INSTITUT FÜR NOTARIATSRECHT UND NOTARIELLE PRAXIS – VERBAND BERNISCHER NOTARE

HANS RAINER KÜNZLE

Das neue IPRG - grenz-überschreitende Erbfälle

A. Einleitung

B. Zuständigkeit

1. am Wohnsitz (Grundsatz)
2. Vorbehalt
3. bei Nichtbefassen des Auslands
4. Zuständigkeitswahl
5. am Lageort
6. Rechtshängigkeit
7. Zuständigkeitsderogation zugunsten des ausländischen Heimatstaats
8. Zuständigkeitsderogation zugunsten des ausländischen Lageorts
9. Sichernde Massnahmen
10. Kompetenzkonflikte

C. Anwendbares Recht

1. Erbstatut (Grundsatz)
2. Erbstatut (subsidiäre Heimatzuständigkeit)
3. Erbstatut (Rechtswahl)
4. Erbstatut (Opting out)
5. Erbstatut (Teilrechtswahl)
6. Eröffnungsstatut (Willensvollstrecker)
7. Errichtungsstatut (letztwillige Verfügungen)
8. Errichtungsstatut (Erbvertrag)
9. Errichtungsstatut (andere Verfügungen)
10. Errichtungsstatut (materielle Wirksamkeit)

D. Anerkennung

1. letzter Wohnsitz
2. Heimatstaat
3. letzter gewöhnlicher Aufenthalt

E. Staatsverträge

Einleitung

A.

Warum gibt es Internationales Erbrecht?

- Diskrepanz zwischen Wohnsitz und Staatsangehörigkeit: 827'000 im Ausland wohnende Schweizer und 2'480'000 in der Schweiz wohnende Ausländer
- Mehrere Aufenthaltsorte
- Nachlassgegenstände (Unternehmen, Liegenschaften, Bankkonti) im Ausland

Warum eine Revision des IPRG?

- EuErbVO
- Motion 14.4285 Luc Recordon «Internationales Übereinkommen über Erbsachen»
- 30 Jahre IPRG

Neues IPRG

- Am 1.1.2025 in Kraft getreten
- Ziel: Vermeidung von Kompetenzkonflikten (positiv/negativ)
- Neu: Derogation zugunsten ausländischer Heimatstaaten/Lageorten
- Zankapfel: Rechtswahl von Doppelbürgern (ohne Pflichtteilsabbedingung)

Zuständigkeit

B.

1. Art. 86 Abs. 1 IPRG: Wohnsitz (Grundsatz)

- kein Wechsel zum letzten gewöhnlichen Aufenthalt (EuErbVO), weil
  - weitgehend deckungsgleich
  - Wohnsitz weit verbreitet im IPRG (Ehegüterrecht etc.)
  - subjektive Komponente

  Beispiel: Ein Erblasser lebt (regelmässig) 5 Monate in Bern und 7 Monate in Palma de Mallorca. Er schreibt in seinem Testament, er habe Wohnsitz in Bern.
- «Nachlassverfahren» durch «Nachlassabwicklungsverfahren» ersetzt

Empfehlung: Ich empfehle dem Erbschaftsplaner, die Zuständigkeit in jeder letztwilligen Verfügung explizit zu regeln („ich wähle die Zuständigkeit an meinem schweizerischen Wohnsitz in Thun“)

2. Art. 86 Abs. 2 IPRG: Vorbehalt zwingender ausländischer Zuständigkeiten

- Common law-Staaten ein einige civil law Staaten (Albanien, ... GB ... USA ... Weissrussland) beanspruchen die ausschliessliche Zuständigkeit für Liegenschaften und wenden meist auch das eigene Erbrecht an (->Nachlass-Spaltung)
  - Staatsvertrag mit den USA enthält die lex rei sitae

Beispiel: 50 Mio. Nachlass CH + 50 Mio. Liegenschaften USA; Pflichtteil von 25% eines Sohnes; Pflichtteilsberechnungsmasse 100 Mio. oder 50 Mio.?

Empfehlung: Wenn der Erblasser Liegenschaften in Ländern hat, welche eine ausschliessliche Zuständigkeit beanspruchen (und auch das eigene Erbrecht anwenden), empfiehlt es sich, die Basis für die Berechnung der Pflichtteile (das Weltvermögen) ausdrücklich anzugeben.

3. Art. 87 Abs. 1 IPRG: Nichtbefassen des Auslands

- **Klarstellung**: «soweit sich die ausländische Behörde mit seinem Nachlass nicht befasst» wird ersetzt durch: «soweit sich die Behörden des Wohnsitzstaates mit seinem Nachlass nicht befassen».
- **Zusatz**: «Um Kompetenzkonflikte zu vermeiden, können die schweizerischen Gerichte oder Behörden ihre Zuständigkeit zusätzlich von der Untätigkeit der Behörden eines ausländischen Heimatstaates des Erblassers, des Staates seines letzten gewöhnlichen Aufenthalts oder, soweit es um einzelne Nachlasswerte geht, deren Lagestaates abhängig machen».
- «Kompetenzkonflikte» durch «Zuständigkeitskonflikte» ersetzt

3. Art. 87 Abs. 1 IPRG: Nichtbefassen des Auslands

Beispiel

Ein schweizerisch-italienischer Doppelbürger mit Wohnsitz in Brasilien verstirbt. Er bewahrt fast sein ganzes Vermögen auf einer Schweizer Bank und hinterlässt daneben ein Grundstück in Deutschland.

