



Die Bankbeziehung zwischen Tod und Erbteilung

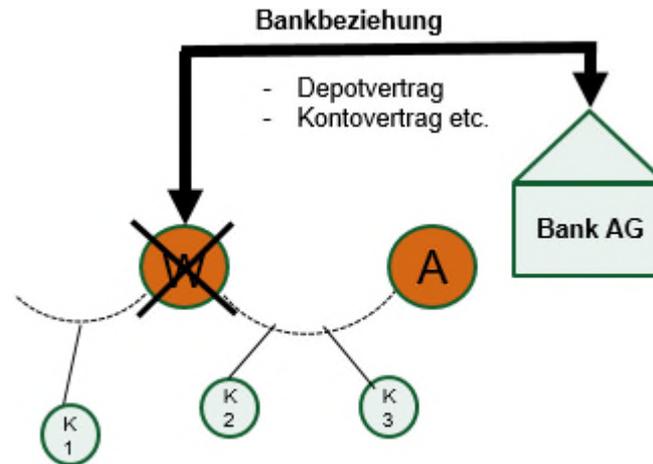
St. Galler Erbrechtstag 2017 vom 28. Juni 2017 in Zürich

Sandra Spirig

Rechtsanwältin LL.M., Fachanwältin SAV Erbrecht
THOUVENIN rechtsanwälte, Zürich



Beispiel aus der Praxis



Wünsche der Witwe:

- Überweisung von CHF 100'000 auf ein auf sie lautendes Konto;
- Zugang zum Tresor zwecks Suche nach einem allfälligen Testament.

Was machen Sie?



Gegenstand des Referats

1. Was passiert mit der Bankbeziehung des Bankkunden nach seinem Ableben?
2. Was ist aus Sicht der Banken angezeigt, nach dem Ableben eines Bankkunden zu tun oder zu unterlassen?
3. Welches sind die Voraussetzungen, damit ich als Erbe oder Willensvollstrecker über die Bank- und Depotwerte des verstorbenen Bankkunden verfügen kann?
4. Welche Ziele verfolgt die Bank bei der Abwicklung einer solchen Bankbeziehung?



Aufbau des Referats

I. Die Bankbeziehung

1. Unterschiedliche Dienstleistungen und Verträge
2. Anwendbares Recht

II. Die Bankbeziehung nach dem Tod des Bankkunden

1. Verträge gelten weiter
2. Neue Vertragspartner (Prinzip der Universalsukzession)
3. Gemeinsames Handeln (Prinzip der Gesamthandschaft)
4. Ausnahmen vom Gesamthandprinzip
5. Gewillkürte und gesetzliche Vertretung des Nachlasses (anstelle Erben)
6. Pflichten der Bank gegenüber neuen Vertragspartnern

III. Die verschiedenen Phasen der Bankbeziehung zwischen Tod und Erbteilung (Zeitstrahl)



IV. Die einzelnen Phasen

1. Tod des Bankkunden
2. Interne Kontosperre
3. Schwebephase
4. Legitimationsprüfung – Aufhebung Kontosperre
5. Nachlassabwicklung
6. Erbteilung

V. Sonderfragen

1. Vollmacht über den Tod hinaus
2. Joint accounts (Gemeinschaftskonti)
3. Erbenausschlussklausel
4. Ausländische Legitimationsausweise



I. Die Bankbeziehung zwischen Bank und Bankkunde

1. Unterschiedliche Dienstleistungen und Verträge:

- Bankkonto (Kontokorrent- und Girovertrag)
 - Einzelkonto / Gesamthand- und Gemeinschaftskonto (compte joint)
- Kontokorrentkredit / Darlehen (Darlehensvertrag)
- Bankdepot (Depotvertrag)
 - Einzeldepot / Gesamthand- und Gemeinschaftsdepot
- Schrankfachmiete (Tresor)
- Vermögensverwaltung

2. Anwendbares Recht

- Schweizer Recht (auch bei ausl. Wohnsitz des Bankkunden) (IPRG 117 II c, AGB).
- Obligationenrecht – Innominatsverträge mit Auftragselementen (subsidiär Auftragsrecht, insbesondere betr. Sorgfaltspflicht der Banken, OR 398).



