

## Auskunftspflichten des Vermögensverwalters gegenüber den Erben

Entscheid des Schweizerischen Bundesgerichts 5A\_638/2009 vom 13. September 2010 i.S. X AG (Beschwerdeführerin) gegen Z. (Beschwerdegegnerin)

Mit Bemerkungen von lic. iur. Benjamin Büchler und Prof. Dr. Hans Caspar von der Crone, beide Zürich\*

### Inhaltsübersicht

- I. Sachverhalt und Prozessgeschichte
- II. Erwägungen des Bundesgerichts
  - 1. Überblick
  - 2. Fehlerhafte Sachverhaltsfeststellungen
    - 2.1 Vorliegen einer vertraglichen Beziehung
    - 2.2 Unmöglichkeit der Auskunftserteilung
    - 2.3 Fehlendes Informationsinteresse
  - 3. Rechtsgrundlage des Auskunftsanspruchs
  - 4. Urteil
- III. Bemerkungen
  - 1. Vertragliche Grundlage des Auskunftsanspruchs
    - 1.1 Dienstleistungen einer Bank
    - 1.2 Allgemeiner Bankvertrag
      - 1.2.1 Zustandekommen
      - 1.2.2 Qualifikation
      - 1.2.3 Inhalt
      - 1.2.4 Beendigung
      - 1.2.5 Würdigung
    - 1.3 Geschäftsbeziehung als Sonderverbindung
    - 1.4 Anwendung in diesem Fall
  - 2. Umfang des Auskunftsanspruchs
    - 2.1 Auftragsrechtlicher Auskunftsanspruch
      - 2.1.1 Art der Vermögenswerte
      - 2.1.2 Umfang der Informationen
      - 2.1.3 Auskunftsinteresse
    - 2.2 Erbrechtlicher Auskunftsanspruch
      - 2.2.1 Art der Vermögenswerte
      - 2.2.2 Umfang der Auskünfte und Auskunftsinteresse
  - 3. Verjährung des Informationsanspruchs und Aufbewahrungspflicht
    - 3.1 Verjährung des Auskunftsanspruchs
    - 3.2 Aufbewahrungspflicht
  - 4. Schlussbemerkungen

### I. Sachverhalt und Prozessgeschichte

Z (Beschwerdegegnerin) ist die Tochter und einzige (testamentarische und gesetzliche) Erbin des Ehepaars A und B. Diese waren französische Staatsbürger und lebten in Frankreich. Sie sind in den Jahren 1987 (B) und 2002 (A) verstorben. Für die Erblasser erbrachte die X AG (Beschwerdeführerin) verschiedene Dienstleistungen im Bereich der Vermögensverwaltung. Darunter fiel die Führung eines Kontos für den Vater der Beschwerdegegnerin und die Verwaltung von Vermögenswerten. Die Beschwerdegegnerin ersuchte die Beschwerdeführerin seit 1990 mehrmals erfolglos um Auskunft über die

für ihre Eltern bzw. den Vater verwalteten Vermögenswerte.

Am 20. Oktober 2003 erhob Z beim Zivilgericht Basel-Stadt gegen die X AG Klage und stellte darin verschiedene Auskunftsbegehren. Das Zivilgericht hiess die Klage vollumfänglich gut und verpflichtete die X AG, «vollständigen Aufschluss zu erteilen über alle bei der Beklagten hinterlegten oder von ihr verwalteten beweglichen oder unbeweglichen Vermögenswerte wie Wertschriften- und Edelmetalldepots, Guthaben, Schrankfächer und alle anderen Vermögenswerte irgendwelcher Art.»<sup>1</sup>

Die von der X AG erhobene Appellation wurde vom Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt mit Urteil vom 17. Juni 2009 abgewiesen.<sup>2</sup>

Am 18. September 2009 gelangte die X AG mit Beschwerde in Zivilsachen ans Bundesgericht. Dabei verlangte sie, dass das Urteil des Appellationsgerichts aufzuheben und die Klage abzuweisen sei. Eventualiter sei die Sache zur Neuentscheidung ans Appellationsgericht zurückzuweisen. Subeventualiter verlangte sie, dass das Urteil bezüglich Auskünfte über Konten Dritter aufgehoben wurde. Die beantragte aufschiebende Wirkung wurde mit Präsidialverfügung vom 9. Oktober 2009 zuerkannt.

### II. Erwägungen des Bundesgerichts

#### 1. Überblick

Nachdem das Bundesgericht festgehalten hat, dass die Beschwerde in Zivilsachen zulässig sei (Erwägung 1), führt es einige Feststellungen des Appellationsgerichts aus (Erwägung 2). Schliesslich befasst es sich mit den verschiedenen Vorbringen der Beschwerdeführerin, wobei es zuerst einige Rügen bezüglich fehlerhafter Sachverhaltsfeststellungen (Erwägung 3, sogleich 2.) behandelt. Einen Einfluss auf den Auskunftsanspruch haben dabei die Ausführungen bezüglich des Vorliegens einer vertraglichen Beziehung (2.1), betreffend die Unmöglichkeit der Auskunftserteilung (2.2) und über das fehlende Informationsinteresse (2.3). In einer letzten Erwägung

<sup>1</sup> Das Dispositiv des Urteils, welches die einzelnen Ansprüche aufzählt, ist im Urteil des Bundesgerichts abgedruckt.

<sup>2</sup> Urteil des Appellationsgerichts des Kantons Basel-Stadt vom 17. Juni 2009, Verf.Nr. 18/2008/ASC/sf.

\* Der vorliegende Beitrag ist im Internet verfügbar unter <<http://www.rwi.uzh.ch/vdc>>.

beurteilt das Bundesgericht eine Verletzung von Art. 400 OR (Erwägung 4, hinten 3.).

## 2. Fehlerhafte Sachverhaltsfeststellungen

Die Beschwerdeführerin bemängelt, dass sie von der Vorinstanz als «Bank» bezeichnet wurde und bei der Vertragsbeziehung zu A von einem «Bankvertrag» die Rede ist, sei sie doch «nur» Vermögensverwalterin. Inwiefern dies den Ausgang des Verfahrens beeinflusse, lege sie laut Bundesgericht jedoch nicht dar. Auch bestreite sie nicht, dass sie auftragsrechtliche Beziehungen zu A unterhielt und dieser «wie bei einer Bank» ein «Konto» hatte. Das Bundesgericht führt in der Folge aus, dass der X AG aus der falschen Bezeichnung im Verfahren kein Nachteil erwachsen sei. Insbesondere habe die Vorinstanz keine bankenspezifischen Normen zur Begründung des Auskunftsanspruches herbeigezogen. Entsprechend gehe die Sachverhaltsrüge ins Leere.<sup>3</sup>

Weiter sagt das Bundesgericht, dass eine Rüge bezüglich der Feststellung, es seien USD 541 500 auf das Konto von A eingegangen, insofern ins Leere gehe, als die Vorinstanz daraus einzig schloss, dass die Streitwertgrenze erfüllt sei.<sup>4</sup>

Ausserdem hatte sich das Bundesgericht mit Noven zu befassen, welche das Appellationsgericht nicht zugelassen hat. Inwiefern dies willkürlich sei, habe die Beschwerdeführerin laut Bundesgericht nicht rechtsgenügend dargelegt. Die Beschwerdeführerin könne auch nicht darlegen, inwiefern der Hinweis, dass nach französischem Erbrecht kein Interesse bestehe, zur Beurteilung des Auskunftsanspruches nach schweizerischem Vertragsrecht beitragen könne.<sup>5</sup>

### 2.1 Vorliegen einer vertraglichen Beziehung

Die X AG macht geltend, die Annahme der Vorinstanz, eine vertragliche Beziehung habe über das Jahr 1987 hinaus weiter bestanden und sei am 20. Oktober 1993 noch nicht beendet gewesen, beruhe auf bundesrechtswidrigen Sachverhaltsfeststellungen und Beweiswürdigungen. Die Konto- und Kundenbeziehung zu A habe lediglich bis 1987 bestanden, weshalb der Auskunftsanspruch verjährt sei.<sup>6</sup>

Aus der Würdigung der Beweise hat die Vorinstanz geschlossen, dass die vertragliche Beziehung am 20. Oktober 1993 noch nicht beendet gewesen sei. Dies führt sie unter anderem auf verschiedene, dem A nach 1987 zugegangene Zahlungen und auf die Bezeichnung als Kunde in der Korrespondenz zurück.<sup>7</sup> Die Beschwerdeführerin erläutert dazu, die «rapports» bezögen sich nicht auf vertragliche, sondern auf «geschäftliche Beziehungen im weiteren Sinne». Ausserdem liege kein Vertrag vor, da die erwähnten Zahlungen auf Beziehungen zu Dritten beruhten und aus den entsprechenden Schreiben lediglich der Geldfluss zwischen der X AG und A abgeleitet werden könne. Die Bezeichnung als Kunde in einem Schreiben von 1997 sei lediglich ein Versehen.<sup>8</sup> Als weiteren Hinweis führt die Vorinstanz auf, dass keine Unterlagen über die Kontoauflösung vorgelegt wurden, obwohl dies regelmässig schriftlich erfolge.

