

# 1. Einführung

---

Robert Fucik/Rolf Wagner

**Literaturverzeichnis:** *Bittner*, Das neue Verlassenschaftsverfahren, *ecolex* 2004, 927; *Deixler-Hübner*, Außerstreitverfahrensrecht<sup>2</sup> (2018); *Ferrari/Likar-Peer*, Erbrecht<sup>2</sup> (2020); *Fucik*, Anerkennung, Vollstreckbarerklärung und Vollstreckung in *Rechberger/Zöchling-Jud*, Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich (2015) 239; *Fucik*, Nationale Legislative zur EU-Erbrechtsverordnung, *iFamZ* 2015, 152; *Fucik/Mondel*, Das Verlassenschaftsverfahren<sup>2</sup> (2016); *Gössl*, Rechtsaktbezogene Einzigartigkeit und subjektive Komponente – Einige Notizen zum gewöhnlichen Aufenthalt im europäischen Kollisions- und Verfahrensrecht, *IPRax* 2022, 489; *Gruber/Kalss/Müller/Schauer*, Erbrecht und Vermögensnachfolge<sup>2</sup> (2020); *Hess*, Europäisches Zivilprozessrecht<sup>2</sup> (2021); *Klicka/Oberhammer/Domej*, Außerstreitverfahren<sup>5</sup> (2014); *Leitzen*, Oberle und die Folgen: Erbscheinsverfahren in grenzüberschreitenden Fällen in der Rechtspraxis, *ZEV* 2018, 630; *Mansel*, Vereinheitlichung des internationalen Erbrechts in der Europäischen Gemeinschaft – Kompetenzfragen und Regelungsgrundsätze, in *FS Ansay* (2006) 185; *Mansel/Thorn/Wagner*, Europäisches Kollisionsrecht 2021: Voranschreiten des Kodifikationsprozesses – Flickenteppich des Einheitsrechts, *IPRax* 2013, 1; *Mayr*, Europäisches Zivilprozessrecht<sup>2</sup> (2020); *Mayr/Fucik*, Einführung in die Verfahren außer Streitsachen<sup>2</sup> (2019); *Nagel/Gottwald*, Internationales Zivilprozessrecht<sup>8</sup> (2020); *Navrátilová*, Familienrechtliche Aspekte im europäischen Erbkollisionsrecht unter Einbeziehung der Rechtsetzungskompetenz nach dem Vertrag von Lissabon, *GPR* 2008, 144; *Neumayr*, Außerstreitverfahren<sup>8</sup> (2021); *Rechberger/Frodl*, Die internationale Zuständigkeit, in *Rechberger/Zöchling-Jud*, Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich (2015) 45; *Rechberger/Kieweler*, Das Europäische Nachlasszeugnis, in *Rechberger/Zöchling-Jud*, Die EU-Erbrechtsverordnung in Österreich (2015) 269; *Rechberger/Klicka*, *AußStrG*<sup>3</sup> (2021); *Remien*, Die Europäische Erbrechtsverordnung und die vielen Fragen der europäischen Rechtsprechung – fünf Jahre nach Inkrafttreten, *IPRax* 2021, 329; *Schilbegger/Kieber*, Verlassenschaftsverfahren<sup>2</sup> (2015); *Schneider/Verweijen*, *AußStrG* (2019); *Sonnentag*, Die Qualifikation des güterrechtlichen Viertels durch den EuGH und ihre Konsequenzen, *JZ* 2019, 657; *Verweijen*, Handbuch Verlassenschaftsverfahren<sup>3</sup> (2021); *Wagner*, Aktuelle deutsche Rechtsprechung zur *EuErbVO*, *ZEV* 2020, 204; *Wagner*, Aktuelle Entwicklungen in der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen, *NJW* 2022, 1861; *Wagner*, Der Kommissionsvorschlag vom 14.10.2009 zum internationalen Erbrecht: Stand und Perspektiven des Gesetzgebungsverfahrens, *DNotZ* 2010, 506; *Wagner*, Erste Rechtsprechung (des EuGH) zur *EuErbVO*, *NJW* 2017, 3755; *Wagner*, Internationale und örtliche Zuständigkeit für die Erteilung deutscher Erbscheine, *NJW* 2018, 3284; *Wagner*, Zur Vereinheitlichung des Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrechts neun Jahre nach Inkrafttreten des Amsterdamer Vertrags, *NJW* 2008, 2225; *Wagner/Fenner*, Anwendung der EU-Erbrechtsverordnung in Deutschland, *FamRZ* 2015, 1668; *Weber*, Zur Erteilung eines deutschen Erbscheins bei letztem gewöhnlichem Aufenthalt des Erblassers

im Ausland – zugleich Besprechung der EuGH-Entscheidung in der Rechtssache Oberle – C-20/17, RNotZ 2018 454; *Zimmermann*, Das neue internationale Erbrechtsverfahrensgesetz, FGPrax 2015, 145.

