



**Universität
Zürich^{UZH}**

Rechtswissenschaftliches Institut

Einführung: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung

Modul: Nachlassplanung Trusts

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. **Jakob Dominique/Gauthey-Ladner Danielle**, Die Implementierung des Haager Trust Übereinkommens in der Schweiz, IPRax 2008, S. 453 ff.
2. **Jakob Dominique/Kalt Michelle**, Ein Trustrecht für die Schweiz? Über den Sinn der Einführung eines neuen Rechtsinstituts im Schweizer Recht, Expert Focus 2019/9, S. 630 ff.
3. **Jakob Dominique/Picht Peter**, Das Haager Trust Übereinkommen und seine Geltungseinschränkungen - ein Fass der Danaiden?, in: Lorandi/Staehelin (Hrsg.), Festschrift für Ivo Schwander, Zürich 2011, S. 543 ff.
4. **Jakob Dominique/Peter Picht**, Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung, AJP 2010, S. 855 ff.
5. **Vogt Nedim Peter** im BSK zum IPRG, 3. Auflage, Basel 2013, Art. 149a-e
6. **Vogt Nedim Peter**, Privatnützige Vermögensperpetuierung in der Schweiz – kann der Trust in seinem internationalen und schweizerischen Umfeld diese Aufgabe übernehmen?, in: Dominique Jakob (Hrsg.), Perspektiven des Stiftungsrechts in der Schweiz und in Europa, Basel 2010, S. 165 ff.
7. **Vogt Nedim Peter**, Trusts und schweizerisches Recht (das Haager Trust-Übereinkommen und die neuen Art. 149a-e IPRG), AnwR. 2007, S. 199 ff.
8. **Schnyder Anton K./Liatowitsch Manuel**, Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht, 4. Auflage, Zürich 2017, § 27

FS 2020

Seite 2



Inhaltsübersicht

- I. Was ist ein Trust?
- II. Rechtliche Behandlung in der Schweiz
- III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung



I. Was ist ein Trust?

1. Vorbemerkung

Hayton's „Elefant-Test“:

„Like an elephant, a trust is difficult to describe but easy to recognize.“





I. Was ist ein Trust?

1. Vorbemerkung

- Der Trust ist ein historisch gewachsenes Rechtsinstitut
- Der Trust stammt ursprünglich aus England und hat dementsprechend seinen Verbreitungsschwerpunkt in den *common law*-Staaten (Grossbritannien, USA, Australien, Kanada, Südafrika, Neuseeland)
- Der Trust erweist sich in der Praxis als sehr flexibles Instrument und wird häufig im Zusammenhang mit Nachlassplanung und der sog. *asset protection* (Vermögenssicherung) von natürlichen Personen eingesetzt
- Dem Trust fehlt es an eigener Rechtspersönlichkeit, anders als etwa der schweizerischen Stiftung, mit welcher er daher nur entfernt verwandt ist



I. Was ist ein Trust?

2. Begriffsumschreibung

- **Gemäss Botschaft:** Ein Rechtsverhältnis, bei dem bestimmte Vermögenswerte treuhänderisch auf eine oder mehrere Personen (Trustees) übertragen werden, welche diese zu verwalten und für einen vom Treugeber (Settlor) vorgegebenen Zweck zu verwenden haben
- **Gemäss Art. 2 HTÜ:** Die von einer Person, dem Begründer, geschaffenen Rechtsbeziehungen, wenn Vermögen zugunsten eines Begünstigten oder für einen bestimmten Zweck der Aufsicht eines Trustees unterstellt worden ist
- **Gemäss Art. 149a IPRG:** Als Trusts gelten rechtsgeschäftlich errichtete Trusts i.S. des Haager Übereinkommens vom 1. Juli 1985 über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung, unabhängig davon, ob sie i.S.v. Artikel 3 des Übereinkommens schriftlich nachgewiesen sind



I. Was ist ein Trust?

3. Die Eigenschaften des Trusts

- Keine eigene Rechtspersönlichkeit
- Kein Mandatsverhältnis zwischen Settlor und Trustee
- Unabhängigkeit von den an ihm beteiligten Personen
- Trustgut als Eigentum des Trustees und verselbstständigtes Sondervermögen (Art. 2 Abs. 2 HTÜ)



I. Was ist ein Trust?

4. Die Bedeutung

- Wirtschaftliche Bedeutung für die Schweiz als Bankenplatz und Finanzdienstleistungsstandort
- Generelle Bedeutung zur Stabilisierung der Vermögensplanung und Vermögensnachfolgeplanung in einer zunehmend international mobil gewordenen Gesellschaft
- Zahlreiche Einsatzfunktionen: z.B. im Sinne von Verwaltungstreuhand, Sicherungsübereignung, Stiftung, Familienstiftung, Vermächtnis, Nacherbeneinsetzung oder Nachvermächtnis und vieles mehr
- Aber: Zunehmend restriktiveres regulatorisches Umfeld