II. Die Bankbeziehung *nach* dem Tod des Bankkunden

1. Verträge gelten weiterhin

- Trotz Auftrags Elemente: Auftrag erlischt aufgrund Unpersönlichkeit und Standardisierung nicht – wird «vererbt» (vgl. OR 405 I).

2. Neue Vertragspartner:

- Mit dem Tod des Bankkunden erwerben die Erben die Erbschaft als Ganzes kraft Gesetz (Prinzip der Universalsukzession, ZGB 560 I).
- Erben treten automatisch (rückwirkend per Todestag) in die vertraglichen Rechte und Pflichten des verstorbenen Bankkunden ein.
- Selbst wenn die Erben und/oder die Vermögenswerte im Zeitpunkt des Ablebens (= Eröffnung des Erbgangs) (noch) nicht alle bekannt sind.

3. Gemeinsames Handeln der Vertragspartner:

- Erben sind gemeinsam berechtigt und verpflichtet, sind Gesamteigentümer aller Nachlasswerte (Bankguthaben, Wertschriften) (ZGB 602 I und II).
- Notwendigkeit des gemeinsamen Handelns / Einstimmigkeitsprinzip (Prinzip der Gesamthandschaft).



(II. Die Bankbeziehung *nach* dem Tod des Bankkunden)

4. Ausnahmen vom Gesamthandprinzip:

- Einholung von Informationen bei Bank.
- Widerruf von Bankvollmachten (die Erblasser auf Konti-/Depot erteilt hat).

5. Gewillkürte und gesetzliche Vertretung des Nachlasses (anstelle Erben):

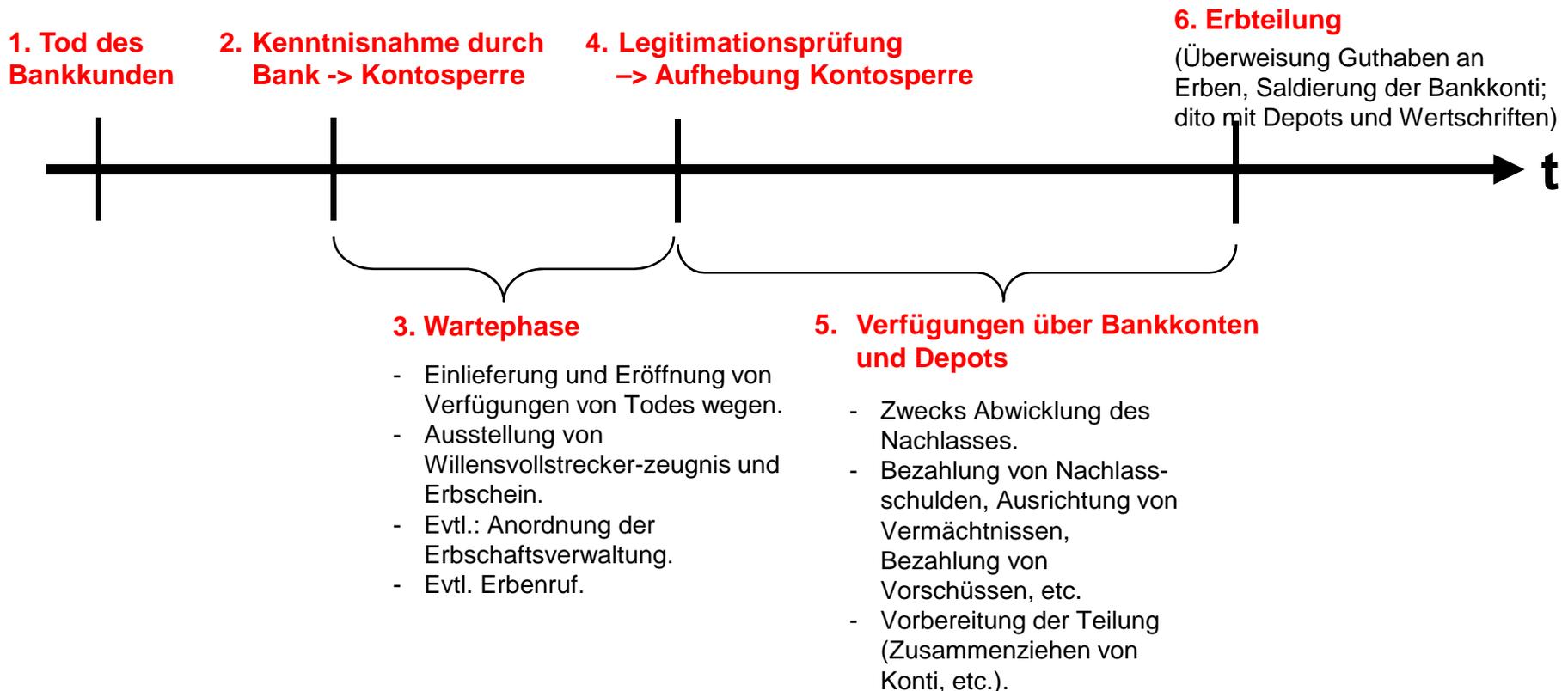
- Testamentarische Einsetzung eines Willensvollstreckers (ZGB 517 I).
- Vollmacht der Erben zugunsten eines Erben oder Dritten (OR 34).
- Behördliche Anordnung einer Erbschaftsverwaltung (ZGB 554).
- Behördliche Bestellung eines Erbenvertreters (ZGB 602 III).
- Behördliche Bestellung eines Liquidators (ZGB 595).

