

## Auskunftsrechte von Erben gegenüber Schweizer Banken

Nicht selten verfügen Personen mit Wohnsitz im Ausland über ein Bankkonto in der Schweiz. Verstirbt eine solche Person, stehen die Erben vor der Frage, welche Schritte mit Bezug auf das schweizerische Bankkonto zu unternehmen sind. Dabei steht im Vordergrund, ob den Erben überhaupt Auskunftsansprüche gegenüber Schweizer Banken zustehen und falls ja, welche Auskünfte und Unterlagen erhältlich gemacht werden können.

○ HINTERGRUND ○ NEUIGKEIT ○ PRAXISHINWEISE

### ○○○ HINTERGRUND

Schweizerische Banken schließen mit ihren Kunden in der Regel Verträge mittels bankeigenen standardisierten Formularen ab. Dabei wird jeweils auf die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Bank verwiesen, welche im Regelfall eine Rechtswahl zugunsten des schweizerischen Rechts vorsehen. Hatte der Erblasser seinen letzten Wohnsitz im Ausland und wird das Bank-Kunden-Verhältnis von schweizerischen Behörden beurteilt, ist auf das Vertragsverhältnis zwischen der Bank und dem Erblasser im Regelfall folglich schweizerisches Recht anzuwenden (Art. 116 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht [IPRG]). Ausgenommen sind jene Fälle, in welchen das Bank-Kunden-Verhältnis als Konsumentenvertrag qualifiziert wird (vgl. dazu die Praxishinweise).

Die Beziehung eines Bankkunden mit einer Schweizer Bank kann verschiedene Vertragstypen beinhalten, so namentlich Giro-, Depot- und Vermögensverwaltungs-

verträge. Die erwähnten Vertragsverhältnisse enthalten Elemente des Auftrags-, Hinterlegungs- und Darlehensrechts. Primär unterstehen jedoch die meisten Bank-Kunden-Verhältnisse dem Auftragsrecht im Sinne von Art. 394 ff. des schweizerischen Obligationenrechts (OR).

Einschlägig mit Bezug auf die Auskunftsrechte gegenüber schweizerischen Banken ist Art. 400 Abs. 1 OR. Danach ist die Bank als Beauftragte jederzeit verpflichtet, Rechenschaft über die Konto- bzw. Depotführung abzugeben. Diese Rechenschaftsablegung beinhaltet sowohl eine Auskunftspflicht als auch eine Pflicht zur Herausgabe von Bankbelegen. Der Bankkunde hat demnach das Recht, über alles, was für ihn von Bedeutung sein kann, umfassend, wahrheitsgemäß und detailliert informiert zu werden (Bundesgerichtsentscheid [BGE 110 II 181, 182, E. 2]). Die Herausgabepflicht beinhaltet alles, was der Bank vom Bankkunden in Ausführung ihres Auftragsverhältnisses ausgehän-

diget worden oder von Dritten zugekommen ist, namentlich Dokumente, die sich auf die im Interesse oder auf Auftrag des Bankkunden getätigten Geschäfte beziehen. Ausgenommen sind rein bankinterne Dokumente wie Notizen und Entwürfe (BGE 122 IV 322, 328, E. 3c).

Gestützt auf das Prinzip der Universalsukzession treten die Erben nach schweizerischem Recht automatisch in sämtliche Rechte und Pflichten des Erblassers ein. Hatte der Erblasser ein Rechtsverhältnis mit einer schweizerischen Bank, so werden die Erben folglich neue Berechtigte und Verpflichtete des entsprechenden Vertragsverhältnisses. Ob das Prinzip der Universalsukzession auch in einem internationalen Erbfall zu berücksichtigen ist, bestimmt das auf den konkreten Erbfall anwendbare Recht.

# IDEEN ZUM ERBRECHT

GESTALTUNGSIDEEN ZUR WEITEREN VERTIEFUNG FÜR VERMÖGENSNACHFOLGEBERATER

## OSTERTUN

KANZLEI FÜR ERBRECHT  
VERMÖGENS- & UNTERNEHMENSNACHFOLGE

IDEE ZUM ERBRECHT NR. CH 02

NEWSLETTER FEBRUAR 2016 | SEITE 7

## PRAXISHINWEISE

○ Mit Blick auf die Bestimmung des auf Bank-Kunden-Verhältnisse anwendbaren Rechts ist gemäß IPRG zu unterscheiden, ob ein Konsumentenvertrag im Sinne von Art. 120 IPRG vorliegt oder nicht. Dies ist insofern relevant, als im Falle eines Konsumentenvertrags die (in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen von Banken) üblichen Rechtswahlklauseln ungültig sind, vielmehr wäre das Recht am gewöhnlichen Aufenthalt des Bankkunden anzuwenden. Dies jedoch nur dann, wenn die Bank im ausländischen Staat aktiv Kunden akquiriert hat.

