



DR. RATHENAU & KOLLEGEN

Rechtsanwälte | Advogados

Rua António Crisógono dos Santos, 29
Bloco 3, Escritório B
8600-678 Lagos

Portugal

Email: anwalt@rathenau.com

Tel.: (+351) 282 780 270

Fax: (+351) 282 780 279

LAGOS | LISSABON | MADEIRA | AZOREN

Schweizer in Portugal: Erbrechtliche Fragen

von Rechtsanwalt und *Advogado* Dr. Alexander Rathenau

**„Kein Leugnen hilft,
kein Widerstreben,
wir müssen sterben,
weil wir leben.“**

- Wilhelm Busch (1832 – 1908),
Zeichner, Maler und Schriftsteller-



Quelle: wikimedia.org

Ende 2019 lebten laut Auslandschweizerstatistik 4541 Schweizer und Schweizerinnen in Portugal, Tendenz steigend. Der Experte im Erbrecht, Rechtsanwalt und *Advogado* Dr. Alexander Rathenau erläutert, wie ein Schweizer in Portugal vorsorgen kann und was zu beachten ist.

1. Gibt es für in Portugal lebende Schweizer eine Wahlmöglichkeit zwischen portugiesischem und Schweizer Erbrecht?

Ja. Auf den Nachlass von Schweizern, die zum Zeitpunkt ihres Todes ihren letzten gewöhnlichen Aufenthalt in Portugal haben, ist grundsätzlich das *portugiesische* Erbrecht anwendbar. Dies kann der Schweizer Erblasser jedoch durch eine Rechtswahl zugunsten des Schweizer Erbrechts im Rahmen seiner wirksamen letztwilligen Verfügung abwenden und so dafür sorgen, dass sein Nachlass dem *Schweizer* Erbrecht unterfällt.

2. Wie bemisst sich der Umfang des Nachlasses in beiden Rechtsordnungen?

Der Nachlass besteht sowohl im *portugiesischen* als auch im *Schweizer* Erbrecht aus der Gesamtheit der Vermögenswerte (Aktiva) und Verbindlichkeiten (Passiva) zum Zeitpunkt des Ablebens des Erblassers. Ergo haften Erben für die Schulden des Erblassers und die Erfüllung der im Testament angeordneten Vermächtnisse. Während im *portugiesischen Recht* die Erbenhaftung auf den Wert des Nachlasses begrenzt ist, haftet der Erbe im *Schweizer Recht* hingegen grundsätzlich unbeschränkt, also mit dem eigenen Vermögen, für die zum Erbe gehörende Verbindlichkeiten. Dieser Unterschied kann bei verschuldeten Nachlässen ein Grund sein, das portugiesische Erbrecht zur Geltung kommen zu lassen, um zu vermeiden, dass die Erben persönlich für die Verbindlichkeiten haften.

3. Gibt es Unterschiede bei der gesetzlichen Erbfolge in den beiden Rechtsordnungen?

Sowohl *im portugiesischen* als auch *im Schweizer* Erbrecht existiert in Form von *Noterbteilen* (auch: *Pflichtteile* genannt) eine Beschränkung der Testierfreiheit des Erblassers. Dabei handelt es sich um den Anteil des Vermögens, über den der Erblasser nicht frei verfügen darf, da den *Noterben* von Gesetzes wegen ihr *Noterbteil* nicht durch ein Testament vorenthalten werden kann.

In *Portugal* existieren folgende *Noterbengruppen* mit unterschiedlichen *Quotelungen*:

Kinder des Erblassers (d.E.)	Vorfahren (d.E.)	Ehegatte (d.E.)	Noterbteil	Disponibler Teil des Erbes
1	(-)	(-)	Alleiniges Kind $\frac{1}{2}$	$\frac{1}{2}$
2	(-)	(-)	Beide Kinder je $\frac{1}{3}$	$\frac{1}{3}$
3	(-)	(-)	Alle drei Kinder je $\frac{2}{9}$	$\frac{1}{3}$
1	(-)	Vorhanden	Kind $\frac{1}{3}$ und Ehegatte $\frac{1}{3}$	$\frac{1}{3}$
2	(-)	Vorhanden	Beide Kinder je $\frac{2}{9}$ und Ehegatte $\frac{2}{9}$	$\frac{1}{3}$
3	(-)	Vorhanden	Kinder je $\frac{1}{6}$ und Ehegatte $\frac{1}{6}$	$\frac{1}{3}$
Über 3	(-)	Vorhanden	Kinder insgesamt $\frac{1}{2}$ und Ehegatte $\frac{1}{6}$	$\frac{1}{3}$
(-)	(-)	Vorhanden	Ehegatte $\frac{1}{2}$	$\frac{1}{2}$
(-)	Vorhanden	Vorhanden	Ehegatte $\frac{4}{9}$ und Vorfahren $\frac{2}{9}$	$\frac{1}{3}$
(-)	Vorhanden	(-)	Vorfahren 1. Grades $\frac{1}{2}$ und höheren Grades $\frac{1}{3}$	$\frac{1}{2}$ bzw. $\frac{1}{3}$



