

Der Willensvollstrecker

Vorbemerkungen

Die Hauptfunktion des Willensvollstreckers liegt in der Durchführung und Sicherung des vom Erblasser auf den Todesfall getroffenen Anordnungen. Die rechtliche Natur der Willensvollstreckung ist eine vielumstrittene Frage, die durch die dürftige Regelung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) noch schwieriger wird. Nach der Theorie ist der Willensvollstrecker Vertreter des Erblassers. Eine andere Theorie geht von einem Treuhandverhältnis aus. Eine weitere Auffassung nimmt ein Auftragsverhältnis an. Am ehesten entspricht die Willensvollstreckung wohl einem Treuhandverhältnis.

Ernennung des Willensvollstreckers

Sie erfolgt durch den Erblasser mittels letztwilliger Verfügung/Testament. Nicht erforderlich ist der Ausdruck «Willensvollstrecker», es genügt auch «Testamentsvollstrecker». Die Einseitigkeit der Ernennung hat zur Folge, dass der Erblasser sie jederzeit nach Belieben und ohne Angabe der Gründe widerrufen oder ändern kann.

Zum Willensvollstrecker ernennbare Personen

Der Erblasser kann nur *handlungsfähige Personen* beauftragen. Willensvollstrecker können sowohl natürliche als auch juristische Personen sein, im letzteren Fall kommen insbesondere Treuhandgesellschaften in Betracht. Auch der Ehegatte des Erblassers kann als Willensvollstrecker ernannt werden. Zulässig ist auch, einen Miterben mit der Willensvollstreckung zu betrauen. Wichtig ist jedoch, dass eine Person betraut wird, die genügende Fachkenntnisse besitzt um eine solche Aufgabe zu erfüllen.

Amtliche Mitteilung der Ernennung, Annahme

Nach dem Tode des Erblassers wird dem Willensvollstrecker die Ernennung von Amtes wegen mitgeteilt. Er hat sich innerhalb *vierzehn Tagen* nach der Testamentsöffnung über Annahme oder Ablehnung zu entscheiden. Stillschweigen wird im Sinne der Annahme gedeutet. Der Willensvollstrecker kann sich von der zuständigen Behörde als Ausweis ein Willensvollstreckerzeugnis ausstellen lassen.

Die Vergütung

Der Willensvollstrecker hat Anspruch auf angemessene Vergütung für seine Tätigkeit. Die Frage der Angemessenheit beurteilt sich nach den Verhältnissen des einzelnen Falles. Wir als Treuhandgesellschaft rechnen nach effektivem Zeitaufwand ab.

Rechte und Pflichten des Willensvollstreckers

Massgebend für deren Umfang ist in erster Linie der in der letztwilligen Verfügung *niedergelegte Wille des Erblassers*, der nötigenfalls durch Auslegung festzustellen ist. Vor allem kann der Erblasser den Wirkungsbereich umschreiben. Seinem Ermessen ist es anheimgestellt, ob der Willensvollstrecker als General- oder Spezialexekutor amtieren soll. Nur im ersteren Fall treten die vollen Konsequenzen seiner Rechtsstellung in Erscheinung. Bei Fehlen einer Regelung durch den Erblasser spricht man nach Gesetz eine *Vermutung für die Generalexécution*, also für einen umfassenden Wirkungskreis des Willensvollstreckers. Wird vom Erblasser lediglich eine Spezialexécution gewünscht, so muss er dies im Testament ausdrücklich verfügen.

Der Willensvollstrecker steht, soweit der Erblasser nichts anderes verfügt, in den Rechten und Pflichten des amtlichen Erbschaftsverwalters. Verschiedene Autoren haben deshalb angenommen, der Verweis auf den Erbschaftsverwalter könne nur den Sinn haben, den Willensvollstrecker der behördlichen Aufsicht zu unterstellen.

Der Willensvollstrecker als «Vertreter» des erblasserischen Willens

Der Willensvollstrecker hat den Willen des Erblassers zu vertreten und gilt insbesondere als beauftragt, die Erbschaft zu verwalten, die Schulden des Erblassers zu bezahlen, die Vermächtnisse auszurichten und die Teilung nach den vom Erblasser getroffenen Anordnungen oder nach Vorschrift des Gesetzes auszuführen. Der vom Gesetz gebrauchte Ausdruck «*vertreten*» ist ungenau. Der Willensvollstrecker hat die letztwillige Verfügung so zu nehmen, wie sie objektiv vernünftigerweise zu verstehen ist. Er ist nicht berechtigt, den Willen des Erblassers zu ergänzen oder gegen den Willen der Erben Wünsche oder Anordnungen des Erblassers durchzuführen, welche in der Verfügung nicht enthalten sind.

