
Unsere Anwältinnen und Anwälte

Andreas Bättig, lic. iur., LL.M.
Marc Bernheim, Dr. iur., LL.M.
Christoph Gasser, Dr. iur., LL.M.
Gaudenz Geiger, lic. iur., LL.M.
Eva Gut, lic. iur.
Michael Hamm, Dr. iur., TEP
Damian Hess, lic. iur., LL.M.
Andrin Hofstetter, lic. iur.
Philipp Känzig, lic. iur.
Martin Kern, M.A. HSG
Urs Leu, Dr. iur.
Marc Metzger, Fürspr., LL.M.
Natalie Peter, Dr. iur., LL.M., TEP
Daniel Sauter, Dr. iur.
Thomas Schmid, lic. iur., LL.M.

Florian Schneider, lic. iur.
Hans-Peter Schwald, lic. iur. HSG
Hans-Rudolf Staiger, Dr. iur., TEP
Jonas Stüssi, lic. iur.
Thiemo Sturny, Dr. iur., LL.M.
Cyrill Süess, lic. iur. HSG
Gian Andri Töndury, lic. iur., LL.M., TEP
Yasemin Varel, lic. iur.
Severine Vogel, MLaw, LL.M., dipl. Steuerexpertin
Stephanie Volz, Dr. iur.
Peter von Burg, MLaw
Désirée Wiesendanger, lic. iur., LL.M.
Sarah Witschi, MLaw
Jennifer Zimmermann, MLaw

Staiger, Schwald & Partner AG

Genferstrasse 24
Postfach 2012
CH-8027 Zürich
Fon +41 58 387 80 00
Fax +41 58 387 80 99

Elfenstrasse 19
Postfach 133
CH-3000 Bern 15
Fon +41 58 387 88 00
Fax +41 58 387 88 99

ssplaw@ssplaw.ch | ssplaw.ch

STAIGER, SCHWALD & PARTNER
RECHTSANWÄLTE

Mai 2016

paragraph

thema

- 01 Exportkontrolle und Handelsembargos
- 06 Durchsetzung von Ansprüchen gegen Parteien mit Sitz in sanktionierten Staaten
- 09 Einsprache gegen die Ausstellung eines Erbscheins

Exportkontrolle und Handelsembargos - mit besonderem Blick auf die internationalen Sanktionen gegen den Iran und Russland

Die Exportkontrolle reguliert die Ausfuhr von Rüstungsgütern sowie von Gütern, welche für Waffen eingesetzt werden können. Von der Exportkontrolle zu unterscheiden sind Sanktionen und Embargos, die die Ausfuhr von Gütern in bestimmte Länder aus sicherheitsausserpolitischen Gründen untersagen können.

ÜBERBLICK EXPORTKONTROLLE

Während die Ausfuhr der meisten Waren aus der Schweiz basierend auf dem Grundsatz des Freihandels nicht reguliert ist, unterliegt der Export von bestimmten Gütern aus der Schweiz aus sicherheitspolitischen Gründen einer Kontrolle. Bei den von der Exportkontrolle erfassten Güterkategorien handelt es sich um Rüstungsgüter sowie um Güter, die für die Entwicklung, Herstellung oder Verbreitung von Massenvernichtungswaffen oder von konventionellen Waffen eingesetzt werden könnten. Verschiedene internationale Exportkontrollregime (die Vereinbarung von Wassenaar, die Gruppe der Nuklearlieferländer, das Raketentechnologiekontrollregime und die Australiengruppe) definieren im Einzelnen den Gegenstand der Exportkontrolle.

Die völkerrechtlich nicht verbindlichen Beschlüsse der internationalen Exportkontrollregime werden in der Schweiz durch das Kriegsmaterialgesetz, das Kernenergiegesetz und das Güterkontrollgesetz mit ausführenden Verordnungen umgesetzt. Während das Kriegsmaterialgesetz die Herstellung und den Transfer (Ein-, Aus- und Durchfuhr) sowie den Handel mit Kriegsmaterial regelt, beschlägt das Kernenergiegesetz den Umgang mit Nukleargütern in der Schweiz sowie die damit verbundenen Sicherheitsfragen.

