

Schiedsgerichte in Erbsachen

Am 29. Juni 2011 findet in Zürich (Grünenhof) ein Weiterbildungsseminar des Vereins Successio (www.verein-successio.ch) statt, welches sich mit der Frage beschäftigt, wie streitige Erbfälle künftig noch häufiger auf dem Weg des Schiedsgerichts gelöst werden können.



Von Prof. Dr. Hans Rainer Künzle
Rechtsanwalt
Partner, Kendris private AG

Wo stehen wir?

Die Erben können sich (nach dem Ableben des Erblassers) darauf verständigen, Streitige Fragen von einem Schiedsgericht (statt von einem staatlichen Gericht) beurteilen zu lassen. Zudem ist anerkannt, dass die Erben sich auch in einem Erbvertrag auf ein Schiedsgericht einigen können.

Am 5. Schweizerischen Erbrechtstag vom 26. August 2010 an der Universität Zürich habe ich den Gedanken geäußert, dass es schade ist, dass Schiedsgerichte in Erbsachen in der Schweiz weitgehend unbekannt sind. Es handelt sich dabei um eine Institution, welche es verdienen würde, häufiger verwendet zu werden.

Angeregt durch die Entwicklung in Deutschland habe ich *Vorschläge* gemacht, wie man in der Schweiz Schiedsgerichte für Erbsachen vermehrt einsetzen könnte, insbesondere indem neben der Schiedsvereinbarung auch die testamentarische Schiedsklausel zugelassen wird. Diese Anregung wurde in PRIVATE 7/2010, S. 9 (bzw. in der Zeitschrift *successio* 4/2010, S. 288–292) publiziert.

Diese Vorschläge haben ein für die Schweiz ungewöhnlich grosses Echo gefunden. In der nächsten Nummer von *successio* (2/2011) werden zwei Aufsätze (von Prof. Denis Piotet [Universität Lausanne] und Dr. Sybille Pestalozzi-Früh) publiziert, welche sich kritisch mit meinen Ausführungen auseinandersetzen und insbesondere einer (einseitigen) testamentarischen Schiedsklausel kritisch gegenüberstehen.

Es ist zuzugeben, dass meine Anregung insofern zu spät kam, als die *Eidgenössische Zivilprozessordnung*, in welcher man eine Klärung der Frage hätte herbeiführen können, am 1. Januar 2011 in Kraft trat. Leider wurde über die Frage der testamentarischen Schiedsklausel in den Beratungen nie gesprochen, weil der Anstoss dazu gefehlt hat. Ich bin überzeugt, dass die Zulassung einer testamentarischen Schiedsklausel durchaus mehrheitsfähig gewesen wäre, weshalb ich aus dem Fehlen einer solchen Bestimmung in der heutigen ZPO keine Ablehnung der testamentarischen Schiedsklausel sehe.

Wo stehen andere Länder?

In *Deutschland* werden testamentarische Schiedsklauseln vor allem aufgrund von § 1066 ZPO für zulässig gehalten. Der Wortlaut dieser Bestimmung lautet: «Für Schiedsgerichte, die in gesetzlich statthafter Weise durch letztwillige oder andere nicht auf Vereinbarung beruhende Verfügungen angeordnet werden, gelten die Vorschriften dieses Buches entsprechend.» Diese Formulierung gilt (mit gleichem Wortlaut) schon seit der ZPO von 1877.

Gestützt auf § 1066 ZPO sind schon einige Urteile ergangen, in welchen die Schiedsfähigkeit von Erbsachen *praktisch erprobt* wurde (vgl. etwa LG Mainz SchiedsVZ 2008, 263). Kürzlich hat das OLG Karlsruhe (ZEV 2009, 466) auch versucht, die Grenzen auszuloten, indem eine testamentarische Schiedsklausel zwar als grundsätzlich wirksam angesehen wurde, Streitigkeiten

über die Entlassung des Testamentsvollstreckers aber davon ausgenommen hat. Dies wurde in der Literatur unterschiedlich aufgenommen, teilweise auch als zu eng kritisiert.