I. Was ist ein Trust?

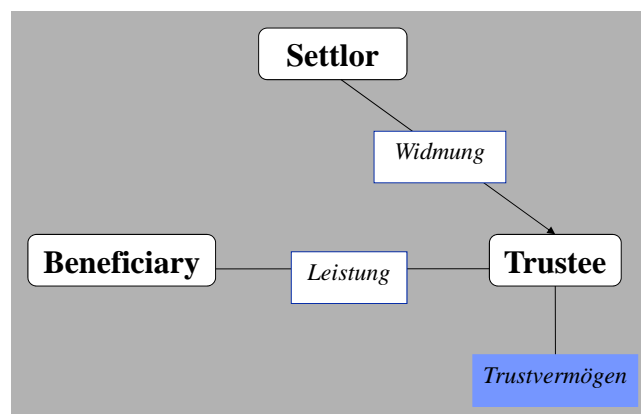
5. Beteiligte Personen

- **Settlor (Begründer):** Errichtet den Trust, indem er dem Trustee bewegliches oder unbewegliches Vermögen zu Eigentum überlässt. Der Settlor kann selbst Trustee *oder* Beneficiary sein
- **Trustee (als Rechtsträger):** Verwaltet und verwendet das Trustvermögen im Rahmen der Trustbestimmung zugunsten der Begünstigten. Ein Trust kann einen oder mehrere Trustees (Co-Trustees) haben
- **Beneficiary (Begünstigter):** Wird mit der Leistung aus dem Trust begünstigt
- **Protector (insb. bei off-shore Trusts):** Überwacht die Trustees in ihrer Funktionsausübung und hat oft die Ermächtigung, den Trustee auszuwechseln



I. Was ist ein Trust?

5. Beteiligte Personen





I. Was ist ein Trust?

6. Errichtung des Trusts

- a. Trusterklärung
- Einseitiges Rechtsgeschäft (unter Lebenden / von Todes wegen)
 - Nicht empfangs- bzw. annahmebedürftig (A Trust never fails for want of a Trustee)
 - Der Settlor muss mit „reasonable certainty“ Folgendes (the three certainties) zum Ausdruck bringen:
 1. Dass er einen Trust begründen will
 2. Was genau trust property ist
 3. Wer begünstigt sein soll
 - Ggf. Letter of Wishes: Unverbindliche Wunscherklärung des Settlors



I. Was ist ein Trust?

6. Errichtung des Trusts

- b. Trust Deed (Trusturkunde)
- I.d.R. schriftlich und vom Trustee unterzeichnet
 - Schriftlichkeit ist aber nicht Gültigkeitserfordernis und hat bloss Beweisfunktion (vgl. Art. 3 HTÜ, Art. 149a IPRG)
- c. Grenze: Keine ewigen Trusts
- „Rule against Perpetuities“ verbietet, dass ein Trust länger als „beyond lives in being plus 21 years“ gültig sein kann (Dynasty Trust)



I. Was ist ein Trust?

7. Arten

- a. Express trust
Durch den Settlor willentlich (intentionally/deliberately) und i.d.R. schriftlich errichtet
- **Irrevocable trust:** Unwiderruflich vom Settlor errichtet
 - **Revocable trust:** Vom Settlor in Trusturkunde ausdrücklich als widerruflich bezeichnet. Das Widerrufsrecht geht mit dem Tod des Settlors unter
 - **Discretionary trust:** Nur abstrakte Bezeichnung der Beneficiaries in der Trusturkunde. Dem Trustee wird Ermessen eingeräumt, zu entscheiden, wem, wann und in welcher Höhe eine Begünstigung zukommen soll. Häufig wird ein Protector vorgesehen
 - **Fixed interest trust:** Begünstigte und Umfang ihrer Rechte genau in Trusturkunde bezeichnet. Der Trustee hat diesbezüglich kein Ermessen



I. Was ist ein Trust?

7. Arten

- b. Implied trust
Durch konkludentes Handeln errichtet. Er wird auch als Synonym für resulting und/oder constructive trust verwendet
- c. Resulting trust
- **Presumed resulting trust:** Beschlägt unentgeltliche Zuwendungen, bei denen nicht der Beweis erbracht werden kann, dass damit eine Schenkung, ein Darlehen oder ein Verzicht auf den equitable interest beabsichtigt war. Die Errichtung des Trusts wird vermutet, mit der Folge, dass der equitable interest der verfügenden Person zukommt
 - **Automatic resulting trust:** Entsteht, wenn ein gültiger express trust errichtet wurde, der Settlor jedoch das Schicksal des equitable interest nicht geregelt hat. Zweck ist die Rückgabe des Trustguts an den Settlor



