

AKTUELLE MITTEILUNGEN

August 2005

EINFACH, SCHNELL UND GÜNSTIG: DIE ÄNDERUNGEN DES PROZESSVERFAHRENS BEIM LOCAL COURT, DISTRICT COURT UND SUPREME COURT IN NSW

Der Civil Procedure Act trat am 1. Juni 2005 in NSW in Kraft. Das Gesetz beabsichtigt erstmalig einheitliche Vorschriften für den generellen Ablauf von Prozessverfahren beim Local Court, District Court und Supreme Court sowie beim Dust Disease Tribunal zu regeln. Die neuen Vorschriften verfolgen auch die Modernisierung der Gerichte, indem das Gesetz z. B. erlaubt Unterlagen auf elektronischem Wege einzureichen bzw. gestatten, dass die Kommunikation zwischen Gericht und Parteien auf elektronischem Wege erfolgen kann.

Als Anwälte empfehlen wir Prozessverfahren lediglich als letzten Ausweg. Ein Prozessverfahren kann aber unter Umständen die einzige Möglichkeit sein, einen Streit beizulegen. Personen, die die unglückliche Erfahrung gemacht haben, einen Anspruch gerichtlich geltend machen zu müssen, wissen, dass das derzeitige Prozessverfahren mühsam und überaltet ist. Die Regelungen sind so detailliert, mit der Folge unnötiger Verspätungen an zu vielen Gerichtsinstanzen. Die neuen Vorschriften werden hoffentlich dazu führen, die Dauer von Prozessverfahren zu verkürzen. Einige Merkmale der neuen Vorschriften sind:

- der Prozess enthält mehr Möglichkeiten, Beweismittel im Vorverfahren vorzulegen, sowie Ermittlungen, auch gegenüber nicht am Prozess beteiligten Personen, anzuordnen,
- die Prozessverfahren können auf elektronischem Wege geführt werden. Es können z.B. Unterlagen elektronisch eingereicht und zugestellt werden,
- die Möglichkeit Sachverständige Zeugen mündlich während der Verhandlung nacheinander bzw. gleichzeitig in einer gesprächsähnlichen Atmosphäre zu vernehmen,
- der Beklagte kann jeden ihm gegenüber dem Kläger zustehenden Anspruch im Wege der Aufrechnung geltend machen und
- Vorgabe einer Reihe von Verfahren zur alternativen Beilegung von Rechtsstreitigkeiten sowie die Möglichkeit, eine Mediation seitens des Gerichtes anzuordnen. Dies ist eine bedeutsame Änderung, da Mediation bisher seitens der Gerichte nur empfohlen werden konnte und daher der Zustimmung der Parteien bedurfte.

Mit der Zusammenlegung von Vorschriften und Regelungen für das Prozessverfahren bei den Local, District und Supreme Courts in einem Gesetz sowie die Möglichkeit der Nutzung elektronischer Einrichtungen wird Prozessverfahren hoffentlich vereinfachen und effektiver machen und dadurch kostengünstigere Ergebnisse für Mandanten erzielen.

Sollten Sie in Beziehung auf Prozessverfahren Fragen haben, setzen Sie sich bitte mit unserer Fachanwältin für Prozessverfahren und Insolvenz, Alison Drayton (adrayton@schweizer.com.au), Senior Associate, in Verbindung.

AUFHEBUNG VON STATUTORY DEMAND

Nach dem Corporations Act 2001 ("Gesetz") besteht für Gläubiger die Möglichkeit, einen Antrag auf Auflösung einer Gesellschaft zu stellen, sofern die Gesellschaft nicht in der Lage ist am Fälligkeitsdatum ihre Schulden zu begleichen. Eine Möglichkeit durch die ein Gläubiger eine Liquidation einer Gesellschaft einleiten kann, ist die vermutete Insolvenz. Es wird vermutet, dass eine Gesellschaft insolvent ist, wenn ein Gläubiger gemäß Paragraph 495 E des Gesetzes einen Statutory Demand zustellt und die Gesellschaft dem Statutory Demand innerhalb der vorgeschriebenen Frist von 21 Tagen nicht nachkommt. Ein Gläubiger kann ein Statutory Demand dann zustellen, wenn die Schuld fällig ist und die Anspruchshöhe mindestens \$2,000.00 beträgt.

