

Laura De Negri

**Die Europäische Erbrechtsverordnung: auf dem Weg zum
vollharmonisierten Europäischen Erbkollisionsrecht
-eine kritische Analyse mit besonderer Rücksicht auf
Deutschland, Ungarn und Serbien**

Dissertation

2022

**Andrássy Gyula Deutschsprachige Universität Budapest Interdisziplinäre
Doktorschule
Leiterin Prof. Dr. Ellen Bos**

Laura De Negri

**Die Europäische Erbrechtsverordnung: auf dem Weg zum
vollharmonisierten Europäischen Erbkollisionsrecht
-eine kritische Analyse mit besonderer Rücksicht auf
Deutschland, Ungarn und Serbien**

Betreuer:

Prof. Dr. Ádám Fuglinszky LL.M. (Heidelberg) PhD (Hamburg)

Promotionsausschuss:

Vorsitzender des Promotionsausschusses: **Prof. Dr. Christian Schubel**

Gutachter: **Dr. Suri Noémi**

Gutachter: **Dr. Nemessányi Zoltán**

Mitglied: **Prof. Dr. Vékás Lajos**

Mitglied: **Prof. Dr. Szalma József**

Zusatzmitglied: **Dr. iur. Leszek Dziuba**

Zusatzmitglied (Vorsitzende): **Prof. Dr. Ellen Bos**

Einreichung: August 2022.

Danksagung

Zunächst möchte ich mich herzlichst bei Herrn Professor *Ádám Fuglinszky* für die Betreuung dieser Arbeit bedanken. Ich schulde besonderen Dank dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, das es mir ermöglicht hat, bei meiner ausländischen Studienreise die zu meinem Forschungsthema erforderlichen Quellen in der Fachliteratur sammeln und in einer ruhigen Umgebung, vertieft forschen zu dürfen. Ich bin auch dem Ungarischen Notarinstitut besonderen Dank verpflichtet, in dessen Bibliothek ich immer freundlich empfangen wurde, sowie dem Leiter und den Mitarbeitern des Instituts, die meine Fragen in Verbindung mit meinem Forschungsthema stets bereitwillig beantwortet haben. Nicht zuletzt bin ich der Autonomen Region Südtirol zum Dank verpflichtet, zumal sie mir anlässlich meines Doktorstudiums ein Stipendium gewährte, sowie auch der *Andrássy Universität Budapest*, die mir ermöglichte, dass diese Arbeit entstehen konnte.

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungen.....	9
Einleitende Gedanken	13
1. Problemaufriss	15
2. Forschungsfragen.....	16
3. Ziel der Dissertation.....	18
4. Gliederung der Arbeit und Gang der Untersuchung.....	20
I. KAPITEL.....	24
1.1. Die Auswirkungen der Europäischen Integration auf die Nachlasssache	24
1.2. Mögliche Vereinheitlichungsbereiche im Erbrecht	26
1.2.1. Die Vereinheitlichung des Privatrechts	28
1.2.2. Harmonisierung verfahrensrechtlicher Fragen	34
1.2.3. Die Vereinheitlichung des internationalen (Kollisions-)Rechts in Europa.....	38
1.3. Rechtsharmonisierung ohne Intervention in nationale Regelungen	43
1.4. Weniger erfolgreiche Versuche zur Vereinheitlichung erbrechtlicher Regelungen	44
1.5. Die Erkenntnis des Regelungskonzepts – Das Handlungsprogramm zur Verabschiedung der Europäischen Erbrechtsverordnung.....	51
1.6. Das Ziel der Erlassung der Verordnung.....	54
1.7. Das Regelungskonzept der Verordnung	56
1.8. Das Inkrafttreten der Verordnung.....	58
2.1. Gewöhnlicher Aufenthalt als entscheidender Faktor.....	59
2.1.1. Der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers als Anknüpfungspunkt.....	59
2.1.2. Die mit der Bestimmung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes verbundenen Probleme	65
2.1.3. Der Mangel an juristischer Definition und die flexible Auslegung des Anknüpfungspunktes	72
3.1. Rechtswahl – das Kippen des universellen Anknüpfungspunktes durch den Erblasser.....	79
3.2. Die Möglichkeit zur Rechtswahl ist leider nicht jedem bekannt.....	87
4.1. Probleme bei fehlendem gewöhnlichem Aufenthaltsort und Staatsbürgerschaft im Kontext der Rechtswahl.....	91
4.1.1. Erblasser ohne gewöhnlichen Aufenthaltsort?.....	91
4.1.2. Erblasser ohne Staatsbürgerschaft und Flüchtlinge	93
4.1.2.1. Staatenlose	93
4.1.2.2. Flüchtlinge	97
5. Gerichtsstandvereinbarung- aufteilung der Handlungsfreiheit zwischen dem Erblasser und den an der Erbfolge interessierten Parteien	99
6. Das Prinzip der Nachlassseinheit	102

7.	Legaldefinition des Gerichts	107
8.	Die Anpassung dinglicher Rechte.....	110
9.	Das Europäische Nachlasszeugnis.....	117
10.	Sonstige, nicht geregelte Fragen in der Verordnung	122
10.1.	Fehlende Harmonisierung steuerlicher Fragen	122
10.2.	Der Mangel an einem einheitlichen (supranationalen) Register von Nachlassverfahren.....	122
10.3.	Der Mangel an einer einheitlichen Regelung für die Formvorschriften von letztwilligen Verfügungen	125
11.	Bewertung von Grundsätzen der EuErbVO.....	127
12.	Wie hat sich die Verordnung auf die nationalen Kollisionsnormen der Mitgliedstaaten ausgewirkt-Internationales Erbrecht vor und nach der EuErbVO	129
12.1.	Deutschland.....	130
12.2.	Ungarn.....	132
12.3.	Serbien	135
13.	Inwieweit hat die Anwendung der EuErbVO Änderungen auf das Kollisionsrecht der untersuchten Länder herbeigeführt?	142
14.	Verhältnis der EuErbVO zu Drittstaaten	144
14.1.	Ein Sachverhalt, der einer befriedigenden Lösung entbehrt.....	148
14.2.	Die Möglichkeit einer zukünftigen umfassenden Lösung zur Zusammenarbeit in der Justiz mit Drittstaaten	155
II. KAPITEL		158
1.	Die Entwicklung und Regelung des Erbrechts, der Platz des Erbrechts in den untersuchten Rechtssystemen	158
1.1.	Die Entwicklung des Erbrechts in Deutschland.....	158
1.2.	Die Entwicklung des Erbrechts in Ungarn.....	163
1.3.	Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien	168
2.	Die vergleichende Untersuchung erbrechtlicher Normen der geprüften Länder.....	175
2.1.	Die vergleichende Untersuchung der Regelungen der gesetzlichen Erbfolge...	177
2.2.	Die gesetzlichen Erben Erster Ordnung.....	179
2.3.	Die Erbfolge des überlebenden Ehegatten.....	183
2.3.1.	Deutschland.....	183
2.3.2.	Ungarn.....	187
2.3.3.	Serbien	188
2.4.	Der Wegfall des Ehegatten aus der gesetzlichen Erbschaft.....	189
2.5.	Gesetzliche Erben der zweiten Ordnung.....	191
3.	Beziehungen die als mit der Ehe ähnlichen Rechtswirkungen einhergehend betrachtet werden.....	192
3.1.	Das Erbrecht des nichtehelichen Partners.....	192

3.2. Eingetragene Lebenspartnerschaft	194
3.2.1. Deutschland- Ehe oder nichts	194
3.2.2. Ungarn-Eingetragene Lebensgemeinschaft nur für gleichgeschlechtlichen Personen	197
3.2.3. Serbien- keine gesetzlich anerkannte Form des Zusammenlebens für gleichgeschlechtliche Partnern.....	198
4. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft.....	198
4.1. Deutschland-gesetzlich nicht geregelt	198
4.2. Ungarn- Geschlecht spielt keine Rolle	200
4.3. Serbien-Eheähnliche Wirkungen ohne Erbrecht.....	202
5. Die gesetzlichen Erben dritter Ordnung	207
6. Die gesetzlichen Erben der weiter entfernten Ordnungen	208
7. Landesspezifische Regelungen der gesetzlichen Erbfolge	209
7.1. Deutschland- § 1934 BGB	209
7.2. Ungarn- Ausgleichspflicht und Rückfallerbfolge	210
7.2.1. Ausgleichspflicht	210
7.2.2. Rückfallerbfolge	211
7.3. Serbien -Vergrößerung oder Verminderung des Erbteils des Kindes, des Ehegatten und der Eltern des Erblassers.....	212
7.3.1. Die Erhöhung des Erbteils des Kindes.....	212
7.3.2. Vergrößerung oder Verminderung des Erbteils des Ehegatten in der zweiten Erbordnung	214
7.3.3. Vergrößerung oder Verminderung des Erbteils der Eltern	216
8. Erbfolge auf der Basis einer Verfügung von Todes wegen	217
8.1. Die Bedeutung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes im Hinblick auf die Zulässigkeit und materielle und formelle Gültigkeit von Testamenten	217
9. Übersicht von Verfügungen von Todes wegen in den untersuchten Ländern	219
9.1. Testierfähigkeit	220
9.1.1 Testamentarisches Erbrecht in Deutschland	221
9.1.1.1. Eigenhändiges Testament	222
9.1.1.2. Öffentliches Testament (Notarielles Testament)	223
9.1.1.3. Das Nottestament	225
9.1.1.4. Nottestament vor dem Bürgermeister	225
9.1.1.5. Nottestament vor drei Zeugen.....	226
9.1.1.6. Nottestament auf See	226
9.1.1.7. Gemeinschaftliches Testament	227
9.1.1.8. Andere typische Testamente in Deutschland	228
9.1.1.9. Berliner Testament.....	228

9.1.1.10. Das Behindertentestament (Das Testament von Eltern behinderter Kinder) ..	229
9.1.1.11. Das Geschiedenentestament.....	230
9.1.1.12. Das Testament der Patchwork-Familie	231
9.1.2. Testamentarisches Erbrecht in Ungarn	231
9.1.2.1. Öffentliches Testament	232
9.1.2.2. Schriftliche Privattestamente	233
9.1.2.3. Das holographe Testament.....	234
9.1.2.4. Das allographe Testament.....	234
9.1.2.5. Beim Notar hintergelegtes Testament.....	235
9.1.2.6. Das gemeinschaftliche Testament.....	236
9.1.2.7. Das mündliche Nottestament	237
9.1.3. Testamentarisches Erbrecht in Serbien	237
9.1.3.1. Das Eigenhändige Testament.....	238
9.1.3.2. Das schriftliche Testament vor Zeugen	239
9.1.3.3. Das Gerichtliche Testament.....	240
9.1.3.4. Spezielle Testament-Typen.....	241
9.1.3.5. Außerordentliche Testamente	242
10. Welche Auswirkungen hatte die Verabschiedung der EuErbVO auf die Zulässigkeit, auf die materielle und formelle Gültigkeit von Testamenten?	243
11. Der Pflichtteil.....	246
11.1. Die Regelung des Pflichtteils in Deutschland.....	247
11.2. Die Regelung des Pflichtteils in Ungarn.....	249
11.3. Die Regelung des Pflichtteils in Serbien	252
11.4. Die Auswirkung der EuErbVO auf den Pflichtteil in der Praxis	254
12. Die Durchführung des Nachlassverfahrens in den untersuchten Ländern.....	255
12.1. Rechtsnatur des Verfahrens	255
12.1.1. Deutschland.....	255
12.1.2. Ungarn.....	256
12.1.3. Serbien	258
12.2. Kenntnisnahme von dem Tod	259
12.3. Verlauf des Verfahrens	259
12.3.1. Deutschland.....	259
12.3.2. Ungarn.....	262
12.3.3. Serbien	265
12.4. Nachlassverfahren und gewöhnlicher Aufenthalt.....	268
III KAPITEL	269

1. Zukünftige Rechtsharmonisierungsbedarf -Bestimmte Projektionen des Erbrechts der Zukunft.....	269
1.1. Die Wirkung von assistierten Reproduktionsverfahren auf das Erbrecht.....	269
2. Die post mortem-Befruchtung in Europa.....	271
3. Mein Nachkomme aber nicht mein Erbe	274
4. Die Regelung der post mortem-Befruchtung in den untersuchten Ländern	276
4.1. Restriktive Vorschriften in Deutschland.....	276
4.2. Ungarn – unbeantwortete Fragen.....	279
4.3. Serbien: eine kurze und unmissverständliche Regelung.....	281
6. Die möglichen Fälle einer post mortem-Befruchtung	285
7. Abwägung unter Berücksichtigung der Interessen von Subjekten, die in Frage kommen können.....	286
8. Ideen aus Amerika zur Regelung der erbrechtlichen Qualität von post mortem gezeugten Kindern	291
9. De lege ferenda Vorschlag für die zukünftige Gesetzgebung – oder ist eine einheitliche europäische Regelung von auf die post mortem-Befruchtung gerichteten Verfahren begründet?.....	293
10. Eskalierende Probleme der Neuzeit - Das Fehlen einer einheitlichen gegenseitigen Anerkennung neuer Familienformen und der freien Verlegbarkeit der persönlichen Rechtsstellung.....	296
Schlussfolgerungen	299
Literaturverzeichnis	308

Abkürzungen

ABGB Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch

ABl. Amtsblatt

Abs. Absatz

AEUV Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union

aF alte Fassung

Art. Artikel

AVNOJ Antifaschistischer Rat der Nationalen Befreiung Jugoslawiens

BeurkG. Beurkundungsgesetz

BGB Bürgerliches Gesetzbuch

BVerfG Bundesverfassungsgericht

bzw. beziehungsweise

Csjt. UBGB Buch des Familienrechts

d.h. das heißt

EBH Gleichbehandlung Behörde in Ungarn

EG Europäische Gemeinschaft

EGBGB Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche

EGV Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft

Einf Einführung

ENZ Europäisches Nachlasszeugnis

ErwGr Erwägungsgrund

ESchG Embryonenschutzgesetz

EU Europäische Union

EuErbVO Europäische Erbrechtsverordnung

EuGH Europäischer Gerichtshof

EuGVÜ Europäische Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen

EUR Euro

Eütv Das Gesetz aus dem Jahre 1997 über das Gesundheitswesen Ungarns

EWG Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
(Vertrag von Rom)

FamFG Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der
freiwilligen Gerichtsbarkeit

GG Grundgesetz

Hetv. Das ungarische Gesetz Nr. XXXVIII aus dem Jahre 2010 über das Nachlassverfahren

Hrsg. Herausgeber

HTestfÜbk Haager Übereinkommen über das auf die Form der letztwilligen Verfügungen
anzuwendende Recht aus dem Jahre 1961

IATE Interactive Terminology for Europe

InsO. Insolvenzordnung

IPR Internationales Privatrecht

iSd. im Sinne des

i.V.m. in Verbindung mit

KG Kammergericht

LGBTIQ ist eine aus dem englischen Sprachraum übernommene Abkürzung für „*lesbian, gay, bisexual, transgender, intersex, and questioning*”

lit. Buschtabe/Litera

Nr. Nummer

OBH Nationales Gerichtsamts ungarns

OLG Oberlandesgericht

PECL Principles of European Contract Law

RGBl. Reichsgesetzblatt

Rn. Randnummer

S. Seite

serbAußStgrG das Gesetz über das außerstreitige Verfahren Serbiens

sErbG Erbgesetz Serbiens

serbFamG Familiengesetz Serbiens

serbIPRG Gesetz aus dem Jahre 1982 über die Regelung von Kollisionen der Gesetze mit den Vorschriften anderer Staaten Serbiens

sog. sogenannte

SRJ Sozialistische Republik Jugoslawien

SFRJ Sozialistische Föderative Republik Jugoslawien

UBGB ungarische Bürgerliches Gesetzbuch

uIPRG Gesetz Nr. XXVIII von 2017 über das internationale Privatrecht Ungarns

UN United Nations

UNHCR The UN Refugee Agency

UNIDROIT International Institute for the Unification of Private Law

UNO United Nations Organisation

usw. und so weiter

Vgl. vergleiche

WHO World Health Organization

z.B. zum Beispiel

ZPO Zivilprozessordnung

Tante Emilia aus Berlin ist während ihres Aufenthaltes in Ungarn bei einem Unfall unerwartet verstorben. Sie hatte zu Lebzeiten kein Testament aufgesetzt. Die Ferienwohnung am Balaton, die Anteile an einer Tochtergesellschaft in Deutschland, das Bankkonto in Italien und ihre Wohnung in Serbien sollen nun zwischen den Erben, die in Österreich leben, aufgeteilt werden. Es stellt sich die Frage, an wen sich die Erben wenden sollen und wer überhaupt als Erbe zu betrachten ist. Wie sollte man in einem solchen Fall vorgehen?

Einleitende Gedanken

*Endlichkeit ist eine conditio humana.*¹

Das Leben ist ein unwiederbringliches, individuelles Phänomen, dessen Endlichkeit durch den Tod garantiert wird. Es kann zweifelsohne behauptet werden, dass das Erbrecht geschichtlich gesehen genauso alt ist wie das Recht an sich; die Regelungen des Erbrechts durchdringen das gesamte Recht, ja sogar die Geschichte der menschlichen Zivilisation.² Das Erbrecht ist nämlich nichts anderes, als die Antwort der Menschen auf ihre eigene Sterblichkeit.³ Die Wurzeln des Erbrechts entspringen aus der Endlichkeit des menschlichen Lebens sowie aus dem Anspruch von Individuen und menschlichen Gemeinschaften auf die Kontinuität.

Auch kann zweifelsfrei festgestellt werden, dass es keinen gibt, den der Erbfall als Rechtsverhältnis vermeiden würde. Daraus folgt, dass es das Interesse aller Menschen ist, sich selbst als Laie mit den grundlegenden Regelungen betreffend das Erbrecht im Klaren zu sein, zumal sie in Kenntnis deren von ihrer Freiheit zur Wahl Gebrauch machen können, um für den Fall ihres Todes über ihr Vermögen als Ganzes oder über dessen Teile Verfügungen zu treffen. Ebenfalls auf den erbrechtlichen Normen basierend kann jemand in der Eigenschaft als gesetzlicher Erbe auftreten und es wird ebenfalls von den Erbrechtsnormen festgelegt, welche Rechte und Pflichten ihnen in ihrer Eigenschaft als Erben durch die Tatsache der Endlichkeit des menschlichen Lebens zukommen.

Das Erbrecht selber zeugt von einer sehr menschlichen Überlegung: Das Leben eines Einzelnen ist zwar endlich, doch ist dieses Teil einer Generation überspannenden Geflechts menschlicher Bindungen, wobei die Übertragung zwischen dessen Bestandteilen gewährleistet werden muss. Das Erbrecht ist also ein Mittel zur Sicherung der Kontinuität, da der Mensch durch das Erbrecht die Übertragungsordnung von, infolge des Todes besitzlos gewordenen Gütern, Eigentums- und Vermögensverhältnissen erschaffen hat. Die zentrale Frage des Erbrechts ist die Bestimmung der Art und Weise der Übertragung. Dabei spielen zwei Faktoren eine entscheidende Rolle: die ständigen Grundwerte einer jeweiligen menschlichen Gemeinschaft

¹ Hager (2013) S. 9.

² Földi/Hamza (2009) S. 593.

³ Kreczer-Levy (2012) S. 501.

einerseits und der Wille des die Verhältnisse nach seinem Ableben zu gestalten beabsichtigenden Individuums, also des Erblassers, andererseits.

Alle Erbrechtsregelungen der Welt stellen ihre eigenen als ideal angesehenen Ordnungen auf. In ihrem Wesen unterscheiden sich diese Erbrechtsordnungen nicht wesentlich voneinander: die menschlichen Gemeinschaften betrachten in der Regel die Familienangehörigen des Verstorbenen als die natürlichen Garanten der Kontinuität und ordnen unter ihnen die Aufteilung dessen Vermögens an. Ebenso wird in den meisten Rechtsordnungen neben der gesetzlichen Erbfolge auch der Freiheit der Privatautonomie des Verstorbenen Rechnung getragen, wodurch sich in bestimmten Fällen der in eine Verfügung von Todes wegen festgelegte Willens des Verstorbenen gegenüber der Kraft des Gesetzes durchsetzen kann.

Obwohl das Grundkonzept des Erbrechts in jeder zivilisierten Gesellschaft dieselbe, nämlich die Gewährleistung der Kontinuität ist, erstreckt sich das Erbrecht nicht nur auf die Realisierung dieses Konzepts. Aus der Veränderlichkeit der Lebenssituationen und aus der sich der Veränderlichkeit der Lebenssituationen ergebenden Dynamik von Rechtsnormen folgend entstehen immer neuere Lösungen, die wiederum neue Dimensionen zur Regelung von Erbfällen eröffnen.

1. Problemaufriss

Infolge der heute im Gange befindlichen internationalen Wanderungsprozesse entstehen neue Phänomene und Probleme im Bereich des Familienrechts und des Erbrechts. Es vermischen sich unterschiedliche Kulturen miteinander. Aus verschiedenen Umgebungen und abweichenden Rechtssystemen stammende Personen geraten aufgrund ihres Aufenthaltsortes unter die Gewalt eines anderen Staates, wobei sie sich aber aufgrund ihrer kulturellen und religiösen Überzeugung nicht unbedingt mit den vorgegebenen Regeln und der Kultur des ihrem Aufenthaltsort nach zuständigem Staates identifizieren können. Üblicherweise sind sie auch weiterhin enger mit ihrem Herkunftsland verbunden. Die transnationalen Verhältnisse lassen Länder überspannende Familienbeziehungen entstehen und es folgt aus dem natürlichen Lauf der Dinge, aus der Endlichkeit des menschlichen Lebens, dass auch die Frage des Erbfalles in den Fokus gerät. Die fortlaufende Zunahme von ausländischen Vermögenswerten im Eigentum von Personen unterschiedlicher Nationalität und die Zunahme von Staatsbürgern, die sich im Ausland niederlassen und ebenda Vermögen erwerben, machen für praktizierende Juristen die umfassende Kenntnis von Erbnormen auf internationaler und europäischer Ebene nicht nur in der Theorie, sondern auch in der Praxis erforderlich. Es ist bekannt, dass der Bereich Erbschaftsfragen von jeweiligen Staaten unterschiedlich geregelt werden. Ein Erbrechtsgesetzgeber will auf seine eigene Gesellschaft und ihre Mitglieder einwirken, nicht aber notwendigerweise auf fremde Gesellschaften und deren Mitglieder.⁴ Es wird aber eine Lösung erforderlich, welche eine zügige Abwicklung von Erbfällen mit grenzüberschreitendem Bezug ermöglichen, ohne dass dabei die jeweiligen unterschiedlichen nationalen Rechtsnormen außer Acht gelassen werden. Die Rechtsharmonisierung ist ein maßgebendes Mittel für die zügige Abwicklung von Angelegenheiten mit internationalem Bezug. Die Harmonisierung der Regelungen im materiellen Recht der jeweiligen Staaten ist im Laufe der Zeit – infolge ihrer Vielfalt und der Unterschiede – bedingt durch das Wesen des Erbrechts – als ein unmögliches Unterfangen eingestuft worden.⁵ Gleichwohl angesichts der Schwierigkeiten in Verbindung mit den Rechtsharmonisierungsversuchen betreffend das Zivilrecht und darunter des Erbrechts ist als Resultat einer langen Harmonisierungsbestrebung in der Europäischen Union ein die Abwicklung von Erbfall mit grenzüberschreitendem Bezug vereinfachendes Instrument ins Leben gerufen worden: Die Europäische

⁴ Dutta (2014) S. 545–546.

⁵ Navrátilová (2008) S. 415.

Erbrechtsverordnung.⁶ Die Resultate der in Richtung Harmonisierung vorgenommenen Bestrebungen und dadurch die Niederlegung der auf diese Art und Weise erreichten einheitlichen Grundprinzipien erweisen sich auf Unionsebene als ein grundlegend funktionsfähiger Ansatz. Das Inkrafttreten der Europäischen Erbrechtsverordnung im Jahre 2015 hat der Geltendmachung von Erbansprüchen mit einer grenzüberschreitenden Komponente neue Grundlagen geschaffen, in der Praxis kann man aber mit Fällen konfrontiert werden, in denen die Regelungen der Verordnung keine zweifelsfreien Antworten auf die entstehenden Fragen gewähren können.

Die Anerkennung und Durchführung von innerhalb der Europäischen Union in den Mitgliedstaaten gefassten Entscheidungen erfolgt heute nunmehr zügig und hindernisfrei, die sich aus den jeweiligen Lebenssituationen ergebenden Schwierigkeiten können dank der vereinheitlichten und konsequenten Bestimmungen der Europäischen Rechtsnormen überbrückt werden. Zu gleicher Zeit in jenen Fällen, in den die europäische Regelung und die internationalen Regelungen eines Drittstaates aufeinandertreffen, bietet sich nicht unbedingt eine Lösung an, die unter gleichwertiger Abwägung der Rechtsnormen beider Seiten zum eindeutigen und praktischen Resultat führt. Die Normen der Verordnung gewähren Lösungen für zahlreiche früher entstandene und schwer überbrückbare Probleme, es gibt aber einige Fragen in Verbindung mit Erbfällen mit grenzüberschreitendem Bezug die auch weiterhin einer eindeutigen Lösung harren.

2. Forschungsfragen

[1] Die EuErbVO hatte im Hinblick auf die zügige Abwicklung von grenzüberschreitenden Erbschaftsangelegenheiten einen großen Fortschritt ermöglicht. Die zentrale Frage der Verordnung ist die Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Erblassers, da sowohl das anzuwendende Recht als auch die Handlungsberechtigung (internationale Zuständigkeit) von Gerichten in der Regel davon abhängig ist, wo sich der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers befand. Es entsteht jedoch die Frage, ob es Sinn macht, die Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes an ein vorab festgelegtes exaktes

⁶ VERORDNUNG (EU) Nr. 650/2012 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 4. Juli 2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses. (im weiteren Verlauf des Textes: EuErbVO)

Merkmalsystem zu binden und dadurch einen höheren Grad an Berechenbarkeit zu erzielen? Oder es sollte anlässlich der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes die gegenwärtig bestehende Flexibilität beibehalten werden, wonach dies in jedem Fall in das Ermessen der vorgehenden Behörde verwiesen wird?

[2] Meine Arbeitshypothese ist, dass der Gesetzgeber bei der Gestaltung der Erbrechtsverordnung nicht hinreichend berücksichtigt hat, dass Erbschaftsangelegenheiten nicht nur innerhalb der Grenzen der Europäischen Union grenzüberschreitend sein können, sondern oft auch über eine Verknüpfung zu einem Drittstaat verfügen. Für solche Sachverhalte bietet die Verordnung aber keine Lösung, welche ermöglichen würde, dass das rechtliche Schicksal von Vermögensgegenständen eines Nachlasses zügig geregelt wird. Auch die geltenden Normen des Internationalen Privatrechts und jene von bilateralen Abkommen bieten keine sicheren Grundlagen zur eindeutigen Lösung solcher Fälle. Die Arbeit versucht die Frage zu beantworten, ob die Arbeitshypothese begründet ist, und falls ja, wie könnte dieses Problem gelöst werden, mit welchen Mitteln könnte erreicht werden, dass auch jene Nachlassangelegenheiten zügig abgewickelt werden, die einen Bezug zu einem Drittstaat haben?

[3] Artikel 22 der Verordnung ermöglicht es dem Erblasser, noch zu Lebzeiten jenes Recht zu wählen, aufgrund dessen das rechtliche Schicksal seines Nachlasses nach seinem Tod geregelt werden soll. Gegenwärtig kann der Erblasser jedoch das Recht nach seiner Staatsbürgerschaft ausbedingen. Es stellt sich die Frage, ob es hinreichende Freiheit gewährt, dass das Recht nach der Staatsbürgerschaft gewählt werden kann, oder ob es sinnvoll wäre, die Rechtswahl auf weitere Aspekte (etwa auf den gewöhnlichen Aufenthaltsort) zu erweitern? Wäre es sinnvoll, bei einer Rechtswahl das sich auf das Territorium der EU befindenden und den sich auf dem Territorium eines Drittstaates befindenden Nachlass eventuell gesondert und als gesonderte Nachlasseinheit zu regeln?

[4] Unter den materiell-rechtlichen Normen des Erbrechts der Mitgliedstaaten bestehen erhebliche Unterschiede. Die Entwicklung des rechtlichen Schicksals des Nachlassvermögens, sowie die Fragen, wer die Erben des Erblassers sind, wie groß der Erbanteil ist, den sie erben und wie groß der Pflichtteil ist, den sie beanspruchen können - all diese gestalten sich unterschiedlich in Abhängigkeit davon, das Recht wessen Mitgliedstaates für sie zugrunde

gelegt wird. Es entsteht die Frage, inwieweit die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsorts als Anknüpfungspunkt Rückwirkungen auf die Anwendung der materiellen Normen des Mitgliedstaates hat? Welche Rolle hat der gewöhnliche Aufenthaltsort in der Gestaltung des rechtlichen Schicksals des Nachlasses inne?

[5] Das Erbrecht und die Geltung der EuErbVO erstreckt sich nicht auf familienrechtliche Fragen. Es existieren aber Aspekte des Familienrechts und der aus dem Familienrecht hergeleiteten persönlichen Rechtsstellung, die aus der Sicht des Erbrechts erheblich sind und in bestimmten Fällen Auswirkungen auf das rechtliche Schicksal des Nachlassvermögens und auf die Feststellung der Eigenschaft als Erben haben können. Wenn die Leute die Staatsgrenzen passieren, erwarten sie, dass ihr persönlicher Status (Alter, Geschlecht, Staatsangehörigkeit, Abstammung, Familienstand) mit ihnen reisen. Im Hinblick auf diese Aspekte kann man aber nicht über eine vollständige Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten sprechen. Welche Nachteile können hieraus im Bereich des Erbrechts entstehen?

[6] Obwohl das Erbrecht und das Familienrecht zwei verschiedene Rechtsbereiche darstellen, sind diese beiden durch die gesetzliche Erbfolge in gewisser Hinsicht doch miteinander verbunden, zumal nach dem Erblasser in erster Linie seine Abkömmlinge und sein überlebender Ehepartner erben werden. Heute ist das Thema der Anerkennung der Ehe und der eheähnlichen Beziehung von Paaren desselben Geschlechts in einem anderen Staat sowohl im Alltag als auch im politischen Leben aktuell, wobei – obwohl das letztere Thema noch wirklich in den Kinderschuhen steckt – die Zulässigkeit von verschiedenen – als unüblich geltenden – Formen der künstlichen Befruchtung in den Mitgliedstaaten aus der Sicht des Erbrechts sowie die Frage der Rechte von Kindern die in einem assistierten Reproduktionsverfahren geboren sind, eine ebenso wichtige Frage ist. Welche Bedeutung kommt der Verlegbarkeit und der gegenseitigen Anerkennung von familiären Beziehungen und der persönlichen Rechtsstellung innerhalb der EU zu?

3. Ziel der Dissertation

Diese Arbeit hat die Analyse dessen zum Ziel, wie die EuErbVO die Unterschiede zwischen den materiellen Erbrechtsnormen der Mitgliedstaaten hervorhebt sowie welche Abweichungen in den mit dem Erben verbundenen Rechten der Erben sich bei der Anwendung der EuErbVO und aus der Sicht der Durchführung des Nachlassverfahrens ergeben können.

Eine der zentralen Fragen der Arbeit ist, ob die wichtigste Regel der EuErbVO, welche die internationale Zuständigkeit und das anzuwendende Recht an die Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Erblassers bindet, auch in Angelegenheiten zur Grundlage dienen kann, bei denen die Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Erblassers nur durch die Analyse von komplexen Aspekten möglich ist, insbesondere aus dem Grund, dass die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes nicht anhand eines einheitlichen Systems von Gesichtspunkten vorgenommen, sondern in den Abwägungsbereich der vorgehenden Behörde verwiesen wird, wobei das System von Gesichtspunkten, welches als Grundlage für die Abwägung dient, eventuell unterschiedlich ist.

Diese Arbeit untersucht ohne den Anspruch auf Vollständigkeit jene Bestimmungen der EuErbVO, in denen der gewöhnliche Aufenthaltsort als Anknüpfungspunkt eine entscheidende Rolle innehaben kann.

Die Arbeit setzt auch die Beantwortung jener Frage zum Ziel, welche Relation zwischen den Kollisionsnormen der EuErbVO und den des Erbrechts eines Drittstaates im Falle eines Erblassers entsteht, der auch mit einem Drittstaat in Verbindung gebracht werden kann, bzw. wie sich das Schicksal des Nachlasses und der an dem Nachlass interessierte Personen entwickelt. Als weitere Frage entsteht, inwieweit das Regelungssystem der internationalen Rechtshilfeverträge, die für solche Fälle Anwendung finden, – sofern solche vorhanden – eine befriedigende Lösung darstellen, insbesondere im Hinblick auf das Phänomen der doppelten Staatsangehörigkeit.

Die Arbeit möchte die Aufmerksamkeit darauf lenken, dass die mit Drittstaaten abgeschlossenen internationalen Verträge hinsichtlich erbrechtlicher Fragen ziemlich veraltet sind und es erforderlich wäre, diese mit besonderem Hinblick auf die in den vergangenen beiden Jahrzehnten im Bereich des Kollisionsrechts vollzogenen Änderungen umfassend zu überarbeiten.

Die Arbeit möchte die Aufmerksamkeit auch darauf lenken, dass das Kollisionsrecht der Europäischen Union hinsichtlich der erbrechtlichen Normen ein geschlossenes System darstellt, welches mit dem Kollisionsrecht von Drittstaaten nicht kompatibel ist. Wobei eine Kompatibilität mit Drittstaaten auch keine Zielsetzung von europäischen

Rechtharmonisierungsabläufen darstellt. Gleichwohl sollte die Union in der Hochzeit der Migrationsabläufe auch jene Fälle berücksichtigen, die mit Drittstaaten verbunden sind, und es sollte eine auf den Regeln des internationalen Rechts ruhende Lösung ausgestaltet werden, die jene Kollisionen beseitigt, welche bei Fällen in Verbindung mit Drittstaaten entstehen.

Die zwischen der Europäischen Union und Drittstaaten bestehenden internationalen Rechtshilfeverträge leisten in bestimmten Fällen Hilfe, in den meisten bilateralen internationalen Rechtshilfeverträgen gibt es aber keine dahingehende Regelung, wie Personen bei der anlässlich der Anwendung von Kollisionsregeln und den Regeln zur internationalen Zuständigkeit zu behandeln sind, welche die Staatsangehörigen beider vertragsschließenden Staaten zugleich sind. Ein Problem stellt auch die Lösung jener Tatbestände dar, die in der Relation eines Mitgliedstaates der Union und eines solchen Drittstaates entstehen, bei denen kein internationaler Rechtshilfevertrag zur Verfügung steht. Die Arbeit unterbreitet Lösungsvorschläge für die Behebung eben dieser Problembereiche.

4. Gliederung der Arbeit und Gang der Untersuchung

Die Dissertation verarbeitet drei voneinander abgegrenzte Themenbereiche und ist dementsprechend in drei Hauptkapitel gegliedert, innerhalb deren die jeweiligen Themenkreise wiederum in weitere Unterkapitel aufgeteilt abgegrenzt werden. Die Zielsetzung des ersten Kapitels der Dissertation ist, eine grundlegende Übersicht über die Europäische Erbrechtsverordnung zu gewähren, einschließlich deren geschichtlichem Hintergrund und Verabschiedungsgründe, der Zielsetzungen des Gesetzgebers, des Aufbaus und des Regelungskonzepts der Verordnung. Darüber hinaus setzt der erste Teil der Dissertation die Analyse jener Bestimmungen der Europäischen Erbrechtsverordnung zum Ziel, die in der Praxis die meisten Auslegungs- und Anwendungsschwierigkeiten bereiten.

Als Beispiel kann Artikel 21 Absatz 1 der Europäischen Erbrechtsverordnung erwähnt werden, der als objektiver Anknüpfungspunkt den letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers bestimmt und dessen Anwendung in der Praxis zahlreiche Fragen zur Auslegung entstehen lassen kann. Ein weiteres gutes Beispiel liefert eine von der EuErbVO eingeführte Neuheit, der Grundsatz der Nachlassseinheit, welcher insbesondere unter Berücksichtigung jener Tatsache weitere Fragen entstehen lassen kann, dass in zahlreichen Fällen befindet sich der Nachlass in verschiedenen Mitgliedstaaten und dem Prinzip der Nachlassseinheit zufolge kann die in der

Nachlassangelegenheit vorgehende Behörde eines Mitgliedstaates gegebenenfalls auch den im Ausland liegenden Nachlass übergeben. An dieser Stelle sei auch angemerkt, dass bei der Anwendung der Verordnung dem Prinzip der Nachlasseinheit nicht in jeder Hinsicht Rechnung getragen wird. Es können sich nämlich Fälle ergeben, bei dem sich die Einheit des anzuwendenden Rechts auflöst und bestimmte Teile des Nachlassvermögens unter die Herrschaft von unterschiedlichen materiellen Erbrechten geraten, bzw. die Rechtsnachfolge hinsichtlich bestimmter Teilnachlässe in gesonderten Verfahren geregelt wird.⁷ Ein typisches Beispiel dafür ist der Fall, wenn die Vermögensgegenstände des Nachlasses nicht nur auf dem Territorium eines einzigen Mitgliedstaates liegen, sondern sich gegebenenfalls auch außerhalb der EU, in einem Drittstaat befinden.⁸

Die Staatsbürgerschaft, die als Grundlage der ergänzenden Gerichtsbarkeitsregelung dienende Bestimmung kann ebenfalls Gegenstand einer Untersuchung werden, zumal es im Falle einer Person, die über mehrere Staatsbürgerschaften von EU-Mitgliedstaaten verfügt, nicht eindeutig ist, Gerichte welchen Staates die Gerichtsbarkeit betreffend der jeweiligen Person innehaben, zumal der Europäische Gerichtshof durch das Fallrecht das Prinzip der Gleichwertigkeit von Staatsbürgerschaften erschaffen hat.⁹ Im Zusammenhang mit den erwähnten Themenbereichen handelt die Dissertation auch ein maßgebliches Phänomen unserer Zeit, die internationalen Migrationsprozesse sowie die Fragen in Verbindung mit der Staatsbürgerschaft oder dem Fehlen der Staatsbürgerschaft ab, denn diese Faktoren können die Durchführung von Erbfällen ebenfalls beeinflussen.

Gegenstand der Untersuchung wird auch das Verhältnis des europäischen internationalen Privatrechts und des internationalen Privatrechts von Drittstaaten sowie auf die Relevanz von hinsichtlich des Erbrechts wichtigen bilateralen internationalen Verträgen eingegangen.

Damit über eventuelle Mängel der EuErbVO fundierte Stellungnahmen erbracht werden können, ist in den jeweiligen EU-Mitgliedstaaten, bzw. nicht der EU angehörenden, jedoch auf eine EU-Mitgliedschaft aspirierenden Staaten die Überprüfung der geltenden Erbrechtsnormen erforderlich. Diesbezüglich stehen drei Länder im Fokus der Dissertation: Deutschland,

⁷ Szócs (2021) S. 61.

⁸ EuErbVO Art. 34.

⁹ Völcsy (2015) S. 116–117.; Rechtssache C-168/08 Rn. 41. „Daher darf im Fall der gemeinsamen doppelten Staatsangehörigkeit das angerufene Gericht nicht außer Acht lassen, dass die Betroffenen die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaats besitzen, da Personen mit gemeinsamer doppelter Staatsangehörigkeit sonst so behandelt würden, als ob sie allein die Staatsangehörigkeit des Mitgliedstaats des angerufenen Gerichts hätten.“ Siehe noch dazu Rechtssache C-148/02 Rn. 32.

Ungarn und Serbien. Die Dissertation analysiert und vergleicht die Erbrechtsnormen dieser Staaten und versucht anhand dieser Schlüsse zu ziehen, inwieweit deren Regelung anlässlich einer später vorgenommenen eventuellen Abänderung der Europäischen Erbrechtsverordnung erweitert werden kann. Die Annäherung aufgrund des Vergleichs des materiellen Rechts sah auch Professor Lajos Vékás als wichtig an, und verwies auch im Titel seiner Studie „*Behind the European Succession Regulation: Differences in Substantive Law*“ darauf, dass auch im Hintergrund der Harmonisierung der europäischen Kollisionsregeln die materiell-rechtlichen Unterschiede des Erbrechts stehen, anhand deren Vergleich diejenigen Lösungen in den Rechtsnormen entstehen, die in den Kollisionsnormen des Erbrechts Gestalt annehmen.¹⁰

Die oben angeführten Länder machen eine vielschichtige Untersuchung möglich, weil sich unter ihnen ein seit langer Zeit der EU angehörender EU-Mitgliedstaat,¹¹ ein in der Mitte der 2000-er Jahre beigetretener EU-Mitgliedstaat¹² sowie ein auf die EU-Mitgliedschaft aspirierender Staat¹³ befindet. Die Untersuchung ist somit auch eine gute Gelegenheit, um Schlüsse bezüglich der in Europa geltenden Tendenzen des internationalen Erbrechts zu ziehen und zugleich konstruktive Vorschläge zu formulieren. Bei der Auswahl der untersuchten Staaten war es ausschlaggebend, dass ich der Sprachen der angeführten Länder mächtig bin, ferner, dass ich im Laufe meiner bisherigen Studien die Möglichkeit hatte, Einblick in die Rechtssysteme dieser drei Länder zu bekommen.

Ich halte neben der theoretischen Darstellung der anlässlich der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes entstehenden Probleme auch die praktische Darstellung der angerissenen Probleme für wichtig. Zu diesem Zweck werde ich anhand einiger fiktiven und realen Rechtsfälle das praktische Erscheinungsbild den angeführten Problemkreisen aufzeichnen.

Der dritte Teil der Dissertation handelt jene neuen Rechtsprobleme ab, welche über die klassischen erbrechtlichen Fragen hinausgehen und heutzutage zunehmend an Bedeutung gewinnen, somit voraussichtlich in der Zukunft die Kooperation der europäischen Staaten voraussetzend eine einheitliche Regelung erfordern werden. Die Eigenheit dieser Fälle ist, dass deren bezogen nur eine begrenzte Menge an Fachliteratur zur Verfügung steht, zumal diese bisher vermutlich nicht oft in der Rechtsanwendung vorgekommen sind. Dementsprechend sind diese Fragen auch in den jeweiligen nationalen Rechtssystemen in geringem Maße

¹⁰ Vékás (2019) S. 22.

¹¹ Deutschland

¹² Ungarn

¹³ Serbien

geregelt, die Medizin und die technischen Errungenschaften entwickeln sich aber in einer, die Phantasie des Gesetzgebers überschreitenden Geschwindigkeit, daher werden auch in der Gesetzgebung neue Lösungen erforderlich sein, um über die mit der Entwicklung einhergehenden rechtlichen Probleme Herr zu werden.

Zum Beispiel werden durch einen Eingriff, bei dem ein neues menschliches Leben künstlich erschaffen wird, die Jahrtausende alten Regeln der Natur und der Rechtsordnung grundlegend umgestaltet. Damit verbunden ergibt sich über die vorausgehende Rechtsfähigkeit hinausgehend die Fragestellung, ob es eine Vaterschaft und damit einhergehend ein Erbrecht im Falle einer Befruchtung *post mortem* gibt, bzw. geben kann? Die Befruchtung *post mortem* wird im Recht der meisten Staaten zwar verboten oder es ermöglicht dieses Verfahren nur unter erheblichen Einschränkungen, bedürfen diese und ähnlich geartete rechtliche Fragen tiefgreifender Analysen und können auf das Prinzip der Analogie gestützt vielleicht auch eine neue Form des „*Nasziturus*“ oder vorausgehenden Rechtsfähigkeit begründen.

Die Doktorarbeit verfolgt einen interdisziplinären Ansatz, wobei die verschiedenen erbrechtlich relevanten Aspekte über die Rechtsdogmatik hinaus ebenfalls aus historischem, kulturellem und gesellschaftlichem Hintergrund erörtert werden. Mittels der in dieser Arbeit beschriebenen analytisch-deskriptiven Methode entsteht eine kritische Analyse, bei der mittels Darstellung realer und potenziell vorkommender Probleme eine praktische, tatbestandsmäßige Annäherung dominiert.

Zusammenfassend versucht die Dissertation durch die Analyse der Europäischen Erbrechtsverordnung, durch den Vergleich der erbrechtlichen Normen der ausgewählten drei Länder sowie durch die Identifizierung der in der Europäischen Erbrechtsverordnung nicht geregelten Bereiche aufzuzeigen, welche Entwicklungsrichtungen das Europäische Erbrecht in absehbarer Zukunft einschlagen wird und anlässlich dessen auf einige Probleme aufmerksam zu machen, die heute noch geringe Regelung erfahren, in der Zukunft jedoch sehr wahrscheinlich – eventuell auch in einem einheitlichen Rahmen der Europäischen Union – ausführlicher geregelt werden müssen.

I. KAPITEL

1.1. Die Auswirkungen der Europäischen Integration auf die Nachlasssache

Durch die Erweiterung der Europäischen Union im Richtung Osten, die am 1. Mai 2004 vollzogen wurde, hat die Anzahl der europäischen Bürger in dem sich harmonisierenden Europa stark zugenommen.¹⁴ Mit dem Beitritt von Rumänien und Bulgarien¹⁵ folgte die Erweiterung im Jahre 2007, die sowohl das Hoheitsgebiet als auch die Anzahl der Einwohner der Europäischen Union weiter wachsen ließ.¹⁶ Die erhebliche Zunahme der europäischen Bevölkerung hatte auch eindeutige Auswirkungen auf die Zunahme der Anzahl von Erbfällen mit grenzüberschreitendem Bezug. Die Anzahl der in der Praxis vorkommenden Nachlasssachen mit Auslandsbezug hat die Schaffung einer Regelung auf Unionsebene zunehmend erforderlich gemacht, welche eine reibungslose Abwicklung von Nachlasssachen ermöglichen würde, die mit mehreren Ländern in Verbindung gebracht werden können. Die Erweiterung der Europäischen Union machte die Schaffung einer Regelung nicht nur immer notwendiger und dringender, sie erschwerte diese zugleich auch, da sich durch den Beitritt der neuen Mitgliedstaaten auch die Anzahl der zu vereinheitlichenden Rechtsnormsysteme automatisch erhöht hat.¹⁷

Das Privileg der europäischen Staatsbürgerschaft, die mit dem Beitritt der Mitgliedstaaten zur Europäischen Union einhergeht, bescherte die Staatsbürger der neu beigetretenen Mitgliedstaaten mit der Personenfreizügigkeit und der Niederlassungsfreiheit, die ebenfalls dazu beigetragen haben, dass in der Praxis immer mehr Personen Bindungen zu, von ihrem Abstammungsstaat abweichenden Mitgliedstaaten entwickelt haben. Infolge der durch die Mobilität gewährten Möglichkeiten öffnete sich auch eine erweiterte Dimension für die Gestaltung von menschlichen Kontakten und Bindungen; daraus resultierend hat sich die

¹⁴ Das war der erste Teil der fünften Erweiterung der Europäischen Union. Im Jahre 2004 sind Zypern, Tschechien, Estland, Polen, Lettland, Litauen, Ungarn, Malta, die Slowakei und Slowenien beigetreten. Durch die neu beigetretenen Länder hat sich die Anzahl der europäischen Staatsbürger erheblich erhöht.

¹⁵ Am 1. Januar 2007 sind Bulgarien und Rumänien, nachdem sie am 25. April 2005 den Beitrittsvertrag unterzeichnet haben, die vollberechtigte Mitglieder der Europäischen Union geworden (fünfte Erweiterung, zweiter Teil)

¹⁶ Lübecke (2013) S. 196.

¹⁷ Lübecke (2013) S. 198.

Anzahl von Eheschließungen von Personen unterschiedlicher Nationalität automatisch erhöht und diese multikulturellen Bindungen können auch mit dem Phänomen in kausalen Zusammenhang gebracht werden, dass die Nachlassumstände zunehmend komplizierter werden. An dieser Stelle sollten auch die in einem vom Herkunftsland abweichenden Staat erworbenen Vermögenswerte Erwähnung finden, die bei dem eventuellen Ableben des Eigentümers (des Erblassers) Teil des Nachlassvermögens darstellen werden und der Lage der Sache kann im gegebenen Fall eine maßgebliche Rolle bei der Regelung des Nachlassvermögens zuteilwerden.

Einen weiteren wichtigen Einfluss auf die Entwicklung der Nachlasssache übt jenes Phänomen auf unsere Gesellschaft aus, die als Migration apostrophiert wird. Die Migrationsprozesse führen ebenfalls zu dem Resultat, dass sich ein aus einem fremden Land abstammendes Individuum in einem von seinem Herkunftsland abweichenden Staat niederlässt und da seiner Lebensführung nachzuleben beginnt, einer Erwerbstätigkeit nachgeht und mit der Zeit ein Vermögen anhäuft. Das Niederlassen in einem vom Herkunftsstaat abweichenden Mitgliedstaat kann über die Tatsache hinausgehend, dass sie von der emigrierten Person eine gewisse kulturelle und sprachliche Integration abverlangt, auch Veränderungen hinsichtlich der persönlichen Rechte und seiner Verpflichtungen mit sich bringen; nicht zuletzt ändert sich infolge der Migration auch sein gewöhnlicher Aufenthaltsort und diese Tatsache übt bei einem eventuellen Todesfall einen erheblichen Einfluss auf die Abwicklung der Nachlasssache aus.

Die oben angeführten Gründe machen verständlich, dass die auf den Territorien der europäischen Staaten lebenden Person offenstehenden Möglichkeiten nunmehr eine Lösung erforderlich machten, welche auf Rechtharmonisierungsgrundlagen fußt, die sich dazu eignen, Fragen betreffend das Erbrecht innerhalb der Grenzen der Europäischen Union – soweit eben möglich – harmonisieren zu können.

In der Zeit der Inkrafttreten der EuErbVO, jedes Jahr ereigneten sich ca. 450 000 grenzüberschreitende Erbfälle mit Auslandsbezug binnen der europäischen Raum, bei denen ein Vermögen von insgesamt 123 Milliarden EUR übertragen wurde.¹⁸ Trotz der erwähnten Zahlen hat meiner Ansicht nach die Auswirkung der Erweiterung der Europäischen Union im Jahre 2004 und später auf die Nachlasssache heute noch nicht ihren Höhepunkt erreicht, da seit

¹⁸ Müller-Lukoschek (2015) S. 33.

der Erweiterung der Europäischen Union noch nicht genug Zeit vergangen ist, dass jene Generation, die die Welle der Freizügigkeit und Niederlassungsfreiheit entfesselt hat, alt und zum Erblasser wird. Meiner Meinung nach werden die Auswirkungen der Privilegien der Staatsbürgerschaft der Europäischen Union erst in einigen Jahrzehnten im Bereich des Erbrechts gesteigert wahrnehmbar sein, da eine gewisse Zeit vergehen muss, damit die in 2004 abgewanderte, junge und arbeitsfähige Generation von der auf sie folgenden Generation abgelöst wird. Jene Individuen, die ab 2004 in ihren jungen und aktiven Jahren von den Möglichkeiten der Freizügigkeit und der Niederlassungsfreiheit innerhalb der Union Gebrauch gemacht, sich in einem von ihrem Herkunftsland abweichenden Land niedergelassen und ein Vermögen angehäuft haben, sind noch nicht alt genug, um Erblasser zu werden. Meiner Schätzung nach wird die Anzahl von Erbfall mit grenzüberschreitendem Bezug etwa zwischen 2040 und 2045 ihren Höhepunkt erreichen,¹⁹ und da das Recht zur Freizügigkeit und der Niederlassungsfreiheit im Falle einer eventuellen weiteren Erweiterung der Europäischen Union noch mehr an Bedeutung gewinnen wird, kann die steigende Tendenz der Erbfälle mit grenzüberschreitendem Bezug begründet auch auf die weiter entfernte Zukunft bezogen angenommen werden.

1.2. Mögliche Vereinheitlichungsbereiche im Erbrecht

Zur ausführlichen Erkenntnis von Projektionen der Rechtsharmonisierung ist es sinnvoll, auf die Werke des namhaften deutschen Rechtswissenschaftlers Jan Kropholler²⁰ zurückzugreifen, in denen der Begriff der Rechtsvereinheitlichung ausführlich abgehandelt wird, deren verschiedenen Varianten dargestellt, bzw. die Abgrenzungspunkte von verschiedenen Formen der Rechtsvereinheitlichung bestimmt werden. Streng im technischen Sinn genommen versteht man unter einheitlichem Recht jenes Recht, welches identisch lautet²¹ und über identischen Bedeutungsinhalt verfügt. Aus dem Begriff *Einheitsrecht* ist ersichtlich, dass man über rechtliche Formulierungen/Sätze spricht, die zwecks Erreichung eines bestimmten rechtlichen Ziels erschaffen wurden und die sich zum Zwecke der Erreichung desselben rechtlichen Ziels

¹⁹Als Grundlage für die Schlussfolgerung habe ich das europäische Durchschnittsalter gemäß der WHO-Studie aus dem Jahre 2015 (erscheinen im Jahr 2016) herangezogen, wonach das Durchschnittsalter bei Frauen 77,8 Jahre, bei Männern 70,8 Jahre beträgt. World Health Organisation, 2016 World Health Statistics 2016: Monitoring health for the SDGs Annex B: tables of health statistics by country, WHO region and globally. [Online] Erreichbar: https://www.who.int/gho/publications/world_health_statistics/2016/EN_WHS2016_TOC.pdf [Heruntergeladen: 12.11.2019.]

²⁰ Jan Kropholler war ein deutscher Rechtswissenschaftler. Er war von 1967 bis 2003 Mitarbeiter am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht und von 1990 bis 2003 Inhaber eines Lehrstuhls an der Universität Hamburg.

²¹ Kropholler (1975) S.1.

in Kraft befinden. Kropholler unterscheidet zwischen der Einheitlichkeit des Rechts und den zufälligen Übereinstimmungen im Recht (*Rechtsübereinstimmungen*), wobei letztere keinesfalls als Werk des Zufalls betrachtet werden dürfen, vielmehr handele es sich, wie Kropholler formuliert, um „*das rechtliche Ergebnis größerer historischer Zusammenhänge*“.²² Im selben Kontext erwähnt Kropholler sog. „*spontane Rechtsübereinstimmungen*“, wobei er das Phänomen derart erklärt, dass die Rechtsnormen objektgebunden sind und nicht beliebig verplant werden können, zumal es die sozialen Verhältnisse sind, die sie bestimmen. Die Angleichung kann sich daher *autopoietisch* vollziehen im Gefolge der Ähnlichkeit der Sachprobleme.²³ Daher definieren sich annähernd auf derselben sozialen Entwicklungsstufe befindende und voneinander unabhängige Rechtsordnungen in bestimmten Fragen zwangsläufig dieselbe rechtliche Lösung.²⁴ Oben erwähnte Phänomene können nicht als Vereinheitlichung des Rechts in ihrer reinen Form betrachtet werden, da es nach Kropholler eine Bedingung für die internationale Rechtsvereinheitlichung darstellt, dass sich dieselbe rechtliche Formel zumindest in zwei Ländern in Kraft befindet, ferner – obwohl dies nicht als verbindliche Bedingung angesehen werden kann – die jeweilige rechtliche Formel auf internationaler Ebene ausgearbeitet werden soll.²⁵

Und wirklich, die Vereinheitlichung des Rechts ist oft kein, auf den verlautbarten Absichten der Gesellschaft basierender, vorsätzlich geplanter Prozess, sie kann mehr als organische Entwicklung betrachtet werden, die sich den Ansprüchen der jeweiligen Gesellschaft anpasst. Der „natürliche“ Vereinheitlichungsprozess des Rechts erfolgt nicht nach einem vorab festgelegten Plan, sondern aliquot zu den in der Gesellschaft vorhandenen Möglichkeiten und Bedürfnissen. Und da typischerweise Länder, die sich auf demselben Kontinent befinden, über ähnliche staatliche Strukturen, ähnliche historische und kulturelle Traditionen, ähnliche geographische Gegebenheiten und in ihren Grundlagen ähnliche Denkstrukturen und Überzeugung verfügen, ist es nicht überraschend, dass man bei der Studie der Rechtsordnungen von sich in demselben Gebiet befindenden Staaten auf Ähnlichkeiten stoßen kann. Das ist die natürliche, organische Form der Rechtsvereinheitlichung. Es sei aber angemerkt, dass diese organische Entwicklung in bestimmten Fällen durch einen künstlichen, absichtlichen, erzwungenen und zielgerichteten Rechtsvereinheitlichungsprozess abgelöst bzw. ersetzt

²² Kropholler (1975) S. 2.

²³ Baldus/ Müller-Graff (2011) S. 3.

²⁴ Kropholler (1975) S. 2.

²⁵ Kropholler (1975) S. 4.

werden kann. Als künstliche Rechtsvereinheitlichungsprozesse können zum Beispiel die erforderlichen Rechtsharmonisierungsprozesse eines nicht der EU angehörenden Staates zwecks Beitritts zur EU angesehen werden, bei denen in dem Staat, der der EU beitreten will, bestimmte Rechtsnormen abgeändert werden, um dadurch die Beitrittsbedingungen zu erfüllen. Diese Art von Rechtsvereinheitlichungsprozess wird aber meiner Beurteilung nach erheblich erleichtert, wenn der Staat, der die Rechtsvereinheitlichung durchzuführen beabsichtigt, sich nahezu auf identischem Entwicklungsniveau befindet wie die Staaten, zu deren Rechtsordnung er sich anpassen möchte. Zugleich das Ziel der juristischen Umsetzung könnte eben auch sein, dass durch das Instrument der Rechtsharmonisierung die Leistung des jeweiligen Rechtssystems gesteigert wird. Das bedeutet, dass der Zweck der implementierten modernen Regelung in dem Formen der Rechtswirklichkeit besteht. Die Konvergenz kann sich daher nicht nur von selbst ereignen, sie kann planmäßig gefördert werden, damit ein bestimmtes sachliches Ziel erreichen wird.²⁶

Kropholler erklärt die möglichen Formen der Rechtsvereinheitlichung auf eine verständliche Art und Weise, doch aus der Sicht der Rechtsharmonisierungsprozesse ist die Studie der möglichen Bereiche dieser Prozesse ebenfalls unerlässlich. Anhand der Verwirklichung der Rechtsharmonisierung entstehen aus meiner Sicht drei voneinander abgrenzbare Bereiche: Die Vereinheitlichung der jeweiligen Rechtsnormen des materiellen Rechts; die Vereinheitlichung der verfahrensrechtlichen Rechtsnormen und die Vereinheitlichung der Kollisionsnormen (der internationalen Normen).

1.2.1. Die Vereinheitlichung des Privatrechts

In der Theorie innerhalb der Grenzen der Europäischen Union wäre aufgrund des Zivilrechts in weiterem Sinne und des Erbrechts in engerem Sinne aus der Sicht der Rechtsanwendung die Harmonisierung des jeweiligen materiellen Rechts das am meisten adäquate Verfahren. In der Relation der Europäischen Union würde dies bedeuten, dass in jedem Mitgliedstaat dieselben materiellen Rechtsnormen vorherrschen. Diese Idee ist aber ziemlich utopisch, zumal bereits anhand einer oberflächlichen Überprüfung der Normen des Zivilrechts, innerhalb dessen jenen des Erbrechts der jeweiligen Staaten eindeutig festgestellt werden kann, dass in den Normsystemen bezüglich des materiellen Erbrechts erhebliche Unterschiede bestehen. Die

²⁶ Baldus/ Müller-Graff (2011) S. 3.

Vereinheitlichung der materiellen erbrechtlichen Normen der EU-Mitgliedstaaten wäre daher aufgrund politischer und kultureller Hindernisse gar nicht erreichbar.²⁷

Es sollte jedoch an dieser Stelle erwähnt werden, dass in der Fachliteratur auch ein abweichender Standpunkt existiert. Es sei von einigen Autoren angemerkt, dass die Rolle kultureller Faktoren im Erbrecht nicht genau ersichtlich ist.²⁸ Demzufolge die wesentlichen Unterschiede zwischen den mitgliedstaatlichen materiellen Erbrechtsnormen können nicht unbedingt auf unterschiedliche kulturelle Prägungen zurückgeführt werden.²⁹ Folglich ist die weiträumige Vereinheitlichung von materiellen Erbrechtsregelungen - den Vertretern dieses Standpunktes nach - nicht unbedingt ausgeschlossen.³⁰

Aufgrund der Analyse der dargestellten Standpunkte ist meiner Ansicht nach im Interesse der Harmonisierung voneinander abweichenden Rechtsnormen zu dem Zweck, damit sich diese vollkommen in die Gesellschaft einbetten und den Teil der Rechtsordnung einer jeweiligen Gesellschaft bilden können, die Berücksichtigung der Stilelemente der jeweiligen Rechtsordnung unerlässlich. Stilelemente sind aus dem gesellschaftlichen, wirtschaftlichen, politischen und ideologischen Umfeld herrührende Eigenheiten und Traditionen, die das Erbrecht determinieren. Meiner Beurteilung nach ruht das Erbrecht auf tief eingebetteten Wurzeln und die Harmonisierung des Erbrechts wird durch die kulturellen Unterscheide keineswegs vereinfacht. Eben aus diesem Grund stellen die der Verabschiedung der EuErbVO vorangehenden Rechtharmonisierungsversuche gut dar, dass im Bereich des Erbrechts allein die Harmonisierung der Kollisionsnormen den Durchgang zwischen den verschiedenen und kulturell gefestigten materiellen Rechtsnormen der Mitgliedstaaten gewährleisten kann.

In der Dimension des Privatrechts wurde in der Geschichte der Europäischen Gemeinschaft die Idee der Vereinheitlichung früher seitens des europäischen Gesetzgebers als konkretes Ziel formuliert, obwohl die Ergebnislosigkeit und die Unmöglichkeit hierauf gerichteter Versuche sehr früh erkannt werden konnten.

Die Idee zur Harmonisierung des Zivilrechts als ein zahlreicher Teilbereich umfassende Einheit entstand zunächst 1989. Damals ist seitens des Europäischen Parlaments die Idee der Ausarbeitung eines Europäischen Zivilgesetzbuchs entstanden, die sich auch in einem

²⁷ Navrátilová (2008) S. 415.

²⁸ Tókey (2019) S. 41.

²⁹ Zimmermann (2016) S. 25.

³⁰ Zimmermann (2016) S. 25.

Beschluss manifestierte.³¹ Die Entscheidung des Parlaments sah die Aufstellung eines namhaften Wissenschaftler bestehende Arbeitsgruppe vor, deren Aufgabe die Planung der Vereinheitlichung des Privatrechts im europäischen Raum gewesen wäre. 1980 wurde die *Commission on European Contract Law*, besser bekannt unter dem Namen Lando-Kommission,³² gegründet.³³ Vorsitzender der Kommission war der dänische Jurist Ole Lando, der heute als der Vater des Europäischen Vertragsrechts³⁴ bezeichnet wird. Da die Aufgaben in erster Runde weder vom Rat noch von den Mitgliedstaaten erfüllt werden konnten, hat das Europäische Parlament 1994 einen weiteren Beschluss³⁵ zum Zwecke der Ausarbeitung eines Europäischen Zivilrechtlichen Kodexes gefasst.

Als Resultat langwieriger Arbeit entstanden 1995,³⁶ 1999³⁷ und 2002³⁸ die drei Teile der *Principles of European Contract Law* (PECL). Inzwischen wurden zwecks Stärkung des Einheitlichen Marktes zahlreiche Branchenrichtlinien angenommen, wodurch Bereiche harmonisiert wurden, wie zum Beispiel der Vertragsabschluss unter Abwesenden,³⁹ der Elektronische Handel,⁴⁰ die Timesharing-Verträge⁴¹ oder die unlauteren Bedingungen in Verbraucherverträgen.⁴² Diese Ergebnisse stellen aus der Sicht der Harmonisierung des Zivilrechts zweifelsohne einen großen Fortschritt dar, diese Harmonisierung hatte aber nur einen Branchencharakter. Ein – nicht im traditionellen Sinn verstandener – Erfolg, der in den erwähnten Bereichen verwirklichte Rechtsharmonisierung war, dass sie den Rat und die

³¹ Europäisches Parlament, Entschließung zu den Bemühungen um eine Angleichung des Privatrechts der Mitgliedstaaten vom 26. Mai 1989; ABl. EG 1989 Nr. C 158/400.

³² Siehe: *Reidl* (2000) S. 71–83; *Mátyás* (2002) [Online] Erreichbar: <http://jesz.ajk.elte.hu/matyas11.html> [Heruntergeladen: 25.09.2020.]

³³ Diese Kommission ist eine grundlegend als Privatverein gegründete Arbeitsgruppe, welche die Rolle des vom Europäischen Parlament vorgegebenen, aus Rechtswissenschaftlern bestehenden Arbeitsgruppe übernommen hat. Die Mitglieder des Rates wurden nicht vom Parlament ernannt und die Mitglieder der Arbeitsgruppe nahmen an der Arbeit nicht in Vertretung ihres eigenen Staates teil. Näheres: *Schulze/ Stuyck/ Basedow* (2011)

³⁴ *Kadner Graziano* (2005) S. 523.

³⁵ Europäisches Parlament, Entschließung zur Angleichung bestimmter Bereiche des Privatrechts der Mitgliedstaaten vom 6. Mai 1994; ABl. EG 1994 Nr. C 205/518.

³⁶ Vgl. *Lando/Beale* (1995)

³⁷ *Lando/Beale* (1999)

³⁸ Vgl. *The Principles Of European Contract Law 2002 (Parts I, II, and III)*, [Online] Erreichbar: <https://www.jus.uio.no/lm/eu.contract.principles.parts.1.to.3.2002/portrait.pdf> [Heruntergeladen: 30.09.2020.]

³⁹ Richtlinie 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und zur Änderung der Richtlinie 90/619/EWG des Rates und der Richtlinien 97/7/EG und 98/27/EG

⁴⁰ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“)

⁴¹ Richtlinie 2008/122/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Januar 2009 über den Schutz der Verbraucher im Hinblick auf bestimmte Aspekte von Teilzeitnutzungsverträgen, Verträgen über langfristige Urlaubsprodukte sowie Wiederverkaufs- und Tauschverträgen

⁴² Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen

Mitgliedstaaten zur Erkenntnis führte, dass das Europäische Zivilrecht auf Systemebene nicht vereinheitlicht werden kann, demzufolge verfolgte der europäische Gesetzgeber zunächst die Strategie einer Mindestharmonisierung.

Als es offensichtlich wurde, dass das Zivilrecht in seiner Gesamtheit nicht vereinheitlicht werden kann, nahm die Idee eines Europäischen Zivilrechtlichen Kodexes in der Schlussfolgerung von Tampere 1999 des Rates⁴³ einen vollkommen neuen Standpunkt ein.⁴⁴ Aufgrund der Erfahrungen der vorangehenden Jahre wurde die Idee verworfen, ein das materielle Recht in seiner Gesamtheit harmonisierendes Zivilgesetzbuch auszuarbeiten, und es wurde, unter Berücksichtigung jener früheren Schwierigkeiten, die sich bei der Verwirklichung des ursprünglichen Projekts ergaben, unter Heranziehung einer neueren mehr rationellen Annäherung die Untersuchung jener Frage vorgegeben, ob im Interesse der Beseitigung von Faktoren die eine korrekte Funktion der zivilrechtlichen Verfahren hemmenden Faktoren die Abstimmung von zivilrechtlichen Bestimmungen der Mitgliedstaaten erforderlich ist. In diesem Kontext wurden zunächst im Vertragsrecht Maßnahmen unternommen. Zur Entscheidung der weiter oben angeführten Frage hat der Rat in dem Interesse, dass es möglichst viele Standpunkte zum Thema geben kann, die in wissenschaftlichen und praktischen Kreisen wirkenden Akteure aufgefordert, ihren Standpunkt zur Frage anzugeben.⁴⁵ Diese Prozesse hatten aber nur Auswirkungen auf den Bereich des Vertragsrechts. Der Bereich Erbrecht wurde in diesen Verhandlungen komplett außer Acht gelassen.

Der zweite Schritt in der Harmonisierung des Zivilrechts war der Aktionsplan des Rates namens *„Ein kohärentes europäisches Vertragsrecht“*.⁴⁶ Anhand Punkt 3 der Einleitung des Aktionsplanes ist es ersichtlich, dass das Ziel des Planes im Bereich Vertragsrecht die Annäherung der vorhandenen gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen zueinander und die Förderung der Ausarbeitung von in der EU anwendbaren schablonenhaften Vertragsbestimmungen gewesen war.⁴⁷ Die Fragen des Erbrechts sind auch in dieser Runde

⁴³ Europäischer Rat von Tampere, 15. und 16. Oktober 1999, Schlussfolgerungen des Vorsitzes [Online] Erreichbar: https://www.europarl.europa.eu/summits/tam_de.htm [Heruntergeladen: 25.09.2020.]

⁴⁴ Nr. 39 der Schlussfolgerungen lautet *„Im Bereich des materiellen Zivilrechts bedarf es einer allgemeinen Studie über die Frage, ob zur Beseitigung von Hindernissen für das reibungslose Funktionieren von zivilrechtlichen Verfahren, die zivilrechtlichen Vorschriften der Mitgliedstaaten angeglichen werden müssen. Der Rat sollte bis 2001 Bericht erstatten.“*

⁴⁵ Herweg (2004) S. 29.

⁴⁶ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament und den Rat- Ein kohärentes europäisches Vertragsrecht [Online] Erreichbar: <http://dnoti.eu/DOC/2003/Aktionsplan.pdf> [Heruntergeladen: 01.10.2020.]

⁴⁷ Siehe Nr. 3 der Einleitung des Aktionsplans.

der Rechtsvereinheitlichung im Zivilrecht außer Acht gelassen worden. Ein weiteres erwähnenswertes Projekt war die Arbeit der *Akademie Europäischer Privatrechtswissenschaftler*, als deren Ergebnis der *Vorentwurf eines Europäischen Vertragsgesetzbuch*⁴⁸ entstand,⁴⁹ wobei diese Arbeit ebenso wenig Berührungspunkte mit dem Erbrecht aufwies wie die vorangehenden Harmonisierungsbestrebungen im Bereich des Zivilrechts.⁵⁰

Die erwähnten Maßnahmen lassen den Schluss zu, dass die Vereinheitlichung des europäischen Zivilrechts verglichen mit den anfänglichen Vorstellungen⁵¹ in geringem Maße verwirklicht wurde. Das erreichte Harmonisierungsniveau im Bereich des Vertragsrechts ist zweifelsohne bemerkenswert, dieser Vereinheitlichungsprozess hatte aber keine Auswirkungen auf das Erbrecht.

Die materiell-rechtliche Harmonisierung des Erbrechts konnte hinsichtlich der Regelungen der Mitgliedstaaten aus verschiedenen Gründen nicht verwirklicht werden, auch nicht, wenn zum Zeitpunkt der Idee des Europäischen Zivilrechtskodexes die Anzahl der Mitgliedstaaten wesentlich geringer war als nach dem Beitrittsprozess im Jahre 2004 und der Rechtsharmonisierungsprozess – damals noch – im Hinblick auf wenige verschiedene Rechtsordnungen hätte durchgeführt werden sollen. Im Bereich des Erbrechts war der Widerstand gegen die Vereinheitlichung des materiellen Rechts erheblich größer.⁵² Das Erbrecht ist ein Bereich des Privatrechts, welches tief in der Geschichte und der Kultur des jeweiligen Staates verwurzelt ist. Dadurch würden der Harmonisierungsprozesse nicht nur in den jeweiligen nationalen Regelungen, sondern eventuell auch in die kulturellen und geschichtlichen Traditionen mancher Nationen Eingriffe vornehmen. Als Konsequenz dessen bereitet die im Bereich des Erbrechts vorzunehmende Harmonisierung nicht nur hinsichtlich ihrer technischen Ausführung Schwierigkeiten, sondern auch dadurch, weil sie sensible Themenbereiche berührt. Die im Bereich des Erbrechts durchzuführende Harmonisierungsbestrebung wäre übrigens kompliziert, weil die jeweiligen nationalen

⁴⁸ Code Européen des Contracts, Avant-projet (2002) [Online] Erreichbar: [https://max-eup2012.mpipriv.de/index.php/Code_Européen_des_Contrats_\(Avant-Projet\)](https://max-eup2012.mpipriv.de/index.php/Code_Européen_des_Contrats_(Avant-Projet)) [Heruntergeladen: 15.02.2022]

⁴⁹ Kötz (2015) S. 6.

⁵⁰ Herweg (2004) S.30.

⁵¹ Siehe Ausarbeitung des Europäischen Zivilgesetzbuchs.

⁵² Kropholler (1975) S. 172.

Erbrechtsnormen nicht nur in Detailfragen, sondern auch hinsichtlich ihrer Grundlagen erhebliche Abweichungen vorweisen.⁵³

Das BVerfG hat sogar in seiner Entscheidung der Ansicht bekräftigt, dass das Recht der familiären Beziehungen zu den besonders sensiblen Materien eines Verfassungsstaates für die demokratische Selbstgestaltungsfähigkeit gehört⁵⁴ die in besonderem Maße auf spezifischen, historisch gewachsenen Überzeugungen und Wertvorstellungen beruhen⁵⁵ und daher einer Kompetenzübertragung auf die EU entzogen sind, soweit dies zur Koordinierung grenzüberschreitender Sachverhalte sachlich notwendig ist.⁵⁶ Obwohl sich hier das BVerfG zu dem Erbrecht ausdrücklich nicht äußert, zum Familienrecht im hier gemeinten Sinne ist auch das Erbrecht zu rechnen.⁵⁷ Die Normen des Erbrechts weisen innerhalb der Europäischen Union selbst auf den ersten Blick immense Differenzen auf und die Findung eines gemeinsamen Nenners hinsichtlich der materiellen Rechtsnormen, ohne dass dabei die Erbrechtsnormen bestimmter Nationen außer Acht gelassen werden, erscheint schier unmöglich.⁵⁸

Nachdem es klar wurde, dass die Harmonisierung der materialrechtlichen Normen im Bereich des Erbrechts unmöglich ist, ohne dabei die auf geschichtlichen und kulturellen Grundlagen stehenden Regelungen der einzelnen Rechtsordnungen zu beeinträchtigen, wurde die Neuauslegung der Harmonisierungsfrage erforderlich. Zu Beginn der Rechtsharmonisierungsprozesse im Bereich Erbrecht gestaltete sich der Ausgangspunkt des Gesetzgebers ziemlich schwierig, da sich erhebliche Abweichungen in den nationalen Erbrechtsbestimmungen der jeweiligen Mitgliedstaaten zeigten und sich auch heute zeigen. Darüber hinaus bereiteten nicht nur die in den jeweiligen sich auf das Erbrecht beziehenden Rechtsnormen vorliegenden Unterschiede Schwierigkeiten, sondern auch die Lösung des Problems, wie und mit welchen Instrumenten die Rechtsharmonisierung durchgeführt werden könnte. Anlässlich der durchzuführen beabsichtigten Rechtsharmonisierung bedürfen die Fragen der Rechtsvereinheitlichung einer Überprüfung aus verschiedenen Aspekten. Zunächst ist die Frage zu beantworten, ob die Harmonisierung oder Vereinheitlichung der Regelung

⁵³ *Herweg* (2004) S. 32.

⁵⁴ BVerfG NJW 2009, 2267., Rn. 252.

⁵⁵ BVerfG NJW 2009, 2267., Rn. 260.

⁵⁶ BVerfG NJW 2009, 2267., Rn. 251.

⁵⁷ *Leipold* (2012) S. 34.

⁵⁸ Näheres zu den Unterschieden zwischen den erbrechtlichen Normen der Mitgliedstaaten siehe einschlägiges Kapitel.

erforderlich und begründet ist. Anschließend ist die Frage zu beantworten, ob es möglich ist eine harmonisierte oder einheitliche Lösung zu finden, die in allen europäischen Rechtsordnungen ohne erhebliche Kompatibilitätsprobleme Anwendung finden kann. Letztendlich ist Stellung zu den Fragen zu nehmen, ob die Europäische Union über eine Befugnis zu einer Harmonisierung oder Vereinheitlichung dieser Art verfügt und falls ja, ob sich eine politische Absicht dafür abzeichnet, dass sie von dieser Befugnis auch Gebrauch macht.⁵⁹

Es hat sich herausgestellt, dass nur kleinere Teilbereiche des Zivilrechts dazu eignen, Gegenstand einer Rechtsvereinheitlichung zu werden. Unter Berücksichtigung dieser Erkenntnis wird in der Praxis aufgrund einer neuen Betrachtung vereinheitlicht: Die Vereinheitlichung des materiellen Rechts begrenzt sich üblicherweise auf jene Tatbestände, die auch über einen internationalen Bezug verfügen und sie bezieht sich überwiegend auf bestimmte⁶⁰ Teilbereiche des Privatrechts.⁶¹ Trotzdem: Obwohl gesamte Bestandteile des Zivilrechts nicht harmonisiert werden können, gibt es Themenbereiche, bei denen die Harmonisierung zu einem gewissen Maß möglich ist. Hinsichtlich der materiell-rechtlichen Bereiche des Privatrechts können also lediglich über gewisse „harmonisierungsbereite“ engere Fragen verfügbare Themenkreise eine Rechtsharmonisierung erfahren. Was das einheitliche Erbrechtsmaterial betrifft, so macht es infolge der in den jeweiligen Mitgliedstaaten bestehenden, insbesondere in den Bereichen Familienrecht und Erbrecht ausgeprägten Unterschiede geschichtlicher, kultureller und politischer Art auf der Ebene des materiellen Rechts wenig Sinn eine solche Rechtsharmonisierung anzustreben.⁶²

1.2.2. Harmonisierung verfahrensrechtlicher Fragen

Mehr oder minder parallel zu den auf die Vereinheitlichung des Privatrechts vorgenommenen Versuchen ist auch ein Anspruch auf die Anpassung der verfahrensrechtlichen Regelungen innerhalb der Grenzen der Europäischen Union entstanden. Die Harmonisierung des

⁵⁹ *Bóka* (2014) S. 29.

⁶⁰ Diese Einschränkung kann oft aus dem Titel der regionalen bzw. internationalen Rechtsnormen entnommen werden, man kann also nur über die Vereinheitlichung „gewisser Regelungen“ sprechen. Die Europäische Erbrechtsverordnung ist eine solche Regelung. „VERORDNUNG (EU) Nr. 650/2012 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 4. Juli 2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses“.

⁶¹ *Kropholler* (1975) S.167.

⁶² *Ludwig* (2004) S. 3.

Zivilverfahrensrechts innerhalb Europas blickt ebenfalls auf eine mehrere Jahrzehnte langen Vergangenheit zurück. Der erste konkrete Schritt in diesem Bereich erfolgte 1957, als sich die Mitgliedstaaten im Gründungsvertrag⁶³ verpflichtet haben, untereinander Verhandlungen zum Zwecke der Vereinfachung der Formvorschriften betreffend der gegenseitigen Anerkennung und Durchführung von Gerichtsbeschlüssen und Schiedsgerichtsurteilen zu führen.⁶⁴ Diese Verpflichtung nahm – nach fast zehn Jahren an Vorbereitungsarbeit – in dem in Brüssel am 27. September 1968 unterzeichneten Übereinkommen Gestalt an, dessen Unterzeichner⁶⁵ die Minister für Äußere Angelegenheiten der damaligen Mitgliedstaaten waren. Das *Übereinkommen von Brüssel von 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen*,⁶⁶ welches den Grundstein der europäischen Harmonisierung des Zivilverfahrensrechts legte, trat am 1. Februar 1973 in Kraft.

Vom Aspekt der verfahrensrechtlichen Harmonisierung her ist das Jahr 1978 das nächste wichtige Datum. Zu diesem Zeitpunkt schlossen sich Dänemark und Irland, sowie Großbritannien und Nordirland (Vereintes Königreich) als Mitglieder der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft dem Abkommen von Brüssel an, was erforderlich machte, dass das Abkommen auch inhaltlich erneuert wird. Die in Luxemburg unterzeichnete Vereinbarung hat den Text – mit Rücksicht auf die beigetretenen Länder, insbesondere auf das der Rechtsordnung des *common law* angehörende Vereinigte Königreich und Irland – an vielen Punkten eindeutiger gestaltet und auch weitere Institutionen eingeführt (etwa im Bereich der Rechtsstreitigkeiten von Verbrauchern).⁶⁷ 1982 haben die Mitgliedstaaten eine weitere Vereinbarung über den Beitritt Griechenlands,⁶⁸ anschließend in 1989 über den Beitritt Spaniens und Portugals, sowie später, in 1996 über den Beitritt Österreichs, Finnlands und Schwedens unterzeichnet.

Da dem Brüsseler Übereinkommen nur die Mitgliedstaaten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft beitreten durften, ist im Jahre 1988 eine Parallelvereinbarung zum Brüsseler Übereinkommen abgeschlossen worden, die von ihrem Inhalt her identisch mit dem

⁶³ Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (Rom, 25. März 1957)

⁶⁴ Kengyel (2017) S. 44.

⁶⁵ Belgien, Frankreich, Niederlande, Luxemburg, Deutschland, Italien

⁶⁶ Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (unterzeichnet am 27. September 1968)

⁶⁷ Kengyel (2017) S. 46.

⁶⁸ Übereinkommen vom 25. Oktober 1982 über den Beitritt der Republik Griechenland

Brüsseler Übereinkommen gewesen war und welche von den Mitgliedern der Europäischen Gemeinschaft und der Europäischen Freihandelsassoziation im schweizerischen Lugano unterzeichnet wurde.⁶⁹ Das Abkommen von Lugano erweiterte eigentlich die Errungenschaften des Brüsseler Abkommens, somit im Besonderen das System der einheitlichen europäischen internationalen Zuständigkeit, sowie das vereinfachte und beschleunigte Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren auf den erweiterten europäischen Raum.⁷⁰

Aus dem Aspekt der Entwicklung des Europäischen Zivilverfahrensrechts sind die Ereignisse zwischen 1999 und 2002 von entscheidender Bedeutung. Der in der Rechtsliteratur als „*Vergemeinschaftung*“ genannte Prozess begann mit dem Vertrag von Amsterdam.⁷¹ Dabei hat der Rat nämlich zum Zwecke der Regelung der Kooperation der Justiz in, sich auf mehrere Länder erstreckenden Zivilverfahren eine Befugnis zur Gesetzgebung erhalten. Nach dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam hat der Rat der Europäischen Union dem Zivilverfahrensrecht zunehmende Aufmerksamkeit geschenkt, welches in den *Mittelpunkt der Bestrebungen zur Geltendmachung von Gemeinschaftsrecht* rückte. Die Regelung nahm sowohl hinsichtlich der Menge der betroffenen Fragen als auch hinsichtlich der Geschwindigkeit Fahrt auf. Aufgrund der aus dem Vertrag von Amsterdam herrührenden Ermächtigung wurde das Tempo der Gesetzgebung beschleunigt,⁷² wodurch binnen kurzer Zeit zahlreiche Verordnungen betreffend das Verfahrensrecht erlassen wurden. Die „*Vergemeinschaftung*“ der Normen des europäischen Zivilverfahrensrechts wurde im Jahre 2002 beendet, jene Verordnungen, die diesen Rechtsbereich geregelt haben, sind erschienen bzw. in Kraft getreten. Das Übereinkommen von Brüssel von 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen wurde von der Verordnung Nr. 44/2001/EG (auch bekannt als Verordnung Brüssel-I) abgelöst, welche im Jahre 2002 in Kraft getreten ist.

Der Höhepunkt der Harmonisierung der verfahrensrechtlichen Regelungen fand im Jahre 2009 statt. Der Europäische Rat hat in seiner Sitzung in Brüssel am 10. und 11. Dezember 2009 ein neues, auf mehrere Jahre ausgelegtes Programm mit dem Titel „*Das Stockholmer Programm* –

⁶⁹ Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen – Geschlossen in Lugano am 16. September 1988.

⁷⁰ Kengyel/Harsági (2009) S. 30–31.

⁷¹ Abschlussbericht (2002-2005) OTKA Nr. T3887, S. 3.

⁷² Kengyel/Harsági (2009) S. 31.

Ein offenes und sicheres Europa im Dienste und zum Schutz der Bürger“ angenommen.⁷³ In diesem Stockholmer Programm war der Europäische Rat der Ansicht, dass während der Dauer des Programms der Prozess zur Löschung aller Zwischenmaßnahmen (Verfahren zur Deklarierung der Vollstreckbarkeit) fortgesetzt werden soll.⁷⁴ Als Resultat dieses Programms ist 3 Jahre später die neue *1215/2012 Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen* (auch bekannt als Verordnung Brüssel-Ia) welche die Verordnung Nr. 44/2001/EG (die frühere Verordnung Brüssel-I) abgelöst und auf dem Gebiet des Zivilverfahrensrechts eine der größten Fortschrittsmaßnahmen ermöglicht hat: Die Löschung des Vollstreckbarerklärungsverfahrens.

Artikel 39 dieser Verordnung besagt, dass ein in einem der Mitgliedstaaten gefasster, im jeweiligen Mitgliedstaat vollstreckbarer Beschluss in einem anderen Mitgliedstaat vollstreckbar ist, ohne dass es im Rahmen eines gesonderten Verfahrens als vollstreckbar erklärt werden muss. Durch die Einführung der *ipso iure* erfolgenden Anerkennung ausländischer Entscheidungen konnten zu Beginn der 2010-er Jahre wirklich alle Hindernisse beseitigt werden, die bis dahin der *reibungsloses Funktionieren des EU-Binnenmarkts*⁷⁵ im Weg standen.

In Verbindung mit dem Kontext ist auch die Klarstellung des einzigartigen Begriffs des *Europäischen Zivilverfahrensrechts* erforderlich. Nach der Lehrbuchdefinition ist das Europäische Zivilverfahrensrecht die Gesamtheit aller in den Mitgliedstaaten einheitlich oder harmonisiert angewendeten internationalen Regeln des Zivilverfahrensrechts.⁷⁶ Der Begriff Europäisches Zivilverfahrensrecht kann *Kropholler* zugeschrieben werden, der in den achtziger Jahren mit dem Titel *Europäisches Zivilprozessrecht*⁷⁷ ein Kommentar über das

⁷³ Siehe: Das Stockholmer Programm – Ein offenes und sicheres Europa im Dienste und zum Schutz der Bürger (2010/C 115/01) [Online] Erreichbar: <https://www.easo.europa.eu/sites/default/files/public/stockholmer-programm.pdf> [Heruntergeladen: 11.05.2020.]

⁷⁴ VERORDNUNG (EU) Nr. 1215/2012 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTES UND DES RATES vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Neufassung), Erwägungsgrund (2)

⁷⁵ VERORDNUNG (EU) Nr. 1215/2012 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTES UND DES RATES vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Neufassung) Erwägungsgrund (3)

⁷⁶ *Kengyel* (2017) S. 42.

⁷⁷ Siehe: Jan Kropholler, *Europäisches Zivilprozessrecht*, Kommentar zum EuGVÜ, Recht und Wirtschaft Verlag, Heidelberg, 1983

Brüsseler Übereinkommen, welches die Grundlagen für die europäische Rechtsharmonisierung schaffte, verfasst hat.

Das Europäische Zivilverfahrensrecht bedeutete bis zum Ende der neunziger Jahre im Wesentlichen die sich auf die internationale Gerichtsbarkeit, der Prozessanhängigkeit sowie die Regelung zur Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen in zivil- und handelsrechtlichen Angelegenheiten dar. In den neunziger Jahren nahmen jene Bestrebungen zu, welche die Regelung auch auf weitere Bereiche erweitern wollten. Die richtige Expansion des Rechtsbereichs erfolgte erst nach der Jahrtausendwende, im Rahmen der bereits erwähnten „Vergemeinschaftung“. Dank der intensiven Emittierung von Verordnungen und Richtlinien der Europäischen Union wurde der Kreis der grundlegenden Institutionen des Europäischen Zivilverfahrensrechts in kurzer Zeit erheblich erweitert.⁷⁸

Aufgrund der erwähnten Maßnahmen kann festgestellt werden, dass die Harmonisierungsbestrebungen, die im Bereich des Zivilverfahrensrechts durchgeführt wurden, wesentlich mehr Ergebnisse erzielen konnten als jene im Bereich des materiellen Zivilrechts.

1.2.3. Die Vereinheitlichung des internationalen (Kollisions-)Rechts in Europa

Die Geschichte des internationalen Privatrechts lässt sich bis in die Antike zurückzuführen, wobei es war typisch, dass jeder Staat stets das eigene Recht anwendete.⁷⁹ Es war oft gesagt worden, dass in der Antike keine Regeln für Tatbestände gab, in denen mehrere Rechtsordnungen als möglicherweise anwendbar vorhanden seien.⁸⁰ Das moderne IPR hat ihre Entwicklung im Hochmittelalter begonnen. Wegen des zunehmenden Handels und Verkehr begannen sich zwischen den jeweiligen Staaten Regeln zu entwickeln, die im Falle der Kollision der Rechte zweier Staaten maßgebend waren.⁸¹ Am Ausgangspunkt gemessen hat die Situation des Kollisionsrechts von heute eine unfassbare Entwicklung durchlaufen.

In der ungarischen Rechtsliteratur hat *Lajos Vékás* bereits 2011 in seinem Schreiben vorausgesagt, dass die internationale Kollisionsregelung der Europäischen Union weitere „Stücke“ aus dem autonomen Internationalen Privatrecht der Mitgliedstaaten herauslösen

⁷⁸ Abschlussbericht (2002-2005) OTKA Nr. T3887, S. 5.

⁷⁹ *Nietner* (2016) S. 11.

⁸⁰ *Gutzwiller* (1977) S. 1.

⁸¹ *Kegel/Schurig* (2004) S. 166.

wird.⁸² Dieser Standpunkt wird auch in seinem Werk „*A tagállami kollíziós nemzetközi magánjog alkonya Európában*“⁸³ /*Das Ende des internationalen Kollisionsprivatrechts der Mitgliedstaaten in Europa*/ dargelegt.⁸⁴ Nach der in der zweiten Hälfte des XX. Jahrhunderts fast schon zu einem Gemeinplatz gewordenen Feststellung stellt es ein Paradoxon des Internationalen Privatrechts dar, dass dieses weder Privatrecht, noch international ist.⁸⁵

Der Begriff Internationales Privatrecht ist daher ungenau. Es handelt sich der Rechtsquelle nach nicht notwendig um internationales, sondern um nationales staatliches Recht, und es geht nicht um materielles Privatrecht, sondern um Kollisionsrecht. Trotzdem hat sich dieser Begriff⁸⁶ durchgesetzt, da es keine bessere Alternative gibt.⁸⁷ Das internationale Privatrecht ist zum einen Teil der nationalen Rechtsordnung, zum anderen werden auch Rechtsverhältnisse zu Objekten dieser Regelung, die nicht klassisch dem Privatrecht angehören.⁸⁸ Das Wesen des internationalen privatrechtlichen Sachverhalts ist, dass das im jeweiligen Rechtsverhältnis aufscheinende ausländische Komponente prinzipiell die Anwendung der Rechtsnormen von zwei oder mehreren Staaten ermöglicht.⁸⁹ Die spezielle Art des internationalen Privatrechts kann zu ihrer Funktion als Recht „über“ Rechtsordnungen zurückgeführt werden. Das IPR hat mit mehreren Rechtsordnungen zu tun und so wird dies über die Grenzen der heimischen Recht die Aufmerksamkeit lenken.⁹⁰

Die regionale Zusammenarbeit zeigt heute nie dagewesene Ergebnisse im Bereich der Vereinheitlichung des internationalen Privatrechts auf, die jenen Vereinheitlichungsprozessen der Europäischen Union, die fast das gesamte Rechtsquellen-system umgestaltet haben, zu verdanken sind.⁹¹ In den vergangenen Jahrzehnten hat die Anzahl von Lebenslagen mit internationalem Bezug zugenommen und über den Mengenzuwachs hinausgehend kann auch

⁸² Siehe *VÉKÁS Lajos*, *Nemzetközi kollíziós jog az ezredfordulón. /Das internationale Kollisionsrecht zur Jahrtausendwende/* in *Ius Privatum Ius Commune Europae Liber Amicorum Studia Ferenc Mádl Dedicata*. Budapest, ELTE ÁJK Nemzetközi Magánjogi Tanszék, 2001. S. 249–264.

⁸³ Siehe: *VÉKÁS Lajos*, *A tagállami kollíziós nemzetközi magánjog alkonya Európában. /Das Ende des internationalen Kollisionsprivatrechts der Mitgliedstaaten in Europa.* in Katalin RAFFAI (Hrsg.): *A nemzetközi gazdasági kapcsolatok a XXI. században. /Internationale Wirtschaftsbeziehungen im XXI. Jahrhundert/ Ünnepi kötet a nyolevanéves Bánrévy Gábor tiszteletére. /Festband zu Ehren des achtzigjährigen Gábor Bánrévy/* Budapest, Pázmány Press, 2011. S. 129–146.

⁸⁴ *Burián* (2014) S. 7.

⁸⁵ *Burián* (2012) S. 697.

⁸⁶ Die Literatur erwähnt Rechtsanwendungsrecht und Verweisungsrecht als alternative, die aber dem Laien wenig sagt. Siehe *Junker* (2021) S. 5.

⁸⁷ *Junker* (2021) S. 5.

⁸⁸ *Burián* (2012) S. 697.

⁸⁹ Beschluss Nr. 2004/1047. des Ungarischen EBH (Gleichbehandlung Behörde in Ungarn)

⁹⁰ *Kropholler* (2006) S. 2.

⁹¹ *Vadász* (2020) S. 2–3.

der Wandel bestimmter Lebensumstände beobachtet werden. Als Resultat dessen entfalteten sich auch in dem Bereich des Internationalen Privatrechts neue Richtungen und ein eklatantes Beispiel für die Entwicklungsprozesse ist die sekundärrechtliche Harmonisierung internationaler Kollisionsregelungen. Der Gedanke der Harmonisierung internationaler Kollisionsregelungen durch das Sekundärrecht war auf der Konzeptebene nicht seit den Anfängen präsent,⁹² diese Tendenz kann erst richtig nach der Jahrtausendwende beobachtet werden.

Die Vereinheitlichung des internationalen Privatrechts begann mit der Gründung des Europäischen Wirtschaftsraumes 1957/58. In dem Integrationsprozess bekamen das internationale Privatrecht und das internationale Verfahrensrecht gleichermaßen Gewicht, wodurch zwei Verordnungen entstanden sind, die in diesen Bereichen in Zukunft für weitere Rechtshandlungen als Grundlagen dienen können.⁹³ In 1968 ist das bereits erwähnte *Europäische Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen* zustande gekommen (EuGVÜ, auch „Brüssel I“ genannt).⁹⁴ Im Bereich des Kollisionsrechts ist die wichtigste Errungenschaft aller Zeiten die *Verordnung über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht*⁹⁵ aus dem Jahr 1980 (auch „Rom I“ genannt).

Nach dem Inkrafttreten des Vertrages von Amsterdam (1999), welcher die Gemeinschaft mit einer Befugnis für die Gesetzgebung im Kollisionsrecht ermächtigt hat, nahm die neue Richtung und die Methodik der Vereinheitlichungstechnik Gestalt an: Die Vereinheitlichung der Kollisionsrechts mittels Verordnungen. Infolge des zu diesem Zeitpunkt vollzogenen Paradigmenwechsels ist zunächst in den gemäß Artikel 61 Punkt c) und in dem Artikel 65 (Artikel 81 der aktuellen AEUV) des durch den Vertrag von Amsterdam abgeschlossenen EG-Vertrages angeführten Bereichen eine Gemeinschaftskompetenz entstanden, aufgrund deren

⁹² Rentsch (2017) S. 28.

⁹³ Troge (2009) S. 31.

⁹⁴ Das EWG Übereinkommen vom 27. 9. 1968. ist mittlerweile durch eine neuere Verordnung abgelöst worden: Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 22.12.2000. Diese letzte ist wiederum durch die Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen abgelöst.

⁹⁵ Das Abkommen von Rom aus dem Jahre 1980 wurde in Bezug auf, nach dem 17. Dezember 2009 abgeschlossene Verträge von der Verordnung Rom-I abgelöst. Da aber die Bestimmungen der Verordnung Rom-I im Sinne des Artikels 28 auf Verträge angewendet werden mussten, die nach dem 17. Dezember 2009 abgeschlossen wurden, sind die Bestimmungen des Abkommens von Rom für Verträge, die vor diesem Zeitpunkt abgeschlossen wurden, weiterhin maßgebend.

im Bereich des internationalen Privatrechts und des internationalen Zivilverfahrensrechts auf der Ebene der Europäischen Gemeinschaft die Erbringung von Rechtshandlungen ermöglicht wurde.⁹⁶ Gleichzeitig begrenzt Art. 81 Abs. 1 AEUV die Rechtsetzungskompetenz der Europäischen Union im internationalen Privat- und Verfahrensrecht auf die justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen mit grenzüberschreitendem Bezug.⁹⁷ D.h. nur solche Rechtssetzungsakte sind zu erfassen, die sich auf Prozesse mit unmittelbarem Auslandsbezug beziehen und die die nationale Prozessrechte koordinieren.⁹⁸

Das war also der Wendepunkt in der Harmonisierung des internationalen Privatrechts, der im Hinblick auf die Zukunft das Resultat ergab, dass innerhalb der Europäischen Union das internationale Privatrecht und das Internationale Zivilverfahrensrecht der Mitgliedstaaten mittels Verordnungen harmonisiert werden.

Die nächste wichtige Station folgte 2009, als der Vertrag von Lissabon in Kraft trat und ab dann wurden vor den Rechtsharmonisierungsbestrebungen des europäischen Gesetzgebers eigentlich alle Hindernisse beseitigt. Vor dem Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon zum 1. Dezember 2009 stellte Artikel 65 des EG-Vertrages (noch) eine Voraussetzung für die Vereinheitlichung des Kollisionsrechts dar, um diese zur Gewährung der störungsfreien Funktion des Binnenmarktes erforderlich sein soll. Seit dem Inkrafttreten des Vertrages von Lissabon beruhen die Gesetzgebungskompetenzen der EU auf Artikel 81 Absatz 2 AEUV.⁹⁹ Der Lissabonner Regelung gemäß stellt die korrekte Funktion des Binnenmarktes für die Schaffung internationaler privatrechtlicher Regelungen keine Bedingung mehr dar.¹⁰⁰

Durch die Ermöglichung der Befugnis zur Gesetzgebung für die Gemeinschaft kann auch in dem System der Rechtsquellen des Internationalen Kollisionsprivatrechts insbesondere im Bereich der Hierarchie der Rechtsnormen ein Umbruch beobachtet werden. Dadurch, dass die

⁹⁶ Troge (2009) S. 32.; Mádl/Vékás (2018) S. 80.

⁹⁷ Art. 81 Abs. 1 AEUV lautet: „(1) Die Union entwickelt eine justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen mit grenzüberschreitendem Bezug, die auf dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher und außengerichtlicher Entscheidungen beruht. Diese Zusammenarbeit kann den Erlass von Maßnahmen zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten umfassen.“

⁹⁸ Burkhard Hess in von Hein/Rühl (2016) S. 69–70.

⁹⁹ Burián (2012) S. 697.

¹⁰⁰ Der am 1. Dezember 2009 in Kraft getretene Vertrag von Lissabon begann mit dem Ziel die Europäische Union effizienter, transparenter und demokratischer zu machen. Zugleich stand die Union damals vor der Aufnahme zehn neuer Mitgliedstaaten, die die politischen Gewichte innerhalb der Gemeinschaft neu verteilen würde. Fahrenberg in Lieb/Ondarza (2010) S. 5.

Rechtsquellen der Europäischen Union unter den Regelungen des Internationalen Privatrechts erschienen sind, ist auch die Regulierung der Hierarchie von EU-Verordnungen und sonstiger, hinsichtlich ihres Regelungsgegenstandes identischen Akten des internationalen Rechts erforderlich geworden. Zur Beantwortung dieser Fragen dient Artikel 351 AEUV (der frühere Artikel 307 EGV) als Grundlage. Demnach werden die vor der Mitgliedschaft in der Union zwischen einem Mitgliedstaat und einem Drittstaat abgeschlossenen Abkommen von den Verträgen mit der Union nicht berührt, sollte aber ein Abkommen unvereinbar mit den Verträgen der Union sein, nimmt der betroffene Mitgliedstaat jedes dienliche Instrument zur Behebung der Kollision in Anspruch. Dieses im Primärrecht niedergelegte Prinzip wird vom Sekundärrecht nur in einigen Fällen konkretisiert. Laut László Burián wäre es den Zielsetzungen der regionalen Rechtsvereinheitlichung entsprechend logisch gewesen den Anwendungsvorzug der Verordnung festzulegen, dies war aber aus praktischen Erwägungen nicht praktikabel,¹⁰¹ zumal die abgeschlossenen und sich in Kraft befindlichen internationalen Verträge nicht außer Acht gelassen werden konnten. Dieses Hierarchie-Regelungsmodell kann zum Beispiel auch in der Verordnung Rom-I beobachtet werden. Artikel 25 besagt, dass die Verordnung die Anwendung von internationalen Abkommen nicht berührt, der zum Zeitpunkt der Verabschiedung der Verordnung ein Mitgliedstaat oder mehrere Mitgliedstaaten Teilhaber waren und die hinsichtlich der Vertragsverpflichtungen Kollisionsregeln festlegen. In der Relation zwischen den Mitgliedstaaten genießt aber die Verordnung jedoch Vorrang gegenüber den ausschließlich zwischen (einem oder mehreren) Mitgliedstaat(en) abgeschlossenen Abkommen.¹⁰² Dieselbe Methode wird auch von der EuErbVO angewendet, deren Artikel 75 Absatz 1 besagt, dass die Verordnung die Anwendung von internationalen Abkommen nicht berührt, der zum Zeitpunkt der Verabschiedung der Verordnung ein Mitgliedstaat oder mehrere Mitgliedstaaten Teilhaber waren und die sich auf Fragen beziehen, die unter die Geltung der Verordnung fallen.¹⁰³ Artikel 75 Absatz 2 besagt aber auch, dass hinsichtlich der in der Verordnung geregelten Fragen die EuErbVO – als eine Verordnung zwischen Mitgliedstaaten – Vorrang gegenüber den ausschließlich zwischen (einem oder mehreren) Mitgliedstaat(en) abgeschlossenen Abkommen genießt.¹⁰⁴ Der Zweck dieser Norm ist einfach zu vermeiden, dass Mitgliedstaaten im Konfliktfall, wenn sie sich an das Unionsrecht halten, völkerrechtliche Verpflichtungen gegenüber Drittstaaten verletzen.¹⁰⁵

¹⁰¹ *Burián* (2012) S. 698.

¹⁰² *Mádl/Vékás* (2018) S. 95.

¹⁰³ EuErbVO Art. 75. Abs. (1)

¹⁰⁴ EuErbVO Art. 75. Abs. (2)

¹⁰⁵ *Fucik* in Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO-Kommentar (2015) Art. 75 Rn. 1; siehe noch dazu ErwGr 73.

Die das Kollisionsrecht betreffenden Verordnungen können hinsichtlich ihres Regelungsgegenstandes unterschiedlich sein. Einige bestimmen – ähnlich der autonomen inneren Kollisionsnorm – das anzuwendende Recht, andere bestimmen die vorgehende Behörde, also die Zuständigkeit, wiederum andere – wie die EuErbVO eben auch – bestimmen sowohl das anzuwendende Recht als auch die Zuständigkeit.

1.3. Rechtsharmonisierung ohne Intervention in nationale Regelungen

Auf das Konto der Harmonisierung von europäischen Kollisionsregelungen gehen, wie auf das Konto des Zivilverfahrensrechts, in den vergangenen Jahrzehnten zahlreiche erfolgreiche Vereinheitlichungsmechanismen. Die EU hat viele Bereiche des IPR durch Verordnungen geregelt. Sie sind gekennzeichnet durch ihre Spezialität, d.h. Kollisionsnormen sind für einen bestimmten Rechtsgebiet erlassen.¹⁰⁶ Die Harmonisierung des materiellen Rechts ist aber – von einigen objektspezifischen Rechtsharmonisierungslösungen abgesehen, die sich hauptsächlich auf das Vertragsrecht richten – in diesem Vergleich zweifelsohne unterlegen. Anlässlich der auf 3 Teilbereiche aufgeteilten Untersuchung der Harmonisierungsprozesse wurde festgestellt, dass man bei der Harmonisierung des materiellen Rechts über das am meisten erfolglose Vereinheitlichungsbestreben reden kann, es kann behauptet werden, dass die Vereinheitlichung des materiellen Zivilrechts nur in einem minimalen Maß durchgeführt werden kann. Das materielle Recht stellt jenen Teil des eigenen Rechts eines jeden Staates dar, das nicht oder nur sehr schwierig mit den spezifischen materiell-rechtlichen Rechtsnormen anderer Mitgliedstaaten parallel ausgerichtet werden kann. Die Grundlagen dieser Feststellung stellen, die bereits vorangehend ausgeführten, entlang kultureller, religiöser und historischer Überzeugungen errichteten materialrechtlichen Normsysteme und die besondere Auslegung und Regelung verschiedener Lebenssituationen der jeweiligen Mitgliedstaaten (Nationen) dar. Im Laufe der Vereinheitlichung der materialrechtlichen Regelungen ist das Schwierigste das Finden jenes gemeinsamen Nenners, dass eine Kompromisslösung ermöglicht, ohne dabei die materialrechtlichen Normen der einen Seite vollkommen außer Acht zu lassen. Dagegen erfüllen meiner Ansicht nach dem Verfahrensrecht und das Kollisionsrecht im Vergleich zum materiellen Recht die Funktion eines Instruments, das zur Geltendmachung vom materiellen Recht dient. Die verfahrensrechtlichen Regelungen können als der pragmatische, dynamische

¹⁰⁶ Ungerer (2015) S. 13.

und (auch) auf praktischen Überlegungen beruhende Teil des Rechts der Mitgliedstaaten betrachtet werden, wodurch im Laufe der Harmonisierung dieser Rechtsbereiche weniger Situationen entstehen können, in denen sich das Recht eines Staates vollkommen jener eines anderen Mitgliedstaates oder seitens der Gemeinschaft vorgegebenen Regelung angeglichen werden muss. Darüber hinaus sind verfahrensrechtliche Regelungen im rechtskulturellen Sinn nicht so weit in der Rechtsordnung eines jeweiligen Mitgliedstaates verwurzelt wie die materialrechtlichen Normen.

Die erwähnten Normen vor Augen haltend muss und kann die Rechtsharmonisierung auf eine Art und Weise verwirklicht werden, welche die materialrechtlichen Normen der Mitgliedstaaten unberührt lässt und trotzdem eine Lösung für jenen zivilrechtlichen Problembereich gewährt, welcher einen internationalen Bezug beinhaltet, die angegangen werden muss. Die Lösung dafür ist das, was die gegenwärtig in Kraft befindlichen Verordnungen verkörpern: Rechtsharmonisierung durch die Regelung von Zuständigkeit und anzuwendendem Recht, wodurch die nationalen materialrechtlichen Normen der jeweiligen Mitgliedstaaten keine Umgestaltung erfahren und nicht außer Kraft gesetzt werden.

1.4. Weniger erfolgreiche Versuche zur Vereinheitlichung erbrechtlicher Regelungen

Vor dem Inkrafttreten der EuErbVO haben die nationalen Gerichte in der EU vielfach ein ihnen nicht vertrautes ausländisches Recht – sei es das Recht eines EU-Mitgliedstaates oder eines Drittstaates- anzuwenden müssen.¹⁰⁷ Vor der Erstellung der EuErbVO wurden im europäischen Rechtsraum mehrere Harmonisierungsversuche auf dem Gebiet des Internationalen Erbrechts unternommen, die insgesamt nur von geringer Tragweite waren und größtenteils bereits an der mangelnden Annahme der Mitgliedstaaten scheiterten.¹⁰⁸ Während in Bereichen des Handels- und Wirtschaftsrechts, bereits vor 50 Jahren weitreichende Reformen und Vereinheitlichungen vorgenommen wurden, blieb das Erbrecht lange Zeit von europäischen Vereinheitlichungsbestrebungen verschont.¹⁰⁹

Das Erbrecht wurde vor dem Erlassen der Europäischen Erbrechtsverordnung als reines nationales Recht angesehen. In dem von der Vereinheitlichung begriffenen Europa nahm die

¹⁰⁷ Müller-Lukoschek (2015) S. 58.

¹⁰⁸ Junghardt (2009) S. 127.

¹⁰⁹ Dorth (2019) S. 122.

Anzahl jener Erbfälle zu, zumal es die Freizügigkeit und die Niederlassungsfreiheit den Staatsbürgern der Europäischen Union ermöglichte, von ihren Rechten Gebrauch zu machen und mit mehreren Staaten Verbindung aufzubauen, die als Resultat haben, dass sich einerseits ihr gewöhnlicher Aufenthaltsort ändert, andererseits werden sich typischerweise ihre Nachlassgegenstände nicht auf dem Hoheitsgebiet eines einzigen Landes befinden. In Verbindung mit der Nachlassregelung entstanden infolge der erwähnten Tatsachen durch die Ermangelung einer Regelung Schwierigkeiten, da vor dem Erlassen der Verordnung nicht nur durch die in den nationalen Rechtsnormen vorhandenen Diskrepanzen, sondern auch die Ermangelung der Einheitlichkeit von Kollisionsregeln Komplikationen verursacht wurden. Die Probleme fielen auch der Europäischen Kommission auf, weswegen sie auch im Bereich des Erbrechts aktiv wurde.

Es gehörte zu den seit geraumer Zeit verfolgten Ziele der Europäischen Union, eine allgemeine Rechtsnorm auf europäischer Ebene im Bereich des Erbrechts zu erschaffen. In den vergangenen mehr als hundert Jahren waren zahlreiche Versuche darauf ausgerichtet, dass sich die in den nationalen verfahrensrechtlichen und kollisionsrechtlichen Normen wurzelnden Probleme in multilateralen Lösungen manifestieren sollen, diese Bestrebungen führten – mit Ausnahme des Skandinavischen Abkommens¹¹⁰ - zu keinem Ergebnis, obwohl sie zur Gestaltung von später verwirklichten Regelungskonzepten als Beispiel dienten.¹¹¹

In der Europäischen Union wurden als Resultat der weiter oben erwähnten zivilrechtlichen Angelegenheiten geführten Kooperation der Justiz verabschiedeten Rechtsnormen auf Unionsebene zum Ende des ersten Jahrzehnts der Zweitausender Jahre zahlreiche Bereiche durch Regelungen betreffend die einheitliche internationale Zuständigkeit, Kollision, Anerkennung und Vollstreckung abgedeckt. Unter den im Lichte der Rechtsharmonisierung entstandenen Rechtshandlungen stellte aber das Erbrecht als klassischer Bereich des Zivilrechts, lange eine Ausnahme dar.¹¹²

¹¹⁰ Siehe im einschlägigen Teil

¹¹¹ *Lübcke* (2013) S. 158.

¹¹² *Szócs/KomEuErbVO* (2018) S. 2669. Rn. 6963.

Im Jahr 1893 fand die erste einer Reihe von Staatskonferenzen in Den Haag statt.¹¹³ Im Rahmen der ersten Sitzung¹¹⁴ im Mittelpunkt standen Fragen der Anknüpfung des Erbstatuts.¹¹⁵ Bei der Ausgestaltung des sich auf Angelegenheiten des Erbrechts beziehenden internationalen Abkommens vereinbarte der Erbrechtsrat hinsichtlich der Kollisionsnormen die Ausbedingung der Staatsbürgerschaft des Erblassers als einheitliches Anknüpfungspunkt, was auf keinen nennenswerten Widerstand stieß.¹¹⁶ Heftige Diskussionen verursachte Artikel III des Vorentwurfs der Erbrechtskommission, wonach der Nachlass unabhängig von der Lage der Nachlassgegenstände verwaltet wurde, ohne Rücksicht darauf, ob es sich um bewegliche oder unbewegliche Sachen handelte. Von diesem Ansatz wurde auf französischen Einfluss hin abgerückt.¹¹⁷ In der Haager Sitzung im Jahre 1900 wurde die nähere Definierung der rechtlichen Beziehung der Erben und der Nachlassgläubiger auf die Tagesordnung gesetzt. Es wurde aber die Annahme der Erbschaft, der Verzicht auf die Erbschaft sowie die Verantwortung der Erben als zu diskutierender Themenbereich angesprochen.¹¹⁸

Solange im Fokus der Haager Konferenzen Ende des 19. Jahrhunderts die Kollisionsfragen standen, rückten ab Beginn des 20. Jahrhunderts die verfahrensrechtlichen Fragen in Verbindung mit dem Erbfall mit grenzüberschreitendem Bezug in den Mittelpunkt der zu diskutierenden Themenkreise.¹¹⁹ Aus der Sicht der Bestrebungen zur Vereinheitlichung des Zivilverfahrensrechts kann die Sitzung von 1928 als die wichtigste angesehen werden, bei der anlässlich der internationalen Zuständigkeit, der Anerkennung und der Vollstreckbarkeit die prozessualen und außerprozessualen Verfahren getrennt wurden und es erschien bei den prozessualen Verfahren als alternative Möglichkeit die Staatsbürgerschaft des Erblassers und der letzte Wohnsitz des Erblassers als Anknüpfungspunkt.¹²⁰ Zum obigen Zeitpunkt wurde hinsichtlich der außerprozessualen Verfahren festgelegt, dass die Gerichte jenes Staates über internationale Zuständigkeit verfügen, über dessen Staatsbürgerschaft der Erblasser zum Zeitpunkt seines Ablebens verfügt hat, daneben auch seines letzten Wohnsitzes und der

¹¹³ *Andrea Schulz* in von Hein/Rühl (2016) S. 113.

¹¹⁴ Haager Konferenz für IPR im Jahre 1893.

¹¹⁵ Dutta/Weber/*Weber* IntErbR EuErbVO Einl Rn. 4.

¹¹⁶ Diese Stellungnahme wurde einzig von der Schweiz kritisiert. *Lübcke* (2013) S. 158.

¹¹⁷ *Lübcke* (2013) S. 158–159.

¹¹⁸ *Lübcke* (2013) S. 159.

¹¹⁹ *Suri* (2015) S. 14.

¹²⁰ Art. 8 Abs. 1. des Entwurfs

Belegenheit von Nachlassvermögen nach zuständige Behörde wurde als zuständig vorgesehen.¹²¹

Von den frühen Harmonisierungsbestrebungen sollen drei weitere Vereinheitlichungsprozesse erwähnt werden. Zunächst das im Jahre 1934 entstandene Skandinavische Abkommen,¹²² bei dem ein einheitlicher Anknüpfungspunkt anlässlich der internationalen Zuständigkeit, der Anerkennung und der Vollstreckung eingeführt wurde. Das Skandinavische Abkommen beinhaltete Regelungen betreffend Kollision, internationale Zuständigkeit, Anerkennung und Vollstreckung, wobei der Umstand, dass der Erblasser der Staatsbürger eines der an dem Abkommen teilnehmenden Staaten und sein letzter Wohnsitz in einem der teilnehmenden Staaten vorzufinden war, die Bedingungen für die Anwendung dieser Vereinbarung dargestellt hat.¹²³ Wegen der strengen landesspezifischen Anwendungsbedingungen bot das Abkommen nur im Hinblick auf die skandinavischen Staaten eine Lösung.

In dem Abkommen wurde der Wohnort zum Zeitpunkt des Ablebens des Erblassers festgelegt, sollte aber der Erblasser weniger als fünf Jahre an seinem letzten Wohnort gelebt haben, konnte das Verfahren auf Antrag der Erben als Hilfsregel auch nach dem Prinzip der Staatsbürgerschaft des Erblassers durchgeführt werden.¹²⁴ Das Prinzip des Wohnortes wurde betreffend die Nachlassübergabe, für die Durchführung eines Liquidationsverfahrens unbeschränkt zur Geltung gebracht, unabhängig davon, ob der gesamte Nachlass dort vorzufinden ist oder nicht.¹²⁵ Das Skandinavische Abkommen ist ferner von Bedeutung, weil im Bereich des Erbrechts in diesem Abkommen zum ersten Mal das Prinzip des gewöhnlichen Aufenthaltsorts als Anknüpfungspunkt aufscheint. Darüber hinaus hat das Skandinavische Abkommen auch eine Erneuerungsgewalt in der Frage der grenzüberschreitenden Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen. Die von den an dem Skandinavischen Abkommen teilnehmenden Staaten erbrachten zivilrechtlichen Gerichtsbeschlüsse sind auch in mehreren Staaten bindend, obwohl eine weitere ergänzende Voraussetzung festgelegt wurde, wonach auf den Gesuch der Behörden jenes Staates, in dem die Vollstreckung vorgenommen werden sollte, der Staat, in dem der Beschluss erlassen wurde, verpflichtet ist, eine

¹²¹Lübcke (2013) S. 160.; Art 12 Abs. 1. des Entwurfs

¹²² Skandinavisches Abkommen über Erbschaft und Nachlassteilung 19.11.1934. (modifiziert am 1. Juni 2012)
[Online] Erreichbar: <https://www.retsinformation.dk/eli/ltc/1976/49> [Heruntergeladen: 05.08.2020]

¹²³ Lübcke (2013) S. 161.; Junghardt (2009) S. 129.

¹²⁴ Art. 1. des Skandinavisches Abkommens über Erbschaft und Nachlassteilung 9.11.1934

¹²⁵ Lübcke (2013) S. 162.

Bescheinigung beizuschließen, wonach er im Sinne seiner eigenen nationalen Regelung die Vollstreckbarkeit des jeweiligen Beschlusses nachweist.¹²⁶

Die durch das Skandinavische Abkommen verwirklichte zwischenstaatliche Kooperation diente als gutes Beispiel für spätere, mehrere Länder umfassende Vereinheitlichungsprozesse im Bereich des Erbrechts, es ist aber anzumerken, dass die Staaten, die an dem Abkommen beteiligt waren,¹²⁷ über eine gemeinsame historische Vergangenheit verfügen, sie liegen nah beieinander und verfügen über eine ähnliche Kultur, was in der Realität den Weg zu einem hindernisfreien Konsens erheblich beigetragen hat. Obwohl sich der Anwendungsbereich und die Gültigkeit des Abkommens lediglich auf die beigetretenen Staaten beschränkte, diente es aber als ein bemerkenswertes Beispiel für die Durchführung eines ein weit größeres Gebiet umfassenden Vereinheitlichungsprozesses.

Im Jahre 1947 haben Belgien, den Niederlanden und Luxemburg auf dem Gebiet des Internationalen Privatrechts einen Versuch zur Errichtung eines auf einen Staatsvertrag basierenden Kodifikation vorgenommen.¹²⁸ Am 11. Mai 1951 wurde der Kommissionsvorschlag, ausgearbeitet von zehn belgischen, zehn niederländischen und sechs luxemburgischen juristischen Fachleuten, veröffentlicht. Der Vorschlag hat für das für Erbsachen maßgebliche Recht das Prinzip der Staatsbürgerschaft des Erblassers zum Zeitpunkt des Todesfalles,¹²⁹ für die Nachlassabwicklung den letzten Wohnort des Erblassers als Anknüpfungspunkt bestimmt und dadurch das Konzept der Nachlassseinheit widerlegt.¹³⁰ Hinsichtlich der Rechtsnachfolge wurde das Prinzip des *lex fori* vorgeschrieben. Die Außenminister der drei Staaten haben gehofft, dass der Vorschlag schnell angenommen und ratifiziert wird, von den drei Staaten wurde die Vereinbarung aber lediglich von Luxemburg am 26. Januar 1954 ratifiziert. Der Entwurf wurde sowohl in den Niederlanden als auch in Belgien scharf kritisiert und beide Staaten beriefen sich auf die Beibehaltung ihrer autonomen Regelung.¹³¹ Dieser Versuch der Benelux-Staaten zur Rechtsvereinheitlichung kann somit als Misserfolg gewertet werden.

¹²⁶ Art. 6 Abs. (1) Skandinavisches Abkommen über Erbschaft und Nachlassteilung 19.11.1934.

¹²⁷ Dänemark, Norwegen, Island, Schweden, Finnland

¹²⁸ Benelux Übereinkommen von 1951.

¹²⁹ Art. 13. Abs. 4. des Entwurfs; *Lübcke* (2013) S. 166.

