

ALLEMAGNE¹

1. Identification des héritiers et modalités de transmission des biens tombés en succession

Das deutsche Erbrecht folgt dem Grundsatz der Universalsukzession:² Das Vermögen des Erblassers geht aufgrund einer letztwilligen Anordnung³ oder aufgrund der gesetzlichen Erbfolge⁴ als Ganzes unmittelbar, also *ipso jure* auf den beziehungsweise die Erben über. Die Erben haben gleichwohl das Recht, den Nachlass auszuschlagen.⁵ Hinsichtlich tatsächlicher Rechtspositionen wie dem Besitz, die in Abgrenzung zum Eigentum eigentlich nicht *ipso jure* übergehen können, fingiert das Gesetz, dass die Erben auch im Besitz jener Gegenstände sind, die sie rein tatsächlich nicht zu Händen haben.⁶ Lediglich in sehr spezifischen Konstellationen sieht das deutsche Recht eine Sonderrechtsnachfolge für einzelne Gegenstände vor, insbesondere bei der Vererbung von Anteilen an Personengesellschaften.⁷

2. Administration des successions avec élément d'extranéité

PRINCIPES DE BASE ET CRITERES DE RATTACHEMENT		RENOI			JURIDICTION ET RECONNAISSANCE	
Unité v. Scission <i>Nachlass einheit v. Nachlass spaltung</i>	Exceptions au principe de base	Renvoi <i>Rückverweisung</i>	Renvoi ailleurs <i>Weiterverweisung</i>	Double renvoi <i>Foreign Court Theory</i>	Un seul for en principe compétent	Conventions bilatérales avec la Suisse
Unité	Oui : pour les sociétés de personnes et en cas de choix de la loi	Oui	Oui	Non	Oui	Non

Deutschland wendet die europäische Verordnung Nr. 650/2012 an.

Das Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften vom 29. Juni 2015 regelt die Durchführung der genannten Verordnung. Sachlich zuständig für die Ausstellung des Nachlasszeugnisses ist ausschliesslich das Amtsgericht, das als Nachlassgericht entscheidet.⁸ Gegen die Entscheidung findet die Beschwerde zum Oberlandesgericht statt⁹. Dritte Instanz ist der Bundesgerichtshof.¹⁰

¹ Etabli en décembre 2018 par Johanna Fournier. Successions ouvertes avant le 17.8.2015.

² § 1922 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB).

³ §§ 1937, 1941 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

⁴ §§ 1924 ff. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

⁵ § 1942 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

⁶ § 857 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

⁷ J. Tersteegen, in R. Süß (Hrsg.), Erbrecht in Europa, 3. Aufl., München 2015, Kapitel: Deutschland, Rn. 6.

⁸ § 34 (4) Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften vom 29. Juni 2015.

⁹ § 43 (1) Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften vom 29. Juni 2015.

¹⁰ § 44 Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften vom 29. Juni 2015.

3. Certificats et documents susceptibles d'être émis dans le cadre d'une succession

Im Rechtsverkehr wird die Erbenstellung durch den sogenannten **Erbschein** nachgewiesen.¹¹ Dies ist ein vom **Nachlassgericht** auf Antrag des Erben ausgestelltes Zeugnis über dessen Erbrecht sowie gegebenenfalls über die Grösse seines Erbteils.¹² Antragsberechtigt ist der Erbe.¹³ Bei mehreren Erben kann jeder Miterbe einen **Teilerbschein** für seinen eigenen Erbteil, aber auch einen **gemeinschaftlichen Erbschein** für alle Erben beantragen.¹⁴ Dem gemeinschaftlichen Erbschein kommt in der Praxis eine grössere Bedeutung als dem Teilerbschein zu, da Erbschaftsgegenstände gerade nur gemeinschaftlich von allen Erben übertragen werden können, was den Nachweis des Erbrechts jedes Einzelnen verlangt.¹⁵

Gehören zu einer Erbschaft auch Gegenstände, die sich im **Ausland** befinden, **kann** der Erbe seinen Antrag auf Erteilung eines Erbscheins auch auf die im Inland befindlichen Gegenstände beschränken (sogenannter gegenständlich beschränkter Erbschein).¹⁶ Sinnvoll kann dies insbesondere in den Fällen der Nachlassspaltung sein, um zügig an einen Erbschein zu gelangen, ohne in eine aufwendige Prüfung der ausländischen Rechtslage eintreten zu müssen.¹⁷

