

## 10. Zürcher Roundtable of Philantropy : "Spenden statt Vererben"

Hans Rainer Künzle<sup>1</sup>

### Einleitung

Wenn man die Alternativen "Spenden" und "Vererben" vergleicht, muss man sich unter anderem auch fragen (und das ist die mir heute zugeteilte Aufgabe), weshalb und wieviel vererbt wird und was man daran ändern könnte.

### A. Der Grundkonflikt des Erbrechts

In der Schweiz wird ein 'natürlicher Erbanspruch' abgelehnt,<sup>2</sup> das Erben ist aber ein verfassungsmässig garantiertes Recht, es gehört nämlich „zum Wesensgehalt der Eigentumsgarantie“<sup>3</sup> (Art. 22ter BV). Der Grundkonflikt des Erbrechts besteht darin, dass der Gesetzgeber gleichzeitig wirtschaftliche, soziale und politische Ziele zu verfolgen hat.

Zu den **wirtschaftlichen Zielen** stellt Eugen Huber die Frage: Wie „weit die erbrechtliche Ordnung ... den freien Vereinbarungen und Verfügungen Spielraum belassen soll“.<sup>4</sup> Nach Fellows/Simon/Rau verfolgt das Erbrecht das wirtschaftliche Ziel, „to encourage the accumulation of property by individuals“.<sup>5</sup> Die (grundsätzliche) Verfügungsfreiheit des Erblassers wird in den USA auf das principle of gift (Schenkungsprinzip) zurückgeführt,<sup>6</sup> in der Schweiz als Element des Privateigentums angesehen.<sup>7</sup> Die freie Übertragbarkeit kann aber - und dies ist ihre Kehrseite - zu einer Konzentration des Vermögens<sup>8</sup> und damit zu sozialen Spannungen führen.

---

<sup>1</sup> Prof. Dr. Hans Rainer Künzle, Rechtsanwalt, Partner, KENDRIS private AG, Wengistrasse 1, 8004 Zürich ([www.kendris.com](http://www.kendris.com)); Titularprofessor für Privatrecht und Privatrechtsvergleichung an der Universität Zürich ([www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/tp/tit-kuenzle.html](http://www.rwi.uzh.ch/lehreforschung/tp/tit-kuenzle.html)).

<sup>2</sup> Vgl. Tschäppeler Hans-Peter, Die Testierfreiheit zwischen Freiheit des Erblassers und Gleichheit der Nachkommen, Zürich 1983 (Diss. Zürich 1983), 29 ff.

<sup>3</sup> Hangartner Ivo, Verfassungsrechtliche Fragen der Erbschafts- und Schenkungssteuern, in: Festschr. für Francis Cagianut, hg. v. Ernst Höhn und Klaus A. Vallender, Bern/Stuttgart 1990, 81.

<sup>4</sup> Huber Eugen, Rechtseinheit und Reform des schweizerischen Erbrechts, ZSR 14 (1895) 563.

<sup>5</sup> Fellows Mary Louise/Simon Rita J./Rau William, Public Attitudes About Property Distribution at Death and Intestate Succession Laws in the United States, 2 Am.B.Found.Res.J. 324 (1978).

<sup>6</sup> Vgl. Friedman Lawrence M., The Law of the Living, the Law of the Dead: Property, Succession, and Society, 1966 Wis.L.Rev. 352; a.M. Headley, 88 Tr.& Est. 24, 26 (1949), der ausgehend vom „selfish desire of human beings“ auf eine „Basic Personal Freedom“ schliesst.

<sup>7</sup> Vgl. Hangartner (FN 3), 81: „Die Möglichkeit von Privaten, Eigentum erb- und schenkungsrechtlich weitergeben ... zu können, gehört zum Wesensgehalt der Eigentumsgarantie“; die Verfügungsfreiheit wird weiter auf das *Persönlichkeitsrecht des Erblassers* und auf den Freiheitsbegriff zurückgeführt, vgl. Tschäppeler, 24 ff.

<sup>8</sup> Zur Schweiz vgl. Tschäppeler, 57 f.; Schaar, 88 und 91: In der Schweiz versuchte man der Ungleichverteilung entgegenzuwirken, indem man die Familienfideikomnisse und die mehrfache Nacherbsetzung verbot und Pflichtteile schuf; dies brachte allerdings nur mässigen Erfolg, wie etwa die Zürcher Vermögensstatistik zeigt: Die 541 reichsten Zürcher (1 %) hatten 1969 mit Fr. 6'937 Mio. Franken mehr Vermögen als die 486'621 ärmsten Zürcher (90 %) mit Fr. 5'940 Mio. Franken.

