Universität Zürich[UZH]

Rechtswissenschaftliche Fakultät
Prof. Dr. Hans Rainer Künzle

Modul: Nachlassplanung
Frühjahrssemester 2020
30.04.2020

1. Willensvollstreckung – Fragen

Fall 1: Interessenkollision des Willensvollstreckers	**2**
Fall 2: Annahme der Willensvollstreckung	**3**
Fall 3: Vorbehalte im Willensvollstrecker-Ausweis	**4**
Fall 4: Aufsicht über den Willensvollstrecker	**5**
Fall 5: Honorar / Rückforderung	**6**
Fall 6: Haftungsklage	**7**
Fall 7: Vermögensverwaltung und Haftung	**8**
Fall 8: Waffen in der Erbteilung	**9**
Fall 9: Teilungsklage der Erben	**10**
Fall 10: Wiederaufleben der Willensvollstreckung	**11**

Fall 1: Interessenkollision des Willensvollstreckers

Der Erblasser, Richard Berger, ein in der Schweiz lebender Ausländer, war Unternehmer und tätigte seine Geschäfte im In- und Ausland. Der Willensvollstrecker hat ihn zu seinen Lebzeiten beraten, unter anderem auch (private) Steuerberatung gemacht. Ein Erbe macht geltend, dass die Steuerberatung nicht optimal gewesen sei und die Gefahr bestehe, dass aus dem Nachlass umfangreiche Nachsteuern im In- und Ausland zu bezahlen seien.

Weiter ist das Unternehmen des Erblassers in Konkurs gefallen und es besteht die Gefahr, dass Gläubiger (insbesondere Banken, von welchen Kredite ausstehend sind) die Verwaltungsräte in die Haftung nehmen werden, unter anderem auch den Erblasser.

Fragen:

1.1 Wie ist der Interessenkonflikt des Willensvollstreckers und früheren Steuerberaters zu beurteilen?

1.2 Wie können derartige Interessenkonflikte bewältigt werden?

1.3 Mit welchem Rechtsmittel kann eine Absetzung des Willensvollstreckers wegen Interessenkollision verlangt werden?

1.4 Wie weit geht die Pflicht des Willensvollstreckers zur Nachforschung von (auch nur potentiellen) Verpflichtungen gegenüber Steuerbehörden / Gläubigern im In- und Ausland?

1.5 Kann ein Erbschaftsverwalter anstelle eines (abgesetzten) Willensvollstreckers eingesetzt werden?

Lösung:

Hans Rainer Künzle, Willensvollstreckung – 10 kleine Fälle aus der Praxis, in: Nachlassplanung und Nachlassgestaltung, hrsg. v. Jörg Schmid, Zürich 2014, S. 419-426 (3. Interessenkollision und unklare Nachlassgüter)

Fall 2: Annahme der Willensvollstreckung

Der Erblasser, hat A als Willensvollstrecker eingesetzt. Weil diesem Interessenkonflikte vorgeworfen wurden, hat er auf sein Amt verzichtet und darauf hingewiesen, dass die B GmbH als Ersatz-Willensvoll-strecker eingesetzt sei (bei welcher A und C Geschäftsführer sind).
Als das Bezirksgericht der B GmbH mitteilte, dass sie als Willensvollstreckerin eingesetzt worden sei, schrieb C dem Bezirksgericht, der zweite Geschäftsführer (A) sei momentan abwesend, die B GmbH werde erst nach Ablauf der 14-tägigen Frist antworten. Danach nahm die B GmbH die Willensvollstreckung an.
Ein Erbe machte geltend, dass die Annahme ungültig sei, weil C, welcher für die B GmbH unterschrieb, nur eine kollektive Zeichnungsberechtigung besitze.

Fragen:

2.1 Was passiert, wenn der vom Erblasser bestimmte Willensvollstrecker auf die Mitteilung der zuständigen Behörde innert 14 Tagen keine Antwort gibt?

2.2 Wie ist der Antrag auf Fristverlängerung in diesem Zusammenhang zu werten?

2.3 Wie beurteilen Sie den Entscheid des Bundesgerichts (BGer. 5A_701/2016), dass die Annahme durch C für die B GmbH nicht gültig erfolgt sei, weil C nur kollektiv zeichnungsberechtigt sei?

