

u^b

b
**UNIVERSITÄT
BERN**



VERBAND BERNISCHER NOTARE
Rechtsberatung inklusive. Ihre Berner Notare.

ASSOCIATION DES NOTAIRES BERNOIS
Conseil juridique inclu. Vos notaires bernois.

Handlungs- bzw. Urteilsfähigkeit aus der Sicht der Banken

Kundenbeziehung

Privatkunden



Bilder: de.freepik.com/vektoren-kostenlos



Bankbeziehung
bestehend aus:

- Zahlen
- Sparen
- Anlegen
- Finanzieren
- Vorsorgen

Retailbank



Das Retail-Banking umfasst das standardisierte Privatkunden-Geschäft einer Bank. Im Vordergrund stehen nicht massgeschneiderte Produkte, sondern Standardlösungen.

Kundenbeziehung



Bilder: de.freepik.com/vektoren-kostenlos

Bankbeziehung
bestehend aus:

- Zahlen
- Sparen
- Anlegen
- Finanzieren
- Vorsorgen



Wer kann den für den Kunden handeln?

Wer kann den Bankkunden vertreten?

Vollmachten:

- Bankvollmacht
- Notarielle Generalvollmacht?

Instrumente des Erwachsenenschutzrechts:

- Ehegattenvertretung
- Beistandschaft (insbesondere Vermögenssorge)
- Vorsorgeauftrag

Grundlagen

- Gesetz:
 - Vollmachten: Art. 32 ff. OR
 - Urteils- und Handlungsfähigkeit: Art. 12 ff. ZGB
 - Erwachsenenschutz: Art. 360 ff. ZGB
 - Auftragsrecht (Meldepflicht): Art. 397a OR
- Verordnung: Verordnung über die Vermögensverwaltung im Rahmen einer Beistandschaft oder Vormundschaft (VBVV)
- Standesorganisationen und Ombudsman:
 - Empfehlungen der SBVg und der KOKES zur Vermögensverwaltung gemäss Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (Januar 2024)
 - Merkblatt Finanzierungsgeschäfte für verbeiständete Personen (November 2015)
 - Fälle des Bankenombusman

Vertragliche Regelungen - Vollmachten

Die Handlungs- bzw. Urteilsfähigkeit wird in den Bankverträgen resp. AGB in Bezug auf Vollmachten typischerweise wie folgt geregelt:

1. «Vollmachten bleiben bis zum Eingang eines schriftlichen Widerrufs in Kraft und bestehen auch im Falle des Todes, der Handlungsunfähigkeit, der Verschollenerklärung oder des Konkurses des Vollmachtgebers weiter. Die Bank ist jedoch nicht verpflichtet Vollmachten zu akzeptieren, insbesondere nicht solche auf anderen als ihren Vollmachtsformularen.»
2. «Der Kunde hat die Bank unverzüglich [...] zu informieren, wenn seine Bevollmächtigten, Vertreter oder andere Dritte handlungsunfähig geworden sind.»

Bankvollmacht (Generalvollmacht)

u^b

 VERBAND BERNISCHER NOTARE
Rechtsberatung inklusive. Ihre Berner Notare.
ASSOCIATION DES NOTAIRES BERNOIS
Conseil juridique inclu. Vos notaires bernois.

- Wird über den Verlust der Handlungsfähigkeit oder den Tod hinaus erteilt (Art. 35 OR)
- Der Widerruf muss der Bank mitgeteilt werden (externe Vollmacht)
- Wird bei Urteilsunfähigkeit von den Banken grundsätzlich akzeptiert (Geschäfte des üblichen Bedarfs); im Todesfall sind Einschränkungen möglich, teils üblich
- Wird nicht (mehr) akzeptiert bei:
 - Widerruf durch den Vollmachtgeber (auch wenn dessen Urteilsfähigkeit unklar ist)
 - urteilsunfähigem/zweifelhaft urteilsfähigem Kunden und der Bank vorliegenden Informationen, dass Verhältnisse in der Familie strittig sind
 - Hypothekargeschäften (evtl. noch für reine Verlängerungen) und anderen Geschäften ausserhalb der Sicherung des Lebensunterhaltes