Weiter rügt die Beschwerdeführerin, dass bereits vor der ersten Instanz unbestrittene Tatsachen als strittig bezeichnet wurden. Diesen Vorwand betrachtet das Bundesgericht als unzulässig, da er vor dem Appellationsgericht nicht vorgebracht worden sei. Da die Beschwerdeführerin nicht darlegen könne, inwiefern die Beweiswürdigung der Vorinstanz willkürlich sei und damit gegen Bundesrecht verstosse, bleibe es bei der Feststellung, der Kontoeröffnungsvertrag habe bis mindestens 20. Oktober 1993 bestanden. Aufgrund der unbestrittenen zehnjährigen Verjährungsfrist ab Beendigung des Auftrags sei diese mit der Klage vom 20. Oktober 2003 wirksam unterbrochen worden.<sup>9</sup>

### 2.2 Unmöglichkeit der Auskunftserteilung

Neben der Verjährung soll die Vorinstanz nach den Vorbringen der Beschwerdeführerin auch die Unmöglichkeit des Auskunftsanspruches ausser Acht gelassen haben. Die Vorinstanz hat festgehalten, die Auskunftserteilung sei immer noch möglich, da die X AG lediglich geltend mache, A habe das Kundendossier vernichtet. Hingegen bestünden Anhaltspunkte, wie die Aussage des Zeugen C, welche für ein Vorhandensein weiterer bankeigener Akten sprechen. Dabei handle es sich laut Bundesgericht um

<sup>3</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 3.1.

<sup>4</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 3.2.

<sup>5</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 3.3.

<sup>6</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 3.4.

<sup>7</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 2.1.

<sup>8</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 3.4.1 ff.

<sup>9</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 3.4.4 f.

eine tatsächliche Feststellung der Vorinstanz, welche nicht zu beanstanden sei.<sup>10</sup>

### 2.3 Fehlendes Informationsinteresse

Des Weiteren bringt die Beschwerdeführerin vor, die Beschwerdegegnerin habe kein Auskunftsinteresse. Das Bundesgericht führt aus, dass die Beschwerdeführerin den auftragsrechtlichen Anspruch von ihrem Vater geerbt habe. Das Argument, die in Frage stehenden Beträge wären von absolut untergeordneter Bedeutung, könne das Auskunftsrecht nicht in Frage stellen. Ebenfalls bemängelt die Beschwerdeführerin, sie sei zur Herausgabe von Belegen von Drittkonti verpflichtet worden. Dies geht laut Bundesgericht jedoch weder aus den Erwägungen noch aus dem Urteilsspruch der Vorinstanzen hervor. Weiter bleibe unbestritten, dass die Bekanntgabe der Dritten, mit welchen kontrahiert wurde, zur Rechenschaftsablegung gehöre.<sup>11</sup>

### 3. Rechtsgrundlage des Auskunftsanspruchs

Im letzten Erwägungskomplex befasst sich das Bundesgericht mit der Frage, worauf der Informationsanspruch der Erbin zurückzuführen sei. Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung von Art. 400 OR, soweit sie zur Auskunft über Vermögenswerte verpflichtet wurde, an welchen die Erblasser lediglich wirtschaftlich berechtigt waren. Der Informationsanspruch für entsprechende Vermögenswerte richte sich nach Erbrecht, da der wirtschaftlich Berechtigte keinen vertraglichen Auskunftsanspruch gegenüber der «Bank» habe.<sup>12</sup>

Das Bundesgericht bestätigt diese Ansicht. Weiter stellt es fest, dass für die Frage des Bestehens eines erbrechtlichen Anspruchs nach Art. 91 IPRG französisches Recht zur Anwendung komme, wovon auch die Beschwerdeführerin ausgehe. Für die Frage, ob nach französischem Erbrecht ein Anspruch auf Auskunft bestehe, was von der Beschwerdeführerin bestritten wird, weist das Bundesgericht die Sache an das Appellationsgericht zurück. Dieses habe nicht geprüft, ob diesbezüglich ein Auskunftsanspruch be-

stehe, obwohl dies bereits im kantonalen Verfahren umstritten war.<sup>13</sup>

### 4. Urteil

Das Bundesgericht heisst die Beschwerde teilweise gut. Es weist die Sache zur Neubeurteilung nach dem massgeblichen ausländischen Recht an die Vorinstanz zurück.<sup>14</sup>

## III. Bemerkungen

Bei der Analyse des Auskunftsanspruches der Z sind drei Aspekte zu behandeln. Zuerst muss geklärt werden, welche vertragliche Verbindung zwischen den Parteien bestanden hat (1.). Dann stellt sich die Frage, welche Auskünfte gestützt auf den entsprechenden Vertrag verlangt werden können (2.). Schliesslich muss, insbesondere mit Blick auf die behauptete Beendigung der vertraglichen Beziehungen, untersucht werden, in welchem zeitlichen Rahmen Auskünfte erteilt werden müssen (3.).

### 1. Vertragliche Grundlage des Auskunftsanspruchs

Im Zentrum der Leistungen der X AG steht die Kontoführung für A. Aus dem Sachverhalt und dem erstinstanzlichen Urteil ergibt sich, dass daneben noch weitere Leistungen im Bereich der Vermögensverwaltung vereinbart waren. Ein Indiz dafür ist die Aufteilung in verschiedene Arten von Vermögenswerten im Dispositiv des Urteils des Zivilgerichts. Daneben erklärt selbst die Beschwerdeführerin, dass nach der behaupteten Saldierung des Kontos weitere Zahlungen an A geflossen seien.

Bei der Beschwerdeführerin handelt es sich um eine Vermögensverwalterin, welche dem Bankengesetz nicht untersteht. Sie rügt daher auch die Bezeichnung durch die Vorinstanz als «Bank» als fehlerhafte Sachverhaltsfeststellung. Eine Bank im Sinne des Bankengesetzes ist eine Gesellschaft, welche gewerbmässig Kundengelder entgegennimmt.<sup>15</sup>

<sup>10</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 3.5 und E. 2.2.

<sup>11</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 3.6 und E. 2.2.

<sup>12</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 4.1.

<sup>13</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 4.2 ff.

<sup>14</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 5.

<sup>15</sup> Vgl. *Rashid Bahar/Eric Stupp* in: Honsell/Vogt/Bauer (Hrsg.), *Basler Kommentar zum Bankengesetz*, Basel 2005, N 2 zu Art. 1 BankG.

Einer Treuhandgesellschaft fehlt es an dieser Eigenschaft. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass sie für A und B ein Konto führt. Auch wenn es sich bei der X AG nicht um eine Bank handelt, so sind gewisse Parallelen nicht zu übersehen. In Bezug auf die Eltern der Z war die X AG ähnlich wie eine Bank tätig. Zwischen den Parteien bestanden aufsichtsrechtliche Beziehungen und die Beschwerdeführerin führte für A und B ein Konto, auf welches auch Zahlungen eingingen.<sup>16</sup> Entsprechend dürfen bei der Qualifikation der vertraglichen Beziehung die Grundsätze des Bankvertragsrechts nicht ausser Acht gelassen werden.