Lösung:

Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2016-2017), successio 2018, 55-56 (BGer. 5A_701/2016).

Fall 3: Vorbehalte im Willensvollstrecker-Ausweis

Der Willensvollstrecker reicht das Testament zur Eröffnung ein. Das Testament sieht vor, dass ein grosser Teil des Nachlasses an eine vom Willensvollstrecker zu gründende Stiftung gehen soll. In der Testamentseröffnung ist zu lesen, dass die Erbbescheinigung auf die Kinder des Erblassers aufgestellt werden soll. Der Willensvollstrecker ist damit nicht einverstanden, weil aus seiner Sicht auch die Stiftung als Erbin aufgeführt werden müsste und erhebt deshalb Einsprache gegen die Eröffnungsverfügung.

Am 03.04.2018 wird dem Willensvollstrecker einen Ausweis ausgestellt, in welchem unter anderem folgendes steht: «Sobald eine Bestreitung der Vermögensaushändigung resp. eine Anfechtung der letztwilligen Verfügung eingegangen ist, darf der Willensvollstrecker nur noch die notwendigen Verwaltungshandlungen ausüben …».

Weil die Banken aufgrund dieses Ausweises keine Verfügungen über die Bankkonti zulassen, verlangt der Willensvollstrecker bei der Aufsichtsbehörde einen neuen Ausweis, welcher im hm am 28.06.2018 ausgesellt wird; dort heisst es unter anderem: «Am 25. September 2017 ist eine Einsprache nach Art. 559 ZGB gegen das Testament vom 14. Juli 2017 eingegangen».

Fragen:

3.1 Darf im Willensvollstrecker-Ausweis der Vorbehalt einer Ungültigkeitsklage angebracht werden?

3.2 Darf im Willensvollstrecker-Ausweis der Vorbehalt einer Einsprache (nach Art. 559 ZGB) angebracht werden?

Lösung:

Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2018-2019), successio 2020, 21-22 (Regierungsrat Basel-Landschaft 2019-58 vom 22.01.2019 und Kantonsgericht Basel-Landschaft 810 19 26 vom 29.05.2019).

Fall 4: Aufsicht über den Willensvollstrecker

Art. 518 Abs. 4 Vorentwurf zur Revision des Erbrechts lautet: „Die Willensvollstrecker sind der Aufsicht des Gerichts unterstellt“.

Das Postulat 15.3213 von Anita Fetz (Prüfung der Aufsicht über den testamentarische Willensvollstrecker) lautet:
Mit Annahme der von beiden Räten angenommenen Motion 10.3524, "Für ein zeitgemässes Erbrecht", hat der Bundesrat den Auftrag übernommen, das Erbrecht zeitgemässer auszugestalten. Bei gleicher Gelegenheit könnte und sollte die Ausgestaltung der gesetzlichen Bestimmungen über die Willensvollstrecker überprüft werden. Insbesondere soll der Bundesrat die Dualität des aufsichtsrechtlich beschwerdefähigen Testamentsvollzugs und der zivilprozessual zu klärenden Testamentsauslegung auf Zeitgemässheit, bisherige Bewährung und mögliche Anpassung prüfen. Er berücksichtigt dabei unter anderem die Gerichtspraxis und die Lehre und ist frei, die Prüfung der Aufsicht über Willensvollstrecker der zeitgemässen Ausgestaltung des Erbrechts zeitlich vorzuziehen.

Fragen:

4.1 Was ist mit der Dualität der Aufsicht gemeint?

4.2 Was würde sich ändern, wenn der Richter statt der Aufsichtsbehörde die Aufsicht übernimmt?

Lösung:

Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2015-2016), successio 2017, 34 (Postulat 15.3213 von Ständerätin Anita Fetz)

Fall 5: Honorar / Rückforderung

Rechtsanwalt Alfred Niederhuber verlangt für seine Bemühungen im Nachlass Max Schmutz ein offenbar "überrissenes" Honorar.
Während viele der Erben dies hinnehmen wollen, ist der Erbe Emil Schmutz nicht einverstanden. Da der Willensvollstrecker nicht freiwillig bereit ist, einen Teil des Honorars zurück zu erstatten, wird eine gerichtliche Beurteilung notwendig.