STAIGER, SCHWALD & PARTNER
RECHTSANWÄLTE

Das Güterkontrollgesetz regelt den Export von doppelt verwendbaren Gütern (sog. Dual Use-Güter), d.h. Gütern, die für zivile wie auch für militärische Zwecke verwendet werden können (z.B. bestimmte Werkzeugmaschinen). Ebenso erfasst ist der Export von besonderen militärischen Gütern (z.B. militärische Trainingsflugzeuge) sowie der Umgang mit bestimmten Chemikalien in der Schweiz. Gesuche für die Ausfuhr von Dual-Use-Gütern und besonderen militärischen Gütern werden abgelehnt, wenn diese zur Herstellung von ABC-Waffen oder deren Trägersystemen dienen oder zur konventionellen Aufrüstung eines Staates beitragen, der durch sein Verhalten die regionale oder globale Sicherheit gefährdet.

Bestehen Zweifel an der Zulässigkeit eines Exports, empfiehlt sich für die Exporteure, durch Einholung eines sog. Nullbescheids des SECO Rechtssicherheit zu erlangen.

Selbst wenn die auszuführenden Güter nicht in den Anhängen der relevanten Verordnungen aufgeführt sind, müssen die Exporteure die beabsichtigte Ausfuhr von Gütern an das SECO melden, wenn sie vermuten oder wissen, dass die Güter für die Entwicklung, die Herstellung oder die Verwendung von Massenvernichtungswaffen bestimmt sind oder sein könnten (sog. catch all-Regelung). Bis zum Entscheid

des SECO ist die Ausfuhr verboten.

Untersteht die Ausfuhr des betreffenden Gutes keiner Bewilligungspflicht, teilt das SECO in der Regel mit einem sog. Nullbescheid mit, dass es keinen Einwand gegen die Ausfuhr der Waren hat. In Anbetracht der verschärften Strafbestimmungen der Güterkontrollgesetzgebung empfiehlt sich für die Exporteure im Zweifelsfall stets, an das SECO ein Gesuch um Ausstellung eines Nullbescheids zu richten und so Rechtssicherheit über die Zulässigkeit des Exports zu erhalten. Vielfach verlangen auch die Transporteure vom Exporteur die Zulässigkeit der Ausfuhr mit einem Nullbescheid nachzuweisen.

ÜBERBLICK SANKTIONEN UND EMBARGOMASSNAHMEN

Hinzutretend zur Exportkontrolle kann aus sicherheitsaussenpolitischen Gründen die Aus-, Ein- und Durchfuhr von Gütern aus oder nach bestimmten Ländern verboten werden (Embargogesetzgebung).

Als Sanktionen oder Embargomassnahmen gelten hoheitliche Massnahmen, die zur Durchsetzung von Völkerrecht ergriffen werden. Sie sind darauf gerichtet, dass das betreffende Völkerrechtssubjekt sein Verhalten ändert und sich in Zukunft völkerrechtskonform



Trotz Erfüllung der iranischen Verpflichtungen wurden die Sanktionen gegen den Iran insbesondere von den USA nur teilweise gelockert. Namentlich aufgrund verbleibender Sanktionen für US-Personen und des US-Dollar-Embargos ist die Aufnahme des Handels mit Iran bisher weit hinter den Erwartungen zurückgeblieben.

Andreas Bättig, Rechtsanwalt, lic.iur., LL.M.

verhält. Der Bund kann Zwangsmassnahmen erlassen, um Sanktionen durchzusetzen, die von der Organisation der Vereinten Nationen, der Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa oder von den wichtigsten Handelspartnern der Schweiz beschlossen worden sind und die der Einhaltung des Völkerrechts, namentlich der Respektierung der Menschenrechte, dienen. Die durch den Bundesrat erlassenen Zwangsmassnahmen können beispielsweise in Form von Güterembargos, Dienstleistungsembargos, Finanzsanktionen oder Ein- und Durchreiseverboten erfolgen.

Gegenwärtig sind in der Schweiz Sanktionsmassnahmen namentlich gegen verschiedene Länder des afrikanischen Kontinents (Liberia, Myanmar (Burma), Simbabwe, Elfenbeinküste, Sudan, Republik Südsudan, Demokratische Republik Kongo, Somalia, Guinea, Eritrea, Libyen, Syrien, Guinea-Bissau, Jemen, Burundi, Zentralafrikanische Republik) in Kraft. Ebenfalls zu erwähnen sind die Embargomassnahmen gegen Personen und Organisationen mit Verbindungen zu Usama bin Laden, der Gruppierung «Al-Qaida» oder den Taliban, gegen die Republik Irak, die Islamische Republik Iran, Weissrussland sowie die Demokratische Volksrepublik Korea (Nordkorea).