I. Was ist ein Trust?

7. Arten

- d. Constructive trust
Kein durch Willensäußerung entstandener Trust. Trustregeln werden analog aus Billigkeitsüberlegungen auf bestehende Rechtsverhältnisse (Bereicherungsrecht oder Geschäftsführung ohne Auftrag) angewandt. Hauptanwendungsfälle: Fiduciary relationships
- e. Statutory trust
Entsteht unmittelbar kraft einer Statute bzw. von Gesetzes wegen
- f. Sham trust
Settlor hatte gar nicht die Absicht, einen (eigentlichen) Trust zu errichten. Z.B. hält der Trustee die Vermögenswerte zwar für den Settlor, verfügt aber darüber nur gemäss den unmittelbaren Weisungen des Settlors



I. Was ist ein Trust?

7. Arten

- g. Spendthrift trust
Bezweckt den Schutz der Begünstigten vor Verschwendung durch Ausschluss der Abtretung der Anwartschaften der Begünstigten
- h. Testamentarischer Trust
Testamentarisch errichtet (ähnlich wie eine schweizerische Stiftung, Art. 493 ZGB)



II. Rechtliche Behandlung in der Schweiz

1. Haager Trust-Übereinkommen (HTÜ)

- a. 1. Juli 1985 von der Haager Konferenz für internationales Privatrecht verabschiedet
- b. Wirkung *erga omnes*: Auch nach Recht eines Nicht-HTÜ-Staates errichtete Trusts fallen unter das HTÜ
- c. Geltung auch für die vor seinem Inkrafttreten begründeten Trusts



II. Rechtliche Behandlung in der Schweiz

2. Anerkennung des Trusts in der Schweiz

- a. Implantierung des Trusts als Ganzes durch kollisionsrechtliche Verknüpfung mit dem schweizerischen Recht:
 - Inkrafttreten des HTÜ (1. Juli 2007)
 - Ergänzung des IPRG (9a Kapitel: Art. 149a-e)
 - Ergänzung des SchKG (Art. 284a, 284b)
- b. Aber: Keine Aufnahme des Trusts in das materielle Schweizer Recht:
 - Keine Ergänzung des ZGB und OR
- c. Vorstösse zur Schaffung eines schweizerischen Trustrechts
 - Postulat (15.3098) „Prüfung einer allfälligen gesetzlichen Regelung von Trusts“ vom 11.03.2015: angenommen
 - Parlamentarische Initiative (16.488) („Aufnahme des Rechtsinstituts des Trusts in die schweizerische Gesetzgebung“) vom 13.12.2016: Folge gegeben
 - Siehe Details unter II. 5.



II. Rechtliche Behandlung in der Schweiz

3. Anwendbares Recht und Zuständigkeit

- Begriff: Art. 149a IPRG (erweitert auf nicht schriftlich nachgewiesene Trusts i.S.v. Art. 3 HTÜ)
- Anwendbares Recht: Art. 149c Abs. 1 IPRG (Verweis auf HTÜ)
 - Art. 6 HTÜ: Primär das vom Settlor gewählte Recht anwendbar
 - Art. 7 Abs. 1 HTÜ: Subsidiär das Recht des Staates anwendbar, mit dem die engste Verbindung besteht
 - Art. 8 HTÜ: Umfang des anwendbaren Rechts
 - Art. 5 HTÜ: Unwirksamkeit der Rechtswahl
 - Art. 9 HTÜ: Möglichkeit der Anwendung anderen Rechts für abtrennbare Teilbereiche des Trusts (dépeçage)
 - Art. 10 HTÜ: Statutenwechsel



II. Rechtliche Behandlung in der Schweiz

3. Anwendbares Recht und Zuständigkeit

- Siehe ausserdem:
 - Grundsatz der Anerkennung als „Trust“ (Art. 11 HTÜ)
 - Geltungseinschränkungen für das Truststatut (Art. 4, 15, 16 und 18 HTÜ)
- Zuständigkeit: Art. 149b IPRG
 - Art. 149b Abs. 1 IPRG (Gerichtsstandswahl): Vermutung der ausschliesslichen Zuständigkeit des gewählten Gerichts
 - Art. 149b Abs. 3 IPRG: Subsidiäre und alternative Zuständigkeit



II. Rechtliche Behandlung in der Schweiz

4. Exkurs: Trust und Grundfreiheiten

- Entscheid des EFTA-Gerichtshofs vom 9.7.2014 (verbundene Rechtssachen E-3/13 und E-20/13; „Olsen gegen Norwegen“)
 - Trust und die Begünstigten eines Trusts können sich auf die Grundfreiheiten des EWR-Abkommens berufen
 - Niederlassungsfreiheit, falls Trust tatsächliche und echte wirtschaftliche Tätigkeiten im EWR ausübt



II. Rechtliche Behandlung in der Schweiz

5. Vorstösse zur Schaffung eines Schweizer Trustrechts

- Motion (18.3383) „Einführung des Trusts in die schweizerische Rechtsordnung“ vom 26.04.2018: angenommen
- „Regulierungsfolgenabschätzung zur Schaffung einer gesetzlichen Regelung von Trusts in der Schweiz“ am 11.12.2019 veröffentlicht:
 - Staatliches Regulierungsversagen im Bereich der Vermögens- und Nachlassplanung
 - Mehrheit der Stakeholder sprechen sich für einen CH-Trust aus, Expertengruppe setzt hingegen auf Wiederbelebung der heimischen Familienstiftung oder Möglichkeit einer Kombination von CH-Trust und Familienstiftung, um vollumfängliche Abhilfe zu schaffen
 - Nettonutzen eines CH-Trusts: ca. CHF 10-459 Mio./Jahr



