezahlen wollen. Sofern die handlungsfähige Verbeiständete nicht selbst zustimmen kann (Art. 416 Abs. 2 ZGB), bedürfen Sie sowohl für die Haushaltliquidation als auch den Liegenschaftsverkauf und die Verteilung des Verkaufserlöses der Zustimmung der KESB (Art. 416 Abs. 1 Ziff. 1, 3 und 4 ZGB).

2. **Es besteht kein Kontakt zum Sohn, der angeblich im Ausland lebt und nicht auf Schreiben reagiere. Kann ich eine Frist setzen, nach deren Ablauf ohne Reaktion seinerseits von seinem Einverständnis auszugehen ist? Auf welchen Gesetzesartikel könnte ich mich berufen?**

Dem Sohn muss von seinen Miterbinnen (Mutter und Schwester) mitgeteilt werden, dass seine Mutter Liquiditätsprobleme habe und ihren Anteil an der gemeinsamen Liegenschaft verflüssigen müsse. Dabei bestehe die Möglichkeit, dass sie von den Miterben (Kinder) ausbezahlt wird oder dass die Liegenschaft Dritten veräussert werde. Er soll sich zur Frage äussern und gegebenenfalls eine Vollmacht an einen Liegenschaftsmakler mitunterzeichnen. Wenn dies innert bestimmter Frist nicht realisierbar sei, sehe sich die Mutter genötigt, eine gerichtliche Erbteilung zu erwirken, was neben viel Zeit auch hohe Kosten verursache und vermieden werden sollte. Reagiert er nicht, bleibt nur die gerichtliche Erbteilung, es sei denn, es stelle sich heraus, dass er nicht handlungsfähig ist und durch einen zu ernennenden Beistand vertreten werden könnte (siehe hievore Ziff. 4). Bis die Erbteilung realisiert sein wird, wird die Mutter voraussichtlich von der Sozialhilfe Bevorschussungen verlangen müssen, sofern innerfamiliär keine tragfähige Alternative gefunden werden kann (z.B. Darlehen der Kinder oder Inanspruchnahme deren familien-

rechtlicher Unterstützungspflicht nach Art. 328 f. ZGB, sofern die Voraussetzungen dazu erfüllt sind).

**3. Die Verbeiständete verfügt voraussichtlich nicht über die nötigen liquiden Mittel, um diese Kosten zu tragen. Wie kann ich vorgehen?**

Die Kosten des Liegenschaftsverkaufs trägt der Nachlass, weshalb auch alle Miterben den Auftrag gesamthänderisch erteilen müssen.