6. Pflichten der Bank gegenüber Erben als neue Vertragspartner:

- Bank ist nach Tod des Bankkunden Beauftragter der Erben.
- Verpflichtung zu Treue und Sorgfalt gegenüber den Erben - Bank hat *ausschliesslich* die mutmasslichen Interessen der Erben zu wahren (BGer 4C.234/1999 vom 12. Januar 2000).



III. Übersicht über die verschiedenen Phasen der Bankbeziehung zwischen Tod und Erbteilung (Zeitstrahl)





IV. Die einzelnen Phasen

1. Tod des Bankkunden

- Erben als Rechtsnachfolger / neue Vertragspartner.
 - Aber: Bank weiss noch nichts, noch keine Legitimation.
- Vollmachten (über Tod hinaus): gelten grundsätzlich weiter (bis zum Widerruf).
- Beistand oder Vorsorgebeauftragter zu Lebzeiten des Bankkunden:
 - Erlöschen der Beistandschaft, des Vorsorgeauftrages und der entsprechenden Bankvollmachten.



2. Kenntnisnahme durch Bank -> interne Kontosperr

- Nach Kenntnisnahme von Tod.
- Umfang: sämtliche Bankkonti, Bankdepots, Bankkarten (Debitkarten, Maestro, Kreditkarten), kein Zugang zu Tresor.
- Funktionen:
 - Schutz der Bank (Minderung Haftungsrisiko).
 - Schutz der Erben (keine ungerechtfertigten Belastungen des Nachlasses).
- Trotz Sperre:
 - Bezahlung von Rechnungen, die plausibel sind bzw. das Ableben betreffen (Spital-, Bestattungskosten, KK-Prämien, Mietzinsen, Telefonie-/Internet-Rechnungen etc.)
 - Rechtsgrundlage: Geschäftsführung ohne Auftrag, im mutmasslichen Interesse der Erben (OR 419), kein Schaden (JB Bankenombudsman 2015/21).



3. Wartephase

a) Erben / Willensvollstrecker:

- Einleitung der notwendigen Schritte für Erhalt Legitimationsausweis:
 - Einreichung Testament und/oder Erbvertrag an zuständige Behörde (ZGB 556).
 - Amtl. Eröffnung von Testament und/oder Erbvertrag (ZGB 557).
 - Antrag auf Ausstellung Willensvollstreckerzeugnis und Erbschein (nach Ablauf Einsprache- und Ausschlagungsfrist) (ZGB 559).
- > Dauer im Normalfall: 2-5 Monate (Willensvollstreckerzeugnis: schneller, wenige Tage).
- Sonderkonstellationen (mit Verzögerungen für Ausstellung Erbschein):
 - Erbenruf (ZGB 555; bei Ungewissheit über Erben; durch Behörde v.A.w.)
 - Öffentliches Inventar (ZGB 580; Erben als Antragsteller, Antrag innert Monatsfrist).
 - Erbschaftsverwaltung (ZGB 554, 556 III; behördliche Anordnung, v.A.w. bei gegebenen Voraussetzungen, zB bei Ungewissheit über Erben/Erbenruf, Einsprache etc.).
- > Verzögert die Ausstellung des Erbscheins.