## I. Entstehungsgeschichte der EuErbVO

- 1/1 Die Entstehungsgeschichte<sup>1</sup> der EuErbVO<sup>2</sup>, aus der sich zahlreiche Rückschlüsse ziehen lassen, ist außergewöhnlich. Bemerkenswert ist schon einmal, dass sie sich über einen Zeitraum von mehr als elf Jahren erstreckt.
- 1/2 Schon bei der Ausarbeitung des Brüsseler Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommens aus dem Jahre 1968<sup>3</sup> war man zwar von der Notwendigkeit einheitlicher Verfahrensregelungen in Erbsachen überzeugt. Gleichwohl hat man die Erbsachen aber bewusst vom Anwendungsbereich des Brüsseler Übereinkommens ausgenommen. Entscheidend hierfür war seinerzeit eine Stellungnahme der „Internationalen Union der lateinischen Notariate“.<sup>4</sup> Diese Vereinigung sprach sich damals mit guten Gründen dafür aus, im Bereich des Erbrechts zunächst einmal das *Kollisionsrecht* zu vereinheitlichen, ehe man sich der Anerkennung und Vollstreckung widmet. Der für die Ausarbeitung des Brüsseler Übereinkommens zuständige Ausschuss verwies seinerzeit ergänzend auch noch auf die großen Unterschiede im Erbrecht der damaligen EWG-Mitgliedstaaten, und zwar sowohl im Sach- als auch im Kollisionsrecht<sup>5</sup>.
- 1/3 Bekanntermaßen ist dann im Jahre 1999 der Amsterdamer Vertrag<sup>6</sup> in Kraft getreten. Das damals noch sehr große Interesse der Politik an der ziviljustiziellen Zusammenarbeit schlug sich in politischen Programmen nieder. Schon im Maßnahmenprogramm vom November 2000<sup>7</sup> hat sich der Rat der EU darauf verständigt, ein umfassendes erbrechtliches Rechtsinstrument auszuarbeiten.
- 1/4 Vor diesem Hintergrund hat die Europäische Kommission sodann das Deutsche Notarinstitut und die Professoren *Dörner* und *Lagarde* mit einer rechtsvergleichenden Studie zum internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht der damals fünfzehn EG-Mitgliedstaaten betraut. Diese Studie stieß weitgehend

---

1 Zur Entstehungsgeschichte siehe zB *Dutta* in MüKo BGB XII<sup>8</sup> Vor Art 1 EuErbVO Rz 17 ff; *Hess*, EuZPR<sup>2</sup> Rz 7.190 ff; *Mansel* in FS Ansay 185 (185 ff); *Navrátilová*, GPR 2008, 144 (145 ff); *Wagner*, DNotZ 2010, 506 (507 ff); *Weber* in *Dutta/Weber*, Internationales Erbrecht<sup>2</sup> Einleitung Rz 9 ff.

2 Ergänzt wird die EuErbVO durch die Durchführungsverordnung 2014/1329 vom 9.12.2014 (ABl EU 2014, L 359/30).

3 Übereinkommen vom 27.9.1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Ausgangsfassung: BGBl II 1972/774 = ABl EG 1972, L 299/32).

4 Auch zum Folgenden *Jenard*-Bericht, BT-Drucks VI/1973, 59 f.

5 Zum damals unterschiedlichen Kollisionsrecht siehe *Mansel* in FS Ansay 185 (187 ff).

6 BGBl II 1998/387.

7 ABl EG 2001, C 12/1, 7 ff.

auf positive Resonanz.<sup>8</sup> Aus der Sicht der heutigen schnelllebigen Welt klingt es schon fast antiquiert, dass die Kommission im nächsten Schritt nicht etwa bereits einen Verordnungsvorschlag, sondern erst einmal ein Grünbuch zum Erb- und Testamentsrecht<sup>9</sup> mit 39 Fragen vorgelegt hat.