In *Österreich* wurde etwa der 6 Jahre dauernde Rechtsstreit zwischen den Erben der Familien Bloch-Bauer und der Republik Österreich um 5 Klimt-Gemälde (darunter die Goldene Adele) von einem Schiedsgericht entschieden, welches die Bilder den Erben der Familien Bloch-Bauer zugesprochen hat, und dies trotz einer Erklärung im Testament von Adele Bloch-Bauer, die Bilder seien nach dem Tod ihres Mannes der Galerie im Schloss Belvedere zu übergeben, weil diese Erklärung nur als unverbindliches Ersuchen an den Ehemann ausgelegt wurde (www.adele.at/Schiedsspruch/schiedsspruch.html). Weniger Beachtung fand ein zweiter Fall, in welchem ein Schiedsgericht die Rückgabe des Bildes Amalie Zuckerhandl ablehnte (www.bsllaw.com/altmann/Zuckerhandl/decision.pdf).

In *Österreich* gibt es eine neuere Zivilprozessordnung, die am 1. Januar 2003 in Kraft getreten ist. In § 581 ZPO heisst es: «(1) Die Schiedsvereinbarung ist eine Vereinbarung der Parteien, alle oder einzelne Streitigkeiten, die zwischen ihnen in Bezug auf ein bestimmtes Rechtsverhältnis vertraglicher oder nichtvertraglicher Art entstanden sind oder künftig entstehen, der Entscheidung durch ein Schiedsgericht zu unterwerfen. Die Schiedsvereinbarung kann in Form einer selbständigen Vereinbarung oder in Form einer Klausel in einem Vertrag geschlossen werden. (2) Die Bestimmungen dieses Abschnitts sind auch auf Schiedsgerichte sinngemäss anzuwenden, die in gesetzlich zulässiger Weise durch *letztwillige Verfügung* oder andere nicht auf Vereinbarung der Parteien beruhende Rechtsgeschäfte oder durch Statuten angeordnet werden.» Bemerkenswert ist, dass eine Parallele zu den Schiedsklauseln in Statuten (von Gesellschaften etc.) gesehen wird.

Was ist zu tun?

Es ist zunächst zu überlegen, ob man auch in der Schweiz (wie in Deutschland mit der Deutschen Schiedsgerichtsbarkeit für Erbstreitigkeiten e.V. [DSE]) eine *eigene Institution für Schiedsverfahren in Erbfällen* schaffen soll, welche sich auf ein einziges Rechtsgebiet spezialisiert oder ob die bestehenden Einrichtungen (welche diesen Zweig des Geschäfts bis heute allerdings nicht in Schwung gebracht haben) dafür das richtige Gefäss sind. Ein möglicher Ausgangspunkt für eine neue Institution ist der Verein Successio, welcher sich dem Erbrecht widmet (ähnlich wie der deutsche Verein DVEV, welcher in Deutschland Ausgangspunkt für die DSE war).

Es ist sodann zu überlegen, ob man auch in der Schweiz eine *besondere Ordnung für Schiedsverfahren in Erbfällen* schaffen will oder ob eine der bestehenden Schiedsordnungen dafür sinnvoll verwendet werden kann. Ich werde am oben erwähnten Seminar einen Vorschlag für eine solche Ordnung vorlegen und mit Experten aus Deutschland und der Schweiz diskutieren, ob eine solche Ordnung notwendig ist und wie sie allenfalls aussehen soll.

Auch wenn die *Eidgenössische Zivilprozessordnung* erst gerade in Kraft getreten ist, sollte dennoch baldmöglichst eine Ergänzung vorgenommen werden, um zu klären, dass Schiedsgerichte in Erbsachen und in einem Testament angeordnet werden können. Die laufende Revision des Erbrechts (Motion Gutzwiler) kann möglicherweise dazu benutzt werden, um diese wichtige Ergänzung vorzunehmen. Als Text für eine solche Bestimmung schlage ich vor, dass in Art. 357 ZPO (anstelle des heutigen Absatz 1) der Begriff der Schiedsvereinbarung näher definiert wird, ähnlich wie das in § 581 der österreichischen ZPO geschieht: «(1a) Die Schiedsvereinbarung ist eine Vereinbarung der Parteien, alle oder einzelne Streitigkeiten, die zwischen ihnen in Bezug auf ein bestimmtes Rechtsverhältnis vertraglicher oder nichtvertraglicher Art entstanden sind oder künftig entstehen, der Entscheidung durch ein Schiedsgericht zu unterwerfen. (1b) Für Schiedsgerichte, die in gesetzlich zulässiger Weise durch

letztwillige Verfügung oder andere nicht auf Vereinbarung der Parteien beruhende Rechtsgeschäfte angeordnet werden, gelten die Bestimmungen des 3. Teils (Art. 353 ff. ZPO) entsprechend.»