Die **Erbschaftsbehörde am schweizerischen Heimatort** kann ein Gutachten verlangen, dass sich Brasilien (Wohnsitz) nicht mit Vermögen im Ausland befasst.

Sie kann weiter ein Gutachten verlangen, dass sich Italien (Heimatprinzip gemäss Staatsvertrag) nicht mit dem Nachlass befasst.

Sie kann weiter einen Nachweis verlangen, dass sich Deutschland nicht mit dem Grundstück befasst.

4. Art. 87 Abs. 2 IPRG: Zuständigkeitswahl

- **Klarstellung**: «sie» wird ersetzt durch «Die Gerichte oder Behörden am Heimatort»
- **Neu:** Wahl für Teile des Vermögens (gedacht ist an Grundstücke)
- Das CH Bürgerrecht muss beim Ableben bestehen (im Gegensatz zur EuErbVO, wo es genügt, dass es im Zeitpunkt der Testamentserrichtung bestand)
- **Neu: Opting out**: Rechtswahl des Auslandschweizers bedeutet nicht automatisch auch Zuständigkeit in der CH
- Zuständigkeitswahl wird in meisten Ländern nicht anerkannt (bei Erbscheinen wichtig)
- Zuständigkeitswahl führt in der Regel auch zur Zuständigkeit für Erbschaftssteuer

4. Art. 87 Abs. 2 IPRG: Zuständigkeitswahl

- **Beispiel**:
- Ein Schweizer mit Wohnsitz in Österreich wählt in seinem Testament das schweizerische Erbrecht für seinen Nachlass, weil er besser damit vertraut ist als mit dem österreichischen Recht oder weil es Instrumente bietet, welche im österreichischen Recht so nicht vorkommen (zum Beispiel einen Erbvertrag mit seinen Kindern).
- Der Erblasser möchte die Zuständigkeit an seinem Heimatort in der Schweiz nicht, weil er keinen Anknüpfungspunkt für die Erbschaftssteuer liefern möchte, zumal die Erbschaftssteuer in Österreich 2008 vom Verfassungsgericht abgeschafft wurde.

5. Art. 88 Abs. 1 IPRG: Zuständigkeit am Lageort

- «Ort der gelegenen Sache» durch «Lageort» ersetzt / «die ausländischen Behörden» ersetzt durch «die Behörden des Wohnsitzstaates»
- **Neu**: gewöhnlicher Aufenthalt eingefügt (ohne Drittstaatsanerkennung)
- **Beispiel**: Ein Deutscher wohnt in Kalifornien (USA) und in seinem Nachlass befindet sich eine Ferienwohnung im Tessin (Schweiz) und ein Haus in Deutschland. Die Schweizer Gerichte/Behörden im Tessin sind für das Erbschaftsverfahren betreffend die Ferienwohnung aufgrund von Art. 88 Abs. 1 IPRG zuständig, während sich Kalifornien nicht mit ausländischen Liegenschaften befasst; Deutschland befasst sich aufgrund von Art. 10 Abs. 1 lit. a EuErbVO (Staatsangehörigkeit) mit dem gesamten Nachlass und dessen Erbschein wird in der Schweiz anerkannt (96 Abs. 1 lit. d IPRG); die zeitliche Priorität (Art. 9 IPRG) spricht für Deutschland, weil die Zuständigkeit nach Art. 10 EuErbVO auf den Zeitpunkt des Todes und nicht der Einreichung eines Gesuchs abgestellt.
- **Empfehlung**: Wenn ein Gericht/eine Erbschaftsbehörde in der Schweiz trotz Zuständigkeitskonflikt angegangen wird, sollte genau begründet werden, weshalb die Zuständigkeit nicht abgelehnt werden darf.

6. Art. 88a IPRG: Rechtshängigkeit

- **Neu**: «Artikel 9 gilt sinngemäss auch für das Nachlassabwicklungsverfahren als Ganzes»
- **Beispiel**
- Tod eines deutschen Erblassers, der wegen seiner deutschen Krankenversicherung zur Pflege in ein Spital nach Konstanz gebracht wurde; Antrag der (deutschen) Kinder aus erster Ehe zur Testamentseröffnung (mittels Kopie des Testaments) und zur Ausstellung eines Erbscheins in Deutschland; danach Einreichung der letztwilligen Verfügung (Original) zur Testamentseröffnung durch die (Schweizer) Ehefrau am Wohnort des Ehepaares in der Schweiz. Es ist zu erwarten, dass die Erbschaftsbehörde in der Schweiz seine Zuständigkeit aussetzen wird.
- **Empfehlung**: Mit der Einführung von Art. 88a IPRG hat das «forum running» eine grössere Bedeutung erhalten. Die Erben sollten deshalb letztwillige Verfügungen zügig zur Eröffnung einreichen bzw. zügig eine Erbbescheinigung für die gesetzlichen Erben verlangen.