Zu den USA vgl. Fleming, 26 A.J.C.L. 233 (1978): „In the long run, for example, there could be no upper class or aristocracy without rules about the inheritance of wealth and privilege, which permit the upper class or aristocracy to continue“; Chester, 4: „Since World War I there has been some consensus in America that inheritance is responsible for much of this concentration of wealth ...“; in den USA besaßen 1972 die reichsten 1% der Bevölkerung 27% des Wohlstandes, die reichsten 6% besaßen 57% des Wohlstandes, vgl. Chester, 4.

Aus **sozialer Sicht** stellt sich nach Eugen Huber die Frage: Wie „weit die erbrechtliche Ordnung den Übergang der Güter von Generation zu Generation unabänderlich feststellen ... soll“.<sup>9</sup> Fellows/Simon/Rau beschreiben die sozialen Ziele mit: „to promote and encourage the nuclear family“ und „to protect the financially dependent family“. Piotet betont, dass für die Familie, welche eine Grundlage unserer Gesellschaft bildet, „eine gewisse Autonomie dem Staate gegenüber“<sup>10</sup> geschaffen werden müsse. Mit der gesetzlichen Erbfolge<sup>11</sup> und den (zwingenden) Pflichtteilen (forced shares) will man sicherstellen, dass der Erblasser zuerst der Fürsorgepflicht für seine Familie nachkommt, bevor er sein Vermögen anderweitig verteilt.<sup>12</sup>

Eugen Huber nennt zwei weitere Grundsatzfragen, welche **politischer Natur** sind: Inwiefern „und in welcher Richtung die Gemeinschaft der Individuen in der Ausgestaltung des Erbrechts berücksichtigt werden soll“ bzw. auf „welche Weise die von den einzelnen geschaffenen oder besessenen Werte bei dem Erbgang vor einer Zerstörung oder doch Entwertung geschützt werden sollen“.<sup>13</sup> Das politische Ziel wird von Fellows/Simon/Rau wie folgt angegeben: „to avoid complicating property titles and excessive subdivision of property“.<sup>14</sup> Beim Fehlen von Erben fällt das ganze Erbe an das Gemeinwesen.<sup>15</sup> Wirtschaftlich gesehen schöpft heute das Gemeinwesen einen Teil des Erbes durch die Steuern (Erb-schafts-, Nachlass-, Schenkungs- und Einkommenssteuern<sup>16</sup>) ab.<sup>17</sup>

Die Aufgabe des Erbrechts ist es, diese drei Fragen zu beantworten und dabei den angesprochenen Grundkonflikt zu lösen. Dies geschieht, indem man dem Erblasser grundsätzlich Verfügungsfreiheit gewährt,<sup>18</sup> diese aber durch sozial und politisch motivierte Grenzen einschränkt.<sup>19</sup>

---

<sup>9</sup> Huber (FN 4), ZSR 14 (1895) 563.

<sup>10</sup> Piotet Paul, Schweizerisches Privatrecht, Band IV: Erbrecht, 1. Halbbd., Basel/Stuttgart 1978 (SPR IV/1), § 1 I.

<sup>11</sup> Vgl. Cal.Jur.3d, Decedents' Estates, § 2: „The fundamental purposes of the succession statutes are to transfer all property of a decedent that was not disposed of by his will, to designate the particular individuals who are entitled to inherit such property, and to specify the particular share thereof that each heir is to receive“.

<sup>12</sup> Friedman Lawrence M., The Law of Succession in Social Perspective, in: Death, Taxes and Family Property, ed. by Edward C. Halbach, Jr., St. Paul 1977, 13: „Modern intestacy laws favor the surviving spouse and the children, that is, members of the nuclear family of the deceased“; Tschäppeler (FN 2), 46 ff.

<sup>13</sup> Huber (FN4), ZSR 14 (1895) 563.

<sup>14</sup> Fellows/Simon/Rau (FN 5), 2 Am.B.Found.Res.J. 324 (1978).

<sup>15</sup> Vgl. Art. 466 ZGB; Cal.Prob.Code § 11900; weiter vgl. Friedman (FN 12), 1966 Wis.L.Rev. 351: „property could be confiscated at death and used for general governmental purposes“; dieses Regime herrschte in der Sowjetunion von 1918 bis 1923; danach bis 1926 erhielt der Staat noch denjenigen Betrag, welcher 10'000 Rubel überstieg, vgl. Friedman (Law of Succession), 20.

Willensvollstrecker wurden früher unter anderem auch eingesetzt, um den Heimfall an den Staat zu verhindern, wie er etwa bei auswärtigen Erben drohte; Suter (103) erwähnt das Basler Testament von Frau Anna Huber, welche 1759 Sebastian Beck als Willensvollstrecker ernannte, um den Nachlass ihrem Sohn Johann Rudolf Huber in Neapel zu übertragen.

<sup>16</sup> Einkommenssteuern werden vor allem für den Fall einer völligen Neugestaltung ins Auge gefasst, vgl. McNulty, 100: „Among the main alternative forms explored, the accessions tax and the taxation of gifts and bequests as income have the most to recommend them in principle and the fewest political and legal obstacles as a practical matter“.

