

Schiedsgerichte in Erbsachen, bei Stiftungen und Trusts

Am 28. Januar 2016 fand in Bern ein vom Schweizerischen Verein Schiedsgerichtsbarkeit in Erbsachen (SVSiE) in Kooperation mit der Swiss Arbitration Association (ASA) organisiertes Seminar statt.



Von Prof. Dr. Hans Rainer Künzle
Titularprofessor Universität Zürich
Partner Kendris AG

Eröffnung

Das Seminar wurde vom Präsidenten des SVSiE, Prof. Dr. Thomas Sutter-Somm (Universität Basel), eröffnet. Er machte unter anderem auf eine kürzliche Revision der Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO) aufmerksam sowie auf eine laufende Revision des Gesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG) und hob hervor, dass die Grundlagen für eine umfassende Schiedsgerichtsbarkeit in Erbsachen in der Schweiz Revisionen der ZPO, des IPRG und des ZGB (Schweizerisches Zivilgesetzbuch) notwendig mache.

Die Schweiz als Schiedsplatz

Prof. Dr. Pierre Tercier (Universität Freiburg, ehemaliger Präsident des Court of Arbitration der International Chamber of Commerce [ICC] und Vorstandsmitglied der ASA) vertrat im ersten Referat unter dem Titel «Quelle place pour l'arbitrage en droit des successions?» die Ansicht, dass es in der Schweiz – welche bekannt ist für die Handelsschiedsgerichtsbarkeit

– auch Platz für Schiedsgerichte in Erbsachen gebe, obwohl erst in wenigen Fällen dieses Verfahren durchgeführt wurde. Die Schiedsfähigkeit erbrechtlicher Ansprüche wird nicht ernsthaft bestritten, wenngleich es einzelne Aspekte (wie die Ausstellung eines Erbscheins) gibt, welche der Schiedsgerichtsbarkeit nicht zugänglich sind. Diskutiert wird vor allem die einseitige Anordnung eines Schiedsgerichts durch den Erblasser. Es bestehen unterschiedliche Vorstellungen, wie man die Erben dennoch einbinden kann.

Schiedsklausel im Testament?

Dr. Bernhard Berger (Vizepräsident der ASA) betonte in seinem Vortrag, dass sowohl Art. 357 ZPO (national) als auch Art. 178 IPRG (international) davon ausgehen, dass Schiedsgerichte durch eine Vereinbarung zustande kommen. Er bemerkte, dass sich ein Erblasser neben der Zulässigkeit auch die Zweckmässigkeit einer Schiedsklausel überlegen müsse (macht es Sinn, den Erben gegen ihren Willen eine Schiedsklausel aufzuzwingen?). Denkbar ist sowohl ein Schiedsgericht über einen Nachlass in der Schweiz, als auch ein schweizerisches Schiedsgericht über einen ausländischen Nachlass. Berger fragte sich, ob das einseitig angeordnete Schiedsgericht zulässig wäre, wenn man es (erbrechtlich) als Bedingung oder Auflage verstehen würde, verwarf aber diese Auslegungen und kam zum Schluss, dass bei der gegenwärtigen Gesetzeslage ein vom Erblasser *einseitig angeordnetes Schiedsgericht nicht zu empfehlen sei*. Dies deckt sich mit der Empfehlung des SVSiE (vgl. www.schiedsgerichte-erbsachen.ch/schiedsklauseln.shtml).

Trusts in Schiedsverfahren

Tina Wüstemann (Vorstandsmitglied des SVSiE) befasst sich seit vielen Jahren mit der Schiedsgerichtsbarkeit von Trusts (zum Beispiel mit ihrem Beitrag «Arbitrating Trust Disputes» im Band «Arbitration in Switzerland»). Es gibt immer mehr Juris-

diktionen, welche die Schiedsgerichtsbarkeit in Trustsachen in ihrer Gesetzgebung ausdrücklich regeln (Bahamas, Guernsey, Malta, Florida und Arizona).

In der Schweiz sind unter anderem folgende Voraussetzungen für ein Schiedsgericht in Trustsachen einzuhalten: Formelle und materielle Gültigkeit der Schiedsklausel (Art. 178 IPRG) und die Vertretung von sämtlichen Begünstigten (inkl. Minderjährigen und Ungeborenen).