(3. Wartephase)

b) Banken:

- Nachforschungspflicht nach Erben?
 - Nein – Verletzung des Bankkundengeheimnisses – Warten auf Kontaktnahme durch Erben oder Willensvollstrecker.
- Mitwirkungspflichten bei amtlichen Massnahmen (Sicherungsinventar, öffentliches Inventar, Steuerinventar).

c) Sonderfragen:

- Ehefrau fordert Zugang zu Schrankfach des verstorbenen Mannes, weil evtl. Testament dort aufbewahrt.
 - Antwort Bank?
 - Jahresbericht Schweizer Bankenombudsmann 2012/8 (Kompromiss).



4. Legitimationsprüfung durch die Bank

a) Erben:

- Erbschein.
- Ausstellung nach Ablauf Ausschlagungs- und Einsprachefrist durch Behörde.
- Provisorischer Legitimationsausweis – Vorbehalt Ungültigkeits- oder Herabsetzungsklage (von Richter jederzeit abänderbar).
- Möglichkeit der Legitimation durch (kostengünstigere) Dokumente?
Schweiz: keine generelle Pflicht zur Vorweisung eines Erbscheins. Analogie zu GBV 65 I lit. a bei Verfügungen über Bankwerte.

b) Willensvollstrecker:

- Willensvollstreckerzeugnis
 - Ausstellung durch zuständige Behörde nach Eröffnung letztwilliger Verfügung (vor Ausstellung Erbschein).
 - Oder: Erbschein (führt Willensvollstrecker ebenfalls auf).
- Erwähnt allfällige Kompetenzbeschränkungen oder - aufteilungen (bei mehreren Willensvollstreckern).



(4. Legitimationsprüfung durch die Bank)

c) Erbschaftsverwalter

- Temporäre Einsetzung durch Behörde zur Erhaltung und Sicherung des Nachlasses.
- Legitimationsausweis: Verfügung der zuständigen Behörde über die Anordnung der Erbschaftsverwaltung (mit Nennung Person des Erbschaftsverwalters) und Rechtskraftbescheinigung.
- Wer wird Erbschaftsverwalter?
 - Notar (Kt. Zürich, § 138 GOG-ZH).
 - Willensvollstrecker (ZGB 554 II).
 - Beistand des verstorbenen Bankkunden (ZGB 554 III).



(4. Legitimationsprüfung durch die Bank)

d) Behördlich eingesetzter Erbenvertreter (ZGB 602 III)

- Behördliche Einsetzung auf Antrag eines Erben, weil Erbengemeinschaft handlungsunfähig ist (zerstritten).
- Nicht möglich bei Willensvollstreckung oder Erbschaftsverwaltung.
- Legitimationsausweis: Verfügung der zuständigen Behörde über die Einsetzung eines Erbenvertreters (mit Nennung Person des Erbenvertreters) und Rechtskraftbescheinigung.
- Erwähnt allfällige Aufgabenbeschränkungen, ansonsten: umfassendes Recht zur Verwaltung des Nachlasses und Verfügung darüber.

e) Erbschaftsliquidator (ZGB 595)

- Behördliche Einsetzung auf Begehren eines Erben oder Gläubigers (ZGB 593 f).
- Bei Erbenantrag: Sämtliche Erben müssen einverstanden sein (mit Liquidation des Nachlassvermögens; Liquidationserlös wird den Erben ausgerichtet).
- Legitimationsausweis: Verfügung der zuständigen Behörde über die Einsetzung des Erbschaftsliquidators (mit Nennung Person) und Rechtskraftbescheinigung.



(4. Legitimationsprüfung durch die Bank)

e) Gewillkürter Erbenvertreter (OR 34)

- Durch schriftliche Vollmacht aller Miterben.

f) Umfang der Prüfungspflicht:

- Mit «gehöriger Sorgfalt».
- Gutgläubensschutz des Legitimationsausweises (keine materielle Prüfung).
- Inhaltliche Prüfung beschränkt auf:
 - Ausstellung durch örtlich und sachlich zuständige Behörde?
 - Bei letztem Wohnsitz in der Schweiz: ZPO 28.
 - Gesetzlich erforderlicher Inhalt?

-> Aufhebung der Kontosperrung.