<sup>17</sup> Vgl. Huber (FN 4), ZSR 14 (1895) 566, welcher von der „Knechtsgestalt einer Steuer“ spricht; durch die Steuern (Erb-schafts-, Erben- und Einkommenssteuern) wird ein kleinerer oder grösserer Teil des Erbes dem Staat übergeben, vgl. Friedman (FN 12), 1966 Wis.L.Rev. 351.

<sup>18</sup> Vgl. Halbach Edward C., Jr., Introduction to Chapters 1-4, 5&6, 7&8, 9-11, in: Death, Taxes and Family Property, ed. by Edward C. Halbach, Jr., St. Paul 1977, pp. 5: „Many arguments are offered in support of the institution of inheritance. One is simply that, in a society based on private property, *it may be the least objectionable arrangement* for dealing with property on the owner's death“.

<sup>19</sup> Aus der Sicht des Soziologen tönt es so: „Laws of inheritance ... perform a function for society. These laws and rules help *define, maintain and strengthen the social and economic structure*“ (Friedman [FN 12]14).

## **B. Tatsächliche Verhältnisse**

Die tatsächlichen Verhältnisse werden in der Studie "**Erben in der Schweiz**"<sup>20</sup> dargestellt. Darin gibt es unter anderem folgende Aussagen:

Nur ein Viertel der Erblasser erstellt ein **Testament**. Bei älteren und vermögenden Personen steigt der Anteil auf etwa die Hälfte. In den Testamenten wird wie folgt verfügt: 60% des Erbes geht an die Kinder. 75% bleibt in der Familie (Kinder und überlebender Ehegatte). Weitere 15% werden an Verwandte vergeben. *Nur 10% gehen an Nichtverwandte und gemeinnützige Organisationen.* Auch wenn keine Kinder vorhanden sind, wird das Erbe vorwiegend *in der Familie verteilt*.

Während 1980 noch 2/3 der Erbschaften an Personen unter 55 Jahren gingen werden es 2020 nur noch 1/3 sein. Das Erbe wird also *kaum mehr für den Aufbau der Existenz* verwendet.

Die Kinder erhalten in der Regel *gleich viel* (93%). Ungleichheiten entstehen vor allem durch Schenkungen unter Lebenden und die Befreiung von der Ausgleichung. Damit dürften nicht selten bestehende Unterschiede ausgeglichen werden.

**Fazit:** Die Erblasser bevorzugen nach wie vor die Familie (neu in einem weiteren Sinne) und möchten möglichst eine Gleichverteilung erreichen.

**Weitere These:** Aus Angst um die Absicherung (hohe Pflegekosten) möchten viele Leute erst beim Tod Vergabungen machen und nicht schon zu Lebzeiten. *Die Stiftungen müssen deshalb ihr diesbezügliches Marketing verstärken.*

## **C. Entwicklungen**

### **1. Erleichterung der Unternehmensnachfolge: Pflichtteile und Unternehmensbewertung**

Am 22. Juni 2007 hat Ständerätin Anita Fetz mit dem Postulat 07.3496 unter dem Titel "**Anreize für eine Bevorzugung von Enkeln im Erbfall**" den Bundesrat eingeladen, unter anderem zu prüfen und zu berichten, ob aufgrund des Forschungsprojekts "Erben in der Schweiz" Anpassungsbedarf im Erbrecht bestehe, indem Enkel beim Erben bevorzugt werden sollten, was der Ständerat aber ablehnte. Es ist richtig, dass aufgrund der veränderten demographischen Verhältnisse die Erben immer älter werden und es sinnvoll wäre, vermehrt Enkel als Erben einzusetzen. Da es dem Erblasser aber frei steht, statt seiner Kinder seine Enkel als Erben einzusetzen, ist *eine Bevorzugung von Enkelkindern nicht notwendig*. Auch steuerrechtlich entstehen keine Mehrbelastungen, wenn Enkel anstelle von Kindern erben.

Am 22. Juni 2007 hat Nationalrat Urs Hofmann mit seinem Postulat 07.458 unter dem Titel "**Zivilstandsunabhängiger Pflichtteil der Nachkommen**" den Pflichtteil der Eltern in Art. 471 ZGB angesprochen. Aufgrund der Tatsache, dass Eltern heute nach dem Ableben des ersten Elternteils häufig mit einem unverheirateten Lebenspartner zusammenleben, plädiert er für eine Neuregelung des Pflichtteils mit erweiterter Verfügungsfreiheit für den Erblasser. Damit wird ein in der Studie "Erben in der Schweiz" bestätigtes Bedürfnis angesprochen. Allerdings erscheint mir gleichzeitig *fraglich, ob ein Pflichtteil der Eltern nach wie vor breite Unterstützung findet*. Da das Postulat noch hängig ist, darf man gespannt auf eine allfällige Lockerung der Pflichtteile warten.

