



**Universität
Zürich**^{UZH}

Zentrum für Stiftungsrecht

Der Trustee als Erbe

**Seminar «The 9th Zurich Annual Conference on International
Trust and Inheritance Law Practise»**

**Der Trustee im Schweizerischen Recht
01.11.2012, Metropol, Zürich**

Prof. Dr. Dominique Jakob, M.I.L.
Zentrum für Stiftungsrecht
Lehrstuhl für Privatrecht
Universität Zürich



**Universität
Zürich**^{UZH}

Zentrum für Stiftungsrecht

Der Trustee als Erbe

I. Einleitung

- Spannungsfeld
 - Gestaltungsanliegen des Erblassers.
 - In- und ausländische Rechtsinstrumente.
 - Nationale Vorgaben zum Schutz bestimmter Personengruppen.
- «Neuer Akteur» in diesem Feld: Trustee.



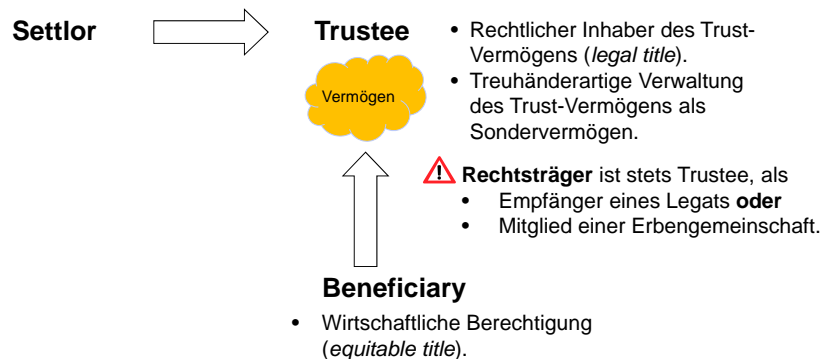
I. Einleitung

- Gliederung des Vortrags
 - Allgemeine Aspekte zum Verhältnis Trust – CH-Erbrecht
 - Einzelprobleme
 - Begründung Erbenstellung/Vermächtnisnehmerstellung eines Trustees
 - Trustee als Mitglied der Erbengemeinschaft
 - Trustee in der Teilung der Erbengemeinschaft
 - Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts
- Schluss



II. Allgemeine Aspekte zum Verhältnis von Trust und CH-Erbrecht

1. Grundstruktur eines Trust





II. Allgemeine Aspekte zum Verhältnis von Trust und schweizerischem Erbrecht

2. «Anerkennung» nach dem HTÜ

– Art. 11 Abs. 1 HTÜ

„Ein Trust, der nach dem in Kapitel II bestimmten Recht errichtet worden ist, wird als Trust anerkannt.“

- Auslandsrechtliche Trusts sind als gültig anzuerkennen, obgleich CH-Recht den Trust nicht kennt.
- Keine Umdeutung von Trusts in Rechtsformen des CH-Rechts.
- Grundsätzlich keine Anwendung des CH-Rechts auf den Trust, sondern Anwendung des jeweiligen „Trust-Statuts“.



II. Allgemeine Aspekte zum Verhältnis von Trust und CH-Erbrecht

2. «Anerkennung» nach dem HTÜ

– Bestimmung des Trust-Statuts nach Art. 6 f. HTÜ:

- Vorrangig Rechtswahl durch den Settlor.
- Subsidiär das Recht, zu dem der Trust die engste Verbindung hat.

– Geltungsbereich des Trust-Statuts nach Art. 8 HTÜ:

- [...] „Gültigkeit des Trusts, seine Auslegung, seine Wirkungen und seine Verwaltung.“
- Tendenziell weiter Geltungsbereich des Trust-Statuts.



II. Allgemeine Aspekte zum Verhältnis von Trust und CH-Erbrecht

2. «Anerkennung» nach dem HTÜ

- Leitwertungen für die „Implantierung“ des Trusts:
 - Trust-Freundlichkeit.
 - Möglichst weitgehende Umsetzung des Settlor-Willens.
 - Verteidigung fundamentaler Rechtsprinzipien und schutzwürdiger Drittinteressen gegen „Umgehung“ mittels missbräuchlicher Trust-Gestaltungen.