II. Rechtliche Behandlung in der Schweiz

5. Vorstösse zur Schaffung eines Schweizer Trustrechts

- Ausgestaltung des schweizerischen Trusts (Vorschlag Expertengruppe):
 - Treuhand als Basis; Regelung im OR
 - Offener Zweck, jedoch Unzulässigkeit reiner Charitable Trusts
 - Maximale Dauer: 60 Jahre
 - Möglichkeit einer widerruflichen Ausgestaltung
 - Trustvermögen als Sondervermögen des Trustees
 - Weder Eintragungspflicht im HReg, noch Beaufsichtigung



II. Rechtliche Behandlung in der Schweiz

5. Vorstösse zur Schaffung eines Schweizer Trustrechts

- Pro-Argumente
 - Stärkung der Rechtssicherheit
 - Befriedigung eines (legitimen) Rechtsbedürfnisses
 - Erhöhung der gesamtwirtschaftlichen Wertschöpfung
 - Bannung von Missbrauchsgefahren durch regulierten CH-Trust
- Contra-Argumente
 - Grundskepsis gegenüber Nachlassplanungsvehikel für „Reiche“
 - Weniger Diskretion bei reguliertem Trust
 - Enormer Implementierungsaufwand, da Common Law-Vehikel
 - Fehlende Notwendigkeit (Wiederbelebung der Familienunterhalts-stiftung als einheimische Alternative)



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

1. Erbrechtliche Implikationen

- a. Die Zulässigkeit einer Trust-Errichtung durch Verfügung von Todes wegen nach Schweizer Recht
 - In der Lehre zum Teil abgelehnt. Grund: numerus clausus der erbrechtlichen Verfügungsarten
 - Von anderen Meinungen bejaht, mit unterschiedlicher Begründung
 - Extensive Auslegung von Art. 493 ZGB
 - Errichtung des Trusts ist keine erbrechtliche Verfügung und damit gar nicht vom numerus clausus erfasst
 - Trust von Todes wegen ist Erbeinsetzung des Trustees verbunden mit einer Auflage
 - Beurteilung je nach Funktion: Trust mit erbrechtlicher Funktion unzulässig, in anderen Fällen zulässig



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

1. Erbrechtliche Implikationen

- a. Die Zulässigkeit einer Trust-Errichtung durch Verfügung von Todes wegen nach Schweizer Recht
 - Eigene Meinung:
 - Auch Errichtung des Trusts von Todes wegen fällt unter das Trust-Statut, nicht das Erbstatut. Die Zulässigkeit richtet sich damit nach ausländischem Recht
 - Letztwillige Vermögensübertragung an lebzeitig errichteten Trust ohnehin möglich
 - Trust-Freundlichkeit und Umsetzung des Settlor-Willens



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

1. Erbrechtliche Implikationen

- b. Die Trust-Errichtung und Art. 335 ZGB
- Kann das ausländische Rechtsinstitut des Trusts an der heimischen Norm des Art. 335 ZGB scheitern?
 - Vergleich des Trusts mit Art. 335 ZGB
 - Abs. 1: Unterhaltsstiftungen
 - Abs. 2: Familienfideikommiss
 - Trust kann Ähnlichkeiten zu beiden Erscheinungsformen aufweisen
 - Internationalprivatrechtliche normative Grundlage
 - Art. 16 HTÜ (loi d'application immédiate) oder Art. 18 HTÜ (ordre public-Vorbehalt)?
 - Vorzug des Art. 16 HTÜ ggü. Art. 18 HTÜ



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

1. Erbrechtliche Implikationen

- b. Die Trust-Errichtung und Art. 335 ZGB
- Entscheidende Frage: Eingriffscharakter des Art. 335 ZGB?
 - Schwächen der Norm und der ihr zugrundeliegenden Wertungen (Verhinderung von Müssiggang und neofeudalen Strukturen)
 - Angesichts der heutigen Mobilität von Vermögen und der Vielzahl an rechtlichen Gestaltungsformen kaum mehr zeitgemäss
 - Eingriffsnormcharakter des Art. 335 ZGB vom BGer im Bezug auf liechtensteinische Stiftung verneint (BGer v. 17.11.09, BGE 135 III 614)



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

1. Erbrechtliche Implikationen

- c. Trust und Nacherbeneinsetzung
- Art. 488 ZGB erlaubt keine mehrfache Nacherbeneinsetzung
 - Trust mit Begünstigung von Beneficiaries mehrerer Generationen kann mit mehrfacher Nachverfügung vergleichbar sein
 - Anwendbarkeit von Art. 488 ZGB auf den Trust?
 - Art. 488 ZGB als Norm des schweizerischen Erbrechts und nicht des Trust-Statuts
 - Kein Art. 16 oder Art. 18 HTÜ; „zwingende“ Norm i.S.v. Art. 15 HTÜ?