Entgegen der Fassung in § 581 der österreichischen ZPO sollten die *Statuten* nicht erwähnt werden. Das Schweizerische Bundesgericht hat sich erst kürzlich zur Zulässigkeit statutarischer Schiedsklauseln geäussert (BGer. 4A_445/2009 vom 8. Dezember 2009) und verlangt, dass Aktionäre einer solchen Klausel zustimmen, weil ihnen in den Statuten (neben der Liberierungspflicht) keine Pflichten auferlegt werden dürfen (Art. 680 OR). In der ZPO wurde ausdrücklich auf eine entsprechende Erwähnung der Statuten verzichtet, allerdings ohne nähere Begründung.

Fraglich ist, ob auf internationaler Ebene die Vollstreckung abgesichert ist, weil die *New York Arbitration Convention* vom 10. Juni 1958 (www.newyorkconvention.org) ebenfalls von einer Schiedsvereinbarung spricht. Nach dem (nicht offiziellen) *deutschen Text* lautet Art. II: «(1) Jeder Vertragsstaat erkennt eine schriftliche Vereinbarung an, durch die sich die Parteien verpflichten, alle oder einzelne Streitigkeiten, die zwischen ihnen aus einem bestimmten Rechtsverhältnis, sei es vertraglicher oder nichtvertraglicher Art, bereits entstanden sind oder etwa künftig entstehen, einem schiedsrichterlichen Verfahren zu unterwerfen, sofern der Gegenstand des Streites auf schiedsrichterlichem Wege geregelt werden kann. (2) Unter einer «schriftlichen Vereinbarung» ist eine Schiedsklausel in einem Vertrag oder eine Schiedsabrede zu verstehen, sofern der Vertrag oder die Schiedsabrede von den Parteien unterzeichnet oder in Briefen oder Telegrammen enthalten ist, die sie gewechselt haben.»

Es ist fraglich, ob dieser Text einseitig angeordnete Schiedsklauseln in Testamenten abdeckt. Wenn nicht, hätte dies zur Folge, dass selbst aus Ländern wie Deutschland und Österreich, welche die testamentarische Schiedsklausel ausdrücklich anerkennen, eine internationale Vollstreckung nicht möglich wäre. Abgesehen davon, dass ein solches Ergebnis unerwünscht ist,

zwingt der massgebende Text auch gar nicht zu einer solchen Schlussfolgerung. Im (massgeblichen) *englischen Text* heisst es nämlich in Art. II Abs. 2 «the parties undertake to submit to arbitration». Die Konvention ist autonom auszulegen und Differenzierungen wie sie in Deutschland und Österreich gemacht werden (ein- und zweiseitige Erklärungen), stehen dabei nicht im Vordergrund. Wichtig ist vielmehr, dass die Privatautonomie sich im Erbrecht anders als im Vertragsrecht äussert (fast nur einseitige Erklärungen) und nicht eingeschränkt werden soll.

Nicht zu übersehen ist allerdings, dass *die Schiedsfähigkeit von Erbsachen in manchen Ländern eng gesehen wird* bzw. dass die Schiedsfähigkeit von Erbfällen in allen Ländern Grenzen hat, etwa im Zusammenhang mit dem Ausstellen von Erbscheinen (vgl. etwa für die USA Matter of Berger, 437 N.Y.S.2d 690 [1981]: «The probate of an instrument purporting to be the last will and testament of a deceased and the distribution of an estate cannot be the subject of arbitration and any attempt to arbitrate such issue is against public policy»); für Deutschland vgl. BayObLG 2000, 279: «In den sog. Fürsorgeverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, zu denen die Nachlasssachen und insbesondere das Erbscheinsverfahren zählen, ist Schiedsgerichtsbarkeit nicht zulässig»).

Weiterbildungsseminar

Das Seminar vom 29. Juni 2011 soll die in Deutschland erfolgreich angewendete Praxis, dass in Testamenten und Erbverträgen immer häufiger Schiedsklauseln aufgenommen werden, auch für die Schweiz fruchtbar gemacht werden. Sodann gilt es, eine mögliche Zusammenarbeit bei internationalen Erbfällen auszuloten. Schliesslich soll eine mögliche Schiedsordnung für Erbfälle diskutiert werden und es gilt, sich Gedanken zu machen, wie Schiedsrichter in Erbsachen ausgebildet werden können. Details zum Seminar sind auf der Homepage des Vereins Successio ersichtlich (www.verein-successio.ch), wo auch ein Anmeldeformular enthalten ist.

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