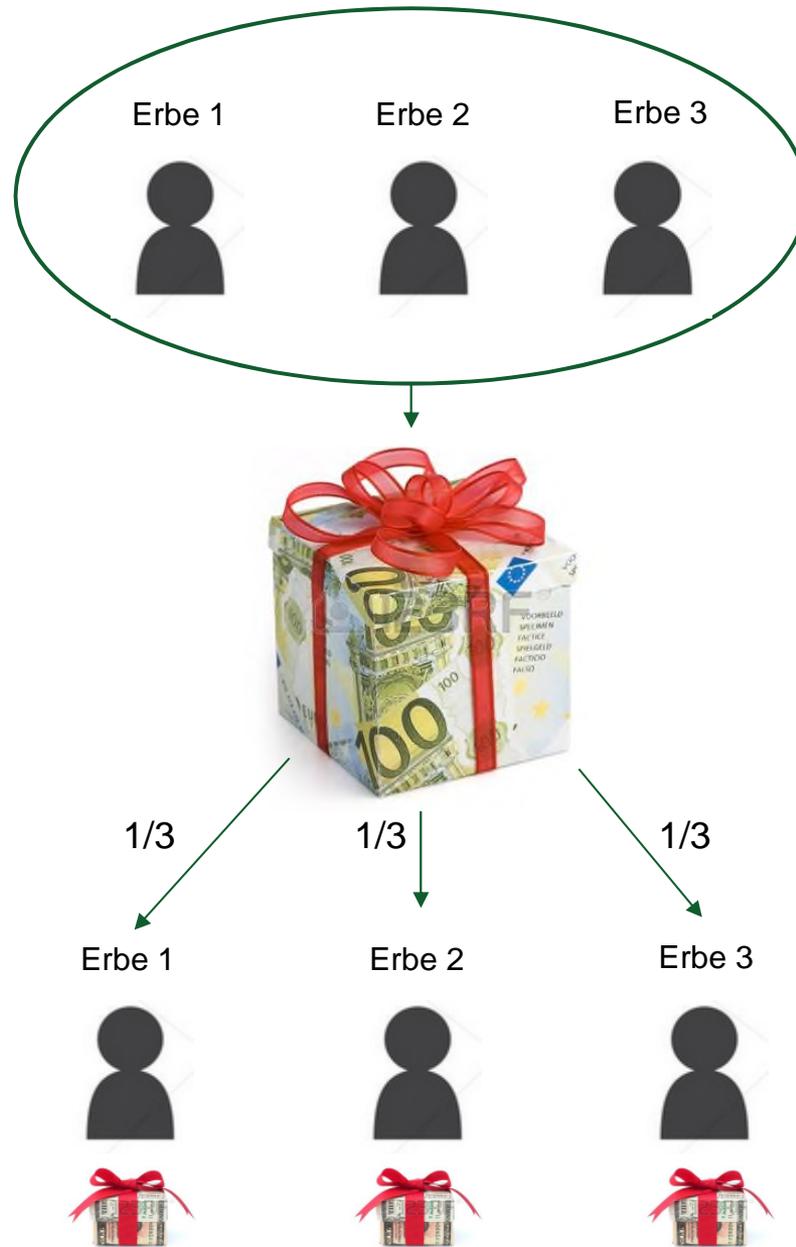


5. Verfügungen über Bankkonten, Bankdepots etc. (Nachlassabwicklung)

- Erben: Umfassende Besitz-, Verwaltungs- und Verfügungsbefugnisse über Bankvermögen; gemeinsames Handeln (ausser gewillkürte Vertretung).
- Willensvollstrecker: Exklusive und umfassende Besitz-, Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis (ZGB 518 II), keine Zustimmung der Erben erforderlich.
- Verfügungen zwecks:
 - Tilgung von Erbschafts- und Erbgangschulden;
 - Ausrichtung von Vermächtnissen;
 - Bezahlung von Vorschüssen, Bezug von WV-Honorar;
 - Wertschriften: Desinvestitionen und Neuinvestitionen; und
 - Zinsendienst, evtl. Amortisationen Hypotheken.
- Erbschaftsverwalter: Temporäre Ausübung der Besitz-, Verwaltungs- und Verfügungsrechte am Bankvermögen; keine Liquidation.
- Erbenvertreter (ZGB 602 III): Verwaltung des Nachlasses; keine Liquidation.