Zur Gruppe der Sanktionsmassnahmen zählen im Weiteren die Massnahmen zur Vermeidung der Umgehung internationaler Sanktionen im Zusammenhang mit der Situation in der Ukra-

ine, welche die Schweiz im Rahmen der Russland-Krise erlassen hat.

Im Folgenden wird näher auf die Sanktionsmassnahmen gegenüber der Islamischen Republik Iran sowie auf die Massnahmen im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine eingegangen.

SANKTIONSMASSNAHMEN GEGENÜBER DER ISLAMISCHEN REPUBLIK IRAN

Hintergrund

Sanktionsmassnahmen gegen den Iran wurden von den USA bereits im Nachgang zur Besetzung der US-amerikanischen Botschaft in Teheran im Jahr 1979 verhängt und in den folgenden Jahrzehnten verschiedentlich verschärft. Im Jahr 2002 kam der Verdacht auf, dass Iran ein verdecktes Atomprogramm betreibt und gegen Auflagen der Internationalen Atomenergie-Organisation verstösst. In den folgenden Jahren bemühte sich die internationale Staatengemeinschaft vergeblich um eine friedliche Lösung des Atomkonflikts mit dem Iran. Nach der Ankündigung des neuen iranischen Präsidenten Mahmud Ahmadineschad im Jahr 2006, die Urananreicherung wieder aufzunehmen, erliess der UN-Sicherheitsrat vier Resolutionen gegen den Iran und verfügte damit verschiedene Sanktionen und Embargos im Nuklear- und Finanzbereich. In den folgenden Jahren wurden die



Die früheren papierbasierten Bewilligungsprozesse des SECO im Bereich der Exportkontrolle wurden durch das elektronische Bewilligungssystem Elic abgelöst. Die Elic-Plattform ermöglicht die durchgängige elektronische Bearbeitung von Exportgeschäften und wird laufend erweitert.

Marc Metzger, Fürsprecher, LL.M.

Sanktionen namentlich durch die USA wie auch die EU kontinuierlich verschärft und beispielsweise die Einfuhr von iranischem Erdöl und Erdgas in die EU verboten.

Sanktionen der Schweiz

Auf Basis der UNO-Resolutionen erliess die Schweiz erste Sanktionen gegen den Iran im Jahr 2007. Gegenüber den weitreichenderen Sanktionen der EU und vor allem der USA, welche auch auf eine Schwächung der iranischen Wirtschaft abzielten, um den Iran zur Wiederaufnahme von Verhandlungen zu bewegen, waren die Schweizer Sanktionen von Beginn weg dem Non-Proliferationsziel (Verhinderung der Weiterverbreitung von Massenvernichtungswaffen) untergeordnet.

Wiener Vereinbarung

Nach der Wahl des iranischen Präsidenten Rohani im Jahr 2013 wurden die Verhandlungen zwischen den E3+3 (China, Deutschland, Frankreich, Grossbritannien, Russland, USA) und dem Iran wieder aufgenommen und mündeten im November 2013 in der Vereinbarung des Genfer Aktionsplans. Am 2. April 2015 einigten sich die E3+3 und der Iran in Lausanne auf Eckpunkte eines umfassenden Nuklearabkommens, worauf am 14. Juli 2015 in Wien der völkerrechtlich verbindliche Joint Comprehensive Plan of Action vereinbart wurde. Das Abkommen sieht auf iranischer Seite erhebliche

Einschränkungen der Möglichkeiten zur Urananreicherung vor, während sich die internationale Staatengemeinschaft zu einem schrittweisen Abbau der Sanktionen verpflichtete.

Lockerung der Sanktionen

Mit der Bestätigung der Internationalen Atomenergie-Organisation am 16. Januar 2016, dass der Iran seine Verpflichtungen aus der Wiener Vereinbarung umgesetzt hat (sog. Implementation Day), war die Voraussetzung für eine Lockerung der Sanktionen gegen den Iran geschaffen. Die teilweise Aufhebung von EU-Sanktionen führte beispielsweise dazu, dass iranisches Erdöl und Erdgas wieder unbeschränkt in die EU eingeführt werden kann und die meisten iranischen Banken an das SWIFT-System angeschlossen werden können.