¹³⁰ Art. 13. Abs. 4. des Entwurfs; *Lübcke* (2013) S. 166.

¹³¹ *Suri* (2017) S. 26.

Der nächste Meilenstein, der auf dem Gebiet des Erbrechts vorgenommenen Vereinheitlichungsversuche ist, das am 5. Oktober 1961 angenommene Haager Übereinkommen über das für Formalitäten von letztwilligen Verfügungen anzuwendende Recht.¹³² Die Bestrebungen zur Rechtsvereinheitlichung vor dem Haager Übereinkommen vom 5. Oktober 1961 waren überwiegend erfolglos. Die Gründe für die Erfolglosigkeit dürfen überwiegend der Verschiedenheit, der sich auf die Nachlassverfahren beziehenden Regelungen und die starke Divergenz des Kollisionsrecht der jeweiligen Mitgliedstaaten zugeschrieben werden.¹³³

Die Haager Übereinkommen vom 5. Oktober 1961. wurde von dem Haager Nachlassverwaltungsübereinkommen vom 2. Oktober 1973 über die internationale Nachlassverwaltung¹³⁴ gefolgt. Das Hauptziel des Übereinkommens war die Erleichterung der internationalen Regelung in Verbindung mit der Nachlassübergabe, bzw. durch die Anerkennung öffentlicher Urkunden die grenzüberschreitende Abwicklung von Nachlässen zu erleichtern.¹³⁵ Das Übereinkommen mischte sich nicht in die nationalen Kollisions- und internationalen Zivilverfahrensregelungen der jeweiligen Mitgliedstaaten ein, regte aber die Einführung eines Erbscheines an.¹³⁶ Die wichtigste Errungenschaft des Übereinkommens wurde bezüglich der Anerkennung erreicht, da die Person des Fremdverwalters von Nachlässen und ihre Berechtigungen in den beigetretenen Mitgliedstaaten *ipso iure* anerkannt wurden ohne dass in dem Mitgliedstaat nach dem Anerkennungsort diesbezüglich ein gesondertes Verfahren hätte durchgeführt werden müssen.¹³⁷ Der mit dem Übereinkommen aus dem Jahr 1973 bezweckte Vereinheitlichungsprozess kann nur teilweise als erfolgreich bezeichnet werden, da dem Abkommen nur die Türkei und Tschechoslowakei beigetreten sind.¹³⁸

Ab den 70-er Jahren gerieten auch die Regelungen in Verbindung mit den letztwilligen Verfügungen in den Fokus der Vereinheitlichungsbestrebungen. Im Jahre 1972 wurde das

¹³² Convention of 5 October 1961 on the Conflicts of Laws Relating to the Form of Testamentary Dispositions [Online] Erreichbar: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=40> [Heruntergeladen: 10.10.2020]

¹³³ Vienenkötter (2017) S. 263.

¹³⁴ Convention of 2 October 1973 Concerning the International Administration of the Estates of Deceased Persons. [Online] Erreichbar: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=83> [Heruntergeladen: 10.12.2020]

¹³⁵ Dutta/Weber/Weber IntErbR EuErbVO Einl Rn. 7.

¹³⁶ Art. 1. der Übereinkommen aus dem Jahr 1973

¹³⁷ Suri (2015) S. 19–20.; Art. 9. Haager Nachlassverwaltungsübereinkommen aus dem Jahr 1973.

¹³⁸ Dutta/Weber/Weber IntErbR EuErbVO Einl Rn. 7.

Abkommen von Basel über die Registrierung von letztwilligen Verfügungen¹³⁹ angenommen.¹⁴⁰ Beteiligte Staaten des auf des Europarates abgeschlossenen Basler Übereinkommens sind Belgien, Zypern, Spanien, Estland, Frankreich, Italien, Litauen, Luxemburg, die Niederlande und Portugal.¹⁴¹ 1973 wurde das UNIDROIT Abkommen von Washington über das auf die Formalitäten von internationalen letztwilligen Verfügungen beziehende vereinbarte Recht¹⁴² unterzeichnet, das am 9. Februar 1978 in Kraft getreten ist. Neben mehreren Drittstaaten¹⁴³ sind daran einige Mitgliedstaaten¹⁴⁴ auch beteiligt.¹⁴⁵ Die Übereinkommen von Washington und Basel hätten den Vorteil, dass sich auch Drittstaaten zur Ratifizierung entschließen, und die Rechte von Erbberechtigten bei Erbschaften mit Auslandsbezug nicht nur in den Mitgliedstaaten, sondern auch in Drittstaaten besser geschützt waren.¹⁴⁶

Einen erneuten Anlauf zur Vereinheitlichung des Erbkollisionsrechts wurde das Haager Übereinkommen im Jahre 1989 über das auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendende Recht,¹⁴⁷ welches das Prinzip des gewöhnlichen Aufenthaltsortes als objektiver Anknüpfungspunkt eingeführt hat,¹⁴⁸ obwohl das Abkommen ausschließlich in den Niederlanden ratifiziert wurde.¹⁴⁹

Es ist ersichtlich, dass die Haager Übereinkommen betreffen das anwendbare Recht, weil die UNIDROIT-Übereinkommen das materielle Recht für Bereiche mit Auslandbezug abzielen.

¹³⁹ Übereinkommen über die Schaffung eines Systems zur Registrierung von Testamenten [Online] Erreichbar: <https://rm.coe.int/1680073120> [Heruntergeladen: 11.12.2020.]

¹⁴⁰ *Suri* (2012) S. 3.

¹⁴¹ Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss, 421. Plenartagung vom 26./27. Oktober 2005, Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem „Grünbuch Erb- und Testamentsrecht“ [Online] Erreichbar: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005AE1242&from=SV> Allgemeine Bemerkungen des Ausschusses, Rn. 2.2.1. [Heruntergeladen: 11.12.2020.]

¹⁴² Convention providing a uniform law on the form of an international will (Washington, D.C., 1973) [Online] Erreichbar: <https://www.unidroit.org/instruments/international-will/> [Heruntergeladen: 14.12.2020.]

¹⁴³ Vereinigten Staaten, Russische Föderation, Serbien, Vereinigtes Königreich

¹⁴⁴ Belgien, Zypern, Frankreich, Italien, Slowenien

¹⁴⁵ Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss, 421. Plenartagung vom 26./27. Oktober 2005, Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem „Grünbuch Erb- und Testamentsrecht“ Allgemeine Bemerkungen des Ausschusses, Rn. 2.2.

¹⁴⁶ Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss, 421. Plenartagung vom 26./27. Oktober 2005, Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem „Grünbuch Erb- und Testamentsrecht“, Allgemeine Bemerkungen des Ausschusses, Rn. 3.6.

¹⁴⁷ Convention of 1 August 1989 on the Law Applicable to Succession to the Estates of Deceased Persons, Erreichbar: <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=62>

¹⁴⁸ Art. 3; Art. 5. Haager Übereinkommen vom 1.8.1989 über das auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendende Recht; *Lehmann* (2006) S. 22.

¹⁴⁹ *Dutta/Weber/Weber* IntErbR EuErbVO Einl Rn. 8.

Es kann festgestellt werden, dass lediglich die internationalen Übereinkommen über die Form des Testaments und über ihre internationale Registrierung eine nennenswerte Anzahl von Ratifizierungen aufweisen.¹⁵⁰

Als Ergebnis der Haager Konferenzen konnte festgestellt werden, dass der Harmonisierungsansatz des Erbrechts aus zwei Richtungen erfolgen kann. Im Zusammenhang damit wurde festgestellt, dass im Bereich des Erbrechts die Ausarbeitung eines Regelungssystems erforderlich ist, das sowohl für die Harmonisierung der Kollisionsregeln als auch für die aus verfahrensrechtlicher Sicht entstehenden Probleme Lösungen bietet. Dieses vor Jahrzehnten entstandene Konzept erscheint heute in der Europäischen Erbrechtsverordnung, zumal es ein wichtiges Merkmal der Verordnung ist, dass es sowohl kollisionsrechtliche als auch verfahrensrechtliche Regelungen beinhaltet.

1.5. Die Erkenntnis des Regelungskonzepts – Das Handlungsprogramm zur Verabschiedung der Europäischen Erbrechtsverordnung

Innerhalb der Grenzen der Europäischen Union war die erste wichtige Maßnahme anlässlich der auf dem Gebiet des Erbrechts zu erreichenden beabsichtigten Rechtsharmonisierung die im Rahmen des Wiener Aktionsplans vom Jahre 1998 formulierte Rechtsvereinheitlichungsabsicht, die unter anderem auf dem Gebiet des Erbrechts die gegenseitige Anerkennung von Gerichtsbeschlüssen zum Ziel setzte, ferner zeichnete sich die Erfordernis der Ausarbeitung eines Rechtsetzungsakts in diesem Bereich ab.¹⁵¹ Bereits im November 2002 hatte das Deutsche Notarinstitut dem Rat eine Rechtsvergleichende Studie¹⁵² mit dem Titel >> *Etude de droit comparé sur les règles de conflits de lois relatives de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les Etats membres de l'Union Européenne*<< vorgelegt, in dem jene Regelungssysteme dargestellt

¹⁵⁰ Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss, 421. Plenartagung vom 26./27. Oktober 2005, Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem „Grünbuch Erb- und Testamentsrecht“, Allgemeine Bemerkungen des Ausschusses, Rn. 2.3.

¹⁵¹ Wiener Aktionsplan 1998. „Prioritäten und Maßnahmen“ „[...] Dementsprechend müssen die Regelungen für Gesetzes- und Zuständigkeitskonflikte angeglichen werden, insbesondere in den Bereichen vertragliche und außervertragliche Schuldverhältnisse, Scheidung, Ehegüterrecht und Erbrecht. [...]“

¹⁵² Deutsches Notarinstitut: *Étude de droit comparé sur les règles de conflits de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les Etats membres de l'Union Européenne*, Rapport Final: Synthèse et Conclusions. [Online] Erreichbar:

https://overseaschambers.com/media/40038/dnoti%20report%20testaments_successions_fr.pdf

[Heruntergeladen: 19.12.2020.]

wurden, die im Erbrecht der Mitgliedstaaten in den Bereichen Verfahrens- und Kollisionsrecht Anwendung fanden.¹⁵³ Jedes Länderbericht beinhaltete einen Überblick über die Ausgestaltung des materiellen Erbrechts und des Kollisionsrechts in Erbschaftsangelegenheiten. Anhand der dargestellten Synthese der Erbrechtsordnungen von damals 15 Mitgliedstaaten hat das Deutsche Notarinstitut Vorschläge zu einem Europäischen Erbkollisionsrecht erarbeitet und der Europäischen Union die Vereinheitlichung des internationalen Erbrechts vorgeschlagen.¹⁵⁴

Der im Jahre 2002 vom Deutschen Notarinstitut vorgelegten Rechtsvergleichenden Studie nach fielen nach den damaligen Daten jedes Jahr zwischen 50.000 und 100.000 Erbfälle mit Auslandsbezug in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union an. Die Studie setzte voraus, dass diese Zahlen nach der Erweiterung der Europäischen Union um weitere Mitgliedstaaten vermutlich weiter zunehmen werden.¹⁵⁵

Unter den im Interesse der Schaffung eines europäischen Erbrechts vorgenommenen Bestrebungen nahm das am 1. März 2005 veröffentlichte Grünbuch der Kommission eine bedeutende Rolle ein,¹⁵⁶ welches teilweise auf der Studie des Deutschen Notarinstituts basierte¹⁵⁷ und mit dem die Kommission der Europäischen Gemeinschaften in Bezug auf Erbfällen mit Auslandsbezug eine umfassende Konsultation begann.¹⁵⁸ Die Kommission stellte den Mitgliedstaaten das Grünbuch zur Verfügung, welches 39 Fragen beinhaltete und eine breitgefächertes und ausführliches Abstimmungsverfahren hinsichtlich erbrechtlicher Fragen unter den Mitgliedstaaten ermöglichte. Die Kommission empfahl die Vornahme von Maßnahmen, die eine einheitliche Kollisionsregelung, die Ausgestaltung einheitlicher Regelungen betreffend die internationale Zuständigkeit bzw. die Harmonisierung von Bestimmungen der Mitgliedstaaten betreffend die Anerkennung und der Vollstreckung von Entscheidungen ermöglichen. Darüber hinaus entwickelte sie die Idee einer frühen Form des

¹⁵³ Vienenkötter (2017) S. 265.

¹⁵⁴ Denkiger (2009) S. 1–2.

¹⁵⁵ Deutsches Notarinstitut: *Étude de droit comparé sur les règles de conflits de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les Etats membres de l'Union Européenne*, Rapport Final: Synthèse et Conclusions, S. 12.

¹⁵⁶ Siehe Grünbuch – Erb- und Testamentsrecht {SEK(2005) 270} /* KOM/2005/0065 endg. */
[Online] Erreichbar: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52005DC0065&from=DE> [Heruntergeladen: 17.12.2020]

¹⁵⁷ Vienenkötter (2017) S. 265.

¹⁵⁸ Deutscher Bundestag. Wissenschaftliche Dienste. Grünbuch Erb- und Testamentsrecht. Nr. 16/06 (23. März 2006) S.1. [Online] Erreichbar: <https://www.bundestag.de/resource/blob/511810/7f56c946e80feb9cd1b88d82398895cf/gruenbuch-erb--und-testamentsrecht-data.pdf> [Heruntergeladen: 19.12.2020.]

Europäischen Nachlasszeugnisses, des sog. *Europäischen Erbscheins*, die zum Nachweis der Eigenschaft als Erbe in einem anderen Mitgliedstaat dienen kann, ferner formulierte sie auch den Gedanken des europäischen Registrierungssystems von letztwilligen Verfügungen. Ferner hat die Kommission die Entwicklung eines einheitlichen Anknüpfungspunkts sowohl für den beweglichen als auch für den Nachlass an unbeweglichen Sachen vorgegeben, das als neue Lösung jenen Konflikt auflöst, der zwischen dem früher angewendeten Prinzip der Staatsbürgerschaft und dem letzten Aufenthaltsort des Erblassers bestand. Hierzu wurde der gewöhnliche Aufenthaltsort als neuer Anknüpfungspunkt bestimmt. Als Resultat der im Grünbuch verhandelten Fragen hat das Europäische Parlament die Errichtung einer Erbrechtsverordnung empfohlen, die der weiteren Erweiterung des europäischen Justizgebietes dienen würde, diesmal im Bereich der Erbfälle. Aufgrund des Aufbaus des Grünbuchs kann festgestellt werden, dass die Überlegungen der Kommission betreffend der gemeinschaftlichen Rechtsnorm auf dem Gebiet des Erbrechts von drei Fragenbereichen bestimmt wurden: Zunächst wurde die Vereinheitlichung der Kollisionsnormen des Erbrechts angesetzt, die zweite Hauptgruppe der Fragen bezog sich auf die Fragen der Zuständigkeit von vorgehenden Behörden in Verbindung mit der Durchführung des Nachlassverfahrens, diesem schloss sich die Anerkennung von Entscheidungen an. Der dritte Fallkreis konzentrierte sich auf die Frage des einheitlichen Erbscheins.¹⁵⁹

Anlässlich des sich auf die Kollisionsregeln beziehenden Fragenkreises stellte das Dilemma des im Erbrecht anzuwenden beabsichtigten Anknüpfungspunkts das grundlegende Dilemma der Kommission dar. Von besonderer Wichtigkeit war es, eine Lösung auf die Frage zu finden, wie die Nachlassabwicklung hinsichtlich der beweglichen Sachen sowie der unbeweglichen Sachen gestaltet werden soll, ferner auf die Frage, ob in den jeweiligen EU-Mitgliedstaaten (etwa Frankreich, England) Unterschiede in den Anknüpfungspunkten gemacht oder die Regelung des Nachlassvermögens mit einer einheitlichen Regelung gelöst werden soll.¹⁶⁰ Ferner ist die Frage entstanden, ob dem Erblasser ermöglicht werden soll, selbst zu entscheiden, nach welchem Recht das Nachlassverfahren durchgeführt werden soll, bzw. sofern möglich, welche Grenzen sollen dieser Rechtswahl gesetzt werden, d.h. das Recht wessen Landes vom Erblasser gewählt werden darf.¹⁶¹ Diese Frage war deshalb von besonderer Bedeutung, weil es anlässlich der Möglichkeit zur Rechtswahl und die seitens der

¹⁵⁹ *Heggen* (2007) S. 12.

¹⁶⁰ Grünbuch – Erb- und Testamentsrecht S. 5.

¹⁶¹ Grünbuch – Erb- und Testamentsrecht S. 7.

nationalen Rechtsnormen vorgeschriebenen verbindlichen Rechtsinstitutionen des Erbrechts, zum Beispiel der Institution des Pflichtteils, Fragen zur Vereinbarkeit gab. In solchen Fällen kann es passieren, dass der Erblasser durch die Wahl des aus seiner Sicht günstigsten Rechts die Rechte der auf einen Pflichtteil berechtigten Erben dadurch vereitelt, dass er vorsätzlich die Anwendung eines Rechts wählt, welches in Bezug auf irgendeinen Erben eventuell ungünstig auswirken kann. Ferner ist ein Lösungsbedarf zu jener Frage entstanden, mit welcher Detaillierung, die sich auf den Erbfall beziehenden Kollisionsregeln die jeweiligen Fragen regeln sollen, insbesondere jene Frage, ob der europäische Akt lediglich die Position der Erben bestimmen oder eventuell Bestimmungen zur Durchführung des Nachlassverfahrens beinhalten soll.¹⁶²

Anlässlich der Bestimmung der Zuständigkeit ist eine zu lösende Frage entstanden, ob im Erbschein das aus beweglichen Sachen und unbeweglichen Sachen bestehende Vermögen voneinander getrennt werden soll und damit verbunden die betreffende Regelung des Nachlasses von unbeweglichen Sachen stets der Lage derselben folgen oder für den gesamten Nachlass (bewegliche Sachen und unbewegliche Sachen) ein und dieselbe Zuständigkeit festgelegt werden soll.¹⁶³ Ferner hat sich die Frage ergeben, ob es begründet sei eine Regelung zu schaffen, welche dem Prinzip „*Gleichlauf von forum und ius*“ folgt.¹⁶⁴ Diesbezüglich kann das praktische Problem entstehen, dass es im Falle von Vermögenswerten, die registrierungsgebunden sind, wie zum Beispiel die unbeweglichen Sachen in den meisten europäischen Ländern, fraglich sein kann, ob die im Liegenschaftsregister angeführten Angaben von einem anderen Mitgliedstaat anerkannt werden und ob dieser Mitgliedstaat bereit sei, das Nachlassverfahren anhand dieser Angaben durchzuführen.

1.6. Das Ziel der Erlassung der Verordnung

Das eine Hauptziel der Europäischen Union war, die Region basierend auf Sicherheit und der Geltendmachung von Recht weiterzuentwickeln, in dem die Freizügigkeit von Personen gewährleistet wird. Die Europäische Union führt im Interesse der korrekten Funktion des Binnenmarktes Maßnahmen durch und nimmt solche im Interesse der Kooperation bei grenzüberschreitenden zivilrechtlichen Angelegenheiten an.¹⁶⁵ Die Kommission und der Rat

¹⁶² Grünbuch – Erb- und Testamentsrecht S. 5.

¹⁶³ Grünbuch – Erb- und Testamentsrecht S. 5.

¹⁶⁴ Grünbuch – Erb- und Testamentsrecht S. 7.

¹⁶⁵ EuErbVO, Erwägungsgrund (1)

hat am 30. November 2000 den gemeinsamen Maßnahmenplan zur Geltendmachung des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung von in Zivil- und Handelsangelegenheiten erbrachten Entscheidungen verabschiedet.¹⁶⁶ Dieses Programm beinhaltete Maßnahmen, die der gegenseitigen Anerkennung von Entscheidungen beitragen sowie zur Ausarbeitung eines Rechtsmittels für letztwillige Verfügungen und Erbfälle. Das seitens des Europäischen Rats am 4. und 5. November 2004 angenommenen Haager Programm betonte, dass im Hinblick auf Erbfällen ein Rechtsmittel angenommen werden muss, das sich insbesondere mit den Fragen der Kollision, der internationalen Zuständigkeit, die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von in Erbschaftsfragen gefassten Entscheidungen sowie der Europäischen Erbscheins befasst.¹⁶⁷ Das am 10. und 11. Dezember 2009 angenommene Stockholmer Programm sieht vor, dass die Regelungen – unter Respektierung der Rechtsordnungen, der öffentlichen Ordnung („*ordre public*“) und der in diesem Bereich bestehenden nationalen Traditionen – ausgedehnt werden müssen auf die noch nicht abgedeckten, jedoch aus der Sicht des alltäglichen Lebens essentiell wichtigen Bereiche, somit auf die Erbschaft und auf die letztwilligen Verfügungen.¹⁶⁸

Die angenommenen Programme formulieren das Ziel der Verabschiedung der Verordnung eher prinzipiell und verallgemeinert, die erwähnten Ziele sind im Verordnungstext auch direkt sichtbar. In Erwägungsgrund 7 der Verordnung wird das primäre Ziel der Europäischen Erbrechtsverordnung exakt formuliert: „Die Verordnung will die Hindernisse der Freizügigkeit jener Personen beseitigen, die bei der Geltendmachung ihrer Rechte in Verbindung mit Erbfällen mit Auslandsbezug gehindert sind.“¹⁶⁹ Ferner wird auch das Ziel formuliert, dass dem Erblasser ermöglicht wird noch zeitlebens über das Schicksal jener Gegenstände zu verfügen die durch seinen Tod zum Nachlass werden.¹⁷⁰

Die Regeln der in der Europäischen Union verwirklichten Kooperation der Justiz in zivilrechtlichen Angelegenheiten beruhen einerseits auf der Überlegung, dass das Rechts- und Justizsystem der jeweiligen Mitgliedstaaten, ferner die seitens ihrer Gerichte gefassten Urteile alle dieselben Werte, Zuständigkeiten und denselben Rang darstellen, andererseits bauen sie auf dem Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens in unterschiedlichen Gerichten und

¹⁶⁶ EuErbVO, Erwägungsgrund (4)

¹⁶⁷ EuErbVO, Erwägungsgrund (5)

¹⁶⁸ EuErbVO, Erwägungsgrund (6)

¹⁶⁹ EuErbVO, Erwägungsgrund (7)

¹⁷⁰ EuErbVO, Erwägungsgrund (38)

Rechtssystemen auf. Unter Berücksichtigung dieser allgemeinen Zielsetzungen gehören die Erhöhung der Rechtsicherheit durch die Berechenbarkeit der in Erbfällen vorgehenden Behörden sowie die Gewährleistung dessen, dass der Erblasser das auf die Erbschaft anzuwendende Recht ändern darf, was auch darauf Auswirkungen haben kann, welches Gericht dann über die internationale Zuständigkeit verfügen wird, zu den speziellen Zielsetzungen der EuErbVO. Darüber hinaus ist es das Ziel der Verordnung eindeutig zu machen, welches Recht auf den Erbfall anzuwenden ist, insbesondere für Personen, deren Vermögen nicht in einen einzigen Mitgliedstaat konzentriert ist, sowie die Gewährleistung dessen, dass die Identität und die Befugnisse jener Personen, die mit dem Verwalter des Nachlasses der verstorbenen Person beauftragt sind, eindeutig sein sollen, und dass diese Befugnisse nicht nur von dem Mitgliedstaat anerkannt und als vollstreckbar eingestuft werden, der diese Befugnisse erteilt hat, sondern auch von den anderen Mitgliedstaaten. Unter den weiteren Zielsetzungen der Verordnung scheint die Gewährleistung dessen auf, dass Entscheidungen, die in einem Mitgliedstaat gefasst werden, in einem anderen Mitgliedstaat ohne die Durchführung eines besonderen Verfahrens anerkannt werden, ferner die Sicherstellung dessen, dass die in Erbfällen ausgestellten öffentlichen Urkunden gültig sind und über dieselbe Beweiskraft verfügen sollen wie in jenem Mitgliedstaat, in dem sie ausgestellt wurden. Letztendlich führt die Verordnung auch einen unverbindlichen europäischen Erbschein ein, der die Person, die zum Erben des Nachlasses und zur Verwaltung des Nachlasses oder zur Vollstreckung des Nachlasses berechtigt ist, eindeutig namhaft macht.¹⁷¹

1.7. Das Regelungskonzept der Verordnung

Es ist bekannt, dass die bisherigen Brüssel-EU-Verordnungen (Verordnung Brüssel-I, Verordnung Brüssel-Ia) verfahrensrechtliche Fragen des Zivilrechts regeln, die Rom-Verordnungen (Verordnung Rom-I, Verordnung Rom-II, Verordnung Rom-III, Haager Protokoll) hingegen der Harmonisierung von Kollisionsregelungen dienen. Dafür hat die Erbrechtsverordnung die Bestimmungen der Mitgliedstaaten sowohl betreffend die internationale Zuständigkeit als auch betreffend das anzuwendende Recht geregelt. Die

¹⁷¹ Europäischen Kommission: Zusammenarbeit der Justiz in Angelegenheiten des Zivilrechts innerhalb der Europäischen Union, (Wegweiser für Juristen) 2014. S. 79. [Online] Erreichbar: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/a9da11b8-0a6a-491e-8ae9-a0ff9d7e8535/language-hu/format-PDF> [Heruntergeladen: 01.11.2021.]

Verordnung beinhaltet daher sowohl verfahrensrechtliche als auch kollisionsrechtliche Normen.

Die Verordnung hält drei existenziell wichtige Regeln fest, die meiner Ansicht nach als Grundpfeiler der Verordnung anzusehen sind. Einerseits bestimmt er betreffend des Konzepts der Anknüpfungspunkte derselbe Anknüpfungspunkt sowohl für die internationale Zuständigkeit als auch für das anzuwendende Recht,¹⁷² wodurch gefördert wird, dass die vorgehende Behörde ihr eigenes materielles Recht anwendet und somit dem aus dem deutschen Recht stammenden Prinzip „*Gleichlauf von forum und ius*“ Rechnung trägt.¹⁷³ Andererseits führt er den Grundsatz der Nachlassseinheit ein,¹⁷⁴ aufgrund dessen unabhängig davon, ob der Nachlass auch mit mehreren Ländern verbunden ist, wobei die Regelung der Letzteren unter der Mitwirkung einer einzigen Behörde in ein einziges Verfahren zusammengefasst wird. Die Verordnung verhindert dadurch, dass eventuell in mehreren Staaten Nachlassverfahren vor verschiedenen Foren eingeleitet werden. Drittens, die Verordnung macht es dem Erblasser möglich, noch zu Lebzeiten in der Form einer letztwilligen Verfügung jenes Recht zu wählen, aufgrund dessen sein Nachlass aufgeteilt wird. Dieser Rechtswahl sind selbstverständlich gewissen Schranken gesetzt, da der Erblasser ausschließlich das Recht jenes Staates wählen darf, über dessen Staatsbürgerschaft er zum Zeitpunkt der Rechtswahl oder zum Zeitpunkt seines Todes verfügt hat.¹⁷⁵

Das Konzept des aus der Sicht des Kollisionsrechts relevanten Anknüpfungspunkts wird von der Verordnung auch im verfahrensrechtlichen Teil mit der Ausgestaltung des bereits erwähnten *Gleichlaufs von forum und ius*.¹⁷⁶ Der gewöhnliche Aufenthaltsort passt als Anknüpfungspunkt perfekt in den Rechtsetzungskonzept der EU, es folgt dem sich auf das Recht und der internationalen Zuständigkeit des Regelungskonzepts der in der nahen Vergangenheit gefassten weiteren Verordnungen.

Die Anerkennung von Entscheidungen in Erbfällen erfolgen auch unter der Geltung der Europäischen Erbrechtsverordnung *ipso iure*, bezüglich der Vollstreckbarkeit macht die Verordnung aber die Vollstreckbarkeitserklärung oder das *Exequatur*-Verfahren erforderlich.

¹⁷² EuErbVO Art. 4.; EuErbVO Art. 21.

¹⁷³ Der Gleichlauf dient der Verfahrensökonomie und der Gerechtigkeit: Gerichte, die ihr eigenes Sachrecht anwenden, entscheiden erstens mit höherer Richtigkeitsgewähr, zweitens schneller und drittens kostengünstiger als bei Anwendung ausländischen Rechts.

¹⁷⁴ EuErbVO Art. 4.

¹⁷⁵ EuErbVO Art. 22.

¹⁷⁶ Hager (2013) S.17.

Diese Tatsache stellt einen gewissen Rücktritt betreffend den freien Verkehr von Entscheidungen in der EU dar, verglichen mit der Verordnung Brüssel-Ia, bei dem dieses Hindernis bereits überwunden werden konnte, zumal das Exequaturverfahren im Jahre 2015 bei der Verordnung Brüssel-Ia entfallen ist.

Die Verordnung hat also, vom Konzept der Verordnung Brüssel-Ia abweichend, als Voraussetzung der Vollstreckung von ausländischen Urteilen im Inland das Exequaturverfahren verbindlich vorgeschrieben, das dem Konzept des bereits außer Kraft gesetzten Verordnung Brüssel-I entspricht.¹⁷⁷

Ferner kann allgemein erwähnt werden, dass die Verordnung keinen Unterschied zwischen prozessualen und außerprozessualen Verfahren betreffend die internationale Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Verordnungen macht.¹⁷⁸

1.8. Das Inkrafttreten der Verordnung

Der Gesetzgeber der Union hat am 4. Juli 2012 die *Verordnung der Europäischen Parlaments und des Rates Nr. 650/2012 EU über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses* verabschiedet. Die sperrigen Titel beinhaltet bereits alle wesentlichen Elemente der Verordnung, welche sich in sieben Kapitel gliedert:

- Kapitel I: Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen
- Kapitel II: Zuständigkeit
- Kapitel III: Anzuwendendes Recht
- Kapitel IV: Anerkennung, Vollstreckbarkeit und Vollstreckung von Entscheidungen
- Kapitel V: Öffentliche Urkunden und gerichtliche Vergleiche
- Kapitel VI: Europäisches Nachlasszeugnis
- Kapitel VII: Allgemeine und Schlussbestimmungen.

Den Bestimmungen der EuErbVO gehen die sog. Erwägungsgründe voraus, welche die Motive und Ziele des Gesetzgebers erörtern.¹⁷⁹

¹⁷⁷Suri (2018) S. 35.

¹⁷⁸Suri (2018) S. 30.

¹⁷⁹Oswald (2016) S. 93.

Durch das Inkrafttreten der Europäischen Erbrechtsverordnung am 17 August 2015 trat das Erbrecht in eine neue Dimension, welche als Reform der Geltendmachung von Erbschaftsansprüchen innerhalb Europas gedeutet werden. Die heutzutage omnipräsente Globalisierung trug wesentlich zu der Verabschiedung der Verordnung bei. Die freie Niederlassung und die Erwerbstätigkeit im Ausland ermöglichen den europäischen Bürgern den ihrer Lebensführung nach erfolgtem Aufenthalt, den Erwerb von Vermögen, die Erwerbstätigkeit und die Abwicklung verschiedener Rechtsgeschäfte. Dadurch ergeben sich in der Praxis immer mehr Erbfälle mit grenzüberschreitendem Bezug in denen das Nachlassvermögen des Erblassers nicht nur auf dem Hoheitsgebiet eines einzigen Staates vorzufinden ist. Die Europäische Erbrechtsverordnung vereinfacht in solchen Fällen die Behebung von anlässlich erbrechtlicher Fragen entstehenden Schwierigkeiten, wobei die Interessen der Erben des Verstorbenen in den Vordergrund gesetzt werden. Eines der hervorgehobenen Zielsetzungen der Verordnung ist, dass die Erben nicht gezwungen werden, der Lage der jeweiligen Vermögenswerte des Nachlasses an der Durchführung des Nachlassverfahrens teilzunehmen, das rechtliche Schicksal des gesamten Nachlasses soll vielmehr in einem einzigen Verfahren geregelt werden. Andererseits hat der Gesetzgeber der Union in der Absicht der zügigen Abwicklung von grenzüberschreitenden Angelegenheiten als Ziel gesetzt, dass der im Laufe des Nachlassverfahrens gefasste Beschluss oder die erstellte Urkunde in allen Mitgliedstaaten, in denen der Erblasser über Vermögen verfügt, angenommen wird. Für den mitgliedstaatlichen Rechtsanwender fallen mit der EuErbVO zahlreiche Probleme des früher anwendbaren autonomen Kollisionsrecht weg.¹⁸⁰ Gleichwohl setzt sich die Europäische Erbrechtsverordnung nicht über die nationalen Erbrechtsregelungen der Mitgliedstaaten hinweg. Wer und zu welchem Verhältnis nach dem Erblasser erben wird, welche formellen und inhaltlichen Anforderungen einer letztwilligen Verfügung gegenüber bestehen, sowie der Anteil des Pflichtteils werden auch weiterhin von den nationalen Regelungen vorgegeben.

2.1. Gewöhnlicher Aufenthalt als entscheidender Faktor

2.1.1. Der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers als Anknüpfungspunkt

Im Allgemeinen kann behauptet werden, dass vor der Verbreitung des gewöhnlichen Aufenthaltsorts als Anknüpfungspunkt, die Anknüpfungspunkte im internationalen Privatrecht

¹⁸⁰ Christian Baldus in Gebauer/Wiedmann EuErbVO Art. 1. Rn. 7.

einen entscheidenden Charakter hatten. Solange die meisten mitteleuropäischen Mitgliedstaaten dem französischen Modell – dem Prinzip der Staatsbürgerschaft – gepflegt haben, diente den Staaten im Norden und für die über neuere Kodifikationen verfügenden mitteleuropäischen Staaten das Wohnsitzprinzip als Grundlage. In den östlichen und südlichen Staaten war ebenfalls die Anwendung des Staatsbürgerschaftsprinzips typisch.¹⁸¹

Das in Verbindung mit Erbangelegenheiten verwendete Anknüpfungspunktsystem wies im internationalen Privatrecht erhebliche Unterschiede zwischen den Mitgliedstaaten auf. Im Laufe der Ausarbeitung des Anknüpfungspunktsystems der Verordnung befanden sich unter den Lösungsvarianten die Staatsbürgerschaft des Erblassers, der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers, ferner wurde auch das jenes Staates, in dem der überwiegende Teil der dem Nachlass angehörenden Vermögensgegenstände liegt, als potentieller Anknüpfungspunkt in Erwägung gezogen.¹⁸² In der zur Konzipierung der Verordnung dienenden Verhandlungsperiode (2009-2012) folgten 14 Mitgliedstaaten¹⁸³ dem Prinzip der Staatsbürgerschaft.¹⁸⁴ Einige Staaten zogen das Prinzip der Nachlassspaltung heran und wendeten unterschiedliche Anknüpfungspunkte für bewegliches oder unbewegliches Sachvermögen an.¹⁸⁵ In den zu Beginn der Nullerjahre erschaffenen neuen europäischen Kodifikationen dominiert aber nunmehr das Prinzip des gewöhnlichen Aufenthaltsortes.¹⁸⁶ Betreffend die Bestimmung des sich auf den Erbfall anzuwendenden Rechts fällt die erhebliche Ähnlichkeit zu den Rechtssystemen des *common law* auf. Das angelsächsische Recht folgt bis heute dem Prinzip der Nachlassspaltung: bei unbeweglichem Sachvermögen ist die Lage des Vermögens (*lex rei sitae*), bei beweglichem Sachvermögen das letzte Domizil des Erblassers (sein persönliches Recht, welches von seinem Wohnort bestimmt wird) maßgebend.¹⁸⁷ Es sei an dieser Stelle angemerkt, dass das Vereinigte Königreich – vom Brexit unabhängig – nicht an der Verordnung beteiligt war.¹⁸⁸ An dieser Stelle gilt es anzumerken, dass das Vereinigte

¹⁸¹ Troge (2009) S. 28.

¹⁸² Lübcke (2013) S. 343.

¹⁸³ Jene Mitgliedstaaten die dem Prinzip der Staatsbürgerschaft folgen: Griechenland, Italien, Österreich, Polen, Portugal, Schweden, Slowakei, Slowenien, Spanien, Bulgarien, Deutschland, Tschechien, Ungarn, betreffend das bewegliche Sachvermögen auch Rumänien. Siehe: Lübcke (2013) S. 343.

¹⁸⁴ Lübcke (2013) S. 345.

¹⁸⁵ Zum Beispiel ordnete Frankreich betreffend das bewegliche Sachvermögen die Anwendung des Rechts nach dem letzten Wohnort des Erblassers, betreffend das unbewegliche Sachvermögen die Anwendung des Rechts nach der Lage des Sachvermögens an. *Völcsy* (2015) S. 115.

¹⁸⁶ Das spiegelt sich zum Beispiel auch im Falle Belgiens (2004), Bulgariens (2005), Polens (2011), Tschechiens (2014), und Rumäniens (2011) wieder. Lübcke (2013) S. 343.

¹⁸⁷ Horváth/Székely (2014) S. 73.

¹⁸⁸ Vékás (2020) S. 3–4.

Königreich infolge ihrer Opt-Out-Entscheidung¹⁸⁹ nicht an der Verordnung beteiligt gewesen waren. Auf das Ansuchen des Europäischen Parlaments wurde im Jahr 2010 eine Studie¹⁹⁰ erstellt, in dem die Opt-Out-Entscheidungen des Vereinigten Königreichs analysiert wurden. Aufgrund der Studie entstanden die wichtigsten Bedenken des Vereinigten Königreiches in Verbindung mit dem Vorschlag der Verordnung anlässlich der Unterschiede zwischen den Erbsystemen des Common Law (angelsächsisch) und Civil Law (kontinental), und zwar dahingehend, was aufgrund dieser beiden Rechtssysteme dem Begriff Erbfolge angehört und wie sich die Anteile der den jeweiligen Familienmitgliedern zustehenden Beteiligungen bemessen. Problematisch war ferner der gegensätzliche Standpunkt des Common Law und des Civil Law betreffend des den nahen Angehörigen zustehenden Pflichtteils.¹⁹¹

Angesichts der angeführten Unterschiede war die Frage der Einführung des heute nunmehr als Rechtssetzungstradition angesehenen gewöhnlichen Aufenthaltsortes anlässlich der Erschaffung der Europäischen Erbrechtsverordnung durchaus nicht eindeutig geklärt. Bei der Gestaltung des für Erbfälle maßgeblichen europäischen Regelsystems wurde der Themenbereich Anknüpfungspunkte am meisten diskutiert.

Dem gewöhnlichen Aufenthaltsort kommt als Anknüpfungspunkt eine Schlüsselrolle in der Verordnung zu, da aufgrund des gewöhnlichen Aufenthaltsorts des Erblassers die beiden wichtigsten Aspekte bestimmt werden, die zur Durchführung des Nachlassverfahrens erforderlich sind: die internationale Zuständigkeit (Artikel 4 EuErbVO) und das anzuwendende Recht (Artikel 21 EuErbVO). Gleichwohl sorgte eben dieser Anknüpfungspunkt um die meisten Diskussionen bei der Konzipierung der Verordnung. Aufgrund der im Grünbuch gemachten Vorschläge sind anlässlich des gewöhnlichen Aufenthaltsorts als Anknüpfungspunkt zahlreiche, miteinander konkurrierende Argumentationslinien erschienen, die in den unterschiedlichen Traditionen der jeweiligen Mitgliedstaaten wurzelte.¹⁹² Als der Entwurf der Verordnung im Jahre 2009 erschienen ist, gab es hinsichtlich des

¹⁸⁹ Eine freiwillige Aussetzungsklausel, wonach die Mitgliedstaaten hinsichtlich einer Kooperation in bestimmten Bereichen sich das Recht vorbehalten, die Gültigkeit einer Verfügung auszusetzen. Das Opt-Out-Recht wurde im Bereich der Kooperation im Justizwesen dem Vereinigten Königreich und Irland zuteil. *Csonka* (2014) S. 40.

¹⁹⁰ Siehe Eva Lein: Legal Consequences of the decision by the UK not to take part in the adoption of an EU regulation on succession, 2010. [Online] Erreichbar: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2010/419626/IPOL-JURI_DV\(2010\)419626_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2010/419626/IPOL-JURI_DV(2010)419626_EN.pdf)

[Heruntergeladen: 01.03.2021]

¹⁹¹ *Lein* (2010) S. 4.

¹⁹² *Vienenkötter* (2017) S. 265.

Anknüpfungspunktes noch immer keine völlige Einigkeit.¹⁹³ Wie Vienenkötter formuliert: „Die Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt war Teil eines Kompromisspakets, das vom Rat für Justiz und Inneres akzeptiert wurde.“¹⁹⁴

Die Verordnung bestimmt den gewöhnlichen Aufenthaltsort zum Todeszeitpunkt des Erblassers als Referenzpunkt sowohl hinsichtlich des anzuwendenden Rechts als auch hinsichtlich der internationalen Zuständigkeit, unabhängig davon, über welche Staatsbürgerschaft der Erblasser verfügt hat. Anlässlich dessen entsteht die Frage: Wie ist der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltsortes korrekt auszulegen? Aus Erwägungsgründe (23) und (24) EuErbVO folgt, dass der gewöhnliche Aufenthaltsort zum Todeszeitpunkt des Erblassers jener Ort ist, der das Zentrum seiner Lebensführung unmittelbar vor seinem Tod gewesen war. Diese Erklärung ist grundlegend gut auslegbar, kann aber trotzdem zu Zweifel führen, zumal heute auch passieren kann, dass der Erblasser scheinbar nicht nur einen, sondern zwei oder mehrere gewöhnliche Aufenthaltsorte sein Eigen nennen darf. Die Problematik des doppelten gewöhnlichen Aufenthaltsortes wird von Rauscher auf eine originelle Art durch folgende Formulierung angegangen: „So kann ein Erwachsener von einem auf den anderen Tag seinen gewöhnlichen Aufenthalt durch die Verlagerung seines sozialen Familien- und Berufsmittelpunktes verlegen, ohne dass hierzu die letzten Brücken zur früheren Heimat abgebrochen werden müssen.“¹⁹⁵

Im Kampf zur Auswahl des am meisten adäquaten Anknüpfungspunkts war die Staatsbürgerschaft zweifelsohne die größte Rivalin des letzten Aufenthaltsorts. Für die Beibehaltung der Staatsbürgerschaft als Anknüpfungspunkt sprach die Tatsache, dass die Staatsbürgerschaft ohne weiteres festgestellt werden kann, ferner ist sie fix. Ferner sprach für den Standpunkt der Staatsbürgerschaft, dass die Anwendung des eigenen nationalen Rechts des Erblassers seinen Willen am meisten widerspiegeln würde, auch im Hinblick auf seine kulturellen und religiösen Überzeugung,¹⁹⁶ was ebenfalls auf das Herkunftsland, also auf das eigene nationale Recht des Erblassers zurückgeführt werden kann. Solange die Staatsbürgerschaft eine rechtliche Bindung zwischen einer Person und dem Staat darstellt und

¹⁹³ Rat der Europäischen Union. Dok. Nr. 11067/11, S. 6. [Online] Erreichbar: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=DE&f=ST%2011067%202011%20INIT> [Heruntergeladen: 01.05.2021]

¹⁹⁴ Vienenkötter (2017) S. 265.

¹⁹⁵ Rauscher/Rauscher, EuZPR/EuIPR (2010) Einf EG-ErbVO-E Rn. 49.

¹⁹⁶ Vienenkötter (2017) S. 266.

dem Staatsbürger darüber hinaus verschiedene Rechte gewährt, schafft jene Tatsache, dass ein Individuum das Territorium eines bestimmten Staates als seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort wählt, nicht unbedingt auch eine rechtliche Bindung und gewährt auch keine Rechte *ipso iure* in Hinblick auf jene Person, die sich in diesem Staat aufhält; sie ergibt stattdessen einen Tatbestand der lediglich anhand objektiver Merkmale definiert werden kann.

Unter Berücksichtigung dessen kann in diesem Kontext die Frage entstehen - und diese ist bei der Erstellung des objektiven Anknüpfungspunktes bereits mehrmals entstanden- ob bei der Bestimmung der internationalen Zuständigkeit und des anzuwendenden Rechts die Staatsbürgerschaft als universeller Anknüpfungspunkt keine mehr fundierte Lösung wäre als der leicht variable gewöhnliche Aufenthaltsort. Diese Fragestellung fußt in der Konkurrenz des traditionellen Wohnsitzes und der Staatsbürgerschaft als Anknüpfungspunkte. Für die Staatsbürgerschaft spricht, dass sie eine dauerhafte Bindung zwischen dem Staatsangehörigen und dem Staat darstellt und die Änderung der Staatsbürgerschaft ein mehr komplexer und an gewisse Kriterien gebundener Prozess ist, dafür stellt die rechtliche Anerkennung und die Registrierung im Hinblick auf den gewöhnlichen Aufenthaltsort keine Anforderung dar.¹⁹⁷ Anders ausgedrückt: ein einfach veränderbarer Anknüpfungspunkt untergräbt die Rechtssicherheit hinsichtlich der Planung des rechtlichen Schicksals von, dem Nachlass angehörenden Vermögensgegenständen.¹⁹⁸ Der gewöhnliche Aufenthaltsort als Anknüpfungspunkt drängt die Rechtssicherheit insbesondere dadurch in den Hintergrund, weil der gewöhnliche Aufenthaltsort an sich keine rechtliche Bindung zwischen der jeweiligen Person und dem jeweiligen Staat entstehen lässt, daher wird der Erblasser auch nicht daran gehindert, seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort und dadurch den aus der Sicht der Durchführung des Nachlassverfahrens relevanten Anknüpfungspunkt von Zeit zu Zeit, absichtlich oder anhand einer aktuellen Lebenssituation – ohne darüber zu wissen – zu ändern. Gleichwohl stellt sich in diesem Zusammenhang nicht die Frage, welcher Anknüpfungspunkt einfacher seitens des Erblassers geändert werden kann, sondern die, bei welchem Anknüpfungspunkt in der Konkurrenz der Staatsbürgerschaft und des gewöhnlichen Aufenthaltsortes eine engere Beziehung zwischen dem Erblasser und dem jeweiligen Land entsteht. In dieser Diskussion berufen sich die Befürworter der Staatsbürgerschaft als Anknüpfungspunkt darauf, dass das Recht das Produkt der Kultur ist und als ein solches die

¹⁹⁷ Páli (2017) S. 48–49.

¹⁹⁸ Alfonso-Luis Calvo Caravaga in Caravaga et al. (2016) S. 315.

Anwendung des nationalen Rechts die zu den kulturellen Wurzeln der jeweiligen Person zurückreichende Beziehung garantiert.¹⁹⁹ Dieser Ansatz lässt allerdings bestimmte in unserer heutigen Gesellschaft laufende Prozesse außer Acht.²⁰⁰ Darüber hinaus würde ein solch fester Anknüpfungspunkt wie die Staatsbürgerschaft, die Ausnutzung der innerhalb der Europäischen Union gewährten Freizügigkeit und Niederlassungsfreiheit nicht hinreichend widerspiegeln. Infolge der intensiven internationalen Migration kann der gewöhnliche Aufenthaltsort als Anknüpfungspunkt heute zunehmend als ein Faktor betrachtet werden, welcher die Bindung einer Person an eine bestimmte rechtliche Umgebung besser zum Ausdruck bringt als Bindungen öffentlich-rechtlicher Natur zu einem Staat.²⁰¹ Als Resultat kann die Staatsbürgerschaft unter Berücksichtigung des Rechts zum freien Umzug und zur Niederlassung als ein überholter Anknüpfungspunkt angesehen werden.

Trotz der neben der Staatsbürgerschaft angeführten konsistenten Argumente hat man sich im Rennen der Anknüpfungspunkte letzten Endes für den letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort entschieden. In der Entscheidung kam der Tatsache eine erhebliche Rolle zu, dass sich das Aufenthaltsortprinzip besser der Integrierungs- und Mobilitätspolitik anpasst. Die Entscheidung für den gewöhnlichen Aufenthalt beruhte daher auf rechtspolitischen Erwägungen.²⁰² Ferner spielte die Tatsache, dass in den europäischen Verordnungen der Aufenthaltsort eine zunehmend bedeutende Position einnimmt, eine wichtige Rolle, zumal die Einführung dieses Anknüpfungspunktes besser in den Rechtsetzungstrend der EU passte.²⁰³

Der gewöhnliche Aufenthaltsort ist als einheitlicher Anknüpfungspunkt zweifelsohne eines der größten Neuerungen der Verordnung: Artikel 4 der Verordnung gemäß verfügen nämlich die Gerichte jenes Mitgliedstaates über internationale Zuständigkeit für die Beschlussfassung betreffend den Erbfall als Ganzes, auf dessen Hoheitsgebiet der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes gewesen war. Eine ebenso wichtige Rolle wird dem gewöhnlichen Aufenthaltsort gemäß Artikel 21 der Verordnung zuteil: Es findet auf den gesamten Erbfall jenes Recht Anwendung, auf dessen Hoheitsgebiet der gewöhnliche

¹⁹⁹ *Alfonso-Luis Calvo Caravaga in Caravaga et al.* (2016) S. 315.

²⁰⁰ Ein solcher ist zum Beispiel die Integrierung bestimmter Personen und dadurch der Erwerb der Staatsbürgerschaft in einem für sie früher fremden Land und Kultur, ferner bestimmte außerordentliche Formen des Erwerbs der Staatsbürgerschaft, zum Beispiel durch Eheschließung.

²⁰¹ *Szőcs* (2015) S. 45-46

²⁰² *Dutta/Weber /Weber* Einl Rn. 34.

²⁰³ *Balogh* (2020) S. 26.

Aufenthaltort des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes gewesen war. Also werden sowohl die internationale Zuständigkeit als auch das anzuwendende Recht in Erbschaftssachen grundsätzlich vom gewöhnlichen Aufenthaltort bestimmt. Diese Tendenz erscheint nicht zunächst in der Europäischen Erbrechtsverordnung, da sich ein früherer, im Bereich der zivilrechtlichen Zusammenarbeit der Justiz geschaffene Rechtshandlung bereits diesem Ansatz bediente. All dies ist der sozialen Mobilität, der Freizügigkeit und der Niederlassungsfreiheit zuzurechnen. Wenn man sich aber von der Staatsbürgerschaft als Grundsatzregel verabschiedet, nimmt man zugleich auch Abschied von einem exakten und eindeutigen Anknüpfungspunkt. Im überwiegenden Teil der Fälle stellt die Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltorts des Erblassers kein besonderes Problem für den Rechtsanwender dar,²⁰⁴ in manchen Fällen scheint es aber so, dass man sich dabei in das Reich der Mutmaßungen begeben muss.

2.1.2. Die mit der Bestimmung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltortes verbundenen Probleme

Bei der Anwendung der Verordnung entstehen in der Praxis zahlreiche Fragen, welche die Etablierung von Einklang zwischen der Verordnung und der einschlägigen nationalen verfahrensrechtlichen Materie erforderlich machen, und die die bei der Konzipierung der Verordnung nicht vorauszusehen waren, sondern sich erst bei der praktischen Anwendung der Verordnung entstanden sind.

Für Fachleute aus der Praxis stellt die weiter oben bereits ausführlich abgehandelte Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltortes bei der Anwendung der Verordnung die größte Herausforderung dar. Der neue Anknüpfungspunkt ist nicht so eindeutig wie das früher sowohl den ungarischen als auch den deutschen internationalen Regelungen des Privatrechts gemäß angewandtem Prinzip der Staatsbürgerschaft, das der vorgehenden Behörde die eindeutige Feststellung des *lex successionis* ermöglichte. Der vorangehenden Praxis nach war also die Überprüfung der sonstigen Umstände des Erblassers zum Zwecke der Feststellung des anzuwendenden Rechts nicht erforderlich. Dem gegenüber ist der neue Anknüpfungspunkt nicht so exakt und trivial wie die Staatsbürgerschaft, daher sind die vorgehenden Behörden in bestimmten Fällen gezwungen, umfangreiche Untersuchungen anzustellen, um feststellen zu können, in welchem Staat sich der letzte gewöhnliche Aufenthaltort des Erblassers befand.

²⁰⁴ Hager (2013) S. 23.

Die Verordnung beinhaltet keinerlei Definitionen betreffend den gewöhnlichen Aufenthaltsort, aber es befinden sich zwei Erwägungsgründe in der Verordnung, die Anhaltspunkte zu den Bestimmungen des gewöhnlichen Aufenthaltsorts gewähren. Nach Erwägungsgrund (23) hat die vorgehende Behörde zum Zwecke der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsorts die Lebensumstände in den letzten Lebensjahren sowie zum Todeszeitpunkt des Erblassers umfassend zu bewerten. Unter Berücksichtigung aller relevanten Tatbestandselemente, insbesondere die Dauer, die Häufigkeit des Aufenthalts in dem jeweiligen Staat sowie dessen Umstände und Gründe – der auf diese Art und Weise bestimmte gewöhnlicher Aufenthaltsort muss eine enge und dauerhafte Beziehung mit dem jeweiligen Staat darstellen.²⁰⁵ Erwägungsgrund (23) der Verordnung stellt die vorgehende Behörde also vor eine schwere Aufgabe. Früher war lediglich die Feststellung der Staatsbürgerschaft erforderlich, hat die vorgehende Behörde aufgrund der Verordnung zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsorts eine umfassende Bewertung nicht nur für den Todeszeitpunkt des Erblassers, sondern auch in Bezug auf die Jahre zuvor zu erstellen. Darüber hinaus muss die vorgehende Behörde bei der Bewertung alle relevanten Tatbestandselemente, so im Besonderen die Dauer, Häufigkeit, Gründe und Umstände der Anwesenheit des Erblassers im jeweiligen Mitgliedstaat berücksichtigen. Nach der Überprüfung dieser Tatsachen hat die Behörde zu entscheiden, in welchem Staat sich der gewöhnliche Aufenthaltsort befand, mit welchem Staat der Erblasser eine enge und dauerhafte Beziehung hatte.

Der EuGH hat sich bisher noch nicht geradewegs bezüglich des gewöhnlichen Aufenthaltes im Sinne der EuErbVO geäußert. Allerdings liegen Entscheidungen des EuGHs in anderen Gelegenheiten des Europäischen Rechtsakten zum gewöhnlichen Aufenthalt vor. Nämlich, zum gewöhnlichen Aufenthalt eines Kindes nach der EuEheVO²⁰⁶ hat der EuGH eine gewisse Dauer und Beständigkeit²⁰⁷ verlangt, eine gewisse Integration des Kindes in ein soziales und familiäres Umfeld²⁰⁸ und die Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände des Einzelfalls.²⁰⁹

Anlässlich der Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes besteht die große Frage, ob die Definierung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes in jeder Verordnung, die diesen

²⁰⁵ EuErbVO Erwägungsgrund (23)

²⁰⁶ Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000

²⁰⁷ EuGH 22.12.2010 – Rechtssache C-497/10 (PPU./I. Mercredi), Rn. 44.

²⁰⁸ EuGH 2.4.2009 – Rechtssache C-523/07 Rn. 38.

²⁰⁹ EuGH 2.4.2009 – Rechtssache C-523/07 Rn. 44.

Anknüpfungspunkt beinhaltet, auf die gleiche Art und Weise ausgelegt werden kann. Zum Beispiel wird in Artikel 19 der Verordnung Rom I²¹⁰ vorgeschrieben, dass in Anwendung der Verordnung der gewöhnliche Aufenthaltsort von Gesellschaften, Vereinen und juristischen Personen der Ort der Hauptverwaltung angesehen werden muss. Diese Definitionen können allerdings keine Anwendung auf die Auslegung des EuErbVO infolge deren abweichenden Fokus finden.²¹¹ Grundsätzlich, kann die Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes der EuErbVO anlässlich der Auslegung anderer, hauptsächlich das Familienrecht betreffenden Verordnungen nach vielen Aspekten herangezogen werden, sie kann aber nicht mechanisch übernommen werden, zumal sie für andere Umstände, für andere Lebenslagen formuliert wurde. Mehr noch: bei jeder Person befinden sich die jeweiligen Personen in einer anderen Lebenslage und daher können bei der Prüfung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes unterschiedliche Umstände herangezogen werden.

Das EuGH hat zum Beispiel im Bereich der in die Verantwortung der Elternteile gehörenden Rechtsverhältnisse – anlässlich des gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Kindes – in der Sache *Mercredi*²¹² festgestellt, dass in Bezug auf Kinder für die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes im jeweiligen Fall unterschiedliche Faktoren maßgebend sein können.²¹³ Ein einheitliches, für alle Erblasser geltendes System betreffend die Gesichtspunkte, die für die zu berücksichtigenden Tatbestandelemente kann also nicht gewährt werden.²¹⁴

Zum Thema kann auch die Grenzpendler-Entscheidung des KG²¹⁵ interessant sein: Ein Berliner Rentner hatte ab 2010 aus wirtschaftlichen Gründen eine Wohnung in einer Lagerhalle in Polen bezogen, nicht so weit von der Grenze, mit Beibehaltung eines Zweitwohnsitzes bei seiner Tochter in Berlin-Pankow für Meldezwecke, während er als Bauunternehmer und -berater von der polnischen Wohnung aus praktisch täglich die Oder überquerte, am neuen Wohnort aber kaum integriert war und sich nur mit hilfskräften und dem deutschkundigen Pfarrer unterhielt. Hierbei wurde gewöhnlicher Aufenthalt in Deutschland angenommen.²¹⁶

²¹⁰ Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht

²¹¹ *Fuglinszky/Szeibert/Tókey* (2019) S. 12.

²¹² Rechtssache C-497/10 PPU

²¹³ Rechtssache C-497/10 PPU Rn. 53.

²¹⁴ *Szőcs* (2021) S. 113.

²¹⁵ KG Berlin, Beschluss vom 26.04.2016 – 1 AR 8/16

²¹⁶ *Remien* in *Grziwotz/Limmer* (2019) S. 122–123.

Die anlässlich des letzten Aufenthaltsortes potentielle entstehenden Komplikationen werden auch vom Erwägungsgrund (24) anerkannt, mehr noch, dieser bietet auch Anhaltspunkte für die Lösung bestimmter Falltypen. Als Beispiel handelt Erwägungsgrund (24) den Fall ab, bei dem der Erblasser aus beruflichen oder finanziellen Gründen ins Ausland ging und dort arbeitete, in bestimmten Fällen für eine längere Zeit, er hielt aber eine enge und dauerhafte Beziehung mit seinem Herkunftsstaat aufrecht. Dieser Fall kann in Abhängigkeit von den jeweiligen Umständen auch so bewertet werden, dass sich der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers auch weiterhin im, den Mittelpunkt seines familiären und sozialen Lebens darstellenden Herkunftsland befindet. Es können sich weitere komplexe Fälle ergeben, wenn der Erblasser im Laufe seines Lebens abwechselnd in mehreren Staaten lebte oder von einem Staat in einen anderen reiste, sich jedoch in keinem der Staaten dauerhaft niederließ. Sofern der Erblasser der Staatsbürger eines der betroffenen Staaten gewesen war bzw. sich alle seine wesentlichen Vermögenswerte in einem der betroffenen Staaten befinden, können die Staatsbürgerschaft des Erblassers oder die Auffindbarkeit dieser Vermögenswerte besondere Faktoren bei der umfassenden Bewertung des gesamten Tatbestandes sein.²¹⁷

Wie bereits erwähnt, stellt die Bestimmung des Ortes, in dem sich der Mittelpunkt der Interessen des Erblassers befand, in den meisten Fällen keine besondere Schwierigkeit dar, daher ist dieser relativ leicht zu bestimmen.²¹⁸ Aber die durch die Freizügigkeit und die freie Niederlassung gewährten Möglichkeiten generieren zahlreiche Fälle, in denen der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers auf den ersten Blick nicht eindeutig festgestellt werden kann. In der Praxis der Anwendung der Verordnung haben sich nunmehr einige „Erblasser-Kategorien“ herauskristallisiert, bei denen die Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsorts mit erschwerenden Umständen einhergeht. Typische Fälle solcher Erblasser sind zum Beispiel die Pendler sowie die „Mallorca-Rentner“.²¹⁹

Man nehme zum Beispiel den in Ungarn lebenden, jedoch wegen des reicheren Arbeitsangebots, der günstigeren Arbeitsmöglichkeiten und des höheren Lohnes jeden Tag in den anliegenden Nachbarstaat Österreich zur Arbeit „pendelnden“ Arbeitnehmer. In solchen Fällen kann nicht auf den ersten Blick festgestellt werden, zu welchem Staat der Erblasser eine engere Beziehung pflegt, da er an den einem Ort durch sein Heim und seine Familie gebunden

²¹⁷ EuErbVO Erwägungsgrund (24)

²¹⁸ *Felix Odersky* in Bergquist et al. (2015) S. 68.

²¹⁹ *Felix Odersky* in Bergquist et al. (2015) S. 69.

ist, in dem anderen Land stammt aber sein Einkommen, wovon er seine Familie und sein Zuhause unterhält. Der umrissene Fall kann unterschiedliche Lösungen haben, die zum einen von der Lage der Nachlassgegenstände, zum anderen davon abhängen, ob der Erblasser über die Staatsbürgerschaft jenes Mitgliedstaates verfügt, in dem der Nachlass liegt.

Der Erblasser hatte/musste in jedem Fall einen gewöhnlichen Aufenthaltsort haben, sei dieser noch so schwierig festzustellen. Die Rechtsanwender des Mitgliedstaates muss auch in möglichst komplizierten Fällen entscheiden können, wo der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers gewesen war, da das Normsystem der Verordnung für die aus der Sicht der Durchführung des Nachlassverfahrens wichtigsten Fragen²²⁰ eben die Tatsache des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Erblassers zugrunde legt.

Noch einmal zurück auf den oben geschilderten Fall: Sollte der in Ungarn lebende, jedoch in Österreich werktätige Verstorbene, bei dem nicht eindeutig festgestellt werden kann, in welchem Staat sich sein gewöhnlicher Aufenthaltsort befindet, nur über die ungarische Staatsbürgerschaft verfügen oder die Nachlassgegenstände befinden sich ebenfalls ausschließlich in Ungarn, kann eindeutig erklärt werden, dass das Nachlassverfahren vor einem ungarischen Notar durchgeführt wird, da in diesem Fall der entscheidende Faktor die Staatsbürgerschaft oder die Lage des zum Nachlass gehörenden Sachvermögens sein wird. Der zweite mögliche Ausgang des Falles wäre eine österreichische vorgehende Behörde, sofern festgestellt wird, dass sich der überwiegende Teil des zum Nachlass des Erblassers gehörenden Sachvermögens in Österreich befindet, sowie auch in dem Fall, wenn der österreichischen Staatsbürgerschaft des Erblassers aufgrund der umfassenden Prüfung aller Umstände dieser Angelegenheit eine entscheidende Bedeutung beigemessen wird. Kompliziert wird es dann, wenn der Erblasser sowohl über die ungarische als auch über die österreichische Staatsbürgerschaft verfügte und in beiden Staaten Eigentumsrechte an, nach seinem Tod zum Nachlass gewordenen Gegenständen besaß. Dieser Fall kann insbesondere deshalb Schwierigkeiten verursachen, weil die Verordnung dem Prinzip der Nachlasseinheit folgt.²²¹ Das bedeutet, dass dasselbe Recht auf den gesamten Nachlass Anwendung findet, unabhängig davon, ob es dabei um bewegliches oder unbewegliches Sachvermögen handelt. Es besteht also keine Möglichkeit dazu, das Prinzip der Aufteilung des Nachlasses anzuwenden, also das durch

²²⁰ Internationale Zuständigkeit und anzuwendendes Recht.

²²¹ *Mádl/Vékás* (2018) S. 502.

den Tod des Erblassers bedingte rechtliche Schicksal der beweglichen und unbeweglichen Sachen nach unterschiedlichen Regeln zu bestimmen, obwohl den Erblasser scheinbar gleich starke Bindungen zu beiden fraglichen Staaten verfügte. Dem Regelungskonzept der Verordnung gemäß muss also im Falle des oben erwähnten Erblassers, der sowohl über die ungarische als auch über die österreichische Staatsbürgerschaft verfügte und in beiden Staaten ein Nachlass entstand, ebenso der entscheidende Faktor gefunden werden, der die Wahl zwischen den beiden Ländern ermöglicht. Wie dies auch im Erwägungsgrund (24) der Verordnung erwähnt wird, kann dieser entscheidende Faktor im gegebenen Fall auch eine familiäre oder eine gesellschaftliche Bindung sein, da logisch angenommen werden kann, dass der Erblasser durch seine Familie eine enge und dauerhafte Beziehung mit seinem Abstammungsstaat beibehalten hat. In unserem oben dargelegten Fall wird das Gleichgewicht der doppelten Staatsbürgerschaft und des in beiden Staaten vorhandenen Sachvermögens mit großer Wahrscheinlichkeit durch die familiäre Bindung zu Ungarn gekippt, daher wird das Nachlassverfahren, sofern anlässlich der umfassenden Prüfung aller Aspekte des Falles festgestellt wird, dass die familiäre Bindung über eine entscheidende Bedeutung verfügt, von einem ungarischen Notar gemäß den ungarischen Erbrechtsnormen durchgeführt.

Eine andere, in den im Erbrecht vorgehenden „Kreisen“ aufgefallene Erblasser-Gruppe stellen die sog. Mallorca-Rentner dar, bei denen die Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsorts ebenfalls zu Komplikationen führen kann. Heutzutage ist es ein in der Praxis bekannt gewordenes Phänomen, dass Mallorca zum Ferienort der betuchten deutschen, englischen und französischen Rentner geworden ist. Es gilt für viele dieser Rentner, dass sie nicht nur für eine kurze Zeit anreisen, sondern lange Monate, eventuell Jahre an der spanischen Küste verbringen. In vielen Fällen eignen sich diese Rentner auch eine eigene Liegenschaft in Mallorca, wobei aber ihre Bande zu ihrem Herkunftslande (Staatsbürgerschaft, Vermögenswerte im Herkunftsland) bestehen bleiben. In diesem Fall ist es deshalb besonders kompliziert den gewöhnlichen Aufenthaltsort festzustellen, weil aufgrund der objektiven Tatsachen – aufgrund auch das Anknüpfungspunkt der EuErbVO basiert – der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort der Erblasser ist auf Mallorca, wobei aber auch die Tatsache nicht außer Acht gelassen werden darf, dass sie früher jahrzehntelang in anderen Ländern gelebt haben, die ihre Lebensmittelpunkte gewesen waren. Eine weitere Schwierigkeit kann hinsichtlich der Feststellung der Absichten des Erblassers bestehen, namentlich, ob er denn in sein Herkunftsland zurückkehren wollte, ob er die auf Mallorca gekaufte Liegenschaft gekauft hat, weil er für den Rest seines Lebens auf Mallorca leben wollte, oder lag dem Kauf eine

andere Überlegung, etwa die Investitionsvorhaben zugrunde. Die richtige Beurteilung dieser Fragen ist erforderlich, damit die vorgehende Behörde den Mitgliedstaat des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes korrekt bestimmen kann, welcher anschließend aus der Sicht der Durchführung des Nachlassverfahrens maßgebend wird.

Aus obigen Ausführungen kann man entnehmen, dass die Aufgaben der vorgehenden Behörde durch die Verordnung schwierig und komplex wurden. Durch die Einführung des neuen Anknüpfungspunkts reicht eine einfache Feststellung seitens der vorgehenden Behörde nicht aus, es muss eine umfassende Bewertung unter Berücksichtigung aller wesentlichen Umstände erstellt werden. Dafür hat die Behörde hin und wieder erhebliche Datensammlungen durchzuführen, sie muss diese dann auswerten und anschließend abwägen und entscheiden, wo der gewöhnliche Aufenthaltsort gewesen war. Bei dem Erlassen der Verordnung hat der Gesetzgeber jenen wichtigen Umstand vermutlich nicht hinreichend berücksichtigt, dass die übrigen in zivilrechtlichen Belangen erlassenen Verordnungen meistens von Gerichten angewendet werden, die EuErbVO findet aber in erster Linie bei Notaren Anwendung. Die Gerichte sind mit allen erforderlichen Befugnissen und Instrumenten ausgestattet und verfügen auch über die erforderliche Erfahrung und Übung zur vollkommenen Ausleuchtung des Tatbestandes. Dies gilt für die Notare nicht unbedingt, sie haben nicht ausreichende Erfahrung und oft verfügen sie auch nicht über das erforderliche Instrumentarium, um die Tatbestandselemente zu ermitteln und zu bewerten.²²²

In den ähnlichen Fällen wie oben geschildert ergibt sich auch die Frage zweier Aufenthaltsorte, zumal nicht geklärt ist, ob eine Person lediglich einen Aufenthaltsort haben darf oder es vorkommen kann, dass eine Person gleichzeitig über zwei oder mehrere gewöhnliche Aufenthaltsorte verfügen kann. Als Initiatoren dieses Problemkreises können ebenfalls die sog. Mallorca- Rentner betrachtet werden, die üblicherweise den Sommer in Mallorca, den Winter in ihrer Heimat, zum Beispiel in Deutschland, verbringen und daher bei der Feststellung ihrer Aufenthaltsorte keinem der Länder der Ausschlag gegeben werden kann. Es muss aber auch an dieser Stelle betont werden, dass der gewöhnliche Aufenthaltsort auch in diesen Fällen festgestellt werden muss, auch wenn er noch so große Schwierigkeiten bereitet.

²²² Balogh (2020) S. 28.

In den, den obgenannten Fällen ähnlichen Fällen würde das Prinzip der Staatsbürgerschaft als Anknüpfungspunkt die Arbeit der vorgehenden Behörde erheblich erleichtern. Der von der Verordnung eingeführte Anknüpfungspunkt ist aber leider nicht in jedem Fall so exakt und selbstverständlich, wie es die Staatsbürgerschaft war. Oft sind die vorgehenden Behörden zur Durchführung umfassender und komplexer Analysen gezwungen, um feststellen zu können, in welchem Staat der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers gewesen war.

Gleichzeitig muss hervorgehoben werden, dass der Gesetzgeber aus der Sicht der Bestimmung des anzuwendenden Rechts und der internationalen Zuständigkeit in Erbfällen mit internationalem Bezug nicht die oben beschriebenen Ausnahmefälle, sondern jene einfachen Fälle vor Augen hielt, in denen der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort die engste Beziehung des Erblassers zu dem jeweiligen Staat wahrhaftig widerspiegelt wird. Aufgrund dessen wurden – abgesehen von den in den Beispielen angeführten Ausnahmefällen – die wesentlichen Gesichtspunkte bei der Bestimmung des Anknüpfungspunktes vom Gesetzgeber richtig abgewogen, zumal im klassischen Fall durch den letzten Aufenthaltsort des Erblassers als objektiver Anknüpfungspunkt am besten widerspiegelt wird, mit welchem Staat der Erblasser den engsten Kontakt hatte.

2.1.3. Der Mangel an juristischer Definition und die flexible Auslegung des Anknüpfungspunktes

Die Europäische Erbrechtsverordnung bestimmte die allgemeine Definition des gewöhnlichen Aufenthaltsortes nicht, auch findet sich keine Definition zu diesem Begriff auf der Ebene der europäischen Rechtsnormen und diese Tatsache kann aus der Sicht der Rechtssicherheit als nachteilig gewertet werden. Gewöhnlicher Aufenthalt ist daher, keine allgemein gültige Begrifflichkeit, sondern muss unter Bezug auf seine Zweckbestimmung in der EuErbVO ausgelegt werden.²²³ Das heißt, dass der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltsortes verordnungsautonom ausgelegt werden muss.²²⁴ Die fehlende Klarstellung des Begriffs verursacht in der Praxis häufig Schwierigkeiten und kann im konkreten Fall auch zur unrichtigen Bestimmung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Erblassers führen.

Erwägungsgrund (23) gemäß hat die vorgehende Behörde zum Zwecke der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes die Lebensumstände des Erblassers in den Jahren vor seinem

²²³ *Lechner* (2014) S. 190.

²²⁴ *John* (2018) S. 136.

Tod und zum Zeitpunkt seines Todes umfassend zu bewerten. Unter Berücksichtigung aller relevanten Sachverhaltselemente, insbesondere die Dauer und die Häufigkeit des Aufenthalts des Erblassers im jeweiligen Staat sowie dessen Umstände und Gründe hat der auf diese Art und Weise bestimmte gewöhnliche Aufenthaltsort eine enge und dauerhafte Beziehung mit dem jeweiligen Staat darzustellen.²²⁵ Erwägungsgrund (23) der Verordnung stellt die vorgehende Behörde vor eine ziemlich große Herausforderung. Solange früher²²⁶ lediglich die Staatsbürgerschaft des Erblassers festgestellt werden musste, müssen die vorgehenden Behörden zur Festlegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes gemäß Verordnung eine umfassende Bewertung nicht nur für den Todeszeitpunkt des Erblassers, sondern auch für die Jahre zuvor durchführen. Darüber hinaus haben die vorgehenden Behörden alle relevante Sachverhaltselemente zu berücksichtigen, so im Besonderen die Dauer, Häufigkeit, Gründe und Umstände des Aufenthalts des Erblassers im jeweiligen Mitgliedstaat. Nach der Prüfung dieser Tatsachen muss die Behörde entscheiden, in welchem Staat sich der gewöhnliche Aufenthaltsort befand, zu welchem Staat der Erblasser eine enge und dauerhafte Bindung pflegte.

Obwohl Artikel 21 Absatz 1 der EuErbVO den gewöhnlichen Aufenthaltsort als Anknüpfungspunkt bestimmt, beinhaltet der zweite Absatz desselben Artikels einen Korrektionsmechanismus,²²⁷ der sich auf jene – in der Praxis jedoch immer häufiger werdende – Ausnahmefälle, in denen es aufgrund aller Umstände des Falles als eindeutig angesehen werden kann, dass der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes eine offensichtlich engere Beziehung zu einem anderen Staat hatte als zu jenem, der aufgrund Absatz 1 Anwendung fände. Dieser zweite Absatz ermöglicht also eine flexiblere Bestimmung des Anknüpfungspunktes zum Zwecke der Anwendung von Kollisionsregelungen.²²⁸ Daher findet die grundlegende Regelung, die im 1. Absatz des Artikels 21 aufscheint, keine Anwendung in jenen Fällen, wenn der Verstorbene offensichtlich einen engeren Kontakt mit einem Staat pflegte, wie mit jenem, in dem sein gewöhnlicher Aufenthaltsort, vor dem seinem Tod gewesen war.

Ein gutes Beispiel für obigen Fallbereich ist der Beschluss des österreichischen Bezirksgerichts Korneuburg aus dem Jahre 2015, in dem festgestellt werden musste, ob die ungarische oder die österreichische vorgehende Behörde zur Durchführung des Nachlassverfahrens berechtigt ist.

²²⁵ EuErbVO Erwägungsgrund (23)

²²⁶ Vor dem Inkrafttreten der EuErbVO

²²⁷ *Pamboukis* (2017) S. 204

²²⁸ *Pamboukis* (2017) S. 207.

Das Gericht nahm den Standpunkt an, dass in Bezug auf den alten und an Demenz leidenden Erblasser, der sein ganzes Leben in Österreich verbrachte, bis er von den Angehörigen (vor seinem Tod) wegen der preisgünstigeren Altenpflege in einem Altenheim in Ungarn untergebracht wurde, Österreich als gewöhnlicher Aufenthaltsort betrachtet werden muss. Der Beurteilung des Gerichts gemäß erfolgte der Umzug des Erblassers nach Ungarn – infolge seiner Demenz – in Wirklichkeit nicht mehr als Konsequenz seiner eigenen und freiwilligen Willensentscheidung.²²⁹ In solchen Fällen kommt bei der Beurteilung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes dem Umstand, ob die Unterbringung des Betroffenen in einem anderen Staat aufgrund seiner eigenen Willensentscheidung oder Zustimmung erfolgte, eine entscheidende Bedeutung zu.²³⁰

Obwohl es in der Praxis eindeutig ersichtlich wäre, findet sich in der Rechtsliteratur kein Bezug dafür, das eindeutig darauf hinweisen würde, dass eine Person zur gleichen Zeit auch mehrere Aufenthaltsorte haben kann. Stattdessen gilt für die Lösung der Frage das Prinzip, dass selbst in Fällen, in denen der Erblasser über zwei oder mehrere gewöhnlichen Aufenthaltsorte verfügt, aufgrund der umfassenden Bewertung der Umstände mit einem der betroffenen Staaten doch eine engere Beziehung haben muss als mit den anderen. Diese engere Beziehung muss auf irgendeiner Weise ausfindig gemacht werden. Meiner Ansicht nach hängt die Beurteilung dessen infolge der flexiblen Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes gegebenenfalls stark von der Überzeugung der vorgehenden Behörde ab. In jenen Fällen, in denen der Erblasser hinsichtlich seiner Umstände gleich zu zwei Ländern gleich starke Beziehungen pflegte und für jeden dieser Länder gleich viele Argumente – als gewöhnlicher Aufenthaltsort – sprechen (siehe nachstehenden fiktiven Rechtsfall), die Entscheidung der Frage beruht in Wirklichkeit auf der augenblicklichen Überzeugung der vorgehenden Behörde.

Ein reales Beispiel aus der Praxis:

Es kam schon mehrmals im wirklichen Leben vor, dass die vorgehende Behörde Schwierigkeiten bei der Bestimmung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Erblassers bekommen hat. Eine bekannt gewordene Nachlasssache, die Nachlasssache des wohl beliebtesten französischen Rockstars Johnny Hallyday, bietet ein eklatantes Beispiel dafür,

²²⁹ Bezirksgericht Korneuburg, Beschluss Nr. 14 A 672/15h-5

²³⁰ *Szöcs* (2021) S. 128.

welche Beschaffungsarbeit von Informationen und Angaben die vorgehende Behörde eventuell bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes leisten muss oder müsste, und sie eventuell welche unüblichen Faktoren und Umstände berücksichtigen muss.²³¹

Johnny Hallyday ist 2017 verstorben und lebte vor seinem Tod sowohl in Kalifornien als auch in Frankreich. Bei der Regelung des Nachlasses war die zu entscheidende wichtigste Frage, wo sich der gewöhnliche Aufenthaltsort zum Zeitpunkt seines Todes befand. Davon hing nämlich ab, ob die aus seiner vorangehenden Ehe stammenden beiden Kinder, die er in seinem Testament nicht erwähnt hat, zu einem Pflichtteil berechtigt sind oder nicht. Er vermachte in seinem Testament einen Großteil seines Vermögens seiner Frau, bzw. wies dieses in einen von ihm gegründeten Trust.²³²

Der Entscheidung der Frage war besondere Wichtigkeit zugemessen, denn, sofern er seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort in Kalifornien gehabt hätte, den Kindern keine Pflichtteile zugestanden hätten, zumal das kalifornische Recht – wie angelsächsische Rechtssysteme im Allgemeinen – die Institution des Pflichtteils nicht kennen. Befand sich zum Zeitpunkt seines Todes sein gewöhnlicher Aufenthaltsort jedoch in Frankreich, würden die französischen Behörden das Nachlassverfahren unter Anwendung des französischen Erbrechts durchführen, wonach den Kindern als seine Nachkommen kraft des Gesetzes der Pflichtteil zusteht, was ihnen gewisse Zuwendungen aus dem Nachlass bedeuten würden.²³³

Das französische Gericht hat auf eine ziemlich ungewöhnliche Art und Weise, unter Anwendung technologischer Mittel aus unserer Zeit die Entscheidung gefällt, dass sich der gewöhnliche Aufenthaltsort des Johnny Hallyday zum Zeitpunkt seines Todes in Frankreich befand. Diese Entscheidung fußte zunächst auf der modernen Technologie und der „Nachverfolgbarkeit“ infolge der modernen Technologie kam dabei die entscheidende Rolle zu, weil der Erblasser in den letzten Jahren seines Lebens ein Instagram-Account sowie ein Instagram-Profil eingerichtet hat, aufgrund deren geprüft werden konnte, wieviel Zeit er in den letzten Jahren seines Lebens in Frankreich bzw. in Kalifornien verbrachte. Anhand der veröffentlichten Informationen konnte auch festgestellt werden, dass der Erblasser eigentlich

²³¹ Tribunal de Grande Instance de Nanterre, 28 mai 2019, n° 19/119. [Online] Erreichbar: <https://www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2019/06/doc190619-19062019144050.pdf> [Heruntergeladen: 20.01.2022]; Balogh (2020) S. 27.

²³² Balogh (2020) S. 27.

²³³ Französisches Bürgerliches Gesetzbuch (Code Civil) Art. 912–913.

bis zu seinem Lebensende aktiv gewesen war, Konzerte gab und dies in dem überwiegenden Teil in Frankreich tat, zumal er in Frankreich eine ungemeine Popularität genoss. Aufgrund dessen hat das Gericht festgestellt, dass die Person des Privatmenschen und jene des Künstlers eng miteinander verbunden waren, daher ist es anhand der Gründe für den Aufenthalt in Frankreich, auch wegen der ständigen Konzertveranstaltungen, zu der Folgerung gekommen, dass Hallyday zum Zeitpunkt seines Todes eher mit Frankreich eine enge und dauerhafte Beziehung pflegte und daher Frankreich als sein letzter gewöhnlicher Aufenthaltsort anzusehen ist.²³⁴

Das französische Gericht hat in oben angeführter Angelegenheit ein System von Aspekten aufgestellt, aufgrund dessen es den letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers festgestellt hat. Aus diesem System an Aspekten geht hervor, welche Umstände es als die wichtigsten erachtete, als es abwog und entschied, dass sich der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers in Frankreich befand. Bei der Analyse hat das Gericht eine Tabelle²³⁵ angefertigt, in dem es jene wesentlichen Aspekte angeführt hat, welchen bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes eine Bedeutung zukommt, und hat bei jedem einzelnen Aspekt geprüft, an welchen Staat der jeweilige Erwägungsaspekt den Erblasser am ehesten bindet.

Das Gericht hat folgende Erwägungsaspekte berücksichtigt: der Ort der Berufsausübung, der Mittelpunkt des Familienlebens, der Mittelpunkt des sozialen Lebens, die Lage des Immobiliennachlasses, die Lage des Mobiliarnachlasses, der Verwaltungsort der Bankkonten, der Ort der Versicherungen, die Aufenthaltsdauer im jeweiligen Staat, die Häufigkeit des Aufenthalts, die Staatsangehörigkeit, die Gründe der Einreise in den jeweiligen Staat, die im jeweiligen Staat ausgeübten Tätigkeiten/Funktionen sowie die Absicht, dass der Erblasser sich im jeweiligen Staat niederlässt.

Anlässlich der Angelegenheit ist es in gewisser Hinsicht ungewöhnlich und speziell, dass in diesem Fall die vorgehende Behörde auf eine ziemlich neue und bisher ungewöhnliche, in der Praxis – besonders bei Nachlasssachen – wenig verbreitete Art und Weise mithilfe der modernen Technologie, der auf der Teilung von Fotos und Videos basierenden sozialen Medien, festgestellt hat, wo sich der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers befand, wo er

²³⁴ *Balogh* (2020) S. 27–28.

²³⁵ *Gasté/Ricard* (2017) S. 15.

mehr Zeit, bzw. zu welchem Zweck er Zeit in einem Mitgliedstaat verbracht hatte, aus welchem Grund er Zeit in einem Mitgliedstaat verbrachte. Das Gericht hat aufgrund der Zusammenführung dieser Tatsachen den gewöhnlichen Aufenthaltsort festgestellt.

In der Angelegenheit des Johnny Hallyday ging ein Gericht vor, weil es zu einem Rechtsstreit zwischen den Parteien kam und sich die Angelegenheit zu einem Gerichtsprozess entwickelte. In jenen Mitgliedstaaten, in denen in Nachlassangelegenheiten kein Gericht vorgeht, verfügt die vorgehende Behörde in den meisten Fällen nicht über entsprechende Befugnisse, weshalb die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes in der Praxis auf Probleme stoßen kann. In zahlreichen Fällen gehen in Nachlasssachen keine Gerichte, sondern Notare vor und für diese sind Herausforderungen dieser Art Neuland.²³⁶ Für Notare ist eine Datenerhebung bzw. Auswertung dieser Art atypisch und es können sich Fälle häufen, bei denen die Einholung und Evaluierung solcher Daten sogar große Schwierigkeiten bereiten kann.

Meiner Ansicht nach wäre es aus der Sicht der Behebung von Schwierigkeiten bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes angebracht, die Abwägungsaspekte in der Verordnung in einer ähnlichen Tabelle wie oben dargestellt zu konkretisieren. Ein solches, konkretes System an Aspekten könnte der vorgehenden Behörden von großer Hilfe sein, um bestimmen zu können, in welchem Mitgliedstaat der Erblasser seinen letzten Aufenthaltsort, zu welchem Staat er engere Beziehungen hatte. Dieser Anknüpfungspunkt ist nämlich derzeit zu unpräzise, sie gewährt eine viel zu große Freiheit und überträgt eine zu große Verantwortung auf die vorgehende Behörde, wodurch es gegebenenfalls passieren kann, dass die jeweiligen vorgehenden Behörden unterschiedlichen Abwägungsaspekten den Vorrang geben, zumal die Wahl ausschließlich im Ermessen der vorgehenden Behörden liegt. Ein der oben angeführten Tabelle ähnliches zusammengefasstes System an Aspekten würde es ermöglichen, dass der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers von verschiedener vorgehender Behörde anhand eines einheitlichen Systems an Aspekten ermittelt wird, ferner wäre es aufgrund eines in einer Tabelle zusammengefassten Systems an Aspekten auch für die an der Erbfolge interessierten Personen nachvollziehbar, in welchem Staat sie mit der Durchführung des Nachlassverfahrens rechnen müssen. Bei der Ausgestaltung eines Abwägungssystems, welches für die EuErbVO Anwendung finden sollte, wäre es sinnvoll – sozusagen als Präventivmaßnahme – ein Aspektsystem zu entwickeln, in dem die Anzahl der

²³⁶ Balogh (2020) S. 27–28.

Abwägungsaspekte ungerade ist. Auf diese Art und Weise könnte der Fall vermieden werden, dass man sich für keinen Staat entscheiden kann.

Meiner Ansicht nach sollte das Merkmalsystem zur Festlegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes, welches auf dem Merkmalsystem des französischen Gerichts basiert, vier Hauptthemenbereiche berühren und innerhalb dieser vier Hauptthemenbereiche bestimmte Unterasspekte berücksichtigen. Einerseits sollte der Lebensmittelpunkt des Erblassers, innerhalb dessen der Ort der Arbeitstätigkeit, das Zentrum des Familienlebens sowie das Zentrum des sozialen Lebens geprüft werden. Das zweite wichtige Merkmal ist die Lage der Vermögensgegenstände, wobei der Mobiliarnachlass und der Immobiliennachlass getrennt geprüft werden sollte. Drittens sollten bestimmte zeitliche Faktoren berücksichtigt werden: die Dauer des Aufenthalts im jeweiligen Staat bzw. die Häufigkeit des Aufenthalts im jeweiligen Staat. Zu guter Letzt können bei der Abwägung subjektive Faktoren des Erblassers, so im Besonderen seine Staatsbürgerschaft und seine Absicht, sich im jeweiligen Staat dauerhaft niederlassen zu wollen, eine entscheidende Rolle spielen. Ich bin der Ansicht, dass entlang von „Orientierungsfäden“ dieser Art ein von der gegenwärtig angewandten Methode besserer Überblick erstellt werden kann, zu welchem Mitgliedstaat der Erblasser eine nähere Beziehung hatte und welcher Mitgliedsstaat als letzter gewöhnlicher Aufenthaltsort des Erblassers betrachtet werden kann. Anlässlich des dargestellten Merkmalsystems muss hervorgehoben werden, dass die erwähnten Aspekte von der vorgehenden Behörde mit gleichem Gewicht berücksichtigt werden sollten, es gäbe also keine Aspekte ersten und zweiten Ranges. Ebenso würde der Vermeidung eines Unentschiedens dienen, dass bei einem Merkmal nur ein Land angegeben werden kann (zum Beispiel unabhängig davon, dass der Erblasser in beiden Mitgliedstaaten über Mobiliar verfügte, muss in der Tabelle jener Staat angeführt werden, in dem sich der überwiegende Teil des Mobiliarvermögens befindet). Auf die Frage hin, ob das Merkmalsystem taxativ oder exemplikativ sein würde, würde unserer Ansicht nach die Antwort lauten, dass das dargestellte Merkmalsystem jeden möglichen Faktor beinhalten würde, die aus der Sicht des Erblassers maßgebend sind (und auch in den Hilfsmaterialien der Erwägungsgründe Erwähnung finden), daher sehen wir kein Hindernis, was gegen einen taxativen Ansatz sprechen würde.

Der vorangehend festgelegte Leitfaden zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes liest sich wie folgt:

FAKTOREN BEZÜGLICH DES MITTELPUNKTS DER LEBENSFÜHRUNG	Staat A	Staat B
1. Ort des Arbeitsplatzes		
2. Zentrum des Familienlebens		
3. Zentrum des sozialen Lebens		
VERMÖGENSGEGENSTÄNDE		
4. Lage des überwiegenden Teils des Immobilienvermögens		
5. Lage des überwiegenden Teils des Mobiliars		
ZEITLICHE FAKTOREN		
6. Aufenthaltsdauer		
7. Aufenthaltshäufigkeit		
SUBJEKTIVE FAKTOREN		
8. Staatsangehörigkeit		
9. Absicht zur dauerhaften Niederlassung		

Durch die Anwendung des oben angeführten Merkmalsystems würde sich die Flexibilität vermindern, die durch das gegenwärtige System zur Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes ermöglicht wird. Ich bin jedoch der Ansicht, dass eine übertriebene Flexibilität dazu führen kann, dass derselbe Tatbestand von unterschiedlichen vorgehenden Behörden unterschiedlich beurteilt wird, und da dem gewöhnlichen Aufenthaltsort bei der Anwendung der Verordnung ein erheblicher Einfluss zuteil wird, sollte dessen Feststellung besser nicht dem Zufall überlassen werden.

3.1. Rechtswahl – das Kippen des universellen Anknüpfungspunktes durch den Erblasser

Der gewöhnliche Aufenthaltsort als Anknüpfungspunkt, verursacht ab und zu Unsicherheiten – dafür bringt die Rechtswahl Gewissheit.²³⁷ Artikel 22 Absatz 1 der Erbrechtsverordnung legt die Regelung nieder, wonach eine jeweilige Person als das maßgebliche Recht für die gesamte Erbfolge nach ihm das Recht jenes Staates wählen kann, über dessen Staatsbürgerschaft sie zum Zeitpunkt der Rechtswahl oder zum Zeitpunkt ihres Todes verfügt.²³⁸ Ein über mehrere Staatsbürgerschaften verfügender Erblasser kann das Recht eines jeden Staates wählen, über dessen Staatsbürgerschaft er zum Zeitpunkt der Rechtswahl verfügt.²³⁹ Diese Art von

²³⁷ Balogh (2020) S. 39.

²³⁸ EuErbVO Art. 2.

²³⁹ Schauer in Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO-Kommentar (2015) Art. 22. EuErbVO Rn. 23.

Entscheidungsautonomie des Erblassers wird von der Rechtsliteratur *professio iuris* genannt.²⁴⁰ Bei einer Rechtswahl wird also dem vom Erblasser gewählte Recht über jedes andere, im konkreten Fall anwendbare Recht Geltung verliehen.

Zweifelsohne ist unter den an der Erbrechtsverordnung teilhabenden Mitgliedstaaten neben dem gewöhnlichen Aufenthaltsort als Anknüpfungspunkt die Institution der Rechtswahl eines der wichtigsten Neuerungen, die von den neuen Kollisionsnormen im Bereich des Erbrechts eingeführt haben.²⁴¹ Die Rechtswahl ermöglicht es dem Erblasser, jenes Recht zu wählen, aufgrund dessen seine Nachlassgegenstände nach seinem Tod geregelt werden sollen. Die Rechtswahl ermöglicht darüber hinaus auch die Konkurrenz der beiden Anknüpfungspunkte, die in ihrem Verhältnis zueinander traditionell konkurrieren,²⁴² und damit gleichzeitig unterstützt sie die Geltendmachung des Willens des Erblassers, wodurch breiter gefächerte Möglichkeiten zur Rechtsanwendung entstehen. Dieses Prinzip dient darüber hinaus dazu, dem Erblasser durch die Möglichkeit zur Rechtswahl gewisse Freiheiten betreffend die Bestimmung des Verbleibs seiner Nachlassgegenstände zu bescheren, sowie auch zur Wahrung des Rechtssicherheitsprinzips, da das seitens des Erblassers im Voraus ausbedungene anzuwendende Recht die Vorbeugung künftiger Unsicherheiten und Missverständnisse ermöglicht. Darüber hinaus stellt auch jene Tatsache keine Nebensächlichkeit dar, dass die Möglichkeit zur Rechtswahl auch der Bewahrung des Kontakts zum Herkunftsland des Erblassers dient, auch in dem Fall, wenn der Aufenthaltsort des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes nicht in seinem Herkunftsland war. Die Rechtswahl ermöglicht also, dass *in concreto* der Erblasser selbst jenes Recht bestimmt, dem entsprechend sein Nachlass unter den Erben aufgeteilt wird. Die Verordnung ermöglicht also dem Erblasser, den Verbleib seiner Nachlassgegenstände²⁴³ frei und unmittelbar aufgrund seiner eigenen Überzeugung zu gestalten.

Ihrer Natur nach verfügt die Rechtswahl über ähnliche Charakteristika wie das Testament in herkömmlichen Sinnen, zumal der Erblasser im Laufe seines Lebens (*inter vivos*) seinem Willen Ausdruck verleiht und das zur Regelung der Nachlassgegenstände anzuwendende Recht auswählt, diese Rechtswahl wird ihre Wirkung aber erst nach dem Tod des Erblassers entfalten. Hinsichtlich der Rechtswahl kann also der *mortis causa* – Charakter ebenfalls festgestellt

²⁴⁰ *Vrellis* (2015) S. 9.

²⁴¹ *Ruiz in Caravaga et al.* (2016) S. 324.

²⁴² *Pamboukis* (2017) S. 211.

²⁴³ *Pamboukis* (2017) S. 212.

werden. Sie zeigt ferner auch Ähnlichkeiten mit dem Testament in herkömmlichen Sinnen, weil auch bei der Rechtswahl über eine einseitige Willenserklärung des Erblassers gesprochen werden kann.

Der Rechtswahl sind aber auch Schranken gesetzt. Das heißt, dass der Erblasser kein zufälliges Recht wählen darf, er kann sich nur für das Recht jenes Staates entscheiden, über dessen Staatsbürgerschaft er zum Zeitpunkt der Rechtswahl oder zum Zeitpunkt seines Todes verfügt.²⁴⁴ Daher kann zum Beispiel ein über eine ungarische und eine deutsche Staatsbürgerschaft verfügender, in Deutschland lebender Erblasser nicht das österreichische Recht als anzuwendendes Recht wählen, denn in diesem Fall wäre seine Rechtswahl ungültig und das Nachlassverfahren müsste auf eine Art und Weise durchgeführt werden, als hätte der Erblasser von der Möglichkeit der Rechtswahl keinen Gebrauch gemacht, das heißt, das anzuwendende Recht würde aufgrund des letzten Aufenthaltsortes bestimmt werden.

Die formellen und inhaltlichen Anforderungen der Rechtswahl werden in der Verordnung ebenfalls festgehalten. Artikel 22 Absatz 2 besagt, dass über die Rechtswahl in Form einer letztwilligen Verfügung vorgenommenen Erklärung verfügt werden muss, oder die Rechtswahl muss aus den Bestimmungen der letztwilligen Verfügung ersichtlich sein.²⁴⁵ Für die inhaltliche Gültigkeit des die Rechtswahl beinhaltenden Akts ist das gewählte Recht maßgebend.²⁴⁶

Der Staat des letzten Aufenthaltsorts des Erblassers wird zum Zwecke der Bestimmung des anzuwendenden Rechts zwar eingeführt, aber dieses Prinzip kann durch Nutzung der Möglichkeit zur Rechtswahl gekippt, und an dessen Stelle das Prinzip der Staatsbürgerschaft des Erblassers eingesetzt werden. Meiner Ansicht nach hat der Gesetzgeber auf diese Art und Weise die Möglichkeit gewährt, dass das juristische Schicksal der Nachlassvermögensgegenstände nicht ausschließlich entlang objektiver Kriterien bestimmt wird. Artikel 22 lässt den subjektiven Willen des Erblassers gelten und durch die Nutzung der Möglichkeit zur Rechtswahl kann der subjektive Wille Gewicht gegenüber objektiven Aspekten erfahren. Meinem Standpunkt nach handelte der Gesetzgeber korrekt, als er neben den allgemein gültigen und in der Regel anzuwendenden objektiven Anknüpfungspunkt den Ausdruck der subjektiven Überzeugung des Erblassers eingebaut hat, zumal es eben der

²⁴⁴ EuErbVO Art. 22. Abs. (1)

²⁴⁵ EuErbVO Art. 22. Abs. (2)

²⁴⁶ EuErbVO Art. 22. Abs. (3)

Erblasser ist, der zunächst darüber verfügen darf, das Recht welchen Staates bei der Verteilung der Vermögensgegenstände des Nachlasses Anwendung finden soll.

Die Europäische Erbrechtsverordnung erkennt gleich zwei Methoden zur Rechtswahl an. Die Rechtswahl kann einerseits ausdrücklich sein, wenn also der Erblasser das seinerseits gewählte Recht ausdrücklich, mittels einer in der Form einer letztwilligen Verfügung vorgenommenen Erklärung namhaft macht, oder die Rechtswahl kann konkludent, also stillschweigend sein.²⁴⁷ In diesem Fall wird das gewählte Recht nicht konkret namhaft gemacht. Der Erwägungsgrund 39 der Verordnung erwähnt als Beispiel den Fall, demnach sich der Erblasser in seiner letztwilligen Verfügung auf irgendeine konkrete Rechtsnorm jenes Staates, dessen Staatsbürgerschaft er besaß, berufen oder dieses Recht in irgendeiner anderen Form erwähnt hat. Wenn zum Beispiel ein deutscher Staatsangehöriger das deutsche Recht in seinem Testament nicht nennt, sondern lediglich schreibt, „meine Kinder sollen gemäß § 1924 BGB erben“, so hat in diesem Fall der Erblasser auf eine konkrete Rechtsnorm des Staates verwiesen, dessen Staatsbürgerschaft er besitzt, und so ist eine stillschweigende Rechtswahl getroffen worden. Das gewählte Recht muss aber auch in diesem Fall aus den Bestimmungen der letztwilligen Verfügung ersichtlich sein.

Anlässlich der Rechtswahl muss ferner geklärt werden, ob sich die Rechtswahl auf das Recht eines Staates beziehen kann und diese Regel bestärkt wiederum das Prinzip der von der Verordnung zur Anwendung vorgeschriebenen Nachlasseneinheit. Gleichzeitig kann sich die Möglichkeit zur Rechtswahl aufgrund Artikel 20 nicht nur auf die Mitgliedstaaten der Europäischen Union erstrecken, sondern auch auf nicht zur Europäischen Union gehörenden Staaten, da Artikel 20 der Verordnung besagt, dass das durch die Verordnung bestimmte Recht unbeachtet dessen Anwendung finden muss, ob es das Recht eines Mitgliedstaates ist oder nicht.²⁴⁸ Ist im nationalen Recht eines Mitgliedstaates keine Rechtswahl möglich, so wird die Rechtswahl dadurch im Anwendungsbereich der Verordnung nicht berührt.²⁴⁹

Es sei an dieser Stelle angemerkt, dass die Rechtswahl nach Artikel 22 EuErbVO bei innerhalb der Europäischen Union eingeleiteten Verfahren auch in dem Fall gültig wird, wenn der

²⁴⁷ Dutta/Weber /*Bauer/Fornasier* IntErbR EuErbVO Artikel 22. Rn. 19.

²⁴⁸ EuErbVO Art. 20.

²⁴⁹ EuErbVO Erwägungsgrund (40)

Erblasser ein Recht wählt, welches keine Rechtswahl zulässt.²⁵⁰ In diesem Fall hat der Gesetzgeber der Europäischen Union diese Rechtswahl auf jedem Fall zu berücksichtigen und jenes Recht anzuwenden, welches der Erblasser gewählt hat. Gleichwohl gibt es keine Garantie dafür, dass diese Rechtswahl auch außerhalb der Europäischen Union Gültigkeit hat. In einem Teil des Nachlasses wird die im Drittstaat vorgehende Behörde aufgrund ihrer eigenen Kollisionsregeln überprüfen, welches Recht für den Erbfall Anwendung finden soll und es kann sein, dass er die Rechtswahl des Erblassers nicht berücksichtigen wird, weil das Recht des jeweiligen Staates keine Rechtswahl zulässt.²⁵¹

Möglicherweise hätte es Sinn gemacht, die Regeln der Rechtswahl betreffend Drittstaaten aufzuweichen, zum Beispiel auf eine Art und Weise, dass es dem Erblasser ermöglicht wird, das anzuwendende Recht nur in Bezug auf sein, in den Mitgliedstaaten befindliches Vermögen auszubedingen, durch diese Rechtswahl jedoch sein in Drittstaaten befindliches Vermögen nicht betroffen wird. Diese Idee wäre bei der Revision der Verordnung einer Überlegung wert, zumal es in dem Moment, als der Erblasser das anzuwendende Recht für sein gesamtes Vermögen ausbedingt, nicht sicher ist, dass diese Rechtswahl in Drittstaaten wirksam sein wird, sofern das ausbedungene Recht selber das Instrument der Rechtswahl nicht kennt.

Eine interessante Frage entsteht anlässlich obiger Ausführungen betreffend die Zulässigkeit der Rechtswahl bei der Anwendung von Rechtshilfeverträgen, zumal dem Erblasser von keinem der bilateralen Rechtshilfeverträge die Wahl des für die Erbfolge anzuwendenden Rechts ermöglicht wird. Anlässlich der Angelegenheit entsteht eigentlich die Frage, wie Artikel 75 Absatz 1 EuErbVO auszulegen ist, welcher die Priorität von, mit Drittstaaten geltenden bilateralen internationalen Verträgen gegenüber dem Regelsystem der EuErbVO festlegt. Der Bestimmung von 75. Artikel Absatz 1 EuErbVO gemäß berührt die Verordnung die Anwendung von, zwischen den Mitgliedstaaten und Drittstaaten gültigen internationalen Verträgen nicht. Eine mögliche Auslegung dieser Formulierung lautet, dass die gültigen bilateralen internationalen Verträge der Mitgliedstaaten mit Drittstaaten nur insofern Vorrang gegenüber Artikel 22 EuErbVO genießen, als diese Verträge die Bedingungen der Rechtswahl betreffend Erbfolge abweichend von Artikel 22 regeln. Daraus folgt, dass, sofern die Rechtswahl in einem bestehenden bilateralen internationalen Vertrag mit einem Drittstaat nicht

²⁵⁰ EuErbVO Erwägungsgrund (40)

²⁵¹ *Szöcs* (2021) S. 276.

geregelt wird, es nichts dagegen spricht, dass der Testamentsersteller von der Rechtswahl gemäß Artikel 22 EuErbVO Gebrauch macht, selbst in dem Fall nicht, wenn er Staatsbürger dieses betroffenen Drittstaates ist. Die strenger als vorangehende Auslegung gestaltete andere Auslegung geht davon aus, dass die in bilateralen Verträgen befindlichen Kollisionsregelungen betreffend die Erbfolge ein geschlossenes, autonomes System darstellen. Die Einheit dieses Systems kann nicht dadurch durchbrochen werden, dass das auf die Erbfolge anzuwendende Recht in bestimmten Fällen von Regeln festgestellt wird, die von diesem System abweichen.²⁵²

Diese Frage wurde auch vor dem EuGH in dem anlässlich der Sache *OKR*²⁵³ anhängigen Vorabentscheidungsverfahren thematisiert²⁵⁴, in dem der Erblasser, der eine letztwillige Verfügung vorgenommen hat, ein in Polen lebender ukrainischer Staatsbürger ist und in Polen über ein Immobilieneigentum verfügt. Er will bei einem polnischen Notar eine letztwillige Verfügung aufsetzen lassen, in der er von Artikel 22 EuErbVO Gebrauch macht und betreffend die Erbfolge das ukrainische Recht festlegen will. Der polnische Notar hat die Mitwirkung jedoch verweigert, zumal seiner Ansicht nach der Testamentsersteller von einer Rechtswahl keinen Gebrauch machen kann. Die Kollisionsregelungen des polnisch-ukrainischen bilateralen Rechtshilfevertrages von 1993 gewähren nämlich in Erbfolgeangelegenheiten keine Möglichkeit zur Rechtswahl. Dasselbe Problem kann sich auch in der Relation Ungarn-Serbien ergeben.²⁵⁵

Falls ein Mitgliedstaat in mehrere territorialen Einheiten aufgeteilt ist, und hinsichtlich Nachlasssachen in verschiedenen Territorien ein und desselben Staates verschiedenes materielles Recht Anwendung findet, ermöglicht die Verordnung keine, sich auf die territoriale Einheit des jeweiligen Staates beziehende spezielle Rechtswahl. Ob sich die Rechtswahl auf das Recht einer bestimmten territorialen Einheit beziehen kann, wird von den lokalen Kollisionsnormen bestimmt.²⁵⁶ Ferner erfasst die Rechtswahl den gesamten Nachlass ungeachtet seiner Belegenheit oder Zusammensetzung, eine Teilrechtswahl ist daher auch in diesem Sinne ausgeschlossen.²⁵⁷

²⁵² *Szöcs* (2021) S. 506.

²⁵³ EuGH, Rechtssache C-387/20

²⁵⁴ Das Gericht hat zum Schluss bekommen, dass die eingereichte Vorabentscheidungsersuchen offensichtlich unzulässig ist. Amtsblatt der Europäischen Union C 471/12 vom 22.11.2021.

²⁵⁵ *Szöcs* (2021) S. 505.

²⁵⁶ *Schauer* in Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO-Kommentar (2015) Art. 22. Rn. 29.

²⁵⁷ Dutta/Weber /*Bauer/Fornasier* IntErbR EuErbVO Artikel 22 Rn. 18.

Obwohl der Erblasser aufgrund der Rechtswahl nach Artikel 22 das sich auf die Regelung seines Nachlassvermögens beziehende Recht frei wählen kann, ist die Autonomie des Erblassers meiner Ansicht nach durch die sich auf die Staatsbürgerschaft beziehende Bedingung der Rechtswahl zu sehr eingeschränkt. Es darf vom Gesetzgeber selbstverständlich nicht erwartet werden, dass er dem Erblasser die Freiheit ermöglicht, das Recht eines jeden Staates zum Zwecke der Regelung seines Nachlassvermögens auszubedingen, ich bin jedoch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es eines der Besonderheiten der Verordnung darstellt, in Ermangelung einer Rechtswahl den gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers zu der Bestimmung des anzuwendenden Rechts heranzuziehen, der Meinung, dass es vielleicht zweckdienlich wäre, auch die Ausbedingung des *zum Zeitpunkt der Rechtswahl* aktuellen gewöhnlichen Aufenthaltsortes zu ermöglichen.

Meiner Ansicht nach hätte die Erweiterung der Rechtswahl ihre Vorteile, da es derzeit die Möglichkeit gibt, dass der Erblasser seinen Erbfall unter die Geltung des Rechts nach seiner Staatsbürgerschaft verweist; die andere Möglichkeit besteht darin, dass es sich der Ungewissheit hingibt, wo sein gewöhnlicher Aufenthaltsort zum Zeitpunkt seines Todes sein wird, welcher Ort in Ermangelung einer Rechtswahl das anzuwendende Recht bestimmen wird. Gleichwohl kann es passieren, dass das Recht nach der Staatsbürgerschaft keine günstigen Möglichkeiten hinsichtlich der Nachlassvermögensplanung für den Erblasser bietet, somit gäbe es durchaus Argumente dafür, dass der Erblasser auch den zum Zeitpunkt der Rechtswahl bestehenden gewöhnlichen Aufenthaltsort als den für die Regulierung des rechtlichen Schicksals des Nachlassvermögens wählen darf.

Gegen die Erweiterung der Rechtswahl kann gehoben werden, dass der Erblasser die tatsächliche Beziehung zu dem Recht, den er ausbedungen hat, zum Zeitpunkt seines Todes verlieren könnte, sofern sich sein gewöhnlicher Aufenthaltsort nach der Rechtswahl ändern würde. Dieses Argument kann jedoch nicht als in jeder Hinsicht begründet betrachtet werden, da die Beziehung des Erblasser mit dem ausbedungenen Recht des Staates auch in dem Fall erlöschen würde, wenn dieser seine zum Zeitpunkt der Rechtswahl bestehende Staatsangehörigkeit ausbedingen und er diese Staatsangehörigkeit im weiteren Verlauf verlieren (auf diese verzichten, eine neue Staatsangehörigkeit erwerben) sollte, zumal die nach seiner zum Zeitpunkt der Rechtswahl bestehenden Staatsangehörigkeit entsprechende Rechtswahl auch weiterhin berücksichtigt werden kann.

In Verbindung mit der Rechtswahl wäre es erforderlich darauf hinzuweisen, dass die Verordnung auch die sog. fiktive Rechtswahl kennt. Unter den, dem Übergang dienenden Abschlussregelungen befindet sich in Artikel 83 Absatz 4 eine Bestimmung betreffend die Rechtswahl, welche besagt, dass, sofern die letztwillige Verfügung vor dem 17. August 2015 nach dem Recht eines Staates vorgenommen wurde, welcher vom Erblasser nach dieser Verordnung gewählt werden dürfte, so muss dieses Recht als für die Erbangelegenheit anzuwendendes Recht, als gewähltes Recht betrachtet werden. Die fiktive Rechtswahl hat drei Voraussetzungen. Das Testament wurde vor dem 17. August 2015 – also vor Anwendung der Verordnung – und anhand des Rechts eines Staates aufgesetzt, den der Erblasser der Verordnung gemäß, also nach dem Recht seiner Staatsbürgerschaft, hätte wählen können. Eine Bedingung stellt ferner da, dass der Erblasser seine letztwillige Verfügung dem Recht eines bestimmten Staates entsprechend vorgenommen hat.²⁵⁸ Wenn diese drei Bedingungen gegeben sind, kann die fiktive Rechtswahl festgestellt werden und dieses Recht wird für den gesamten Erbfall Anwendung finden. Von den oben angeführten Bedingungen würde die Feststellung des Bestehens der dritten Bedingung, also die Feststellung dessen, ob die letztwillige Verfügung nach dem Recht eines bestimmten Staates vorgenommen wurde, auf ziemlich große Schwierigkeiten stoßen.²⁵⁹ Das Problem damit besteht darin, dass die Verordnung keinen Anhaltspunkt dazu liefert, wie anlässlich einer letztwilligen Verfügung offenbart wird, dass der Erblasser diese dem Recht eines bestimmten Staates, also dem Recht gemäß seiner Staatsbürgerschaft, vorgenommen hatte. Die letztwillige Verfügung des Erblassers könnte nämlich in formeller und inhaltlicher Hinsicht gegebenenfalls auch mehreren Rechten gleichzeitig entsprechen. Das könnte besonders in dem Fall passieren, wenn der Erblasser seine letztwillige Verfügung nebst Formalitäten vorgenommen hat, die von zahlreichen Rechtssystemen als gültig anerkannt werden. Zu Komplikationen würde auch die Handhabung jener Fälle führen, wenn der Erblasser über mehrere Staatsangehörigkeiten verfügt hätte, also zwischen mehreren Rechten hätte wählen können. In solchen Fällen könnte die Bestimmung des anzuwendenden Rechts anhand einer Fiktion unmöglich werden, zumal diese Verordnung gleichzeitig mehrere Rechte aufrufen würde.²⁶⁰ Zu dieser Frage hat sich bisher noch keine Rechtsprechung ausgeprägt.

²⁵⁸ *Szöcs* (2021) S. 291.

²⁵⁹ *Szöcs* (2021) S. 292.

²⁶⁰ *Szöcs* (2021) S. 293.

Auf die Regelung laut Artikel 83 Absatz (4) EuErbVO im Regelungssystem der Verordnung hätte verzichtet werden können, zumal die Existenzberechtigung dieser besonderen Rechtswahlfiktion nicht durch die Aspekte der Rechtssicherheit betreffend die vor dem 17. August 2015 stammenden letztwilligen Verfügungen begründet werden kann, da die weitere Gültigkeit solcher letztwilligen Verfügungen durch Artikel 83 Absatz (3) bereits garantiert werden.²⁶¹ Dieser Absatz besagt nämlich, dass letztwillige Verfügungen, die vor dem 17. August 2015 vorgenommen wurden, aus formeller und inhaltlicher Sicht gültig sind, sofern sie die in Kapitel III festgelegten Bedingungen erfüllen, oder wenn im Sinne der gültigen internationalen privatrechtlichen Regelungen zum Zeitpunkt der Vornahme der letztwilligen Verfügung aus formeller und inhaltlicher Sicht in jenem Staat, in dem sich der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers befand oder in irgendeinem Staat, über dessen Staatsangehörigkeit er verfügt hat oder in jenem Mitgliedstaat, dessen Behörde das Nachlassverfahren durchführt, gültig gewesen waren.²⁶²

3.2. Die Möglichkeit zur Rechtswahl ist leider nicht jedem bekannt

Die Institution der Rechtswahl überbrückt in Verbindung mit der Festlegung des anzuwendenden Rechts perfekt den im Regelfall anzuwendenden und streng das Prinzip des letzten Aufenthaltsortes berücksichtigenden Tatbestand, gleichwohl entsteht in der Praxis die Frage, wie vielen Erblassern, die mit mehreren Ländern in Verbindung gebracht werden können, die in Artikel 22 der Erbrechtsverordnung stehende Möglichkeit bekannt ist. Unter den Laien wird es vermutlich sehr wenig Erblasser geben, die sich mit den Regelungsmöglichkeiten des rechtlichen Schicksals ihres Nachlasses, bzw. mit der Art und Weise, dies selbst zu bestimmen, im Klaren sind. Unter denen, die sich mit dem Thema nicht fachlich auseinandersetzen, wird es auch wenige geben, die sich anlässlich des rechtlichen Schicksals ihrer Nachlassgegenstände für Ratschläge und Hilfestellung an Fachleute wenden werden – eine Ausnahme hiervon stellt die mit der Abfassung eines klassischen Testaments und der Deposition desselben verbundenen Dienstleistung dar. Daraus folgt, dass in der Praxis, die sich aus der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes ergebenden Schwierigkeiten in zahlreichen Fällen vermeidbar sein könnten, wenn die Erblasser zeitlebens von der Möglichkeit der Rechtswahl Gebrauch gemacht hätten.

²⁶¹ Szócs (2021) S. 293.

²⁶² EuErbVO Art. 83. Abs. (3)

Deshalb bin ich der Ansicht, dass es für die Zukunft Sinn machen würde, eine Lösung zu entwickeln, welche auf eine möglichst zügige Art und Weise ausdrücklich der Regelung von Nachlassgegenständen jener Erblasser dient, die mit mehreren Ländern in Verbindung gebracht werden können. Diese Lösung würde hauptsächlich die Erblasser mit mehreren Staatsbürgerschaften, die Erblasser, die in mehreren Ländern über Immobilien verfügen sowie jene Erblasser betreffen, die zwischen zwei Ländern pendeln (zum Beispiel stehen sie in einem von ihrem Herkunftsstaat abweichenden Staat in einem Arbeitsverhältnis) und daher die Feststellung ihres letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes auf Schwierigkeiten stoßen würde. Selbstverständlich macht die Ausgestaltung einer möglichen Lösung auf das umrissene Problem eine tiefe und komplexe Analyse erforderlich, da eine Person, die über zwei oder mehrere Staatsbürgerschaften verfügt, nicht dazu verpflichtet werden kann, in einer in Form einer letztwilligen Verfügung vorgenommenen Erklärung darüber zu verfügen, nach dem Recht eines welchen Landes die Nachlassgegenstände im Falle seines Ablebens verteilt werden sollen. Gleichwohl würde es sinnvoll sein, eine über ein gewisses Alter befindliche Zielgruppe zu definieren und die Personen, die dieser Zielgruppe angehören, offiziell Informationen darüber zu gewähren, inwieweit und in welcher Form sie von der Möglichkeit der Rechtswahl Gebrauch machen können. Das vollständige Aufspüren und die Identifizierung der den erwähnten Zielgruppen angehörenden Betroffenen wäre offensichtlich nicht möglich, aber für das Aufspüren eines Teils von den obigen Kategorien angehörigen Betroffenen könnten die im Liegenschaftsregister eingetragenen, sich auf ausländische Staatsbürger beziehenden Angaben sowie das Register von im Ausland lebenden ungarischen Staatsbürgern hilfreich sein. Da die Verbreitung der Möglichkeit zur Rechtswahl in erster Linie den Interessen der in Nachlassangelegenheiten vorgehenden Behörden dienen würde, wäre es meinem Standpunkt nach logisch, dass diese Informationen von den in Nachlassangelegenheiten vorgehenden Behörden erteilt werden würde. Das oben angeführte Konzept könnte zum Beispiel auf die Art und Weise verwirklicht werden, dass innerhalb der Organisation der vorgehenden Behörde eine „*Fachgruppe für die Information zu Nachlassangelegenheiten und die Förderung der Rechtswahl*“ eingerichtet werden könnte. Zu den Aufgaben dieser Fachgruppe sollte das Aufspüren jener potentiellen Erblasser und ihre Informierung über die Möglichkeit zur Rechtswahl gehören, denen die Rechtswahl besonders wichtig wäre, zumal sie mit mehreren Staaten relevante Bindungen unterhalten.²⁶³

²⁶³ De Negri (2021) S. 85.

Die größtmögliche Nutzung der in der Rechtswahl bestehenden Möglichkeiten würde nicht nur die vorgehende Behörde die Feststellung der hinsichtlich der Durchführung des Nachlassverfahrens maßgebenden Tatsachen erleichtern, sondern würde auch zugleich den dahingehenden Willen des Erblassers abbilden, nach welchem Recht im Falle seines Todes die Nachlassgegenstände geregelt werden sollen.

Zum Zwecke der praktischen Darstellung wird folgender Rechtsfall als Beispiel präsentiert:

Bálint ist 46 Jahre alt, verheiratet, leiblicher Vater eines minderjährigen Kindes. Er reist auch ansonsten oft mit dem Flugzeug, da er als ein in breitem internationalem Kreis bekannter Vortragender und Forscher zählt, der deshalb oft Einladungen zur Teilnahme an Konferenzen im Ausland erhält. Bei der letzten Konferenz in Madrid, an der er teilgenommen hat, wurde er für die Leitung der Forschungsgruppe für die Untersuchung von Mikroorganismen angesucht. Bálint erfüllte dieses Ansuchen mit besonderer Freude, er nahm den Auftrag an, obwohl er wusste, dass er als Konsequenz dessen in der Zukunft wesentlich mehr Zeit in Spanien verbringen muss. Bálint und seine Ehefrau Hanna sind aus Siebenbürgen stammende Ungaren, sie verfügen sowohl über die ungarische als auch die rumänische Staatsbürgerschaft. Das Vermögen der Familie besteht aus einem kleineren Einfamilienhaus in Szentendre und einer Garçonnière in Madrid. Bálint hat wegen der neuen Arbeit erwägt, für die Zeit, bis das Forschungsprojekt läuft, an dem er teilnimmt, auch seine Familie nach Madrid umzusiedeln. Die Familie begann also infolge der neuen Arbeitsmöglichkeit ein neues Leben in Madrid, Bálint ist aber einmal im Monat nach Ungarn gereist, um seinen früheren Aufgaben nachzukommen. Bálint war sich im Klaren, dass seine häufigen Reisen mit Risiken einhergehen und hat deshalb in Form einer letztwilligen Verfügung eine Erklärung darüber abgegeben, dass im Falle seines Todes das Nachlassverfahren nach spanischem Recht durchgeführt werden soll. Er war eben auf dem Weg nach Hause aus Madrid, als das Flugzeug, in dem er saß, infolge eines plötzlichen Defekts notlanden musste, wodurch die Kabine Feuer fing und drei Passagiere des Flugzeugs ihr Leben lassen mussten. Bálint war einer der Opfer.

- Welcher Staat verfügt über die internationale Zuständigkeit zur Durchführung des Nachlassverfahrens?

- Das Erbrecht wessen Landes findet Anwendung?

