



Universität
Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

Modul: Nachlassplanung

FS 2020

Prof. Dr. Dominique Jakob, M.I.L. (Lund)
Lehrstuhl für Privatrecht
Universität Zürich



Universität
Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

Prof. Dr. Dominique Jakob

Literatur und Materialien

1. **Schnyder Anton K., Liatowitsch Manuel**, Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht, 4. Auflage, Zürich 2017
2. **Furrer Andreas, Girsberger Daniel, Müller-Chen Markus, Schramm Dorothee**, Internationales Privatrecht, 4. Auflage, Zürich 2019
3. **Grolimund Pascal, Loacker Leander D., Schnyder Anton K.**, Basler Kommentar zum Internationalen Privatrecht, 4. Auflage, Basel 2020
4. **Rumo-Jungo Alexandra**, Tafeln und Fälle zum Erbrecht, 3. Auflage, Basel 2010
5. **Kren Kostkiewicz Jolanta**, Schweizerisches Internationales Privatrecht, 2. Auflage, Bern 2018
6. **Büchler Andrea, Jakob Dominique**, Kurzkommentar zum ZGB, 2. Auflage, Basel 2018 (Grundlagen der Nachlassplanung, S. 1415 ff.)
7. **Bonomi Andrea**, Die geplante Revision des schweizerischen Internationalen Erbrechts: Erweiterte Gestaltungsmöglichkeiten und Koordination mit der Europäischen Erbrechtsverordnung, SRIEL 2/2018, S. 159-182



Universität
Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

- A. Fokus
- B. Beispielfall
- C. Der internationale Erbfall als «Statutenpuzzle» – wichtige beteiligte Statute
- D. Internationale Zuständigkeit
- E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute
 - I. Erb- und Eröffnungsstatut
 - II. Fall



Universität
Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

- F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung
 - I. Unterschiedliche Pflichtteilsrechtsslage Deutschland-Schweiz
 - II. Gestaltungsmittel schlichte Rechtswahl
 - III. Gestaltungsmittel Enterbung
 - IV. Gestaltungsmittel Willensvollstreckung
 - V. Gestaltungsmittel Pflichtteilsverzichtsverträge
 - VI. Gestaltungsmittel Stiftung
 - VII. Gestaltungsmittel trust



Universität
Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

- G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht
 - I. Zusammenspiel zwischen IPRG AT-Regelungen und IPRG BT-Verweisungsergebnis
 - II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich
- H. Regulatorisches Umfeld - Compliance
 - I. Zusammenfassung: Zentrale kollisionsrechtliche Analyseaspekte
- J. Exkurs: Anerkennung und Vollstreckung ausländischer erbrechtlicher Entscheidungen
 - I. Der Weg zur Durchsetzung einer ausländischen Entscheidung
 - II. Wege zur Anerkennung und Vollstreckung
 - III. Ineinandergreifen 25 ff. IPRG – 96 IPRG
 - IV. Zentrale Anerkennungswirkungen



Universität
Zürich^{UZH}

Rechtswissenschaftliches Institut

Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

A. Fokus

- Rechtliche Grundstrukturen des Schweizer Erbkollisions- und Erbverfahrensrechts
- Aber auch Bezug zu typischen anwaltlichen Gestaltungsaufgaben beim internationalen Erbfall → Kollisionsrecht «at work»
- Daher Beispielfall zu Unternehmensweitergabe und Pflichtteilsproblematik (erbkaufelare Dauerbrenner) → sinnvolle gedankliche Vorgehensweise bei grenzüberschreitenden Erbsachverhalten



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

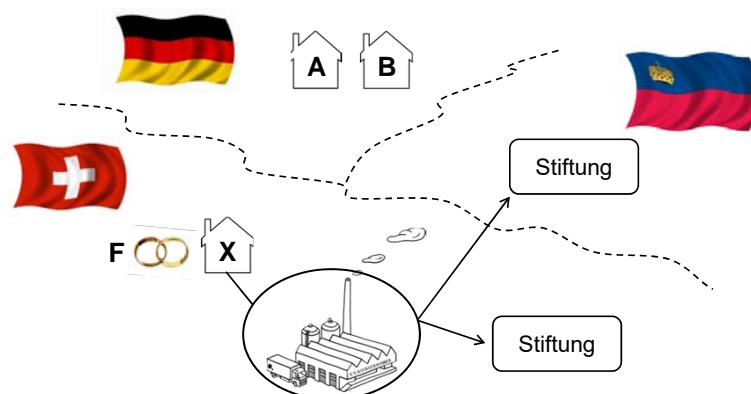
B. Beispielfall

Herr X, der 80-jährige Alleininhaber eines Unternehmens, kommt zu Ihnen zur Beratung über die Strukturierung seines Nachlasses: Er sei deutscher Staatsangehöriger, lebe aber seit 20 Jahren zusammen mit seiner Ehefrau (F) in der Gemeinde Schwyz (Kanton Schwyz). Die beiden Kinder, Anna (A, zwei eigene Kinder) und Berthold (B), lebten beide in Deutschland, weitere Nachkommen gebe es keine. In seiner Familie sehe er keinen Nachfolger für die Fortführung seines Unternehmens, möchte aber sein Lebenswerk nicht zerschlagen wissen und es auch für die Zeit nach seinem Ableben perpetuieren. Er habe daher an eine Stiftungslösung oder einen trust gedacht. F und A sind grds. kooperativ, B hingegen will «kämpfen bis zum letzten Tropfen».



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

B. Beispielfall





Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

B. Beispielfall

- Relevante Fragestellungen:
 - Welches *forum*, also zuständiges Gericht, kommt in Betracht?
 - Welches Erbrecht kann zur Anwendung gebracht werden?
 - Wie liesse sich eine günstige Pflichtteilslösung finden?
- Hinweis:
 - 14.02.2018: Eröffnung der Vernehmlassung zu einer Revision des IPRG im Bereich des Erbrechts
 - Ziel: Kompetenzkonflikte bei grenzüberschreitenden Erbfällen minimieren und Schweizer Recht mit EU-ErbVO harmonisieren
 - Für Details beachte die Übersicht «Mögliche Änderungen im internationalen Erbrecht»
 - Siehe für die anstehende Reform im materiellen Recht das Merkblatt «Revision des Erbrechts – chronologische Übersicht»



