



# Rezension zu Stephan Wolf/ Martin Eggel, Berner Kommentar zu Art. 602–619 ZGB, Bern 2014

Thomas Weibel

Das Erbrecht gehört zu jenen Bereichen des Zivilgesetzbuchs, die seit Erlass des Gesetzes trotz punktueller Gesetzesnovellen weitgehend unverändert geblieben sind. Eine umfassende Erbrechtsreform ist zwar seit längerer Zeit in Diskussion, wird aber wohl noch länger auf sich warten lassen. Umso bemerkenswerter ist, wie viele Streitfragen im Erbrecht immer noch bestehen oder gerade in den letzten Jahren wieder neu aufgekommen sind. Dafür mitverantwortlich ist sicher die seit einigen Jahren durchgeführte Fachanwaltsausbildung Erbrecht, aber auch die Tätigkeit des Vereins Successio. Beide haben die Intensität und Qualität der Auseinandersetzung mit erbrechtlichen Fragestellungen wesentlich gesteigert und den Diskurs auf diese Weise neu belebt.

Die wegleitenden Kommentare von ESCHER (1. Auflage 1912, 3. Auflage 1959 bzw. 1960) und TUOR bzw. TUOR/PICENONI (2. Auflage 1952 bzw. 1964) sind inzwischen ein wenig in die Jahre gekommen. Sie sind und bleiben aber Autoritäten, an denen Rechtsprechung und Lehre auch heute noch schlicht nicht vorbeikommen. Sie verdanken dies ihrer herausragenden Qualität und ihrer Konzeption als wissenschaftliche Grosskommentare, die – anders als neuere Kommentare – primär auf einer vertieften systematisch-dogmatischen Darlegung der gesetzlichen Regelung basieren und praktische Aspekte und Fragen zwar keineswegs ausblenden, aber jedenfalls nicht ins Zentrum stellen.

Seit ihrem Erscheinen sind unzählige Bundesgerichtsentscheide zum Erbrecht ergangen und inzwischen auch unpublizierte Bundesgerichtsentscheide über das Internet verfügbar. Auch die kantonale Judikatur ist Rechtsprechung und Praxis heute in einem ganz anderen Mass zugänglich, als sie dies noch bis vor wenigen Jahren war. Im Bereich des Erbrechts sind ausserdem einige wichtige, moderner konzipierte Kommentare wie der Basler Kommentar, der Praxiskommentar und der Commentaire Romand erschienen. Sie alle weisen sich durch eine deutlich grössere Praxisnähe als die wissenschaftlichen Grosskommentare und durch Neuauflagen im Zwei- bis Vierjahresrhythmus aus. Insbe-

sondere Letzteres ist ein Anspruch, dem ein wissenschaftlicher Grosskommentar schlechterdings nicht nachkommen kann.

Genau 50 Jahre nach Erscheinen der dritten Auflage des Berner Kommentars von PETER TUOR/VITO PICENONI zu Art. 537–640 ZGB haben nun STEPHAN WOLF und MARTIN EGGEL einen neuen Berner Kommentar zu Art. 602–619 ZGB, also zum Erbteilungsrecht, vorgelegt. Die Autoren sind beide am Zivilistischen Seminar der Universität Bern tätig. STEPHAN WOLF, der für die wesentlichen Bestimmungen allein und für die übrigen als Co-Autor verantwortlich zeichnet, ist dort seit 2003 Ordinarius für Privatrecht und Notariatsrecht und weist sich insbesondere in den Bereichen Erbrecht und Notariatsrecht durch eine rege Publikationstätigkeit und grosse Anerkennung in Lehre und Praxis aus. MARTIN EGGEL, der bei Art. 606 sowie 612–619 ZGB als Co-Autor mitgewirkt hat, hat 2013 mit seiner Dissertation zur Surrogation im schweizerischen Zivilrecht ein vielbeachtetes und mehrfach ausgezeichnetes Werk publiziert und ist heute unter anderem als Oberassistent tätig.

Nach den Berner Kommentaren zum Ausgleichsrecht (Art. 626–632 ZGB) von PAUL EITEL (2004), zur gesetzlichen Erbfolge (Art. 457–516 ZGB) von PETER WEIMAR (2009) und zum Willensvollstrecker (Art. 517–518 ZGB) von HANS RAINER KÜNZLE (2011) ist mit diesem weiteren – wichtigen – Element der Berner Kommentar für einen wesentlichen Teil der erbrechtlichen Bestimmungen wieder auf einem aktuell(er)en Stand: Dem Berner Kommentar ist im Bereich des Erbrechts definitiv der Anschluss an das 21. Jahrhundert gelungen.

Rein umfangmässig hat die Kommentierung gegenüber der «Vorauslage» deutlich zugelegt. Während TUOR/PICENONI die Art. 602–619 ZGB auf 130 Seiten darstellen, umfasst die Darstellung von WOLF/EGGEL knapp 400 Seiten. Sie weist sich insgesamt durch eine hohe sprachliche Qualität und Präzision, grosse Gründlichkeit und auch Ausführlichkeit aus. Das betrifft namentlich auch Bestimmungen, die anderorts ein Mauerblümchendasein fristen

und oft nur andernorts in sehr gedrängter Form kommentiert werden, wie insbesondere die Art. 612–619 ZGB. Der neue Berner Kommentar weist hier einen geradezu exemplarischen Detaillierungsgrad auf, der kaum Wünsche – und Fragen – offenlässt.