Fragen:

5.1 Wer ist sachlich zuständig für Honorarklagen?

5.2 Wer ist örtlich zuständig für Honorarklagen (Richter am Wohnsitz des Erblassers/ Willensvollstreckers)?

5.3 Wer ist legitimiert (einzelne / alle Erben)?

5.4 Welches ist die Rechtsnatur des Rückforderungs-Anspruchs?
(BGer. 5A_705/2015 vom 21.6.2016, vgl. Künzle, successio 2017, 27 mit Verweis auf BGer. 5A_881/2012 v. 26.4.2013, vgl. Künzle, successio 2016, 33)

5.5 Wie könnte das «angemessene» Honorar de lege ferenda (Erbrechtsrevision) im Gesetz (Art. 517 ZGB) präziser formuliert werden?
(Künzle, successio 2017, 28)

Lösung:

5.1-5.3: Hans Rainer Künzle, Willensvollstreckung – 10 kleine Fälle aus der Praxis, in: Nachlassplanung und Nachlassgestaltung, hrsg. v. Jörg Schmid, Zürich 2014, S. 433-434 (6.1 Honorarklage).

5.4-5.5: Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2015-2016), successio 2017, 27 (BGer. 5A_705/2015) und 28-29 (Vorentwurf Erbrechtsrevision).
Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2018-2019), successio 2020, 24 (FS Benno Studer)

Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2014-2015), successio 2016, 33 (BGer. 5A_881/2012).

Fall 6: Haftungsklage

Der Erblasser, ein deutscher Staatsangehöriger, hatte seinen letzten Wohnsitz in Zug. Er bestimmte in seinem Testament, auf welches schweizerisches Recht anwendbar ist, seinen früheren Vertrauensanwalt Heinz Roth in Stuttgart als Willensvollstrecker.

Nach Abschluss der Erbteilung bemängelte einer von mehreren Quotenvermächtnisnehmern (er erhielt 1/10 des Nettonachlasses), dass der Willensvollstrecker ein zu hohes Honorar bezogen habe. Dieser machte geltend, dass die Erben mit dem Honorar einverstanden waren.

Fragen:

6.1 Wo kann der Vermächtnisnehmer die Haftungs-Klage anbringen?

6.2 Wurde der Vermächtnisnehmer durch das zu hohe Honorar des Willensvollstreckers geschädigt?

6.3 Kann der Vermächtnisnehmer alleine klagen und an wen ist ein Schadenersatz zu bezahlen?

Lösung:

Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2017-2018), successio 2019, 40 (BGer. 5A_363/2017) und 40-41 (OGer. ZH LB160054) und 41 (Abt)

Fall 7: Vermögensverwaltung und Haftung

3 Willensvollstrecker (Treuhänder, Notar und Vermögensverwalter) haben nach dem Ableben des Erblassers (25.9.2000) den Nachlass zur Teilung gebracht (Schlussabrechnung vom 22. 11.2005). Das Portefeuille von CHF 11,151,528.65 (Wert per 30.9.2000) wurde zwischen 2001 und 2003 für insgesamt CHF 10,270,982.50 verkauft.

Die Erben machen einen Schaden von CHF 2,029,439 geltend und weisen darauf hin, dass sich im Portfolio 43.75% Nestle-Aktien befinden. Das Tribunal de première instance bestimmte den Schaden mit CHF 1,515,445, die zweite Instanz (Cour de Justice) hat Schadenersatz von CHF 870,000 für schlechte Portfolioverwaltung zugesprochen.

Fragen:

7.1 Wer entscheidet, ob der Willensvollstrecker die Aktien verkaufen oder behalten muss?

7.2 Wie lange hat der Willensvollstrecker Zeit, um Aktien zu verkaufen, wenn die Erben ihn damit beauftragen?

7.3 Wie lange hat der Willensvollstrecker Zeit, die Aktien an die Erben zu verteilen, wenn sie ihm keinen Auftrag zum Verkauf erteilen?

