

Schnittstellen des deutschen Erbrechts mit Bezügen zur EuErbVO

Dr. Gregor Grimm

A. Einleitung

Das Erbrecht bietet ideale Voraussetzungen für die Abfrage juristischen Grundlagenwissens. Gerade das Zusammenspiel mit anderen Bereichen des (Zivil-)Rechts macht das Erbrecht so spannend. Den damit verbundenen besonderen Schwierigkeiten kann nur durch ein systematisches Verständnis der speziellen erbrechtlichen Regelungen begegnet werden. Ganz erheblichen Einfluss auf das deutsche Recht hat die Europäische Erbrechtsverordnung (EuErbVO)¹ genommen. Vor dem Hintergrund aktueller Rechtsprechung bietet die Reichweite der durchgeführten Änderungen einen Anlass, sich mit der Thematik auseinanderzusetzen und ausgewählte Bereiche zu beleuchten.

B. Schnittstellen mit dem allgemeinen Bürgerlichen Recht

Die erste zu behandelnde Verknüpfung des deutschen Erbrechts ist die mit dem allgemeinen Bürgerlichen Recht. Hier können die Vorschriften des ersten und des fünften Buches des BGB aufeinander treffen, wenn es um den Anfall und die Ausschlagung der Erbschaft sowie etwaige Anfechtungshandlungen des Erben² geht.

I. Erbschaftserwerb, §§ 1922 Abs. 1, 1942 Abs. 1 BGB

Der Erbschaftserwerb erfolgt nach dem Prinzip des sog. Vonselbsterwerbs³ gem. §§ 1922 Abs. 1, 1942 Abs. 1 BGB, soweit ein Berufungsgrund (gesetzliche Erbfolge gem. §§ 1924ff. BGB oder gewillkürte Erbfolge gem. §§ 1937, 1941 BGB) vorliegt und die Erbfähigkeit des Erben gem. § 1923 BGB gegeben ist. Sind diese Voraussetzungen erfüllt, so vollzieht sich der Erbschaftserwerb „von selbst“, was sowohl die Übertragung der positiven Vermögenswerte als auch der Verbindlichkeiten des Erblassers auf den Erben umfasst, sog. Grundsatz der Universalsukzession (Gesamtrechtsnachfolge).⁴ Dieser Vorgang erfordert kein aktives Mitwirken des Erben und ist für den Rechtsverkehr nur selten äußerlich erkennbar.

II. Möglichkeit zur Ausschlagung der Erbschaft, §§ 1942ff. BGB

Zur Wahrung seiner Privatautonomie steht dem Erben ab Anfall der Erbschaft die Möglichkeit der Ausschlagung gem. §§ 1942ff. BGB offen. Die Ausschlagungserklärung ist zugangs- und formbedürftig (vgl. § 130 Abs. 3 BGB) und muss gem. § 1945 Abs. 1 BGB zur Niederschrift des zuständigen Nachlassgerichts⁵ oder in öffentlich beglaubigter Form abgegeben werden.

Um möglichst zeitnah Klarheit über die Erbenstellung zu schaffen, sieht § 1944 Abs. 1 BGB eine Ausschlagungsfrist von grundsätzlich sechs Wochen ab Kenntnis von dem Erbschaftsanfall und dem Berufungsgrund vor. Bei einem gewöhnlichem Aufenthalt⁶ des Erblassers im Ausland oder einem Auslandsaufenthalt des Erben kann die Frist sechs Monate betragen. Dabei erfordert der Auslandsaufenthalt des Erben zwar nicht, dass dort ein Wohnsitz begründet wurde oder ein gewöhnlicher Aufenthalt i.S.d. EuErbVO besteht. Allerdings genügt einem aktuellen Beschluss des BGH zufolge ein Tagesausflug, etwa nach Dänemark, nicht, um die verlängerte Frist von sechs Monaten annehmen zu können.⁷

Eine Ausschlagung der Erbschaft bedarf keines Grundes und kann insbesondere dann sinnvoll sein, wenn der Nachlass überschuldet ist oder zu anderen Belastungen für den Erben führt. Infolge der wirksamen Ausschlagung wird die Erbenstellung des Ausschlagenden beseitigt, und es kommt zum Anfall beim Nächstberufenen, vgl. § 1953 Abs. 1, 2 BGB.