II. Allgemeine Aspekte zum Verhältnis von Trust und CH-Erbrecht

3. Wichtige Anwendungsbereiche des CH-Rechts, «Geltungseinschränkungen» des Trust-Statuts

- «Geltungseinschränkungen» bewirken, dass auf den Trust für bestimmte Rechtsfragen doch das Recht des anerkennenden Staates (*lex fori*) oder das von den Kollisionsregeln der *lex fori* bestimmte Recht zur Anwendung kommt.
- **Implizite** Geltungseinschränkung: Das Trust-Statut gilt nur für die Fragen, die das HTÜ (v.a. Art. 8 HTÜ) seinem Geltungsbereich unterstellt.
- Geltungseinschränkung **Art. 4 HTÜ**: Vermögensübertragungsgeschäfte von Settlor an Trustee unterstehen **nicht** dem Trust-Statut.



II. Allgemeine Aspekte zum Verhältnis von Trust und CH-Erbrecht

3. Wichtige Anwendungsbereiche des CH-Rechts, «Geltungseinschränkungen» des Trust-Statuts

- Geltungseinschränkung **Art. 16 HTÜ**: Auch wenn Rechtsfrage an sich nach Trust-Statut zu beurteilen ist, können «*lois d'application immédiate*» Anwendung finden, die typischerweise **besonders wichtige** gesamtgesellschaftliche **Interessen** schützen.
→ Eingriff der *lex fori* in das Trust-Statut.
- Geltungseinschränkung **Art. 18 HTÜ**: Auch wenn Rechtsfrage an sich nach Trust-Statut zu beurteilen ist, kann «*ordre public*» der *lex fori* zur Geltung gebracht werden, wenn **Ergebnis** der Anwendung des Trust-Statuts unvereinbar mit fundamentalsten Rechtsprinzipien der *lex fori*.
→ Eingriff der *lex fori* in das Trust-Statut.



II. Allgemeine Aspekte zum Verhältnis von Trust und CH-Erbrecht

3. Wichtige Anwendungsbereiche des CH-Rechts, «Geltungseinschränkungen» des Trust-Statuts

- Geltungseinschränkung **Art. 15 HTÜ**: Auch wenn Rechtsfrage an sich nach Trust-Statut zu beurteilen ist, können Normen eines nach dem Kollisionsrecht der *lex fori* ebenfalls betroffenen Rechts, von welchen durch Rechtsgeschäft nicht abgewichen werden kann, Anwendung finden (beachte Art. 15 c) HTÜ für das Erbrecht!).
→ Eingriff der *lex fori* in das Trust-Statut.
 - Formales Kriterium für „zwingenden“ Charakter: Möglichkeit, die Norm durch einseitiges oder beiderseitiges Rechtsgeschäft abzubedingen.
 - Wertendes Kriterium für „zwingenden“ Charakter: Bedeutung der Norm im Gefüge der jeweiligen Rechtsordnung.



II. Allgemeine Aspekte zum Verhältnis von Trust und CH-Erbrecht

4. Fazit für das Zusammenspiel von Trust und Erbrecht

- Trustee ist Zentralfigur, da er Rechtsträger ist.
- Kollisionsrechtlich komplexes Ineinandergreifen von Trust-Statut und CH-Recht.
- Spannungsfeld:
 - Trust möchte nach Trust-Statut behandelt werden.
 - Hatte Erblasser letzten Wohnsitz in der Schweiz, möchte das CH-Erbrecht als Erb-Statut Geltung erlangen.
- ➔ Ständiger Widerstreit des Trust-Statuts und des CH-Rechts um die Vorherrschaft.



III. Einzelprobleme

- Auswahl an Kernproblemen
- Chronologie und Dramaturgie

1. Die Begründung der Erbenstellung/Vermächtnisnehmerstellung eines Trustees

- Erbschaft an Trustee eines bereits bestehenden Trust nach klar h.M. möglich.
- Umstritten: Trust-Errichtung von Todes wegen mit Trustee als Erbe.
 - Ist es nach Ratifikation des HTÜ zulässig, dass CH-Erblasser im Rahmen seiner letztwilligen Verfügung einen Trust „von Todes wegen“ errichtet?