Auch die Schweiz hat nach dem Implementation Day ihre generalrevidierte „Verordnung über Massnahmen gegenüber der Islamischen Republik Iran“ in Kraft gesetzt. Damit wurden verschiedene Sanktionen (u.a. Handelsverbote mit Erdöl und Erdgas, Geldtransferbeschränkungen etc.) gegen den Iran aufgehoben. Bis auf weiteres in Kraft verbleibt dagegen unter anderem eine Bewilligungspflicht für die Ausfuhr von Nuklear- und Dual-Use-Gütern in den Iran sowie die Sperre von Vermögenswerten gelisteter Personen und Organisationen.

Die USA lockerten ihre Sanktionen dagegen in

deutlich geringerem Ausmass. Aufgehoben wurden vor allem die sog. Sekundärsanktionen in Bezug auf Nicht-US-Personen (Personen, die nicht US-Bürger sind, nicht in den USA ansässig sind und keine US-Greencard besitzen). US-Personen sind dagegen vom Handel mit dem Iran nach wie vor weitgehend ausgeschlossen. Auch das US-Dollar-Embargo ist nach wie vor in Kraft.

Die beschränkte Lockerung von Sanktionen namentlich durch die USA hat zur Folge, dass die Wiederaufnahme des Handels mit dem Iran bislang weit hinter den Erwartungen zurückgeblieben ist. Ein Grund dafür wird in der Zurückhaltung der europäischen Banken gesehen, Bankgeschäfte mit dem Iran wiederaufzunehmen. Viele Banken schätzen offenbar die Gefahr einer Verletzung von US-Sanktionen und die drohende Folge von Milliardenbussen weiterhin als zu hoch ein.

MASSNAHMEN ZUR VERMEIDUNG DER UMGEHUNG INTERNATIONALER SANKTIONEN IM ZUSAMMENHANG MIT DER SITUATION IN DER UKRAINE

Im Zuge des Konflikts um die Ukraine und die Annexion der Krim hat die EU im März 2014 Sanktionen gegenüber der Russischen Föderation verhängt. Die Sanktionen wurden in der Folge verschärft und im Juli 2014 auf weitrei-

chende Wirtschaftssanktionen ausgedehnt. Die Russische Föderation verhängte im Gegenzug ein Embargo für die Einfuhr von Lebensmitteln aus dem EU-Raum.

Die Schweiz hat sich den EU-Sanktionen nicht angeschlossen. Der Bundesrat hat demgegenüber Massnahmen erlassen, die verhindern sollen, dass die EU-Embargos via die Schweiz umgangen werden. Diese Massnahmen sehen einerseits Finanzbeschränkungen vor, die es beispielsweise Banken untersagen, mit den von der EU mit Finanz- und Reisebeschränkungen belegten Personen und Organisationen neue Geschäftsbeziehungen einzugehen. Andererseits bestehen Handelsbeschränkungen, welche die Ausfuhr von Rüstungsgütern im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine sowie die Einfuhr von Rüstungsgütern aus Russland und der Ukraine untersagen.

Aufgrund der anhaltend angespannten politischen Lage mit Russland wurden die EU-Sanktionen regelmässig verlängert. Es ist anzunehmen, dass während der Geltung der EU-Sanktionen auch die von der Schweiz erlassenen Massnahmen zur Vermeidung der Umgehung der internationalen Sanktionen aufrechterhalten bleiben. §

Andreas Bättig



Soll verhindert werden, dass eigene Ansprüche vor staatlichen Gerichten durchgesetzt werden müssen, welche als langsam oder wenig unabhängig gelten, genügt eine Schiedsklausel alleine nicht. Vielmehr sind auch Vorkehrungen für eine allfällige Vollstreckung des Schiedsspruchs notwendig.

Cyrill Süess, Rechtsanwalt, lic. iur., HSG LL.M.

Durchsetzung von Ansprüchen gegen Parteien mit Sitz in sanktionierten Staaten

Im Rahmen einer Geschäftsbeziehung mit einer Partei mit Sitz in einem sanktionierten Staat kann es notwendig werden, gegen diese strittige Ansprüche auf dem Rechtsweg durchzusetzen. Um diese Durchsetzung zu erleichtern, sehen internationale Handelsverträge in der Regel ein Schiedsgericht zur Streitbeilegung vor. Diese Schiedsklauseln werden jedoch oft mit einer falschen Sicherheit assoziiert.