6. Art. 88a IPRG: Rechtshängigkeit

- Die Befürchtung von Bucher, dass sich der «Schutz des Pflichtteils in Luft auflöst» (Jusletter vom 17.02.2025), wenn eine **Schiedsklausel** vorhanden ist, teile ich nicht.
- Art. 4 Ergänzende Schweizerische Schiedsordnung für Trust-, Erb- und Stiftungsrechtsstreitigkeiten: «Artikel 35 der Schiedsordnung ist nicht auf Erbrechtsstreitigkeiten anwendbar» und Erläuterungen dazu: «Generell muss eine Rechtswahlklausel mit den Kollisionsnormen für Nachlassangelegenheiten am letzten Wohnsitz des Erblassers vereinbar sein, und darf die Wahl dieser Rechtsnormen auch nicht missbräuchlich sein"

7. Art. 88b Abs. 1 IPRG: Zuständigkeitsderogation zug. des ausländischen Heimatstaates

- Zuständigkeitsderogation - keine eigentliche Zuständigkeitswahl - Zuständigkeit im Ausland ist idR schon von Gesetzes wegen vorhanden.
- **Neu**: «Die Zuständigkeit nach den Artikeln 86–88 ist ausgeschlossen, soweit ein Erblasser durch letztwillige Verfügung oder Erbvertrag seinen Nachlass ganz oder teilweise der Zuständigkeit eines ausländischen Heimatstaates unterstellt hat und dessen Behörden sich mit den betreffenden Nachlasswerten befassen. Die entsprechende Staatsangehörigkeit muss entweder im Verfügungszeitpunkt oder im Zeitpunkt des Todes des Erblassers gegeben sein».
- *Entspricht Lehre*, stellt klar, dass auch *Teilderogation* zulässig ist (im Ausland befindliches Vermögen); auch für *Doppelbürger* möglich; *indirekte Derogation* (durch Rechtswahl) gibt es nicht; *amtliche Liquidation* bleibt weiter möglich.

7. Art. 88b Abs. 1 IPRG: Zuständigkeitsderogation zug. des ausländischen Heimatstaates

- Ausschlagung ist bei Derogation im Ausland zu machen, bei Teilderogation in beiden Ländern.
- **Beispiel**: Ein in der Schweiz wohnhafter Liechtensteiner "wählt" für seinen Nachlass im Testament die Zuständigkeit in Liechtenstein. Nach Art. 54 Abs. 1 Ziff. 1 + Ziff. 2 lit. a JN befasst sich das Verlassenschaftsgericht in Vaduz nur mit dem inländischen Vermögen, weshalb der Erblasser eine **Teilderogation** wählt, womit die Schweiz für das nicht in Liechtenstein gelegene Vermögen weiter zuständig bleibt.
- **Empfehlung**: Der Erbschaftsplaner sollte **mit der Annahme, im Ausland bestehe eine Zuständigkeit, vorsichtig umgehen**. So ist die Zuständigkeit in einem EU-Mitgliedstaat gestützt auf Art. 10 Abs. 2 EuErbVO (für in der EU gelegenes Nachlassgut) oder die Zuständigkeit gestützt auf den Staatsvertrag zwischen der Schweiz und Italien bei einem Secondo, der noch nie in Italien gelebt hat, nicht ohne weiteres festzumachen. Wenn sich die ausländischen Heimatbehörden nur mit dem Inlandvermögen befassen, sollte eine **Teilderogation** vorgenommen werden.

8. Art. 88b Abs. 2 IPRG: Zuständigkeitsderogation zug. des ausländischen Lageortes

- Koordination mit Staaten, welche die zwingende Zuständigkeit für Liegenschaften kennen (vorne, A.2).
- **Beispiel**:
- Ein Schweizer in Brasilien wählt die Zuständigkeit im Heimatstaat (Schweiz), schliesst davon aber das Grundstück in England aus, weil dort schweizerische Dokumente nicht anerkannt werden.
- **Empfehlung**:
- Der Erbschaftsplaner kann die Zuständigkeitsderogation zugunsten des Belegenheitsorts für ausländische Grundstücke **mit der Wahl des Heimatgerichtsstands für den (restlichen) Nachlass (Art. 87 Abs. 2 IPRG) verbinden**.

9. Art. 89 IPRG: Sichernde Massnahmen

- «Ort der gelegenen Sache» durch «Lageort» ersetzt
- Statt «mit letztem Wohnsitz im Ausland Vermögen in der Schweiz» heisst es nun «Vermögen in der Schweiz und besteht keine Zuständigkeit nach den Artikeln 86-88».
- Nur Sicherungsmassnahmen nach Art. 551-554 ZGB (Art. 555-559 ZGB liegen in der Zuständigkeit nach Art. 88 IPRG)
- Bankvermögen, Liegenschaften, Gesellschaften, welche Liegenschaften halten
-

9. Art. 89 IPRG: Sichernde Massnahmen

- **Beispiel:**
- Ein in Kalifornien lebender Deutscher hinterlässt ein Ferienhaus im Wallis. Für die **Siegelung** (Art. 552 ZGB) des Ferienhauses, in welchem sich wertvolle Gemälde befinden, sind die erbrechtlichen Behörden und Gerichte am schweizerischen Lageort des Ferienhauses zuständig und ebenso für die Anordnung einer **Grundbuchsperre**, weil die Gefahr besteht, dass die Erben versuchen könnten, das Ferienhaus zur Begleichung von Schulden zu verkaufen, obwohl dieses einem Vermächtnisnehmer übertragen werden muss.
- **Empfehlung:**
- Die sichernden Massnahmen werden von **lokalen Behörden** bzw. Gerichten vorgenommen und es wird **schweizerisches Recht angewendet**. Der Erbschaftsplaner sollte auch die vorhandenen Staatsverträge beachten, welche solche Sicherungsmassnahmen vorsehen (Estland, Griechenland, Japan, Lettland, Portugal, Rumänien und United Kingdom).