In der Folgezeit konnte auch das Europäische Parlament für das Erbrechtsprojekt gewonnen werden.<sup>10</sup> Aufgrund der Arbeiten an den Verordnungen Rom I und Rom II sowie aufgrund der Komplexität der Materie hat die Europäische Kommission die weiteren Arbeiten gleichwohl zuerst einmal zurückgestellt. Ihren Verordnungsvorschlag<sup>11</sup> hat die Kommission erst im Oktober 2009 vorgelegt.<sup>12</sup> **1/5**

Nach intensiven und zähen Verhandlungen ist die EuErbVO dann jedoch bereits nach zwei Jahren und neun Monaten fertiggestellt worden. Angesichts der Komplexität der Materie und des Umfangs der Verordnung – 84 Artikel und 83 teilweise sehr umfangreiche Erwägungsgründe – ist dies rekordverdächtig. Die kurze Ausarbeitungszeit lässt sich nicht nur auf die gründlichen Vorarbeiten, sondern auch auf den politischen Druck zum Ende der Verhandlungen hin zurückführen. **1/6**

Noch kurz vor Ende der Verhandlungen hat man sich im deutschen Bundesministerium der Justiz die Frage gestellt, ob man die Arbeiten an dem Projekt nicht besser einstellen sollte. Denn es war klar, dass man viele Probleme nicht würde lösen können. Letzten Endes hat man von diesem Schritt dann aber doch Abstand genommen. Rückblickend war dies wohl die richtige Entscheidung. **1/7**

Obwohl der Verordnungsvorschlag sehr sorgfältig vorbereitet worden ist, weicht die Verordnung in vielen Details vom Verordnungsvorschlag ab.<sup>13</sup> Dies ist wohl mit auf die komplexe Materie zurückzuführen und zeigt, wie intensiv in Brüssel verhandelt worden ist. **1/8**

Zurecht hat man sich damals, was die Form des Rechtsinstruments angeht, für die *Verordnung* entschieden.<sup>14</sup> Dem Kommissionsvorschlag folgend wurde die Verordnung im Gesetzgebungsverfahren als *nicht-familienrechtlich* iSv Art 81 AEUV eingestuft. Somit war keine Einstimmigkeit im Rat erforderlich. Diese Einstufung als *nicht-familienrechtlich* hat die Verabschiedung der Verordnung **1/9**

8 ZB *Mansel* in FS Ansay 185 (185 f).

9 Dok KOM (2005) 65 endg.

10 Zu den Einzelheiten siehe *Navrátilová*, GPR 2008, 144 (146).

11 Vorschlag der Europäischen Kommission vom 14.10.2009 für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses (Dok KOM [2009] 154 endg). Zu diesem Entwurf statt vieler zB *Wagner*, DNotZ 2010, 506 (512 ff).

12 Siehe *Wagner*, NJW 2008, 2225 (2227), (Arbeiten haben sich „verzögert“).

13 Zu Einzelheiten siehe *Weber* in *Dutta/Weber*, Internationales Erbrecht<sup>2</sup> Einleitung Rz 15 ff.

14 Auch *Mansel* in FS Ansay 185 (186) sprach sich von Anfang an für die Verabschiedung einer Verordnung aus.

begünstigt. Denn Malta, das gegen die Verabschiedung der Verordnung stimmte, konnte im Rat überstimmt werden. Malta war damals der Auffassung, man hätte auf das maltesische Erbrecht mehr Rücksicht nehmen müssen.<sup>15</sup>

- 1/10** An der Einstufung der EuErbVO als *nicht-familienrechtlich* dürfte man in Zukunft festhalten. Für Änderungen dieser Verordnung wäre dann keine Einstimmigkeit im Rat erforderlich, was Reformen erleichtern würde.
- 1/11** Das Vereinigte Königreich und Irland haben sich nicht an der Verordnung beteiligt.<sup>16</sup> Hätte man damals in den Verhandlungen den Brexit vorhergesehen, wäre man den Briten in dem einen oder anderen Punkt wahrscheinlich nicht entgegengekommen. Schwierigkeiten in den Verhandlungen bereitete insbesondere die Rechtsfigur des persönlichen Vertreters (*personal representative*) des Erblassers. Dieser wird in England nach dem Todesfall zunächst der rechtliche Inhaber des Nachlasses. Er ist verantwortlich für die Verteilung des Nachlasses. Es wird nicht zwischen Erben und Vermächtnisnehmern unterschieden. Allen diesen Personen steht „nur“ ein Herausgabeanspruch gegenüber dem *personal representative* zu.
- 1/12** Man muss den Briten jedoch zugutehalten, dass sie in vielen Punkten hilfreich waren. Sie hatten exzellente Verhandlungsführer. Nicht jeder ihrer Wünsche wurde erfüllt. Im Nachhinein kann man sich vielleicht selbstkritisch fragen, ob der Brexit hätte verhindert werden können, wenn die EU als Ganzes die britischen Vorbehalte ernster genommen hätte und wenn man diejenigen Briten stärker unterstützt hätte, die sich für einen Verbleib in der EU ausgesprochen haben.
- 1/13** Insbesondere aus deutscher Sicht ist es zwar bedauerlich, dass der Nachbarstaat Dänemark nicht zu den Mitgliedstaaten der EuErbVO zählt. Daran lässt sich derzeit aber nichts ändern.

