

Anerkennung des Trusts in der Schweiz

Das schweizerische Recht kennt den (aus dem Common Law stammenden) Trust nicht, obwohl dieser in der Realität – insbesondere im Verkehr mit den Banken – häufig verwendet wird. Es fragt sich deshalb, wie Trusts im schweizerischen Recht behandelt werden.



Von PD Dr. Hans Rainer Künzle
Partner KPMG private, Zürich

Das Bundesamt für Justiz hat am 18. Dezember 2003 *Vorschläge* für die bei einer allfälligen Ratifikation des Haager Übereinkommens zu erlassenden Gesetzesbestimmungen und einen dazugehörigen *Begleitbericht* in die Vernehmlassung gegeben, welche bis Ende März 2004 dauert. Diese Vorschläge basieren auf Vorarbeiten von Prof. Thévenoz (Luc Thévenoz, *Trusts in Switzerland*, Zürich 2001).

Am 1. Juli 1985 wurde von der Haager Konferenz für Internationales Privatrecht das *Übereinkommen über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung* verabschiedet (zum Originaltext vgl. www.hcch.net/e/conventions/text30e.html; zur deutschen Übersetzung vgl. *IPRax* 1987, 55 ff.). Das Übereinkommen ist in Kraft für Italien, die Niederlande, Malta, Australien, Kanada,

Grossbritannien und Luxemburg sowie in Hongkong anwendbar. Die Konvention regelt das auf einen Trust anwendbare Recht, nicht aber Fragen der Zuständigkeit oder der Anerkennung ausländischer Entscheidungen.

Die Vorlage des Bundesamtes für Justiz sieht einen neuen Abschnitt im *BG* vom 18. Dezember 1987 über das *Internationale Privatrecht* (IPRG) vor, nämlich die Art. 149a-149g IPRG. Danach kann die Zuständigkeit vom Settlor gewählt werden, und ergänzend ist (unter anderem) das Gericht am Sitz des Trusts zuständig (Art. 149a IPRG). Das anwendbare Recht bestimmt sich nach dem Haager Übereinkommen (Art. 149b IPRG). Das Trustverhältnis kann neu auch im Grundbuch, Schiffsregister und Luftfahrtregister angemeldet werden (Art. 149c IPRG). Für Fahrniseigentum in einem Trustverhältnis ist (analog zum Eigentumsvorbehalt) ein neues öffentliches Register einzurichten (Art. 149d IPRG). Bei Ordrepapieren ist das Trustverhältnis beim Indossament anzuzeigen (Art. 149e IPRG). Bei Immaterialgüterrechten ist das Trustverhältnis in den jeweiligen Registern einzutragen (Art. 149f IPRG). Art. 149g IPRG regelt schliess-

lich die Anerkennung ausländischer Entscheidungen.

Die Neuregelung des IPRG behandelt den Trust nicht mehr (wie bisher) als Gesellschaft, sondern – was adäquater ist – als eigene Institution. Die vorgeschlagenen Regelungen beheben die heute bestehende grosse Unsicherheit bezüglich Publizität weitgehend, wobei der Eintrag im Grundbuch hervorzuheben ist. Offene Fragen bleiben etwa bei der Behandlung von Forderungen.

Ergänzt wird auch das *BG* 11. April 1889 über *Schuldbetreibung und Konkurs* (SchKG), indem (unter anderem) Trusts der Konkursbetreibung unterstellt werden (Art. 39 SchKG) und der Wohnsitz / Sitz eines Trustees bzw. der Hauptsitz der Verwaltung als Betreuungsort bestimmt wird (Art. 46 SchKG).

Mit der Ergänzung des SchKG wird man eine gewisse Annäherung an die Behandlung des Trusts im Common Law (Stichwort: Tracing) erreichen können, es darf davon aber nicht erwartet werden, dass die äusserst komplexen Sachverhalte (Stichwort: Constructive Trusts) auch nur einigermaßen deckungsgleich erfasst werden

Die Neuregelung des Zivilrechts würde auch für das Steuerrecht mehr Klarheit bringen, an der schon bisher vorgenommenen Besteuerung allerdings nur wenig ändern.

können. Der im schweizerischen Recht geltende Numerus clausus an dinglichen Rechten steht einer solchen Rechtsfortbildung aber nicht entgegen.

