

JANUAR 2014

Newsletter

Autoren:

Andrea Dorjee-Good
Ariane Michellod Berney

PRIVATE CLIENTS

Die neue EU Erbrechtsverordnung aus Sicht der Schweiz

Angesichts der wachsenden Mobilität, insbesondere in Europa, hat die Zahl grenzüberschreitender Erbfälle in den letzten Jahren stetig zugenommen. Im Todesfall stellen sich häufig komplexe Fragen, z.B. welches Land für die Abwicklung des Nachlasses zuständig ist und welches Recht auf den Nachlass anzuwenden ist. Mit der Einführung der neuen EU Erbrechtsverordnung hat die Europäische Union ("EU") einen wichtigen Schritt zur Vereinfachung grenzüberschreitender Erbfälle in Europa unternommen.

1 GENERELLER ZWECK DER VERORDNUNG

Die neue EU Erbrechtsverordnung¹ (die "Verordnung") harmonisiert das internationale Privatrecht der EU Mitgliedstaaten (die "Mitgliedstaaten") in grenzüberschreitenden Erbfällen. Sie führt insbesondere einheitliche Regeln ein betreffend die Fragen der Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts. Ziel ist es, dass sich grundsätzlich nur noch eine einzige Behörde um den gesamten Nachlass kümmert und dass ein einheitliches Erbrecht auf den Nachlass angewendet wird – und zwar unabhängig davon, wo sich das Nachlassvermögen befindet und ob es sich um bewegliches oder unbewegliches Vermögen handelt. Parallele

Verfahren in verschiedenen Mitgliedstaaten und widersprüchliche Entscheidungen sollen vermieden werden.

2 ANWENDUNGSBEREICH DER VERORDNUNG

Der Anwendungsbereich der Verordnung erstreckt sich auf alle zivilrechtlichen Aspekte der Rechtsnachfolge von Todes wegen und umfasst den Übergang von Vermögenswerten sowie von Rechten und Pflichten infolge Todes. Lebzeitige Zuwendungen sind dagegen vom Anwendungsbereich der Verordnung ausgeklammert; dies gilt weitgehend auch für Fragen im Zusammenhang mit Trusts. Ebenso wenig befasst sich die Verordnung mit dem Ehegüterrecht, den Erbschaftssteuern oder Fragen zu Rechtsansprüchen, die auf andere Weise als durch Rechtsnachfolge von Todes wegen begründet werden. Auch das materielle Erbrecht der Mitgliedstaaten bleibt durch die Verordnung unberührt.

¹ Verordnung über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses vom 4. Juli 2012, Nr. 650/2012.

Die Verordnung ist am 16. August 2012 in Kraft getreten. Sie ist unmittelbar anwendbar und gilt in sämtlichen Mitgliedstaaten der EU mit Ausnahme von Dänemark, Irland und dem Vereinigten Königreich. Diese Staaten haben vom sogenannten "Opting-out" Recht Gebrauch gemacht und sind nicht an die Verordnung gebunden. Im Übrigen lässt die Verordnung die Anwendung bestehender Übereinkommen zwischen Mitgliedstaaten und Drittstaaten grundsätzlich unberührt (Art. 75)².

"Die EU Erbrechtsverordnung betrifft auch in der Schweiz wohnhafte Personen sowie Schweizer, die sich in der EU aufhalten."

Die neuen Vorschriften gelten für Todesfälle ab dem **17. August 2015** und greifen insbesondere immer dann, wenn der Erblasser entweder:

- > seinen letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort in einem Mitgliedstaat hatte;
- > Vermögenswerte in einem Mitgliedstaat hinterlässt; oder
- > eine Rechtswahl zugunsten des Rechts eines Mitgliedstaates getroffen hat.

Die Verordnung wird damit auch erhebliche Auswirkungen auf Schweizer Staatsangehörige mit letztem gewöhnlichen Aufenthaltsort in einem Mitgliedstaaten haben sowie auf in der Schweiz wohnhafte Personen, die Vermögenswerte in einem Mitgliedstaat besitzen. Hinterlässt z.B. ein Schweizer mit Wohnsitz in der Schweiz ein Ferienhaus in Spanien, so werden die spanischen Behörden ab dem 17. August 2015 unmittelbar die Bestimmungen der Verordnung anwenden, um die Fragen nach der Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts zu beantworten.