III. Einzelprobleme

1. Die Begründung der Erbenstellung/Vermächtnisnehmerstellung eines Trustees

- Umstritten: Trust-Errichtung von Todes wegen mit Trustee als Erbe [Forts.].
 - Dagegen: Keine dem CH-Recht bekannte Gestaltungsform.
→ *Numerus clausus* der erbrechtlichen Gestaltungsformen verletzt.
 - Dafür (h.M.):
 - ❖ Trust-Errichtung unterliegt nicht dem Erb-Statut, sondern dem Trust-Statut.
 - ❖ Letztwillige Vermögensübertragung an lebzeitig errichteten Trust ohnehin möglich.
 - ❖ Trust-Freundlichkeit und Umsetzung des Settlor-Willens.



III. Einzelprobleme

1. Die Begründung der Erbenstellung/Vermächtnisnehmerstellung eines Trustees

- Trustee als Vermächtnisnehmer: Möglichkeit kann Vorteile bieten.
 - Keine Belastungen mit Verwaltungsaufgaben und Haftungen in der Erbengemeinschaft.
 - Kein Vermögenserwerb erst mit Auseinandersetzung.



III. Einzelprobleme

2. Der Trustee als Mitglied einer Erbengemeinschaft

- Grundsätze:
 - Trustee als Erbe gehört zur Erbengemeinschaft und muss sich an ihr nach den Regeln der Erbengemeinschaft beteiligen.
 - Inwieweit aber setzen sich diese Regeln gegenüber dem Trust-Statut durch?
- Trustee in der laufenden Verwaltung der Erbengemeinschaft
 - Prinzip des gemeinsamen Handelns (Art. 602 Abs. 2 ZGB)
 - Trustee muss an allem Verwaltungshandeln der Erbengemeinschaft mitwirken.
 - Trustee muss so agieren, wie es seiner Bindung (*trust deed*, Interessen der Beneficiaries) entspricht.



III. Einzelprobleme

2. Der Trustee als Mitglied einer Erbengemeinschaft

- Haftung eines Trustees als Mitglied der Erbengemeinschaft?
 - Erben in der Erbengemeinschaft haften solidarisch mit ihrem Privatvermögen (Art. 603 Abs. 1 ZGB) → Haftet dann auch der Trustee mit seinem Privatvermögen neben dem Trustvermögen?
 - Nach gängigen Trust-Statuten wohl nein.
 - Aber im CH-Recht sind Privilegierungen an sich nicht bekannt.
 - Kollision zwischen CH-Recht und Trust-Statut, setzt sich CH-Recht durch, insbes. gestützt auf Art. 15 Abs. 1 lit. c HTÜ?
 - Möglicherweise Grund dafür, Vermächtnis der Erbeinsetzung vorzuziehen.



III. Einzelprobleme

3. Der Trustee in der Teilung der Erbengemeinschaft

- Trustee sollte wohl in aller Regel zügig Teilung nach Art. 604 Abs. 1 ZGB verlangen bzw. Teilungsklage erheben, um nach Massgabe der *trust deed* agieren zu können.
 - Ev. partielle Teilungsklage, insbesondere subjektiv partielle Teilung (nur Trustee scheidet aus).
- Trustee darf in der Regel nur in eine Teilung einwilligen, die den Vorgaben der *trust deed* entspricht.
- Nach Art. 610 Abs. 2 ZGB sehr weitreichender Informationsanspruch der Erben.
 - ➔ Pflicht zur Offenlegung relevanter Informationen durch den Trustee? Wohl ja (Art. 15 Abs. 1 lit. c HTÜ).



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

a) Art. 488 Abs. 2 ZGB

- Grundprinzip der Vor- und Nacherbeneinsetzung, Art. 488 ff. ZGB: Vorerbe darf die Erträge des Nachlasses vereinnahmen, muss die Substanz aber für Nacherben erhalten.
- Art. 488 Abs. 2 ZGB: Erblasser darf nur **eine** Abfolge von Vor- und Nacherben einsetzen.
 - „Gesellschaftspolitische“ *ratio*: Verhinderung von Müssiggang und neofeudalen Strukturen, wie Art. 335 ZGB.
 - „Erbenschützende“ *ratio*: Dispositionsfreiheit der Erbengenerationen.