Ausgangspunkt bildet regelmässig eine Schiedsklausel in der Trust-Urkunde. Während Gründer, Trustees und Protektoren regelmässig eine Urkunde unterzeichnen, welche die Schiedsklausel enthält, ist dies bei den Begünstigten meist nicht der Fall. Es fragt sich, auf welche Weise die Begünstigten dennoch an die Schiedsklausel gebunden werden können. Dafür gibt es verschiedene Erklärungsansätze. Ein wichtiger Ansatz ist die Formulierung einer Bedingung für die Inanspruchnahme der Begünstigung. Sodann kann eine stillschweigende Genehmigung die Basis für die Unterstellung bilden. Gelegentlich erlässt der Settlor (ähnlich wie der Erblasser) eine privatorische Klausel (Strafklausel), um den Begünstigten davon abzuhalten, die Unverbindlichkeit der Schiedsklausel geltend zu machen.

Die Schiedsklausel in der Trust-Urkunde erfüllt das formelle Kriterium der Schriftlichkeit (Art. 178 Abs. 1 IPRG). Nach der Rechtsprechung (BGE 121 III 36) ist es offen ist, ob beide Parteien dieses Kriterium erfüllen müssen.

Die Vertretung von Minderjährigen und Ungeborenen kann auf verschiedene Weise erfolgen. Eine solche Vertretung kann vom Trust-Gericht errichtet werden (litigation friend), in der Trust-Urkunde bestimmt werden oder eine Massnahme der Kindes- und Erwachsenenschutzbehörde (KESB) am Wohn- bzw. Aufenthaltsort des Kindes sein.

Wüstemann wies auf *Musterklauseln* in Liechtenstein und des ICC hin (letztere befinden sich in Überarbeitung). Die liech-

tensteinische Schiedsklausel lautet wie folgt: «Alle Streitigkeiten, Meinungsverschiedenheiten oder Ansprüche irgendwelcher Art aus oder im Zusammenhang mit diesem Trust – einschliesslich des Vorliegens und Umfangs einer Begünstigung, der Bestimmung der Begünstigten, der Gültigkeit, Ungültigkeit, Änderung oder Auflösung des Trusts, der Anfechtung von Beschlüssen und aufsichtsrechtlicher Massnahmen – ist durch ein Schiedsverfahren gemäss der Schiedsordnung der liechtensteinischen Industrie- und Handelskammer unter Ausschluss der staatlichen Gerichte zu entscheiden. Jedenfalls mit Annahme einer Begünstigung unterwirft sich der Begünstigte dieser Schiedsvereinbarung. Der Trustee kann den Begünstigten anhalten, dies unterschriftlich zu bestätigen. Verweigerung der Bestätigung gilt als Verzicht auf die Begünstigung...»

Stiftungen in Schiedsverfahren

Ich habe mich zur Schiedsgerichtsbarkeit im Zusammenhang mit Stiftungen geäussert. Nach gängiger Lehrmeinung können Schiedsklauseln auch in *Stiftungsurkunden* stehen. Sie sind als Angebote an die Destinatäre zu verstehen. Es ist sinnvoll, die Ausschüttung von Leistungen an Destinatäre erst nach Genehmigung der Schiedsklausel vorzunehmen.

Das Erfüllen der *Schriftform* (Art. 358 ZPO) scheint (ähnlich wie beim Trust) kein Hindernis zu sein. Eine Unterschrift wird nicht verlangt (BGE 121 III 38 E. 3). Empfohlen wird ein schriftliches Begehren um Ausrichtung von Leistungen durch die Begünstigten. In dieser Erklärung kann ein Verweis auf die Statuten oder (genauer) die Schiedsklausel gemacht werden, was aber nicht als notwendig erachtet wird (BGer. 4P.230/2000).

Die *Schiedsfähigkeit* betrifft frei verfügbare Leistungen. Dazu gehört (auch) die unentgeltliche Tätigkeit des Stiftungsrats. Die stiftungsrechtliche Aufsichtsbeschwerde gehört grundsätzlich dazu, weil es sich um eine Privatsache handelt; die Problematik besteht allerdings darin, dass diese Angelegenheit im verwaltungsrechtlichen Verfahren behandelt wird. Deshalb wird die Schiedsfähigkeit bezweifelt. Entscheidend ist wohl, dass es sich um ein kontradiktorisches Verfahren handelt, welches der Behandlung durch ein Schiedsgericht durchaus zugänglich ist.