Der Erbschein bezeugt das Erbrecht im Zeitpunkt des Erbfalls.¹⁸ Er bewirkt die widerlegbare **Vermutung**, dass dem eingetragenen Erben das Erbe zusteht und dass neben den eingetragenen Anordnungen keine weiteren Beschränkungen des Erbrechts bestehen.¹⁹ Ausserdem bewirkt der erteilte und in Kraft getretene Erbschein **öffentlichen Glauben**,²⁰ das heisst der Inhalt des Erbscheins gilt zugunsten eines **gutgläubigen Dritten** als richtig. Infolgedessen kann der vermeintliche Erbe wirksam gegenüber gutgläubigem Dritten über Erbschaftsgegenstände verfügen.²¹

Jedoch hat der Erbschein keinerlei Auswirkungen auf die materielle Erbfolge. Seine Fehlerhaftigkeit lässt folglich die tatsächliche Rechtslage unberührt.²² Ihm kommt auch **keine konstitutive Wirkung** zu. Verfügungen über Erbschaftsgegenstände sind folglich auch ohne einen Erbschein möglich. Ferner wirkt der Erbschein nicht rechtsgestaltend und kann nur **in formelle Rechtskraft** erwachsen.²³ Ist der Erbschein **inhaltlich falsch**, kann er nicht berichtigt werden, sondern muss **eingezogen** werden.²⁴ Dadurch kann der öffentliche Glaube an das Erbrecht des vermeintlichen Erben zerstört werden.²⁵ Kann das Gericht den Erbschein nicht einziehen, muss es ihn für kraftlos erklären.²⁶ Die Kraftloserklärung ist nach den Vorschrif-

¹¹ §§ 2353, 2361 ff. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB), §§ 352 ff. Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG).

¹² § 2353 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

¹³ § 352 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG).

¹⁴ § 352a Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG); R. Lemke in: Kompaktkommentar Erbrecht, 2007, BGB § 2353 N. 21 ff.

¹⁵ J. Tersteegen & T. Reich, in R. Süß (Hrsg.), Erbrecht in Europa, 3. Aufl., München 2015, Kapitel: Deutschland, N. 123.

¹⁶ § 352c Abs. 1 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG).

¹⁷ J. Schlögel in: M.-M. Hahne & J. Munzig (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar FamFG, Stand: 8/2016, § 352c N. 1 f.

¹⁸ W. Edenhofer in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 69. Auflage 2010, § 2353 N. 2.

¹⁹ § 2365 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

²⁰ § 2366 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

²¹ M. Siegmann & J. Höger in: H. Bamberger & H. Roth (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar BGB, Stand: 5/2016, § 2366 N. 2.

²² R. Lemke in: Kompaktkommentar Erbrecht, 2007, BGB § 2353 N. 3.

²³ J. Mayer in: F. Säcker et al. (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 6. Aufl., München 2013, § 2353 N. 116 ff.

²⁴ § 353 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG).

²⁵ U. Bumiller et al., Beck'scher Kurzkommentar FamFG, 11. Aufl., München 2015, § 353 N. 2.

²⁶ § 353 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG).

ten für die öffentliche Zustellung²⁷ mit einer Ladung bekanntzumachen. Gegen den erteilten Erbschein ist das Rechtsmittel der Beschwerde nicht zulässig.²⁸ Allerdings kann das Beschwerdegericht eine solche Beschwerde als Anregung sehen, einen Erbschein nach § 353 FamFG einzuziehen oder für kraftlos zu erklären.²⁹

Die gerichtliche Ermittlung der Tatsachen, die das Erbrecht begründen, erfolgt von Amts wegen. Das Nachlassgericht ist insoweit verpflichtet, unter Benutzung der vom Antragsteller angegebenen Beweismittel die zur Feststellung der Tatsachen erforderlichen **Ermittlungen** anzustellen und die geeignet erscheinenden Beweise aufzunehmen.³⁰ Es kann andere Personen öffentlich dazu auffordern, die ihnen angeblich zustehenden Erbrechte anzumelden.³¹

