

Einige Fragen des internationalen Erbrechts und der Behandlung "herrenloser" Nachlässe durch die Banken.

1. Anwendbares Erbrecht im allgemeinen

Stirbt ein Ausländer, der Vermögen bei einer schweizerischen Bank besitzt, so stellt sich zunächst die Frage nach dem anwendbaren Erbrecht. Hierüber bestimmt das internationale Privatrecht, das in der Schweiz im Bundesgesetz über die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthaltler (NAG) geregelt ist. Nach Art. 22 NAG gilt als Erbstatut das Recht des letzten Domizils des Erblassers. Dieses Recht ist - von uns aus gesehen - anwendbar auf den gesamten Nachlass, unabhängig von seiner Lage und unabhängig davon, ob es sich um bewegliches oder unbewegliches Gut handelt. Das Recht des letzten Wohnsitzes des Erblassers ist auch anwendbar auf die gesamte formelle Nachlassbehandlung: Eröffnung der Erbschaft, Ausstellung des Erbscheins, die Fristen, die Formen der Ausschlagung, das öffentliche Inventar und die amtliche Liquidation.

Nach den schweizerischen Prozessordnungen muss der Inhalt des ausländischen Rechts, zumindest dann, wenn der Richter "keine sichere Kenntnis davon hat" (Zürcher ZPO § 100 Abs. 2) nachgewiesen werden. Gelingt dieser Beweis nicht, "so darf Uebereinstimmung mit dem hiesigen Recht angenommen werden". Handelt es sich also nicht um ein Recht, das dem Richter bekannt sein muss, etwa das eines unserer Nachbarländer, so wird er mangels eines konkreten Nachweises durch die Parteien, schweizerisches Recht anwenden.

2. Noterbenrecht des Staates

Das Erbstatut, also das Recht des letzten Wohnsitzes des Erblassers, bestimmt auch, wem die Erbschaft bei Fehlen erbberechtigter Verwandter letztlich zufällt. Das sogenannte Noterbenrecht des Staates ist entweder als wirkliches zivilrechtliches Erbrecht ausgestaltet (so in der Schweiz: Art. 466 ZGB, Deutschland, Italien) oder aber als staatliches Okkupationsrecht, wobei der Staat nicht kraft Erbrecht, sondern kraft hoheitlicher Gewalt über herrenloses Vermögen auftritt (z.B. England, USA, Frankreich, Belgien).¹ Die Unterscheidung kann praktisch von Bedeutung sein. Besteht nämlich lediglich ein staatliches Okkupationsrecht, so erstreckt sich dieses nur auf Sachen, die sich auf dem betreffenden Territorium befinden. Der öffentlich-rechtliche Anspruch eines ausländischen Staates kann sich somit in der Schweiz nicht entfalten, da ihm ausserhalb seiner Grenzen keine Staatsgewalt zusteht. Nimmt das ausländische Erbstatut ein staatliches Okkupationsrecht an und liegen die Erbschaftswerte in der Schweiz, so dürfte nach Vischer² eine Ersatzzuständigkeit des schweizerischen Rechts der gelegenen Sache anzunehmen sein. Der schweizerische Kanton, auf dessen Territorium sich die Vermögenswerte befinden, würde dann Erbe wie dies nach unserem Recht vorgesehen ist.

Aus diesen Bemerkungen ergibt sich, dass ein Nachlass in keinem Falle zur herrenlosen Sache werden kann. Erbe wird entweder der ausländische Staat aufgrund seines zivilrechtlichen Erbanspruchs oder aber der schweizerische Kanton, im Falle nämlich, da der ausländische Staat lediglich einen Okkupationsanspruch besitzt, den er in der Schweiz nicht geltend machen kann. Die Bank ist somit in keinem Fall in der Lage, Eigentum an den Vermögenswerten als einer herrenlosen Sache erwerben zu können.

¹Internationales Privatrecht, in Schweizerisches Privatrecht I
hrsg. von Max Gutzwiller, 1969, S. 645.
²a.a.O.S. 645 allerdings ohne Nachweise.

3. "Ordre-Public" und Nichtanwendbarkeit ausländischen öffentlichen Rechts

Das schweizerische internationale Privatrecht (IPR) bestimmt, welches Recht, das schweizerische oder ein ausländisches, auf einen bestimmten Sachverhalt anwendbar ist. (Würde der gleiche Sachverhalt von einem französischen Richter beurteilt, so würde dieser auf der Suche nach dem anwendbaren Recht zunächst sein eigenes IPR anwenden, das bspw. für Grundstücke, nicht wie wir, am letzten Wohnsitz des Erblassers, sondern am Ort der gelegenen Sache anknüpfen würde.) Allerdings erklärt unser IPR eine ausländische Norm dann nicht für anwendbar, wenn dies im Einzelfall zu einem Ergebnis führen würde, das den Grundlagen unserer inneren Ordnung widerspricht, oder wie das Bundesgericht es ausgedrückt hat, "das einheimische Rechtsgefühl in unerträglicher Weise verletzt würde".¹ Dieser Vorbehalt zugunsten des eigenen Rechts wird als "ordre-public"-Klausel bezeichnet.