Ein Blick über die Grenze zeigt, dass *Liechtenstein* das Schiedsgerichtsrecht mit der Novelle vom 1. November 2010 neu geregelt hat. Die *Musterklausel* für eine liechtensteinische Stiftung lautet: «Alle Streitigkeiten, Meinungsverschiedenheiten oder Ansprüche zwischen der Stiftung, ihren Organen, dem Stifter oder Begünstigten im Zusammenhang mit der Stiftung, deren Errichtung oder Liquidation, einschliesslich des Vorliegens und Umfangs einer Begünstigung, der Bestimmung der Begünstigten, der Gültigkeit, Ungültigkeit, Änderung oder Auflösung der Stiftung und aufsichtsrechtlicher Massnahmen, sind durch ein Schiedsverfahren gemäss der Schiedsordnung der liechtensteinischen Industrie- und Handelskammer unter Ausschluss der staatlichen Gerichte zu entscheiden. Mit Annahme einer Begünstigung unterwirft sich der Begünstigte dieser Schiedsvereinbarung. Die Stiftung kann den Begünstigten anhalten, dies unterschriftlich zu bestätigen. Verweigerung der Bestätigung gilt als Verzicht auf die Begünstigung...»

Die liechtensteinische Rechtsprechung hat sich zur *Schiedsfähigkeit* von Stiftungssachen wie folgt geäussert: Als schiedsfähig angesehen werden (1) Informationsbegehren von Begünstigten (OG 05 HG.2011.172), (2) die Verantwortlichkeit von Stiftungsräten (OG 01 CG.2011.190), (3) die Anfechtung von Stiftungsbeschlüssen (OGH CG.2008.93) und (4) die Auslegung von Stiftungsdokumenten (OGH 4 CG.2008.14). Zur Abberufung von Stiftungsräten gibt es zwei kontroverse Entscheide (OGH 05 HG.2011.28 und OGH HG.2008.18). In der Literatur als nicht schiedsfähig angesehen werden Firmenbuchangelegenheiten, die Durchführung einer Sonderprüfung und die Tätigkeit der Staatsanwaltschaft.

Für den *Einbezug des Begünstigten* gibt es drei Ansätze: Das Akzeptieren von Zuwendungen bzw. das Fordern von Rechten kann als (stillschweigende) Genehmigung der Schiedsklausel angesehen werden. Das eingeräumte Recht und das Verfahren, wie dieses Recht geltend gemacht wird, können als untrennbar verbunden mit den Statuten angesehen werden. Schliesslich wird ein Vertrag zugunsten Dritter angenommen.

Eine Schiedsklausel kann auch *nachträglich* in die Stiftungsstatuten eingefügt werden, wenn der Stifter einen Ände-

rungsvorbehalt angebracht hat. Die nachträgliche Einfügung in Beistatuten durch Beschluss des Stiftungsrats wird dagegen für unzulässig gehalten.

Vollstreckung

Prof. Dr. Ulrich Haas (Vorstandsmitglied des SVSiE und Schiedsrichter beim Court of Arbitration for Sport) befasste sich mit der Vollstreckung. Er beschränkte sich auf die geldwerte Vollstreckung, welche vom Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG) geregelt wird.

Schiedsurteile sind sowohl national (Art. 387 ZPO) als auch international (BGE 130 III 125) den Urteilen staatlicher Gerichte grundsätzlich gleichgestellt, sofern kein gravierender Formmangel vorliegt und der Entscheid ordnungsgemäss zugestellt wurde (...) Mit einem Schiedsurteil kann eine *Rechtsöffnung* erreicht und der Rechtsvorschlag beseitigt werden.

Bei einem ausländischen Schiedsurteil können (zusätzlich) Einwendungen gemäss dem New Yorker Vollstreckungsabkommen (UNÜ) geltend gemacht werden. Die Vollstreckung eines Schiedsspruchs kann zudem in einem *Exequaturverfahren* (Art. 29 IPRG) erreicht werden.

Auch das UNÜ geht von einer *Vereinbarung* aus. Eine Bindungswirkung entsteht gegenüber dem Begünstigten, indem entweder ein Vertrag zugunsten Dritter angenommen wird oder dann eine Abtretung. Diese Ansicht stützt sich auf Entscheide des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) im Zusammenhang mit Aktiengesellschaften (Entscheid C-214-89 in Sachen Duffryn/Petereit).

Diskussion

In der Diskussion wurde bemerkt, dass auch in Ländern wie Österreich, wo die ZPO eine Grundlage für eine einseitige Schiedsklausel im Testament bietet, davon nur *zurückhaltend Gebrauch gemacht* wird. Der Grund dürfte darin liegen, dass eine gewisse Angst besteht, dass die Pflichtteile ausgehöhlt werden. Schiedsklauseln bieten sich in grossen und grenzüberschreitenden Nachlässen an. Absehbarkeit kann geschaffen werden, wenn man den Schiedsrichter namentlich benennt.

h.kuenzle@kendris.com
www.kendris.com