Obwohl Bálint von der Möglichkeit zur Rechtswahl nach Artikel 22 der Verordnung Gebrauch gemacht hat, kann das gewählte (spanische) Recht keine Anwendung finden, der Artikel 22

Absatz 1 der Verordnung besagt, dass „eine Person kann für die Rechtsnachfolge von Todes wegen das Recht des Staates wählen, dem sie im Zeitpunkt der Rechtswahl oder im Zeitpunkt ihres Todes angehört.“ Es stimmt, dass sich Bálint häufig in Spanien aufhalten, da er aber kein spanischer Staatsangehöriger war, ist seine Rechtswahl ungültig. Seine Rechtswahl wäre in dem Fall gültig, wenn er das Recht eines jener Länder wählt, über der Staatsbürgerschaft er verfügt. (Rumänien oder Ungarn) Wegen der fehlenden Gültigkeit der Rechtswahl findet in diesem Fall der Hauptregelung Anwendung, das heißt, zur Wahl der internationalen Zuständigkeit und des anzuwendenden Rechts dient ebenfalls der letzte Aufenthaltsort des Erblassers als Grundlage. In diesem Sinne, da der letzte Aufenthaltsort von Bálint längere Zeit vor seinem Tod in Ungarn gewesen war, (nach Spanien hatte er unmittelbar vor seinem Tod hingezogen) wird das Nachlassverfahren von einem ungarischen Notar unter Anwendung des ungarischen Rechts durchgeführt.²⁶⁴

Der oben geschilderte Fall spricht für die Erweiterung der Rechtswahl und dieser liegen mehrere Aspekte zugrunde. Obwohl es anhand des Falles offensichtlich wird, dass der Erblasser vor seinem Tod eine lange Zeit seiner Lebensführung nach in Ungarn gelebt hat, er seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort unmittelbar vor seinem Tod aus eigenem Willen geändert hat und seine Absicht auf die Niederlassung in Spanien für eine längere, lebensführungsmäßige Dauer auch dadurch begründet wird, dass er auch seine Familie hierhin umziehen ließ, ferner, dass er für den Fall seines Todes, zwar ungültig, aber das spanische Recht ausbedungen hat. Damit hat er wohl auch die Interessen seiner Erben berücksichtigt, da es eine praktische Lösung für die sich ebenfalls in Spanien befindenden gesetzlichen Erben darstellt, wenn das Nachlassverfahren in jenem Staat durchgeführt wird, in dem sich die Erben aufhalten (obwohl der Erblasser keine internationale Zuständigkeit wählen darf, können die am Nachlass interessierten Personen die ausschließliche internationale Zuständigkeit jenes Mitgliedstaates ausbedingen, dessen Recht vom Erblasser zur Anwendung angeordnet wurde).²⁶⁵ Im oben angeführten Fall hatten jene Änderungen, die betreffend seine Lebensumstände unmittelbar vor dem Tod des Erblassers stattfanden, zum Ergebnis, dass der Erblasser außer seiner

²⁶⁴ Die Rechtsfälle wurden im Rahmen der Projekte *GoInEu* und *GoInEuPlus* ausgearbeitet. Die Projekte *GoInEu* und *GoInEuPlus* sind durch die Europäische Kommission (Generaldirektion Justiz und Verbraucher-JUST) kofinanzierte Projekte, deren Ziel die Unterstützung und Förderung der korrekten und kohärenten Anwendung der Europäischen Erbrechtsverordnung (650/2012/EU) ist. Die präsentierten Rechtsfälle fanden bei den im Rahmen der erwähnten Projekte veranstalteten Konferenzen Verwendung. [Online] Erreichbar: <https://eventi.nservizi.it/upload/225/altro/angol%20megoldások%20nélkül.pdf> [Heruntergeladen: 06.11.2021.]

²⁶⁵ Die ausführliche Analyse befindet sich im einschlägigen Kapitel.

Staatsangehörigkeit über keinen weiteren Bezug zu den Mitgliedstaaten seiner Staatsangehörigkeiten hatte. Eben anlässlich von Tatbeständen wie oben geschildert wäre meiner Ansicht nach die Erweiterung der Rechtswahl auf das Recht des Staates gemäß dem letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort angebracht.

4.1. Probleme bei fehlendem gewöhnlichem Aufenthaltsort und Staatsbürgerschaft im Kontext der Rechtswahl

4.1.1. Erblasser ohne gewöhnlichen Aufenthaltsort?

Neben der Frage von zwei gewöhnlichen Aufenthaltsorten wird in der Rechtsliteratur viel darüber diskutiert, ob es eine Person geben kann, die über keinen gewöhnlichen Aufenthaltsort verfügt. Streng genommen können nur Personen als ohne einen gewöhnlichen Aufenthaltsort betrachtet werden, die ein Leben als Nomaden führen. Ist die Person kein Nomade, dann muss er irgendwo über einen Aufenthaltsort verfügen.²⁶⁶

In diesem Zusammenhang ist es sinnvoll vergleichsweise auf die Staatsbürgerschaft als frühere Anknüpfungspunkte des internationalen Privatrechts einzugehen als den Anknüpfungspunkt, welcher der wichtigste Anknüpfungspunkt bei nicht der EU angehörenden Mitgliedstaaten ist und im internationalen Privatrecht auch heute angewendet wird, und der eindeutig den Begriff einer Person ohne Staatsbürgerschaft kennt. Solange die Staatsbürgerschaft eine juristische Bindung zwischen einer Person und einem Staat darstellt und darüber hinaus dem Staatsbürger verschiedene Rechte gewährt, bietet der gewöhnliche Aufenthaltsort nicht unbedingt auch rechtliche Bindungen und lässt bezüglich der sich im jeweiligen Staat weilenden Person *ipso iure* auch keine Rechte entstehen, er resultiert lediglich einen anhand objektiver Aspekte bestimmbarer Sachverhalt. Wie bei zwei oder mehreren gewöhnlichen Aufenthaltsorten, so lässt sich auch bezüglich eines Individuums ohne gewöhnlichen Aufenthaltsort keine umfassende Erläuterung finden. Es kann als Mangel des Anknüpfungspunktes angesehen werden, dass die Rechtsnormen, ja sogar die juristische Fachliteratur das Fehlen des gewöhnlichen Aufenthaltsortes nicht thematisieren. Dieselbe rechtstheoretische Lücke kann auch anlässlich von zwei oder mehreren Aufenthaltsorten festgestellt werden.

²⁶⁶ *Hack v. Hack* in Caravaga et al. (2016) S. 310.

Den diesbezüglichen Zweifel zu zerstreuen, hat das EuGH in seinem, in E.E. Angelegenheit gefällten Urteil bekräftigt, dass alle Personen zwangsläufig über einen gewöhnlichen Aufenthaltsort verfügen müssen und es dabei nur einen gewöhnlichen Aufenthaltsort geben darf.²⁶⁷

Zum Zwecke der praktischen Darstellung wird folgender Rechtsfall als Beispiel präsentiert:

Elemér der „Ungarische Wanderer“

Elemér ist ein 64 Jahre alter ungarischer Staatsangehöriger, der in seinem ganzen Leben ein abenteuerliches Leben führte. Im Alter von 27 Jahren war er derjenige berühmte Ungar, der beim Glücksspiel zu einem Geldbetrag gelangte, der ihn für sein ganzes Leben zu finanzieller Sicherheit verhalf. Elemér genoss die Freuden des Lebens, die ihm anhand seiner finanziellen Situation zuteil wurden; er widmete den Großteil seines Lebens seiner Lieblingstätigkeit, dem Reisen. Er bereiste nicht nur Europa, sondern auch Amerika, Asien und Afrika und verkehrte mehrmals auch in Australien. Als er 55 Jahre alt wurde, erlosch seine Abenteuerlust und er verbrachte seine letzten Lebensjahre abwechselnd an seinen beiden Lieblingsorten: die Sommer in Sizilien, die Winter in seiner Geburtsstadt, in Budapest. Elemér hatte kein Immobilieneigentum und auch keine wertvollen Vermögensgegenstände. In Sizilien und in Budapest hatte er mittels dauerhafter Mietverträge je eine Villa für seine halbjährigen Aufenthalte angemietet. Elemér ist am 30. September 2018 aus Sizilien zu seinem gewöhnlichen, sechs Monate andauernden Aufenthalt in Budapest eingetroffen und plante bereits seinen folgenden Sommer in Sizilien für Ende März. Elemér ist infolge einer schweren Erkrankung mit kurzen Ablauf am 8. November 2018 verstorben. Er hatte keine Familie und keine Verwandten. Sein Nachlass besteht ausschließlich aus Geld, aus hohen Beträgen die als Bankeinlagen und auf Kontokorrenten bei Banken in Italien und Ungarn befinden.

- Welcher Staat verfügt über die internationale Zuständigkeit, um das Nachlassverfahren durchzuführen? – Das Erbrecht wessen Staates soll Anwendung finden?

- In vorliegendem Fall wird der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers schwer festzustellen sein, zumal er in den vergangenen Jahren genau so viel Zeit in Italien verbrachte wie in Ungarn.

²⁶⁷ Rechtssache C-80/19 Rn. 40–41, 45.

- In einem solchen Fall können die im zweiten Teil des Präambel-Absatzes (24) angeführten ergänzenden Aspekte Hilfestellung leisten.

- Aufgrund des dort Angeführten kann zur Abwägung herangezogen werden, in welchem der in Frage kommenden Staaten sich die wesentlichen Vermögensgegenstände befanden; bzw. welchem dieser Staaten war er Staatsangehöriger. Da in diesem Beispiel Elemér in beiden Ländern über Vermögen (Konten) verfügt hat, kann seine Staatsangehörigkeit zum entscheidenden Merkmal werden. Aufgrund der Staatsangehörigkeit kann eher Ungarn als gewöhnlicher Aufenthaltsort betrachtet werden.

- Da in diesem Fall das ungarische materielle Recht Anwendung findet, wird in Ermangelung von Verwandten der Staat Ungarn das Nachlassvermögen als zwangsläufiger gesetzlicher Erbe erben.²⁶⁸

Wie es vorangehend Erwähnung fand, beinhaltet die Verordnung keine Bestimmung, die auf den Fall der Ermangelung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes oder auf die Möglichkeit von eventuell mehreren gewöhnlichen Aufenthaltsorten verweisen würde. Anhand der Rechtspraxis (EuGH Urteil in *E.E.* Angelegenheit) ist es aber klar geworden, dass der Erblasser nicht über zwei Aufenthaltsorte zu selben Zeit verfügen kann. In jedem Fall muss ein entscheidender Faktor vorliegen, der den Erblasser an einen der Staaten enger bindet.

4.1.2. Erblasser ohne Staatsbürgerschaft und Flüchtlinge

4.1.2.1. Staatenlose

Obwohl bei der Durchführung des Nachlassverfahrens zunächst die Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Erblassers relevant ist, gibt es Fälle, in denen auch die Staatsbürgerschaft des Erblassers eine maßgebliche Rolle spielt. Ein solcher Fall ist die Möglichkeit zur Rechtswahl gemäß Artikel 22 der Verordnung, deren Bedingung ist, dass der Erblasser über die Staatsbürgerschaft jenes Landes verfügen muss, dessen Recht er gewählt hat.²⁶⁹ Bei der Untersuchung dieses Themenkreises ist es erforderlich, auf den Themenkreis

²⁶⁸ Die Rechtsfälle wurden im Rahmen der Projekte *GoInEu* und *GoInEuPlus* ausgearbeitet. Die Projekte *GoInEu* und *GoInEuPlus* sind durch die Europäische Kommission (Generaldirektion Justiz und Verbraucher-JUST) kofinanzierte Projekte, deren Ziel die Unterstützung und Förderung der korrekten und kohärenten Anwendung der Europäischen Erbrechtsverordnung (650/2012/EU) ist. Die präsentierten Rechtsfälle fanden bei den im Rahmen der erwähnten Projekte veranstalteten Konferenzen Verwendung. [Online] Erreichbar:https://eventi.nservizi.it/upload/192/altro/budapest_seminar_cases%20without%20solutions%20eng_rev.pdf [Heruntergeladen: 03.12.2021.]

²⁶⁹ EuErbVO Art. 22.

der Erblasser ohne Staatsbürgerschaft einzugehen, zu denen die Verordnung keine Bestimmung enthält.

Zahlreiche Rechtsakte der UNO und zahlreiche regionale Normen der Menschenrechte geht auf die Rechte in Verbindung mit der Staatsbürgerschaft und auf die Verpflichtungen des Staates in Verbindung mit der Staatsbürgerschaft ein. In Bezug auf das konkrete Problem der Staatenlosigkeit beinhalten zwei internationale Übereinkommen Bestimmungen: Das im Jahre 1954 verabschiedete Übereinkommen über die Rechtsstellung der Staatenlosen (Übereinkommen 1954) und das im Jahre 1961 zustande gekommene Übereinkommen über die Verminderung der Staatenlosigkeit (Übereinkommen 1961).

In Europa übernahm der Europarat in der Ausarbeitung von gemeinsamen Prinzipien zu Fragen der Staatsbürgerschaft und der Verhinderung der Staatenlosigkeit stets eine Vorreiterrolle. Das Europäische Übereinkommen über die Staatsbürgerschaft aus dem Jahre 1997 und die Konvention des Europarats über die Vermeidung von Staatenlosigkeit in Zusammenhang mit Staatennachfolge aus dem Jahre 2006 gewährt einen nützlichen rechtlichen Rahmen zur Vermeidung der Staatenlosigkeit.

Anhand von Schätzungen der UNHCR leben etwa 12 Millionen Personen ohne Staatsbürgerschaft auf der Erde.²⁷⁰ Staatenlose Personen werden von keinem Staat als sein eigener Staatsangehöriger unter Anwendung ihres eigenen Rechts angesehen, daher fehlt bei diesen Personen die zur wirklichen Ausübung der Menschenrechte oft unerlässliche Bindung der Staatsbürgerschaft. Die Zwangsmigranten – wie zum Beispiel Flüchtlinge – können den Schutz ihres eigenen Landes nicht in Anspruch nehmen und verfügen in der Regel über keine effiziente, auch in der Praxis funktionierende Staatsbürgerschaft, selbst in dem Fall nicht, wenn sie völkerrechtlich nicht als Staatenlose betrachtet werden. Die internationale Gemeinschaft hat erkannt, dass diese beiden Gruppen vielleicht mehr als alle anderen eine wirklich effiziente Bindung zur Staatsbürgerschaft benötigen, um eine dauerhafte Lösung für ihre erlittenen menschenrechtlichen Unbilligkeiten herbeiführen zu können. Daher verpflichten zwei relevante internationale Übereinkommen – die Genfer Flüchtlingskonvention aus dem Jahre 1951, sowie das New Yorker Übereinkommen über die Rechtsstellung der Staatenlosen aus

²⁷⁰ The UN Refugee Agency offizielle Website. [Online] Erreichbar: <https://www.unhcr.org/hu/87-hukit-tamogatunkhontalanok-html.html> [Heruntergeladen: 07.01.2021.]

dem Jahre 1954 – die beteiligten Staaten dazu, den Erwerb der Staatsbürgerschaft für Flüchtlinge und Staatenlose zu erleichtern.²⁷¹

Artikel 1 des New Yorker Übereinkommens über die Rechtsstellung der Staatenlosen bestimmt den Begriff einer Person ohne Staatsbürgerschaft. Im Sinne des Artikels 1 bedeutet der Begriff Staatenloser „eine Person die von keinem Staat aufgrund ihres eigenen Rechts als sein Staatsangehöriger betrachtet wird.“²⁷² Die Rechtsstellung der staatenlosen Person wird von dem Recht des Staates seines Wohnortes, in Ermangelung dessen von dem Recht des Staates seines Aufenthaltsortes bestimmt. Die von einer staatenlosen Person erworbene und mit dem Personenstand verbundenen Rechte, insbesondere die mit der Ehe verbundenen Rechte werden vom Vertragsstaat respektiert – sofern erforderlich – im Einklang mit den von den Rechtsnormen des Staates erfordert Formalitäten, sofern die jeweilige Berechtigung von den Rechtsnormen des Staates auch in dem Fall anerkannt werden, wenn die jeweilige Person nicht staatenlos wäre.

Darüber hinaus legt das Übereinkommen über die Rechtsstellung der Staatenlosen auch die Rechte zum Erwerb von beweglichem oder unbeweglichem Sachvermögen durch Staatenlose, was hinsichtlich der Vermögensgegenstände eines Nachlasses ebenfalls relevant ist. Die Vertragsstaaten gewähren betreffend den Erwerb von beweglichem oder unbeweglichem Sachvermögen und damit verbundene sonstige Rechte, sowie sich auf von bewegliches oder unbewegliches Sachvermögen beziehende Mieten und sonstiger Verträge staatenlosen Personen die möglichst günstige Behandlung – jedoch keinesfalls ein ungünstigere als für Ausländer, die sich in einer identischen Situation befinden.²⁷³

Das New Yorker Übereinkommen über die Rechtsstellung der Staatenlosen legt den Begriff von Personen ohne Staatsbürgerschaft zwar klar fest, die EuErbVO erwähnt solche Personen nicht und legt keine besonderen Regelungen für Personen ohne Staatsbürgerschaft fest, obwohl Artikel 22 der Verordnung eine Bindung zwischen Erblasser und eines jeweiligen Staates als Voraussetzung für die Rechtswahl bestimmt. Meiner Ansicht wäre es aber erforderlich zumindest auf eine Bestimmung begrenzt auch hinsichtlich solcher Personen Aussagen in der Verordnung vorzunehmen, zumal die Anzahl solcher Personen im Anwendungsbereich der

²⁷¹ Ungarische Helsinki-Kommission: Die Blackbox der Staatsbürgerschaft. 2016. S. 3.

²⁷² Art. 1. des New Yorker Übereinkommens über die Rechtsstellung der Staatenlosen.

²⁷³ Art. 13. des New Yorker Übereinkommens über die Rechtsstellung der Staatenlosen.

Verordnung ziemlich groß ist. Insbesondere aus der Sicht der Frage der Rechtswahl nach Artikel 22 der Verordnung kann die Verordnung als diesbezüglich mangelhaft betrachtet werden, da die Möglichkeit zur Rechtswahl an eine Staatsbürgerschaft gebunden ist. Die Wahl eines jeweiligen Landes zum Zwecke der Regelung des rechtlichen Schicksals von Nachlassgegenständen ist nur dann möglich, wenn der Erblasser über die Staatsbürgerschaft des als Grundlage zur Rechtswahl dienenden Staates verfügt. Die Verordnung geht zwar auf die Frage von Erblassern ohne Staatsbürgerschaft nicht ein, in der Fachliteratur hat Dr. Martin T. Schwab, Notar in München, die Frage geprüft und richtig festgestellt, dass das Übereinkommen über die Rechtsstellung der Staatenlosen gegenüber der Anwendung der Europäischen Erbrechtsverordnung Vorrang hat,²⁷⁴ weshalb die Möglichkeit zur Rechtswahl nach Artikel 22 auch für Personen besteht, die über keine Staatsbürgerschaft verfügen. Die Folgerungen von Schwab werden bekräftigt durch Artikel 75 EuErbVO, wonach die Verordnung die Anwendung von internationalen Übereinkommen nicht berührt, dem zum Zeitpunkt der Verabschiedung der Verordnung ein Mitgliedstaat oder mehrere Mitgliedstaaten beigetreten sind und die sich auf Fragen beziehen, die unter die Geltung der Verordnung fallen.²⁷⁵ Staatenlosen steht daher im Prinzip das Recht des Staates zur Wahl, in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Besteht kein gewöhnlicher Aufenthalt, ist das Recht des Staates, in dem sich der schlichte Aufenthalt findet, wählbar.²⁷⁶ Da aber in Artikel 22 der Verordnung für den Fall der Anwendung der Rechtswahl indirekt das Bestehen der Staatsbürgerschaft als Voraussetzung vorgeschrieben wird, wäre es zweckmäßig, wenn die Verordnung eine eindeutige Bestimmung oder zumindest einen Verweis enthalten würde, wie die Rechtswahl gemäß Artikel 22 von Personen, die keine Staatsbürgerschaft haben, vorgenommen werden kann.

Nach Erwägungsgrund 40 muss eine Rechtswahl im Sinne der Verordnung auch in dem Fall gültig sein, „wenn das gewählte Recht die Rechtswahl im Erbfall nicht vorsieht.“ Das gewählte Recht hat aber die inhaltliche Gültigkeit des Aktes der Rechtswahl zu bestimmen, also, ob die die Wahl vornehmende Person als eine Person angesehen werden kann, dem die Bedeutung der Rechtswahl bewusst war und dieser zustimmte. Das gleiche gilt auch für die Abänderung und für die Zurücknahme des Rechtswahl.²⁷⁷ Artikel 22 Absatz 3 der Erbverordnung der EU

²⁷⁴ BeckFormB ErbR/Schwab S. 1250. Form. K. VII. 2. Anm. 1-3 Rn. 3. (beck-online)

²⁷⁵ EuErbVO Erwägungsgrund (75)

²⁷⁶ Carl Friedrich Nordmeier in Gebauer/Wiedmann EuErbVO Art. 22 Rn. 6.

²⁷⁷ EuErbVO Erwägungsgrund (40)

verweist auf die materiellen Normen des gewählten Rechts, die relevant sind in der Frage, ob die Rechtswahl erfolgreich vorgenommen wurde, zum Beispiel kann im Falle von Erbverträgen verpflichtend vorgeschrieben werden, wie Willensmängel zu verwalten sind.²⁷⁸ Es ist aber schwer zu sagen, inwieweit staatenlose Personen, Asylanten und Flüchtlinge Gesetze wählen dürfen. Zumindest in jenen Fällen, wenn internationale Verträge existieren, muss die Gesetzeswahl Artikel 75 der Erbverordnung der EU in Verbindung mit Artikel 12 der Genfer Flüchtlingskonvention oder (im Falle von staatenlosen Personen) mit Artikel 12 des Übereinkommens über die Rechtsstellung der Staatenlosen vom 28. September 1954 ermöglichen.²⁷⁹

4.1.2.2. Flüchtlinge

Der Prozess zur Erarbeitung von internationalen Gesetzen, Übereinkommen und Richtlinien zum Schutz von Flüchtlingen wurden zu Beginn des 20. Jahrhunderts von dem Vorgänger der UNO, von dem Völkerbund, begonnen. Als Resultat des Prozesses haben am 28. Juli 1951 die Teilnehmer einer besonderen UNO-Konferenz das Übereinkommen über die Rechtsstellung von Flüchtlingen verabschiedet.

Heute ist die Flüchtlingskonvention des Jahres 1951 das wichtigste Dokument des internationalen Flüchtlingsschutzes. Das Übereinkommen bestimmt jene Kriterien, anhand deren jemand als Flüchtling betrachtet wird, ferner definiert es, welcher Rechtsschutz, welche Unterstützung und welche sozialen Rechte den Flüchtlingen in jenen Staaten zustehen, die dieses Übereinkommen unterzeichnet haben. Eines der wichtigsten Bestimmungen des Übereinkommens hält eindeutig fest, dass Flüchtlinge nicht in jenes Land zurückgesandt werden dürfen, in dem sie einer Verfolgung ausgesetzt werden könnten. Das Übereinkommen bestimmt auch die Verpflichtungen der Flüchtlinge gegenüber dem aufnehmenden Staat und hält fest, dass Personen, die einer gewissen Kategorie angehören – zum Beispiel Kriegsverbrecher – keinen Flüchtlingsstatus genießen dürfen.

²⁷⁸ EuErbVO Art. 26.

²⁷⁹ Europäisches Parlament: Generaldirektion interne Politikbereiche. Fachabteilung C. Bürgerrechte und konstitutionelle Angelegenheiten. Verordnung (EU) Nr. 650/2012 über Erbsachen und die Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses. S. 20. [Online] Erreichbar: [https://www.europarl.europa.eu/cmsdata/98655/IPOL_STU\(2015\)510003_DE.pdf](https://www.europarl.europa.eu/cmsdata/98655/IPOL_STU(2015)510003_DE.pdf) [Heruntergeladen: 07.07.2021.]

Die Flüchtlingskonvention aus dem Jahre 1951 stellt fest, dass das Flüchtlingsproblem über eine internationale Größenordnung verfügt, daher hebt sie die Rolle der internationalen Kooperation sowie die Wichtigkeit der untereinander erfolgenden Lastenteilung der Staaten in Verbindung mit der Handhabung der Situation hervor. Die Flüchtlingskonvention aus dem Jahre 1951 beschränkte sich mehr oder minder auf den Schutz der Flüchtlinge aus dem II. Weltkrieg. Das Ergänzungsprotokoll aus dem Jahre 1967 hat den Wirkungsbereich der Konvention ausgeweitet und die darin verankerten geographischen und zeitlichen Einschränkungen entfernt, wodurch es die Konvention zu einem universellen Rechtsmaterial in dessen Bewusstsein machte, dass die Zwangsmigration zu einem weltweiten Phänomen herangewachsen ist.

Die Konvention aus dem Jahr 1951 hatte nicht zum Ziel gesetzt, die Gründe der Zwangsmigration, einschließlich die Verletzung der Menschenrechte in den betroffenen Ländern sowie die politischen oder bewaffneten Konflikte zu behandeln. Die Zielsetzung des Protokolls war die Linderung der Folgen dieser Probleme durch die Gewährung eines gewissen internationalen Schutzes für die Opfer und Unterstützung zum Aufbau ihres neuen Lebens.²⁸⁰ Nach Art. 1 der Genfer Flüchtlingskonvention ist *„eine Person als Flüchtling anzusehen, aus der begründeten Furcht vor Verfolgung wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Überzeugung sich außerhalb des Landes befindet, dessen Staatsbürgerschaft sie besitzt, und den Schutz dieses Landes nicht in Anspruch nehmen kann oder wegen dieser Befürchtungen nicht in Anspruch nehmen will; oder die sich als staatenlose infolge solcher Ereignisse außerhalb des Landes befindet, in welchem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt hatte, und nicht dorthin zurückkehren kann oder wegen der erwähnten Befürchtungen nicht dorthin zurückkehren will.“*²⁸¹

Aufgrund Artikel 12 der Genfer Flüchtlingskonvention ist bezüglich des Personenstandes des Flüchtlings das Recht jenes Landes maßgebend, in dem sein ständiger Wohnsitz liegt, sollte es dieses nicht geben, ist dieses das Recht jenes Landes, in dem sich sein Aufenthaltsort befindet.

²⁸⁰ The UN Refugee Agency, Offizielle Website. [Online] Erreichbar: <https://www.unhcr.org/hu/237-huinformacioforrasokegyezmenyekmenekultugyi-egyezmeny-html.html> [Heruntergeladen: 07.07.2021]

²⁸¹ Art. 1. der Genfer Flüchtlingskonvention. [Online] Erreichbar: https://www.unhcr.org/dach/wp-content/uploads/sites/27/2017/03/Genfer_Fluechtlingskonvention_und_New_Yorker_Protokoll.pdf [Heruntergeladen: 07.07.2021.]

Davon kann abgeleitet werden, dass das rechtliche Schicksal des Nachlasses von Flüchtlingen im Einklang mit einem dieser Rechtssysteme geregelt wird.

Wie bei den Personen ohne Staatsbürgerschaft enthält die EuErbVO auch bezüglich der Flüchtlinge keine gesonderten Bestimmungen. Es kann jedoch aus Artikel 12 der Genfer Flüchtlingskonvention abgeleitet werden, dass Flüchtlinge das Recht jenes Staates wählen dürfen, in dem sich ihr gewöhnlichen Aufenthaltsort befindet. Ferner können jene geflüchtete Personen, die aus ihrer Heimat geflohen sind, aber noch über die Staatsbürgerschaft verfügen, auch das Recht gemäß ihrer Staatsbürgerschaft wählen.²⁸² Daher ist die Möglichkeit zur Rechtswahl bei Flüchtlingen etwas eindeutiger hinsichtlich der Anwendung der EuErbVO, als im Falle von Personen ohne Staatsbürgerschaft.

Obwohl sich die Fachliteratur über die Europäische Erbrechtsverordnung mit dem dargestellten Problem wenig befasst und auch aus der Praxis keine Angaben vorliegen, die sich mit den oben angeführten Fällen beziehen würden, bedarf die Prüfung dieser Frage im Hinblick auf die Rechtswahl gemäß Artikel 22 auf jedem Fall einer tiefergehenden Analyse und der Berücksichtigung obiger Fallbereiche seitens der Gesetzgebung. Zusammenfassend kann der sich auf die Rechtswahl beziehende Artikel 22 der Verordnung in Bezug auf die Fragen zur Rechtswahl von Personen ohne Staatsbürgerschaft aufgrund obiger Ausführungen als mangelhaft angesehen werden.

5. Gerichtsstandvereinbarung- aufteilung der Handlungsfreiheit zwischen dem Erblasser und den an der Erbfolge interessierten Parteien

Zu der Frage des anzuwendenden Rechts ermöglicht die Verordnung unter Berücksichtigung der Entstehung solcher Fälle dem Erblasser, noch zu Lebzeiten darüber zu verfügen, nach dem Recht welchen Mitgliedstaates der Nachlass nach seinem Tod geregelt werden soll. Dabei werden auch die Interessen der am Erbfall interessierten Personen von der Verordnung berücksichtigt, und zwar auf die Art und Weise, dass sie durch den Einfluss der am Erbfall interessierten Personen die Geltung des Prinzips *Gleichlauf von forum und ius* ermöglicht. Artikel 5 Absatz (1) gemäß ist das vom Erblasser nach Artikel 22 zur Anwendung auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen gewählte Recht das Recht eines Mitgliedstaats, so können

²⁸² BeckFormB ErbR/Schwab S. 1253. Form. K. VII. 5. Anm. 1-4 Rn. 4 (beck-online)

die betroffenen Parteien vereinbaren, dass für Entscheidungen in Erbsachen ausschließlich ein Gericht oder die Gerichte dieses Mitgliedstaats zuständig sein sollen.²⁸³ In diesem Zusammenhang sei jedoch betont, dass die am Erbfall interessierten Personen im Falle einer Vereinbarung zur internationalen Zuständigkeit keine freie Wahl treffen können. Sie können nur eine Zuständigkeit der Gerichte oder eines Gerichts desjenigen Mitgliedstaats durch Vereinbarung begründen, dessen Recht der Erblasser tatsächlich gewählt hat, und nicht etwa eine Zuständigkeit der Gerichte desjenigen Mitgliedstaats, dessen Recht der Erblasser – etwa bei doppelter Staatsbürgerschaft oder Wechsel der Staatsbürgerschaft hätte wählen können.²⁸⁴ Sofern sich die Parteien aufgrund der sich auf die internationale Zuständigkeit beziehende Vereinbarung an das Recht des das anzuwendende materielle Recht setzenden Staates anpassen können, entsteht eine ausschließliche internationale Zuständigkeit in Bezug auf die Gerichte jenes Landes, dessen Recht der Erblasser zur Anwendung angeordnet hat. Die Vereinbarung betreffend die internationale Zuständigkeit kann nicht als durch das zwischen der Parteien zustande gekommene Vereinbarung als automatisch vereinbart betrachtet werden, über die Vereinbarung hinausgehend muss auch den seitens der Verordnung formulierten formalen Kriterien Genüge geleistet werden.²⁸⁵ Aufgrund deren ist die Vereinbarung betreffend die internationale Zuständigkeit schriftlich abzufassen, sie muss mit einem Datum versehen werden und die betroffenen Parteien haben diese zu unterschreiben.²⁸⁶ Selbstverständlich muss die Rechtswahl seitens des Erblassers sowohl inhaltlich²⁸⁷ als auch formell²⁸⁸ gültig sein, damit die betroffene Parteien eine Vereinbarung zur ausschließlichen internationalen Zuständigkeit treffen können, d.h. dass sie Gebrauch von der in Artikel 5 der Verordnung verankerten Regelung machen können.

An dieser Stelle muss auf die Problematik eingegangen werden, welcher Kreis der Interessenten im Bereich der Erbschaftsangelegenheiten als „Partei“ betrachtet werden kann; insbesondere aus dem Grund, weil sich unter den Begriffserklärungen der Verordnung der Begriff der Partei nicht vorzufinden ist. Bei der Begriffsbestimmung der Partei muss berücksichtigt werden, dass sich die sachliche Wirksamkeit der EuErbVO nur auf Rechtsfragen

²⁸³ EuErbVO Art. 5. Abs. (1)

²⁸⁴ *Deixler-Hübner* in *Deixler-Hübner/Schauer*, EuErbVO-Kommentar (2015) Art. 5. Rn. 8.

²⁸⁵ *Gyekiczki* (2014) S. 4–5.

²⁸⁶ EuErbVO Art. 5. Abs. (2)

²⁸⁷ Die materielle Wirksamkeit der Rechtshandlung, durch die die Rechtswahl vorgenommen wird, unterliegt dem gewählten Recht.

²⁸⁸ Der Erblasser wählte das Recht eines Landes, dessen Staatsangehöriger er zum Zeitpunkt der Wahl oder zum Zeitpunkt seines Todes gewesen war und er nahm die Rechtswahl ausdrücklich, in Form einer Erklärung in seiner letztwilligen Verfügung vor.

erstreckt, die dem Bereich der erbrechtlichen Verhältnisse zugeordnet werden können. Dementsprechend werden von den Interessenten eines Nachlassverfahrens in Anwendung von Artikel 5 EuErbVO als Partei nur diejenigen Interessenten betrachtet, deren aus irgendeinem erbrechtlichen Verhältnis resultierenden Rechte oder Pflichten durch das Verfahren betroffen werden. Hierzu gehören alle diejenigen Personen, die vom Nachlass des Erblassers entweder von Gesetzes wegen oder von einer letztwilligen Verfügung wegen oder eventuell entgegen einer letztwilligen Verfügung beteiligt werden (die Erben laut letztwilliger Verfügung, die gesetzlichen Erben, der sachrechtliche oder obligationsrechtliche Vermächtnisnehmer, ferner der Berechtigte der Auflage sowie der Pflichtteilberechtigte).²⁸⁹

Dabei muss man aber auch berücksichtigen, dass die Vereinbarung betreffend die internationale Zuständigkeit gemäß Artikel 5 EuErbVO ihrem Umfang nach auch enger ausgelegt werden kann: sie kann sich lediglich auf eine besondere Rechtsfrage in Verbindung mit den Bestimmungen des Erbrechtsverhältnisses beziehen (zum Beispiel auf die Regelung der Pflichtteilsansprüche). In einem solchen Fall ist es nicht erforderlich, dass alle Interessenten des Erbrechtsverhältnisses zu Beteiligten an dieser Vereinbarung werden. Es ist ausreichend, wenn diese Vereinbarung von denjenigen Parteien abgeschlossen wird, auf deren Rechte oder Pflichten der Ausgang des einzuleitenden Verfahrens Auswirkungen haben wird.²⁹⁰

In der Literatur wird kritisiert, dass der Erblasser das zuständige Gericht nicht parallel zu seiner Rechtswahl selbst bestimmen kann. Obwohl der Verordnungstext die Gerichtsstandsvereinbarung durch Art. 5 EuErbVO ausdrücklich zulässt, kann der Erblasser selbst nicht über die Gerichtszuständigkeit befinden, und dies kann als Mangel an Parteiautonomie angesehen werden.²⁹¹

Die Verordnung teilt die Handlungsfreiheit zwischen dem Erblasser und den an der Erbfolge interessierten Parteien auf. Der Erblasser kann das Recht wählen, was die an der Erbfolge interessierten Parteien nicht tun können; der Erblasser kann die internationale Zuständigkeit nicht festlegen, was jedoch die Interessenten tun können, sobald der Erblasser die Rechtswahl getroffen hat. Der Grund dafür liegt wahrscheinlich darin, dass die Kommission um jeden Preis erreichen wollte, dass das Verfahren in der Europäischen Union nur in einem einzigen

²⁸⁹ Szócs (2021) S. 201.

²⁹⁰ Szócs (2021) S. 204.

²⁹¹ Dutta/Weber /Lein IntErbR EuErbVO Art. 5. Rn. 7.

Mitgliedstaat eingeleitet werden kann und sie deshalb bewusst keine fakultativen Gründe für die internationale Zuständigkeit eröffnen wollte. Das manifestiert sich unter anderem darin, dass, sofern der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort zum Zeitpunkt seines Todes in einem Drittstaat hatte (es findet die ergänzende internationale Zuständigkeit nach Artikel 10 EuErbVO Anwendung), wurde diese Regelung bewusst so ausgestaltet, dass die Gründe für die internationale Zuständigkeit nach Artikel 10 hierarchisch aufgebaut sind, sie sind also keine nebeneinander bestehenden, fakultativ wählbaren Gründe für die internationale Zuständigkeit. Es ist anzunehmen, dass, sofern die Verordnung dem Erblasser oder den Interessenten irgendeine Forenwahl zulassen würde, eben dieser Logik widersprochen wäre.

6. Das Prinzip der Nachlassseinheit

Das Prinzip der Nachlassseinheit kann in zwei Annäherungen ausgelegt werden: einerseits drückt es die Anwendung desselben Rechts auf den gesamten Nachlass aus, ohne dabei auf die rechtliche Natur und die Lage der Nachlassgegenstände Rücksicht zu nehmen; andererseits widerspiegelt es die Übereinstimmung der vorgehenden Behörde und des anzuwendenden Rechts.²⁹² Die zweite Auslegung wird allgemein durch den ersten Satz des Erwägungsgrundes 27 der Verordnung unterstützt, wonach die in der Verordnung stehenden Bestimmungen so ausgestaltet wurden, dass sie gewährleisten, dass die in Erbfällen vorgehenden Behörden in der überwiegenden Anzahl der Fälle ihr eigenes Recht nutzen können.²⁹³

Hinsichtlich der Bestimmung des für Erbschaftsverhältnisse anzuwendenden Rechts sind unter den internationalen privatrechtlichen Regelungen der verschiedenen Rechtssysteme zwei Systeme entstanden: Das Prinzip der Nachlassseinheit und das Prinzip der Nachlassspaltung.²⁹⁴ Dem Prinzip der Nachlassseinheit nach wird in Hinblick auf das gesamte Nachlassvermögen das Recht eines Landes maßgebend sein, dem Prinzip der Nachlassspaltung nach wird hinsichtlich des anzuwendenden Rechts zwischen beweglichem und unbeweglichem Sachvermögen unterschieden.

Früher fand das Prinzip der Nachlassspaltung in größerem Ausmaß Anwendung, wodurch in vielen Fällen hinsichtlich des beweglichen und unbeweglichen Sachvermögens unterschiedliches Recht angewendet wurde. Die Begründung war, dass die beweglichen

²⁹² Popescu (2014) S. 39.

²⁹³ EuErbVO Erwägungsgrund (27)

²⁹⁴ Szöcs/KomEuErbVO (2018) S. 2671. Rn. 6970.

Sachen leicht zu mobilisieren waren, das heißt, sie können sich mit dem Erblasser zusammen bewegen und haben keinen festen Sitz (*situm habere negantur*).²⁹⁵ Folglich kann hinsichtlich des beweglichen Sachvermögens nur das persönliche Recht des Erblassers Anwendung finden. Dem gegenüber kann das unbewegliche Sachvermögen nicht bewegt werden, sie befindet sich stets an einer bestimmten Stelle und daher soll das Recht nach der Lage des unbeweglichen Sachvermögens Anwendung finden. In Ermangelung des seitens der Verordnung vorgeschriebenen Prinzips der Nachlassseinheit würde das Prinzip der Nachlassspaltung die Regelung des rechtlichen Schicksals von dem Nachlass angehörenden Vermögensgegenständen ziemlich kompliziert gestalten. Das würde bedeuten, dass das sich auf Erbangelegenheiten anzuwendende Recht nicht einheitlich wäre, es fände unterschiedliches Recht für die Regelung des rechtlichen Schicksals von beweglichem und unbeweglichem Sachvermögen Anwendung, mehr noch, im Falle von mehreren, in verschiedenen Ländern liegenden Gegenständen des unbeweglichen Sachvermögens könnten die dem Nachlass angehörenden Vermögensgegenstände nur mittels mehreren parallel im Gange befindlichen Verfahren geregelt werden.

Bei der Regelung von Nachlasssachen mit grenzüberschreitendem Bezug fände in Ermangelung der Handhabung des Nachlasses als Ganzes das Prinzip der Nachlassspaltung Anwendung, wodurch in Bezug auf das unbewegliche Sachvermögen das nach dessen Lage, in Bezug auf das bewegliche Sachvermögen, das nach dem Aufenthaltsort des Erblassers gültige Recht anzuwenden wäre. Dieses Konzept würde die Regelung von Erbfällen mit grenzüberschreitendem Bezug erheblich komplizierter gestalten. Bei einem internationalen Nachlass würde die Spaltung desselben die Planung des Nachlassverbleibs dem Erblasser außerordentlich erschweren und kostspielig machen, zumal er sich die Erbordnung der Lage der Nachlassgegenstände nach gemäß verschiedenen und voneinander abweichenden erbrechtlichen Regelungen überlegen müsste.²⁹⁶ Dieses Risiko besteht aber nicht, da die EuErbVO die Anwendung des Prinzips der Nachlassseinheit anordnet.

Das Prinzip der Nachlassspaltung stammt aus den Mitgliedstaaten, die über das Rechtssystem des Common Law verfügen, da das materielle Erbrecht jener Staaten, die dieses Rechtssystem anwenden,²⁹⁷ den aus beweglichem und unbeweglichem Sachvermögen bestehenden Nachlass auf eine unterschiedliche Art und Weise regelt. Die Wurzeln dieses Systems können auf die

²⁹⁵ *Völckey* (2015) S.114.

²⁹⁶ *Mádl/Vékás* (2018) S. 502.

²⁹⁷ Überwiegend England vor dem Brexit.

feudalen Verhältnisse zurückgeführt werden. Die mit dem Eigentumsrecht des Bodens verbundenen Rechte fielen unter die Geltung der Einschränkungen durch die Vasallenrechte, welche Auswirkungen auf die Entwicklung der Kollisionsregelungen hatte. Die Feudalherren konnten es sich nicht erlauben, dass die Änderung des Wohnortes ihrer Vasallen Einfluss auf die Nachfolge der Vasallenverhältnisse nehmen kann. Um zu vermeiden, dass ihre Ländereien der vor Ort gültigen feudalen Regelung entzogen werden, war für den Nachlass bestehend aus unbeweglichem Sachvermögen nicht das Prinzip des Wohnortes, sondern das Prinzip der Lage des Sachvermögens, also das Prinzip des *lex rei sitae* anzuwenden.²⁹⁸

Die Europäische Erbrechtsverordnung macht hinsichtlich der rechtlichen Art der dem Nachlass angehörenden Vermögensgegenstände keinen Unterschied. Das Prinzip der Nachlassseinheit steht in einer untrennbaren Beziehung mit den Fragen der internationalen Zuständigkeit und des anzuwendenden Rechts; der Nachlass als Ganzes wird dem Recht jenes Staates nach geregelt, in dem sich der letzte Aufenthaltsort des Erblassers befand. Es ergibt sich aber die Frage, wie sich die Lösung in jenen Fällen gestaltet, wenn sich ein maßgeblicher Anteil der dem Nachlass angehörenden Vermögensgegenstände des Erblassers aus der Sicht des letzten Aufenthaltsortes des Erblassers gesehen in einem anderen Staat befindet. Die Frage ist also, welchem Faktor der Vorzug gegeben werden sollte: dem persönlichen Sachverhalt oder dem objektiven Anknüpfungspunkt. In diesen Fällen hat die vorgehende Behörde wie bei der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes unter Berücksichtigung sämtlicher Aspekte den Sachverhalt, bzw. den Umstand abzuwägen, zu welchem Staat der Erblasser einen engeren Kontakt pflegte. Erwägungsgrund 24 der Verordnung verweist eindeutig darauf, dass die Belegenheit der Vermögensgegenstände bei der umfassenden Bewertung des gesamten Sachverhalts als ein besonderer Sachverhalt angesehen werden kann,²⁹⁹ und anlässlich dessen die Lage, der dem Nachlass angehörenden Vermögensgegenstände auch bei der Bestimmung der internationalen Zuständigkeit und des anzuwendenden Rechts eine maßgebliche Rolle einnehmen kann.

Die aus dem seitens der Verordnung zur Anwendung angeordneten Prinzip der Nachlassseinheit resultierenden Vorteile stehen eindeutig ins Auge gegenüber den Nachteilen, die mit dem Prinzip der Nachlassspaltung einhergehen. Durch die Handhabung des Nachlasses als eine

²⁹⁸ Herweg (2004) S. 71.

²⁹⁹ EuErbVO Erwägungsgrund (24)

Einheit kann die Entstehung gewisser Teilnachlässe vermieden werden und daher wird die einheitliche und kohärente Handhabung des Nachlasses ermöglicht.³⁰⁰

Eine Hauptzielsetzung der Verordnung besteht darin, dass die vorgehende Behörde den Nachlass möglichst als eine Einheit handhaben soll, daher sollte die Aufteilung des Nachlasses bei der Regelung von Nachlasssachen gemieden werden. Das Prinzip der Handhabung des gesamten Nachlasses als Einheit wird in Artikel 4 der Verordnung manifestiert, wonach die Gerichte jenes Mitgliedstaates über die internationale Zuständigkeit hinsichtlich des gesamten Erbfales verfügen, in dem der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort hatte. Unabhängig davon, ob sich die Vermögensgegenstände in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder in einem Drittstaat befinden und unabhängig davon, ob es sich bei diesen Vermögensgegenständen um bewegliches oder unbewegliches Sachvermögen handelt.³⁰¹ Der Nachlass ist mit sämtlichen Nachlassgegenständen zusammen als eine Einheit zu behandeln.³⁰² Das bedeutet in der Praxis, dass die Gerichte eines einzigen Mitgliedstaates über die internationale Zuständigkeit zur Beurteilung der Erbfolge nach einer bestimmten Person verfügen, somit können nicht in mehreren Mitgliedstaaten Gerichtsverfahren bezüglich des Erbfales nach demselben Erblasser geführt werden.³⁰³ Ferner muss nach der EuErbVO auch die Einheit des bezüglich des Erbfales anzuwendende Recht verwirklicht werden und das anzuwendende Recht soll sowohl bezüglich des beweglichen als auch bezüglich des unbeweglichen Sachvermögens, sowie auch bezüglich der in einem Drittstaat befindlichen Vermögensgegenstände Anwendung finden.³⁰⁴

Seit dem Inkrafttreten der Verordnung wurde die Geltendmachung des gesamten Nachlasses in der Praxis auch vom Europäischen Gerichtshof geprüft. Der Europäische Gerichtshof hat die Geltendmachung des Prinzips der Einheitlichkeit der Erbfolge in der Sache *Oberle*³⁰⁵ geprüft.

Herr Oberle war ein französischer Staatsangehöriger, der seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort zum Zeitpunkt seines Todes in Frankreich hatte. Nach seinem Tod hinterließ er Vermögensgegenstände sowohl in Frankreich als auch in Deutschland. Er hinterließ zwei

³⁰⁰ *Lübcke* (2013) S. 266.

³⁰¹ EuErbVO Art. 4.

³⁰² *Szöcs/KomEuErbVO* (2018) S. 2671–2672.

³⁰³ *Balogh* (2020) S. 30.

³⁰⁴ *Balogh* (2020) S. 30.

³⁰⁵ Die Angelegenheit C-20/17 (idF: Urteil Oberle)

Kinder. Das französische Gericht – zu diesem Zeitpunkt gingen in der Sache Gerichte vor – stellte den französischen Erbschein aus, wonach die Erbschaft den Kindern je zur Hälfte zustand. Also hat das Gericht seine internationale Zuständigkeit in der Sache aufgrund Artikel 4 festgestellt. Das eine Kind, welches in Deutschland lebte, hat vor einem deutschen Gericht die Ausstellung eines *Erbscheins* nach dem deutschen nationalen Recht betreffend des in Deutschland befindlichen Vermögens beantragt. Das deutsche Gericht war sich nicht sicher, ob es den Erbschein bezüglich des ausschließlich auf dem Territorium seines eigenen Staates befindlichen Nachlasses nach seinem nationalen Recht ausstellen darf, zumal dem Artikel 4 der EuErbVO die Gerichte eines anderen Mitgliedstaates, namentlich Frankreich, über die internationale Zuständigkeit verfügen.

Der Europäische Gerichtshof entschied, dass das Prinzip der Nachlasseinheit auch als Grundlage für die in Artikel 4 festgehaltene Regel dient, da dieser Artikel die internationale Zuständigkeit von Gerichten der Mitgliedstaaten betreffend die Beschlussfassung in der gesamten Rechtsnachfolge von Todes wegen bestimmt. Der Europäische Gerichtshof erörterte ferner, dass eine Auslegung der Bestimmungen der Verordnung, die zur Spaltung des Nachlasses führen würde, mit den Zielsetzungen der Verordnung unvereinbar wäre, da es eines der Zielsetzungen ist, dass in Erbsachen mit grenzüberschreitendem Bezug ein einheitliches System etabliert werden soll und die internationale Zuständigkeit der mitgliedstaatlichen Gerichte im Interesse der Verwirklichung dieser Zielsetzung sowohl in den Prozessverfahren als auch in den außerprozessualen Verfahren harmonisiert werden muss.³⁰⁶ Das heißt, dass, sofern ein bestimmter Mitgliedstaat seine internationale Zuständigkeit festgestellt hat, die Gerichte anderer Mitgliedstaaten in der Sache nicht mehr vorgehen können; sie dürfen nicht einmal den Erbschein nach ihrem eigenen nationalen Recht ausstellen. Der EuGH hat in der Sache *Oberle* daher erkannt, dass die Gerichte der Mitgliedstaaten auch insofern an die internationalen Zuständigkeitsregeln der Verordnung gebunden sind, als ihr eigenes nationales Recht die Ausstellung eines Erbscheins von ihnen verlangt. Die Verordnung selber deklariert, dass das Europäische Nachlasszeugnis nur in Mitgliedstaaten ausgestellt werden darf, die über die internationale Zuständigkeit verfügen³⁰⁷, und der EuGH hat bestätigt, dass die Gerichte bei der Ausstellung von nationalen Erbscheinen an die Regelung der internationalen Zuständigkeit nach der Verordnung gebunden sind.

³⁰⁶ Urteil *Oberle* Rn. 54–56.

³⁰⁷ EuErbVO Art. 64.

Durch diese Regelung kann das Risiko von parallel im Gange befindlichen Verfahren vor Gerichten verschiedener Mitgliedstaaten und die dadurch eventuell entstehenden Widersprüche vermindert werden.³⁰⁸

7. Legaldefinition des Gerichts

Der Europäische Gerichtshof hat im obigen Fall betreffend der in der Nachlasssache vorgehende Behörde stets den Begriff *Gerichte* verwendet, woraus folgt, dass sich diese in der Verordnung verankerte Regel und, bzw. die Feststellungen des Europäischen Gerichtshofs ausschließlich auf die mitgliedstaatlichen Gerichte beziehen. Diese Frage ist also hinsichtlich der Gerichte geklärt worden, wenn also das Gericht eines Mitgliedstaates über die internationale Zuständigkeit verfügt, können die Gerichte eines anderen Mitgliedstaates in keiner Form vorgehen und dürfen nicht einmal einen Erbschein nach ihrem nationalen Recht ausstellen.³⁰⁹

Im Interesse der Vermeidung von parallel im Gange befindlichen Gerichtsverfahren wendet Artikel 17 der Verordnung auch die Regel der Prozessanhängigkeit an. Das heißt, dass dieser Artikel besagt, dass, sofern unter identischen Parteien auf derselben Tatsachengrundlage ausgehend um dasselbe Recht vor Gerichten verschiedener Mitgliedstaaten Verfahren angestrengt wurden, haben alle Gerichte, vor deren das Verfahren später eingeleitet wurde, diese von Amts wegen bis zur Feststellung der internationalen Zuständigkeit jenes Gerichts zu suspendieren, vor dem das Verfahren zuerst eingeleitet wurde.³¹⁰ Artikel 17 hält auch fest, dass, sofern die internationale Zuständigkeit jenes Gerichts festgestellt wird, vor dem das Verfahren zuerst eingeleitet wurde, alle anderen Gerichte, vor denen das Verfahren später eingeleitet wurde, das Fehlen ihrer eigenen internationale Zuständigkeit festzustellen haben.³¹¹

Die Verordnung klärt die sich auf Gerichte beziehenden Regeln der internationalen Zuständigkeit. Es entsteht aber die Frage, was in dem Fall passiert, wenn in den Erbfällen nicht Gerichte, sondern Notare vorgehen,³¹² wie es in den meisten Mitgliedstaaten üblich ist? Artikel

³⁰⁸ Balogh (2020) S. 30.

³⁰⁹ Balogh (2020) S. 30.

³¹⁰ EuErbVO Art. 17. Abs. (1)

³¹¹ EuErbVO Art. 17. Abs. (2)

³¹² Das Europäische Justizportal gewährt einen Überblick darüber, in die Befugnis welcher Behörde die Durchführung eines Nachlassverfahrens in den Mitgliedstaaten gehört. Aufgrund der hier vorliegenden Angaben

2 der Verordnung besagt eindeutig, dass die Verordnung die Zuständigkeit von mitgliedstaatlichen Behörden in Verbindung mit Erbfällen nicht berührt.³¹³ Hiervon kann abgeleitet werden, dass die Verordnung ermöglichen muss, dass alle Notare und andere Behörden, die in den Mitgliedstaaten betreffend die Erbschaftsangelegenheit über eine Zuständigkeit verfügen, ihre Zuständigkeit auch weiterhin ausüben können. In den meisten Mitgliedstaaten wirken überwiegend keine Gerichte, sondern Notare in Erbfällen³¹⁴ mit.³¹⁵

Gehören die Notare unter die Geltung der Regelungen zur internationalen Zuständigkeit der Verordnung oder nicht; anders ausgedrückt: Haben die Notare ihre internationale Zuständigkeit in Erbschaftsangelegenheit zu prüfen? Die Antwort befindet sich in Erwägungsgrund 21. Notare müssen ihre internationale Zuständigkeit nur in dem Fall prüfen, wenn sie als Gericht im Sinne der Verordnung tätig sind. Also die Frage, ob die in der Verordnung festgelegten Regelungen bezüglich der internationalen Zuständigkeit auf die Notare eines Mitgliedstaates Anwendung finden, hängt davon ab, ob diese Gerichte unter die Geltung der Begriffsdefinition dieser Verordnung fallen oder nicht.

Artikel 3 Absatz 2 der Verordnung bestimmt den Begriff Gericht. In Anwendung der EuErbVO werden als Gerichte jene Behörden der Justiz und Angehörigen von Rechtsberufen mit Zuständigkeiten in Erbsachen betrachtet, die Justizaufgaben versehen oder in Ausübung einer Befugnisübertragung durch ein Gericht oder unter der Aufsicht eines Gerichts handeln, vorausgesetzt, dass bei ihrer Tätigkeit bestimmte, in der Verordnung vorgeschriebene Verfahrensgarantien (unparteilichkeit, das Recht zur Anhörung der Partei, das Recht zu Rechtsmitteln) erfüllt werden.³¹⁶

Im Sinne Erwägungsgrund (20) ist der Begriff des Gerichts weit gefasst auszulegen, damit er sich nicht nur auf die in engem Sinne genommenen Gerichte erstreckt, die Justizaufgaben wahrnehmen, sondern auch die Notare des jeweiligen Mitgliedstaates umfasst, die in Erbfällen den Gerichten ähnlich Justizaufgaben wahrnehmen. Im Sinne Erwägungsgrund (20) ist der Begriff des Gerichts also weit gefasst auszulegen. Bei dem Europäischen Gerichtshof scheint

werden die Nachlassverfahren in den folgenden Mitgliedstaaten von den Notaren durchgeführt: Estland, Kroatien, Litauen, Ungarn, Niederlande, Polen, Rumänien, Frankreich, Italien, Luxemburg, Österreich, Portugal.

³¹³ EuErbVO Art. 2.

³¹⁴ Hinsichtlich der vorgehenden Behörde kann als Kuriosum erwähnt werden, das in bestimmten Ländern, so zum Beispiel in den Ländern Skandinaviens auch das Finanzamt in Erbfällen vorgehen kann.

³¹⁵ *Balogh* (2020) S. 31.

³¹⁶ *Schmitz* (2020) S. 57.

sich aber eine dieser Regelung widersprechende Rechtsprechung herauszubilden. Der Europäische Gerichtshof hat sich nämlich bei seinen bisherigen Entscheidungen, in dem er den Begriff des Gerichts im Sinne der Verordnung geprüft hat, stets zu einer engen Auslegung bekannt.

In der Angelegenheit WB³¹⁷ hat er erkannt, dass die Wahrnehmung von Justizaufgaben auch das Recht beinhaltet, dass die Behörde in zwischen den Parteien eventuell bestehenden Streitfragen von Amts wegen Beschluss fasst. Damit eine Behörde aufgrund der speziellen Art der ihrerseits versehenen Tätigkeit derart betrachtet werden kann, dass sie Justizaufgaben versieht, muss sie über die Befugnis zur Entscheidung von eventuellen Rechtsstreitigkeiten innehaben. Also werden im Auslegungssystem des Europäischen Gerichtshofs jene Notare als Gerichte betrachtet, die auch Rechtsstreitigkeiten entscheiden können – so ließe sich das vereinfacht ausdrücken. Durch diese enge Auslegung des Gerichtsbegriffs wird der treffenden Formulierung von Tamás Balogh nach eigentlich *allen mitgliedstaatlichen Notaren den Boden unter den Füßen weggezogen*,³¹⁸ zumal die Notare in klassischem Sinne nicht als Gerichte angesehen werden.

Es scheint so, dass der Europäische Gerichtshof den Begriff der Gerichtsbarkeit extrem eng auslegt, zumal er praktisch auch die Anwendung von Zwang in den Begriffsbereich zieht. Ein wichtiges Moment des Gerichtsbarkeitsbegriffs ist, dass die Befugnis der jeweiligen Behörde auch von dem Willen der Parteien unabhängig möglich sein soll.³¹⁹ Es ist die Frage entstanden, ob die gerichtliche Einstufung der ungarischen Notare Bestand haben würde, wenn Ungarn in einem Vorabentscheidungsverfahren verhandelt werden würde?³²⁰ Wir sind der Meinung, dass das vielleicht passieren würde, weil die Handlungsberechtigung der ungarischen Notare in nichtprozessualen Nachlassverfahren weit nicht nur vom Willen der Parteien abhängig ist. Der Notar kann in Ungarn in Nachlassangelegenheiten nicht nur dann handeln, wenn alle Parteien damit einverstanden sind. Der ungarische Notar kann auch in dem Fall einen Nachlassübergabebeschluss (mit einstweiliger Wirkung) fassen und die Parteien zu einem Prozess verweisen, wenn zwischen den Parteien ein Rechtsstreit besteht. Dieser Nachlassübergabebeschluss kann aber auch voll gültig werden, wenn der Interessent den

³¹⁷ Das am 23. Mai 2019 gefasste Urteil des Gerichts in der Sache C-658/17. (Des Weiteren: Urteil WB)

³¹⁸ Balogh (2020) S. 31.

³¹⁹ EuErbVO Art. 3. Abs. (2)

³²⁰ Bei meinem fachlichen Gespräch mit Tibor Szócs, dem Leiter der Magyar Kőzjegyzői Intézet /Ungarisches Notarinstitut/ Tibor Szócs ist zur positiven Schlussfolgerung gekommen.

Prozess vor Gericht nicht innerhalb der hierfür bestimmten Frist einleitet. Daher würde die Eigenschaft des ungarischen Notars als Gericht in Erbschaftsangelegenheiten auch vor dem EuGH Bestand haben. Dies gilt aber nicht für jeden Mitgliedstaat, daher wäre es besser, die Definition des Gerichts teleologisch auszulegen, also unter dem Begriff Gericht sollten auch jene Behörden und Fachleute des Bereichs Recht verstanden werden, die aufgrund des nationalen Rechts der Mitgliedstaaten in Erbfolgeangelegenheiten über Befugnisse verfügen.

8. Die Anpassung dinglicher Rechte

Das Sachenrecht ist ein Rechtsbereich des Privatrechts, welches von der EU-Gesetzgebung wohl am wenigsten berührt wurde.³²¹ Dieser Umstand kann darauf zurückgeführt werden, dass die Regelungen des Sachenrechts (und dabei insbesondere die sich auf unbewegliches Sachvermögen beziehende Regelung des Sachenrechts) innerhalb eines Rechtssystems üblicherweise als Resultat einer organischen historischen Entwicklung aufgefasst werden. Nicht zu leugnen ist jedoch, dass in Verbindung mit dem wichtigsten Bereich der europäischen Integration, der wirtschaftlichen Integration, darin der Integration der Finanzmärkte und in Verbindung mit der Niederlassungsfreiheit als Grundfreiheit der Union seitens der Gesetzgebung der Europäischen Union *auch das Sachenrecht angegangen wurde*.³²²

Die Sachenrechte beruhen auf dem Prinzip des geschlossenen Kreises. Das bedeutet, dass die Arten der dinglichen Rechte und deren Inhalt vom Gesetz selber bestimmt werden, und zwar auf eine kogente Art und Weise. Im Bereich der dinglichen Rechte gilt also das Prinzip des *numerus clausus*. Die Rechtssubjekte dürfen kein Recht begründen, welches im Gesetz nicht verankert ist und dürfen auch keine von dem gesetzlichen Inhalt abweichende Inhalte für die dinglichen Rechte festlegen.³²³

Sachenrechte stehen in untrennbarer Beziehung mit dem Erbrecht, anders ausgedrückt: Das Sachenrecht ist die Voraussetzung des Erbrechts. Dies hat den einfachen Grund, dass, sofern in Verbindung mit einem Erblasser über keine Sachenrechte gesprochen werden kann, so kann auch über keinen Nachlass gesprochen werden. Erben kann man nämlich nur Sachen, Rechte oder Schulden.³²⁴ Die enge Verbindung vom Sachenrecht und dem Erbrecht wurde auch vom

³²¹ Szilágyi (2017) S. 261.

³²² Szilágyi (2017) S. 261.

³²³ Vékás Lajos in Vékás/Osztovits/Nemessányi (2021) S. 379.

³²⁴ Kisfaludi (2006) [Online] Erreichbar: <https://ptk2013.hu/polgari-jogi-kodifikacio/kisfaludi-andras-fenntarthato-e-a-dologi-jog-egyedisegenek-elve-pjk-20066-29-35-o/294> [Heruntergeladen: 22.05.2020.]

europäischen Gesetzgeber erkannt und dieser zog daraus den Schluss, dass es bei Erbfällen mit grenzüberschreitendem Bezug erforderlich ist, einen Mechanismus zu erschaffen, welcher eine Lösung für die Anpassung verschiedener nationalrechtlicher Institutionen zueinander gewährt. Diese Lösung wird in Artikel 31 EuErbVO konkretisiert. Artikel 31 betrifft Phänomene die in den Fällen auftreten, wenn aufgrund des *lex successionis* (dem Recht des Nachlasses) ein bestimmtes Sachenrecht das Recht nach *lex rei sitae* nicht kennt. Für diesen Fall wird von der Verordnung die Lösung eingeführt, dass dem *lex rei sitae* (dem Recht der belegenen Sache) bekannte Sachenrecht berücksichtigt werden muss, dass hinsichtlich seines Inhalts, dem nach dem Recht des Nachlasses bestimmten Sachenrecht am nächsten steht.³²⁵

Es muss hervorgehoben werden, dass das Konzept der Anpassung von Sachenrechten zuerst in der Erbrechtsverordnung explizit genannt wird.³²⁶ Es sei in diesem Zusammenhang angemerkt, dass der Entwurf des Rates ursprünglich keine Regelung dieser Art enthielt.³²⁷ Das Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht führte in seinem Kommentar zum Verordnungsentwurf an, dass es erforderlich wäre, eine Anpassung der Sachenrechte in die Verordnung einzubauen.³²⁸ Meiner Ansicht nach hätte die Erbrechtsverordnung ohne die Einführung der Regel für die Anpassung³²⁹ unter Berücksichtigung der untrennbaren Beziehung des Erbrechts und des Sachenrechts eine Kardinalfrage offen gelassen, welche in bestimmten Fällen das Prinzip der Nachlasseinheit und auch dessen Anwendung gebrochen und unmöglich gemacht hätte.

Bei der Anwendung der Erbrechtsverordnung kann es in bestimmten Fällen zum Problem werden, wenn nach dem maßgebenden Anknüpfungspunkt eine rechtliche Lösung angewandt werden muss, die dem nationalen Recht der vorgehenden Behörde nicht bekannt ist.³³⁰ Artikel 31 der Verordnung formuliert eine positive Rechtsregel für den besonderen Fallbereich der Anpassung des ausländischen Rechts, demnach, wenn sich eine Person auf ein aufgrund des auf den Erbfall anzuwendenden Rechts ihm gebührendes Sachenrecht berufen sollte und das

³²⁵ *Völcey* (2015) S. 131.

³²⁶ *Zavadilová* (2017) S. 59.

³²⁷ Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession. Brussels: European Commission, COM (2009) 154 final.

³²⁸ Comments on the European Commission's Proposal for Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession. Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, March 2010, S. 90–91; 94–95.

³²⁹ Siehe EuErbVO Art. 31.

³³⁰ *Csonka* (2014) S. 38.

Recht jenes Staates, in dem er sich auf dieses Recht beruft, das gegenständliche Sachenrecht nicht kennt, das besagte Recht – notwendigenfalls und soweit möglich – an das in dem Recht des erwähnten Staates existierende und diesem Recht am nächsten stehende Sachenrecht angepasst werden muss, wobei die von dem jeweiligen Recht zu realisieren beabsichtigten Ziele und Interessen, ferner die mit diesem verbundene rechtliche Wirkung berücksichtigt werden müssen.³³¹

In der Praxis kann der in Artikel 31 der EuErbVO geregelte Fallbereich oft vorkommen, da in dem überwiegenden Teil der Fälle die Mitgliedstaaten das Regelungssystem der Sachenrechte des anderen Mitgliedstaates nicht kennen. Ein ungarischer Notar kann sich nicht ganz sicher sein, dass zum Beispiel das Nießbrauchrecht nach dem deutschen oder österreichischen Recht über denselben Inhalt verfügt wie das ungarische. Die logische Konsequenz ist, dass eine Anpassung, bzw. eine Adaptation in Verbindung mit der anzuwendenden Rechtsinstitution des anderen Mitgliedstaates in einem gewissen Umfang erforderlich sein wird.³³² Dieses Problem wird von der EuErbVO durch die Anpassung der dinglicher Rechte überbrückt. Gleichwohl werden durch die Festlegung einer Regelung für die Anpassung von Sachenrechten an sich die aus den Unterschieden der nationalrechtlichen Institutionen resultierenden Schwierigkeiten nicht gelöst, die Regelung bietet lediglich einen Anhaltspunkt für die Art und Weise deren Behebung. Die Anpassung des Sachenrechts eines fremden Mitgliedstaates an die im heimischen Recht diesem am nächsten stehende Rechtsinstitution des Sachenrechts erfordert ein spezielles Verfahren, in dem die vorgehende Behörde (jene Behörde, die das Anpassungsverfahren durchführt) eine breit angelegte Forschungsarbeit betreffend eines ihr fremden, ausländischen Rechtssystems durchführen muss, um feststellen zu können, zu welchem Sachenrecht das jeweilige ausländische Sachenrecht am nächsten steht.

Die Details der zwischen den Mitgliedstaaten anerkannten Eigentumsrechte sind unterschiedlich.³³³ Der Vergleich des niederländischen Nießbrauchrechts und des französischen Nießbrauchrechts bietet ein gutes Beispiel dafür.³³⁴ Das Nießbrauchrecht nach dem niederländischen Recht ermöglicht dem Besitzer dieses Rechts das Verbrauchen der Sachen ohne Verpflichtung zum Ersatz.³³⁵ Der Besitzer des Nießbrauchrechts nach

³³¹ EuErbVO Art. 31.

³³² *Völcsy* (2015) S. 132.

³³³ *Bost* (2013) S. 1164–1165.

³³⁴ Vgl. Burgerlijk Wetboek 1992, § 3:207 mit Code Civil § 582.

³³⁵ Burgerlijk Wetboek 1992, § 3:207

französischem Recht hat aber nach Ablauf des Nießbrauchs die Sachen in gleicher Menge und Qualität zurückzugeben.³³⁶ Das Nießbrauchrecht nach dem niederländischen Recht ist im Wesentlichen ein *quasi*-Nießbrauchrecht, welches in erster Linie bei bestimmten, dem Verbrauch gewidmeten Sachen zulässig sein kann, bei dem der Nutznießer später die gleiche Menge von derselben Sache an den Eigentümer zurückgeben muss. Ein gutes Beispiel hierfür bietet der in Artikel 5:151 Absatz 1 UBGB geregelte unregelmäßige Nießbrauch (*irregularis ususfructus*) der besagt, dass

„Der Nießbraucher kann über die bei der Bestellung des Nießbrauchs vorhandenen, infolge ihrer Natur verwendbaren Sachen, Wirtschaftsausrüstungen und Tierbestände bzw. Warenvorräte und Geldmittel in einem nach den Regeln der gewöhnlichen Wirtschaftsführung begründeten Umfang verfügen. Beim Erlöschen des Nießbrauchs müssen diese Sachen ersetzt werden; ist das nicht möglich, ist ihr Wert zu erstatten.“

In diesem Fall also besteht die primäre Pflicht des Nutznießers nicht in der Wahrung und Bewahrung der Substanz; diese Pflicht wird durch eine Ersatz- und Erstattungspflicht ersetzt. Es kann also festgestellt werden, dass der Nutznießer auch über gewisse Merkmale des Verfügungsrechts (Veräußerung) verfügt, jedoch nicht über alle, zumal ihm das Belastungsrecht nicht zusteht.³³⁷ Anlässlich des ungarischen Nießbrauchrechts stößt die Anpassung auf keine nennenswerten Hindernisse und das kann als glückliche Koinzidenz gewertet werden. Gleichwohl kann das Pendant des oben angeführten französischen Nießbrauchrechts zum Beispiel im niederländischen Recht nicht mehr so einfach bestimmt werden. Die Ursache dafür ist, dass die Regelungen der Sachenrechte in den nationalen Rechten ebenso große Abweichungen aufweisen wie die Erbrechtsnormen der jeweiligen Staaten.

In der EuErbVO wird im Interesse der Gewährleistung der infolge der Beerbung entstandenen oder übertragenen Rechte für die Erben oder Vermächtnisnehmer eines anderen Mitgliedstaates vorgeschrieben, dass das unbekannte Sachenrecht (mit beweglichem oder unbeweglichem Sachvermögen verbundene Rechte) in dem anderen Mitgliedstaat existierenden, dem ursprünglichen Recht am nächsten stehenden Sachenrecht zugeordnet

³³⁶ Code Civil § 587

³³⁷ *Vékás/Gárdos/Menyhárd Attila*, KomUBGB S. 486.

werden muss. Im Rahmen der Anpassung des Rechts müssen die Ziele des jeweiligen Sachenrechts sowie die daraus resultierende Rechtswirkung berücksichtigt werden.³³⁸ In diesem Zusammenhang hat das in zivilen und Handelsangelegenheiten zuständige Europäische Justizielle Netz einige Datenbögen über das nationale Recht über die infolge eines Erbfalls eventuell entstehenden Sachenrechte sowie die Frage der Anführung dieser Rechte im Grundbuch oder im Register von beweglichen Sachvermögen, die aus ihrer Eintragung entstehenden Rechtswirkungen, die sich aus der Berichtigung eines bestimmten Rechts beziehenden besonderen Regeln und Sonderverfahren veröffentlicht.³³⁹

Aus letzterem Aspekt hat Ungarn im Vergleich zu den anderen Mitgliedstaaten eine Vorreiterrolle inne, da in Ungarn das Anpassungsverfahren gemäß Artikel 31 der Verordnung in einem gesonderten Gesetz geregelt wird. In Ungarn wird das Anpassungsverfahren von dem Gesetz Nr. LXXXI vom Jahre 2015 über das außerprozessuale Verfahren der Anpassung gemäß Artikel 31 der Verordnung Nr. 650/2012 EU des Europäischen Parlaments und des Rates, sowie über bestimmte justizielle Gesetzesänderungen (des weiteren: *Anpassungsgesetz*) geregelt.

Das Anpassungsverfahren in Ungarn kann in zwei Teile geteilt werden: auf das sog. Grundverfahren, welches jenes Verfahren ist, in dem die Anpassung erforderlich sein wird. In der Praxis ist das in überwiegender Anzahl mit Verfahren des Liegenschaftsregisters verbunden. Nachdem die Behörde, bei der das Grundverfahren anhängig ist, das Erfordernis der Anpassung von Sachenrechten wahrnimmt, veranlasst diese das Anpassungsverfahren.³⁴⁰ In dem Fall also, wenn in Erbfällen der betroffene Berechtigte (zum Beispiel der Erbe oder der Vermächtnisnehmer) in Ungarn ein infolge eines Erbfalles entstandenes Sachenrecht geltend machen will, dessen Eintragung in das Liegenschaftsregister (oder eventuell in ein anderes Register) jedoch durch eine einschlägige ungarische Rechtsnorm nicht ermöglicht wird, zur Durchführung der Maßnahme gemäß Artikel 31 der Verordnung (die Anpassung dinglicher Rechte) ein gesondertes Verfahren – das Anpassungsverfahren – im Einklang mit dem oben Bezug genommenen Anpassungsgesetz erforderlich ist. „Das Anpassungsverfahren ist in die Zuständigkeit von Gerichten gehörendes außerprozessuales Verfahren.“³⁴¹ Unter

³³⁸ EuErbVO Art. 31.

³³⁹ Siehe Justizportal der EU. [Online] Erreichbar: https://e-justice.europa.eu/content_adapting_rights_in_re-486-hu.do [Heruntergeladen: 18.08.2020.]

³⁴⁰ *Völcsy* (2015) S. 133.

³⁴¹ Anpassungsgesetz Art. 5 Abs. (1)

Berücksichtigung dessen, dass die Anwendung von Artikel 31 der Verordnung besonderes Fachwissen erforderlich macht, geht in Ungarn ein einziges Gericht (das Zentrale Bezirksgericht Buda mit Sitz in Budapest) als erste Instanz vor.³⁴² Dieses Gericht entscheidet in der Frage, ob anstelle des gegenständlichen fremden Rechts welches, diesem fremden Rechts inhaltlich und seiner Bestimmung nach am nächsten stehendes und dem ungarischen Recht bekanntes anderes Recht eingetragen werden kann. „Die Entscheidung des Gerichts ist im Hinblick auf den Antragssteller bindend.“³⁴³

Dieses Anpassungsverfahren wird als Antragstellerin nicht von der durch die im Erbfall involvierte Person (zum Beispiel dem Erben oder dem Vermächtnisnehmer) eingeleitet. Als Antragstellerin tritt vor dem Gericht jene Behörde an, welche das besagte, öffentlich beglaubigte Register führt (so zum Beispiel das Grundbuchamt).³⁴⁴

Das Gericht prüft während seines Verfahrens die sich auf das gegenständliche fremde Recht beziehende ausländische rechtliche Regelung von Amts wegen. Das Gericht trifft von Amts wegen Maßnahmen zur Einholung des Inhalts des fremden Rechts, es kann aber auch die von dem Erbfall betroffene Person auffordern, die ihr über den Inhalt des ausländischen Rechts zur Verfügung stehenden Angaben und Dokumente einzureichen.³⁴⁵

Das Gericht entscheidet nur anhand von Urkunden,³⁴⁶ und nimmt kein weiteres Beweismittel (zum Beispiel Zeugen) in Anspruch. Gegen den Beschluss des Zentralen Bezirksgericht Buda kann sowohl die Antragstellerin (also die Behörde, die das besagte Register führt) als auch die in dem Erbfall betroffene Person Berufung einlegen. Die Berufung muss bei dem den Beschluss fassenden Gericht eingereicht und an das Landgericht adressiert werden. Bezüglich der Berufung geht das Landgericht der Hauptstadt Budapest mit Sitz in Budapest vor.³⁴⁷ Die Verfahrenskosten werden vom Betroffenen des Erbfalls getragen, der die Kosten in dem Grundverfahren (also in dem Verfahren vor jener Behörde, die das Register führt) zu entrichten hat.³⁴⁸

³⁴² Anpassungsgesetz Art. 3. Abs. (3); *Tóth Ádám, Tibor Szőcs*, Ungarn in Süß (2020) Rn. 23.

³⁴³ Anpassungsgesetz Art. 6. Abs. (2)

³⁴⁴ Anpassungsgesetz Art. 2. lit. a)

³⁴⁵ Anpassungsgesetz Art. 6. Abs. (2)

³⁴⁶ Anpassungsgesetz Art. 5. Abs. (2)

³⁴⁷ Anpassungsgesetz Art. 8. Abs. (1)

³⁴⁸ Anpassungsgesetz Art. 9.

Das Verfahren für die Anpassung von Sachenrechten wird in Ungarn in einem gesonderten Gesetz geregelt, in Deutschland gibt es aber keine besondere Regelung und kein besonderes Verfahren für die Anpassung von dinglicher Rechten. Die meisten Mitgliedstaaten können auf dem Europäische Justiziellen Netz bezüglich des nationalen Rechts veröffentlichten Datenblatt betreffend dem Anpassungsverfahren nach Artikel 31 der Verordnung kein Sonderverfahren präsentieren, was bei den betreffenden Mitgliedstaaten auf die mangelhafte Regelung der Frage hinweist. Diese Tatsache macht die Anwendung der Anpassung nach Artikel 31 von Sachenrechten in der Praxis keinesfalls einfacher.

Unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Regelungen der Mitgliedstaaten entsteht anlässlich der Anpassung der dinglichen Rechte die Frage, ob es eine bessere Lösung darstelle, wenn die Anpassung der dinglichen Rechte in einem Sonderverfahren erfolgt und ob es nachteilig ist, wenn es kein diesbezügliches Sonderverfahren gibt? Dazu muss man vergegenwärtigen, dass die Zuordnung der dinglichen Rechte kein häufiges Phänomen ist. Es ist unwahrscheinlich, dass es irgendwo massenhaft vorkommt, dass ein dingliches Recht nach einer ausländischen Rechtsordnung – welches im Inland unbekannt ist – auf irgendeine Art und Weise zugeordnet oder ein diesem am nächsten liegendes Recht gefunden werden kann. Eben wegen der Besonderheit der Aufgabe ist zu dieser Maßnahme meiner Meinung nach ein gewisses spezielles Fachwissen erforderlich. Gegebenenfalls sind gute Kenntnisse im Bereich Kollisionsrecht, ferner gewisse Rechtsvergleichstätigkeiten erforderlich. Daher birgt es meiner Ansicht nach Vorteile, wenn die Durchführung dieses Verfahrens zu einer relativ kleinen Zahl von Rechtsanwendern konzentriert wird, wie in Ungarn. Somit ist es zweckmäßig, dies von dem Grundverfahren abzugrenzen. Obwohl die rechtlichen Rahmen des Anpassungsverfahrens zur Verfügung stehen, in der ungarischen richterlichen Praxis gab es bisher kein solches Verfahren. Auch vor dem Europäischen Gerichtshof ist kein solches Verfahren gelaufen; es sei aber an dieser Stelle angemerkt, dass dieser Fragenbereich eher das Gericht des jeweiligen Mitgliedstaates auf sich nehmen sollte. Zumal die Beantwortung dessen, welches Recht in der Rechtsordnung des Mitgliedstaates dasjenige ist, dem es am nächsten steht, dem das im anderen Mitgliedstaat entstandene Recht zugeordnet werden kann, grundsätzlich die Rechtsanwendung des jeweiligen Mitgliedstaats betrifft. Es muss eine Art Rechtsvergleich und Rechtsanpassung zwischen dem Regelungssystem von dinglichen Rechten der Rechtsordnungen zweier Mitgliedstaaten vorgenommen werden, somit betrifft dies nicht die korrekte Anwendung der Verordnung der Europäischen Union, weshalb der EuGH eine Stellungnahme in dieser Frage wahrscheinlich auch ablehnen würde.

9. Das Europäische Nachlasszeugnis

Vor der Inkrafttreten der EuErVO, war der Erbe in Fällen, in denen sich das Nachlassvermögen über mehrere Mitgliedstaaten zersplitterte, gezwungen, in jedem einzelnen Belegenheitsstaat sein Erbrecht gesondert nachzuweisen.³⁴⁹ In den Rechtssystemen der jeweiligen Mitgliedstaaten existieren unterschiedliche Ansätze für den Nachweis der Eigenschaft als Erben, die sowohl hinsichtlich der Ausstellungsbedingungen als auch hinsichtlich ihrer rechtlichen Wirkung voneinander abweichen.³⁵⁰ Die gegensätzlichen Merkmale der Erbrechtssysteme der jeweiligen Mitgliedstaaten geraten im Unterschied des als Abschluss des Erbfolgeverfahrens erlassenen Akts besonders zum Vorschein. In manchen Mitgliedstaaten wird der Nachlass durch die vorgehende Behörde mit einem formellen Beschluss an die Erben „übergeben,“ woanders wird ein Erbschein ausgestellt, wieder in anderen Mitgliedstaaten reicht der beurkundete Vergleich der Erben aus.³⁵¹

Europäische Autoren sehen das Europäische Nachlasszeugnis als das wirkliche Novum der EuErbVO an.³⁵² Durch die EuErbVO wurde eine neue, *sui generis*-Rechtsinstitution, das Europäische Nachlasszeugnis eingeführt, dessen Bestimmung die Vereinfachung der Nachlassverfahren mit grenzüberschreitendem Bezug ist. Der primäre Zweck des Europäischen Nachlasszeugnisses ist die Förderung der Rechtssicherheit in Erbfällen mit internationalem Bezug sowie die korrekte Informierung der Parteien im Hinblick auf die gesetzliche und testamentarische Erbfolge.³⁵³ Das Europäische Nachlasszeugnis wird zum Zwecke der Verwendung in einem anderen Mitgliedstaat ausgestellt.

Die Schaffung eines einheitlichen Nachlasszeugnisses wird im Praxis bis heute überwiegend positiv bewertet. Die Idee eines einheitlichen Nachlasspapiers war aber schon bevor der Inkrafttreten der EuErbVO begrüßt. So urteilt Süß in 2009: *„Hierin liegt eine sich aus der Verordnung in der Praxis ergebene bahnbrechende Erleichterung der Nachlassabwicklung, weil nunmehr ausschließlich in einem einzigen Mitgliedstaat ein Nachlassverfahren durchzuführen ist und ein auf diese Weise erlangter Erbschein in der gesamten Europäischen Union ohne weiteres Verfahren die Abwicklung des Nachlasses ermöglicht“*.³⁵⁴

³⁴⁹ Dorth (2019) S. 57.

³⁵⁰ Lübcke (2013) S. 118.

³⁵¹ Horváth (2011) S. 8.

³⁵² Suri (2016) S. 352

³⁵³ Dorsel (2015-2017) S. 61.

³⁵⁴ Süß (2009) S. 347.

Es ist daher nicht übertrieben, zu sagen, dass die größte Errungenschaft der Verordnung das Europäische Nachlasszeugnis ist, dessen riesiger Vorteil darin besteht, dass es in jedem Mitgliedstaat mit denselben Rechtswirkungen einhergeht, unabhängig davon, von welchem Mitgliedstaat es ausgestellt wurde.

Seiner Funktion nach dient das Europäische Nachlasszeugnis grundsätzlich als Nachweis für die Rechtsstellung des Erben bzw. des Testamentsvollstreckers, wobei es angebracht ist, anzumerken, dass es nicht die Stelle der in den Mitgliedstaaten ausgestellten inländischen Urkunden einnimmt und diese auch nicht ersetzt. Das Zeugnis wird im Sinne von Artikel 63 von den Erben, den in der Erbfolge über unmittelbare Rechte verfügenden Vermächtnisnehmern, Testamentsvollstreckern und Nachlassverwaltern genutzt, die sich in einem anderen Mitgliedstaat auf ihre Rechtsstellung berufen oder als Erben oder Vermächtnisnehmer ihre Rechte, und/oder als Testamentsvollstrecker oder Nachlassverwalter ihre Berechtigungen ausüben.

Die EuErbVO regelt in Art 64 zwar die internationale Zuständigkeit für die Erteilung des ENZ, überlässt die Ausgestaltung des tatsächlichen Ausstellungsverfahrens aber weitgehend nationalen Regelungen. Es soll daher die Sache jedes Mitgliedstaats sein, in seinen innerstaatlichen Rechtsvorschriften festzulegen, welche Behörden für die Ausstellung des ENZ zuständig sind.³⁵⁵

Das Europäische Nachlasszeugnis ist in der Praxis in dem Fall von Bedeutung, wenn dem Anwender kein inländisches Nachlasszeugnis zur Verfügung steht, welches von jenem Mitgliedstaat, in dem es zur Anwendung kommt, anerkannt wird. Dabei muss hervorgehoben werden, dass das Europäische Nachlasszeugnis in jenen Fällen, in denen es keinen grenzüberschreitenden Bezug gibt, nicht angewendet werden kann.³⁵⁶ In Verbindung mit inländischen Nachlasssachen muss also auf die im jeweiligen Land übliche Art und Weise die Beteiligung am Nachlass nachgewiesen werden.

³⁵⁵ *Perscha* in Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO-Kommentar (2015) Art. 62. Rn. 17.

³⁵⁶ Trotzdem findet das Europäische Nachlasszeugnis zum Beispiel in Italien mit Vorliebe Verwendung. Dies wird von der Verordnung ermöglicht, zumal sie nicht nur zur Anwendung im Ausland dienen kann. In Italien hatte das Europäische Nachlasszeugnis zum Beispiel infolge ihrer Rechtsfolgen auch eine Mängel beseitigende Wirkung. *Balogh* (2020) S. 38.

Das Nachlasszeugnis ist eine Urkunde, die als gültiger Rechtstitel zum Zwecke der Eintragung in das entsprechende Register eines Mitgliedstaates betreffend den Gegenstand des Nachlasses darstellenden Vermögensgegenstandes dient. Es bestimmt die Güter, aus denen die Erbschaft besteht, ferner verfügt es über das bei dem Erbfall angewandte Recht und vereinfacht als offizielles Dokument das Verfahren im Hinblick auf alle Mitgliedstaaten.

Das Zeugnis kann zum Nachweis von einem oder mehreren Aspekten bzw. Rechten verwendet werden:

- zum Nachweis der Größe des Erbteils der Erben (oder des Vermächtnisnehmers),
- zum Nachweis eines Rechts über einen Vermögensgegenstand, der einen Teil des Nachlasses darstellt,
- zum Nachweis von Berechtigungen des Nachlassverwalters oder des Testamentsvollstreckers betreffend die Verwaltung des Nachlasses.³⁵⁷

Anhand der Verordnung kann über das Europäische Nachlasszeugnis ausgesagt werden, dass es ohne ein gesondertes Verfahren in allen Mitgliedstaaten der Europäischen Union über eine rechtliche Wirkung verfügt, bzw. dass es nach dem Erlassen ohne weitere Verfahren in jedem beteiligten Mitgliedstaat anerkannt wird.³⁵⁸

Anlässlich Artikel 69 Absatz 2 der Europäischen Erbrechtsverordnung muss hervorgehoben werden, dass davon ausgegangen werden muss, dass das im Zeugnis betreffend die Erbfolge angewandte Recht, sowie die festgestellten Tatsachen glaubwürdig ausgewiesen sind. Anlässlich der im Nachlasszeugnis als Erben, Vermächtnisnehmer, Testamentsvollstrecker bzw. Nachlassverwalter angeführten Personen muss angenommen werden, dass diese über die im Zeugnis deklarierte Rechtsstellung bzw. über die im Zeugnis angeführten Rechte bzw. Berechtigungen verfügen und dass in Verbindung mit diesen Rechten bzw. Berechtigungen über die im Zeugnis angeführten hinausgehend keine weiteren Bedingungen und/oder Einschränkungen bestehen.³⁵⁹

³⁵⁷ W. Zimmermann (2016) S. 398. Rn. 789.

³⁵⁸ Zalavári/Pál (2019) [Online] Erreichbar: <https://jogaszvilag.hu/cegvilag/az-europai-oroklesi-bizonyitvany-jelentosege/> [Heruntergeladen: 18.09.2021.]

³⁵⁹ EuErbVO Art. 69. Abs. (2)

Balázs Völcsy merkt anlässlich der Bedeutung des Zeugnisses an, dass das Verfahren betreffend die Ausstellung des Europäischen Nachlasszeugnisses auch deshalb von hervorgehobener Bedeutung ist, weil dadurch ein neues, sui generis europäisches Zivilverfahren entsteht.³⁶⁰

In der Erbrechtsverordnung werden die zur Ausstellung des Zeugnisses über internationale Zuständigkeit verfügenden Mitgliedstaaten auf die Art und Weise bestimmt, dass dabei durch Artikel 64 auf die Regelung der internationalen Zuständigkeit des Kapitels II verwiesen wird.³⁶¹ Die Behörde, die ein Europäisches Nachlasszeugnis erlässt, kann ein Gericht oder eine andere Behörde sein, die zur Regelung von Nachlasssachen berechtigt ist. Bis zum 14. Januar 2014 war jeder Mitgliedstaat verpflichtet, die auf seinem Hoheitsgebiet zum Erlass von Europäischen Nachlasszeugnissen berechtigte Behörde/Behörden³⁶² zu bestimmen und die Kommission hierüber zu unterrichten.³⁶³

Das Europäische Nachlasszeugnis verfügt auch über eine besonders große Relevanz in der Beseitigung von parallel im Gange befindlichen Verfahren. In den Mitgliedstaaten wird das Europäische Nachlasszeugnis überwiegend von den in Erbfällen üblicherweise vorgehenden Behörden ausgestellt, daher gehört in den meisten Mitgliedstaaten die Ausstellung eines Europäischen Nachlasszeugnisses in die Befugnis der Notare. Im Sinne von Artikel 64 kann das Europäische Nachlasszeugnis ausschließlich in dem Fall ausgestellt werden, wenn die ausstellende Behörde über eine internationale Zuständigkeit im Sinne der Bestimmungen der Verordnung verfügt. Das ist also eine Art Garantie, zumal die ausstellende Behörde vorab prüfen muss, ob sie über die internationale Zuständigkeit verfügt.³⁶⁴ Wenn also eine der Erben die Ausstellung des Europäischen Nachlasszeugnisses in einer Nachlasssache mit grenzüberschreitendem Bezug begehrt und der Notar die Anforderungen der Verordnung erfüllt, dann wird der Notar das Europäische Nachlasszeugnis zur Verwendung im Ausland nur nach der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes zum Zeitpunkt des Todes und der Feststellung seiner eigenen internationalen Zuständigkeit ausstellen.³⁶⁵ Auf diese Art und Weise schließt das Europäische Nachlasszeugnis das Risiko der Durchführung von parallel im Gange befindlichen Verfahren aus.

³⁶⁰ *Völcsy* (2015) S. 138.

³⁶¹ *Suri* (2017) S. 97.

³⁶² Siehe EuErbVO Art. 78. Abs. (1)

³⁶³ *Gomes de Almeida* (2015-2017) S. 88.

³⁶⁴ *Balogh* (2020) S. 37–38.

³⁶⁵ *Balogh* (2020) S. 38.

Die EuErbVO ordnet zur Ausstellung des Europäischen Nachlasszeugnisses die Nutzung eines einheitlichen Formulars an. Dieses einheitliche Formular beinhaltet dieselben Rubriken in jeder Sprache der Europäischen Union, dadurch kann eindeutig festgestellt werden, wer der Erblasser und wer die Erben sind, wie hoch der Erbanteil der Erben ausfällt bzw. im gegebenen Fall welche ausländischen Vermögensgegenstände dem Erben zustehen. Die als Abschluss des Erbfolgeverfahrens erlassenen Akte der Mitgliedstaaten weisen hinsichtlich ihrer rechtlichen Wirkungen erhebliche Unterschiede auf, aber das Europäische Nachlasszeugnis verfügt in jedem Mitgliedstaat über dieselbe rechtliche Wirkung.³⁶⁶

Meiner Ansicht nach war das Europäische Nachlasszeugnis als ein Mittel, das in allen Mitgliedstaaten gleichwertig ist und die gleiche rechtliche Wirkung entfalten kann, aus der Sicht der Anwendung der Verordnung unerlässlich. Insbesondere aus dem Grund, weil zwischen den Akten der Mitgliedstaaten, die mit dem Europäischen Nachlasszeugnis gleichwertig sind, keine Parallele gezogen werden kann und es in Ermangelung der Einführung des Europäischen Nachlasszeugnisses fraglich gewesen wäre, ob ein irgendein Mitgliedstaat eine von einem anderen Mitgliedstaat ausgestellte, die Beteiligung an einer Erbfolge nachweisende Urkunde überhaupt anerkennen kann und falls ja, zu welchen Bedingungen und gemäß welchen Regelungen. Dieses Problem wird durch das Europäische Nachlasszeugnis sehr gut überbrückt und es ist dadurch ein hervorragendes Beispiel für eine einheitliche Urkunde, die von den Mitgliedstaaten der Europäischen Union ohne weiteres anerkannt wird und die auch nicht gegen eine in den nationalen Rechten der Mitgliedstaaten üblicherweise genutzte Urkunde zum Nachweis der Eigenschaft des Erbens verstößt und diese nicht ersetzt. In diesem Kontext hat Noémi SURI im Jahre 2017 sehr treffend formuliert, dass „*das Europäische Nachlasszeugnis als weitere Tendenz der Europäisierung die Nachlasszeugnisse jener Mitgliedstaaten in den Hintergrund drängen wird, die zuvor zur Verwendung in einem anderen Mitgliedstaat innerhalb der Europäischen Union ausgestellt wurden.*“³⁶⁷ Diese Ansicht wird auch von Tamás Balogh bestätigt, dessen Ansicht nach das Europäische Nachlasszeugnis bereits jetzt außerordentlich nützlich ist, es aber in der Zukunft noch an Bedeutung dazugewinnen wird.³⁶⁸

³⁶⁶ Balogh (2020) S. 38–39.

³⁶⁷ Suri (2017) S. 106.

³⁶⁸ Balogh (2020) S. 39.

Nach Artikel 64 der Verordnung kann das Europäische Nachlasszeugnis ausschließlich in dem Fall ausgestellt werden, wenn die ausstellende Behörde über eine internationale Zuständigkeit verfügt, weshalb es über einen Garantiecharakter hat. Der Aussteller muss seine eigene internationale Zuständigkeit überprüfen. Wenn also ein Erbe die Ausstellung eines Europäischen Nachlasszeugnisses in einer grenzüberschreitenden Nachlasssache beantragt und die vorgehende Behörde den Anforderungen der Verordnung Genüge leistet, wird die Beseitigung von parallel laufenden Verfahren kein Problem bereiten, da die Behörde nach der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes entscheiden kann, ob es über eine internationale Zuständigkeit verfügt und damit zur Ausstellung eines Europäischen Nachlasszeugnisses berechtigt ist.

10. Sonstige, nicht geregelte Fragen in der Verordnung

10.1. Fehlende Harmonisierung steuerlicher Fragen

Es erscheint als Problem, dass in der Verordnung steuerliche Fragen nicht harmonisiert wurden, was wiederum die Nachlassplanung erschwert und auch die Rechtswahl gemäß Artikel 22 beeinflussen kann. Allerdings muss man damit im Zusammenhang anmerken, dass die Europäische Union über keine Kompetenzen zur Harmonisierung steuerlicher Fragen verfügt.³⁶⁹ Als Bekräftigung dessen wird in Artikel 1 der Verordnung eindeutig darauf hingewiesen, dass sich die Geltung der EuErbVO nicht auf Steuer-, Zoll- und Verwaltungsangelegenheiten erstreckt.³⁷⁰

10.2. Der Mangel an einem einheitlichen (supranationalen) Register von Nachlassverfahren

Aus der Sicht der Anwendung der Verordnung kann die Tatsache, dass es kein einheitliches Register auf der Ebene der Europäischen Union gibt, welche die laufenden Nachlassverfahren beinhalten würde, ebenfalls als Mangel angesehen werden. Die Lösung dieser Frage wäre aus der Sicht der Vermeidung von nebeneinander laufenden Verfahren wichtig. Leider werden nicht in jedem Fall die zur Durchführung des Nachlassverfahrens erforderlichen Daten entsprechend eingeholt und gesammelt. Die Datenbeschaffung kann in bestimmten Fällen ein besonders großes Problem für den Rechtsanwender bereiten, der Gesetzgeber leistet hierzu

³⁶⁹ *Fuglinszky/Szeibert/Tókey* (2019) S. 10.

³⁷⁰ EuErbVO Art. 1. Abs. (1)

nicht die erforderliche Hilfe.³⁷¹ Im Interesse der Anwendung von Artikel 17 der Verordnung für *lis pendens* Angelegenheiten müssen die zuständigen Behörden, Gerichte und Notare über die Nachlassverfahren und andere Prozesse, die anlässlich derselben Erbschaftsangelegenheit in einem anderen Mitgliedstaat bereits eingeleitet wurden, informiert werden, aber in der Praxis gibt es wenige Beispiele für Benachrichtigungen dieser Art. Daher erfahren die Behörden oft nicht, dass sich in derselben Angelegenheit in einem anderen Mitgliedstaat ein Verfahren im Gange befindet.³⁷²

Es kommt vor, dass die vorgehende Behörde hinsichtlich des in ihrem eigenen Staat befindlichen Nachlassvermögens die öffentlichen Urkunden ausstellt ohne zu prüfen, ob sich im Hinblick auf den Erblasser in einem anderen Staat ein Verfahren anhängig ist, ohne zu erschließen, ob nach dem Erblasser ein Nachlassvermögen in einem anderen Mitgliedstaat verblieben ist, ohne den gesamten Kreis der in einem anderen Mitgliedstaat lebenden und als Erbe interessierten Personen zu ermitteln und zu benachrichtigen, ohne zu prüfen, welches Recht betreffend die Erbfolge Anwendung findet.

Es entsteht die Frage, was getan werden kann, wenn z.B. der ungarische Notar damit konfrontiert wird, dass sich in einem anderen Mitgliedstaat bereits ein Verfahren im Gange befindet? Die Verordnung bietet für diesen Fall keinen Mechanismus an. In der Praxis kommunizieren die vorgehenden Behörden der verschiedenen Staaten über direktes Ansuchen oder Rechtsbehelf, was jedoch nicht immer zu einem Resultat führt. Eben aus diesem Grund würde es eine große Hilfe bedeuten, ein Register für Erbfolgeverfahren auf der Ebene der Mitgliedstaaten einzurichten, welches auch mit den Ebenen der Europäischen Union verknüpft sein sollte und auf welches die vorgehenden Behörden zugreifen und die erforderlichen Informationen abfragen könnten. Darüber hinaus sollte auch ein Kommunikationskanal zwischen den vorgehenden Behörden der jeweiligen Mitgliedstaaten eingerichtet werden, über welchen der Austausch von Informationen sowie die Einholung von Daten und Urkunden aus dem Ausland ermöglicht wird. Ein Kommunikationskanal, welcher die vorgehenden Behörden miteinander verbindet und ein, sich auf im Gange befindliche Erbfolgeverfahren beziehendes

³⁷¹ Tamás Balogh: Latest problems in the application of the European Succession Regulation, Konferenzbeitrag, European Succession law and Matrimonial Property Law- Interconnections, 24 Juni-2 Juli 2020, Eötvös Loránd University (ELTE) [Online] Erreichbar: <https://www.youtube.com/watch?v=UJG3Euv64OA> [Heruntergeladen: 22.11.2021.]

³⁷² Fuglinszky/Szeibert/Tókey (2019) S. 10.

Register, auf den die vorgehenden Behörden eines jeden Mitgliedstaates Zugriff erhalten, wäre also bei einer eventuellen Novellierung der EuErbVO auf jeden Fall einer Überlegung wert.³⁷³

Noch komplizierter wird die Situation, wenn das Nachlassverfahren in einem Drittstaat und nicht in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union eingeleitet wurde, da sich Artikel 17 der Verordnung aus derselben Tatsachengrundlage für dasselbe Recht vor den Gerichten verschiedener Mitgliedstaaten bezieht, in diesen Fällen findet aber nicht die Verordnung, sondern das Gesetz über das internationale Privatrecht der jeweiligen Mitgliedstaaten Anwendung. Dabei entsteht die Frage, ob das Urteil eines Gerichts von einem Drittstaat in den jeweiligen Mitgliedstaaten anerkannt und vollstreckt werden kann oder nicht, und daher das in diesem Drittland im Gange befindliche Nachlassverfahren in Ungarn als *lis pendens* angesehen wird oder nicht?³⁷⁴

Auch kommt in der Praxis der Mangel am Zugriff von, zur Durchführung des Nachlassverfahrens erforderlichen Informationen immer öfter vor. In Ermangelung des einheitlichen Nachweises kann es passieren, dass die vorgehende Behörde lange Zeit keine Informationen über das in einem anderen Mitgliedstaat eingeleitete Verfahren erhält und nicht selten kommt es vor, dass sich die Einholung der erforderlichen Informationen aus dem Ausland auch nach der Informierung als schwierig erweist.³⁷⁵ Die Verordnung enthält keine Lösung für den Fall, wenn die vorgehende Behörde eines bestimmten Mitgliedstaates damit konfrontiert wird, dass das Nachlassverfahren in derselben Sache vermutlich auch in einem anderen Mitgliedstaat eingeleitet wurde. Die seitens der ungarischen Notare gegenwärtig praktizierte Lösungsmöglichkeit ist das an die ausländische Behörde gerichtete direkte Ansuchen oder die Anwendung der Rechtshilfe gemäß der Verordnung 1206/2001 EU. Diese Ansuchen sind aber oft zeitaufwändig und nicht immer erfolgreich.³⁷⁶

Hierzu erwähnt Tibor Szócs eine äußerst treffende Lösungsmöglichkeit: Die erwähnten Risiken könnten eliminiert werden, wenn ein einheitliches elektronisches Register errichtet wird, das sich auf alle Mitgliedstaaten erstreckt und in dem festgehalten werden kann, wo, vor

³⁷³ Tamás Balogh: Latest problems in the application of the European Succession Regulation, Konferenzbeitrag, European Succession law and Matrimonial Property Law- Interconnections, 24 Juni-2 Juli 2020, Eötvös Loránd University (ELTE)

³⁷⁴ Fuglinszky/Szeibert/Tókey (2019) S. 10.

³⁷⁵ Balogh (2020) S. 37.

³⁷⁶ Balogh (2020) S. 37.

welcher vorgehenden Behörde wessen Mitgliedstaates und wann ein Erbverfahren in Bezug auf den Erblasser eingeleitet wurde.³⁷⁷ Den in Erbschaftsangelegenheiten vorgehenden Behörden sollte ein direkter Zugriff auf das Register gewährt werden, wodurch diese die ihnen relevanten Informationen, somit im Besonderen eventuelle im Gange befindliche Verfahren in Bezug auf den jeweiligen Erblasser abfragen könnten.³⁷⁸ Obwohl die sog. e-law-Arbeitsgruppe des Rates der Europäischen Union bereits an einer solchen Lösung arbeitet,³⁷⁹ führte das in der Praxis noch zu keinem Ergebnis.

10.3. Der Mangel an einer einheitlichen Regelung für die Formvorschriften von letztwilligen Verfügungen

Zur Zeit der Erschaffung der EuErbVO stimmte ein Großteil der Mitgliedstaaten dem zu, dass es sinnvoll wäre, die Kollisionsregelungen im Bereich Formvorschriften von letztwilligen Verfügungen zu harmonisieren.³⁸⁰ Betreffend die Art und Weise dieser Harmonisierung währte aber unter den Mitgliedstaaten ein umso geringerer Konsens.³⁸¹

Verschiedene internationale Organisationen zur Rechtsharmonisierung haben bereits vor der Erbringung der EuErbVO mehrere internationale Übereinkommen ausgearbeitet, die Fragen zu den Formvorschriften von letztwilligen Verfügungen regeln. In diesem Zusammenhang sei der im Rahmen von UNIDROIT ausgearbeitete Washingtoner Übereinkommen,³⁸² sowie das Baseler Übereinkommen des Europarates aus dem Jahre 1972 erwähnt.³⁸³ Hinsichtlich der Rechtsentwicklung im internationalen Privatrecht hatte allerdings zweifelsohne das Haager Übereinkommen aus dem Jahre 1961³⁸⁴ die grösste Rolle gespielt. Diese drei Übereinkommen dienen der möglichst vollumfänglichen Geltendmachung des Willens des Erblassers auf verschiedenen Wegen: Das Washingtoner Abkommen folgt der Methode der materiellrechtlichen Regelung, in dem es einen eigenständigen Testament-Typ (Internationales Testament) institutionalisiert, welches in jedem beteiligten Staat als formal gültig anerkannt wird. Das Baseler Übereinkommen will durch die Einführung des Systems für die Erfassung

³⁷⁷ *Szöcs* (2016) S. 33.

³⁷⁸ *Balogh* (2020) S. 37.

³⁷⁹ Expert Group on interconnection of registers of wills supplemented by the possible interconnection of registers of European Certificate of Succession. *Szöcs* (2016) S. 33.

³⁸⁰ *Szöcs* (2011) S. 12.

³⁸¹ *Szöcs* (2011) S. 12.

³⁸² Washingtoner UNIDROIT-Übereinkommen über ein einheitliches Recht der Form eines internationalen Testaments vom 26.10.1973.

³⁸³ Übereinkommen über die Schaffung eines Systems zur Registrierung von Testamenten Basel, 16.V.1972

³⁸⁴ Haager Übereinkommen über das auf die Form der letztwilligen Verfügungen anzuwendende Recht

von Testamenten vorbeugen, dass letztwilligen Verfügungen unentdeckt bleiben. Demgegenüber harmonisiert das Haager Übereinkommen aus dem Jahre 1961 die Kollisionsregelungen betreffend das anzuwendende Recht für die Formvorschriften von letztwilligen Verfügungen.³⁸⁵

Nach Tibor Szócs wäre es eine mögliche Lösung für die einheitliche Regelung der Formvorschriften von letztwilligen Verfügungen gewesen, wenn sämtliche EU-Mitgliedstaaten, die nicht dem Haager Übereinkommen aus dem Jahre 1961 beigetreten sind,³⁸⁶ diesem Übereinkommen beitreten würden.³⁸⁷ Darüber hinaus ist auch die Idee einer spezifischen materiellen Rechtslösung entstanden, wonach die Verordnung einige Formen von Testamenten benennen würde, wodurch sie in allen Mitgliedstaaten formal gültig wären. Auf eine solche Teilharmonisierung des materiellen Rechts bietet jedoch Art. 81 AEUV keine Rechtsgrundlage auf.³⁸⁸

Die auf die Harmonisierung der Formvorschriften von letztwilligen Verfügungen gerichteten Konzepte wurden letztendlich durch die EuErbVO nicht verwirklicht. Die sich in Kraft befindende Textfassung der EuErbVO beinhaltet zwar bestimmte Verfügungen betreffend die Formgültigkeit von letztwilligen Verfügungen,³⁸⁹ diese können aber nicht als Harmonisierungsbestimmungen betrachtet werden.

An dieser Stelle sei angemerkt, dass die Verordnung ausschließlich die Formvorschriften schriftlicher Testamente erörtert, Artikel 1 Punkt f) der Verordnung macht klar, dass die Regelung zu den Formvorschriften mündlicher Testamente sind vom Anwendungsbereich der Verordnung ausgenommen.³⁹⁰ Das für die formelle Gültigkeit von mündlichen Testamenten maßgebende Recht wird auch weiterhin von den nationalen Kollisionsregeln der Mitgliedstaaten bestimmt.³⁹¹

³⁸⁵ Szócs (2011) S. 12–13.

³⁸⁶ Von den EU-Mitgliedstaaten sind dem Übereinkommen nicht beigetreten: Bulgarien, Zypern, Tschechien, Lettland, Litauen, Ungarn, Malta, Italien (hat unterzeichnet), Portugal (hat unterzeichnet), Rumänien, Slowakei.

³⁸⁷ Szócs (2011) S. 12–13.

³⁸⁸ Szócs (2011) S. 12–13.

³⁸⁹ Näheres über die Formgültigkeit von letztwilligen Verfügungen siehe im einschlägigen Kapitel.

³⁹⁰ EuErbVO Art. 1. Abs. (2) Punkt f)

³⁹¹ Siehe dazu die folgende Kapitel.

11. Bewertung von Grundsätzen der EuErbVO

Im Interesse der Erbfälle mit grenzüberschreitendem Bezug hat die Europäische Union die mehrere Mitgliedstaaten berührende Erbfolge in der Europäischen Erbrechtsverordnung geregelt. Die Verabschiedung der Verordnung brachte zunächst eine Vereinfachung mit sich, wonach die Erben pro Mitgliedstaat keine gesonderten Nachlassverfahren zugleich einleiten mussten, sondern das Schicksal der zum Nachlass gehörenden Vermögensgegenstände im Rahmen eines einzigen Verfahrens regeln konnten. Der im Laufe des Verfahrens gefasste Erbbeschluss oder die Urkunde, bzw. auch das anhand des Beschlusses ausgestellte Europäische Nachlasszeugnis wird in den anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union einheitlich akzeptiert, egal in welchem Mitgliedstaat es ausgestellt wurde.³⁹²

Wo und dem Recht welchen Landes das Nachlassverfahren durchgeführt werden kann, ist davon abhängig, wo sich der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes befand, unabhängig davon, welche Staatsbürgerschaft der Erblasser hatte. Das rechtliche Schicksal des Nachlasses des Verstorbenen muss anhand der erbrechtlichen Normen dieses Staates geregelt werden, egal ob es dabei um einen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder um ein Drittstaat, welches kein Mitgliedsstaat der Europäischen Union ist, handelt – wobei sich in Bezug auf bestimmte Drittstaaten auch weiterhin anzuwendende bilaterale Abkommen in Kraft befinden, die gegenüber der Europäischen Erbrechtsverordnung Vorrang haben.³⁹³

Als gewöhnlicher Aufenthaltsort kann ausschließlich der Ort betrachtet werden, der als enge und dauerhafte Beziehung zwischen dem Erblasser und dem betroffenen Staat darstellt.³⁹⁴ Es ist ferner wichtig hervorzuheben, dass der Umstand an sich, dass der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes über eine angemeldete und behördlich erfasste Wohnadresse verfügte, nicht unbedingt bedeutet, dass dieser Ort als sein gewöhnlicher Aufenthaltsort anzusehen ist.

Es kann zum Beispiel vorkommen, dass ein ungarischer Staatsangehöriger, der jahrelang in Deutschland lebt und arbeitet, seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort der „Lebensführung nach“ in Deutschland hat. In diesem Fall wird das Nachlassverfahren von der deutschen zuständigen Behörde durchgeführt und es findet bei diesem das deutsche Erbrecht Anwendung. Die

³⁹² Dänemark, das Vereinigte Königreich und Irland nimmt an der Anwendung der Verordnung nicht teil und diese Staaten sind somit als Drittstaaten zu betrachten, daher sind sie nicht verpflichtet, Erbbeschlüsse und Europäische Nachlasszeugnisse zu akzeptieren.

³⁹³ Solche Staaten sind zum Beispiel Serbien und Russland.

³⁹⁴ EuErbVO Erwägungsgrund (23)

deutsche zuständige Behörde wird mit seinem Beschluss auch die sich in Ungarn befindenden Vermögensgegenstände des Erblassers – zum Beispiel seine in Ungarn befindliche Immobilie oder sein Bankkonto – an die Erben übergeben. Dies gilt selbstverständlich auch „umgekehrt“: Ein ungarischer Notar kann auch den sich im Ausland befindenden Nachlass eines Erblassers mit ausländischer Staatsbürgerschaft in einem Nachlassverfahren in Ungarn übergeben, sofern der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort in Ungarn hatte.

Die EuErbVO ermöglicht es dem Erblasser, noch zu Lebzeiten darüber zu verfügen, welches Recht wird im Nachlassverfahren Anwendung finden.³⁹⁵ Wenn also der Erblasser für das rechtliche Schicksal seines Vermögens sorgen will und ein Testament aufsetzt, dann kann er in diesem nach der Europäischen Erbrechtsverordnung eine Verfügung vornehmen, wonach er die Anwendung des Rechts des Staates gemäß seiner Staatsbürgerschaft ausbedingt. In diesem Fall wird nicht das Recht jenes Staates, in dem der übliche Aufenthaltsort zum Zeitpunkt seines Todes war, sondern das vom Erblasser ausbedungene Recht – also das Recht nach seiner Staatsbürgerschaft – Anwendung finden. Verfügt der Erblasser über zwei oder mehrere Staatsbürgerschaften, so kann er das Recht eines jeden Staates ausbedingen, über dessen Staatsbürgerschaft er verfügt.

Meiner Ansicht nach enthält die EuErbVO kohärente und gut anwendbare Regeln im Hinblick auf jedem Erbfall mit grenzüberschreitendem Bezug, sofern dieser mit keiner „Komplikation“ verbunden ist.³⁹⁶ In der Praxis ergeben sich aber Probleme, für die die Verordnung keine eindeutige Lösung anbieten kann. Ein solches ist die Problematik der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes, das Phänomen von zwei gewöhnlichen Aufenthaltsorten oder die Ermöglichung der Rechtswahl nur in einem zu stark eingeschränkten Rahmen.³⁹⁷ Bei der Konzipierung der Verordnung konnte der europäische Gesetzgeber selbstverständlich nicht voraussehen, welche praktischen Probleme durch die Anwendung der Verordnung entstehen,

³⁹⁵ EuErbVO Art. 22.

³⁹⁶ Unter erschwerendem Umstand ist zum Beispiel der Fall zu verstehen, wenn anlässlich der umfassenden Prüfung der Umstände nicht eindeutig festgestellt werden kann, in welchem Land sich der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers befand. Als erschwerender Umstand kann ferner auch das anlässlich der Sachenrechte durchzuführende Anpassungsverfahren angesehen werden. (Art. 31 EuErbVO)

³⁹⁷ Weiter oben wurde bereits erwähnt, dass der Artikel betreffend die Rechtswahl der Verordnung (Artikel 22) zu streng ausfällt, da es zweckmäßig wäre, dem Erblasser über die Wahl des Rechts nach seiner Staatsbürgerschaft hinausgehend zu ermöglichen, dass er das Recht nach seinem gewöhnlichen Aufenthaltsort als das maßgebende Recht für die Regelung des rechtlichen Schicksals des Nachlasses wählen kann. Dies wäre insbesondere darum begründet, weil die Verordnung die engste Verbindung zwischen dem Erblasser und eines bestimmten Mitgliedstaates in dem gewöhnlichen Aufenthaltsort sieht.

aber aus der inzwischen sechsjährigen Anwendungsperspektive können die praktischen Erfahrungen die ausführlichere Regelung und das Überdenken bestimmter Fragen begründen.

Eine umfassende Änderung der Verordnung entbehrt meiner Ansicht nach jetzt, im siebten Jahr der Anwendung, noch nicht einer Grundlage. Es stehen noch nicht genügend Erfahrungen zur Verfügung, damit bestimmte Regelungen der Verordnung geändert werden können. Ich bin der Ansicht, dass die Schwächen und Regelungsunsicherheiten der Verordnung zu einem gewissen Maß auch in der Praxis korrigiert werden können. Dazu ist der fachliche Erfahrungsaustausch von den in Erbfällen zuständigen Behörden sowie die Organisation von regelmäßigen Bildungskursen für die in der Praxis tätigen Fachleute, in denen die Regelungsknotenpunkte der Verordnung zur Tagesordnung gesetzt werden, unerlässlich. Darüber hinaus könnten die Schwächen der Verordnung auch über die Ausarbeitung von Datenbasen,³⁹⁸ Foren und Informierungsmechanismen³⁹⁹ korrigiert werden, die Anhaltspunkte und Lösungsansätze zu jenen Schwierigkeiten gewähren würden, die sich aus der Anwendung der Verordnung ergeben. Abschließend ist, damit betreffend die Anwendungsschwierigkeiten der Verordnung ausreichende praktische Erfahrungen zur Verfügung stehen, das Verstreichen von Zeit unerlässlich. Kritische Betrachtungen und Änderungsvorschläge sind zwar in den ersten Jahren der Anwendung, mehr noch, noch vor dem Inkrafttreten der Verordnung, zahlreich entstanden, zu der zusammenfassenden Auswertung der bisher formulierten und in der Zukunft entstehenden Anwendungsschwierigkeiten ist aber das Verstreichen von noch etwas Zeit, die Erweiterung der mit der Anwendung der Verordnung zusammenhängenden praktischen Erfahrungen erforderlich. Ich sehe daher zum Zeitpunkt der Abfassung dieser Gedanken die Zeit noch nicht gekommen um die Verordnung in der gegenwärtigen Phase ihrer Anwendung einer Überarbeitung „zuzuführen“.

12. Wie hat sich die Verordnung auf die nationalen Kollisionsnormen der Mitgliedstaaten ausgewirkt- Internationales Erbrecht vor und nach der EuErbVO

Die in den vergangenen Jahrzehnten im Bereich des Kollisionsrechts erfolgten Änderungen bestätigen eindeutig die treffende Prognose des Professor Lajos Vékás aus dem Jahre 2011: die

³⁹⁸ z. B. die Datenbasis in Verbindung mit den im Gange befindlichen Verfahren.

³⁹⁹ z. B. die Informierung von potenziellen Erblässern darüber, dass sie aufgrund Artikel 22 das Recht haben, das sich auf den Nachlass beziehende Recht zu wählen.

internationale Kollisionsregelung der Europäischen Union hat weitere „Stücke“ aus dem autonomen Internationalen Privatrecht der Mitgliedstaaten herausgelöst. Dieses Phänomen kann auch auf dem Gebiet des Erbrechts festgestellt werden. Das Inkrafttreten der EuErbVO hat die sich auf Erbschaftsangelegenheiten beziehenden Normen des internationalen Privatrechts der Mitgliedstaaten praktisch aufgelöst. Derzeit erstrecken sich die autonomen internationalen Erbrechtsnormen der Mitgliedstaaten lediglich auf jene Fragen, die von der EuErbVO nicht geregelt werden – und davon gibt es sehr wenige. In diesem Kapitel werden die autonomen internationalen Erbrechtsnormen untersucht und damit im Zusammenhang ist es angebracht, gleich eingangs darauf hinzuweisen, dass sich auf das Erbrecht beziehende autonome internationale Erbrechtsnormen in den beiden Mitgliedstaaten der Union eigentlich nur noch „vereinzelt“ auffindbar sind. Den Beweis dazu liefert der Umfang der folgenden Länderkapitel.

12.1. Deutschland

In Deutschland gilt die EuErbVO, so dass sich das auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anwendbare Recht nach den Regelungen des EuErbVO bestimmt wird. Bezüglich des materiellen IPR die Deutsche EGBGB⁴⁰⁰ beinhaltet lediglich zwei Artikeln (Art. 25 und 26 EGBGB) bezüglich des Erbrechts. Die zwei Normen enthalten daher den noch verbliebenden Rest des autonomen deutschen internationalen Erbrechts.⁴⁰¹ Laut Art. 25 gelten, sofern die Rechtsnachfolge von Todes wegen nicht in den Anwendungsbereich der EuErbVO fällt, die Vorschriften des Kapitels III dieser Verordnung entsprechend. Die praktische Anwendung dieser Norm ist derzeit stark limitiert. Dutta beschreibt die Funktion dieser Norm sehr treffend als „*Staubsaugernorm*“.⁴⁰² Art. 25 Die EGBGB findet Anwendung, wenn sich der sachliche Anwendungsbereich der EuErbVO nicht auf den jeweiligen Fragenbereich gemäß dem 1. Artikel erstreckt, der Fall aber gleichwohl als ein Tatbestand zu betrachten ist, der unter der Geltung der deutschen nationalen kollisionsrechtlichen Regelungen den Gegenstand des Erbrechts darstellt.⁴⁰³ Grundvoraussetzung hier ist daher, dass der Fall nicht in den Anwendungsbereich der EuErbVO fällt.⁴⁰⁴

⁴⁰⁰ Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche

⁴⁰¹ ErmanKom/Michael Stürner EGBGB Vierter Abschnitt Erbrecht Art. 25 Rn. 1.

⁴⁰² MüKoBGB IPR/Dutta, EGBGB Art. 25. Rn. 1.

⁴⁰³ Robert Magnus, A German Perspective on the impact of EU Private Internationale Law on National Succession law in Scherpe/Bargelli (2020) S. 191.