Bestehen gegenüber einem Staat Exportbeschränkungen, so bestehen in der Regel auch Vorbehalte gegenüber dessen Justizsystem. Die Verfahren vor staatlichen Gerichten in diesen Ländern gelten oft als zu langwierig und zu wenig unabhängig. Um das Risiko eines Verfahrens vor diesen Gerichten zu reduzieren, kann entweder eine Gerichtsstands- oder eine Schiedsklausel in den Handelsvertrag aufgenommen werden. Ersteres scheitert häufig an der fehlenden Einigung der Parteien und der beschränkten Auswahl an rechtsgültig wählbaren Gerichten. Die Vereinbarung, einen allfälligen Streit einem Schiedsgericht zu unterbrei-

ten, wird daher aus diesen und anderen Gründen bevorzugt.

Damit eine Schiedsklausel im Streitfall effektiv greift, sollte diese auf das konkrete Geschäft angepasst werden. Andernfalls besteht die Gefahr, dass einzelne Streitthemen oder allenfalls auch wichtige Drittparteien (wie z.B. Subunternehmer oder Zulieferer) nicht erfasst sind. Gleichzeitig ist unter anderem zu entscheiden, welche Art von Schiedsgericht sowie Verfahrensregeln angewandt werden sollen und wo das Gericht seinen Sitz haben soll.

Wie ein ausländisches Urteil muss auch ein ausländischer Schiedsspruch von einem lokalen Gericht anerkannt und für vollstreckbar erklärt werden, bevor er vor Ort umgesetzt werden kann.

ABWEHRMASSNAHMEN GEGEN EINEN NEGATIVEN SCHIEDSSPRUCH

Hat ein Schiedsgericht seinen Entscheid gefällt, kann die unterlegene Partei diesen nach Massgabe des Rechts, welches am Sitz des Schiedsgerichts gilt, anfechten. Bei der Formulierung der Schiedsklausel ist daher bereits zu berücksichtigen, dass durch die bewusste Wahl des Sitzes des späteren Schiedsgerichts auf die Anfechtungsmöglichkeiten Einfluss genommen werden kann.

Eine weitere Abwehrmöglichkeit bietet sich der unterlegenen Partei im Staat, indem der rechtskräftige, ausländische Schiedsentscheid vollstreckt werden soll. Wie ein ausländisches Urteil muss auch ein ausländischer Schiedsspruch von einem lokalen Gericht anerkannt und für vollstreckbar erklärt werden, bevor er vor Ort umgesetzt werden kann.

DAS NEW YORKER ÜBEREINKOMMEN ÜBER DIE ANERKENNUNG UND VOLLSTRECKUNG AUSLÄNDISCHER SCHIEDSSPRÜCHE

Um diese Anerkennung und Vollstreckung zu vereinheitlichen und zu vereinfachen wurde im Jahr 1958 das New Yorker Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche unterzeichnet. Diesem Übereinkommen sind bis heute bereits 156 Länder beigetreten¹, womit es für fast alle im internationalen Handel massgebenden Staaten Gültigkeit hat.

Die Gerichte im Vollstreckungsstaat verfügen bei der Interpretation des New Yorker Übereinkommens über einen erheblichen Spielraum.

Erstrittene Schiedssprüche können daher gestützt auf das New Yorker Übereinkommen oft

auch in Staaten, gegenüber denen Exportbeschränkungen gelten, anerkannt und vollstreckt werden.

Das Übereinkommen sieht jedoch vor, dass ausländische Schiedsentscheide nach dem Verfahrensrecht des Vollstreckungsstaates anzuerkennen und zu vollstrecken sind. Dies bedeutet, dass die Ausgestaltung des Rechtsweges (Anzahl Rechtsmittel, Verfahrensdauer, Kosten etc.) durch den Vollstreckungsstaat und nicht durch das Übereinkommen festgelegt werden. Grundsätzlich positiv ist, dass das Übereinkommen die Gründe, weswegen die Anerkennung und Vollstreckung verweigert werden darf, abschliessend festhält. Ein Verweigerungsgrund liegt beispielsweise vor, wenn der Schiedsspruch gegen die öffentliche Ordnung des Vollstreckungsstaates verstösst. Das Übereinkommen lässt dabei offen, was unter dem Begriff der öffentlichen Ordnung zu verstehen ist. Die Gerichte im Vollstreckungsstaat verfügen daher bei der Interpretation des Übereinkommens über einen erheblichen Spielraum. Dieser wird gelegentlich dazu verwendet, um die Möglichkeiten, eine Anerkennung abzulehnen, auszudehnen.