10. Art. 10 EuErbVO - Kompetenzkonflikte

- ganzer Nachlass (Staatangehörige und frühere Aufenthalter [5 Jahre]) oder Nachlass im Mitgliedstaat (Ausländer)
- kein Mindestwert (Regenschirm genügt)
- keine Derogation und kein Verzicht des Gerichts nach Art. 12 EuErbVO
- **Empfehlung**
- Der Erbschaftsplaner sollte – ähnlich wie der Steueranwalt US situs assets bzw. in Deutschland nach dem Wegzug weiter besteuertes Vermögen besonders behandeln muss – die Belegenheit von Vermögenswerten mit seinen Kunden besprechen und ihnen anraten, soweit möglich **jegliche Verbindung mit dem Heimatstaat abzubauen**, weil testamentarische Gestaltungsmassnahmen diese Konflikte nicht lösen können.
- Eine **Derogation** der schweizerischen Zuständigkeit ist nicht zu empfehlen, weil Nachlassverfahren im Ausland regelmässig höhere Kosten und höhere Erbschaftssteuern mit sich bringen.

Anwendbares Recht

C.

1. Art. 90 Abs. 2 IPRG (Erbstatut – Grundsatz)

- Neue Gliederung: Art. 90 objektive Anknüpfung, Art. 91 subjektive Anknüpfung
- Abs. 2: Neu: Renvoi geregelt für Erblasser im Ausland
- **Beispiel**: Einem Engländer mit Wohnsitz in England gehört eine Liegenschaft in der Schweiz. Die Schweiz erklärt das englische Kollisionsrecht in Art. 90 Abs. 1 IPRG für massgebend. Der Zirkelschluss entsteht dadurch, dass England für die Liegenschaft wegen der lex rei sitae in die Schweiz zurückverweist. Die neue gesetzliche Lösung besteht darin, dass statt des Kollisionsrechts von England das materielle Recht (Erbrecht) von England zur Anwendung kommt.
- **Empfehlung**: Der Erbschaftsplaner sollte sich bei Liegenschaften in einem vom Wohnsitz des Erblassers abweichenden Land immer überlegen, mit welchen Papieren er die Liegenschaft auf die Erben übertragen kann und allenfalls eine **separate letztwillige Verfügung** im Land des Lageorts der Liegenschaft errichten. Wenn common law Länder involviert sind, sollte der Erblasser zudem immer einen **Willensvollstrecker** bestellen, damit nicht eine Diskussion entsteht, wer als administrator eingesetzt werden kann.

2. Art. 90 Abs. 3 IPRG (Erbstatut – subsidiäre Heimatzuständigkeit)

- Neue Formulierung
- **Beispiel**: Ein Schweizer mit Bürgerort St. Gallen verstirbt ohne Testament in Brasilien und hinterlässt eine Liegenschaft in Zug und ein Bankkonto in Zürich. Da sich Brasilien nicht um ausländischen Nachlass kümmert, ist das Amtsnotariat in St. Gallen (Heimatort) zuständig und wendet schweizerisches Erbrecht an, wird also eine Erbbescheinigung nach Art. 559 ZGB ausstellen. Diese wird auch in Zug (Grundstück) und Zürich (Bankkonto) verwendet, weil die Heimatzuständigkeit die Zuständigkeit am Lageort (Art. 88 IPRG) verdrängt.
- **Empfehlung**: Der Erbschaftsplaner sollte nicht nur die Zuständigkeit, sondern auch das anwendbare Recht in jedem Fall ausdrücklich regeln, um eine Nachlassspaltung zu vermeiden, welche insbesondere bei der Berechnung von Erbteilen oder Pflichtteilen leicht zu Unklarheiten und unerwünschten Ergebnissen führen kann.

3. Art. 91 Abs. 1 IPRG (Erbstatut – Rechtswahl)

- Eine Person kann ihren Nachlass durch letztwillige Verfügung oder Erbvertrag dem Recht eines ihrer Heimatstaaten unterstellen. Die entsprechende Staatsangehörigkeit muss entweder im Verfügungszeitpunkt oder im Zeitpunkt des Todes der verfügenden Person gegeben sein. Schweizer Bürger können die Bestimmungen des schweizerischen Rechts über die Verfügungsfreiheit nicht abbedingen.
- **Beispiel:** Während ein in der Schweiz lebender Engländer das englische Recht wählen und sich damit vom schweizerischen Pflichtteilsrecht befreien kann, ist dies für schweizerisch-englische Doppelbürger nicht möglich.
- **Beispiel**: Ein in der Schweiz lebender deutscher Staatsangehöriger wählt für seinen Nachlass in seinem Testament das deutsche Erbrecht. Später wird er Schweizer Bürger und gibt seine deutsche Staatsangehörigkeit auf, er passt aber sein Testament nicht an. Die Rechtswahl bleibt gültig.