III. Annahme der Erbschaft, § 1943 BGB

Mit dem Verstreichenlassen der Ausschlagungsfrist gilt die Erbschaft gem. § 1943 BGB als angenommen. Dementsprechend handelt es sich um eine durch Fristablauf fingierte Willenserklärung des Erben, wie das Wort „gilt“ in der Norm zum Ausdruck bringt.⁸ Möglich ist auch die Annahme

¹ VO (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 4.7.2012 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, ABl. 2012 Nr. L 201, 107; ber. Nr. L 344, 3; 2013 Nr. L 41, 16; Nr. L 60, 140; 2014 Nr. L 363, 186.

² Zur besseren Lesbarkeit wird die männliche Form verwendet, mit der alle Geschlechter angesprochen sind.

³ Weidlich in: Palandt, BGB, 78. Aufl. München 2019, § 1942 BGB Rn. 1; Leipold in: Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 10, 7. Aufl. München 2017, § 1942 BGB Rn. 1.

⁴ Vgl. hierzu Lieder in: Erman, BGB, Bd. 2, 15. Aufl. Köln 2017, § 1922 BGB Rn. 6.

⁵ Schwierigkeiten ergeben sich bzgl. der EuErbVO und der internationalen Zuständigkeit, vgl. hierzu OLG Düsseldorf, RNotZ 2019, 277ff. sowie Fn. 30.

⁶ Siehe hierzu sogleich unter D.II.1.

⁷ BGH NJW 2019, 1071.

⁸ Musielak, Der Irrtum des Erblassers und der Erben, ZEV 2016, 353 (354). Die Gegenauffassung stellt hingegen allein auf das Unterlassen als solches ab (auch im Rahmen einer etwaigen Anfechtung), vgl. hierzu Leipold in: MüKo, (Fn. 3), § 1956 BGB Rn. 1, 7.

der Erbschaft noch vor Ablauf der Ausschlagungsfrist, wofür keine Erklärung gegenüber dem Nachlassgericht erforderlich ist, da § 1945 BGB sich nur auf die Ausschlagung bezieht. Insofern erfolgt die Annahme formlos und ohne Empfangsbedürftigkeit des Nachlassgerichts.⁹ Da eine Annahme folglich auch konkludent möglich ist, kann dem Erben nur zu gesteigerter Vorsicht geraten werden, was den Umgang mit dem Nachlass anbelangt. In der Veräußerung von Nachlassgegenständen oder der Beantragung eines Erbscheins könnte durchaus eine konkludente Annahme der Erbschaft gesehen werden. Dagegen sind Handlungen mit verwaltendem oder sicherndem Charakter nicht als Annahme der Erbschaft anzusehen.¹⁰

Warum ist die Annahme vor Fristablauf so folgenschwer? Wie bereits erläutert bedarf es nicht der Annahme der Erbschaft, um Erbe zu werden. Wird die Erbschaft aber vor Ablauf der Ausschlagungsfrist angenommen, so ist eine Ausschlagung fortan gem. § 1943 Abs. 1 BGB ausgeschlossen, weshalb sich der Erbe kaum noch von der Erbschaft lösen kann.

IV. Anfechtung der Annahme bzw. Ausschlagung

Hat der Erbe die Erbschaft ausgeschlagen (Willenserklärung) oder wird durch Fristablauf angenommen (fingierte Willenserklärung), so kann eine Anfechtung dieser Willenserklärungen in Betracht kommen, vgl. § 1956 BGB.¹¹

1. Kein eigenes Erbanfechtungsrecht

Das fünfte Buch des BGB hat zwar kein eigenes Erbanfechtungsrecht, sodass grundsätzlich die allgemeinen Anfechtungsregeln nach §§ 119ff., 142 Abs. 1 BGB des ersten Buchs zur Anwendung gelangen. Im Detail gibt es aber gewisse Modifikationen durch das Erbrecht. So hat die Anfechtungserklärung gem. §§ 1955, 1945 BGB gegenüber dem Nachlassgericht zu erfolgen. Die Frist beträgt gem. § 1954 Abs. 1, 2 BGB grundsätzlich sechs Wochen. Maßgeblich für den Fristbeginn ist die Kenntnis des Anfechtungsberechtigten vom Anfechtungsgrund. Hinsichtlich des Anfechtungsgrunds sind die allgemeinen Anfechtungsregeln heranzuziehen.¹² Oftmals wird sich der Erbe auf einen Er-