⁴⁰⁴ MüKoBGB IPR/Dutta, EGBGB Art. 25. Rn. 2.

Vor dem Inkrafttreten der EuErbVO richtete sich das Erbstatut nach der Staatsangehörigkeit des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes.⁴⁰⁵ Art. 25 Abs. 2 EGBGB aF sah eine Rechtswahlmöglichkeit zugunsten deutschen Erbrechts für in Deutschland belegene Immobilien vor, unabhängig von der Staatsangehörigkeit des Erblassers. Bis zum Inkrafttreten des EuErbVO konnte diese Rechtswahl noch genutzt werden, um auch bei nichtdeutschen Erblassern insoweit deutsches Erbrecht zur Anwendung kommen zu lassen. Solche Rechtswahlklauseln behalten über Art. 83. Abs. 2 EuErbVO auch nach Inkrafttreten der EuErbVO ihre Wirkung.⁴⁰⁶ Es gibt daher ein Weiterleben des alten internationalen Privatrechts von Deutschland, was das Übergangsrecht der EuErbVO bewirkt, weil das neue internationale Erbrecht nur bei nach dem 17.8. 2015 eingetretenen Erbfällen Anwendung finden kann. Das heißt, alle vor diesem Zeitpunkt eingetretenen Erbfälle sind nach dem altem IPR (Art 25, 26 aF) abzuwickeln.⁴⁰⁷ Art. 25 aF unterstellte alle Erbfälle sowie die Nachlassabwicklung einheitlich dem Heimatsrecht des Erblassers und somit dem Staatsangehörigkeitsprinzip. Die Anwendung dieser Norm führte dazu, dass im Rahmen der Feststellung der Erbfolge von Ausländern, das materielle Erbrecht des Heimatrechts anzuwenden war. Durch die Möglichkeit der Rechtswahl in Art. 25 II bestand für den ausländischen Erblasser auch die subjektive Möglichkeit, die Anwendung des deutschen Rechts auf seine, in Deutschland belegenden Immobilien zu wählen.⁴⁰⁸ Die aF ist aber wie erwähnt nur für Fälle die vor 17. 8. 2015 eingetreten sind, anwendbar, dadurch verliert sie nach und nach ihre praktische Bedeutung vollkommen.

Ein weiterer noch bestehender Rest des deutschen internationalen Privatrechts ist Artikel 26 EGBGB. Kern dieser Norm ist die sich aus Abs I S 2 ergebende Rückkehr Deutschlands zur unmittelbaren Anwendung des Haager Übereinkommens.⁴⁰⁹ Damit wird gleichzeitig Einklang mit der Vorgehensweise der EuErbVO hergestellt.⁴¹⁰ Mit dieser Vorschrift möchte der deutsche Gesetzgeber eigentlich das Haager Testamentsformübereinkommen ergänzen.⁴¹¹ Die Norm betrifft einerseits mündliche Erbverträge, da diese weder durch HTestfÜbk noch durch die EuErbVO erfasst werden und andererseits sog. Testierverträge, soweit diese erbrechtlich

⁴⁰⁵ Art. 25. Abs. 1 EGBGB aF

⁴⁰⁶ GKKW IntErbR/*Michael Schellenberger* S. 447–448, Rn 2-3.

⁴⁰⁷ ErmanKom/*Michael Stürner* EGBGB Vierter Abschnitt Erbrecht Art. 25. Rn. 4.

⁴⁰⁸ Burandt/Rojahn/*Susanne Franke* EGBGB aF Rn. 1.

⁴⁰⁹ Haager Übereinkommen von 5.10.1961. über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht (HTestfÜbk)

⁴¹⁰ ErmanKom/*Michael Stürner* EGBGB Vierter Abschnitt Erbrecht Art. 26. Rn. 1.

⁴¹¹ MükoBGB IPR/*Dutta*, EGBGB Art. 26. Rn. 1.

zu qualifizieren sind.⁴¹² Demzufolge ist der sachliche Anwendungsbereich von Art 26 auch sehr begrenzt.

12.2. Ungarn

Der ungarische Gesetzgeber sah erstmals 1979 die Zeit für gekommen, das Internationale Privatrecht zu kodifizieren.⁴¹³ Dementsprechend ist das Internationales Privatrecht in Ungarn als ein relativ neues Rechtsgebiet anzusehen.⁴¹⁴ Mit der Zeit allerdings, die ständige Weiterentwicklung des Europäischen Rechts und der Inkrafttreten des neuen UBGB in 2013 machten eine Überarbeitung des internationalen Privatrechts in Ungarn unvermeidbar. Das neue IPRG Ungarns⁴¹⁵ ist relativ neu, stammt aus dem Jahr 2017. Dieses Gesetz enthält dem Zweck eines IPR-Gesetzes entsprechend sowohl Regelungen über das Kollisions- als auch das internationale Verfahrensrecht.

Infolge der universellen Gültigkeit der Kollisionsregelung der Union wurde das ungarische internationale Privatrecht hinsichtlich der Erbangelegenheiten praktisch „ausgehöhlt“.⁴¹⁶ Die Kollisionsregelungen für erbrechtliche Verhältnisse werden betreffend Nachlässe, die am 17. August 2015 oder danach eröffnet wurden, vom Recht der Europäischen Union, also von Kapitel III der EuErbVO geregelt. Internationale Verträge, die in den sachlichen Anwendungsbereich gehörende Fragen der Verordnung regeln und an dem auch ein Drittstaat beteiligt ist, haben der Verordnung gegenüber Vorrang. (Artikel 75)

Im allgemeinen ist zum ungarischen Kollisionsrecht anzumerken, dass dieses über eine geringe praktische Bedeutung verfügt. Bei Fällen mit ausländischem Element bemühen sich ungarische Gerichte und Behörden, das ausländische Element oder die sich daraus ergebende Anwendung des ausländischen Rechts zu vermeiden und stattdessen das ungarische Recht anzuwenden.⁴¹⁷ Nach dem Inkrafttreten der EuErbVO sind erbrechtliche Kollisionsregeln im uIPRG bei dem Minimalprinzip geblieben. Der Hintergrund dieser Tatsache wird von der ungarischen Regierung in der Vorlage des Entwurfs eines IPR-Gesetzes damit begründet, dass die EuErbVO ein umfassendes Kollisionsrecht enthält und welches nicht nur für Fälle in der

⁴¹² ErmanKom/Michael Stürner EGBGB Vierter Abschnitt Erbrecht Art. 26 Rn. 2.

⁴¹³ Küpper (2011) S. 188.

⁴¹⁴ Kecskés László in Harmathy (2019) S. 293.

⁴¹⁵ Gesetz 2017:XXVIII über das internationale Privatrecht (im weiteren Text uIPRG)

⁴¹⁶ KomuIPRG/Vékás Lajos S. 338.

⁴¹⁷ Herbert Küpper, Ungarn in Ferid/Firsching (2021) Rn. 183.

Europäischen Union, sondern auch im Hinblick auf Drittstaaten anwendbar ist. Demzufolge ist dem mitgliedstaatlichen Gesetzgeber lediglich die Erfüllung von Lücken in der EuErbVO als einzige Aufgabe übrig geblieben.⁴¹⁸

Die erste auszufüllende Lücke stellen die Formvorschriften des mündlichen Testaments dar. Diese sind in § 64 uIPRG geregelt, wobei der wichtigste Grundsatz ist, das Mündliche Testament nach Möglichkeit zur Geltung zu bringen. Zu diesem Zweck reicht es, wenn es einer Rechtsordnung aus einer ganzen Reihe möglicher Rechtsordnungen, darunter auch der ungarischen Rechtsordnung als die *lex fori*, entspricht. Die Ungültigkeit nach einer der anderen Rechtsordnungen findet keine Anwendung, sofern das Mündliche Testament nur nach einer der berufenen Rechtsordnungen formell gültig ist. Damit ist § 64 uIPRG mit Art 27 der EuErbVO vergleichbar, weil die EuErbVO ähnliche Regelungen für schriftliche Testamente vorsieht.⁴¹⁹

Die zweite Lücke stellt jene Situation dar, in der es um eine Erbschaft geht, für die nach dem anzuwendenden Recht kein Erbe zur Verfügung steht. In Verbindung mit Artikel 33 EuErbVO zeigt sich im Wesentlichen ein einvernehmlicher Standpunkt der Fachliteratur⁴²⁰ zu der Frage, ob dieser Artikel der EU-Verordnung auf negative Kollisionen erstreckt oder nicht. Daher werden jene Fallkreise, bei denen hinsichtlich des Vermögens eines ohne Erben verstorbenen Erblassers weder der Staat der Rechtsordnung nach *lex successionis*, noch der Staat nach der Lage zum Eigentumserwerb berechtigt ist, weiterhin von den Mitgliedstaaten geregelt. Die Regelung zu dieser negativen Kollision wird von § 65 uIPRG beinhaltet. Diese Bestimmung ordnet die sich auf die Erbfolge des ungarischen Staates beziehenden Regeln des ungarischen materiellen Erbrechts als Ersatzrecht an.⁴²¹ In einem solchen Fall erklärt § 65 uIPRG daher die ungarischen Vorschriften zum Letzterbrecht des Staates auf im Inland belegenen Nachlass für anwendbar.⁴²²

Bezüglich des Verfahrensrechts ist es in § 98 uIPRG verankert, dass ein Gerichtsprozess auch in dem Fall vor ungarischen Gerichten stattfinden kann, wenn der Erblasser zum

⁴¹⁸ Begründung der Regierung zur Vorlage des Entwurfs eines IPR-Gesetzes, zu §§ 64-65.

⁴¹⁹ Herbert Küpper, Ungarn in Ferid/Firsching (2021) Rn. 185.

⁴²⁰ Cohen in Deixler-Hübner/Schauer, Art. 33; *Laura Vagni: Commentary on Article 33 in Caravaga/Davi/Mansel*

⁴²¹ *KomuIPRG/Vékás Lajos* S. 349.

⁴²² Herbert Küpper, Ungarn in Ferid/Firsching (2021) Rn. 186.

Todeszeitpunkt ungarischer Staatsbürger war. Daneben gelten die allgemeinen Regeln auch für die Erbprozesse, wonach vermögensrechtliche Ansprüche vor ungarischen Gerichten zulässig sind, sofern der Beklagte seinen Wohnsitz oder Sitz in Ungarn hat⁴²³ oder dort über vollstreckbares Vermögen verfügt,⁴²⁴ oder die streitbefangenen Gegenstände sich in Ungarn befinden.⁴²⁵

In die Kategorie erbrechtliche Prozesse gehört jedes Verfahren, welches auf die Geltendmachung von Forderungen betreffend die erbrechtlichen Vermögensberechtigungen der Parteien vor Gericht gerichtet ist, wobei grundsätzlich die universellen Regelungen betreffend die internationale Zuständigkeit der EuErbVO maßgebend sind. Zu einer geringen Anzahl können sich aber Erbschaftsangelegenheiten ereignen, die nicht unter den zeitlichen Geltungsbereich der EuErbVO fallen, zumal die Bestimmungen der EuErbVO im Falle von Verfahren, die Erbschaftsangelegenheiten zum Gegenstand haben, bei welchen die Erblasser vor dem 17. August 2015 verstorben sind, keine Anwendung finden können – unabhängig davon, wann der Erbschaftsprozess eingeleitet wurde. Für diese Fälle beinhaltet das uIPRG die Regelung zur internationalen Zuständigkeit, wonach bei Erbfolgeprozessen in Verbindung mit dem Nachlass von Erblassern mit ungarischer Staatsangehörigkeit die internationale Zuständigkeit eines ungarischen Gerichts festgestellt werden kann.⁴²⁶

Für das Notarielle Nachlassverfahren schreibt § 98 Abs. 2 uIPRG zwei mögliche Fälle für die internationale Zuständigkeit ungarischer Notare vor: die ungarische Staatsbürgerschaft des Erblassers zum Todeszeitpunkt oder die inländische Belegenheit des Nachlasses.⁴²⁷ Diesbezüglich ist nach der Begründung des uIPRG zur Begründung der internationalen Zuständigkeit des ungarischen Notars ausreichend, wenn nur ein Teil des Nachlasses in Ungarn liegt.⁴²⁸ Demgegenüber hat ein ungarisches Gericht in einem aus einem erbrechtlichen Rechtsverhältnis herrührenden Prozess nur in dem Fall die internationale Zuständigkeit inne, wenn der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes ungarischer Staatsangehöriger gewesen war. Dies spielt jedoch nur in dem Fall eine Rolle, wenn oben angeführte Bedingungen bestehen.

⁴²³ uIPRG § 92

⁴²⁴ uIPRG § 97

⁴²⁵ uIPRG § 95

⁴²⁶ *Nemessányi* in Vékás/Osztoivits/Nemessányi (2021) S. 430–431.

⁴²⁷ *Herbert Küpper*, Ungarn in Ferid/Firsching (2021) Rn. 190.

⁴²⁸ *Nagy* (2017) S. 252.

12.3. Serbien

Obwohl Serbien kein Mitglied der Europäischen Union ist, liegt sie angrenzend zu Mitgliedstaaten der Europäischen Union und daher ist die Anzahl von Nachlassangelegenheiten, die über eine ausländische Komponente verfügen, auch im Hinblick auf Serbien nicht unerheblich. In Ermangelung der Mitgliedschaft in der Europäischen Union erstreckt sich die Gültigkeit des EuErbVO nicht auf Serbien. In Nachlassangelegenheiten, die eine ausländische Komponente aufweisen, gelten die Regeln des internationalen Privatrechts. In Serbien gilt das ehemalige jugoslawische Gesetz aus dem Jahre 1982 über die Regelung von Kollisionen der Gesetze mit den Vorschriften anderer Staaten.⁴²⁹ (im Folgenden serbIPRG) Die erbrechtlichen Regelungen befinden sich im Art. 30 und 31 und im Art. 71-73 dieses Gesetzes. Serbien ist die Vertragspartei des Haager Übereinkommens von 5.10.1961 über das für die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht,⁴³⁰ dessen Kollisionsregeln Art. 31 des serbIPRG widerspiegeln. Darüber hinaus hat Jugoslawien bzw. Serbien mehrere bilaterale Staatsverträge geschlossen, sechs davon mit EU-Mitgliedstaaten:

- Vertrag mit Österreich 1954⁴³¹
- Vertrag mit Bulgarien 1956⁴³²
- Vertrag mit Polen 1960⁴³³
- Vertrag mit Rumänien 1960⁴³⁴
- Vertrag mit der Tschechoslowakei 1964⁴³⁵ (nun in der Slowakei und Tschechien gültig)
- Vertrag mit Ungarn 1968⁴³⁶

⁴²⁹ Zakon o rešavanju sukoba zakona sa propisima drugih zemalja

⁴³⁰ Übereinkommen über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht vom 5. Oktober 1961, Abl. der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien (Sl. List FNRJ), Ergänzung Nr. 10/1962.

⁴³¹ Abl. der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien (Sl. List FNRJ), Ergänzung: Internationale Verträge und andere Abkommen, Nr. 8/55 und Abl. der SFRJ Jugoslawien (Sl. list SFRJ) – andere Gesetze, Nr. 2/83.

⁴³² Abl. der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien (Sl. List FNRJ), Ergänzung: Internationale Verträge und andere Abkommen, Nr. 1/57

⁴³³ Abl. der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien (Sl. List FNRJ), Ergänzung: Internationale Verträge und andere Abkommen, Nr. 5/1963.

⁴³⁴ Abl. der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien (Sl. List FNRJ), Ergänzung: Internationale Verträge und andere Abkommen, Nr. 8/1961 mit dem Zusatzprotokoll, Abl. der SFRJ Jugoslawien (Sl. list SFRJ) – Ergänzung Nr. 13/1964.

⁴³⁵ Abl. der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien (Sl. List FNRJ), Ergänzung: Internationale Verträge und andere Abkommen, Nr. 13/1964.

⁴³⁶ Abl. der Föderativen Volksrepublik Jugoslawien (Sl. List FNRJ), Ergänzung: Internationale Verträge und andere Abkommen, Nr. 3/1968; Abl. der SFRJ Jugoslawien (Sl. list SFRJ) – Internationale Abkommen Nr. 1/1987.

Es muss betont werden, dass in all diesen Mitgliedstaaten die jeweiligen bilateralen Staatsverträge der EuErbVO Vorrang haben.⁴³⁷ Zwischen Deutschland und Serbien gibt es keinen Staatsvertrag, der Vorrang der EuErbVO gegenüber hat,⁴³⁸ dagegen findet zwischen Ungarn und Serbien der Vertrag aus dem Jahre 1968 Anwendung.⁴³⁹

Das serbIPRG beinhaltet Regelungen für die Zuständigkeit sowie für das anzuwendende Recht. Nach Art. 71-73 serbIPRG die Zuständigkeit hängt primär von der Staatsangehörigkeit des Erblassers und vom die Belegenheitsort des unbeweglichen und des beweglichen Nachlasses ab.⁴⁴⁰ Nur für den in Serbien belegenen unbeweglichen Nachlass ist die ausschließliche Zuständigkeit serbischer Gerichte vorgesehen, unabhängig davon, ob der Erblasser serbischer oder ausländischer Staatsangehöriger, Staatenloser, Flüchtling oder eine Person war, deren Staatsangehörigkeit nicht bestimmt werden konnte. Andernfalls handelt es sich entweder um die konkurrierende oder um die Hilfszuständigkeit serbischer Gerichte.⁴⁴¹

Für den im Ausland belegenen unbeweglichen Nachlass sind die serbische Gerichte nur dann zuständig, wenn der Erblasser serbischer Staatsangehöriger war und nach ausländischem Recht ausländische Gerichte nicht zuständig sind.⁴⁴² Für den sich in Serbien befindlichen Nachlass eines serbischen Staatsangehörigen ist die Zuständigkeit der serbischen Gerichte ohne weiteres vorgesehen. Sollte sich aber der Nachlass im Ausland befinden, so sind serbische Gerichte nur dann zuständig, wenn nach dem Recht des ausländischen Belegenheitsstaates dessen Gerichte nicht zuständig sind.⁴⁴³

Für den sich in Serbien befindlichen beweglichen Nachlass eines ausländischen Staatsangehörigen besteht die Zuständigkeit der serbischen Gerichte nur bei Gegenseitigkeit, d.h. nur im Fall, wenn die Gerichte des ausländischen Heimatstaates des Erblassers auch für den beweglichen Nachlass eines serbischen Staatsangehörigen zuständig wären.⁴⁴⁴ Serbische Gerichte sind auch zuständig für den beweglichen Nachlass eines Staatenlosen, eines Flüchtlings oder einer Person, deren Staatsangehörigkeit nicht bestimmt werden kann, wenn

⁴³⁷ GKKW IntErbR/ *Slavko Đorđević* S. 813. Rn. 1.

⁴³⁸ *Slavko Đorđević*, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 30.

⁴³⁹ Nähere Erklärung im einschlägigen Kapitel.

⁴⁴⁰ *Slavko Đorđević*, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 68.

⁴⁴¹ *Slavko Đorđević*, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 70.

⁴⁴² serbIPRG Art. 71. Abs. (2)

⁴⁴³ serbIPRG Art. 71. Abs. (3)

⁴⁴⁴ serbIPRG Art. 72. Abs. (2)

sich der Nachlass in Serbien befindet und der Erblasser seinen Wohnsitz zum Zeitpunkt des Todes in Serbien hatte.⁴⁴⁵

Betreffend das anzuwendende Recht unterliegt die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen dem Recht des Staates, dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes angehörte.⁴⁴⁶ Diese Kollisionsnorm geht vom Prinzip der Nachlassseinheit aus und gilt sowohl für die gesetzliche als auch für die testamentarische Erbfolge.⁴⁴⁷ Wenn also sowohl bewegliche als auch unbewegliche Sachen zum Nachlass gehören, wird für die Beerbung des gesamten Nachlassvermögens nur ein Recht maßgebend. Das serbIPRG macht deswegen keinen Unterschied zwischen der gesetzlichen und der testamentarischen Beerbung. Demgegenüber enthält das Gesetz in Bezug auf das maßgebende Recht für die Testamentsform abweichende Vorschriften.⁴⁴⁸

Besitzt der Erblasser zwei oder mehrere Staatsangehörigkeiten und ist eine von diesen die serbische, ist die serbische Staatsangehörigkeit für die Bestimmung des anwendbaren Rechts ausschließlich maßgebend.⁴⁴⁹ Aus dieser Norm folgt, dass das serbIPRG dem Staatsangehörigkeitsprinzip folgt, was das für die Beerbung anzuwendende Recht betrifft. Da diese Kollisionsnorm das Prinzip der Nachlassseinheit folgt, ist eine Teilrückverweisung durch Art. 34 Abs. 1 EuErbVO auf deutsches Recht hinsichtlich der dort belegenen Nachlassgrundstücke nicht möglich.⁴⁵⁰ Hat der Erblasser zwei oder mehrere ausländische Staatsangehörigkeiten, ist das Recht desjenigen Staates maßgeblich, dem der Erblasser angehört und in dem er auch seinen Wohnsitz hat.⁴⁵¹ Hat der Erblasser seinen Wohnsitz in keinem dieser Staaten, ist das Recht desjenigen Staates maßgeblich, dessen Staatsangehöriger er ist und zu dem er die engste Verbindung hat.⁴⁵²

Das serbIPRG kennt das im EuErbVO bekannte Mittel der Rechtswahl nicht. Es ist trotzdem möglich, eine Rechtswahl durch Renvoi (Art 6) anzuerkennen, soweit diese im Kollisionsrecht des Staates, dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes angehörte, vorgesehen ist.⁴⁵³ Es ist

⁴⁴⁵ serbIPRG Art. 73. Abs. (2)

⁴⁴⁶ serbIPRG Art. 30. Abs. (1)

⁴⁴⁷ GKKW IntErbR/ *Slavko Dorđević* S. 814.

⁴⁴⁸ *Slavko Dorđević*, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 34

⁴⁴⁹ serbIPRG Art. 11. Abs. (1)

⁴⁵⁰ *Slavko Dorđević*, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 36.

⁴⁵¹ serbIPRG Art. 11. Abs. (2)

⁴⁵² serbIPRG Art. 11. Abs. (3)

⁴⁵³ *Slavko Dorđević*, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 37a

daher möglich, dass eine Rechtswahl vor den serbischen Gerichten in einigen speziellen Fällen Wirkungen entfaltet. Es kann in der Praxis z.B. vorkommen, dass das Recht des Staates, dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes angehörte, jene Kollisionsnorm enthält, die dem Erblasser ermöglicht, eine Rechtswahl zu treffen. Wenn der Erblasser von der Rechtswahl Gebrauch macht, wird diese von den serbischen Gerichten angenommen, weil die Kollisionsnorm des nationalen Rechts vom Testator durch Renvoi angewendet werden kann.⁴⁵⁴ In Ermangelung einer wirksamen Rechtswahl des Erblassers können die Gerichte der europäischen Mitgliedstaaten die Kollisionsnorm des Art 30 Abs 1 durch Art 34 Abs 1 EuErbVO anwenden, sofern der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Serbien hatte.⁴⁵⁵

Das serbIPRG befasst sich auch mit der Frage der mangelnden Staatsangehörigkeit. Für Staatenlose und Personen, deren Staatsangehörigkeit nicht festgestellt werden kann, wird das anwendbare Recht nach ihrem Wohnsitz bestimmt,⁴⁵⁶ hilfsweise nach ihrem Aufenthaltsort, sollten aber diese Personen keinen Wohnsitz haben oder dieser nicht festgestellt werden kann, findet das serbische Recht Anwendung.⁴⁵⁷ Diesbezüglich kann festgestellt werden, dass das Gesetz die Frage von Personen, die über keine Staatsangehörigkeit verfügen sowie von Personen, deren Staatsangehörigkeit nicht festgestellt werden kann, auf eine sehr einfache Art und Weise regelt. Unter Berücksichtigung dessen, dass Serbien Mitglied der Genfer Flüchtlingskonvention aus dem Jahre 1951, sowie das New Yorker Übereinkommen über die Rechtsstellung der Staatenlosen aus dem Jahre 1954 ist, soll das Prinzip der Staatsangehörigkeit mit dem Prinzip des Wohnsitzes vertauscht werden, wenn eine Bestimmung des serbIPRG die Anwendung des *lex nationalis*, also das Recht der Staatsangehörigkeit vorsieht und es um eine Person geht, die über keine Staatsangehörigkeit verfügt oder diese nicht festgestellt werden kann.⁴⁵⁸ Wenn sich auch der Aufenthaltsort nicht feststellen lässt, wird das serbische Recht angewendet.⁴⁵⁹ Letztere Lösung mündet in der Anwendung des Prinzips *lex fori*, eben als letzte Instanz subsidiärer Anknüpfungspunkte.⁴⁶⁰

Aufgrund obiger Ausführungen fällt auf, dass sich bei dem internationalen Erbrecht das System von Anknüpfungspunkten um die Staatsangehörigkeit konzentriert. Diese Lösung spiegelt das

⁴⁵⁴ GKKW IntErbR/ Slavko Dorđević S. 814. Rn 6.

⁴⁵⁵ Slavko Dorđević, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 37b

⁴⁵⁶ serbIPRG Art. 12. Abs. (1)

⁴⁵⁷ serbIPRG Art. 12. Abs. (2)

⁴⁵⁸ Kom/serbIPRG S. 48.

⁴⁵⁹ serbIPRG Art. 12. Abs. (3)

⁴⁶⁰ Kom/serbIPRG S. 48.

klassische Anknüpfungspunktsystem von jenen Gesetzen des internationalen Privatrechts wider, die vor dem Inkrafttreten des EuErbVO Gültigkeit hatten. Vor dem Inkrafttreten des EuErbVO – mit der das Anknüpfungspunkt des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes eingeführt wurde – haben die autonomen internationalen erbrechtlichen Normen der Mitgliedstaaten nämlich ebenfalls das Prinzip der Staatsangehörigkeit herangezogen.

Die Begründung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes, der im Gesetzgebungstrend der Europäischen Union an die Stelle der Staatsangehörigkeit tritt, wird durch den, von der heutigen abweichenden Auffassung des im serbIPRG geläufigen Anknüpfungspunkts der Staatsangehörigkeit gut reflektiert. Das auch heute in Kraft befindliche Gesetz über das internationale Privatrecht hat das Land von der einstigen Jugoslawischen Sozialistischen Bundesrepublik geerbt.⁴⁶¹ Es bereitet wohl keine Überraschung, dass die damaligen Lebensverhältnisse stark von den heutigen abwichen, wobei für letztere die Abwanderung und der Lebensführung nach parallel erfolgreichem Aufenthalt in mehreren Ländern ein maßgebliches Charakteristikum darstellt. Das häufige Vorkommen dieser Erscheinungen bietet Anlass zur Kritik zu den Bestimmungen des heutigen serbIPRG sowie zur Infragestellung dessen Authentizität und Praxisorientiertheit. Grund zu Kritik bietet schon die Tatsache, dass das Land bis zum heutigen Tag ein vor mehreren Jahrzehnten, unter der Ära einer anderen Staatsform verabschiedete Rechtsvorschrift nutzt und die Normen, die den Lebenssituation von heute nicht mehr gerecht werden, auch heute als angemessen und funktionsfähig beurteilt.

Zum Zeitpunkt der Verabschiedung des Gesetzes hat der Gesetzgeber die heute als veraltet angesehen Staatsangehörigkeit als den nächstliegenden Anknüpfungspunkt betreffend die internationale Zuständigkeit und das anzuwendenden Recht bestimmt. Die Ursache dafür war, dass unter den damaligen Verhältnissen die Bande der Staatsangehörigkeit eine andere Bedeutung innehatten als heute. In der Regel hatte eine Person nur eine Staatsangehörigkeit innehaben können, zumal die Globalisierung und die Mobilität keine so große Rolle im Leben der Leute gespielt hat als heutzutage. Andererseits stand eine doppelte Staatsangehörigkeit nicht so einfach zur Verfügung wie heute, da üblicherweise nur der Tausch derselben möglich war; eine neue Staatsangehörigkeit konnte also nur durch die Entlassung aus der vorangehenden Staatsangehörigkeit erworben werden. Zum Zeitpunkt der Verabschiedung des Gesetzes galt die allgemeine Auffassung, dass die persönlichen Rechte, die familienrechtlichen

⁴⁶¹ *Stanivuković* (2006) S. 122.

Verhältnisse und die Erbfolge am meisten von den Gesetzen jenes Staates abhängig sein müssen, in dem die betroffenen Personen leben, dessen Staatsangehörige sie sind. Außerdem wollte man jenen jugoslawischen Staatsangehörigen einen gesteigerten Schutz von ausländischen Gerichten bieten, die in Ausland gelebt haben, dies machte die ausschließliche internationale Zuständigkeit gemäß Staatsangehörigkeit möglich. In der nationalen Regelung der meisten Staaten hat sich in den vergangenen Jahrzehnten eine Sichtweise betreffend den Erwerb der Staatsangehörigkeit etabliert, die toleranter als das vorausgegangene System ist. Die Regelungen der Gegenwart behandeln die Möglichkeit einer doppelten Staatsangehörigkeit nicht mehr als Negativum und heute ist in den meisten Ländern die Entlassung aus der Staatsangehörigkeit als eine erforderliche Voraussetzung für den Erwerb der neuen Staatsangehörigkeit erloschen. Die doppelte Staatsangehörigkeit ist also heute ein etabliertes, mehr noch, ein von manchen Ländern besonders gefördertes Phänomen geworden.⁴⁶² Auch die zahlreichen internationalen Ehen üben einen nennenswerten Einfluss auf die Personen mit doppelter Staatsangehörigkeit aus, und haben zur Folge, dass die Ehegatten ihre eine Staatsangehörigkeit behalten dürfen, ihr Kind durch seine Geburt automatisch die doppelte Staatsangehörigkeit erhält. Daher ist die Aussage statthaft, dass sich die serbIPRG entgegen der in den vergangenen Jahrzehnten vollzogenen strukturellen Änderungen ihre Sichtweise nicht den gegenwärtigen Verhältnissen angepasst hat und infolge ihrer veralteten Sichtweise nicht mit den aus den gegenwärtigen Lebensumständen ergebenden Änderungen Schritt halten kann.

Das serbische Gesetz über das internationale Privatrecht sieht für den Fall der fehlenden Staatsangehörigkeit den Aufenthaltsort als Ersatzanknüpfungspunkt vor. Der Aufenthaltsort hat im Sinne dieses Gesetzes eine ebenfalls veraltete Auslegung, zumal es zum Zeitpunkt der Verabschiedung des serbIPRG üblich war, dass eine Person lediglich einen Aufenthaltsort gehabt hat, welches den Mittelpunkt seiner Lebensführung darstellt. Unter Berücksichtigung der heutigen Verhältnisse kann der Aufenthaltsort aus oben angeführten Gründen nicht mehr in die engen Rahmen gepresst werden.

Es muss aber hervorgehoben werden, dass das Ideal jener Reformierung der Gesetzgebung, welche das erste Jahrzehnt des 21. Jahrhundert bestimmte, zu guter Letzt zu einem Resultat

⁴⁶² *Stanivuković* (2006) S. 125–128.

führte.⁴⁶³ Obwohl die gegenwärtig in Kraft befindliche serbIPRG der Dynamik der in der Gesellschaft stattfindenden Phänomene nicht folgt, wurde die Ausarbeitung des neuen serbischen internationalen privatrechtlichen Kodexes vor Jahren beendet und wartet seither auf seine Verabschiedung. Das Resultat dieser Arbeit ist der Entwurf der serbIPRG aus dem Jahre 2014,⁴⁶⁴ welcher 199 Bestimmungen enthält, die in größtmöglichem Maß mit den Errungenschaften der gemeinschaftlichen Gesetzgebung harmonisieren und dabei nicht nur die Verordnungen Rom I, II und III, sondern auch die Verordnungen Brüssel I und IIa sowie die EuErbVO berücksichtigen, ferner auch mit den Anforderungen des *acquis communautaire*⁴⁶⁵ im Einklang stehen.⁴⁶⁶

Der Entwurf des neuen serbIPRG bricht mit dem Prinzip der Staatsangehörigkeit als Anknüpfungspunkt, und führt den Wohnort oder den gewöhnlichen Aufenthaltsort als primären Anknüpfungspunkt ein.⁴⁶⁷ Wie es aus dem Gesetzesentwurf ersichtlich ist, werden die serbischen Gerichte in Bezug auf den gesamten Nachlass über eine Jurisdiktion verfügen, sofern der Wohnort oder der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers in Serbien gewesen war.⁴⁶⁸ Für den Fall, dass der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers nicht festgestellt werden kann, ordnet der Entwurf die Anwendung des Prinzip der Staatsangehörigkeit als Ersatzanknüpfungspunkt oder das Recht nach der dem Nachlass angehörenden Vermögensgegenstände an, wobei er sich grundsätzlich nach der EuErbVO orientiert.⁴⁶⁹

In ebendiesem Artikel beinhaltet der Gesetzesentwurf noch eine wichtige Bestimmung, und zwar ordnet er die Anwendung der Nachlassseinheit an. Das ist deshalb von besonderer Bedeutung, weil auch die EuErbVO auf dem Prinzip der Nachlassseinheit beruht. Es ist begrüßenswert, dass die neue serbIPRG ebenfalls das Prinzip der Nachlassseinheit vorsieht, und in diesem Bereich eine vollständige Harmonisierung mit der EuErbVO verwirklicht wird, gleichwohl kann diesbezüglich nicht um eine Neuigkeit gesprochen werden, da auch das gegenwärtig in Kraft befindliche Gesetz demselben Prinzip folgt. Demgegenüber besagt Abschnitt 114 Absatz 3 des Entwurfs unter dem Bruch der Nachlassseinheit, dass, sollte das

⁴⁶³ Stanivuković (2010) S. 439.

⁴⁶⁴ Siehe den Entwurf des neuen serbIPRG (Draft of the new Act on Private International law of Serbia): http://www.prafak.ni.ac.rs/files/pil_serbia_trans.pdf

⁴⁶⁵ Die gesammelten Rechtsvorschriften, Rechtsakte und Gerichtsentscheidungen, die den Bestand des Rechts der Europäischen Union bilden.

⁴⁶⁶ Jessel-Holst (2016) S. 138.

⁴⁶⁷ Siehe Entwurf des neuen serbIPRG Art. 114. Abs. (1)

⁴⁶⁸ Entwurf des neuen serbIPRG Art. 114. Abs. (1)

⁴⁶⁹ Entwurf des neuen serbIPRG Art. 114. Abs. (2)

serbische Gericht aufgrund der Absätze 1 und 2 über keine Jurisdiktion verfügen, das serbische Gericht betreffend die in Serbien liegenden und dem Nachlass angehörenden Vermögensgegenstände dennoch über eine Jurisdiktion verfüge.⁴⁷⁰

Allgemein kann gesagt werden, dass der Entwurf des neuen serbIPRG Regelungen beinhaltet, die dem Gesetzgebungstrend der Europäischen Union folgen und hinreichend auf die sich in der Gesellschaft vollziehenden Änderungen reagieren, wie die Mobilität, die Migration und die Globalisierung. Hieraus folgt, dass im Falle des Inkrafttretens des gegenwärtig als Gesetzesentwurf zur Verfügung stehenden internationalen privatrechtlichen Kodexes Serbien einen großen Schritt auf dem Weg in die Europäische Union vornehmen könnte.

13. Inwieweit hat die Anwendung der EuErbVO Änderungen auf das Kollisionsrecht der untersuchten Länder herbeigeführt?

Vor dem Inkrafttreten der EuErbVO, deren Bestimmungen nunmehr das Kollisionsrecht betreffend die Erbschaftsangelegenheiten von Deutschland und Ungarn darstellen, war die Staatsangehörigkeit des Erblassers sowohl im Hinblick auf Deutschland,⁴⁷¹ als auch im Hinblick auf Ungarn⁴⁷² der Anknüpfungspunkt betreffend das anzuwendende Recht.

So wurde das rechtliche Schicksal des Nachlasses eines im Januar 2015 verstorbenen Erblassers deutscher Staatsangehörigkeit, der seine letzten 10 Lebensjahre in Ungarn verbrachte, vor dem Inkrafttreten der EuErbVO nach dem deutschen Recht geregelt.⁴⁷³ Wenn selbiger Erblasser nach dem 17. August 2015, also nach dem Inkrafttreten der EuErbVO, verstirbt, wird selbiger Tatbestand aufgrund des neuen rechtlichen Umfeldes nach dem ungarischen Recht geregelt.⁴⁷⁴ Die oben dargestellten Regelungen der Mitgliedstaaten betreffend die gesetzliche Erbfolge und die in diesen Regelungen bestehenden Unterschiede veranschaulichen, wie der durch die EuErbVO eingeführte neue Anknüpfungspunkt die erbrechtliche Stellung und den Erbanteil der Erben beeinflusst. Es ist also nicht übertrieben zu behaupten, dass die Einführung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes als Anknüpfungspunkt den

⁴⁷⁰ Entwurf des neuen serbIPRG Art 114. Abs. (3)

⁴⁷¹ Nach den alten Regelung bemaß sich das anwendbare Erbrecht nach der Staatsangehörigkeit des Erblassers Art. 25 Abs. 1 EGBGB (alte Fassung)

⁴⁷² Aufgrund § 36 Absatz (1) der Gesetzesverordnung Nr. 13 aus dem Jahre 1979 über das internationale Privatrecht sind erbrechtliche Rechtsverhältnisse anhand jenes Rechts zu beurteilen, welches das persönliche Recht des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes gewesen war.

⁴⁷³ EGBGB (alte Fassung) Art. 25. Abs. (1)

⁴⁷⁴ Nach den letzten gewöhnlichen Aufenthalt, d.h. laut Art. 21. EuErbVO.

Ausgang jener Tatbestände, bei denen die Regelung vor dem Inkrafttreten der EuErbVO die Frage des anzuwendenden Rechts an die Staatsangehörigkeit des Erblassers gebunden wurde, grundlegend geändert hat.

Die vormals ungeklärte Frage jener Erblasser, die über eine doppelte Staatsangehörigkeit verfügen, wurde durch die EuErbVO im Hinblick auf Angelegenheiten innerhalb der Europäischen Union gelöst und dadurch in dieser Hinsicht ein Fortschritt erzielt. Wenn nämlich in obigem Fall der im Jahre 2013 verstorbene Erblasser über eine doppelte (deutsche und ungarische) Staatsangehörigkeit verfügt hätte, wäre betreffend die Regelung der Vermögensgegenstände des Nachlasses anhand der vorausgegangen nationalen Kollisionsregeln sowohl das Recht Ungarns als auch Deutschlands anwendbar gewesen. In diesem Fall hätte das Prinzip der Nachlasseinheit keine Anwendung finden können, da die vorgehenden Behörden beider Länder das Nachlassverfahren hinsichtlich der in ihren eigenen Ländern liegenden Nachlässen nach ihrem eigenen Recht durchführen können. Die Komplikationen, die sich aus den Nachlassangelegenheiten von, über mehrere Staatsangehörigkeiten der Europäischen Union verfügenden Erblassern werden also durch die Einführung des neuen Anknüpfungspunktes beseitigt.

Die Verordnung verhalf aber zu keinem Fortschritt in den Fällen, in denen Erblasser sowohl über die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union als auch über die Staatsangehörigkeit eines Drittstaates verfügten. In der Relation jener Mitgliedstaaten der Europäischen Union und Drittstaaten, bei denen bereits früher internationale Rechtshilfeverträge in Kraft waren (zum Beispiel zwischen Ungarn und Serbien), hat das Inkrafttreten der EuErbVO keinerlei Änderungen verursacht, da der sich zwischen den beiden Ländern in Kraft befindliche internationale Rechtshilfevertrag auch weiterhin so anzuwenden ist wie vor dem Inkrafttreten der EuErbVO. Wie vorab bereits dargelegt, harret die Frage der doppelten Staatsbürgerschaft in der Relation eines Mitgliedstaates der Europäischen Union und eines Landes, welches kein Mitgliedstaat der Europäischen Union ist, einer Lösung.

Für jene Tatbestände zwischen EU-Mitgliedstaaten und Drittstaaten, bei deren auch zuvor kein internationaler Rechtshilfevertrag bestand und auch heute nicht besteht (etwa zwischen Deutschland und Serbien), hat die EuErbVO die vorangehend bestehende Rechtslage (die Rechtslage vor dem Inkrafttreten der EuErbVO) im Hinblick auf den Fall geändert, wenn der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers eindeutig in jenem Drittstaat gewesen war, dessen

Staatsangehörigkeit er auch besaß. Die EuErbVO sieht nämlich die Anwendung des Rechts gemäß dem letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers vor, auch in dem Fall, wenn dieses das Recht eines Drittstaates ist. Dabei ist im Falle von Erblassern, die über eine doppelte Staatsangehörigkeit (serbisch-deutsch) verfügen und zwischen den beiden Ländern pendeln, die Situation auch weiterhin lediglich eine Frage mit Glückselement: das anzuwendende Recht hängt davon ab, in welchem Land zunächst das Verfahren eingeleitet wird, wodurch eine aus der Sicht der Rechtsanwendung ungeklärte Situation entsteht, darüber hinaus, das Risiko der parallel laufenden Verfahren kann auch nicht ausgeschlossen werden.

14. Verhältnis der EuErbVO zu Drittstaaten

Was die Kollisionsregeln betrifft, so bieten die vor Jahren ausgearbeiteten Verordnungen des Rom-Typs eine universelle Regulierung für Angelegenheiten innerhalb der Europäischen Union. Es muss aber auch angemerkt werden, dass die Erweiterung der universellen Regelung mit ergänzenden Regelungen zur Jurisdiktion betreffend Drittstaaten selbst im Gesetzgebungsprozess der EU als ein relativ neues Phänomen gilt.⁴⁷⁵ Problematisch für das Verhältnis zu Drittstaaten ist, ob der Europäischen Union die Rechtssetzungskompetenz überhaupt zusteht, d.h. ob ein ausreichender Bezug zum Binnenmarkt bei einer Maßnahme auch dann bestehen kann, wenn diese das Recht eines Staates zur Anwendung beruft, der mit dem Binnenmarkt überhaupt keine Beziehung hat.⁴⁷⁶

Die Analyse dieser Frage ist damit zu beginnen, dass die Europäische Erbrechtsverordnung als universelle Regelung ausgestaltet ist, sodass auch das Recht von Drittstaaten zur Anwendung kommen kann.⁴⁷⁷ In diesem Zusammenhang müssen drei Fallkategorien entschieden voneinander abgegrenzt werden. Zur ersten Kategorie gehören reine Drittstaatsachverhalte, zur zweiten Kategorie reine Binnenmarktsachverhalte und zu den dritten Sachverhalten, die sowohl zu einem Mitgliedstaat als auch zu einem Drittstaat eine Verbindung aufweisen. Diese dritte Kategorie wird von Majer *einfacher Drittstaatsachverhalt* benannt.⁴⁷⁸ Reine Binnenmarktsachverhalte sind solche, die keinen Bezug zu einem Drittstaat haben.⁴⁷⁹ (Bsp.: ein Deutscher mit letztem gewöhnlichem Aufenthalt in Ungarn und ggf. einem Grundstück in

⁴⁷⁵ Szócs (2019) S. 46.

⁴⁷⁶ Greeske (2014) S. 23.

⁴⁷⁷ Profefsner (2019) S. 66.

⁴⁷⁸ Siehe dazu Majer (2011) S. 446.

⁴⁷⁹ Majer (2011) S. 447.

Italien). Reine Binnenmarktsachverhalte sind ohne weiteres Anwendungsfälle der EU ErbVO, sind daher mit keinen besonderen Problemen behaftet. Reine Drittstaatsachverhalte sind auch unproblematisch, weil es hier sich um Sachverhalte handelt, die keinen Bezug zu einem EU-Mitgliedsstaat aufweisen. (Bsp.: ein Serbe mit letztem gewöhnlichem Aufenthalt und Vermögen in der Schweiz verstirbt.) Entgegen der in die ersten beiden Kategorien gehörenden Fällen können die in die dritte Kategorie gehörenden Sachverhalte – einfache Drittstaatsachverhalte – in manchen Fällen zu Komplikationen führen. Ein Beispiel für der einfache Drittstaatsachverhalt wäre, wenn ein Angehöriger eines Drittstaates zwar seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt ebenfalls in einem Drittstaat hat, jedoch über Vermögen in einem EU-Mitgliedsstaat verfügt.

Glücklicherweise beinhaltet die EuErbVO auch Regelungen über einfache Drittstaatsachverhalte. Dies ergibt sich aus Art. 20 EuErbVO: Laut Art. 20 EuErbVO kann auch das Recht eines Drittstaates zur Anwendung kommen, wenn der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers in einem Drittstaat bestimmen lässt. Der Zweck dieser Bestimmung ist eben die Verhinderung der Spaltung des Kollisionsrechts. Ohne Art. 20 könnte das Kollisionsrecht nach der EuErbVO nur dann Anwendung finden, wenn sie auf die Rechtsordnung eines Mitgliedstaats verweisen würde.⁴⁸⁰ Außerdem wäre die Rechtswahlmöglichkeit nach Art. 22 deutlich eingeschränkt. Auch der Wortlaut des Art. 22 spricht für die Einbeziehung von Drittstaatsachverhalten und damit für die Möglichkeit der Wahl der Rechtsordnung eines Nichtmitgliedsstaates. Laut Art. 22 der EuErbVO muss das gewählte Recht daher nicht das Recht eines Mitgliedstaates sein, es kann auch das Recht eines Drittstaates sein, vorausgesetzt, dass der Erblasser über eine Staatsangehörigkeit dieses Drittstaates verfügt.⁴⁸¹

Auch Art. 34 EuErbVO ist von Bedeutung, da die in Art. 34 geregelte Rück- und Weiterweisung die Berücksichtigung kollisionsrechtlicher Normen jenes Rechtes betrifft, das die Kollisionsnormen der EuErbVO als anwendbar bezeichnet.⁴⁸²

⁴⁸⁰ Schauer in Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO-Kommentar (2015) Art. 20 Rn. 3.

⁴⁸¹ Müller-Lukoschek (2015) S. 101. Rn. 157.

⁴⁸² Carl Friedrich Nordmeier in Gebauer/Wiedmann EuErbVO Art. 34. Rn. 1.

Wie oben erwähnt, können die serbischen Gerichte die Kollisionsnormen der EuErbVO durch Weiterverweisung⁴⁸³ anwenden. Fraglich ist nun, ob die Vorschriften von Art. 34 EuErbVO auch zur Anwendung kommen.

Weiter oben fand es bereits Erwähnung, dass das serbische IPR die Rück und Weiterverweisung durch ein berufenes ausländische IPR regelt. Die Bestimmung von Art. 6. abs. 1 serbIPRG sieht die Kollisionsnormverweisung als allgemeines Prinzip vor, dementsprechend gilt dies auch für das internationale Erbrecht (Art. 30 serbIPRG).⁴⁸⁴ Verweisen daher die Bestimmungen des IPRG auf das ausländische Recht, sind seine Kollisionsnormen zu beachten.⁴⁸⁵ Die Rückverweisungsnorm lautet wie folgt: Verweisen die Kollisionsnormen des erstberufenen ausländischen Rechts auf das serbische Recht zurück, findet das serbische materielle Recht Anwendung.⁴⁸⁶ Der Abbruch der Reihe von Weiterverweisungen ist nicht ausdrücklich geregelt.⁴⁸⁷ Verweisen die ausländischen Kollisionsnormen weiter, ist das materielle Recht des Staates, dessen Kollisionsnormen die Verweisung annehmen, maßgebend. Wenn dies nicht der Fall ist, ist das materielle Recht jenes Staates, der zum zweiten Mal in der Reihe von Weiterverweisungen erscheint, maßgebend.⁴⁸⁸

Das serbische IPR geht vom Prinzip der Nachlassseinheit aus: die gesamte Erbfolge unterliegt dem Recht desjenigen Staates, dem der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes angehörte. In dieser Hinsicht entspricht die Regelung vollkommen den Prinzipien der EuErbVO. Diese Kollisionsregel gilt sowohl für die gesetzliche als auch für die testamentarische Erbfolge.⁴⁸⁹ Dennoch kann es aufgrund der Berücksichtigung des Renvoi zu einer Nachlassspaltung kommen, wenn Art. 30. Abs. 1 serbIPRG auf eine ausländische Rechtsordnung verweist, deren Kollisionsnormen für die Vererbung von Immobilien das Prinzip *lex rei sitae*, für Vererbung von Mobilien das des *lex domicilii* vorsehen.⁴⁹⁰

Die Europäische Union hat der Regelung der internationalen rechtlichen Zusammenarbeit mit Drittstaaten bisher keine besonders große Aufmerksamkeit geschenkt. Daher müssen in diesen

⁴⁸³ serbIPRG Art. 6.

⁴⁸⁴ GKKW IntErbR/*Dorđević* S. 816, Rn. 16.

⁴⁸⁵ serbIPRG Art. 6. Abs. (1)

⁴⁸⁶ serbIPRG Art. 6. Abs. (2)

⁴⁸⁷ GKKW IntErbR/*Dorđević* S. 816, Rn. 16.

⁴⁸⁸ Burandt/Rojahn/*Dorđević*, Serbien, Rn. 3.

⁴⁸⁹ Burandt/Rojahn/*Dorđević*, Serbien, Rn. 2.

⁴⁹⁰ GKKW IntErbR/*Dorđević* S. 816, Rn. 17.; Burandt/Rojahn/*Dorđević*, Serbien, Rn. 3.

Situationen üblicherweise die internen Regelungen eines jeden Mitgliedstaates angewendet werden. Diesbezüglich hat das EuGH die Auslegung der äußeren Befugnis der EU erzwungen, wonach über die ausschließliche Zuständigkeit in Verbindung mit dem Abschluss von Verträgen über die Zusammenarbeit der Justiz in zivilrechtlichen Angelegenheiten mit Drittstaaten verfügt, infolgedessen die Mitgliedstaaten ihre Befugnis betreffend den Abschluss von neuen Verträgen mit Drittstaaten größtenteils verlustig wurden.⁴⁹¹ Das heißt, dass die Mitgliedstaaten in der Mehrheit dieser Bereiche keine neuen Verträge abschließen dürfen. Darüber hinaus haben die EU-Mitgliedstaaten im Sinne Artikel 351 AEUV zur Behebung von Unvereinbarkeiten zwischen ihren mit Drittstaaten abgeschlossenen internationalen Verträge und den Rechtsnormen der EU jede entsprechende Maßnahme in Anspruch zu nehmen. Es wurde richtig darauf hingewiesen, dass die bilateralen Verträge, die von den Mitgliedstaaten mit Drittstaaten abgeschlossen wurden, als Resultate von besonderen Bedürfnissen oder besonderen Kooperationen zwischen den Vertragsstaaten zustande gekommen sind. Gleichwohl haben die infolge der Zusammenarbeit verwirklichten Lösungen nicht unbedingt eine Bedeutung für die EU als Ganzes inne, was vermutlich der Grund dafür sein dürfte, dass die EU noch nicht richtig Verhandlungen über bilaterale Verträge mit Drittstaaten im Bereich internationales Privatrecht, einschließlich die Lösungen betreffend die Rechtshilfe führte.⁴⁹²

Das internationale Privatrecht der Europäischen Union übt grundsätzlich keinen Einfluss auf die Anwendung von vorhandenen, zwischen den Mitgliedstaaten der EU und einem Drittstaat abgeschlossenen bilateralen internationalen Verträgen aus. Es ist aber anzumerken, dass es Vertragskonflikte geben kann, wenn mehrere Mitgliedstaaten der EU solche Verträge mit einem Drittstaat abgeschlossen haben und die Verträge sich voneinander unterscheiden. Dies kann voneinander abweichende Resultate für die Bürger des Drittstaates ergeben und gleichzeitig Unvereinbarkeiten zwischen dem bilateralen Vertrag und dem EU-Recht verursachen.

In der Regulierung von internationalen erbrechtlichen Rechtsverhältnissen haben die bilateralen Verträge über die Rechtshilfe seit Jahrzehnten eine erhebliche Rolle gespielt. Gleichwohl wurden die zwischen den Mitgliedstaaten zustande gekommenen

⁴⁹¹ EuGH, Gutachten Nr. 1/03 vom 7. 2. 2006 über die Zuständigkeit der Gemeinschaft für den Abschluss des neuen Übereinkommens von Lugano über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen.

⁴⁹² *Elina N. Moustaria: The Role of Bilateral Judicial Assistance Treaties in the Context of EU Civil Procedure Law and Third Countries* In.: *Trunk/Hatzimihail* (2021) S. 31.

Rechtshilfeverträge bei der Erweiterung der Europäischen Union hinsichtlich ihres Inhalts erheblich „ausgehöhlt“, zumal ihre Bestimmungen überwiegend durch jene der Akte betreffend die Zusammenarbeit der Justiz in zivilrechtlichen Angelegenheiten ersetzt wurden.⁴⁹³ Infolge der Europäisierung des internationalen Erbrechts können in den unter die Gültigkeit der Verordnung der Union fallenden erbrechtlichen Angelegenheiten die im Verhältnis der Mitgliedstaaten gültigen internationalen Verträge nicht mehr angewendet werden. Die Verträge finden des Weiteren nur insoweit Anwendung, als das jeweilige Erbrechtsverhältnis nicht unter die Geltung der Verordnung fällt, so zum Beispiel bei Nachlassangelegenheiten von Erblassern, die vor dem 17. August 2015 verstorben sind oder in Angelegenheiten, die nicht unter den sachlichen Anwendungsbereich der Verordnung fallen.⁴⁹⁴ Die bilateralen Verträge unter den Mitgliedstaaten haben also seit dem Inkrafttreten der EuErbVO viel von ihrer Bedeutung verloren. Demgegenüber werden zwischen den Mitgliedstaaten und Drittstaaten abgeschlossen internationale Verträge durch die EuErbVO nicht berührt, daher sind diese weiterhin unverändert anzuwenden, was auch von Artikel 75 Absatz 1 des EuErbVO bekräftigt wird.⁴⁹⁵ Diese Norm deklariert also zweifelsfrei die fortwährende Anwendbarkeit von gültigen internationalen Verträgen mit Drittstaaten.

Trotzdem kann sich in der Praxis – gar nicht einmal selten – eine grenzüberschreitende erbrechtliche Angelegenheit ergeben, in der die als Grundpfeiler des internationalen Privatrechts betrachtete Frage der internationalen Zuständigkeit und die Frage des damit eng zusammenhängenden anwendbaren Rechts nicht völlig zweifelsfrei geklärt werden kann, nicht einmal dann, wenn alle zur Verfügung stehende Rechtsquellen und die durch diese gewährten Möglichkeiten herangezogen wurden. Als alleinige Lösung bietet sich die Nachlassspaltung an, aber diese Lösung gerät mit einem konzeptionellen Prinzip der EuErbVO in Konflikt. Diese Aussage wird über einen Rechtsfall in dem nächsten Untertitel dargestellt.

14.1. Ein Sachverhalt, der einer befriedigenden Lösung entbehrt

⁴⁹³ Szócs (2021) S. 102.

⁴⁹⁴ Szócs (2021) S. 103.

⁴⁹⁵ EuErbVO Art. 75. Abs. (1): „Diese Verordnung lässt die Anwendung internationaler Übereinkommen unberührt, denen ein oder mehrere Mitgliedstaaten zum Zeitpunkt der Annahme dieser Verordnung angehören und die Bereiche betreffen, die in dieser Verordnung geregelt sind.“

Obwohl die EuErbVO für bestimmte Fallkreise in Verbindung mit Drittstaaten Lösungen gewährt, kann es in der Praxis Fälle geben, bezüglich deren die sich in Kraft befindenden Rechtsnormen verschiedener Art und Ebene sowie erbrechtlicher Relevanz – wie man sie auch dreht und wendet – keine befriedigenden Lösungen bieten. Über das nachstehende Beispiel sei eine Angelegenheit dargestellt, bei der im Hinblick auf das internationale Erbrecht des EU-Mitgliedstaates und eines Drittstaates auch unter Berücksichtigung jener Lösung, die ein bilateraler internationaler Vertrag bietet, kein Ausgang möglich ist, der es ermöglichen würde, dass das Nachlassverfahren zügig, ökonomisch, unter Berücksichtigung des Prinzips der Nachlass einheit, im Rahmen eines einzigen Verfahrens durchgeführt wird.

Der in der Praxis mit zunehmender Häufigkeit vorkommende Fall ist die Entstehung von Komplikationen nach dem Tod eines über eine serbisch-ungarische doppelte Staatsangehörigkeit verfügenden Person. Man nehme das banale Beispiel, dass der über eine serbisch-ungarische doppelte Staatsangehörigkeit verfügende Erblasser in den letzten 5 Jahren seines Lebens regelmäßig zwischen Subotica (Serbien) und Szeged (Ungarn) pendelte, und nach seinem Tod sowohl in Ungarn als auch in Serbien einen Nachlass in Form von unbeweglichen und beweglichen Sachen hinterließ. Es ist offensichtlich, dass es sich in diesem Fall um einen EU-Mitgliedstaat und einen Drittstaat handelt. Hieraus folgt, dass die Rechtsquellen, deren Anwendung, die auf den ersten Blick in Frage kommen können, die folgenden sind: die EuErbVO, die serbIPRG, bzw. der zwischen den beiden Ländern in Kraft befindliche bilaterale Vertrag über die Rechtshilfe.⁴⁹⁶ Unter Berücksichtigung von Artikel 75 EuErbVO, welcher besagt, dass internationale Verträge, die in den sachlichen Anwendungsbereich gehörende Fragen der Verordnung regeln und an dem auch ein Drittstaat beteiligt ist, in vorliegendem Fall der ungarisch-jugoslawische Vertrag über die Rechtshilfe, der Verordnung gegenüber Vorrang haben. An dieser Stelle wird auf die Gesetzesverordnung Nr. 1 aus dem Jahre 1969 über den in Belgrad am 7. März 1968 unterschriebenen Vertrag, welcher zwischen der Volksrepublik Ungarn und der Jugoslawischen Sozialistischen Bundesrepublik betreffend die gegenseitige Rechtshilfe (ungarisch-jugoslawischer Rechtshilfevertrag) ausführlich eingegangen, dessen Kapitel IV Bestimmungen in Bezug auf die Nachlassrechtsverhältnisse enthält.

⁴⁹⁶ Siehe im einschlägigen Kapitel

Gegenstand dieses bilateralen Rechtshilfevertrags stellt sowohl die internationale Zuständigkeit als auch das anzuwendende Recht dar. Unter den Regeln der internationalen Zuständigkeit betreffend die Erbrechtsverhältnisse befindet sich das Territorialprinzip, welches die Lage des Nachlassvermögens als Grundlage nimmt, und es befindet sich auch das Personalprinzip, aufgrund dessen die Staatsangehörigkeit des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes maßgebend ist. Als Resultat der Bestrebung zur Erwirkung eines Kompromisses zwischen diesen beiden Ordnungsprinzipien gilt in der maßgebenden Regelung betreffend die internationale Zuständigkeit das Prinzip der Nachlassaufteilung. Hieraus folgt, dass im Falle eines Liegenschaftsnachlasses die Nachlassbehörden jenes Vertragsstaates die internationale Zuständigkeit zur Durchführung des Nachlassverfahrens innehaben, auf dessen Territorium die Liegenschaft liegt.⁴⁹⁷ Demgegenüber hat im Falle eines Nachlasses in Form von beweglichen Sachen die Behörden desjenigen Vertragsstaates die internationale Zuständigkeit inne, dessen Staatsangehöriger der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes gewesen ist.⁴⁹⁸ Hinsichtlich eines Liegenschaftsnachlasses sieht der Rechtshilfevertrag die ausschließliche internationale Zuständigkeit des Vertragsstaates nach der Lage der Liegenschaft vor.

Von dieser Regelung gibt es keine Ausnahme, auch im Falle einer anderweitigen Vereinbarung unter den an der Erbfolge interessierten Personen nicht. Allerdings muss erwähnt werden, dass an der Erbfolge interessierte Personen im Falle eines Nachlasses in Form von beweglichen Sachen mehr Handlungsfreiheit haben. Es gibt zahlreiche Fälle, bei denen der Erblasser zwar Staatsangehöriger des einen Vertragsstaates gewesen war, seinen Lebensjahren jedoch in dem anderen Vertragsstaat verbrachte, ausschließlich in diesem über ein Vermögen verfügte, und ihn zu dem einen Staat lediglich die Staatsangehörigkeit band. Für diesen Fall ermöglicht der bilaterale Vertrag, dass das Nachlassverfahren unter bestimmten Voraussetzungen hinsichtlich des Nachlassvermögens an beweglichen Sachen anstelle der Behörden aufgrund der letzten Staatsangehörigkeit des Erblassers bestimmten Vertragsstaates vor den Behörden des nach der Lage des Nachlassvermögens bestimmten Vertragsstaates durchgeführt wird.⁴⁹⁹

⁴⁹⁷ ungarisch-jugoslawischen Rechtshilfevertrag Art. 44.

⁴⁹⁸ ungarisch-jugoslawischen Rechtshilfevertrag Art. 45. Abs. (1)

⁴⁹⁹ Hierzu sind im Sinne des Vertrages drei Voraussetzungen zu erfüllen: 1. der gesamte bewegliche Nachlass befindet sich in diesem Staat, 2. die Durchführung des Nachlassverfahrens in diesem Staat soll von einem der Erben beantragt werden, 3. zu diesem Antrag sollen alle an bekannten Orten wohnenden Erben zustimmen. Artikel 51. des ungarisch-jugoslawischen Rechtshilfevertrages.

Hinsichtlich des anzuwendenden Rechts besagt Artikel 41 des ungarisch-jugoslawischen Rechtshilfevertrages, dass für die Erbrechtsverhältnisse das Recht jenes Vertragspartners maßgebend ist, dessen Staatsangehöriger der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes gewesen war.⁵⁰⁰

Eine den Rechtsfall zu lösen beabsichtigende Person wäre an dieser Stelle gezwungen sein festzustellen, dass der Fall nicht ohne einen Bruch der Nachlassseinheit und ohne zwei nebeneinander laufenden Verfahren betreffend die Angelegenheit zu lösen ist. Im ungarisch-jugoslawischen Rechtshilfevertrag wird der Eventualität einer doppelten Staatsangehörigkeit auch nicht Rechnung getragen, mehr noch, im Vertrag wurde auch nicht das Prinzip der Nachlassseinheit und die Vermeidung nebeneinander laufender Verfahren vor Augen gehalten. Der aus dem Jahre 1968 stammende Vertrag regelt die internationale Zuständigkeit durch den Bruch des Prinzips der Nachlassseinheit, bindet das anzuwendende Recht an die Staatsangehörigkeit, wohl aus der Überlegung, dass es von der Staatsangehörigkeit stets nur eins gibt, deren Feststellung nie auf Schwierigkeiten stoßen kann. Der Rechtshilfevertrag beinhaltet für den Fall der doppelten Staatsangehörigkeit keine ergänzende Regelung zur internationalen Zuständigkeit, insbesondere nicht auf eine Art und Weise, dass das Prinzip der Nachlassseinheit – welches die EuErbVO und die serbIPRG gleichsam befolgt wird – zur Geltung kommt.

Die einzig mögliche Lösung der Angelegenheit ist daher die Aufteilung des Nachlasses und die Durchführung des Nachlassverfahrens in beiden Ländern betreffend die im jeweiligen Land liegenden Liegenschaften, da im Falle eines Liegenschaftsnachlasses die Nachlassbehörden jenes Vertragsstaates die internationale Zuständigkeit zur Durchführung des Nachlassverfahrens innehaben, auf dessen Territorium die Liegenschaft liegt.⁵⁰¹ Demgegenüber hat im Falle eines Nachlasses in Form von beweglichen Sachen die Behörden desjenigen Vertragsstaates die internationale Zuständigkeit inne, dessen Staatsangehöriger der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes gewesen ist.⁵⁰² Hinsichtlich des anzuwendenden Rechts ist die Situation genauso problematisch, da dies hängt von der Staatsangehörigkeit des

⁵⁰⁰ ungarisch-jugoslawischen Rechtshilfevertrag Art. 41.

⁵⁰¹ ungarisch-jugoslawischen Rechtshilfevertrag Art. 44.

⁵⁰² ungarisch-jugoslawischen Rechtshilfevertrag Art. 45. Abs. (1)

Erblassers ab, und im Fall einer doppelten Staatsangehörigkeit, wird das anwendbare Recht hinsichtlich der Nachlassabwicklung ebenso zwischen zwei Staaten geteilt.⁵⁰³

Diese Tatsachen bescheinigen glaubhaft, dass die im vergangenen Jahrtausend abgeschlossenen bilateralen Verträge veraltet sind, sie reflektieren weder die Dynamik der in der Gesellschaft vollzogenen Änderungen⁵⁰⁴ noch die für die Nullerjahre charakteristischen neuen internationalen Gesetzgebungstendenzen. Und was noch seltsamer ist: sie reflektieren auch die in europäischen Rechtsquellen angeführten Lösungen nicht, mehr noch, sie sind damit unvereinbar. Obwohl ein „*integrationsfreundliches Verhalten*“⁵⁰⁵ bei der Anwendung des IPRs für einen Mitgliedstaat und für einen auf die Mitgliedschaft aspirierenden Staat erforderlich wäre.

Anlässlich der obigen Darstellung kann allgemein behauptet werden, dass in Erbschaftsangelegenheiten, bei denen durch einen zwischen einem EU-Mitgliedstaat und einem Drittstaat abgeschlossenen bilateralen Rechtshilfevertrag in gewissen Themenbereichen (zum Beispiel Liegenschaftsnachlass) einem ungarischen Notar internationale Zuständigkeit gewährt wird, aber es parallel damit auch einen Liegenschaftsnachlass auf dem Territorium des anderen Vertragsstaates gibt, wodurch auch die internationale Zuständigkeit der Behörde des anderen Staates bestehen kann, die gesteigerte Gefahr besteht, dass hinsichtlich derselben Nachlassangelegenheit parallele Rechtsakte in den rechtlichen Verkehr gelangen, die noch dazu den entgegengesetzten Inhalt haben können. Eine solche Situation kann insbesondere bei der doppelten Staatsangehörigkeit und im Falle von Liegenschaftsnachlässen, die in mehreren Ländern liegen, entstehen. Dieselbe Gefahr droht auch in dem Fall, wenn der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers in irgendeinem Mitgliedstaat der Europäischen Union oder des gewöhnlichen Aufenthaltsortes zwar außerhalb der Europäischen Union in einem Drittstaat gewesen war, aber der Erblasser auch Staatsangehöriger eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union gewesen war.⁵⁰⁶

⁵⁰³ ungarisch-jugoslawischen Rechtshilfevertrag Art 41.

⁵⁰⁴ Zum Beispiel die Frage der doppelten Staatsangehörigkeit

⁵⁰⁵ Brodermann/Iversen (1994) S. 13.

⁵⁰⁶ Szócs (2021) S. 262.

Der oben geschilderte Fall beleuchtet, dass das Vorliegen eines bilateralen Rechtshilfevertrages zwischen einem EU-Mitgliedstaat und einem Drittstaat keine Garantie für eine „zügige“ Durchführung des Nachlassverfahrens im Sinne der EuErbVO darstellt.

Die Situation, in dem kein bilateraler Rechtshilfevertrag zwischen einem EU-Mitgliedstaat und einem Drittstaat zur Verfügung steht, weist auf eine weitere interessante Frage hin.

Als ein solches Beispiel könnte der Sachverhalt dienen, der nach dem Tod einer über eine serbisch-deutsche doppelte Staatsangehörigkeit verfügenden und zwischen den beiden Ländern regelmäßig pendelnden Person entsteht. Angenommen, der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des über eine serbisch-deutsche doppelte Staatsangehörigkeit verfügenden Erblassers kann infolge seinen auf das Pendeln ausgerichteten Lebenswandel nicht mit völliger Sicherheit festgestellt werden, da sich der Erblasser ebenso oft in Deutschland als in Serbien aufhielt. In einem solchen Fall wird die Staatsangehörigkeit oder die Lage des Nachlasses von entscheidender Bedeutung sein. Bei dem Erblasser wird die Situation aber dadurch erschwert, dass er über die Staatsangehörigkeit beider Länder verfügte und, dass er sowohl in Deutschland als auch in Serbien aus beweglichen und unbeweglichen Sachen bestehende Nachlässe hinterließ, deren Wert identisch ist. In Ermangelung eines bilateralen internationalen Rechtshilfevertrages reduzieren sich die zur Lösung des Falles heranziehbaren Rechtsquellen auf die EuErbVO und die serbIPRG.

In diesem Fall spricht für die Anwendung der EuErbVO, dass als letzter Aufenthaltsort des Erblassers auch Deutschland festgelegt werden könnte, dass der Erblasser (auch) über die deutsche Staatsangehörigkeit verfügte und dass er einen Nachlass in Deutschland hinterließ. Aufgrund dieser Ausführung könnte aus dem Blickwinkel der EuErbVO die Durchführung des Nachlassverfahrens in Deutschland unter Heranziehung des deutschen Rechts durchaus mit konsistenten Argumenten begründet werden. Gleichwohl könnte aufgrund der serbischen Staatsangehörigkeit des Verstorbenen im Sinne der serbIPRG die vorgehende serbische Behörde die Zuständigkeit innehaben, da aufgrund der serbIPRG, die Zuständigkeit hängt von der Staatsangehörigkeit des Erblassers und vom die Belegenheitsort des unbeweglichen und des beweglichen Nachlasses ab, und die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen dem Recht des Staates unterliegt, dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes angehörte.⁵⁰⁷ In dem

⁵⁰⁷ serbIPRG Art. 30. Abs. (1)

dargestellten Fall sind also die Bestimmungen von zwei in unterschiedliche Richtungen weisenden internationalen Rechtsvorschriften zur Lösung derselben Sache mit gleichem Gewicht maßgebend. Entgegen dem vorangehend dargestellten Fall, welches aufgrund eines bilateralen Abkommens gelöst werden kann, ist in diesem Fall die Durchführung von gespaltenen Verfahren nicht möglich, da sowohl die EuErbVO als auch die serbIPRG dem Prinzip der Nachlassseinheit folgt. Zunächst ist die Frage zu entscheiden, welche Rechtsvorschrift Anwendung finden soll.

Anlässlich des dargestellten Falles entsteht die Frage, welche Rechtsnorm vorrangig ist: die EuErbVO oder die serbIPRG, wobei berücksichtigt werden muss, dass sowohl die EuErbVO als auch die serbIPRG Teil des universellen internationalen Privatrechts sind. Die Beantwortung der Fragen ist zur Lösung der Angelegenheit unerlässlich. Es ist allgemein bekannt, dass das EU-Recht gegenüber dem nationalen Recht Vorrang hat.⁵⁰⁸ Soweit dem Gemeinschaftsrecht Lösungsvorgaben zu entnehmen sind, haben sie Vorrang vor den nationalen Rechtsquellen.⁵⁰⁹ Die Tatsache jedoch, ob das Europäische Privatrecht auch Vorrang gegenüber dem staatlichen internationalen Privatrecht hat, ist nicht so eindeutig und auch die Fachliteratur vermag auch keine eindeutige Antwort auf diese Frage zu erteilen, da das Beziehungsgeflecht der beiden Rechtsordnungen ziemlich komplex ist. Die Beziehung (bzw. die eventuelle Hierarchie) zwischen dem autonomen IPR der (Dritt)Staaten und dem EU-IPR ist nämlich auch allgemein nicht eindeutig und die Geltendmachung von internationalen Normen in der Rechtsordnung der EU ist als spezieller Aspekt besonders fraglich.⁵¹⁰

Über die Tatsache hinaus, dass die Relationen zwischen dem autonome IPR-Regelungen der jeweiligen Staaten und dem EU-IPR-Recht nicht trivial sind, reflektiert die Annäherung nach dem staatliche IPR und nach dem EU-IPR-Recht gegebenenfalls unterschiedliche Auffassungen und erbringt unterschiedliche Resultate. Ein ausgezeichnetes Beispiel hierfür ist auch der oben geschilderte Fall, in dem das IPR der Europäischen Union (geltend für Deutschland) und das internationale Privatrecht Serbiens auf ein und denselben Fall bezogen unterschiedliche Lösungen für die Frage der internationalen Zuständigkeit vorsieht. Unter Berücksichtigung dessen entsteht die Frage, ob (allgemein oder betreffend bestimmte internationale Normen) eine Hierarchie zwischen dem IPR der Drittstaaten und dem IPR der

⁵⁰⁸ *Cserny/Téglási* (2014) S. 10.

⁵⁰⁹ *Brodermann/Iversen* (1994) S. 3.

⁵¹⁰ *Mohay* (2012) S. 269–270.

Europäischen Union besteht, bzw. bestehen kann, bzw. wie und inwieweit die verschiedenen Rechtsquellenformen des internationalen privatrechts in der Rechtsordnung der Europäischen Union Anwendung finden können.⁵¹¹

Allgemein kann auf keinem Fall behauptet werden, dass eine Verordnung der Europäischen Union, sofern es eine solche gibt, diese für jedes Rechtsverhältnis und auch für Fälle in Verbindung mit Drittstaaten maßgebend ist. Anders formuliert: für einen Teil der Rechtsverhältnisse des internationalen Privatrechts sind die Regelungen der Europäischen Union, in Ermangelung einer Anknüpfung zur Europäischen Union jedoch die Regelungen des internationalen Privatrechts maßgebend.⁵¹² Wenn jedoch die Angelegenheit zur Europäischen Union und zu einem Land außerhalb der Europäischen Union gleichermaßen gebunden ist, gibt es keine Antwort auf die Frage, ob das EU-Privatrecht oder das autonome internationale Privatrecht der Staaten Vorrang genießt. Entscheidend wird lediglich die Tatsache, in welchem Staat das Verfahren zuerst eingeleitet wurde, was in gewisser Weise bedeutet, dass der Ausgang des Falls von einem „Glücksfaktor“ abhängt.

14.2. Die Möglichkeit einer zukünftigen umfassenden Lösung zur Zusammenarbeit in der Justiz mit Drittstaaten

Hinsichtlich des Verhältnisses von Verordnungen und Regelungen des internationalen Privatrechts sind verschiedene Regelungstechniken möglich. Am meisten anwenderfreundlich ist die Lösung, dass sich bei jeder konkreten Regelung der internationalen Zuständigkeit ein Verweis auf die maßgebenden EU-Verordnungen befindet. Ein eklatantes Beispiel für diese Lösung ist das deutsche EGBGB, welches eben diese Verweisteknik nutzt.⁵¹³ Diese Regelungslösung stellt jedoch eine komplexe Aufgabe für den Gesetzgeber dar, zumal dazu jede Verordnung restlos erfasst werden muss, welches in der Verweisordnung angeführt werden sollte, ferner macht die Abänderung und Außerkraftsetzung solcher Rechtsquellen eine fortlaufende Gesetzgebungsaktualisierung auch im nationalen Recht erforderlich.

Die andere Regulierungstechnik stellt für den Gesetzgeber einen geringeren Aufwand dar: es befindet sich kein Verweis betreffend die internationale Zuständigkeit im Normentext, in

⁵¹¹ *Mohay* (2012) S. 270.

⁵¹² *Gombos* (2019) S. 90.

⁵¹³ Bezüglich der Erbfälle verweist Artikel 25. des EGBGB konkret auf Kapitel III der EuErbVO.

solchen Fällen hat der Rechtsanwender nebst den Besonderheiten der jeweiligen Angelegenheit in jedem Rechtsstreit gesondert jene nationalen Normen, EU-Normen und internationale Normen abzuwägen, die in Frage kommen können und jene Regelung mittels individueller Prüfung auswählen, die konkret Anwendung finden wird.

Eine Zwischenlösung: die Verweisregeln werden nicht bei den jeweiligen Normen, sondern in den allgemeinen Teil eingefügt und sie beinhalten als einfacher Hinweis eine Anführung jener EU-Verordnungen (eventuell auch die relevanten internationalen Verträge), die in Fragen der internationalen Zuständigkeit maßgebend sein können.⁵¹⁴

Diese Lösungen bewegen sich allerdings typischerweise innerhalb des rechtlichen Raums der Europäischen Union und erstrecken sich nicht unbedingt auf die speziellen Relationen zwischen der EU und Drittstaaten sowie auf das besondere Verhältnis des internationalen Privatrechts der Europäischen Union und des autonomen internationalen Privatrechts von Drittstaaten.

Im Interesse der Förderung der Zusammenarbeit der Justiz zwischen der EU und den Drittstaaten würde es für die Zukunft eine umfassende Lösung bieten, wenn die Europäische Union – in Besitz ihrer kraft der Verordnung neu erworbenen äußeren Zuständigkeit – einen internationalen Vertrag mit Drittstaaten betreffend die internationalen Erbschaftsverhältnisse abschließen würde. Die Europäische Union darf nämlich in ihrer eigenen Befugnis mit Drittstaaten oder internationalen Organisationen internationale Vereinbarungen abschließen.⁵¹⁵ Diese Vereinbarungen sind betreffend die Europäische Union und die Mitgliedstaaten verbindlich und stellen den integren Bestandteil der Rechtsordnung der Europäischen Union dar.⁵¹⁶ Darüber hinaus würden diese Verträge zum Bestandteil des Rechtsmaterials der Europäischen Union werden und die Rechtsanwender der Mitgliedstaaten verpflichten.⁵¹⁷

Die Rechtsprechung des EuGHs hat diesbezüglich auch die Hierarchie eindeutig aufgestellt. Aufgrund dessen „*die Organe der Union sind, wenn von dieser Übereinkünfte geschlossen*

⁵¹⁴ *Gombos* (2019) S. 90

⁵¹⁵ AEUV Art. 216. Abs. (1).

⁵¹⁶ AEUV Art. 216. Abs. (2); *Blutman* in Kovács (2011) S. 289.

⁵¹⁷ *Szőcs* (2021) S. 262.

werden, nach Art. 216 Abs. 2 AEUV an solche Übereinkünfte gebunden; die Übereinkünfte haben daher gegenüber den Rechtsakten der Union Vorrang.”⁵¹⁸

Folglich, wenn die Europäische Union bilaterale internationale Verträge mit Drittstaaten abschließen würde, welche die in der EuErbVO angeführten Prinzipien, insbesondere das Prinzip der Nachlassigkeit reflektieren würden, würde in diesem Sinne die Anwendung dieser bilateralen Verträge über Vorrang sowohl gegenüber der EuErbVO als auch gegenüber dem autonomen internationalen Privatrecht der Mitgliedstaaten und Drittstaaten verfügen. Auf diese Art und Weise könnten jene Komplikationen, welche die zügige Durchführung der Angelegenheiten erschweren, vermieden werden. Die gegenwärtig in Kraft befindlichen bilateralen Verträge, die üblicherweise vor den Nullerjahren abgeschlossen worden sind, reflektieren die in zivilrechtlichen Angelegenheiten zu erreichen gewünschte Zusammenarbeit in der Justiz nicht ausreichend. Daher würde es Sinn machen, die bilateralen internationalen Rechtshilfeverträge umfassend zu überdenken und solche anstelle der vorhandenen Verträge abzuschließen, die nicht zwischen einem EU-Mitgliedstaat und einem Drittstaat, sondern zwischen der Europäischen Union und einem Drittstaat zustande kommen. Meiner Ansicht nach könnten die *kollisionsrechtlichen Kollisionen* zwischen der Europäischen Union und Drittstaaten mittels internationaler Verträge „der neuen Generation“, die zwischen der Europäischen Union und Drittstaaten abgeschlossen werden könnten, behoben werden. Meiner Meinung nach sollten diese internationalen Verträge „der neuen Generation“ dem System der Anknüpfungspunkte der EuErbVO folgen, das Anknüpfungspunktsystem der zum Abschluss vorgesehenen internationalen Verträge sollte ebenfalls den gewöhnlichen Aufenthaltsort festlegen. Gleichzeitig damit wäre die Lösung zweier Problembereiche möglich: einerseits würden sich die Probleme resultierend aus der doppelten Staatsangehörigkeit gelöst – wenn also ein Erblasser, der sowohl über die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der Europäischen Union als auch über die Staatsangehörigkeit eines Drittstaates verfügt, von beiden Staaten derart betrachtet würde, als hätte er nur die Staatsangehörigkeit dieses Staates, wodurch die vorgehenden Behörden beider Staaten zugleich über die internationale Zuständigkeit verfügen würden. Andererseits würde es Lösungen für Tatbestände gewähren, bei denen noch kein internationaler Vertrag zwischen dem Drittstaat und dem Mitgliedstaat der Europäischen Union abgeschlossen wurde und daher der Ausgang der Sache lediglich davon

⁵¹⁸ Rechtssache C-366/10 Urteil des Gerichtshofes (Große Kammer) vom 21. Dezember 2011. Air Transport Association of America und andere gegen Secretary of State for Energy and Climate Change, Rn. 50.

abhängig ist, wo zuerst das Verfahren eingeleitet wird. Die internationalen Verträge der neuen Generation, welche dem Anknüpfungspunktsystem der EuErbVO folgen, könnten darüber hinaus auch dazu verwendet werden, die Kollisionsrechte, der auf die Mitgliedschaft zur Europäischen Union aspirierenden Staaten nach europäischem Muster reformieren zu können. Als Folge dessen könnte das Kollisionsrecht von Drittstaaten auch im Hinblick auf die Harmonisierung mit dem Recht der Europäischen Union auf eine höhere Ebene geraten. Diese Lösung würde einerseits eine neue Dimension der Rechtsharmonisierung verwirklichen, andererseits würde es die Zusammenarbeit in der Justiz zwischen der Europäischen Union und Drittstaaten in zivilrechtlichen Angelegenheiten fördern.

II. KAPITEL

1. Die Entwicklung und Regelung des Erbrechts, der Platz des Erbrechts in den untersuchten Rechtssystemen

Der zweite Teil der Arbeit stellt einen Vergleich von Ähnlichkeiten und Unterschieden der erbrechtlichen Normen von drei untersuchten Ländern dar und beleuchtet ferner die Frage, in welcher Art und Weise die EuErbVO in Deutschland und Ungarn Anwendung findet, ferner, welche Lösungsmöglichkeiten in jenen Fällen zur Verfügung stehen, wenn die Erbschaftsangelegenheit nebst ihrem EU-Bezug auch einen Anknüpfungspunkt zu einem Drittstaat hat. Als Vergleichsgrundlage dienen die Auslegungen der gültigen erbrechtlichen Normen und deren Abgleichung miteinander. Nach einer Erläuterung des geschichtlichen Hintergrundes der Entstehung des Erbfolgerechts werden in der Arbeit im Besonderen die erbrechtlichen Normen zu der gesetzlichen und testamentarischen Erbfolge der genannten Länder, die Regelungen des Pflichtteils, sowie die Rechte des überlebenden Ehegatten analysiert. Im auf diesen folgenden Abschnitt der Arbeit werden die wichtigsten Charakteristika des Nachlassverfahrens in den untersuchten Ländern dargestellt.

1.1. Die Entwicklung des Erbrechts in Deutschland

Die Entwicklung des deutschen Erbrechts der Gegenwart ist das Resultat einer langen geschichtlichen und gesellschaftlichen Entwicklung, bei der die Grundlagen der römischen und

germanischen Rechtssysteme miteinander verschmolzen wurden.⁵¹⁹ Die allgemeingültigen Schemen, wie das des Prinzips der Universalsukzession (Gesamtrechtsfolge), der Testamentsfreiheit oder der Privilegierung der Erbfolge von Verwandten, stammen aus dem römischen Recht, das germanische Erbrecht hatte ihre Wurzeln im Recht der Hausgemeinschaften.⁵²⁰ Letztwillige Verfügungen waren dem Germanischen Recht fremd. Nur die Blutsverwandten hatten das Recht Erbe zu werden. Auch das Prinzip der Universalsukzession war im germanischen Erbrecht unbekannt. Vielmehr war der Nachlass in getrennte Einheiten zersplittert, und ging auf die verschiedenen Erben ohne bestimmte Übertragungsakte über.⁵²¹ Liegenschaften und bewegliche Sachen wurden im Regelfall getrennt vererbt.⁵²² Grundlegend wurde die Stellung der Erben von den Kindern und der Familie eingenommen, in bestimmten Angelegenheiten gerieten aber Sondererbfolgen zur Anwendung. So zum Beispiel erbten die nächsten männlichen Verwandten die Waffen und das Pferd, die nächsten weiblichen Verwandten hingegen Kleidung und Schmuck.⁵²³ Das germanische Recht entwickelte ferner einen Vorrang des männlichen Erben zulasten des weiblichen. Verstarb daher der Hausherr, nahmen die Hausgenossen sein Gut in Besitz, während die Töchter ausgeschlossen waren.⁵²⁴

Mit dem deutsch-französischen Krieg und der Kaiserproklamation entstand 1871 das Deutsche Reich. Zu Beginn verfügte das Deutsche Reich nicht über eine Zivilgesetzgebungskompetenz, da diese weiterhin bei den einzelnen Ländern lag.⁵²⁵ Infolgedessen war das deutsche Privatrecht durch die Zersplitterung des Rechts gezeichnet, bei welcher sich die unterschiedlichen rechtlichen Lösungen der verschiedenen Mitgliedstaaten ziemlich weit von einem harmonisierten Recht standen. In 1873 eröffneten sich aber neue Horizonte für die Harmonisierung des Zivilrechts, als durch den sogenannten „*Lex Miquel-Lasker*⁵²⁶“-*Beschluss* das Zivilgesetzbuch von den Ländern an das Reich fiel.⁵²⁷

⁵¹⁹ Lange (2014) S. 2.

⁵²⁰ Lange (2014) S. 2.

⁵²¹ Lange (2014) S. 2.

⁵²² Lange (2014) S. 2.

⁵²³ Lange (2014) S. 2.

⁵²⁴ Lange (2014) S. 2.

⁵²⁵ Schildknecht (2018) S. 142.

⁵²⁶ Der *Lex Miquel-Lasker* ist ein verfassungsänderndes Reichsgesetz vom 20. Dezember 1873 (RGBl. 1873 S. 379). Durch die Änderung wurde die Gesetzgebungskompetenz des Staates auf das gesamte bürgerliche Recht ausgeweitet.

⁵²⁷ Schildknecht (2018) S. 142.

In der Zeit der neuen Gesetzgebungskompetenz des Reiches hat das Juristische Gesellschaft in Berlin in 1874 zur Einreichung von Vorschlägen für einen Gesetzesentwurf über das deutsche Erbrecht einen Preis ausgeschrieben.⁵²⁸ Unter den Vorschlägen für den Gesetzesentwurf befand sich auch der Vorschlag von Friedrich Mommsen, dessen Schaffen später als Grundlage für die Ausarbeitung des Gesetzes diente. Der Gesetzesvorschlag von Mommsen wurde seitens der fachlichen Öffentlichkeit begrüßt; ursprünglich hat selbst Schmitt, der mit der Redaktion des erbrechtlichen Teils beauftragt wurde, ebenfalls dessen Anwendung empfohlen; dies wurde aber von der ersten Kommission abgelehnt.⁵²⁹

Der Bundesrat hat in ihrer Sitzung vom 4. Dezember 1873 die Schaffung des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuchs deklariert, wenig später beschloss er die Aufstellung einer Kommission mit fünf Mitgliedern, deren Aufgabe die Ausarbeitung der allgemeinen Empfehlungen und Methoden des zukünftigen Kodexes gewesen war. Auf die Empfehlung dieser Vorkommission hin hat die Gesetzgebung am 22. Juni 1874 eine Kodifizierungskommission mit 11 Mitgliedern der Praxis und der Theorie ins Leben gerufen⁵³⁰ - diese wurde die sog. erste Kommission. Die Kommission nahm auf die Empfehlung der Vorkommission hin neben der Gliederung des zu erschaffenden Gesetzbuches in fünf Teile Stellung. Der Redakteur des erbrechtlichen Teils wurde der Rat des bayerischen Justizministers, Dr. Gottfried Schmitt, ehemaliger Richter des Oberlandesgerichts.⁵³¹

Schmitt stellte den sich auf das Erbrecht beziehende Vorschlag⁵³² des zivilrechtlichen Kodexes auf der Sitzung vom 30. Oktober 1879 der Kommission vor, diese beschloss aber die Verhandlung dessen zu vertagen. Als Begründung dessen wurde die enge Verbindung des Erbrechts zu den anderen Bereichen des Privatrechts angegeben, deren Teilentwürfe zu diesem Zeitpunkt noch nicht fertig waren. Die Kommissionsverhandlungen zu dem inzwischen seitens Schmitt aus terminologischer und formeller Sicht abgeänderten erbrechtlichen Teilentwurfs konnten erst am 28. Mai 1886 begonnen werden und dauerten etwa ein Jahr lang. Der erste Entwurf des BGB wurde der Legislative am 12. Januar 1888 vorgelegt, welche in ihrer Sitzung

⁵²⁸ Andres (1996) S. 17.

⁵²⁹ Mázi (2009) S. 41.

⁵³⁰ In der Kommission nahmen sechs Richter, Ministerialbeamte und zwei Professoren (Bernhard Windscheid und Paul von Roth aus München) Platz, den Vorsitz erhielt der Präsident des Reichsoberhandelsgerichts, Heinrich Eduard Pape. Eine besondere Rolle hatte als Mitglied der Kommission Gottlieb Karl Georg Planck.

⁵³¹ Horn (2020) Vorwort S. XI

⁵³² Der von Schmitt erstellte Vorschlag (Teilentwurf des Erbrechts) bestand aus 410 Paragraphen, die von einer 1234 Seiten umfassenden Begründung ergänzt wurde.

vom 31. Januar dessen Veröffentlichung beschlossen hat. Trotz der herben Kritik des Entwurfs⁵³³ wird der erbrechtliche Teil als am besten gelungen betrachtet.⁵³⁴

Durch das Inkrafttreten des BGB (1. Januar 1900) wurde das bis dahin in den Bundesländern unterschiedliche Erbrecht harmonisiert. Viele Rechtsinstitutionen, die zuvor in bestimmten Bundesländern galten,⁵³⁵ wurden auf das gesamte Land ausgeweitet. Das Erbrecht des BGB wurde grundsätzlich positiv bewertet, insbesondere wurde die Einführung des für viele deutsche Rechtsgebiete unbekanntem Parentelsystems günstig empfangen.⁵³⁶ Dem gegenüber waren die sich auf den Pflichtteil beziehenden Bestimmungen bereits im Laufe der Kodifikation scharf umstritten. Im Rahmen der Vorbereitung des BGB stand im wesentlichen fest, dass das Erbrecht gewährleistet werden sollte. Kontrovers wurde jedoch die Frage diskutiert, ob und inwieweit Testierfreiheit gewährt werden sollte, insbesondere ob und inwieweit die Testierfreiheit durch Pflichtteilsrechte eingeschränkt werden sollte.⁵³⁷ Bei der Sitzung des 14. Deutschen Juristentages im Jahre 1878 ist eine überraschend heftige Diskussion entbrannt, bei der das Verhältnis der Testierungsfreiheit und des Pflichtteils untersucht wurde, wobei die Referenten der Deutschen Juristenversammlung neben der Einstellung des Pflichtteils argumentierten, zumal sie die Zersplitterung des Nachlasses durch den Pflichtteil als schwerwiegendes Problem sahen.⁵³⁸ Von den Diskussionen betreffend den Pflichtteil stellten die Fragen in Verbindung mit dem Pflichtteil des überlebenden Ehepartners den am meisten diskutierten Bereich der Gesetzgebung dar, und zwar aus dem Grund, weil der überlebende Ehepartner weder in das parentale noch in das französische System, und auch nicht in das Dreiliniensystem eingefügt werden konnte.⁵³⁹

Das Erbrecht des BGB erfasst nicht nur den letzten Abschnitt des Lebens eines Menschen, sondern hebt sich auch durch seine rechtliche Besonderheit vom Recht unter Lebenden ab.⁵⁴⁰ Mit solchem Charakter müssen die Regelungen im Erbrecht so gestaltet werden, dass sie möglichst beständig werden. Das Erbrecht des BGB erwies sich bisher als recht stabil. Eine allgemeine Reform wurde im Bereich des Erbrechts nicht vorgenommen, aber infolge der seither verstrichenen Zeit und der gesellschaftlichen Entwicklung wurde in einigen

⁵³³Zur Übersicht der Kritiken siehe *Wieacker* (1996) S. 469–471.

⁵³⁴*Mázi* (2009) S. 34.

⁵³⁵Wie etwa der im Rheinland wegen des französischen Einflusses unbekanntem Erbvertrag. *Lange* (2014) S. 3.

⁵³⁶*Lange* (2014) S. 3.

⁵³⁷*vom Felde* (2000) [Online] Erreichbar: <http://jesz.ajk.elte.hu/felde2.html> [Heruntergeladen: 23.04.2021.]

⁵³⁸*Mázi* (2009) S. 42.

⁵³⁹*Zimmermann* (2020) S. 486.

⁵⁴⁰*Lange/Kuchinke* (2001) S. 5.

Teilbereichen die Modifizierung der einschlägigen Normen erforderlich. In der Bundesrepublik hat das materielle Erbrecht vor allem durch zahlreiche Änderungen des Familienrechts bedeutsame Änderungen erfahren. Unter diesen sollte das sich Prinzip der Gleichheit der Geschlechter, eine Errungenschaft der modernen Zeit, Erwähnung finden, welches die Erben ohne Rücksicht auf die Geschlechter festlegt. Eine ähnliche Änderung wurde durch die Gleichwertigkeit der dem ehelichen und dem unehelichen Kind zustehenden Erbrechte induziert. Oben angeführte Beispiele wurden zunächst vom Gleichberechtigungsgesetz vom 18.6.1957 in ein Gesetz abgefasst. Außerdem beseitigte das Nichtehechengesetz vom 19.8.1969.⁵⁴¹ die Fiktion, dass ein nichteheliches Kind mit seinem Vater nicht verwandt sei.

Eine andere wichtige Neuerung war die Erhöhung des gesetzlichen Erbteils des überlebenden Ehegatten. Zu den wichtigsten Neuerungen zählte ferner das erste Eherechtsreformgesetz vom 14.6.1976,⁵⁴² durch das erbrechtliche Vorschriften dem neuen Scheidungsrecht angepasst wurden.⁵⁴³ Das Pflichtteilsrecht war in den letzten Jahrzehnten mehrmals Gegenstand einer Diskussion, insbesondere wegen des zunehmenden Zerfalls der traditionellen Familie und geänderten gesellschaftlichen sowie wirtschaftlichen Aspekten. So mag bspw. der Gedanke des Versorgungscharakters des Pflichtteils, wonach dieser der Sicherung des Unterhalts der Hinterbliebenen dienen soll, noch bei Inkrafttreten des BGB eine Rolle gespielt haben. Infolge der Zunahme sog. alternativer Lebensformen der Pflichtteil als Mittel der Ausdruck familiärer Solidarität, verliert an Bedeutung, so ist der Sinn und Bedeutung des Pflichtteils ständig in Frage gezogen. Seit das Pflichtteilsrecht des BGB existiert, wird über dessen Berechtigung gestritten. In den vergangenen Jahren, insbesondere seit 2000 hatte eine breite Diskussion zu der Frage eingesetzt, ob das Pflichtteilsrecht abzuändern oder gar abzuschaffen ist.⁵⁴⁴

Über die genannten Änderungen hinausgehend stellt im deutschen Erbrecht die größte Änderung des vergangenen Jahrzehnts zweifelsohne das Inkrafttreten der EuErbVO dar. Zum 17.8.2015 ist das Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften in Kraft getreten. Damit wurden insbesondere die innerstaatlichen deutschen Verfahrens- und Zuständigkeitsvorschriften mit dem neuen europäischen System der EuErbVO in Einklang gebracht.

⁵⁴¹ BGBl. I 1243.

⁵⁴² BGBl. I 1421.

⁵⁴³ *Lange* (2014) S. 4.

⁵⁴⁴ *Kingelhöffer* (2014) S. 11.

1.2. Die Entwicklung des Erbrechts in Ungarn

In Ungarn wurde die historische Entwicklung des Erbrechts in erheblichem Maße von den Eigentumsverhältnissen festgelegt.⁵⁴⁵ Die europäische Rechtsentwicklung bewegte sich vom Mittelalter bis zum 19. Jahrhundert in die Richtung, dass das Vermögen zunehmend unabhängig von der familiären Hoheit wird und das Individuum freies Verfügungsrecht erhält. Im Mittelalter war die gesetzliche Erbfolge maßgebend, Testamente konnten nur in Ausnahmefällen errichtet werden, in der Neuzeit hat sich dieses Prinzip geändert: das Prinzip der freien Verfügung wurde maßgebend und die gesetzliche Erbfolge fand nur in Ermangelung eines Testaments Anwendung.⁵⁴⁶

Die Gesetzgebung des Jahres 1848 hat das Donationssystem und die Avitizität eingestellt, womit die wichtigsten Regeln des feudalen Erbrechts außer Kraft gesetzt wurden. Die Differenz zwischen geschenktem und erworbenem Besitz sowie zwischen Erbfolge auf dem männlichen oder weiblichen Zweig ist erloschen.⁵⁴⁷ Die Geschichte des ungarischen bürgerlichen Umbruchs wird von der Schaffungsgeschichte des Ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuchs anschaulich dargestellt. Die Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde zunächst vom Gesetz Nr. XV aus dem Jahre 1848 mit der Absicht der kompletten Auslöschung der Avitizität angeordnet. Die Ereignisse der Revolution und die Niederschlagung des Freiheitskampfes (Aufstandes) hat die Verwirklichung dieses Planes verhindert.

Im Jahr 1861 wurden in der Landesrichterlichen Konferenz die Einstweiligen Rechtsprechungsregeln geschaffen, durch die in Anpassung zur Einstellung der Avitizität, jedoch nebst Beibehaltung der Grundlagen des alten ungarischen Rechts eine neue gesetzliche Erbfolge ausgearbeitet wurde. In Ermangelung an Abkömmlingen wurde der Unterschied betreffend die Abstammung des Vermögens beibehalten. Anstelle des Avitizitätsvermögens trat das Familienzweigvermögen, also wurde das Vermögen von den Verwandten des betreffenden Familienzweigs geerbt, das erworbene Vermögen stand dem Gatten/der Gattin zu. Die Erbfolge nach Familienzweig wurde also zu einer Art der gesetzlichen Erbfolge, deren Zielsetzung es ist, dass jenes Vermögen eines kinderlosen Erblassers, welches seinerseits zu Lebzeiten von einem seiner Vorfahren geerbt wurde, auf denselben Vorfahren oder auf seine

⁵⁴⁵ Nótáry S. 29. [Online] Erreichbar: http://real.mtak.hu/25242/1/notariptktortenetiopten_1_.pdf
[Heruntergeladen: 15.05.2021.]

⁵⁴⁶ Mezey (2007) S. 189.

⁵⁴⁷ Nótáry S. 29. [Online] Erreichbar: http://real.mtak.hu/25242/1/notariptktortenetiopten_1_.pdf
[Heruntergeladen: 15.05.2021.]

Nachfahren übergeht und die Landgüter in den Händen der alten Familien verbleiben.⁵⁴⁸ Ein weiterer Meilenstein des ungarischen Erbrechts stellte das auf letztwilliger Verfügung basierende Erbrecht dar, als es durch das Gesetz Nr. XVI im Jahre 1876 eine Regelung erhielt.⁵⁴⁹ Das am Ende des 19. Jahrhunderts geltende Recht und die Rechtsprechung hat das gemischte System, die zwischen aus dem Familienzweig stammenden Vermögen und erworbenen Vermögen differenzierenden Regeln beibehalten. Das ist auch aus dem Grund so passiert, weil damals die Beibehaltung der Vermögenssubstanz des Vermögenserwerbers bei der Blutsverwandtschaft und die Beerbung des Ehegatten in Form von Nießbrauch sehr stark vertreten gewesen war.⁵⁵⁰

Der erste Entwurf des Ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde unter dem Titel *Első szöveg* /Erste Textfassung/ im Jahre 1900 veröffentlicht, welche aufgrund der betreffend den Entwurf eingereichten Beurteilungen einiger Umarbeitung bedurfte. Die teilweise neu gegründete Kommission hat zwischen 1906 und 1908 ein weiteres Kodifikationsmaterial erstellt, aufgrund dessen Anfang 1913 der zweite Entwurf des Ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuchs unter dem Titel *Második szöveg* /Zweite Textfassung/ erstellt wurde. Nach einer weiteren Überarbeitung wurde der Vorschlag von dem Minister für Justiz im November 1913 dem Abgeordnetenhaus in Form eines Gesetzesvorschlags unterbreitet, anschließend erfolgte im März 1914 eine weitere Überarbeitung durch die aus fünfzig Mitgliedern bestehenden Sonderkommission des Parlaments, deren Ergebnis im April 1915 als Vierter Entwurf der Parlament vorgelegt wurde.⁵⁵¹ Der nach diesem folgende Krieg und die Revolutionen haben auch die Akzeptierung dieses Entwurfs verhindert. Nach dem I. Weltkrieg haben die Arbeiten an der Vorbereitung des Gesetzesbuchs erst 1922 wieder begonnen. Als Fünfter Text wurde der Vorschlag zum Privatrechtsgesetzbuch erstellt, der 1928 dem Parlament vorgelegt wurde. Obwohl dieser Entwurf allgemeine Anerkennung erhielt,⁵⁵² wurde – insbesondere aus politischen Gründen – auch aus diesem kein Gesetz.⁵⁵³

Schließlich wurde 1959 das Gesetz Nr. IV aus dem Jahre 1959 geschaffen, welches wohl als das bedeutendste Ereignis in der Geschichte des ungarischen Zivilrechts galt.

⁵⁴⁸ Mezey (2007) S. 188–190.

⁵⁴⁹ Orosz/Weiss (2014) S. 15.

⁵⁵⁰ Siehe näher: Weiss (1984)

⁵⁵¹ Der sog. Kommissionstext.

⁵⁵² Einführung in Vékás/Gárdos (2013) S. 15–17.

⁵⁵³ Sie beruhte auf der Überlegung, dass ein bürgerliches Gesetzbuch nicht die noch bestehende Rechtsharmonie in den durch den Friedensvertrag von Trianon an anderen Staaten zugeordneten ehemaligen Landteilen brechen soll. Einführung in Vékás/Gárdos (2013) S. 16.

In der Regelung des Erbrechts kam dem Usus stets eine besonders große Rolle zu. Einen Beweis dafür liefern die Tatsachen, dass unser heutiges Recht zur gesetzlichen Erbfolge und zum Pflichtteil auf die Provisorischen Gerichtbarkeitsregeln aus dem Jahre 1861, unser heutiges Recht zur letztwilligen Verfügung auf das Gesetz XVI aus dem Jahre 1876 zurückgeführt werden kann. Das UBGB hat nur in begründeten Fällen an den Regelungen des Erbrechts Änderungen durchgeführt. Die Anforderungen zu einer durchdachten Umgestaltung wurden von jenen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Änderungen begründet, die sich in Ungarn seit dem UBGB aus dem Jahre 1959 und der Novelle aus dem Jahre 1977 ereignet haben.

Die Modernisierung des UBGB befand sich durch das Verstreichen der Zeit und die Änderung der gesellschaftlichen Umstände fortlaufend auf der Tagesordnung und am Anfang der 2000-er Jahre hat einer neuen Kodifikation begonnen.⁵⁵⁴ Im Interesse der Vorbereitung des neuen Bürgerlichen Gesetzbuchs wurden jene Arbeitsgruppen,⁵⁵⁵ gegründet, die unter Einbeziehung der besten Fachleute des jeweiligen Bereichs den Entwurf der Themenkreiskonzepte entworfen haben. Das seitens der Redaktionskommission erstellte Konzept des neuen Bürgerlichen Gesetzbuchs wurde seitens der Regierung mit dem Beschluss Nr. 1009/2002. (I.31.) vom 31.01.2002 im Ungarischen Anzeiger veröffentlicht und dem fachlichen Diskurs freigegeben, anschließend das anlässlich der fachlichen Diskussion überarbeitete Konzept genehmigt.⁵⁵⁶ Der seitens der Redaktionskommission mit einer Begründung versehene Normtext ist von dem Ministerium für Justiz und Polizeiwesen im Laufe des Jahres 2006 veröffentlicht worden, wodurch der Text der Öffentlichkeit bekannt gemacht wurde.⁵⁵⁷ Im August 2007 kam es aber zu einer unerwarteten Wendung. Der Vorsitzende der Oberkommission, Lajos Vékás, wurde vom Fachstaatssekretär für Zivilrecht des Ministeriums für Justiz und Polizeiwesen informiert, dass aufgrund des im Laufe des Jahre 2006 veröffentlichten Entwurfs das der Regierung einzureichen geplante Entwurf nicht von der Redaktionskommission, sondern vom Ministerium für Justiz und Polizeiwesen erstellt wird, und als Resultat dessen erschien der

⁵⁵⁴ Die Regierung hat die Notwendigkeit eines neuen Kodexes erkannt, und mit der Regierungsverordnung Nr. 1050/1998. (IV.24.) vom 24.04.1998 die Vorbereitung eines neuen Bürgerlichen Gesetzbuches angeordnet.

⁵⁵⁵ Die Regierung hat mit ihrem Beschluss 1050/1998. (IV.24.) vom 24. April 1998 über die zivilrechtliche Kodifikation den Beginn der Arbeiten zur Modernisierung des Zivilrechts, innerhalb dessen des ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuchs angeordnet.

⁵⁵⁶ Der Regierungsbeschluss Nr. 1003/2003. (I.25.) über die Annahme des neuen ungarischen Bürgerlichen Gesetzbuchs.

⁵⁵⁷ *Gárdos* (2009) S. 49.

Gesetzesvorschlag Nr. T/5949.⁵⁵⁸ Gewissermaßen als Gegenvorschlag gegen den Entwurf ist in der Gestaltung der von Lajos Vékás geleiteten Redaktionskommission für die Kodifikation der *Sachverständigenvorschlag zum Entwurf des neuen Bürgerlichen Gesetzbuches* erschienen zu dem Zweck, um den Prozess der Gesetzgebung wohlwollend zu beeinflussen.⁵⁵⁹ Darüber hinaus hat sich Lajos Vékás mit seinem Schreiben aus dem Jahre 2008 „*Kritik und Anmerkungen zur Verbesserung zum Regierungsvorschlag des neuen ungarischen BGB*“ vom Gesetz Nr. CXX aus dem Jahre 2009 distanziert, und -unter Anderem- anlässlich der erbrechtlichen Fragen darauf hingewiesen, dass die logischen Inkonsistenzen des Vorschlags auch von der Regelung des Witwenrechts gut dargestellt werden.

Der Gesetzesvorschlag wurde vom Parlament nach einer, ein ganzes Jahr andauernden Debatte mit mehr als 400 Modifizierungsvorschlägen letztendlich am 21. September 2009 vom Parlament angenommen, das angenommene Gesetz wurde aber vom Präsidenten der Republik nicht unterschrieben,⁵⁶⁰ sondern mit einer ausführlichen Begründung dem Parlament zur weiteren Abwägung zurückgesandt. Durch den Regierungswechsel im Jahre 2010 ist der Gesetzgebungsprozess wieder in die Hände der Redaktionskommission zur Kodifizierung gelangt. Diesmal hat die Regierung die Vorschläge der Fachkommissionen akzeptiert und den Vorschlag der Kommission, ohne irgendwelche Änderungen vorzunehmen, dem Parlament eingereicht. Da entstanden aber neue Hindernisse, die der Geburt des neuen ungarischen BGB's entgegenstanden: bei der allgemeinen Diskussion des Parlaments hat es sich herausgestellt, dass der Gesetzesvorschlag nicht von allen Abgeordnetengruppen ohne Änderungen angenommen wird. Nach langen Diskussionen und weiteren Änderungen hat das Parlament am 11. Februar 2013 das neue ungarische BGB letztendlich angenommen, das am 15. März 2014 in Kraft trat.⁵⁶¹

Die Änderungen mussten aus erbrechtlicher Sicht in erster Linie der grundlegend zugenommenen Bedeutung des Privateigentums und infolge dessen des breiter gefächerten gegenständlichen Kreises des erbfähigen Vermögens entsprechend vorgenommen werden. Ferner spielten hinsichtlich der Revision der Erbrechtsregeln die aus der Sicht der Familie und der Demographie eingetretenen Änderungen eine Rolle.⁵⁶²

⁵⁵⁸ Sárközy (2017) S. 660.

⁵⁵⁹ Gárdos (2009) S. 49.

⁵⁶⁰ Das Gesetz trat daher nicht ins Kraft.

⁵⁶¹ Sárközy (2017) S. 664.

⁵⁶² Vékás/Gárdos/Weiss, KomUBGB S. 2371.

Die Schaffung der erbrechtlichen Bestimmungen des neuen UBGB folgte dem Grundkonzept, dass man keinen Grund habe, die gültige Regelung tiefgreifend und in jeder Hinsicht abzuändern.⁵⁶³ Die im Laufe der Jahre ereigneten gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Änderungen sowie die infolge deren entstandene neue Eigentumsordnung und die zunehmende Rolle des Privateigentums machten die Neukonzipierung einzelner Bestimmungen der geltenden Regelung erforderlich. Darüber hinaus musste man auch die Umgestaltung der familiären Beziehungen berücksichtigen: die Anzahl der Ehescheidungen und infolgedessen die Anzahl der im Laufe ihres Lebens mehrere eheschließenden Personen nahm zu, die Anzahl der eheähnlichen Lebensgemeinschaften nahm zu, der Beendigungszeitpunkt der Studien und dadurch der Zeitpunkt des Beginns eines selbstständigen Lebens und die Gründung einer Familie wurden auf einen späteren Zeitpunkt verschoben.⁵⁶⁴

Das ungarische Erbrecht erhielt im Jahre 2013 seine heutige Form, mit dem Inkrafttreten des neuen Bürgerlichen Gesetzbuchs.⁵⁶⁵ Seit dem Inkrafttreten des Kodexes aus dem Jahre 1959 gehörte die Änderung des Erbteils des Ehegatten zu den wichtigsten Änderungen des erbrechtlichen Teils des UBGB. Bei der Vorbereitung des neuen UBGB machten die Änderungen in der Zusammensetzung von Nachlässen, im Aufbau von Familien und auf der demographischen Ebene die Revision der Stellung des Ehegatten im Falle der gesetzlichen Erbfolge erforderlich.⁵⁶⁶

Im neuen UBGB wurde einerseits die allgemeine Nießbrauch-Erbschaft des Ehegatten nebst dem Abkömmling abgeschafft; auch der Ehegatte erhielt teilweise einen Substanzerbenstatus,⁵⁶⁷ andererseits können neben dem Ehegatten auch die Eltern des Erblassers Erben werden (im Fall, wenn es keine Abkömmlinge geben).⁵⁶⁸ Darüber hinaus hat das neue UBGB den Kreis der gesetzlichen Erben um die Parentel der Urgroßeltern erweitert.⁵⁶⁹

⁵⁶³ *Vékás*/Empf. zur UBGB S. 1151.

⁵⁶⁴ *Orosz* (2013) S. 24

⁵⁶⁵ Gesetz Nr. V aus dem Jahre 2013.

⁵⁶⁶ *Vékás/Gárdos/Weiss* KomUBGB S. 2451.; *Vékás Lajos, Weiss Emilia* in: *Vékás/Gárdos* (2013) S. 1011.

⁵⁶⁷ Siehe UBGB § 7:58

⁵⁶⁸ *Vékás Lajos, Weiss Emilia* in: *Vékás/Gárdos* (2013) S. 1011.; Siehe UBGB § 7:60

⁵⁶⁹ Siehe UBGB § 7:65

Das UBGB hat in einigen Bestimmungen auch das Recht zur letztwilligen Verfügung abgeändert. Für Ehepartner und eingetragene Lebensgefährte wurde die Aussetzung eines gemeinsamen Testaments ermöglicht, was im alten UBGB kategorisch abgelehnt war.⁵⁷⁰ Außerdem hat das neue UBGB an den Formvorschriften eines schriftlichen Privattestaments Erleichterungen vorgenommen. Eine ebenfalls wichtige Änderung war, dass das neue UBGB die Höhe des Pflichtteils anstelle der Hälfte des gesetzlichen Erbanteils in einem Drittel desselben festgelegt hat.⁵⁷¹

1.3. Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien

In den Teilrepubliken des früheren Jugoslawiens, später Rest-Jugoslawien bzw. Staatengemeinschaft Serbien und Montenegro, war das Familien- und Erbrecht nicht einheitlich geregelt. Jede Teilrepublik hatte ihre eigenen Gesetze. In der Teilrepublik Serbien gab es auch besondere Gesetze für die autonomen Provinzen Wojwodina und Kosovo, was die Harmonisierungsbestrebungen im Bereich des Erbrechts besonders erschwert hat. Der Autonomie-Status dieser beiden Gebiete wurde aber im Jahr 1989 aufgehoben.⁵⁷² Gemäß einer Verfassungsänderung traten in der Republik Serbien die Gesetze der autonomen Provinzen Wojwodina und Kosovo mit Wirkung zum 10.3.1993 außer Kraft. Ab diesem Zeitpunkt galt das serbische Familien- und Erbrecht auch für Angehörige der Gebiete Kosovo und Wojwodina. Für Angehörige der Wojwodina ist es bis heute bei der Anwendung serbischen Familien- und Erbrechts geblieben.⁵⁷³

Nach dem Entstehen des einstigen Ersten Jugoslawiens⁵⁷⁴ bestanden ab 1918 auf dessen Territorium insgesamt sieben Erbrechtssysteme. Das materielle Erbrecht war auf sechs verschiedene territoriale Bereiche aufgeteilt,⁵⁷⁵ ferner fand das persönliche Recht der Moslems Anwendung. Das Gesetz aus dem Jahre 1934 über die prozessualen und außerprozessualen

⁵⁷⁰ Siehe UBGB § 7:23

⁵⁷¹ *Weiss Emilia*, KomUBGB S. 2372.

⁵⁷² Der Autonomie-Status dieser zwei Gebiete wurde auf Betreiben von Slobodan Milosević mit Wirkung zum 22.03.1989 aufgehoben.

⁵⁷³ Obwohl die Wojwodina mit der neuen Verfassung Serbiens 2006 einen Teil der Autonomie zurückerhalten hat, allerdings auf anderen Rechtsgebieten wie z.B. der finanziellen Selbständigkeit.

⁵⁷⁴ Als erstes Jugoslawien wird das Staatengebilde genannt, welches zwischen 1918 und 1941 Bestand hatte.

⁵⁷⁵ Das eine Rechtssystem hatte auf dem Territorium von Serbien und Mazedonien, das zweite auf dem Territorium von Montenegro, das dritte auf dem Territorium von Kroatien und Slawonien, das vierte auf dem Territorium von Slowenien und Dalmatien, das fünfte auf dem Territorium Bosnien und Herzegowina, das sechste auf dem Territorium der Wojwodina Anwendung zu finden. Als siebtes kam noch das muslimische Recht hinzu, welches im Falle von muslimischen Personen unter anderem bei erbrechtlichen Angelegenheiten Anwendung fand. *Vidić* (2004) S. 425.

Verfahren hat die Zuständigkeit des Nachlassgerichts sowie die Fragen zum Nachlassverfahren geregelt. Im sogenannten ersten Jugoslawien bzw. zuerst Königreich der Serben, Kroaten und Slowenen, später (ab 1929) Königreich Jugoslawien gab es daher kein einheitliches Erbgesetz. In manchen Teilen des Königreichs wurden die Regelungen von traditionellen bürgerlichen Gesetzbüchern angewandt. In Serbien das Bürgerliche Gesetzbuch von Serbien (überwiegend eine Übersetzung des ABGB aus dem Jahre 1844), bzw. in Wojwodina⁵⁷⁶ teils das ABGB teils das ungarische Präzedenz-Erbrecht. Obwohl das SBGB aus dem Jahre 1844 überwiegend eine bloße Übersetzung des österreichischen ABGB (ohne Novellen) aus dem Jahre 1811 war, unterschied sich sein Kapitel 9 über das Erbrecht wesentlich von seiner Quelle.⁵⁷⁷ Während das ABGB die Gleichstellung von männlichen und weiblichen Erben vorsieht,⁵⁷⁸ favorisierte das SBGB die männlichen Erben zu Lasten der weiblichen.⁵⁷⁹ Weibliche Nachfolger konnten nämlich erst dann den Erblasser beerben, wenn es keine Vorfahren in der ersten Erbordnung bis zum 5. Grad gab.⁵⁸⁰

Die Frage, welches materielles Recht im konkreten Fall Anwendung fand war abhängig vom letzten Aufenthaltsort des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes, bzw. in den letzten zwei Jahren zuvor.⁵⁸¹ Hierzu muss erwähnt werden, dass auf dem Territorium Jugoslawiens zu dieser Zeit (ab 1918) bereits ähnliche Lösung, wie die sich auf die Festlegung des anzuwendenden Rechts beziehende Regelung, welches heute auch in der EuErbVO maßgebend ist, ihren Einzug fand. Bei Testamenten musste ebenfalls das Recht nach dem letzten Aufenthaltsort des Erblassers Anwendung finden, wobei jene Liegenschaften, für die das Recht nach ihrer Lage gewisse Einschränkungen vorsah, insoweit eine Ausnahme von der Grundregelung fanden, als man auch die nach der Lage vorgeschriebenen Einschränkungen berücksichtigen musste. Obwohl zu dieser Zeit im einstigen Jugoslawien die Bestrebungen zur Harmonisierung des Erbrechts zum Vorschein kamen, wurden diese wegen dem Kriegszustand nicht vorgenommen.⁵⁸²

Am 3. Februar 1945 setzte ein Beschluss des Präsidiums des Antifaschistischen Rats der Nationalen Befreiung Jugoslawiens (im weiteren Text AVNOJ) alle während der

⁵⁷⁶ Die drei westlichen von fünf südlichen Komitaten des historischen Ungarns: Batschka, Banat und Syrmien

⁵⁷⁷ József Szalma, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 166.

⁵⁷⁸ Vgl. ABGB Art. 732., Abs. (1) und (2).

⁵⁷⁹ József Szalma, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 166.

⁵⁸⁰ József Szalma, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 166.

⁵⁸¹ Antić (2013) S. 47.

⁵⁸² Antić (2013) S. 48.

Okkupationszeit⁵⁸³ erlassenen Verordnungen und Gesetze außer Kraft und zog die Vorkriegsgesetze heran, sofern diese nicht mit den Errungenschaften der Volksbefreiungsbewegung in Konflikt standen.⁵⁸⁴

In dieser Zeit fiel der Rechtsprechung eine enorm wichtige Rolle in der Schaffung der neuen Rechtsnormen zu. Im Bereich des Erbrechts mussten im Einklang mit der Verfassung aus dem Jahre 1946 neue Regelungen erschaffen werden, wobei dem Prinzip der Gleichheit der Staatsangehörigen hinsichtlich ihres Geschlechts, ihrer Religion, ihres Familienstandes, ihrer Abstammung und hinsichtlich der Qualität der Nachlassgegenstände Rechnung tragen musste und dies eine den vorangehend anzuwendenden Regelungen widersprochen hat.⁵⁸⁵ In dieser Zeit wurden einige Rechtsvorschriften geschaffen, die auch aus der Sicht des Erbrechts relevante Regelungen beinhalteten.⁵⁸⁶ Den Ansprüchen der Rechtssicherheit musste aber allgemein Genüge leisten. Aus diesem Zweck wurde die Ausarbeitung des Erbfolgegesetzes unmittelbar nach der Befreiung begonnen und im Jahre 1947 sind die Thesen des Gesetzesentwurfs erschienen. Nach, mehrere Jahre anhaltenden Verhandlungen⁵⁸⁷ wurde am 23. April 1955 das Bundeserbggesetz verabschiedet,⁵⁸⁸ welches am 11. Juli in Kraft trat.⁵⁸⁹ Diesem Gesetz kam auch hinsichtlich der Harmonisierung der richterlichen Praxis eine besondere Bedeutung zu und das Gesetz sollte fast zwanzig Jahre Anwendung finden.⁵⁹⁰ Das ehemalige föderale Erbgesetz des zweiten Jugoslawiens (1945-1989) aus dem Jahre 1955 mit Änderungen aus dem Jahre 1964, gültig bis zu den Verfassungsnovellen aus dem Jahre 1971, ist in Grundzügen mit dem ABGB vergleichbar.⁵⁹¹

Die Verfassungsänderung aus dem Jahre 1971 war die Einleitung der Zerbröckelung des Bundesrechts. Hinsichtlich des erbrechtlichen Rechtsmaterials hat sich die Befugnis zur Gesetzgebung dahingehend geändert, dass das erbrechtliche Rechtsmaterial in die Befugnis der Bundesstaaten, in manchen Fällen in jenes der Länder verlegt wurde. Das Gesetz mit

⁵⁸³ Der Besetzung durch das Deutsche Reich und dessen Verbündete (Italien, Ungarn, und Bulgarien) im Zweiten Weltkrieg.