Auch *in der Schweiz* existieren **derzeit** folgende Noterbengruppen mit unterschiedlicher Quotelung:

Kinder des Erblassers (d.E.)	Vorfahren (d.E.)	Ehegatte (d.E.)	Noternteil	Disponibler Teil des Erbes
Keine	(-)	Vorhanden	Ehegatte 1/2	1/2
Keine	Vorhanden	(-)	Insgesamt 1/2, also 1/4 je Elternteil	1/2
Mindestens 1	(-)	Vorhanden	Ehegatte 2/8 und Kinder 3/8	3/8
Mindestens 1	(-)	(-)	Kinder 3/4	1/4
Mindestens 1	Vorhanden	(-)	Kinder insgesamt 3/4	1/4
Mindestens 1	Vorhanden	Vorhanden	Kinder insgesamt 3/8 Und Ehegatte 2/8	3/8

In beiden Rechtsordnungen schließt das Vorhandensein von Nachkommen des Erblassers (Kindern) das Noterbrecht der Vorfahren, also der Eltern des Erblassers, aus.

Zu beachten ist, dass das Schweizer Noterbrecht derzeit reformiert wird. Der Schweizer Bundesrat hat beschlossen, dass das revidierte Erbrecht am **1. Januar 2023** in Kraft tritt. Die Reform stärkt die Testierfreiheit des Erblassers indem sie ihn künftig über einen größeren Teil seines Nachlasses frei verfügen lässt und die Gruppe der Noterben sowie den Umfang des Noternteils stärker beschränkt.

Bislang stehen den **Abkömmlingen** (Kindern) des Erblassers drei Viertel des gesetzlichen Erbteils als Pflichtteil zu: Ab dem 1.1.2023 beschränkt sich der **Noternteil** der Kinder auf **die Hälfte** des Nachlasses. Der **Pflichtteil der Eltern entfällt** mit Inkrafttreten der Reform vollständig. Der **Noternteil des Ehepartners** bzw. des eingetragenen Partners bleibt dagegen **unverändert**.



Deshalb ist Schweizern mit gewöhnlichem Aufenthalt in Portugal, die ihren faktischen Lebenspartner stärker begünstigen möchten, zu raten, eine letztwillige Verfügung mit einer Rechtswahl zugunsten des Schweizer Erbrechts zu erstellen. Dies ist vor allem bei folgenden Konstellationen vorteilhaft:

Fall 1: Ein unverheiratetes Paar hat keine Kinder, aber es gibt noch lebende Elternteile

In *Portugal* sind die Eltern Noterben, deren Noterbteil $\frac{1}{2}$ beträgt. D.h. der Erblasser könnte seinem faktischen Lebenspartner lediglich die Hälfte seines Nachlasses vererben. In der *Schweiz* entfällt durch die Reform der Noterbteil der Eltern, so dass der Erblasser seinem faktischen Lebenspartner seinen gesamten Nachlass vererben kann.

Fall 2: Ein unverheiratetes Paar hat Kinder

In *Portugal* sind die Kinder des Erblassers Noterben. Bei einem Kind beträgt dessen Noterbteil $\frac{1}{2}$, bei zwei Kindern beträgt der Noterbteil jeweils $\frac{1}{3}$ (also insgesamt $\frac{2}{3}$) und bei drei Kindern beträgt der Noterbteil jeweils $\frac{2}{9}$ (also insgesamt $\frac{6}{9}=\frac{2}{3}$) und entsprechend liegt der disponible Erbteil, den der Erblasser seinem faktischen Lebenspartner vererben könnte, bei je $\frac{1}{2}$ bzw. $\frac{1}{3}$ des Nachlasses.

In der *Schweiz* wird der Noterbteil der Kinder (unabhängig davon wie viele Kinder der Erblasser hat) durch die Reform auf insgesamt $\frac{1}{2}$ der Erbmasse beschränkt. D.h. der Erblasser könnte nach dem neuen Schweizer Erbrecht seinem faktischen Lebenspartner stets $\frac{1}{2}$ seines Nachlasses vererben, und zwar unabhängig davon, wie viele Kinder er hat. D.h. sollte der Erblasser mehr als ein Kind haben, kann er nach dem reformierten Schweizer Erbrecht $\frac{1}{2}$ des Nachlasses dennoch seinem Lebensgefährten vererben, während er nach portugiesischem Erbrecht nur $\frac{1}{3}$ des Nachlasses seinem faktischen Lebenspartner hinterlassen könnte.

4. Was ist Schweizern in Portugal über die Erstellung eines Testaments hinaus noch zu raten?

In aller Regel ist Schweizern über ein Testament hinaus zu raten, eine Generalvollmacht im vermögensrechtlichen Bereich/Vorsorgevollmacht und – je nach persönlicher Einstellung – eine Patientenverfügung und Vollmacht im medizinischen Bereich im Einklang mit dem portugiesischen Recht zu erstellen. Wie bei der Erstellung eines Testaments bedarf es der Beratung im Einzelfall.