klärungsirrtum gem. § 119 Abs. 1 Alt. 2 BGB berufen, weil er keine Kenntnis von der Existenz einer Ausschlagungsfrist bzw. der rechtlichen Bedeutung des Nichthandelns als Annahme hatte.¹³ Einschlägig kann auch ein Eigenschaftsirrtum gem. § 119 Abs. 2 BGB sein, wenn sich der Erbe über die Zusammensetzung des Nachlasses als dessen wertbildenden Faktor (nicht: den Wert des Nachlasses als solchen!) irrt.¹⁴

Jüngst nahm das OLG Düsseldorf¹⁵ Stellung zu der Frage, wann ein Eigenschaftsirrtum anzunehmen ist und entschied in eine restriktive Richtung: Wenn die Zusammensetzung des Nachlasses nicht erforscht wird, sondern die Erbschaft übereilt ausgeschlagen wird, ohne sich diesbezügliche Gedanken zu machen, so scheidet auch ein relevanter Eigenschaftsirrtum über die Zusammensetzung des Nachlasses aus. Vielmehr soll dann ein reiner Motivirrtum vorliegen, weil falsche Umstände für möglich gehalten wurden.

Die Rechtsfolge der wirksamen Erbanfechtung ist in § 1957 Abs. 1 BGB geregelt: Die Anfechtung der Annahme gilt als Ausschlagung und die Anfechtung der Ausschlagung gilt als Annahme der Erbschaft.

2. Anfechtung der Anfechtung?

Im Jahr 2015 hatte sich der BGH¹⁶ mit einem Fall zu befassen, der eine doppelte Anfechtung zum Gegenstand hatte. Nach dem Erbfall ließ die Beschwerdeführerin die Anfechtungsfrist verstreichen und wurde hierdurch gem. § 1943 BGB Erbin. Da sie nichts von einer Ausschlagungsfrist gewusst habe und davon ausging, dass der Nachlass überschuldet sei, wollte sie ihre Erbenstellung beseitigen. Mit der durch Ablauf der Anfechtungsfrist fingierten Willenserklärung¹⁷ gem. § 1956 BGB lag ein tauglicher Anfechtungsgegenstand vor. Hinsichtlich des Anfechtungsgrunds konnte sie sich auf einen Erklärungsirrtum gem. § 119 Abs. 1 Alt. 2 BGB berufen. Da auch die übrigen Voraussetzungen erfüllt waren, galt die Erbschaft aufgrund der wirksamen Anfechtung der fingierten Annahme gem. § 1957 Abs. 1 BGB als ausgeschlagen i.S.d. § 1953 Abs. 1 BGB.

⁹ Stürner in: Jauernig, BGB, 17. Aufl. München 2018, § 1943 BGB Rn. 1.

¹⁰ Najdecki in: Burandt/Rojahn, Erbrecht, 3. Aufl. München 2019, § 1943 BGB Rn. 4ff.

¹¹ Die Gegenansicht stellt auf das tatsächliche Unterlassen ab, vgl. Leipold in: MüKo, (Fn. 3), § 1956 BGB Rn. 7.

¹² Hoeren in: Schulze, BGB, 10. Aufl. Baden-Baden 2019, § 1954 BGB Rn. 2ff.

¹³ Najdecki in: Burandt/Rojahn, Erbrecht (Fn. 10), § 1954 BGB Rn. 8.

¹⁴ Musielak, (Fn. 8), ZEV 2016, 353 (354); Weidlich in: Palandt, (Fn. 3), § 1954 BGB Rn. 6.

¹⁵ OLG Düsseldorf NJW-Spezial 2019, 135.

¹⁶ BGH NJW 2015, 2729ff.

¹⁷ Mit der Gegenauffassung, die auf das tatsächliche Unterlassen abstellt, würden die §§ 119ff. BGB in entsprechender Anwendung herangezogen werden, vgl. Leipold in: MüKo, (Fn. 3), § 1956 BGB Rn. 7.