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

a) Art. 488 Abs. 2 ZGB

- Flexibilisierung von Art. 488 Abs. 2 ZGB: Sukzession in die Vorerbenstellung. Bis zum – hinausgeschobenen – Zeitpunkt des Nacherbfalls rücken mehrere Personen sukzessive in die Vorerbenstellung ein.
- Trust-Ausgestaltungen können im Widerspruch zu Art. 488 Abs. 2 ZGB stehen.



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

a) Art. 488 Abs. 2 ZGB

- Kein Art. 16 oder Art. 18 HTÜ.
- Art. 488 Abs. 2 ZGB als „zwingende“ Norm, die gemäss Art. 15 HTÜ grds. gegenüber Trust-Statut durchgesetzt werden kann.
 - Art. 15 Abs. 1 lit. c) HTÜ nennt ausdrücklich Erbrecht und Testamentsrecht.
 - Formales Kriterium: Art. 488 Abs. 2 ZGB weder ein- noch beiderseitig abdingbar.
 - Wertendes Kriterium: Nicht gesellschaftspolitischer, aber erbenschützender Normzweck von hoher Bedeutung.



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

a) Art. 488 Abs. 2 ZGB

- Aber Verstoss sollte nur bejaht werden (Leitwertungen!), wenn:
 - Trust in erbrechtlichem Gesamtkontext eingesetzt wird.
 - Trust in zeitlicher Hinsicht eine mit Art. 488 Abs. 2 ZGB unvereinbare, überlange Bindung bewirkt, weil insbesondere im Trust-Statut keine effektive *rule against perpetuities* vorhanden ist.
- Auch bei Verstoss keine Totalnichtigkeit, sondern Reduktion auf zulässigen Gehalt (Leitwertungen! vgl. auch Rechtsgedanke Art. 15 Abs. 2 HTÜ).



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

b) Pflichtteilsrecht

- Grundzüge des CH-Pflichtteilsrechts
 - Berechtigte (Art. 471 ZGB)
 - Nachkommen (Ziff. 1)
 - Eltern (Ziff. 2)
 - Ehegatten, eingetrageneR PartnerIn (Ziff. 3)
 - Quoten (Art. 457 ff. bzw. 462 i.V.m. Art. 471 ZGB)
 - Nur Nachkommen: $\frac{3}{4}$ des Nachlasses; verfügbare Quote: $\frac{1}{4}$.
 - Nur Ehegatte: $\frac{1}{2}$ des Nachlasses; verfügbare Quote: $\frac{1}{2}$.



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

b) Pflichtteilsrecht

- Grundzüge des CH-Pflichtteilsrechts [Forts.]
 - o Ehegatten und Nachkommen: $\frac{1}{4}$ und $\frac{3}{8}$; verfügbare Quote: $\frac{3}{8}$.
 - o Ehegatte und Eltern: $\frac{3}{8}$ und $\frac{1}{8}$; verfügbare Quote: $\frac{1}{2}$.
- Ausgestaltung als Noterbrecht
 - o Erbenstellung (Universalsukzession, vgl. Art. 560 Abs. 2 ZGB) und nicht bloss obligatorischer Anspruch.
 - o Pflichtteilsberechtigter Erbe kann ausschlagen (Art. 566 ZGB) bzw. einseitig verzichten; Parteien können Erbverzichts- oder Erbschaftsvertrag schliessen (Art. 495 ZGB).



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

b) Pflichtteilsrecht

- Kann Pflichtteilsrecht durch Auslagerung von Vermögen in Trusts «umgangen» werden?
 - «*Ordre public*» nicht als Grenze gemäss bisheriger BGER-Rechtsprechung
 - Art. 15 HTÜ erlaubt weitergehenden Eingriff und nennt Pflichtteilsrecht sogar ausdrücklich.
 - CH-Pflichtteilsrecht von Art. 15 HTÜ erfasst?
 - o Formales Kriterium
 - o Wertendes Kriterium



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

b) Pflichtteilsrecht

- Kann Pflichtteilsrecht durch Auslagerung von Vermögen in Trusts «umgangen» werden? [Forts.]
 - Fazit: Für Trustee als Erbe steht grundsätzlich nur die frei verfügbare Quote zur Verfügung.