○ Konsumentenverträge im Sinne von Art. 120 Abs. 1 IPRG sind Verträge über Leistungen des üblichen Verbrauchs, die für den persönlichen oder familiären Gebrauch des Konsumenten bestimmt sind. Maßgebend ist dabei nicht nur die Zweckbestimmung des Vertragsverhältnisses, sondern auch das Vertragsvolumen. Folgerichtig liegt dann kein Konsumentenvertrag vor, wenn ein namhafter Betrag in Form von liquiden Mitteln oder Wertschriften bei einer Bank hinterlegt wurden (BGE 132 III 268, 273, E. 2.2.4). Höchstrichterlich nicht geklärt ist die Frage, ab welchem betragsmäßigen Vertragsvolumen ein Konsumentenvertrag zu verneinen ist.

○ In Anlehnung an die bundesgerichtliche Rechtsprechung gehen

gemäß schweizerischem Recht nicht nur sämtliche Vermögensrechte, sondern insbesondere auch die vertraglichen Auskunftsansprüche kraft Universalsukzession auf die Erben über (BGE 133 III 664, 667, E. 2.5).

○ In der Schweiz herrscht die Praxis vor, dass nicht alle Erben zusammen ein Auskunftsbegehren gegenüber der Bank stellen müssen, sondern jeder einzelne Erbe hierzu alleine berechtigt ist. Die erbrechtlich erworbenen Auskunftsansprüche bestehen in demjenigen Umfang, wie sie für den Erblasser gegolten haben (BGE 133 III 664, 667, E. 2.5). Zudem haben die Erben ein Recht auf jederzeitige und vollständige Auskunftserteilung gegenüber Schweizer Banken, wobei die Pflicht zur rückwirkenden Auskunftserteilung das Vertragsverhältnis überdauert (Schröder, Informationspflicht im Erbrecht, S. 100).

○ Für die Erlangung von Auskünften über schweizerische Bankkonti und -depots oder entsprechende Transaktionen verlangen die Banken in der Praxis als Legitimationsnachweis jeweils einen Erbschein. Bei ausländischen Kunden werden der deutsche Erbschein oder ähnliche gerichtliche Urkunden (z.B. auch das europäische Nachlasszeugnis) in der Regel akzeptiert.

○ Die Banken sind gemäss Bundesgericht nicht berechtigt, sich auf das Bankkundengeheimnis zu berufen, da die Erben selbst Geheimnisherren werden und das Bankkundengeheimnis ihnen gegenüber daher von vornherein nicht greifen kann (BGE 133 III 664, 668, E. 2.6).

○ Am häufigsten machen pflichtteilsgeschützte Erben vom Auskunftsrecht Gebrauch, um über lebzeitige Zuwendungen des Erblassers an andere Erben oder an Dritte Auskunft zu erlangen.

○ Ein virtueller Erbe hingegen, d.h. ein vollständig übergangener Pflichtteilserbe (z.B. durch umfassende testamentarische Zuweisung an andere Erben oder Dritte), kann seinen Auskunftsanspruch gegenüber Banken nicht auf den auftragsrechtlichen Informationsanspruch gemäss Art. 400 OR stützen. Vielmehr ergibt sich dieser aus dem anwendbaren Erbstatut. Dies deshalb, weil virtuelle Erben vorläufige „Nichterben“ sind und daher nicht in das Bank-Kunden-Verhältnis des Erblassers eintreten. Ihr Informationsrecht gründet nicht im Vertragsrecht, sondern kann einzig aus dem auf den Nachlass anwendbaren Recht abgeleitet werden. Dies gilt nur, sofern im anwendbaren Erbstatut ein entsprechender Anspruch vorgesehen ist.