Verwaltungs- und Verfügungsbefugnis des Willensvollstreckers

Die Verwaltung durch den Willensvollstrecker ist zwar umfassend, beschränkt sich aber in der Regel auf «*konservierende*» *Anordnungen*. Insbesondere Verfügungshandlungen sind auf die Ziele ordentlicher Verwaltung oder die Erfüllung erblasserischer Anordnungen beschränkt, z. B. notwendige Reparaturen, Einzug der Kapital- und Mietzinse, Abschluss von Mietverträgen, Kündigungen, Teilnahme an der Generalversammlung einer Aktiengesellschaft, Anmeldung des erbrechtlichen Eigentumsübergangs, Entgegennahme von Betreuungsurkunden. Die Anlage liquider Nachlasswerte hat vorsichtshalber in konservativer Form und vorzugsweise nach grundsätzlicher Zustimmung der Erben zu erfolgen. Generell ist es für den Willensvollstrecker ratsam, sich mit den Erben ins Einvernehmen zu setzen. In seinem eigenen Interesse wird der Willensvollstrecker beim Amtsantritt für die Feststellung der vorhandenen Aktiven – soweit möglich – ein Inventar aufnehmen, was sich mit Blick auf die Verantwortlichkeit für die Nachlasswerte dringend empfiehlt. Gesetzlich ist eine Inventaraufnahme hingegen nicht vorgeschrieben. Inventar wie laufende Buchhaltung sind zweckmässig zu gestalten; sie müssen also nicht aktienrechtlichen Rechnungslegungspflichten genügen, aber stets einen klaren Überblick über den jeweiligen Stand und die *Entwicklung der Nachlasswerte* gewährleisten.

Die Erben erwerben die Erbschaft *als Ganzes mit dem Tod des Erblassers kraft Gesetzes*, und zwar ohne weiteres. Rechte und Pflichten und ebenso das Eigentum gehen sofort auf die Erben über. Dieser Grundsatz birgt auch Gefahren in sich, indem die Erben als Nachfolger in den gesamten Nachlass, auch für alle Schulden des Erblassers, einzustehen haben. Um sich der Erbschaft bei Überschuldung zu entledigen, ist die Ausschlagung von den Erben bei der zuständigen Behörde mündlich oder schriftlich zu erklären. Die Frist zur Ausschlagung beträgt *nur drei Monate*.

Soweit der Willensvollstrecker die Ausrichtung der Vermächtnisse als gültig betrachten darf, hat er Vermächtnisse und Auflagen zur Durchführung zu bringen, auch gegen den Willen der betroffenen Erben. Vermächtnisse sind vor der Teilung auszurichten.

Die Teilungsbefugnis des Willensvollstreckers

Die Teilung zwischen mehreren Erben kann entweder auf Grund freier Vereinbarung unter den Erben oder auf Grund einer vom Erblasser gegebenen Teilungsvorschrift vorgenommen werden. Die Frage, ob der Willensvollstrecker die Teilung auszuführen hat, ist in der Rechtsliteratur abschliessend verneint worden. Die Aufgabe des Willensvollstreckers erschöpft sich in der *Teilungsvorbereitung*. Er hat unter allen Konfliktparteien strikteste Neutralität zu wahren und auf eine sachliche Lösung hinzuarbeiten. Bezüglich Lösung von Konflikten ist der Willensvollstrecker mit einem «Mediator» vergleichbar. Die Aussage, dass der Willensvollstrecker die Teilung durch einen Vorschlag «ins Rollen zu bringen» hat, ist zutreffend. Hat der Erblasser keine besonderen Teilungsvorschriften erlassen, so können die Erben über die Teilung selbst befinden. Hat der Erblasser ausdrückliche Teilungsvorschriften erlassen, so hat der Willensvollstrecker den Willen des Erblassers zu vertreten. Es liegt aber im Interesse des Willensvollstreckers, sich mit den Erben über die Teilung zu verständigen. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass dem Willensvollstrecker in der Teilung keine selbständigen Befugnisse zukommen.

Beendigung der Willensvollstreckung

Das Mandat ist erst mit Vollzug der Teilung und nicht schon mit Abschluss des Teilungsvertrags abgeschlossen. Der Willensvollstrecker hat sämtliche Nachlassgegenstände dem oder den Erben nach gesetzlicher, testamentarischer bzw. teilungsvertraglicher Anordnung herauszugeben. Zum ordnungsgemässen Abschluss gehört die Schlussabrechnung über Mandat und Teilung, die insbesondere auch die Honoraransprüche enthalten muss. Er hat aber schon vor der Beendigung den Erben jederzeit auf Verlangen Einsicht in seine Amtsführung zu gewähren, d. h. es besteht die Pflicht zu periodischer Rechenschaftslegung.

Verfasst von Hans Ade, Wetzikon, dipl. Wirtschaftsprüfer