### 1.1 Dienstleistungen einer Bank

Eine Bank, bzw. in diesem Fall die Vermögensverwalterin, erbringt für ihre Kunden typischerweise eine Vielzahl von Leistungen. Häufig werden Gelder auf verschiedene Konten – z.B. Giro- und Sparkonto – verteilt, der Kunde eröffnet ein Aktiendepot oder er beantragt eine Hypothek. Dazu treten in der Regel weitere Dienstleistungen wie die Nutzung von Kredit- oder Debitkarten oder die Abwicklung verschiedener Zahlungen.<sup>17</sup>

Den Leistungen liegen jeweils einzelne Verträge zugrunde. Dies wird in den unterschiedlichen Konditionen und Voraussetzungen zum Vertragsschluss deutlich. Die einzelnen Verträge können trotzdem nicht völlig isoliert betrachtet werden. Sowohl auf Seiten der Bank als auch auf derjenigen des Kunden wird die Geschäftsbeziehung als Einheit angesehen. Diese Verbindung hat auch praktische Hintergründe. Der Kunde will seine finanziellen Angelegenheiten möglichst einfach und zentral regeln. Die Bank wiederum muss für jeden Kunden Abklärungen treffen, unter anderem über die Herkunft der Gelder oder dessen Kreditwürdigkeit. Hierbei kann eine gesamthafte Betrachtung effizienzsteigernd und damit kostensenkend sein.<sup>18</sup>

Aufgrund der zahlreichen Berührungspunkte der einzelnen Leistungen können die Verträge auch in der rechtlichen Betrachtung nicht absolut gesondert

beurteilt werden. Dies gilt insbesondere auch, weil allgemeine Geschäftsbedingungen ihre Wirkungen in der Regel auf alle angebotenen Dienstleistungen erstrecken.<sup>19</sup> Ein Teil der Lehre versucht denn auch, dieses Grundverhältnis als Rahmenvertrag zu deuten, welcher als «allgemeiner Bankvertrag» bezeichnet wird.

### 1.2 Allgemeiner Bankvertrag

Nach dem aus der deutschen Lehre stammenden Modell des allgemeinen Bankvertrages werden die verschiedenen Geschäftsbeziehungen zwischen der Bank und dem Kunden von einem Rahmenvertrag überlagert.<sup>20</sup> Die Bank verpflichtet sich darin, diejenigen Leistungen auszuführen, welche zum Bankgewerbe zu zählen und im Bankgewerbe üblich sind, sofern der Kunde dies wünscht.<sup>21</sup> Grundlage für dieses Modell ist die Annahme, dass der Bankkunde regelmässig über das konkrete Rechtsgeschäft hinaus weitere Dienstleistungen der Bank in Anspruch nehmen will.<sup>22</sup>

#### 1.2.1 Zustandekommen

Für das Zustandekommen eines allgemeinen Bankvertrages werden keine Besonderheiten statuiert. Vielmehr genüge es, wenn sich die Parteien einig sind, allgemeine Verhaltenspflichten für die zukünftige Geschäftsbeziehung zu vereinbaren (vgl. Art. 1 Abs. 1 OR).<sup>23</sup>

Nach der Lehre fällt der Abschluss des allgemeinen Bankvertrages in der Regel mit der Kontoeröffnung zusammen.<sup>24</sup> Die gewünschte Vertragsbezie-

<sup>16</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 3.1.

<sup>17</sup> Für eine Übersicht über die verschiedenen Einzelverträge vgl. Urs Emch/Hugo Renz/Reto Arpagaus, Das schweizerische Bankgeschäft, 6. Aufl., Zürich 2004, insbesondere N 707 ff.

<sup>18</sup> Vgl. auch Hans Caspar von der Crone, Rechtliche Aspekte der direkten Zahlung mit elektronischer Überweisung (EFTPOS), Diss. Zürich 1988, 13 f.

<sup>19</sup> Vgl. auch Wolfgang Wiegand, Die Rechtsbeziehung Bank – Kunde in der Schweiz, unter besonderer Berücksichtigung der AGB-Problematik, in: Wiegand (Hrsg.), Aktuelle Probleme im Bankrecht, Bern 1994, 129 ff., 132.

<sup>20</sup> Vgl. Klaus Dieter Thessing, in: Ebenroth/Boujong/Joost/Strohn (Hrsg.), Handelsgesetzbuch, 2. Aufl., München 2009, BankR I Rn. 8.

<sup>21</sup> Vgl. von der Crone (Fn. 18), 16 f. m.w.H.

<sup>22</sup> So u.a. Markus Roth, Der allgemeine Bankvertrag, WM 10/2003, 480 ff., 482 und Carsten P. Claussen, Gibt es einen allgemeinen Bankvertrag oder gibt es ihn nicht?, in: Lutter (Hrsg.), Festschrift für Martin Peltzer zum 70. Geburtstag, Köln 2001, 55 ff., 59.

<sup>23</sup> So für die deutsche Lehre Thessing (Fn. 20), BankR I Rn. 11.

<sup>24</sup> So u.a. Thessing (Fn. 20), BankR I Rn. 12. Die Frage der Gültigkeit muss für die beiden Verträge hingegen separat beantwortet werden (vgl. Klaus J. Hopt, in: Schimansky/Bunte/Lwowski [Hrsg.], Bankrechts-Handbuch, 3. Aufl., München 2007, § 1 Rn. 35 f.).

hung erschöpfe sich nicht in der Eröffnung des Kontos. Vielmehr soll dieses als Basis für die zukünftige Beanspruchung von Bankdienstleistungen dienen.<sup>25</sup> Da naheliegend sei, dass der Kunde auch andere Dienstleistungen der Bank nutzen wolle, wird regelmässig von einem stillschweigenden Abschluss ausgegangen.<sup>26</sup>

### 1.2.2 Qualifikation

Der allgemeine Bankvertrag wird in der Lehre als Auftrag qualifiziert.<sup>27</sup> Es handelt sich um eine spezielle Form eines Auftrages. Dementsprechend sind die Regeln des Auftragsrechts mutatis mutandis anwendbar.

### 1.2.3 Inhalt

Die inhaltliche Grundlage des allgemeinen Bankvertrages stellen die AGB der Bank dar. In der Regel arbeiten Banken mit verschiedenen Geschäftsbedingungen. Neben den AGB, welche die Geschäftsbeziehungen an sich regeln, bestehen für die einzelnen Unterverträge eigene Regelwerke.<sup>28</sup> Die Theorie des allgemeinen Bankvertrages geht davon aus, dass mit dem Rahmenvertrag die Grund-AGB anerkannt werden, diese folglich Bestandteil des allgemeinen Bankvertrages werden. Sie erlangen entsprechend über die Laufzeit des Einzelvertrages bis zur Beendigung des Rahmenvertrages Wirkung.<sup>29</sup>

Kerngehalt des allgemeinen Bankvertrages ist die Verpflichtung, nach Treu und Glauben zu handeln.<sup>30</sup> Der Vertrag begründet ein Vertrauensverhältnis zwischen der Bank und dem Kunden, welches der Bank Schutz- und Interessenwahrungspflichten auferlegt.<sup>31</sup> Auf diese Grundpflicht führt die Lehre insbesondere Geheimhaltungs- und Beratungspflichten zurück, welche über den Einzelvertrag hinausgehen sollen.