6. Erbteilung





6. Erbteilung

- Gegenstand:
 - Überführung des gemeinschaftlich gehaltenen Bankvermögens ins Alleineigentum einzelner Erben.
 - Anschliessend: Saldierung der Nachlasskonten und -depots.
 - Übernahme von Bankschulden durch einzelne Erben (Schuldübernahme).
 - Mit Zustimmung der Bank (als Gläubigerin) und Haftentlassungserklärung zugunsten der übrigen Erben.
 - Bei Hypotheken: Werden idR durch denjenigen Erben übernommen, der auch das belastete Grundstück übernimmt.
- Grundlage:
 - Schriftlicher Erbteilungsvertrag der Erben (ZGB 634); oder
 - Teilungsurteil des Richters.
- Formelle Anforderungen seitens der Bank.



V. Sonderfragen

1. Vollmacht über den Tod hinaus

- Rechtlich zulässig.
- Keine Sorgfaltspflichtwidrigkeit der Bank, solange sie gutgläubig ist und die Vollmacht nicht widerrufen wird.
- «Mutmassliche Interessen» der Erben (BGer 4C.234/1999 vom 12. Januar 2000).
- Bankenpraxis: Ganz generell keine Berücksichtigung (mehr) solcher Vollmachten, sobald Bank Kenntnis vom Tod Bankkunden hat.
- Grund: Haftungsrisiko / Risiko einer Doppelzahlung.

2. Joint accounts (Gemeinschaftskonten, «oder»-Konten)

- Bankkonto, lautend auf zwei oder mehrere Inhaber, Solidarverhältnis.
- Jeder Inhaber kann alleine über das ganze Kontoguthaben verfügen.
- Nach Ableben eines Inhabers treten die Erben an seine Stelle.
- Risiko, dass überlebender Inhaber das ganze Kontoguthaben bezieht (auch wenn es wirtschaftlich dem verstorbenen Inhaber gehörte) (OR 150).
- Banken weisen bei Kontoeröffnung auf diese Risiken hin. Keine Sperrung.



(V. Sonderfragen)

3. **Erbausschlussklausel (bei Joint Accounts)**

- Klausel, wonach Vertragsverhältnis nach Ableben eines Kontoinhabers nur mit überlebendem Mitinhaber fortgesetzt wird (unter Ausschluss der Erben).
- Verfügungsmacht geht allein an überlebenden Kontoinhaber über.
- Rechtmässigkeit umstritten (Formfragen: Rechtsgeschäft unter Lebenden oder von Todes wegen -> bei letzterem: Formungültigkeit) – fehlende Gerichtspraxis.
- Gerichtspraxis zu den Auskunftsansprüchen der Erben: Bleiben gegenüber Bank gewahrt (umstritten, ob auch für Zeit nach Ableben) (ZR 101 (2002), Nr. 26).
- Bei Weigerung des überlebenden Inhabers zur Rückführung des Bankguthabens oder Teilen davon in den Nachlass (wenn verstorbener Inhaber wirtschaftlich berechtigt war): Erbschaftsklage (ZGB 598).
- Bankpraxis.



(V. Sonderfragen)

4. **Ausländische Legitimationsausweise (Erbschein und WV-Zeugnis)**

- Wenn verstorbener Bankkunde seinen letzten Wohnsitz im Ausland hatte.
- Banken besitzen Länderlisten mit Legitimationsdokumenten und Zuständigkeiten (gemäss eigenen rechtlichen Abklärungen).
- Bei Zweifeln: Verweis an den Richter (Anerkennungsverfahren, IPRG 96 iVm 25 ff).
- Anerkennung gemäss Staatsverträgen oder IPRG 96 iVm 25 ff:
 - Direkte oder indirekte Zuständigkeit der ausstellenden Behörde.
 - «Endgültig» (Entscheid) -> kein Korrekturverfahren.
 - Kein Verstoss gegen schweizerischen Ordre Public (IPRG 27).
- Formalien: Beglaubigung und Überbeglaubigung ausländischer Dokumente (Apostille); beglaubigte Übersetzung.
- BGE 143 III 51: Verweigerung der Anerkennung eines ägyptischen Erbscheins wegen ordre-public Widrigkeit (Diskriminierung aufgrund von Religion).



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!



Sandra Spirig
Rechtsanwältin, LL.M.
Fachanwältin SAV Erbrecht
THOUVENIN rechtsanwälte
Klausstrasse 33
8008 Zürich
+41 44 421 4545
s.spirig@thouvenin.com