⁵⁸⁴ *Službeni List Demokratske Federativne Jugoslavije*. 13. Februar 1945, Nr. 4/51.

⁵⁸⁵ *Antić* (2013) S. 47.

⁵⁸⁶ z.B. Das grundlegende Gesetz vom 3. April 1946 über die Ehe, das Gesetz vom 1. April 1947 über die Adoption, das Gesetz vom 15. Juni 1954 über den Verkehr von Grundstücken und Gebäuden sowie andere Gesetze.

⁵⁸⁷ 6 Versionen des Gesetzesentwurfs wurden abgelehnt.

⁵⁸⁸ *Službeni list SFRJ*, broj 20/55

⁵⁸⁹ *Antić* (2013) S. 48.

⁵⁹⁰ *Antić* (2013) S. 48.

⁵⁹¹ *József Szalma*, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 186.

Verfassungskraft über die Vollstreckung der Verfassungsänderungen ordnete die Außerkraftsetzung der Bestimmungen des Gesetzes über die Erbfolge an,⁵⁹² und gewährte der Außerkraftsetzung eine recht kurze Frist. Die Bestimmungen des Gesetzes über die Erbfolge mussten spätestens bis zum 31. Dezember 1971 außer Kraft gesetzt werden. Da die Bundesstaaten und Bundesländer in der zur Verfügung stehenden ziemlich kurzen Zeit kein neues Gesetz zur Erbfolge verabschiedet haben, haben alle das Bundesgesetz über die Erbfolge übernommen.⁵⁹³

Die Periode zwischen 1973 und 1976 kann aus der Sicht der Entwicklung des Erbrechts als eine besonders reiche Periode betrachtet werden, zumal in diesen drei Jahren alle Mitgliedstaaten und Mitgliedländer der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien ihre eigenen Gesetze zur Erbfolge verabschiedet haben, die Bundesrepublik Kroatien ausgenommen, welche das Gesetz aus dem Jahre 1955 in ihr eigenes Recht implementiert hat.⁵⁹⁴ Daher hat Serbien sein eigenes Erbfolgegesetz⁵⁹⁵ erschaffen, welches ab dem ersten Januar 1975 Anwendung fand und eigentlich die Lösungen des Bundesgesetzes aus dem Jahre 1955 ohne Änderungen übernommen hatte.

Von den Mitgliedstaaten des Bundes verfügte Serbien über eine verfassungsrechtliche Besonderheit, welches die Regelung von erbrechtlichen Fragen noch komplizierter machte, als dies in den anderen Bundesstaaten der Fall gewesen war. Die Verfassung Serbiens besagte in Artikel 300 Absatz 1 Punkt 5, dass erbrechtliche Grundfragen hinsichtlich der gesamten Republik einheitlich geregelt werden müssen. Dies bedeutete, dass bestimmte erbrechtliche Rechtsinstitutionen auf die gleiche Art und Weise auf dem gesamten Territorium von Serbien geregelt werden mussten. In Serbien war das insbesondere wegen der beiden autonomen Länder, wegen Wojwodina und Kosovo, schwierig.

Solange bis zur zweiten Hälfte des XX. Jahrhunderts die meisten europäischen Staaten ihre eigenen Bürgerlichen Gesetzbücher erschaffen haben, ist die im ehemaligen Jugoslawien aus politischen Gründen nicht passiert. Infolge der Abnahme der Gesetzgebungskompetenzen des

⁵⁹² Artikel 189 und 190 ausgenommen, die sich auf die Kollisionsregeln und das Nachlassverfahren bezogen haben.

⁵⁹³ *Antić* (2013) S. 48.

⁵⁹⁴ Mit den Änderungen aus dem Jahre 1965.

⁵⁹⁵ *Zakon o nasleđivanju Socijalističke Republike Srbije*, *Službeni glasnik SRS*, 52/1974, 1/1980, 25/1982, 48/1988.

Bundes, welche durch die Verfassungsänderung aus dem Jahre 1971 vollzogen wurden⁵⁹⁶ sowie mithilfe der neuen Verfassung aus dem Jahre 1974 entstand in Serbien eine in der europäischen Geschichte einzigartige Situation. Diese manifestiert sich darin, dass der Bund über sowohl bezüglich der Bundesmitgliedstaaten (Republiken) als auch bezüglich der Länder Gesetzgebungskompetenzen verfügte. Hieraus folgt, dass die Regelungen von erbrechtlichen Fragen in bestimmten Gesetzen auf Bundesebene vorzufinden waren aber damit parallel auch die Bundesrepubliken über ihren eigenen erbrechtlichen Gesetzen, und – damit die Absurdität noch größere Ausmaße annimmt – auch die beiden autonomen Länder der Bundesrepublik Serbien über ihre eigenen erbrechtlichen Gesetze verfügten.⁵⁹⁷

Zur Entscheidung der Frage, das Recht welcher territorialen Einheit von Jugoslawien im jeweiligen Fall für die Erbfolge maßgebend ist, sind die Kollisionsregeln eines gesonderten Gesetzes – *dem Gesetz aus dem Jahre 1979 über die Regelung der Rechtsstellung, der familiären und Erbverhältnisse und über die Auflösung von Kollisionen der Zuständigkeit betreffend dieser Rechtsbereiche*⁵⁹⁸ – maßgebend. Abschnitt 34 dieses Gesetzes verfügte hinsichtlich der Bestimmung des Erbrechts wie folgt: „Bei der Verhandlung der Nachlassangelegenheit eines Staatsangehörigen der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien findet das Recht jener Republik, bzw. jener autonomen Provinz Anwendung, in welcher sich sein Wohnsitz zum Zeitpunkt seines Todes befand. Wenn der Staatsangehörige der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien zum Zeitpunkt seines Todes über keinen Wohnsitz auf dem Territorium der Jugoslawischen Sozialistischen Bundesrepublik verfügte, so findet für seine Nachlassangelegenheit das Recht jener Republik Anwendung, über deren Staatsangehörigkeit er zum Zeitpunkt seines Todes verfügte. Für die Testierfähigkeit des Staatsangehörigen der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien findet das in den Absätzen 1 und 2 dieses Abschnittes angeführte Recht, das zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung geltende Recht Anwendung.“ Im Sinne dieser Bestimmung war also innerhalb des jugoslawischen Rechts in erster Linie das Recht jener Mitgliedrepublik, bzw. jener autonomen Provinz, in der sich der Wohnort des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes befand, maßgebend.

⁵⁹⁶ Durch die Verfassungsänderung aus dem Jahre 1971 wurde die Normative Zuständigkeit im Bereich des Erbrechts geändert. Infolgedessen gerieten die materiell-rechtlichen Fragen der Erbfolge in die Befugnis der Mitgliedrepubliken und der autonomen Provinzen. *Vidić* (2004) S. 430.

⁵⁹⁷ *Antić* (2013) S. 49.

⁵⁹⁸ Amtsblatt der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien, 9/79. Nr. 151.

Die Verteilung der Befugnisse war aber zwischen dem Bund und der Mitgliedstaaten ganz und gar nicht eindeutig geregelt. Da Artikel 77 der Bundesverfassung⁵⁹⁹ besagte, dass Rechtsregelungen betreffend Obligationsrecht und Sachenrecht vom Bundesstaat durchgeführt werden, sollte aus dieser Bestimmung *a contrario* folgen, und es hätte aus Artikel 6 Absatz 2 der Jugoslawischen Verfassung (welcher die sog. angenommene Befugnis der Mitgliedrepubliken regelt) folgen sollen, dass die Regulierung der anderen zivilrechtlichen Rechtsinstitutionen in die Befugnis von der Mitgliedrepubliken gehört.⁶⁰⁰

Die Bundesverfassung hat sich aber anstelle der Festlegung einer ausschließlichen Befugnis des Bundes betreffend zivilrechtliches materielles Recht dieses ausschließlich betreffend das Obligationsrecht und das Sachenrecht vorbehalten.⁶⁰¹

An dieser Stelle hebt *Antić* hervor, dass die oben angeführte Aufteilung der Befugnisse außerordentlich gekünstelt ist und einer wissenschaftlichen Grundlage entbehrt. Er begründet diese Feststellung damit, dass zum Beispiel das Vermächtnis eine reine Obligation ist, welche als solche aufgrund der Verfassung in die Befugnis des Bundes gehören würde. Andererseits sind die Rechte des Erben als universeller Erbe den absoluten Rechten hinzuzuordnen, woraus die Frage entsteht, welche Bestandteile der universellen Rechtsnachfolge in die Befugnis des Bundes und welche in jene der Mitgliedrepubliken gehören. Ähnlich geartet kann, da die Erbfolge als universelle Rechtsnachfolge eines der wichtigsten Formen des Eigentumserwerbs darstellt, selbige dem Sachenrecht zugeordnet werden; die Kardinalfrage besteht darin, was anlässlich der Erbfolge den Befugnissen des Bundes entzogen werden sollte. Es stellte also eine Streitfrage dar, was nun in die Befugnis des Bundes gehört und was nicht.⁶⁰²

In den Jahren ab 1990 zerfiel die Sozialistische Föderative Republik Jugoslawien infolge Unabhängigkeitsbestrebungen der Teilrepubliken. Zunächst erklärten sich die damaligen Teilrepubliken Slowenien und Kroatien für unabhängig.⁶⁰³ Wenig später proklamierte auch Mazedonien seine Unabhängigkeit.⁶⁰⁴ Bosnien-Herzegowina löste sich sogar von Jugoslawien,⁶⁰⁵ international wurde die (damalige) Republik Bosnien und Herzegowina 3

⁵⁹⁹ Verfassung SRJ (Ustav Savezne Republike Jugoslavije (1992.))

⁶⁰⁰ *Antić* (2001). S. 483–484.

⁶⁰¹ Verfassung SRJ Art. 77. Abs. (5)

⁶⁰² *Antić* (2013) S. 50.

⁶⁰³ Durch Erklärungen vom 25.06.1991. mit Wirkung zum 8.10.1991.

⁶⁰⁴ Mit Erklärung vom 15.09.1991, die internationale Anerkennung erfolgte am 8.04.1993.

⁶⁰⁵ Referendum vom 1.03.1992.

Monate später anerkannt.⁶⁰⁶ Die Bundesrepublik Jugoslawien („Rest- Jugoslawien“) trat die Rechtsnachfolge der Sozialistischen Föderativen Republik Jugoslawien an. Die aus den Republiken Serbien und Montenegro bestehende Bundesrepublik Jugoslawien wurde durch Verfassungs-Charta vom 4.2.2003 in die sogenannte Staatengemeinschaft von Serbien und Montenegro umgewandelt.

Die Verfassung der Staatengemeinschaft Serbien und Montenegro hat die Gesetzgebungskompetenz für die Staatengemeinschaft lediglich hinsichtlich des Geistigen Eigentums und der Geltendmachung internationaler Abkommen beibehalten.⁶⁰⁷ Somit wurden alle ehemaligen Bundesgesetze, also auch die aus erbrechtlicher Sicht relevanten Gesetze sowie die Kollisionsregelungen, auf die Ebene der Republiken, also auf die Ebene der Mitgliedstaaten zurückversetzt.⁶⁰⁸

Zuletzt wurde durch die Unabhängigkeitserklärung Montenegros vom 03.06.2006 die Staatengemeinschaft Serbien und Montenegro aufgelöst. Die verbliebene Republik Serbien ist nunmehr Rechtsnachfolger Jugoslawiens.

In Serbien es gilt bis heute das serbische Erbgesetz vom 4.11.1995.⁶⁰⁹ Das Gesetz ist seit 5.5.1996 in Kraft und findet Anwendung für Erbfälle, die seit dem 5.5.1996 entstanden sind.⁶¹⁰ Da das Serbische Erbgesetz aus dem Jahre 1995 überwiegend Lösungen aus der ehemaligen föderalen Gesetzgebung übernommen hat, spiegelt es auch heute die Institute des österreichischen Erbrechts wider.⁶¹¹

Am Text des Gesetzes aus dem Jahre 1995 wurde bisher kein besonderer normativer Eingriff vorgenommen. Die Annahme des Gesetzes über die Notare⁶¹² machte zunächst die Änderung der einschlägigen Teile des Gesetzes über die außerprozessualen Verfahren sowie des Gesetzes über die Erbfolge erforderlich. Durch die Änderung aus dem Jahre 2015 wurde der Begriff des vor dem Notar errichteten Testaments eingeführt.⁶¹³ Dies wird nicht grundsätzlich echte

⁶⁰⁶ Am 6.04.1992.

⁶⁰⁷ Art. 19. ustavne povelje

⁶⁰⁸ *Antić* (2013) S. 50.

⁶⁰⁹ Gesetzblatt Nr. 46/95 und 101/2003

⁶¹⁰ § 237 serbErbG

⁶¹¹ *József Szalma*, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 186.

⁶¹² Zakon o javnom beležništvu (Gesetz über die Notare)

⁶¹³ SerbErbG Art. 111. a

Neuigkeit gewertet, zumal das Gesetz über die Notare die Variante des durch einen Notar als öffentliche Urkunde abgefassten Testaments bereits früher beinhaltet hat, diese jedoch nicht verpflichtend vorgeschrieben wurde; durch die Modifizierung des Gesetzes wurde dies nunmehr verpflichtend.⁶¹⁴ Eine grundlegende Änderung fand im serbischen Erbrecht daher seit 1995 nicht statt, die im Jahre 2015 vorgenommenen geringfügigen Änderungen ergaben sich lediglich aus dem Umstand, dass im Nachlassverfahren auch Notare Aufgaben erhielten.

Aufgrund der Entwicklungsgeschichte des Erbrechts kann festgestellt werden, dass das Erbrecht eines der stabilsten Rechtsbereiche des in engem Sinne genommenen materiellen Zivilrechts aller untersuchter Länder ist. Das widerspiegelt auf anschaulicher Weise, dass die erbrechtlichen Regelungen nur dann geändert wurden, wenn diese infolge der Änderungen in der Gesellschaft wirklich begründet waren.

2. Die vergleichende Untersuchung erbrechtlicher Normen der geprüften Länder

In den vorangehenden Kapiteln wurde angeführt, dass der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes eine entscheidende Rolle betreffend die Regelung des Nachlassvermögens zukommt. Im Regelfall wird, wenn auch nur mittelbar, durch den letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers auch jener Umstand bestimmt, wer die Erben des Erblassers sein werden und wie hoch ihr Erbteil ausfallen wird, da zur Regelung des Nachlasses die materiellrechtlichen Normen des Staates nach dem letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers Anwendung finden (es sei denn der Erblasser hat eine gültige Rechtswahl vorgenommen). Da die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes in das Ermessen der vorgehenden Behörde gehört, kann es durchaus passieren, dass die vorgehenden Behörden bei ein und demselben Fall unterschiedliche Folgerungen ziehen. Das kann insbesondere in jenen Fällen passieren, wenn die Lebensumstände des Erblassers nicht nur mit einem, sondern mit zwei oder mehr Staaten eng verbunden sind und die vorgehenden Behörden gegebenenfalls – in Ermangelung eines exakten Merkmalsystems – bei der Überprüfung der Lebensumstände des Erblassers unterschiedliche Folgerungen ziehen. Die Freiheiten bei der Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes kann bei den Erben und deren Erbanteile bereits innerhalb der Europäischen Union zu unterschiedlichen Rechtswirkungen führen; die Situation wird noch komplizierter, wenn die Erbangelegenheit auch über eine Bindung an einen Drittstaat verfügt. Das

⁶¹⁴ *Stojanović* (2015) S. 11

vorliegende Kapitel dieser Arbeit macht deutlich, wie wichtig die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes im Lichte der Unterschiede der materiellen Erbrechtsnormen der untersuchten Staaten ist.

Obwohl die materiellen Rechtsnormen der untersuchten Rechtssysteme zahlreiche Ähnlichkeiten aufweisen, gibt es essenziell wichtige Unterschiede, die aus der Sicht einer an der Erbfolge interessierten Person lebensverändernd sein können.

Im europäischen Raum werden grundsätzlich drei große erbrechtliche Systeme unterschieden: das Parentelsystem, das französische System und das Dreiliniensystem. Alle der in dieser Arbeit untersuchten erbrechtlichen Systeme gehören dem Parentelsystem an, daher sind die Unterschiede in den materiell-rechtlichen Konzepten nicht erheblich, sie wurden anhand gleicher Gesichtspunkte ausgestaltet. Im Parentelsystem erben die Abkömmlinge und der überlebende Ehepartner des Verstorbenen. Das Parentelsystem beruht auf dem Grundgedanken, dass die Seitenverwandten des Erblassers zu verschiedenen Klassen von Erben gehören, die durch die Vorfahren des Erblassers determiniert werden.⁶¹⁵ Die erste Erbfolgeklasse besteht aus den Abkömmlingen des Verstorbenen. Der den Verstorbenen überlebende Abkömmling schließt alle anderen Nachkommen des Abkömmlings aus der Erbfolge aus. Die Eltern des Verstorbenen und deren Abkömmlinge stellen die zweite Erbklasse dar, die Großeltern und deren Abkömmlinge die dritte Erbklasse und so weiter. Solange ein Angehöriger einer niedrigeren Klasse den Erblasser überlebt und aus anderen Gründen nicht aus der Erbfolge fällt, sind alle der höheren Erbklassen angehörenden Verwandten aus der Erbfolge ausgeschlossen.⁶¹⁶ Ein weiteres wichtiges Merkmal des Parentelsystems ist, dass es das Prinzip der Repräsentation anerkennt.⁶¹⁷ Eine Repräsentation entsteht, wenn die nach dem Erblasser zu erben berechtigte Person vor dem Erblasser verstirbt und er aus diesem Grund in der Erbfolge von seinen Kindern vertreten wird. Sollten Letztere auch früher als der Erblasser verstorben sein, werden auch diese von ihren Kindern vertreten, und so weiter. Es sei angemerkt, dass über das angeführte, das Parentalsystem bestimmende Grundkonzept hinausgehend in den Normen jener Länder, die dem Parentalsystem zugeordnet werden können, Differenzen festgestellt werden, die den Erben, insbesondere im Falle des

⁶¹⁵ Zimmermann (2015) S. 784–785.

⁶¹⁶ Vékás (2019) S. 30.

⁶¹⁷ Kenneth G C Reid, Marius J de Waal, Reinhard Zimmermann in G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann (2015) S. 464.

überlebenden Ehepartners, andere Positionen, andere Erbanteile resultieren. Anlässlich der Vorstellung der materiell-rechtlichen Normen wird auf jene Unterschiede hingewiesen, auf welche die Plastizität des gewöhnlichen Aufenthaltsortes Auswirkungen haben kann.

Alle in dieser Arbeit untersuchten Länder gehören dem Parentalsystem an, neben dem Parentalsystem müssen jedoch auch die anderen beiden in Europa heimischen Erbfolgeordnungen Erwähnung finden: das französische System und das Dreiliniensystem. Eines der vom Parentalsystem am meisten abweichende Merkmal des französischen Systems ist, dass die Eltern (privilegierten Aszendenten) und deren Abkömmlinge (die Geschwister des Erblassers) zusammen erben.⁶¹⁸ Das bedeutet, dass die Geschwister nicht nur in dem Fall erben können, wenn die Eltern bereits verstorben sind, sondern auch mit den Eltern zusammen. Das französische System ist nicht nur in Frankreich gebräuchlich, sondern auch in Rumänien, Italien und in den Niederlanden.

Nach dem Dreiliniens-Erbfolgesystem stellen die Abkömmlinge des Erblassers die erste Klasse der Erben dar und gehen somit allen anderen Verwandten vor. Gibt es keine Abkömmlinge, teilt sich der Nachlass entlang dem Zweig der Aszendenten. Die seitlichen Verwandten – in erster Linie die Geschwister und deren Abkömmlinge – können nur dann erben, wenn ihre Deszendenten und ihre Aszendenten bereits vorangehend verstorben sind. Alle Aszendenten erben erst in der zweiten Gruppe, unabhängig davon, wie weit sie von dem Erblasser verwandt sind, wobei die seitlichen Verwandten einer gesonderten Gruppe angehören.⁶¹⁹ Nach einer bestimmten Auffassung ist es ziemlich seltsam, dass ein Geschwisterteil des Erblassers in der Erbfolge von den Großeltern oder eventuell von Urgroßeltern überholt wird. Diese Erbfolgeordnung findet zum Beispiel in Spanien Anwendung.

2.1. Die vergleichende Untersuchung der Regelungen der gesetzlichen Erbfolge

Das deutsche Rechtssystem unterscheidet zwischen zwei möglichen Arten der Erbfolge. Die gesetzliche Erbfolge und die auf der letztwilligen Verfügung basierende Erbfolge. In Ermangelung eines Testaments oder eines Erbvertrags gilt die gesetzliche Erbfolge; in diesem Sinne hat die gesetzliche Erbfolge einen sog. subsidiären Charakter.⁶²⁰ Sollte der Erblasser also

⁶¹⁸ Art. 746. und Art. 748. Code Civil

⁶¹⁹ *Vékás* (2019) S. 31.

⁶²⁰ *Rheinard Zimmermann* in *G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2015) S. 182.

kein Testament oder keinen Erbvertrag hinterlassen, finden die Regelungen der gesetzlichen Erbfolge Anwendung.⁶²¹ In Deutschland kommt der gesetzlichen Erbfolge in der Praxis insbesondere aus dem Grund eine besondere Bedeutung zu, weil die Anzahl jener Erblasser, die eine letztwillige Verfügung hinterlassen haben, etwa 25-35 Prozent ausmachen.⁶²² Dementsprechend finden in Deutschland – obwohl es sich um eine Rechtsinstitution mit subsidiärem Charakter handelt – überwiegend die Regelungen der gesetzlichen Erbfolge Anwendung. Das Wesen der gesetzlichen Erbfolge ist, dass das Vermögen des Erblassers auf jene Personen übertragen werden soll, die dem Erblasser in dessen Leben am nächsten standen. Das deutsche Erbrecht folgt dem Grundsatz der Familienerbfolge in Erbfolgeordnungen. Dementsprechend erbberechtigt ist die Familie im Sinne der Blutsverwandten und der ihnen gleichgestellten Personen.⁶²³ Unter diesem Gesichtspunkt spiegeln die Regelungen der gesetzlichen Erbfolge die annehmbare Absicht des Erblassers wider, also werden dessen Familie, die nächsten Angehörigen bevorzugt. Die Familie des Erblassers besteht aus dessen Verwandten und dem überlebenden Ehegatten.⁶²⁴ Es muss betont werden, dass für die Reihenfolge der Erbberechtigung in erster Linie nicht der Verwandtschaftsgrad, sondern die Zugehörigkeit zu einer näheren oder ferneren Erbordnung maßgebend ist. Nur Verwandte gehören zu den verschiedenen Erbordnungen.⁶²⁵ Der Begriff der Verwandtschaft ist im § 1589 BGB geregelt.⁶²⁶

Wie bei dem deutschen rechtlichen Ansatz finden die Regelungen der gesetzlichen Erbfolge auch in Ungarn in dem Fall Anwendung, wenn der Erblasser von der Freiheit zur letztwilligen Verfügung keinen Gebrauch machte oder wenn sich die letztwillige Verfügung nicht auf den gesamten Nachlass erstreckt. Daher gelten die Regelungen der gesetzlichen Erbfolge auch in Ungarn als Zusatzregelung. Die Regeln der gesetzlichen Erbfolge finden in der Praxis auch in Ungarn öfter Anwendung als die auf einer letztwilligen Verfügung basierende Erbfolge. Obwohl über die Anwendungshäufigkeit der Regeln der gesetzlichen Erbfolge keine

⁶²¹ *W. Zimmermann* (2019) S. 43.

⁶²² *Rheinard Zimmermann* in *G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2015) S. 182.

⁶²³ *Fröhler* (2015) S. 147.

⁶²⁴ *Rheinard Zimmermann* in *G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2015) S. 184.

⁶²⁵ *Fröhler* (2015) S. 152.

⁶²⁶ § 1589 BGB bestimmt, wer mit wem in welchem Grad verwandt ist. In gerader Linie miteinander verwandt sind Personen, bei denen eine von der anderen abstammt, also etwa Vater, Sohn und Enkel. In der Seitenlinie miteinander verwandt sind Personen, die nicht voneinander, sondern von einer dritten Person abstammen, also etwa Geschwister, Geschwisterkinder und Onkel und Nefte. Der Grad der Verwandtschaft bestimmt sich nach der Zahl der sie vermittelnden Geburten. So sind z.B. Vater und Sohn im ersten Grad, Großvater und Enkel im zweiten Grad gerader Linie verwandt. Onkel und Nefte sind im dritten Grad der Seitenlinie miteinander verwandt.

verlässlichen Statistiken zur Verfügung stehen, kann man sich darüber anhand der Anzahl der vor Notaren durchgeführten und auf letztwillige Verfügungen basierenden Nachlassverfahren ein der Realität naheliegendes Bild gestalten. Aufgrund dessen gibt es bei weniger als 30 Prozent aller Nachlassverfahren ein vom Erblasser hinterlassenes Testament.⁶²⁷

Das serbische Recht kennt ebenfalls zwei Formen der Erbfolge. Das Gesetz definiert dies eindeutig: erben kann man nur aufgrund einer letztwilligen Verfügung oder aufgrund des Gesetzes.⁶²⁸ Die gesetzliche Erbfolge hat auch in Serbien einen subsidiären Charakter, man kann also kraft des Gesetzes in Ermangelung einer letztwilligen Verfügung erben. Die Anzahl der auf letztwilligen Verfügungen basierenden Erbfolgen liegt auch in Serbien weit hinter jener der nebst Anwendung der gesetzlichen Erbfolge durchgeführten Nachlassverfahren. Aufgrund obiger Ausführungen ist hinsichtlich aller drei untersuchten Länder jene Feststellung stichhaltig, dass in den untersuchten Ländern der Nichtgebrauch des Rechts zur letztwilligen Verfügung in der überwiegenden Anzahl der Fälle die Anwendung der Regeln der gesetzlichen Erbfolge zur Konsequenz hat.

Die gesetzlichen Erben werden den erbrechtlichen Normen aller untersuchten Länder in Erbfolgeordnungen eingestuft. Vom Konzept her wenden alle drei Länder denselben Ansatz an: die gesetzlichen Erben sind üblicherweise die dem Erblasser am nächsten stehenden Verwandten, in erster Linie die Abkömmlinge des Erblassers. Neben den Abkömmlingen kommt dem überlebenden Ehegatten eine maßgebende Rolle zu, bei ihm weisen die Regelungen der untersuchten Länder aber Unterschiede hinsichtlich der Höhe des Erbteils auf. In allen Ländern wird der Erbanteil am Nachlass nach Verwandtschaftsgrad geregelt. Die Einstufung der Erben in nähere und entferntere Erbfolgeordnungen anhand ihres Verwandtschaftsgrades kann bei allen drei Ländern festgestellt werden. Neben konzeptionellen Ähnlichkeiten kommen aber bestimmte länderspezifische Eigenheiten zum Vorschein. In den Folgenden werden auch diese beschrieben.

2.2. Die gesetzlichen Erben Erster Ordnung

In Deutschland gehören in die erste Erbordnung die Abkömmlinge des Erblassers, also die Kinder, die Enkelkinder, die Urenkelkinder, usw.⁶²⁹ Eine wichtige Regelung ist, dass ein zur

⁶²⁷ Vékás Lajos in *G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2011) S. 256.

⁶²⁸ serbErbG § 2.

⁶²⁹ BGB § 1924 Abs. (1)

Zeit des Erbfalls lebender Abkömmling die durch ihn mit dem Erblasser verwandten Abkömmlinge von der Erbfolge ausschließt.⁶³⁰ Abkömmlinge sind alle Kinder des Erblassers und alle Kindeskinde, die mit ihm verwandt sind.⁶³¹ „An die Stelle eines zur Zeit des Erbfalls nicht mehr lebenden Abkömmlings treten die durch ihn mit dem Erblasser verwandten Abkömmlinge“ (Erbfolge nach Stämmen).⁶³²

Das ungarische Recht bestimmt den Kreis der nach dem Gesetz erbberechtigten Personen mittels Auflistung. Im Allgemeinen sind diese die Verwandten, der Ehegatte und zuletzt der Staat. Der Verwandtenkreis wird im UBGB vom Buch des Familienrechts (Csjt.) bestimmt und auch in diesem Bereich tritt ein länderspezifischer Faktor vor. Das ungarische Recht unterscheidet nämlich zwischen Verwandtschaft in gerader Linie und der Verwandtschaft in Seitenlinie. „In gerader Linie verwandt sind Personen, deren eine von der anderen abstammt.“⁶³³ In der Seitenlinie verwandt sind Personen, die nicht in gerader Linie verwandt sind und wenigstens einen gemeinsamen verwandten Vorfahren haben.⁶³⁴ Diese Abgrenzung ist von Bedeutung, weil das UBGB das gesetzliche Erbrecht der aufsteigenden Verwandten in gerader Linie ohne Einschränkung anerkennt, hinsichtlich des gesetzlichen Erbrechts der Verwandtschaft in Seitenlinie bei den Abkömmlingen der Urgroßeltern eine Grenze setzt.

Die gesetzlichen Erben werden ähnlich wie im deutschen Recht in Erbfolgeordnungen eingestuft, das ungarische Recht wendet aber den Ausdruck Erbfolgeordnung nicht an, es bestimmt genau den Personenkreis, der aufgrund des jeweiligen gesetzlichen Tatbestandes erben kann. Daher ist die ungarische Regelung der gesetzlichen Erbfolge anstelle der Einstufung der Erben in Erbfolgeordnungen durch die tatbestandsmäßige Beschreibung derselben gekennzeichnet. Dieser Aufbau der Rechtsvorschrift macht einen Rechtsvergleich (insbesondere für ausländische Juristen) schwierig, da die beiden anderen untersuchten Länder stets genau angeben, um die wievielte Erbfolgeordnung es sich handelt. Gesetzlicher Erbe im ungarischen Recht ist in erster Linie das Kind des Erblassers.⁶³⁵ Anstelle eines aus der Erbfolge weggefallenen Kindes oder ferneren Abkömmlings erben untereinander zu gleichen Teilen die Kinder der Weggefallenen.⁶³⁶

⁶³⁰ BGB § 1924 Abs. (2)

⁶³¹ Burandt/Rojahn/*Große-Boymann* § 1924 BGB Rn. 2.

⁶³² BGB § 1924 Abs. (3)

⁶³³ UBGB § 4:96 Abs. (1)

⁶³⁴ UBGB § 4:96 Abs. (2)

⁶³⁵ UBGB § 7:55 Abs. (1)

⁶³⁶ UBGB § 7:55 Abs. (3)

Die Regeln über die gesetzliche Erbfolge in Serbien folgen den Grundsatz der Gleichberechtigung der Gesetzlichen Erben, die der gleichen Erbordnung angehören.⁶³⁷ Laut § 8. der Erbgesetz „beerben den Erblasser seine Abkömmlinge, Adoptivkinder und deren Abkömmlinge, sein Ehepartner, seine Eltern und deren Adoptivkinder, die Geschwister des Erblassers und deren Abkömmlinge, die Großeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge und seine anderen Nachkommen.“⁶³⁸ Die gesetzliche Erben sind nach den Erbordnungen geteilt. Erben der ersten Ordnung sind die Abkömmlinge des Erblassers und sein Ehepartner.⁶³⁹ Nichteiliche Kinder und Adoptierte Kinder sind ihnen gleichgestellt. Wenn ein Kind vorhanden ist, dass kein Abkömmling des Ehegatten des Erblassers ist, (Stiefkind des Ehegatten) und dabei ist das Eigentum des Ehegatten größer als jenes, das ihm bei einer gleichmäßigen Verteilung der Erbschaft zustehen würde, jedes Kind des Erblassers kann bis zu zwei Mal mehr als der Ehegatte erben, wenn das Gericht nach Berücksichtigung aller Umstände dies als gerechtfertigt einschätzt.⁶⁴⁰ Hierüber entscheidet das Gericht jedoch nicht von Amts wegen, sondern auf Antrag jenes Erben (Kindes), der der Meinung ist, dass die zur Erhöhung seines Erbanteils erforderlichen Bedingungen bestehen. Der Antrag kann im Laufe der Nachlassverhandlung bis zum Zeitpunkt der Fassung des Erbbeschlusses eingereicht werden.⁶⁴¹ Das Gericht entscheidet also in jedem Fall aufgrund der Überprüfung der Umstände, ob der Antrag begründet ist, gleichwohl obliegt es ihm nicht die finanzielle Situation des überlebenden Ehepartners zu prüfen, um den Erbanteil des Kindes zu erhöhen.⁶⁴² Der Zweck der Bestimmung ist die Einschränkung des Erbteils des überlebenden Ehegatten, der mit den Kindern des Erblassers erbt. Die Anwendung dieser Bestimmung wird in Betracht gezogen, wenn das vorhandene Vermögen des überlebenden Ehegatten an sich größer ist als jenes, was dieser als Erbteil erben würde. Das Ziel des Gesetzgebers war die Rettung des Erbteils der Kinder gegenüber den Stiefeltern.

Auch das Serbische gesetzliche Erbrecht kennt die Regeln über das Recht der Repräsentation. Laut des Prinzips der Repräsentation, wenn der gesetzliche Erbe nicht mehr am Leben ist, gehört seine gesetzliche Quote seinen Abkömmlingen. Wenn ein Kind des Erblassers die Erbschaft nicht erben kann oder will, erben seinen Teil zu gleichen Teilen seine Abkömmlinge,

⁶³⁷ *József Szalma*, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 174.

⁶³⁸ serbErbG § 8.

⁶³⁹ serbErbG § 9.

⁶⁴⁰ serbErbG § 9.

⁶⁴¹ *Počuča* (2012) S. 100.

⁶⁴² KomSerbErbG. S. 75.

(Enkelkinder des Erblassers) und wenn einer davon die Erbschaft nicht antreten kann oder will, erben seinen Teil zu gleichen Teilen dessen Abkömmlinge (Urenkel des Erblassers) und so weiter.⁶⁴³

Das Serbische Erbrecht kennt die Regelung des sog. Zuwachses. Darunter wird jene Situation verstanden, wenn es in einer Erbordnung keine lebenden Abkömmlinge gibt. In solchem Fall geht der gesetzliche Erbteil an die folgende Erbordnung.⁶⁴⁴ Die Allgemeinregelung ist es in Serbien gleich wie in deutschem und ungarischem Recht: die Erben, die der näheren Erbordnungen angehören schließen die Mitglieder der entfernteren Erbordnungen von der Erbschaft aus.

Abweichend von den erbrechtlichen Normen der anderen beiden Länder weist das serbische Regelungskonzept hinsichtlich des überlebenden Ehegatten ein eigenwilliges Konzept auf. Auch das serbische Gesetz stuft den überlebenden Ehepartner in die erste Erbfolgeordnung und nennt ihn mit den Abkömmlingen an derselben Stelle. Der überlebende Ehepartner ist aus der Sicht des Ergebnisses in allen drei Ländern (auch) mit den Abkömmlingen zusammen erbberechtigt, wobei der offensichtliche Unterschied darin besteht, dass so lange das deutsche und ungarische Recht die möglichen Fallkreise betreffend die Erbfolge des überlebenden Ehegatten in gesonderten Absätzen (Paragrafen) verhandelt.

Es muss die technische Feststellung hervorgehoben werden, dass das deutsche und das serbische Gesetz bei der Betonung des Prinzips der Repräsentation eindeutiger wirkt. Das deutsche und serbische Recht benutzt den Ausdruck Abkömmlinge des Erblassers, welches ein weiterer Begriff als das Kind ist und dessen Nutzung automatisch den Verweis auf das Prinzip der Repräsentation ermöglicht. Somit beinhaltet die Nutzung des Abkömmlings – welches ein weiter gefasster gesetzlicher Ausdruck ist – direkt auch den Fall, dass das Kind des Erblassers der Erblasser nicht überlebt oder aus einem anderen Grund nicht erben kann, der Enkel des Erblassers (der ebenfalls ein Abkömmling ist) jedoch schon. Demgegenüber wird im ungarischen Gesetz ausdrücklich das Wort „Kind“ und aus dieser gesetzlichen Definition ist das Prinzip der Repräsentation prima facie nicht zu entnehmen. In § 7:55 Absatz (3) UBGB wird jedoch das Prinzip der Repräsentation festgelegt, zumal festgehalten wird, dass in der

⁶⁴³ serbErbG § 10.

⁶⁴⁴ *József Szalma*, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 174.

Stellung des aus der Erbfolge gefallenen Kindes oder des entfernteren Abkömmlings die Kinder des aus der Erbfolge gefallenen Kindes in gleichen Teilen erben können. Ich bin der Ansicht, dass aus der Sicht der Festhaltung des Prinzips der Repräsentation.

Aufgrund obiger Schilderungen ist ersichtlich, dass in der Erbordnung der Kreis der Erben in allen drei Ländern übereinstimmt. Nach dem Erblasser erben seine Abkömmlinge zu gleichen Teilen. In der Relation dieser drei Mitgliedstaaten weist der Kreis der Erben (sofern es sich nur um die Kinder des Erblassers handelt) keine Unterschiede in der Hinsicht auf, nach dem Recht welchen Landes das Nachlassverfahren durchgeführt wird. Gleichwohl nimmt aber hier ein Bestandteil Gestalt an, welchen der Erbe (das Kind des Erblassers) nur in dem Fall geltend machen kann, wenn das Nachlassverfahren aufgrund des serbischen Rechts geregelt wird, und dies stellt die Erhöhung des Kinderteils zulasten des Ehepartners dar, was vom serbischen Erbrecht ermöglicht wird.

Sollte also der Erblasser zwischen Deutschland und Serbien gependelt und über die Staatsangehörigkeit beider Länder verfügt, sowie in beiden Ländern Nachlass hinterlassen haben, und sein Erbe ein Kind ist, mit dem sein Ehepartner nicht blutsverwandt ist, hängt das Recht, ob dieses sein Recht für die Erhöhung seines Erbanteils geltend machen kann, lediglich davon ab, ob das Nachlassverfahren in Deutschland oder in Serbien zuerst eingeleitet wird. Dieses Recht kann nämlich nur dann geltend gemacht werden, wenn das Nachlassverfahren zuerst in Serbien eingeleitet wird, da zwischen Deutschland und Serbien kein internationaler Rechtshilfevertrag besteht, welcher einen exakten Wegweiser dazu bieten würde, welches Land in oben dargestelltem Fall über die internationale Zuständigkeit verfügt, bzw. nach dem Recht welchen Landes das Nachlassverfahren durchgeführt werden sollte. Sofern zuerst die deutsche vorgehende Behörde das Verfahren einleiten, wird das Kind des Erblassers der deutschen Regelung gemäß mit dem überlebenden Ehepartner des Erblassers je zur Hälfte erben, und es käme dem Umstand, in welchem vermögensrechtlichen Güterstand der Erblasser und sein Ehepartner gelebt haben, eine erhebliche Bedeutung zu, was nachfolgend näher dargestellt wird.

2.3. Die Erbfolge des überlebenden Ehegatten

2.3.1. Deutschland

In Deutschland genießt der überlebende Ehepartner in seiner Eigenschaft als gesetzlicher Erbe neben den Abkömmlingen eine besondere Aufmerksamkeit. Der gesetzliche Erbteil des überlebenden Ehegatten ist davon abhängig, ob er mit den Abkömmlingen oder eventuell mit den Abkömmlingen und den in die erste und zweite Erbfolgeordnung eingestuften Erben zusammen erbt. „Der überlebende Ehepartner des Erblassers ist neben Verwandten der ersten Ordnung zu einem Viertel, neben Verwandten der zweiten Ordnung oder neben Großeltern zur Hälfte der Erbschaft als gesetzlicher Erbe berufen. Treffen mit Großeltern Abkömmlinge von Großeltern zusammen, so erhält der Ehegatte auch von der anderen Hälfte den Anteil, der nach § 1926 den Abkömmlingen zufallen würde.“⁶⁴⁵ „Sind weder Verwandte der ersten oder der zweiten Ordnung noch Großeltern vorhanden, so erhält der überlebende Ehepartner die ganze Erbschaft.“⁶⁴⁶ Die Vorschrift hat hohe praktische Bedeutung, weil sich das Erbrecht des Ehegatten oft nach den Vorschriften über gesetzliche Erbfolge richtet.⁶⁴⁷

Ist der überlebende Ehepartner neben Verwandten der zweiten Ordnung oder neben Großeltern gesetzlicher Erbe, so gebühren ihm außer dem Erbteil die zum ehelichen Haushalt gehörenden Gegenstände, soweit sie nicht Zubehör eines Grundstücks sind, und die Hochzeitsgeschenke als Voraus. Ist der überlebende Ehepartner neben Verwandten der ersten Ordnung gesetzlicher Erbe, so gebühren ihm diese Gegenstände, soweit er sie zur Führung eines angemessenen Haushalts benötigt.⁶⁴⁸ Hinter diese Regelung steht das Zweck, dass bestimmte Gegenstände, die den sozialen Status der Eheleute repräsentieren, dem überlebenden Ehepartner zukommen sollen.⁶⁴⁹ Ihm soll daher die Fortführung des Haushalts in der gewohnten Weise garantiert sein.⁶⁵⁰

Es soll aber betont werden, dass das Erbrecht des überlebenden Ehegatten sowie das Recht auf dem Voraus ausgeschlossen ist, „wenn zur Zeit des Todes des Erblassers die Voraussetzungen für die Scheidung der Ehe gegeben waren und der Erblasser die Scheidung beantragt oder ihr zugestimmt hatte.“⁶⁵¹ „Das Gleiche gilt, wenn der Erblasser berechtigt war, die Aufhebung der Ehe zu beantragen, und den Antrag gestellt hatte. In diesen Fällen ist der Ehegatte nach

⁶⁴⁵ BGB § 1931 Abs. (1)

⁶⁴⁶ BGB § 1931 Abs. (2)

⁶⁴⁷ jurisPK-BGB / M. Schmidt §1931. Rn. 1.

⁶⁴⁸ BGB § 1932 Abs. (1)

⁶⁴⁹ NK-BGB/Ludwig Kroiß § 1932. Rn. 1.

⁶⁵⁰ AnwK-BGB / Ludwig Kroiß § 1932. Rn. 1.

⁶⁵¹ BGB § 1933

Maßgabe der §§ 1569 bis 1586b unterhaltsberechtigter.⁶⁵² § 1933 BGB beinhaltet daher die Ausschlussgründe für das gesetzliche Erbrecht des Ehegatten. Der Gesetzgeber ist hierbei logisch davon ausgegangen, dass der Erblasser, der seine Ehe scheiden oder aufheben lassen wollte, wollte sogar seines Ehepartners von der gesetzlichen Erbfolge ausschließen.⁶⁵³

Neben den angeführten Grundprinzipien, beim gesetzlichen Erbrecht des Ehegatten ist immer zu berücksichtigen, in welchem Güterstand die Eheleute im Zeitpunkt des Todes des Ehegatten gelebt haben. Lediglich wenn weder Verwandte der ersten Ordnung (Abkömmlinge des Erblassers) oder der zweiten Ordnung (Eltern des Erblassers und deren Abkömmlinge) noch Großeltern vorhanden sind, spielt der Güterstand keine Rolle, da der überlebende Ehegatte in diesem Fall stets die ganze Erbschaft erhält. In allen anderen Fällen ist der Güterstand zu berücksichtigen, so hat die Form der Güterstand eine sehr bedeutsame Rolle in der Praxis.

Über den oben angeführten Regeln hinausgehend darf nicht außer Acht gelassen werden, dass das Erbrecht in Deutschland eng mit dem ehelichen Güterrecht zusammenhängt. Eine außerordentlich interessante Frage stellt anlässlich der Trennung der vermögensrechtlichen Fragen nach dem Erbrecht und dem Eherecht die Frage dar, wie die vermögensrechtlichen Fragen in der Ehe vom jeweiligen Rechtssystem gehandhabt werden, wie das eheliche Vermögensrechtmodell nach dem Gesetz aussieht. Nach den Regeln des deutschen ehelichen Vermögensrechts ist die Zugewinnngemeinschaft ein gesetzliches eheliches Vermögensrechtssystem, aufgrund dessen dem überlebenden Ehepartner des Erblassers in bestimmten Fällen der sog. pauschalierte Zugewinnausgleich von einem weiteren Viertel zusteht.⁶⁵⁴

Die Form der Güterstand in dem die Eheleute lebten bestimmt die Höhe des gesetzlichen Erbteils des überlebenden Ehegatten. Die Höhe des Erbanteils unterscheidet sich daher davon abhängig, ob die Eheleute im Güterstand der Zugewinnngemeinschaft (§ 1363 BGB), Gütertrennung (§ 1415 BGB) oder Gütergemeinschaft (§ 1415 BGB) lebten.

⁶⁵² BGB § 1933 Abs. (1)

⁶⁵³ jurisPK-BGB/Manuela Maria Schmidt § 1933 Rn. 1.

⁶⁵⁴ Szöcs (2021) S. 79.

Lebten die Ehegatten im Güterstand der Zugewinnngemeinschaft,⁶⁵⁵ so ist der überlebende Ehegatte neben Verwandten der ersten Ordnung zu $\frac{1}{2}$ und neben Verwandten der zweiten Ordnung oder neben Großeltern zu $\frac{3}{4}$ als gesetzlicher Erbe berufen.⁶⁵⁶ Im Rahmen der Zugewinnngemeinschaft entsteht kein gemeinsames Eigentum der Eheleute. Die Ehegatten verfügen viel mehr über ihr Vermögen selbst. Die eigentliche Bedeutung der Güterstand der Zugewinnngemeinschaft erlangt erst mit seiner Beendigung. Bei der Zugewinnngemeinschaft handelt es sich daher um eine Gütertrennung mit Ausgleich des Zugewinns bei Beendigung.⁶⁵⁷

Lebten die Ehegatten im Wahlgüterstand der Gütertrennung, so wird die Regelung des § 1931 Abs. 1 BGB durch die Regelung des § 1931 Abs. 4. BGB ergänzt. Hinterlässt der Erblasser neben seinem Ehegatten ein oder zwei Kinder,⁶⁵⁸ so erben der überlebende Ehegatte und jedes Kind zu gleichen Teilen.⁶⁵⁹ Hinterlässt der verstorbene Ehegatte drei oder mehr Kinder, so erbt der überlebende Ehegatte $\frac{1}{4}$,⁶⁶⁰ weil neben Verwandten der zweiten Ordnung oder neben Großeltern $\frac{1}{2}$.⁶⁶¹

Haben die Eheleute den Güterstand der Gütergemeinschaft vereinbart, so verbleibt es für das gesetzliche Erbrecht des überlebenden Ehegatten ausschließlich bei der Vorschrift des § 1931 BGB. Der überlebende Ehegatte erbt neben Verwandten der ersten Ordnung $\frac{1}{4}$ und ist am Gesamtgut ohnehin mit $\frac{1}{2}$ beteiligt. Bei bestehender Gütergemeinschaft fällt die Beteiligung des verstorbenen Ehegatten am Gesamtgut gem. § 1482 S. 1 BGB in den Nachlass. Soweit der überlebende Ehegatte alleiniger Vollerbe des verstorbenen Ehegatten ist, führt dies dazu, dass die Gütergemeinschaft ohne weitere Auseinandersetzung erlischt. Ist der überlebende Ehegatte lediglich Miterbe, so geht der Anteil des Verstorbenen Ehegatten an der Gesamthandsgemeinschaft auf die Miterbegemeinschaft über. Die Gütergemeinschaft ist sodann gem. § 1471 BGB auseinanderzusetzen.⁶⁶²

Das ungarische Gesetz beschreibt die Eigenschaft des Ehegatten dem deutschen Gesetz ähnlich über Situationen, welche die möglichen Sachverhalte vorstellen. Somit hängt die Regelung der

⁶⁵⁵ Die meisten Ehepaare leben im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft, da dieser Güterstand tritt automatisch mit Eingehung der Ehe in Kraft und ändert sich erst dann, wenn die Eheleute vor einem Notar einen Ehevertrag abschließen und dort einen anderen Güterstand wählen. BGB § 1363

⁶⁵⁶ BGB § 1931

⁶⁵⁷ *Jens Tersteegen*, Deutschland in: Süß (2020) Rn. 21.

⁶⁵⁸ Repräsentationsprinzip gilt auch hier.

⁶⁵⁹ BGB § 1931 Abs. (4)

⁶⁶⁰ BGB § 1931 Abs. (1)

⁶⁶¹ BGB § 1931 Abs. (1)

⁶⁶² *Jens Tersteegen*, Deutschland in: Süß (2020) Rn. 23.

Eigenschaft als Erbe des überlebenden Ehegatten auch in diesem Fall davon ab, mit wem er zusammen erbt. Der überlebende Ehepartner kann mit den Kindern, mit den Eltern zusammen oder auch allein erben.

2.3.2. Ungarn

Das ungarische Gesetz beschreibt die Eigenschaft des Ehegatten dem deutschen Gesetz ähnlich über Situationen, welche die möglichen Sachverhalte vorstellen. Somit hängt die Regelung der Eigenschaft als Erbe des überlebenden Ehegatten auch in diesem Fall davon ab, mit wem er zusammen erbt. Der überlebende Ehepartner kann mit den Kindern, mit den Eltern zusammen oder auch allein erben.

In Ungarn steht dem Ehegatten des Erblassers neben dem Abkömmling als Erben „ein lebenslanges Nießbrauchrecht an der mit dem Erblasser gemeinsam bewohnten Wohnung und den dazugehörigen Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenständen sowie ein Kindesteil aus den weiteren Teilen des Nachlasses.“⁶⁶³ Anlässlich der teleologischen Auslegung der Bestimmungen des UBGB kann eine Übereinstimmung mit dem deutschen Gesetz festgestellt werden, zumal das Ziel dasselbe ist, nämlich dem überlebenden Ehepartner die Möglichkeit zu gewähren, auch nach dem Tod des Erblassers in seiner gewohnten Umgebung bleiben zu können.⁶⁶⁴ „Das Nießbrauchrecht kann nicht beschränkt und dem Ehegatten gegenüber kann seine Abgeltung nicht beansprucht werden.“⁶⁶⁵ „Im Ausgleichsvergleich kann dem Ehegatten anstelle des Kindesteils ein sich auf den ganzen Nachlass erstreckendes lebenslanges Nießbrauchrecht gewährt werden.“⁶⁶⁶ Für den überlebenden Ehepartner wird die Möglichkeit des Anspruchs auf Abgeltung vom Gesetz garantiert. Der Ehegatte kann - für die Zukunft - jederzeit eine Abgeltung des Nießbrauchs beanspruchen. Die Abgeltung des Nießbrauchs muss unter Berücksichtigung der angemessenen Interessen des Ehegatten und der Abkömmlinge erfolgen. „Aus dem abzugelbenden Vermögen steht dem Ehegatten - in Sach- oder Geldform - ein Kindesteil zu.“⁶⁶⁷

Laut dem ungarischen Recht, „wenn es keine Abkömmlinge gibt oder sie nicht erben dürfen, erbt der Ehegatte des Erblassers die mit dem Erblasser gemeinsam bewohnte Wohnung und

⁶⁶³ UBGB § 7:58 Abs. (1)

⁶⁶⁴ *Vékás Lajos, Weiss Emilia* in: *Vékás/Gárdos* (2013) S. 1012.

⁶⁶⁵ UBGB § 7:58 Abs. (2)

⁶⁶⁶ UBGB § 7:58 Abs. (3)

⁶⁶⁷ UBGB § 7:59

die dazugehörigen Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenstände.⁶⁶⁸ Die Hälfte des in Absatz 1 nicht berührten Nachlasses erbt der Ehegatte des Erblassers, die andere Hälfte erben die Eltern des Erblassers pro Kopf zu gleichen Teilen. Anstelle eines aus der Erbschaft weggefallenen Elternteils erben der andere Elternteil und der Ehegatte des Erblassers pro Kopf zu gleichen Teilen.⁶⁶⁹ „Die Ehepartner wird alleinige Erbe, wenn es keine Abkömmlinge und Eltern gibt oder sie nicht erben dürfen.“⁶⁷⁰

Der gesetzliche Güterstand – die eheliche Gütergemeinschaft – ist eine Erwerbsgemeinschaft mit dinglicher Wirkung. Dies bedeutet, dass ein Vermögensgegenstand beim Erwerb des Eigentums als gemeinschaftliches Vermögen gilt.⁶⁷¹ Das ungarische Recht kennt sogar die Gütertrennung und die Zugewinnsgemeinschaft, die gesetzliche Güterstand ist aber die gesetzliche eheliche Gütergemeinschaft, im Gegenteil zu deutschem Recht, wobei die gesetzliche Gütergemeinschaft die Zugewinnsgemeinschaft ist.

2.3.3. Serbien

In Serbien der überlebende Ehegatte erbt in der ersten Ordnung mit Kindern des Erblassers zu gleichen Teilen „nach Köpfen“.⁶⁷² Hinterlässt der Erblasser ein nicht gemeinschaftliches Kind (also ein Stiefkind des überlebenden Ehegatten), so kann, wie es oben schon erwähnt wurde die Erbquote des Ehegatten vermindert werden, wenn das dem Ehegatten bereits gehörende Vermögen (unter Berücksichtigung seines Anteils an dem ehelichen Gesamtgut) größer ist als der ihm bei Teilung des Nachlasses in gleiche Teile zukommende Anteil am Nachlass. Infolge dieser (auf Antrag des Stiefkindes und nach Ermessensentscheidung des Gerichts erfolgenden) Verminderung werden die Erbteile sämtlicher, also auch der gemeinsamen Kinder, bis auf den doppelten Erbteil des Ehegatten erhöht.⁶⁷³

Neben Erben der zweiten Ordnung erhält der Ehegatte die Hälfte des Nachlasses.⁶⁷⁴ Ein bedürftiger Ehegatte kann, wenn er neben Erben der zweiten Ordnung erbt, bei Gericht zusätzlich einen Nießbrauch am gesamten Nachlass, also auch an dem Teil des Nachlasses, der von den Verwandten geerbt wird, beantragen, vorausgesetzt, dass der überlebende Ehegatte

⁶⁶⁸ UBGB § 7:60 Abs. (1)

⁶⁶⁹ UBGB § 7:60 Abs. (2)

⁶⁷⁰ UBGB § 7:61

⁶⁷¹ *Szőcs Tibor/ Kövesné Kósa Zsuzsanna*, Ungarn in Ring/Süß (2021) Rn. 58.

⁶⁷² serbErbG Art. 9. Abs. (2)

⁶⁷³ *Rembert Süß*, Serbien in: Süß (2020) Rn. 9.

⁶⁷⁴ serbErbG Art. 12. Abs. (2)

auch unter Berücksichtigung dessen, was er grundsätzlich aus dem Nachlass erhalten würde, nicht die erforderlichen Mittel zu Bestreitung seines Lebensunterhalts hat.⁶⁷⁵ Sind dagegen beide Eltern oder ist ein Elternteil bedürftig und verfügen sie nicht über die zum Lebensunterhalt erforderlichen Mittel, so können sie innerhalb eines Jahres nach dem Tod des Erblassers bei Gericht beantragen, dass dieses ihnen einen Nießbrauch an dem Erbteil des Ehegatten einräumt. Dieser Nießbrauch kann sich auf den gesamten Erbteil des überlebenden Ehegatten erstrecken, kann aber auch nur auf einen Teil davon beschränkt werden.⁶⁷⁶ „Ist der Nachlass von geringem Wert, so dass eine entsprechende Teilung die Eltern in Not bringen würde, so können die Eltern auch beantragen, dass ihnen das Eigentum am gesamten Nachlass zugewiesen wird.“⁶⁷⁷ Neben Angehörigen der dritten und weiteren Ordnungen wird der Ehegatte gesetzlicher Alleinerbe.⁶⁷⁸

In Serbien die Gesetzlicher Güterstand ist eine Art der Errungenschaftsgemeinschaft mit Ausgleich eines möglichen Wertzuwachses bei der Auseinandersetzung. Sondervermögen ist das Vermögen, das die Ehegatten im Zeitpunkt der Eheschließung besaßen, sowie das während der Ehe durch Erbschaft, Schenkung oder andere rechtlich Vorteilhaftes Geschäfte erlangte Vermögen.⁶⁷⁹ Jede Ehegatte verwaltet und veräußert sein eigenes Vermögen unabhängig.⁶⁸⁰ Gemeinsames Vermögen ist das Vermögen, das die Ehegatten während der Dauer der ehelichen Lebensgemeinschaft durch Arbeit erwerben.⁶⁸¹ Daneben sind noch Gewinne aus Glücksspielen und Einkünfte aus intellektuellem Vermögen während der Lebensgemeinschaft zu nennen.⁶⁸² Es wird davon ausgegangen, dass die Anteile der Ehegatten am gemeinsamen Vermögen gleich sind.⁶⁸³

2.4. Der Wegfall des Ehegatten aus der gesetzlichen Erbschaft

Laut dem deutschem Recht „das Erbrecht des überlebenden Ehegatten sowie das Recht auf dem Voraus ist ausgeschlossen, wenn zur Zeit des Todes des Erblassers die Voraussetzungen für die Scheidung der Ehe gegeben waren und der Erblasser die Scheidung beantragt oder ihr zugestimmt hatte. Das Gleiche gilt, wenn der Erblasser berechtigt war, die Aufhebung der Ehe

⁶⁷⁵ serbErbG Art. 23; *Dorđe Jević* in: Süß/Ring (2021) Rn. 11.

⁶⁷⁶ *Rembert Süß* in: Süß (2020) Rn. 12.

⁶⁷⁷ serbErbG Art. 31. Abs. (4)

⁶⁷⁸ serbErbG Art. 15.

⁶⁷⁹ *Dorđe Jević* Serbien in Ring/Süß (2021) Rn. 20.; serbFamG Art. 168.

⁶⁸⁰ serbFamG Art. 169.

⁶⁸¹ serbFamG Art. 171.

⁶⁸² serbFamG Art. 172–173.

⁶⁸³ *Dorđe Jević* Serbien in Ring/Süß (2021) Rn. 21; serbFamG Art. 180.

zu beantragen, und den Antrag gestellt hatte. In diesen Fällen ist aber der Ehegatte laut bestimmter Regeln⁶⁸⁴ unterhaltsberechtig. ⁶⁸⁵

Wie im deutschen Recht, so wird auch im ungarischen Recht festgelegt, dass der Ehegatte aus der Erbfolge fallen kann. Das passiert in dem Fall, wenn „die Lebensgemeinschaft zwischen den Ehepartner zum Zeitpunkt des Erbfalls nicht bestand und aus den Umständen des Falles offensichtlich ist, dass es keine Aussicht auf die Wiederherstellung der Lebensgemeinschaft gab.“⁶⁸⁶ „Auf den Wegfall des Ehegatten des Erblassers aus der Erbfolge kann sich berufen, wer durch den Wegfall selbst erben würde oder von einer ihm mit der Verfügung von Todes wegen auferlegten Pflicht bzw. einer anderen Last befreit werden würde.“⁶⁸⁷

Dem serbischen Recht nach kann der überlebende Ehepartner in bestimmten Fällen sein Recht auf die gesetzliche Erbschaft verlieren. Das Gesetz führt diese Fälle postenweise an. Der Ehegatte verliert das gesetzliche Erbrecht: 1. wenn der Erblasser eine Ehescheidungsklage eingereicht hat, und nach seinem Tod festgestellt wird, dass die Klage begründet war; 2. wenn seine Ehe mit dem Erblasser nach dessen Tod, aus diesem zum Zeitpunkt der Eheschließung bekannten Gründen für nichtig erklärt wurde; 3. wenn die Lebensgemeinschaft mit dem Erblasser durch Verschulden des verbleibenden Ehepartners oder im Einvernehmen mit dem Erblasser dauerhaft beendet wurde.⁶⁸⁸ Aus der Gerichtspraxis folgt, dass der überlebende Ehepartner sein Recht auf die gesetzliche Erbfolge auch in dem Fall verlieren kann, wenn die Ehe aus dem Verschulden des überlebenden Ehegatten erloschen ist, ferner auch in dem Fall, wenn die Ehe im Einvernehmen mit dem Erblasser aufgehoben wurde.⁶⁸⁹ Sollte die Lebensgemeinschaft wegen dem Verschulden des überlebenden Lebenspartners erlöschen, so kann dieser sein Recht zur Erbfolge verlieren, wenn die Erlöschung der Lebensgemeinschaft auf sein vorsätzliches Verhalten zurückgeführt werden kann, also, wenn ihm bewusst gewesen war, dass sein Verhalten gegenüber dem Erblasser seinen aus der Ehe herrührenden Pflichten widerspricht.⁶⁹⁰

⁶⁸⁴ Mit dem Tode des Verpflichteten geht die Unterhaltspflicht auf den Erben als Nachlassverbindlichkeit über. (BGB § 1586b)

⁶⁸⁵ BGB § 1933

⁶⁸⁶ UBGB § 7:62 Abs. (1)

⁶⁸⁷ UBGB § 7:62 Abs. (2)

⁶⁸⁸ serbErbG § 22

⁶⁸⁹ (Vrhovni sud Srbije, Rev. 3451/01); (Vrhovni Sud Srbije Rev. br. 3415/01)

⁶⁹⁰ KomSerbErbG S. 104.

Aufgrund des Beschlusses des Obersten Gerichtshofs kann der überlebende Ehepartner sein Recht, zu erben, in dem Fall nicht verlieren, wenn die Lebensgemeinschaft aufgrund objektiver Merkmale, zum Beispiel wegen der schweren Erkrankung des Erblassers erloschen ist, selbst in dem Fall nicht, wenn in diesem Fall die Lebensgemeinschaft in Wirklichkeit in stillschweigendem Einvernehmen der Parteien erloschen ist. Das Gericht hat in der Angelegenheit ansonsten logisch damit argumentiert, dass die sich auf die Einstellung der Lebensgemeinschaft beziehende Vereinbarung ausdrücklich und aus einer freien Willensentscheidung heraus passieren muss.⁶⁹¹

Gleichwohl kann aufgrund der Gerichtspraxis auch festgestellt werden, dass der überlebende Ehepartner sein auf einer letztwilligen Verfügung basierendes Erbrecht durch das Erlöschen der Ehe nicht verliert, sofern diese letztwillige Verfügung vom Erblasser vor dem Erlöschen der Ehe angefertigt wurde.⁶⁹²

2.5. Gesetzliche Erben der zweiten Ordnung

In Deutschland sind „gesetzliche Erben der zweiten Ordnung die Eltern des Erblassers und deren Abkömmlinge.“⁶⁹³ „Leben zur Zeit des Erbfalls die Eltern, so erben sie allein und zu gleichen Teilen.“⁶⁹⁴ „Lebt zur Zeit des Erbfalls der Vater oder die Mutter nicht mehr, so treten an die Stelle des Verstorbenen dessen Abkömmlinge nach den für die Beerbung in der ersten Ordnung geltenden Vorschriften. Sind Abkömmlinge nicht vorhanden, so erbt der überlebende Teil allein.“⁶⁹⁵

Wenn es keine Abkömmlinge und keines Ehepartners gibt oder sie nicht erben dürfen, erben in Ungarn die Eltern des Erblassers jeweils zu gleichen Teilen.⁶⁹⁶ „Anstelle des aus der Erbfolge weggefallenen Elternteils erben dessen Abkömmlinge auf die gleiche Art und Weise, wie anstelle des Kindes dessen Abkömmlinge.“⁶⁹⁷ „Wenn der weggefallene Elternteil keine

⁶⁹¹ Rešenje Vrhovnog suda Srbije, Rev. 3451/01 od 11. aprila 2002. g. S. 98. [Online] Erreichbar: <https://www.vk.sud.rs/sites/default/files/files/Bilteni/VrhovniSud/Bilten%202002-4.pdf> [Heruntergeladen: 22.03.2021.]

⁶⁹² Odluka VCC-Odeljenje u Novom Sadu, Gž. 106/64

⁶⁹³ BGB § 1925 Abs. (1)

⁶⁹⁴ BGB § 1925 Abs. (2)

⁶⁹⁵ BGB § 1925 Abs. (3)

⁶⁹⁶ UBGB § 7:63 Abs. (1)

⁶⁹⁷ UBGB § 7:63 Abs. (2)

Abkömmlinge hat oder nicht erben darf, erbt allein der andere Elternteil oder dessen Abkömmlinge.“⁶⁹⁸

Sollte der Erblasser keine Abkömmlinge haben, bedient sich das serbische Erbfolgegesetz einer speziellen Regelung, aufgrund dessen es den überlebenden Ehepartner in die zweiten Erbfolgeordnung verweist. In einem solchen Fall erbt nämlich der überlebende Ehepartner nicht in den ersten, sondern in der zweiten Erbordnung. Die zweite Erbordnung bilden der Ehegatte und die Eltern des Erblassers sowie deren Abkömmlinge (die Geschwister des Erblassers).⁶⁹⁹ „In der zweiten Erbordnung erbt der Ehegatte des Erblassers die Hälfte der Erbschaft, die zweite Hälfte erben zu gleichen Teilen seine Eltern.⁷⁰⁰ Wenn der Ehegatte die Erbschaft nicht erben kann oder will, erben zu gleichen Teilen seine Eltern. Wenn ein Elternteil des Erblassers die Erbschaft nicht erben kann oder will, erben seinen Teil zu gleichen Teilen seine Abkömmlinge (die Geschwister des Erblassers).“⁷⁰¹

Aus der Sicht des Rechts des überlebenden Ehepartners zu erben entstehen nicht nur in Nachlassangelegenheiten in Verbindung mit Drittstaaten erhebliche Abweichungen, sondern auch innerhalb der Europäischen Union, wofür der Vergleich der ungarischen und der deutschen Regelungen, bei dem auch die ehelichen Güterrechtssysteme voneinander abweichen, als ein gutes Beispiel dient. Die Analyse auf Drittstaaten erweitert scheinen in diesem Bereich gewisse Besonderheiten auf (zum Beispiel die Verminderung des Erbteils des Ehepartners im serbischen Recht), welche im Hinblick auf die Erben Merkmale darstellen, die nicht vernachlässigt werden sollen. Die Unterschiede sind beträchtlich, selbst wenn alle Rechtssysteme dem Parentalsystem zugeordnet werden können. Aus der vergleichenden Analyse der Eigenschaft als Erbe des überlebenden Ehepartners ist es also noch einmal mehr ersichtlich, wie wichtig in bestimmten Fällen die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes sein kann.

3. Beziehungen die als mit der Ehe ähnlichen Rechtswirkungen einhergehend betrachtet werden

3.1. Das Erbrecht des nichtehelichen Partners

⁶⁹⁸ UBGB § 7:63 Abs. (3)

⁶⁹⁹ serbErbG § 12

⁷⁰⁰ serbErbG § 12

⁷⁰¹ serbErbG § 13

Artikel 1 Absatz 2 Punkt d) EuErbVO schließt Fragen, die in Verbindung mit den vermögensrechtlichen Rechtsvorschriften betreffend Beziehungen stehen, deren eine ähnliche Rechtswirkung wie jene der Ehe zugeschrieben wird, aus der sachlichen Gültigkeit der Verordnung aus. Diese umfasst grundlegend die vermögensrechtlichen Auswirkungen in Verbindung mit verschiedenen Formen der Beziehungen von Lebensgefährten. Es entsteht allerdings die Frage, welche jene Formen der Beziehungen von Lebensgefährten sind, denen eine der Ehe ähnliche rechtliche Wirkung zugesprochen wird.⁷⁰²

Ob die außereheliche Beziehung als Lebensgefährten des Erblassers hinsichtlich ihrer Rechtswirkung als eine eheähnliche Beziehung eingestuft wird, ist anhand des sich für Beziehungen dieser Art heranzuziehenden Rechts zu beurteilen. Sollte also der Erblasser in der seinem Tod unmittelbar vorausgegangenem Zeit in einer Beziehung als Lebensgefährten gelebt haben, stellt den Ausgangspunkt die Überprüfung dessen dar, welches Recht für die Rechtswirkungen dieser Beziehung maßgebend ist.⁷⁰³

Die Ehe ist nach dessen traditioneller Form und Annäherung nach Beziehung eines Mannes und einer Frau. Die Implementierung der Lebensgemeinschaft von Personen desselben Geschlechts in rechtliche Rahmen kann nicht einfach als ein schneller Vorgang, sondern auch als ein Prozess betrachtet werden, welcher die Ehrethlandkarte Europas grundlegend geändert hat.⁷⁰⁴ Bei den Regelungen der Mitgliedstaaten betreffend Beziehungen die als mit der Ehe ähnlichen Rechtswirkungen einhergehend betrachtet werden, bestehen ziemlich große Unterschiede. Die sich auf die vermögensrechtlichen Rechtsfolgen von Beziehungen von Lebensgefährten beziehenden Kollisionsregeln wurden in der Europäischen Union nur im Hinblick auf die eingetragenen Lebenspartnerschaften vereinheitlicht,⁷⁰⁵ diese Regelung kam jedoch im Rahmen einer verstärkten Zusammenarbeit zustande, was bedeutet, dass sie sich lediglich auf einen engeren Kreis der Mitgliedstaaten erstreckt.⁷⁰⁶ Betreffend die rechtlichen Wirkungen von „de facto“-Lebenspartnerbeziehungen gibt es noch nicht einmal teilweise Kollisionsnormen auf Unionsebene.⁷⁰⁷ Obwohl das Erbrecht und das Familienrecht

⁷⁰² Szócs (2021) S. 81.

⁷⁰³ Szócs (2021) S. 81.

⁷⁰⁴ Szeibert (2014) S. 38.

⁷⁰⁵ Siehe die Verordnung (EU) 2016/1104 des Rates vom 24. Juni 2016 zur Durchführung der Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen güterrechtlicher Wirkungen eingetragener Partnerschaften.

⁷⁰⁶ Ungarn ist nicht Vertragspartei der verstärkten Zusammenarbeit.

⁷⁰⁷ Szócs (2021) S. 81.

voneinander abgegrenzt sind, sind diese beiden Rechtsbereiche anlässlich des ehelichen Güterstands und der Erbfolge des überlebenden Ehepartners doch miteinander verflochten, da der überlebende Ehepartner (und üblicherweise auch der eingetragene Lebensgefährte) über die Eigenschaft des Erben verfügen. Anlässlich der Abgrenzung von familienrechtlichen und erbrechtlichen Fragen hatte das EuGH in der Sache *Mahnkopf*⁷⁰⁸ in jener Frage Stellung zu nehmen, ob das dem überlebenden Ehepartner zustehende Viertel (Zugewinnausgleich) der Erbschaft nach Artikel 1371 deutsches BGB von erbrechtlicher Natur ist oder nicht - und daher unter die sachliche Zuständigkeit der EuErbVO fällt oder nicht. Der EuGH hat sich in seinem Urteil für die erbrechtliche Natur der deutschen Rechtsinstitution entschieden und ist zum Schluss gekommen, dass eine solche Rechtsinstitution unter die sachliche Zuständigkeit der EuErbVO fällt.⁷⁰⁹ Allerdings findet sich in der EU derzeit noch keine eindeutige Antwort auf die Frage, wie sich das Erbrecht des überlebenden Partners gestaltet, wenn das Nachlassverfahren in einem Staat durchgeführt werden muss, welches die zwischen dem Erblasser und dem überlebenden Partner bestehende, in einem anderen Staat geschlossene und mit eheähnlichen Rechtsfolgen einhergehende Beziehung nicht anerkennt.

3.2. Eingetragene Lebenspartnerschaft

3.2.1. Deutschland- Ehe oder nichts

Als in Deutschland um die Jahrtausendwende herum der Gedanke der Einführung einer offiziell anerkannten Paarbeziehungsform, welche für Paare desselben Geschlechts garantiert werden könnte, entstanden ist, hat der Gesetzgeber zwei Merkmale vor Augen gehalten: die Pflicht des in Artikel 6 Absatz 1 GG garantierten und aufgrund der Rechtsprechung des BVerfG – beispielsweise in seinen Entscheidungen aus den Jahren 1959⁷¹⁰ und 1980⁷¹¹ – betonten „besonderen Schutzes“ der Ehe gegenüber anderen Formen des Zusammenlebens einerseits und die Pflicht zur Beibehaltung des in der Fachliteratur⁷¹² betonten „Abstandsgebots“ andererseits.⁷¹³ Unter Berücksichtigung obiger Gesichtspunkte hat sich der Gesetzgeber im Jahre 2001 anstelle der Eheschließung von Paaren desselben Geschlechts für

⁷⁰⁸ Rechtssache C-558/16.

⁷⁰⁹ Siehe Rn. 40 der Rechtssache C-558/16.

⁷¹⁰ Bundesverfassungsgericht Urteil vom 29 Juli 1959, 1 BvR 205/58

⁷¹¹ Bundesverfassungsgericht Urteil vom 28 Februar 1980, 1 BvL 136/78

⁷¹² Siehe dazu: Martin BURGL, Schützt das Grundgesetz die Ehe vor der Konkurrenz anderer Lebensgemeinschaften? *Der Staat*, Vol. 39 (2000) No. 4, S. 487–508; Detlef MERTEN, Eheliche und nichteheliche Lebensgemeinschaften unter dem Grundgesetz, in Josef ISENSEE – Helmut LECHLER (eds.), *Freiheit und Eigentum.: Festschrift für Walter Leisner zum 70. Geburtstag*. Duncker & Humblot GmbH, 1999, S. 1058

⁷¹³ Sanders (2012) S. 925–926.

die Einführung der Rechtsinstitution der eingetragenen Lebenspartnerschaft entschieden.⁷¹⁴ Nach dem Gesetz über die Eingetragene Lebensgemeinschaft⁷¹⁵ könnten zwei Personen gleichen Geschlechts eine Lebensgemeinschaft begründen. Das Lebensgemeinschaftsgesetz von 2001 ermöglichte daher für gleichgeschlechtlichen Paaren eine durch den Recht anerkannte Form des Zusammenlebens und regelte die Rechtsfolgen in enger Anlehnung an die bürgerliche Ehe des BGB.⁷¹⁶ Der damaligen Regelung nach bestanden zwischen der Ehe und der eingetragenen Lebenspartnerschaft folgende Unterschiede: die Festlegung von, von der Ehe getrennten vermögensrechtlichen Regulierungen, des Ausschlusses der Möglichkeit zur Adoption und des Pensionsanspruchs des überlebenden Partners als „Witwer“, ferner von der Ehe abweichenden Regulierungen in den Bereichen Erbfolge und persönlicher Steuern. Das Gesetz hat darüber hinaus die eingetragenen Lebenspartner in den Bereichen Erbfolge und Steuerrecht als Alleinstehende behandelt. Diese Unterschiede wurden allerdings vom Gesetzgeber in den vergangenen zwei Jahrzehnten nach und nach⁷¹⁷ „abgebaut“. Am Ende dieses Prozesses verfügte die eingetragene Lebenspartnerbeziehung praktisch über dieselben Rechtsfolgen wie die Ehe. Unter Berücksichtigung dieser Entwicklung – das nämlich keinerlei Unterschiede zwischen den beiden Rechtsinstitutionen geblieben sind – hat die Gesetzgebung durch die Abänderung des BGB im Jahre 2017⁷¹⁸ die Eheschließung von Personen desselben Geschlechts ermöglicht.

Seit der Öffnung der Ehe auch für Personen gleichen Geschlechts zum 1.10.2017 können keine Lebenspartnerschaften nach dem LPartG mehr begründet werden. Gleichgeschlechtliche Paare können "nur noch" heiraten, Eingetragene Lebensgemeinschaften können jedoch in Ehen umgewandelt werden, müssen aber nicht. Das Lebensgemeinschaftsgesetz gilt deshalb nur noch für Lebensgemeinschaften, die vor dem 01.10.2017 geschlossen und nicht in Ehen umgewandelt wurden.⁷¹⁹ Die Paare gleichen Geschlechts die vor 2017 in einer Lebensgemeinschaft lebten über Mehrberechtigungen verfügen, zumal sie selber darüber

⁷¹⁴ Gesetz über die Eingetragene Lebenspartnerschaft vom 16. Februar 2001 (BGBl. I S. 266) –Außer Kraft

⁷¹⁵ Lebensgemeinschaftsgesetz – LpartG v. 16.2.2001.

⁷¹⁶ Schlosser (2021) S. 338.

⁷¹⁷ Gesetz zur Änderung des Ehe- und Lebenspartnerschaftsnamensrechts vom 06.02.2005; Gesetz zur Änderung des Unterhaltsrechts vom 21.12.2007; Gesetz zur Änderung des Unterhaltsrechts vom 21.12.2007; Gesetz zur Reform des Personenstandsrecht vom 19.2.2007; Gesetz zur Strukturreform des Versorgungsausgleichs (VAstrRefG) vom 03.4.2009; Gesetz zur Änderung des Zugewinnausgleichs- und Vormundschaftsrechts vom 6.7.2009; Gesetz zur Umsetzung der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Sukzessivadoption durch Lebenspartner vom 20.6.2014; Gesetz zur Bereinigung des Rechts der Lebenspartner vom 20.11.2015

⁷¹⁸ Gesetz zur Umsetzung des Gesetzes zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts vom 18.12.2018.

⁷¹⁹ Ivo Malte, Deutschland in Ring/Süß (2021) Rn. 124.

entscheiden dürfen, ob sie in einer eingetragenen Lebensgemeinschaft bleiben oder ihre eingetragene Lebensgemeinschaft in eine Ehe umwandeln.⁷²⁰

Bezüglich erbrechtlicher Fragen sind die Lebensgefährten im Wesentlichen den Ehepartnern gleichgestellt.⁷²¹ Aus der Sicht des Rechtsvergleichs muss betont werden, dass in Deutschland dem deutschen Lebensgefährte einer eingetragenen Lebensgemeinschaft ein gesetzliches Erbrecht neben Verwandten seines verstorbenen Lebensgefährten zusteht. Lebensgefährten haben daher ein gesetzliches Erb- und Pflichtteilsrecht, ein Voraus und auch die Möglichkeit, gemeinschaftliche Testamente zu errichten.⁷²² Das LPartG gewährt dem eingetragenen Lebensgefährten ziemlich breitgefächerte Rechte.⁷²³

Entsprechend der Regelung des § 1933 BGB ist das gesetzliche Erbrecht des überlebenden Lebensgefährten nach § 10 Abs. 3 LPartG ausgeschlossen, wenn zur Zeit des Todes des Erblassers die Voraussetzungen für die Aufhebung der Lebensgemeinschaft nach § 15 Abs. 2 Nr. 1, 3 LPartG⁷²⁴ gegeben waren und der Erblasser die Aufhebung beantragt oder ihr zugestimmt hatte oder wenn der Erblasser den Antrag nach § 15 Abs. 2 Nr. 3⁷²⁵ gestellt hatte und der Antrag begründet war.⁷²⁶

Aufgrund des positiven Rechts existieren daher praktisch mehrere eingetragene Lebensgemeinschaftsformen für Paare desselben Geschlechts als für Paare verschiedener Geschlechter, obwohl die bestehende eingetragene Lebensgemeinschaften Teil des Übergangsrechts vorstellen. Seit die Einführung eines Rechts auf Eheschließung für gleichgeschlechtliche Paare⁷²⁷ die einzige gesetzlich anerkannte Form des *ex nunc* Zusammenlebens ist die Ehe sei es für Partnern anderen oder gleichem Geschlechts.

⁷²⁰ Die Unterschiede zwischen der Lebenspartnerschaft und der Ehe sind vor allem sprachlicher Natur. Rechtlich gibt es kaum Unterschieden. Der Gesetzgeber hatte sich dafür entschieden, die Lebensgemeinschaft gleichgeschlechtlicher Paare nicht als Ehe zu bezeichnen, sondern im Hinblick auf die biologischen Gegebenheiten terminologisch eigenständig zu erfassen.

⁷²¹ Fröhler (2015) S. 162.

⁷²² § 10. LPartG

⁷²³ Siehe Art. 10. LPartG im Detail.

⁷²⁴ Ein Lebensgefährte die Aufhebung beantragt und die Lebensgefährte seit drei Jahren getrennt leben *oder* die Fortsetzung der Lebensgemeinschaft für den Antragsteller aus Gründen, die in der Person des anderen Lebensgefährten liegen, eine unzumutbare Härte wäre.

⁷²⁵ Die Fortsetzung der Lebensgemeinschaft für den Antragsteller aus Gründen, die in der Person des anderen Lebensgefährten liegen, eine unzumutbare Härte wäre.

⁷²⁶ Fröhler (2015) S. 163.

⁷²⁷ Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts, Art. 1. Abs. (2)

3.2.2. Ungarn-Eingetragene Lebensgemeinschaft nur für gleichgeschlechtlichen Personen

Im Gegensatz zu den deutschen ermöglicht das ungarische Rechtssystem keine Ehe zwischen gleichgeschlechtlichen Personen,⁷²⁸ vielmehr ist in der Verfassung verankert, dass das Rechtsinstitut der Ehe „eine freiwillig beschlossene und eingegangene Lebensgemeinschaft zwischen Mann und Frau ist.“⁷²⁹ Für gleichgeschlechtlichen Personen steht aber die Möglichkeit einer eingetragenen Lebenspartnerschaft zur Verfügung und diese gesetzlich anerkannte Form des Zusammenlebens ist ausschließlich gleichgeschlechtlichen Personen vorbehalten.⁷³⁰ Die sich auf die eingetragene Lebensgemeinschaft beziehenden Bestimmungen sind im Gesetz über die eingetragene Lebensgemeinschaft⁷³¹ verankert. „Eine eingetragene Lebensgemeinschaft entsteht dann, wenn zwei, ihr achtzehntes Lebensjahr vollendete Personen desselben Geschlechts vor dem Standesbeamten erklären, dass sie miteinander eine eingetragene Lebensgemeinschaft eingehen wollen.“⁷³²

Die mit der Ehe identischen Rechte und Pflichten garantierende eingetragene Lebensgemeinschaft kann auch anlässlich des Erbrechts festgestellt werden. Die eingetragene Lebensgemeinschaft entfaltet grundsätzlich die gleichen Wirkungen wie die Ehe.⁷³³ Zwischen eingetragenen Lebenspartnern besteht derselbe gesetzliche Güterstand, wie zwischen Ehegatten (Gütergemeinschaft).⁷³⁴ Auch im Erbrecht entfaltet die eingetragene Lebenspartnerschaft ähnliche Wirkungen wie die Ehe. Der überlebende eingetragene Lebenspartner gehört den Kreis des gesetzlichen Erben.⁷³⁵

Jedoch es geben einige Abweichungen von den Rechtswirkungen der Ehe, und zwar im Namensrecht und bei der Adoption. Die Regelung des Ehenamens gilt für eingetragene Lebenspartnerschaft nicht, und die für Ehegatten geltenden Adoptionsregeln können auf eingetragene Lebenspartner ebenfalls nicht angewendet werden. Für eingetragene

⁷²⁸ Szócs Tibor/ Kövesné Kósa Zsuzsanna, Ungarn in Ring/Süß (2021) Rn. 173.

⁷²⁹ Grundgesetz Ungarns Art. L Abs. (1)

⁷³⁰ Siehe das Grundgesetz von Ungarn, Art. L) Abs. (1)

⁷³¹ Das Gesetz Nr. XXIX aus dem Jahre 2009 über die Abänderung des Gesetzes über die eingetragene Lebensgemeinschaft und die damit zusammenhängenden sowie von, zur Vereinfachung des Nachweises zum Bestehen einer eingetragenen Lebensgemeinschaft erforderlichen bestimmten Gesetzen. (Bét.)

⁷³² Bét. Art. 1.

⁷³³ Szócs Tibor, Kövesné Kósa Zsuzsanna in Süß/Ring (2021) Rn. 177.

⁷³⁴ Szócs Tibor/ Kövesné Kósa Zsuzsanna, Ungarn in Ring/Süß (2021) Rn. 177

⁷³⁵ Bét. Art. 3. Punkt c)

Lebenspartner besteht daher nicht die Möglichkeit, gemeinsam ein Kind zu adoptieren, was mehr auch nicht die Möglichkeit, das eigene Kind des anderen Lebenspartners zu adoptieren.⁷³⁶

3.2.3. Serbien- keine gesetzlich anerkannte Form des Zusammenlebens für gleichgeschlechtliche Partnern

Serbien ist hinsichtlich der Anerkennung der Lebensgemeinschaft von Paaren desselben Geschlechts im Vergleich zu den anderen beiden Ländern unterlegen. In Serbien stehen Paaren desselben Geschlechts keine eingetragene Lebensgemeinschaftsform zur Verfügung. Obwohl sich die Fassung des Gesetzes zur Regelung der eingetragenen Lebensgemeinschaft zwischen Paaren desselben Geschlechts im Gange befindet, wurde dieses aus politischen Gründen nicht verabschiedet. Zur Ablehnung des Gesetzes dient Artikel 62 der serbischen Verfassung zur Grundlage, wonach die Ehe von einer Frau und einem Mann aus freier Entscheidung vor der zuständigen staatlichen Stelle geschlossen werden kann.⁷³⁷ Der Ablehnungsgrund des Gesetzesentwurfs betreffend die eingetragene Lebensgemeinschaft derselben Geschlechter wurde so formuliert, dass die Akzeptierung einer solche Lebensgemeinschaft verfassungswidrig wäre, zumal die Verfassung besagt, dass die Ehe, und auch die Lebensgemeinschaft ausschließlich von einer Frau und einem Mann geschlossen werden kann.⁷³⁸

Aufgrund obiger Ausführungen ist es ersichtlich, dass in der Frage der gesetzlichen Erbfolge eines eingetragenen Lebensgefährten der überlebende eingetragene Lebensgefährte in Deutschland rechtlich, wie der überlebende Ehepartner behandelt wird, in Ungarn gehört der überlebende eingetragene Lebenspartner ebenfalls den Kreis des gesetzlichen Erben. Im serbischen Rechtssystem können die Paare identischen Geschlechts ihre Beziehung in keiner Form legalisieren, daher verfügt dieser Themenkreis nicht einmal ansatzweise über erbrechtliche Bezüge.

4. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft

4.1. Deutschland-gesetzlich nicht geregelt

⁷³⁶ Szócs Tibor/ Kövesné Kósa Zsuzsanna, Ungarn in Ring/Süß (2021) Rn 181.

⁷³⁷ Verfassung Serbiens Art. 62. Satz 2.

⁷³⁸ Verfassung Serbiens Art. 62.

Die nichteheliche Lebensgemeinschaft oder eheähnliche Lebensgemeinschaft ist eine besondere Kategorie von Zusammenleben zwei Personen anderen Geschlechts. Die Geschichte dieses Phänomen kann als „*Konkurrenzmodell*“ von dem gesellschaftlich erwünschten Zusammenleben von Mann und Frau angesehen, die meistens von der Allgemeinheit stigmatisiert und rechtlich abgewertet ist.⁷³⁹ Trotzdem darf dank der liberalen Auffassung, der Abänderung traditioneller Werte und der Globalisation über ein nicht seltenes Phänomen gesprochen werden. Die nichteheliche Lebensgemeinschaft war schon im römischen Recht präsent, dem *Konkubinatus* wurde eine rechtlich eigenständige Stellung geräumt.⁷⁴⁰ Die nichteheliche Lebensgemeinschaft ist keine Lebensform, der unbedingt gesellschaftlicher Kritik gebührt, zumal viele Menschen leben in einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft zusammen als Vorraum für Ehe, was in der Praxis eher der Regelfall ist.⁷⁴¹

In Deutschland werden aber an das formlose, faktische Zusammenleben nichtehelichen Partnern geringe Rechtswirkungen geknüpft.⁷⁴² Es fehlen nämlich die rechtlichen Rahmen für eheähnliche Lebensgemeinschaften. Es existiert keine Legaldefinition und es fehlt an einer kohärenten Regelung der nichtehelichen Lebensgemeinschaften.⁷⁴³ Bezugnehmend auf die erbrechtliche Position des nichtehelichen oder des nicht eingetragenen Partners, fällt, sofern weder ein rechtsgültiges Testament noch ein Erbvertrag zur Verfügung steht, das Erbe laut gesetzlichem Erbrecht den nächsten Verwandten in der Erbfolge zu, folglich geht der überlebende Lebensgefährte ohne Testament leer aus. Anders als beim Ehepartner steht ihm nicht einmal ein Pflichtteil vom vererbten Vermögen zu.

Aufgrund der fehlenden gesetzlichen Regelung entstehen insbesondere bei der Auflösung einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft häufig Probleme, da die Vermögensauseinandersetzung und der Ausgleich von Zuwendungen an den anderen Partner oft Schwierigkeiten bereiten. Die Rechtsprechung bejaht in Einzelfällen gesellschaftsrechtliche Ausgleichsansprüche oder Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung⁷⁴⁴ diese sind aber Einzelfälle und können nicht als Generallösungen betrachtet werden, die in jedem Fall Anwendung finden können.

⁷³⁹ Hoischen (2017) S. 21.

⁷⁴⁰ Hoischen (2017) S. 21.

⁷⁴¹ Scherpe in Scherpe/Yassari (2005) S. 1.

⁷⁴² Hoischen (2017) S. 13.

⁷⁴³ Hoischen (2017) S. 22.; Scherpe in Scherpe/Yassari (2005) S. 3.

⁷⁴⁴ Ivo Malte, Deutschland in Ring/Süß (2021) Rn. 126.; BVerfG NJW 1993, Rn. 643, 645; BGH NJW 1997, Rn. 3371.

4.2. Ungarn- Geschlecht spielt keine Rolle

Das ungarische Recht kennt den Begriff der nichtehelichen Lebensgemeinschaft. „Eine Lebensgemeinschaft (oder Lebensgemeinschaft) besteht zwischen zwei Personen, die ohne Eheschließung in einem gemeinsamen Haushalt in einer Gefühls- und Wirtschaftsgemeinschaft (im Weiteren: Lebensgemeinschaft) zusammenleben, von denen keine mit einer anderen Person eine eheliche Lebensgemeinschaft bzw. Lebensgemeinschaft als eingetragene Lebensgefährten oder Lebensgemeinschaft unterhält, und die nicht miteinander in gerader Linie verwandt sind oder nicht in einer Beziehung als Geschwister stehen.“⁷⁴⁵ Die nichteheliche Lebensgemeinschaft in Ungarn ist ein besonderes, formloses Schuldverhältnis, das durch das faktische Zusammenleben entsteht.⁷⁴⁶ Interessant ist, dass ein solches Rechtsverhältnis kann sowohl zwischen zwei gleichgeschlechtlichen Partnern als auch zwischen Partnern unterschiedlichen Geschlechts bestehen.⁷⁴⁷ In Ungarn besteht die Möglichkeit, die gemeinsame Erklärung der Partner über das Bestehen ihrer Lebensgemeinschaft in einem öffentlichen Register einzutragen.⁷⁴⁸ Das Register der Erklärungen über die Lebensgemeinschaft⁷⁴⁹ bescheinigt, dass eine Beziehung als Lebensgefährte zwischen den Personen besteht, deren diesbezügliche Erklärung im Register der Erklärungen über die Lebensgemeinschaft steht. Das Register der Erklärungen von Lebensgefährten wird von der ungarischen Landeskammer der Notare betrieben und sie wird von den Notaren geführt.⁷⁵⁰

Die Eintragung in das Register macht den Nachweis der Beziehung als Lebensgefährte erheblich leichter. Das kann zum Beispiel aus dem Grund von Bedeutung sein, weil der Lebensgefährte kein gesetzlicher Erbe ist, daher wird der überlebende Lebensgefährte im Falle des unerwarteten Todes des einen Lebensgefährten in Ermangelung eines Testaments nicht erben. Aufgrund dessen kann der überlebende Lebensgefährte bei einer dauerhaften Lebensgemeinschaft in die Situation geraten, dass er gegenüber den gesetzlichen Erben das Bestehen der Lebensgemeinschaft beweisen und seiner damit verbundenen

⁷⁴⁵ UBGB § 6:514

⁷⁴⁶ *Szócs Tibor/ Kövesné Kósa Zsuzsanna*, Ungarn in: Süß/Ring, Rn. 195.

⁷⁴⁷ *Szócs Tibor/ Kövesné Kósa Zsuzsanna*, Ungarn in: Süß/Ring, Rn. 195.

⁷⁴⁸ *Szócs Tibor/ Kövesné Kósa Zsuzsanna*, Ungarn in: Süß/Ring, Rn. 197.

⁷⁴⁹ Ungarisch: „Élettársi Nyilatkozatok Nyilvántartása“

⁷⁵⁰ Siehe 83/2009. (XII. 30.) IRM-Verordnung über die Führung des Registers der Erklärungen von Lebensgefährten, über die Regeln der aus dieser erfolgender Datenleistung und über die Abänderung bestimmter, mit diesen verbundenen Verordnungen.

Vermögensansprüche (zum Beispiel: Eigentumsanteil an der gemeinsam erworbenen Liegenschaft, Forderung auf Bankkonto, usw.) begründen muss.⁷⁵¹

Die vermögensrechtlichen Wirkungen hängen davon ab, ob die Lebenspartnerschaft vor oder nach Inkrafttreten des neuen UBGB⁷⁵² entstanden ist, da die vor dem Inkrafttreten des neuen UBGB entstandenen Lebensgemeinschaften weiterhin den Bestimmungen des alten UBGB unterliegen.⁷⁵³ Im Altfällen (vor den neuen UBGB entstandenen) Lebensgemeinschaften besteht zwischen den Lebensgefährten ein gesetzlicher Güterstand, dessen Regeln teilweise mit denjenigen der ehelichen Gütergemeinschaft verwandt sind.⁷⁵⁴ Demgegenüber nach dem neuen Recht der gesetzliche Güterstand von Lebensgefährten eine Art der Zugewinnngemeinschaft ist.⁷⁵⁵ Gemäß der Zugewinnngemeinschaft bleiben die Lebensgefährten selbstständige Vermögenserwerber, jedoch nach dem Zerfall des Lebensgemeinschaft kann jeder von ihnen den Ausgleich des Zugewinns beanspruchen.⁷⁵⁶ Es muss aber nicht der Regelfall sein, eine davon abweichende vertragliche Güterregelung ist ohne weiteres möglich.

Obwohl die Lebensgemeinschaft einige Wirkungen bezüglich des Güterstands entfaltet, hat sie aber keinen Einfluss auf die Erbfolge. Der Lebensgefährte hat kein Recht gesetzliche Erbe zu werden. Ohne Vertrag zwischen den Lebensgefährten kann der überlebende Lebensgefährte seine vermögensrechtlichen Ansprüche gegenüber dem Erben im Nachlassverfahren nur dann durchsetzen, wenn die Erben diese Ansprüche anerkennen, ansonsten können die Ansprüche nur vor dem Gericht geltend gemacht werden.⁷⁵⁷

Es verursacht einen erheblichen Unterschied zwischen der ehelichen Vermögensgemeinschaft und der Vermögensgemeinschaft von Lebensgefährten, dass das während des Bestehens der ehelichen Lebensgemeinschaft erworbene Vermögen die Ehepartner zu gleichen Teilen zusteht, wobei es unerheblich ist, inwieweit der eine oder der andere Ehepartner mit seiner Tätigkeit an dem Erwerb des Vermögens, bzw. ob er überhaupt an dem Erwerb teilgenommen

⁷⁵¹Siehe die offizielle Webseite der Ungarischen Notarenkammer. [Online] Erreichbar:

<https://www.mokk.hu/ugyfeleknek/elettarsi-nyilatkozatok-nyilvantartasa.php> [Heruntergeladen: 13.04.2021.]

⁷⁵² Das neue UBGB ist am 15.3.2014 in Kraft getreten.

⁷⁵³ *Szőcs Tibor/ Kövesné Kósa Zsuzsanna*, Ungarn in: Süß/Ring (2021) Rn. 199.

⁷⁵⁴ UBGB Alte Fassung § 578/G

⁷⁵⁵ Die Zugewinnngemeinschaft ist im ungarischem recht zum Gegenteils des deutschem Recht nicht der gesetzliche, sondern ein wählbarer Güterstand in der Ehe. Bei eingetragenen Lebenspartnerschaften ist jedoch die Zugewinnngemeinschaft der Gesetzlicher Güterstand.

⁷⁵⁶ *Ádám Tóth, Tibor Szőcs*, Ungarn in: Süß (2020) Rn. 77.

⁷⁵⁷ *Ádám Tóth, Tibor Szőcs*, Ungarn in: Süß (2020) Rn. 78.

hat. Dem gegenüber gerät im Falle von nicht in einer Ehe lebenden Lebensgefährten nur das Vermögen in gemeinsames Eigentum, welches sie als Ergebnis ihres gemeinsamen Wirtschaftens während ihres Zusammenlebens erworben haben; ferner ist auch das Verhältnis ihrer Beteiligung am gemeinsam erworbenen Vermögen nicht unbedingt gleich, sondern sie passt sich der Höhe des Beitrags am Erwerb an.⁷⁵⁸

4.3. Serbien-Eheähnliche Wirkungen ohne Erbrecht

In Serbien wird die Ehe allgemein als die von der Rechtsordnung anerkannte und gesetzlich definierte Beziehung von Frau und Mann zur dauerhaften Lebensgemeinschaft bezeichnet. Die Definition der Ehe ist im Art. 3. Abs. 1. des Familiengesetzes der Republik Serbien⁷⁵⁹ niedergelegt. Bei der Ehe geht es daher um die gesetzlich geregelte Lebensgemeinschaft einer Frau und eines Mannes. Neben der Ehe kennt das serbische Recht die nichteheliche Lebensgemeinschaft als Form des Zusammenlebens von Frau und Mann. Die Geschlechterdiversität ist für die Existenz einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft notwendig. Art. 62 Abs. 5. der serbischen Verfassung gibt ihr den Charakter einer Rechtsinstitution, indem sie bestimmt, dass außereheliche Lebensgemeinschaften⁷⁶⁰ in Übereinstimmung mit dem Bestimmungen des Familiengesetzes über die Ehe gleichgestellt werden.⁷⁶¹ Die Auswirkungen einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft in Bezug auf Eigentumsverhältnisse und Unterhalt werden daher mit den Auswirkungen der Ehe gleichgesetzt.⁷⁶² Zwischen den nichtehelichen Partnern bestehen ein Unterhaltsrecht und eine Unterhaltungspflicht gemäß den Bestimmungen des serbFamG über den Unterhalt der Ehegatten.⁷⁶³ Vermögen, das von nichtehelichen Partnern durch Arbeit während der Dauer der nichtehelichen Lebensgemeinschaft erworben wurde, ist gemeinsames Vermögen. Die Bestimmungen des serbFamG über die Eigentumsverhältnisse von Ehegatten gelten

⁷⁵⁸ *Csüri* (2006) S. 47.

⁷⁵⁹ Familiengesetz der Republik Serbien von 2005 (im Weiteren Text serbFamG)

⁷⁶⁰ Interessant ist, dass sich dieses Rechtsinstitut bereits zu jugoslawischen Zeiten gegen gesellschaftliche und religiöse Anschauungen hat behaupten können. Durch das Jugoslawische Gesetz über die Arbeiterversicherung von 1922 wurde der nichtehelichen Lebensgemeinschaft erstmals rechtliche Wirkung zugesprochen. Hiernach konnte die nichteheliche Partnerin eines verstorbenen Arbeiters materielle Unterstützung geltend machen, vorausgesetzt, dass sie mit ihm zumindest ein Jahr in nichtehelicher Lebensgemeinschaft zusammenlebte und in dieser Gemeinschaft ein Kind zur Welt gekommen ist. Der zweite bedeutende Rechtsakt stellte den Entscheid des Nationalen Befreiungskomitees Jugoslawiens von 1944 dar, welcher der nichtehelichen Partnerin das Recht auf staatliche Unterstützung in gleichem Maße wie einer Ehefrau zuerkannte, wenn ihr nichtehelicher Lebensgefährte eingezogen wurde oder in Gefangenschaft gestorben oder im Krieg umgekommen war und sie mit ihm mindestens sechs Monate vor seinem Einrücken in die Armee in einem gemeinsamen Haushalt lebte oder er überwiegend ihren Unterhalt bestritt. *Abbas* (2011) S. 23–26.

⁷⁶¹ *Abbas* (2011) S. 23.

⁷⁶² *Dorđe Jefić*, Serbien in: Süß/Ring (2021) Rn. 80.

⁷⁶³ serbFamG § 152

entsprechend für die Eigentumsverhältnisse nichtehelicher Partner.⁷⁶⁴ Das Recht der nichtehelichen Lebensgemeinschaft hat in Serbien eine lange Tradition, doch der nichtehelichen Lebensgemeinschaft in Serbien hat durch das FamG Serbiens einige Änderungen erfahren.⁷⁶⁵ Laut das Gesetz nichteheliche Lebensgemeinschaft ist „eine dauerhafte Lebensgemeinschaft einer Frau und eines Mannes, zwischen denen keine Eehindernisse bestehen.“⁷⁶⁶ Eine außereheliche Beziehung verfügt zwar über eheähnliche Merkmale, Vorrang haben jedoch diejenigen, die diese von einer Ehe unterscheiden.⁷⁶⁷ Andere Autoren definieren die Beziehung der Lebensgefährten derart, dass diese die Lebensgemeinschaft eines Mannes und einer Frau darstellt, die weder miteinander noch mit jemand anders in einer Ehe leben.⁷⁶⁸

Zwischen der Ehe und der Beziehung als Lebensgefährte bestehen hinsichtlich ihres Zustandekommens wichtige Unterschiede. Die Ehe kommt mittels einer vor der zuständigen Behörde vorgenommenen feierlichen Erklärung und der Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen zustande, die Beziehung als Lebensgefährte ist das Resultat der Willenseinheit der Lebensgefährten mittels ausdrücklichen oder stillen Einvernehmens, dass sie in Zukunft ohne das zur Eheschließung erforderliche offizielle Verfahren ein gemeinsames Leben verwirklichen wollen.⁷⁶⁹

Was den größten Unterschied zwischen Ehe und außereheliche Zusammenleben darstellt ist, dass den überlebenden Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft kein gesetzliches Erbrecht zusteht.⁷⁷⁰

Das serbische Recht⁷⁷¹ beschränkt die Rechtsbestimmungen der nichtehelichen Lebensgemeinschaft auf Verbindungen zwischen Personen verschiedener Geschlechter.⁷⁷² Angesichts der oben dargestellten deutschen Regelung kommt diese Lösung den deutschen Juristen vielleicht als undenkbar vor. In Serbien diene bei der Ermöglichung der Lebensgemeinschaft für Personen unterschiedlicher Geschlechter die Institution der Ehe als

⁷⁶⁴ serbFamG § 191.; *Dorđe Jefić*, Serbien in: Süß/Ring (2021) Rn. 82.

⁷⁶⁵ *Abbas* (2011) S. 25.

⁷⁶⁶ serbFamG § Art. 4. Abs. (1)

⁷⁶⁷ *Babić* (2014) S. 45.

⁷⁶⁸ *Babić* (1999) S. 107.

⁷⁶⁹ *Cvejić-Jančić* (2001) S. 206.

⁷⁷⁰ *Dorđe Jefić*, Serbien in: Süß/Ring (2021) Rn. 84.

⁷⁷¹ Wie auch die anderen ehemaligen jugoslawischen Teilrechtsgebiete

⁷⁷² *Abbas* (2011) S. 26.

Grundlage, das Ziel des Gesetzgebers dürfte vermutlich gewesen sein, eine mit weniger Bindungen einhergehende Alternative zur Ehe zu schaffen. Eine gleichwertige Ersatzinstitution für gleichgeschlechtliche Paare existiert in Serbien nicht, obwohl die Idee zu der Ausgestaltung einer diesbezüglichen Regelung schon mehrmals angegangen wurde, mehr noch, in gesetzgeberischen Kreisen fortlaufend auf der Tagesordnung steht.

Trotzdem erwies sich die oben angeführte Bezugsgrundlage in der Verfassung bisher als unüberwindbares Hindernis. Für Ansätze betreffend die Eheschließung von Personen des gleichen Geschlechts gab es bisher außerordentlich wenige Beispiele. In Serbien kann also aufgrund des geltenden Rechts das Bestehen des Rechtsverhältnisses als Lebensgefährte nur für Paare unterschiedlicher Geschlechter anerkannt werden, wofür gleich zwei Rechtsinstitutionen zur Verfügung stehen: die Ehe und die Beziehung als Lebensgefährte.

Anlässlich dieses Kapitels kann festgestellt werden, dass das serbische Familiengesetz wesentlich toleranter gegenüber außerehelichen Beziehungen ist als das deutsche oder das ungarische Recht. Dies wird am meisten durch die Darstellung von Ähnlichkeiten und Unterschiede der Ehe und der Lebensgemeinschaft augenscheinlich.

Das wirkliche Bestehen von Lebensgemeinschaften ist im Falle von außerehelichen Beziehungen noch viel wichtiger als im Falle der Ehe, zumal eine Ehe durch Einsichtnahme in das Eheregister nachgewiesen werden kann, außereheliche Partner können ihre familiäre Bindung zueinander nur mittels eigener Aussagen nachweisen. Obwohl die Auswirkungen einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft in Bezug auf Eigentumsverhältnisse und Unterhalt mit den Auswirkungen der Ehe gleichgesetzt⁷⁷³ sind, kann aus der Sicht des Erbrechts in Serbien nicht über einen toleranten Ansatz gesprochen werden.

Viele Gesetze erwähnen die Rechte eines außerehelichen Partners überhaupt nicht, anstelle dessen wird die Entscheidung dieser Frage in den Bereich der Rechtsauslegung und der Rechtsprechung verwiesen. Ein solcher ist auch das Gesetz über das Erbrecht oder das Gesetz über die Pensions-Invalidenversicherung. Das serbische Erbfolgegesetz beinhaltet betreffend den Lebensgefährten eine einzige Bestimmung: der Lebensgefährte kann kein Zeuge bei der

⁷⁷³ *Dorđe Jević* in: Süß/Ring (2021) S. 1290.

Aufsetzung eines Testaments sein.⁷⁷⁴ Aber das Schicksal eines außerehelichen Partners ist nach den Regeln der gesetzlichen Erbfolge ebenso elend wie in Deutschland und in Ungarn. Bei erbrechtlichen Aspekten der alternativen Zusammenlebensformen besteht daher in Serbien die größte Entwicklungsbedarf.

Aus der obigen Darstellung ist ersichtlich, dass das vermögensrechtliche Regime der Ehe eng mit dem rechtlichen Status, mit dem Erbanteil des überlebenden Ehepartners, oder – sofern dies von Rechtsnormen ermöglicht wird – mit dem erbrechtlichen Status und mit dem Erbanteil des eingetragenen Lebenspartners zusammenhängt. In diesem Bereich werden besonders die Unterschiede bekannt, in denen in der Relation der Europäischen Union der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers als objektiver Anknüpfungspunkt hinsichtlich der für das Nachlassverfahren anzuwendende Recht eine erhebliche Rolle spielt. Dem gewöhnlichen Aufenthaltsort kommt nämlich eine entscheidende Rolle zu, nach dem Recht welchen Mitgliedstaates der Erbanteil und das Interesse an der Erbfolge des überlebenden Ehepartners (Lebensgefährten) beurteilt wird. Dieser Problembereich erreicht im Falle von Beziehungen, denen eheähnliche Rechtswirkungen beigemessen werden sowie in dem Problembereich von Erbrechten, die aus solchen Beziehungen herrühren, erhebliche Dimensionen, zumal jene Staaten, in deren Rechtsordnung die Institution der eingetragenen Lebenspartnerschaft (oder andere, mit der Ehe identische oder der Ehe ähnliche Beziehungen) nicht existiert, nicht verpflichtet sind, eine im Ausland eingetragene Lebenspartnerschaft anzuerkennen.

Aus dieser Perspektive wird im Falle eines gleichgeschlechtlichen Ehepaares, die die Ehe nach deutschem Recht geschlossen haben, jedoch später nach Ungarn gezogen sind und einer von ihnen verstirbt, der gewöhnliche Aufenthaltsort Ungarn werden und infolgedessen wird das Nachlassverfahren von einem ungarischen Notar nach dem ungarischen Recht durchgeführt. Im Hinblick auf diesen Tatbestand soll erwähnt werden, dass das Landgericht der Hauptstadt (Budapest) als Recht erkannt hat, dass der Staat Ungarn die im Ausland erfolgte Eheschließung von Paaren desselben Geschlechts als eingetragene Lebenspartnerschaften anerkennen muss.⁷⁷⁵ Gleichwohl hat die Kurie aufgrund eines Revisionsantrags diese Entscheidung abgeändert und einen abweisenden Beschluss gefasst. Ungarn erkennt also die im Ausland

⁷⁷⁴ serbErbG § 113.

⁷⁷⁵ Rechtssache Kfv.VI.37.558/2018/5. Die Entscheidung ist im Jahr 2018 getroffen. Die Klage wurde von einem in Belgien lebenden amerikanisch-ungarischen gleichgeschlechtlichen Paar eingereicht, das dort geheiratet hatte, aber die ungarischen Behörden weigerten sich es in Ungarn zu registrieren.

geschlossene Ehe von Personen des gleichen Geschlechts nicht an.⁷⁷⁶ In Ungarn ist die Situation in dieser Frage besonders kompliziert und wird von Fuglinszky sehr treffend als Teufelskreis bezeichnet, zumal die im Ausland geschlossenen Ehen von Paaren desselben Geschlechts in keiner Form anerkannt werden, jedoch dürfen Paare desselben Geschlechts, die im Ausland eine gültige Ehe geschlossen haben, in Ungarn auch keine eingetragene Lebenspartnerschaft errichten, zumal sie dazu erklären müssten, dass ihrer Beziehung als eingetragene Lebenspartner keine Hindernisse entgegenstehen, wobei dies nicht möglich ist, da sie bereits Eheleute sind.⁷⁷⁷

Diesbezüglich -wenn es um die Frage geht, ob die jeweilige Rechtsordnung die Beziehung anerkennt oder nicht- sehen wir derzeit keine andere Lösung, als dass jene Personen, die in einer solchen Beziehung leben, anstelle der Favorisierung der gesetzlichen Erbfolge mit gesteigerter Sorgfalt von der Möglichkeit zur Rechtswahl nach Artikel 22 EuErbVO Gebrauch machen und noch zu Lebzeiten jenes Recht zur Regelung des rechtlichen Schicksals des Nachlassvermögens wählen, welches gegebenenfalls ihre hinsichtlich der Rechtsfolgen mit der Ehe identische Beziehung anerkennt (vorausgesetzt, dass sie über die Staatsbürgerschaft des Staates, wo die Ehe geschlossen war verfügen).

Die Situation ist überhaupt nicht einfach in dem Fall, wenn die Nachlassangelegenheit auch über einen Bezug in einem Drittstaat verfügt. Zum Beispiel wird im Falle eines Paares gleicher Geschlechter, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft in Ungarn leben, der Erblasser jedoch über eine ungarische und serbische doppelte Staatsangehörigkeit verfügte, die Vermögensgegenstände des Nachlasses die sich in Serbien befinden, betreffend den Verbleib des Nachlassvermögens aufgrund des ungarisch-serbischen Rechtshilfevertrages das serbische Recht maßgebend sein. Das serbische Recht erkennt aber Lebensgemeinschaften zwischen Paaren desselben Geschlechts in keiner Form an, daher wird der eingetragene Lebenspartner des Erblassers aufgrund des serbischen Rechts nicht als gesetzliche Erbe angesehen.

Sofern der Erblasser über die deutsche und serbische doppelte Staatsangehörigkeit verfügte und seine zum Nachlass gehörenden Vermögensgegenstände in beiden Ländern aufzufinden

⁷⁷⁶ Obwohl der Europäische Gerichtshof in 2018 anlässlich der Sache *Coman* entschieden hat, dass die Definition des Ehepartners hinsichtlich des Rechts zur Freizügigkeit und Aufenthalts der Bürger der Europäischen Union und ihrer Familienangehörigen auch für die Ehepartner desselben Geschlechts gilt. Siehe Rechtssache C-673/16.

⁷⁷⁷ Fuglinszky (2017) S. 304.

sind, wird in der Relation Deutschland-Serbien, die Erbberechtigung des überlebenden Ehepartners lediglich dadurch entschieden, in welchem Land das Nachlassverfahren zuerst eingeleitet wird, zumal sich zwischen den beiden Ländern kein internationaler Rechtshilfevertrag in Kraft befindet.

Obwohl die Fragen, die in Verbindung mit den vermögensrechtlichen Rechtsvorschriften betreffend Beziehungen stehen, deren eine ähnliche Rechtswirkung wie jene der Ehe zugeschrieben wird, von Artikel 1 Absatz 2 Punkt d) EuErbVO aus der sachlichen Gültigkeit der Verordnung ausgeschlossen werden, spielt diese Frage eine entscheidende Rolle im Hinblick auf den Verbleib des Nachlassvermögens, was wiederum auf die Bedeutung der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes zurückgeführt werden kann.

5. Die gesetzlichen Erben dritter Ordnung

Die Regeln zu der dritten Erbfolgeordnungen sind in allen drei Ländern identisch.

Aus der Sicht des deutschen Rechts sind gesetzliche Erben der dritten Ordnung die Großeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge.⁷⁷⁸ „Leben zur Zeit des Erbfalls die Großeltern, so erben sie allein und zu gleichen Teilen.“⁷⁷⁹ „Lebt zur Zeit des Erbfalls von einem Großelternpaar der Großvater oder die Großmutter nicht mehr, so treten an die Stelle des Verstorbenen dessen Abkömmlinge. Sind Abkömmlinge nicht vorhanden, so fällt der Anteil des Verstorbenen dem anderen Teil des Großelternpaars und, wenn dieses nicht mehr lebt, dessen Abkömmlingen zu.“⁷⁸⁰ „Lebt zur Zeit des Erbfalls ein Großelternpaar nicht mehr und sind Abkömmlinge der Verstorbenen nicht vorhanden, so erben die anderen Großeltern oder ihre Abkömmlinge allein.“⁷⁸¹ „Soweit Abkömmlinge an die Stelle ihrer Eltern oder ihrer Vorfahren treten, finden die für die Beerbung in der ersten Ordnung geltenden Vorschriften Anwendung.“⁷⁸²

Wenn es in Ungarn keine Abkömmlinge, keinen Ehepartners bzw. keine Eltern und Abkömmlinge der Eltern gibt oder sie nicht erben dürfen, sind die Großeltern des Erblassers die gesetzlichen Erben zu gleichen Teilen. „Anstelle des aus der Erbfolge weggefallenen

⁷⁷⁸ BGB § 1926 Abs. (1)

⁷⁷⁹ BGB § 1926 Abs. (2)

⁷⁸⁰ BGB § 1926 Abs. (3)

⁷⁸¹ BGB § 1926 Abs. (4)

⁷⁸² BGB § 1926 Abs. (5)

Großelternanteils erben dessen Abkömmlinge ebenso, wie anstelle des weggefallenen Elternteils dessen Abkömmlinge. Wenn der weggefallene Großelternanteil keine Abkömmlinge hat oder diese nicht erben dürfen, erbt an seiner Stelle der andere Großelternanteil; wenn auch dieser wegfällt, erben an seiner Stelle seine Abkömmlinge. Sind beide Teile des Großelternpaares weggefallen und gibt es an ihrer Stelle keine Abkömmlinge oder dürfen die Abkömmlinge nicht an ihrer Stelle erben, so erben das andere Großelternpaar oder deren Abkömmlinge den gesamten Nachlass.“⁷⁸³

In Serbien die dritte gesetzliche Erbordnung besteht aus den Großeltern des Erblassers väterlicherseits und mütterlicherseits sowie deren Abkömmlinge. „Die väterliche und mütterliche Linie erbt je die Hälfte der Erbschaft.“⁷⁸⁴ Großvater und Großmutter aus einer Linie erben zu gleichen Teilen. Wenn ein Vorfahre seinen Teil nicht erben kann, erben diesen seine Abkömmlinge, Enkelkinder und weitere Abkömmlinge.⁷⁸⁵ Wenn die Großeltern aus derselben Linie die Erbschaft nicht erben können oder wollen und keine Abkömmlinge haben, dann erben ihren Teil die Großeltern der anderen (mütterlichen) Linie, ihre Abkömmlinge, Enkelkinder und weitere Abkömmlinge.“⁷⁸⁶

6. Die gesetzlichen Erben der weiter entfernten Ordnungen

Interessantes Phänomen stellt aus der Sicht der Realität und der praktischen Häufigkeit dar, dass von den untersuchten Ländern anlässlich der gesetzlichen Erbfolge, das gesetzliche Erbrecht der aufsteigenden Verwandten in gerader Linie ohne Einschränkung gilt. Es ist verständlich, dass der Gesetzgeber mit der Schaffung der Regelung ein Höchstmaß an Rechtssicherheit gewährleisten wollte, gleichwohl werden die sich auf die fünfte und die noch entfernteren Erbfolgeordnungen gehörenden gesetzlichen Erben beziehenden Regelungen infolge der Endlichkeit des menschlichen Lebens wohl kaum Anwendung finden.

Hinsichtlich der gesetzlichen Erbfolge von Verwandten der Seitenlinie sieht die Situation jedoch anders aus. Die Erbfolge von Verwandten der Seitenlinie wird lediglich im deutschen Recht unbeschränkt anerkannt, im ungarischen Recht wird der Kreis der Verwandten der

⁷⁸³ UBGB § 7:64 Abs. (1)–(4)

⁷⁸⁴ serbErbG § 16

⁷⁸⁵ serbErbG § 17

⁷⁸⁶ serbErbG § 18

Seitenlinie bei den Abkömmlingen der Urgoßeltern geschlossen, im serbischen recht bei den Abkömmlingen der Großeltern.⁷⁸⁷

Es sollte erwähnt werden, dass bei dem Fall, wenn der Erblasser über keinen einzigen Erben verfügt, in den erbrechtlichen Normen aller untersuchter Länder eine übereinstimmende Regelung festgestellt werden kann. In allen drei Ländern nimmt in der Eigenschaft des Zwangserben der Staat Gestalt an,⁷⁸⁸ im Falle Deutschlands werden dabei auch die Besonderheiten eines föderativen Staates berücksichtigt.⁷⁸⁹ In diesem Bereich wird sowohl im ungarischen als auch im serbischen Gesetz betont, dass der Staat kann auf das Erbe nicht verzichten. Des weiteren ist im Falle Serbiens auch der Verbleib des Nachlassvermögens auch eindeutig. Die Erbschaft, welche die Republik erhält, wird zum staatlichen Eigentum.⁷⁹⁰

7. Landesspezifische Regelungen der gesetzlichen Erbfolge

Nach der Bekanntgabe der oben angeführten generellen Regelungen ist es sinnvoll auf einige maßgebliche besondere Regelungen einzugehen, die infolge ihres interessanten Charakters als landesspezifische Faktoren betrachtet werden können.

7.1. Deutschland- § 1934 BGB

§ 1934 BGB beinhaltet eine in gewisser Hinsicht interessante Regelung, welche den Fall regelt, als der überlebende Ehepartner zugleich auch ein zum Erben berechtigter Verwandter des Erblassers ist. In dieser Hinsicht hält das Gesetz folgende Regelung fest: „Gehört der überlebende Ehepartner zu den erbberechtigten Verwandten, so erbt er zugleich als Verwandter. Der Erbteil, der ihm auf Grund der Verwandtschaft zufällt, gilt als besonderer Erbteil.“⁷⁹¹ Dieser Bestimmung kann ebenfalls eine ziemlich bescheidene praktische Bedeutung beigemessen werden,⁷⁹² insbesondere weil „Ehen zwischen Verwandten in gerader Linie sowie zwischen voll- und halbbürtigen Geschwistern laut § 1307 BGB verboten sind.“⁷⁹³

⁷⁸⁷ Vidić Trninić (2013) S. 298–299.

⁷⁸⁸ Siehe BGB § 1936; UBGB § 7:74; serbErbG § 21

⁷⁸⁹ „Ist zur Zeit des Erbfalls kein Verwandter, Ehegatte oder Lebensgefährte des Erblassers vorhanden, erbt das Land, in dem der Erblasser zur Zeit des Erbfalls seinen letzten Wohnsitz oder, wenn ein solcher nicht feststellbar ist, seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Im Übrigen erbt der Bund.“ BGB § 1936

⁷⁹⁰ serbErbG § 21

⁷⁹¹ BGB § 1934

⁷⁹² AnwK-BGB/Ludwig Kroiß, § 1934 Rn. 1.