Uneinig ist sich die Lehre darüber, wie weit die Pflichten im Rahmen der Verhandlung über weitere Verträge gehen sollen. Aus dem Vertrauensverhältnis wird die Bank verpflichtet, ernsthaft über neue Ver-

träge zu verhandeln. Gleichzeitig wird statuiert, dass der Kunde darauf vertrauen dürfe, dass er im Massengeschäft gleich behandelt wird. Mit anderen Worten müssen ihm in diesem Bereich die Standardkonditionen angeboten werden.<sup>32</sup> Darüber hinaus werden Abschlusspflichten statuiert. Demnach soll für die Bank im Bereich der risikoneutralen Geschäfte ein Kontrahierungszwang bestehen.<sup>33</sup> Eine Ablehnung des Vertragsabschlusses soll nur aus sachlichen Gründen erlaubt sein. Auf dasselbe Resultat kommt ein anderer Teil der Lehre, welcher zwar keine Abschlusspflicht anerkennt, der Bank aber die willkürliche Ablehnung des Antrags des Kunden verbietet.<sup>34</sup> Immerhin ist in der Lehre nicht umstritten, dass der allgemeine Bankvertrag jederzeit beendet werden kann, was den Kontrahierungszwang weiter relativiert.<sup>35</sup>

Der allgemeine Bankvertrag kann weitere Regelungen für die Geschäftsverbindung enthalten. Dabei handelt es sich vornehmlich um die Inhalte der allgemeinen Geschäftsbedingungen, welche für alle Einzelgeschäfte ihre Wirkung erlangen sollen.<sup>36</sup>

Den verschiedenen Pflichten der Bank stehen wenige Pflichten des Kunden gegenüber. Insbesondere ist der Kunde weder verpflichtet, allein mit seiner Bank Beziehungen einzugehen, noch überhaupt über weitere Verträge zu verhandeln. Als Pflicht des Kunden ist die Tatsache anzusehen, dass er sich die AGB für die gesamte Geschäftsbeziehung mit der Bank entgegenhalten lassen muss. Dabei ist wiederum das Verhalten nach Treu und Glauben hervorzuheben. Dies umfasst für den Kunden insbesondere die Angabe wahrheitsgetreuer Informationen.<sup>37</sup>

### 1.2.4 Beendigung

Die Beendigung des allgemeinen Bankvertrages ist grundsätzlich jederzeit möglich (vgl. auch Art. 404

<sup>25</sup> Vgl. u.a. *Claussen* (Fn. 22), 59.

<sup>26</sup> Vgl. u.a. *Thessinga* (Fn. 20), BankR I Rn. 11.

<sup>27</sup> Vgl. *Stefan Jacques Schmid*, Die Geschäftsbeziehung im schweizerischen Bankvertragsrecht, Diss. Bern 1993, 92. Vgl. aber *Thessinga* (Fn. 20), BankR I Rn. 13, der ihn als Vertrag *sui generis* bezeichnet.

<sup>28</sup> Vgl. u.a. *Hopt* (Fn. 24), § 1 Rn. 2.

<sup>29</sup> Vgl. *Hopt* (Fn. 24), § 1 Rn. 24.

<sup>30</sup> Vgl. *Claussen* (Fn. 22), 62 f.

<sup>31</sup> Vgl. u.a. *Schmid* (Fn. 27), 94 und *Hopt* (Fn. 24), § 1 Rn. 26.

<sup>32</sup> Vgl. *Hopt* (Fn. 24), § 1 Rn. 30.

<sup>33</sup> Vgl. bereits *Klaus J. Hopt*, Der Kapitalanlegerschutz im Recht der Banken, München 1975, 397 oder *Hermann-Josef Bunte*, in: *Schimansky/Bunte/Lwowski* (Hrsg.), *Bankrechts-Handbuch*, 3. Aufl., München 2007, § 2 Rn. 20. Noch weiter geht *Claussen* (Fn. 22), 64, der auch im Bereich der Kreditgewährung eine sachgerechte Prüfung statuiert.

<sup>34</sup> Vgl. *Claussen* (Fn. 22), 61 f., der dieselben Pflichten wie *Hopt* (Fn. 24), § 1 Rn. 29 statuiert, diese jedoch nicht als Kontrahierungszwang verstehen will.

<sup>35</sup> Vgl. u.a. *Hopt* (Fn. 24), § 1 Rn. 29 und *Thessinga* (Fn. 20), BankR I Rn. 17.

<sup>36</sup> Vgl. die Beispiele bei *Thessinga* (Fn. 20), BankR I Rn. 20 f.

<sup>37</sup> Vgl. u.a. *Thessinga* (Fn. 20), BankR I Rn. 22 f.

Abs. 1 OR).<sup>38</sup> Da die Einzelverträge durch den Rahmenvertrag überlagert werden, vertraglich jedoch unabhängig behandelt werden, stellt sich die Frage, welche Folgen die Beendigung des einen für die anderen Verträge hat.

Dabei ist danach zu unterscheiden, welcher Vertrag aufgelöst wird. Wird der Rahmenvertrag gekündigt, geht die Lehre davon aus, dass die ganze Geschäftsverbindung aufgelöst werden soll. Entsprechend ist die Kündigung des allgemeinen Bankvertrages in der Regel gleichzeitig als Kündigung der Einzelgeschäfte zu verstehen. Beendet der Kunde hingegen ein Einzelgeschäft, so wird der allgemeine Bankvertrag grundsätzlich als weiter bestehend angesehen. Aus den Umständen können sich auch abweichende Folgen ergeben.<sup>39</sup>

### 1.2.5 Würdigung

Die Diskussion um die Existenz des allgemeinen Bankvertrages wird hauptsächlich in Deutschland geführt. Während der allgemeine Bankvertrag über längere Zeit befürwortet wurde, lehnte der Bundesgerichtshof das Modell in einem Entscheid aus dem Jahr 2002 ab.<sup>40</sup> Seither sind die Befürworter und die Gegner in der Lehre etwa gleich vertreten.<sup>41</sup> In der Schweiz lehnt die Lehre den allgemeinen Bankvertrag mehrheitlich ab.<sup>42</sup>

In erster Linie ist für das Bestehen eines Vertrages auf den Willen der Parteien abzustellen. Ein Vertrag erfordert nach Art. 1 Abs. 1 OR Konsens bezüglich der wesentlichen Vertragspunkte und einen Rechtsbindungswillen. Ein Konsens besteht sowohl bezüglich der Aufnahme von Geschäftsbeziehungen als auch bezüglich des Abschlusses des Einzelvertrages.

Im Bereich des Einzelvertrages ist auch eine rechtliche Bindung erwünscht. Nur das Eingehen einer Geschäftsbeziehung hat hingegen keine rechtliche Bindung zur Folge.<sup>43</sup> Das Eingehen weitergehender Verpflichtungen entspricht weder dem Interesse noch dem Willen der Parteien. Zumindest müssten diese bewusst vereinbaren, welche Rechtsfolgen die Rahmenvereinbarung mit sich bringt.<sup>44</sup>

Ein Konsens besteht hinsichtlich der Akzeptanz der Grund-AGB der Bank. Diese erfolgt auf der Ebene des Einzelvertrages. Eine weitergehende Wirkung ergibt sich aus den Pflichten dieses Vertrages und allenfalls aus den AGB an sich als Bestandteil des Vertrages. Die AGB stellen aber keinen eigenständigen Vertrag dar.<sup>45</sup> Die Übernahme der AGB für weitere abzuschliessende Verträge kann aus dem Vertrauensprinzip hergeleitet werden. Demnach können die Parteien bei einem Vertragsabschluss von der Geltung der AGB ausgehen.<sup>46</sup>

Weiter begründet ein Vertrag Rechte und Pflichten.<sup>47</sup> Als zentraler Inhalt des allgemeinen Bankvertrages wird jeweils das Vertrauensverhältnis genannt, aus welchem Schutz- und Interessenwahrungspflichten hergeleitet werden. Dieses basiert jedoch nicht auf einer Rahmenvereinbarung der Parteien, sondern vielmehr auf dem Einzelvertrag und der tatsächlichen Geschäftsbeziehung.<sup>48</sup> Die Treuepflicht aus Art. 398 Abs. 2 OR beinhaltet jene Rechte, welche von den Befürwortern des allgemeinen Bankvertrages ins Zentrum gestellt werden. So kann daraus sowohl eine Beratungs- als auch eine Geheimhaltungspflicht hergeleitet werden.<sup>49</sup> Die Treuepflicht verpflichtet die Bank auch, ernsthaft über weitere Leistungen zu verhandeln, dies insbesondere bei einer länger bestehenden und gepflegten Geschäftsbeziehung. Diese Pflichten ergeben sich unabhängig von einem Rahmenvertrag aus den abgeschlossenen Einzelverträgen. Dem allgemeinen Bankvertrag fehlt

<sup>38</sup> Vgl. u.a. *Thessinga* (Fn. 20), BankR I Rn. 24, der mit Verweis auf die deutsche Regelung eine Kündigungsfrist für die Bank vorsieht, welche sich aus den AGB-Banken ergibt.

<sup>39</sup> Vgl. zum Ganzen *Thessinga* (Fn. 20), BankR I Rn. 25.

<sup>40</sup> Vgl. BGH, Urteil vom 24. September 2002 (XI ZR 345/01, München), publiziert in WM 2002, 2281.