Nach erfolgter Anfechtung erlangte die Beschwerdeführerin Kenntnis darüber, dass weitere, wesentlich wertvollere Bestandteile zum Nachlass gehören und wollte deshalb ihre Erbenstellung wiedererlangen. Die erste Anfechtungserklärung als solche ist eine Willenserklärung und unterliegt ebenfalls dem Anfechtungsrecht. Daher kann sie ihre erste Anfechtungserklärung, mit der die Annahme angefochten wurde, ihrerseits anfechten, und zwar nach den allgemeinen Anfechtungsregeln gem. §§ 119ff., 142 Abs. 1 BGB. Als Anfechtungsgrund greift hier der Eigenschaftsirrthum gem. § 119 Abs. 2 BGB, da ein Irrtum über die Zusammensetzung der Erbschaft als dessen wertbildenden Faktor vorliegt.¹⁸

Ein wesentlicher Unterschied lässt sich bei der Anfechtungsfrist erkennen: Während bei der ersten Anfechtung die Modifikationen des Erbrechts zu berücksichtigen sind, stellt sich die Frage, ob dies auch für die zweite Anfechtung gilt. Der BGH¹⁹ sprach sich in der besagten Entscheidung im Einklang mit der herrschenden Auffassung in der Literatur²⁰ für die Anwendung der allgemeinen Anfechtungsfrist des § 121 Abs. 1 BGB aus, wonach die Anfechtung unverzüglich erfolgen müsse. Dem ist zuzustimmen. Neben gesetzessystematischen Erwägungen ist unter Wertungsgesichtspunkten tragend, dass es einem Anfechtenden, der bereits zuvor seine Annahme oder Ausschlagung angefochten hat, zuzumuten ist, die zweite Anfechtung unverzüglich durchzuführen, um schnellstmöglich Rechtssicherheit zu schaffen. Die von der Gegenauffassung²¹ bevorzugte sechswöchige Frist des § 1954 Abs. 1, 2 BGB ist hierfür nicht erforderlich und könnte bei mehrfacher, zeitlich nacheinander erfolgender Anfechtung²² die Klarheit über die Rechtsnachfolge für einen nicht unerheblichen Zeitraum hinauszögern. Daher ist die zweite Anfechtung nach überzeugender Auffassung unverzüglich i.S.d. § 121 Abs. 1 BGB zu erklären.

C. Schnittstellen mit dem Sachenrecht

Das Zusammenspiel zwischen dem Erbrecht und dem Sachenrecht ist von herausragender Bedeutung für die Rechtspraxis und ermöglicht eine Fallgruppenbildung hin-

sichtlich des gutgläubigen Eigentumserwerbs an beweglichen Sachen. Bevor auf die in diesem Kontext wichtigsten Konstellationen eingegangen wird, soll das Rechtsinstitut des Erbscheins beleuchtet werden.

I. Der Erbschein und seine Wirkungen

Die angesprochenen rechtstatsächlichen Probleme im Zusammenhang mit dem Anfall der Erbschaft sowie die zahlreichen Anfechtungsmöglichkeiten zeigen, wie undurchsichtig die Klärung der Rechtsnachfolge ablaufen kann. Die Konsequenz hieraus ist ein gesteigertes Schutzbedürfnis des Rechtsverkehrs bei den Rechtsgeschäften, die den Nachlass betreffen.²³

Dem Begehren, als Vertragspartner Nachlassgegenstände nur vom Berechtigten zu erwerben und als Schuldner des Erblassers nur an den wahren Erben zu leisten, damit die schuldbefreiende Wirkung des § 362 Abs. 1 BGB eintritt, soll der Erbschein gem. §§ 2353ff. BGB als Verfügungsausweis des Erben Rechnung tragen. Die Vorschriften zum Erbschein im fünften Buch des BGB wurden mit Wirkung zum 17. August 2015 durch das Internationale Erbrechtsverfahrensgesetz (IntErbRVG)²⁴ stark ausgedünnt. Während die Verfahrensvorschriften in das FamFG übertragen wurden, regeln die im BGB verbliebenen Normen den materiell-rechtlichen Gehalt des Erbscheins.²⁵

1. Ausgestaltungen des Erbscheins

Der Erbschein kann in unterschiedlichen Ausgestaltungen beantragt werden, von denen hier nur eine Auswahl angesprochen werden kann. Gemein ist allen Varianten des Erbscheins, dass sie nicht ausweisen, was geerbt wurde. Ob bestimmte Gegenstände zum Nachlass gehören, ergibt sich folglich nicht aus dem Erbschein. Dessen Inhalt erschöpft sich vielmehr in der genauen Bezeichnung des Erblassers sowie des Erben und bei Vorliegen mehrerer Erben auch ihrer Erbquote sowie des Berufungsgrundes (gewillkürte oder gesetzliche Erbfolge).