⁷⁹³ MüKoBGB/Dieter Leipold, § 1934 Rn. 1.

Infolge der einschränkenden Regeln reduziert sich der Fallkreis auf die Ehen, in denen der überlebende Teil die Ehe zB. mit dem Onkel oder der Tante, dem Großonkel oder der Großtante geschlossen hat; denn in diesem Fall kann der überlebende Ehepartner zugleich als gesetzlicher Erbe der 2. Ordnung berufen werden, sofern der Erblasser keine Abkömmlinge hinterlässt. Stirbt dagegen in einer solchen Ehe der Neffe bzw. die Nichte zuerst, so findet wieder § 1931 Abs. 1 S. 2 Anwendung, weil die Tante bzw. der Onkel Abkömmlinge von Großeltern des Erblassers sind.⁷⁹⁴ Obwohl ein dem oben geschilderten Fall ähnliches Szenario in der Praxis ziemlich selten vorkommt, gilt in einem solchen Fall die Regel, dass beide Erbteile als gesonderte Erbteile gelten und können also bspw. jeweils gesondert angenommen oder ausgeschlagen werden.⁷⁹⁵

Ebenfalls als landesspezifische Regeln können die besonderen Testament-Typen betrachtet werden, die sich in der deutschen Praxis etabliert haben. Obwohl diese Testamente im Gesetz selbst nicht gesondert namhaft gemacht werden, sind sie in der Praxis aber außerordentlich verbreitet. Die Eigenheiten dieser Testament-Typen werden im Kapitel über die Testamente vorgestellt.

7.2. Ungarn- Ausgleichungspflicht und Rückfallerbfolge

7.2.1. Ausgleichungspflicht

Für den ausländischen kann eine Besonderheit des ungarischen Rechts, die Pflicht zur Ausgleichung die Aufmerksamkeit lenken. Die Ausgleichung ist eine ergänzende Regelung der gesetzlichen Erbfolge, deren Voraussetzung ist, dass es mehrere Erben gibt und der Erblasser einen oder mehrere Abkömmlinge zu Lebzeiten unentgeltliche Schenkungen (Vorschenkung) gewährte, ferner hat der Erblasser die später detaillierte Zurechnung ausbedungen oder man kann aus den Umständen folgern,⁷⁹⁶ dass der Erblasser die

⁷⁹⁴ MüKoBGB/Dieter Leipold, § 1934 Rn. 2.

⁷⁹⁵ Burandt/Rojahn/Große-Boymann, BGB § 1934 Rn. 2.

⁷⁹⁶ Der Großkommentar des Gesetzes Nr. V aus dem Jahre 2013 über das Bürgerliche Gesetzbuch und die damit verbundenen Rechtsvorschriften (Opten Informatikai Kft Bp. 2014) Band IV Seite 628 letzter Absatz beinhaltet in Verbindung mit der Ausgleichung folgende Richtweisung: Die Schenkung muss als ein mit der Verpflichtung zur Ausgleichung belasteter Bezug betrachtet werden, wenn deren Rechtstitel (causa) die gesamte oder zumindest teilweise erfolgte Herausgabe des gesetzlichen Erbteils des Abkömmlings vor dem Tod des Erblassers. Zusammenfassung: die rechtliche Zielsetzung ist die Beschenkung zulasten des gesetzlichen Erbteils des beschenkten Abkömmlings. Eine zu einem anderen Zweck gewährte Schenkung, die zwar keiner Ausgleichung zugeführt werden sollte, kann den Pflichtteil der dafür berechtigten Personen verletzen; das ist aber eine selbstständige Frage, die von der Ausgleichung unabhängig ist.“ *Osztovits/Fabó Tibor/GroßeKomUBGB S. 628–629.; UBGB § 7:56*

unentgeltlichen Schenkungen nebst Auferlegung der Zurechnung gewährt hat.⁷⁹⁷ In diesem Sinne: „erben mehrere Abkömmlinge gemeinsam, muss jeder Miterbe zum Wert des Nachlasses den Wert von jenen unentgeltlichen Schenkungen hinzurechnen, die ihm der Erblasser zu Lebzeiten zukommen lassen hat, vorausgesetzt, dass der Erblasser die Anrechnung ausgemacht hatte oder man aus den Umständen darauf schließen kann, dass er die Zuwendung mit der Pflicht der Anrechnung gewährt hat.“⁷⁹⁸ „Eine Ausgleichspflicht obliegt den gemeinsam erbenden Abkömmlingen auch dann, wenn sie aufgrund der letztwilligen Verfügung des Erblassers einen ihrem gesetzlichen Erbteil entsprechenden Anteil erben.“⁷⁹⁹

„Unentgeltliche Schenkungen in üblicher Höhe und der für unterhaltsbedürftige Abkömmlinge gewährte Unterhalt dürfen selbst dann keinem Erbaugleich unterzogen werden, wenn dies der Erblasser ausdrücklich ausgemacht hatte.“⁸⁰⁰

7.2.2. Rückfallerbfolge

Die Rückfallerbfolge stammt aus dem alten ungarischen Grundsatz, dass das von dem Zweig stammende Vermögen auf die Familie zurückfallen soll, von der es stammt, und nicht bei einer Person⁸⁰¹ bleibt, der nicht von dem Geschlecht stammt.⁸⁰² Diese Rechtsinstitution ist ein spezielles Regime der gesetzlichen Erbfolge, charakteristisch für Ungarn. Die Rückfallerbfolge tritt nur ein, wenn der Erblasser keine letztwillige Verfügung hinterlassen hat, indem er sich von der Rückfallerbfolge abweichend geäußert hat und ohne Abkömmlinge gestorben ist. In einem solchen Fall sind das Rückfallvermögen (die von der Familie des Erblassers stammenden Vermögensgegenstände) und das Zugewinnvermögen des Erblassers getrennt zu behandeln. Als von der Familie stammende Vermögensgegenstände gelten diejenigen Vermögensgegenstände, die dem Erblasser von einem Vorfahren unentgeltlich zugekommen sind und diejenigen Vermögensgegenstände, die dem Erblasser von seinem Geschwister oder von dessen Abkömmlingen unentgeltlich zugekommen sind, vorausgesetzt, dass selbst das Geschwister (bzw. sein Abkömmling) den betroffenen Vermögensgegenstand von einem mit dem Erblasser gemeinsamen Vorfahren unentgeltlich erhalten hat.⁸⁰³ „Gewöhnliche

⁷⁹⁷ Kardos (2016) S. 96–97.

⁷⁹⁸ UBGB § 7:56 Abs. (1)

⁷⁹⁹ UBGB § 7:56 Abs. (2)

⁸⁰⁰ UBGB § 7:56 Abs. (3)

⁸⁰¹ Darunter ist die Ehegatte zu verstehen

⁸⁰² *Ádám Tóth, Tibor Szőcs*, Ungarn in Süß (2020) Rn. 70.

⁸⁰³ UBGB § 7:67

Geschenke gehören nicht zu der Rückfallerbfolge.⁸⁰⁴ Es soll auch betont werden, dass die Bestimmungen der Rückfallerbfolge auf gewöhnliche Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenstände gegenüber dem überlebenden Ehepartners keine Anwendung finden.⁸⁰⁵

Rückfallerbten sind in erster Linie die Eltern des Erblassers. Sind die Eltern des Erblassers verstorben, werden ihre Abkömmlinge zur Rückfallerbfolge berufen. Mangels solcher sind die Großeltern bzw. weitere Vorfahren des Erblassers zur Rückfallerbfolge berufen, wobei die Abkömmlinge der Großeltern nicht rückfallerbberichtig sind.⁸⁰⁶ Es ist auch wichtig, dass das Eigentum des Zweigs höchstens bis dessen Vorfahren zurückfällt, von wem an den Erben weitergegeben wurde.⁸⁰⁷

Diese Besonderheit des ungarischen Rechts ist bereits seit 1861 vorhanden. Ziel dieser Regelung ist es sicherzustellen, dass das Vermögen in der Familie bleibt und nicht auf angeheiratete Verwandte übergeht. Da diese Regelung feudale Hintergründe hat, war sie – insbesondere nach dem Zweiten Weltkrieg – oft Gegenstand von Debatten.

7.3. Serbien -Vergrößerung oder Verminderung des Erbteils des Kindes, des Ehegatten und der Eltern des Erblassers

7.3.1. Die Erhöhung des Erbteils des Kindes

Im serbischen Recht beziehen sich auf die gesetzlichen Erben in manchen Fällen spezielle Regeln, die einmal positiv, andermal negativ auf die Höhe des Erbteils auswirken. Unter gewissen Voraussetzungen kommt es zu einer Vergrößerung des Erbteils des Kindes. Hinterlässt der Erblasser ein nicht gemeinschaftliches Kind (also ein Stiefkind des überlebenden Ehegatten), so kann die Erbquote des Ehegatten vermindert werden, wenn das unter Berücksichtigung seines Anteils an dem ehelichen Gesamtgut dem Ehegatten insgesamt verbleibende Vermögen größer ist, als der ihm bei Teilung des Nachlasses in gleiche Teile zukommende Anteil am Nachlass.⁸⁰⁸ Infolge dieser Verminderung werden Erbteile sämtlicher Kinder (also auch der gemeinsamen Kinder), bis auf den doppelten Erbteil des Ehegatten

⁸⁰⁴ UBGB § 7:70 Abs. (1)

⁸⁰⁵ UBGB § 7:70 Abs. (3)

⁸⁰⁶ *Ádám Tóth, Tibor Szócs*, Ungarn in Süß (2020) Rn. 75.

⁸⁰⁷ UBGB § 7:68

⁸⁰⁸ serbErbG § 9. Abs. (3)

erhöht. In der Gerichtspraxis wurde vom Obersten Gerichtshof ausgesprochen, dass die Erhöhung des Erbteils der Kinder (zulasten des Ehepartners) nur dann vorgenommen werden darf, wenn dies von der aus der vorangehenden Ehe stammenden Kindern des Erblassers beantragt wird. Den mehr entfernten Abkömmlingen des Erblassers steht dieses Recht nicht mehr zu, da diese spezielle gesetzliche Ausnahme ausschließlich für die der ersten Erbfolgeordnung angehörenden Abkömmlingen des Erblassers vorbehalten ist.⁸⁰⁹ Die Frage aus verfahrensrechtlicher Sicht geprüft ist es zur Erhöhung des Erbteils der Kinder unerlässlich, dass sich die Kinder des Verstorbenen an das Gericht wenden, minderjährige Kinder ausgenommen, da in ihrem Fall das Gericht diese vom Gesetz anerkannte Möglichkeit von Amts wegen prüft. Wenn die Kinder den Antrag auf die Erhöhung ihres Erbteils einreichen, ist das Verfahren gemäß dem Gesetz über die Zivilverfahrensordnung durchzuführen, was zur Folge hat, dass das Nachlassverfahren eingestellt wird und die Parteien zur Einleitung eines Gerichtsverfahrens angewiesen werden. Wir sind der Meinung, dass diese Norm als ein Relikt der Vergangenheit im Gesetz verblieben ist und einen sozialen Eingriff darstellt, da die Norm dem Zweck dient, dass das Wohlergehen des Kindes gewährleistet wird, selbst in dem Fall, wenn dies dem überlebenden Ehepartner eine nachteilige Situation verursacht. Wir begründen diese Feststellung damit, dass in diesem Fall vom Regelfall abgewichen werden muss, wonach die Erben der ersten Erbfolgeordnung zu gleichen Teilen erben. Selbstverständlich hat der Gesetzgeber diese Abweichung an die obgenannten Bedingungen gebunden. Das Gericht hat bei der Abwägung der Erhöhung des Erbteils der Kinder das Vermögen des überlebenden Ehepartners (sowohl das Sondervermögen als auch das mit dem Erblasser gemeinsame Vermögen) zu berücksichtigen. Im Falle des Kindes kommt der finanziellen Situation ebenfalls eine entscheidende Rolle zu (ob es zum Beispiel in einem Arbeitsverhältnis steht, ob es über ein eigenes Vermögen verfügt, wie alt es ist, in welcher gesundheitlichen Verfassung es sich befindet). Bei der Auslegung des sich auf die Erhöhung des Erbteils der Kinder beziehenden Norm kommt man zum Schluss, dass die Erhöhung des Erbteils der Kinder in jener Hinsicht zu ziemlich unverhältnismäßigen Resultate führen kann, dass bei der Prüfung der Umstände des Kindes jenes Kind, welches den Bedingungen für die Erhöhung des Erbteils des Kindes entspricht, sogar doppelt so viel erben kann als jenes, welches gegebenenfalls unter besseren finanziellen Umständen lebt (das zum Beispiel dank seines eigenen Fleißes über ein höheres Einkommen verfügt).

⁸⁰⁹ Odluka Vrhovnog suda Vojvodine, Gž. 1806/71

7.3.2. Vergrößerung oder Verminderung des Erbteils des Ehegatten in der zweiten Erbordnung

Unter gewissen Voraussetzungen kommt es zu einer Vergrößerung oder Verminderung des Erbteils des Ehegatten in der zweiten Erbordnung.⁸¹⁰ Wenn der Ehegatte zur Erbschaft mit den Erben der zweiten Erbordnung berufen ist, aber keine notwendigen Mittel zum Lebensunterhalt hat, kann er/sie innerhalb einer einjährigen Frist nach dem Tode des Erblassers den lebenslangen Nießbrauch für einen Teil oder die ganze Erbschaft verlangen, welche die anderen Erben geerbt haben. In erster Linie ist es erforderlich, dass der Erblasser über keine Nachkommen verfügt oder dass der Nachkomme nicht erben kann, der Ehepartner aus diesem Grund in die zweite Erbfolgeordnung eingestuft wird und mit den Eltern des Erblassers zusammen erbt. Sollte der Ehepartner mit den Eltern des Erblassers zusammen erben, stehen ihm im Regelfall ein Anteil von 1/2, den Eltern des Erblassers ein Anteil von je 1/4 von der Erbschaft zu. Diese Regel wird von der Erhöhung des Erbteils des überlebenden Ehepartners ermöglichenden Ausnahmeregelung widerlegt. Die zweite Voraussetzung ist, dass er über keine materiellen Güter verfügt, um sein Leben bestreiten zu können. Wenn der Wert der Erbschaft so gering ist, dass der Ehegatte durch deren Teilung in finanzielle Not käme, kann er die ganze Erbschaft verlangen. Bei der Entscheidung berücksichtigt das Gericht besonders die Dauer der Lebensgemeinschaft des Erblassers und sein Ehepartner, die Eigentumsverhältnisse und die Erwerbsfähigkeit des Ehegatten und der anderen Erben, und schließlich den Wert der Erbschaft.⁸¹¹ Der lebenslange Nießbrauch kann verändert oder aufgehoben werden. Der Ehegatte und die anderen Erben können jederzeit das Recht auf lebenslangen Nießbrauch durch einen Vertrag über eine lebenslange Rente ersetzen. Wenn es zu einer Änderung der Umstände kommt, welche die Erlangung des Rechts auf lebenslangen Nießbrauch oder lebenslange Rente bewirkt haben, kann das Gericht auf Grund des Antrags der anderen Erben den Nießbrauch oder die Rente aufheben.⁸¹²

Anlässlich der Erhöhung des Erbteils des überlebenden Ehepartners kann in der zweiten Erbfolgeordnung dasselbe festgestellt wie bei der Erhöhung des Erbteils der Kinder: das Gericht hat eine soziale Rolle inne.

⁸¹⁰ *József Szalma*, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 175.

⁸¹¹ serbErbG § 23; Odluka VSV, Rev. 482/87.

⁸¹² serbErbG § 25

Bei der zweiten Erbordnung kann der Erbteil des Ehegatten auf Grund von gesetzlich vorgesehenen Gründen verweigert werden. Wenn der Ehegatte mit den anderen Erben der zweiten Erbordnung zur Erbschaft berufen ist, und die Erbschaft mehr als eine Hälfte des eigenen Eigentums des Ehegatten beträgt, können die anderen Erben innerhalb von einem Jahr nach dem Tode des Erblassers die Verminderung des Erbteils des Ehegatten bis zu einem Viertel verlangen, wenn die Lebensgemeinschaft des Erblassers und seines Ehepartners nicht längere Zeit gedauert hat.⁸¹³ Was die gesetzliche Formulierung „*nicht längere Zeit*“ betrifft, so ist diese in jedem konkreten Fall gesondert zu beurteilen. Dem Standpunkt der Gerichtspraxis nach ist dies eine Lebensgemeinschaft, die zumindest 3 Jahre lang anhielt und aus der ein Kind hervorging.⁸¹⁴ Bei der Entscheidung bewertet das Gericht besonders die persönlichen Eigentumsverhältnisse des Ehegatten und der anderen Erben. Dieser Gesetzartikel wurde durch das Schweizerische Zivilgesetzbuch sowie durch das ehemalige Serbische Bürgerliche Gesetzbuch inspiriert und bezweckt die Erhaltung des Familienvermögens des verstorbenen Ehepartners.⁸¹⁵ In der Gerichtspraxis lassen sich für diesen Fall wenige Beispiele finden, was den Schluss nahelegt, dass es in der Praxis zu dieser Frage zu keinem oder nur außerordentlich selten zu einem Rechtsstreit kommt. Dies mag auch nicht sonderlich verwundern, da entgegen der vorausgegangen und einen sozialen Eingriff darstellenden Bestimmungen diese Bestimmung auf adlige Denkstrukturen zurückgeführt werden kann; vermutlich ist es auf das Betreiben von vermögenden alten Adelsfamilien entstanden, die das Familienvermögen behalten wollten.

Es ist wichtig anzumerken, dass sowohl bei der Erhöhung des Erbteils als auch bei der Verminderung desselben die einschlägigen Voraussetzungen alle erfüllt werden müssen; es reicht also nicht, dass lediglich eine erfüllt wird. Im Interesse der Erhöhung des Erbteils des Ehepartners bedeutet dies in der Praxis, dass das Gericht selbst in dem Fall, wenn der Erbteil des überlebenden Ehepartners sehr klein ausfällt, weil der Nachlasswert niedrig ist, den Erbteil nicht erhöhen wird, wenn nicht alle der Bedingungen erfüllt sind, worauf auch die Gerichtspraxis hinweist.⁸¹⁶

⁸¹³ serbErbG § 26

⁸¹⁴ KomserbErbG S. 123.

⁸¹⁵ KomserbErbG S. 121.

⁸¹⁶ „*Was den geringen Wert der Erbschaft betrifft, kann der Ehepartner des Erblassers die Erhöhung seines Erbteils oder die gesamte Erbschaft fordern, es sei denn, er verfügt nicht über die zum Leben erforderlichen Mittel.*“ Odluka Okružnog suda u Zrenjaninu, Gž. 1381/94 od 27. novembra 1996.

7.3.3. Vergrößerung oder Verminderung des Erbteils der Eltern

Das Gesetz enthält auch spezielle Regeln für das Erbrecht der Eltern. Wenn die Eltern des Erblassers zusammen mit dem Ehegatten zur Erbschaft berufen sind und die Eltern keine Mittel zum Lebensunterhalt haben, dann können sie innerhalb einer einjährigen Frist das lebenslange Recht auf Nießbrauch von einem Teil oder der gesamten Erbschaft verlangen, die der Ehegatte geerbt hat. Wenn die Lebensgemeinschaft der Eltern des Erblassers dauerhaft beendet wurde, kann der Elternteil, der keine Mittel zum Lebensunterhalt hat, und dessen Lebensgemeinschaft nicht durch sein Verschulden beendet wurde, das lebenslange Recht auf Nießbrauch für einen Teil oder die gesamte Erbschaft verlangen, welche der andere Elternteil geerbt hat. Wenn ein Elternteil des Erblassers die Erbschaft nicht erben kann oder will, kann der Elternteil, der keine notwendigen Mittel zum Lebensunterhalt hat, das Recht auf lebenslangen Nießbrauch eines Teiles oder der gesamten Erbschaft verlangen, die von den Abkömmlingen des anderen Elternteils geerbt wurde.⁸¹⁷ In Bezug auf diese gesetzliche Bestimmung bietet die Gerichtspraxis kein Beispiel, was darauf hinweist, dass die Eltern des Erblassers in der Praxis von diesen Rechten keinen Gebrauch machen wollen oder einfach keine Kenntnis über diese gesetzlich gewährte Möglichkeit haben. Der Mangel an Gerichtspraxis kann auch durch die gesetzliche Formulierung begründet werden, da das Gesetz die Bedingung formuliert, dass die Eltern des Erblassers nicht über die zum Leben erforderlichen materiellen Güter verfügen. Derjenige, der sich in einer finanziell ausgesetzten Situation befindet, er also nicht über die zum Leben erforderlichen Mittel verfügt, wird vermutlich auch nicht über ausreichendes Wissen darüber verfügen, um über diese gesetzliche Bestimmung Kenntnis zu erlangen, geschweige denn über die dazu erforderlichen finanziellen Mittel, um im Laufe des Verfahrens eine rechtliche Vertretung und Gerichtsgebühren bezahlen zu können.

In obigen Fällen führt der Gesetzgeber eine Flexibilität gegenüber der gesetzlichen Erbfolge ein, was sowohl Vorteile als auch Nachteile in sich birgt. Unter Berücksichtigung dessen, dass betreffend aller Fälle, die von dem Regelfall abweichen, die Erfüllung strenger Voraussetzungen vorgeschrieben werden, steht für eine freie Beurteilung des Gerichts nur wenig Raum zur Verfügung. Meiner Ansicht nach sind die erwähnten Lösungen der Rechtsnormen unter Berücksichtigung der Zusammensetzung und der Vermögenslage der Bevölkerung entstanden, das Ziel des Gesetzgebers war vermutlich, dass mit finanziellen Schwierigkeiten kämpfende, alte oder kranke Personen nicht in Lebenslagen geraten, in denen

⁸¹⁷ serbErbG § 31

es an den zum Leben benötigten, grundlegenden materiellen Gütern mangelt, bzw. dass sie obdachlos werden. Gleichwohl bin ich der Ansicht, dass die erwähnten gesetzlichen Bestimmungen aus der Sicht der Rechtsdurchsetzung auch auf die Inkonsequenz des Gesetzgebers verweisen, zumal sie auf Personen zugeschnitten worden sind, die in einer für sie nachteilig auswirkenden finanziellen Situation, unter schweren und rückständigen Umständen leben, und selbst wenn sie über die Möglichkeit zur Erhöhung ihres Erbteils Kenntnis haben, sie wegen der Beauftragung eines Rechtsvertreters sowie unter Berücksichtigung des langwierigen, unsicheren und kostspieligen Ausgangs eines Zivilverfahrens wohl kaum versuchen werden, ihre Rechte geltend zu machen.

Für das Vorkommen der genannten Fälle stehen keine genauen Angaben zur Verfügung, aber aufgrund ihrer Häufigkeit in der Gerichtspraxis kann der Schluss gezogen werden, dass jede der oben genannten Fälle sehr selten vorkommt; die meisten Fälle der Nachlassverfahren wird ohne Anträge auf Erhöhung oder Verminderung der Erbteile beendet.

8. Erbfolge auf der Basis einer Verfügung von Todes wegen

8.1. Die Bedeutung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes im Hinblick auf die Zulässigkeit und materielle und formelle Gültigkeit von Testamenten

Artikel 24 EuErbVO besagt, dass die Zulässigkeit und die materielle Wirksamkeit einer Verfügung von Todes wegen unterliegen dem Recht, „*das nach dieser Verordnung auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwenden wäre, wenn die Person, die die Verfügung errichtet hat, zu diesem Zeitpunkt verstorben wäre.*“ Dieses Recht wird das hypothetische Erbrecht des Erblassers genannt.⁸¹⁸

Aufgrund Artikel 24 EuErbVO kann daher, betreffend die Zulässigkeit und materielle Gültigkeit von Testamenten zwei Rechte maßgebend sein:

- entweder das Recht, welches am Tag der Testamentserrichtung am gewöhnlichen Aufenthaltsort des Testierenden Bestand hatte, da, sollte sein Tod an dem jeweiligen Tag erfolgen, aufgrund der Kollisionshauptregel eben dieses Recht für die Erbfolge maßgebend wäre⁸¹⁹

⁸¹⁸ Szócs (2021) S. 322.

⁸¹⁹ Szócs (2021) S. 322.

- oder das Recht nach der am Tag der Testamentserrichtung vorhandene Staatsangehörigkeit des Testierenden, sofern der Testierende von einer Rechtswahl Gebrauch macht. Artikel 24 kann, sofern der Erblasser von einer Rechtswahl nach Artikel 22 keinen Gebrauch gemacht hat, die Bestimmung des anzuwendenden Rechts erschweren, da im Hinblick auf den Erblasser nicht nur sein gewöhnlicher Aufenthaltsort zum Zeitpunkt seines Todes, sondern eventuell auch sein gewöhnlicher Aufenthaltsort zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung bestimmt werden muss.⁸²⁰

Aus obigen Ausführungen ist es ersichtlich, dass aus der Sicht der Zulässigkeit und der inhaltlichen Gültigkeit von Testamenten die Frage der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes erneut in den Vordergrund gerät. Die Zulässigkeit und die inhaltliche Gültigkeit von Testamenten hängt in der Lesung der EuErbVO von dem letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers ab, wenn der Erblasser nicht von der in Artikel 22 gewährten Möglichkeit der Rechtswahl Gebrauch gemacht hat. Dies kann insbesondere aus dem Grund zu Komplikationen führen, weil in manchen Fällen auch der im Zeitpunkt der Testamentserrichtung aktuelle gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers geklärt werden muss,⁸²¹ wobei die Verordnung zur Art und Weise der Klärung dieser Frage keine Anhaltspunkte gewährt.

Hinsichtlich der formellen Gültigkeit von Testamenten kann von einer sog. Zwei-Bahnen-Regelung gesprochen werden, denn die Mehrheit der Mitgliedstaaten ist Teilnehmer der Konvention von Den Haag aus dem Jahre 1961 betreffend das anzuwendende Recht für die formelle Gültigkeit von Testamenten. Die Europäische Kommission hielt es als ideale Lösung, wenn sich auch die anderen Mitgliedstaaten dieser Konvention anschließen würden, aber der Widerstand der Mitgliedstaaten resultierte eine auf Kompromissen basierende Zwei-Bahnen-Lösung: jene Mitgliedstaaten, die beteiligte Staaten der Konvention von Den Haag sind, erhielten eine Befreiung von der Anwendung des Artikels 27 EuErbVO im Hinblick auf Testamente, um dadurch eine Verdoppelung der Kollisionsregelungen in diesen Mitgliedstaaten nicht entsteht; die EuErbVO hat die Regelung der Konvention von Den Haag betreffend die formelle Gültigkeit von Testamenten im Wesentlichen restlos übernommen. Als Ergebnis dessen wird das Recht betreffend die formelle Gültigkeit von Testamenten in

⁸²⁰ *Szőcs* (2021) S. 323.

⁸²¹ *Szőcs* (2021) S. 323.

sämtlichen Mitgliedstaaten von denselben Kollisionsregeln bestimmt, der Unterschied besteht lediglich in dem rechtlichen Hintergrund.⁸²²

Im Hinblick auf Testamente findet Artikel 27 EuErbVO in Bulgarien, Zypern, Tschechien, Lettland, Litauen, Ungarn, Malta, Italien, Portugal, Rumänien und der Slowakei Anwendung; dem gegenüber werden die Regeln der Konvention von Den Haag in Österreich, Belgien, Estland, Finnland, Frankreich, Griechenland, Niederlande, Kroatien, Polen, Luxemburg, Deutschland, Spanien, Schweden und Slowenien angewendet.⁸²³

Aus dem Blickwinkel der formellen Gültigkeit von Testamenten kann der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort ebenfalls eine hervorgehobene Bedeutung innehaben, denn der eine alternative Anknüpfungspunkt, auf dem die formelle Gültigkeit der letztwilligen Verfügung basieren kann, eben der zum Zeitpunkt der Testamentserrichtung oder zum Todeszeitpunkt des Erblassers bestehende gewöhnliche Aufenthaltsort ist. Aufgrund des Rechts dieses Staates kann also die formelle Gültigkeit des Testaments beurteilt werden.

9. Übersicht von Verfügungen von Todes wegen in den untersuchten Ländern

Wie es schon im vorangehenden Kapitel erwähnt wurde, ist die gesetzliche Erbfolge dispositiv und kann durch den Erblasser durch Rechtsgeschäfte von Todes wegen in einem bestimmten Ausmaß geändert werden.⁸²⁴ Wenn ein gültiges Testament vorliegt, erfolgt das Erben nach dem Erblasser gemäß den Bestimmungen des Testaments. Hierzu sollte betont werden, dass der Wille des Erblassers gegebenenfalls dem Gesetz vorgeht. Hinsichtlich ihrer Funktion dient das Testament zur Willensartikulation des Erblassers, wie der Verbleib seines Vermögens nach seinem Tod gestaltet werden sollte. Erwähnt werden sollte die besondere rechtliche Natur des Testaments, welches zwar zu Lebzeiten des Erblassers (*inter vivos*) erstellt wird, eine rechtliche Wirkung jedoch nach dem Tod des Erblassers (*mortis causa*) entfalten wird. Im Erbrecht der Mitgliedstaaten erfüllt das Testament eine identische Funktion, es widerspiegelt den Willen des Erblassers. Gleichwohl können bei den Mitgliedstaaten große Unterschiede hinsichtlich

⁸²² Szócs (2021) S. 349.

⁸²³ Siehe die Vertragsstaaten auf der offiziellen Website der *Hague Conference on Private International Law*. [Online] Erreichbar: <https://www.hcch.net/de/instruments/conventions/status-table/?cid=40> [Heruntergeladen: 22.02.2022.]

⁸²⁴ Michael Gruber, Helga Sprohar-Heimlich, Elisabeth Scheuba in *Gruber/Kalss/Müller/Schauer* (2010) S. 434.

der Anzahl von Testamentsarten und der möglichen Formen von Testamenten festgestellt werden. In den modernen europäischen Rechtssystemen ist das holographe Testament eine allgemein anerkannte Form des Privattestaments, die unter klassischen (nicht außerordentlichen) Umständen aufgesetzt werden können. Diese Testamentsform ist in vielen europäischen Ländern bekannt.⁸²⁵ Das wichtigste Merkmal des holographen Testaments ist, dass es unter klassischen Umständen auch ohne behördliche Mitwirkung aufgesetzt werden kann. In jenen Staaten, welche die klassische germanische Rechtssystematik vertreten, so in Deutschland,⁸²⁶ Österreich⁸²⁷ und die Schweiz⁸²⁸ muss das holographe Testament in der gesamten Länge vom Erblasser abgefasst und eigenhändig unterschrieben werden. Das allographe (von jemand anders abgefasste) Testament erscheint in den Rechtssystemen von wenigen Ländern,⁸²⁹ vermutlich wegen der Nachteile, die in dieser Form von Testament erstrecken. Die Mängel der allographen Testament ergeben sich aus der Möglichkeit ihrer Fälschung und unbefugte Einflussnahme durch Dritte auf den Erblasser, sowie der möglichen Unverständlichkeit der verwendeten Ausdrücke und Formulierungen, wodurch der Wille des Erblassers nicht genau interpretiert werden kann. Letztlich besteht das Gefahr, dass das Testament nicht realisiert werden kann, wenn das Testament nicht gefunden wird.⁸³⁰ Der Ausdruck des Willens des Erblassers wird in dieser Form akzeptiert unter anderem in Österreich, in den Staaten des ehemaligen Sozialistischen Föderativen Jugoslawien, somit in Slowenien, Kroatien und Bosnien-Herzegowina, in Montenegro, darüber hinaus in Ungarn, Tschechien, in der Slowakei und in Polen.⁸³¹

9.1. Testierfähigkeit

In Deutschland können testamentarische Verfügungen nur dann wirksam getroffen werden, wenn der Testierende über eine gewisse geistige Reife und Gesundheit verfügt. Das Erfordernis der Testierfähigkeit für die Wirksamkeit eines Testaments soll den Betroffenen vor Verfügungen über sein Vermögen schützen. Der Erblasser muss daher in der Lage sein, sich über die Tragweite seiner Anordnungen frei von Einflüssen etwaiger interessierter Dritter klar zu sein und entsprechend zu handeln. Dies wird grundsätzlich bei allen Personen angenommen,

⁸²⁵ Frankreich, Belgien, Italien, Spanien

⁸²⁶ Siehe BGB § 2247.

⁸²⁷ ABGB Art. 578.

⁸²⁸ Schweizerisches Zivilgesetzbuch Art. 505. Abs. (1)

⁸²⁹ *Vidić Trninić* (2016) S. 1262–1263.

⁸³⁰ *Vidić Trninić* (2016) S. 1275.

⁸³¹ *Vidić Trninić* (2016) S. 1261–1262.

die das 16. Lebensjahr vollendet haben.⁸³² Das Gesetz hält dabei keine Definition der Testierfähigkeit bereit, sondern umschreibt diese negativ, indem es in Abs. 4 die Testierunfähigkeit regelt.

Der Testator muss im Zeitpunkt der Testamentserrichtung testierfähig sein. Dem Erblasser ist durch den Testierfreiheit die Möglichkeit offen, die Erbfolge selbst durch Verfügung von Todes wegen weitgehend nach seinen persönlichen Wünschen und Vorstellungen zu regeln.⁸³³ Ferner beinhaltet die Freiheit zur letztwilligen Verfügung auch die Konfrontation mit der gesellschaftlichen Überzeugung.

In Ungarn kann eine nicht handlungsfähige Person, die hinsichtlich ihrer nicht für den Todesfall geltenden Vermögenserklärungen auf ihre gesetzliche Vertretung gewiesen ist, kein gültiges Testament aufsetzen oder über sein Vermögen auf eine andere Art und Weise Verfügungen treffen.⁸³⁴ Daraus folgt logisch, dass eine minderjährige Person, die ihr achtzehntes Lebensjahr nicht vollendet hatte und ein Volljähriger, der hinsichtlich seiner Handlungsfähigkeit vollkommen eingeschränkt unter der Gewalt eines Vormundes gestellt wurde, über keine Fähigkeit zur Erstellung einer letztwilligen Verfügung verfügt.⁸³⁵

„Die eingeschränkt handlungsfähige minderjährige und der hinsichtlich ihrer Vermögenserklärungen in ihrer Handlungsfähigkeit teilweise eingeschränkte volljährige Person kann ausschließlich ein öffentliches Testament gültig aufsetzen.“⁸³⁶ Außerdem dürfen bestimmte Gesundheitsversehrte nur in einer bestimmten Form Testamente errichten.

Hinsichtlich der Testierfähigkeit gilt dem Erbgesetz Serbiens gemäß jener Person als testierfähig die das 15. Lebensjahr vollendet hat und urteilsfähig ist.⁸³⁷ Der Verlust der Urteilsfähigkeit nach Errichtung des Testaments beeinflusst die Gültigkeit desselben nicht.⁸³⁸

9.1.1 Testamentarisches Erbrecht in Deutschland

⁸³² BGB § 2229 Abs. (1)

⁸³³ BVerfG v. 19.1.1999- 1 BvR 2161/94, BVerfGE 99, 341 (350) = FamRZ 1999, 985 In: *Fröhler* (2015) S. 5.

⁸³⁴ *Vékás* (2014) S. 36; BH1996. 94.

⁸³⁵ *Vékás* (2014) S. 36

⁸³⁶ UBGB § 7:14 Abs. (4)

⁸³⁷ serbErbG § 79

⁸³⁸ serbErbG § 80

Das deutsche Recht erkennt zwei Arten von Testamenten an: das eigenhändig verfasste Testament und das öffentliche (notarielle) Testament.⁸³⁹ Die sind die zwei dem BGB bekannten ordentlichen Testamentsformen. Die beiden klassischen Formen des Testaments machen die Anwesenheit von Zeugen nicht erforderlich.⁸⁴⁰ Darüber hinaus werden vom BGB drei außerordentliche Arten von Testamenten anerkannt: Testamente, die vor dem Bürgermeister der Gemeinde, in der sich der Erblasser aufhält, in Anwesenheit von zwei Zeugen erstellt wurden; vor drei Zeugen gemachte Notfalltestamente und Testamente, die während einer Seereise erstellt wurden (hier ist kein spezifischer Notfall erforderlich). In allen drei Fällen schlägt das Testament fehl, wenn drei Monate seit seiner Erstellung vergangen sind und der Erblasser noch am Leben ist.⁸⁴¹

9.1.1.1. Eigenhändiges Testament

„Der Erblasser kann ein Testament durch eine eigenhändig geschriebene und unterschriebene Erklärung errichten.“⁸⁴² Das eigenhändige Testament muss vom Erblasser vollständig eigenhändig geschrieben und unterschrieben sein. Das Erfordernis der Eigenhändigkeit kann nicht durch andere Beweismitteln zB. durch Anwesenheit von Zeugen ersetzt werden.⁸⁴³ Die Nutzung einer mechanischen oder elektronischen Schrift ist verboten, d.h. die Schriftzüge müssen unmittelbar von der Hand des Erblassers geformt sein.⁸⁴⁴ „Der Erblasser soll in der Erklärung angeben, zu welcher Zeit (Tag, Monat und Jahr) und an welchem Orte er sie niedergeschrieben hat.“⁸⁴⁵ „Die Unterschrift soll den Vornamen und den Familiennamen des Erblassers enthalten.“⁸⁴⁶ „Wer minderjährig ist oder Geschriebenes nicht zu lesen vermag, kann ein Testament nicht nach obigen Vorschriften errichten.“⁸⁴⁷ Von der Errichtung eines eigenhändigen Testaments sind daher Minderjährige und Leseunfähige ausgeschlossen.⁸⁴⁸ „Enthält ein nach Absatz 1 errichtetes Testament keine Angabe über die Zeit der Errichtung und ergeben sich hieraus Zweifel über seine Gültigkeit, so ist das Testament nur dann als gültig anzusehen, wenn sich die notwendigen Feststellungen über die Zeit der Errichtung anderweit

⁸³⁹ Rheinard, Zimmermann in *G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2011) S. 176.

⁸⁴⁰ Heinz L. Bauer in Garb/Wood (2010) S. 268.

⁸⁴¹ Rheinard, Zimmermann in *G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2011) S. 176.

⁸⁴² BGB § 2247; Langenfeld/Fröhler (2015) S. 27.

⁸⁴³ Jens Tersteegen, Deutschland in: Süß (2020) Rn. 39.

⁸⁴⁴ BRHP/Wolfgang Litzemberger § 2247 Rn. 12.

⁸⁴⁵ BGB § 2247 Abs. (2)

⁸⁴⁶ Unterschreibt der Erblasser in anderer Weise und reicht diese Unterzeichnung zur Feststellung der Urheberschaft des Erblassers und der Ernsthaftigkeit seiner Erklärung aus, so steht eine solche Unterzeichnung der Gültigkeit des Testaments nicht entgegen. BGB § 2247 Abs. (3)

⁸⁴⁷ BGB § 2247 Abs. (4)

⁸⁴⁸ jurisPK-BGB / Silvia Bauermeister § 2247 Rn. 16.

treffen lassen. Dasselbe gilt entsprechend für ein Testament, das keine Angabe über den Ort der Errichtung enthält.“⁸⁴⁹ Maßgebend für die Bestimmung des Errichtungszeitpunkts ist bei einem eigenhändigen Testament die Unterzeichnung als der der Verfügung Geltung verschaffende Akt.⁸⁵⁰ Die Unterschrift hat daher eine Abschlussfunktion,⁸⁵¹ und folglich stellt das wichtigste Element des Testaments dar. Bezüglich der Unterschrift muss aber betont werden, dass im Regelfall den Vor- und Familiennamen des Erblassers enthalten muss. Zugleich sieht § 2247 Abs. 3 BGB vor, dass die Unterschrift auch dann gültig ist, wenn dies in anderer Weise, z.B. mit einem Pseudonym oder mit der Bezeichnung der Stellung des Erblassers in der Familie (bspw. mit Eure Mutti) unterschrieben wird und diese Unterschrift keinen Zweifel an der Urheberschaft zulässt.⁸⁵² Bei mehrseitigen Texten, die als einheitliches Testament zu betrachten sind, ist es ausreichend, den Text auf dem letzten Blatt zu unterschreiben.⁸⁵³ Das eigenhändige Testament ist auf Verlangen des Erblassers in amtliche Verwahrung zu nehmen. Dadurch wird das Testament vor Verlust, Verfälschung oder Unterdrückung geschützt werden. Für die Verwahrung des eigenhändigen Testaments sind keine besonderen formellen Anforderungen zu stellen. Das Testament kann durch Boten oder auch einfach per Post übermittelt werden.⁸⁵⁴

9.1.1.2. Öffentliches Testament (Notarielles Testament)

Das wichtigste Merkmal dieses Testaments ist es, dass das Notarielle Testament der Beurkundung durch einen Notar bedarf. Hier kann der Testator entweder eine Erklärung abgeben, die seinen letzten Willen enthält, oder seinen letzten Willen mündlich vor dem Notar formulieren.⁸⁵⁵ Hierfür ist es daher erforderlich, dass der Erblasser dem Notar seinen letzten Willen erklärt oder ihm eine Schrift mit der Erklärung übergibt, dass die Schrift seinen letzten Willen enthält.⁸⁵⁶ Falls es um die Übergabe eines Schriftstückes geht, kann der Erblasser das Schriftstück offen oder verschlossen übergeben. Im Gegensatz zum eigenhändigen Testament muss das Schriftstück in diesem Fall nicht unbedingt von ihm selbst geschrieben zu sein.⁸⁵⁷

⁸⁴⁹ BGB § 2247 Abs. (5)

⁸⁵⁰ *Wolfgang Voit* in Reinmann/Bengel/Mayer (2015). S. 580.

⁸⁵¹ jurisPK-BGB / Silvia Bauermeister § 2247 Rn. 12.; NK-BGB /Ludwig Kroiß § 2247 Rn. 41.

⁸⁵² *Langenfeld/Fröhler* (2015) S. 28.

⁸⁵³ NK-BGB /Ludwig Kroiß § 2247 Rn. 43

⁸⁵⁴ Dt. ErbRK /Knut Schnabel § 2248 Rn. 1–2.

⁸⁵⁵ BGB § 2232

⁸⁵⁶ *Jens Tersteegen*, Deutschland in: Süß (2020) Rn. 40.; BGB § 2232

⁸⁵⁷ BGB § 2232

Die Erklärung gegenüber dem Notar muss persönlich und unmittelbar sein.⁸⁵⁸ Im Gegensatz zum eigenhändigen Testament dient die Unterschrift beim öffentlichen Testament nicht dazu, die Identität zwischen der erklärenden und der unterschreibenden Person sicherzustellen,⁸⁵⁹ vielmehr dient dies dem Zweck, den wirklichen Willen des Erblassers zur Geltung kommen zu lassen.⁸⁶⁰ Der Erblasser kann seine Erklärung auf sein Verlangen auch in einer anderen als der deutsche Sprache abgeben, Voraussetzung ist hierbei aber, dass die Erklärung in einer Sprache erfolgen muss, die auch durch der Notar ausreichend beherrscht wird.⁸⁶¹ Die Niederschrift muss in ununterbrochener Anwesenheit des Notars dem Erblasser vorgelesen, von diesem genehmigt und eigenhändig unterschrieben werden.⁸⁶² Stillschweigen zum Vorlesen der Niederschrift kann nicht als Erklärung und Genehmigung angesehen werden. Ein eindeutiges Kopfnicken oder eine sonstige eindeutig als Bejahung aufzufassende Handlung ist für die Erklärung und die Genehmigung jedoch ausreichend.⁸⁶³ Nach der Genehmigung ist die Niederschrift vom Erblasser, etwaigen Schreibzeugen,⁸⁶⁴ einer etwaigen Vertrauensperson⁸⁶⁵ und vom Notar zu unterschreiben. Hierbei muss die Unterschrift zweifelsfreie Identifizierung des Erblassers ermöglichen.⁸⁶⁶

Bezugnehmend auf die formelle Wirkung, es gibt bedeutsamen Unterschieden zwischen dem eigenhändigen und öffentlichen Testament. Das öffentliche Testament ist eine öffentliche Urkunde, sodass verfügt dieser über größerer Beweiskraft. Neben der dem öffentlichen Testament zukommenden höheren Beweiskraft, hat das öffentliche Testament weitere Vorteile gegenüber dem eigenhändigen Testament. Das öffentliche Testament muss, nämlich in besondere Verwahrung genommen werden,⁸⁶⁷ d.h. es wird vor der Gefahr der Unterdrückung, der Veränderung oder des Verlustes amtlich geschützt. Durch die Übergabe des Testaments an einem Notar werden Zweifel am Testierwillen des Testators sogar vermeiden, und gleichzeitig

⁸⁵⁸ jurisPK-BGB / Silvia Bauermeister § 2232 Rn. 3.; Siehe noch dazu: BVerfG v. 19.01.1999 – 1 BvR 2161/94-LM GrundG Art 3 Nr. 146f (11/1999).

⁸⁵⁹ Hier sei erwähnt, dass auch Spitznamen, Künstlernamen, Verstümmelungen oder Abkürzungen des Namens für die Wirksamkeit der Urkunde ausreichen. OLG Köln v. 07.12.2009., 2Wx 83/09 – 2Wx 84/09 Rn. 43.

⁸⁶⁰ jurisPK-BGB / Silvia Bauermeister § 2232 Rn. 8.

⁸⁶¹ NK-BGB/Ludwig Kroiß § 2232 Rn. 11.

⁸⁶² BeurkG § 13. Abs. 1. S. 1.

⁸⁶³ NK-BGB/ Ludwig Kroiß § 2232. Rn. 16.

⁸⁶⁴ BeurkG § 25. S. 1.

⁸⁶⁵ BeurkG § 24.

⁸⁶⁶ NK-BGB/ Ludwig Kroiß § 2232 Rn. 18.

⁸⁶⁷ Siehe BGB § 2258a, 2258b

wird das Testierfähigkeit des Testators durch den Notar festgestellt. Vor dem Notar sind Formfehler und demzufolge die Nichtigkeit des Testaments vermeidbar.⁸⁶⁸

9.1.1.3. Das Nottestament

Im Falle einer Notsituation stehen in Deutschland dem Erblasser drei Formen des Nottestaments zur Verfügung: das Nottestament vor dem Bürgermeister, das Nottestament vor drei Zeugen und das Nottestament auf See. Diese haben gemeinsam, dass immer drei Testamentszeugen anwesend sein müssen – Ort und Zeugen variieren jedoch je nach Art des Nottestaments.

9.1.1.4. Nottestament vor dem Bürgermeister

Durch den Nottestament vor dem Bürgermeister (auch *Dorf- oder Gemeindetestament* genannt)⁸⁶⁹ soll es dem Erblasser in Notlagen⁸⁷⁰ ermöglichen, anstelle vor einem Notar – der unerreichbar ist⁸⁷¹ – vor dem Bürgermeister der Gemeinde seine letztwillige Verfügung zu äußern.⁸⁷² Der Bürgermeister tritt an die Stelle des Notars als Urkundenperson, dementsprechend hat während Ausübung seiner Aufgabe das Beurkundungsgesetzes wahrzunehmen.⁸⁷³ Beim Bürgermeistertestament nach § 2249 BGB wird das Nottestament mündlich vor dem Bürgermeister und zwei weiteren Zeugen errichtet. Der Bürgermeister ist verpflichtet, die Anordnung niederzuschreiben, welche dann von ihm und den zwei weiteren Zeugen unterschrieben werden muss.⁸⁷⁴ Während der gesamten Verhandlung müssen der Bürgermeister und zwei Zeugen gleichzeitig anwesend sein.⁸⁷⁵ Die Niederschrift ist hierbei in deutscher Sprache abzufassen.⁸⁷⁶ Die Urkunde muss nicht nur vom Erblasser, sondern auch von den Zeugen und dem Bürgermeister unterschrieben werden.⁸⁷⁷ Im Wesentlichen gelten für die Errichtung des Testaments vor dem Bürgermeister die gleichen Voraussetzungen wie bei der Errichtung vor dem Notar.⁸⁷⁸ Das vom Bürgermeister beurkundete Testament ist lediglich

⁸⁶⁸ jurisPK-BGB / Silvia Bauermeister § 2231 Rn. 5.

⁸⁶⁹ NK-BGB/ Ludwig Kroiß § 2249 Rn. 1.

⁸⁷⁰ Unter Notlage sind (alternativ) zu verstehen die Besorgnis des vorzeitigen Ablebens des Erblassers (§ 2249 Abs. 1 Satz 1 BGB) oder eine örtliche Absperrung (§ 2250 Abs. 1 BGB i.V.m. § 2249 BGB).

⁸⁷¹ Es sollte darauf hingewiesen, dass aufgrund der flächendeckenden Infrastruktur, der Zulassung von Notaren in Bundesgebiet, die praktische Bedeutung dieser Testierform sehr gering ist. NK-BGB / Ludwig Kroiß § 2249 Rn. 2.

⁸⁷² NK-BGB / Ludwig Kroiß § 2249 Rn. 2.

⁸⁷³ Dt. ErbRK/ Knut Schnabel §2249 Rn. 10.

⁸⁷⁴ Siehe BGB § 2249

⁸⁷⁵ jurisPK-BGB / Silvia Bauermeister § 2249 Rn. 7.

⁸⁷⁶ BeurkG § 5

⁸⁷⁷ Dt. ErbRK/ Knut Schnabel § 2249 Rn. 13.

⁸⁷⁸ jurisPK-BGB / Silvia Bauermeister § 2249 Rn. 8.

drei Monate lang gültig. Nach dem Ablauf dieser Frist verliert es seine Wirksamkeit, vorausgesetzt, dass der Erblasser noch am Leben ist.⁸⁷⁹

9.1.1.5. Nottestament vor drei Zeugen

Das Nottestament vor drei Zeugen kann errichtet werden, wenn eine Absperrung oder nahe Todesgefahr gegeben ist.⁸⁸⁰ Unter Absperrung versteht man die Situation, wenn der Erblasser sich an einem Ort befindet, der derart abgesperrt ist, dass eine Testamentserrichtung vor einem Notar gar nicht oder nur erschwert möglich ist.⁸⁸¹ Als Todesgefahr kann sich herausstellen z.B. schwere Erkrankung oder Panik bei drohendem Absturz eines Flugzeugs.⁸⁸² Im solchen Fällen kann daher der Erblasser seinen letzten Willen mündlich vor drei Zeugen erklären. Die drei Zeugen müssen während der gesamten Dauer der Testamentserrichtung anwesend sein. Diese müssen den letzten Willen gemeinsam gemäß den gesetzlichen Formvorschriften niederschreiben und machen damit das Nottestament des Erblassers rechtskräftig.⁸⁸³ Aus der Niederschrift muss sich ergeben, dass sie vor den Urkundepersonen abgegeben wurde und inhaltlich mit dem geäußerten Willen des Erblassers vereinbar ist.⁸⁸⁴ Da die Zeugen – im Gegensatz zu Notar und Bürgermeister – nicht in Ausübung eines öffentlichen Amtes tätig werden, laut der herrschenden Meinung handelt es sich um ein privates Nottestament.⁸⁸⁵ Die befristete Gültigkeit gilt auch bei diesem Testament, es verliert daher die Wirksamkeit nach 3 Monaten, sofern der Erblasser noch am Leben ist.⁸⁸⁶

9.1.1.6. Nottestament auf See

Das Nottestament auf See gehört nicht zu den Nottestamenten, da zur Errichtung dieses Testaments keine besondere Notsituation vorhanden sein muss. Der Gesetzgeber hatte vor Augen, dass es bei einer Seereise handelt es sich um eine Reise, die mehrere Tage oder Wochen dauert. Laut dem Deutscher Erbrechtskommentar, die Seereise beginnt mit dem Verlassen eines deutschen Hafens und endet mit der Rückkehr in einen deutschen Hafen oder wenn der Erblasser in einem ausländischen Hafen das Schiff verlässt.⁸⁸⁷ Bei der Errichtung des

⁸⁷⁹ BRHP / Wolfgang Litzemberger § 2250 Rn. 18.

⁸⁸⁰ Dt. ErbRK/ Knut Schnabel § 2250 Rn. 1.

⁸⁸¹ jurisPK-BGB / Silvia Bauermeister § 2250 Rn. 3.

⁸⁸² NK-BGB / Ludwig Kroiß § 2250 Rn. 4.

⁸⁸³ Siehe BGB § 2250

⁸⁸⁴ Dt. ErbRK/ Knut Schnabel § 2250 Rn. 15.

⁸⁸⁵ *Kappeßer* (1995) S. 34.

⁸⁸⁶ BGB § 2252

⁸⁸⁷ Dt. ErbRK/ Knut Schnabel § 2252 Rn. 2.

Seetestaments müssen drei Zeugen anwesend sein.⁸⁸⁸ Der Wille des Erblassers ist den drei Zeugen mündlich zu erklären, vorüber erfolgt die Niederschrift. Die Sprache ist dabei unerheblich, sofern der Erblasser und die Zeugen der verwendeten Sprache beherrschen.⁸⁸⁹ Die zeitliche Wirkungskdauer des Nottestaments auf See ergibt sich aus § 2252. Praktische Bedeutung hat diese Testamentsform heute jedoch kaum.

9.1.1.7. Gemeinschaftliches Testament

Das Ehepartners-Testament ist dem BGB unbekannt,⁸⁹⁰ doch in der Umgangssprache wird das gemeinschaftliche Testament oft als Ehepartners-Testament benannt. Beim gemeinschaftlichen Testament handelt es sich um zwei Verfügungen von Todeswegen, die einseitig sind.⁸⁹¹ Das wichtigste Merkmal des gemeinschaftlichen Testaments besteht in der Gemeinschaftlichkeit seiner Errichtung.⁸⁹² Ein gemeinschaftliches Testament kann nur von Ehepartner, bzw. seit dem 1.8.2001 auch von Lebensgefährten iSd. LPartG einer gleichgeschlechtlichen Lebensgemeinschaft errichten.⁸⁹³ Das gemeinschaftliche Testament ist dementsprechend nur dann wirksam, wenn die Testierenden zum Zeitpunkt der Errichtung in einer gültigen Ehe miteinander verheiratet sind.⁸⁹⁴ Nach der Art und Weise lassen sich drei Typen des gemeinschaftlichen Testaments unterscheiden: das gleichzeitige Testament, das gegenseitige Testament und das wechselbezügliche Testament.⁸⁹⁵

Das gleichzeitige Testament besteht aus Testamenten, die nur äußerlich zu einem Testament zusammengefasst sind, ohne dass inhaltliche Zusammenhänge zwischen den zwei Testamenten bestehen. Es enthält daher nur einseitige Verfügungen.⁸⁹⁶ Beim gegenseitigen Testament hingegen, erscheint die Reziprozität darin, dass sich die Ehepartners gegenseitig zu Erben einsetzen. Beim wechselbezüglichen Testament sind alle oder bestimmte Teile der Verfügungen des einen Ehepartners im engen Zusammenhang mit den Verfügungen des anderen Ehepartners getroffen.⁸⁹⁷

⁸⁸⁸ Siehe BGB § 2252

⁸⁸⁹ Dt. ErbRK/ Knut Schnabel § § 2252 Rn. 4.

⁸⁸⁹ Siehe BGB § 2252

⁸⁹⁰ *Langenfeld/Fröhler* (2015) S. 435.

⁸⁹¹ Dt. ErbRK/ Knut Schnabel § 2252 Rn. 5.

⁸⁹² Palandt/Dietmar Weidlich § 2263a, 2264 Rn. 2.

⁸⁹³ *Langenfeld/Fröhler* (2015) S. 438.

⁸⁹⁴ Dt. ErbRK/ Günter Zecher § 2265 Rn. 13.

⁸⁹⁵ NK-BGB/Walter Gierl § 2265 Rn. 12. S. 1195.

⁸⁹⁶ NK-BGB/Walter Gierl § 2265 Rn. 12. S. 1195.

⁸⁹⁷ NK-BGB/Walter Gierl § 2265 Rn. 12. S. 1195.

Eine gemeinschaftliche letztwillige Verfügung kann sowohl in der Form eines öffentlichen, notariellen Testaments als auch in der eines eigenhändigen, handschriftlichen Testaments erfolgen. Zu beachten ist hier, dass Änderungen oder Aufhebungen nur gemeinsam möglich sind – beide Parteien müssen zustimmen und die gemeinsam getroffenen Verfügungen für den verbleibenden Ehepartner bindend sind, wenn der andere verstirbt.

9.1.1.8. Andere typische Testamente in Deutschland

Über die oben genannten, auch vom Gesetz namhaft gemachten Testament-Typen hinaus haben sich in Deutschland in der Praxis und in der öffentlichen Wahrnehmung einige Testament-Typen etabliert, die vom Gesetz zwar gesondert nicht genannt werden, die aber in der Fachliteratur und in der Praxis oft vorkommen.

9.1.1.9. Berliner Testament

Das Berliner Testament ist eine Sonderform des gemeinschaftlichen Ehepartner-Testaments. Beim Berliner Testament setzen sich die Eheleute oder eingetragene Lebensgefährte gegenseitig als Alleinerben und die Kinder zu Schlusserben ein. Hierdurch werden die Kinder beim Tod des ersten Elternteils quasi enterbt und haben nur Anspruch auf ihren Pflichtteil. Der Nachlass geht daher erst nach dem Tod des Letztverstorbenen auf einen oder mehrere Dritte. (in der Regel auf die gemeinsamen Kinder).⁸⁹⁸ Beim sog. Berliner Testament stehen zwei Gestaltungsmöglichkeiten zur Verfügung. Die Erklärung zu diesen werden von Tersteegen auch für den ausländischen Leser einfach verständlich gemacht mit der folgenden Erklärung: Bei der sog. Trennungslösung setzen sich Ehepartners gegenseitig zu Vorerben ein und berufen den Dritten (im meisten Fällen die gemeinsamen Kinder) zum Nacherben. Außerdem wird der Dritte zum Erben des überlebenden Ehegatten eingesetzt. In diesem Fall erhält der Dritte den Nachlass beider Ehepartner aus zwei verschiedenen Berufungsgründen, nämlich den Nachlass des erstverstorbenen Ehepartners als dessen Nacherbe und den Nachlass des überlebenden Ehegatten als dessen unmittelbarer Erbe. Diese Gestaltung führt dazu, dass die beiden Nachlässe rechtlich getrennt sind. Nachteil dieser Lösung ist, dass der überlebende Ehepartner nur Vorerbe des früher verstorbenen Ehepartners ist. Selbst wenn er als befreiter Vorerbe berufen wird, kann er über den Nachlass nicht unentgeltlich verfügen. Daraus folgt eine nicht unerhebliche Einschränkung des überlebenden Ehegatten.⁸⁹⁹

⁸⁹⁸ Jens Tersteegen, Deutschland in Süß (2020) Rn. 89.

⁸⁹⁹ Jens Tersteegen, Deutschland in Süß (2020) Rn. 90.

Anders als bei Trennungslösung wird bei der sog. Einheitslösung keine Trennung der beiden Nachlässe erreicht. Hierbei setzen sich die Ehepartner gegenseitig zu Vollerben ein und berufen den Dritten zum Erben des überlebenden Ehegatten. Dies führt dazu, dass sich nach dem Tod des ersten Ehepartners dessen Vermögen mit dem Vermögen des überlebenden Ehegatten vereinigt, so dass der Dritte den beiderseitigen Nachlass nur aus einem einzigen Berufungsgrund, nämlich als Schlusserbe des letztversterbenden Ehepartners, erhält. Im Gegenteil zur Trennungslösung schränkt diese Lösung den überlebenden Ehepartner in seiner Verfügungsbefugnis nicht ein,⁹⁰⁰ so sind die Interessen des Kindes hierbei benachteiligt.

9.1.1.10. Das Behindertentestament (Das Testament von Eltern behinderter Kinder)

Unter der Begriff Behindertentestament wird die letztwillige Verfügung eines Testators bezeichnet, der einen pflegebedürftigen oder behinderten Erben hat. In der Praxis geht es am meisten über letztwillige Verfügungen von Eheleuten zur Versorgung behinderter Kinder.⁹⁰¹

Ein typischer Fall, in dem das Behindertentestament in der Praxis erscheint, ist jener, in dem die Ehepartners zwei Kinder haben, wovon eines Kind geistig behindert ist. Das behinderte Kind lebt in einem Heim und nimmt staatliche Sozialleistungen in Anspruch, und zwar im vorliegenden Fall Eingliederungshilfe für behinderte Menschen. In solchem Fall wollen die Eltern zunächst sich gegenseitig, sodann ihre Kinder erbrechtlich absichern.⁹⁰²

Als Standardlösung für das Testament von Eheleuten mit behinderten und nicht behinderten Kindern wird ganz überwiegend der sog. Erlösung gewählt. Hierbei wird das behinderte Kind schon auf den Tod des Erstversterbenden neben dem überlebenden Elternteil mit einem über der Pflichtteilsquote liegenden Erbteil zum nicht befreiten Vorerben eingesetzt. Auch beim Tod des Letztversterbenden wird das behinderte Kind neben den nicht behinderten Kindern mit einem Erbteil die über der Pflichtteilsquote liegt, lediglich nicht befreiter Vorerbe. Nacherben sind die Geschwister oder deren Abkömmlinge.⁹⁰³

⁹⁰⁰ Jens Tersteegen, Deutschland in Süß (2020) Rn. 91.

⁹⁰¹ Fröhler (2015) S. 64.

⁹⁰² von Dickhuth-Harrach (2011) S. 1461.

⁹⁰³ Fröhler (2015) S. 568.

Zentrales Gestaltungselement des Behindertentestaments ist die Anordnung der Dauervollstreckung⁹⁰⁴ verbunden mit den bindenden Anweisungen an den Testamentsvollstrecker, dem Behinderten aus Erträgen des Erbteils zu bestimmten Zwecken Zuwendungen zu machen, in der der Sozialhilfeträger hierauf nicht zugreifen kann.⁹⁰⁵

Das Grundmotiv hierbei ist, dass das behinderte Kind vom Sozialleistungsträger weiterhin Leistungen erhielt, und darüber hinaus noch zusätzliche Zuwendungen aus dem Nachlass, was der Sozialleistungsträger respektieren muss.⁹⁰⁶

Die klassische Behindertentestament in der Gestaltungskombination der Vor- und Nacherbschaftslösung in Kombination mit der Testamentsvollstreckung als Dauerverwaltung kann nunmehr als rechtlich abgesichert zu betrachten.⁹⁰⁷ Ein Nachteil besteht trotzdem: das behinderte Kind wird Teil einer Erbgemeinschaft.

9.1.1.11. Das Geschiedentestament

Beim Geschiedentestament geht es um die erbrechtliche Neutralisierung des ehemaligen Ehepartners.⁹⁰⁸ Hierbei werden Testamentsgestaltungen verstehen, mit denen ein geschiedener Erblasser sicherstellen will, dass sein ehemaliger Ehepartner nichts oder möglichst wenig von seinem Nachlass erhält.⁹⁰⁹ Gestaltungsformen des Geschiedentestaments sind einerseits die Nacherbelösung und die Vermächtnislösung, andererseits wird vorgeschlagen, über ein sog. Vor- und Nacherbschaft in verschiedenen Ausgestaltungen zu sorgen.⁹¹⁰ Durch die Anordnung der Vor- und Nacherbschaft wird verhindert, dass das Vermögen des vorverstorbenen geschiedenen Ehepartners beim Ableben des gemeinsamen Abkömmlings zu einem Ehepartner, und zum anderen zum anderen Elternteil des Abkömmlings abfließt.⁹¹¹

Im Fall der Anordnung eines sog. aufschiebend bedingten Herausgabevermächtnisses, beschwert der Erblasser den Abkömmling mit einem Herausgabevermächtnis dergestalt, dass

⁹⁰⁴ „Der Erblasser kann einem Testamentsvollstrecker die Verwaltung des Nachlasses übertragen, ohne ihm andere Aufgaben als die Verwaltung zuzuweisen; er kann auch anordnen, dass der Testamentsvollstrecker die Verwaltung nach der Erledigung der ihm sonst zugewiesenen Aufgaben fortzuführen hat.“ § 2209 BGB

⁹⁰⁵ Müller-Engels in Grziwotz/Limmer (2019) S. 90.

⁹⁰⁶ Gerhard Ruby in Ruby/Schindler/Wirich (2014)

⁹⁰⁷ Elmar Uricher in Uricher S. 840.

⁹⁰⁸ Fröhler (2015) S. 547.

⁹⁰⁹ Schnabel (2001) S. 1.

⁹¹⁰ Manuel Tanck in Tanck/Krug (2010) S. 367.

⁹¹¹ Manuel Tanck in Tanck/Krug (2010) S. 367.

diejenigen Vermögenswerte, einschließlich der hieraus erlangten Surrogate, die aus seinem Nachlass stammten, an einen von ihm bestimmten Vermächtnisnehmer herauszugeben sind.⁹¹²

9.1.1.12. Das Testament der Patchwork-Familie

Die aus der Praxis bekannte Konstellation „Meine Kinder–Deine Kinder–Unsere Kinder“⁹¹³ wird besonders interessant aus erbrechtlichem Sinn behandelt. Als Patchwork-Familie bezeichnet man Familien, in denen außer gemeinsamen Kindern auch Kinder aus früheren Beziehungen der Mutter oder des Vaters leben.⁹¹⁴ Ein typisches Beispiel dabei könnte sein, dass die testierenden Ehepartners je ein Kind aus ihren vorangehenden Beziehungen haben.⁹¹⁵ Bei Errichtung eines Testaments müssen in einer Patchwork-Familie verschiedene Interessen berücksichtigt werden: die Interessen des eigenen Kindes, die Interessen des Partners und die Interessen des Kindes des Partners. Ziele des Testaments sind hierbei Absicherung des Partners, Absicherung des eigenen Kindes, und möglichst den Ausschluss des Stiefkindes.⁹¹⁶ Bei der letztwilligen Verfügung von Eheleuten mit einseitigen Abkömmlingen gibt es zwei Lösungen: entweder kann der Einheitslösung etwa in der Form des Berliner Testaments erfolgen oder der Trennungslösung etwa in der Form der Vor- und Nacherbfolge. Eine zusätzliche Komplikation bei der Trennungslösung wird darstellen, dass neben den jeweils einseitigen Kindern auch gemeinsame Kinder vorhanden sind.⁹¹⁷

9.1.2. Testamentarisches Erbrecht in Ungarn

Im ungarischen Recht ist das schriftliche Testament dem deutschen Recht ähnlich die typische Form des Testaments. Das schriftliche Testament kann in Form einer öffentlichen Urkunde⁹¹⁸ oder in Form einer Privaturkunde⁹¹⁹ aufgesetzt werden. Das schriftliche (Privat)Testament hat drei Formen: das vom Erblasser eigenhändig abgefasste, sog. holographe Testament, das von jemand anders abgefasste allographe Testament und das bei einem Notar deponierte Privattestament. In Ausnahmefällen, in außergewöhnlichen Situationen kennt auch das ungarische Recht das mündliche Testament als eine außerordentliche Testamentsform.

⁹¹² Manuel Tanck in Tanck/Krug (2010) S. 369.

⁹¹³ Fröhler (2015) S. 539.

⁹¹⁴ von Dickhuth-Harrach (2011) S. 1423.

⁹¹⁵ KölnerFormBERbR/Dorsel, Hartmann S. 1415 Rn. 82.

⁹¹⁶ von Dickhuth-Harrach (2011) S. 1227–1429.

⁹¹⁷ Fröhler (2015) S. 540

⁹¹⁸ Öffentliches Testament (UBGB § 7:14)

⁹¹⁹ Privattestament (UBGB § 7:15)

Privattestamente werden nicht registriert (deponierte Testamente ausgenommen), öffentliche Testamente (und deponierte private Testamente ebenso) können nur vor einem Notar errichtet werden.⁹²⁰ Die in Ungarn häufigste Form der Privattestamente ist das – im deutschem Recht unbekannte – allographe Privattestament, das vom Erblasser nicht eigenhändig geschrieben wurde.⁹²¹

9.1.2.1. Öffentliches Testament

Das von dem Notar erstellte Testament ist eine öffentliche Urkunde,⁹²² daher besteht hinsichtlich des Inhaltes und der Umstände seines Entstehens eine gesetzliche Vermutung, dass das Testament unter Einhaltung der Rechtsnormen erstellt wurde. Der Notar hat im Laufe der Erstellung der letztwilligen Verfügung der Vorgang zu überwachen und haftet für die Einhaltung der formellen Anforderungen. Das von dem Notar erstellte Testament wird in das von der ungarischen Landeskammer der Notare geführte Landesregister der Testamente⁹²³ aufgenommen.⁹²⁴

Das öffentliche Testament hat eine besondere Bedeutung, da ein im UBGB bestimmten Personenkreis nur in der Form eines öffentlichen Testaments testieren kann. Zu diesem Personenkreis gehören, der beschränkt geschäftsfähige Minderjährige sowie diejenige Volljährige, dessen Geschäftsfähigkeit hinsichtlich seiner Vermögenserklärungen gerichtlich teilweise beschränkt wurde, ferner Blinde, ferner Personen, die des Schreibens oder Lesens nicht kundig oder zur Unterzeichnung ihres Namens unfähig sind.⁹²⁵

Der Erblasser kommt in den Genuss der bestmöglichen Sicherheit, wenn er das Testament in einer notariellen Urkunde abfassen lässt, zumal das vom Notar erstellte Testament eine öffentliche Urkunde ist, daher besteht hinsichtlich des Inhaltes und der Umstände seines Entstehens eine gesetzliche Vermutung, dass das Testament unter Einhaltung der Rechtsnormen erstellt wurde. Auch das von dem Notar erstellte Testament wird in das von der ungarischen Landeskammer der Notare geführte Landesregister der Testamente aufgenommen. Im Laufe des Nachlassverfahrens wird der vorgehende Notar mithilfe dieses Registers ganz

⁹²⁰ *Vékás Lajos in G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2015) S. 258.

⁹²¹ *Ádám Tóth, Tibor Szőcs*, Ungarn in Süß (2020) Rn. 93.

⁹²² *Orosz/Weiss* (2014) S. 32.

⁹²³ Ungarisch: „végrendeletek országos nyilvántartása”

⁹²⁴ *Ádám Tóth, Tibor Szőcs*, Ungarn in Süß (2020) Rn. 90.; § 3 der Verordnung Nr. 4/2009. (III.6.) IRM vom 6.3.2009 über das Landesregister von Testamenten

⁹²⁵ *Ádám Tóth, Tibor Szőcs*, Ungarn in Süß (2020) Rn. 88.; UBGB 7:14 Abs. (4) und (5)

sicher über das Testament Kenntnis erlangen und so deren unbedingte Geltendmachung sicherstellen.

9.1.2.2. Schriftliche Privattestamente

Das schriftliche Testament kann in Form einer Privaturkunde aufgesetzt werden. Aus der Sicht der Formerfordernisse müssen die eigenhändig abgefassten sog. *holographen*,⁹²⁶ die von jemand anders abgefassten sog. *allographen*,⁹²⁷ sowie die bei einem Notar deponierten⁹²⁸ schriftliche Privattestamente unterschieden werden.⁹²⁹

Das UBGB beinhaltet zusammen jene Regelungen, die für die Form aller schriftlichen Privattestamente gültig sind. Ein privates Testament ist in einer Sprache zu erstellen, die von dem Erblasser verstanden wird und in der er sich schriftlich ausdrücken kann (bei einem eigenhändig niedergeschriebenen Testament) oder die er lesen kann (bei einem von einer Drittperson niedergeschriebenen Testament).⁹³⁰ Das schriftliche Privattestament kann also nur in einer solchen Sprache gültig abgefasst werden, der von der testierenden Person verstanden wird und in welcher Sprache dieser eigenhändig Testament schreiben, im Falle eines von einer anderen Person abgefassten Testaments lesen kann. Eine wichtige Formalanforderung ist, dass die im Testament genutzten Schriftzeichen den Anforderungen der gemeinen Schrift Genüge leisten müssen.⁹³¹ Das mit von der gemeinen Schrift abweichenden sonstigen Zeichen- und Zahlenschrift abgefassten Testamente sind ungültig.⁹³² Die gemeinsame Anforderung der Gültigkeit aller drei schriftlichen Privattestament-Typen ist, dass die Eigenschaft als Testament, das Datum sowie die Tatsache, dass das Testament vom Erblasser eigenhändig unterschrieben wurde, aus der Urkunde selbst festgestellt werden sollte.⁹³³

Sowohl das holographe als auch das allographe Testament kann aus mehreren getrennten Blättern bestehen.⁹³⁴ In diesem Fall gilt als gemeinsame Regelung, dass das auf diese Art und Weise erstellte schriftliche Privattestament gültig ist, sofern alle Blätter fortlaufend

⁹²⁶ Siehe UBGB § 7:17 Abs. (1) Punkt a)

⁹²⁷ Siehe UBGB § 7:17 Abs. (1) Punkt b)

⁹²⁸ Siehe UBGB § 7:17 Abs. (1) Punkt c)

⁹²⁹ *Orosz/Weiss* (2014) S. 33.

⁹³⁰ UBGB § 7:15

⁹³¹ UBGB § 7:16

⁹³² *Orosz Arpád in Kecskés/Körös/Makai/Orosz/Osztovits/Petrik* (2013) S. 185.

⁹³³ *Orosz/Weiss* (2014) S. 33–37.

⁹³⁴ UBGB § 7:17 Abs. (2) und (3)

durchnummeriert sind. Wenn im Interesse der Erstellung des Testaments Zeugen herangezogen werden müssen (allographe Testament), dann haben auch die Zeugen alle Seiten des Testaments zu unterschreiben. Die Unterschrift des Testamentserstellers ist zur Gültigkeit sinngemäß in beiden Fällen erforderlich, aber der Testamentsersteller hat alle Blätter des schriftlichen Privattestaments nur im Falle von allographen Testamenten zu unterschreiben.⁹³⁵

9.1.2.3. Das holographe Testament

Das holographe Testament ist jenes schriftliche Privattestament, welches vom Erblasser vom Anfang bis Ende eigenhändig abgefasst und unterschrieben wurde.⁹³⁶

„Das eigenhändig geschriebene (holographe) schriftliche Privattestament ist gültig, wenn es von der testierenden Person von Anfang bis zum Ende selber abgefasst und unterschrieben wird.“⁹³⁷ „Das Maschineschreiben wird selbst dann nicht als eigene Schrift angesehen, wenn es von der testierenden Person selber stammt.“⁹³⁸ Das aus mehreren getrennten Blättern bestehende, eigenhändig abgefasste schriftliche Privattestament ist gültig, wenn alle Blätter fortlaufend durchnummeriert sind. Im Falle eines aus mehreren getrennten Blättern bestehenden holographischen Testaments wird von dem UBGB nicht angefordert,⁹³⁹ dass der Erblasser alle Blätter unterschreiben muss.⁹⁴⁰

9.1.2.4. Das allographe Testament

Mit allographem Testament wird jenes Testament gemeint, welches ein nicht vom Erblasser, sondern von jemand anders abgefasstes schriftliches Privattestament ist, dass vom Erblasser in gemeinsamer Anwesenheit von zwei Zeugen unterschreibt, oder – sofern er es bereits unterschrieben hat, die Unterschrift in gemeinsamer Anwesenheit von zwei Zeugen als seine eigene anerkennt und das Testament in beiden Fällen auch von den Zeugen unterschrieben wird.⁹⁴¹

⁹³⁵ Orosz/Weiss (2014) S. 43.

⁹³⁶ Ádám Tóth, Tibor Szócs, Ungarn in Süß (2020) Rn. 102.;

⁹³⁷ UBGB § 7:17 Abs. (1) Punkt a)

⁹³⁸ UBGB § 7:16 Abs. (2)

⁹³⁹ Entgegen dem Gesetz aus dem Jahre 1959 betrachtet es das neue Ptk. als ausreichend, wenn der Erblasser im Falle seiner durchgehend eigenhändig abgefassten letztwilligen Verfügung die Blätter durchnummeriert. Bei Erfüllung dieser Anforderungen ist die Echtheit des Testaments eindeutig feststellbar. Vékás Lajos, Weiss Emilia in: Vékás/Gárdos (2013) S. 944–955.

⁹⁴⁰ Vékás Lajos, Weiss Emilia in: Vékás/Gárdos (2013) S. 944.

⁹⁴¹ Vékás (2014) S. 44.

Das von jemand abgefasste (allographe) Testament ist nebst den bereits angeführten gemeinsamen Bedingungen gültig, wenn es vom Erblasser in gemeinsamer Anwesenheit von zwei Zeugen unterschrieben, oder – sofern er es bereits unterschrieben hat, die Unterschrift in gemeinsamer Anwesenheit von zwei Zeugen als seine eigene anerkennt und das Testament in beiden Fällen auch von den Zeugen unter Anführung ihrer Eigenschaft als Zeuge unterschrieben wird.⁹⁴² Das allographische Testament macht also die gemeinsame Anwesenheit der beiden Zeugen bei der Unterschrift des Erblassers oder bei der Anerkennung der Unterschrift als seine eigene unter Anführung ihre Eigenschaft als Zeugen erforderlich.⁹⁴³ Die Bedingung des Abfassens eines Testaments durch jemand anders ist, dass die testierende Person zur Erstellung eines schriftlichen Privattestaments berechtigt sein soll.

9.1.2.5. Beim Notar hintergelegtes Testament

Ein bei einem Notar hinterlegtes schriftliches Privattestament wird von dem UBGB als dritte Form von schriftlichen Privattestamenten angeführt.⁹⁴⁴ Das bei einem Notar hinterlegte schriftliche Privattestament kann sowohl ein holographisches als auch ein allographisches Testament sein, es kann aber auch derart erstellt werden, dass das von jemand anders abgefasste Testament vom Testamentsersteller ohne Zeugen, oder ohne dass er seine Unterschrift im Nachhinein, vor Zeugen als seine eigene anerkennen würde, unterschrieben wird.⁹⁴⁵

Das vor einem Notar errichtete schriftliche Privattestament ist gültig, wenn dessen Eigenschaft als Testament und das Datum aus der Urkunde selber ersichtlich ist, ferner, wenn es von der testierenden Person dieses unterschreibt und selbiges sowohl als offenes als auch als verschlossenes Schriftstück bei irgendeinem Notar persönlich deponiert mit der Aussage, dass die Urkunde sein Testament beinhaltet.⁹⁴⁶ Der vorgehende Notar erstellt über die Deposition ein Protokoll und fügt das in Empfang genommene Testament zum Protokoll. Der Notar erteilt der Partei einen Beleg über die Übernahme des Testaments und bewahrt das Testament verschlossen auf.⁹⁴⁷ Dem Deposit kommt dadurch eine große Bedeutung zu, dass das bei dem Notar aufbewahrte Testament in das Landesregister der Testamente aufgenommen wird, welches von der ungarischen Landeskammer der Notare geführt wird.

⁹⁴² UBGB § 7:17 Abs. (1) Punkt b)

⁹⁴³ *Vékás/Gárdos/Weiss Emilia* KomUBGB S. 2395.

⁹⁴⁴ UBGB 7:17 Abs. (1) Punkt c)

⁹⁴⁵ *Orosz/Weiss* (2014) S. 44.

⁹⁴⁶ UBGB § 7:17

⁹⁴⁷ Gesetz Nr. XLI. aus 1991 über die Notare § 161/A

Die Deponierung des Testaments bei dem Notar verfügt aus der Sicht der Formvorschriften von letztwilligen Verfügungen lediglich von Bedeutung, dass bei einem von jemand anders abgefassten schriftlichen Testament die Deponierung die sonst als Formvorschrift vorgeschriebenen Zeugen ersetzt. Davon abgesehen fällt das bei dem Notar deponierte Testament unter die für die eigenhändig oder von jemand anders abgefassten Testamente gültige allgemeine Regelung.⁹⁴⁸

9.1.2.6. Das gemeinschaftliche Testament

Das gemeinschaftliche Testament erscheint im neuen UBGB als neues Erbrechtsinstitut nichtsdestoweniger, dass das alte UBGB aus dem Jahre 1959 dies kategorisch untersagte.⁹⁴⁹ Im allgemeinen ist das Testament von einer oder mehreren Personen in der gleichen Urkunde untersagt. Die einzige Ausnahme von diesem Verbot ist während des Bestehens der Lebensgemeinschaft das gemeinschaftliche Testament der Ehegatten.⁹⁵⁰

In materialrechtlichem Sinn kann das in eine Urkunde abgefasste gemeinsame Testament von Ehepartnern ausschließlich in dem Fall als formell gültig betrachtet werden, wenn das gemeinsame Testament von Ehepartnern in der Form eines öffentlichen Testaments aufgesetzt wird,⁹⁵¹ wenn die sich auf die schriftlichen Privattestamente beziehenden allgemeinen Anforderungen und die speziellen Bedingungen gemäß § 7:23 Abs. (2) Punkt a)⁹⁵² oder b)⁹⁵³ UBGB erfüllt werden. In dieser Hinsicht ist das ungarische Recht strenger als das deutsche, da in Deutschland das gemeinschaftliche Testament sowohl in der Form eines öffentlichen, notariellen Testaments als auch in der Form eines eigenhändigen, handschriftlichen Testaments erfolgen kann. Außerdem beinhaltet das Gesetz hinsichtlich der formellen Gültigkeit eine weitere beschränkende Regel. Im klassischen schriftlichen Testament ist es zur Gültigkeit zwar nicht erforderlich, jede Seite eines aus mehreren Blättern bestehenden Testaments zu unterschreiben, aber das aus mehreren einzelnen Blättern bestehende, von jemand anderem geschriebene gemeinsame Testament ist nur dann gültig, wenn jedes Blatt mit einer

⁹⁴⁸ *Osztoivits/Anka Tibor* GroßKomUBGB, S.451.

⁹⁴⁹ *Ádám Tóth, Tibor Szócs*, Ungarn in Süß (2020) Rn. 110.

⁹⁵⁰ UBGB § 7:23

⁹⁵¹ UBGB § 7:23 Punkt (c)

⁹⁵² Im Falle eines eigenhändig geschriebenen Testaments der eine Erblasser das Dokument von Anfang bis Ende selbst schreibt und der andere Erblasser im selben Dokument in einer eigenhändig geschriebenen Erklärung angibt, dass dieses Dokument auch seinen letzten Willen umfasst und er seine Erklärung unterschreibt.

⁹⁵³ Bei einem von jemand anderem geschriebenen Testament die Erblasser in gemeinsamer Anwesenheit mit den Zeugen das Dokument unterschreiben oder beide Erblasser in gemeinsamer Anwesenheit mit den Zeugen gesonderte Erklärungen darüber abgeben, dass das Dokument ihre Unterschrift trägt.

fortlaufenden Nummerierung versehen ist bzw. der Erblasser und die beiden Zeugen jedes Blatt des Testaments unterschreiben. Das eigenhändig geschriebene gemeinsame Testament ist gültig, wenn jedes Blatt mit einer fortlaufenden Nummerierung versehen und vom anderen Erblasser unterschrieben wurde.⁹⁵⁴

9.1.2.7. Das mündliche Nottestament

Mündliche Testamente sind nur in den im Gesetz gesondert bestimmten Fällen statthaft.⁹⁵⁵ Das Gesetz macht zur Vornahme eines mündlichen Testaments das Vorhandensein zweier Voraussetzungen erforderlich: eine das Leben gefährdende außerordentliche Situation und der Ausschluss oder erhebliche Schwierigkeit der Aufsetzung eines schriftlichen Testaments.⁹⁵⁶ Hat der Erblasser innerhalb von 30 Tagen nach Beendigung der der mündlichen Testamenterrichtung zugrunde liegenden Notlage das mündliche Nottestament schriftlich nicht bestätigt, verliert es von Gesetzes wegen seiner Wirksamkeit.⁹⁵⁷

9.1.3. Testamentarisches Erbrecht in Serbien

Nach der gesetzlichen Definition ist das Testament eine einseitige, jederzeit widerrufliche Willenserklärung einer dazu fähigen Person, mit dem sie für den Fall ihres Todes ihr Vermögen in einer gesetzlich vorgeschriebenen Form verteilt.⁹⁵⁸ Der Wille des Erblassers muss ernsthaft, wirklich und frei sein⁹⁵⁹ und den Testierwillen ausdrücken.⁹⁶⁰

In Serbien wird zwischen ordentlichen und außerordentlichen Testamenten unterschieden. Zu den ordentlichen Testamenten zählen die privaten Testamente und öffentliche⁹⁶¹ Testamente.⁹⁶² An der Errichtung von privaten Testamenten nehmen keine Personen teil, die öffentliche Funktionen besitzen, demgegenüber müssen bei der Errichtung öffentlicher Testamente die zuständigen Behörden mitwirken. Daneben kennt das serbische Erbrecht die Außenordentliche

⁹⁵⁴ UBGB § 7:23 Abs. (3)

⁹⁵⁵ Siehe UBGB § 7:20

⁹⁵⁶ *Sóth* (2001) S. 102–103.

⁹⁵⁷ *Ádám Tóth, Tibor Szócs*, Ungarn in: Süß (2020) Rn. 108.

⁹⁵⁸ serbErbG § 78

⁹⁵⁹ serbErbG § 80

⁹⁶⁰ serbErbG § 82

⁹⁶¹ Das gerichtliche Testament war aufgrund des Umstands, dass in Serbien das Notariat während der kommunistischen Periode abgeschafft war und die entsprechenden Aufgaben auf die Gerichte übertragen worden waren, die einzige Form der öffentlichen Verfügung von Todes wegen. Nachdem am 1.9.2014. in Serbien das Gesetz über das Notariat in Kraft getreten ist, sind in Serbien öffentliche Testamente auch in Form einer notariellen Beurkundung möglich. *Rembert Süß*, Serbien in Süß (2020) Rn. 21.

⁹⁶² *József Szalma*, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 177.

Testamente, die nur unter speziellen Umständen verfasst werden können und die nur eine befristete Gültigkeit haben. Außenordentliche Testamente können in der Regel nur in Fällen verfasst werden, wenn die Umstände die Erstellung keiner anderen Testierform ermöglichen.⁹⁶³ Das Erbgesetz Serbiens kennt eine Vielzahl von Testament-Typen. Die häufigsten Typen von Testamenten stellt das Eigenhändige (holographe) Testament⁹⁶⁴ und das Testament vor Zeugen – nicht eigenhändig verfasstes (allographes) Testament⁹⁶⁵ dar.

9.1.3.1. Das Eigenhändige Testament

Die gesetzliche Bedingung für das Eigenhändige Testament ist, dass der Testator das Testament von Anfang bis Ende eigenhändig geschrieben und unterzeichnet hat. Selbstverständlich muss der Erblasser zum Abfassen eines eigenhändigen Testaments schreiben und lesen können.⁹⁶⁶ Das eigenhändig geschriebene Testament ist gültig, wenn dieses vom Erblasser eigenhändig mit der für ihn typischen Handschrift unterschrieben wird. In diesem Sinne ist das gedruckte, mit Computer geschriebene Testament ungültig.⁹⁶⁷ Interessanterweise ist nach dem serbischen Gesetz anlässlich des eigenhändig geschriebenen Testaments nicht von Bedeutung, in welcher Sprache das Testament abgefasst wurde und auch das stenographisch abgefasste Testament ist gültig – entgegen der ungarischen Regelung. Anlässlich der eigenhändigen Unterschrift als Gültigkeitserfordernis wird im Kommentar des serbischen Erbfolgegesetzes hervorgehoben, dass die eigenhändige Unterschrift weit ausgelegt werden soll, zumal in dem Fall, wenn der Erblasser das Testament mit seiner eigenen Hand nicht unterschreiben kann, er dies zum Beispiel mit dem Mund, mit dem Fuß oder mit einer Armprothese vornehmen kann.⁹⁶⁸ Wichtig ist, dass die Unterschrift vom Erblasser stammen soll. Es ist in einer gewissen Hinsicht interessant, dass das Kommentar an dieser Stelle unter den Mitteln, mit denen die Unterschrift getätigt werden kann, nebst der klassischen Mittel wie Feder und Tinte als akzeptables Werkzeug auch Nägel und scharfkantige Steine anführt.⁹⁶⁹ Sollten obige Bestandteile der Regelung für den geneigten ausländischen Leser nicht interessant genug sein, so sei an dieser Stelle erwähnt, dass das Gesetz in Abhängigkeit davon, für welchen Gegenstand das Testament errichtet wurde, ebenfalls eine breite Skala akzeptiert. Das heißt, dass das Testament, für welches auch in Serbien das Papier als häufigste Form gilt,

⁹⁶³ *József Szalma*, Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien in *Welser* (2009) S. 177.

⁹⁶⁴ serbErbG § 84.

⁹⁶⁵ serbErbG § 85.

⁹⁶⁶ *Babić/KomserbErbG* S. 283.

⁹⁶⁷ *Babić /KomserbErbG* S. 284.

⁹⁶⁸ *Babić /KomserbErbG*. S. 284.

⁹⁶⁹ *Babić /KomserbErbG* S. 284.

auch zum Beispiel in ein Buch, in Heft oder auf ein Brett (zum Beispiel auf eine Tür), an die Wand, auf einen Stein oder auf irgendwelche anderen Gegenstände, die Schriften tragen können, aufgesetzt werden kann.⁹⁷⁰ In den meisten Fällen wird das Testament auf Papier mit Stift oder Tinte aufgesetzt, aber es sind auch jene Testamente gültig, die auf einen anderen Gegenstand mit vom herkömmlichen abweichenden Mitteln aufgesetzt werden.⁹⁷¹ Die Unterschrift wird üblicherweise an das Ende der letztwilligen Verfügung, unter den Text angesetzt. Gleichwohl hat die richterliche Praxis den Standpunkt begründet angenommen, dass in dem Fall, wenn die Unterschrift der letztwilligen Verfügung nicht am Textende vorzufinden ist, das Testament gültig sein wird, wenn aus dem Text die Identität des Erblassers eindeutig festgestellt werden kann. So zum Beispiel, wenn die letztwillige Verfügung in Form einer Deklaration erfolgt, zum Beispiel (ich, Euer Vater, ich verfüge für den Fall meines Todes ...), in diesem Fall ist die letztwillige Verfügung ohne weiteres gültig.⁹⁷² Für die Gültigkeit ist es nicht notwendig, das Datum anzuführen, allerdings ist es zu empfehlen.⁹⁷³

9.1.3.2. Das schriftliche Testament vor Zeugen

Beim Schriftlichen Testament vor Zeugen testiert der Testator, der schreiben und lesen kann, vor zwei Zeugen. In Anwesenheit der Zeugen bestätigt er, dass er das schriftlich verfasste Testament gelesen hat und dass dies seine letztwillige Verfügung darstellt. Außerdem muss der Erblasser das Testament unterschreiben.⁹⁷⁴ Die Zeugen unterzeichnen das Testament ebenfalls. Es ist erwünscht, dass ihre Funktion als Zeugen angeführt wird.⁹⁷⁵ Die Zeugen bestätigen durch ihre Unterschrift die Unterzeichnung durch den Erblasser.⁹⁷⁶ Die Zeugen müssen lesen und schreiben können, volljährig und geschäftsfähig sein.⁹⁷⁷ Entgegen des eigenhändig geschriebenen Testaments wird im Falle des vor Zeugen erstellten Testaments die Aufsetzung des Testaments selber eine technische Frage, welche der letztwilligen Verfügung vorangeht. Dieses vorangehend erstellte Schriftstück wird das Testament werden. Da die Vorbereitung des Schriftstückes nicht in den Akt der Testamentserstellung gehört, hat es keine Bedeutung, auf welche Art und Weise die letztwillige Verfügung errichtet wird. In diesem Sinne kann die letztwillige Verfügung vom Erblasser selber vorbereitet werden, der diese eigenhändig oder

⁹⁷⁰ *Babić* /KomserbErbG S. 284.

⁹⁷¹ *Vuković*/KomserbErbG S. 127.

⁹⁷² *Babić* /KomserbErbG S. 284.

⁹⁷³ serbErbG § 84

⁹⁷⁴ serbErbG § 85

⁹⁷⁵ serbErbG § 85

⁹⁷⁶ *Rembert Süß*, Serbien in Süß (2020) Rn. 22.

⁹⁷⁷ serbErbG § 112

PC und Drucker, usw. erstellen kann.⁹⁷⁸ Diese Art von Testament kann keine Person erstellen, die des Schreibens nicht mächtig ist oder das Testament nicht lesen kann. Die Erklärung der letztwilligen Verfügung kann für jede bewegliche oder unbewegliche Sache aufgezeichnet werden, darüber hinaus ist das auch auf Holz, Papier, auf Platinplatte oder Kunststoff geschriebene Testament gültig.⁹⁷⁹ Dazu muss angemerkt werden, dass diese Art von Testament auch von einer nicht handlungsfähigen Person vorbereitet werden kann, da die Vorbereitung der letztwilligen Verfügung eine lediglich technischer und kein rechtlicher Prozess ist.⁹⁸⁰ In Anwesenheit der beiden Zeugen erklärt der Erblasser, dass er das vorangehend vorbereitete letztwillige Verfügung gelesen hat, dass diese seine letzter Wille ist und unterschreibt sie anschließend. Die Zeugen müssen den Inhalt des Testaments nicht kennen, da die Zeugen die Unterschrift und die Beglaubigung seiner Erklärung zu bescheinigen haben und nicht den Inhalt der letztwilligen Verfügung.⁹⁸¹ Gleichwohl müssen die Zeugen auch jener Sprache nicht mächtig sein, auf welche die letztwillige Verfügung geschrieben wurde, sie müssen aber jene Sprache kennen, auf die der Erblasser die letztwillige Verfügung als seine eigene anerkennt. Die gleichzeitige Anwesenheit der handlungsfähigen Zeugen ist ein verbindliches Formerfordernis. Die letztwillige Verfügung wird durch die Unterschrift der Zeugen gültig.

9.1.3.3. Das Gerichtliche Testament

Kann der Erblasser nicht mehr selber schreiben, so kommt ausschließlich das gerichtliche bzw. notarielle Testament als ordentliche Testamentsform in den Betracht.⁹⁸² Das Gerichtliche Testament wird nach den für Urkunden gültigen Regeln abgefasst.⁹⁸³ Das Gerichtliche Testament wird laut der mündlichen Erklärung des Erblassers vom Richter abgefasst.⁹⁸⁴ Wenn der Testator zum Lesen des Testaments fähig ist, kann es von einem Richter verfasst werden, sofern zuvor die Identität des Testators festgestellt wurde. Nachdem der Testator das Testament gelesen und unterzeichnet hat, bestätigt der Richter auf dem Testament, dass der Testator es in seiner Anwesenheit gelesen und unterzeichnet hat.⁹⁸⁵ Wenn der Testator nicht imstande ist, dass vom Richter verfasste Testament zu lesen, dann liest es der Richter dem Testator in der Anwesenheit von zwei Zeugen vor, woraufhin der Testator vor den Zeugen erklärt, dass dies

⁹⁷⁸ *Babić* /KomserbErbG S. 294.

⁹⁷⁹ *Babić* /KomserbErbG S. 294.

⁹⁸⁰ *Babić* /KomserbErbG S. 294.

⁹⁸¹ *Babić* /KomserbErbG S. 295.

⁹⁸² *Rembert Süß*, *Serbien in Süß* (2020) Rn. 22.

⁹⁸³ serbErbG § 86

⁹⁸⁴ *Babić* (2007) S. 119.

⁹⁸⁵ serbErbG § 87

seine letztwillige Verfügung ist. Anschließend unterschreibt er es oder versieht es mit einem Zeichen.⁹⁸⁶ Der Testator kann die ersten drei Testamentsformen in einem offenen oder geschlossenen Umschlag dem zuständigen Gericht zur Aufbewahrung anvertrauen. Das Gericht erstellt nach Erhalt des Testaments ein Protokoll und bewahrt das Testament in einem versiegelten, gesonderten Umschlag auf.⁹⁸⁷

9.1.3.4. Spezielle Testament-Typen

Über die oben vorgestellten Testament-Typen hinaus werden vom Gesetz noch einige schriftliche Testament-Typen namhaft gemacht, die unter Umständen erstellt werden können, die von den klassischen Testament-Typen abweichen, diese werden aber nicht als außerordentliche Testamente angesehen. Einer dieser Testament-Typen ist das konsularische Testament. Im Ausland kann das Testament von einem konsularischen oder diplomatischen Vertreter des Landes abgefasst werden. Dies erfolgt nach den für gerichtliche Dokumente geltenden Bestimmungen.⁹⁸⁸ Der Konsul oder die in der Vertretung des Konsulats vorgehende Person, der das Testament des Konsulats zusammenstellt, verfügt über dieselben Befugnisse wie jener Richter, der das Gerichtliche Testament zusammenstellt.⁹⁸⁹

Eine andere Spezialform schriftlicher Testamente ist in Serbien das Internationale Testament. Das internationale Testament ist vom Ort des Verfassens und der Vermögenssituation des Testators, der Staatsangehörigkeit des Testators, sowie seines Wohn- oder Aufenthaltsorts unabhängig, sofern es in Form eines Internationalen Testaments im Einklang mit den Bestimmungen des UNIDROIT Abkommens von Washington über das auf die Formalitäten von internationalen letztwilligen Verfügungen beziehende vereinbarte Recht verfasst wurde,⁹⁹⁰ da Serbien hatte dieses Abkommen ratifiziert.⁹⁹¹ Es muss in schriftlicher Form verfasst werden, der Testator muss es aber nicht eigenhändig unterzeichnen. Es kann in handschriftlicher Form oder auf eine andere Art verfasst werden.⁹⁹² Die für die Verfassung eines Internationalen Testaments befugten Personen sind die Richter, die Konsuln, die Schiffskapitäne und die

⁹⁸⁶ serbErbG § 88

⁹⁸⁷ serbErbG § 90

⁹⁸⁸ serbErbG § 91

⁹⁸⁹ *Babić* (2007) S. 124.

⁹⁹⁰ serbErbG § 92

⁹⁹¹ Zakon o ratifikaciji o jednoobraznom zakonu o obliku međunarodnog testamenta, sa prilogom. [Online] Erreichbar: <https://advokat-prnjavorac.com/zakoni/Konvencija-o-jednoobraznom-zakonu-o-obliku-medunarodnog-testamenta.pdf> [Heruntergeladen: 02.04.2022.]

⁹⁹² serbErbG § 94

befehlshabenden Offiziere im Falle einer Mobilisierung oder im Krieg.⁹⁹³ Es ist erforderlich, dass der Testator vor Zeugen aussagt, dass das schriftliche Testament seines ist und dass ihm sein Inhalt bekannt ist, wobei die Zeugen oder die amtlichen Personen dessen Inhalt nicht kennen müssen.⁹⁹⁴ Der Testator unterzeichnet dann vor der amtlichen Person in Anwesenheit von Zeugen.⁹⁹⁵ Als Datum der Verfassung des Testaments ist jener Zeitpunkt anzugeben, zu dem die befugte Person unterzeichnet hat.⁹⁹⁶ Wenn für die Verfassung des Testaments ein Übersetzer erforderlich ist, so wird dieser von der befugten Person bestimmt.⁹⁹⁷

9.1.3.5. Außerordentliche Testamente

Unter den außerordentlichen Testamenten unterscheidet das serbische Recht drei verschiedene Testamentsformen: das Schifftestament, das Militärische Testament und das Mündliche Testament. Die Gemeinsamkeit der außerordentlichen Testamente ist, dass ihre Gültigkeit zeitlich begrenzt ist. Typischerweise endet die Gültigkeit dieses Testaments 30 Tage nach Wegfall der Umstände, unter denen sie errichtet wurden.

Das Schifftestament kann der Kapitän unter heimischer Flagge nach den Regeln verfassen, die für das Verfassen von Gerichtlichen Testamenten gelten. Dieses Testament verliert nach Ablauf einer Frist von 30 Tagen nach der Rückkehr des Testators an Land seine Gültigkeit.⁹⁹⁸

Während einer Mobilmachung oder im Krieg kann ein militärischer Befehlshaber nach den für das Verfassen eines gerichtlichen Testaments geltenden Regeln das Militärische Testament verfassen. Dieses verliert nach Ablauf einer Frist von 60 Tagen nach Kriegsende seine Gültigkeit. Sollte der Testator früher demobilisiert werden, endet die Gültigkeit nach Ablauf einer Frist von 30 Tagen nach der Demobilisierung.⁹⁹⁹

Die dritte Form des außerordentlichen Testaments ist das mündliche Testament. Der Testator kann seinen letzten Willen mündlich vor drei gleichzeitig anwesenden Zeugen verkünden, wenn es auf Grund besonderer Umstände nicht möglich ist, ein schriftliches Testament zu

⁹⁹³ serbErbG § 95

⁹⁹⁴ serbErbG § 96

⁹⁹⁵ serbErbG § 97

⁹⁹⁶ serbErbG § 99

⁹⁹⁷ serbErbG § 100

⁹⁹⁸ serbErbG § 108

⁹⁹⁹ serbErbG § 109

verfassen. Die Gültigkeit des Mündlichen Testaments endet 30 Tage nach Wegfall jener Umstände, unter denen es errichtet wurde.¹⁰⁰⁰

Zu gemeinschaftlichen Testamenten enthält das serbische Recht keinerlei gesetzliche Regelungen.

10. Welche Auswirkungen hatte die Verabschiedung der EuErbVO auf die Zulässigkeit, auf die materielle und formelle Gültigkeit von Testamenten?

In den nationalen Regelungen für Testamente bestehen die meisten Unterschiede in der Zulässigkeit und der Formalgültigkeit. Eine in den Bereich der Zulässigkeit ist vor allem jene, welches der jeweiligen Testament-Typen das maßgebende Rechtssystem errichten lässt.¹⁰⁰¹

Zum Beispiel kann ein in Serbien lebendes Ehepaar mit deutscher Staatsangehörigkeit nur dann ein im deutschen Recht bekanntes gemeinsames Testament errichten (welches nach dem deutschen Recht auch in Form eines schriftlichen Privattestaments errichtet werden kann), wenn sie in ihrem Testament auch von einer ausdrücklichen Rechtswahl Gebrauch machen. Obwohl Serbien die Rechtsinstitution des gemeinsamen Testaments nicht kennt, wird dieses Testament in Deutschland, nach deutschem Recht gültig sein, sofern das deutsche Ehepaar von einer ausdrücklichen Rechtswahl Gebrauch machte und in seinem Testament das deutsche Recht gewählt hat.

Es stellt eine interessante Frage dar, ob die Errichtung eines für die jeweilige nationale Regulierung typischen Testament-Typs als eine konkludente Rechtswahl im Rahmen der vorab abgehandelten Rechtswahl betrachtet werden kann? (zum Beispiel errichtet ein deutsches Ehepaar ein gemeinsames Testament in Form eines schriftlichen Privattestaments in Ungarn). Da in Ungarn ein gemeinsames Testament ausschließlich vor einem Notar errichtet werden kann, ist es anzunehmen, dass das Ehepaar infolge ihrer deutschen Staatsangehörigkeit das gemeinsame Testament nach dem deutschen Recht errichten wollte. Meiner Ansicht nach kann ein solcher Fall als konkludente Rechtswahl betrachtet werden, da die Erblasser einen im Erbrecht des Staates ihrer Staatsangehörigkeit bekannten speziellen Testament-Typ errichtet

¹⁰⁰⁰ serbErbG § 110

¹⁰⁰¹ *Szócs* (2021) S. 341.

und sich dabei auf eine Rechtsinstitution berufen haben, welches dem Recht nach ihrem gewöhnlichen Aufenthaltsort nicht bekannt ist und von diesem auch nicht ermöglicht wird.

Tibor Szócs befasst sich ausführlich damit, dass die EuErbVO keine Regelung für gemeinsame Testamente beinhaltet, obwohl sich diese unter den Definitionen befindet; es ist daher in der Fachliteratur strittig, ob dieses aus der Sicht der Verordnung als zwei selbstständige Testamente zu betrachten oder für gemeinsame Testamente mittels Analogie die Regeln eines Erbvertrages angewendet werden sollen.

Die Bestimmung des für die Zulässigkeit und inhaltliche Gültigkeit von gemeinsamen Testamenten maßgeblichen Rechts ist ein neuralgischer Punkt des Kollisionsregelsystems der Verordnung. Der Begriff des gemeinsamen Testaments wird nämlich ausschließlich in Artikel 3 Definitionsbestimmungen an zwei Stellen erwähnt; keiner der Kollisionsregeln beinhaltet aber besondere Regelungen für diesen Testamentstyp. Es ist nämlich nicht geklärt, ob die Erbverträge unter die Geltung von Artikel 24 über die sonstigen Typen von letztwilligen Verfügungen oder unter die Geltung von Artikel 25 über die Erbverträge fallen. Die Rechtsfolgen können sich in verschiedenen Fragen unterschiedlich gestalten, abhängig davon, ob das für gemeinsame Testamente anzuwendende Recht aufgrund Artikel 24 oder Artikel 25 bestimmt wird. Wenn in dieser Frage die Regeln eines, den Nachlass von mehreren Personen betreffenden Erbvertrags - Artikel 25 Absatz 2 - als maßgebend betrachten, gilt die Regel der kumulativen Beurteilung, d.h. die Anwendung des gemeinsamen Testaments ist für die letztwillige Verfügung erteilenden Personen nur dann zulässig, wenn deren rechtliche Voraussetzungen nach dem hypothetischen Recht aller Personen bestehen. Unsicherer ist die Bestimmung des für die Zulässigkeit des gemeinsamen Testaments geltenden Rechts allerdings in dem Fall, wenn man von dem Artikel 24, von der Kollisionsregelung für von Erbverträgen abweichenden letztwilligen Verfügungen, ausgeht. Aufgrund dessen ist für die Zulässigkeit von solchen letztwilligen Verfügungen das hypothetische Recht der die letztwillige Verfügung vornehmenden Person zum Zeitpunkt der Vornahme der letztwilligen Verfügung maßgebend. Artikel 24 regelt jedoch den Fall nicht, wenn die letztwillige Verfügung den letzten Willen mehrerer Personen beinhaltet, daher hätte das zur Folge, dass man ein und dasselbe gemeinsame Testament hinsichtlich einer jeden Person, die in diesem eine letztwillige Verfügung vorgenommen hat, getrennt beurteilen müsste.¹⁰⁰² Meiner Meinung nach ist der

¹⁰⁰² Szócs (2021) S. 336–337.

Auslegung nach Art. 25. Vorzug zu geben, denn die Auslegung nach Art. 24 (nach der das gemeinschaftliche Testament für jeden Erblasser gesondert zu beurteilen ist) kann zu *hinkenden Rechtsverhältnissen*¹⁰⁰³ führen, was bedeutet, dass dasselbe Rechtsgeschäft für die eine Partei gültig ist, die andere jedoch nicht.

In der Relation der untersuchten Länder stößt die Anerkennung der formellen Gültigkeit von Testamenten in kein Hindernis, da auch Serbien das HtestÜbk ratifiziert hat. Für Deutschland und Serbien gilt also Artikel 1 HTestfÜbk, für Ungarn jedoch Artikel 27 EuErbVO, welcher mit Artikel 1 HTestfÜbk übereinstimmt.

Was die formelle Gültigkeit des Testaments betrifft, sieht die Verordnung ziemlich viele Alternativen vor. Eine schriftliche Verfügung von Todes wegen ist hinsichtlich ihrer Form wirksam, wenn diese:

-dem Recht des Staates entspricht, dem der Erblasser entweder im Zeitpunkt der Errichtung der Verfügung oder im Zeitpunkt des Todes angehörte, dem Recht eines Staates entspricht, in dem der Erblasser entweder im Zeitpunkt der Errichtung der Verfügung oder des Abschlusses des Erbvertrags oder im Zeitpunkt des Todes den Wohnsitz hatte, dem Recht eines Staates entspricht, in dem der Erblasser entweder im Zeitpunkt der Errichtung der Verfügung oder des Abschlusses des Erbvertrags oder gewöhnlichen Aufenthalt hatte, oder dem Recht des Staates, in dem sich unbewegliches Vermögen befindet, soweit es sich um dieses handelt.¹⁰⁰⁴

Diese Vorschrift deckt eigentlich alle diejenigen Kollisionsmöglichkeiten ab, was hinsichtlich der formellen Gültigkeit von Testamenten relevant sein können.

Wenn also ein in Deutschland lebender serbischer Staatsangehöriger, der sowohl in Ungarn, als auch in Deutschland und in Serbien über Immobilien verfügt, ein holographisches Testament errichtet und dieses mit seinem Schweizer Offiziersmesser in die Wand seiner Mietwohnung in Deutschland ritzt (was nach serbischem Recht möglich ist) wird sein Testament aufgrund Artikel 1 HTestfÜbk (welcher mit Artikel 27 EuErbVO übereinstimmt), seiner serbischen Staatsangehörigkeit und Artikel 1 Punkt b) HTestfÜbk aus formeller Sicht auch so gültig sein.

¹⁰⁰³ *Szöcs* (2021) S. 337.

¹⁰⁰⁴ EuErbVO Art. 27. Abs. (1); HTestfÜbk Art. 1.

Wenn selbiger Erblasser auch von einer Rechtswahl Gebrauch macht und er zu seinem in die Wand geritztem Testament noch hinzuritzt, dass das rechtliche Schicksal der Vermögensgegenstände seines Nachlasses aufgrund des serbischen Recht reguliert werden soll, wird dieses Testament gültig sein, obwohl das in dieser Form erstellte Testament sowohl vom deutschen als auch vom ungarischen Recht als Absurdität gewertet wird, zumal sich die Rechtswahl auch auf das Recht eines Drittstaates beziehen kann, sofern der Erblasser über die Staatsangehörigkeit dieses Drittstaates verfügte (Gleichwohl gibt es keine Garantie dafür, dass diese Rechtswahl auch außerhalb der Europäischen Union Gültigkeit hat). Weiterhin, das Testament ist hinsichtlich ihrer Form wirksam, wenn diese dem Recht des Staates entspricht, dem der Erblasser entweder im Zeitpunkt der Errichtung der Verfügung oder im Zeitpunkt des Todes angehörte.¹⁰⁰⁵ Die Rechtswahl wird auch in dem Fall gültig, wenn der Erblasser ein Recht wählt, welches keine Rechtswahl zulässt.¹⁰⁰⁶ Die Rechtswahl im obengenannten -für ausländische Leser ziemlich seltsamen Form- wird daher hinsichtlich der Zulässigkeit und formelle Gültigkeit wirksam, die materielle Wirksamkeit der Rechtshandlung kann trotzdem nicht garantiert werden, da die materielle Wirksamkeit dem gewählten Recht unterliegt.¹⁰⁰⁷

Es ist ersichtlich, dass der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes auch im Hinblick auf die Zulässigkeit (ohne Rechtswahl) und inhaltliche und formelle Gültigkeit von Testamenten eine entscheidende Rolle zukommt. Eben deshalb nimmt wieder die Erfordernis Gestalt an, dass die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes auf ein konkretes, vorbestimmtes Merkmalsystem basieren soll.

11. Der Pflichtteil

Der Erblasser ist kraft seiner Testierfreiheit bei der Verteilung seines Nachlasses grundsätzlich frei. Er hat das Recht, von der gesetzlichen Erbfolge abzuweichen, er kann seine nächsten Angehörigen sogar vollständig enterben. Doch ist diese Freiheit des Erblassers durch das Pflichtteilsrecht eingeschränkt. Der Zweck des Pflichtteilsrechts ist, einen Ausgleich des Spannungsverhältnisses zwischen der Testierfreiheit des Erblassers und dem natürlichen Anspruch der nächsten Familienangehörigen, an dem bei dem Todesfall vorhandenen Vermögen des Erblassers teilzuhaben, herzustellen.¹⁰⁰⁸

¹⁰⁰⁵ HTestfÜbk Art. 1.

¹⁰⁰⁶ EuErbVO Erwägungsgrund (40)

¹⁰⁰⁷ EuErbVO Art. 22. Abs. (3)

¹⁰⁰⁸ *Joachim* (2010) S. 31.

Der Pflichtteil ist daher eine Mindestbeteiligung mit einer bestimmten Quote am Nachlass. Der Pflichtteil wird unabhängig vom Willen des Erblassers gewährt, ist daher als eine Art Beschränkung der Testierfähigkeit des Erblassers zu betrachten. Damit jemandem ein Pflichtteilsanspruch entsteht, ist erforderlich, dass der Betreffende in persönlicher Hinsicht pflichtteilsberechtigt ist.¹⁰⁰⁹ Der Pflichtteil gewährt nahen Angehörigen eine gesetzliche Mindestbeteiligung am Nachlass und setzt so der Testierfreiheit eine gesetzliche Grenze.

11.1. Die Regelung des Pflichtteils in Deutschland

Das Pflichtteilsrecht in Deutschland wird aus der gerichtlichen Praxis¹⁰¹⁰ definiert. Das Pflichtteil ist der Ersatz für die enttäuschte gesetzliche Erberwartung, eine sog. Erbersatzfunktion des Pflichtteilsrechts.¹⁰¹¹ Eine andere, sehr zutreffende Formulierung zum Sinn des Pflichtteilsrechts findet sich im Deutschen Erbrechtskommentar, in dem angeführt wird, dass das Pflichtteilsrecht eine Zwischenlösung zwischen dem gesetzlichen Familienerbrecht und der völligen Testierfreiheit darstellt.¹⁰¹² Einige Verfasser stellen das Pflichtteilsrecht als eine vermögensrechtliche Verantwortung des Erblassers gegenüber dem Kreis der Pflichtteilsberechtigten dar, die über seinen Tod hinausgeht.¹⁰¹³ Der Pflichtteil ist daher eine finanzielle Mindestbeteiligung am Erbe, welcher den nahen Verwandten bei Enterbung zusteht. Der Funktion des Pflichtteilsrechts ist dementsprechend zweigleisig. Einerseits schützt es die Familie (die nächsten Angehörigen des Erblassers), andererseits hat das Pflichtteilsrecht eine freiheitsbegrenzende Funktion.¹⁰¹⁴

Der Kreis der abstrakt pflichtteilsberechtigten Personen wird von Art. 2303 BGB und Art. 10. Abs. 6. LPartG bestimmt. Dementsprechend sind nur die Abkömmlinge, die Eltern sowie der Ehegatte des Erblassers pflichtteilsberechtigt, und seit dem Inkrafttreten des Lebensgemeinschaftsgesetzes gehört auch der Lebensgefährte zu den pflichtteilsberechtigten Personen.¹⁰¹⁵ Die Norm nennt eine weitere relevante Tatbestandsvoraussetzung zum

¹⁰⁰⁹ Jörg, Mayer in Mayer/Süß/Tanck/Bittler/Wälzholz (2018) S. 25.

¹⁰¹⁰ BGH v. 1.10.1958 – V ZR 53/58, NJW 1958, 1964; BVerfG v. 26.4.1988 – 2 BvL 13, 14/86, BVerfG v. 26.4.1988 – 2 BvL 13/86, 2 BvL 14/86, NJW 1988, 2723 (2724)

¹⁰¹¹ Matthias Rösler in Groll/Steiner (2019) S. 1267

¹⁰¹² Dt. ErbRK/Jürgen Gemmer § 2303 Rn. 2.

¹⁰¹³ Christopher Riedel in Damrau/Tanck (2020) § 2303 Rn. 3.

¹⁰¹⁴ Ernst Sarres in Freiser/Sarres/Stückermann/Tschichoflos (2011) S. 1165.

¹⁰¹⁵ Jan Heisel in Dauner-Lieb/Griwotz (2017) § 2303 Rn. 1.

Pflichtanspruch: Der Pflichtteilsberechtigte muss durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen sein. Dies bedeutet, dass dem Pflichtteilsberechtigten, der nicht Erbe wird, weil er die Erbschaft ausschlägt, grundsätzlich kein Pflichtteilsanspruch zusteht.¹⁰¹⁶ Die Reihenfolge der Pflichtteilsberechtigten bestimmt sich zwischen den Abkömmlingen und den Eltern nach 2309 BGB. In Deutschland ist das Pflichtteilsrecht kein Noterbrecht, wie vergleichsweise im Bereich des romanischen Rechtskreises, sondern ein reiner Geldanspruch,¹⁰¹⁷ welcher mit dem Erbfall entsteht.¹⁰¹⁸ Die Höhe des Pflichtteils ist auf die Hälfte des gesetzlichen Erbteils festgelegt.¹⁰¹⁹ Eine weitere bedeutsame Voraussetzung muss hierbei erfüllt werden: die genannten Personen sind nur in dem Fall pflichtteilsberechtigt, wenn sie bei Geltung der gesetzlichen Erbfolge zur Erbfolge gelangt wären.¹⁰²⁰ Des Weiteren muss noch beachtet werden, dass ein Pflichtteilsanspruch nur dann in Betracht kommt, wenn der Berechtigte nicht oder nicht wenigstens in Höhe seiner Pflichtteilsquote zum Erben oder Vermächtnisnehmer wird.¹⁰²¹

Da der Pflichtteilsanspruch ein Geldanspruch ist, werden im Pflichtteilsverhältnis der Pflichtteilsgläubiger und der Pflichtteilsschuldner zu Parteien. Der Schuldner des Pflichtteilsanspruchs ist der Erbe oder Miterbe, gegen den sich der durch den Erbfall entstandene Anspruch richtet. Mehrere Erben haften gesamtschuldnerisch für die Erfüllung des Pflichtteilsanspruches.¹⁰²² Der Pflichtteilsanspruch steht daher einem von der Erbfolge durch Verfügung von Todes wegen ausgeschlossenen Pflichtteilsberechtigten mit dem Erbfall gegen die Erben zu.¹⁰²³ Es handelt sich um eine Nachlassverbindlichkeit, die vor der Teilung des Nachlasses zu erfüllen ist.¹⁰²⁴ Im dieser Hinsicht soll betont werden, dass die Pflichtteilsberechtigten keine Miterben sind, sie haben nur das Recht inne, ihren Pflichtteil von den Erben zu fordern.¹⁰²⁵

„Der Pflichtteilsberechtigte hat sich jene Zuwendungen auf den Pflichtteil anrechnen zu lassen, die ihm von dem Erblasser durch Rechtsgeschäft unter Lebenden mit der Bestimmung

¹⁰¹⁶ Jan Heisel in Dauner-Lieb/Griwotz (2017) § 2303 Rn. 2.

¹⁰¹⁷ Jörg Mayer in Mayer/Süß/Tanck/Bittler/Wälzholz (2018) S. 22.

¹⁰¹⁸ BGB § 2317

¹⁰¹⁹ Gerhard Schlitt in Schlitt/Müller (2010) S. 6.

¹⁰²⁰ Jens Tersteegen, Deutschland in Süß (2020) Rn. 96.

¹⁰²¹ Tanck (2007) S. 431.

¹⁰²² Gerhard Schlitt in Schlitt/Müller (2010) S. 9.

¹⁰²³ Joachim (2010) S. 40.

¹⁰²⁴ Staundingers/Gerhard Otte § 2303 Rn 46.

¹⁰²⁵ Rheinard Zimmermann in G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann (2020) S. 270.

zugewendet worden sind, dass diese auf den Pflichtteil angerechnet werden sollen.“¹⁰²⁶ Unter Zuwendung ist jede freigiebige Zuwendung des Erblassers zu verstehen, sofern sie zu seinen Lebzeiten erfolgt ist.¹⁰²⁷

Es ist empfehlenswert zu erwähnen, dass lebzeitiger Schenkungen des Erblassers auf den Pflichtteil eine Auswirkung haben. Wenn der Erblasser zu Lebzeiten Schenkungen an Dritte gemacht hat, Pflichtteilberechtigte können ein sogenannter Pflichtteilergänzungsanspruch verlangen, um den sich der Pflichtteil erhöht. Pflichtteilberechtigte werden damit so gestellt, als verschenkte Gegenstände noch im Nachlass vorhanden wären. Allerdings Zeit spielt hierbei eine wichtige Rolle: Es ist eine abstufende Wertabschmelzung¹⁰²⁸ und eine Ausschlagungsfrist von 10 Jahren zu berücksichtigen.¹⁰²⁹

Die Pflichtteilsanspruch entsteht kraft Gesetzes mit dem Erbfall, d.h. zum Todeszeitpunkt des Erblassers.¹⁰³⁰ Die Geltendmachung des Anspruchs auf den Pflichtteil ist zeitlich begrenzt. Im Zuge der Erbrechtsreform im Jahre 2010 wurde die Verjährung des Pflichtteilsanspruchs den allgemeinen Verjährungsvorschriften angepasst.¹⁰³¹ Dementsprechend haben die Pflichtteilberechtigten nach der Kenntnisnahme vom Tod des Erblassers drei Jahre Zeit, ihr Pflichtteilsrecht einzufordern. Die Verjährungsfrist beginnt dabei immer am 31. Dezember jenes Jahres, in dem der Berechtigte von seinem Anspruch und der Enterbung erfahren hat – also nicht direkt mit dem Eintritt des Erbfalls.¹⁰³²

11.2. Die Regelung des Pflichtteils in Ungarn

Der Pflichtteil ist selbst in Ungarn eine verbindlich zustehende Mindestbeteiligung am Vermögen des Erblassers für bestimmte berechtigte Personen aus dem Kreis der gesetzlichen Erben. Laut dem Gesetz sind die Abkömmlinge, der Ehegatte und die Eltern des Erblassers zum Pflichtteil berechtigt, sofern sie gesetzliche Erben des Erblassers sind, oder beim Erbfall

¹⁰²⁶ BGB § 2315 Abs. (1)

¹⁰²⁷ Burandt/Rojahn/G. Müller § 2315 BGB Rn. 5.