3. Art. 91 Abs. 1 IPRG (Erbstatut – Rechtswahl)

- **Grenzen**: Ordre public (Art. 17 ff. IPRG) und Rechtsmissbrauch (Art. 2 Abs. 2 ZGB)
- **Beispiel**: Eine Tochter hat nach jahrelangem Gerichtsverfahren in der Schweiz erreicht, dass sie von ihrem Vater anerkannt werden muss. Der Vater hat danach durch ein Investment die Staatsbürgerschaft von St. Kitts & Nevis erhalten, ohne eine nähere Beziehung zu diesem Land zu haben, und er hat im Testament dessen Erbrecht gewählt, weil es keine Pflichtteile kennt und die Tochter von der Erbfolge ausgeschlossen.
- **Neu**: Wahl des Heimatrechts zulässig, auch wenn ausländischer Wohnsitzstaat die Rechtswahl nicht zulässt
- **Beispiel**: Ein in England lebender Schweizer, wählt sein Heimatrecht für den Nachlass; dieses ist aus schweizerischer Sicht gültig, obwohl England keine Rechtswahl kennt. Der Nachlass wird somit in England nach englischem Recht und in der Schweiz (Liegenschaften) nach schweizerischem Recht abgewickelt.

3. Art. 91 Abs. 1 IPRG (Erbstatut – Rechtswahl)

- **Neu**: Wahl des ausländischen Wohnsitzstaates nicht mehr zulässig (sog. lex Masoni), wenn Ausland dies nicht zulässt.
- **Beispiel**: Ein in der Türkei lebender Schweizer kann nicht das Recht seines Wohnsitzes (Türkei) wählen, weil die Türkei für den Nachlass auf die Staatsangehörigkeit des Erblassers abstellt (Erbrecht der Schweiz) und keine solche Rechtswahl zulässt.
- **Empfehlung**:
- Für den Erbschaftsplaner ist zu empfehlen, auch bei Verhältnissen, die (noch) keinen internationalen Bezug haben, immer die Frage des Wohnsitzes im Testament zu klären und entweder festzuhalten dass schweizerisches Erbrecht anwendbar ist oder (soweit möglich und sinnvoll) eine Rechtswahl für das schweizerische Recht zu treffen.

4. Art. 91 Abs. 2 IPRG (Erbstatut – opting out)

- «Unterstellt ein Schweizer Bürger seinen Nachlass ganz oder teilweise der schweizerischen Zuständigkeit (Art. 87 Abs. 2), so gilt dies, sofern er nichts Gegenteiliges angeordnet hat, auch als Unterstellung unter das schweizerische Recht».
- **Beispiel:** Der nach England ausgewanderte schweizerisch-britische Doppelbürger, welcher für sein in der Schweiz gelegenes Vermögen (Grundstück mit dazu gehörendem Bankkonto) die schweizerische Zuständigkeit gewählt hat, ordnet ausdrücklich an, dass auf seinen ganzen Nachlass das englische Recht angewendet werden soll.
- **Empfehlung**:
- Für den Erbschaftsplaner bedeutet der neue Art. 91 Abs. 2 IPRG, dass er die Frage, ob ein opting out gewünscht ist, jeweils mit dem Erblasser besprechen sollte, wenn dieser die schweizerische Zuständigkeit wählt.

5. Art. 91 Abs. 3 IPRG (Teilrechtswahl)

- neu offen erlaubt: «Eine Teilrechtswahl ist nur zulässig, wenn damit in der Schweiz gelegenes Vermögen dem schweizerischen Recht unterstellt wird und dies mit einer Unterstellung derselben Vermögenswerte unter die schweizerische Zuständigkeit verbunden ist oder eine solche zur Folge hat (Art. 87 Abs. 2)»
- **Beispiel**:
- Ein in England lebender Schweizer, welcher befürchtet, dass sich der Probate Court in London nicht mit seinem in der Schweiz gelegenen Ferienhaus befassen wird, unterstellt das in der Schweiz gelegene Vermögen der Zuständigkeit der Schweiz und wählt dafür (damit die Übertragung im Grundbuch einfacher vor sich geht) schweizerisches Recht.
- **Empfehlung**:
- Der Erbschaftsplaner sollte die Möglichkeit der Teilrechtswahl kennen und in dafür geeigneten Fällen einsetzten.

6. Art. 92 Abs. 2 IPRG (Eröffnungsstatut)

- Anpassung: «… Diesem Recht unterstehen namentlich die sichernden Massnahmen und die Nachlassabwicklung, mit Einschluss der verfahrensrechtlichen Aspekte der Willensvollstreckung oder Nachlassverwaltung sowie die Frage der Berechtigung des Willensvollstreckers oder Nachlassverwalters am Nachlass und seiner Verfügungsmacht darüber».
- **Beispiel**: Ein in der Schweiz lebender Deutscher wählt sein deutsches Heimatrecht für den Nachlass (Erbstatut); der von ihm eingesetzte «Testamentsvollstrecker» wird von den Schweizer Behörden nach schweizerischem Erbrecht eingesetzt und beaufsichtigt.
- **Beispiel**: Der in Britisch Columbia (Kanada) lebende Erblasser hinterlässt eine Liegenschaft in der Schweiz. Da er keinen executor bestellt hat, wurde vom Supreme Court (Probate Court) von Vancouver die überlebende Ehefrau als administrator eingesetzt. Sie weist sich in der Schweiz mit dem «Letters of Administration» aus.

6. Art. 92 Abs. 2 IPRG (Eröffnungsstatut)

- **Beispiel**:
- Ein executor, der im Nachlass eines in Milwaukee (Wisconsin, USA) verstorbenen Schweizers kann trotz seines Eigentumsrechts (§ 857.01 Wisconsin Statutes) im Grundbuch von Grindelwald nicht eingetragen werden (die Erben sind einzutragen), er hat aber die Befugnis, das Grundstück zu verkaufen.
- **Empfehlung:**
- Wenn ein deutscher Erblasser in Deutschland Grundstücke, Unternehmensanteile oder Bankkonti hinterlässt und der Willensvollstrecker dort tätig werden muss, macht es Sinn, wenn der Erblasser im Testament bestimmt, dass der Willensvollstrecker in Deutschland die Kompetenzen eines deutschen Testamentsvollstreckers (nach § 2205 BGB) hat. Entsprechendes gilt für die common law Staaten, wo der Willensvollstrecker die Kompetenzen eines executor haben soll.