Notarielle Generalvollmacht



Diese werden nicht oder nur in Ausnahmefällen akzeptiert, weil:

- sie als interne Vollmacht ausgestaltet sind
- diese oft Jahre zuvor erstellt wurden
- unklar ist, ob die Vollmacht noch gültig ist oder vom Vollmachtgeber zwischenzeitlich widerrufen wurde
- Inhalt und Umfang anders definiert sind als in den Bankvollmachten

[Generalvollmacht: Als Zwischenlösung akzeptabel? Fall 2012/09 \(bankingombudsman.ch\)](https://www.bankingombudsman.ch)

Ehegattenvertretung

Der Ehegatte der Kundin spricht bei der Bank vor, legt ein Arztzeugnis vor, dass seine Frau dement sei und verlangt, dass ihm im Rahmen der Ehegattenvertretung eine Vollmacht ausgestellt wird.

Wie wird die Bank reagieren?

Ehegattenvertretung

Die Empfehlungen der SBVg und der KOKES zur Vermögensverwaltung gemäss Kindes- und Erwachsenenschutzrecht (Januar 2024) sehen vor, dass

- bei offensichtlicher Urteilsunfähigkeit das Vertretungsrecht von Gesetzes wegen gilt. Bei Zweifeln kann die Bank eine von der KESB ausgestellte Urkunde nach Art. 376 Abs. 1 ZGB verlangen.
- das Vertretungsrecht beschränkt ist auf Rechtshandlungen, die zur Deckung des Unterhaltsbedarfs üblicherweise erforderlich sind (laufende Rechnungen etc.).
- Anlagen im Rahmen des bestehenden Risikoprofils möglich sind, wobei die Beratung, für die durch die Urteilsunfähigkeit evtl. veränderten Bedürfnisse, auf Kenntnis und Erfahrung des Ehegatten abzustellen ist
- bei Zweifeln, ob das Geschäft in den Rahmen der Ehegattenvertretung fällt, die Bank das Geschäft sistieren und bei der KESB eine Klärung i.S. von Art. 376 ZGB verlangen kann
- dem Ehegatten ein Auskunftsrecht zusteht, soweit dies für die Erfüllung des gesetzlichen Vertretungsrechts erforderlich ist.

Ehegattenvertretung

Zusammenfassend ist die Ehegattenvertretung

- ein Mittel um
 - Zahlungen im Rahmen üblicher Lebenshaltung ausführen lassen zu können
 - Von der Bank gewisse (evtl. nicht alle!) Auskünfte zu erhalten
- untauglich für Hypothekargeschäfte (inkl. Verlängerungen)
- wird von den Banken nur äusserst zurückhaltend akzeptiert

Vermögenssorge im Vorsorgeauftrag

u^b

 VERBAND BERNISCHER NOTARE
Rechtsberatung inklusive. Ihre Berner Notare.
ASSOCIATION DES NOTAIRES BERNOIS
Conseil juridique inclu. Vos notaires bernois.

Die Tochter des Kunden steht mit einem notariell beurkundeten Vorsorgeauftrag in der Bank und verlangt, über die die Vermögenswerte ihres Vaters verfügen zu dürfen.

Zeitkritisch sind insbesondere Rechnungen, die beim Vater liegen geblieben sind und für die er bereits gemahnt wurde.

Zudem muss die Hypothek erhöht werden, um das Dach der elterlichen Liegenschaft zu sanieren (nicht dringlich).

Wie wird die Bank reagieren?

Vermögenssorge im Vorsorgeauftrag

u^b

 VERBAND BERNISCHER NOTARE
Rechtsberatung inklusive. Ihre Berner Notare.
ASSOCIATION DES NOTAIRES BERNOIS
Conseil juridique inclu. Vos notaires bernois.