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

C. Der internationale Erbfall als «Statutenpuzzle» – wichtige beteiligte Statute

- Funktionsweise der IPR-Analyse: Zerlegung des Sachverhalts in Teilkomplexe, die dann durch «Qualifikation» verschiedenen «Statuten» zugeordnet werden
- Diese Einteilung ist auch bedeutsam für das Verfahrensrecht, weil sich beispielsweise nach der Qualifikation bestimmen kann, welche Zuständigkeitsregeln anwendbar sind



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

C. Der internationale Erbfall als «Statutenpuzzle» – wichtige beteiligte Statute

- Wichtigste Statute für den internationalen Erbfall
 - Erbstatut
 - Art. 92 Abs. 1 IPRG: «Das auf den Nachlass anwendbare Recht bestimmt, was zum Nachlass gehört, wer in welchem Umfang daran berechtigt ist, wer die Schulden des Nachlasses trägt, welche Rechtsbehelfe und Massnahmen zulässig sind und unter welchen Voraussetzungen sie angerufen werden können.»
 - Insb.: Erbberechtigung und Erbanteile; Enterbung und Pflichtteilsrecht; Arten und Wirkungen erbrechtlicher Verfügungen; Erbverzicht und Ausschlagung; erbrechtliche Klagen; Erbgang, Erbschaftserwerb und Erbteilung; Rechte und Pflichten des Willensvollstreckers; auf Erbrecht basierende Auskunftsrechte



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

C. Der internationale Erbfall als «Statutenpuzzle» – wichtige beteiligte Statute

- Wichtigste Statute für den internationalen Erbfall
 - Eröffnungsstatut
 - Art. 92 Abs. 2 IPRG: Sämtliche Regeln über Sicherung des Nachlasses und des Erbganges sowie Vollzug der Erbfolge; formelle Aspekte der materiell-erbrechtlichen Institute
 - Insb.: Eröffnung des Erbganges; formelle Aspekte eines Erbscheins; formelle Aspekte der Ausschlagung, des öffentlichen Inventars und der amtlichen Liquidation; Nachlassverwaltung und Liquidationshandlungen; formelle Aspekte der Willensvollstreckung



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

C. Der internationale Erbfall als «Statutenpuzzle» – wichtige beteiligte Statute

- Wichtigste Statute für den internationalen Erbfall
 - Statut der Verfügungsfähigkeit
 - Verfügungsfähigkeit = erbrechtliche Handlungsfähigkeit
 - Umfasst Erklärung letztwilliger Verfügungen und Abschluss von Erbverträgen (Art. 94, 95 Abs. 4 IPRG)
 - Art. 94 IPRG: Person ist Verfügungsfähig, wenn sie dies im Verfügungszeitpunkt nach dem Recht ihres Wohnsitzes *oder* ihres gewöhnlichen Aufenthalts *oder* eines ihrer Heimatstaaten ist (Alternativanknüpfung, *favor testamenti*)
 - Verfügungsfähigkeit damit sowohl gegenüber der allgemeinen Handlungsfähigkeit (Art. 35 IPRG), als auch gegenüber dem Erbstatut gesondert angeknüpft



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

C. Der internationale Erbfall als «Statutenpuzzle» – wichtige beteiligte Statute

- Wichtigste Statute für den internationalen Erbfall
 - Erbvertragsstatut
 - Umfang: Vereinbarung, durch die mindestens eine Partei bzgl. ihrer erbrechtlichen Stellung gebunden ist, sei es positiv (z.B. Erbeinsetzung) oder negativ (z.B. Erbverzicht)
 - Art. 95 Abs. 1 IPRG: Wohnsitzrecht des Erblassers zur Zeit des Vertragsabschlusses
 - Art. 95 Abs. 2 IPRG: Wenn Gesamtwahl zugunsten Heimatrecht, dann verdrängt dieses das Wohnsitzrecht
 - Art. 95 Abs. 3 IPRG: Bei gegenseitigen Verfügungen von Todes wegen Wohnsitzrecht jedes Verfügenden, aber Möglichkeit zur Wahl eines gemeinsamen Heimatrechts (wenn vorhanden)
 - Art. 95 Abs. 4 IPRG: Form → Art. 93 IPRG; Verfügungsfähigkeit → Art. 94 IPRG



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

C. Der internationale Erbfall als «Statutenpuzzle» – wichtige beteiligte Statute

- Wichtigste Statute für den internationalen Erbfall
 - Formstatut für Verfügungen und Rechtsgeschäfte von Todes wegen
 - Art. 93 IPRG i.V.m. Haager Übereinkommen vom 5. Oktober 1961 über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anwendbare Recht (SR 0.211.312.1): Alternativanknüpfung an Vielzahl von Rechtsordnungen → Sicherstellung grösstmöglicher Begünstigung der Formgültigkeit (*favor testamenti*)
 - Akt von Todes wegen formgültig, wenn er *alternativ* einer der folgenden Rechtsordnungen entspricht: Recht des Errichtungsortes; Heimatrecht; Recht des Wohnsitzes zum Zeitpunkt der Verfügung oder des Todes; Recht des gewöhnlichen Aufenthalts; Belegenheitsrecht betreffend unbewegliches Vermögen



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

C. Der internationale Erbfall als «Statutenpuzzle» – wichtige beteiligte Statute

- Wichtigste Statute für den internationalen Erbfall
 - Statut eines Rechtsinstituts, das zur Gestaltung verwendet wird, z.B. Stiftungs- oder trust-Statut
 - Statut des ehelichen Güterrechts: Kann hier nicht eingehend behandelt werden, ist aber für die Gesamtbeurteilung eines Erbfales von grösster Bedeutung
 - Ausserdem relevant: Anwendbares Steuerrecht



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

C. Der internationale Erbfall als «Statutenpuzzle» – wichtige beteiligte Statute

- Kompetente Beratung muss alle diese Statuten im Blick haben!