Begrüssenswert ist auch, dass der Kommentar in diversen Punkten, die zum Teil streitig (oder in jüngerer Zeit streitig geworden) sind, klar – und nach Meinung des Schreibenden fast durchwegs inhaltlich richtig – Stellung bezieht:

- So wird beispielsweise die Aktivlegitimation des Willensvollstreckers zur Erbteilungsklage verneint (Art. 604 ZGB N 48),
- die Rechtsnatur der Erbteilungsklage als *actio duplex* klar bejaht (Art. 604 ZGB N 70),
- die umfassende gerichtliche Teilungskompetenz bestätigt (Art. 604 ZGB N 78 ff.),
- das Vorliegen einer notwendigen passiven Streitgenossenschaft auf der Beklagtenseite im Erbteilungsprozess bejaht (Art. 604 ZGB N 49 f.)
- und als Streitwert der Erbteilungsklage unabhängig von ihrer Rechtsnatur als *actio duplex* grundsätzlich der (Netto-)Wert des klägerischen Erbteils bezeichnet, es sei denn, die Erbteilung sei insgesamt streitig (Art. 604 ZGB N 63 f.).
- Auch wird festgehalten, dass die Dispositionsmaxime im Erbteilungsprozess eingeschränkte Bedeutung hat, was sowohl den Erbteilungskläger als auch seine beklagten Miterben betrifft (Art. 604 ZGB N 70 f.).

Gerade in diesen Streitfragen ist der Kommentar allerdings erstaunlich knapp gefasst, so dass er sich von der Ausführlichkeit und Tiefe der Darstellung her kaum von der anders konzipierten Konkurrenz abhebt. Es wäre – gerade für einen wissenschaftlichen Grosskommentar wie den Berner Kommentar – wünschenswert gewesen, wenn die Autoren namentlich an solchen Stellen ihre Gedankengänge und Argumente ausführlicher dargelegt hätten. Diese Art der Darstellung ist eigentlich der Kern dessen, was den Berner Kommentar von schnellebigeren Konkurrenzprodukten abhebt.

An anderen, womöglich aber nicht gleich praxisrelevanten Stellen, wie etwa bei der Frage der Rechtsnatur des sogenannten «Dreissigsten» nach Art. 606 ZGB (Art. 606 ZGB N 26) oder von erblasserischen Wertbestimmungen (Art. 608 ZGB N 22), löst die Kommentierung demgegenüber den Anspruch an einen wissenschaftlichen Grosskommentar nachgerade exemplarisch ein.

Ebenfalls nur *en passant* und ohne eigentliche Begründung wird die in jüngerer Zeit gleichermaßen kontrovers diskutierte Frage (zustimmend) behandelt, ob der Erbteilungskläger im Sinne eines – uneigentlichen – Feststellungsbegehrens die (vom

Erbteilungsgericht zwingend als Vorfrage zu behandelnde und zu beantwortende) Feststellung der Zusammensetzung des Nachlasses beantragen kann (Art. 604 ZGB N 65).

(Zu) knapp ausgefallen ist sodann auch das Sachregister, das gerade einmal sieben Seiten umfasst und zu diversen wichtigen Stichworten keinen Eintrag enthält. Möglicherweise ist den Autoren hier etwas vorzeitig der Schnauf ausgegangen.

Einigermassen erstaunlich ist schliesslich auch, dass das Referenzwerk von EITEL zur Ausgleichung, das nicht nur in derselben Reihe erschienen ist, sondern vor allem auch diverse «natürliche» Schnittstellen zur Kommentierung insbesondere von Art. 604 ZGB aufweist, weder Erwähnung findet noch auch schon nur im Literaturverzeichnis aufgeführt ist.

Diese Kritikpunkte sollen aber nicht die grosse und wertvolle Arbeit der Autoren schmälern. Diese haben mit der Neuauflage des Berner Kommentars zum Erbteilungsrecht sicherlich ein Referenzwerk geschaffen, das in Rechtsprechung und Lehre grosse Beachtung finden wird.

Dennoch muss man kein Prophet sein, um vorherzusagen, dass dieser Berner Kommentar nicht mehr wie seine «Vorauslage» 50 Jahre Bestand haben wird, zumal ohne Neuauflage. Er wird einen wichtigen Platz auf den juristischen Bücherregalen von Erbrechtpraktikerinnen und -praktikern einnehmen, aber wohl nicht mehr einen ganz so zentralen Platz wie die «Vorauslage». Diese wird zudem auch weiterhin Beachtung finden und konsultiert werden. Dennoch ist es den Autoren mit der Neuauflage gelungen, ein Werk zu schaffen, um das die erbrechtliche Lehre und Praxis in Zukunft nicht herumkommen wird.

Fazit: Der Berner Kommentar hat mit diesem Band im Bereich des Erbrechts definitiv den Anschluss an das 21. Jahrhundert geschafft. Auch wenn nach wie vor nicht alle Bestimmungen des Erbrechts in neu kommentierter Form vorliegen, schliesst der Band doch eine wichtige Lücke.

Die Autoren haben ein Werk von hoher Qualität und Vollständigkeit vorgelegt, das zweifellos grosse Beachtung finden wird. Trotzdem ist der Kommentar aber – wohl primär aufgrund des veränderten Umfelds – auch ein wenig «normaler» geworden als frühere Auflagen und Bände.

Ob der Berner Kommentar inskünftig in seiner bisherigen Konzeption weitergeführt oder neu konzipiert werden muss, wird sich weisen müssen. Es wäre zu wünschen, dass die Herausgeber Wege finden, die Publikationsform des wissenschaftlichen Grosskommentars so an die veränderten Rahmenbedingungen anzupassen, dass er Lehre und Praxis auch in der schnellebiger gewordenen Zeit erhalten bleibt.