Beispiel: Anerkennung und Vollstreckung in Russland

Der Entscheid über die Anerkennung eines Schiedsspruchs kann in Russland zweimal angefochten werden, womit der Rechtsweg insgesamt drei Instanzen umfasst. Sofern sich die Gegen-

¹ http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/arbitration/NYConvention_status.html

partei der Anerkennung widersetzt, ist erfahrungsgemäss mit einer Verfahrensdauer von mindestens einem Jahr zu rechnen. Die Vollstreckung selbst nimmt weitere 3 bis 5 Monate in Anspruch. Insgesamt dürfte daher mit mindestens eineinhalb Jahren zu rechnen sein.

Bereits bei der Vertragsgestaltung ist zu bedenken, wo ein Schiedsentscheid später vollstreckt werden müsste und welche Vorkehrungen möglich sind.

Die russischen Gerichte anerkennen jedoch grundsätzlich keine Schiedsentscheide, welche auf der Grundlage einer in Russland für ungültig erklärten Schiedsklausel entstanden sind, da diese gegen die öffentliche Ordnung Russlands verstossen würden. Richtet sich ein Schiedsspruch gegen eine russische Vertragspartei, ist es daher nicht unüblich, dass in Russland ein mit dieser verbundener Dritter (z.B. ein Aktionär) den Handelsvertrag, welcher die Schiedsklausel enthält, unter Vorwänden als ungültig anführt. Obsiegt dieser Dritte, sind die Chancen gering, den Schiedsspruch in Russland vollstrecken zu können

FAZIT UND GEGENMASSNAHMEN

Im Handel mit Parteien mit Sitz in sanktionierten Staaten genügt die blosser Vereinbarung ei-

nes Schiedsgerichts daher in der Regel nicht, um zu vermeiden, dass eigene Ansprüche vor staatlichen Gerichten in diesen Ländern durchgesetzt werden müssen. Ohne entsprechende Vorkehrungen kann ein teuer erstrittener Schiedsentscheid letztlich doch zu einem Vollstreckungsverfahren vor einem Gericht in diesen Staaten führen. Dabei verfügt das nationale Gericht bei der Anwendung des New Yorker Übereinkommens über den erwähnten Spielraum, welcher zum Teil stossende Resultate ermöglicht.

Um diesem Szenario vorzubeugen, ist daher bereits bei der Vertragsgestaltung zu bedenken, wo ein Schiedsentscheid später vollstreckt werden müsste und wie diese Vollstreckung in einen Staat überführt werden kann, in welchem die Anerkennung und Vollstreckung von ausländischen Schiedsentscheiden möglichst reibungslos stattfindet. Zu denken ist dabei etwa an Sicherheitsleistungen, welche auf Bankkonten in schiedsgerichtsfreundlichen Staaten einbezahlt werden müssen, Garantien internationaler Bankhäuser oder daran, ob die Gegenpartei über Vermögenswerte ausserhalb ihres Heimatstaates verfügt (wie z.B. über in anderen Ländern anlegende Schiffe, Vorräte im Ausland oder Guthaben bei Drittparteien). Alternativen sind auch der Einbezug von verwandten Gesellschaften mit Vermögenswerten im Ausland oder von Versicherungslösungen wie der Schweizerischen Exportrisikoversicherung. §

Cyrrill Süess



Die Einsprache gegen die Ausstellung des Erbscheins ist ein wichtiges Mittel zur Verhinderung der Verteilung des Nachlasses an ‚falsche‘ Erben. Die Kehrseite der Medaille ist jedoch, dass sie einem Querulanten auf einfache und kostengünstige Weise ermöglicht, die Verteilung der Erbschaft an rechtmässige Erben zu verzögern.

Gian Andri Töndury, Rechtsanwalt, lic. iur., LL.M. TEP

Einsprache gegen die Ausstellung eines Erbscheins - Sicherungsmassnahme oder querulatorisches Werkzeug?