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

D. Internationale Zuständigkeit

- Internationale Zuständigkeit muss *vor* Bestimmung des anwendbaren Rechts ermittelt werden, da entscheidend für die anzuwendenden Sachkollisionsregeln
- Konkret: Zuständiges Gericht wendet kollisionsrechtliche *lex fori*, also «seine eigenen» Kollisionsregeln an. Das kann zu unterschiedlichen Verweisungsergebnissen führen
- Für Erbrecht entscheidend ist Weichenstellung zwischen IPRG und LugÜ
 - LugÜ nicht anwendbar auf «das Gebiet des Erbrechts einschliesslich des Testamentsrechts» (Art. 1 Abs. 2 lit. a LugÜ); es gelten IPRG-Zuständigkeitsregeln
 - Aber: LugÜ anwendbar auf nicht genuin erbrechtliche Streitgegenstände, auch wenn diese mit Erbfall im Zusammenhang stehen (z.B. Klagen von Erben aus Forderungen in der Erbmasse)


Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz


E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

I. Erb- und Eröffnungsstatut

- Wegen ihrer engen Verschränkung im Schweizer IPR sind Erb- und Eröffnungsstatut gemeinsam zu ermitteln



FS 2020
Seite 19


Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

I. Erb- und Eröffnungsstatut

1. Schweizer oder Ausländer mit letztem Wohnsitz in der Schweiz

- **Grundsatz:** Schweizer Gerichte/Behörden zuständig (Art. 86 Abs. 1 IPRG)
- *Wohnsitz*zuständigkeit sowohl als internationale als auch örtliche Zuständigkeit
- Beachte Unterschiede:
 - Wohnsitz i.S.v. Art. 20 IPRG: Aufenthalt mit der Absicht dauernden Verbleibens
 - Letzter gewöhnlicher Aufenthalt (EU-ErbVO; siehe folgende Veranstaltungen)
 - «domicile» des angloamerikanischen Rechts: Stets nur *ein domicile*; stark willensabhängig; erfordert tendenziell stärkere Dauerhaftigkeit des Verbleibs als Wohnsitz/gewöhnlicher Aufenthalt

FS 2020
Seite 20



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

I. Erb- und Eröffnungsstatut

1. Schweizer oder Ausländer mit letztem Wohnsitz in der Schweiz

- Nach Art. 90 Abs. 1 IPRG wird **Nachlass dann dem schweizerischen Recht unterstellt**
- **Ausnahme:** Grundstücke, die in Staat gelegen sind, der dafür ausschliessliche Zuständigkeit beansprucht (Art. 86 Abs. 2 IPRG). Sofern die ausländische Behörde ihr eigenes Recht für anwendbar erklärt, kommt es zu *Nachlassspaltung*
- Ausländischer Staatsangehöriger mit letztem Wohnsitz in der Schweiz hat beschränkte **Rechtswahlmöglichkeit** (*professio iuris*): Er kann Nachlass einem seiner Heimatrechte unterstellen (Art. 90 Abs. 2 IPRG)



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

I. Erb- und Eröffnungsstatut

2. Ausländer mit letztem Wohnsitz im Ausland

- **Grundsatz:** Nach Art. 86 Abs. 1 IPRG Schweizer Gerichte/ Behörden **unzuständig**
- **Ausnahme:** Ein mit letztem Wohnsitz im Ausland verstorbener Ausländer verfügt über in der Schweiz gelegene Vermögenswerte (Grundstücke und Mobilien). Für diesen Teil des Nachlasses sind gem. Art. 88 Abs. 1 IPRG die schweizerischen Belegenheitsbehörden zuständig, soweit sich ausländische Behörden damit nicht befassen (subsidiäre Zuständigkeit)



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

I. Erb- und Eröffnungsstatut

2. Ausländer mit letztem Wohnsitz im Ausland

- **Anwendbares Recht:** Nachlass untersteht dem Recht, auf welches das Kollisionsrecht des Wohnsitzstaates des Erblassers verweist (Art. 91 Abs. 1 IPRG). Es handelt sich um einen der Fälle, in denen *renvoi* (sog. Rück- oder Weiterverweisung, Art. 14 IPRG) vollumfänglich zu beachten ist
- **Art. 88 IPRG regelt nur Zuständigkeit;** anwendbares Recht ergibt sich aus Art. 91 Abs. 1 IPRG. Danach Kollisionsrecht am Wohnsitz des Erblassers anzuwenden:
 - Folgt dieses Kollisionsrecht der Nachlassseinheit, bleibt ausländisches Recht anwendbar;
 - Folgt es hingegen der *lex rei sitae* (Recht der gelegenen Sache), dann wird auf Schweizer Recht verwiesen (*renvoi*) und die Folge ist *Nachlassspaltung*



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

I. Erb- und Eröffnungsstatut

3. Schweizer Bürger mit letztem Wohnsitz im Ausland («Auslandsschweizer»)

- **Grundsatz:** Nach Art. 86 Abs. 1 IPRG Schweizer Gerichte/ Behörden **unzuständig**
- **Ausnahme:** Ausländische Behörde befasst sich nicht mit Nachlass von Auslandsschweizern (Art. 23 Abs. 1 IPRG) → schweizerische Behörde am Heimatort zuständig (Art. 87 Abs. 1 IPRG)
- Zudem kann Auslandsschweizer sein in der Schweiz gelegenes Vermögen oder seinen gesamten Nachlass durch letztwillige Verfügung oder Erbvertrag **schweizerischer Heimatzuständigkeit oder schweizerischem Heimatrecht** unterstellen (Art. 87 Abs. 2 IPRG)



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

I. Erb- und Eröffnungsstatut

3. Schweizer Bürger mit letztem Wohnsitz im Ausland («Auslandsschweizer»)

- **Folge:** Im Rahmen der subsidiären (Art. 87 Abs. 1 IPRG) oder gewillkürten (ordentlichen, Art. 87 Abs. 2 IPRG) Heimatzuständigkeit untersteht der entsprechende Teil des Nachlasses also entgegen der Regelanknüpfung an den letzten Wohnsitz schweizerischem Recht (Art. 91 Abs. 2 IPRG)
- Ausnahme: Durch letztwillige Verfügung oder Erbvertrag kann Nachlass trotz Heimatzuständigkeit dem (materiellen, kein *renvoi*) **Recht am letzten Wohnsitz** unterstellt werden (Art. 91 Abs. 2, 2. HS IPRG)



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

I. Erb- und Eröffnungsstatut

4. Grundprinzipien des Schweizer Erbkollisionsrechts, wie sie aus Art. 86 ff. IPRG deutlich werden

- Domizilprinzip statt Staatsangehörigkeitsprinzip
- Nachlasseinheit statt generelle Nachlassspaltung
- Relation: Schweizerische Zuständigkeit ↔ Geltung IPRG-Kollisionsregeln
- Begrenzte Parteiautonomie (kollisionsrechtliche Ausprägung der Privatautonomie)



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

II. Fall

- Zu beachten insb. Nebeneinander der verschiedenen Statute (s.o.):
 - **Eröffnungsstatut:** Wohnsitzzuständigkeit Schweizer Gerichte
 - **Erbstatut:** Deutscher mit letztem Wohnsitz in der Schweiz; somit an sich Schweizer Recht anwendbar; er kann Nachlass aber auch dem deutschen Recht unterstellen (mittels letztwilliger Verfügung oder Erbvertrag)
 - **Verfügungsfähigkeit:** Gegeben sowohl nach Schweizer als auch deutschem Recht
 - **Form:** Im Wesentlichen deutsche und Schweizer Testamentsformen relevant




Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

E. Objektive Bestimmung der relevanten Statute

II. Fall

- Beachte **Bedeutung Zuständigkeit und *lex fori***: Käme Erbfall vor deutsche Gerichte, hätten diese früher gemäss Art. 25 EGBGB das Recht der Staatsangehörigkeit, also deutsches Recht angewandt; die EU-ErbVO hat diese Problematik für Todesfälle ab dem 17.8.2015 entschärft, Anknüpfung an letzten gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 21 Abs. 1 EU-ErbVO)
- Sorgfältige Beachtung auch der Verfahrensseite im IPR folglich sehr bedeutsam


Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

- Vorgehensweise bei der Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume:


1. **Objektive Anknüpfungsrechtslage** (ohne gestaltende Einwirkung der Parteien) ermitteln und an den **Zielen** der Mandanten messen

↓

2. *Aus Sicht der lex fori* **kollisionsrechtliche Gestaltungsspielräume** ermitteln
 Dabei wichtig: Nicht nur intra-statutarisch denken (Wahl eines anderen Erbstatuts), sondern auch trans-statutarisch (z.B. Nutzung einer Stiftung, die dem Stiftungs-, nicht dem Erbstatut unterliegt)

↓

FS 2020
Seite 29


Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

- Vorgehensweise bei der Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume:

3. Vergleich und Ermittlung der **günstigsten Rechtsinstitute** als Gestaltungsinstrumente auf sachrechtlicher Ebene

↓

4. Überprüfung, ob gefundenes Gestaltungsergebnis von allen für den Mandanten wichtigen Rechtsordnungen **akzeptiert wird**
 Auch hier trans-statutarische Dimension beachten: Es genügt nicht, dass Schweizer Stiftungsrecht eine liechtensteinische Stiftung akzeptiert; auch das Schweizer Erbrecht muss das tun; auch Vollstreckungsrecht darf nicht «dazwischenfunken», indem es z.B. in inländisch belegene Vermögenswerte vollstreckt, obgleich sie in ein ausländisches Vehikel eingebracht wurden. Dieser Schritt wird mitunter vernachlässigt – mit gravierendsten Konsequenzen (siehe hierzu auch später *ordre public* und *lois d'application immédiate*)

FS 2020
Seite 30



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

- **Jurisdiction shopping** mag aus rechtspolitischer Sicht bedenklich sein; aus Sicht des Praktikers aber ein legitimes, u.U. sehr fruchtbares Gestaltungsmittel



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

I. Unterschiedliche Pflichtteilsrechtslage Deutschland-Schweiz

- Unsere Beispielsituation: Ehepaar mit 2 Kindern
- **Schweiz:**
 - Art. 471 i.V.m. 457 Abs. 2 bzw. 462 Ziff. 1 ZGB, i.c. also:
 - F → 1/4 (1/2 mal 1/2)
 - A und B jeweils → 3/16 (3/4 mal 1/4)
 - Verfügbare Quote: 3/8 (1 minus 1/4 minus 3/16 minus 3/16)
 - Diese Summe lässt sich evtl. nicht als «Restvermögen» ausserhalb des Unternehmens befriedigen
 - Bei lebensnahe Verständnis wäre im Rahmen der Nachlassplanung überdies zu berücksichtigen, ob F weiter im Eheheim wohnen soll/will



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

I. Unterschiedliche Pflichtteilsrechtslage Deutschland-Schweiz

- Noterbrecht, also dingliche Berechtigung
- Beachte zudem Verhältnis zum Güterrecht:
 - Im Schweizer Recht zuerst güterrechtlicher, dann erbrechtlicher Ausgleich; im deutschen Recht hingegen u.U. Pauschalierung des güterrechtlichen Ausgleichs durch § 1371 Abs. 1 BGB
 - U.U. unterscheidet sich somit die zu verteilende Erbmasse, so dass Quoten nur bedingt aussagekräftig!
- Durchsetzung Pflichtteilsrecht: Pflichtteil muss «erklagt» werden mittels Herabsetzungsklage (Art. 522 ff. ZGB)
 - Der Herabsetzung unterliegen wie Verfügungen von Todes wegen die Schenkungen, die der Erblasser während der **letzten fünf Jahre** vor seinem Tod ausgerichtet hat (Art. 527 Ziff. 3 ZGB)



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

I. Unterschiedliche Pflichtteilsrechtslage Deutschland-Schweiz

- Herabsetzung wegen **Umgehungsabsicht** (Art. 527 Ziff. 4 ZGB); problematisch, wann durch pflichtteilsmindernde Gestaltung erfüllt:
 - BGE: Wenn Abfinden damit (i.S. Eventualvorsatz), dass nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge die verfügbare Quote überschritten wird (BGE 128 III 314) → sehr weit, würde pflichtteilsmindernde Gestaltungen häufig erfassen
 - Beweislast des Herabsetzungsklägers wirkt einschränkend
 - Zudem Formel nicht überdehnen: Wortlaut «offenbar»; kein Unterlaufen von Art. 527 Ziff. 3 ZGB
- **Fall:** Damit zu rechnen, dass B klagen wird; «pflichtteilsfeste» Perpetuierung nur möglich, wenn X noch fünf Jahre nach der Übertragung lebt; rasche Entscheidung erforderlich



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

I. Unterschiedliche Pflichtteilsrechtslage Deutschland-Schweiz

- **Deutschland:**
 - Pflichtteile der F und in Relation dazu von A und B bestimmen sich je nach Güterstand; verfügbare Quote tendenziell höher als in der Schweiz, Einzelheiten aber z.T. kompliziert und umstritten
 - Kein dingliches Noterbrecht, nur schuldrechtlicher Zahlungsanspruch, § 2317 BGB
 - Herabsetzung/Anfechtung: Abschmelzungslösung auf 10 Jahre, § 2325 Abs. 3 BGB, also bei Versterben innerhalb von 5 Jahren besser, danach schlechter als Schweiz