3 WELCHE BEHÖRDEN SIND IN GRENZÜBERSCHREITENDEN ERBFÄLLEN ZUSTÄNDIG?

Ziel der Verordnung ist es, dass zukünftig grundsätzlich nur noch eine einzige Behörde für die Behandlung des gesamten Nachlasses zuständig sein soll - unabhängig davon, wo sich das Nachlassvermögen befindet. **Wichtigstes Anknüpfungskriterium** für die Frage der Zuständigkeit ist gemäss Verordnung der **letzte gewöhnliche Aufenthaltsort** des Erblassers. Hat also der Erblasser seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt z.B. in Frankreich, so sind gemäss Verordnung grundsätzlich die französischen Behörden für den gesamten weltweiten Nachlass zuständig. Allerdings sucht man in der Verordnung vergebens nach einer Definition des Begriffs des "gewöhnlichen Aufenthalts". Aus dem Bericht zur Verordnung geht hervor, dass zur Feststellung des gewöhnlichen Aufenthalts "eine Gesamtbeurteilung der Lebensumstände des Erblassers in den Jahren vor seinem Tod und im Zeitpunkt seines Todes" vorzunehmen sei, unter Berücksichtigung aller relevanten Tatsachen, insbesondere Dauer und Regelmässigkeit des Aufenthalts sowie der

damit zusammenhängenden Umstände und Gründe. Schwierigkeiten bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts dürften sich insbesondere bei Saisoniers und Auslandsstudenten ergeben sowie bei Grenzgängern, etc. Es bleibt abzuwarten, wie der Europäische Gerichtshof den Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts konkretisieren wird.

Der Begriff "letzter gewöhnlicher Aufenthalt" gemäss Verordnung deckt sich nicht zwingend mit dem Schweizer Wohnsitzbegriff. Während für den "letzten gewöhnlichen Aufenthalt" gemäss Verordnung auf die Umstände im Zeitpunkt des Todes und in den Jahren zuvor abzustellen ist, bezieht sich der Wohnsitzbegriff nach Schweizer Kollisionsrecht auf den Ort, an dem sich der Erblasser im Zeitpunkt des Todes mit der Absicht des dauernden Verbleibens aufhält. Der Wohnsitzbegriff beinhaltet damit ein zukünftiges Element. Diese unterschiedlichen Ansätze können unter Umständen zu neuen Zuständigkeitskonflikten führen. So ist es z.B. denkbar, dass ein deutscher Staatsangehöriger mit der Absicht des dauernden Verbleibens von Deutschland in die Schweiz zieht und kurze Zeit später während eines Besuchs in Deutschland verstirbt. Nach Schweizer Recht hätte der Verstorbene seinen letzten Wohnsitz wohl in der Schweiz, während die deutschen Behörden in Anwendung der Verordnung zum Schluss kommen könnten, der Erblasser habe seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt noch in Deutschland gehabt. Im Ergebnis würden sich diesfalls sowohl die Schweiz als auch Deutschland für zuständig erachten.

"Der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers und die Lage von Vermögenswerten in einem Mitgliedstaat als wichtigste Anknüpfungskriterien."

Hatte der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Zeitpunkt des Todes nicht in einem Mitgliedstaat sondern in einem Drittstaat, z.B. der Schweiz, so greift die Bestimmung über die **subsidiäre Zuständigkeit** (Art. 10). Danach ist ein Mitgliedstaat auch immer dann für die Behandlung eines Nachlasses - ganz oder teilweise - zuständig, wenn der Erblasser **Vermögenswerte im entsprechenden Mitgliedstaat** hinterlässt.

Ein Beispiel soll dies illustrieren: Der Erblasser stirbt mit letztem gewöhnlichen Aufenthalt in Genf und hinterlässt ein Bankkonto in Frankreich. War der Erblasser französischer Staatsangehöriger (i) oder hatte er in den letzten fünf Jahren seinen früheren gewöhnlichen Aufenthalt in Frankreich (ii), dann sind grundsätzlich die französischen Behörden für die Behandlung des gesamten, weltweiten Nachlasses zuständig (Art. 10 (1)) - einschliesslich allfälliger Vermögenswerte in der Schweiz. Trifft weder (i) noch (ii) zu, so ist Frankreich dagegen nur für die in Frankreich gelegenen Vermögenswerte zuständig (Art. 10 (2)). Diese Bestimmungen können aus Schweizer Perspektive wiederum zu Kompetenzkonflikten führen.

Die Verordnung sieht weiter vor, dass die betroffenen Parteien mittels einer **Gerichtsstandsvereinbarung** die Gerichte desjenigen Staates für zuständig erklären können, dessen Recht der Erblasser gewählt hat (Art. 5 (1)).

² Z.B. der Niederlassungs- und Konsularvertrag zwischen der Schweiz und Italien vom 22. Juli 1868.

Diese Möglichkeit greift jedoch nur, wenn der Erblasser eine Rechtswahl zugunsten des Rechts eines Mitgliedstaates getroffen hat, nicht aber, wenn er das Recht eines Drittstaates, z.B. Schweizer Recht, gewählt hat.