¹⁰²⁸ Die Schenkung wird innerhalb des ersten Jahres vor dem Erbfall in vollem Umfang, innerhalb jedes weiteren Jahres vor dem Erbfall um jeweils ein Zehntel weniger berücksichtigt. § 2325 Abs (3) BGB

¹⁰²⁹ BGB § 2325

¹⁰³⁰ Herbert Grziwotz in Dauner-Lieb/Griwotz (2017) § 2317 Rn. 2.; Burandt/Rojahn/G. Müller § 2317 Rn. 5.

¹⁰³¹ Burandt/Rojahn/G. Müller § 2317 Rn. 24.

¹⁰³² Avocado.de: Pflichtteil-Verjährung: Wann verjährt der Pflichtteil? [Online] Erreichbar: https://www.avocado.de/ratgeber/erbrecht/pflichtteil/pflichtteil-verjaehrung-das-muessen-sie-beachten.html#Verjaehrung_des_Pflichtteilsergaenzungsanspruchs [Heruntergeladen: 20.11.2020.]

mangels letztwilliger Verfügung die gesetzlichen Erben des Erblassers wären.¹⁰³³ Selbst der eingetragene Lebensgefährte ist pflichtteilsberechtigt.¹⁰³⁴ Das UBGB regelt den Pflichtteil in erster Linie im Hinblick auf jene Fälle, in denen das Mindesterbe der aus der vorangehenden Ehe des Erblassers stammenden Kinder gegen den eventuell gegenläufigen letzten Willen des Erblassers gewährt werden muss.¹⁰³⁵ Der Zweck des Pflichtteils ist also, dass die dem Erblasser am nächsten stehenden Personen zumindest zu einem Mindestmaß am Nachlass beteiligt werden und so dem Prinzip des Familienschutzes Genüge getan werden kann.

Es reicht nicht aus, bei der Berechnung der Pflichtteilgrundlage nur das im Nachlass vorhandene Vermögen als Grundlage heranzuziehen: der Pflichtteil muss aufgrund des sog. ergänzten Nachlassvermögenswertes berechnet werden. Wenn nämlich bei der Berechnung des Pflichtteils lediglich der im Nachlass wirklich vorhandene Wert berücksichtigt werden könnte, würde die Bestimmung des Erbrechts im Hinblick auf den Schutz des Pflichtteils nicht zur Geltung verholfen werden, zumal der Erblasser mittels einer Verfügung unter Lebenden sein ganzes Vermögen verteilen, ohne dass den Pflichtteilsberechtigten irgendetwas übrig bliebe.¹⁰³⁶ Deswegen, die Berechnungsgrundlage des Pflichtteils ist der Nettowert des Nachlasses sowie der Nettowert der unentgeltlichen Schenkungen zum Zeitpunkt der Zuwendung, die jegliche Personen durch den Erblasser zu Lebzeiten erhalten haben.¹⁰³⁷ Es sei angemerkt, dass sowohl im deutschen als auch im ungarischen Recht eine zeitliche Begrenzung gibt, wie viele Jahre vor dem Tod des Erblassers erfolgte Schenkungen berücksichtigt werden können. Im ungarischen Recht können innerhalb von zehn Jahren vor dem Tod des Erblassers getätigte Schenkungen berücksichtigt werden,¹⁰³⁸ wobei jedoch - entgegen dem deutschen Recht - mit keiner jährlichen Wertminderung gerechnet werden muss.

Die Höhe des Pflichtteils hängt davon ab, ob es dabei um Abkömmlinge, Eltern oder Ehegatten handelt. Die Höhe des Pflichtteils eines Pflichtteilberechtigten richtet sich immer nach dem gesetzlichen Erbteil und ist eine bestimmte Quote von diesem. Bei der Berechnung der Höhe des Pflichtteils soll immer zunächst der gesetzliche Erbanteil bestimmt werden, und dieser ist mit jenem Anteil zu dividieren, zu welchem der jeweilige Erbe (davon abhängig, ob er

¹⁰³³ *Ádám Tóth, Tibor Szócs*, Ungarn in Süß (2020) Rn. 162.; Siehe UBGB § 7:75

¹⁰³⁴ *Orosz/Weiss* (2014) S. 143.

¹⁰³⁵ *Vékás Lajos, Weiss Emilia* in: *Vékás/Gárdos* (2013) S. 1021.

¹⁰³⁶ *Orosz/Weiss* (2014) S. 160.

¹⁰³⁷ UBGB § 7:80 Abs. (1)

¹⁰³⁸ UBGB § 7:81 Punkt a)

Abkömmling, Elternteil oder überlebender Lebensgefährte ist) zum Pflichtteil berechtigt ist. Die Höhe des Pflichtteils eines Abkömmlings beträgt ein Drittel des gesetzlichen Erbanteils. Die Höhe des Pflichtteils der Eltern ist ebenfalls ein Drittel des gesetzlichen Erbteils. Bei der Feststellung des Pflichtteils des Elternteils ist jedoch derjenige Vermögensteil, der auf ihn nach den allgemeinen Vorschriften der Erbfolge übergeht und derjenige Vermögensteil, den er als Rückfallerbe¹⁰³⁹ erwirbt, getrennt zu berücksichtigen. Ist kein Ehepartner vorhanden, so wird das Rückfallvermögen von dem Elternteil geerbt, von dessen Stamm dieses Vermögen auf den Erblasser übergegangen ist. Das sonstige Nachlassvermögen des Erblassers wird zwischen den Eltern geteilt. Die Berechnung des Pflichtteils hat somit in diesem Fall zwei unterschiedliche Grundlagen, weil die Kreise der beiden Vermögensmassen innerhalb des Nachlasses jeweils gesondert festzustellen sind.¹⁰⁴⁰

Was den Pflichtteil des überlebenden Ehegatten betrifft, es hängt dieser davon ab, ob er den Nießbrauch oder das Eigentum erben würde.¹⁰⁴¹ Wenn der überlebende Ehepartner neben den Abkömmlingen des Erblassers erbt, steht ihm der Nießbrauch an der mit dem Erblasser gemeinsam bewohnten Wohnung und den zugehörigen Einrichtungs- und Ausrüstungsgegenständen zu. Bei einer Rückfallerbfolge erstreckt sich der Nießbrauch auf das Rückfallvermögen. Es soll betont werden, dass der dem Ehegatten in Form des Nießbrauchs zustehende Pflichtteil ein beschränkter Nießbrauch ist, der ihm seine Bedürfnisse mit Rücksicht auf die von ihm geerbten Vermögensgegenstände sichert. Der im Wege der gesetzlichen Erbfolge den Nießbrauch erbende Ehepartner kann seinen Pflichtteil derart verlangen, als sein Nießbrauch abgelöst worden wäre.¹⁰⁴²

In der Praxis und in der Rechtsliteratur kann als akzeptiert betrachtet werden, dass der Anspruch auf den Pflichtteil auch im ungarischen Recht einen schuldrechtlichen Charakter hat. Es folgt daraus, dass der Anspruch auf den Pflichtteil eine Forderung ist, die nicht gegenüber auf den Nachlass (also dem Vermögen des Erblassers) sondern gegenüber die sich an dem Nachlass beteiligten Personen (insbesondere gegenüber die Erben) geltend gemacht werden kann.¹⁰⁴³

¹⁰³⁹ Siehe im einschlägigen Kapitel

¹⁰⁴⁰ *Ádám Tóth, Tibor Szócs*, Ungarn in: Süß (2020) Rn. 165.

¹⁰⁴¹ d.h. ob er neben Abkömmlingen oder ohne Abkömmlinge erbt.

¹⁰⁴² *Ádám Tóth, Tibor Szócs*, Ungarn in Süß (2020) Rn. 167.

¹⁰⁴³ *Gárdos* (2009) S. 920.

Eine wichtige Regelung beim Pflichtteil ist, dass jener Person kein Pflichtteil zusteht, der vom Erblasser in seiner letztwilligen Verfügung gültig enterbt¹⁰⁴⁴ wurde.¹⁰⁴⁵ Es muss hervorgehoben werden, dass der Pflichtteil der zum Pflichtteil berechtigten Person nicht automatisch zusteht, sondern auf eine bestimmte Art und Weise geltend gemacht werden muss.¹⁰⁴⁶ Die Bedingung zur Geltendmachung des Pflichtteils bei gesetzlicher Erbfolge ist, dass die zum Pflichtteil berechnete Person bei der Eröffnung des Nachlasses (beim Tod des Erblassers) der gesetzliche Erbe des Erblassers sein soll. Der Anspruch auf ein Pflichtteil verjährt nach fünf Jahren.¹⁰⁴⁷

11.3. Die Regelung des Pflichtteils in Serbien

Nach der gesetzlichen Definition steht den Pflichterben ein Teil des Nachlasses zu, über den der Erblasser nicht verfügen kann und der als Pflichtteil bezeichnet wird. Der Pflichtteil ist wie in Deutschland und Ungarn ein auf Geldzahlung gerichteter Anspruch.¹⁰⁴⁸ Das serbische Pflichtteilsrecht ist daher kein echtes Noterbrecht, sondern lediglich ein auf Geld gerichteter schuldrechtlicher Anspruch.¹⁰⁴⁹

Der Pflichtteil ist, ähnlich wie in Deutschland und in Ungarn, der gesetzlich festgelegte Teil des Nachlasses, über welches der Erblasser nicht frei verfügen kann, da auf diesen Teil des Nachlasses die auf den Pflichtteil berechtigten Personen Anspruch erheben können. Der Pflichtteil stellt in der Praxis einen auf einen bestimmten Teil des Nachlasses gerichtete Eingriff in die Freiheit zur letztwilligen Verfügung des Erblassers dar.¹⁰⁵⁰ Das Ziel der Institution des Pflichtteils ist auch im serbischen Recht vor allem die Wahrung der Familienwerte, ferner, dass durch diesen den nächsten Angehörigen des Erblassers die zum Leben erforderlichen grundsätzlichen Güter gewährleistet sind. Ebenfalls das Ziel des Gesetzgebers war Sorge tragen für das Schicksal von erwerbsunfähigen Personen, die vom Erblasser im Laufe seines Lebens unterhalten hat, die also finanziell von dem Erblasser

¹⁰⁴⁴ Anlässlich der Terminologie sollte klargestellt werden, dass im deutschen Recht der Ausdruck Enterbung die Zurücksetzung auf den Pflichtteil bedeutet: dem Enterbten steht demnach von dem Nachlass lediglich der Pflichtteil zu. (§ 2303 BGB) Im oben angeführten Kontext steht im Falle einer Enterbung nach dem ungarischen Recht nicht einmal der Pflichtteil zu. (§ 7:77 UBGB) Der Inhalt der Enterbung nach ungarischem Recht ist also nicht identisch mit jenem des Ausdrucks Enterbung nach deutschem Recht.

¹⁰⁴⁵ UBGB § 7:77

¹⁰⁴⁶ *Vékás Lajos in G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2020) S. 352.

¹⁰⁴⁷ UBGB § 7:76

¹⁰⁴⁸ serbErbG § 43

¹⁰⁴⁹ *Thomas Kristic*, Serbien in *Schlitt/Müller* (2010) S. 802.

¹⁰⁵⁰ *Počuča* (2012) S. 177.

abhängig waren. Die auf den Pflichtteil berechtigten Personen können ihre Berechtigung zum Pflichtteil direkt kraft des Gesetzes geltend machen.¹⁰⁵¹

Der Kreis der Pflichterben in der ersten Erbordnung besteht aus den Kindern des Erblassers, den vollen Adoptivkindern und dem Ehegatten. Diese Erben haben auf Grund der gesetzlichen Erbfolge das Recht auf die Hälfte des gesetzlichen Erbteils. Die anderen Pflichterben, d.h. die Erben aus der zweiten Erbordnung bzw. Eltern des Erblassers und dessen Geschwister, haben das Recht auf ein Drittel des gesetzlichen Erbteils im Falle der gesetzlichen Erbschaftsgrundlage.¹⁰⁵² Ein wichtiges Merkmal des serbischen Rechts ist, dass dies das *Repräsentationsprinzip* betont auch bezüglich des Pflichtteilsrechts geltend macht, d.h. sollte der Nachkomme des Erblassers oder die Adoptivkinder, welche den Pflichtteil nicht beantragt haben, vor dem Ablauf der Antragsfrist sterben, wird dieses Recht nebst einer Frist von 6 Monaten nach dem Tode des Erblassers von ihrem Erben erworben.¹⁰⁵³ Das Gesetz legt auch fest, dass der freiwerdende Teil nicht zum Pflichtteil der anderen Erben hinzugerechnet wird,¹⁰⁵⁴ wenn ein Noterbe seinen Pflichtteil nicht annehmen kann oder will.¹⁰⁵⁵

Das serbische Recht legt zum Schutz der Pflichtteilsansprüche sog. Pflichtteilsergänzungsansprüche dar. Der Pflichtteilsanspruch richtet sich gegen den Erben, kann ggf. aber auch gegen Beschenkte geltend gemacht werden. In Serbien gelten verschiedene Regeln über die Verjährung des Rechts auf den Pflichtteil. Wenn der Pflichtteil durch das Testament verletzt wurde, kann die Auszahlung in Geld innerhalb von drei Jahren ab dem Zeitpunkt der Testamentsverkündung verlangt werden. Diese Regel gilt, wenn das Recht auf den Pflichterbtteil ein schuldrechtlicher Anspruch ist. Wenn der Pflichtteil auch durch Geschenke verletzt wurde, kann die Ergänzung des Gegenwerts innerhalb von drei Jahren nach dem Tod des Erblassers verlangt werden.¹⁰⁵⁶ Es ist ersichtlich, dass das serbische Recht im Vergleich mit den beiden anderen Rechtssystemen eine kürzere zeitliche Beschränkung dafür ansetzt, wie viele Jahre vor dem Tod erfolgte Schenkungen hinsichtlich des Pflichtteils berücksichtigt werden können.

¹⁰⁵¹ *Antić* (2013) S. 194.

¹⁰⁵² *József, Szalma*: Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien. S. 167.

¹⁰⁵³ serbErbG § 60. Abs. (1)

¹⁰⁵⁴ Es gibt dementsprechend kein Zuwachs.

¹⁰⁵⁵ serbErbG § 40. Abs. (3)

¹⁰⁵⁶ *József, Szalma*: Die Entwicklung des Erbrechts in Serbien. S. 167.; serbErbG § 59. Abs. (1) und (2)

In Serbien ist ein Erb- oder Pflichtteilsverzicht nicht möglich, ein Abkömmling kann die künftige Erbfolge nicht durch gerichtlich beurkundeten Vertrag mit dem Erblasser unwiderruflich ausschlagen.¹⁰⁵⁷

11.4. Die Auswirkung der EuErbVO auf den Pflichtteil in der Praxis

Aus der oben angeführten Abhandlung ist ersichtlich, dass zwischen den auf den Pflichtteil beziehenden nationalen Regulierungen erhebliche Unterschiede bestehen. In Deutschland beträgt der Pflichtteil $\frac{1}{2}$ des nach dem Gesetz zustehenden Erbanteils, in Ungarn beträgt $\frac{1}{3}$ des nach dem Gesetz zustehenden Erbanteils. Die Höhe des Pflichtteils des überlebenden Ehepartners (Lebensgefährten) hängt auch davon ab, in welchem vermögensrechtlichen Güterstand die Ehepartner gelebt haben. Erhebliche Unterschiede bestehen auch in den Verjährungszeiten von Pflichtteilsansprüchen und auch die Art und Weise der Anrechnung von dinglichen Zuwendungen ist unterschiedlich. Unter Berücksichtigung dieser Umstände sei auch an dieser Stelle hervorgehoben, dass der seitens der EuErbVO eingeführte neue Anknüpfungspunkt, verglichen mit der vorausgegangenen Regulierung, hinsichtlich des Pflichtteils eine wesentliche Änderung im Hinblick auf das Schicksal der zu Pflichtteilen berechtigten Erben von Erblassern mit sich brachte, deren letzter gewöhnlicher Aufenthaltsort nicht in jenem Land gewesen war, dessen Staatsangehörigkeit sie besaßen.

Ein illustratives Beispiel über die Auswirkung der EuErbVO auf den Pflichtteil:

János und Júlia, ein Ehepaar mit ungarischer Staatsangehörigkeit, lebten seit 2008 in Deutschland und arbeiteten dort als Gastarbeiter. János fand seine Unterhaltung nach der anstrengenden körperlichen Arbeit im abendlichen Getränkekonsum mit seinem besten Kumpel in der lokalen Kneipe. Unter Berücksichtigung der eingetretenen emotionalen Entfremdung mit seiner Frau zeigte die Häufigkeit solcher Treffen eine zunehmende Tendenz. Im Jahre 2014 ist János bei einem Treffen dieser Art in einen gesteigerten Gemütszustand geraten, dass er am Ort des Getränkekonsums ein gültiges schriftliches Testament errichtet und sein gesamtes Vermögen seinem Trinkbruder vermacht hatte. János ist am 16. August 2015 durch eine Herzattacke verstorben. Da die EuErbVO zum Todeszeitpunkt von János noch keine Anwendung fand, muss für seinen Nachlass aufgrund der vorausgegangenen Kollisionsregelung das Recht gemäß seiner Staatsangehörigkeit angewendet werden. Aufgrund

¹⁰⁵⁷ *Rembert Süß*, Serbien in: Süß (2020) Rn. 32.; siehe noch dazu serbErbG § 218

der zu seinem Tod gültigen Kollisionsregelung muss die letztwillige Verfügung aufgrund jenes Rechts beurteilt werden, welches das persönliche Recht des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes gewesen war.¹⁰⁵⁸ Die letztwillige Verfügung war – unter anderem – gemäß dem Ort und dem Zeitpunkt der Datierung formell gültig.¹⁰⁵⁹ Der Todeszeitpunkt von János ist für seine Witwe Júlia als seine einzige gesetzliche Erbin von maßgeblicher Bedeutung. János ist nämlich einen Tag vor dem Inkrafttreten der EuErbVO verstorben, daher musste die Höhe des Pflichtteils nach dem ungarischen Recht berechnet werden. (1/3 Teil)¹⁰⁶⁰ Wenn János aber um einen Tag später verstorben wäre, hätte seine Witwe eine mehr vorteilhafte Stellung innegehabt, denn der Pflichtteil wäre in diesem Fall – infolge des Inkrafttretens der Verordnung – nunmehr nach dem deutschen Recht berechnet worden, wodurch sie anstelle von einem Drittel auf eine Hälfte berechtigt gewesen wäre.¹⁰⁶¹ Dieser Gedanke lässt der Witwe von János bis heute keine Ruhe.

12. Die Durchführung des Nachlassverfahrens in den untersuchten Ländern

12.1. Rechtsnatur des Verfahrens

12.1.1. Deutschland

In Deutschland ist das Nachlassverfahren eine Angelegenheit der Freiwilligen Gerichtsbarkeit.¹⁰⁶² Anlässlich des Nachlassverfahrens muss hervorgehoben werden, dass in Deutschland infolge der auf Bundesländern basierenden Staatsstruktur teilweise das Bundesrecht, teilweise das Landesrecht gilt.¹⁰⁶³ Der Umfang der Rechtsquellen betreffend die Regelung des Nachlassverfahrens ist ziemlich breitgefächert. Verfahrensrechtliche Bestimmungen mit erbrechtlichem Bezug finden sich in der ZPO,¹⁰⁶⁴ dem FamFG,¹⁰⁶⁵ dem BeurkG¹⁰⁶⁶ und der InsO.¹⁰⁶⁷ In Nachlasssachen ist die örtliche Zuständigkeit nach dem inländischen Wohnsitz des Erblassers zur Zeit des Erbfalls zu bestimmen, ersatzweise nach

¹⁰⁵⁸ serbIPRG Art. 30.

¹⁰⁵⁹ serbIPRG Art. 30. Abs. (2)

¹⁰⁶⁰ UBGB § 7:82 Abs. (1)

¹⁰⁶¹ BGB § 2303 Abs. (1)

¹⁰⁶² FamFG § 342

¹⁰⁶³ *Suri* (2014) S. 15.

¹⁰⁶⁴ Zivilprozessordnung

¹⁰⁶⁵ Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

¹⁰⁶⁶ Beurkundungsgesetz

¹⁰⁶⁷ Insolvenzordnung

inländischem Aufenthalt.¹⁰⁶⁸ Besaß der Erblasser zur Zeit des Erbfalles im Inland weder Wohnsitz noch Aufenthalt, so richtet sich die örtliche Zuständigkeit nach seiner Staatsangehörigkeit, wobei für deutsche Erblasser das Amtsgericht Berlin-Schöneberg zuständig sein wird. Sachlich ist in der Bundesrepublik Deutschland das Amtsgericht zuständig.¹⁰⁶⁹

Die Erbschaft fällt mit dem Tod des Erblassers *ipso iure* dem berufenen Erben an.¹⁰⁷⁰ Die Annahme der Erbschaft kann entweder ausdrücklich erfolgen oder auch konkludent, indem der Erbe gegenüber Dritten objektiv eindeutig zum Ausdruck bringt, Erbe sein zu wollen.¹⁰⁷¹ Es gibt jedoch einige, von den Nachlassverfahren getrennte Amtsverfahren, die auf Antrag eingeleitet werden können, (z.B. die Ausstellung des Erbscheins), diese sind aber nicht zwingende Schritte der Nachlassabwicklung.

Da in Deutschland – insbesondere bedingt durch die bundesstaatliche Struktur – eine starke Fragmentierung der sich auf das Nachlassverfahren beziehenden Bestimmungen festgestellt werden kann, darüber hinaus wird die Durchführung des Verfahrens in den Bundesländern unterschiedlich geregelt, ferner bestehen Unterschiede in den zur Durchführung des Verfahrens berechtigten Behörden, ist es für den Betrachter außerordentlich schwierig, sich ein allgemeines Bild über das deutsche Nachlassverfahren zu machen. Infolge dieser Besonderheiten werden lediglich einige typische Aspekte des deutschen Nachlassverfahrens angeführt.

12.1.2. Ungarn

Das Nachlassverfahren ist sogar in Ungarn ein sog. nicht Streitiges Verfahren, d.h. nach deutscher Terminologie ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit.¹⁰⁷² Obwohl das ungarische Recht den Grundsatz der *ipso iure*-Erbfolge verfolgt, ist die Durchführung eines Nachlassverfahrens-im Gegensatz zum deutschen Recht- notwendig, damit der Erbe oder sonstige Berechtigte seine Rechtsstellung bzw. den Erwerb von Todes wegen vor den Behörden und gegenüber Dritten nachweisen kann.¹⁰⁷³ Eine – auch aus der Sicht der Durchführung des

¹⁰⁶⁸ Karl Firsching, Deutschland in Ferid/Firsching (2021) Rn. 2648

¹⁰⁶⁹ Davon sind Ausnahmen Württemberg und Baden, wo Notare zuständig sind.

¹⁰⁷⁰ BGB § 1942 Abs. (1)

¹⁰⁷¹ Jens Tersteegen, Deutschland in Süß (2020) Rn. 137.

¹⁰⁷² Herbert Küpper, Ungarn in Ferid/Firsching (2021) Rn. 432.

¹⁰⁷³ Ádám Tóth, Tibor Szőcs, Ungarn in: Süß (2020) Rn. 220.

Nachlassverfahrens relevante – Rechtswirkung der Erbfolge ist, dass die Erben den Nachlass durch die Eröffnung des Nachlassverfahrens mit Ausnahme der ausschließlich mit der Person des Erblassers verbundenen Rechte bzw. Pflichten dem Prinzip der *universalis successio* entsprechend als Ganzes, also sowohl das aktive als auch das passive Vermögen des Erblassers erwerben.¹⁰⁷⁴

Das Nachlassverfahren gehört hinsichtlich des Regelungskonzepts zu jenen Verfahren, bei denen die Regelung unter dem ungarischen Gesetz Nr. CXXX aus dem Jahre 2016 über die Zivilprozessordnung und anderen, sich auf die außerprozessualen Verfahren der Notare beziehenden Rechtsquellen aufgeteilt ist.¹⁰⁷⁵ Das ungarische Gesetz Nr. XXXVIII aus dem Jahre 2010 über das Nachlassverfahren (des Weiteren: Hetv.), welches zur Nachlassübertragung nach dem Tod des Menschen herangezogen wird, ist die wichtigste Rechtsquelle für die Durchführung des Nachlassverfahrens.

Die Grundlage der Einleitung des Nachlassverfahrens ist, wie bei den anderen beiden Rechtsordnungen, die Tatsache des Todesfalls.¹⁰⁷⁶ Die Feststellung des Todes und dessen Zeitpunkt ist eine grundsätzlich medizinische Frage und erfolgt üblicherweise durch eine Leichenschau.¹⁰⁷⁷ Das Nachlassverfahren stellt in Ungarn ein zivilrechtliches außerprozessuales Verfahren dar, welches zur Ermittlung der persönlichen, familiären und Vermögenssituation des Erblassers, zur Klärung und Regelung von, mit dem Erbfall verbundenen Fragen dient.¹⁰⁷⁸ Die Bedeutung des Nachlassverfahrens besteht darin, dass es eine Möglichkeit, einen Rahmen zur Regulierung aller mit dem Erbfall verbundenen Fragen ohne Rechtsstreit, zur Realisierung der rechtlichen Änderungen in Verbindung mit dem Erbfall und zur Geltung bzw. zur Geltendmachung der Rechte der Beteiligung bietet.¹⁰⁷⁹ In Ungarn ist das Nachlassverfahren ein in die Kompetenz des Amtsleiters der Kommunalverwaltung bzw. des Notars verankertes außerprozessuales Verfahren. Zur Durchführung der Nachlasssache der verstorbenen Person ist zunächst der Amtsleiter der Kommunalverwaltung des nach dem

¹⁰⁷⁴ Orosz/Weiss (2014) S. 16.

¹⁰⁷⁵ Orosz/Weiss (2014) S. 16.

¹⁰⁷⁶ Ferenczi (2016) [Online] Erreichbar:

http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/3_4_2016/a_hagyateki_eljaras_alapjai_es_lefolytatasa_kulonos_t_ekintettel_a_feladatok_megoszlasara_az_eljaras_soran_valamint_a_jogorvoslat_egyes_lehetosegeire/

[Heruntergeladen: 19.09.2021.]

¹⁰⁷⁷ Siehe: Regierungsverordnung Nr. 351/2013. (X.4.) Korm. vom 4.10.2013 über die Leichenschau und das Verfahren in Verbindung mit Toten.

¹⁰⁷⁸ Somlai Zsuzsanna in Varga (2013) S. 729.

¹⁰⁷⁹ Somlai Zsuzsanna in Varga (2013) S. 729.

letzten Wohnsitz des Verstorbenen zuständigen Bürgermeisteramts und der zuständige Notar berechtigt.

In Ungarn werden jährlich mehr als einhunderttausend Nachlassverfahren eingeleitet, bei 99,5% dieser Verfahren können die erbrechtlichen Rechtsverhältnisse ohne die Inanspruchnahme des richterlichen Weges geregelt werden, daher ist der prozessvorbeugende Charakter des Nachlassverfahrens unanfechtbar.¹⁰⁸⁰ Im Falle der Erfüllung der gesetzlichen Vorschriften erfolgt das Nachlassverfahren automatisch,¹⁰⁸¹ das Gesetz enthält keine Bestimmungen über die „Einleitung des Verfahrens“.¹⁰⁸²

12.1.3. Serbien

In Serbien stellt das Nachlassverfahren auch ein Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit dar, und ist durch das Gesetz über das außerstreitige Verfahren¹⁰⁸³ geregelt. Ergänzend finden die Vorschriften des Gesetzes über das streitige Verfahren¹⁰⁸⁴ Anwendung. Für die Durchführung des Nachlassverfahrens sachlich zuständig ist das Grundgericht¹⁰⁸⁵ als Nachlassgericht. Örtlich zuständig ist jenes Gericht auf dessen Gebiet der Erblasser seinen Wohnsitz zum Zeitpunkt des Todes hatte.¹⁰⁸⁶ Wenn es an einen Wohnsitz des Erblassers fehlt, richtet sich die Zuständigkeit nach seinem Aufenthaltsort zum Zeitpunkt des Todes. Hatte der Erblasser zum Zeitpunkt des Todes weder seinen ständigen Wohnsitz noch seinen Aufenthaltsort auf dem Gebiet der Republik Serbien, so ist jenes Gericht zuständig, auf dessen Gebiet sich der überwiegende Teil des Nachlasses befindet.¹⁰⁸⁷ Sachliche Zuständigkeit für die Nachlassabwicklung hat das Gericht erster Instanz.¹⁰⁸⁸ Das Nachlassverfahren wird von Amts wegen eingeleitet, sobald das Gericht feststellt, dass eine Person gestorben oder für tot erklärt wurde.¹⁰⁸⁹ Ein

¹⁰⁸⁰ *Somlai Zsuzsanna* in Varga (2013) S. 729.

¹⁰⁸¹ Gemäß § 19 Hetv. wird das Nachlassverfahren nicht eingeleitet, sondern dieses wird durch die Kenntnisnahme des Amtsleiters der Kommunalverwaltung über die Bescheinigung über die Leichenschau grundsätzlich in Gang gesetzt.

¹⁰⁸² *Anka* (2014) S. 63.

¹⁰⁸³ *Zakon o vanparničnom postupku* ("Sl. glasnik SRS", br. 25/82 i 48/88 i "Sl. glasnik RS", br. 46/95 - dr. zakon, 18/2005 - dr. zakon, 85/2012, 45/2013 - dr. zakon, 55/2014, 6/2015 i 106/2015 - dr. zakon) im weiteren Text: serbAußStgrG

¹⁰⁸⁴ *Zakon o parničnom postupku* ("Sl. glasnik RS", br. 72/2011, 49/2013 - odluka US, 74/2013 - odluka US, 55/2014, 87/2018 i 18/2020)

¹⁰⁸⁵ Gerichtshof erster Instanz.

¹⁰⁸⁶ *Stanković/Trgočević Prokić* (2015) S. 422.

¹⁰⁸⁷ serbAußStgrG Art. 88. Abs. (2)

¹⁰⁸⁸ Art. 22. Abs. (22) des Gesetzes über die Einordnung der Gerichte aus 2009.

¹⁰⁸⁹ serbAußStgrG Art. 89.

Nachlassverfahren kann auch auf Antrag zur Einleitung einer Nachlassverhandlung eingeleitet werden, die von jeder rechtlich interessierten Person dem Gericht vorgelegt werden kann.¹⁰⁹⁰

12.2. Kenntnisnahme von dem Tod

In Deutschland kann das Nachlassgericht auf unterschiedlicher Weise vom Tod einer Person Kenntnis erlangen: entweder durch die Anzeige des Standesbeamten, weil der Erblasser ein Testament hinterlegt hatte, oder durch Angehörige und Dritte, die ein Testament abliefern oder einen Erbschein beantragen wollen.¹⁰⁹¹

In Ungarn wird der Amtsleiter der Kommunalverwaltung aufgrund eines Totenscheins, aufgrund eines Bescheids zur Todeserklärung oder zur Feststellung des Todes, aufgrund der Anmeldung einer Person, deren rechtliches Interesse an die Einleitung des Nachlassverfahrens geknüpft ist oder aufgrund der Anmeldung der Grundbuchbehörde vom Tod des Erblassers unterrichtet. Das Verfahren beginnt, wenn der Amtsleiter der Kommunalverwaltung vom Tod unterrichtet wird.¹⁰⁹²

Die Kenntnisnahme des Gerichts über dem Tod erfolgt in Serbien durch Empfang einer zum Nachweis des Todes geeignete Urkunde. Als Beweismittel wird die Sterbeurkunde oder ein Auszug aus dem Sterberegister sowie mit einem rechtskräftigen Beschluss über die Todeserklärung nachgewiesen werden.¹⁰⁹³

12.3. Verlauf des Verfahrens

12.3.1. Deutschland

Die Analyse des Nachlassverfahrens in Deutschland ist mit dem Verweis zu beginnen, dass es im deutschen Recht verschiedene Verfahrensarten bezüglich des Nachlassverfahrens gibt: Aus dem Grundsatz der Universalsukzession und des *Vonselbsterwerbs* folgt, dass die Beteiligung der Nachlassgerichte zur Abwicklung von Nachlässen nicht zwingend erforderlich ist.¹⁰⁹⁴ Grundsätzlich sieht das BGB in Erbsachen kein von Amts wegen eingeleitetes Verfahren vor.

¹⁰⁹⁰ Momčilović (2021) [Online] Erreichbar: https://www.anwalt.de/rechtstipps/nachlassverfahren-in-serbien_180296.html [Heruntergeladen: 16.07.2021.]

¹⁰⁹¹ Burandt/Rojahn/Trimborn von Landenberg § 1960 BGB Rn. 4.

¹⁰⁹² Hetv. § 19.

¹⁰⁹³ Slavko Dorđević, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 81.

¹⁰⁹⁴ Jens Tersteegen, Deutschland in Süß (2020) S. 481. Rn. 151.

Der Erbe wird automatisch Träger sämtlicher Rechte und Pflichten.¹⁰⁹⁵ Es gibt jedoch einige (nicht in jedem Fall durchführende) Schritte des Nachlassabwicklungs, wobei die Mitwirkung des Nachlassgerichts erforderlich ist. Die Mitwirkung des Nachlassgerichts erfolgt in einigen Angelegenheiten auf Antrag der Beteiligten. Nur auf Antrag vorgenommen werden können z.B. Erteilung des Erbscheins und ähnlicher Zeugnisse,¹⁰⁹⁶ die Bestellung eines Klagepflegers,¹⁰⁹⁷ sowie Angelegenheiten, in denen die Erklärungen der Beteiligten entgegenzunehmen sind, wie z.B. die Entgegennahme von Ausschlagungen und Anfechtungserklärungen.¹⁰⁹⁸

Die Angeführten Verfahren stellen ein Besonderes, auf Antrag eingeleitetes Verfahrensart dar, dessen Durchführung auf Antrag der Beteiligten erfolgt. Der Erbschein kann nur dann erteilt werden, wenn das Nachlassgericht die zur Begründung des Antrags erforderlichen Tatsachen für bestätigt erachtet.¹⁰⁹⁹ Der Erbschein erfüllt zwei Zwecke: zum einen stellt er ein zuverlässiges Instrument für den Rechtsverkehr und die beglaubigten Register betreffend die Person des Erben dar, zum anderen dient er aus der Sicht der Erben als eine Bescheinigung, mit dem sie im Nachlassverfahren ihre Rechtsstellung nachweisen können.¹¹⁰⁰ Gleichzeitig ist anzumerken, dass der Erbschein die Erbenstellung nicht konstitutiv vermittelt, er erwächst nicht in materielle Rechtskraft.¹¹⁰¹ Der Erbschein hat lediglich die Funktion, die Erbenstellung für den Rechtsverkehr und die öffentlichen Register nachweisen zu können.¹¹⁰² Der erteilte Erbschein hat eine Vermutungswirkung, d.h. es wird vermutet, dass demjenigen, der im Erbschein als Erbe angeführt ist, das in dem Erbschein angegebene Erbrecht zusteht.¹¹⁰³

Die Anträge in Nachlasssachen sind nicht befristet. Der Antrag soll begründet und unterzeichnet werden,¹¹⁰⁴ deshalb kann er nur schriftlich eingereicht oder bei dem Nachlassgericht oder Notar zu Protokoll gegeben werden.¹¹⁰⁵

¹⁰⁹⁵ Jens Tersteegen, Deutschland in Süß (2020) S. 481. Rn. 137.

¹⁰⁹⁶ BGB § 2353

¹⁰⁹⁷ Siehe BGB § 1961

¹⁰⁹⁸ Karl Firsching, Deutschland in Ferid/Firsching (2021) Rn. 2645

¹⁰⁹⁹ Graf (2014) Teil 4, Einzelne Nachlassverfahren Rn. 4175.

¹¹⁰⁰ Suri (2014) S. 18.

¹¹⁰¹ Graf (2014) Teil 4, Einzelne Nachlassverfahren Rn. 4138.

¹¹⁰² Burandt/Rojahn/Seiler § 2353 BGB Rn. 2.

¹¹⁰³ Ludwig Kroiß in Bonefeld/Kroiß/Tanck S. 940.

¹¹⁰⁴ FamFG § 23 Abs. (1)

¹¹⁰⁵ Holger Krätzschel in Firsching/Graf (2019) § 27 Rn. 7. S. 464.

Einige Aufgaben sind den Nachlassgerichten durch Gesetz zugewiesen, hierbei gehen die Nachlassgerichte von Amts wegen vor. Soweit nichts anderes bestimmt ist, wird die Testamentseröffnung¹¹⁰⁶ und die Fürsorge des Nachlassgerichts für den Nachlass¹¹⁰⁷ von Amts wegen eingeleitet.¹¹⁰⁸ § 2259 BGB ordnet eine Ablieferungspflicht an das Nachlassgericht für jeden, der ein Testament eines Verstorbenen im Besitz hat. Demzufolge gehört auch die Eröffnung des Testaments in den Zuständigkeitsbereich der Nachlassgerichte, obwohl mit der Eröffnung des Testaments keine rechtliche Wertung stattfindet. Vielmehr dient dieses Verfahren nur für eine formalisierte Verkündung von Testamenten, wobei das Gericht den Inhalt des Testaments den Beteiligten mitteilt.¹¹⁰⁹ Die Eröffnung des Testaments ist eine von Amts wegen vorzunehmende Amtshandlung, sodass sie nicht beantragt, sondern lediglich angeregt werden kann.¹¹¹⁰ An die Eröffnung ist in erster Linie die Ausschlagungsfrist gebunden. Weiterhin ist dieser Zeitpunkt aus dem Grund von Bedeutung, weil der Erbschein erst nach der Eröffnung des Testaments erteilt werden kann.¹¹¹¹ Die Erbschaft fällt mit dem Tod des Erblassers *ipso iure* dem berufenen Erben zu.¹¹¹² Dementsprechend bedarf es keiner ausdrücklicher Annahme der Erbschaft. Dem vorläufigen Erben steht aber das *Ausschlagungsrecht*, d.h. die Möglichkeit, den Erbschaftsanfall durch einseitige Willenserklärung rückwirkend zu beseitigen, zu.¹¹¹³ Die Ausschlagung ist gesetzlich befristet, sie kann nur binnen sechs Wochen erfolgen.¹¹¹⁴ Die Frist beginnt in dem Zeitpunkt, in welchem der Erbe Kenntnis vom Anfall und vom Berufungsgrund erlangt.¹¹¹⁵

Eine weitere Aufgabe des Nachlassgerichts von Amts wegen ist die Sicherung des Nachlasses.¹¹¹⁶ Dies bedeutet, dass das Nachlassgericht bis zur Annahme der Erbschaft von den Erben für die Sicherung des Nachlasses zu sorgen hat, soweit ein Fürsorgebedürfnis besteht. Ein Fürsorgebedürfnis besteht dann, wenn ohne Eingreifen des Nachlassgerichts der Bestand des Nachlasses gefährdet wäre.¹¹¹⁷ Ob ein Fürsorgebedürfnis besteht, entscheidet das

¹¹⁰⁶ FamFG § 348 Abs. (1) Satz 1.

¹¹⁰⁷ BGB § 1960

¹¹⁰⁸ Holger Krätzsche in Firsching/Graf (2019) § 27 Rn. 3. S. 463.

¹¹⁰⁹ Jens Tersteegen, Deutschland in Süß (2020) S. 481. Rn. 152.

¹¹¹⁰ MüKoFamFG/Karlheinz Muscheler §348, Rn. 2.

¹¹¹¹ MüKoFamFG/Karlheinz Muscheler §348, Rn. 3.

¹¹¹² BGB § 1942 Abs. (1)

¹¹¹³ Jens Tersteegen, Deutschland in Süß (2020) S. 478. Rn. 138.; siehe noch § 1953 Abs. 1 BGB

¹¹¹⁴ BGB § 1944 Abs. (1)

¹¹¹⁵ Burandt/Rojahn/Trimborn von Landenberg § 1944 BGB Rn. 4.

¹¹¹⁶ BGB § 1960 Abs. (1)

¹¹¹⁷ Siehe BGB § 1960

Nachlassgericht nach *pflichtgemäßem Ermessen*.¹¹¹⁸ Zur Sicherung des Nachlasses kann das Nachlassgericht grundsätzlich alle Maßnahmen treffen, die es für erforderlich hält.¹¹¹⁹

Eine deutsche Besonderheit im Vergleich zu dem ungarischen und serbischen Recht ist, dass in Deutschland Nachlasssachen entweder von Richter oder Rechtspfleger bearbeitet werden.¹¹²⁰ Der überwiegende Teil der Nachlasssachen ist dem Rechtspfleger zur Erledigung in eigener Zuständigkeit übertragen.¹¹²¹ Die Aufgaben der Rechtspfleger – im diesem Sinne Nachlasspfleger genannt – können als reine Vermögenspflegerschaftsaufgaben charakterisiert werden.¹¹²² Dem Rechtspfleger sind die nach den gesetzlichen Vorschriften vom Richter wahrzunehmenden Geschäfte¹¹²³ des Amtsgerichts in Nachlass- und Teilungssachen übertragen. Der Hintergrund, warum immer mehr Aufgaben auf den Rechtspfleger übertragen sind, ist einfach: Verfahrensökonomie, d.h. die Entlastung der Justiz aus Kostengründen.¹¹²⁴

Unter Berücksichtigung der Tatsache, dass in Deutschland im Laufe der Durchführung des Nachlassverfahrens neben dem Gericht auch dem Nachlasspfleger eine besondere Rolle zukommt, fällt den Notaren im Nachlassverfahren in Deutschland eine wesentlich unbedeutendere Rolle zu als in Serbien und in Ungarn, wo die Notare eine der Schlüsselfiguren der Durchführung des Nachlassverfahrens sind. Notare sind im Nachlassverfahren zuständig Beurkundungen vorzunehmen, Unterschriften, Handzeichen und Abschriften zu beglaubigen und Siegel anzulegen und abzunehmen.¹¹²⁵

12.3.2. Ungarn

Im ersten Abschnitt des Nachlassverfahrens erfolgt ein Inventar, womit die Summierung aller Daten gemeint ist, aufgrund deren der Nachlass dann übergeben wird. Das Inventar wird auf der Grundlage der Unterlagen des Erblassers und ggf. durch Anfragen in elektronischen Registern und Grundbüchern zusammengestellt. Auch die Inaugenscheinnahme vor Ort und eine Verhandlung unter Anwesenheit der potentiell Begünstigten, die das

¹¹¹⁸ NK-BGB/Walter Krug § 1960 Rn. 13.

¹¹¹⁹ § 1960 Abs. (2) BGB nennt insbesondere: die Anlegung von Siegeln an Räumen und Behältnissen, die Hinterlegung von Geld, Wertpapieren und Kostbarkeiten sowie die Aufnahme eines Nachlassverzeichnisses und die Anordnung einer Nachlasspflegerschaft.

¹¹²⁰ Holger Krätzschel in Firsching/Graf (2019) § 28 Rn. 2. S. 468.

¹¹²¹ Karl Firsching, Deutschland in Ferid/Firsching (2021) Rn. 2652.

¹¹²² Burandt/Rojahn/Trimborn von Landenberg § 1960 BGB Rn. 3.

¹¹²³ vorbehaltlich der in § 16 RPfG aufgeführten Ausnahmen

¹¹²⁴ Holger Krätzschel in Firsching/Graf (2019) § 28 Rn. 2. S. 468.

¹¹²⁵ Holger Krätzschel in Firsching/Graf (2019) § 28 Rn. 17. S. 475.

Nachlassverfahrensrecht als an der Erbschaft Interessierte bezeichnet, ist möglich.¹¹²⁶ Der Zweck des Erbschaftsinventars ist zum einen, die Verheimlichung und das Verstecken des aus Mobilien bestehenden Nachlasses im Interesse der Erben zu verhindern, zum anderen eine Grundlage zur Aufteilung der Erbschaft zu bilden.¹¹²⁷ Im zweiten Abschnitt des Nachlassverfahrens hat der Notar den Tatbestand von Amts wegen festzustellen und die Parteien hinsichtlich relevanter rechtlicher Fragen zu informieren, damit diese ihre Rechtserklärungen in Kenntnis der Rechtsfolgen vornehmen können.¹¹²⁸ Das Nachlassverfahren wird eingeleitet, wenn der Amtsleiter der Kommunalverwaltung aufgrund des Attests über die Leichenschau oder in Ermangelung dessen aufgrund des Bescheids über die Todeserklärung zum Verstorbenen oder über die Feststellung des Todes, eventuell aufgrund der Unterrichtung einer Person, der an der Einleitung des Nachlassverfahrens interessiert ist, über den Tod des Erblassers in Kenntnis gesetzt wird.¹¹²⁹ Der Amtsleiter der Kommunalverwaltung hat die Inventar binnen acht Tagen nach der Einleitung des Verfahrens zu beginnen und in der Regel binnen 30 Tagen durchzuführen.¹¹³⁰ Das Ziel der Inventar ist also, die Grenzen des Nachlasses zu bestimmen.

Der zweite Abschnitt des Nachlassverfahrens kann mit dem Vorgehen des Notars verbunden werden. Hierzu sei angemerkt, dass in dem Fall, wenn die seitens des Amtsleiters der Kommunalverwaltung durchgeführte Inventar nicht vollständig gewesen war, die Inventar im Interesse der Vervollkommnung vom Notar durchgeführt wird. Sollte das Erfordernis der Aufnahme oder Ergänzung des Inventars nach dem Verfahren des Amtsleiters der Kommunalverwaltung oder des vom Amtsleiter der Kommunalverwaltung beauftragten Sachbearbeiters anfallen, kann diese vom Notar ergänzt werden.¹¹³¹

Die Feststellung des Nachlasses und die Übergabe desselben obliegt dem Notar. Der Notar wird den Nachlass mit der Ausnahme der Abhaltung einer Verhandlung binnen 45 Tagen nach dem Eingang des restlosen und ordnungsgemäßen Nachlassinventars übergeben, vorausgesetzt, dass die zur Übergabe des Nachlasses erforderlichen Daten und Erklärungen zur Verfügung stehen.¹¹³² Eine Verhandlung muss in dem Fall abgehalten werden, wenn der Erblasser eine letztwillige Verfügung hinterlassen hat und wenn aufgrund der zur Verfügung

¹¹²⁶ *Herbert Küpper*, Ungarn in Ferid/Firsching (2021) Rn. 436.

¹¹²⁷ *Anka* (2011) S. 70.

¹¹²⁸ *Somlai Zsuzsanna* in Varga (2013) S. 729–730.

¹¹²⁹ Hetv. 19. § Abs. (1)

¹¹³⁰ Siehe Hetv. § 19. Abs. (4); § 21. § Abs. (1); § 23 Abs. (1)

¹¹³¹ Hetv. § 21. Abs. (2) und (3)

¹¹³² Hetv. § 43/C. Abs. (1)

stehenden Angaben im Falle von mehreren am Erbe interessierten Personen die Erbrechte einer am Erbe interessierten Person gefährdet sind.¹¹³³

Die Nachlassverhandlung erfolgt in den offiziellen Räumlichkeiten des Notars. Dieser Verfahrensabschnitt ist von besonderer Bedeutung, weil eine durch einen Notar erfolgende eventuelle Vermittlungstätigkeit – zum Zwecke der Vorbeugung weiterer Rechtsstreitigkeiten – allenfalls in diesem Verfahrensabschnitt möglich ist.

In Ungarn kann der Notar den Nachlass mit voller oder mit vorläufiger Wirkung übergeben.¹¹³⁴ Sofern der Nachlassübergabe keine gesetzlichen Hindernisse entgegenstehen, für den Nachlass sich lediglich ein Interessent als Erbe Ansprüche gemeldet hat und den zur Verfügung stehenden Angaben gemäß betreffend des Nachlasses keine weitere Person Ansprüche unter den Rechtstiteln Erbfolge, Schenkung von Todes wegen, Sachvermächtnis oder öffentliche Auflage erhebt, bzw. wenn sich im Nachlassverfahren hinsichtlich der Übergabe des Nachlassvermögens keine erbrechtliche Streitigkeit oder nachrangige erbrechtliche Streitigkeit im Gange befindet, übergibt der Notar den Nachlass mit voller Wirksamkeit. Es sei aber angemerkt, dass der Notar den Nachlass auch in dem Fall mit voller Wirksamkeit übergibt, wenn sich eine nachrangige erbrechtliche Streitigkeit im Gange befindet, in dieser aber der Anspruchsteller der Nachlassübergabe mit voller Wirksamkeit zugestimmt hat oder wenn ein, seinem Anspruch entsprechender Geldbetrag seitens der anderen als Erben Interessenten als Sicherheit bei einem Notar hinterlegt wurde. Eine solche nachrangige erbrechtliche Streitigkeit kann sowohl auf den Ansprüchen der Nachlassgläubiger als auch auf Pflichtteilsansprüchen bzw. schuldrechtlichen Vermächtnissen beruhen.¹¹³⁵ In allen anderen Fällen, d.h. wenn die Voraussetzungen der Übergabe mit voller Wirkung nicht vorliegen, übergibt der Notar den Nachlass mit vorläufiger Wirkung. Bei einer vorläufigen Wirkung kann der Erbe, dem der Nachlass übergeben worden ist die Nachlass in Besitz nehmen, er darf darüber jedoch 30 Tage nicht verfügen. Diejenige Partei, deren Ansprüche unberücksichtigt bleiben, kann innerhalb von 30 Tagen nach Eintritt der Rechtskraft des Nachlassübergabebeschlusses eine Nachlassklage erheben.¹¹³⁶

¹¹³³ Siehe Hetv. § 43/C. Abs. (3), Wenn diese Person ein Fötus, ein Minderjähriger usw. ist.

¹¹³⁴ *Ádám Tóth, Tibor Szőcs*, Ungarn in: Süß (2020) Rn. 289.

¹¹³⁵ *Visegrádi* (2015) S. 430.; *Suri* (2015) S. 147.

¹¹³⁶ *Ádám Tóth, Tibor Szőcs*, Ungarn in: Süß (2020) Rn. 290.

Wenn der Erblasser kein Vermögen hinterlassen hat oder wenn es lediglich Vermögensgegenstände im Nachlass gibt, zu deren Erwerb kein urkundlicher Nachweis erforderlich ist, kann die Übertragung des Nachlasses ohne irgendwelche formellen Verfahren vollzogen werden.¹¹³⁷

In jenen Fällen, wenn ein Nachlassverfahren durchgeführt wird, geht es eigentlich um die Deklaration einer bereits eingetretenen Erbfolge, die in der Regel von einem Notar durch die Fassung eines richterlichen Beschlusses mit formeller Rechtskraft durchgeführt wird.¹¹³⁸

Der Notar beschließt in Sachen Nachlassübergabe an die Erben mittels Nachlassübergabebeschluss. Der Nachlassübergabebeschluss deklariert den Erben ihre Eigenschaft als Erbe, den Rechtstitel der Erbfolge, die Nachlassgegenstände, die Nachlasslasten, bekräftigt den Besitz des Erben und gewährt ihm einen Rechtstitel zum Besitzerwerb.¹¹³⁹

12.3.3. Serbien

Der wichtigste Bereich, in dem das Verfahren durch den zuständigen Richter auf einen Notar übertragen werden kann, ist das Nachlassrecht.¹¹⁴⁰ Das Nachlassverfahren vor 2016 gehörte in die ausschließliche Kompetenz der Gerichte, aber seit 2016 wird im Interesse der Entlastung der Gerichte die Durchführung von Nachlassverfahren zwischen den Gerichten und Notaren aufgeteilt. Es gibt eine zunehmende Anzahl von Nachlassverfahren, die Gerichte den Notaren zuweisen, somit unternimmt Serbien dem Trend der europäischen Länder folgend Schritte zur Entlastung von Gerichten. In Serbien kann daher das zuständige Nachlassgericht beschließen, dem Notar die Durchführung des Nachlassverfahrens zu übertragen.¹¹⁴¹ Zur Durchführung von Nachlassverfahren bestimmt das Gericht Fristen.¹¹⁴²

Über die Gerichte und die Notare hinausgehend kommt in Serbien in der Vorbereitungsphase des Nachlassverfahrens auch dem Standesbeamten eine wichtige Rolle zu. Der Standesbeamte, der den Todesfall in das Sterberegister einträgt, ist verpflichtet, den Auszug aus dem

¹¹³⁷ *Anka* (2014) S. 25.

¹¹³⁸ *Berki* (2020) S. 50–51.

¹¹³⁹ *Kiss* (2008) S. 695.

¹¹⁴⁰ *Tomislav Pintarić*, Serbien (Wirtschaft und Recht in Osteuropa, Heft 8., 2014, 252 beck-online)

¹¹⁴¹ Siehe serbAußStgrG Art. 30a Abs. (1)

¹¹⁴² serbAußStgrG Art. 115. Abs. (1)

Sterberegister binnen 30 Tagen nach der Eintragung an das Nachlassgericht weiterzuleiten.¹¹⁴³ Nachdem der Auszug aus dem Sterberegister bei dem Nachlassgericht eingegangen ist, wird dieses dem Notar mittels Bescheid auferlegen, die Sterbeurkunde auszustellen.¹¹⁴⁴ Die Sterbeurkunde wird vom Notar aufgrund der von den Angehörigen erhaltenen Angaben, ferner aufgrund der Angaben jener Personen ausgestellt, die mit dem Erblasser zusammengelebt haben und die imstande sind, Angaben zu den zur Ausstellung der Sterbeurkunde erforderlichen Informationen zu machen.¹¹⁴⁵

Die Fortsetzung des Verfahrens hängt davon ab, ob der Erblasser überhaupt Vermögen hinterlassen hat und, wenn dies der Fall ist, woraus das hinterlassene Vermögen besteht. Falls der Erblasser kein Vermögen hinterlassen hat oder dessen Wert so gering ist, dass die Durchführung des Verfahrens nicht begründet wäre, so wird das Nachlassverfahren eingestellt.¹¹⁴⁶ Hat der Erblasser Vermögen hinterlassen, hängt die Durchführung des Verfahrens von der Art der Nachlassvermögen ab. Wenn es um Immobilien geht, wird das Verfahren von Amts wegen, also ungeachtet der Wünsche der Erben durchgeführt. Demgegenüber wenn der Nachlass lediglich aus beweglichen Sachen besteht, so wird das Nachlassverfahren durchgeführt, wenn dies nur einer der Erben erwünscht. Anderfalls wird das Verfahren eingestellt, wobei es allerdings auf Antrag der Erben jederzeit wieder aufgenommen werden kann.¹¹⁴⁷

Das Nachlassverfahren besteht in der Tat aus zwei Schritten: dem Vorverfahren und der Nachlassverhandlung. Im Vorverfahren wird zunächst der Tod des Erblassers festgestellt aufgrund der erwähnten Urkunden. Als nächster Schritt wird die Zusammensetzung des Nachlasses festgestellt. Die Auskunft darüber wird zunächst der speziellen Sterbeurkunde¹¹⁴⁸ entnommen. Das Nachlassgericht ernennt den Notar, in dessen Bezirk der Erblasser seinen letzten Wohnsitz bzw. Aufenthalt hatte die Sterbeurkunde zu errichten.¹¹⁴⁹ Die Sterbeurkunde wird vom Notar aufgrund der von den Angehörigen erhaltenen Angaben, ferner aufgrund der Angaben jener Personen ausgestellt, die mit dem Erblasser zusammengelebt haben und die

¹¹⁴³ serbAußStgrG Art. 92. Abs. (1)

¹¹⁴⁴ serbAußStgrG Art. 92. Abs. (2)

¹¹⁴⁵ serbAußStgrG Art. 93. Abs. (1)

¹¹⁴⁶ serbAußStgrG Art. 113. Abs. (1)

¹¹⁴⁷ serbAußStgrG Art. 113. Abs. (2) und (3); *Slavko Dorđević*, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 312.

¹¹⁴⁸ Auf serbisch "Smrtovnica"

¹¹⁴⁹ *Slavko Dorđević*, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 317.

imstande sind, Angaben zu den zur Ausstellung der Sterbeurkunde erforderlichen Informationen zu machen.¹¹⁵⁰

Falls der Erblasser ein Testament hinterlassen hat, stellt der Notar dieses zusammen mit der Sterbeurkunde dem Nachlassgericht zu.¹¹⁵¹ Die Testamentsverkündung besteht aus vier Gerichtshandlungen in Anwesenheit zweier Zeugen: der Öffnung des Testaments, der Vorlesen des Testaments, der Eintragung der Bestätigung über die Testamentsverkündung in das Testamentsschreiben und der Führung des Protokolls über die Testamentsverkündung.¹¹⁵²

Der wichtigste Abschnitt des Nachlassverfahrens ist die Erbschaftserklärung.¹¹⁵³ Die Erben geben Erbschaftserklärungen darüber ab, ob sie die Erbschaft annehmen oder ob sie auf diese verzichten. Im Falle einer negativen Erbschaftserklärung ist es wichtig zu beachten, dass der Vertretungsrecht nicht erschöpft wird (der Nachkomme des Erbes wird zum Erben aufgefordert). Es ist auch wichtig anzumerken, dass die Aussage des Erben, auf sein Erbe zugunsten eines anderen Erben zu verzichten, keine negative Erbschaftserklärung ist, sondern eine positive Erbschaftserklärung, mit welcher der Erbe in Wirklichkeit zunächst die Erbschaft erhält und anschließend seinen Anteil an einen anderen weitergibt. Die Erbschaftserklärung kann auch schriftlich abgegeben werden, muss jedoch von einem Notar beglaubigt werden.

Im Laufe des Verfahrens können andere Erklärungen abgegeben werden, die das Testament anfechten, den Antrag auf Pflichtteilsverletzung erheben oder das Erbrecht von jemanden bestreiten. Im Falle der Abgabe von Erklärungen, mit denen ein Recht bestritten wird, wird das Nachlassverfahren eingestellt und die Erben werden angewiesen, die umstrittene Rechtsfrage im Streitverfahren zu lösen.

Nach Abschluss des Nachlassverfahrens stellt der Notar den Erbschaftsbeschluss aus, welcher die gesamte Erbschaft verteilt. Da der Nachlass kraft Gesetzes im Zeitpunkt des Todes auf die Erben übergeht, hat der Beschluss lediglich deklaratorische Wirkung,¹¹⁵⁴ in dieser Hinsicht ist die Wirkung des serbischen Erbschaftsbeschlusses identisch mit der ungarischem Nachlassübergabebeschlusses.

¹¹⁵⁰ Zakon o vanparničnom postupku Art. 97.

¹¹⁵¹ serbAußStgrG Art. 105.

¹¹⁵² serbAußStgrG Art. 106.; 107.

¹¹⁵³ Panov/Kaščelan/Stanković (2012) S. 310.

¹¹⁵⁴ Slavko Dorđević, Serbien in Ferid/Firsching (2021) Rn. 313.

12.4. Nachlassverfahren und gewöhnlicher Aufenthalt

Aus den obigen Schilderungen ist es ersichtlich, dass die Durchführung von Nachlassverfahren erfolgt in den untersuchten Ländern ebenfalls auf unterschiedliche Weise. Ebenso wird von dem letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers bestimmt, vor welcher hinsichtlich Nachlassangelegenheiten zuständigen Behörde von welchem Land die an der Erbfolge interessierten Personen zum Zwecke der Durchführung des Nachlassverfahrens erscheinen müssen. In dieser Hinsicht kommt der Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Erblassers ebenfalls eine entscheidende Bedeutung zu.

Meiner Ansicht nach hält die Verordnung gewissermaßen auch die Interessen der Erben vor Augen, zumal auch die Konzentrierung des Nachlassverfahrens in ein Land und in ein Verfahren der Zielsetzung folgt, dass die Erben bei Nachlasssachen mit Auslandsbezug nicht dazu gezwungen werden, in allen Mitgliedstaaten Nachlassverfahren einzuleiten, in denen sich der Nachlass befindet; das Schicksal des Nachlasses sollte vielmehr in einem einzigen Verfahren geregelt werden. Ferner kann das Recht zur Rechtswahl (Art. 22. EuErbVO) des Erblassers im gegebenen Fall zwar indirekt, aber dennoch (auch) den Interessen der Erben dienen, da die Tatsache, dass es die Verordnung dem Erblasser ermöglicht, durch die Wahl des Rechts zeitlebens das Schicksal seines zukünftigen Nachlasses zu regeln, zum Zeitpunkt der Eröffnung des Nachlassverfahrens auch die Situation der Erben vereinfacht. Sollte der Erblasser nämlich Gebrauch von der Möglichkeit zur Rechtswahl gemäß Artikel 22 gemacht haben, können die im Erbfall beteiligten Personen vereinbaren, dass die vorgehende Behörde des Staates nach dem gewählten Recht mit ausschließlicher internationaler Zuständigkeit zur Beschlussfassung betreffend die in der Erbschaftsangelegenheit verfügen soll,¹¹⁵⁵ was eine Vereinfachung für die beteiligten Personen unter Berücksichtigung der Wirtschaftlichkeit des Verfahrens darstellen würde.

¹¹⁵⁵ EuErbVO Art. 5. Abs. (1)

III KAPITEL

1. Zukünftige Rechtsharmonisierungsbedarf - Bestimmte Projektionen des Erbrechts der Zukunft

1.1. Die Wirkung von assistierten Reproduktionsverfahren auf das Erbrecht

In den vorangehenden Kapiteln dieser Abhandlung wurden anlässlich des Erbrechts Fragen analysiert, deren Gegenstand aktuelle, relativ häufig vorkommende Phänomene und Probleme waren. Unter den Themenkreisen dieses letzten Kapitels befinden sich Sachverhalte, die in der Gegenwart zunächst den Ausnahmefall darstellen und deren bezogen sich die Gestaltung des geltenden Rechts in einer Anfangsphase befindet, die aber in der Zukunft mit Sicherheit der Gegenstand der Gesetzgebung sein werden. Die Praxis wird früher oder später die umfassende, vielleicht auch auf europäischer Ebene einheitliche Regelung der in diesem Kapitel analysierten Fragen erforderlich machen, zumal die verhandelten Erscheinungen zweifelsohne Auswirkungen auf die Öffnung einer neuen Dimension von erbrechtlichen Rechtsvorschriften haben werden.

Vor dem Tod befindet sich ein Abschnitt, der sich von der Religion und den Erdteilen unabhängig seit Urzeiten im Mittelpunkt des menschlichen Interesses befindet: das Leben. Die fortlaufende Entwicklung der Medizin macht die Gestaltung juristischer Lösungen unablässig, die der Entwicklung der Medizin in ihrer Auswirkung auf das menschliche Leben folgen. Diese Techniken markieren von dem als natürlich betrachteten Lebensbeginns an eine tief trennende Grenzlinie und stellen eine neue Methode dar. Dem Recht obliegt es, anhand der bestehenden rechtlichen und ethischen Ausgangspunkte eine entsprechende Lösung zu finden, um dadurch die Grenzen jener Verfahren zu setzen, die das Entstehen des menschlichen Lebens zu Ziel haben.

Die in den vergangenen Jahrzehnten zutage gelegte äußerst rapide Entwicklung der Medizin machte die Gestaltung und Feinjustierung von Methoden möglich, mit deren Hilfe es möglich wurde, in den Prozess der Entstehung neuen Lebens, also in die Zeugung von Nachkommen,

eingzugreifen.¹¹⁵⁶ Die Eingriffe führen an sich schon zu zahlreichen Fragen in den Bereichen der Ethik, der Medizin, des Rechts und der Gesellschaft, vorliegende Abhandlung fokussiert auf die erbrechtlichen Belange dieser Fragen.

Die bekannteste und am häufigsten angewandte Methode der assistierten Reproduktionsverfahren ist die künstliche Befruchtung.¹¹⁵⁷ Die nationalen Rechtsnormen bestimmter Länder betrachten dieses Verfahren als zugelassenes Mechanismus im Dienste der Heilung der Unfruchtbarkeit und des Verlangens eines Individuums, zu einem Elternteil zu werden. Die künstliche Befruchtung bedient sich verschiedener Methoden und welche davon in einem bestimmten Staat zugelassen sind, wird zunächst vom nationalen Recht der Mitgliedstaaten bestimmt. Die künstliche Befruchtung ist eine in jedem Mitgliedstaat der Europäischen Union – in dieser oder in jener Form – zugelassenes Verfahren der assistierten Reproduktion. Dieses Verfahren hat allerdings auch eine spezielle, man könnte sagen, außerordentliche Form, die zahlreiche bisher unregelte Fragen aufkommen lässt. Dieses Verfahren ist die Verwendung von Samenzellen eines Samendonors nach dessen Tod zu Reproduktionszwecken – besser bekannt unter dem Namen post mortem-Befruchtung.

Das Phänomen, dass der Nachkomme des Erblassers nach dem Tod des Erblassers zur Welt kommt, ist ein Tatbestand, den es seit der Existenz der Menschheit gibt – zumindest jedoch seit der Zeit, als Männer in den Krieg zogen.¹¹⁵⁸ In solchen Fällen folgt auf die Zeugung der frühe Tod des Vaters infolge eines Unfalls, einer Krankheit oder aus irgendeinem anderen Grund, also geht der Tod des Vaters dem Tod des Kindes vor. Die Regelung dieses Sachverhalts stellt aber keine Rechtslücke dar, die Erbfolgegesetze erstrecken sich auf solche Fallbereiche seit Jahrhunderten. Selbst die Römer haben als Rechtssatz verkündet, dass der Fötus, wenn es in seinen Interessen geht, wie ein bereits Lebender geschützt werden muss,¹¹⁵⁹ wodurch das Erbrecht des Fötus nach dem Vater während der Schwangerschaft seiner Mutter anerkannt wird. Diese Fiktion bedeutete und bedeutet auch heute, dass die Rechtsfähigkeit einer lebend geborenen Person, sofern dies ihren Interessen dient, von dem möglichst frühen

¹¹⁵⁶ Navratyil (2011) S. 109.

¹¹⁵⁷ Kerekes (1996) S. 215.

¹¹⁵⁸ Katz (2006) S. 291.

¹¹⁵⁹ „*Qui in utero est, perinde ac si in rebus humanis esset, custoditur, quotiens de commodis ipsius partus quaeritur*”

Zeitpunkt der Empfängnis, also 300 Tage vor der Geburt gerechnet wird, als wäre der Fötus bereits zu diesem Zeitpunkt geboren worden.¹¹⁶⁰

Jenes Phänomens allerdings, dass der Nachkomme des Erblassers nach dem Tod des Erblassers das Licht der Welt erblickt, hat nunmehr dank der modernen Medizin auch einen anderen Aspekt inne. Durch die Entwicklung von Techniken betreffend die künstliche Befruchtung ist es heute eine vielleicht schon allgemein bekannte Tatsache, dass Samenzellen, bzw. außerhalb des Mutterleibes erschaffene Embryos im tiefgekühlten Zustand bei einem medizinischen Dienstleister für den Fall einer künftigen Verwendung auf kürzere oder längere Zeit aufbewahrt – deponiert – werden können. Diese Möglichkeit hat zugleich auch den Weg – in rechtlicher Hinsicht zwar nicht, aber in medizinischer Hinsicht jedenfalls- dazu eröffnet, dass Embrios entstehen und Kinder geboren werden können – eventuell auch längere Zeit nach dem Tod seines Elternteils.¹¹⁶¹

2. Die post mortem-Befruchtung in Europa

Die Idee der post mortem-Befruchtung kann bis in das Jahr 1866 zurückverfolgt werden, als ein italienischer Wissenschaftler namens Montegazza entdeckte, dass menschliche Spermien mit Erfolg tiefgeföhlt werden können. Montegazza hat diese Entdeckung aus der Sicht von Frauen, deren Ehemänner in den Krieg ziehen mussten und die Gefahr bestand, dass sie von dort nicht mehr zurückkehren, als außerordentlich nützlich erachtet.¹¹⁶²

Allgemein kann behauptet werden, dass nach den anfänglichen Entdeckungen im Bereich der assistierten Reproduktionsverfahren bei den meisten Staaten über eine frühe und relativ kurze Periode gesprochen werden kann, in der die assistierte Reproduktion als ein Phänomen betrachtet wurde, welches mit der traditionellen sozialen Struktur der Familie bricht. Nach dem anfänglichen Widerstand konnte in fast jedem Staat ein Wandel in der Betrachtung festgestellt werden, und die assistierten Reproduktionsverfahren wurden mit mehr oder weniger Einschränkungen als zulässige Verfahren zum Zwecke der Behandlung der Unfruchtbarkeit und zur Zeugung von Nachkommen eingestuft. Von den siebziger Jahren an haben sich die Fragen in die Richtung der Liberalisierung bewegt, die seit Langem bestehenden Konventionen in Verbindung mit der Familie wurden nach und nach abgebaut. Die früher streng zwischen

¹¹⁶⁰ *Földi/Hamza* (2009) S. 204.

¹¹⁶¹ *Navratyil* (2011b) S. 363.

¹¹⁶² *Vidić* (2011) S. 554.

die Wände des Schlafzimmers verwiesene Frage wurde langsam zum Gegenstand der Gerichtbarkeits- und Gesetzgebungspraxis.¹¹⁶³

Obwohl hinsichtlich der assistierten Reproduktionsverfahren in den nationalen Rechtsvorschriften relativ ausführliche rechtliche Rahmen zur Verfügung stehen, gibt es einige Fragenbereiche, die bisher in den meisten Ländern nicht kohärent geregelt werden konnte und anlässlich deren sich sowohl die Gesetzgebung als auch die Gerichtspraxis zunächst nur an das Thema herantastet. Ein solcher Bereich ist der Fall der nach dem Tod erfolgenden Befruchtung.

Unter Berücksichtigung der Komplexität und der Sensibilität der als Zusatz zu der post mortem-Befruchtung entstehenden Fragen tun sich die nationalen Gesetzgeber schwer, die diesbezüglichen Rechtsvorschriften zu erschaffen und, sollte der rechtliche Hintergrund anlässlich dieser Fragen dennoch zur Verfügung stehen, zeigen sich in den Regelungen der Mitgliedstaaten erhebliche Differenzen. In der Mehrheit der Mitgliedstaaten der Europäischen Union ist das Verfahren der post mortem-Befruchtung gänzlich verboten oder gänzlich ungeregelt.¹¹⁶⁴ Es werden lediglich in einigen Ländern exakt diejenigen Bedingungen vorgeschrieben, bei deren Erfüllung das Verfahren Anwendung finden kann.¹¹⁶⁵ Die meisten Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten, die eine Befruchtung nach dem Tod ermöglichen, binden diese an die ausdrückliche Zustimmung des Samendonors. In bestimmten Rechtsvorschriften wird auch die Bedingung vorgeschrieben, dass der Donor seine Zustimmung dazu erteilt, dass er eine Beziehung als Elternteil mit dem nach dem Tod gezeugten und geborenen Kind eingeht.¹¹⁶⁶ Was allerdings die erbrechtlichen Auswirkungen der post mortem-Befruchtung betrifft: aus der Analyse der einschlägigen internationalen erbrechtlichen Regulierungen kann darauf gefolgert werden, dass diese Frage nicht hinreichend geregelt ist, zumal jene erbrechtlichen Rechtsnormen der Mitgliedstaaten, welche die Situation des zu gebärenden Kindes regeln, nicht mit den für die Befruchtung nach dem Tod harmonisiert sind, daher können die Rechte und Interessen eines nach dem Tod des genetischen Elternteils gezeugten Kindes verletzt werden.¹¹⁶⁷

¹¹⁶³ *Navratyil* (2011c) S. 121.

¹¹⁶⁴ *Čolaković/Bevanda* (2018) S. 125

¹¹⁶⁵ Zur Liste der Länder siehe: *Comparative Analysis of Medically Assisted Reproduction in the EU: Regulation and Technologies* (SANCO/2008/ C6/051), Belgium, 2010, S. 18.

¹¹⁶⁶ *Čolaković/Bevanda* (2018) S. 125.

¹¹⁶⁷ *Čolaković/Bevanda* (2018) S. 125–126.

Die Frage der post mortem-Befruchtung findet zwar in den jeweiligen nationalen Regulierungen zunehmend Erwähnung, dennoch wird sie von den einschlägigen Gesetzen der meisten Staaten ausdrücklich verboten. Es gibt aber Mitgliedstaaten, in denen dieses Verfahren zulässig ist. Zu diesen Mitgliedstaaten gehören z. B. die Niederlande, Griechenland, Belgien, Spanien, Kroatien, Polen, Tschechien und vor dem Brexit auch Großbritannien. Aus der Analyse der Rechtsvorschriften jener Länder, in denen die post mortem-Befruchtung zulässig ist, kann eindeutig festgestellt werden, dass das Verfahren strikt an die vorausgegangene Zustimmungserklärung des verstorbenen Donors gebunden ist. So wird zum Beispiel im niederländischen Recht von Embryogesetz aus dem Jahre 2002¹¹⁶⁸ vorgeschrieben, dass zur post mortem erfolgenden Anwendung von deponierten Geschlechtszellen oder Embryos im Falle eines verstorbenen Spermien- oder Eizellendonors dessen ausdrückliche schriftliche (vorausgegangene) Zustimmung erforderlich ist.¹¹⁶⁹ In Griechenland ist die Befruchtung nach dem Tod nur dann möglich, wenn zwei Voraussetzungen erfüllt werden: die erste Voraussetzung ist, dass der Mann an einer Krankheit leidet, die ihn mit großer Wahrscheinlichkeit unfruchtbar macht oder an der er sterben wird; die zweite Voraussetzung ist, dass der Mann in Form einer notariellen Urkunde seine Zustimmung zur Verwendung der Geschlechtszellen erteilt hat. In diesem Fall kann die künstliche Befruchtung frühestens sechs Monate und spätestens in zwei Jahren nach dem Tod des Donors vorgenommen werden.¹¹⁷⁰ Im belgischen Recht ist die post mortem-Befruchtung ebenfalls zulässig.¹¹⁷¹ Das Verfahren kann ab sechs Monaten bis zwei Jahren nach dem Tod des Donors durchgeführt werden, vorausgesetzt, dass die Partner hierüber eine Vereinbarung in vertraglicher Form getroffen und der Verwendung ihrer Geschlechtszellen nach ihrem Tod ausdrücklich zugestimmt haben.¹¹⁷² In Spanien kann die Befruchtung nach dem Tod spätestens 12 Monate nach dem Tod des Ehemannes/Lebensgefährten vorgenommen werden, und dies nur dann, wenn der Donor zu Verwendung seiner Geschlechtszellen nach seinem Tod seine schriftliche Zustimmung erteilt

¹¹⁶⁸ Embryowet (20 juni 2001)

¹¹⁶⁹ *Hyder-Rahman* (2020) [Online] Erreichbar: <http://www.familyandlaw.eu/tijdschrift/fenr/2020/04/FENR-D-19-00008.pdf> [Heruntergeladen: 22.08.2021.]

¹¹⁷⁰ Law on Medically assisted reproduction techniques, (No. 3305/2005), [Online] Erreichbar: http://www.nurs.uoa.gr/fileadmin/nurs.uoa.gr/uploads/Nomothesia_Nosilefton/Nomoi/Nomos_3305_FEK_A_172005.pdf. [Heruntergeladen: 22.08.2021.]

¹¹⁷¹ Art. 15. Loi relative à la procreation médicalement assistée et à la destination des embryonssurnuméraires et de gamètes, [Online] Erreichbar: <http://www.ieb-eib.org/nl/pdf/l-20070706-pma.pdf>. [Heruntergeladen: 22.08.2021.]

¹¹⁷² Art. 16. Loi relative à la procreation médicalement assistée et à la destination des embryonssurnuméraires et de gamètes, [Online] Erreichbar: <http://www.ieb-eib.org/nl/pdf/l-20070706-pma.pdf>. [Heruntergeladen: 22.08.2021.]

hat.¹¹⁷³ Das auf diese Art und Weise geborene Kind genießt den Status eines in einer Ehe geborenen Kindes. Die Erklärung betreffend die Verwendung von genetischem Material nach dem Tod kann auch von alleinstehenden Männern vorgenommen werden. In diesem Fall kann aber die Vaterschaft des verstorbenen Donors betreffend das nach dem Tod gezeugte Kind erkannt werden.¹¹⁷⁴

3. Mein Nachkomme aber nicht mein Erbe

Das Verfahren der Befruchtung nach dem Tod ist zunehmend von öffentlichem Interesse, die rechtliche Regelung ist jedoch weit nicht komplett. Es entstehen zahlreiche praktische Probleme, die zunächst den Gegenstand fachlicher Auseinandersetzungen bilden und über die – in Ermangelung von Rechtsvorschriften – fallweise durch die Rechtsprechung entschieden wird. Eine dieser offenen und ziemlich komplexen Rechtsfragen betrifft eben die Rechte des nach dem Tod gezeugten und geborenen Kindes in Verbindung mit der Erbfolge. Die traditionell 300 Tage lange Periode, innerhalb deren der Nasciturus geboren werden muss, um Erbe zu werden, kann für den Fall der post mortem-Befruchtung in ihrer ursprünglichen Auslegung keinesfalls Anwendung finden, zumal bei einer post mortem-Befruchtung die Befruchtung selber nach dem Tod des Elternteils erfolgt, daher kann zum Zeitpunkt des Todes des Elternteils noch nicht über ein sich in der Gebärmutter entwickelndes Embryo gesprochen werden. Die Fachliteratur vertritt unterschiedliche Ansichten dahingehend, ob das Konzept des Nasciturus auf ein nach dem Tod gezeugtes Kind, also auf die Eventualität ausgeweitet werden kann, dass ein nach dem Tod gezeugtes Kind zum Erben wird.¹¹⁷⁵

Die Regulierung des erbrechtlichen Status eines nach dem Tod des Elternteils gezeugten Kindes muss in einem weiteren Zusammenhang geprüft werden, welcher dem Schutz der Rechte und der Interessen des Kindes gerecht wird. Über die materiellen Interessen des Kindes hinausgehend müssen diejenigen Fragen berücksichtigt werden, die sich auf die Interessen des Kindes zur Geburt, auf das Kennenlernen seiner Herkunft, auf seine Identität beziehen und durch die eine eventuelle Diskriminierung anhand der Umstände seiner Zeugung und seiner Geburt vermieden werden kann.

¹¹⁷³ Law on Assisted Reproductive Technology, Law 22/2006. [Online] Erreichbar:

<https://www.boe.es/boe/dias/2006/05/27/pdfs/A19947-19956.pdf> [Heruntergeladen: 22.08.2021.]

¹¹⁷⁴ Art. 9. LEY 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida. [Online] Erreichbar:

<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-9292> [Heruntergeladen: 22.08.2021.]

¹¹⁷⁵ Čolaković (2013) S. 292.

Die Anerkennung der Status als Erben eines nach dem Tod des Elternteils gezeugten Kindes geht betreffend die Interessen und der Größe der Erbteile der anderen Erben sowie betreffend die Rechte und Interessen anderer durch das Erbrechtsverhältnis betroffenen Personen unweigerlich mit negativen Auswirkungen einher. Es kann nämlich nicht von den anderen Erben erwartet werden, dass sie auf die Geburt eines noch erst gar nicht gezeugten Kindes warten sollen, was gegebenenfalls ein außerordentlich langes, mitunter jahrelanges Warten bedeuten kann.¹¹⁷⁶ Eine solche Situation gefährdet nämlich das Vertrauen der Rechtssubjekte in der Sicherheit von Rechtsgeschäften und schmälert die Effizienz der Durchführung der Nachlassverfahrens.

Die *de lege ferenda* Vorschläge bestimmter Staaten weichen in der Hinsicht voneinander ab, ob ein post mortem gezeugtes Kind nach seinem genetischen Elternteil erben kann oder nicht. Die Standpunkte bestimmter Staaten hängen grundsätzlich damit zusammen, ob dieses Verfahren in dem jeweiligen Staat zulässig ist oder nicht. Gleichwohl wurden, selbst auch in jenen Staaten, in denen dieses Verfahren zulässig ist, die Bestimmungen der Erbgesetze nicht mit Bestimmungen betreffend die Befruchtung nach dem Tode modernisiert und harmonisiert, die Fiktion des Nasciturus wurde nicht auf den Fall des nach dem Tod gezeugten Kindes erweitert.¹¹⁷⁷ Diese Tatsache induziert jenen Fall, dass das nach dem Tod gezeugte Kind genetisch zweifelsohne von seinem verstorbenen Elternteil abstammt, daher ist die Verwandtschaftsbeziehung – selbst wenn sie vom Gesetz nicht in jedem Fall deklariert wird – selbstverständlich gegeben, gleichwohl ist die Frage der Erbfolge nach dem verstorbenen Vorfahren nicht gänzlich geklärt.

Unabhängig davon, ob in den jeweiligen nationalen Rechtssystemen diese Form der assistierten Reproduktionen akzeptiert oder abgelehnt werden, ist eine Tatsache, dass es Beispiele für ein nach dem Tod des genetischen Elternteils gezeugten Kind gibt. Das Verlangen nach der Erfahrung, selber zum Vater oder zur Mutter zu werden übersteigt die gesetzlichen Verbote und die Staatsgrenzen. Aus diesem Grund kann die Existenz dieser Kinder nicht außer Acht gelassen werden. Die Anerkennung des Erbrechts eines nach dem Tod des Elternteils gezeugten Kindes schützt zweifelsohne die Interessen des Kindes, man darf aber die Interessen der anderen Erben und die Rechtssicherheit nicht außer Acht lassen. Die effiziente

¹¹⁷⁶ Eben aus diesem Grund ist die Verwendung von Embryonen/Zellen in einigen Ländern zeitlich begrenzt.

¹¹⁷⁷ Čolaković/Bevanda (2018) S. 137.

Durchführung des Nachlassverfahrens und die Bestimmung jener Personen, auf die die Rechte und Verpflichtungen des Verschiedenen übertragen werden, dienen der Rechtssicherheit. Die Durchführung des Nachlassverfahrens darf nicht auf unbestimmte Zeit aufgeschoben werden um damit die Rechte eines „in der Zukunft geborenen Kindes“ zu bevorteilen. Die Nivellierung der genannten Interessen würde die Aufgabe des Gesetzgebers darstellen und diese ist, zugegeben, nicht einfach.

4. Die Regelung der post mortem-Befruchtung in den untersuchten Ländern

4.1. Restriktive Vorschriften in Deutschland

Die deutsche Regelung schließt die Möglichkeit einer Befruchtung mit den Geschlechtszellen eines toten Mannes eindeutig aus. Nach der Fassung des Embryonenschutzgesetzes¹¹⁷⁸ ist es verboten, die Fruchtzelle nach dem Tod des Mannes mit dessen Geschlechtszellen zu befruchten.¹¹⁷⁹ Das ESchG sieht eine Gefängnisstrafe bis zu drei Jahren für denjenigen vor, der die Fruchtzelle wissentlich mit den Spermien einer nicht mehr lebenden Person befruchtet.¹¹⁸⁰ Aufgrund der konservativen Auffassung des deutschen Gesetzes besteht die grundlegende rechtspolitische Begründung des Verbots der post mortem-Befruchtung darin, dass das Kind absehbar ohne Vater, in einer Einelternfamilie erzogen wird.¹¹⁸¹

Die Rechtsvorschrift besagt aber nicht, dass es verboten sei, dass sich aus der befruchteten Eizelle herausbildende Embryo nach dem Tod des Mannes – eventuell auch nach längerer Zeit – zurück zu pflanzen, da zu diesem Zeitpunkt das Embryo bereits existiert, welches ein nach der deutschen rechtlichen Regelung ein zu schützendes menschliches Wesen ist,¹¹⁸² wodurch zu seiner Einpflanzung ein überwiegendes Interesse besteht.¹¹⁸³

Die deutsche Gerichtspraxis hat sich mit der Frage der Befruchtung nach dem Tod mehrmals befasst. 2010 hatte das Oberlandesgericht Rostock folgenden schicksalhaften Fall¹¹⁸⁴ zu

¹¹⁷⁸ Gesetz zum Schutz von Embryonen (Embryonenschutzgesetz-ESchG) 1991. (im weiteren Text: ESchG.)

¹¹⁷⁹ ESchG § 4 Abs. (3)

¹¹⁸⁰ ESchG § 4 Abs. (3)

¹¹⁸¹ Müller-Terpitz [Online] Erreichbar: <https://ejournals.lib.auth.gr/culres/article/download/4953/4918> [Heruntergeladen: 28.08.2021.]

¹¹⁸² Deutscher Ethikrat: Präimplantationsdiagnostik, Stellungnahme vom 8. März 2011., S. 34–35. [Online] Erreichbar: <https://www.ethikrat.org/fileadmin/Publikationen/Stellungnahmen/deutsch/stellungnahme-praeimplantationsdiagnostik.pdf> [Heruntergeladen: 06.03.2022]

¹¹⁸³ Navratyil (2011b) S. 366.

¹¹⁸⁴ Urteil vom 07. 05. 2010. 7 U 67/09

entscheiden: Ein Ehepaar nahm an einem assistierten Reproduktionsverfahren teil, die Eizellen wurden mit den Geschlechtszellen des Mannes befruchtet, diese aber umgehend tiefgekühlt, d. h. die endgültige Verschmelzung der Geschlechtszellen und die Herausbildung der Embryonen ist nicht erfolgt. Anschließend ist der Ehemann infolge eines tragischen Autounfalls unerwartet verstorben. Da die Geschlechtszellen in tiefgekühltem Zustand bereits zur Vereinigung vorbereitet gewesen waren, hat die Witwe bei der medizinischen Institution die Verwendung dieser befruchteten Eizellen, d. h. die Fortsetzung des Verfahrens beantragt. Nachdem die Klinik dies unter Berufung auf die Bestimmung des Gesetzes über den Schutz von Embryonen verneinte, demnach es unter Strafe gestellt ist, wenn Eizellen nach dem Tod des Mannes befruchtet werden, wandte sich die Frau an das Gericht.¹¹⁸⁵ Das OLG bejahte den Herausgabeanspruch der Klägerin aus Art. 985 BGB,¹¹⁸⁶ da Art. 4. I Nr. 3 ESchG¹¹⁸⁷ einer Herausgabe nicht entgegenstehe: Die Norm sei im vorliegenden Fall nicht einschlägig, weil mit „Befruchten“ der Beginn der Befruchtung gemeint sei.¹¹⁸⁸

OLG Rostock hat die Entscheidung folglich begründet: *„Demnach ergibt sich aus dem Gesetzgebungsverfahren, dass nur die Verwendung des Samens eines Mannes nach dessen Tode bestraft werden sollte. Soweit der Samen eines lebenden Mannes bereits verwendet worden ist, z.B. indem eine Eizelle mit diesem Samen imprägniert worden ist, ist der Tatbestand des Art. 4 Abs. I Nr. 3 ESchG gerade nicht erfüllt.“*¹¹⁸⁹

Anhand des Falles ist es ersichtlich, dass das Gericht bestrebt ist, die strengen Bestimmungen des Gesetzes zum Schutz der Embryonen einschränkend auszulegen, es zog die biologischen Grundlagen der Lebenssituation als Grundlage, als es den Prozesscharakter der Befruchtung betont hatte. Eine weitere Besonderheit des Falles ist, dass das Gericht unter Bezugnahme auf § 985 BGB Stellung genommen hat, wonach betreffend Geschlechtszellen Eigentümerrechte ausgeübt werden können.

Den umgekehrten Fall hatte 2016 das OLG Karlsruhe zu entscheiden: Nach dem Sachverhalt war offen, ob im Jahr 2008 fünfzehn befruchtete Eizellen im Vorkernstadium oder Embryonen

¹¹⁸⁵ Navratyil (2011b) S. 366.

¹¹⁸⁶ § 985 BGB „Der Eigentümer kann von dem Besitzer die Herausgabe der Sache verlangen.“

¹¹⁸⁷ § 4. I Nr. 3 ESchG *„Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer wissentlich eine Eizelle mit dem Samen eines Mannes nach dessen Tode künstlich befruchtet.“*

¹¹⁸⁸ Schumann in Beier/Brügge/Thorn/Wiesemann (2020) S. 86.

¹¹⁸⁹ Urteil vom 07. 05. 2010. 7 U 67/09

kryokonserviert worden waren. Nachdem die intendierte genetische Mutter 2010 verstorben war, verlangte der intendierte genetische Vater von der Klinik die Herausgabe der befruchteten Eizellen im Vorkernstadium bzw. Embryonen, um diese durch seine zweite Ehefrau (mit deren Einverständnis) austragen zu lassen. Der Mann trug dabei vor, dass seine verstorbene erste Ehefrau mit dem Embryotransfer post mortem einverstanden gewesen sei.¹¹⁹⁰

Das OLG Karlsruhe verneinte Herausgabeansprüche des Mannes: Eine Weiterkultivierung von Eizellen im Vorkernstadium scheitere an § 1 I Nr. 2 ESchG,¹¹⁹¹ da nach dieser Norm eine Eizelle nicht zu dem Zweck (weiter-)befruchtet werden dürfe, um sie einer anderen Frau zu übertragen.¹¹⁹² Dabei stellte das OLG beim Begriff der „Befruchtung“ in § 1 I Nr. 2 ESchG auf das Ende des Befruchtungsvorgangs und nicht wie das OLG Rostock bei § 4 I Nr. 3 ESchG auf den Beginn der Befruchtung ab. In der abweichenden Beurteilung sah es jedoch keinen Wertungswiderspruch, da der „Befruchtungsbegriff“ in unterschiedlichen Normen des ESchG aufgrund deren unterschiedlicher Zielrichtungen auch unterschiedlich ausgelegt werden könne.¹¹⁹³ Sofern bereits kryokonservierte Embryonen vorlägen, scheitere das Verlangen des Ehemannes zwar nicht am ESchG, jedoch daran, dass weder aus dem Behandlungsvertrag noch aus dem Gesetz Ansprüche für eine Weiterbehandlung gegeben seien; insbesondere beständen keine gesetzlichen Herausgabeansprüche, da keine sachenrechtliche Verfügungsbefugnis des Ehemannes gegeben sei, weil es sich bei Embryonen nicht um (eigentumsfähige) Sachen handle.

Die unterschiedlichen Gerichtsentscheidungen belegen, dass die mit der post mortem-Befruchtung verbundenen Fragen, insbesondere die rechtliche Einstufung von tiefgekühlten Embryonen, Eizellen und Spermien von Fall zu Fall unterschiedlich sind. In Ermangelung einer eindeutigen Rechtsnorm erbringen die Gerichte ihre Entscheidungen aufgrund der individuellen Merkmale des Falles. In jedem Fall belegt die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, dass die Voraussetzungen einer solchen Weiterbehandlung (wie etwa das Vorliegen einer Einwilligung des Verstorbenen zum Embryotransfer post mortem) ebenso wie

¹¹⁹⁰ Schumann in Beier/Brügge/Thorn/Wiesemann (2020) S. 87.

¹¹⁹¹ § 1. I Nr. 2 ESchG „ Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer es unternimmt, eine Eizelle zu einem anderen Zweck künstlich zu befruchten, als eine Schwangerschaft der Frau herbeizuführen, von der die Eizelle stammt.“

¹¹⁹² Schumann in Beier/Brügge/Thorn/Wiesemann (2020) S. 87.

¹¹⁹³ OLG Karlsruhe FamRZ 2016, 1790, 1791 f.

die Folgefragen im Familien- und Erbrecht einer gesetzlichen Ausgestaltung bedürfen¹¹⁹⁴ und nicht im Wege richterlicher Rechtsfortbildung im Einzelfall gelöst werden können.¹¹⁹⁵

4.2. Ungarn – unbeantwortete Fragen

In Ungarn ist es laut dem Gesetz über das Gesundheitswesen eindeutig verboten, Geschlechtszellen aus einem verstorbenen Menschen zu Reproduktionszwecken zu entnehmen,¹¹⁹⁶ ferner wird auch darüber verfügt, dass das Reproduktionsverfahren im Falle einer alleinstehenden Frau – deren Ehe- oder Lebenspartnerschaft nach der Einleitung des Verfahrens erloschen ist – nur in dem Fall nach dem Erlöschen der Ehe- oder Lebenspartnerschaft fortgesetzt werden kann, wenn die Befruchtung der weiblichen Geschlechtszelle bereits erfolgt ist.¹¹⁹⁷ Aus der Auslegung des Normtextes folgt, dass der bereits früher befruchtete Eizelle nach dem Tod des Mannes wieder eingepflanzt werden darf – sofern die Parteien diesbezüglich keine diesen Eingriff ausschließende Erklärung erteilt haben – die Geschlechtszellen des verstorbenen Ehemannes oder Lebensgefährten können nicht mehr verwendet werden.¹¹⁹⁸

Das ungarische Gesetz verfügt also auch darüber, dass auch eine alleinstehende Frau die assistierten Reproduktionstechniken in Anspruch nehmen darf.¹¹⁹⁹ Der Begriff alleinstehende Frau bedeutet, dass sie zum Zeitpunkt der Einleitung der Reproduktionsverfahrens in keiner Ehe- oder Lebenspartnerbeziehung steht.¹²⁰⁰ Diese Situation kann allerdings auch in dem Fall bestehen, wenn der vorausgegangene Ehemann oder Lebensgefährte der Frau verstorben ist. Die Rechtsnorm beantwortet jene Frage nicht, ob eine Befruchtung im Falle einer alleinstehenden Frau mit jenen Geschlechtszellen deren noch vor der Einleitung des Verfahrens

¹¹⁹⁴ OLG München, Endurteil v. 22.02.2017 – 3 U 4080/16 Rn. 55. „Die Frage ist weiterhin klärungsbedürftig und klärungsfähig; das Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts ist berührt, weil sich die Frage in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen erneut stellen kann. Dies insbesondere dadurch, dass nicht absehbar ist, wann die im Embryonenschutzgesetz getroffenen Regelungen durch ein immer noch ausstehendes Fortpflanzungsmedizinengesetz ersetzt werden. Obwohl die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die „medizinisch unterstützte Zeugung menschlichen Lebens“ (Art. 74 Nr. 26 GG) bereits im Jahre 1994 geschaffen wurde, ist seit 1990 eine umfassende Regelung der Vorschriften zur künstlichen Befruchtung nach dem Tode unterblieben und das als Strafgesetz Ende 1990 verabschiedete Embryonenschutzgesetz nach wie vor geltendes Recht.“

¹¹⁹⁵ Schumann in Beier/Brügge/Thorn/Wiesemann (2020) S. 87.

¹¹⁹⁶ Das Gesetz aus dem Jahre 1997 über das Gesundheitswesen (des Weiteren: Eütv.) § 166 Abs. (3)

¹¹⁹⁷ Eütv. § 167. Abs. (2)

¹¹⁹⁸ Navratyil (2011b) S. 367.

¹¹⁹⁹ Eütv. § 167. Abs. (4)

¹²⁰⁰ Eütv. § 165. Punk d)

verstorbenen Ehemannes oder Lebensgefährten vorgenommen werden darf, die vorangehend deponiert wurden und bezogen deren Verwendung dieser vielleicht auch eine Erklärung abgegeben hat.

In Ungarn kann aus der Praxis des Ombudsmans ein Fall aus dem Jahre 2002 hervorgehoben werden, in dem die Klägerin nach dem Tod ihres Mannes Kinder mittels der vorangehend tiefgefrorenen Geschlechtszellen des Verstorbenen haben wollte, das medizinische Institut hat ihren Antrag unter Bezugnahme auf das Gesetz über das Gesundheitswesen abgelehnt, obwohl der Mann bei der Deponierung der Geschlechtszellen mittels schriftlicher Erklärung die Verwendung zu eigenen Zwecken angeordnet hat.¹²⁰¹ Der Bericht des Ombudsmans stellte die Mängel des Gesetzes über das Gesundheitswesen betreffend die post mortem-Befruchtung dahingehend fest, dass die Ehegatten (Lebensgefährten) vor dem Beginn des Reproduktionsverfahrens in ihrem gemeinsamen Antrag die Fortsetzung des Verfahrens für den Fall des Todes des Ehegatten (Lebensgefährten) vorangehend ausdrücklich ausschließen dürfen,¹²⁰² die Möglichkeit der gemeinsamen Beantragung der Fortsetzung des Verfahrens findet im Gesetz jedoch keine Erwähnung.¹²⁰³ Der Bericht des Ombudsmans hielt die Ausübung der Reproduktionsfreiheit in dieser Richtung als angebracht und unterbreitete einen Vorschlag zur Gesetzesänderung.¹²⁰⁴ In dem rechtlichen Umfeld ist aber in dieser Hinsicht in den vergangenen zwei Jahrzehnten keine eindeutige Änderung eingetreten.

Besonders interessant ist, dass in Ungarn im Sinne der gültigen Regelung auch die seltsame Situation entstehen kann, dass die alleinstehend gewordene Frau die Geschlechtszellen eines beliebigen Donors in Anspruch nehmen kann, nur die Geschlechtszellen seines verstorbenen Ehemannes nicht, obwohl dies durch die geäußerte Absicht des Verschiedenen und auch durch emotionale Gesichtspunkte begründet werden kann.¹²⁰⁵

Das ungarische Recht vertritt betreffend des im Laufe eines Reproduktionsverfahrens erschaffenen und noch nicht eingepflanzten Embryos eine sachenrechtliche Auffassung. Die Ehepartner/Lebensgefährten, die das Embryo erschaffen, verfügen nämlich über ein

¹²⁰¹ Siehe den Bericht Nr. 2829/2002 des Parlamentskommissars der Staatsbürgerrechte.

¹²⁰² Eütv. § 167. Abs. (2)

¹²⁰³ OBH 2829/2002.

¹²⁰⁴ *Navratyil* (2011b) S. 367.

¹²⁰⁵ *Navratyil* (2012) S. 276.

Verfügungsrecht über dieses, welches sie gemeinsam ausüben.¹²⁰⁶ In dieser Auffassung spiegelt sich die instrumentale und mit radikaleren Attributen versehene¹²⁰⁷ Theorie des Zoltán Gyöngyösi aus dem Jahre 2002 wieder, wonach sich das Eigentumsrecht auch auf die Geschlechtszellen erstrecken kann. Nach Gyöngyösi entsteht das Embryo durch die Verschmelzung der Eizelle und dem Spermium, was aufgrund des ungarischen BGB als Vereinigung von Sachen aufgefasst werden kann, an dem die Elternteile ein gemeinsames Eigentum erwerben.¹²⁰⁸

Für den Fall der Einstellung des Verfügungsrechts können die Donoren ihre Zustimmung zur Schenkung von Embryonen, zur Verwendung der Embryonen zu wissenschaftlichen Versuchen erteilen oder die Vernichtung der Embryonen beantragen.¹²⁰⁹ Die maximale Dauer der aufgrund des Eütv. deponierten Embryonen beträgt 10 Jahre.¹²¹⁰ Die Regelung erstreckt sich aber darauf nicht, was im Falle des Todes des Depositors mit dem deponierten genetischen Material geschehen soll.

4.3. Serbien: eine kurze und unmissverständliche Regelung

Durch die Verabschiedung des neuen Gesetzes über das assistierte Reproduktionsverfahren¹²¹¹ hat Serbien im Jahre 2017 diejenigen früheren Dilemmas eingestellt, die durch die Ungenauigkeit der, sich auf die Frage der Akzeptanz der Befruchtung nach dem Tod betreffenden früheren rechtlichen Lösung verursacht wurde. Dadurch wurde Serbien auf die Liste jener Länder aufgenommen, in denen dieses Verfahren nicht zugelassen ist. Die aus einem einzigen Satz bestehende Regelung des Gesetzes, die sich auf die Verwendung von reproduktiven Zellen und Embryonen bezieht, besagt eindeutig, dass bei menschlichen assistierten Reproduktionsverfahren reproduktive Zellen und Embryonen von Personen Verwendung finden können, die am Leben sind.¹²¹² Artikel 52 des Gesetzes macht die Regelung noch eindeutiger mit der Wendung, dass reproduktive Zellen nach dem Tod des

¹²⁰⁶ § 4 der Verordnung Nr. 30/1998. (VI. 24.) NM des ungarischen Ministeriums für die Volksgesundheit über die ausführlichen Regeln der sich auf die Durchführung von speziellen Verfahren betreffend die menschliche Reproduktion sowie über die Verfügung betreffend die Geschlechtszellen und Embryonen sowie deren Aufbewahrung in tiefgekühlter Form

¹²⁰⁷ *Vörös* (2012) S. 194.

¹²⁰⁸ *Gyöngyösi* (2002) S. 293.

¹²⁰⁹ 30/1998. (VI. 24.) NM Art. 4.

¹²¹⁰ Eütv. § 178. Abs. (5)

¹²¹¹ Zakon o biomedicinski potpomognutoj oplodnji („Sl. glasnik RS“, br. 40&2017 i 113/2017- dr. zakon)

¹²¹² Zakon o biomedicinski potpomognutoj oplodnji § 41

Donors nicht mehr zur Erschaffung von Embryonen verwendet werden dürfen.¹²¹³ Diese einfache, aber umso eindeutiger ausfallenden gesetzlichen Formulierungen halten, ohne irgendwelche Zweifel zuzulassen, fest, dass nach dem Tod von Donoren die bei dem medizinischen Dienstleister deponierten genetischen Materialien in keiner Form zur menschlichen Reproduktion verwendet werden können.

Das Gesetz enthält im Abschnitt über die Aufbewahrungsdauer von Geschlechtszellen und Embryonen Verfügungen über die Aufbewahrungsdauer von Geschlechtszellen. Die Geschlechtszellen und die Embryonen werden so lange Zeit aufbewahrt, wie sie die in dem assistierten Reproduktionsverfahren teilnehmenden Ehegatten oder Lebensgefährten in ihrer schriftlichen Zustimmung festgelegt haben, maximal jedoch ab dem Deponierungszeitpunkt gerechnet auf die Dauer von fünf Jahren.¹²¹⁴ Diese fünf Jahre andauernde Periode kann auf Antrag der Donoren höchstens einmal um weitere fünf Jahre verlängert werden.¹²¹⁵ Nach Ablauf der Aufbewahrungszeit werden die Geschlechtszellen und die Embryonen vernichtet. Bevor aber das medizinische Institut diese vernichten würde, verlangt das die Aufbewahrung gewährende medizinische Institut eine schriftliche Erklärung von den Donoren, in der die an dem Verfahren teilnehmenden Donoren entscheiden dürfen, ob sie die Geschlechtszellen oder die Embryonen an andere Personen verschenken, diese zu wissenschaftlichen Zwecken zur Verfügung stellen oder ihre Vernichtung beantragen.¹²¹⁶ Eine Ausnahme von der Regelung der Aufbewahrungszeit stellen die Geschlechtszellen von Donoren dar, bei deren aufgrund der Feststellungen der modernen Medizin die Gefahr der Unfruchtbarkeit besteht. Die Geschlechtszellen solcher Donoren können unbeschränkt aufbewahrt werden.¹²¹⁷

Die serbische Gerichtspraxis hat bislang keinen Fall vermerkt, in dem der Anspruch auf die Befruchtung nach dem Tode aufgetaucht wäre. Meiner Ansicht nach ist dies den kurzen, strengen und eindeutigen Regelungen der einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen zu verdanken.

¹²¹³ Zakon o biomedicinski potpomognutoj oplodnji § 52

¹²¹⁴ Zakon o biomedicinski potpomognutoj oplodnji § 51

¹²¹⁵ Zakon o biomedicinski potpomognutoj oplodnji § 51

¹²¹⁶ Zakon o biomedicinski potpomognutoj oplodnji § 51

¹²¹⁷ Zakon o biomedicinski potpomognutoj oplodnji § 50

5. Ungeklärte Fragen im ungarischen und deutschen Recht

Aus erbrechtlicher Sicht ergibt sich hinsichtlich der post mortem-Befruchtung eine betreffend das gültige rechtliche Umfeld im deutschen und ungarischen Recht eine ziemlich interessante Situation. Obwohl das Verfahren in bedien Ländern verboten ist, ergeben sich Rechtslücken, Zweifeln an den Rechtsvorschriften, entlang deren die erbrechtlichen Auswirkungen der post mortem-Befruchtung den Gegenstand einer Diskussion darstellen können.

Das deutsche BGB macht keinen Unterschied zwischen der gesetzlichen und der testamentarischen Erbfolge und besagt allgemeingültig, dass zum Erben nur derjenige berechtigt sein kann, wer zum Zeitpunkt des Erbfalls lebt oder gezeugt ist.¹²¹⁸ Diese gesetzliche Bestimmung kann sich in ihrer derzeitigen Fassung aufgrund einer grammatischen Auslegung auch auf den Fall der künstlichen Befruchtung erstrecken, obwohl die Befruchtung nicht im Mutterleib, sondern in einem Laboratorium erfolgt. Meiner Ansicht nach ist die Tatsache, dass der Gesetzestext über eine Formulierung verfügt, die anhand der grammatischen Auslegung die Erbfolge eines noch nicht eingepflanzten und mittels künstlicher Befruchtung erschaffenen Embryos ermöglicht, ein reiner Zufall. Zum Zeitpunkt der Verabschiedung des Gesetzes ist dem Gesetzgeber der Gedanke über die Eventualität einer künstlichen Befruchtung sicherlich nicht in den Sinn gekommen. Daher kann bei einer teleologischen Auslegung des Normtextes dieser nicht unbedingt mit dem Erbrecht eines noch nicht eingepflanzten und mittels künstlicher Befruchtung erschaffenen Embryos verbunden werden. Das post mortem-Befruchtungsverfahren wird in Deutschland zwar gesetzlich verboten, wäre es anhand des Rechtsfalles in Rostock angebracht, sich mit der Frage der Erbfolge in Verbindung mit der künstlichen Befruchtung und deren verschiedener Phasen zu befassen.

Im ungarischen Recht hatte das alte ungarische BGB für den Fall der testamentarischen Erbfolge bestimmt, dass die Nennung eines Erben, der zum Todeszeitpunkt des Erblassers noch nicht einmal gezeugt wurde, ungültig ist. In dem neuen BGB wird diese Regelung nicht mehr angeführt, also könnte prinzipiell ein tiefgefrorenes Embryo zivilrechtlich zum Erben bestimmt werden, aber eine diesbezügliche konkrete Bestimmung enthält auch das ungarische Gesetz nicht.

¹²¹⁸ BGB § 1923

Juristisch gesehen liegt es im Sinne des in Kraft befindlichen ungarischen Gesetzes über das Gesundheitswesen eindeutig im Rahmen des Möglichen, dass – wie dies bereits vorausgehend Erwähnung fand – ein außerhalb des Mutterleibes bereits existierendes Embryo nach dem Tod des Ehemannes oder des mit der Frau am Verfahren teilnehmenden Mannes wieder eingepflanzt wird. In diesem Fall kann die assistierte Reproduktion bei der alleinstehend gewordenen Frau fortgesetzt werden. Fraglich ist es jedoch, ob der verstorbene Mann in rechtlicher Hinsicht der Vater des unter diesen Voraussetzungen geborenen Kindes sein wird oder nicht, und ob dem Kind hieraus Erbrechte erwachsen oder nicht. Die auf die Ehe basierende Vermutung der Vaterschaft kann selbstverständlich nicht erkannt werden, wenn die ab der Geburt des Kindes rückwärts gezählten 300 Tage verstrichen sind. Gleichwohl besagt der Kodex über das Familienrecht über der Vaterschaftsvermutung hinausgehend eindeutig, dass derjenige als Vater anzusehen ist, der mit der Mutter an einem, gemäß den Bestimmungen eines gesonderten Gesetzes durchgeführten Verfahren zur menschlichen Reproduktion teilgenommen hat, und die Abstammung die Folge dieses Reproduktionsverfahrens ist,¹²¹⁹ im vorliegenden Fall ginge es vermutlich hierum. Ungeklärt ist jedoch, ob diese Bestimmung in vorliegendem Fall Anwendung fände, diese Vermutung dient grundsätzlich zur Regelung der familiären Verhältnisse von Personen, die keine Eheleute sind, sondern in einer Beziehung als Lebensgefährten stehen und so gemeinsam an einem assistierten Reproduktionsverfahren teilnehmen, zumal bei Bestehen einer Beziehung als Ehegatten die Vaterschaftsvermutung automatisch aufgrund dieser zustande käme.¹²²⁰

Die oben angeführte Ableitung zeigt, dass die Frage der post mortem-Befruchtung oder die Embryoeinpflanzung, in der sich in Kraft befindenden Rechtsnorm eine mehr eindeutige und klare Annäherung benötigen würde. Obwohl diese Methode sowohl seitens des deutschen als auch des ungarischen Gesetzgebers verboten wird, bestehen in der Regelung Lücken, die mit Rechtsfolgen einhergehen können. Wenn der Gesetzgeber die post mortem-Befruchtung verbietet, hat sich dieses Verbot auf jeden Fragenkreis zu erstrecken und lückenlos zu sein. Derzeit scheint nämlich das Problem auf, dass in den meisten Staaten, in denen dieses Verfahren erlaubt ist, der rechtliche Status und die durchsetzbaren Rechte, des auf diese Weise

¹²¹⁹ UBGB § 4:100

¹²²⁰ *Navratyil* (2011b) S. 368.

geborenen Kindes nicht mit familienrechtlichen und erbrechtlichen Gesetzen harmonisiert sind.

6. Die möglichen Fälle einer post mortem-Befruchtung

Nach dem heutigen Stand der Medizin gibt es drei nachweislich funktionierende Methoden für die nach dem Tod erfolgende Befruchtung: die eine ist die durch die Verwendung des vorangehend tiefgekühlten Geschlechtszellen des verstorbenen Donors erfolgende künstliche Befruchtung, die zweite ist die Extraktion der Geschlechtszellen aus dem Donor unmittelbar nach dessen Tod,¹²²¹ die dritte die Einpflanzung eines vom verstorbenen Donor entstammenden und tiefgekühlt gelagerten Embryos in ein Mutterleib.¹²²²

Um die Frage der post mortem-Befruchtung auf eine Art und Weise geregelt werden kann, dass diese sowohl moralisch als auch rechtlich richtig und konsequent wird, müssen zunächst jene Lebenssituation projiziert werden, die potenziell eintreten können – vorausgesetzt, dass dieses Verfahren vom jeweiligen Staat zugelassen ist -, in denen die Durchführung des Verfahrens unter Berücksichtigung und Abwägung verschiedener Gesichtspunkte begründet sein könnte. Anhand des Versuchs zur Berechnung von unberechenbaren Lebenssituationen und unter Ausnutzung der Möglichkeiten von Verfahren, die von der Medizin geboten werden, können sich grundlegend drei, ihrer maßgebenden Elemente nach identische Lebenssituationen ergeben, in denen die Befruchtung nach dem Tod als eine außerordentliche Form der Familiengründung in Frage kommen kann.

Zunächst kommt der Fall von, auf den die Befruchtung wartenden und tiefgekühlt lagernden Geschlechtszellen in Frage. Dieser stellt jenen Abschnitt der assistierten Reproduktionsverfahren dar, bei denen die Donoren (im Idealfall ein Ehepaar oder Lebensgefährten) zum Zwecke einer künftigen künstlichen Befruchtung – sei diese außerhalb oder innerhalb des Mutterleibes – Geschlechtszellen in einer hierzu geeigneten Institution tiefgekühlt lagern. In diesem Fall hat das assistierte Reproduktionsverfahren bereits begonnen, zumal die Donoren ihre Geschlechtszellen bereits „deponiert“ haben aber für die Befruchtung (für das assistierte Aufeinandertreffen der Eizelle und der Spermien) wird einen späteren

¹²²¹ Den ärztlichen Untersuchungen gemäß ist die Extraktion der Spermien innerhalb von 24 Stunden nach dem Eintritt des Todes durchzuführen, die Praxis hat aber gezeigt, dass eine erfolgreiche Befruchtung auch mit, 36 Stunden nach dem Eintritt des Todes entnommenen Sperma möglich ist, unabhängig von der Todesursache und der Art und Weise der Extraktion der Geschlechtszellen. Siehe : Shefi et al. (2006) S. 2890–2893.

¹²²² Čolaković/Bevanda (2018) S. 122–123.

Zeitpunkt bestimmt und eine der an diesem Verfahren teilnehmende Donoren unerwartet verstirbt.

Als zweiter sei der Tatbestand erwähnt, bei dem das Paar bereits an dem assistierten Reproduktionsverfahren teilgenommen hat und als Ergebnis dessen die Befruchtung, also die Vereinigung der Geschlechtszellen außerhalb des Mutterleibes vollzogen wurde, das auf diese Art und Weise entstandene Embryo wird aber zu einem späteren Zeitpunkt eingepflanzt und wird solange tiefgekühlt gelagert. Dieses Szenario bewegt sich vom Ablauf her um einen Schritt vor dem vorausgegangen geschilderten, da in diesem Fall eine Eizelle und ein Spermium bereits vereint sind und das Embryo ist unter Laborverhältnissen bereits zustande gekommen, aber die Einpflanzung wird seitens der Donoren auch in diesem Fall ein späterer Zeitpunkt festgelegt und vor dieser Einpflanzung verstirbt der eine Donor unerwartet.

Der dritte und wohl widersprüchlichste Fall der post mortem-Befruchtung ist jener, als in Ermangelung von früher kryptokonserviertem genetischen Material der assistierte Reproduktionseingriff mit aus der Leiche gewonnenen Geschlechtszellen durchgeführt werden sollte.

Bei diesem letzteren Fall kann sich auch eine recht bizarre Variante ereignen, wenn die Eigentümer der tiefgekühlt gelagerten weiblichen und männlichen Geschlechtszellen, bzw. des aus den Geschlechtszellen entstandenen Embryos beide sterben. Obwohl es medizinisch möglich sein würde, dass aus Geschlechtszellen verstorbener Donoren mittels Leihmutter ein Kind geboren wird, so wird der gesunde Menschenverstand mit dieser extremen Situation wohl kaum etwas anfangen können. Es kann ohne weitere Analysen behauptet werden, dass die Ermöglichung eines Verfahrens, bei dem unter Verwendung des genetischen Materials zweier verstorbenen Menschen ein Kind geboren wird, die im Bereich der Reproduktion bestehenden und respektierten Werte erheblich beeinträchtigen würden.

7. Abwägung unter Berücksichtigung der Interessen von Subjekten, die in Frage kommen können

Die post mortem-Befruchtung wird als eine solche Ausnahme betrachtet, die ganz bis zur jüngsten Vergangenheit als undenkbar gehalten und was erst durch die Entwicklung der Medizin ermöglicht wurde. Es kann eindeutig festgestellt werden, dass die Rechtswissenschaft dieser rapiden Entwicklung der Wissenschaft bisher nicht gänzlich folgen konnte. Durch die

Ungewöhnlichkeit und der ausnahmsweise erfolgenden Anwendung des Verfahrens neigt man dazu, dieses Verfahren mit Argwohn zu begegnen, also jene Schäden zu fürchten, die dieses Verfahren verursachen könnte.¹²²³ Um die Schäden und Vorteile, die durch dieses Verfahren entstehen, abwägen zu können, muss zunächst untersucht werden, wer jene Subjekte sind, die Vor- oder Nachteile/Schäden aus diesem Verfahren haben könnten, und ob man zwischen diesen potentiellen Vor- und Nachteilen ein Gleichgewicht schaffen kann. Bei dieser Erwägung müssen einerseits der Begriff der Reproduktionsfreiheit und die besten Interessen des Kindes, andererseits die Interessen der anderen Erben und die der am Nachlass interessierten sonstigen Personen berücksichtigt werden.

Die Reproduktionsfreiheit wird durch die Respektierung des Willens des Elternteils als Individuum verwirklicht. Wenn die Gesellschaft das Prinzip der Reproduktionsfreiheit respektiert und dem Geschlechtszellendonator ermöglicht, selber zu bestimmen, ob nach seinem Tod sein genetisches Material zu Reproduktionszwecken verwendet werden darf oder nicht, dürfte es für die post mortem-Befruchtung keine prinzipiellen und praktischen Hindernisse mehr geben. Der außerordentliche Charakter des Verfahrens macht es unbedingt erforderlich, dass dieses nur unter strengen Voraussetzungen durchgeführt werden darf. Eine solche Voraussetzung ist meiner Ansicht nach das Vorliegen einer diesbezüglichen ausdrücklichen Erklärung des Donors. Das Verfahren dürfte nur in dem Fall zugelassen werden, wenn der Geschlechtszellen-Donor im Laufe seines Lebens zu der Verwendung des genetischen Materials nach seinem eventuellen Tod ausdrücklich zugestimmt hat.¹²²⁴ Diesbezüglich kann meiner Ansicht nach eine vermutete Zustimmung, also die Annahme der Zustimmung des Donors nicht in Frage kommen.

Obwohl es bei dem Beginn des assistierten Reproduktionsverfahren zu Beginn als atypisch vorkommen kann, dass von den Donoren dahingehend Erklärungen abverlangt werden, was mit dem von ihnen stammenden genetischen Material im Falle ihres Todes geschehen solle, zumal Donoren, die an einem assistierten Reproduktionsverfahren teilnehmen, diesen nicht mit dem Gedanken eines möglichen Todesfalles beginnen; meiner Ansicht nach sollte die Erklärung des Donors betreffend diese Eventualität in irgendeiner Form in der Dokumentation

¹²²³ *Samardžić* (2013) S. 401.

¹²²⁴ *Peng* (1997) S. 6.

des Verfahrens noch vor dessen Beginn festgehalten werden – sei es auch nur in einem Halbsatz.

In diesem Bereich haben die Parteien die Möglichkeit zu entscheiden, ob sie der Verwendung des genetischen Materials zur Reproduktion nach dem Tod zustimmen oder nicht – und wenn ja, welcher Form der Verwendung stimmen sie zu. Die Verwendung hat nämlich verschiedene Arten: erstens kann sich der überlebende Partner (typischerweise die alleinstehende Frau) alleine für das Kind entscheiden, zweitens kann sich anhand des deutschen Beispiels auch der alleinstehende Vater mit einer anderen Frau (eventuelle mit einer Leihmutter) für das Kind entscheiden, drittens können die Geschlechtszellen/Embryonen anderen Personen, die an einem Reproduktionsverfahren teilnehmen, verschenkt werden. Sollten die Donoren dem nicht zustimmen, dass ihr genetisches Material zu Reproduktionszwecken verwendet wird, kann selbiges zu wissenschaftlichen Forschungszwecken gewidmet oder dessen Vernichtung beantragt werden.

Sollte sich der Donor für die erste Variante entscheiden, also seine Zustimmung zur Verwendung des genetischen Materials nach seinem Tod erteilen, jedoch ausschließlich durch den überlebenden Partner, so hat selbstverständlich der überlebende Partner das Recht zu entscheiden, ob er/sie sich alleine oder eventuell mit seinem neuen Partner für das Kind entscheidet. Meiner Ansicht nach sollte der überlebende Partner auf jeden Fall an einer psychologischen Fachberatung teilnehmen und auch das Verstreichen einer gewissen Zeit zwischen dem Tod des Partners und dem Beginn des Verfahrens wäre angebracht, um zu vermeiden, dass die durch die Trauer verursachten frischen Erlebnisse zu Entscheidungen seitens des überlebenden Partners führen, die später bereut werden könnten. Zur Regelung dessen bietet die gesetzliche Lösung aus Belgien und Griechenland ein gutes Beispiel, welche das post mortem-Verfahren frühestens 6 Monate und maximal 2 Jahre nach dem Todesfall zulässt. Wenn sich ein überlebender Partner nach der psychologischen Beratung und nach dem Verstreichen der erforderlichen Dauer doch nicht für das Verfahren entscheidet, wäre es angebracht, das genetische Material des verstorbenen Donors zu vernichten.