## II. Leitende Grundsätze der EuErbVO

- 1/14** Für die **leitenden Grundsätze der EuErbVO** nimmt man den Anfang am besten bei ErwGr 7, der ausführt: „Die Hindernisse für den freien Verkehr von Personen, denen die Durchsetzung ihrer Rechte im Zusammenhang mit einem Erbfall mit grenzüberschreitendem Bezug derzeit noch Schwierigkeiten bereitet, sollten ausgeräumt werden, um das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts zu erleichtern. In einem europäischen Rechtsraum muss es den Bürgern möglich sein, ihren Nachlass im Voraus zu regeln. Die Rechte der Erben und Vermächtnisnehmer sowie der anderen Personen, die dem Erblasser nahe stehen, und der Nachlassgläubiger müssen effektiv gewahrt werden.“

---

15 *Mansel/Thorn/Wagner*, IPRax 2013, 1 (6 Fn 55).

16 Zu den Gründen *Weber* in *Dutta/Weber*, Internationales Erbrecht<sup>2</sup> Einleitung Rz 27.

Was erleichtert nun das reibungslose Funktionieren des Binnenmarktes und wahrt effektiv die Rechte der Beteiligten? **1/15**

### A. Umfassende Regelung

Zuvörderst regelt die EuErbVO die erbrechtlichen Angelegenheiten umfassend, befasst sich also mit der internationalen Zuständigkeit, dem anwendbaren Recht (IPR) sowie der Anerkennung und Vollstreckung einschlägiger Entscheidungen und erzielt dadurch weitestgehend<sup>17</sup> eine Konzentration der Erbrechtsverfahren in einem einzigen Mitgliedstaat. **1/16**

### B. Universelle Regelung

Vom Verfahren, das den Regeln der EuErbVO folgt, ist der **gesamte** bewegliche und unbewegliche **Nachlass** umfasst, grundsätzlich auch der, welcher sich in **Drittstaaten** befindet. Nur wenn Parteien die „Ausscheidung“ von Gegenständen in Drittstaaten beantragen und dartun, dass eine darauf bezogene Entscheidung im Lagestaat nicht anerkannt würde, können solche Gegenstände aus dem Verfahren ausgenommen werden **1/17**

### C. Gleichlaufprinzip

Da sowohl im IPR als auch bei der Zuständigkeit nicht an die Staatsangehörigkeit angeknüpft wird, sondern an den **letzten gewöhnlichen Aufenthalt** des Erblassers<sup>18</sup>, ergibt sich grundsätzlich und zwanglos ein Gleichlauf von forum und jus, womit in aller Regel das Gericht sein eigenes Erbrecht anwendet. Allerdings führt uU die Rechtswahl (Parteienautonomie) dazu, dass das Gericht ausnahmsweise fremdes Recht anzuwenden hat. **1/18**

### D. Exequatur bleibt nötig

Zur Durchführung der Entscheidungen gibt es Regelungen der „old school“, nämlich eine Anerkennung ex lege, während die **Vollstreckung** nach wie vor eines exequatur<sup>19</sup> bedarf. **1/19**

17 Dass zu Beginn allenfalls ein Verfahren zur Zuständigkeitsprüfung oder zur Nachlasssicherung auch in einem anderen Mitgliedstaat stattfinden kann, ändert nichts an dieser Regel.

18 Siehe dazu *Rechberger/Frodl* in *Rechberger/Zöchling-Jud*, EU-Erbrechtsverordnung Rz 2.14 ff; *Lurger/Melcher*, Handbuch<sup>2</sup> Rz 3/5 ff; *Mayr*, Europäisches Zivilprozessrecht<sup>2</sup> Rz II/295 ff; *Wittwer* in *Mayr*, EuZVR<sup>2</sup> (2023) Handbuch (Neuaufgabe in Vorbereitung) Rz 7.45 ff.