<sup>41</sup> Befürwortend u.a. *Klaus J. Hopt*, Bankgeschäfte, in: *Baumbach/Hopt* (Hrsg.), *Handelsgesetzbuch*, 34. Aufl., München 2010, *Bankgesch. A/6*; ablehnend u.a. *Claus-Wilhelm Canaris*, *Bankvertragsrecht*, 4. Aufl., Berlin 2005, Rn. 11.

<sup>42</sup> Vgl. u.a. *Walter Fellmann*, *Berner Kommentar, Der einfache Auftrag: Artikel 394–406 OR*, 4. Aufl., Bern 1992, N 429 zu Art. 398 OR; *Beat Kleiner*, *Bankkonto – Giro- und Kontokorrentvertrag*, in: *Forstmoser/Tercier* (Hrsg.), *Innominatverträge, Festgabe zum 60. Geburtstag von Walter R. Schlupe*, Zürich 1988, 273 ff., 274 f. und *von der Crone* (Fn. 18), 26 f.; a.A. *Wiegand* (Fn. 19), 134 f.

<sup>43</sup> Vgl. auch *Canaris* (Fn. 41), Rn. 4.

<sup>44</sup> Vgl. *von der Crone* (Fn. 18), 20.

<sup>45</sup> Vgl. auch *Canaris* (Fn. 41), Rn. 10.

<sup>46</sup> Vgl. auch *von der Crone* (Fn. 18), 27.

<sup>47</sup> Vgl. *Ingeborg Schwenger*, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil*, 5. Aufl., Bern 2003, N 27.01.

<sup>48</sup> Vgl. *von der Crone* (Fn. 18), 25 f.; vgl. auch *Canaris* (Fn. 41), Rn. 5, welcher das Vertrauensverhältnis aus der gesetzlichen Sonderverbindung herleitet.

<sup>49</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 36 zu Art. 398 OR.

es folglich an selbständigen Inhalten.<sup>50</sup> Einzig der in der Lehre statuierte Kontrahierungszwang kann ohne vertragliche Grundlage nicht hergeleitet werden. Diese Verpflichtung lässt sich allerdings auch im Rahmen eines allgemeinen Bankvertrages nur schwer begründen. Der Bank fehlt es am Interesse, ohne entsprechende Gegenleistung eine solche Verpflichtung einzugehen. Sie muss vielmehr die Möglichkeit haben, die Anträge der Kunden zu prüfen und frei über den Abschluss der Verträge zu entscheiden.<sup>51</sup> Insbesondere kann auch ein risikoneutraler Vertrag gegen die Interessen der Bank verstossen, ohne dass eine sachliche Begründung zur Ablehnung besteht.

Mangels eigenständigen Inhalts und aufgrund des fehlenden Bindungswillens ist der allgemeine Bankvertrag abzulehnen. Zwar dürfen in der Beziehung zwischen Bank und Kunden die Einzelverträge nicht isoliert betrachtet werden. Die verbindenden Rechte und Pflichten ergeben sich jedoch aus den Einzelverträgen und dem daraus resultierenden Vertrauensverhältnis. Die Konstruktion eines allgemeinen Bankvertrages ist dazu weder notwendig noch durch den Parteiwillen gedeckt.

### 1.3 Geschäftsbeziehung als Sonderverbindung

Auch wenn die Existenz des allgemeinen Bankvertrages abgelehnt wird, muss die Geschäftsbeziehung zwischen Bank und Kunde als ganzheitliche Beziehung angesehen werden. Dabei sind zwei Ansatzpunkte zu unterscheiden. Als eigentliches Gegenmodell zum allgemeinen Bankvertrag entwickelte sich in der deutschen Lehre die Idee, ähnlich wie bei Vertragsverhandlungen, bei Geschäftsbeziehungen von einem gesetzlichen Schuldverhältnis auszugehen.<sup>52</sup> Der Inhalt dieser Beziehung ergibt sich direkt aus dem Gesetz und entspricht weitgehend demjenigen des allgemeinen Bankvertrages.<sup>53</sup> Eine andere Ansicht leitet die Rechte indirekt über die Auslegung der einzelnen Dienstleistungen ab. Diese beinhalten in der Regel ein auftragsrechtliches Element, woraus

eine allgemeine Treuepflicht abgeleitet werden kann.<sup>54</sup>

Die Geschäftsbeziehung ist unseres Erachtens als tatsächliches Verhältnis zu qualifizieren, welches seinen Inhalt aus den Einzelverträgen herleitet. Für das Bestehen von Rechten und Pflichten ausserhalb der Einzelverträge fehlt es an einer Rechtfertigung. Die Sonderverbindung im Rahmen der culpa in contrahendo ist gerade nicht für eine fortbestehende Geschäftsbeziehung geeignet. Sie passt auf die Situation bei Vertragsverhandlungen, wobei die verstärkte Beziehung vor dem Vertragsschluss ausschlaggebend ist. Danach wird die Sonderverbindung durch die vertraglichen Rechte und Pflichten abgelöst.<sup>55</sup>

Die Geschäftsbeziehung steht als verbindendes Element zwischen den einzelnen Dienstleistungen. Die Auslegung der Einzelverträge erfolgt mit Blick auf die gesamte Geschäftsbeziehung. Bei den Verträgen im Bankverkehr handelt es sich in der Regel um Aufträge mit unterschiedlichem Inhalt. Aus Art. 398 Abs. 2 OR ergibt sich dabei eine Treuepflicht. Die Verpflichtung des Beauftragten geht in einzelnen Punkten über den Einzelvertrag hinaus. Er hat sich generell entsprechend den Gesamtinteressen des Auftraggebers zu verhalten.<sup>56</sup> Diese Interessenwahrungspflicht prägt die ganze Geschäftsbeziehung und verpflichtet die Bank, auch ausserhalb des Einzelvertrages nach Treu und Glauben zu handeln, wobei insbesondere Obhuts- und Schutzpflichten eine weitergehende Bedeutung erlangen.<sup>57</sup> Der Umfang der konkreten Pflichten ist abhängig von der Art der einzelnen Verträge und der Intensität der Geschäftsbeziehung.<sup>58</sup>

### 1.4 Anwendung in diesem Fall

Bei der Beschwerdeführerin handelt es sich um eine Vermögensverwalterin, welche in Bezug auf A und B ähnlich wie eine Bank gehandelt hat (vgl. vorne III.1). Auch in der Beziehung zwischen Vermögensverwalter und Kunde bestehen in der Regel verschiedene Verträge. Hier ergibt sich aus dem Sachverhalt, dass neben den Verwaltungsaufträgen für verschiedene Vermögenswerte auch ein Konto-

<sup>50</sup> Vgl. auch *Walther Hadding/Franz Häuser*, in: Schmidt (Hrsg.), *Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch*, 2. Aufl., München 2009, Zahlungsverhältnisse Rn. A 152 und BGH (Fn. 40), Begründung II, 1. b) bb) (3).

<sup>51</sup> Vgl. u.a. *Canaris* (Fn. 41), Rn. 6 ff.

<sup>52</sup> Vgl. u.a. *Canaris* (Fn. 41), Rn. 12.

<sup>53</sup> Vgl. die Aufzählung bei *Canaris* (Fn. 41), Rn. 15.

<sup>54</sup> Vgl. *von der Crone* (Fn. 18), 27.

<sup>55</sup> Vgl. auch *von der Crone* (Fn. 18), 24 f.

<sup>56</sup> Vgl. u.a. *Fellmann* (Fn. 42), N 23 zu Art. 398 OR.

<sup>57</sup> Vgl. auch *von der Crone* (Fn. 18), 26 und *Fellmann* (Fn. 42), N 36 zu Art. 398 OR.

<sup>58</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 26 zu Art. 398 OR.

führungsvvertrag bestanden hat. In den Augen der Parteien werden die verschiedenen Verträge als Einheit behandelt und durch die Geschäftsbeziehung verbunden, weshalb keine isolierte Betrachtung erfolgen kann.<sup>59</sup> Wie bei einer Bank gilt es, den Zusammenhang zwischen den Verträgen rechtlich einzuordnen. Auch im Bereich der Vermögensverwaltung kann nicht von einem Rahmenvertrag gesprochen werden, welcher die Einzelbeziehungen überlagert. Vielmehr ist auch hier von einer tatsächlichen Beziehung auszugehen, die durch die geschlossenen Einzelverträge geprägt wird.