- Die Bank wird die Tochter an die KESB verweisen zur Validierung des Vorsorgeauftrages.
- Ist die Tochter zur umfassenden Vermögenssorge eingesetzt, so ist sie gegenüber der Bank grundsätzlich vollumfänglich Verfügungsfähig.
- Einschränkungen in der Vermögenssorge müssen für die Bank umsetzbar sein und sind in der Urkunde aufzuführen. Sie können einzelne Konti oder Depots und die jeweilige Zeichnungsberechtigung betreffen.
- Für die zeitlich dringlichen Zahlungen wird die Bank vermutlich Hand bieten.
- Für die Erhöhung der Hypothek wird die Bank die Validierung des Vorsorgeauftrags abwarten und dann das Geschäft insbesondere unter Tragbarkeitsaspekten beurteilen.

Beistandschaften

- Umgang der Banken abhängig von der konkreten Ausgestaltung
- Nach dem Inkrafttreten des Erwachsenenschutzrechtes im 2013 hat sich eine tragfähige Praxis entwickelt, die Lösungen bietet für
 - die Unterzeichnung von Bankdokumenten
 - die Frage der Identifikation von Beistandspersonen (nicht nötig)
 - Stellvertretungsregelungen bei professionellen Mandatsträgern (möglich)
 - Zustimmungsbefürftige Geschäfte wie neuen Hypotheken oder Erhöhungen derselben
 - Umgang mit der VBVV

Tipp: Lesen Sie die Empfehlungen der SbvG/KOKES



Typische Situationen

- Kundin (hochbetagt und grundsätzlich rüstig) bezieht CHF 40'000 in bar. Es stellt sich heraus, dass sie Opfer eines Schockanrufs war. Der Sohn macht der Bank Vorwürfe. [2022/12 Schadenersatzanspruch nach einem Betrug durch falsche Polizisten - Bankingombudsman](#)
- Beginnende Demenzerkrankung beim Kunden. Vereinbarung mit der Bank, dass er nur noch max. CHF 1000 pro Bezug bar beziehen dürfe. Damit soll der Kunde vor Trickbetrügern geschützt werden. [2018/21 Barbezugslimite für demenzkranken Kunden - Bankingombudsman](#)
- Der Kundin, die offensichtlich verwirrt ist, steht täglich in der Bank und will grössere Beträge abheben. Sie erzählt sie brauche das Geld für die Haushaltsführung, weiss nicht mehr, dass sie an den Vortragen schon da war, kennt die langjährige Kundenberaterin teilweise nicht mehr mit Namen und erscheint zeitweilig völlig überfordert. Sie hat keine Bevollmächtigten und gemäss Kenntnis der Bank weder Nachkommen noch sonst nahestehende Personen.

Fehlende Vertretung – Art. 397a OR

u^b

 VERBAND BERNISCHER NOTARE
Rechtsberatung inklusive. Ihre Berner Notare.
ASSOCIATION DES NOTAIRES BERNOIS
Conseil juridique inclu. Vos notaires bernois.

Gemäss Art. 397a OR muss ein Beauftragter Meldung an die Erwachsenenschutzbehörde am Wohnort des Auftraggebers erstatten, wenn dieser voraussichtlich dauerhaft urteilsunfähig wird und die Meldung zur Interessenwahrung angezeigt erscheint.

Die Bank wird eine Interessenabwägung vornehmen – auch vor dem Hintergrund des Bankkundengeheimnisses.

Als ultima ratio wird die Bank die KESB benachrichtigen.

Empfehlungen aus der Praxis

- Sicherstellen, dass jede Person ein auf sie lautendes Bankkonto hat, das als Liquiditätsreserve dienen kann
- Bankvollmachten an Ehegatten, Nachkommen oder Vertrauenspersonen ausstellen
- Wiederkehrende Zahlungen wie Krankenkasse, Miete automatisieren (Dauerfreigaben im E-Banking, LSV o.ä. nutzen)
- Vorsorgeauftrag erstellen, Beauftragte instruieren (Validierung KESB)
- Frühzeitig mit Bank Gespräch suchen (Verlängerungen Hypotheken, Neulegung Anlagen etc.)
- Laufende Rechnungen zur Zahlung einreichen

**Danke für die Aufmerksamkeit und bleiben
Sie handlungsfähig!**

Ariane Ryser

lic. iur. / Fürsprecherin

arianeryser@yahoo.com

078 656 07 61