Am 7. Dezember 2006 hat Nationalrätin Laura Sadis mit der Motion 06.3656 unter dem Titel "**Erbberechtigung des überlebenden Ehegatten**" verlangt, dass Art. 462 ZGB dahingehend geändert

---

<sup>20</sup> Heidi Stutz / Thomas Bauer / Suzanne Schmutz, Erben in der Schweiz, Zürich/Chur 2007.

werden, dass der überlebenden Ehegatte die ganze Erbschaft erhalten soll, wenn keine Nachkommen vorhanden sind. Damit wird eine Einschränkung des gesetzlichen Erbrechts der Eltern verlangt. Mit dem Bundesrat, welcher dieses Begehren ablehnte, ist darauf hinzuweisen, dass die Ehegatten die Möglichkeiten haben, durch einen Ehevertrag das Erbrecht der Eltern zu umgehen, weshalb sich *eine Änderung von Art. 462 ZGB nicht aufdrängt*.

Am 23. Juni 2006 verlangte Ständerat Christoffel Brändli mit dem Postulat 06.342 unter dem Titel "**Erleichterung der erbrechtlichen Übertragung von Unternehmen**" eine Anpassung des Erbrechts in dem Sinne, dass der Erblasser die Zuteilung einer im Nachlass befindlichen Unternehmung im Erbgang frei festlegen kann bzw. dass die Zuteilung zum Ertragswert erfolgen kann. Der Bundesrat begrüsst das Postulat grundsätzlich, möchte aber eine Aushöhlung des Pflichtteils verhindern. Er ist bereit, zu prüfen, ob die Erbteilung vermehrt auf den Ertragswert abstellen kann, um auf diese Weise einem geeigneten und verantwortlich handelnden Erben die Übernahme und Weiterführung eines Unternehmens zu ermöglichen. Hier wird der zentrale Punkte angesprochen, nämlich die Problematik der Pflichtteile. Diese sollten tatsächlich etwas gelockert werden, wobei ein Blick in andere Länder Hinweise für eine Neuregelung geben kann.

Am 8. Juni 2005 hat Reto Wehrli mit seiner Motion 05.3264 unter dem Titel "**Registrierte Lebensgemeinschaft. Schutz der Ehe**" verlangt die Registrierung für Konkubinatspaare, was in einzelnen Kantonen und im Ausland bereits vorgesehen ist. An die Registrierung würden (wie im Partnerschaftsgesetz) auch erbrechtliche Folgen geknüpft. Der Bundesrat hat mit Blick auf den Schutz der Ehe argumentiert, dass diese Form der Lebensgemeinschaft vertraglich geregelt werden könne und keiner besonderen Regelung bedürfe. Die Motion ist inzwischen abgeschrieben worden. Der grösste Stein des Anstosses scheint nach wie vor die Erbschaftssteuer zu sein, welche vom Nichtverwandten-Tarif ausgehend nun aber in vielen Kantonen auf ein erträgliches Mass reduziert wird. Im Zusammenhang mit einem Unternehmen kann sich die Erbschaftssteuer im Einzelfall verherend auswirken, indem es dem Lebenspartner, der möglicherweise sogar am Aufbau des Unternehmens beteiligt war, nicht möglich ist, das Unternehmen fortzuführen, weil er ohne den Verkauf des Unternehmens die Erbschaftssteuern nicht bezahlen kann.

Im Anschluss an das Urteil des Bundesgerichts vom 11. Juni 2004 (\*) betreffend Erbenholding wurden am 7. März 2005 von Ständerätin Trix Heberlein mit dem Postulat 05.3049 und von Nationalrat Gerold Bühler mit dem Postulat 05.3049, beide unter dem Titel "**Übertragung von Beteiligungsrechten im Zusammenhang mit der Unternehmensnachfolge**" bessere Rahmenbedingungen für die Unternehmensnachfolge verlangt. Diese Anliegen flossen in die Unternehmenssteuerreform II ein, welche vom Volk am 24. Februar 2008 gutgeheissen wurde und zum grossen Teil am 1. Januar 2009 in Kraft treten wird.

Beim Vergleich mit anderen Ländern stehen die für die Unternehmensnachfolge immer wieder zum Haupthindernis werdenden **Pflichtteile** im Vordergrund. Nach Art. 471 ZGB haben der überlebende Ehegatte bzw. der eingetragene Partner einen Pflichtteil von 50% des gesetzlichen Erbanteils und Kinder von 75% ihres gesetzlichen Erbanspruchs. Wenn das Erbe von einem überlebenden Ehegatten mit Kindern geteilt wird, bedeutet das, dass vom gesetzlichen Erbteil des überlebenden Ehegatten (50% des Nachlasses) und vom gesetzlichen Erbanteil der Kinder (50% des Nachlasses) die Hälfte bzw. drei Viertel gebunden sind und somit über 3/8 des Nachlasses (37.5%) frei verfügt werden kann. Diese Zahlen sollen nachfolgend mit anderen Ländern verglichen werden.