Der nächste Punkt der Abwägung ist die Analyse der Interessen des zu gebärenden Kindes. In der gültigen zivilrechtlichen Sphäre wird das menschliche Leben beginnend von der Geburt bis hin zum Tod, mitunter auch nach dem Tod, in fast allen Bereichen durch Garantienormen

geschützt.¹²²⁵ Dieser Schutz ist allerdings im Falle von Embryonen, die in vitro (außerhalb der Gebärmutter) als Ergebnis künstlicher Befruchtung zustande gekommen und noch nicht eingepflanzt sind, nicht derart eindeutig.¹²²⁶ Die wichtigste Frage, zu der die Rechtswissenschaft eine einheitliche Stellungnahme erarbeiten sollte, ist, ob das Recht das außerhalb des Mutterleibes befindliche Embryo als Mensch anerkennt oder nicht, und, sofern sie es als Mensch anerkennt, dem embryonalen menschlichen Leben derselbe rechtliche Schutz zuerkannt wird wie dem geborenen menschlichen Leben.¹²²⁷ Wenn man davon ausgeht, dass das menschliche Leben im Embryonalzustand von der Art und Weise der Zeugung unabhängig denselben rechtlichen Schutz erfährt wie ein geborenes Kind, ist auch das Argument statthaft, dass durch die Geburt des Kindes nicht nur die Interessen der Eltern, sondern auch des Kindes selbst, mehr noch, der gesamten Gesellschaft in den Vordergrund treten.

Zugleich muss auch vor Augen gehalten werden, dass die post mortem-Befruchtung tiefgreifende psychologischen, rechtlichen und wirtschaftlichen Folgen für nach dem Tod des Elternteils geborene Kinder haben können. Bei der Abwägung der Begründung einer Reproduktion nach dem Tod müssen zweifelsohne die Interessen des Kindes respektiert werden. Über das Interesse zur Geburt hinausgehend müssen zunächst jene Interessen des Kindes berücksichtigt werden, in welchem Umfeld es nach seiner Geburt erzogen, aufwachsen und wer ihm die unbeschwerte Kindheit gewähren wird. Im Idealfall nehmen die beiden Elternteile gemeinsam an der Erziehung, an der Pflege und der Unterstützung des Kindes teil. Im Falle einer post mortem-Befruchtung ist dies jedoch nicht möglich, da dies eine Situation darstellt, in der zum Zeitpunkt der Zeugung und der Geburt des Kindes der eine Elternteil mit Sicherheit nicht mehr am Leben ist. In der Fachliteratur spricht es gemäß bestimmten Auffassungen gegen die post mortem-Befruchtung, dass ein solches Kind in einer Einelternfamilie erzogen wird, ferner, dass das Kind einen psychologischen und emotionalen Schock durchlebt, als es erfährt, dass es nach dem Tod einer seiner genetischen Elternteile gezeugt wurde und sich aus diesem Grund als weniger wertvolles Mitglied der Gesellschaft betrachten kann.¹²²⁸

¹²²⁵ Zum Beispiel Urheberrechte, Erbrechte, Pietätsrechte.

¹²²⁶ *Vörös* (2012) S. 192.

¹²²⁷ *Navratyil* (2012) S. 272.

¹²²⁸ *Vidić* (2011) S. 564.

Trotzdem kann nicht allgemeingültig behauptet werden, dass sich die in einer Einelternfamilie aufwachsenden Kinder in einer nachteiligeren Situation befinden als jene Kinder, für die seitens beider Elternteile Sorge getragen wird. In einer Gerichtssache in München aus dem Jahre 2017, deren Gegenstand die post mortem-Befruchtung gewesen war, hat der Kläger mit nachstehend angeführter, vielsagender Argumentation darauf hingewiesen, dass die Lebensqualität von, in Einelternfamilien lebenden Kindern nicht unbedingt schlechter ist als die jenes Kindes, das sich in der Obhut zweier Eltern befindet:

„Eine Lebensqualität könne einem durch postmortale Insemination geborenen Kind nicht deswegen, dass dieses Kind seinen Vater nicht kenne, abgesprochen werden, zumal dies in Konsequenz bedeutete, dass alle Kinder von allein erziehenden Elternteilen keine solche Lebensqualität hätten. Nach heutigen Erkenntnissen hätten Kinder von Alleinerziehenden keine bemerkbaren Defizite. Es fehle an der griffigen Benennung, welche Aspekte des Kindeswohls für dessen geistig-seelische Entwicklung maßgeblich sind und welche nachweislich durch eine Befruchtung post mortem das Kindeswohl messbar beeinträchtigen. Außerdem laufe die postmortale Insemination nicht der Intention des Gesetzgebers des Embryonenschutzgesetzes zuwider, die darin bestehe, Grenzen der neuen Techniken der Fortpflanzungsmethoden, vor allem der In-Vitro-Fertilisation zu ziehen, um Missbräuche zu verhindern. An wirklichen Konturen einer gegen das Recht der Fortpflanzung der Klägerin anzuführenden herrschenden Sozialmoral fehle es. Selbst wenn man in den Sittengesetzen eine rechtsethische Kontrollschranke sehen würde, könne dies nicht zu einer grundsätzlich anderen Bewertung führen.“¹²²⁹

Das Interesse des Elternteils zur Reproduktionsfreiheit kann zwar mit dem Interesse des Kindes, von beiden Elternteilen Sorge zu erhalten, kollidieren, in der Fachliteratur ist dennoch die Ansicht führend, dass das grundlegende Interesse des Kindes auch in diesem Fall jenes ist, geboren zu werden, zu existieren und zum Rechtssubjekt zu werden. Nach diesem Verständnis ist es also besser, wenn das Kind in eine unvollkommene Familie geboren wird als überhaupt erst nicht geboren zu werden. Letztendlich muss stets das Leben und die Geburt des Kindes in den Vordergrund gestellt werden, sofern dadurch grundlegende Menschenrechte nicht verletzt werden.

¹²²⁹ OLG München, Endurteil v. 22.02.2017 – 3 U 4080/16 Rn. 8.

Dieser oben angeführten Argumentation stattgegeben scheint es so, dass es keine hinreichend belegten Begründungen und Beweise dafür gibt, dass die post mortem-Befruchtung nicht zugelassen werden darf. Dieses Verfahren verursacht nämlich keinen größeren Nachteil/Schaden für die an dem Verfahren teilnehmenden Subjekten als vergleichbare Reproduktionsverfahren, zum Beispiel die Befruchtung mit von einem unbekanntem Donor stammenden genetischen Material.¹²³⁰

8. Ideen aus Amerika zur Regelung der erbrechtlichen Qualität von post mortem gezeugten Kindern

In den Vereinigten Staaten von Amerika ist die post mortem-Befruchtung auf föderativer Ebene nicht geregelt, die jeweiligen Bundesstaaten regulieren die Frage auf unterschiedlicher Weise. Interessanterweise gibt es in den meisten Bundesstaaten keine speziellen Gesetze, die diesen Fragenkreis umfassend regeln würden; typisch ist eher, dass sich die Regulierung eines jeweiligen Staates nur auf bestimmte Gesichtspunkte erstreckt. Daher konzentrieren sich bestimmte Bundesstaaten auf die Regulierung des Familienstandes eines nach dem Tod gezeugten Kindes, andere wiederum haben die Regulierung ihrer Qualität als Erben ausgearbeitet. Zum letzteren Thema kann das amerikanische Regelungsmuster auch für die Gesetzgeber der europäischen Mitgliedstaaten interessant werden.

Das Gesetz in Florida zum Beispiel erkennt das auf einem Testament beruhende Erbrecht eines post mortem gezeugten Kindes an, die gesetzliche Erbfolge hinsichtlich des Kindes jedoch nicht.¹²³¹ Das post mortem gezeugte Kind kann nur dann zum Erben werden, wenn es vom Spermiodonor in dessen Testament das nach dem Tode gezeugte Kind als seinen Erben benennt, und das bedeutet zugleich auch, dass das Kind zur gesetzlichen Erbfolge nicht berechtigt ist.¹²³² Eine zusätzliche Voraussetzung ist, dass das Kind innerhalb von 3 Jahren nach dem Tod des Donors geboren wird. Diese Regelung findet sich aber nicht im Erbgesetz, sondern im Abstammungsgesetz von Florida, daher ist es nicht klargelegt, welche Art von Ansprüchen das Kind geltend machen kann, oder bis wann das Kind einen solchen Anspruch geltend machen kann. Kalifornien gewährt weitreichenden Schutz für durch post mortem-

¹²³⁰ Samardžić (2013) S. 401.

¹²³¹ Florida Statutes 742.17 Abs. (4) [Online] Erreichbar: http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&Search_String=&URL=0700-0799/0742/Sections/0742.17.html [Heruntergeladen: 29.08.2021.]

¹²³² Scharman (2002) S.1011.

Befruchtung geborene Kinder.¹²³³ Sofern der überlebende Elternteil des Kindes eindeutige Nachweise dafür vorlegen können, dass die künstliche Befruchtung unter Verwendung des genetischen Materials des verstorbenen Donors erfolgt ist, wird das Kind zum Erben, sofern es binnen 3 Jahren nach dem Tod des Donors geboren wird.¹²³⁴ Aufgrund des Gesetzes von Louisiana muss das Kind ebenfalls binnen 3 Jahren nach dem Tod des Donors geboren werden, um zum Erben zu werden. Das Gesetz schreibt ferner vor, dass jeder Erbe oder Vermächtnisnehmer des Erblassers, dessen Anteil an der Erbschaft durch die Geburt eines post mortem gezeugten Kindes verringert wird, ab der Geburt eines solchen Kindes gerechnet ein Jahr lang Zeit hat, um zwecks Anfechtung der Vaterschaft Klage zu erheben.¹²³⁵

Die oben angeführten Regelungskonzepte berücksichtigen meiner Ansicht nach neben den Interessen des post mortem gezeugten Kindes zugleich auch die Interessen der anderen Erben und der am Nachlass interessierten Personen. Die Frist von 3 Jahren, innerhalb deren das Kind nach dem Tod des Donors geboren werden muss, reicht aus, damit der überlebende Partner an einer, dem Verfahren vorangehenden Fachberatung teilnehmen und eine angemessene Entscheidung dazu fällen kann, ob sie die Pflicht unter den gegebenen Umständen in Verbindung mit dem Kind annimmt oder nicht. Dadurch wird auch die Durchführung des Nachlassverfahrens nicht für eine unbegründet lange Dauer aufgeschoben. Das Beispiel aus Florida ist insbesondere einer Überlegung wert, zumal in diesem Fall der Donor in seinem Testament genau bestimmt, was und in welchem Umfang das mittels post mortem-Befruchtung geborene Kind nach ihm erben soll. Der übrig bleibende Teil des Nachlasses kann umgehend an die anderen Erben übergeben werden. Aus der Sicht der Dynamik des Nachlassverfahrens und der Interessen der an dem Nachlass interessierten Personen scheint diese Lösung am praktischsten zu sein, wobei auch das gemäß dieses Regelungskonzepts mittels post mortem-Befruchtung geborene Kind nicht seines Erbrechts verlustig wird.

¹²³³ Cal. Prob. Code § 249.5 [Online] Erreichbar: https://leginfo.legislature.ca.gov/faces/codes_displaySection.xhtml?lawCode=PROB§ionNum=249.5.
[Heruntergeladen: 22.28.2021.]

¹²³⁴ *Vidić* (2011) S. 561.

¹²³⁵ LA Rev Stat § 9:391.1 [Online] Erreichbar: <https://law.justia.com/codes/louisiana/2013/code-revisedstatutes/title-9/rs-9-391.1> [Heruntergeladen: 22.28.2021.]; *Horner* (2008) S. 174.

9. De lege ferenda Vorschlag für die zukünftige Gesetzgebung – oder ist eine einheitliche europäische Regelung von auf die post mortem-Befruchtung gerichteten Verfahren begründet?

Darüber hinausgehend, dass die Frage der post mortem-Befruchtung in den jeweiligen Mitgliedstaaten unterschiedlich geregelt wird, werden sich meiner Ansicht nach im Zeitalter der Globalisierung, auch im Hinblick auf die Vorrechte des freien Umzugs und der Niederlassungsfreiheit, die Tatsache, dass das Verfahren von bestimmten Staaten zugelassen, von anderen verboten wird, diejenigen Personen, deren nach dem unerwarteten oder eben vorsehbaren Tod ihres Partners unter Verwendung des genetischen Materials ihres verstorbenen Partners ein Kind haben wollen, nicht von der Verwirklichung ihrer Begierden abhalten lassen. Die Tatsache, dass bestimmte Staaten das Verfahren zur post mortem-Befruchtung einschränken, mehr noch, unter Strafe stellen, wird sinnlos, wenn das Verfahren gegebenenfalls im Nachbarland oder in einer anderen europäischen Region ohne weiteres durchgeführt werden kann. Daher sollte meiner Ansicht nach auf der Ebene der Europäischen Union zumindest die Frage vereinheitlicht werden, ob dieses Verfahren nun zugelassen oder verboten ist. Nachdem das Verfahren in mehreren europäischen Mitgliedstaaten zugelassen ist, wäre dessen Verbot in der gesamten Union schwer durchführbar. Daher weist die Prognose im Falle der Ausgestaltung eines einheitlichen europäischen Standpunktes eher in die Richtung der Zulassung.

Wenn man davon ausgeht, dass ein Konsens der Mitgliedstaaten zustande kommt, welcher das Verfahren der post mortem-Befruchtung einheitlich, in jedem Mitgliedstaat ermöglicht, so wäre es sinnvoll, das Verfahren zu regeln und was noch wichtiger ist, die Rechtsstellung des post mortem geborenen Kindes zu regeln. In diesem Fall sollte die Regelung folgende Gesichtspunkte berücksichtigen: die Anforderung der Erklärung des Verstorbenen unter Berücksichtigung des Selbstbestimmungsrechts; das Vorliegen der Ehe oder einer anderen, rechtlich anerkannten Beziehung vor dem Tod; Anwendung einer zeitlichen Begrenzung zur Vermeidung von rechtlichen Unsicherheiten; die Klärung der elterlichen-familiären Rechtsstellung; die Regelung der erbrechtlichen Folgen. Im Falle der Regelung dieser Fragen würde die Harmonisierung der jeweiligen Regelungen der Mitgliedstaaten sinnvoll, zumal dadurch das *forum shopping* vermeidbar wäre, welche in Ermangelung einheitlicher Regelungen durch die Vorrechte des freien Umzugs und der freien Niederlassung auch weiterhin bestehen könnte.

Obwohl die Regelung der Rechtstellung des nach dem Tod gezeugten Kindes auch in jenen Staaten ziemlich neu und lückenhaft ist, in denen das Verfahren zugelassen ist, könnte vielleicht eben die Anfangsphase der Regelung dieses Fragenkreises zunutze gemacht und die Regelung solange auf Unionsebene vereinheitlicht werden, bis die Regelung der Rechtsnormen noch nicht lückenlos ist und noch weniger nationale Rechtsvorschriften harmonisiert werden müssen. Dies würde, unter Berücksichtigung der beispielhaften rechtlichen Lösungen jener Staaten, in denen eine Regelung betreffend die post mortem-Befruchtung – wenn auch nicht auf jeden Fragenbereich bezogen – bereits vorhanden ist, die Schaffung neuer Vorschriften bedeuten. Das Recht muss im Bereich der reproduktiven Technologie vorausschauend sein, zumal es sich dabei um einen Bereich handelt, welcher Auswirkungen auf die heutigen Menschen und auf die zukünftigen Kinder haben wird.¹²³⁶

Betreffend die post mortem-Befruchtung gestaltet sich die Formulierung eines einheitlichen Standpunktes der Mitgliedstaaten besonders komplex. Es entstehen dabei nicht nur Grundrechtsfragen, sondern zugleich auch andere Fragen zum Verfassungsrecht, öffentlichem Recht und Familienrecht. Dabei treffen zwei ausschließliche Befugnisse aufeinander: die in die ausschließliche Befugnis der Europäischen Union gehörenden und mit der Staatsbürgerschaft der Europäischen Union sowie der Freizügigkeit von Personen verbundenen Rechte einerseits, und die in die ausschließliche Befugnis der Mitgliedstaaten gehörenden und – eventuell – den Bestandteil der nationalen Identität darstellenden familienrechtlichen,¹²³⁷ und verfassungsrechtlichen Fragen andererseits. Anlässlich der Regelung der Rechtstellung eines durch post mortem-Befruchtung geborenen Kindes kann nicht außer Acht gelassen werden, dass die Europäische Union über keine Befugnis zur verbindlichen Regelung von familienrechtlichen Beziehungen verfügt. In diesem Zusammenhang verdient der in der Sache *Coman* von Oberrat *Watchelet* eingereichte Leitantrag des Oberrates besondere Beachtung, welcher die funktionelle Erweiterung des EU-Rechts in einer Frage, die aufgrund der Gründungsverträge in die ausschließliche Befugnis der Mitgliedstaaten gehört, auf dem Prinzip der sog. „*Verlegbarkeit der persönlichen Rechtsstellung*“ basierend begründet hat. Dieser juristische Standpunkt wurde auch von dem EuGH übernommen und in seinem Urteil in der Sache *Coman* zum Teil seiner Rechtsprechung gemacht.¹²³⁸

¹²³⁶ *Kerr* (1999) S. 44.

¹²³⁷ *Marinkás* (2022) Manuskript

¹²³⁸ *Marinkás* (2022) Manuskript

Ein ähnliches Thema hat das Gericht in der Sache *Pancharevo*¹²³⁹ geprüft, in der es zu entscheiden hatte, ob die unbedingte Geltendmachung der aus den Gründungsverträgen herrührenden, den Personen zustehenden Rechts zur Freizügigkeit gegenüber einer traditionellen Familienauffassung eines Staates gegen die nationale Identität des Mitgliedstaates verstößt. Die in der Angelegenheit entstandene konkrete Frage war im Wesentlichen jene, ob eine Behörde des Mitgliedstaates anlässlich der Ausübung von, vom Recht der Europäischen Union herrührenden Rechte verpflichtet ist, beide Mitglieder eines gleichgeschlechtlichen Paares als Eltern des Kindes anzuerkennen, obwohl dies aufgrund ihres nationalen Rechts nicht möglich wäre. Das Gericht antwortete auf die Frage, dass der Mitgliedstaat einerseits verpflichtet ist, dem Kind einen Personalausweis oder einen Reisepass auszustellen, ohne dazu vorangehend einzufordern, dass die eigenen nationalen Behörden des Kindes eine Geburtsurkunde ausstellen, ferner [...] ist er verpflichtet, jenes Dokument anzuerkennen, das es dem Kind ermöglicht, mit jedem dieser beiden Personen von seinem Recht zur Freizügigkeit und zum freien Aufenthalt auf den Territorien der Mitgliedstaaten Gebrauch zu machen.¹²⁴⁰

Um also die Geltendmachung des Rechts der Europäischen Union zu gewährleisten, haben sich die in den Sachen *Coman* und *Pancharevo* vorgehenden Oberräte und das EuGH des sog. *funktionellen Ansatzes*¹²⁴¹ bedient und dabei betont, dass die Anerkennung der in einem anderen Land eingetragenen, jedoch durch das nationale Recht des Empfangsmitgliedstaates nicht anerkannten familienrechtlichen Beziehung lediglich zur Gewährleistung der Ausübung des Rechts der Europäischen Union dient und nicht zur Änderung der verfassungsgemäßen Regelungen des Mitgliedstaates führen darf. In der Praxis bedeutet es, dass sich die persönliche Rechtsstellung beim Grenzübertritt nicht ändert und in einem bestimmten Mitgliedstaat erworbene Persönlichkeitsrechte können auch im Ausland durchgesetzt werden.

Obwohl sich das EuGH bereits mit Angelegenheiten befasst hat, die hinsichtlich des Themas relevant betrachtet werden können, ist es schwer zu beurteilen, wie die Regelung der Zulässigkeit von post mortem-Befruchtungen und somit die Regelung der Rechtsstellung der auf diese Art und Weise geborenen Kinder entwickeln wird. Als Ausgangspunkt kann jedoch

¹²³⁹ EuGH, Rechtssache C-490/20.

¹²⁴⁰ EuGH, Rechtssache C-490/20 Rn. 69.

¹²⁴¹ Functional Recognition of Same-sex Parenthood for the Benefit of Mobile Union Citizens – Brief Comments on the CJEU’s *Pancharevo* Judgment. By the editors of the EAPIL Blog, 3. February 2022. [Online] Erreichbar: <https://eapil.org/2022/02/03/functional-recognition-of-same-sex-parenthood-for-the-benefit-of-mobile-union-citizens-brief-comments-on-the-cjeus-pancharevo-judgment/> [Heruntergeladen: 16.08.2022.]

der funktionelle Ansatz, der in obigen Angelegenheiten Anwendung fand, sowie die Offenheit der Mitgliedstaaten betreffend die Akzeptierung des Prinzips der Verlegbarkeit der persönlichen Rechtsstellung dienen.

10. Eskalierende Probleme der Neuzeit - Das Fehlen einer einheitlichen gegenseitigen Anerkennung neuer Familienformen und der freien Verlegbarkeit der persönlichen Rechtsstellung

Die seitens des EuGH in der Sache *Pancharevo* erteilte Antwort war aus der Sicht „vorhersagbar“, als das Gericht in der Sache *Coman*¹²⁴² im Jahr 2016 im Wesentlichen in einer ähnlich gelagerten Frage bereits einmal entscheiden musste. Der EuGH ist in seinem Urteil zum Schluss gekommen, dass, sofern die Ehe nach den Regeln eines anderen Mitgliedstaates gültig geschlossen wurde, kann der Empfangsmitgliedstaat das Aufenthaltsrecht des Ehepartners nicht lediglich mit der Berufung darauf verweigern, dass der Empfangsmitgliedstaat das jeweilige Rechtsinstitut nicht anerkennt.¹²⁴³

In ihrem Beschluss vom 14. September 2021¹²⁴⁴ hat die EU ausgedrückt, dass alle Hindernisse beseitigt werden sollen, die LGBTIQ-Personen in der Ausübung ihrer Grundrechte entgegenstehen. In denselben Beschluss weist die Kommission auf die Bedeutung der Förderung der gegenseitigen Anerkennung der Elternschaft zwischen den Mitgliedstaaten hin, als Beispiel nennt sie die Anerkennung der in einem Mitgliedstaat als wirksam anerkannten Elternschaft in einem anderen Mitgliedstaat.¹²⁴⁵

Im Sinne des seitens der Europäischen Kommission im Jahr 2020 ausgegebenen Dokuments mit dem Titel „*Eine Union der Gleichheit: Strategie für Gleichstellung von LGBTIQ-Personen 2020-2025*“¹²⁴⁶ wird im Sinne der Losung „*derjenige, der in einem Land Elternteil ist, ist in jedem Land ein Elternteil*“ die gegenseitige Anerkennung der familiären Beziehungen innerhalb der Europäischen Union fördern.

¹²⁴² EuGH, Rechtssache C-673/16. Urteil, 05. Juni 2018.

¹²⁴³ EuGH, Rechtssache C-673/16. Rn. 115.

¹²⁴⁴ Entschließung des Europäischen Parlaments vom 14. September 2021 zu Rechten von LGBTIQ-Personen in der EU (2021/2679(RSP)) [Online] Erreichbar: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021IP0366&from=EN> [Heruntergeladen: 10.08.2022.]

¹²⁴⁵ Entschließung des Europäischen Parlaments vom 14. September 2021 zu Rechten von LGBTIQ-Personen in der EU (2021/2679(RSP)) S. 19.

¹²⁴⁶ Europäische Kommission: COM (2020) 698 final, [Online] Erreichbar: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020DC0698&from=EN> [Heruntergeladen: 10.08.2022.]

Die Kommission wird weiterhin für die ordnungsgemäße Anwendung des Freizügigkeitsrechts sorgen, auch um spezifische Schwierigkeiten anzugehen, die LGBTIQ- Personen und ihre Familien an der Wahrnehmung ihrer Rechte hindern. Dies schließt gezielte Dialoge mit den Mitgliedstaaten in Bezug auf die Umsetzung des Urteils in der Rechtssache *Coman*¹²⁴⁷ ein, in dem der EuGH klargestellt hat, dass der Begriff „Ehegatte“, wie er in der Freizügigkeitsrichtlinie verwendet wird, auch für gleichgeschlechtliche Partner gilt. Es steht bereits fest, dass die Europäische Kommission auf die gegenseitige Anerkennung der „besonderen“ familiären Beziehungen in der EU drängen wird.¹²⁴⁸

Die Kommission machte ferner klar, dass sie im Interesse der Erzwingung der im Urteil stehenden Bestimmungen notwendigenfalls rechtliche Schritte einleiten wird.¹²⁴⁹ Andererseits plant die Kommission in 2022 ein Verfahren zur Erbringung eines Gesetzgebungsaktes gemäß Artikel 81 Absatz 3 AEUV¹²⁵⁰ zum Zwecke der gegenseitigen Anerkennung der Eigenschaft als Elternteil der Mitgliedstaaten anzustrengen. Sofern der Gesetzgebungsplan Realität wird, ist der in einem Mitgliedstaat rechtmäßig eingetragene Status als Elternteil in einem anderen Mitgliedstaat verbindlich anzuerkennen. Als Vorbereitung des Gesetzgebungsentwurfs wurde im Jahre 2021 eine öffentliche Konsultation durchgeführt – wonach die Mehrheit der Bürger der Europäischen Union den Vorschlag unterstützen¹²⁵¹ und die Arbeitsgruppe¹²⁵² zur Vorbereitung aufgestellt, die bis jetzt siebenmal, zuletzt am 22. Februar 2022 getagt hat.¹²⁵³ Damit gleichzeitig wurde die Frage auch in der Sitzung der Ratsformation für Justiz und Inneres vom 4. Februar 2022 auf die Tagesordnung gesetzt.¹²⁵⁴ Den Berichten nach konnte

¹²⁴⁷ Rechtssache *Coman*, C- 673/16. In diesem Urteil stellte der Gerichtshof klar, dass der Begriff „Ehegatte“ (wie er in der Freizügigkeitsrichtlinie verwendet wird) auch für eine Person gilt, die dasselbe Geschlecht hat wie der EU-Bürger, mit dem sie verheiratet ist.

¹²⁴⁸ Entschließung des Europäischen Parlaments vom 14. September 2021 zu Rechten von LGBTIQ-Personen in der EU (2021/2679(RSP)) S. 19.

¹²⁴⁹ Europäische Kommission: COM (2020) 698 final S.18.

¹²⁵⁰ Art. 81. Abs. (3) AEUV: „Abweichend von Absatz 2 werden Maßnahmen zum Familienrecht mit grenzüberschreitendem Bezug vom Rat gemäß einem besonderen Gesetzgebungsverfahren festgelegt. Dieser beschließt einstimmig nach Anhörung des Europäischen Parlaments.“

¹²⁵¹ Europäische Kommission, Dokument Nr. 6847413 08/11/2021

¹²⁵² Expert Group on Recognition of parenthood between Member States (E03765)

¹²⁵³ Minutes: 7th Meeting of the Expert Group on the recognition of parenthood between Member States 22 February 2022 (via VTC).

¹²⁵⁴ French Ministry of the Interior, ‘Informal Ministerial Meeting of the Justice and Home Affairs Council configuration’, (Lille, 3-4 February 2022) – Press kit, S. 13. [Online] Erreichbar: https://presidence-francaise.consilium.europa.eu/media/r4fjcc1f/jai-lille_dossier-de-presse-ang.pdf [Heruntergeladen: 13.08.2022.]

weder an jenem Tag¹²⁵⁵ noch zuvor eine Einigkeit unter den Ministern erzielt werden.¹²⁵⁶ Das Phänomen kann dem zugeschrieben werden, dass die Kommission – basierend auf dem Prinzip der funktionellen Anerkennung im Sinne der erwähnten Urteile des EuGH – die Befugnisse der EU auf Bereiche ausweiten möchte, die im Sinne der Gründungsverträge in der ausschließlichen Befugnis der Mitgliedstaaten verblieben sind.¹²⁵⁷

Die auf das Prinzip der Verlegbarkeit der persönlichen Rechtsstellung basierenden und auf politischer Ebene zunehmend aktuellen Themen werden früher oder später auch die Fragen zu der assistierten Reproduktion erreichen, zumal das Problem über dieselben Wurzeln verfügt: die Regelungen der Mitgliedstaaten (sofern welche vorhanden) weichen voneinander ab. Wie erkennt ein Empfangsmitgliedstaat ein in einem anderen Staat als persönliches Recht geltendes Recht oder eine persönliche Rechtsstellung an, wenn dieses seinem eigenen Recht, mehr noch, seiner Verfassung und seiner öffentlichen Ordnung widerspricht?

Meiner Ansicht nach können diese Fragen und der Konsens zwischen den Mitgliedstaaten einzig mit dem oben angeführten *funktionellen Ansatz* erreicht werden, wonach die Anerkennung der in einem anderen Land eingetragenen, jedoch durch das nationale Recht des Empfangsmitgliedstaates nicht anerkannten familienrechtlichen Beziehung lediglich zur Gewährleistung der Ausübung des Rechts (Freizügigkeit und Niederlassungsfreiheit) der Europäischen Union dient und nicht zur Änderung oder Verletzung der verfassungsgemäßen Regelungen des Mitgliedstaates führen darf.

Die Kommission wird im Jahr 2022 eine horizontale Rechtsetzungsinitiative¹²⁵⁸ vorschlagen, um die gegenseitige Anerkennung der Elternschaft zwischen den Mitgliedstaaten zu fördern. In welche Richtungen sich diese Initiativen in absehbarer Zukunft entwickeln werden, und ob sie sich auf ähnlich geartete Probleme auswirken werden, wird sich in kommenden Jahren zeigen. Es ist aber mehr als wahrscheinlich, dass irgendwann in der Zukunft auch die

¹²⁵⁵ Ellena, S. (2022) ‘EU countries split over Commission’s plan to give parents cross-border rights’, EURACTIV.com (2022. febr. 7.) [Online] Erreichbar: <https://www.euractiv.com/section/non-discrimination/news/eu-countries-split-over-commissions-plan-to-give-parents-cross-border-rights/> [Heruntergeladen: 17.08.2022.]

¹²⁵⁶ Office of Communication and Promotion of the Polish Ministry of Justice (08.10.2021), ‘Veto on plans to legalise adoption by same-sex couples and same-sex marriages’ [Online]. Erreichbar: <https://www.gov.pl/web/justice/veto-on-plans-to-legalise-adoption-by-same-sex-couples-and-same-sex-marriages> [Heruntergeladen: 17.08.2022.]

¹²⁵⁷ Marinkás (2022) Manuskript

¹²⁵⁸ Die horizontale unmittelbare Wirkung bestimmt die Rechtsbeziehungen zwischen den Einzelnen untereinander. Dies bedeutet, dass eine Person eine Vorschrift des EU-Rechts gegenüber einer anderen Person geltend machen kann.

erbrechtlichen Aspekte von neueren Familienformen auf Tagesordnung gesetzt werden müssen. Was aber jetzt schon vorhergesagt werden kann, ist, dass die Mitgliedstaaten bei der Zusammenarbeit mit der Europäischen Union in den oben angeführten Gelegenheiten eine große, wenn nicht größere Kompromissbereitschaft zeigen müssen, als sie bei der Erlassung der EuErbVO zutage gelegt haben.

Schlussfolgerungen

[1] In Verbindung mit der Mitgliedschaft zur Europäischen Union wurde die Institution der nationalen Staatsangehörigkeit um den Begriff der europäischen Staatsangehörigkeit erweitert, was den Staatsangehörigen der neu beigetretenen Mitgliedstaaten die Freizügigkeit und die Niederlassungsfreiheit auf dem Territorium der EU ermöglichte. Eine Konsequenz der zunehmenden Migration innerhalb der EU war, dass in der Praxis immer mehr Personen Bindungen zu von ihrem eigenen Herkunftsland abweichenden Mitgliedstaaten aufbauten. Als Folge der zwischenstaatlichen Migration nahm der internationale Bezug in den familiären Beziehungen zu, daher können diese multikulturellen Beziehungen auch in den Eheschließungen in kausalem Zusammenhang mit dem zunehmenden Komplikationsgrad von Nachlassverhältnissen gebracht werden. Die Erbfälle mit grenzüberschreitendem Bezug können aber nicht nur mit dem Herkunftsland verknüpft sein. Die Anzahl der in der Praxis vorkommenden Nachlasssachen mit Auslandsbezug hat die Schaffung einer Regelung auf Unionsebene zunehmend erforderlich gemacht, welche eine reibungslose Abwicklung von Nachlasssachen mit grenzüberschreitendem Bezug ermöglichen würde.

[2] Die Europäische Union hat den Bereich des Erbrechts früher nicht geregelt, daher galt in diesem Bereich lange Zeit das nationale Recht der Mitgliedstaaten. Anlässlich der Erweiterung der Europäischen Union und der seitens der europäischen Staatsangehörigkeit gewährten Vorrechte ist auch im Bereich des Erbrechts die Einrichtung eines Instruments erforderlich geworden, das eine Lösung für die aus den Nachlasssachen mit grenzüberschreitendem Bezug resultierenden Schwierigkeiten bietet. Das geringe Ausmaß der Kompatibilität des nationalen materiellen Erbrechts machte die Harmonisierung der materiellen Erbrechtsnormen nicht möglich. Anlässlich dieser Erkenntnis hat der europäische Gesetzgeber das Erfordernis einer Lösung vorausgesagt, welche die zügige Durchführung von Nachlasssachen mit grenzüberschreitendem Bezug ermöglicht, ohne dass sie dabei die verschiedenen nationalen erbrechtlichen Rechtsvorschriften außer Acht lässt, außer Kraft setzt oder sich in diese

einmischt. Die in der frühen Phase der Verabschiedung der Europäischen Erbrechtsverordnung entstandenen Schwierigkeiten haben belegt, dass in dem Bereich des Erbrechts die Rechtsharmonisierung ausschließlich mittels Kollisionsregelung verwirklicht werden kann, die Lösung ist also die Harmonisierung der sich auf die internationale Zuständigkeit und auf das anzuwendende Recht beziehenden Regulierungen.

[3] Die Europäische Erbrechtsverordnung machte lang hergesehnte Erleichterungen betreffend die Regelung von Erbfällen mit grenzüberschreitendem Bezug. Die Verordnung räumt die die Hindernisse vor der Freizügigkeit von Personen aus, die im Laufe der Geltendmachung ihrer Rechte in Verbindung mit einer Erbfolge mit grenzüberschreitendem Bezug auf Schwierigkeiten gestoßen sind. Die Verordnung beinhaltet grundlegend kohärente und gut anwendbare Regeln im Hinblick auf jede Nachlasssache mit grenzüberschreitendem Bezug, die keinen „*erschwerenden Umstand*“ enthält.¹²⁵⁹ In der Praxis ergeben sich aber Probleme, für welche die Verordnung keine eindeutige Lösung anbieten kann. Bei der Konzipierung der Verordnung konnte der europäische Gesetzgeber selbstverständlich nicht völlig voraussehen, welche praktischen Probleme durch die Anwendung der Verordnung entstehen, auch wenn einige der Schwierigkeiten der praktischen Anwendung bereits vorhersehbar waren. Aber aus der inzwischen sechsjährigen Anwendungsperspektive können die praktischen Erfahrungen die ausführlichere Regelung und das Überdenken bestimmter Fragen begründen.

[4] Bei der Anwendung der Verordnung stellt die Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes des Erblassers eine der größten Herausforderungen dar. Obwohl der Gesetzgeber anlässlich der Bestimmung dieses Anknüpfungspunktes davon ausgegangen ist, dass der gewöhnliche Aufenthaltsort im Falle von Erblassern üblicherweise ohne Probleme festgestellt werden kann, liefert die Praxis oft den Beweis für das Gegenteil. In zahlreichen Fällen ist es – bedingt durch die zugenommenen Mobilitätsmöglichkeiten – auf den ersten Blick nicht eindeutig, in welchem Staat der Erblasser seinen letzten Aufenthaltsort hatte. Obwohl sich in der Präambel der Verordnung als Orientierung Hinweise dafür befinden, welche Faktoren über eine entscheidende Bedeutung aus der Sicht der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes verfügen, müssen die Abwägungsfaktoren üblicherweise mit dem gleichen Gewicht berücksichtigt werden. In diesen Fällen muss nämlich die mit dem

¹²⁵⁹Unter erschwerendem Umstand ist zum Beispiel der Fall zu verstehen, wenn anlässlich der umfassenden Prüfung der Umstände nicht eindeutig festgestellt werden kann, in welchem Land sich der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers befand.

Erbsachen befasste Behörde eine umfassende Untersuchung durchführen, die jeden relevanten Umstand berücksichtigt, was wiederum mit der Erbsache befassten Behörde eine besondere Verantwortung zukommen lässt und unter Berücksichtigung der Bildsamkeit des gewöhnlichen Aufenthaltsortes in seiner Eigenschaft als universeller Anknüpfungspunkt zur unterschiedlichen Auslegung ein und desselben Sachverhaltes führen kann.

[5] Als die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes vereinfachende Lösung könnte die Festlegung einer Hierarchie betreffend die jeweiligen zu prüfenden Aspekte in Betracht gezogen werden. Da allerdings ein jeder Fall über unterschiedliche Merkmale verfügt, werden sich vermutlich Fälle ergeben, bei denen es ungerecht wäre, wenn die Abwägungsaspekte hierarchisch gestaltet werden sollten. Die Abwägung würde leichter fallen, wenn die bei der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes berücksichtigten Aspekte von dem Gesetzgeber in ein konkretes, verpflichtend anzuwendendes Merkmalsystem geordnet werden, zu dessen Gestaltung jene tabellarische Methode herangezogen werden könnte, die von dem französischen Gericht im Fall Hallyday herangezogen wurde.

[6] In der praktischen Anwendung der Verordnung stellt die Institution der Rechtswahl eine weitere, Zweifel erweckende Frage, die – nebst einer der gegenwärtigen übersteigenden Verwendung – auch eine Lösung für die Problematik der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes bieten könnte. Anlässlich des praktischen Ansatzes erscheint als grundlegendes Problem, dass den potentiellen Erblässern die Möglichkeit zur Rechtswahl nicht geläufig ist. Daraus folgt, dass in der Praxis, die sich aus der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes ergebenden Schwierigkeiten in zahlreichen Fällen vermeidbar sein könnten, wenn die Erblasser zeitlebens von der Möglichkeit der Rechtswahl Gebrauch machen würden. Meiner Ansicht nach sollte man sich um die „Verbreitung“ der Rechtswahl vonseiten der Behörden kümmern, und zwar auf eine Art und Weise, dass ein behördliches Register über diejenigen potentiellen Erblässer aufgestellt werden könnte, für die die Rechtswahl besonders wichtig wäre, zumal sie mit mehreren Staaten relevante Bindungen unterhalten. Die Informierung solcher Personen und die größtmögliche Nutzung der in der Rechtswahl bestehenden Möglichkeiten würde nicht nur für die vorgehende Behörde die Feststellung der hinsichtlich der Durchführung des Nachlassverfahrens maßgebenden Tatsachen erleichtern, sondern würde auch zugleich den dahingehenden Willen des Erblassers abbilden, wie im Falle seines Todes die Nachlassgegenstände geregelt werden sollen. Diese Lösung würde hauptsächlich die Erblässer mit mehreren Staatsangehörigkeiten, die Erblässer, die in mehreren

Ländern über Immobilien verfügen sowie jene Erblasser betreffen, die zwischen zwei Ländern pendeln und daher die Feststellung ihres letzten gewöhnlichen Aufenthaltsortes auf Schwierigkeiten stoßen würde.

[7] Anlässlich der Rechtswahl bietet ein weiterer Faktor Anlass zur Kritik, und zwar ist der Artikel betreffend die Rechtswahl der Verordnung in seiner gegenwärtigen Form in einen zu engen Rahmen gepresst, zumal der Erblasser nur das Recht jenes Staates wählen darf, über dessen Staatsangehörigkeit er verfügt. Es wäre der Sache dienlich, wenn dem Erblasser über die Wahl des Rechts nach seiner Staatsangehörigkeit hinausgehend ermöglicht wird, das Recht nach seinem *zum Zeitpunkt der Rechtswahl* aktuellen gewöhnlichen Aufenthaltsort als das maßgebende Recht für die Regelung des rechtlichen Schicksals des Nachlasses wählen zu können. Außerdem wäre die Ermöglichung der Wahl des Rechts gemäß dem zum Zeitpunkt der Rechtswahl bestehenden gewöhnlichen Aufenthaltsort auch in jenen Fällen hilfreich, wenn nicht eindeutig festgestellt werden kann, wo sich der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers befand. Den Gedankengang fortgesetzt entsteht die Frage, ob es Sinn machen würde, die Möglichkeit der Rechtswahl noch weiter auszulegen. In bestimmten Fällen scheint es als zweckmäßig, die Rechtswahl zu erweitern, zum Beispiel zugunsten jenes Staates, auf dessen Territorium sich der überwiegende Teil des Nachlasses befindet – wodurch das Anpassungsverfahren gemäß Artikel 31 vermeidbar sein würde. Meiner Ansicht nach würde eine Erweiterung der Rechtswahl den Aspekten nach auf die Rechte aller Staaten, mit denen der Erblasser in irgendeiner Form verbunden gewesen war, dem Forum Shopping Tor und Tür öffnen und zu Missbrauch der Regulierung führen. Gleichwohl wäre die Ermöglichung dessen, dass der Erblasser die Regelung des rechtlichen Schicksals der Vermögensgegenstände des Nachlasses unter die Geltung des Rechts nach seinem zum Zeitpunkt der Rechtswahl geltenden gewöhnlichen Aufenthaltsort verweisen kann, eben aus dem Grund begründet, weil die Verordnung die engste Verbindung zwischen dem Erblasser und eines bestimmten Mitgliedstaates in dem gewöhnlichen Aufenthaltsort sieht. Im Regelfall kann die Rechtswahl im Einklang mit dem Prinzip der Nachlasseinheit nur vollständig sein; das anzuwendende Recht kann nur auf die gesamte Erbfolge ausbedungen werden. Die Verordnung bietet keine Möglichkeit dafür, dass der Erblasser in Bezug auf den Gegenstand eine Rechtswahl nur beschränkt, nur im Hinblick auf, in bestimmten Staaten befindliches Vermögen trifft. Meiner Ansicht nach ist diese Lösung der Verordnung richtig, da der Nachlass als rechtliche Einheit, als einheitliche Vermögensmasse verwaltet und somit ermöglicht wird, dass das Schicksal des Nachlassvermögens konzentriert, in einem Mitgliedstaat und im Rahmen eines einzigen

Verfahrens geregelt wird. Wie vorab bereits erwähnt, sollte jedoch erwägt werden, dem Erblasser nicht nur die Wahl des Rechts nach seiner Staatsbürgerschaft, sondern auch jenes nach seinem *zum Zeitpunkt der Rechtswahl* aktuellen gewöhnlichen Aufenthaltsort gewähren sollte, ohne dabei gegen das Prinzip der Nachlasseneinheit zu verstoßen. Hierbei sei der Gedanke angemerkt, dass es möglicherweise Sinn gemacht hätte, die Regeln der Rechtswahl betreffend Drittstaaten ein wenig aufzuweichen, derart, dass es dem Erblasser ermöglicht wird, das anzuwendende Recht nur in Bezug auf sein, in den Mitgliedstaaten befindliches gesamtes Vermögen auszubedingen, jedoch sein in Drittstaaten befindliches Vermögen durch diese Rechtswahl nicht betroffen wird. Eine solche Lösung sollte meiner Ansicht nach anlässlich der Überprüfung der Verordnung überlegt werden.

[8] Infolge der Zunahme von Lebenslagen mit internationalem Bezug und des Umbruchs von bestimmten Lebensumständen sind in den vergangenen zwei Jahrzehnten neue Richtungen entstanden und ein maßgebendes Beispiel für die Entwicklungsprozesse ist die Harmonisierung der nationalen Kollisionsregelung durch das sekundäre Recht. Die auf der Ebene der Europäischen Union gestalteten Verordnungen in zivilrechtlichen Themen haben die internationalen privatrechtlichen Gesetze der Mitgliedstaaten praktisch „entleert“, infolge dessen die vorangehend unterschiedlichen internationalen privatrechtlichen Regeln nunmehr betreffend eines jeden Mitgliedstaates identisch geworden sind. Die Harmonisierung im Bereich des Erbrechts durch das Sekundärrecht erfolgte durch das Inkrafttreten der Europäischen Erbrechtsverordnung verwirklicht, und dieser Schritt war wahrhaftig eine wirklich unerlässliche und zeitgemäße Maßnahme zum Zwecke der zügigen Durchführung von Erbfällen mit grenzüberschreitendem Bezug, mit besonderem Hinblick auf die zunehmenden Globalisierungsprozesse.

[9] Die Harmonisierung des internationalen Privatrechts der Mitgliedstaaten der Europäischen Union hat nunmehr gewaltige Erfolge zu verzeichnen, die Europäische Union hat aber der Förderung der internationalen Zusammenarbeit der Justiz mit Drittstaaten bisher keine besonders große Aufmerksamkeit geschenkt. Diese Tatsache hat in vielen Fällen die bisherigen Errungenschaften im Bereich der Zusammenarbeit der Justiz in der Europäischen Union vereitelt, da es durch die Migrationsprozesse zahlreiche Fälle gibt, in denen der Sachverhalt nicht nur mit Mitgliedstaaten der Europäischen Union, sondern auch mit Drittstaaten verbunden ist. Zwischen den Mitgliedstaaten der Europäischen Union und den Drittstaaten existieren zwar internationale Verträge, diese wurden aber üblicherweise vor den Nullerjahren

abgeschlossen und die im Rahmen der Zusammenarbeit der Justiz der „neuen Generation“ zu verwirklichen beabsichtigten Ziele lassen sich in diesen bilateralen Verträgen nicht vorzufinden. Im Interesse der Förderung der Zusammenarbeit der Justiz zwischen der EU und den Drittstaaten würde es für die Zukunft eine umfassende Lösung bieten, wenn die Europäische Union internationale Verträge mit Drittstaaten auch betreffend die internationalen Erbschaftsrechtsverhältnisse abschließen würde, insbesondere dann, wenn auch der Inhalt dieser Verträge einheitlich sein würde. Dieses Ziel könnte etwa in Form einer multilateralen Rahmenvereinbarung verwirklicht werden, welche die internationale Zuständigkeit und das anzuwendende Recht allgemein festlegen würde; die Drittstaaten betreffenden spezifischen Fragen sollten hingegen in, mit dem jeweiligen Drittstaat abgeschlossenen gesonderten Abkommen geregelt werden.

[10] Obwohl eine wichtige Zielsetzung der in Erbschaftssachen verwirklichten Zusammenarbeit der Justiz eben diejenige war, dass der Nachlass als Ganzes in einem einzigen Verfahren geregelt und die Durchführung von gespaltenen und parallel laufenden Verfahren vermieden wird, kann im Hinblick auf Drittstaaten bei internationaler Beteiligung die Nachlassspaltung und die Durchführung von gespaltenen oder parallel laufenden Verfahren nicht verhindert werden. Zur Behebung dieses Problembereichs würden jene seitens der Europäischen Union mit Drittstaaten abgeschlossenen internationalen Verträge, welche Lösungen beinhalten, die für die Beibehaltung des Prinzips der Nachlassseinheit und der Vermeidung von parallel laufenden Verfahren Rechnung tragen, in der Zukunft ebenfalls als gute Lösungen angesehen werden.

[11] Vor dem Inkrafttreten der EuErbVO, deren Bestimmungen nunmehr das Kollisionsrecht betreffend die Erbschaftsangelegenheiten von Deutschland und Ungarn darstellen, war die Staatsangehörigkeit des Erblassers sowohl im Hinblick auf Deutschland, als auch im Hinblick auf Ungarn der Anknüpfungspunkt betreffend das anzuwendende Recht. Die Einführung des gewöhnlichen Aufenthalts als Anknüpfungspunkt hat den Ausgang der Umstände, unter denen die Regelungen vor der EuErbVO die Anwendung von der Staatsangehörigkeit des Erblassers abhängig machten, grundlegend verändert, insbesondere in jenen Fällen, wenn der Erblasser seinen letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort nicht in dem Mitgliedstaat hatte, dessen Staatsangehöriger er war. Dieser neue Anknüpfungspunkt verfügt aus der Sicht der Regelung des rechtlichen Schicksals des Nachlasses über eine entscheidende Bedeutung, insbesondere

im Hinblick auf die Eigenschaft der Erben als solche und des ihnen zustehenden Erbanteils unter Berücksichtigung der materiellen Normunterschiede der Mitgliedstaaten. Dies stellt ein weiteres Argument dafür dar, dass die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes auf ein konkretes, vorbestimmtes Merkmalsystem basieren soll. Eine irrtümliche Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes – deren Risiko der gültigen Regelung nach gesteigert besteht – hat nämlich gegebenenfalls eine höhere oder niedrigere Erbberechtigung, ein kleinerer oder größerer Erbanteil und nicht zuletzt von unterschiedlichen vorgehenden Behörden auf unterschiedliche Weise durchgeführte Nachlassverfahren zur Folge.

[12] Aus der Sicht der Zulässigkeit und der inhaltlichen Gültigkeit von Testamenten die Frage der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes gerät erneut in den Vordergrund. Die Zulässigkeit und die inhaltliche Gültigkeit von Testamenten hängt in der Lesung der EuErbVO von dem letzten gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers ab, wenn der Erblasser nicht von der in Artikel 22 gewährten Möglichkeit der Rechtswahl Gebrauch gemacht hat. Dies kann insbesondere aus dem Grund zu Komplikationen führen, weil in manchen Fällen auch der im Zeitpunkt der Testamentserrichtung aktuelle gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers geklärt werden muss, wobei die Verordnung zur Art und Weise der Klärung dieser Frage keine Anhaltspunkte gewährt. Somit entsteht auch in diesem Bereich der Anspruch auf ein konkretes Merkmalsystem zum Zwecke der Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsortes.

[13] Die im Kontext der gegenseitigen Anerkennung von neuen Familienformen und *der freien Verlegbarkeit der persönlichen Rechtsstellung* angerissenen Probleme nehmen auch auf erbrechtlichen Fragen Einfluss. Die fortlaufende Entwicklung der Technologie und der Medizin im Bereich der menschlichen Reproduktionsverfahren lassen aus der Sicht des Erbrechts sogar neue Fragen entstehen, und werden in der Zukunft bestimmt auch bezüglich von *post-mortem* gezeugten Kindern auftreten. Da aber dieses Phänomen heutzutage weniger verbreitet ist, hat sich die EU mit diesem Themenkreis bisher nicht befasst, insbesondere nicht in Verbindung mit erbrechtlichen Fragen. Die Wurzel des Problems ist jedoch die gleiche wie bei der Anerkennung neuerer Familienformen, mehr noch, bei *post mortem* gezeugten Kindern besteht noch ein weiterer Mangel, und zwar dass deren bezogen auf Ebene der Mitgliedstaaten nur rudimentäre Regelungen bestehen. Dementsprechend gibt es derzeit kaum irgendwelche Regelungen die gegenseitig anerkannt werden könnten. Es ist schwer zu sagen, wie sich die Regulierung dieses Themenkreises in der Zukunft entwickeln wird, ich bin der Ansicht, dass

das Prinzip der Freizügigkeit und der Niederlassungsfreiheit jedenfalls auch den Weg für das *Prinzip der freien Verlegbarkeit der persönlichen Rechtsstellung* bahnen sollte.

Tante Emilia ist in Ungarn verstorben, in Ungarn hatte sie aber nur ein paar Wochen im Jahr verbracht. Sie wohnte gewöhnlich in Deutschland. Obwohl sie zum Zeitpunkt ihres Todes in Ungarn gewesen war, war Deutschland als ihr letzter gewöhnlicher Aufenthalt bestimmt. Demzufolge wird für die Nachlasssachen, die sich in jenen Staaten befinden, die in den Anwendungsbereich der EuErbVO fallen (Deutschland, Ungarn, Österreich und Italien), die deutsche Behörde zuständig sein und die Nachlasssachen werden nach dem deutschem Recht aufgeteilt. Der in Serbien befindliche Immobiliennachlass wird aber aufgrund des serbischen Rechts vor der serbischen handelnden Behörde geregelt. Da die Erblasserin von der Möglichkeit der Rechtswahl keinen Gebrauch machte, müssen die österreichischen Erben auch an den Nachlassverfahren in Deutschland und in Serbien anwesend sein.

Oh, liebe Tante Emilia, hättest Du doch lieber eine Rechtswahl getroffen!

Mit einem lieben letzten Gruß,

Deine Erben

Literaturverzeichnis

ABBAS Raya, Die Vermögensbeziehungen der Ehegatten und nichtehelichen Lebenspartner im serbischen Recht, Mohr Siebeck GmbH & Co. KG, Tübingen, 2011, zit.: *Abbas* (2011)

ANATOL Dutta, Johannes WEBER, Internationales Erbrecht EuErbVO, Erbrechtliche Staatsverträge, EGBGB, IntErbRVG, IntErbStR, IntSchenkungsR, 2. Auflage, C. H. Beck oHG, München, 2021., zit.: *Dutta/Weber /Bearbeiter IntErbR EuErbVO*

Anatol DUTTA, Warum Erbrecht? Beiträge zum ausländisches und internationales Privatrecht. Mohr Siebeck Verlag, Tübingen, 2014, zit.: *Dutta* (2014)

ANDRES Ingrid: Der Erbrechtsentwurf von Friedrich Mommsen, Duncker und Humbolt, Berlin, 1996, zit.: *Andres* (1996)

ANKA Tibor, A megújult hagyatéki eljárás, /*Das neue Nachlassverfahren*/ HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2011, zit.: *Anka* (2011)

ANKA Tibor, Öröklési jog - Hagyatéki eljárás, /*Erbrecht-Nachlassverfahren*/ HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014, zit.: *Anka* (2014)

ANTIĆ Oliver, Načela i osnovne karakteristike naslednog prava u SRJ, / *Grundprinzipien und Charakter des Erbrechts in SRJ Jugoslawien*/ Anali Pravnog Fakulteta u Beogradu, 2001, vol. 49, iss. 1-4, S. 470–491., zit.: *Antić* (2001)

ANTIĆ Oliver, Nasledno pravo, /*Erbrecht*/ dvanaesto izdanje, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2013, zit.: *Antić* (2013)

BABIĆ Ilija, Komentar Porodičnog zakona, /*Kommentar zum Familiengesetz*/JP Službeni glasnik, Beograd, 2014, zit.: *Babić* (2014)

BABIĆ Ilija, Komentar zakona o nasleđivanju sa odabranom sudskom praksom i priložima, 5. Auflage, Službeni glasnik, Beograd, 2019, / *Kommentar zum Gesetz über die Erbfolge*/ zit.: *BABIĆ/KomserbErbG*

BABIĆ Ilija, Nasledno pravo, /*Erbrecht*/ Službeni list SRJ, Beograd, 2007, zit.: *Babić* (2007)

BABIĆ Ilija, Porodično pravo, /*Familienrecht*/ JP Službeni Glasnik, Beograd, 1999, zit.: *Babić* (1999)

BALDUS Christian, MÜLLER-GRAFF Peter-Christian, Europäisches Privatrecht in Vielfalt geeint, Sellier Verlag, München, 2011. zit.: *Baldus/ Müller-Graff* (2011)

BALOGH Tamás, Legújabb problémák az európai öröklési rendelet alkalmazásával kapcsolatban. /*Die neuesten Probleme in Verbindung mit der Anwendung der Europäischen Erbrechtsverordnung*/ Közjegyzők Közlönye 3/2020., zit.: *Balogh* (2020)

BAMBERGER Heinz Georg, HAU Wolfgang, ROTH Herbert, POSECK Roman, Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar, 4. Auflage, Band 5., C. H. Beck oHG, München, zit: BRHP/Bearbeiter

BASEDOW Jürgen, EU Private Law, Anatomy of a Growing Legal Order, Intersentia, Cambridge, 2021, zit.: *Basedow* (2021)

BEIER Katharina, BRÜGGE Claudia, THORN Petra, WIESEMANN Claudia (Hrsg.) Assistierte Reproduktion mit Hilfe Dritter: Medizin – Ethik – Psychologie – Recht, Springer Verlag, Berlin, 2020, zit.: *Bearbeiter* in *Beier/Brügge/Thorn/Wiesemann* (2020)

BERKI Dávid Zuárd, A hagyatéki eljárás és a hagyatéki per speciális viszonya, /*Das spezielle Verhältnis des Nachlassverfahrens und des Nachlassprozesses*/ Közjegyzők Közlönye 2020/2 S. 49–68. zit.: *Berki* (2020)

BERQUIST Ulf, DAMASCELLI Domenico, FRIMSTON Richard, LAGARDE Paul, ODESKY Felix, REINHARTZ Barbara, EU Regulation on Succession and Wills Commentary, Otto Schmidt Verlag, Köln, 2015, zit.: *Bearbeiter* in *Bergquist et al.* (2015)

BLUTMAN László, Milyen mértékben nemzetközi jog az Európai Unió joga a magyar alkotmányos gyakorlatban? In.: Kovács (2011) / *In welchem Ausmaß ist das Recht der Europäischen Union internationale Recht in der ungarischen Verfassungsrechtspraxis?*/ zit.: *Blutman* in *Kovács* (2011)

BÓKA János, Jogharmozációs dilemmák a külföldi jog tartalmának megállapításával kapcsolatban/*Dilemmas in der Rechtsharmonisierung in Verbindung mit der Feststellung des Inhalts ausländischen Rechts*/ *Iustum Aequum Salutare* X. 2014. 2., S. 23–33., zit.: *Bóka* (2014)

BONEFELD Michael, KROISS Ludwig, TANCK Manuel, Der Erbprozess mit Erbscheinsverfahren und Teilungsversteigerung, 4. Auflage, Zerb Verlag, Bonn, 2012, zit.: *Bearbeiter* in *Bonfeld/Kroiß/Tanck* (2012)

BOST Jennifer, Nothing Certain About Death and Taxes (and Inheritance): European Union Regulation of Cross-Border Successions, in *Emory International Law Review*, Vol. 27, Issue 2. (2013), S. 1164–1174., zit.: *Bost* (2013)

BRODEMANN Eckart, IVERSEN Holger, Europäisches Gemeinschaftsrecht und Internationales Privatrecht, J. C. B. Mohr (Paul Siebeck), 1994. zit.: *Brodermann/Iversen* (1994)

BURANDT Wolfgang, ROJAHN Dieter, Erbrecht, Beck'sche Kurzkommentare, Band 65, 3. Auflage, C.H. Beck Verlag, München, 2019, zit.: *Burandt/Rojahn/Bearbeiter, Länderbericht*

BURGI Martin, Schützt das Grundgesetz die Ehe vor der Konkurrenz anderer Lebensgemeinschaften? *Der Staat*, Vol. 39 (2000) No. 4. S. 487–508, zit.: *Burgi* (2000)

BURIÁN László, Európai kollíziós jog: Korszak- és paradigmaváltás a nemzetközi magánjogban? /*Europäisches Kollisionsrecht: Epochen- und Paradigmenwechsel im Internationalen Privatrecht?*/ *Magyar Jog* 2012/11. S. 695–704, zit.: *Burián* (2012)

BURIÁN László, Kodifikálható-e az európai unió nemzetközi magánjogának „Általános része?” /Kann der „Allgemeine Teil“ des Internationalen Privatrechts der Europäischen Union kodifiziert werden?/ Iustum Aequum Salutare X. 2014. 2., 7–13. zit.: Burián (2014)

CARAVACA Alfonso-Luis Calvo, DAVÍ Angelo, MANSEL Heinz-Peter, BUDZIKIEWICZ Christine, DOMÍGUEZ Caamina, ERMANNO Calzolaio: The Eu Succession Regulation, A Commentary, Cambridge University Press, Cambridge, 2016, zit.: Bearbeiter in Caravaga et al. (2016)

ČOLAKOVIĆ Maja, BEVANDA Marko, Nasljednopravna dejstva postmortalne oplodnje, /Erbrechtliche Wirkungen der post mortem Befruchtung/ Pravni fakultet Sveučilišta u Mostaru, 2018 March, zit.: Čolaković/Bevanda (2018)

ČOLAKOVIĆ Maja, Nasljednopravni status nasciturusa, /Erbrechtliche Status der Nasciturus/ Zbornik radova Aktualnosti građanskog i trgovačkog zakonodavstva i pravne prakse, br. 11, Mostar, 2013, S. 290–306., zit.: Čolaković (2013)

CREMONA Marise, MICKLITZ Hans-W., Private Law in the External Relations of the EU, Oxford University Press, Oxford, 2016, zit.: Bearbeiter in Cremona/Micklitz (2016)

CVEJIĆ-JANČIĆ Olga, Porodično pravo. Knjiga I. – Bračno pravo. Četvrto dopunjeno izdanje, /Familienrecht/ Pravni fakultet, Centar za izdavačku delatnost Novi Sad, 2001, (Novi Sad: Tehnička škola „Jovan Vukanović), zit.: Cvejić-Jančić (2001)

CSERNY Ákos, TÉGLÁSI András, Jogforrástan: nemzetközi és uniós jog, /Rechtsquellen: internationales Recht und Recht der Europäischen Union/ Nemzeti Közzolgálati Egyetem, Budapest, 2014, zit.: Cserny/Téglási (2014)

CSONKA Péter, Új megoldások és kritikai meglátások az elfogadott Európai Öröklési Rendelettel kapcsolatban. /Neue Lösungen und kritische Ansichten anlässlich der verabschiedeten Europäischen Erbrechtsverordnung/ Közjegyzők Közlönye 5/2014. September/Október 2014, S. 34–49 zit.: Csonka (2014)

CSŰRI Éva Katalin, A házassági vagyonyjog gyakorlati kérdései, /Vermögensrecht in der Ehe/Wolters-Kluwer Complex kiadó, Budapest 2006, zit.: Csűri (2006)

DAMRAU Jürgen, TANCK Manuel, Praxiskommentar Erbrecht, 4. Auflage, Zerb Verlag, Bonn, 2020, zit.: Bearbeiter in Damrau/Tanck (2020)

Daniel LEHMANN, Die Reform des Internationalen Erb- und Erbprozessrechts im Rahmen der geplanten Brüssel-IV Verordnung, Zerb Verlag, Angelbachtal, 2006, zit.: Lehmann (2006)

DAUNER-LIEB Barbara, GRZIWOTZ Herbert, Pflichtteilsrecht, Bürgerliches Recht, Prozessrecht, Wirtschaftsrecht, Handkommentar, 2. Auflage, Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2017, zit.: Bearbeiter in Dauner-Lieb/Griwotz (2017)

DEIXLER-HÜBNER Astrid, SCHAUER Martin, Kommentar zur EU-Erbrechtsverordnung (EuErbVO), MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Wien, 2015, zit.: Bearbeiter in Deixler-Hübner/Schauer, EuErbVO-Kommentar (2015)

DE NEGRI Laura, Az Európai Öröklési Rendelet egyik legnagyobb kihívása: az örökhagyó utolsó tartózkodási helyének megállapítása, /*Eine der größten Herausforderungen der Europäischen Erbrechtsverordnung: Feststellung des letzten gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers/ Közjegyzők Közlönye*, 2021/2. S. 74–85

DENKIGER Miriam, Europäisches Erbkollisionsrecht -Einheit trotz Vielfalt? Carl Heymanns Verlag, Köln, 2009, zit.: *Denkiger* (2009)

DIKA Mihajlo, KNEŽEVIĆ Gašo, STOJANOVIĆ Srđan, Komentar zakona o međunarodnom privatnom i procesnom pravu, /*Kommentar des IPR Gesetzes/* Nomos Verlag, Beograd, 1991, zit.: *Kom/serbIPRG*

DORSEL Christoph (Hrsg.), Kölner Formularbuch Erbrecht, 2. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln, 2015, zit.: *KölnerFormBERbR/Bearbeiter*

DORSEL Christopher, Észrevételek az európai öröklési bizonyítvánnyal kapcsolatban /*Anmerkungen zum Europäischen Nachlasszeugnis/* Europe for Notaries- Notaries for Europe. 2015-2017 training, Magyar Országos Közjegyzői Kamara, zit.: *Dorsel* (2015-2017)

DORTH Katharina, Das Verhältnis von Erbschein und Europäischem Nachlasszeugnis, Schriften zum Familien- und Erbrecht, Band 21, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2019, zit.: *Dorth* (2019)

ÉLESS Tamás, JUHÁSZ Edit, JUHÁSZ Imre, KAPA Mátyás, PAPP Zsuzsanna, SOMLAI Zsuzsanna, SZÉCSÉNYI-NAGY Kristóf, TIMÁR Kinga, TÓTH Ádám, TÖRÖK Judit, VARGA István (Hrsg.): A polgári nemperes eljárások joga. / *Das Recht der bürgerlichen nicht-streitigen Verfahren/* Elte Eötvös Kiadó, Budapest, 2013. zit.: *Bearbeiter in Varga* (2013)

ELLENBERGER Jürgen, GÖTZ Isabell, GRÜNEBERG Christian, HERRLER Sebastian, PÜCKLER Renata von, RETZLAFF Björn, SIEDE Walther, SPRAU Hartwig, THORN Karsten, WEIDENKAFF Walter, WEIDLICH Dietmar, WICKE Hartmut, Beck'sische Kurzkommentare, Palandt Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen, 80. Auflage, Band 7, C.H. Beck oHG Verlag, München, 2021, zit.: *Palandt/Bearbeiter*

FAHRENBERG Hening, Der Weg zum Vertrag von Lissabon in. LIEB Julia, VON ONDARZA Nicolai (Hrsg.) Der Vertrag von Lissabon und seine Umsetzung, Stiftung Wissenschaft und Politik Deutsches Institut für Internationale Politik und Sicherheit, Berlin, 2010, zit.: *Fahrenberg in Lieb/Ondarza* (2010)

FERENCZI Fanni, A hagyatéki eljárás alapjai és lefolytatása, különös tekintettel a feladatok megoszlására az eljárás során, valamint a jogorvoslat egyes lehetőségeire, Debreceni Jogi Műhely, 2016. évi (XIII. évfolyam) 3-4. szám (2016. december 31.) Erreichbar: http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/3_4_2016/a_hagyateki_eljaras_alapjai_es_lefolytatasa_kulonos_tekintettel_a_feladatok_megoszlasara_az_eljaras_soran_valamint_a_jogorvoslat_egyes_lehetosegeire/ zit. : *Ferenczi* (2016)

FERID Murad, FIRSCHING Karl, HAUSMANN Rainer (Hrsg.), Internationales Erbrecht, Quellensammlung mit systematischen Darstellungen des materiellen Erbrechts sowie des Kollisionsrechts der wichtigsten Staaten, Band VII, C.H. Beck oHG Verlag, München, 2021, zit.: *Bearbeiter, Länderbereich in Ferid/Firsching* (2021)

FÖLDI András, HAMZA Gábor, A Római Jog története és intéstitúciói, /Die Geschichte des Römischen Rechts und seine Institutionen/ Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 2007, zit.: Földi/Hamza (2009)

FRIESER Andreas, SARRES Ernst, STÜCKERMANN Wolfgang, TSCHICHOFLOS Ursula, Handbuch des Fachanwalts Erbrecht, 4. Auflage, Luchterhand Verlag/ Wolters Kluwer Deutschland, Köln, 2011, zit.: Bearbeiter in Freiser/Sarres/Stückermann/Tschichoflos (2011)

FUGLINSZKY Ádám, SZEIBERT Orsolya, TÓKEY Balázs, Prelude to the GoInEUPlus Papers: The Hungarian Perspective on the EU Succession Regulation– Prognoses and the Very First Experiences, Elte Law Journal 2019/1. S. 7–19., zit.: Fuglinszky/Szeibert/Tókey (2019)

FUGLINSZKY Ádám, Hungarian law and practice of civil partnerships with special regard to same-sex couples, Cuadernos de Derecho Transnacional, Vol. 9. No. 2, S. 278–313., zit.: Fuglinszky (2017)

GARB Louis, WOOD John, International Succession, Oxford University Press, Oxford, 2010, zit.: Bearbeiter in Garb/Wood (2010)

GÁRDOS Péter (Hrsg.) Kézikönyv az új Polgári Törvénykönyvhöz, /Handbuch zum neuen Bürgerlichen Gesetzbuch/ Complex Kiadó Jogi és Üzleti Tartalomszolgáltató Kft, Budapest, 2009, zit.: Gárdos (2009)

GASTÉ Jean, RICARD Xavier, Règlement Successions: les questions à se poser » Defrénois, 14 sept. 2017, no 18, zit.: Gasté/Ricard (2017)

GEBAUER Martin, WIEDMANN Thomas, Beck'sische Kurzkommentare Europäisches Zivilrecht, 3. Auflage, C.H.Beck oHG Verlag, München, 2021, zit.: Bearbeiter in Gebauer/Wiedmann EuErbVO

GIERL Walter, KÖHLER Andreas, KROISS Ludwig, WILSCH Harald, Internationales Erbrecht, EuErbVO | IntErbRVG | DurchfVO Länderberichte, 3. Auflage, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2020, zit.: GKKW IntErbR/Bearbeiter

GOMBOS Katalin, A joghatóság egyes kérdései a nemzetközi magánjogban, /Bestimmte Zuständigkeitsfragen im Internationalen Privatrecht/ Pro Publico Bono–Magyar Közigazgatás, 2019/2, S. 82-99., zit.: Gombos (2019)

GOMES DE ALMEIDA Joao, Európai öröklési bizonyítvány: néhány kérdés /Das Europäische Nachlasszeugnis: Einige Fragen/ In. Tanulmányok az Európai Öröklési Rendelet témaköréből. /Studien aus dem Themenkreis der Europäischen Erbrechtsverordnung/ Europe for Notaries-Notaries for Europe, 2015-2017 training, Magyar Országos Közjegyzői Kamara, zit.: Gomes de Almeida (2015-2017)

GRAF Hans Lothar, Nachlassrecht, Handbuch der Rechtspraxis, 10. Auflage, C.H. Beck oHG Verlag, München, 2014, zit.: Graf (2014)

GREESKE Marion, Die Kollisionsnormen der neuen EU-Erbrechtsverordnung, Schriften zum internationalen privat- und Verfahrensrecht, Internationaler Verlag der Wissenschaften, Frankfurt am Main, 2014, zit.: *Greeske* (2014)

GRUBER Michael, KALSS Susanne, MÜLLER Katharina, SCHAUER Martin (Hrsg.) Erbrecht und Vermögensnachfolge, Springer Verlag, Wien, 2010, zit.: *Bearbeiter in Gruber/Kalss/Müller/Schauer* (2010)

GRUNSKY Wolfgang, STÜRNER Rolf, WALTER Gerhard, WOLF Manfred, Wege zu einem europäischen Zivilprozessrecht, Tübinger Symposium zum 80. Geburtstag von Fritz Baur in Zusammenarbeit mit der Juristischen Fakultät der Universität Tübingen, J.C.B. Mohr, (Paul Siebeck) Tübingen, 1992, zit.: *Bearbeiter in Grunsky/Stürner/Walter/Wolf* (1992)

GUTZWILLER Max, Geschichte des Internationalprivatrechts, Von den Anfängen bis zu den großen Privatrechtskodifikationen, Helbing&Lichtenhahn Verlag, Basel und Stuttgart, 1977, zit.: *Gutzwiler* (1977)

GYEKICZKY Tamás, Az európai "öröklési" rendeletről. /Über die Europäische „Erbrechts“ Verordnung/ Európai Jog 2014/2., S. 1–9., zit.: *Gyekiczki* (2014)

GYÖNGYÖSI Zoltán, Az élet és test feletti rendelkezések joga / Das Verfügungsrecht über Leben und Körper/ Budapest, HVG-ORAC Kiadó, 2002. zit.: *Gyöngyösi* (2002)

HAGER Johannes, Die neue europäische Erbrechtsverordnung, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2013, zit.: *Hager* (2013)

HARMATHY Attila, Introduction to hungarian law, Second edition, Kluwer Law International BV, The Netherlands, 2019, zit.: *Bearbeiter in Harmathy* (2019)

HEGGEN Marc, Europäische Vereinheitlichungstendenzen im Bereich des Erb- und Testamentsrechtes – Ein Ansatz zur Lösung von Problemen der Nachlassabwicklung bei transnationalen Erbfällen? Rheinische Notar-Zeitschrift (RNotZ) 2007, 1, S. 1–15, zit.: *Heggen* (2007)

HERBERGER Maximilian, MARTINEK Michael, RÜSSMANN Helmut, WETH Stephan, Juris PraxisKommentar BGB, 7. Auflage, Juris GmbH, Saarbrücken, 2014 zit.: *jurisPK-BGB/Bearbeiter*

HERWEG Cornelia, Die Vereinheitlichung des Internationalen Erbrechts Im Europäischen Binnenmarkt, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2004, zit.: *Herweg* (2004)

HOISCHEN Nicola, Die Vermögensauseinandersetzung nichtehelicher Lebensgemeinschaften in Deutschland und Frankreich, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht, Mohr Siebeck GmbH & Co. KG, Tübingen, 2017, zit.: *Hoischen* (2017)

HORN Claus Henrik, Materialkommentar Erbrecht, 1. Auflage, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2020, zit.: *Horn* (2020)

HORNER Amanda, I Consented to What? Posthumous Children and the Consent to Parent After-Death, *Southern Illinois University Law Journal*, Vol. 33., 2008., zit.: *Horner* (2008)

HORVÁTH Gyöngyi, Az európai öröklési rendelet tervezete. /*Der Entwurf der Europäischen Erbrechtsverordnung* / *Közjegyzők Közlönye*, Nr. 1/2011, S. 1–10., zit.: *Horváth* (2011)

HORVÁTH Gyöngyi, *SZÉKELY Erika*, Sajtószemle. /*Presspiegel*/ *Közjegyzők Közlönye* 2014/5., S. 60–73., zit.: *Horváth/Székely* (2014)

HYDER-RAHMAN N., Regulating posthumus reproduction in the Netherlands and the UK, *Family Law*, April 2020, zit.: *Hyder-Rahman* (2020) Erreichbar <http://www.familyandlaw.eu/tijdschrift/fenr/2020/04/FENR-D-19-00008.pdf>

INGO Ludwig, Az öröklési kollíziós jog európai jog összehasonlító vizsgálata, /*Vergleichende Untersuchung des Erbkollisionsrechts im Europäischen Recht*/ *Közjegyzők Közlönye* 2004/7–8., S. 3–18 zit.: *Ludwig* (2004)

JESSEL-HOLST Christa, The Reform of Private International Law Acts in South East Europe, with particular regard to the West Balkan region. *Anali Pravnog Fakulteta u Zenici* br. 18, god. 9., 2016, S. 133–146., zit.: *Jessel-Horst* (2016)

JOACHIM Norbert, Pflichtteilsrecht für die gerichtlichem anwaltliche und notarielle Praxis, 2. Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 2010, zit.: *Joachim* (2010)

JOHN Georg, Der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes und seine Bedeutung im europäischen Privat- und Zivilverfahrensrecht- Teil 2. Service- Internationales Privat – und Verfahrensrecht 3/2018. zit.: *John* (2018)

JUNGHARDT Anna, Die Vereinheitlichung des Erb- und Testamentsrechts im Rahmen einer Europäischen Verordnung- Rom IV-VO, Schriften des Instituts für ausländisches und europäisches Privat- und Verfahrensrecht der Universität Leipzig, Roderer Verlag, Regensburg, 2009, zit.: *Junghardt* (2009)

JUNKER Abbo, Internationales Privatrecht, 4. Auflage, C.H. Beck oHG Verlag, München, 2021, zit.: *Junker* (2021)

KADNER GRAZIANO Thomas, Die Zukunft der Zivilrechtskodifikation in Europa- Harmonisierung der alten Gesetzbücher oder Schaffung eines neuen? – Überlegungen anlässlich des 200. Jahrestags des französischen Code zivil, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (ZEuP)*, 2005, S. 523–540. zit.: *Kadner Graziano* (2005)

KAPPESSER Velten, Die Nottestamente des BGB, Schriften zum Bürgerlichen Recht, Band 177, Duncker & Humblot GmbH, Berlin, 1995, zit.: *Kappeßer* (1995)

KARDOS Ferenc, Osztályrabocsátás-osztályos egyezség. Időszerű öröklési jogi kérdések a két jogintézmény köréből. /*Ausgleichung-Erbteilungsvertrag Zeitgemäße erbrechtliche Fragen aus dem Kreis der beiden Rechtsinstitutionen*/ *Közjegyzők Közlönye* 2016/1. 92–102, zit.: *Kardos* (2016)

KATZ Katheryn D., Parenthood From the Grave: Protocols for Retrieving and Utilizing Gametes from the Dead or Dying, University of Chicago Legal Forum, 2006, S. 289–316., zit.: Katz (2006)

KECSKÉS László, KŐRÖS András, MAKAI Katalin, OROSZ Árpád, OSZTOVITS András, PETRIK Ferenc, Polgári jog, Bevezető és záró rendelkezések Az ember mint jogalany Öröklési jog (Hrsg. WELLMANN György), / *Einführungs- und Schlussbestimmungen, der Mensch als Rechtssubjekt, Erbrecht/ HVG-ORAC* Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2013, zit.: *Bearbeiter in Kecskés/Körös/Makai/Orosz/Osztovits/Petrik* (2013)

KEGEL Gerhard, SCHURIG Klaus, Internationales Privatrecht, 9. Auflage, C.H.Beck oHG, München, 2004, zit.: *Kegel/Schurig* (2004)

KEIM Christopher, LEHMANN Daniel: Beck'sches Formularbuch Erbrecht, 4. Auflage, C.H.BECK oHG, München, 2019, zit.: *BeckFormB ErbR/Bearbeiter*

KENGYEL Miklós, Brüsszeltől-Brüsszelig, Tanulmányok az európai polgári eljárásjog köréből /*Von Brüssel bis Brüssel. Studien aus den Bereich des Europäischen Zivilverfahrensrechts/Acta Caroliensia Conventorum Scientiarum Iuridico-Politicar*, 2017. Erreichbar: http://www.kre.hu/ajk/images/doc3/Brusszeltol_Brusszelig.pdf zit.: *Kengyel* (2017)

KENGYEL Miklós, HARSÁGI Viktória, Európai polgári eljárásjog, Europäisches Zivilverfahrensrecht/ Osiris Kiadó, Budapest, 2009, zit.: *Kengyel/Harsági* (2009)

KEREKES Robert J., „My Child...but Not My Heir: Technology, the Law, and Post-Mortem Conception”, *Real Property, Probate and Trust Journal*, vol. 31, no. 2, (Summer1996) S. 213–250, zit.: *Kerekes* (1996)

KERR Susan, Post-Mortem Sperm Procurement: It is legal. *DePaul Journal of Health Care Law*, vol. 3, no. 1, Fall 1999, S. 39–78., zit.: *Kerr* (1999)

KINGELHÖFFER Hans, Pflichtteilsrecht, 4. Auflage, C. H. Beck oHG, München, 2014, zit.: *Kingelhöffer* (2014)

KISFALUDI András, Fenntartható-e a dologi jog egyediségének elve? /*Kann das Prinzip der Individualität des Sachenrechts beibehalten werden?*/ Polgári Jogi Kodifikáció, 2006/6., S. 29–35, Erreichbar: <https://ptk2013.hu/polgari-jogi-kodifikacio/kisfaludi-andras-fenntarthato-e-a-dologi-jog-egyedisegenek-elve-pjk-20066-29-35-o/294> zit.: *Kisfaludi* (2006)

KISS Daisy, Per vagy nem per? Kérdések és válaszok a polgári nemperes eljárások témaköréből. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2008, zit.: *Kiss* (2008)

Klaus Michael LL, Anton STEINER, Praxis Handbuch Erbrechtsberatung, 5. Auflage, Dr Otto Schmidt verlag, Köln, 2019, zit.: *Bearbeiter in Groll/Steiner* (2019)

KOVAČEK-STANIĆ Gordana, Porodično pravo: partnersko, dečje i starateljsko pravo, /*Familienrecht/* Pravni Fakultet u Novom Sadu, Novi Sad, 2007, zit.: *Kovaček-Stanić* (2007)

KOVÁCS Péter (Hrsg.): *International Law a quiet strength / Le droit international, une force tranquille.* (Miscellanea in memoriam Géza Herczegh) Budapest: Pázmány Press, 2011. zit.: *Bearbeiter/Titel In.: Kovács (2011)*

KÖTZ Hein, *Europäisches Vertragsrecht*, 2., aktualisierte und vervollständigte Auflage, Mohr Siebeck, Tübingen, 2015, zit.: *Kötz (2015)*

KRÄTZSEL Holger, FRANKLER Melanie, DÖBEREINER Christoph, *Nachlassrecht, Handbuch der Rechtspraxis*, Neuauflage des von Karl FIRSCHING und Hans LOTHAR bearbeiteten Handbuchs, C.H. Beck oHG Verlag, München, 2019, zit.: *Bearbeiter in Firsching/Graf (2019)*

KREICZER-LEVY Shelly, *Inheritance Legal Systems and the Intergenerational Bond in Real Property, Trust and Estate Law Journal*, Vol. 46. No. 3. (Winter 2012), S. 1–29, zit.: *Kreiczler-Levy (2012)*

KROISS Ludwig, ANN Christoph, MAYER Jörg, *Anwaltkommentar BGB, Erbrecht, Band 5*, Deutscher Anwaltverlag, Bonn, 2004, zit.: *AnwK-BGB/Bearbeiter*

KROISS Ludwig, ANN Christoph, MAYER Jörg, *Nomoskommentar BGB Erbrecht, 5. Auflage*, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2018, zit.: *NK-BGB/Bearbeiter*

KROPHOLLER Jan, *Europäisches Zivilprozessrecht, Kommentar zum EuGVÜ, Recht und Wirtschaft Verlag, Heidelberg*, 1983, zit.: *Kropholler (1983)*

KROPHOLLER Jan, *Internationales Einheitsrecht*, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen, 1975, zit.: *Kropholler (1975)*

KROPHOLLER Jan, *Internationales Privatrecht einschließlich der Grundbegriffe des Internationalen Zivilverfahrensrechts*, 6. Auflage, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen, 2006, zit.: *Kropholler (2006)*

KÜPPER Herbert, *Einführung in das ungarische Recht*, Schriftenreihe der Juristischen Schulung, C.H. Beck Verlag, München, 2011, zit.: *Küpper (2011)*

LANDO Ole, BEALE Hugh (ed.), *The Principles of European Contract Law, Part I: Performance, Non-Performance and Remedies, Prepared by the Commission on European Contract Law*, Deventer: Nijhoff, 1995, zit.: *Lando/Beale (1995)*

LANDO Ole, BEALE Hugh, *Principles of European Contract Law: Parts 1 and 2. Combined and Revised*. Kluwer Law International, 1999, zit.: *Lando/Beale (1999)*

LANGE Heinrich, KUCHINKE Kurt, *Erbrecht*, 5. Auflage, C.H. Beck oHG, München, 2001, zit.: *Lange/ Kuchinke (2001)*

LANGE Knut Werner, *Erbrecht*, 2. Auflage, C.H. Beck oHG, München, 2014, zit.: *Lange (2014)*

LANGENFELD Gerrit, FRÖHLER Oliver, *Testamentsgestaltung 5. neu bearbeitete und erweiterte Auflage*, Verlag Dr. Otto Schmidt KG, Köln, 2015, zit.: *Langenfeld/Fröhler (2015)*

LECHNER Kurt, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung – eine rechtspolitische Betrachtung zum Gesetzgebungsverfahren. ZErB 7/2014.zit.: *Lechner* (2014)

LEIN Eva, Legal Consequences of the decision by the UK not to take part in the adoption of an EU regulation on succession, 2010. [Online] Erreichbar: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2010/419626/IPOL-JURI_DV\(2010\)419626_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2010/419626/IPOL-JURI_DV(2010)419626_EN.pdf) zit.: *Lein* (2010)

LEIPOLD Dieter, Erbrecht, Ein Lehrbuch mit Fällen und Kontrollfragen, 19. neubearbeitete Auflage, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen, 2012, zit.: *Leipold* (2012)

LÜBCKE Daniel, Das neue europäische Internationale Nachlassverfahrensrecht. Nomos Verlag, Baden-Baden, 2013, zit.: *Lübcke* (2013)

M. SCHERPE Jens, BARGELLI Elena, The Interaction between Family Law, Succession Law and Private International Law, Innersentia, Cambridge, 2021, zit.: *Bearbeiter*, Titel in Scherpe/Bargelli (2020)

M. SCHERPE Jens, YASSARI Nadjma, Die Rechtsstellung nichtehelicher Lebensgemeinschaften, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen, 2005, zit.: *Bearbeiter* in Scherpe/Yassari (2005)

MARINKÁS György, Gondolatok az uniós jog funkcionális elsöbbségéről az EUB Pancharevo-ügye kapcsán /Gedanken zum funktionellen Vorrang des Rechts der Europäischen Union anlässlich der Sache Pancharevo des EuGH/ Manuskript (2022), Erscheinung: Ferenc Mádl Institute of Comparative Law/Publications/2022./III., zit.: *Marinkás* (2022) Manuskript

MÁDL Ferenc, VÉKÁS Lajos, Nemzetközi magánjog és nemzetközi gazdasági kapcsolatok joga, /Internationales Privatrecht – Das Recht der internationalen Wirtschaftsbeziehungen/ ELTE Eötvös kiadó, Budapest, 2018 zit.: *Mádl/Vékás* (2018)

MAJER F. Christian, Die Geltung der EU-Erbrechtsverordnung für reine Drittstaatsverhältnisse, Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge (ZEV) Heft 9, 2011, S. 445–450, zit.: *Majer* (2011)

MARTENS Sebastian, Europäisches Privatrecht, Erreichbar: [https://www.jura.uni-passau.de/fileadmin/dokumente/fakultaeten/jura/lehrstuehle/martens/Europäisches_Privatrecht_-_Skript_der_Vorlesung_WS_201819.pdf](https://www.jura.uni-passau.de/fileadmin/dokumente/fakultaeten/jura/lehrstuehle/martens/Europaeisches_Privatrecht_-_Skript_der_Vorlesung_WS_201819.pdf)

MÁTYÁS Imre, Grundregeln des Europäischen Vertragsrechts, Jogelméleti Szemle 2002/3. Erreichbar: <http://jesz.ajk.elte.hu/matyas11.html>, zit.: *Mátyás* (2002)

MAYER Jörg (Hrsg.), SÜSS Rembert, TANCK Manuel, WÄLZHOLZ Eckhard, Handbuch Pflichtteilsrecht, 3. Auflage Zerb Verlag, 2018 zit.: *Bearbeiter* in Mayer/Süß/Tanck/Bittler/Wälzholz (2018)

MÁZI András, A kötelesrész megjelenése a magyar magánjog rendszerében- tekintettel a nagy európai jogrendszerek megoldásaira, /Das Erscheinen des Pflichtteils im ungarischen Privatrechtssystem – unter Berücksichtigung der Lösungen von großen europäischen Rechtssystemen/ Doktorarbeit, Pécs, 2009. zit.: *Mázi* (2009)

MERTEN Detlef, Eheleiche und nichteheliche Lebensgemeinschaften unter dem Grundgesetz, in Josef ISENSEE – Helmut LECHLER (eds.), *Freiheit und Eigentum.: Festschrift für Walter Leisner zum 70. Geburtstag.* Duncker & Humblot GmbH, 1999, zit.: Merten (1999)

MEZEY Barna, Magyar Jogtörténet, /*Ungarische Rechtsgeschichte*/ Osiris kiadó, Budapest, 2007, zit.: Mezey (2007)

MOHAY Ágoston, A nemzetközi jog és az uniós jog kapcsolódási pontjai /*Verbindungen zwischen den internationalem Recht und EU Recht*/ Die Studie ist im Rahmen des Projekts TÁMOP 4.2.4.A/2-11-1-2012-0001 erscheinen. Erreichbar: https://onszak.pte.hu/userfiles/cikk/76/scriptura14i_mohay.pdf zit.: Mohay (2012)

MOJSIĆ Stefan, Erbrecht und Nachlassverfahren in der Republik Serbien, *Anwalt.de*, (2020) Erreichbar: https://www.anwalt.de/rechtstipps/erbrecht-und-nachlassverfahren-in-der-republik-serbien_167311.html , zit.: Mojsić (2020)

MOMČILOVIĆ Valentina, Nachlassverfahren in Serbien, *Anwalt.de*, 2021 Erreichbar: https://www.anwalt.de/rechtstipps/nachlassverfahren-in-serbien_180296.html, zit.: Momčilović (2021)

MÜLLER-ENGELS Gabriele, Das Behindertentestament und sein fraglicher Schutzmechanismus in Herbert GRZIWOTZ, Peter Limmer, *Erbrecht 2019: Perspektiven für die notarielle Gestaltungspraxis 10. Verleihung des Helmut-Schippel Preises 2018*, Deutscher Notar Verlag, Bonn, 2019, S. 89–103 zit.: Müller-Engels in Grziwotz/Limmer (2019)

MÜLLER-LUKOSCHEK Jutta, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, Leitfaden mit Erläuterungen für die notarielle Praxis, 2. Auflage, Deutscher Notarverlag, Bonn, 2015, zit.: Müller-Lukoschek (2015)

MÜLLER-TERPITZ Ralf, Surrogacy and post mortem reproduction – Legal situation and recent discussion in Germany, Erreichbar: <https://ejournals.lib.auth.gr/culres/article/download/4953/4918>, zit.: Müller-Terpitz

NAGY Csongor István, Nemzetközi magánjog, /*Internationales Privatrecht*/ Harmadik átdolgozott és bővített kiadás, HVG-ORAV Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2017, zit.: Nagy (2017)

NAVRÁTILOVÁ Michaela, Der Weg zum vereinheitlichten europäischen Erbkollisionsrecht– Bisherige Entwicklung, *Studentische Zeitschrift für Rechtswissenschaft Heidelberg (StudZR)* 3/2008 S. 413–442, zit.: Navrátilová (2008)

NAVRATYIL Zoltán, A halál utáni (posztmortem) művi megtermékenyítés jogi vetülete / *Die rechtlichen Aspekte der künstlichen Befruchtung nach dem Tod (post mortem)* /*Magyar Jog*, 2011/6., S. 363–369., zit.: Navratyil (2011b)

NAVRATYIL Zoltán, A varázsló eltöri a pálcáját? A jogi szabályozás vonulata az asszisztált humán reprodukciótól a reprodukív klónozásig, / *Zerbricht der Magier seinen Zauberstab? Die rechtliche Regelungslinie von der assistierten Reproduktion bis hin zum reproduktiven Klonen*/ Gondolat kiadó, Budapest, 2012, zit.: Navratyil (2012)

NAVRATYIL Zoltán, Asszisztált reprodukciós eljárások főbb fajtái és történeti kialakításuk az etikai-jogi reakciók tükrében, *Iustum Aequum Salutare*, 7, no. 1. (2011) S. 109–122, zit.: *Navratyil* (2011c)

NAVRATYIL Zoltán, Az asszisztált reprodukciós eljárások főbb fajtái és történeti kialakulásuk az etikai-jogi reakciók tükrében, *Die wichtigsten Arten der assistierten Reproduktionsverfahren und ihre geschichtliche Entwicklung im Spiegel der ethischen-rechtlichen Reaktionen*/ *Iustum Aequum Salutare* VII. 2011/1. S. 109–121., zit.: *Navratyil* (2011a)

NIETNER Sarah, *Internationaler Entscheidungseinklang im europäischen Kollisionsrecht*, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen, 2016, zit.: *Nietner* (2016)

NÓTÁRI Tamás: A magánjog kodifikálása Magyarországon. Erreichbar: http://real.mtak.hu/25242/1/notariptkortenetiopten_1_.pdf

OROSZ Árpád, Változások az öröklési jogban, *Änderungen im Erbrecht*/ Jegyző és Közigazgatás, 2013/6., S. 24–26., zit.: *Orosz* (2013)

OROSZ Árpád, WEISS Emília, Öröklési jog - Anyagi jog, *Erbrecht – Materielles Recht*/HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014, zit.: *Orosz/Weiss* (2014)

OSWALD Linda, Grenzüberschreitende Erbrechtsfälle unter besonderer Berücksichtigung der Europäischen Erbrechtsverordnung, MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Wien, 2016, zit.: *Oswald* (2016)

OSZTOVITS András (Hrsg.) A polgári törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja, *Der große Kommentar zum Gesetz 2013 Nr. V über das BGB und über die damit verbundenen gesetzlichen Regelungen*/ Opten Informatikai Kft., Budapest, 2014, zit.: *Osztovits/Bearbeiter/GroßeKomUBGB*

P. PAMBOUKIS Haris, *Eu Succession Regulation No 650/2012, A Commentary*, Nomiki Bibliothiki, Athens, 2017, zit.: *Pamboukis* (2017)

PÁLI Fatime Lejla, Joghatóság, alkalmazandó jog az Európai öröklési rendelet kapcsán *Zuständigkeit und anzuwendendes Recht in bezug auf die Europäischen Erbrechtsverordnung*/ Közjegyzők Közlönye, 2017/6., S. 46–55., zit.: *Páli* (2017)

PANOV Slobodan, KAŠĆELAN Valta, STANKOVIĆ Miloš, *Nasledno pravo, Erbrecht/Praktikum*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd, 2012, zit.: *Panov/Kaščelan/Stanković* (2012)

PENG Frances C., *Post-Mortem Insemination: Taking Sperm from Dead.* Health Law Review, vol. 5, no. 3, 1997, S. 1–9, zit.: *Peng* (1997)

POČUČA Milan, *Nasledno pravo, Erbrecht*/ Pravni fakultet za privredu i pravosuđe, Novi Sad, 2012, zit.: *Počuča* (2012)

POPESCU Dan Andrei, Guide on international private law in successions Matters, Ministry of Justice in partnership with the National Union of Public Notaries of Romania, the German Foundation for International Legal Cooperation, the Council of Notaries of the European Union and the National Council of the Italian Notaries, 2014., zit.: *Popescu* (2014)

PROFEHSNER Valesca Tabea, Disposition im Internationalen Erbrecht, Rechtswahl und parteiautonome Zuständigkeitsbestimmung nach der Europäischen Erbrechtsverordnung unter besonderer Berücksichtigung der beteiligten Interessen, Peter Lang GmbH, Internationaler Verlag der Wissenschaften, Berlin, 2019, zit.: *Profesner* (2019)

R. VUKOVIĆ Svetislav, Komentar zakona o nasleđivanju sa sudskom praksom, obrascima, registrom pojmova i prilogom, 4. Auflage, Poslovni Biro, Beograd, 2007, /*Kommentar zum Erbgesetz*/ zit.: *Vuković/KomserbErbG*

RAUSCHER Thomas, Europäisches Zivilprozess und Kollisionsrecht EuZPR/EuIPR Kommentar, Brüssel Iia, EG-UntVO, EG-ErbVO, HUntStProt 2007, Sellier european law publishers GmbH, München, 2010, zit.: *Bearbeiter/Rauscher, EuZPR/EuIPR* (2010)

RAUSCHER Thomas, Münchener Kommentar zum FamFG Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG) mit Internationalem und Europäischem Zivilverfahrensrecht im Familiensachen (IZVR, EuZVR), Band 2, §§ 271-493, 3. Auflage, C.H. Beck oHG, München, 2019, zit.: *MüKoFamFG/Bearbeiter*

REID Kenneth G C, DE WAAL Marius J, ZIMMERMANN Reinhard, Comparative Succession Law Volume I, Testamentary Formalities, Oxford University Press, Oxford, 2011, zit.: *Bearbeiter in G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2011)

REID Kenneth G C, DE WAAL Marius J, ZIMMERMANN Reinhard, Comparative Succession Law Volume II, Intestate Succession, Oxford University Press, Oxford, 2015, zit.: *Bearbeiter in G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2015)

REID Kenneth G C, DE WAAL Marius J, ZIMMERMANN Reinhard, Comparative Succession Law Volume III, Mandatory Family Protection, Oxford University Press, Oxford, 2020, zit.: *Bearbeiter in G C Reid/ J de Waal/ Zimmermann* (2020)

REIDL Kristina, European Review of private Law, Volume 8, Issue 1 (2000) S. 71–83., zit.: *Reidl* (2000)

REIMANN Wolfgang, BENGEL Manfred, MAYER Jörg, Testament und Erbvertrag. 6. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln 2015, zit.: *Bearbeiter in Reinmann/Bengel/Mayer* (2015)

REMIEN Oliver, Aktuelles zur Europäischen Erbrechtsverordnung in *Herbert GRZIWOTZ, Peter Limmer*, Erbrecht 2019: Perspektiven für die notarielle Gestaltungspraxis 10. Verleihung des Helmut-Schippel Preises 2018, Deutscher Notar Verlag, Bonn, 2019, S. 121–136 zit.: *Remien in Grziwotz/Limmer* (2019)

RENTSCH Bettina, Der gewöhnliche Aufenthalt im System des Europäischen Kollisionsrechts, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Studien zum

ausländischen und internationalen Privatrecht, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen, 2017, zit.: *Rentsch* (2017)

RING Gerhard, SÜSS Rembert, Eherecht in Europa mit eingetragene Lebenspartnerschaft und Adoption, 4. Auflage, Deutscher Notarverlag, Bonn (2021) zit.: *Bearbeiter*, Länderbeitrag in Ring/Süß (2021)

RUBY Gerhard, SCHINDLER Andreas, WIRICH Alexander, Das Behindertentestament, 2. Auflage, Zerb Verlag, Bonn, 2014, zit.: *Bearbeiter* in Ruby/Schindler/Wirich (2014)

SÄCKER Franz Jürgen, RIXECKER Roland, OETKER Hartmut, LIMPBERG Bettina, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Auflage, Band 11, C.H. Beck oHG Verlag, München, 2020, zit.: *MüKoBGB/Bearbeiter*

SÁRKÖZY Tamás: Az új Polgári Törvénykönyv előkészítésének folyamata – újdonságai – utóélete /*Der Vorbereitungsprozess des neuen Bürgerlichen Gesetzbuchs – seine Neuerungen – sein Nachleben* / Magyar Jog, 11. évfolyam, 2017. november S. 657–667., zit.: *Sárközy* (2017)

SAMARDŽIĆ Sandra, Porodičnopravni aspekti posthumne oplodnje, /*Familienrechtliche Aspekten der post-mortem Befruchtung*/ Zbornik radova Pravnog fakulteta, Novi Sad, 2013, vol. 47, iss. 4, S. 387–403., zit.: *Samardžić* (2013)

SANDERS Anne, Marriage, Same-Sex Partnership, and the German Constitution. *German Law Journal*,13(8), 2012., S. 911–940. zit.: *Sanders* (2012)

SCHARMAN Christopher A., Not Without My Father: The Legal Status of the Posthumously Conceived Child, *Vanderbilt Law Review*, Vol. 55., 2002., zit.: *Scharman* (2002)

SCHILDKNECHT Markus, Das gemeinschaftliche Testament aus historisch-vergleichender Sicht. Der Weg von der Frühen Neuzeit zur EU-Erbrechtsverordnung, Dr. Kovač Verlag, Hamburg, 2018, zit.: *Schildknecht* (2018)

SCHLITT Gerhard, MÜLLER Gabriele, Handbuch Pflichtteilsrecht, C.H. Beck oHG, München, 2010, zit.: *Bearbeiter*, Länderbeitrag in *Schlitt/Müller* (2010)

SCHLOSSER Hans, Europäische Rechtsgeschichte, 4. Auflage, C.H. Beck oHG, München, 2021., zit.: *Schlosser* (2021)

SCHMITZ Christine, Die Annahme öffentlicher Urkunden nach Art. 59 Abs. 1 EuErbVO, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht, 434, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen, 2020, zit.: *Schmitz* (2020)

SCHNABEL Florian, Das Geschiedenentestament, Münchener Juristische Beiträge, band 12, Herbert Utz Verlag, München, 2001, zit.: *Schnabel* (2001)

SCHULZE Reiner, STUYCK Jules, BASEDOW Jürgen, Towards a European contract law, Seiler European Law Publ., München, 2011, zit.: *Schulze/ Stuyck/Basedow* (2011)

SHEFI Shai, RAVIV Gil, L.EISENBERG Michael, WEISSENBERG Ruth, JALALIAN Liza, LEVRON Jacob, BAND Gili, TUREK Paul J., MADGAR Igael, Posthumous sperm retrieval: analysis of time interval to harvest sperm, *Human Reproduction*, 2006, Vol.21, No. 11., S. 2890–2898, zit.: Shefi et al. (2006)

SŐTH Lászlóné, A végintézkedések, */Letzwillige Verfügungen/* HVG-ORAC Lap- és könyvkiadó Kft., Budapest, 2001, zit.: Sőth (2001)

STANIVUKOVIĆ Maja, (2006) Srpsko međunarodno privatno pravo u vremenu tranzicije: promjenjen značaj državljanstva i prebivališta. [Serbian international private law in time of transition: the changed role of citizenship and domicile] *Evropski pravnik* 1/2006, S. 121–139. zit.: Stanivuković (2006)

STANIVUKOVIĆ Maja, Reform of conflict rules for contracts in Serbia and the European Union law Model, in VASILJEVIĆ Mirko, KULMS Rainer, JOSIPOVIĆ Tatjana, STANIVUKOVIĆ Maja, *Private Law Reform in South East Europe*, Liber Amicorum Crista Jessel-Horst, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 2010, S. 439–458., zit.: Stanivuković (2010)

STANKOVIĆ Gordana, TRGOVČEVIĆ PROKIĆ Milena, Komentar Zakona o vanparničnom postupku, */Kommentar zum Außerstreitsgesetz/* JP Službeni glasnik, Beograd, 2015, zit.: Stanković/Trgočević Prokić (2015)

STOJANOVIĆ Nataša, What new is brought by the amendments of the Law on inheritance of Republic of Serbia? *Pravo-Teorija i praksa*, 2015, vol. 32, iss. 7-9, S. 10–24., zit.: Stojanović (2015)

SURI Noémi Az európai öröklési rendelet tervezete, */Entwurf der Europäischen Erbrechtsverordnung/Ars Boni*, 2012, http://arsboni.hu/dolgozatok/europai_unios_jog/Suri_Noemi_Az_euroopai_oroklesi_rendelet_tervezete.pdf zit.: Suri (2012)

SURI Noémi, Az európai öröklési bizonyítvány, mint a határon átnyúló jogérvényesítés eszköze. */Das Europäische Nachlasszeugnis als Mittel der grenzüberschreitenden Geltendmachung von Rechten/* Magyar Jog / 2016/6., S 362–358, zit.: Suri (2016)

SURI Noémi, Az Európai Öröklési Rendelet eljárásjogi intézményeinek elemzése. */Analyse der Verfahrensinstitutionen der Europäischen Erbrechtsverordnung/* 2017., Dissertationarbeit, zit.: Suri (2017)

SURI Noémi, Az öröklési jog európaizálása a tagállami öröklési eljárások fényében, */Die Europäisierung des Erbrechts im Lichte der Erbsverfahren der Mitgliedstaaten*, Doktorarbeit, Budapest (2015) zit.: Suri (2015)

SURI Noémi, Öröklési eljárás Németországban, */Nachlassverfahren in Deutschland/* Közjegyzők Közlönye 2014/4., S. 14–24, zit.: Suri (2014)

SURI Noémi, Öröklési ügyekben hozott határozatok elismerése és végrehajtása, */Anerkennung und Vollstreckung von Beschlüssen in Erbsangelegenheiten/* Közjegyzők Közlönye 2018/1., S. 28–41, zit.: Suri (2018)

SÜSS Rembert, (Hrsg.): Erbrecht in Europa. 4. Auflage, zerb verlag GmbH, Bonn, 2020, zit.: *Bearbeiter, Länderbeitrag in Süß* (2020)

SÜSS Rembert, Der Vorschlag der EG-Kommission zu einer Erbrechtsverordnung (Rom IV-Verordnung) vom 14. Oktober 2009, *Zeitschrift für die Steuer- und Erbrechtspraxis*, 12/2009, S. 342–348, zit.: *Süß* (2009)

SZEIBERT Orsolya, A házasság Európában a jogegységesítő törekvések tükrében, / *Die Ehe in Europa im Lichte der Rechtsharmonisierungsbestrebungen*/ Elte Eötvös Kiadó, Budapest, 2014, zit.: *Szeibert* (2014)

SZEKERES Diána, Happy birthday Louise Brown! A művi megtermékenyítés harminc éve, jelentésárnyalatai a történelem, az orvosi jog és az etika szemszögéből, / *Happy birthday Louise Brown! Die dreißig Jahre der künstlichen Befruchtung, ihre Bedeutungsfacetten aus der Sicht der Geschichte, des medizinischen Rechts und der Ethik*/ PhD tanulmányok, 7, 2008, p. 369–400. zit.: *Szekeres* (2008)

SZILÁGYI Ferenc, Közös európai dologi jog, avagy a dologi jog európai szemszögből, Könyvismertetés: Christian Von Bar: *Gemeineuropäisches Sachenrecht. Band I. Grundlagen, Gegenstände sachenrechtlichen Rechtsschutzes, Arten und Erscheinungsformen subjektiver Sachenrechte*, München, C.H. Beck, 2015, *Iustum Aequum Salutare* XIII. 2017.2. S. 261-294., zit.: *Szilágyi* (2017)

SZŐCS Tibor, Az állampolgárság szerepének változása a nemzetközi öröklési viszonyok terén, különös tekintettel a küszöbön álló reformra/*Rollenwandel der Staatsbürgerschaft im Bereich internationaler Erbfälle, insbesondere im Hinblick auf die bevorstehende Reform*. Közjegyzők Közlönye 2015/1., zit.: *Szőcs* (2015)

SZŐCS Tibor, Az európai öröklési rendelet In: VARGA István, A polgári perrendtartás és a kapcsolódó jogszabályok kommentárja III/III., HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2018, S. 2624-2701. /*Kommentar zur Zivilprozessordnung und damit verbundenen Rechtsnormen* / zit.: *Szőcs/KomEuErbVO* (2018)

SZŐCS Tibor, Az európai öröklési rendelet mint új kihívás /*Die Europäische Erbrechtsverordnung als neue Herausforderung*/ Közjegyzők Közlönye 2016/2., S. 29–39., zit.: *Szőcs* (2016)

SZŐCS Tibor, Európai öröklési jogi rendelet- a végintézkedések alakiságára vonatkozó szabályozás nélkül Közjegyzők Közlönye 2011/1. /*Europäische Erbrechtsverordnung - ohne Regelung betreffend die Formalvorschriften zu letztwilligen Verfügungen*/ s. 11–18., zit.: *Szőcs* (2011)

SZŐCS Tibor, The European Succession Regulation from the Perspective of the First Three Years of Its Application, *ELTE Law Journal* 2019/1 S. 45–63. zit.: *Szőcs* (2019)

SZŐCS Tibor: A nemzetközi öröklési jog szabályainak kommentárja, HVG-ORAC Lap és Könyvkiadó, Budapest, 2021, zit.: *Szőcs* (2021)

TANCK Manuel (Hrsg.) Formularbuch Erbrecht, Testamentsgestaltung- Vertragsgestaltung- Prozessführung, Zerb Verlag, Angelbachtal, 2007, zit.: *Tanck* (2007)

TANCK Manuel, KRUG Walter (Hrsg.), Anwaltformulare Testamente, Zerb Verlag, Bonn, 2010, zit.: *Bearbeiter in Tanck/Krug* (2010)

TÓKEY Balázs, Questions on the Cultural Cohesion (Embeddedness) of Succession Law – the Hungarian Example, ELTE Law Journal, 2019/1 S. 37–41., zit.: *Tókey* (2019)

TROGE Thorsten, Europarecht und das Staatsbürgerschaftsprinzip im Internationalen Privatrecht, Schriftenreihe des EUROPA-KOLLEGS HAMBURG zur Integrationsforschung, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2009, zit.: *Troge* (2009)

TRUNK Alexander, HATZIMIHAIL Nikitas (eds.) EU Civil Procedure Law and Third Countries. Which Way Forward? Nomos Verlag, Baden-Baden, 2021. zit. Bearbeiter: Tiel in. *Trunk/Hatzimihail* (2021)

UNGERER Johannes, Das europäische IPR auf dem Weg zum Einheitsrecht- Ausgewählte Fragen und Probleme, Beiträge zum transnationalen Wirtschaftsrecht, Forschungsstelle für Transnationales Wirtschaftsrecht, Juristische und Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät, Heft 135, Institut für Wirtschaftsrecht, Mai 2015, zit.: *Ungerer* (2015)

URICHER Elmar, (Hrsg.) Erbrecht, Testamentgestaltung, Vertragsgestaltung, Prozessführung, 4. Auflage, Nomos Verlag, Baden-Baden, 2020, zit.: *Bearbeiter in Uricher* (2020)

VADÁSZ Vanda, Új szakasz a magyar nemzetközi magánjogban, A Kódex mint a kollíziós jog reagálóképességének mérőeszköze /*Neuer Abschnitt im ungarischen Internationalen Privatrecht / Das Kodex als Indikator der Reaktionsfähigkeit des Kollisionsrechts/* MTA Law Working Papers 2020/28., zit.: *Vadász* (2020)

VÉKÁS Lajos (Hrsg.), BURGER László, Szakértői javaslat az új polgári törvénykönyvhöz, Complex Kiadó, Budapest, 2008, / *Expertenvorlage eines neuen Zivilgesetzbuches für Ungarn/* zit.: *Vékás/Exp. zur UBGB*

VÉKÁS Lajos, A tagállami kollíziós nemzetközi magánjog alkonya Európában. /*Das Ende des internationalen Kollisionsprivatrechts der Mitgliedstaaten in Europa.*/ in RAFFAI Katalin (Red.): A nemzetközi gazdasági kapcsolatok a XXI. században. /*Internationale Wirtschaftsbeziehungen im XXI. Jahrhundert.*/ Ünnepi kötet a nyolcvanéves Bánrévy Gábor tiszteletére. /*Festband zu Ehren des achtzigjährigen Gábor BÁNRÉVY/* Budapest, Pázmány Press, 2011. 129–146.

VÉKÁS Lajos, Az öröklési jog nemzetközi kollíziós jogi kérdései / *Die internationalen Kollisionsrechtlichen Fragen des Erbrechts/*, Családi Jog 2020/2., S. 1–7., zit.: *Vékás* (2020)

VÉKÁS Lajos, Behind the European Succession Regulation: Differences in the Substantive Law of Succession of Member States, ELTE Law Journal, 2019/1, S. 19–35., zit.: *Vékás* (2019)

VÉKÁS Lajos, Bírálat és jobbító észrevételek az új Ptk. Törvényjavaslatához (a zárószavazás előtt) / *Kritik und Verbesserungsanmerkungen zum Gesetzesvorschlag des neuen ungarischen BGB's/ Magyar Jog*, 2013. 1. szám S. 1-7., zit.: *Vékás* (2013)

VÉKÁS Lajos, GÁRDOS Péter, A polgári törvénykönyv magyarázatokkal, Complex Kiadó, Budapest, 2013, /Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch/ zit.: Vékás/Gárdos/Bearbeiter, KomUBGB

VÉKÁS Lajos, GÁRDOS Péter: Kommentár a Polgári Törvénykönyvhöz - Kommentár a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvényhez, /Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch/Wolters Kluwer Kft., Budapest, 2014. zit.: Vékás/Gárdos KomUBGB (2014)

VÉKÁS Lajos, Magyar polgári jog Öröklési jog, /Ungarisches Zivilrecht Erbrecht/ Eötvös József Könyvkiadó, Budapest, 2014, zit.: Vékás (2014)

VÉKÁS Lajos, NEMESSÁNYI Zoltán, OSZTOVITS András, A nemzetközi magánjogról szóló törvény kommentárja, /Kommentar zum IPR Gesetz/ HVG-ORAC Lap és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2020, zit: KomuIPRG/Bearbeiter

VÉKÁS Lajos, Nemzetközi kollíziós jog az ezredfordulón. /Das internationale Kollisionsrecht zur Jahrtausendwende./ in Ius Privatum Ius Commune Europae Liber Amicorum Studia Ferenc Mádl Dedicata. Budapest, ELTE ÁJK Nemzetközi Magánjogi Tanszék, 2001. 249–264., zit.: Vékás (2001)

VÉKÁS Lajos, OSZTOVITS ANDRÁS, NEMESSÁNYI Zoltán, Nemzetközi magánjogi rendeletek az Európai Unió Bírósága gyakorlatában, HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2021, /Internationale Privatrechtsverordnungen in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union/ zit.: Bearbeiter in Vékás/Osztovits/Nemessányi (2021)

VIDIĆ Jelena, Nasleđivanje u Srbiji, /Erben in Serbien/ Zbornik radova Pravnog fakulteta, Novi Sad, 2004, vol. CCCVIII, 2, S. 417–440. zit.: Vidić (2004)

VIDIĆ TRNINIĆ Jelena, Naslednopravni položaj srodnika u pravoj ushodnoj i pobočnoj liniji, supružnika i vanbračnog partnera /Erbrechtliche Stellung von der Verwandten in gerader- und Seitenlinie, des Ehepartner und Eingetragenes Partners/ Zbornik radova Pravnog fakulteta, Novi Sad, 2013, vol. 47, iss. 3., S. 295-330., zit.: Vidić Trninić (2013)

VIDIĆ Jelena, Posthumna oplodnja i njena naslednopravna dejstva, /Post mortem Befruchtung und ihre Wirkungen/ Zbornik radova Pravnog fakulteta, Novi Sad 2011, vol. 45, iss. 3, S. 553–566. Vidić (2011)

VIDIĆ TRNINIĆ Jelena, Olografski i alografski testament u srpskom i uporednom pravu. /Holographe und allographe Testamente im serbischem und vergleichendem Recht/ Zbornik radova Pravnog fakulteta u Novom Sadu, 4/2016., S. 1251–1279., zit.: Vidić Trninić (2016)

VIENENKÖTTER Rabea, Der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts im Internationalen Familien- und Erbrecht der EU. Jenaer Wissenschaftliche Verlagsgesellschaft. Jena, 2017, zit.: Vienenkötter (2017)

VISEGRÁDI Ágnes, Az örökös felelőssége a hagyatéki tartozásokért, /Die Haftung des Erben für die Nachlassschulden /Magyar Jog, 2015/7-8., S. 424- 431, zit.: Visegrádi (2015)

VOM FELDE *Katrin*, Über die Testierfreiheit in der Vorbereitung des BGB, *Jogelméleti szemle*, 2000/2., zit.: *vom Felde* (2000)

VON DICKHUTH-HARRACH *Hans-Jürgen*, Handbuch der Erbfolge-Gestaltung, Carl Heymanns Verlag, Köln, 2011, zit.: *von Dickhuth-Harrach* (2011)

VON HEIN *Jan*, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 12, Internationales Privatrecht I, Europäisches Kollisionsrecht, Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (Art. 1-26), 8. Auflage, C.H. Beck oHG Verlag, München, 2020, zit.: *MükoBGB IPR/Bearbeiter*

VON HEIN *Jan*, RÜHL *Giesela*, Kohärenz im Internationalen Privat- und Verfahrensrecht der Europäischen Union, Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Materialien zum ausländischen und internationalen Privatrecht, 53, Mohr Siebeck Verlag, Tübingen, 2016, zit.: *Bearbeiter* in von Hein/Rühl (2016)

VON STAUNDINGERS *J.*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 5, Erbrecht, Sellier–de Gruyter Verlag, Berlin, 2015, zit.: *Staudingers/Bearbeiter*

VÖLCSEY *Balázs*, Az öröklési ügyekre irányadó joghatóság, az alkalmazandó jog és az európai öröklési bizonyítvány / *Die für Nachlasssachen maßgebenden internationale Zuständigkeit, das anzuwendende Recht und das Europäische Nachlasszeugnis, Wissenschaftlicher Wettbewerb „Mailáth György“ 2015 Prämiierte Arbeiten. Landesgerichtsbehörde / in Márta ÁBRAHÁM (szerk.) Mailáth György Tudományos Pályázat, Díjazott dolgozatok 2015, OBH, Budapest, 112-150, zit.: Völcsey* (2015)

VÖRÖS *Judit*, Az emberi embrió szabályozásának kérdéseiről, / *Zu den Fragen der Regelungen des menschlichen Embryos/ Di iurisprudencia et ime publico, Jog- és politikatudományi folyóirat*, 2012/4., S. 192–199, zit.: *Vörös* (2012)

VRELLIS *Spyridon*, The Professio Iuris in EU Regulations, *ELTE Law Journal*, 2015/2, S. 9–29., zit.: *Vrellis* (2015)

WALL *Fabian*, Vermeidung negativer Kompetenzkonflikte im Zuständigkeitsrecht der Artt. 4 ff EU-ErbVO, *ZErB* 10/2014, S. 272–281. zit.: *Wall* (2014)

WEISS *Emilia*, A túlélő házastárs öröklési jogállása – Történeti kialakulásában és fejlődési tendenciájában, / *Das Erbrecht des überlebenden Ehegatten/Akadémiai Kiadó, Budapest, 1984, zit.: Weiss* (1984)

WELSER *Rudolf* (Hrsg.) Erbrechtsentwicklung in Zentral- und Osteuropa, Veröffentlichungen der Forschungsstelle für Europäische Rechtsentwicklung und Privatrechtsreform an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Wien, Band 2., MANZ Verlag, Wien, 2009, zit.: *Bearbeiter*, Titel in *Welser* (2009)

WESTERMANN *Harm Peter*, GRUNEWALD *Barbara*, MAIER-REIMER *Georg* (Hrsg.), Erman Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar mit AGG, EGBGB, ProdHaftG, VBG, VersAusglG und WEG, 16. Auflage, Otto Schmidt Verlag, Köln, 2020, zit.: *ErmanKom/Bearbeiter*, Abschnitt

WIEACKER Franz, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit unter besonderer Berücksichtigung der deutschen Entwicklung*, Vandenhoeck & Ruprecht, Göttingen, 1996., zit.: *Wieacker* (1996)

WILDE Franz M. *Große, OUART E. Peter.*, *Deutscher Erbrechtskommentar*, 2. Auflage, Carl Heymanns Verlag, Köln, 2010, zit.: *Dt. ErbRK/Bearbeiter*

ZALAVÁRI György, PÁL Gergely Csaba, *Az európai öröklési bizonyítvány jelentősége. /Die Bedeutung des Europäischen Nachlasszeugnisses/* Evovis Hungary Legal (2019) zit.: *Zalavári/Pál* (2019)

Zárójelentés a T3887 számú (2002-2005) „Az európai polgári eljárásjog alapintézményei” című OTKA kutatásról /*Abschlussbericht über die OTKA-Forschung mit dem Titel „Die Grundinstitutionen des Europäischen Zivilverfahrensrechts“*, Nummer T3887, zit.: *Abschlussbericht (2002-2005) OTKA Nr. T3887 ./ S. 3. Erreichbar: http://real.mtak.hu/187/1/37387_ZJ1.pdf*

ZAVADILOVÁ Lucie, In. *Studia Juridica et Politica Jaurinensis. Studies, Conference Proceedings, and Working Papers of the Faculty and Doctoral School of Law and Political Sciences of Széchenyi István University* (2017/2.), *Zavadilová* (2017)

ZIMMERMANN Reinhard, *Pflichtteil und Noterbrecht in historisch-vergleichender Perspektive*, *RabelsZ*, 2020, Vol 84, No. 3, S. 465–547, zit.: *Zimmermann* (2020)

ZIMMERMANN Reinhard, *Das Verwandtenerbrecht in historisch-vergleichender Perspektive*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 79, H- 4, 2015, S. 768–821., zit.: *Zimmermann* (2015)

ZIMMERMANN Reinhard, *Kulturelle Prägung des Erbrechts?* *JuristenZeitung* 2016, S. 321–332., zit.: *Zimmermann* (2016)

ZIMMERMANN Walter, *Erbrecht, Lehrbuch mit Fällen*, 5. neu bearbeitete Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 2019, zit.: *W. Zimmermann* (2019)

ZIMMERMANN Walter, *Erbschein, Erbscheinsverfahren, Europäisches Nachlasszeugnis*, 3. Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin, 2016, zit.: *W. Zimmermann* (2016)