Es gibt kaum ein rechtliches Verfahren, bei welchem an eine Einsprache so tiefe Voraussetzungen gestellt werden, wie bei der Einsprache gegen die Ausstellung des Erbscheins. Die Folgen einer Einsprache können demgegenüber aber umso grösser sein, nämlich eine vollständige Blockierung der Erbteilung während eines ganzen Jahres.

WAS IST EIN ERBSCHHEIN?

Im Gegensatz zu angelsächsischen Rechtsordnungen erwerben die Erben nach Schweizer Recht mit dem Tod eines Erblassers die Erbschaft als Ganzes, d.h. die Nachlasswerte gehen bereits im Todeszeitpunkt rechtlich auf die Erben über. Trotz dieses unmittelbaren Übergangs benötigen die Erben einen Legitimationsausweis, um die Erbschaft, insbesondere Konten und Liegenschaften, auch tatsächlich auf sich übertragen zu können. Dieser Legitimationsausweis wird in der Schweiz Erbschein

genannt. In der Europäischen Union (mit Ausnahme von Grossbritannien, Irland und Dänemark) existiert seit letztem Jahr das sogenannte europäische Nachlasszeugnis.

VON WEM ERHALTE ICH EINEN ERBSCHHEIN?

Der Erbschein wird von der Erbschaftsbehörde am letzten Wohnsitz des Erblassers ausgestellt. Hatte der Erblasser seinen letzten Wohnsitz im Ausland, hinterlässt er aber bspw. ein Bankkonto in der Schweiz, so ist für die Ausstellung des ausländischen Erbscheins die entsprechende Behörde im Ausland zuständig. Der ausländische Erbschein muss, um an die Vermögenswerte in der Schweiz zu kommen, allenfalls zuerst gerichtlich anerkannt werden. Die Schweizer Behörden können allenfalls einen Erbschein ausstellen, sofern sich die ausländische Behörde mit den Nachlasswerten in der Schweiz nicht befassen, was bspw. in England der Fall sein kann.

WIE BEANTRAGE ICH EINEN ERBSCHHEIN IN DER SCHWEIZ?

Um einen Erbschein zu bekommen, benötigt die Behörde - nebst dem Nachweis des Todes und der Nichtausschlagung der Erbschaft - bei eingesetzten Erben die Testamentseröffnungsvorfügung. Hat der Erblasser keine Verfügung

von Todes wegen errichtet, haben die gesetzlichen Erben ihre Verwandtschaft zu beweisen, wobei dies die Behörden grundsätzlich von Amtes wegen machen.

Zu beachten ist, dass der Erbschein unter Vorbehalt der Ungültigkeits-, Herabsetzungs-, Erbschafts- und Feststellungsklage steht und erst ausgestellt werden kann, wenn alle Erben bekannt sind. Der Erbschein wird den Erben frühestens einen Monat nach der Zustellung einer Abschrift der eröffneten Verfügung zugestellt. Ist die eröffnende Behörde nicht sicher, ob der Erblasser gesetzliche Erben hinterlassen hat oder nicht, beginnt die Monatsfrist grundsätzlich erst nach einem einjährigen Erbenruf.

Ist ein Erbe nicht sicher, ob er die Erbschaft annehmen oder ausschlagen will, so ist vorsichtshalber zu empfehlen, keinen Erbschein zu verlangen.

Ist ein Erbe nicht sicher, ob er die Erbschaft annehmen oder ausschlagen will, so ist vorsichtshalber zu empfehlen, keinen Erbschein zu verlangen, um eine implizite Annahme der Erbschaft zu verhindern. Im Kanton Zürich besteht die Möglichkeit, vorerst - anstelle eines Erbscheins - eine „Bescheinigung für Auskunft“ zu verlangen. Mit einer solchen Bescheinigung kann man sich bspw. bei Banken

über den Nachlass informieren, ohne die Erbschaft bereits anzunehmen. Hat man nämlich die Erbschaft einmal angenommen, kann auch eine überschuldete Erbschaft nicht mehr ausgeschlagen werden.

WELCHES ERMESSEN STEHT DER ERBSCHAFTSBEHÖRDE ZU?