○ Beim Gemeinschaftskonto (joint account) oder gemeinschaft-

KANZLEI FÜR ERBRECHT, VERMÖGENS- UND UNTERNEHMENSNACHFOLGE | DR. D. OSTERTUN  
KURZE MÜHREN 13 | 20095 HAMBURG | TELEFON 040 – 30 30 96 36 | E-MAIL KANZLEI@OSTERTUN.COM

# IDEEN ZUM ERBRECHT

GESTALTUNGSIDEEN ZUR WEITEREN VERTIEFUNG FÜR VERMÖGENSNACHFOLGEBERATER

## OSTERTUN

KANZLEI FÜR ERBRECHT  
VERMÖGENS- & UNTERNEHMENSNACHFOLGE

IDEE ZUM ERBRECHT NR. CH 02

NEWSLETTER FEBRUAR 2016 | SEITE 8

lichen Depot stehen der Bank mindestens zwei Kontoinhaber als Kunden gegenüber. Ein UND-Konto zeichnet sich durch die zwingende, gemeinsame Verfügungsbefugnis aller Kontoinhaber aus, während beim ODER-Konto jeder einzelne Kontoinhaber alleine verfügungsberechtigt ist. Das Gemeinschaftskonto regelt lediglich die Beziehung der Kontoinhaber zur Bank. Die Regelung des Innenverhältnisses bzw. die Frage, welche Vermögenswerte von welchen Kontoinhabern beigesteuert worden sind, ist der Bank unbekannt. Verstirbt ein Kontoinhaber, so gehen dessen Auskunftsrechte gegenüber der Bank – je nach anwendbarem Erbstatut – auch bei Gemeinschaftskonti auf dessen Erben über (so auch BSK OR I-Weber, OR 400, N 9).

Gemäß der herrschenden Lehre – nicht jedoch gemäss der Praxis der meisten Banken – gilt dies selbst dann, wenn die Kontoinhaber untereinander und mit der Bank eine sog. Erbausschlussklausel vereinbart haben. Eine solche Klausel geht davon aus, dass die Erben eines Kontoinhabers nach dessen Versterben nicht in das Vertragsverhältnis mit der Bank eintreten, sondern dieses ausschließlich mit dem überlebenden Kontoinhaber weitergeführt werden soll. Ob Erbausschlussklauseln überhaupt rechtlich zulässig sind, ist umstritten. Falls sich eine Bank darauf beruft, hat dies jedoch in der Praxis zur Folge, dass die Erben des verstorbenen Kontoinhabers beim

joint account lediglich Informationen bis zu dessen Todestag erhalten, nicht jedoch für die Zeit danach.

○ Eine weitere zeitliche Beschränkung der Auskunftsansprüche gegenüber Schweizer Banken findet sich in Art. 958f OR, wonach die Pflicht zur Aufbewahrung von Geschäftsdokumenten auf 10 Jahre begrenzt wird. Allerdings dürfen sich Banken nicht auf diese Beschränkung berufen, sofern weiter zurückliegende Unterlagen bis zur Begründung des Bank-Kunden-Verhältnisses tatsächlich noch vorhanden sind und sie daher zur Auskunft imstande wären.

○ Regelmäßig sehen die Allgemeinen Geschäftsbedingungen von schweizerischen Banken einen Gerichtsstand in der Schweiz vor. Sollte der auftragsrechtliche Auskunftsanspruch von Erben gegenüber schweizerischen Banken gerichtlich durchgesetzt werden müssen, wären daher grundsätzlich die schweizerischen Gerichte am Sitz der Bank örtlich zuständig (Art. 23 LugÜ; Art. 5 IPRG). Wird ein Gericht in einem anderen Staat als der Schweiz angerufen, so bestimmt sich die Anwendbarkeit und Gültigkeit der entsprechenden Gerichtsstandsklausel nach dem am Gerichtsort geltenden Zuständigkeitsrecht.

○ Wird das Bank-Kunden-Verhältnis jedoch als Konsumentenvertrag qualifiziert und war die

schweizerische Bank zudem im Ausland akquisitorisch aktiv (reine Internetwerbung ohne direkte Vertragsabschlussmöglichkeit reicht dabei nicht; BSK LugÜ-Gehri, LugÜ 15, N 58), sind im Voraus getroffene Gerichtsstandsvereinbarungen unzulässig. Dies hat nach schweizerischem Rechtsverständnis zur Folge, dass der Konsument die Wahl hat, entweder am Sitz der Bank oder an seinem Wohnsitz zu klagen (Art. 16 Ziff. 1 LugÜ; Art. 114 IPRG). Wird ein Gericht in einem anderen Staat als der Schweiz angerufen, so bestimmt sich die Zuständigkeit bei Konsumentenverträgen nach dessen Recht.