19 Siehe etwa *Fucik* in *Rechberger/Zöchling-Jud*, EU-Erbrechtsverordnung Rz 4.1 ff.

## E. Standardisierter Nachweis

- 1/20 Das Kernstück der EuErbVO sollte in der Praxis der erleichterte Nachweis von Berechtigungen durch das **Europäische Nachlasszeugnis** (ENZ) sein, das dem Rechtsverkehr Sicherheit geben kann, weil das „Zertifikat“ überall mit dem gleichen Formular ausgestellt wird<sup>20</sup>.

## III. Offene Fragen

### A. Deutsche Perspektive

- 1/21 Offene Fragen gibt es bei der EuErbVO fast wie Sand am Meer. Dies hat natürlich auch einen Vorteil. Dieser schönen Tagung können weitere folgen.
- 1/22 Mit ein Grund für die offenen Fragen ist sicherlich, dass die Verhandlungen – wie bereits hervorgehoben<sup>21</sup> – unter hohem politischem Druck beendet werden mussten. Daher konnten nicht alle Probleme gelöst werden. Im Übrigen liegt es in der Natur der Sache, dass sich bei einem neuen Rechtsinstrument im Laufe der Zeit Probleme herauskristallisieren. So gibt es selbst zu der EuGVVO (2000) und zur EuGVVO (2012) heute noch viele Vorabentscheidungsersuchen.<sup>22</sup>
- 1/23 Die Frage, ob die deutschen Gerichte in das Europäische Nachlasszeugnis bei deutschem Erbstatut ggfs einzelne Nachlassgegenstände wie etwa im Ausland belegene Grundstücke aufzunehmen haben, hat sogar zu einem deutsch-österreichischen Justizkonflikt geführt, ehe ihn der OGH<sup>23</sup> freundlicherweise aufgelöst hat.<sup>24</sup> Die Ausgangsfrage ist dadurch aber noch nicht beantwortet. Insoweit bleibt abzuwarten, wie der EuGH in der noch anhängigen Rechtsache *R.J.R.*<sup>25</sup> entscheiden wird.
- 1/24 Über das deutsch-österreichische Verhältnis hinaus gibt es aber noch viele andere offene Fragen. Beispielfhaft seien hier nur genannt:
1. Die Auslegung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts bereitet mehr Schwierigkeiten als gedacht, obwohl die EuErbVO – anders als andere ziviljustizielle Rechtsakte – insoweit in den Erwägungsgründen<sup>26</sup> zusätzliche Auslegungshilfen enthält.<sup>27</sup>

---

20 *Rechberger/Kieweler* in *Rechberger/Zöchling-Jud*, EU-Erbrechtsverordnung Rz 5.1 ff.

21 Siehe oben unter I.

22 Siehe hierzu etwa *Wagner*, NJW 2022, 1861 (1863 f).

23 OGH 5 Ob 35/18k, ZEV 2019, 353.

24 Zu den Einzelheiten siehe *Wagner*, ZEV 2020, 204 (208).

25 Siehe hierzu die sehr interessanten Schlussanträge des Generalanwalts *Szpunar*, ECLI:EU:C:2022:587. Inzwischen hat der EuGH C-354/21, *R.J.R.*, ECLI:EU:C:2023:184 entschieden. Zur früheren Rechtsprechung des EuGH siehe *Remien*, IPRax 2021, 329.

26 Siehe ErwGr Nr 23 und 24 zur EuErbVO.

27 Zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts siehe zB *Nagel/Gottwald*, IZPR<sup>8</sup> Rz 4.204. Aus jüngster Zeit siehe zB auch *Gössl*, IPRax 2022, 489.