Der Erbschein ist der einzige formalisierte Nachweis über das Erbe.³² Beruht jedoch die Erbfolge auf einer **Verfügung** von Todes wegen,³³ die in einer **öffentlichen Urkunde** enthalten ist, so genügt es für die Eintragung ins **Grundbuch**, wenn an Stelle des Erbscheins die **Verfügung und die Niederschrift über die Eröffnung** der Verfügung vorgelegt werden.³⁴ Um öffentliche Urkunden handelt es sich bei Testamenten³⁵ und Erbverträgen³⁶, die zur Niederschrift eines Notars errichtet wurden. Ein Erbvertrag kann auch in einem gerichtlichen Vergleich enthalten sein.³⁷ Das deutsche Grundbuchamt hat eine derartige Verfügung von Todes wegen nach ihrer äusseren Form und ihrem Inhalt zu prüfen,³⁸ ist aber nicht verpflichtet, diesen Nachweis zu akzeptieren. Wird nach seiner Ansicht die Erbfolge durch diese Urkunden nicht ausreichend nachgewiesen, kann es die Vorlage eines **Erbscheins** verlangen.³⁹ Entsprechendes gilt für das öffentliche Testament eines Ausländers, das vor einem deutschen Notar errichtet wurde, wenn der Erblasser darin wirksam die Anwendung deutschen Erbrechts wählt.⁴⁰

4. Évaluation en fonction de l'art. 65 ORF

Funktionell ist der deutsche **Erbschein** ohne weiteres einer Erbbescheinigung nach Art. 559 Abs. 1 Schweizer ZGB gleichwertig.

Mit Ausnahme des auf in Deutschland belegenen Sachen gegenständlich beschränkten Fremdrechterscheins kann er somit für die Zwecke des schweizerischen Grundbuchverfahrens als Nachweis für die Einschreibung verwendet werden. Auch eine **öffentlich beurkundete Verfügung von Todes wegen**

²⁷ Dies erfolgt nach den Vorschriften des § 186 Abs. 2 der Zivilprozessordnung (ZPO): „Die öffentliche Zustellung erfolgt durch Aushang einer Benachrichtigung an der Gerichtstafel oder durch Einstellung in ein elektronisches Informationssystem, das im Gericht öffentlich zugänglich ist. Die Benachrichtigung kann zusätzlich in einem von dem Gericht für Bekanntmachungen bestimmten elektronischen Informations- und Kommunikationssystem veröffentlicht werden.“

²⁸ Gegen die Entscheidungen des Nachlassgerichtes im Laufe des Erteilungsverfahrens kann Beschwerde eingelegt werden, § 58 Abs. 1 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG).

²⁹ § 352 Abs. 3 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG); R. Lemke in: Kompaktcommentar Erbrecht, 2007, § 2353 N. 48.

³⁰ § 26 Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG).

³¹ § 352d Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG).

³² W. Edenhofer in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 69. Auflage, 2010, § 2353 N. 22.

³³ (Gemeinschaftliches) Testament oder Erbvertrag, B. SCHAUB in: Bauer/von Oefele Grundbuchordnung, 2. Auflage, 2006, § 35 N. 110.

³⁴ § 35 Abs. 1 S. 2 Halbsatz 1 Grundbuchordnung (GBO).

³⁵ §§ 2232, 2233 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).

³⁶ B. Schaub in: Bauer/von Oefele Grundbuchordnung, 2. Auflage, 2006, § 35 N. 116.

³⁷ B. Schaub in: Bauer/von Oefele Grundbuchordnung, 2. Auflage, 2006, § 35 N. 116; W. Edenhofer in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 69. Auflage, 2010, § 2276 N. 1.

³⁸ B. Schaub in: Bauer/von Oefele Grundbuchordnung, 2. Auflage, 2006, § 35 N. 124.

³⁹ § 35 Abs. 1 S. 2 Halbsatz 2 Grundbuchordnung (GBO).

⁴⁰ W. Edenhofer in: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 69. Auflage, 2010, § 2353 N. 25.

zusammen mit der **Niederschrift** über ihre Eröffnung kann grundsätzlich als Erbfolgenachweis akzeptiert werden. Voraussetzung ist hier allerdings, dass die tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse vollständig klar sind.