Das Gesetz gestattet es nicht, dass mehrere Gläubiger sich zusammenfinden, damit die ausstehende Schuld der Gesellschaft \$2,000.00 übersteigt. Des weiteren muss die Schuld fällig sein. Das bedeutet, dass dem Gläubiger ein sofortiger Zahlungsanspruch zustehen muss. Die Schuld darf nicht bedingt sein bzw. erst zukünftig fällig werden. Sofern für die Zahlung der Schuld kein bestimmtes Zahlungsdatum vereinbart wurde, muss der Gläubiger die Rückzahlung der Schuld formell fordern. Sofern der Schuldner sodann die Schuld innerhalb der gesetzten Frist nicht begleicht, kann der Gläubiger einen Statutory Demand auf Zahlung der Schuld zustellen.

Sofern hinsichtlich der Schuld kein Gerichtsurteil vorliegt, muss dem Statutory Demand eine eidesstattliche Erklärung beiliegen, aus der sich ergibt, dass die Schuld tatsächlich fällig ist.

Sollte zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger in Bezug auf die ausstehende Schuld ein ernsthafter Streit bestehen, so könnte der Gläubiger von der Möglichkeit, Zahlung der Schuld im Wege eines Statutory Demands zu erzwingen, gehindert sein, da dies als Missbrauch eines Gerichtsverfahrens angesehen werden könnte. Ein Gläubiger könnte sich des Missbrauchs des Gerichtsverfahrens schuldig machen, sofern sich ergibt, dass ein Statutory Demand dafür genutzt wurde, einen Schuldner zur Zahlung eines Betrages unter der Androhung der Auflösung einer Gesellschaft im Falle einer Nichtzahlung zu zwingen.

Ein Statutory Demand, dass an einen Schuldner zugestellt wird, kann unter bestimmten Umständen aufgehoben werden. Dies ist im allgemeinen der Fall, wenn zwischen den Parteien ein ernsthafter Streit besteht. Ein Schuldner kann innerhalb von 21 Tagen nach Zustellung eines Statutory Demands bei Gericht in Antrag stellen, dieses aufzuheben. Diese Frist von 21 Tage sollte sorgfältig beachtet werden, da es nahezu ausgeschlossen ist, eine Verlängerung dieser Frist zu erlangen.

Um ein Statutory Demand aufheben zu können, muss der Schuldner einen Antrag bei Gericht einreichen und an den Gläubiger zustellen. Diesem Antrag muss eine eidesstattliche Erklärung beigefügt sein. Die eidesstattliche Erklärung muss Beweis dahingehend enthalten, weshalb das Statutory Demand gemäß Paragraph 459G des Gesetzes aufgehoben werden soll. Gemäß Paragraph 459H und 459J des Gesetzes kann ein Statutory Demand auf der Grundlage der folgenden Gründe aufgehoben werden:

- es besteht ein ernsthafter Rechtsstreit zwischen dem Schuldner und dem Gläubiger über das Bestehen der Schuld,
- der Schuldner hat Ansprüche gegen den Gläubiger, mit denen er aufrechnen kann,
- aufgrund eines Defekts des Statutory Demand kann es zu erheblicher Ungerechtigkeit kommen sofern das Demand nicht aufgehoben wird
- und/oder es gibt andere Gründe weshalb das Demand aufgehoben werden sollte.

Sollte ein ernsthafter Streit im Hinblick auf das Bestehen oder die Höhe der Schuld bestehen, so genügt eine bloße Behauptung über den Streit in der eidesstattlichen Erklärung nicht. Vielmehr muss die eidesstattliche Erklärung den gesamten Sachverhalt beinhalten, um zu zeigen, dass tatsächlich ein Streit besteht.

Bitte setzen Sie sich mit Alison Drayton in Verbindung (adrayton@schweizer.com.au), sofern Sie Fragen über Statutory Demand unter dem Gesetz haben.

DISCRETIONARY TRUSTS – EINE KURZE WIEDERHOLUNG

Ein Trust ist eine Verbindung, bei der eine Person oder Gesellschaft (der Trustee) verpflichtet ist, Vermögen des Trusts (Trust Property) zum Vorteil anderer Personen (Beneficiaries) zu verwalten. Die Einzelheiten der Verpflichtungen werden dabei in der Trust Urkunde geregelt.