7. Art. 94 IPRG (Errichtungsstatut - Testament)

- Grundsatz: Wohnsitz
- Als Erbstatut gewähltes Heimatrecht gilt auch als Errichtungsstatut, es verdrängt den Wohnsitz (opting out fehlt)
- **Beispiel**:
- Ein in der Schweiz lebender Deutscher möchte für sein Kind, welches mit Geld nicht umgehen kann, eine Dauertestamentsvollstreckung (§ 2209 BGB) errichten. Er wählt deshalb für seinen Nachlass das deutsche Recht (Erbstatut). Dieses kommt auch als Errichtungsstatut zur Anwendung, womit die nach deutschem Recht zulässige Dauervollstreckung grundsätzlich auch in der Schweiz gültig ist. Ich gehe aber davon aus, dass diese gegen das schweizerische Pflichtteilsrecht verstossende Anordnung ein Fall von Art. 18 IPRG (application immédiate) ist und deshalb in der Schweiz nicht umgesetzt werden kann.

7. Art. 94 IPRG (Errichtungsstatut - Testament)

- Wahl eines Heimatsrechts als Errichtungsstatut verdrängt Wahl eines anderen Heimatrechts als Erbstatut; es ist nicht möglich, das Wohnsitzrecht als Errichtungsstatut zu wählen, um das als Erbstatut gewählte Heimatrecht zu verdrängen
- **Beispiel**: Für einen in der Schweiz lebenden Deutschen gilt das schweizerische Erbstatut, welches ihm für eine Nachlassabwicklung in der Schweiz als durchaus geeignet erscheint. Er möchte in seinem Testament aber eine mehrfache Nacherbschaft zugunsten seiner Kinder und Kindeskinder er-richten und wählt deshalb das deutsche Errichtungsstatut, weil § 2100 ff. BGB die mehrfache Nacherbschaft (im Gegensatz zu Art. 488 Abs. 2 ZGB) erlaubt. Diese Anordnung halte ich für zulässig und umsetzbar, weil sie angesichts der Begrenzung auf 30 Jahre (§ 2109 BGB)286 kein Fall von Art. 18 IPRG (application immédiate) ist, analog zu Art. 335 ZGB.
- **Empfehlung**: Es empfiehlt sich, das Errichtungsstatut in der letztwilligen Verfügung ausdrücklich festzuhalten, beispielsweise: „… die materielle Wirksamkeit dieses Testaments unterstelle ich dem Erbrecht meinem schweizerischen Wohnsitz“.

8. Art. 95 IPRG (Errichtungsstatut - Erbvertrag)

- Grundsatz: Wohnsitz / Bindungswirkung: kleinster gemeinsamer Nenner
- **Beispiel**: Ein Schweizer in St. Gallen und seine Ehefrau, eine in Bregenz lebende Österreicherin, schliessen einen Erbvertrag über den ganzen Nachlass des Schweizers ab. Die Bindungswirkung ist in der Schweiz 100%, in Österreich aber nur 75% (§ 1253 ABGB). Deshalb ist es möglich, dass der Schweizer nach dem Tod seiner Ehefrau einseitig über 25% seines Nachlasses verfügen kann
- Als Erbstatut gewähltes Heimatrecht ist auch Errichtungsstatut, verdrängt Wohnsitz
- **Beispiel**: Der in Frankreich lebende Schweizer möchte für seinen Nachlass mit seiner Schweizer Freundin einen Erbvertrag nach schweizerischem Recht (Art. 512 ff. ZGB) abschliessen, weil das französische Recht den Erbvertrag für diese Konstellation nicht vorsieht. Sie wählen für ihre Nachlässe das schweizerische Heimatrecht (Erbstatut), welches nun auch als Errichtungsstatut zur Anwendung kommt und dazu führt, dass dieser Erbvertrag in der Schweiz anerkannt wird. Dies macht etwa dann Sinn, wenn der Grossteil des Vermögens in der Schweiz liegt.

8. Art. 95 IPRG (Errichtungsstatut - Erbvertrag)

- als Errichtungsstatut gewähltes Heimat- oder Wohnsitzrecht verdrängt Erbstatut
- **Beispiel**: Ein in St. Gallen lebender Deutscher wählt das deutsche Erbstatut, weil er mit diesem Recht besser vertraut ist. Um sicher zu gehen, dass die Erbverzichte seiner Kinder nach den (weniger strengen) Regeln des schweizerischen Rechts beurteilt werden, hält er fest, dass die Rechtswahl nur das Erbstatut betrifft, während als Errichtungsstatut das schweizerische Recht an seinem Wohnsitz gilt. Diese Wahl des Wohnsitzrechts als Errichtungsstatuts ist gültig, weil die Kinder mit dem Erbverzicht ebenfalls letztwillige Verfügungen treffen.
- **Empfehlung**: Der Erbschaftsplaner sollte mit dem Erblasser die 3 Stufen durchgehen: (1) Wohnsitzrecht – (2) Heimatrecht als Erbstatut, welches das Wohnsitzrecht verdrängt – (3) Heimatrecht oder Wohnsitzrecht als Errichtungsstatut, welches das Erbstatut verdrängt.
- Es empfiehlt sich für den Erbschaftsplaner, das Errichtungsstatut ausdrücklich festzulegen, beispielsweise: „... die materielle Wirksamkeit meiner letztwilligen Verfügungen im vorliegenden Erbvertrag unterstelle ich meinem schweizerischen Heimatrechtsstatut, welches das Erbstatut verdrängt".