Die vertraglichen Auskunftsansprüche der Z resultieren folglich aus dem Kontoführungsvertrag bzw. aus den jeweiligen Verwaltungsverträgen für andere Vermögenswerte. Bei der konkreten Ausgestaltung der Auskunftsrechte sind in einer ganzheitlichen Betrachtung auch die übrigen bestehenden Verträge zu berücksichtigen. Auch das Bundesgericht und die Vorinstanzen stellen für die zugewiesenen Ansprüche auf diese Verträge ab.

## 2. Umfang des Auskunftsanspruchs

Aufgrund des Grundsatzes der Universalsukzession sind mit dem Ableben des Vaters alle Vermögenswerte in dessen Eigentum auf die Beschwerdeführerin übergegangen.<sup>60</sup> Die Universalsukzession bewirkt auch den Übergang der übertragungsfähigen Rechte.<sup>61</sup> Entsprechend tritt die Beschwerdegegnerin in den Vertrag mit der Beschwerdeführerin ein bzw. sie kann die Rechte geltend machen, die auch ihrem Vater zugestanden hätten.<sup>62</sup> Dies wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten. Vielmehr macht sie geltend, dass nicht alle Auskünfte auf vertraglicher Grundlage verlangt werden können und dass die vertraglichen Ansprüche bereits verjährt seien.

Bezüglich der Frage, auf welcher Anspruchsgrundlage das Auskunftsrecht beruht, nahmen die Vorinstanzen keine Unterscheidung vor. Es wird pau-

schal angenommen, dass alle Auskünfte aufgrund des Auftragsrechts erteilt werden müssen. In diesem Punkt heisst das Bundesgericht die Beschwerde gut und weist die Sache zur erneuten Entscheidung an die Vorinstanz zurück. Neben dem auftragsrechtlichen Aspekt sei für einen Teil der Auskünfte das Erbrecht anwendbar.

### 2.1 Auftragsrechtlicher Auskunftsanspruch

Beim Vertrag über die Kontoführung wie auch bei weiteren Verwaltungsaufträgen durch die X AG handelt es sich um einen Auftrag im Sinne von Art. 394 ff. OR, der daneben auch auftragsfremde Elemente enthält.<sup>63</sup> In diesem Rahmen steht dem Auftraggeber nach Art. 400 Abs. 1 OR ein Anspruch auf Rechenschaftsablegung zu. Dem Auftraggeber wird ein umfassendes Auskunftsrecht zugestanden. So soll eine Kontrolle der richtigen Ausführung des Auftrags ermöglicht werden.<sup>64</sup> Die Rechenschaftspflicht umfasst alle Informationen, die für die Rechtsstellung des Auftraggebers relevant sind.<sup>65</sup> Dabei müssen die Auskünfte vollständig und wahrheitsgetreu sein.<sup>66</sup>

#### 2.1.1 Art der Vermögenswerte

Die Verfügung des Zivilgerichts zählt drei verschiedene Gruppen von Konten auf. Erstens werden diejenigen Vermögenswerte und Konten genannt, welche A und B unter eigenem Namen hinterlegt bzw. geführt haben. Eine zweite Kategorie bilden die Vermögenswerte, welche treuhänderisch auf Rechnung von A und B von Dritten gehalten wurden. Als dritte Gruppe werden Vermögenswerte aufgeführt, welche im Eigentum Dritter gestanden haben, deren wirtschaftliche Benefiziarer aber A und B gewesen sind. Diese Kategorien sind bei der Frage, ob ein vertraglicher Anspruch auf Informationen besteht, gesondert zu betrachten. Relevant sind dabei die Parteien des Vertragsverhältnisses. Ein vertraglicher Auskunftsanspruch kann geltend gemacht werden, wenn Z bzw. A und B Vertragspartner der X AG sind.

<sup>59</sup> Vgl. *Wiegand* (Fn. 19), 132.

<sup>60</sup> Vgl. *Ivo Schwander*, in: Honsell/Vogt/Geiser (Hrsg.), *Basler Kommentar zum Zivilgesetzbuch II*, 3. Aufl., Basel 2007, N 5 zu Art. 560 ZGB.

<sup>61</sup> Vgl. *Peter Tuor/Bernhard Schnyder/Jörg Schmid/Alexandra Rumo-Jungo*, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, 13. Aufl., Zürich 2009, § 61 N 5; spezifisch zum Vermögensverwaltungsvertrag vgl. *Andreas Schröder*, *Informationspflichten im Erbrecht*, Diss. Basel 2000, 100.

<sup>62</sup> Vgl. *Schröder* (Fn. 61), 104.

<sup>63</sup> Vgl. dazu *Emch/Renz/Arpagaus* (Fn. 17), N 396 und *Peter Christoph Gutwiller*, *Rechtsfragen der Vermögensverwaltung*, Zürich 2008, 34.

<sup>64</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 14 zu Art. 400 OR.

<sup>65</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 19 zu Art. 400 OR.

<sup>66</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 20 zu Art. 400 OR.

### (1) Direkte Rechtszuständigkeit von A und B

Bei den Vermögenswerten und Guthaben, welche A und B in eigenem Namen und auf eigene Rechnung bei der X AG hinterlegt haben, liegen klare Verhältnisse vor. A und B sind Auftraggeber, die X AG Auftragnehmerin. Entsprechend können sich A und B bzw. Z als deren Rechtsnachfolgerin für den Informationsanspruch direkt auf Art. 400 OR berufen.

### (2) Indirekte Rechtszuständigkeit von A und B

Bei der zweiten Kategorie handelt es sich um Vermögenswerte im Eigentum von A und B, welche treuhänderisch von der X AG oder Dritten gehalten werden. Der Treuhänder handelt als indirekter Stellvertreter. Er legt die Vermögenswerte in eigenem Namen, aber auf Rechnung und Risiko der Auftraggeber an.<sup>67</sup> Es ist zu differenzieren zwischen Vermögenswerten, welche von der X AG treuhänderisch gehalten werden, und solchen, welche von Treuhändern bei der X AG angelegt wurden.

Handelt es sich bei der Treuhänderin um die Beschwerdeführerin, so besteht zwischen ihr und A und B ein Auftragsverhältnis, aus welchem der Auskunftsanspruch hergeleitet werden kann. Dieser geht durch die Universalsukzession im Todesfall an die Erbin über. Entsprechend kann Z Informationen über treuhänderisch verwaltete Vermögenswerte verlangen.

Wird der Treuhandvertrag mit einem Dritten abgeschlossen, der wiederum die treuhänderisch gehaltenen Vermögenswerte bei der X AG hinterlegt oder verwalten lässt, besteht zwischen Letzterer und den Erblässern (A und B) keine vertragliche Beziehung. Das Geschäftsgeheimnis zugunsten des Vertragspartners gilt auch gegenüber dessen Auftraggeber.<sup>68</sup> Entsprechend kann gestützt auf Art. 400 OR kein Anspruch auf Rechenschaft geltend gemacht werden.

### (3) Wirtschaftliche Berechtigung von A und B

Als letzte Art von Vermögenswerten werden in der Verfügung diejenigen genannt, an welchen A und B wirtschaftlich berechtigt waren, die aber im Eigentum Dritter gestanden haben. Auch bei diesen Vermö-

genswerten sind nicht A und B, sondern die Dritten Vertragspartner der Beschwerdeführerin. Entsprechend besagt das Bundesgericht, dass aus dem Auftragsrecht kein Auskunftsanspruch für diese Vermögenswerte hergeleitet werden kann.<sup>69</sup>

#### 2.1.2 Umfang der Informationen

Die Rechenschaftspflicht erstreckt sich auf alle Auskünfte, die der Auftraggeber verlangt und die in einem Zusammenhang mit dem Auftragsverhältnis stehen.<sup>70</sup> Entsprechend dem Begehren der Beschwerdeführerin wurde der Beschwerdeführerin auferlegt, vollständigen Aufschluss zu erteilen über alle hinterlegten oder verwalteten Vermögenswerte. Aufgrund des erforderlichen Zusammenhanges mit dem erteilten Auftrag kann der Vertrag über die Kontoführung nicht als Grundlage für die Auskunftserteilung im Rahmen weiterer bestehender Verträge herbeigezogen werden.