Land	Kinder	Ehegatten	vQ vN E+mK	Eltern	Gesetz
Schweiz*	3/4	1/2	3/8	1/2	Art. 471 ZGB
Deutschland*	1/2	1/2	1/2	1/2	§ 2303 BGB
Österreich*	1/2	1/2	1/2	1/3	§§ 765 f. ABGB

Liechtenstein*	1/2	1/2	1/2	1/3	§§ 765 f. ABGB
Frankreich	1/2-3/4	0-1/4	1/4	-	Art. 913 f. CC
Italien	1/3-2/3	1/4-1/2	1/4	1/3	Art. 537 ff. CC
Niederlande	1/2	-	1/2	-	Art. 4:63 BW
Spanien	2/3	1/3-2/3 Nutzniessung	1/3	1/3-1/2	Art. 808 f., 834 CC

\* = Bruchteile beziehen sich auf den gesetzlichen Erbteil

Im Vergleich zu den deutsch-sprachigen Nachbarländern erweist sich insbesondere der **Anteil von 3/4 bei den Kindern als (zu) hoch**. Damit verringert sich die verfügbare Quote von 50% auf 37.5%. Zur Förderung der Unternehmensnachfolge sollte man diesen Wert auf 1/2 reduzieren. Daneben sollte auch das in Spanien bestehende Modell betrachtet werden: Dort muss der Pflichtteil den Kindern nicht zu gleichen Teilen zugeteilt werden, sondern die Hälfte des Pflichtteils kann unter den Kindern frei verteilt werden. Dieses Modell schafft Raum für grössere Zuteilungen von Unternehmensanteilen.

Sodann zeigt die Übersicht, dass der **Pflichtteil der Eltern ebenfalls zu hoch** ist, und auf 1/3 reduziert werden sollte, wenn möglich sogar ganz weggelassen.

Ein zweiter Problembereich sind die **Unternehmensbewertungen**. In vielen Ländern werden durch tiefe Bewertungen günstige Bedingungen für die Unternehmensnachfolge geschaffen. Das Bundesgericht hat im Entscheid vom 3. April 2001 (4C.363/2000) es für zulässig erklärt, dass in der Erbteilung stark auf den Ertragswert abgeteilt werde. Es könnte nichts dagegen eingewendet werden, wenn der Gesetzgeber eine Regel schaffen würde, welche die Übertragung von Unternehmen (mehr oder weniger) zum Ertragswert erlaubt.

<b>Unternehmensbewertung</b>		
Land	Einzelunternehmen	Kotierte Kapitalgesellschaft
Schweiz	Verkehrswert	Substanz- und Ertragswert
Deutschland	Steuerbilanzwert	Vermögenswert und Ertragsaussichten
Österreich	Steuerbilanzwert	Vermögenswert und Ertragsaussichten
Frankreich	u.a. Ertragswertmethode (60% Vergünstigung)	Substanz- und Ertragswert (60% Vergünstigung)
Spanien	Steuerbilanzwert (bis 95% Vergünstigung)	u.a. Ertragswert (letzte 3 Jahre) (bis 95% Vergünstigung)

**Fazit:** Die Unternehmenserbfolge sollte durch Veränderung der Pflichtteile und die Behandlung des Unternehmens in der Erbschaftssteuer verbessert werden. Damit wäre mehr Raum für Vergabungen an Stiftungen vorhanden.

## 2. Erbschaftssteuer: Lebenspartner und Stiefkinder besser behandeln

Absolut betrachtet ist das Aufkommen der Erbschaftssteuer in den USA und in Frankreich sehr hoch. In diesen beiden Ländern liegt der Prozentsatz vom Steueraufkommen auch über 1 Prozent. Alle anderen Länder (und dazu gehört auch Deutschland) erheben Erbschaftssteuern, die *unter 1% des Steueraufkommens* liegen und somit ohne weiteres reduziert oder abgeschafft werden könnten.

Land	Euro (2001)	% des Steuer- aufkommens	Tendenz
USA	28.338 Mrd.	1.25	↓ ↑
Frankreich	8.183 Mrd.	1.23	↓
Deutschland	3.069 Mrd.	0.40	↑
Spanien	1,383 Mrd.	0.60	↓
Schweiz	1.155 Mrd.	0.91	↓
Österreich	0.166 Mrd.	0.17	0
Liechtenstein	0.03 Mrd.	0.52	-
Italien	0	0	↑

Mit Ausnahme von Deutschland ist die Tendenz der Erbschaftssteuer im allgemeinen *sinkend* auf ein tiefes Niveau, an welches sich Italien von unten her annähert. Noch ungewiss ist die Entwicklung in den USA. Es ist aber damit zu rechnen, dass die Erbschaftssteuer 2011 fortgeführt wird.