○ Anders als im IPRG wird bei Konsumentenverträgen im Anwendungsbereich des LugÜ, namentlich auch in Deutschland, nicht gefordert, dass der Bankvertrag eine Leistung des „üblichen Verbrauchs“ betrifft. So kann gemäss LugÜ beispielsweise auch ein Vermögensverwaltungsvertrag über mehrere Millionen als Konsumentenvertrag qualifiziert werden (Walter / Domej, IZPR, § 5 C II 10, S. 257).

○ Gesamthaft betrachtet bestehen weitgehende Auskunftsansprüche von Erben gegenüber Schweizer Banken. Da es jedoch stets auf den Einzelfall ankommt und auch die Fragen mit Blick auf das anwendbare Recht und die Zuständigkeit nicht einfach zu beantworten sind, ist der Beizug einer Fachperson zu empfehlen.

KANZLEI FÜR ERBRECHT, VERMÖGENS- UND UNTERNEHMENSNACHFOLGE | DR. D. OSTERTUN  
KURZE MÜHREN 13 | 20095 HAMBURG | TELEFON 040 – 30 30 96 36 | E-MAIL KANZLEI@OSTERTUN.COM

# IDEEN ZUM ERBRECHT

GESTALTUNGSIDEEN ZUR WEITEREN VERTIEFUNG FÜR VERMÖGENSNACHFOLGEBERATER

## OSTERTUN

KANZLEI FÜR ERBRECHT  
VERMÖGENS- & UNTERNEHMENSNACHFOLGE

IDEE ZUM ERBRECHT NR. CH 02

NEWSLETTER FEBRUAR 2016 | SEITE 9

**Urheber dieses Beitrages sind die Gast-Autoren Rechtsanwalt Dr. Michael Hamm und  
Rechtsanwältin Jennifer Zimmermann mit Kanzleisitz in Zürich:**

**Staiger, Schwald & Partner AG**  
Genferstrasse 24, 8002 Zürich / Postfach 2012, 8027 Zürich  
Tel.: +41 58 387 80 00, Fax: +41 58 387 80 99  
michael.hamm@ssplaw.ch / jennifer.zimmermann@ssplaw.ch

### **HAFTUNGSRECHTLICHER HINWEIS:**

*Ideen zum Erbrecht publiziert noch ungeprüfte Gestaltungsideen zu neuen Rechtsentwicklungen im Sinne eines Brainstormings. Diese sind weder rechtlich noch steuerlich überprüft. Ziel ist die Eröffnung der Diskussion über neue Gestaltungswege. Bei Interesse an deren Anwendung ist daher eine umfassende Prüfung durch fachlich qualifizierte Berater erforderlich, insbesondere dahingehend, ob irgendwelche Einwände, Risiken oder Nachteile allgemeiner Art oder aus den individuellen Verhältnissen bestehen. Infolge seiner Zielsetzung ist dies nicht Gegenstand dieser Information. Aus gleichem Grund wird über die Richtigkeit, Aktualität, Vollständigkeit und Qualität der Inhalte auch kein Auskunftsvertrag geschlossen, auch nicht konkludent, und ohne eigene umfassende Prüfung im Einzelfall auch keine Haftung begründet. Von einer Umsetzung ohne vorherige fachliche Prüfung wird ausdrücklich abgeraten, insbesondere bei großer Bedeutung der Gestaltung oder hohen Vermögenswerten.*

KANZLEI FÜR ERBRECHT, VERMÖGENS- UND UNTERNEHMENSNACHFOLGE | DR. D. OSTERTUN  
KURZE MÜHREN 13 | 20095 HAMBURG | TELEFON 040 – 30 30 96 36 | E-MAIL KANZLEI@OSTERTUN.COM

**FP&B** DEUTSCHLAND  
FINANCIAL PLANNING STANDARDS BOARD

**CFP** CERTIFIED FINANCIAL PLANNER CFP  
Die oben gezeigten Zertifizierungszeichen sind außerhalb der USA Eigentum des Financial Planning Standards Board Ltd. und werden Einzelpersonen verliehen, die die Zertifizierungsvoraussetzungen erfüllen und kontinuierlich unter Beweis stellen. Zertifizierungsgeber in Deutschland ist der Financial PlanningStandards Board Deutschland e.V.

**CFEP** CERTIFIED FOUNDATION AND ESTATE PLANNER CFEP  
Der Financial Planning Standards Board Deutschland e.V. ist Zertifizierungsgeber der oben gezeigten Zertifizierungszeichen. Sie werden Einzelpersonen verliehen, die die Zertifizierungsvoraussetzungen erfüllen und kontinuierlich unter Beweis stellen.