2. Noch nicht ausreichend geklärt ist, wie weit der Begriff der „formellen Beweiskraft“ in der Vorschrift zur Annahme öffentlicher Urkunden in Art 59 EuErbVO reicht. Umso erfreulicher ist es, dass auch die Annahme öffentlicher Urkunden auf dieser Tagung thematisiert wird.
3. Darüber hinaus stellt sich in der Praxis unter anderem die Frage, ob ein in Deutschland errichtetes Testament in Deutschland auch dann eröffnet werden darf, wenn der Erblasser seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt beispielsweise in Frankreich hatte.<sup>28</sup>
4. Offen ist die Frage, ob der Nachlassinsolvenzverwalter ein ENZ beantragen darf.<sup>29</sup>
5. Offene Fragen ergeben sich, wenn staatsvertragliche erbrechtliche Regelungen anwendbar sind.<sup>30</sup>
6. Probleme gibt es auch in Altfällen. Mit verantwortlich hierfür ist ua der Umstand, dass es in der EU lange Zeit kein vereinheitlichtes Kollisionsrecht zum Güterrecht gab.
7. Schließlich können selbst EuGH-Entscheidungen mitunter nur punktuell Hilfestellungen leisten. So hat etwa auch die Entscheidung des EuGH<sup>31</sup> in der Rechtssache *Mahnkopf* (Stichwort: güterrechtliches Viertel) verschiedene neue Fragen aufgeworfen. Es gibt zahlreiche Fallkonstellationen, in denen diese EuGH-Rechtsprechung nicht zu befriedigenden Ergebnissen führt.<sup>32</sup>

## B. Österreichische Perspektive

Ich möchte unsere Zeit nicht überstrapazieren und darf darauf hinweisen, dass ich mit Professor *Claudia Rudolf* noch eine Einheit bestreiten werde, in der die Vereinbarkeit der EuErbVO mit dem österreichischen Recht(ssystem) beleuchtet wird. Da werden wir sehen, wo die Rechtsprechung bisher Schwierigkeiten mit der VO hatte. Nur eines vorweg: Die Schwierigkeiten sind nicht allzu groß und gewiss nicht unüberwindlich.

1/25

28 Bejahend zB *J.P. Schmidt in Dutta/Weber*, Internationales Erbrecht<sup>2</sup> Art 3 EuErbVO Rz 9 mwH etwa auf *Weber*, Zur Erteilung eines deutschen Erbscheins bei letztem gewöhnlichem Aufenthalt des Erblassers im Ausland – zugleich Besprechung der EuGH-Entscheidung in der Rechtssache *Oberle* – C-20/17, RNotZ 2018 454 (461 und 463) (letztlich lediglich „administratives Verfahren“).

29 Siehe hierzu OLG Frankfurt 21 W 151/20, FamRZ 2021, 1075.

30 Zu einer hierbei auftretenden Problematik zB *Leitzen*, ZEV 2018, 630 (632 f) und *Weber*, RNotZ 2018 454 (462). Siehe auch die zweite Vorlagefrage in EuGH C-387/20, *OKR*, ECLI:EU:C:2021:751, die der EuGH nicht beantworten musste, weil er das Vorabentscheidungsersuchen als offensichtlich unzulässig zurückgewiesen hat.

31 EuGH C-558/16, *Mahnkopf*, ECLI:EU:C:2018:138.

32 Ausführlich dazu etwa *Sonnentag*, JZ 2019, 657.

## IV. Durchführungsbestimmungen

### A. Deutsche Perspektive

**1/26** Der Durchführungsbedarf bei der EuErbVO war in Deutschland so groß, dass man mit dem Internationalen Erbrechtsverfahrensgesetz (IntErbRVG)<sup>33</sup> ein neues Stammgesetz<sup>34</sup> mit immerhin 47 Paragraphen schaffen musste. Die umfangreiche Begründung<sup>35</sup> dieses Gesetzes enthielt einige Passagen zur Auslegung der EuErbVO, die mit heißer Nadel gestrickt waren. Schneller als erwartet, waren diese Ausführungen Gegenstand von Vorabentscheidungsersuchen. Beim EuGH hat Deutschland zwei empfindliche Niederlagen einstecken müssen:

- Zum einen hat der EuGH<sup>36</sup> in der Rechtssache *Kubicka* der Sache nach die gefestigte Rechtsprechung des BGH<sup>37</sup> zur Unzulässigkeit ausländischer Vindikationslegatē „über den Haufen geworfen“.<sup>38</sup>
- Zum anderen hat der Gerichtshof,<sup>39</sup> und dies sogar auf die Vorlage eines deutschen Gerichtes hin,<sup>40</sup> in der Rechtssache *Oberle* im Kern entschieden, dass sich die deutschen Gerichte bei der Ausstellung nationaler Erbscheine an die Zuständigkeitsregeln der EuErbVO zu halten haben.