9. Art. 95a IPRG (Errichtungsstatut - andere Verfügungen)

- Schenkungen von Todes wegen
- **Beispiel**: Ein in Frankreich lebender Schweizer möchte mit seinem Patenkind eine Schenkung auf den Todesfall vereinbaren. Weil dieses Geschäft in Frankreich (Wohnsitz – Art. 95 Abs. 1 IPRG) nicht zulässig ist (§ 893 CCfr), wählt er das schweizerische Heimatrecht als Errichtungsstatut (Art. 95 Abs. 4 IPRG).
- **Empfehlung**: Der Erbschaftsplaner muss wissen, dass die Wahl des schweizerischen Heimatrechts als Errichtungsstatut Geschäfte ermöglichen kann, welche im ausländischen Wohnsitzland nicht zugelassen sind.

10. Art. 95b IPRG (Errichtungsstatut - materielle Wirksamkeit

- Im Mittelpunkt: Zulässigkeit der darin enthaltenen Anordnungen
- **Beispiel**: Ein in der Schweiz lebender Italiener schenkt sein in der Schweiz bestehendes Bankkonto auf den Todesfall seiner in der Schweiz lebenden Schwester. Nach Art. 95 Abs. 1 IPRG ist für die materielle Wirksamkeit dieses Vertrags an sich das schweizerische Wohnsitzrecht des Schenkenden massgebend. Es besteht aber ein Staatsvertrag mit Italien, welcher Vorrang geniesst, und das Heimatrecht, also das italienische Recht, für anwendbar erklärt. Da Schenkungen auf den Todesfall nach italienischem Recht (ähnlich wie Erbverträge) ungültig sind, wählt der Schenker für den Schenkungsvertrag das schweizerische Recht, insbesondere auch das schweizerische Erbrecht (Erbstatut).

10. Art. 95b IPRG (Errichtungsstatut - materielle Wirksamkeit)

- Weiter: Verfügungsfreiheit
- **Beispiel**: Ein in der Schweiz lebender Italiener schenkt sein in der Schweiz bestehendes Bankkonto auf den Todesfall seiner in der Schweiz lebenden Schwester und wählt dafür das schweizerische Recht. Ob dieser Vertrag die Pflichtteile seiner in Italien lebenden Kinder verletzt, beurteilt sich nach dem Erbstatut, also Art. 471 ZGB. Falls Italien den Staatsvertrag auf diese Fragestellung nicht anwendet, kommt es über die EuErbVO zum gleichen Ergebnis.
- **Empfehlung**: Die genaue Zuordnung ist komplex: Die Nichtigkeitsklage und die Frage der Bindungswirkung bei der Anfechtung von Testamenten wegen Erbvertragswidrigkeit fallen unter das Errichtungsstatut des Erbvertrags, die Herabsetzungsklage aber unter das Erbstatut und die Modalitäten der Geltendmachung der Erbvertragswidrigkeit unter das Errichtungsstatut des anzufechtenden Vertrags.

Anerkennung

D.

10. Art. 96 lit. a IPRG (Anerkennung - Wohnsitz)

- Einschub: «unter Vorbehalt von Art. 87 Abs. 2»
- lit. a: Wohnsitz
- Annahme und Ausschlagung kann nicht am Wohnsitz der Erben erfolgen (keine zu Art. 13 EuErbVO parallele Regelung)
- **Beispiel:** Der Erbschein aus Kroatien eines Mehrstaaters (Kroatien, Irland und Australien) mit vielen Aufenthaltsorten (Häuser in Deutschland, Österreich, England, Irland, Spanien, Kroatien und den USA) wird in der Schweiz anerkannt, weil der Erblasser in Kroatien seinen Wohnsitz hatte. Käme man zum Schluss, dass sein letzter Wohnsitz in Irland war, wäre der Erbschein dennoch anzuerkennen, weil dieser in Irland anerkannt wird, weil der Erblasser aus irischer Sicht sein (common law) domicile of origin in Kroatien sein Leben lang nie aufgegeben hat und somit immer noch besass (Drittstaatsanerkennung).

10. Art. 96 lit. b IPRG (Anerkennung - Heimatstaat)

- **Neu**:
  - einen der Heimatstaaten
  - Zuständigkeitswahl wird erwähnt
  - keine Drittstaatsanerkennung
- **Beispiel:**
- Die Erben des in der Schweiz verstorbenen Österreichers, welcher die Zuständigkeit seines Heimatlandes und die Anwendung seines Heimatrechts gewählt hat, können die Einantwortungsurkunde, welche ihnen in Österreich dank einer Gerichtsstandvereinbarung der Erben im Sinne von Art. 5 EuErbVO ausgestellt wurde, in der Schweiz gegenüber einer Bank verwenden.

