

Willensvollstreckung: Praktische Aspekte zu Aufsicht, Absetzung, Haftung und Honorar

Daniel Abt

Dr. iur., Rechtsanwalt • Fachanwalt SAV Erbrecht
herelex. Kanzlei für Erbrecht, Basel

21. Schweizerischer Erbrechtstag, Verein Successio
Universität Luzern, Luzern

Luzern, 27. August 2026

Übersicht

1. Aufsicht im Allgemeinen
2. Absetzung im Besonderen
3. Haftung
4. Honorar/Honorarrückforderung
5. Erbrechtsrevision
6. Hinweise auf Rechtsprechung und Literatur

Grundsätzliches

- Aufsicht durch Behörde ist zwingendes Recht
- Gerichtliche Behörde (z.B. in ZH, AG, SG) oder Verwaltungsbehörde (z.B. in LU, BE, ZG, BS, BL)
- Verfahren auf Beschwerde hin, oder von Amtes wegen
- Zuständigkeit: letzter Wohnsitz des Erblassers

Legitimation zur Beschwerde (I)

- am Nachlass materiell beteiligte Personen mit einem entsprechenden Interesse, also
 - Erben, je einzeln (auch provisorische und virtuelle Erben)
 - Vermächtnisnehmer
 - Erbschafts- und Erbgangsgläubiger
 - Auflagenbegünstigte etc.

Legitimation zur Beschwerde (II)

- am Nachlass materiell beteiligte Personen mit einem entsprechenden Interesse, also
 - Aktivlegitimation des Willensvollstreckers?
 - gemäss Praxis nicht (keine Anfragen des WV bei AB)
 - gewisse Sympathien in der Doktrin
- Passivlegitimation: WV

Aufsicht im Allgemeinen

Gegenstand der Beschwerde

- Handlungen des WV, mithin
 - beabsichtigte Handlungen
 - getroffene Handlungen
 - unterlassene Handlungen

Kognition/Inhalt der Beschwerde

- formelles Vorgehen und persönliche Eignung des WV
- pflichtgemässe und zweckmässige Amtsausübung
- administrative Pflichtverletzungen
- grosser Ermessensspielraum
- keine materiell-rechtlichen Fragen
(nur vorfrageweise, ausnahmsweise)

Beschwerdegründe (I)

- Unfähigkeit, Untätigkeit oder Vertrauensunwürdigkeit
- Unangemessenheit einer Handlung
- fehlende/mangelhafte Information
- fehlende Neutralität

Beschwerdegründe (II)

- sonstige Pflichtverletzungen
(keine Bildung von Rückstellungen für Schulden etc.)
- Interessenkonflikt/-kollision
 - umstritten
 - ja, bei einfachen und klaren Fällen,
d.h. wenn keine materiell-rechtlichen Fragen zu klären sind
 - vgl. Folie 21

Aufsicht im Allgemeinen

Grundregeln für Massnahmen

- Prävention vor Sanktion
also: eher Empfehlungen/Weisungen/Ermahnungen
als Verweis/Absetzung
 - mildere vor schärferer Anordnung
 - Notwendigkeit und Verhältnismässigkeit
- zudem: Aufsichtsbehörde ist nicht an Anträge gebunden,
Anordnungen von Amtes wegen möglich

Konkrete Massnahmen (I)

- Aufschluss über die Tätigkeit (Auskunft)
- Empfehlungen/Weisungen (Gebote und Verbote)
- Anordnung von Massnahmen auch provisorisch oder superprovisorisch, z.B.
 - Vormerkung im Grundbuch
 - Grundbuchsperre/Sperrung von Bankkonten
 - Hinterlegung
 - Verfügungsverbote etc.

Konkrete Massnahmen (II)

- Verweise/Ermahnung/Verwarnung
 - Ordnungsbussen (wenn gesetzliche Grundlage besteht)
 - Bestrafung nach Art. 292 StGB
 - Absetzung (als ultima ratio; vgl. Folien 15 ff.)
- Aufsichtsbehörde hat lediglich Kontrollfunktion;
sie darf nicht anstelle des WV's handeln; vgl. BGer, 5A_99/2023

Varia (I)

- keine Frist für Aufsichtsbeschwerde
 - Aufsichtsbeschwerde ist jederzeit möglich
 - kantonale Fristen (z.B. in BS) sind bundesrechtswidrig
 - Fristen des WV sind unbeachtlich
- eingeschränkte Untersuchungsmaxime
- rechtliches Gehör, aber kein Replikrecht

Varia (II)

- Kosten
nach Streitwert (nicht nach Nachlasswert, vgl. BGE 135 III 578)
mögliche Anhaltspunkte:
 - Honorar-Forderung des WV (so die Praxis; bei der Absetzung)
 - 10% des Nachlasswerts (so die Doktrin)
 - erhebliches Ermessen
 - m.E. konkrete Streitfrage beachten
(z.B. Ersatz des Fahrstuhls in einem MFH)

Einige Unklarheiten

- durch Aufsichtsverfahren?
- durch zivilrechtliches Klageverfahren?
- Gabelung des Rechtswegs?
- welche Behörde ist wann zuständig?