In Bezug auf das einzelne Konto gehen die zugesprochenen Auskünfte nicht über das gesetzlich Geschuldete hinaus. Über Tatsachen, die den entsprechenden Vertrag betreffen, muss vollständig Aufschluss gegeben werden.<sup>71</sup> Zentral ist dabei die Auskunft über den Kontostand. Darüber hinaus sind aber auch Auskünfte über Veränderungen des Vermögens zu erteilen, was die Herkunft und die Ziele der Vermögensverschiebungen mit umfasst. Die Beschwerdeführerin wendet ein, dass ihr keine Pflicht zur Auskunft über Drittkonti auferlegt werden darf. Dies würde gegen das Geschäftsgeheimnis verstossen.

Auskünfte über die Konten Dritter werden durch das Urteil des Zivilgerichts nicht verlangt. Vielmehr soll einzig Aufschluss darüber gegeben werden, wohin die Gelder geflossen sind. Die auftragsrechtliche Auskunftspflicht umfasst auch die Namen der Geschäftspartner.<sup>72</sup> Die Berufung auf das Geschäftsgeheimnis ist in diesem Fall nicht erfolgreich. Dieses umfasst analog zum Bankgeheimnis grundsätzlich sämtliche Daten im Rahmen der Geschäftsbeziehung.<sup>73</sup> Die einzelnen Geschäfte fallen somit in einen

<sup>67</sup> Vgl. *Emch/Renz/Arpagaus* (Fn. 17), N 2558.

<sup>68</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 69 zu Art. 398 OR, wobei der Geheimnisschutz bei einem echten Vertrag zugunsten Dritter dem begünstigten Dritten nicht entgegen gehalten werden kann (vgl. *Fellmann* [Fn. 42], N 71 zu Art. 398 OR).

<sup>69</sup> BGer 5A\_638/2009, E. 4.1; vgl. auch BGer 4C.108/2002 = Pra. 92 (2003) Nr. 51, E. 3. c) aa).

<sup>70</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 25 zu Art. 400 OR.

<sup>71</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 20 zu Art. 400 OR.

<sup>72</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 31 zu Art. 400 OR.

<sup>73</sup> Vgl. *Adriano Margiotta*, Das Bankgeheimnis, St. Galler Diss., Zürich 2002, 80 und *Emch/Renz/Arpagaus* (Fn. 17), N 407.

Bereich, in welchem beide Geschäftspartner einen Geheimnisschutz beanspruchen können. Allerdings kann der Erbin dieser Einwand nicht entgegengehalten werden.<sup>74</sup> Als neue Vertragspartnerin kann Z Auskünfte über die Identität von Dritten verlangen, welche mit ihrem Vater im Geschäftsverkehr standen. Eine Auskunft über Drittkonti ist durch das Geschäftsgeheimnis ausgeschlossen, eine solche wird allerdings auch nicht zugesprochen.<sup>75</sup>

### 2.1.3 Auskunftsinteresse

Damit eine Auskunft verlangt werden kann, muss ein Auskunftsinteresse bestehen. Beim auftragsrechtlichen Anspruch werden an dieses Interesse keine strengen Voraussetzungen geknüpft.<sup>76</sup> Das Argument der Beschwerdeführerin, es handle sich bei den hinterlegten Vermögenswerten im Vergleich zur Gesamterbschaft nur um einen vernachlässigbaren Anteil, kann nicht durchdringen. Dies zu beurteilen zählt gerade zum Zweck der Auskunftspflicht. Ausserdem kann sich die Beauftragte generell nicht aufgrund des geringen Werts ihrer Leistung oder der einmaligen Auskunftserteilung von der Auskunftspflicht befreien.<sup>77</sup> Selbst wenn sie einen übermässigen Aufwand bei der Beschaffung der Informationen geltend machen will, ist sie damit erfolglos. Immerhin kann sie ihre Kosten in der Regel auf den Auftraggeber überwälzen.<sup>78</sup>

## 2.2 Erbrechtlicher Auskunftsanspruch

Wie gezeigt, kann sich Z nicht für alle verlangten Auskünfte auf einen auftragsrechtlichen Anspruch stützen. Es stellt sich folglich die Frage, ob sich aus dem Erbrecht ein weitergehender Auskunftsanspruch ergibt.<sup>79</sup> Beim erbrechtlichen Auskunftsanspruch steht im Vordergrund, dass der Berechtigte einen Überblick über die Vermögenslage erhält, damit er seine Ansprüche auf die Erbschaft geltend machen

kann. Die Auskunftspflicht ergibt sich aus Art. 607 Abs. 3 ZGB, wonach umfassende Informationen über die Vermögenslage des Erblassers sowohl von Miterben als auch von Dritten verlangt werden können.<sup>80</sup>

Die unterschiedliche Ausgangslage führt zu einem anders gelagerten Auskunftsanspruch. Bei den in Frage stehenden Vermögenswerten ist der erbrechtliche Anspruch weiter gefasst. Hingegen ist inhaltlich in einem geringeren Umfang Auskunft zu erteilen.

### 2.2.1 Art der Vermögenswerte

Beim erbrechtlichen Anspruch wird nicht zwischen den verschiedenen Arten von Konten unterschieden. Insbesondere kann auch Auskunft über Vermögenswerte verlangt werden, an welchen der Erblasser nur wirtschaftlich berechtigt war.<sup>81</sup>

### 2.2.2 Umfang der Auskünfte und Auskunftsinteresse

Der Umfang der editionspflichtigen Informationen ist gegenüber dem auftragsrechtlichen Anspruch geringer. Im Rahmen des erbrechtlichen Anspruchs beschränkt sich das relevante Interesse darauf, den Umfang der Erbschaft in Kenntnis zu bringen.<sup>82</sup> Entsprechend dem Zweck des erbrechtlichen Informationsanspruchs müssen nur diejenigen Auskünfte erteilt werden, welche einen Herabsetzungsgrund darstellen könnten.<sup>83</sup> Vorliegend wird Z aufgrund ihrer Stellung als Alleinerbin kaum eine Pflichtteilsverletzung geltend machen können.

## 3. Verjährung des Informationsanspruchs und Aufbewahrungspflicht

Die Beschwerdeführerin macht geltend, aufgrund der Vertragsauflösung im Jahre 1987 sei der vertragliche Auskunftsanspruch bereits verjährt. Daneben führt sie aus, die Auskunftserteilung sei ihr nicht

<sup>74</sup> Vgl. Schröder (Fn. 61), 108–109.

<sup>75</sup> Vgl. BGER 5A\_638/2009, E. 3.6.

<sup>76</sup> In diesem Sinne Fellmann (Fn. 42), N 79 zu Art. 400 OR.

<sup>77</sup> Vgl. Emch/Renz/Arpagaus (Fn. 17), N 421 und Fellmann (Fn. 42), N 23 zu Art. 400 OR.

<sup>78</sup> Vgl. Fellmann (Fn. 42), N 26 zu Art. 400 OR.

<sup>79</sup> Aufgrund der französischen Staatsbürgerschaft und dem letzten Wohnsitz in Frankreich kommt im vorliegenden Fall das französische Erbrecht zur Anwendung (Art. 91 IPRG). Wir wollen mit unseren Ausführungen einen Überblick über die schweizerische Rechtslage verschaffen.

<sup>80</sup> Vgl. Peter C. Schaufelberger/Katrin Keller, in: Honsell/Vogt/Geiser (Hrsg.), Basler Kommentar zum Zivilgesetzbuch II, 3. Aufl., Basel 2007, N 11 zu Art. 607 ZGB.

<sup>81</sup> Vgl. u.a. Arthur Meier-Hayoz/Peter Forstmoser, Die Auskunftsrechte von Erben gegenüber Banken, Jusletter vom 8. September 2003, ursprünglich erschienen in: Deutschland-Schweiz 9/1970, 536 ff., Rz. 67 und Laura Jacquemoud-Rossari, Reddition de comptes et droit aux renseignements, SJ 2006 II, 23 ff., 33.

<sup>82</sup> Vgl. Schröder (Fn. 61), 47 f.