#### a. USA

Vorreiter in Sachen Erbschaftssteuer sind nach wie vor die USA, welche die Steuern in den letzten Jahren sukzessive gesenkt haben (der Spitzensatz kam von 55% auf 45% zurück). Im Jahr 2010 wird es keine Erbschaftssteuer geben und 2011 tritt die alte Regelung (Steuersatz bis 55%, Freibetrag von 1 Mio. USD) wieder in Kraft, wenn bis zu diesem Zeitpunkt keine Neuregelung geschaffen wird (*sunset clause*). Dieses Ungewissheit macht die Erbschaftsplanung nicht einfacher.

#### b. Frankreich

Wie gesehen hat Frankreich eine prozentual sehr hohe Erbschaftssteuer. 2007 wurde die Erbschaftssteuer (nicht aber die Schenkungssteuer) für Ehegatten und eingetragene Partner abgeschafft.<sup>21</sup> Zudem wurde der Freibetrag für Kinder von 50,000 auf 150,000 Euro angehoben und mit 1.3% indexiert. Hier geht die Entwicklung also in dieselbe Richtung wie in der Schweiz: *Privilegierung von Ehegatten/eingetragenen Partnern und Kindern.*

#### c. Deutschland

In Deutschland hat das Bundesverfassungsgericht die bestehende Regelung im Erbschaftsteuergesetz (ErbStG), nämlich die stark unterschiedliche Bewertung verschiedener Vermögensgegenstände, wegen Verstosses gegen den Gleichheitssatz von Art. 3 Abs. 2 Grundgesetz für verfassungswidrig erklärt und bis Ende 2008 eine *Neuregelung* verlangt.<sup>22</sup> Der Entwurf für ein Erbschaftssteuerreformgesetz (ErbStRG) vom 11. Dezember 2007 sieht neben einer Bereinigung der Bewertung auch leichte Steuererhöhungen vor. Für die Steuerklassen II und III steigt die Erbschaftssteuer auf 30-50%.

#### d. Spanien

In Spanien, wo die Steuersätze (für Nichtverwandte) auf bis zu 81.6% klettern können, wird ein neues Modell zur Anwendung gebracht. Die Provinzen erlassen *Sonderregelungen* für Personen, welche den Wohnsitz (*residencia habitual*) in Spanien haben. So zahlen in der Provinz Valencia (von Alicante über Calpe und Denia bis nach Valencia) Kinder und Ehegatten seit dem 1.1.2007 nur noch 1%

<sup>21</sup> Vgl. Gesetz Nr. 2007-1223 vom 21. August 2007.

<sup>22</sup> Vgl. BVerfG vom 7.11.2006 (1 BvL 10/02) ZEV 2007, 76-93 = ZErB 2007, 65-91.

Erbschaftssteuer und geniessen einen zusätzlichen Freibetrag von 40,000 Euro. Damit wird belohnt, wer seine Einkommenssteuern in Spanien bezahlt.

#### e. Österreich

In Österreich hielt der Verfassungsgerichtshof die Bewertung von Liegenschaften mit dem dreifachen Einheitswert für gleichheitswidrig. Die bestehende Regelung wurde zu Fall gebracht, als eine Liegenschaft mit einem Verkehrswert von 3.5 Mio. Euro nur mit 6,322 Euro bewertet wurde.<sup>23</sup> Kurze Zeit später wurde mit analoger Begründung auch die Schenkungssteuer für verfassungswidrig erklärt.<sup>24</sup> Weil es nur schwer denkbar ist, Sparvermögen (0%), Liegenschaften (dreifacher Einheitswert) und Unternehmen nach einheitlichen Kriterien zu bewerten, wird davon ausgegangen, dass nach Ablauf der vom Verfassungsgerichtshof gesetzten Frist für eine Korrektur am 31. Juli 2008 beide Steuern *aufgehoben* werden.

#### f. Italien

In Italien wurde die Erbschaftssteuer mit Gesetz Nr. 383 vom 18.10.2001 abgeschafft. Die neue Regierung, auf der Suche nach Einnahmequellen, um den Staatshaushalt "eurofit" zu machen, *führte* die Erbschaftssteuer per 29. November 2006 *wieder ein*.<sup>25</sup> Es handelt sich um eine moderate Steuer von 4% (Ehegatten und Kinder) bis 8% (übrige Erben), bei Liegenschaften kommt noch eine Hypothekarsteuer von 3% und eine Katastersteuer von 1% hinzu. Man darf gespannt sein, wie es nach einem nächsten Regierungswechsel weiter geht.