10. Art. 96 lit. c IPRG (Anerkennung - gew. Aufenthalt)

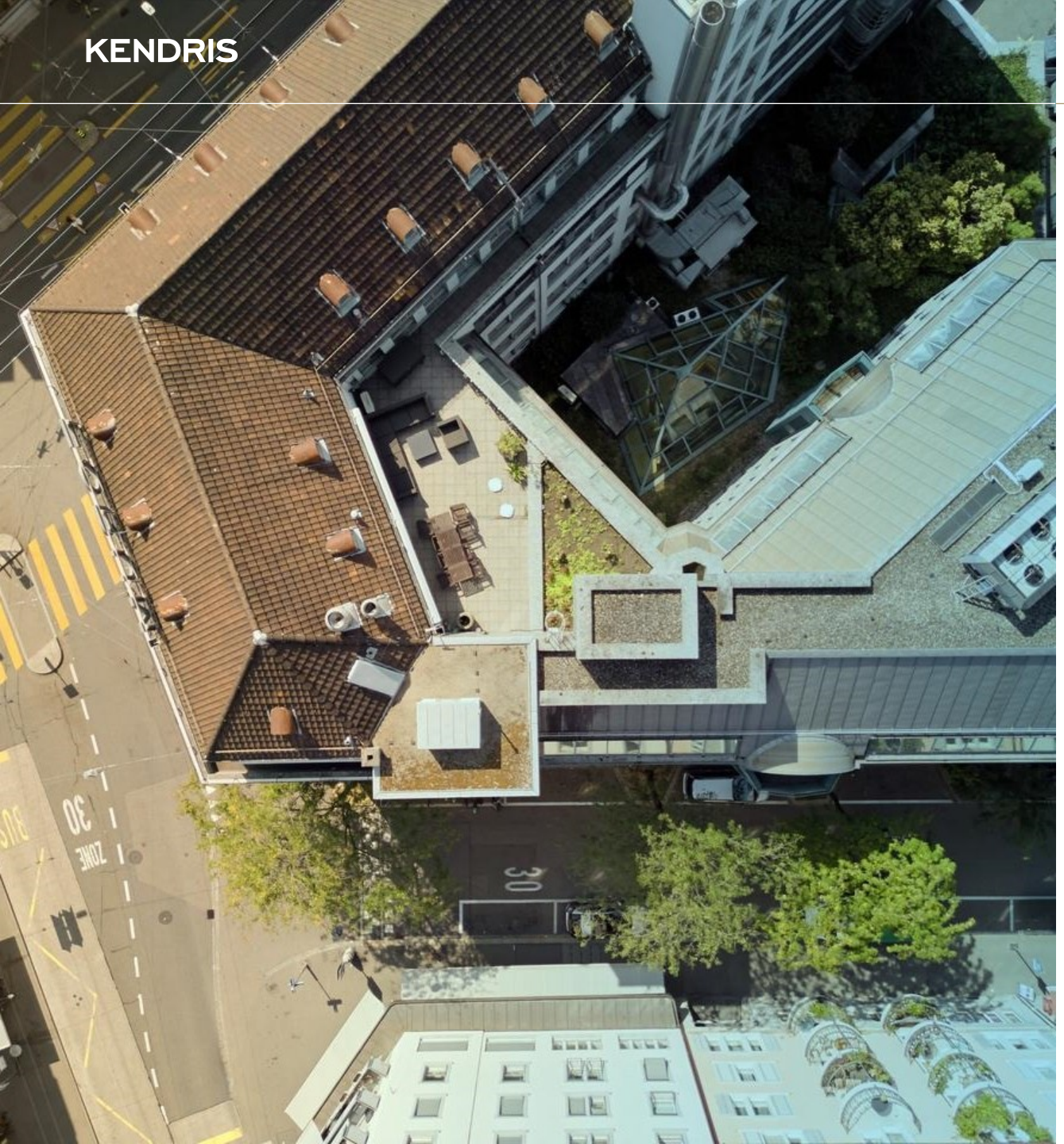
- lit. c: letzter gewöhnlicher Aufenthalt
- Sicherstellung, dass Europäisches Nachlasszeugnis (ENZ) anerkannt wird
- Heimatstaat und Lageort, wenn Wohnsitzstaat sich mit dem Nachlass nicht befasst
- **Beispiel:** Der Erbschein des Amtsgerichts Hamburg eines in Scheidung lebenden Deutschen, der aus der gemeinsamen Wohnung in Hamburg ausgezogen ist und seit einiger Zeit im Ferienhaus in Spanien lebt, weil ihn die Ehefrau aus der Wohnung gewiesen hat und er keine andere Bleibe hatte, ist anzuerkennen, weil sein letzter gewöhnlicher Aufenthalt in Hamburg bestehen blieb.
- Das neue Recht von Art. 96 IPRG bringt nur kleine Änderungen, welche die Anerkennung von ausländischen Dokumenten erleichtern sollte

Staatsverträge

E.

- Zuständigkeit/Anwendbares Recht: USA, Italien, Iran, Griechenland, UK
- USA: lex rei sitae ist nach wie vor aktuell
- Italien und Griechenland: ist wegen EuErbVO überholt
- Iran: Heimatprinzip wird aufgehoben, weil es beim Familenrecht nicht mehr passt

- Aufhebung bei Ländern mit vielen Betroffenen wäre zu komplex (Übergangsbestimmungen) und wurde deshalb nicht ernsthaft in Betracht gezogen



Ihr persönlicher Kontakt



Hans Rainer Künzle

Of Counsel

→ CV auf Website

+41 58 450 59 59

h.kuenzle@kendris.com