¹⁸ Vgl. hierzu Musielak, (Fn. 8), ZEV 2016, 353 (354).

¹⁹ BGH NJW 2015, 2729 (2730).

²⁰ Siehe etwa J. Schmidt in: Erman, (Fn. 4), § 1955 BGB Rn. 5; Weidlich in: Palandt, (Fn. 3), § 1955 BGB Rn. 1; Leipold in: MüKo, (Fn. 3), § 1955 BGB Rn. 5.

²¹ Löhnig/Plettenberg, Anforderungen an die Kenntnis für die Anfechtung der Versäumung der Ausschlagungsfrist, ZEV 2015, 96 (99); Stein in: Soergel, BGB, Bd. 21, 13. Aufl. Stuttgart 2001, § 1954 BGB Rn. 12; Masloff in: Damrau/Tanck, Praxiskommentar Erbrecht, 3. Aufl. Bonn 2014, § 1954 BGB Rn. 13.

²² Vgl. bei OLG Hamm NJW-RR 2009, 1664ff.

²³ Keller/v. Schrenck, Prüfungsschwerpunkte im Erbscheinsverfahren, JA 2016, 51 (52); vgl. Weidlich in: Palandt, (Fn. 3), § 2353 BGB Rn. 2.

²⁴ Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften v. 29.6.2015, BGBl. 2015 I, 1042ff.

²⁵ Weidlich in: Palandt, (Fn. 3), § 2353 BGB Rn. 1; Grziwotz, Erbscheinsverfahren neu geregelt, notar 2016, 352.

Handelt es sich um nur einen Erben, so kann dieser einen Alleinerbschein gem. § 2353 Alt. 1 BGB erhalten. Bei mehreren Erben kann jeder einzelne einen Teilerbschein gem. § 2353 Alt. 2 BGB beantragen, der nur die jeweils eigene Erbquote aufführt. Den Erben kann aber auch ein gemeinschaftlicher Erbschein gem. § 352a FamFG erteilt werden. Daneben kommt das Europäische Nachlasszeugnis²⁶ nach Art. 62ff. EuErbVO bei Erbfällen mit grenzüberschreitendem Bezug in Betracht.

Sachlich zuständig für die Beantragung des Erbscheins ist gem. § 23a Abs. 2 Nr. 2 GVG grundsätzlich das Nachlassgericht als Abteilung des Amtsgericht. Die örtliche Zuständigkeit folgt aus § 343 FamFG.²⁷ Der Antrag muss die von § 352 FamFG vorgesehenen Angaben enthalten.²⁸ Nach neuesten Tendenzen kann ein Erbscheinsantrag auch in elektronischer Form gestellt und mit elektronisch beglaubigten Unterlagen verbunden werden.²⁹ Die internationale Zuständigkeit in grenzüberschreitenden Fällen ergibt sich dem EuGH30 folgend nicht aus den §§ 343, 105 FamFG, sondern aus Art. 4 EuErbVO.³¹

2. Vermutung der Richtigkeit gem. § 2365 BGB

Nach § 2365 BGB bezeugt der Erbschein positiv, dass der als Erben bezeichneten Person das Erbrecht zusteht (ggf. mit Angabe der Größe des Erbteils) und zugleich negativ, dass keine anderen als die angegebenen Verfügungsbeschränkungen bestehen.³² Da es sich allerdings um eine Vermutung handelt, kann sie im Zivilprozess jederzeit durch Tatsachen analog § 292 ZPO widerlegt werden.³³