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

1. Erbrechtliche Implikationen

- c. Trust und Nacherbeneinsetzung
- Art. 15 Abs. 1 lit. c HTÜ nennt ausdrücklich Erbrecht
 - Formales Kriterium: Art. 488 Abs. 2 ZGB weder ein- noch beiderseitig abdingbar
 - Wertendes Kriterium: Nicht gesellschaftspolitischer, aber erbenschützender Normzweck von hoher Bedeutung
 - Aber: Verstoss sollte nur bejaht werden, wenn Trust in erbrechtlichem Gesamtkontext steht und überlange Bindung resultiert (insbesondere: keine effektive rule against perpetuities im Truststatut)
 - Bei Verstoss: keine Totalnichtigkeit, Reduktion auf zulässigen Gehalt (vgl. Art. 15 Abs. 2 HTÜ)



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

1. Erbrechtliche Implikationen

d. Pflichtteilsrechte und Trusts

- Problem
 - Trust-Vermögen nicht als Pflichtteilsmasse verfügbar
 - Verkürzung der Rechtsstellung der Pflichtteilberechtigten
- Lösungsansätze
 - Anwendung des Schweizer Pflichtteilsrechts als Korrektur der Vermögensübertragung
 - Beurteilung nach Erbstatut i.S.v. Art. 86 ff. IPRG, Art. 15 Abs. 1 lit. c HTÜ
 - Beurteilung nach Trust-Statut: Anwendung der Schweizer Pflichtteilsvorschriften als Eingriffsnormen über Art. 16 HTÜ



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

1. Erbrechtliche Implikationen

d. Pflichtteilsrechte und Trusts

- Lösungsansätze
 - Herabsetzung der Vermögensübertragung
 - Art. 522 ZGB: bei Trust als Rechtsgeschäft von Todes wegen
 - Art. 527 ZGB: bei Trust als Rechtsgeschäft unter Lebenden (ggf. über Art. 82 ZGB analog)



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

1. Erbrechtliche Implikationen

d. Pflichtteilsrechte und Trusts

- Folgen einer Herabsetzung für den Trust
 - Beurteilung der Ungültigkeit bzw. Anpassung nach dem Recht des Trust-Statuts (Art. 8 Abs. 1 HTÜ: Auslegung des Trusts)
 - I.d.R. kein Untergang bei teilweisem Verlust des Trustvermögens
 - Untergang des Trusts
 - Bei vollständigem Verlust des Trustvermögens
 - Erreichen des Trustzwecks mit verbleibendem Vermögen unmöglich geworden
 - Settlor hätte den Trust mit verbleibenden Mitteln bzw. in Kenntnis der künftigen Herabsetzung nicht geschaffen




III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

2. Güterrechtliche Implikationen

a. Vorbemerkungen

- Spannungsfeld
- Nachfolgend: Errungenschaftsbeteiligung (Art. 196 ff. ZGB)
- Kollision der Geltungsansprüche Trust-Statut bzw. des vom Kollisionsrecht der *lex fori* bestimmten Rechts (vgl. Art. 48 ff. IPRG, insb. Art. 52 IPRG für das Güterrecht)
 - Art. 4 HTÜ: Gültigkeit von Übertragungsgeschäften bestimmt sich nach dem nach Kollisionsrecht der *lex fori* anwendbarem Recht
 - Art. 15 Abs. 1 lit. b HTÜ: Zwingende Bestimmungen des von Kollisionsnormen bestimmten Rechts betr. persönliche und vermögensrechtliche Wirkungen der Ehe setzen sich gegenüber Trust-Statut durch


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


III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

2. Güterrechtliche Implikationen

b. Folgende Ebenen können Fragen aufwerfen:


- Verfügungsbeschränkungen (Art. 169, Art. 178, Art. 201 Abs. 2 ZGB)
- Bei Auflösung des Güterstands: Wann ist Vermögen dem Ehegatten zuzurechnen (Art. 197, Art. 207 Abs. 1 ZGB) bzw. wann ist es zur Errungenschaft hinzuzurechnen (Art. 208, 220 ZGB)
 - Weggabe an Trust
 - Einkünfte aus Trust
- Unterhaltsansprüche (Art. 159, Art. 163, Art. 125 ff. ZGB)
- Informationsanspruch (Art. 170 ZGB)


FS 2020
Seite 35



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


2. Güterrechtliche Implikationen


c. BGer 5A_259/2010 vom 26.04.2012, „Entscheid Rybolovlev“



 1987: Elena und Dimitri Rybolovlev heiraten in Russland


 1995: Verlegung des Wohnsitzes nach Genf



 2005: **April**: DR will mit ER einen Ehevertrag schliessen, ER soll im Scheidungsfall pauschal 100 Mio. CHF erhalten, DRs Vermögen beträgt damals ca. 1 Mia. USD