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

b) Pflichtteilsrecht

- Beneficiary-Stellung als Abgeltung des Pflichtteilsrechts?
 - Zu erwägen, weil Zufluss des wirtschaftlichen Wertes genügt.
 - Aber nur in (seltenen) Ausnahmefällen anzunehmen.
- Folgen einer Verletzung von Pflichtteilsrechten durch zu hohen Erbteil des Trustees:
 - Herabsetzungsklage grundsätzlich möglich.
 - Passivlegitimiert ist jedenfalls der Trustee, gegebenenfalls auch die Beneficiaries.



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

b) Pflichtteilsrecht

- Folgen einer Verletzung von Pflichtteilsrechten durch zu hohen Erbteil des Trustees
 - Verschiedene dogmatische Ansätze werden vertreten (am überzeugendsten: Art. 82 ZGB analog).
 - Folgen der Herabsetzung sollten im Hinblick auf Art. 8 HTÜ nach Trust-Statut beurteilt werden.
 - Aus Art. 15 Abs. 2 HTÜ geht die Wertung hervor, dass Trust nicht vorschnell als totalnichtig zu behandeln ist.



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

b) Pflichtteilsrecht

- Informationsrechte v. pflichtteilsgeschützten Erben gegenüber Trustee
 - Sofern Erben Beneficiaries sind, gewähren klassische Trust-Statute gewisse Informationsrechte bzw. Informationspflichten des Trustees. Ansonsten (wenn Erben nicht Beneficiaries sind) gibt es nach Trust-Recht typischerweise keine Informationsrechte.
 - Hingegen etabliert sich im CH-Recht zunehmend informationsfreundliche Tendenz. Dogmatisch wird dies gestützt auf
 - vertragliche Beziehungen des Erblassers zum Informationsverpflichteten (Art. 400 OR, z.B. Bank)



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

b) Pflichtteilsrecht

- Informationsrechte v. pflichtteilsgeschützten Erben gegenüber Trustee [Forts.]
 - Analoge Anwendung von Art. 607 Abs. 3, Art. 610 Abs. 2 ZGB.
 - Grob gesagt kann ein Gericht demnach Drittpersonen zu Auskünften verpflichten, sofern pflichtteilsgeschützte Erben eine Verletzung ihres Pflichtteils glaubhaft machen können.
 - Konflikt zwischen Trust-Statut und CH-Erb-Statut damit leicht möglich.



III. Einzelprobleme

4. Grenzen aus dem CH-Recht für erbrechtliche Gestaltungen mithilfe von Trusts

b) Pflichtteilsrecht

- Informationsrechte v. pflichtteilsgeschützten Erben gegenüber Trustee [Forts.]
 - *De lege ferenda*-Regelung, die Informationsrechte von Pflichtteilerben gegenüber Trustees vorsieht, wurde vom Gesetzgeber in der Botschaft des HTÜ zurückgewiesen, weil (zu) generelles Problem.
 - Leitwertung: Wahrung schutzwürdiger und schutzbedürftiger Drittinteressen setzen sich gegenüber Trust-Statut durch.



IV. Schluss

- Noch viele Unklarheiten.
- Bedeutung des Planungs- und Beratungsvorgangs.
- Wichtig ist ein sauberes dogmatisches Vorgehen, das den Geltungsanspruch des CH-Rechts und des Trust-Statuts in Einklang bringt.
- Ausgerichtet an Leitwertung:
 - Trust in der Schweiz anzuerkennen und Willen des Settlors weitest möglich zur Geltung verhelfen;
 - aber dennoch schutzwürdige Interessen Dritter schützen.



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Diese Folien sind abrufbar auf
www.rwi.uzh.ch/jakob

Prof. Dr. Dominique Jakob, M.I.L.
Zentrum für Stiftungsrecht
Lehrstuhl für Privatrecht
Universität Zürich