**1/27** Aufgrund dieser beiden Entscheidungen ist die Gesetzesbegründung<sup>41</sup> zum IntErbRVG, die im Nachhinein nicht mehr geändert werden kann, jedenfalls insoweit überholt. Ein unabweisbares Bedürfnis zur Änderung der deutschen Gesetze, sei es des IntErbRVG oder des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG), ergab sich, was möglicherweise überrascht, aufgrund der zuvor erwähnten beiden Entscheidungen des EuGH nicht.<sup>42</sup> So gilt die Ursprungs-

---

33 BGBl I 2015/1042. Zu diesem Gesetz siehe zB *Dutta* in *Dutta/Weber*, Internationales Erbrecht<sup>2</sup> 560 ff, *Wagner/Fenner*, FamRZ 2015, 1668 und *Zimmermann*, FGPrax 2015, 145. Siehe auch *Dutta* in MüKo BGB XII<sup>8</sup> Vor Art 1 EuErbVO Rz 36 mwN.

34 *Dutta* in MüKo BGB XII<sup>8</sup> Vor Art 1 EuErbVO Rz 36.

35 BT-Drucks 18/4201.

36 EuGH C-218/16, *Kubicka*, ECLI:EU:C:2017:755.

37 BGH IV ZR 104/14, NJW 1995, 58.

38 *Hess*, EuZPR<sup>2</sup> Rz 7.192. Zu dieser Entscheidung siehe auch *Wagner*, NJW 2017, 3755 (3757). Aus der neueren Rechtsprechung siehe KG 1 W 348/22, ZEV 2022, 674 (675).

39 EuGH C-20/17, *Oberle*, ECLI:EU:C:2018:485. Zu dieser Entscheidung siehe etwa *Leitzen*, ZEV 2018, 630, *Wagner*, NJW 2018, 3284 und *Weber*, RNotZ 2018 454.

40 Das Vorabentscheidungsersuchen stammte vom KG, nachdem sich das AG Schöneberg in erster Instanz für die Anwendung der Zuständigkeitsvorschriften der EuErbVO ausgesprochen hatte.

41 BT-Drucks 18/4201.

42 Ebenso *Weber*, RNotZ 2018, 454 (463) (im Hinblick auf das FamFG angesichts der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache *Oberle* – Fundstelle dieser Entscheidung oben Fn 39). AA *Dutta* in MüKo BGB XII<sup>8</sup> Vor Art 1 EuErbVO Rz 36 mit Verweis

fassung des deutschen Durchführungsgesetzes seit mittlerweile mehr als sieben Jahren unverändert, was in der heutigen Zeit bemerkenswert ist.

## B. Österreichische Perspektive

### 1. Allgemeines

Da in Österreich eine Reform des materiellen Erbrechts zu einem Zeitpunkt abgeschlossen wurde, als auch die nötigen Durchführungsbestimmungen zur EuErbVO in Angriff genommen werden mussten, konnte beides in einem ErbRÄG 2015, BGBl I 2015/87, verbunden werden. Die durch die EuErbVO induzierten Änderungen betreffen im Wesentlichen die JN, das AußStrG und das IPRG und befassen sich mit

1/28

- Zuständigkeit,
- anzuwendendem Recht,
- Verfahren,
- Anerkennung und Vollstreckung und dem
- ENZ.

Dazu im Einzelnen:

### 2. Zuständigkeit

Dass die bisherigen Regelungen zur internationalen Zuständigkeit in Verlassenschaftssachen an die EuErbVO anzupassen waren, wird nicht überraschen. Im Laufe der Tagung werde ich noch die Gelegenheit nützen, das fürsorgliche Verlassenschaftsverfahren der österreichischen Rechtsordnung vorzustellen<sup>43</sup>. Hier nur so viel: Nach einer Sterbefallmitteilung wird der Gerichtskommissär (ein Notar<sup>44</sup> im Gerichtssprengel, zuständig gemäß der Verteilungsordnung) von Amts wegen tätig, nimmt die Daten auf (Todesfallaufnahme) und gegebenenfalls sichert er die Verlassenschaft oder nimmt ein Testament in den Akt. Es

1/29

---

auf seine Ausführungen aaO Vor Art 4 EuErbVO Rz 42 und auf Art 69 EuErbVO Rz 30 im Hinblick auf die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache *Kubicka* – Fundstelle dieser Entscheidung oben Fn 36).