4 WELCHES RECHT IST AUF GRENZÜBERSCHREITENDE ERBFÄLLE ANWENDBAR?

Grundsätzlich soll ein Nachlass dem Recht desjenigen Staates unterstehen, in dem der Erblasser seinen **letzten gewöhnlichen Aufenthalt** hatte (Art. 21 (1)).

Das anzuwendende Recht gilt für den gesamten Nachlass, unabhängig davon, wo sich dieser befindet und unabhängig davon, ob es sich um bewegliches oder unbewegliches Vermögen handelt. Dies bedeutet eine grundlegende Veränderung für Rechtsordnungen, die bisher dem Prinzip der Nachlassspaltung gefolgt sind (z.B. Frankreich) und in Bezug auf Grundstücke jeweils das Recht am Belegenheitsort angewendet haben (*lex situs*). Stirbt also z.B. ein französischer Staatsangehöriger mit letztem gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz und hinterlässt ein Grundstück in Frankreich, so werden die französischen Behörden zukünftig gestützt auf die Verordnung grundsätzlich nicht mehr französisches sondern neu Schweizer Erbrecht anwenden.

"Grundsätzlich untersteht der gesamte Nachlass einem einzigen Recht – dem Recht am letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers oder seinem Heimatrecht."

In den meisten Fällen führt die soeben beschriebene Grundsatzregel zu einem Gleichlauf von Zuständigkeit und anwendbarem Recht, d.h. die zuständige Behörde wendet in der Regel ihr eigenes Erbrecht an. Dazu gibt es aber ein paar Ausnahmen, z.B. wenn der Erblasser im Zeitpunkt des Todes eine **offensichtlich engere Verbindung zu einem anderen Staat** hatte, als zu dem Staat, in dem er seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Diesfalls ist ausnahmsweise das Recht des Staates anzuwenden, zu dem der Erblasser eine engere Verbindung hatte (Art. 21 (2)).

Dem Erblasser steht es ferner frei, den Nachlass mittels **Rechtswahl** (*professio juris*) seinem Heimatrecht zu unterstellen (Art. 22). Personen mit mehreren Staatsangehörigkeiten können das Recht eines der Staaten wählen, denen sie im Zeitpunkt der Rechtswahl oder im Zeitpunkt ihres Todes angehören, unabhängig davon, ob es sich dabei um einen Mitglied- oder einen Drittstaat handelt. Die Möglichkeit einer Rechtswahl ist ein wichtiges Novum, zumal dies in einigen Mitgliedstaaten bis anhin nicht möglich war. Auch eine Rechtswahl zugunsten einer Rechtsordnung, die keinen gesetzlichen Pflichtteilsanspruch kennt, ist grundsätzlich zulässig. Vorbehalten bleiben Einschränkungen aufgrund des *ordre public* oder des Rechtsmissbrauchsverbots (Art. 35). Ein britischer Staatsangehöriger mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland könnte also grundsätzlich mittels Rechtswahl zugunsten des englischen Rechts die Anwendung des deutschen Pflichtteilsrechts vermeiden. Unklar ist allerdings, ob die deutschen Gerichte eine solche Rechtswahl, trotz der Verordnung, allenfalls als *ordre public* widrig erachten.

Die Rechtswahl muss explizit oder implizit in einer letztwilligen Verfügung erfolgen, z.B. durch Verweis auf spezifische Vorschriften des Heimatrechts. Eine bereits heute getroffene Rechtswahl bleibt auch nach dem 17. August 2015 weiterhin gültig, sofern sie den Voraussetzungen der Verordnung oder dem im Zeitpunkt der Errichtung geltenden massgebenden Kollisionsrecht entspricht.

5 WEITERE BESTIMMUNGEN

Die Verordnung sieht weiter vor, dass auch **Erbverträge** zukünftig unter bestimmten Voraussetzungen in allen Mitgliedstaaten zu anerkennen sind. Damit eröffnen sich neue Nachlassplanungsmöglichkeiten, zumal Erbverträge in gewissen Mitgliedstaaten, z.B. in Frankreich, Belgien, Spanien und Italien, bis anhin (teilweise oder gänzlich) unzulässig waren. Grundsätzlich werden Erbverträge in den Mitgliedstaaten zukünftig anerkannt, sofern sie nach dem gemäss der Verordnung massgebenden Recht zulässig und formgültig sind (Art. 25). Damit würde z.B. der Erbvertrag eines Schweizer mit letztem gewöhnlichen Aufenthalt in Frankreich in Frankreich anerkannt, wenn der Erblasser Schweizer Heimatrecht für anwendbar erklärt hat - dies obschon das französische Erbrecht grundsätzlich keine Erbverträge kennt.