<sup>83</sup> Vgl. Meier-Hayoz/Forstmoser (Fn. 81), Rz. 57 f.

mehr möglich, da der Erblasser die Akten vernichtet habe. Der Beschwerdegegnerin wurde der Auskunftsanspruch zugestanden, da nach Ansicht der Gerichte die Auflösung des Kontovertrages nicht nachgewiesen werden konnte. Bezüglich der Unterlagen erkannte das Gericht, dass auch aufgrund der weiterhin vorhandenen unternehmensinternen Papiere Auskünfte erteilt werden müsse. Mit Blick auf das Dispositiv des erstinstanzlichen Urteils, welches Auskunft «für die Jahre mindestens ab 1978» vorschreibt, stellt sich die Frage der Verjährung des Auskunftsanspruchs (3.1). Ausserdem ist zu klären, wie sich diese gegenüber der Aufbewahrungspflicht für Geschäftsbücher nach Art. 962 OR verhält (3.2).

### 3.1 Verjährung des Auskunftsanspruchs

Nach Art. 127 OR gilt die allgemeine Verjährungsfrist von zehn Jahren für alle Forderungen, die keiner Sonderregelung unterliegen. Die Verjährung des Auskunftsanspruchs ist nicht speziell geregelt. Folglich findet die zehnjährige Frist Anwendung. Der Auskunftsanspruch entsteht mit der Ausführung der entsprechenden Handlung. Die Rechenschaft kann jederzeit, sowohl während der Dauer des Auftrags als auch nach dem Abschluss, verlangt werden.<sup>84</sup>

Lehre und Rechtsprechung statuieren, dass der Anspruch zehn Jahre nach der Beendigung des Auftrages verjährt.<sup>85</sup> Dieser Ansicht ist zuzustimmen, wobei zur Begründung zwei Argumentationslinien beigezogen werden können. Grundsätzlich wird eine Forderung nach Art. 75 OR sofort fällig und die Verjährung beginnt zu laufen. Eine Ausnahme von der sofortigen Fälligkeit besteht, wenn sich aus der Natur des Rechtsgeschäfts eine spätere Fälligkeit ergibt. Bei Aufträgen, welche auf die Vermögenserhaltung gerichtet sind, wird der Anspruch auf Auszahlung mit der Kündigung des Vertrages fällig.<sup>86</sup> Das Auskunftsrecht ist gerade im Rahmen des Rückforderungsanspruches von grosser Bedeutung, was eine Gleichbehandlung aufdrängt. Gleichzeitig kann die fortdauernde Ausführung des Auftrages als Schuld-

anerkennung im Sinne von Art. 135 Ziff. 1 OR angesehen werden.<sup>87</sup> Selbst wenn die spätere Fälligkeit verneint würde, verjährt damit der Anspruch durch die Unterbrechung zehn Jahre nach der Beendigung des Auftrages.

Eine eigentliche Verjährungsfrist besteht für den erbrechtlichen Informationsanspruch nicht. Eine zeitliche Einschränkung ergibt sich aus dem Rechtsschutzinteresse. Die Auskunft kann nur so lange verlangt werden, als auch ein allfälliger Herausgabeanspruch besteht. Dabei ist insbesondere auf die Fristen der Herabsetzung nach Art. 527 ZGB und die Verjährung der Herabsetzungsklage nach Art. 533 ZGB abzustellen.<sup>88</sup>

### 3.2 Aufbewahrungspflicht

Als Grenze des Auskunftsanspruches wird neben der Verjährungsfrist teilweise auch die Aufbewahrungspflicht nach Art. 962 OR genannt.<sup>89</sup> Diese Bestimmung betrifft in erster Linie die Geschäftsbücher, aber auch die Buchungsbelege und die Geschäftskorrespondenz, welche während zehn Jahren aufbewahrt werden müssen. Zumindest auf diese Aufbewahrung soll der Kunde vertrauen können.<sup>90</sup> Allerdings handelt es sich bei Art. 962 OR um eine Regel des Gesellschaftsrechts. Die Verjährung des Auskunftsanspruches wird durch diese Bestimmung nicht beeinflusst.<sup>91</sup> So lange keine Auskunft erteilt wurde und ein Auskunftsanspruch besteht, unterliegt der Beauftragte folglich einer Aufbewahrungspflicht.<sup>92</sup>

Selbst wenn alle Unterlagen nach der Frist von Art. 962 OR vernichtet wurden, beeinflusst dies den Auskunftsanspruch nicht. Durch die Vernichtung kann, abgesehen von persönlichem Wissen, keine Auskunft mehr erteilt werden. Die Erfüllung des An-

<sup>84</sup> Vgl. *Fellmann* (Fn. 42), N 63 zu Art. 400 OR.

<sup>85</sup> Vgl. u.a. *Fellmann* (Fn. 42), N 99 zu Art. 400 OR; *Rolf H. Weber*; in: *Honsell/Vogt/Wiegand* (Hrsg.), *Basler Kommentar zum Obligationenrecht I*, 4. Aufl., Basel 2007, N 23 zu Art. 400 OR.

<sup>86</sup> Vgl. *Schwenzer* (Fn. 47), N 84.13a; BGE 133 III 37, E. 3 und *Heinrich Honsell*, *Schweizerisches Obligationenrecht*, Besonderer Teil, 9. Aufl., Bern 2009, 398.

<sup>87</sup> In diese Richtung geht auch *Weber* (Fn. 85), N 20 zu Art. 400 OR.

<sup>88</sup> Vgl. *Christian Brückner/Thomas Weibel*, *Die erbrechtlichen Klagen*, 2. Aufl., Zürich 2006, N 36 und *Schröder* (Fn. 61), 56 f.

<sup>89</sup> Vgl. u.a. *Meier-Hayoz/Forstmoser* (Fn. 81), Rz. 31 und *Brückner/Weibel* (Fn. 88), N 50.

<sup>90</sup> Vgl. ZR 64 (1965) Nr. 135, 191 f.

<sup>91</sup> Vgl. auch ZR 64 (1965) Nr. 135, 192 und *Brückner/Weibel* (Fn. 88), N 50, welche zumindest bei vorhandenen Unterlagen eine längere Auskunftspflicht statuieren.

<sup>92</sup> Zu einem ähnlichen Resultat gelangen *Theo Guhl/Alfred Koller/Anton K. Schnyder/Jean Nicolas Druey*, *Das Schweizerische Obligationenrecht*, 9. Aufl., Zürich 2000, § 83 N 35, welche den Beginn des Fristenlaufs nach Art. 962 OR auf den Zeitpunkt der Auflösung des Vertrages festlegen.

spruchs wird objektiv unmöglich, was dem Auskunftspflichtigen vorgeworfen werden kann. An die Stelle der Auskunft tritt ein Schadenersatzanspruch, der sich im vertraglichen Bereich nach Art. 97 OR und im erbrechtlichen nach Art. 41 OR richtet.<sup>93</sup>

#### 4. Schlussbemerkungen

Dem Erben stehen gegenüber dem Vermögensverwalter und der Bank des Erblassers umfangreiche Auskunftsansprüche zu. Um den Umfang und die Dauer der Auskunftspflicht zu bestimmen, sind vorerst die vertraglichen Verhältnisse zu klären. Die verschiedenen Verträge zwischen Vermögensverwalter bzw. Bank und Kunde stehen in einem engen Zusammenhang. Von beiden Seiten werden sie als Einheit

verstanden. Dieser Verbindung muss auch in der rechtlichen Betrachtung Rechnung getragen werden. Bei dieser Grundbeziehung handelt es sich allerdings nicht um einen allgemeinen Bankvertrag. Vielmehr liegt ein tatsächliches Verhältnis vor, dessen Rechte und Pflichten sich aus den Einzelverträgen ergeben. Die Beurteilung des Auskunftsanspruches kann daher nicht einheitlich für die gesamte Geschäftsbeziehung vorgenommen werden. Vielmehr ist zwischen den einzelnen vertraglichen Ansprüchen zu differenzieren. Allerdings sind die einzelnen Verträge unter Berücksichtigung der Geschäftsbeziehung in einer ganzheitlichen Betrachtung auszulegen. Neben dem vertraglichen Auskunftsanspruch ist bei Informationen, die einen Erblasser betreffen, immer auch der erbrechtliche Anspruch zu beachten.

<sup>93</sup> Vgl. *Schwenzer* (Fn. 47), N 64.18 bzw. *Brückner/Weibel* (Fn. 88), N 29.