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

II. Gestaltungsmittel schlichte Rechtswahl

- **Fall:** Wahl des deutschen Rechts möglich und – vorbehaltlich Güterrecht – im Hinblick auf die Quote und die schwächere (nur schuldrechtliche) Stellung der Pflichtteilsbegünstigten günstiger; allerdings u.U. ungünstiger hinsichtlich Herabsetzung
- **Aber:** Beide in Betracht kommenden Rechte für sich genommen nicht befriedigend, da Pflichtteilsrechte Unternehmen gefährden → hieran sieht man Fundamentalproblem:
 - Spannungsfeld zwischen Unternehmensnachfolge und Zentrifugalkraft des Erbrechts
 - Zusammenhalt des Vermögens vs. Pflichtteilsrecht
 - Unerwünschte Zerschlagung von Vermögenswerten als genereller Nachteil des Pflichtteilsrechts



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

III. Gestaltungsmittel Enterbung

- Nach beiden Rechtsordnungen möglich
 - Schweiz: Art. 477 ff. ZGB
 - Deutschland: § 1938 BGB
- Meist – wie i.c. – nicht realisierbar

IV. Gestaltungsmittel Willensvollstreckung

- Siehe folgende Veranstaltungen



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

V. Gestaltungsmittel Pflichtteilsverzichtsverträge

- Der Rechtsnatur nach Erbverträge, so dass die für Erbverträge geltenden Kollisions- und Sachrechtsregeln gelten





Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

V. Gestaltungsmittel Pflichtteilsverzichtsverträge

1. Kollisionsrecht

- Art. 95 IPRG: Massgeblicher Anknüpfungzeitpunkt ist **Zeitpunkt des Vertragsschlusses bzw. der Verfügung**, nicht Todeszeitpunkt → Interesse der Verkehrssicherheit und der Aufrechterhaltung einmal geschlossener Vereinbarungen
- Verträge mit **einseitiger** erbrechtlicher Verpflichtung unterstehen dem Wohnsitzrecht des Erblassers zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses (Art. 95 Abs. 1 IPRG), Vertrag kann aber (mit gesamtem Nachlass) dem **Heimatrecht** unterstellt werden (Art. 95 Abs. 2 IPRG)
- Verträge mit **gegenseitiger** Verpflichtung müssen (kumulativ) dem Wohnsitzrecht jedes Verfügenden oder dem von ihnen **gewählten gemeinsamen Heimatrecht** (Art. 95 Abs. 3 IPRG) entsprechen. Vorbehalten bleiben Sonderbestimmungen bzw. Form und Verfügungsfähigkeit (Art. 95 Abs. 4 i.V.m. 93, 94 IPRG)



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

V. Gestaltungsmittel Pflichtteilsverzichtsverträge

2. Sachrecht

- Schweizer Recht:
 - Abschluss eines Pflichtteilsverzichtsvertrags zu Lebzeiten des Erblassers möglich in Form eines Erb(verzichts)vertrags (Art. 495 ZGB)
 - Verzichtender fällt beim Erbgang ausser Betracht, Erhöhung des verfügbaren Teils
- Deutsches Recht:
 - Nach § 2346 Abs. 2 BGB möglich
 - Notarielle Form (§ 2348 BGB)
 - Konsequenzen ähnlich wie im Schweizer Recht



Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

• Fall:



FS 2020 Seite 41


Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

V. Gestaltungsmittel Pflichtteilsverzichtsverträge

2. Sachrecht

• Fall:

- Gegenüber F und A denkbar («kooperativ»), wenn ihre Versorgung anderweitig gesichert werden kann; nahe liegende Gegenleistung: Wohnhaus in Schwyz (bzgl. F); Ferienhaus, Anteile an AG (bzgl. A); bei Stiftungslösung ggf. Einsitznahme in Stiftungsrat; Destinatärstellung, wenn Stiftung als «gemischte» ausgestaltet wird; u.U. Einräumung eines Rentenlegats und dgl.
- Gegenüber B keine Erfolgsaussichten
- Nach Art. 495 Abs. 3 ZGB wirkt Verzicht (unabhängig ob entgeltlich oder unentgeltlich) auch gegenüber Nachkommen der Vertragspartei (inkl. deren Pflichtteil), es sei denn, aus dem Vertrag ergibt sich etwas Abweichendes → X muss bei erfolgreichem Vertragsschluss mit A keine Rechte ihrer Kinder fürchten

FS 2020 Seite 42



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

V. Gestaltungsmittel Pflichtteilsverzichtsverträge

2. Sachrecht

- Fall:
 - **Fazit:** Wenn realisierbar, sind Pflichtteilsverzichtsverträge u.U. gute Instrumente. Allerdings auch Risiken:
 - Für **Erblasser:** Schwer/teuer, Einwilligung zu erhalten
 - Für potentiell **Verzichtenden:**
 - Verzicht wird erklärt: Keine Partizipation an nachträglich steigender Erbmasse. Risiko der Herabsetzungsklage durch Pflichtteilsberechtigte gem. Art. 527 Ziff. 2 ZGB
 - Verzicht wird nicht erklärt: Gefahr Absinken des Nachlasswertes



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VI. Gestaltungsmittel Stiftung

1. Grundsätzliche Eignung

- Sinn: Einbringung in eigenständigen Rechtsträger zieht Unternehmen aus Erbmasse, so dass es nicht mehr den erbrechtlichen Verteilungsregeln unterliegt
- Zugleich vermindert sich grds. Berechnungsbasis für Pflichtteil, so dass Pflichtteile sinken → hier aber auf Herabsetzung achten (s.o.)
- Aber Fundamentalunterscheidung zwischen übertragenem Gegenstand ↔ *Wert* des übertragenen Gegenstandes: Übertragener Vermögenswert (Unternehmen als solches) kann dem Zugriff entzogen sein, auch wenn sein Wert i.R.e. Zahlungsanspruches – insb. nach Herabsetzung – weiter berücksichtigt wird



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VI. Gestaltungsmittel Stiftung

2. Schweizerische Stiftung

- Stiftung i.S.d. Art. 80 ff. ZGB kann als Inhaberin der Unternehmensanteile i.S.e. **Unternehmensholdingstiftung** fungieren und Perpetuierung ermöglichen
- **Problem:**
 - Nach Übertragung des Vermögens haben pflichtteilsberechtigte Angehörige Herabsetzungsanspruch (Art. 522 bzw. Art. 82 i.V.m. 527 Ziff. 3 ZGB; s.o.)
 - Wenn Erblasser fünf Jahre nicht überlebt, ist mit Klagen gegen Stiftung zu rechnen; kann Stiftung kein Vermögen generieren (z.B. durch Verkauf von Betriebs(an)teilen), droht Zusammenbruch
 - Hier wird deutlich: Erfolgreiche Übertragung des Vermögensgegenstandes immunisiert nicht gegen Zugriff auf dessen *Wert*