Ein Trust erfordert normalerweise drei Elemente:

1. den Trustee. Dies kann entweder eine Person oder eine Gesellschaft sein. Diese Person oder Gesellschaft ist sodann der rechtliche Eigentümer des Trust Vermögens,
2. das Trust Eigentum oder das Trust Vermögen, und
3. die Beneficiaries. Dies sind die Personen zu dessen Gunsten der Trustee das Trust Property verwalten.

Sofern es sich bei dem Trust um einen Discretionary Trust handelt, hat der Trust noch die folgenden zwei zusätzlichen Elemente:

4. den Appointer. Diese Person hat auf der Grundlage der Trust Urkunde das Recht, den Trustee zu entlassen sowie einen neuen Trustee zu ernennen bzw. die Trust Urkunde in anderer Weise zu ändern und
5. den Settlor, der das Anfangsvermögen des Trust beisteuert (wir empfehlen im allgemeinen zumindest \$250,00).

Beim Discretionary Trust hat der Trustee Ermessen, das Einkommen bzw. das Kapital des Trust zwischen den Beneficiaries aufzuteilen. Der Trustee kann sich auch dazu entscheiden, keinerlei Zahlungen an die Beneficiaries zu leisten. Er kann auch im Falle der Entscheidung, Einkommen oder

Kapital zu verteilen, die Höhe der Beträge festlegen und bestimmen, an welche Beneficiaries diese Beträge ausgezahlt werden sollen.

Discretionary Trust werden häufig im Zusammenhang mit kleineren Unternehmen oder als Investitionsmöglichkeit genutzt. Sie sind nützliche Einrichtungen zur Verringerung von Steuern und zum Zwecke des Einkommenschutzes.

Die typischen Vorteile von Discretionary Trust sind:

- abhängig vom jeweiligen Steuerrecht können sie beachtliche Steuervorteile erzielen,
- sie ermöglichen die Verteilung von Einkommen und
- begrenzte Haftung.

Die typischen Nachteile eines Discretionary Trust sind:

- Anfall möglicher Kapitalertragssteuer,
- die Verteilung von Steuerverlusten ist nicht möglich,
- Kosten der Gründung und Verwaltung des Trust.

Bitte setzen Sie sich mit Norbert Schweizer, Partner (nschweizer@schweizer.com.au) in Verbindung, sofern sie Fragen über Trust haben.

WIR STELLEN VOR: BEATRICE STUBER



Beatrice arbeitet in der Kanzlei seit 2001 als Beraterin für das schweizer Recht. 1998 schloss sie ihr Rechtsstudium an der Universität von Bern mit „magna cum laude“ ab und erhielt den Titel Lic. Iur. Im Jahre 2000 absolvierte Sie das Notariatsstaatsexamen in Bern als Jahrgangsbeste. Beatrice war in den Bereichen Handelsrecht, Gesellschaftsrecht, Steuerrecht und Erbrecht in der Schweiz tätig, bevor sie Ende 2000 nach Australien umgezogen ist.

Beatrice berät eine Reihe von Unternehmen und Privatpersonen sowohl im australischen als auch im schweizer Recht. Sie verfügt über ein Diploma des Legal Practitioners Admission Boards und wurde im Jahre 2003 als australische Rechtsanwältin zugelassen.

Außerhalb ihrer juristischen Tätigkeit, engagiert sich Beatrice auch sehr stark gemeinnützig. Sie ist honorary secretary der Swiss Community Care Society und Mitglied der Swiss-Australian Chamber of Commerce and Industry.

Sprachen: englisch, deutsch, schweizer deutsch, französisch, italienisch (Umgangssprache)

IHRE ANMERKUNGEN

Wenn Sie Anmerkungen oder Verbesserungsvorschläge zu unseren Aktuellen Mitteilungen haben, oder Sie möchten über ein bestimmtes Rechtsgebiet mehr erfahren, lassen Sie uns dies bitte wissen, in dem Sie uns emailen, faxen oder schreiben. Sie können uns erreichen unter:

Email: mail@schweizer.com.au

Fax: +61 2 9223 4729

Mail: PO Box H283

Australia Square NSW 1215