7.4 Wie hoch ist der Schaden, welchen der Willensvollstrecker den Erben zu ersetzen hat, wenn er den Auftrag der Erben zum Verkauf von Aktien nicht zeitgerecht erfüllt?

7.5 Wie hoch ist der Schaden, welchen der Willensvollstrecker den Erben zu ersetzen hat, wenn er den Nachlass nicht innert angemessener Frist verteilt?

Lösung:

Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2015-2016), successio 2017, 36-39 (BGer. 5A_522, 569 und 573/2014 vom 16.12.2015 = BGE 142 III 9)

Fall 8: Waffen in der Erbteilung

Beim Erstellen des Inventars stellt der Willensvollstrecker fest, dass der Erblasser (ein Sportschütze) einen Karabiner und eine Ordonanz-pistole der Armee in seinem Schlafzimmerschrank aufbewahrt hat. Auf einem Kasten im Keller findet der Willensvollstrecker zudem ein Maschinengewehr.

Frage:

8.1 Wie sind die vorhandenen Waffen zu klassifizieren?

8.2 Soll der Willensvollstrecker die Waffen in Besitz nehmen?

8.3 Wie sollen die Waffen bis zur Erbteilung aufbewahrt werden?

8.4 Was hat der Willensvollstrecker bei der Erbteilung zu beachten?

Lösung:

Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2014-2015), successio 2016, 38-40 (R. Waffen in der Erbteilung)

Fall 9: Teilungsklage der Erben

Der Erblasser, Hans Fankhauser, machte verschiedene lebzeitige Zuwendungen von Liegenschaften an seine Kinder, ohne die Frage des Ausgleichs ausdrücklich zu regeln. 2005 verstirbt er. Die Nachkommen (Erben) beschliessen, die Teilung bis zum Ableben der Mutter zu verschieben. Der Willensvollstrecker beendet sein Mandat.

2009 verstirbt auch die Mutter, Sieglinde Fankhauser. Nach längerem Verhandeln können sich die Kinder nicht einigen und ein Kind reicht 2012 die Teilungsklage ein. In diesem Augenblick nimmt der Willensvollstrecker seine Tätigkeit auf und erhält einen Ausweis. Anschliessend kündigt er das Inventar an. Er vertritt die Meinung, dass keine Schätzungen der Liegenschaften notwendig seien und keine Ausgleichung stattfinde. Sodann setzt er eine Erbenkonferenz an.

Fragen:

9.1 Kann der Willensvollstrecker im Nachlass des Vaters überhaupt noch tätig werden?

9.2 Wie ist das Verhalten des Willensvollstreckers im vorliegenden Fall zu beurteilen, wenn er auch im Nachlass der Mutter eingesetzt war?

9.3 Werden die Erben durch die Tätigkeit des Willensvollstreckers an der Teilungsklage gehindert?

Lösung:

Hans Rainer Künzle, Willensvollstreckung – 10 kleine Fälle aus der Praxis, in: Nachlassplanung und Nachlassgestaltung, hrsg. v. Jörg Schmid, Zürich 2014, S. 439-441 (9. Teilungsklage der Erben)

Fall 10: Wiederaufleben der Willensvollstreckung

2012 wurde im Nachlass Hunziker, wohnhaft gewesen in St. Gallen, ein Erbteilungsvertrag abgeschlossen und der Nachlass bis Ende des Jahres durch den Willensvollstrecker verteilt. Er hat sein Mandat mit einer Schlussrechnung abgeschlossen, in welchem ihm die Erben auch Entlastung erteilt haben.

2016 taucht ein Bankkonto des Erblassers in Österreich auf.

Frage:

10.1 Können die Erben selbst handeln oder ist dies die Aufgabe des Willensvollstreckers?

10.2 Mit welchem Ausweis kann über das Bankkonto verfügt werden?

Lösung:

Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2014-2015), successio 2016, 33 (Basler Kommentar / Baumann)

Hans Rainer Künzle, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2015-2016), successio 2017, 32 (BGer. 4A_499/2013)