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VI. Gestaltungsmittel Stiftung

2. Schweizerische Stiftung

- **Fall:** Nach fünf Jahren Pflichtteilsberechnungsmasse vermindert, so dass sie aus Restvermögen bedient werden kann; aber eben Herabsetzungsrisiko
- Folge- bzw. Zusatzfragen:
 - Pflichtteilserfüllung durch Destinatärsstellung?
 - Privileg für gemeinnützige Stiftungsmodelle?
 - Problem Art. 335 ZGB, falls X voraussetzungslose Unterstützung will
- Anerkennung in Deutschland? Grds. ja i.R.d. allgemeinen Regeln des internationalen Gesellschaftsrechts (Sitz-/Gründungstheorie): Stiftungsstatut ist Schweizer Recht



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VI. Gestaltungsmittel Stiftung

3. Liechtensteinische Stiftung

- Sogenanntes «Privatstiftungsmodell», welches privatautonome Gestaltungsmöglichkeiten noch höher hängt als klassische Stiftungsrechtsordnungen
- Grundsätzliche Weichenstellung in gemeinnützige Stiftungen (Eintragungs- und Aufsichtspflicht) und privatnützige Stiftungen (nur hinterlegungspflichtig, Rechtsschutz durch Gericht), je nach Überwiegen der Stiftungszwecke
- Innerhalb dieses Spektrums sowohl Unternehmensholdingstiftungen als auch (reine oder gemischte) Familienstiftungen möglich
- Familienstiftungen unterliegen keiner Inhaltsbeschränkung (kein Art. 335 ZGB), Unterhaltskomponente also rechtssicher möglich, und zwar sowohl zur Begünstigung von Familienmitgliedern, als auch des Stifters selbst («Stiftung für den Stifter»)



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VI. Gestaltungsmittel Stiftung

3. Liechtensteinische Stiftung

- Weitere «special features»:
 - Treuhänderische Errichtung für erhöhte Vertraulichkeit
 - Stifter kann Stifterrechte auf freie Zweckänderung und/oder sogar Widerruf der Stiftung vorbehalten
 - Gestaltungsmöglichkeiten im Hinblick auf interne und externe Governance
 - Bei Klagen vor liechtensteinischem Gericht Verkürzung der Herabsetzungsfristen auf 2 Jahre möglich (FL-IPRG), s.u.



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VI. Gestaltungsmittel Stiftung

3. Liechtensteinische Stiftung

- Möglicher Vorteil: Nach Art. 29 Abs. 5 des liechtensteinischen IPRG kann Anfechtungs- bzw. Herabsetzungsfrist auf 2 Jahre nach Übertragung des Vermögens reduziert werden
 - Gilt aber nur für Klage vor liechtensteinischem Gericht, insb. gegen Stiftung auf Herausgabe von Vermögenswerten/Zahlung u.ä. (Zuständigkeit determiniert Kollisionsregeln)
 - I.d.R. keine Vollstreckung ausländischer pflichtteilsbasierter Titel in Liechtenstein, mit Deutschland nicht einmal Vollstreckungsabkommen
 - Achtung: Wirksam wohl nur für in Liechtenstein belegenes Vermögen; wenn Vermögenswerte ausserhalb Liechtensteins, Zugriff möglich



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VI. Gestaltungsmittel Stiftung

3. Liechtensteinische Stiftung

- Fall:
 - Zusätzliche Sachverhaltsannahme: X möchte sich zu Lebzeiten maximalen Einfluss auf Stiftung vorbehalten und Unterhaltskomponente einbauen
 - Im liechtensteinischen Recht Möglichkeiten, sich Einfluss (sog. Stifterrechte) vorzubehalten (Zweckänderung/Widerruf); aber Vorsicht: Kein Anlauf der Herabsetzungsfristen bei zu grossem Einfluss (v.a. Vorbehalt eines Widerrufsrechts) sowie steuerliche «Transparenz»; letztere könnte gewollt sein, um Erbschaftssteuern zu vermeiden



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VI. Gestaltungsmittel Stiftung

3. Liechtensteinische Stiftung

- Fall:
 - Ausserdem Unterhaltskomponente kein Problem, da keine Norm wie Art. 335 ZGB
 - Problematisch könnte aber Anerkennung in der Schweiz und in Deutschland werden (näher sogleich G.)
 - Achtung: Steuerliche Komponente hier ausser Acht gelassen



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VII. Gestaltungsmittel trust

- Sinn einer solchen Gestaltung: Ähnlich wie bei Einsatz einer Stiftung wird Unternehmen der Erbmasse entzogen, indem es auf Treuhänder übertragen wird, der es im Interesse der Begünstigten (beneficiaries) hält
- Aufgrund der Flexibilität des Rechtsinstituts der verschiedenen (auch offshore) zur Auswahl stehenden trust-Jurisdiktionen fast jede Gestaltung möglich
 - Aber Achtung: Muss auch anerkannt werden!



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VII. Gestaltungsmittel trust

- Schweiz:
 - Erkennt trust nach HTÜ an
 - Rechtsgrundlagen: Art. 149a-e Schweizer IPRG (Kapitel 9a: internationale Zuständigkeit, anwendbares Recht, Anerkennung ausländischer Urteile; vgl. noch Art. 21 IPRG betr. Sitz eines trust)
 - Aber zentrale Erbrechtsregeln bleiben schon wegen Art. 15 lit. c HTÜ weiter anwendbar; daher pflichtteilsrechtliche Herabsetzung möglich



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

F. Beispiel zur Nutzung kollisionsrechtlicher Gestaltungsspielräume – Pflichtteilsminimierung

VII. Gestaltungsmittel trust

- Deutschland:
 - HTÜ nicht ratifiziert
 - Erbtrusts meist als Testamentsvollstreckung umgedeutet, so dass nicht der trustee, sondern die Erben Vermögensinhaber sind → führt u.U. zu ganz anderen Ergebnissen als vom Erblasser gewollt. Daher trust eher dann sinnvoll, wenn Schweizer Recht Erbstatut und Zuständigkeit bei schweizerischen Gerichten bzw. keine Erben in Deutschland



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

I. Zusammenspiel zwischen IPRG AT-Regelungen und IPRG BT-Verweisungsergebnis

- Regeln des AT können zur Korrektur des Verweisungsergebnisses führen
- Insb. *ordre public* (Art. 17 IPRG): Ergebnis der Anwendung der an sich berufenen ausländischen Rechtsregeln mit fundamentalen Grundsätzen der schweizerischen Rechtsordnungen unvereinbar → Ergebniskorrektur
- Insb. *lois d'application immédiate* (Art. 18 IPRG): Schweizer Normen, die international zwingend (↔ intern zwingend) sind, werden auch dann angewandt, wenn an sich ausländisches Recht berufen → Anwendung der zwingenden Norm, i.Ü. Anwendung des ausländischen Rechts