#### g. Schweiz: Bundeserbschaftssteuer

Während Eugen Huber, der Schöpfer des Schweizerischen Zivilgesetzbuches, noch vorgeschlagen hat, man könne anstelle einer Erbschaftssteuer ein Erbrecht des Gemeinwesens einführen, welches 1/10 neben dem elterlichen Stamm und 1/4 neben dem grosselterlichen Stamm betragen soll, gab es in den letzten 10 Jahren auf Bundesebene verschiedene *Vorstösse* zur Harmonisierung der Erbschaftssteuer der Kantone<sup>26</sup> bzw. zur Einführung einer Bundeserbschaftssteuer und zwar mit unterschiedlichen Begründungen (Finanzierung der AHV,<sup>27</sup> Entlastung des Bundeshaushalts<sup>28</sup> und Finanzierung der Pflegekosten<sup>29</sup>).

#### h. Schweiz: Erbschaftssteuer der Kantone

Während dessen führte die Konkurrenz unter den Kantonen sukzessive zur Abschaffung der Erbschaftssteuer für *Ehegatten und Kinder*. Die Erbschaftssteuer in % beträgt:<sup>30</sup>

---

<sup>23</sup> Vgl. VfGH vom 7. März 2007 (G54/06 ua.).

<sup>24</sup> Vgl. VfGH vom 15. Juni 2007 (G23/07 ua.).

<sup>25</sup> Vgl. Gesetz Nr. 262 vom 3. Oktober 2006 (G.U. Nr. 230) bzw. Gesetz vom 24.11.2006 (G.U. Nr. 277 vom 28. November 2006).

<sup>26</sup> Interpellation Paul Gemperli, vgl. Amtl. Bull. SR 1997, 1120 ff. und 1232 ff.

<sup>27</sup> Motion Ursula Hafner, vgl. Amtl. Bull. NR 1998, 1352 ff.

<sup>28</sup> Vgl. BBl. 2003, 5627 f.

<sup>29</sup> Parlamentarische Initiative Hans Fehr, vgl. Amtl. Bull. 2006 NR 994.

<sup>30</sup> Die einzelnen Regelungen sind komplexer als sie hier dargestellt werden können, vgl. zu den einzelnen Gesetzen die Links bei der Zeitschrift Successio: [www.successio.ch/content/index.php?option=com\\_content&task=view&id=111&Itemid=47](http://www.successio.ch/content/index.php?option=com_content&task=view&id=111&Itemid=47).

Kanton	Ehegatte / eingetragener Partner	Lebenspartner		Kinder	Stiefkinder	Eltern
		%	wie			
AG	0	4-9	Eltern	0	0	4-9
AI	0	20	Nicht-verwandte	1	1	4
AR	0	12	Eigener Satz	0	0	0
BE	0	6-15	Eltern	0	0	6-15
BL	0	Formel	Nicht-verwandte	0	3.2-11	3.2-11
BS	0	7.5-16.5	Geschwister	0	7.5-16.5	5-11
FR	0	8.25-14.02	Eigener Satz	0	7.75-13.17	0
GE	0 <sup>31</sup>	42-54.6	Nicht-verwandte	0 <sup>32</sup>	0 <sup>33</sup>	0 <sup>34</sup>
GL	0	4-10	Geschwister	0	6-15	2.5-6.25
GR <sup>35</sup>	0	0	-	0	0	10
JU	0	14	Geschwister	0	7	7
LU <sup>36</sup>	0	6-12	Eltern/ Geschwister	0-2 <sup>37</sup>	6-12	6-12
NE	0	20	Eigener Satz	3	15	3
NW	0	0	-	0	0	3
OW	0	0	-	0	0	0
SG	0	30	Nicht-verwandte	0	0	10
SH	0	10-40	Nicht-verwandte	0	0	2-8
SO <sup>38</sup>	0	12-30	Nicht-verwandte	0	2-5	2-5
SZ	0	0	-	0	0	0
TG	0	8-28	Nicht-verwandte	0	4-14	2-7
TI	0	17.85-41	Nicht-verwandte	0	5.95-15.5	0
UR	0	12-30	Nicht-verwandte	0	4-10	0
VD <sup>39</sup>	0	16.2-25	Nicht-verwandte	2.26-3.5	2.64-7.5	2.64-7.5
VS	0	25	Nicht-verwandte	0	25	0
ZG	0	0	-	0	0	0
ZH	0	12-36 %	Nicht-verwandte	0	4-12%	2-6 %

Die Ehegatten bezahlen praktisch keine Erbschaftssteuern mehr. Die registrierten Partner sind dank einer zivilrechtlichen Regelung auf Bundesebene (Partnerschaftsgesetz) seit dem 1. Januar 2008 ebenfalls in allen Kantonen von dieser Steuer befreit. Bei den Lebenspartnern (Konkubinatspartnern) bestehen unterschiedlichste Definitionen (über die Dauer des Zusammenlebens und die Notwendigkeit der gegenseitigen Unterstützung) und auch die Steuersätze schwanken zwischen 0 und 50%. *Die Lebenspartner werden sehr unterschiedlich behandelt von den Kantonen: Neben ein paar eigenen Ansätzen werden sie den Ehegatten, Eltern, Geschwistern oder Nichtverwandten gleichgestellt. Diese Uneinheitlichkeit ruft nach einer Harmonisierung. Kaum mehr Verständnis finden dürfte der Nichtverwandten-Tarif.*

<sup>31</sup> Ausnahme: Wenn in den letzten drei Jahren vor dem Tod pauschalbesteuert: 2-6 %.