 ER weigert sich, den Vertrag zu unterschreiben


Juni: DR errichtet zwei Trusts nach zypriotischem Recht, überträgt Grossteil seiner Beteiligungen an div. Gesellschaften




 2008: ER reicht in Genf Scheidungsklage ein, verlangt vorsorgliche Massnahmen (Blockierung einer Reihe von Vermögenswerten)

FS 2020
Seite 36


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


2. Güterrechtliche Implikationen

c. BGer 5A_259/2010 vom 26.04.2012, „Entscheid Rybolovlev“


- Tribunal de Première Instance de Genève (31.08.2009)
 - Abweisung des Begehrens um vorsorgl. MN
- Cour de Justice du Canton de Genève (Arrêt C/29642/2008)
 - Gutheissung des Rekurses, vorsorgl. MN gewährt
 - Anwendung von Art. 178 ZGB (Beschränkung der Verfügungsbefugnis) bejaht; u.a. weil plötzliches „Verschwinden“ von ER-Vermögen u. durch Trust-Strukturen erschwelter Informationsanspruch Indizien sind, dass Vss. v. Art. 178 ZGB gegeben; zudem biete Hinzurechnung nach Art. 208 ZGB zu wenig Sicherheit
 - Zwar ist Art. 178 ZGB grds. nur auf Eigentum von Ehegatten anwendbar; aber ähnliche Situation wie bei Arrest, wo Durchgriff anerkanntermassen möglich; analoge Anwendung dieser Prinzipien auf Art. 178 ZGB
 - Da DR wirtschaftlich Berechtigter an Trusts sei, müsse es möglich sein, auch Vermögenswerte in Trusts vorsorgl. MN (Verfügungsverbot) zu unterwerfen.
 - Zudem: Es wäre rechtsmissbräuchlich, bei Anwendung von Art. 208, 220 ZGB konservatorische vorsorgl. MN zu verweigern

FS 2020
Seite 37


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



2. Güterrechtliche Implikationen


c. BGer 5A_259/2010 vom 26.04.2012, „Entscheid Rybolovlev“



- Bundesgericht (BGer 5A_259/2010 vom 26.04.2012)
 - Schützte Entscheid des Cour de Justice (beschränkte Kognition des BGer)
 - Beschwerdeführer hat Unhaltbarkeit der kantonalen Entscheidung nicht dargetan; Erwägungen der VI sind nicht als schlechthin unhaltbar zu qualifizieren; keine offensichtliche Gesetzesverletzung bzw. Willkür (E. 7.3.1)
 - Insbesondere: Es ist nicht unhaltbar, die Prinzipien des Arrests bzw. Durchgriffs *per analogiam* auf Art. 178 ZGB anzuwenden (E.7.3.2.2)
 - Angesichts der Umstände im vorliegenden Fall ist die Vorinstanz nicht in Willkür verfallen, als sie in Übereinstimmung mit der wirtschaftlichen Realität die formelle Dualität der Personen ausser Acht gelassen hat (E.7.3.3.1)
 - Abweisung der Beschwerde (E. 9)

FS 2020
Seite 38

	Universität Zürich^{UZH}	Rechtswissenschaftliches Institut	Prof. Dr. Dominique Jakob
2. Güterrechtliche Implikationen			
	<p>c. BGer 5A_259/2010 vom 26.04.2012, „Entscheid Rybolovlev“</p> <ul style="list-style-type: none"> - Tribunal de Première Instance de Genève (19.5.2014) <ul style="list-style-type: none"> • Entscheidung in der Hauptsache: ER erhält bisher höchsten Errungenschaftsanspruch (mehr als 4 Mrd. CHF) • Begründung des Urteils nicht öffentlich einsehbar - Nachfolgend dogmatische Aufbereitung der wichtigsten materiell-rechtlichen Probleme 		
FS 2020	Seite 39		

	Universität Zürich^{UZH}	Rechtswissenschaftliches Institut	Prof. Dr. Dominique Jakob
2. Güterrechtliche Implikationen			
<p>d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?</p> <ul style="list-style-type: none"> - Art. 4 HTÜ: Vorfragen betr. Vermögensübertragungsgeschäfte werden separat angeknüpft <ul style="list-style-type: none"> • Wenn CH-Recht anwendbar: Art. 178 Abs. 1 ZGB: Richterliche Verfügungsbeschränkung, wenn wirtschaftliche Existenz der Familie oder Erfüllung vermögensrechtlicher Pflichten aus ehelicher Gemeinschaft gefährdet; Art. 178 Abs. 2 ZGB: Gericht trifft geeignete sichernde Massnahmen - Entscheidende Weichenstellung: Zurechnung oder Hinzurechnung? <ul style="list-style-type: none"> • Zurechnung: Vermögenswert gehört zum Vermögen des Ehegatten (Art. 197 ff. ZGB); Bewertung: Zeitpunkt der güterrechtlichen Auseinandersetzung (Art. 214 Abs. 1 ZGB) 			
FS 2020	Seite 40		