Von zentralem Interesse ist die Ergänzung des Erbrechts im *Schweizerischen Zivilgesetzbuch* vom 10. Dezember 1907 (ZGB). Der vorgeschlagene Art. 527 Abs. 2 ZGB lautet:

² *Die Errichtung eines Trust im Sinne des Kapitels 9a des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1987 über das Internationale Privatrecht zu Lebzeiten des Settlers gilt als Schenkung, soweit die Begünstigten für die im Errichtungsakt vorgesehene Vermögensübertragung keine Gegenleistung erbringen.*

Der neue Art. 528a ZGB lautet:

Die Herabsetzungsklage gemäss Art. 527 Abs. 2 kann gegen jeden Begünstigten für schon erhaltene Vermögenszuwendungen sowie gegen die Trustees für die Werte erhoben werden, die weiterhin Gegenstand des Trust sind.

Mit dem Verweis auf die Schenkung wird einerseits Art. 527 Abs. 1 Ziff. 3 ZGB angesprochen (unentgeltliche Zuwendungen unterliegen der Herabsetzung, wenn sie während der letzten fünf Jahre vor dem Tod ausgerichtet wurden) und andererseits Art. 527 Abs. 1 Ziff. 4 (die zeitliche Schranke von fünf Jahren kommt nicht zur Anwendung, wenn unentgeltliche Zuwendungen zum Zwecke der Umgehung von Pflichtteilen vorgenommen wurden). Trusts sind mit anderen Worten nicht geeignet, um Pflichtteile «auszuhebeln». Mit den neuen Bestimmungen wird Klarheit (Rechtssicherheit) geschaffen, gegen wen die Herabsetzungsklage anzuheben ist. Da es sich beim Trust nicht um eine eigene Rechtspersönlichkeit handelt, ist – anders als bei den Stiftungen – nicht die Struktur als solche ins Recht zu fassen, sondern die Trustees bzw. die Begünstigten. Mit diesen Bestimmungen wird eine Rechtslage herbeigeführt, welche derjenigen bei den Stiftungen ebenbürtig ist, und zwar sowohl im Inland (vgl. BGE 99 II 267; 90 II 365) als auch etwa in Liechtenstein, wo erst

Die Ratifikation des Haager Trust-Übereinkommens würde auf der einen Seite das Signal geben, dass die Schweiz im Finanzbereich zur internationalen Zusammenarbeit bereit ist, auf der anderen Seite aber die nationalen Eigenheiten nicht tangieren.

kürzlich die Anfechtung einer Stiftung wegen Verletzung von Pflichtteilen als möglich bezeichnet wurde (vgl. LES 2/03, 100).

Die Neuregelung des Zivilrechts würde auch für das Steuerrecht mehr Klarheit bringen, an der schon bisher vorgenommenen Besteuerung allerdings nur wenig ändern.

Die Ratifikation des Haager Trust-Übereinkommens würde auf der einen Seite das Signal geben, dass die Schweiz im Finanzbereich zur internationalen Zusammenarbeit bereit ist, auf der anderen Seite aber die nationalen Eigenheiten nicht tangieren. Auf diese Weise müsste die Schweiz den Trust, der ihrer Rechtsordnung fremd ist, nicht selbst definieren, sondern könnte sich einer anerkannten Begriffsbestimmung anschliessen. Weitere Vor- und Nachteile sind in der Publikation einer Weiterbildungsveranstaltung des Europa Instituts Zürich zusammengefasst (Alexander R. Markus, Andreas Kellerhals, Monique Jammetti Greiner, Das Haager Trust-Übereinkommen und die Schweiz, Zürich 2003). ■

Recognition of Trusts in Switzerland

In December 2003, Switzerland's Federal Ministry of Justice officially circulated proposals to adapt the Swiss law with regard to trusts in the event that Switzerland would ratify the Hague Trust Convention. Comments on the proposals may be made until the end of March.

The proposed changes will allow for a certain adaptation in the treatment of trusts in Switzerland towards the way they are treated under common law. However, some differences will remain in particularly complex cases (e.g. in the field of constructive trusts).

One particularly interesting circumstance is an amendment to the estate law in Switzerland's civil code with regard to the establishment of a trust while the settlor is still alive. These trusts are viewed as gifts if the beneficiaries do not have to render any service in return for the planned transfer of assets. In other words: Trusts cannot be used as instruments to circumvent forced shares in inheritance cases. The amendment of the civil code would also increase clarity in tax law but would not substantially change existing tax practice.

Ratifying the Hague Convention would, on the one side, send out a signal that Switzerland is prepared for international cooperation in financial matters; on the other hand, it would not impact our national peculiarities. In this way, Switzerland would not have to itself define trusts, which are foreign to its legal system, but would join in with internationally recognized terms and definitions.