Bundesgerichtliche Klärung

- BGer, 5A_892/2023
- grundsätzliche Unterscheidung
 - bei formellen Fragen/Aspekten:
 - Aufsichtsbehörde
(«einfache und klare Fälle»)
 - bei materiell-rechtliche Fragen:
 - Zivilgericht
(«komplexere Fälle»)

Absetzung im Besonderen

Zuständigkeit des Zivilgerichts

- bei materiell-rechtlichen Fragen
wie etwa (vgl. BGer, 5A_892/2023, E. 3.1.2):
 - Bestand einer strittigen Forderung
 - Streitigkeiten betreffend WV-Honorar
 - Auslegung eines Testaments
 - scheint in einem weiten Sinn verstanden zu werden!
 - stehen Handlungen oder Unterlassungen des WV im Einklang mit dem Testament?
 - etc.

Absetzung im Besonderen

Zuständigkeit der Aufsichtsbehörde

- bei formellen Fragen/Aspekten
 - formelles Vorgehen
 - persönliche Eignung des WV
 - pflichtgemässe und zweckmässige Amtsführung

Absetzung im Besonderen

Merkmale zur Absetzung (I)

- als ultima ratio
(wenn andere Massnahmen nicht zum Ziel führen)
- wenn eine weitere Tätigkeit des WV für die Erben nicht zumutbar ist

Absetzung im Besonderen

Merkmale zur Absetzung (II)

- Absetzung ist möglich
 - bei wiederholter Pflichtverletzung
 - bei grober Pflichtverletzung
 - bei fehlender Vertrauenswürdigkeit
 - bei Unfähigkeit
 - bei lang dauernder Krankheit oder Landesabwesenheit
 - etc.

Absetzung bei Interessenkollisionen

- bislang: verschiedene Meinungen in der Doktrin (Aufsichtsbehörde oder Zivilgericht)
- Meinungsdivergenzen nicht mehr massgeblich
- Praxis gemäss BGer, 5A_892/2023:
 - bei formellen Fragen/Aspekten: Aufsichtsbehörde
 - bei materiell-rechtlichen Fragen: Zivilgericht

Verantwortlichkeit

- zivilrechtlich
- strafrechtlich
- standesrechtlich

Grundsätzliches

- vertragsähnliche Verschuldenshaftung (vgl. BGer, 5A_435/2025)
- Art. 398 ff. (analog) i.V.m. Art. 97 OR (analog)
- Tatbestandselemente
 - Widerrechtlichkeit/Pflichtverletzung
 - Schaden
 - natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang
 - Verschulden

Pflichtverletzung im Allgemeinen

- Beachtung der gesetzlichen Bestimmungen
 - Beachtung der erblasserischen Bestimmungen
- Erbschaft verwalten, Vermächtnisse ausrichten,
Teilung vorbereiten und ausführen (Art. 518 Abs. 2 ZGB)

Pflichtverletzung bei Anlagen im Besonderen (I)

- Grundsatz (bei Abwicklungs-WV):
Strategie fortsetzen (bis zur baldigen Teilung)
vgl. BGE 142 III 9 = Pra 2017 Nr. 11
- Ausnahme (bei Dauer-WV):
Strategie ändern (d.h. eine konservative Strategie wählen,
etwa bei Optionen)
vgl. BGer, 4A_280/2016, E. 3.1

Pflichtverletzung bei Anlagen im Besonderen (II)

- je nach Fall: passives Verhalten oder aktives Handeln des WV
- aber: allgemeine Informationspflicht des WV
- Tipp:
 - klare Kommunikation
 - Erben informieren bzw. einbeziehen
 - Erben in geeigneter Weise in die Verantwortung einbinden