2. Güterrechtliche Implikationen

d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

- **Zurechnung**

- Falls Trust wirksam, gehört Vermögen zum Trustvermögen (Vermögensstrennung); CH-Recht akzeptiert dies, da Art. 197 ff. ZGB keine Normen enthalten, welche Weggabe von Vermögen zu Lebzeiten verbieten; grds. kann jeder Ehegatte über sein Vermögen frei verfügen (Art. 201 Abs. 1 ZGB) → vorgesehener Schutzmechanismus des CH-Rechts ist Art. 208/220 ZGB!
- Keine Kollision, da sich Vermögenszuordnung nach Art. 197 ff. ZGB nicht gegen Trust-Statut durchsetzen will; kein zwingender Charakter i.S.v. Art. 15 Abs. 1 lit. b HTÜ
- Grds. Anerkennung eines Trusts (Art. 11 HTÜ)
- Ob Vermögen wirksam in Trust gehalten wird, beurteilt sich alleine nach Trust-Statut (Art. 8 Abs. 1 HTÜ)



2. Güterrechtliche Implikationen

d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

- **Zurechnung**

- Anerkennung des Trusts vs. Sham Trust/Durchgriff (*veil piercing*)
 - Sham Trust (anfängliche Ungültigkeit): *shams* sind grds. Handlungen bzw. Dokumente, die nicht diejenige Rechte und Verpflichtungen bewirken wollen, die sie nach aussen vorgeben; subjektiv müssen alle Beteiligten die Absicht haben, einen falschen/irreführenden Anschein zu erwecken:
 - ✓ Angebliche Begünstigte haben gar keine durchsetzbaren Rechte gegenüber Trustee
 - ✓ Settlor behält sich alle Rechte vor
 - Beurteilung erfolgt nach Trust-Statut (Art. 8 HTÜ); vgl. „**Fall Werner K. Rey**“ (Urteil des Bezirksgerichts Zürich vom 14.02.1994, ZR 98, 1999, Nr. 52, S. 225-259)



2. Güterrechtliche Implikationen

d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

- **Zurechnung**

- Anerkennung des Trusts vs. Sham Trust/Durchgriff (*veil piercing*)

- **„Entscheid Rybolovlev“**; BGer 5A_259/2010 vom 26.04.2012 (s.o.):

Keine Erwägungen zum Problem, dass Trust nach zypriotischem Recht als „sham“ zu qualifizieren sein könnte



2. Güterrechtliche Implikationen


d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

- **Zurechnung**

- Anerkennung des Trusts vs. Sham Trust/Durchgriff (*veil piercing*)

- Durchgriff (*veil piercing*; nachträgliche „Ungültigkeit“):
Missbrauch von juristischer Person, die vorgeschoben wird

→ Durchgriff durch diesen „Schleier“

- Anwendb. Recht: Inkorporationsstatut (Art. 154 f. IPRG)
- Kann Durchgriff auf Trusts übertragen werden?
→ **Str.** 
- Wenn ja: Anwendbares Recht → Truststatut (Art. 8 HTÜ)



2. Güterrechtliche Implikationen

d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

- **Zurechnung**

- Anwendung des CH-Rechtsmissbrauchsverbots (Art. 2 Abs. 2 ZGB): Notbehelf, wenn formales Recht zu materiell krassem Unrecht führt. Einbruch von Art. 2 Abs. 2 ZGB in Trust-Statut?
 - Art. 16 HTÜ: „*lois d'application immédiate*“-Charakter von Art. 2 Abs. 2 ZGB im Rahmen von Erwägungen zu Art. 18 IPRG bejaht (**BGE 128 III 201, E.1c.**)
 - Ev. Art. 18 HTÜ? Möglicherweise ebenfalls zu bejahen



2. Güterrechtliche Implikationen

d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

- **Hinzurechnung** (Art. 208 ZGB):
Addition zu Errungenschaft bei güterrechtlicher Auseinandersetzung;
Bewertung: Zeitpunkt der Übereignung (Art. 214 Abs. 2 ZGB)
 - Voraussetzungen von Art. 208 ZGB: unentgeltliche Zuwendung, 5-Jahresfrist, ohne Zustimmung des anderen Gatten, kein Gelegenheitsgeschenk
 - Vermögenswerte, die an Trust übertragen wurden, fallen unter Art. 208 ZGB



2. Güterrechtliche Implikationen

d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

– **Hinzurechnung** (Art. 208 ZGB)

- Greift in Wirkungen des Trust ein, daher Geltungseinschränkung nötig; kein Art. 16 bzw. Art. 18 HTÜ, dafür Art. 15 Abs. 1 lit. b HTÜ?
 - Formales Kriterium: Nicht abdingbar
 - Wertendes Kriterium: Wichtige Schutzfunktion für Ehegatten.
- Fazit: Hinzurechnung zu bejahen
Aber: „Nur“ virtuelle Hinzurechnung; Trustvermögen ist (und bleibt) weg