Naturgemäss lässt sich eine klare Definition des Vorbehalts nicht finden. Der ordre-public ist zudem örtlich und zeitlich relativ, d.h. dem Wandel der Rechtsanschauungen unterworfen. Im Bereich des Erbrechts wäre eine ausländische Gesetzgebung dann "ordre-public" widrig, wenn sie eine Person als erbfähig erkläre, die nach Art. 540^{1a} ZGB als erbunwürdig gilt; ferner eine Norm, die gegen den Grundsatz verstösst, dass jedermann grundsätzlich fähig ist, Erbe zu sein und aus Verfügungen von Todes wegen zu erben. Absolute Erbunwürdigkeits- und Erbfähigkeits-Gründe bedingt durch Rasse, Nationalität oder Konfession des Erben, würden dem schweizerischen ordre-public widersprechen und wären daher nicht anzuwenden.²

Kann wegen des ordre-public-Vorbehalts das "an sich" anwendbare Recht nicht angewandt werden, so tritt schweizerisches Recht an seine Stelle.

¹BGE 84 I 50 mit Nachweisen

^{1a}wegen Verbrechen am Erblasser, arglistige Verhinderung der Errichtung oder Beseitigung eines Testaments etc.

²Vischer, a.a.O.S. 644.

Werden bestimmte Erbschaften vom Staat beschlagnahmt, so ist dies als Enteignung und der betreffende Erlass als dem öffentlichen Rechte zugehörig zu betrachten. Gemäss einem allgemein anerkannten Grundsatz, wird jedoch ausländisches öffentliches Recht nicht angewendet. Wenn auch bei den Auswirkungen dieses Grundsatzes im einzelnen zu differenzieren wäre¹, so ist er jedenfalls dann anwendbar, wenn die Rechtsregel "spoliativen" Charakter besitzt (Konfiskation!) und sich die Wirkung der Rechtsregel nicht auf das Territorium des rechtssetzenden Staates beschränkt. Das Resultat ist in dieser Falle das gleiche wie wenn der entsprechende Erlass als dem Erbrecht zugehörig, aber wegen seiner ordre-public Widrigkeit als nicht anwendbar gälte.

4. Auskunftspflicht der Bank

Der Erbe erwirbt die Erbschaft mit dem Tode des Erblassers (Prinzip der Universalsuccession). Es ist daher klar, dass die Bank dem Erben gegenüber grundsätzlich zur Auskunft verpflichtet ist. Unumstritten ist, dass die Bank über die Vermögensverhältnisse des Erblassers im Zeitpunkt des Todes Auskunft zu erteilen hat. Kontrovers ist hingegen, ob die Bank auch über Transaktionen die früher stattgefunden haben, zur Auskunft verpflichtet ist. Die Frage ist praktisch von erheblicher Wichtigkeit, da bei Annahme eines Auskunftsverweigerungsrechts für vor dem Tode stattgefundene Transaktionen dem Erben die Möglichkeit genommen wird, von eventuellen Verletzungen seines Erbanspruchs (z.B. durch Zuwendungen an Dritte) Kenntnis zu erhalten. Das Zürcher Obergericht hat in seinem Urteil vom 10. Dezember 1964² gegen die SBG für eine erweiterte Auskunftspflicht der Bank entschieden, jedenfalls dann, wenn die Auskunftserteilung nicht einer "ausdrücklichen Weisung" des Erblassers oder "klaren, einen Geheimhaltungswillen glaubhaft machenden Umständen" widerspricht.

¹Hierzu im einzelnen Niederer, Einführungen in die allgemeinen Lehren des internationalen Privatrechts, 1954, S. 307 ff.

²BlZR LXIV (1965), S. 187 ff.

Das Urteil wurde nicht an das Bundesgericht weitergezogen und ein klärender Entscheid des höchsten Gerichts steht daher aus. Die Banken befolgen eine restriktive Praxis und erteilen Auskünfte nur über die Vermögensverhältnisse im Zeitpunkt des Todes des Erblassers.

5. Legitimation des Erben

Der Erbe hat sich gegenüber der Bank zu legitimieren. Der übliche und in jedem Fall genügende Ausweis ist der Erbschein nach Art. 559 ZGB. Obwohl von Gesetzes wegen nur für testamentarisch eingesetzte Erben vorgesehen, kann er nach der Verwaltungspraxis auch gesetzlichen Erben ausgestellt werden.