Weiter führt die Verordnung ein **Europäisches Nachlasszeugnis** ein, mit welchem die Erben, Vermächtnisnehmer und Willensvollstrecker ihren rechtlichen Status zukünftig in allen Mitgliedstaaten einheitlich nachweisen können. Solche Nachlasszeugnisse werden in allen Mitgliedstaaten ohne weitere formelle Voraussetzungen anerkannt, nicht aber in Drittstaaten, wie etwa die Schweiz. Auch Schweizer Erbscheine müssen grundsätzlich weiterhin im Rahmen eines formellen Verfahrens anerkannt werden, um in den Mitgliedstaaten Wirkung zu entfalten.

Das Prinzip der **automatischen Anerkennung** unter den Mitgliedstaaten gilt auch in Bezug auf Entscheide in Erbsachen. Grundsätzlich werden in einem Mitgliedstaat ergangene Entscheidungen in allen anderen Mitgliedstaaten anerkannt, ohne dass es hierfür eines besonderen Verfahrens bedarf.

6 AUSWIRKUNGEN IN DER PRAXIS

Der Anwendungsbereich der Verordnung ist äusserst weit. Jeder der irgendeinen grenzüberschreitenden Bezug zu einem Mitgliedstaat hat, z.B. aufgrund der **Nationalität**, **des gewöhnlichen Aufenthalts** oder aufgrund von **Vermögenswerten in einem Mitgliedstaat**, sollte sich über die Auswirkungen der neuen Verordnung bewusst sein. Mögliche Folgen sollten bereits heute antizipiert und der Nachlass entsprechend geplant werden. Auch früher getroffene Anordnungen gilt es mit Blick auf die Verordnung nochmals kritisch zu überprüfen.

Ein wichtiges Planungsinstrument ist die **Rechtswahlmöglichkeit**. Sie erlaubt es dem Erblasser im Voraus festzulegen, welches Recht dereinst auf seinen Nachlass Anwendung findet und verhindert eine Änderung des anwendbaren Rechts bei einem späteren Wechsel des gewöhnlichen Aufenthalts. Auch mit Blick auf die Unsicherheiten, die dem Begriff des "letzten gewöhnlichen Aufenthalts" anhaften, ist eine Rechtswahl sinnvoll. Weiter kann eine Rechtswahl den betroffenen Parteien die Möglichkeit eröffnen, eine Gerichtsstandsvereinbarung zugunsten der Heimatge-

richte zu treffen. Schliesslich ist eine Rechtswahl auch bei Erbverträgen ratsam, insb. wenn der Erbvertrag nach dem Recht des Staates des gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers unzulässig wäre.

7 FAZIT

Die Verordnung wird erhebliche Auswirkungen auf alle grenzüberschreitenden Erbfälle haben, die irgendeinen Bezug zu einem Mitgliedstaat aufweisen. Innerhalb der

Mitgliedstaaten dürfte die Verordnung die Abwicklung grenzüberschreitender Erbfälle sicher erleichtern, indem sie grössere Rechtssicherheit und einheitliche Regeln bringt. Zudem schafft die Verordnung willkommene Nachlassplanungsmöglichkeiten. Dies gilt auch für Nachlässe, die nicht nur Bezüge zu Mitgliedstaaten sondern auch zu Drittstaaten haben. Im Verhältnis zu Drittstaaten schafft die Verordnung aber neue Unsicherheiten und Konflikte, die es entsprechend zu antizipieren gilt.

Kontakte

Der Inhalt dieses Newsletter stellt keine Rechts- oder Steuerauskunft dar und darf nicht als solche verwendet werden. Sollten Sie eine auf Ihre persönlichen Umstände bezogene Beratung wünschen, wenden Sie sich bitte an Ihre Kontaktperson bei Schellenberg Wittmer oder an eine der folgenden Personen:

In Zürich:



Manuel Liatowitsch

Partner
manuel.liatowitsch@swlegal.ch



Andrea Dorjee-Good

Counsel
andrea.dorjee@swlegal.ch

In Genf:



Bernard Vischer

Partner
bernard.vischer@swlegal.ch



David Wilson

Partner
david.wilson@swlegal.ch

Schellenberg Wittmer AG

Rechtsanwälte

ZÜRICH

Löwenstrasse 19
Postfach 1876
8021 Zürich/Schweiz
T +41 44 215 5252
F +41 44 215 5200
zurich@swlegal.ch

GENÈVE

15bis, rue des Alpes
Postfach 2088
1211 Genève 1/Schweiz
T +41 22 707 8000
F +41 22 707 8001
geneva@swlegal.ch

www.swlegal.ch

Schellenberg Wittmer Pte Ltd, Singapore: 6 Battery Road, #37-02/Singapore 049909/singapore@swlegal.sg/www.swlegal.sg

Dieser Newsletter ist auf unserer Website www.swlegal.ch auf deutsch, englisch und französisch verfügbar.