Bei der Ausstellung des Erbscheins kommt der Behörde insofern eine beschränkte Kognition zu, als sie zu entscheiden hat, wer in die Erbbescheinigung aufzunehmen ist und wer nicht, wobei sie sich an die ihr vorliegende Verfügung von Todes wegen zu halten hat. Die Erbenstellung muss dabei nur glaubhaft sein. Die Behörde beurteilt nicht, ob ein Testament gültig ist oder nicht und hat daher auch gestützt auf potentiell ungültige Testamente einen Erbschein auszustellen. Die definitive Auslegung von Verfügungen von Todes wegen ist jedoch dem Richter vorbehalten. Sind sich die Erben betreffend die Auslegung der Verfügung von Todes wegen einig, so hat die Behörde dies zu beachten.

Ein Erbschein kann jederzeit abgeändert und durch die Behörde von Amtes wegen korrigiert werden. Dies insbesondere bei offensichtlicher Unrichtigkeit oder wenn weitere Verfügungen von Todes wegen eingehen.

Der Handel mit ehemals sanktionierten Staaten kann grosse Chancen bieten, beinhaltet aber auch zahlreiche Risiken und Gefahren für Unternehmen. Unsere Experten helfen, diese Risiken zu erkennen und Gefahren zu vermeiden, damit ihr Unternehmen die sich ihm bietenden Chancen wahrnehmen kann.

WIE KANN DIE AUSSTELLUNG DES ERBSCHEINS VERHINDERT WERDEN?

Ein gesetzlicher (übergangener/enterbter) oder ein aus einer früheren Verfügung bedachter Erbe kann, solange der Erbschein noch nicht ausgestellt worden ist, Einsprache gegen die Ausstellung des Erbscheins erheben. Dadurch wird die Auslieferung der Erbschaft verhindert.

Auch wenn die Einsprache von einer einzigen Person erhoben wird, entfaltet sie gegenüber sämtlichen Erben Wirkung. Die Einsprache hat gegenüber der zuständigen Behörde zu erfolgen, ist aber an keine formellen Vorschriften gebunden und kann somit auch mündlich und ohne Begründung erfolgen. Wird Einsprache erhoben, haben die Erben innerhalb der einjährigen Verwirkungsfrist Zeit, eine erbrechtliche Klage zu erheben. Wird innerhalb dieser Frist keine Klage erhoben, wird der Erbschein ausgestellt. Während dieser Frist ist die Teilung der Erbschaft blockiert.

EINSPRACHE ALS SICHERUNGSMITTEL ODER QUERULATORISCHES INSTRUMENT

Der Einsprache gegen die Ausstellung des Erbscheins kommt somit ein Sicherungszweck zu, denn die Erben können nicht über den Nachlass verfügen, solange die Erbenstellung nicht geklärt ist. Dies kann insbesondere dann von Bedeutung sein, wenn ein pflichtteilsgeschütz-

ter Erbe übergangen wird. In solchen Konstellationen kann eine Einsprache gegen die Ausstellung des Erbscheins verhindern, dass bereits über die Erbschaft verfügt wird. Ist diese nämlich erst einmal ausgeliefert, besteht die Gefahr, dass der Pflichtteilserbe - trotz Durchdringens einer erbrechtlichen Klage - allenfalls sein Erbe nicht mehr erhält.

Die Möglichkeit einer Einsprache gegen die Ausstellung des Erbscheins bringt aber auch Missbrauchspotenzial mit sich: So können bspw. gesetzliche Erben, welche aber nicht pflichtteilsgeschützt sind, unbegründet Einsprache erheben und dadurch die Abwicklung der Erbteilung um mindestens ein Jahr verzögern. Betrachtet man den Umstand, dass andere Sicherungsmassregelungen grundsätzlich an materielle Voraussetzungen geknüpft sind, so erstaunt, dass bei einer Einsprache gegen die Ausstellung des Erbscheins bloss formelle Anforderungen gegeben sein müssen, umso mehr. Um querulatorische Einsprachen zu unterbinden, ist zu fordern, dass zumindest dargelegt werden muss, dass eine Klage nicht im vorhin- aus als aussichtslos einzustufen ist. Dies würde auch den Kognitionsspielraum der ausstellenden Behörde nicht überschreiten, da dieser bei der Ausstellung ohnehin, insbesondere bei der Qualifikation Erbe/Vermächtnisnehmer, eine gewisse Kognition zukommt. §

Gian Andri Töndury, Michael Lüdi