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

1. Trust und Lex Koller

- Bundesgesetz über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewG – sog. Lex Koller), restringiert Erwerb von Grundstücken durch Ausländer und ist *loi* i.S.v. Art. 18 IPRG
- Ist grds. für Übertragung eines Grundstücks auf trust einschlägig





Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

1. Trust und Lex Koller

- Bewilligungsfreiheit möglich, z.B. falls Einbringung in trust und Übertragung des (formellen) Eigentums vom settlor an den trustee, wenn
 - ...trustee und beneficiaries als Inländer (Schweizer Bürger, niederlassungsberechtigte Ausländer, schweizerisch beherrschte Gesellschaft mit Sitz in Schweiz) i.S.d. BewG gelten, oder
 - ...settlor einziger beneficiary ist und das nachträgliche Hinzutreten ausländischer beneficiaries im trust deed ausgeschlossen, oder
 - ...trustee als Inländer (Schweizer Bürger, niederlassungsberechtigte Ausländer, schweizerisch beherrschte Gesellschaften mit Sitz in Schweiz) qualifiziert und es sich bei beneficiaries um (ausländische) Nachkommen in direkter Linie des inländischen settlor handelt → **denkbar für unserer Fall**



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

1. Trust und Lex Koller

- U.U. aber sinnvoller, Grundstücke direkt zu vererben
 - Beispielsweise hier im Hinblick auf erbrechtlichen Erwerb durch F, A und B möglich, schon weil nach Art. 7 lit. a BewG keine Bewilligung erforderlich für gesetzliche Erben i.S.d. schweizerischen Rechts, die im Erbgang erwerben



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung

- Verschiedene Gesichtspunkte denkbar, aus denen Probleme auftreten können
- Auch hier wieder klare Unterscheidung und Analyse der einzelnen Sachgesichtspunkte/ Statuten erforderlich



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: a) Grundsätzliche Anerkennung

- Schweiz:
 - Liechtensteinische Stiftung wird in Schweiz grds. anerkannt (Art. 154 IPRG)
 - Im hiesigen erbrechtlichen Kontext aber beachten, dass sich Erbrecht nach Erbstatut beurteilt und dieses Statut *neben* dem Stiftungsstatut greift. Daher z.B. Pflichtteilsrechte nach Art. 522 ff. ZGB durchsetzbar



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: a) Grundsätzliche Anerkennung

- Deutschland:
 - Deutsches Recht folgt in EU/EWR-Kontext grds. Gründungstheorie, daher liechtensteinisches Recht anwendbar
 - Auch unter der heutigen steuerpolitisch scharfen Linie verweigert Rechtsprechung der liechtensteinischen Stiftung nicht generell Anerkennung; Rechtsprechung setzt vielmehr bei Einzelstiftung an



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: a) Grundsätzliche Anerkennung

- Deutschland:
 - Gedankliche Struktur:
 - Wurde Stiftung wirksam errichtet – Stiftungsstatut massgeblich
 - OLG Stuttgart vom 29.6.2009 – 5 U 40/09: Nach liechtensteinischem Stiftungsstatut keine wirksame Stiftungerrichtung, wenn zu grosser Stiftereinfluss



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: a) Grundsätzliche Anerkennung

- Deutschland:
 - Gedankliche Struktur:
 - *Ordre public*-Korrektur des auf wirksamer Stiftungserrichtung beruhenden Ergebnisses
→ OLG Düsseldorf vom 30.4.2010 – 22 U 126/06: *ordre public*-Verstoss wegen Steuerhinterziehungszweck
 - Beide Entscheidungen hochproblematisch (vgl. Jakob/ Uhl, IPRax 5/2012, S. 451 ff.; Jakob/Studen, npoR 2011, S. 4 ff.), aber derzeit zu berücksichtigen
 - BGH vom 3.12.2014, IV ZB 9/14 (erkennt Stiftung an, schafft gewünschtes Ergebnis aber über Schenkungs- und Bereicherungsrecht)



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: a) Grundsätzliche Anerkennung

- Caveats bei Einflussrechten nach FL-Recht
 - Falls Stiftungsgeschäft nur simuliert, Scheinstiftung («sham»), nichtig
 - Bei missbräuchlich erscheinenden Gestaltungen Risiko des «Durchgriffs»
 - Bei sonstigem zu grossem Einfluss (v.a. Vorbehalt eines Widerrufsrechts) ggf. kein Anlauf der Herabsetzungsfristen mangels endgültigen Vermögenopfers
 - Ausnw. ausländischer *Ordre-public* bei unerträglichem Ergebnis
- Steuerliche «Transparenz», wenn Vermögen wirtschaftlich weiterhin dem Stifter zuzuordnen ist; letzteres könnte gewollt sein, um Erbschaftsteuern zu vermeiden





Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: b) Unterhaltsstiftungskomponente

- Aus Sicht des schweizerischen Rechts
 - Lange war umstritten, ob Verbot der Errichtung von Familienfideikommissen (Art. 335 Abs. 2 ZGB) Eingriffsnorm i.S.d. Art. 18 IPRG
 - Schliesslich Entscheid des BGer vom 17.11.2009 (BGE 135 III 614): Wirksam im Ausland errichtete Unterhaltsstiftung ist anzuerkennen (vgl. Art. 154 Abs. 1 IPRG), ohne dass ihr Art. 335 ZGB entgegengehalten werden kann



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: b) Unterhaltsstiftungskomponente

- Aus Sicht des deutschen Rechts
 - Spätestens seit Kodifizierung der gemeinwohlkonformen Allzweckstiftung ist Familienstiftung (auch reine Unterhaltsstiftung) nach deutschem Recht zulässig (ganz h.M.)
 - Damit auch keine Bedenken gegen ausländische Unterhaltsstiftungen erkennbar



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: b) Unterhaltsstiftungskomponente

- Aus Sicht des deutschen Rechts
 - Beachte auch § 15 Aussensteuergesetz
 - (1) Vermögen und Einkünfte einer Familienstiftung, die Geschäftsleitung und Sitz ausserhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes hat (ausländische Familienstiftung), werden dem Stifter, wenn er unbeschränkt steuerpflichtig ist, sonst den unbeschränkt steuerpflichtigen Personen, die bezugsberechtigt oder anfallsberechtigt sind, entsprechend ihrem Anteil zugerechnet. Dies gilt nicht für die Erbschaftsteuer.
 - (2) Familienstiftungen sind Stiftungen, bei denen der Stifter, seine Angehörigen und deren Abkömmlinge zu mehr als der Hälfte bezugsberechtigt oder anfallsberechtigt sind.
- [...]