2. Güterrechtliche Implikationen

d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

– **Hinzurechnung** (Art. 208 ZGB)

- Anwendbarkeit und Anwendung von Art. 220 ZGB (Klage gegen Dritte)
 - Deckt das Vermögen bei GRA die Beteiligungsforderung des anderen Gatten nicht, können Zuwendungen i.S.v. Art. 208 ZGB bis zur Höhe des Fehlbetrags von Dritten eingefordert werden
 - Schutzmechanismus für Durchsetzung güterrechtlicher Ansprüche
 - Geltungseinschränkung des Trust-Statuts? Kein Art. 16 bzw. Art. 18 HTÜ. Art. 15 Abs. 1 lit. b HTÜ?
 - Formales Kriterium: Nicht abdingbar
 - Wertendes Kriterium: Wichtige Ergänzung zu Art. 208 ZGB, Schutzgedanke, aner kennenswerte Interessen des Ehegatten
 - Fazit: Einbruch von Art. 220 ZGB in Trust-Statut denkbar



2. Güterrechtliche Implikationen

d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

- **Hinzurechnung** (Art. 208 ZGB)
 - Verfügungsbeschränkung i.S.v. Art. 178 ZGB: Grds. nur dann, wenn Vermögen einem Gatten **zugerechnet** wird, nicht aber bei **Hinzurechnung**!
 - „**Entscheid Rybolovlev**“; *BGer 5A_259/2010 vom 26.04.2012*:
 - BGer (schützt Auffassung der VI): Vorsorgliche Massnahmen (Art. 62 Abs. 2 IPRG): Anwendung von CH-Recht (statt Hauptsachenrecht). Schutz eines sich aus Art. 208, 220 ergebenden Anspruchs; gleichzeitig (!) Heranziehen von Art. 178 ZGB für sichernde Massnahmen, da Art. 208, 220 ZGB (vorsorglich) zu wenig schützen würde



2. Güterrechtliche Implikationen

d. Zentrale Frage: Wirksamkeit von Vermögensübertragungen auf Trusts?

- **Hinzurechnung** (Art. 208 ZGB)
 - Lehre aus dem „**Entscheid Rybolovlev**“:
Gewisses Unbehagen von CH-Gerichten bei Trust-Strukturen festzustellen; dabei ist eine dogmatisch saubere Prüfung besonders wichtig (immerhin: Da es sich «nur» um vorsorgliche Massnahmen handelt, wurde der Sachverhalt von der Vorinstanz im summarischen Verfahren beurteilt und das Bundesgericht hatte nur beschränkte Kognition)
 - Weitere Entwicklung: Nachdem 2014 der Ehefrau in der **Hauptsache** in **erster Instanz** ein Errungenschaftsanspruch von über CHF 4 Mia. zugesprochen wurde, wurde dieser in **zweiter Instanz** auf CHF 564 Mio. reduziert; diese scheint (Urteil nicht veröffentlicht) den zypriotischen Trust anerkannt, ZGB 208 I 2 und 214 II angewendet und den Wert der Vermögensentäusserungen nach der Höhe zum Veräusserungszeitpunkt bestimmt zu haben



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

3. Leitwertungen für die Implantierung des Trusts

- a. Trust-Freundlichkeit
 - Möglichst trust-freundliche Ausgestaltung des Implantierungsprozesses
 - Möglichst weite Gestaltungsautonomie des Settlors
 - Möglichst geringe Erschwernisse der Trust-Verwaltung durch den Trustee
- b. Wahrung konkreter schutzwürdiger Drittinteressen
 - Ordre public
 - Eingriffsnormen
 - Subjektive, konkret schutzwürdige Drittinteressen
 - Dritte: Nicht am Trust-Verhältnis beteiligte, aber davon betroffene Personen (z.B. Pflichtteilsberechtigte, Ehegatten, gutgläubige Erwerber)



III. Sonderfragen: Der Trust in der Schweizer Nachlassplanung und Vermögensgestaltung

3. Leitwertungen für die Implantierung des Trusts

- c. Einbindung des Trusts als Institut „sui generis“
 - Ein kohärentes und funktionsfähiges Gesamtsystem i.S. einer praktischen Konkordanz
 - Als Institut sui generis
 - In seiner jeweiligen Eigenart
 - Nicht in einer den Formen des Schweizer Rechts entsprechenden zurechtgebogenen Weise
 - Verstösst der Trust gegen Schweizer Eingriffsnormen, sollte versucht werden ihn soweit möglich am Leben zu halten. Aber keine Überführung des Trusts in ein Institut des Schweizer Rechts durch Auslegung oder Konversion; zur Not ist Unwirksamkeit der Gestaltung vorzuziehen, die sich mit ihren artgerechten Folgen nach dem Trust-Statut richtet



**Universität
Zürich^{uzh}**

Rechtswissenschaftliches Institut

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Die Folien sind abrufbar unter:

www.rwi.uzh.ch/jakob
www.zentrum-stiftungsrecht.uzh.ch

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