43 Wer Näheres dazu lesen möchte, dem kann empfohlen werden: *Bittner*, *ecolex* 2004, 927; *Bittner* in *Rechberger/Klicka*, AußStrG<sup>3</sup> §§ 143 ff; *Bittner/Hawel* in *Gruber/Kalss/Müller/Schauer*, Erbrecht und Vermögensnachfolge<sup>2</sup> § 10 Rz 1 ff, S 250; *Deixler-Hübner*, Außerstreitverfahrensrecht<sup>2</sup> Rz 521 ff; *Ferrari* in *Ferrari/Likar-Peer*, Erbrecht<sup>2</sup> Rz 12.1 ff; *Fucik/Mondel*, Verlassenschaftsverfahren<sup>2</sup>; *Klicka/Oberhammer/Domej*, Außerstreitverfahren<sup>5</sup> Rz 302 ff; *Mayr/Fucik*, Einführung<sup>2</sup> Rz 530 ff; *Neumayr*, Außerstreitverfahren<sup>8</sup> 83 ff; *Schilchegger/Kieber*, Verlassenschaftsverfahren<sup>2</sup>; *Verweijen/Winkler/Oswald* in *Schneider/Verweijen*, AußStrG § 143 ff; *Verweijen*, Handbuch Verlassenschaftsverfahren<sup>3</sup>.

44 Selbstverständlich kann dies auch eine Notarin sein, das Maskulin ist hier nur ein Kürzel.

wird geprüft, ob wegen Geringfügigkeit des Verlassenschaftsvermögens eine Abhandlung unterbleibt oder iW nach den Insolvenzregeln verteilt wird (Überlassung an Zahlungsstatt). Auch zu einer Verlassenschaftsinsolvenz könnte es kommen. Sonst werden die potenziellen Erben aufgefordert, eine Erbantrittserklärung abzugeben. Je nach deren Inhalt wird ein Inventar errichtet (wichtig für den Umfang der Haftung der Erben). Meist ergänzen sich mehrere Antrittserklärungen auf 100% der Verlassenschaft; kommt es zu überproportionalen Erklärungen („widersprechende Erbantrittserklärungen“) und kann keine Einigung erzielt werden, muss das Gericht feststellen, wem das Erbrecht zusteht und – meist gleichzeitig – die Erben „in den rechtlichen Besitz“ der Verlassenschaft „einführen“ (Fachausdruck: Einantwortung). Erst mit Rechtskraft der Einantwortung erwirbt ein Erbe (auch wenn die Antrittserklärungen einander nicht widersprechen) die Verlassenschaft. UU schließen sich weitere Verfahrensschritte an, etwa eine Verbücherung.

- 1/30** Um die Rechtslage an die EuErbVO anzupassen, waren Regelungen zur örtlichen Zuständigkeit für Verfahren nötig, die vor Anwendung der EuErbVO nicht vorkamen, also für Verfahren zur Anpassung ausländischer Erbrechtstitel (§ 105 Abs 2 JN: Lageort einer der Sachen, an denen das anzupassende Recht geltend gemacht wird<sup>45</sup>), zu Sicherungsmaßnahmen (§ 105 Abs 3 JN: Lageort der zu sichernden Sache), zur Entgegennahme von Erklärungen (§ 105 Abs 4: Gericht des gewöhnlichen Aufenthalts des Erklärenden) und für Fälle staatsvertraglicher Abhandlungszuständigkeit (§ 106 JN). Dazu treten erweiterte Regelungen darüber, welche Geschäfte im Verlassenschaftsverfahren dem Notar als Gerichtskommissär zugewiesen sind<sup>46</sup>, nämlich die Sicherung der in Österreich gelegenen Verlassenschaft bei internationaler Zuständigkeit eines anderen Mitgliedstaats (§ 1 Abs 1 Z 1 lit c GKG) und die Ausstellung eines Europäischen Nachlasszeugnisses (§ 1 Abs 1 Z 1 lit d GKG)<sup>47</sup>.
- 1/31** Zur Entscheidung über **Einwände gegen die Authentizität einer öffentlichen Urkunde in Verlassenschaftssachen** ist das Gericht zuständig, in dessen Sprengel die Urkunde ausgestellt worden ist (§ 107 JN).

---

45 Während sich Sicherungsmaßnahmen auf die im Sprengel gelegenen Sachen beschränken, können Anpassungsmaßnahmen nach Wahl des Antragsstellers gemeinsam bei einem der Lagegerichte für alle in Österreich gelegenen Sachen beantragt werden.

46 Für Details kann ins auf die Kommentierung durch *Fucik* in *Deixler-Hübner/Schauer*, EuErbVO<sup>2</sup> verwiesen werden, wo ab 635 auch diese Bestimmungen kommentiert werden. Siehe auch *Fucik*, iFamZ 2015, 152.

47 Auf die Gebühren, die für diese neuen Aufgaben anfallen können, sei nur mit den Fundstellen verwiesen: §§ 16, 22 GKTG.