Schaden

- unfreiwillige Verminderung des Nettovermögens
- Differenztheorie: aktueller Stand des Vermögens vs. Stand des Vermögens ohne das schädigende Ereignis
- Verminderung der Aktiven, Zunahme der Passiven, Nicht-Zunahme der Aktiven, Nicht-Verminderung der Passiven
→ z.B. auch entgangener Gewinn (wie Dividenden, die in Folge des Verkaufs von Aktien nicht realisiert werden konnten)

Kausalität

- zwischen dem Schaden und der Pflichtverletzung
- natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang
- Unterbrechung des Kausalzusammenhangs
 - schweres Selbstverschulden der Erben (etwa durch Zustimmung; Informationspflicht des WV)
 - schweres Drittverschulden
 - höhere Gewalt

Verschulden

- wird gemäss Art. 97 OR vermutet
- Willensvollstrecker muss sich exkulpieren
- Haftung für mangelnde Sorgfalt, leichtes Verschulden genügt
- höhere Anforderungen für Anwälte/Notare
- Rechtfertigungsgrund:
 - bei Zustimmung der Erben zum Vorgehen des WV
 - bei Vollzug eines Urteils oder Entscheids der Aufsichtsbehörde

Modalitäten der Klage

- Örtliche Zuständigkeit
Gericht am letzten Wohnsitz des Erblassers (Art. 28 ZPO)
- Verjährung
 - 10 Jahre gemäss Art. 127 OR
 - ab dem Zeitpunkt der Pflichtverletzung, nicht ab Mandatsbeendigung;
bei Unterlassungen oder Dauerdelikten: ab Beendigung der
schädigenden Handlung (vgl. BGer, 5A_435/2025, E. 6, auch
betreffend Stillstand und Unterbrechung der Frist)

Aktivlegitimation/Geltendmachung (I)

- jeder Erbe einzeln (vgl. BGE 101 II 47, E. 1),
auf Leistung an die Erbengemeinschaft
- jeder Vermächtnisnehmer einzeln (vgl. BGer, 5A_705/2015)
aber: nicht legitimiert ist der (Quoten-)Vermächtnisnehmer;
er muss sich an den Erben halten; Art. 562 ZGB
(vgl. BGE 144 III 217, E. 5.2)
- jeder Auflageberechtigte einzeln

Aktivlegitimation/Geltendmachung (II)

- Doktrin (teilweise a.M.)
 - alle Erben gemeinsam/je nach Rechtssphäre, wo Schaden eingetreten ist (so ITEN)
 - jeder Erbe, gemäss seiner Erbquote: individueller Anspruch (so LEU bzw. ABT)
 - oder: der (ganze) Schadenersatzanspruch (als Aktivum) wird im Rahmen der Erbteilung von einem Erben übernommen und dann von ihm alleine geltend gemacht (so ABT)

Grundsätzliches (I)

- Festlegung durch die Erblasserin?
 - eher unüblich
 - tendenziell problematisch
 - zu hohe Vergütung wäre als Vermächtnis zu qualifizieren
 - zu tiefe Vergütung könnte nicht angepasst werden (so LEU/GABRIELI und BK-KÜNZLE)

Grundsätzliches (II)

- Regelung gemäss ZGB:
«*angemessene Vergütung*» i.S.v. Art. 517 Abs. 3 ZGB
- Honorar richtet sich somit nach Bundesrecht
- Abrechnung gemäss dem effektiven Zeitaufwand (Kontrollrechnung)
- Pauschalhonorare
 - sind nur in diesem Rahmen zulässig
 - sind i.d.R. ungeeignet

Grundsätzliches (III)

- Honorarvereinbarung zwischen WV und Erben?
 - möglich, m.E. aber eher unüblich/unpassend
 - essentiell: Orientierung der Erben nach Mandatsannahme

Grundsätzliches (IV)

- Stundenansätze: je nach
 - Qualifikation
 - Komplexität
 - Verantwortung
- Zeitaufwand
 - nur der notwendige Aufwand
 - nur der sinnvolle Aufwand
 - nur betreffend den Nachlass

Grundsätzliches (V)

- Honorarstreitigkeit sind Zivilstreitigkeiten
- Zuständigkeit:
Gericht am letzten Wohnsitz des Erblassers (Art. 28 ZPO)
- Beweislast liegt bei WV
- Verjährung: 10 Jahre
(ggf. nur 5 Jahre bei Anwälten? so LEU,
offengelassen in BGer, 5A_267/2007)

Honorarrückforderung (I)

- wenn ein (überhöhtes) Honorar in Rechnung gestellt und bezogen wurde
- Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung
- Rückforderung, beim Zivilrichter