<sup>32</sup> Ausnahme: Wenn in den letzten drei Jahren vor dem Tod pauschalbesteuert: 2-6 % (Kinder) bzw. 2.4-7.2% (Grosskinder).

<sup>33</sup> Ausnahme: Wenn in den letzten drei Jahren vor dem Tod pauschalbesteuert: 4-12 %.

<sup>34</sup> Ausnahme: Wenn in den letzten drei Jahren vor dem Tod pauschalbesteuert: 2.6-7.8 %.

<sup>35</sup> Erbschaftssteuer wird im Kanton Graubünden daneben auch von den Gemeinden erhoben.

<sup>36</sup> Keine Schenkungssteuer im Kanton Luzern.

<sup>37</sup> Die Erbschaftssteuern bei Nachkommen werden von den Gemeinden erhoben.

<sup>38</sup> Pro Nachlass werden 8-12 ‰ Nachlasssteuer erhoben.

<sup>39</sup> Hinzu kommen Gemeindesteuern, welche zwischen 0-100% der kantonalen Steuer ausmachen; zur genauen Berechnung vgl. [www.vd.ch/fileadmin/user\\_upload/organisation/dfin/aci/fichiers\\_xls/Successions\\_Calculette\\_2008.xls](http://www.vd.ch/fileadmin/user_upload/organisation/dfin/aci/fichiers_xls/Successions_Calculette_2008.xls).

Die Erbschaftssteuer für die Kinder ist in einigen Kantonen noch nicht abgeschafft, beträgt aber nur noch wenige Prozente. Hier hat die Harmonisierung weitgehend gewirkt. *Die Sätze der Stiefkinder sind dagegen noch sehr unterschiedlich und sollten ebenfalls reduziert werden, insbesondere in denjenigen Kantonen, welche die Stiefkinder wie Nichtverwandte behandeln. Die Korrekturen haben auch hier schon in vielen Kantonen stattgefunden, so etwa jüngst im Kanton Freiburg, nachdem die Gerichte noch 2006 über eine simulierte Kettenschenkung (über den Ehegatten an das Schwiegerkind) zu befinden hatten (RFJ 2007, 109).*

Der Tarif der *Eltern* entspricht in vielen Kantonen nicht demjenigen für die Kinder. *Es wäre wünschbar, wenn diese beiden Tarife parallel verlaufen würden, zumal auch die Schenkungssteuer betroffen ist und eine allfällige Unterstützung in beide Richtungen gleich behandelt werden sollte.*

**Fazit:** Eine Behebung der bestehenden Ungereimtheiten in der Erbschaftssteuer würde Raum schaffen für Vergabungen an gemeinnützige Organisationen.

### **3. Erbstiftung (Art. 493 ZGB)**

Die heutige Regelung der Erbstiftung ist unbefriedigend, weil ihre Entstehung nicht abschliessend klar ist und die Vermögenszuwendung angefochten werden kann.

CHK-Künzle, Art. 493 ZGB N 6:

"Umstritten ist die Frage, wie die Erbstiftung entsteht: RIEMER, BK ZGB 52 N 17, und ZGB 81 N 77, und ZEITER, 236 ff, gehen davon aus, dass die Stiftung unmittelbar mit dem Tod des Erblassers entstände, da ZGB 493 lex specialis zu ZGB 52 sei. Nach herrschender Meinung, welche auch hier unterstützt wird, hat die Stiftung **vom Tod des Erblassers bis zu ihrem Eintrag ins Handelsregister eine ähnliche Rechtsstellung wie ein nasciturus** und ist nur bedingt rechtsfähig (BGE 99 II 246 ff; TUOR, BK ZGB 493 N 10; ESCHER, ZK ZGB 493 N 7). ...

CHK-Künzle, Art. 493 ZGB N 8 und 10:

Der **Erblasser kann** die Zuwendung an eine Erbstiftung (bis zu seinem Tode) **widerrufen** (ZEITER, 203 ff).

Die **Erben** können die **Herabsetzungs- und Ungültigkeitsklage** (dazu BREITSCHMID, AJP 1999, 882 ff) **anstrengen**.

**Fazit:** Eine Revision von Art. 493 ZGB würde mithelfen, Zuwendungen auf den Todesfall an gemeinnützige Institutionen zu verstärken.