Die Banken geben in der Regel nur gegen Vorweis eines Erbscheines Auskunft. Zwar kann man sich fragen, ob die Bank nicht auch dann berechtigt wäre Auskunft zu erteilen, wenn sich jemand durch Vorlage entsprechender Papiere als gesetzlicher Erbe ausweist oder diese Tatsache der Bank, da der Auskunftsuchende selbst Kunde ist, bekannt ist. Selbst wenn die Eigenschaft als gesetzlicher Erbe feststeht, ist der Fall denkbar, dass der Auskunftsuchende einen Erbvertrag abgeschlossen hat gemäss dem er bereits abgefunden wurde oder, dass er aus anderen Gründen keinen erbrechtlichen Anspruch auf den Nachlass mehr besitzt. Die Praxis der Banken ist somit verständlich und wohl auch richtig. Würde die Bank nämlich einem Unberechtigten Auskunft erteilen oder gar die Vermögenswerte aushändigen, könnte sie schadenersatzpflichtig werden. Immerhin scheint es Banken zu geben, die je nach den persönlichen Beziehungen, etwa des anfragenden Anwalts zum zuständigen Rechtskonsulenten der Bank, wesentlich grosszügiger sind und auch ohne Vorlage eines Erbscheines, wenn ihnen die gesetzliche Erbenqualität unzweifelhaft erscheint, Auskunft erteilen.

Schwierigkeiten können sich dann ergeben, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz im Ausland hatte. Das auch auf die Legitimation als Erbe anwendbare Recht ist dann jenes des letzten Wohnsitzes des Erblassers. Die Banken verlangen in diesem Fall einen dem Erbschein nach dem ausländischen Recht entsprechender Ausweis (bzw. letter of executorship im angelsächsischen Recht). Gewöhnlich wird ein solcher Ausweis ohne weiteres zu beschaffen sein. Immerhin sind Fälle denkbar, in denen eine Erbescheinigung bei der zuständigen ausländischen Behörde nicht erhältlich ist. Kann in diesem Falle der Auskunftsuchende seine Eigenschaft als gesetzlicher und nach anwendbarem Recht pflichtteilsgeschützter Erbe nachweisen, so wäre eine Auskunftsverweigerung durch die Bank wohl rechtsmissbräuchlich.

Schliesslich sei erwähnt, dass in zahlreichen Fällen Vollmachten über den Tod hinaus ausgestellt werden. Die Banken verlangen sogar regelmässig, dass die Vollmacht über den Tod hinaus wirksam bleibt. In diesem Falle ist die Bank nicht verpflichtet eine Erbescheinigung zu verlangen.

6. Verpflichtung zu Nachforschungen

Ist die Bank, wenn sie die Erben eines bei ihr liegenden Vermögens nicht kennt, verpflichtet, Nachforschungen hierüber anzustellen? Selbst wenn eine solche Verpflichtung bestände, würden ihr die Banken wohl nur sehr zögernd nachkommen. Wenn es sich um ausländische Vermögen handelt, müssten Erkundigungen in der Regel über eine ausländische Behörde eingezogen werden, was, da es sich meist um unversteuertes Geld handelt, eventuell Berechtigten höchst unwillkommen wäre. Jedoch besteht weder durch Vertrag noch aufgrund des Gesetzes für die Bank eine Verpflichtung, die an den Vermögenswerten Berechtigten ausfindig zu machen. Die Bank wird daher die üblichen Verwaltungskosten belasten und im übrigen warten, bis sich vielleicht doch noch ein Ansprechender meldet. Diese Praxis wurde uns durch Vertreter von Banken mehrfach bestätigt.

ZUSAMMENFASSUNG

1. Auf die Regelung eines "ausländischen" Nachlasses ist das Recht des letzten Wohnsitzes des Erblassers anwendbar.
2. Ist kein gesetzlicher Erbe mehr vorhanden so ist der ausländische Staat, in bestimmten Fällen eventuell ein schweizerischer Kanton "Noterbe".
3. Finden sich im an sich anwendbaren ausländischen Erbrecht Regeln die fundamentalen schweizerischen Rechtsüberzeugungen widersprechen, so tritt schweizerisches Erbrecht an dessen Stelle. Ausländisches öffentliches Recht (bspw. Enteignungserlasse) sind vom hiesigen Richter nicht anzuwenden.
4. Die Bank ist Erben gegenüber auskunftspflichtig. Der Erbe hat sich grundsätzlich durch einen Erbschein oder ein entsprechendes ausländisches Dokument auszuweisen.
5. Für die Bank besteht weder eine gesetzliche noch eine vertragliche Verpflichtung Nachforschungen über den am Nachlass Berechtigten anzustellen. Sie wird, und zwar möglicherweise auf sehr lange Zeit hinaus, die notwendigsten Verwaltungshandlungen vornehmen und dem Konto die üblichen Spesen und Kommissionen belasten.

Geht an: Direktorium, Eh, Kl, ws