→ BGer, 5A_881/2012; BGer, 5A_705/2015;
vgl. auch BGer, 5A_356/2020

Honorarrückforderung (II)

- Rückforderung
 - bei Einigkeit: durch alle Erben gemeinsam (vgl. BGer, 5A_881/2012)
 - bei Uneinigkeit: Erbenvertreter bestellen lassen (Art. 602 Abs. 3 ZGB)

Honorarrückforderung (III)

- Rückforderung durch einzelnen Erben
 - wäre wünschenswert (so ABT)
 - ist möglich, wenn
 - die Forderung abgetreten wurde
 - er eine Vollmacht der Miterben hat
 - die übrigen Erben sich dem Urteil vorbehaltlos unterziehen
 - die Forderung im Rahmen der Erbteilung zugewiesen wurde
 - oder: Haftung/Verantwortlichkeit geltend machen

Es tut sich was in Bern (I)

- Revisions-Themen betreffend Willensvollstreckung
 - Mitteilung und Annahme des Auftrags
 - Regelung Ersatz-WV (durch den Erblasser/den WV/die Behörde?)
 - Willensvollstreckerzeugnis
 - Regelung betreffend Entschädigung
 - Kompetenzen (auch betreffend Teilung/Teilungsklage)
 - Aufsicht (durch das Gericht?)

Es tut sich was in Bern (II)

- Zeitplan/Perspektiven
 - Gesetzesvorschläge/Vorentwurf mit Expertengruppe: bis Ende 2026
 - Vernehmlassung: im 20XX
 - Botschaft: im 20XX
 - Parlamentarische Beratungen: im 20XX
 - Inkrafttreten: im 20XX

Weitere aktuelle Rechtsprechung (I)

- BGer, 5A_376/2021
(Zinsrisiken bei Erbschaftssteuern, Akontozahlungen durch WV;
vgl. dazu BAUMANN, in successio 2025, 110 ff.)
- BGer, 5A_183/2022
(Absetzung, wegen heimlichen Vorbezugs des Honorars;
vgl. dazu KARRER in successio 2023, 258 ff.)
- BGer, 5A_99/2023
(Absetzung, wegen schwerer und wiederholter Verletzung
des Auskunftsrechts)

Weitere aktuelle Rechtsprechung (II)

- BGer, 5A_146/2023
(Absetzung im Aufsichtsverfahren)
- BGer, 5A_601/2023
(Aufsicht; Parteientschädigung zu Lasten des WV)
- BGer, 5A_236/2025
(Aufklärungspflicht des WV über allfällige Interessenkonflikte)

Weitere aktuelle Rechtsprechung (III)

- BGer, 5A_113/2025
(Schadenersatzpflicht des WV)
- BGE 151 II 409
(Prozessführungsbefugnis; steht im Nachsteuerverfahren dem WV zu, nicht den Erben)

Aktuelle Literatur (I)

- LEU, Haftung des WV inkl. Versicherung, TV-Tag 2017
- ABT, Der WV aus Sicht der Erben, in: AJP 2018, 1313 ff.
- BRAZEROL, Der Erbe als WV, Bern 2018
- STRAZZER/BORNHAUSER, Absetzung des WV, FS HRK, 2021, 341 ff.
- LEU/GABRIELI, zum WV-Honorar, FS Paul Eitel, 2022, 423 ff.

Aktuelle Literatur (II)

- KÜNZLE, Der WV de lege ferenda, successio 2023, 289 ff.
- ITEN, WV bei Nacherbeneinsetzung, successio 2024, 299 ff.
- BAUMANN, zu BGer, 5A_376/2021 (Akontozahlungen durch WV), successio 2025, 110 ff.)

Aktuelle Literatur (III)

- BSK-LEU, 2023 (Art. 517-518 ZGB)
- BK-KÜNZLE, 2026 (Art. 517-518 ZGB)

- PraxKomm Erbrecht, 5.A. 2023
(6.A. erscheint Ende 2027)

Schluss und Diskussion

Besten Dank für die Aufmerksamkeit!

Dr. iur. Daniel Abt
Fachanwalt SAV Erbrecht
Marktgasse 4/Postfach
CH-4001 Basel

T +41 61 551 95 95
E abt@herelex.ch
W www.herelex.ch



heres heredis *m/f*
Erbe, Erbin *m/f*

hereditas hereditatis *f*
Erbschaft *f*

hereditare heredito hereditavi
hereditatum
erben, Erbe sein; zum Erben einsetzen

herelex.
Kanzlei für Erbrecht