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: c) Pflichtteilmindernde Komponente

- Aus Sicht des schweizerischen Rechts
 - Gem. BGE 102 II 136 verstossen vom schweizerischen Pflichtteilsrecht abweichende ausländische Regelungen grds. nicht gegen *ordre public*
- Aus Sicht des deutschen Rechts
 - Seit der Entscheidung BVerfG vom 19.4.2005, BVerfGE 112, 332 (Pflichtteil der Nachkommen durch Art. 14 GG garantiert) tendiert Literatur dazu, Rechtsanwendungsergebnisse, die Kindern und Gatten einen Pflichtteil versagen, sogar unabhängig von deren Bedürftigkeit als *ordre public*-widrig einzuordnen



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

G. Allg. Schranken für das zur Anwendung berufene Recht

II. Beispiele im erbkollisionsrechtlichen Bereich

2. Geltungseinschränkungen für liechtensteinische Stiftung: c) Pflichtteilsmindernde Komponente

- Aus Sicht des deutschen Rechts
 - Reine Verkürzung der Herabsetzungsfristen hierdurch indes noch nicht automatisch betroffen; ob Art. 29 Abs. 5 des liechtensteinischen IPRG gegen deutschen *ordre public* verstösst, ist umstritten und noch nicht höchstrichterlich geklärt
 - Risiko bleibt aber in jedem Fall!



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

H. Regulatorisches Umfeld – Compliance

- Allgemeiner Transparenzwahn
- Geldwäschereiregulierungen (FATF, GwG)
- Datenaustausch in Steuersachen (FATCA, AIA/CRS)
- Ready for «Offshore-leaks»?





Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

I. Zusammenfassung: Zentrale kollisionsrechtliche Analyseaspekte

- Internationalprivatrechtliches Puzzle im Einzelfall
- Pflichtteilsproblematik nur ein Beispiel für erbrechtliche Gestaltungsaufgaben; Denkstruktur passt aber auf alle, insb.:
 - Messung von Zielen an objektiver Kollisionsrechtslage
 - Ermittlung von Gestaltungsinstrumenten
 - Anerkennungs-Kontrolle
- *Lex fori* als entscheidender Ausgangspunkt, weil hiervon das anzuwendende kollisionsrechtliche Regelsystem abhängt



Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

I. Zusammenfassung: Zentrale kollisionsrechtliche Analyseaspekte

- Im Zweifel fachkundige Unterstützung einholen!




Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

J. Exkurs: Anerkennung und Vollstreckung ausländischer erbrechtlicher Entscheidungen

I. Der Weg zur Durchsetzung einer ausländischen Entscheidung



```

graph LR
    A[Auslandsentscheidung] --> B[Anerkennung in der Schweiz, Art. 25-27, 29-32, 96 IPRG]
    B --> C[Vollstreckung in der Schweiz, Art. 28-31 IPRG]
    
```

FS 2020 Seite 73


Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

J. Exkurs: Anerkennung und Vollstreckung ausländischer erbrechtlicher Entscheidungen

II. Wege zur Anerkennung und Vollstreckung


Eigenständiges Anerkennungs-/ Vollstreckbarkeitsverfahren (Exequatur)

- IPRG 29 I, II
- Auf Antrag durch zuständige Behörde des Kantons
- Kombination mit SchKG-Betreibungsverfahren möglich
- Grds. Bindungswirkung für alle Verfahren in der Schweiz

Vorfragenanerkennung

- IPRG 29 III
- Durch jede Behörde, vor der Inhalt der ausl. Entscheidung relevant wird
- Rechtskraft nur innerhalb des konkreten Verfahrens

FS 2020 Seite 74



Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

Prüfungsschema: Anerkennung einer ausl. Entscheidung

- I. Taugliches Anerkennungsverfahren, IPRG 29
- II. Anerkennungsfähigkeit des ausl. Entscheids
 - 1. Taugliches Anerkennungsobjekt
 - 2. Indirekte Zuständigkeit
- III. Bestandeskraft
- IV. Rechtsfolge:
 - 1. Wirkungserstreckung und Gleichstellung nach Massgabe Äquivalenzprinzip
 - 2. Prüfung der Auswirkungen auf das CH-Sachrecht

FS 2020 Seite 75


Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

J. Exkurs: Anerkennung und Vollstreckung ausländischer erbrechtlicher Entscheidungen


III. Ineinandergreifen 25 ff. IPRG – 96 IPRG

← **allg. Anerkennungsnormen**

IPRG 96 →

| | |
|---|---|
| Anerkennungsobjekt: Ausl. «Entscheidung», IPRG 25, 30 ff. | «Ausl. Entscheidungen, Massnahmen...», IPRG 96 I, III |
| Indirekte Zuständigkeit ausl. Gericht, IPRG 25 a), 26 | Wohnsitzzuständigkeit, Rechtswahl, IPRG 96 I a); Belegenheitszuständigkeit, IPRG 96 I b), II, III |
| Bestandeskraft, IPRG 25 b) | |
| Kein Verweigerungsgrund, IPRG 25 c), 27 | |

FS 2020 Seite 76


Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

Das Internationale Erb- und Verfahrensrecht der Schweiz

J. Exkurs: Anerkennung und Vollstreckung ausländischer erbrechtlicher Entscheidungen

IV. Zentrale Anerkennungswirkungen

**Wirkungs-
erstreckung**


- Recht Entscheidungsstaat gibt vor, welche Wirkungen ausländische Entscheidung im Inland entfalten kann

Äquivalenzprinzip

- CH-Recht bestimmt, ob Anerkennungsobjekt inländ. Rechtsakt gleichsteht

Auswirkungen Anerkennungsobjekt folgen aus den Prinzipien Wirkungserstreckung und (soweit Gleichstellung relevant) Äquivalenz

FS 2020
Seite 77


Universität Zürich^{UZH}
 Rechtswissenschaftliches Institut Prof. Dr. Dominique Jakob

**Vielen Dank für Ihre
Aufmerksamkeit!**

Prof. Dr. Dominique Jakob, M.I.L. (Lund)

FS 2020
Seite 78