3. Öffentlicher Glaube gem. § 2366 BGB

Soweit die Wirkung des § 2365 BGB reicht, gilt der Erbschein beim Erwerb von Nachlassgegenständen vom Nicht-Erben mit Erbschein, dem sog. Erbscheinserben, als

richtig, wenn der Erwerber keine positive Kenntnis von der Unrichtigkeit des Erbscheins bzw. des Rückgabeverlangens seitens des Nachlassgerichts hat.³⁴ Daraus folgt, dass die Vermutung des § 2366 BGB (ohne Hinzutreten weiterer Normen) nur bei der Veräußerung von Gegenständen greift, die tatsächlich zum Nachlass gehören, mithin im Eigentum des Erblassers standen.³⁵ Nach h.M. ist für die Wirkung nach § 2366 BGB nicht erforderlich, dass der Erbschein vorgelegt wird oder der Erwerber überhaupt von der Existenz des Erbscheins weiß, da der Erbschein das sog. abstrakte Vertrauen schützt.³⁶

4. Liberationswirkung gem. § 2367 BGB

Nach § 2367 BGB kann ein Schuldner des Erblassers mit befreiender Wirkung (Liberation) an den Erbscheinserben leisten. Relevant wird diese Vorschrift, wenn es einem Nicht-Erben gelingt, einen Erbschein zu erwirken und dieser dazu genutzt wird, sich z.B. Gelder vom Konto des Erblassers auszahlen zu lassen.³⁷ In solchen Fällen wird sich die Bank darauf berufen können, dass sie gem. § 2367 BGB durch Leistung an den Erbscheinserben frei geworden ist.³⁸

II. Grundkonstellationen des gutgläubigen Erwerbs

Mit dem Erbfall geht der Besitz auf den tatsächlichen Erben über, vgl. § 857 BGB. Gäbe es den Erbschein nicht, so könnte eine andere Person aufgrund des § 935 BGB nicht wirksam über die Nachlassgegenstände verfügen.³⁹ Wegen des bereits beschriebenen Bedürfnisses des Rechtsverkehrs, auch bei unklaren Erbfolgen wirksame Verfügungen zu ermöglichen, kann der Erbschein zum gutgläubigen Erwerb vom Nichtberechtigten führen. Für den gutgläubigen Erwerb spielen im Kontext des Erb- und Sachenrechts zwei Gutglaubensnormen eine wichtige Rolle: der gute Glaube nach §§ 932ff. BGB hinsichtlich der Eigentümerstellung des Erblassers (denn nur dann ist eine Nachlass-

²⁶ Siehe hierzu sogleich unter D.III.

²⁷ Keller/v. Schrenck, (Fn. 23), JA 2016, 51 (52); Grziwotz, (Fn. 25), notar 2016, 352 (353).

²⁸ Die Verwandtschaftsverhältnisse sind im Erbscheinsverfahren durch öffentliche Urkunden glaubhaft zu machen; vgl. OLG Saarbrücken NJW-RR 2019, 454ff.

²⁹ Vgl. OLG Oldenburg NJW-Spezial 2019, 392.

³⁰ EuGH NJW 2018, 2309ff.; dem EuGH folgend OLG Köln ZEV 2019, 352.

³¹ Vgl. hierzu Leitzen, Oberle und die Folgen: Erbscheinsverfahren in grenzüberschreitenden Fällen in der Rechtspraxis, ZEV 2018, 630; Wagner, Internationale und örtliche Zuständigkeit für die Erteilung deutscher Erbscheine, NJW 2018, 3284 (3286).

³² Keller/v. Schrenck, (Fn. 23), JA 2016, 51 (52); Hoeren in: Schulze, (Fn. 12), § 2365 BGB Rn. 7.

³³ Grziwotz in: MüKo, (Fn. 3), § 2365 BGB Rn. 6ff.; Gierl in: Burandt/Rojahn, Erbrecht, (Fn. 10), § 2365 BGB Rn. 12.

³⁴ Schlinker/Zickgraf, Gutgläubiger Erwerb im Erbrecht, JuS 2013, 876; Lorenz/Eichhorn, Grundwissen – Zivilrecht: Der gutgläubige Erwerb, JuS 2017, 822 (824).

³⁵ Zu den Besonderheiten siehe sogleich unter C.II.4.

³⁶ Lorenz/Eichhorn, (Fn. 34), JuS 2017, 822 (824); Volmer, Erbschein und ENZ nach der EuErbVO, notar 2016, 323 (328), mit dem Hinweis auf Einschränkungen.

³⁷ Vgl. zu diesen Konstellationen Bredemeyer, Erbrechtliche Legitimation durch Erbschein,

Europäisches Nachlasszeugnis, Testament oder Vollmacht, ZEV 2016, 65ff.

³⁸ Die tatsächlichen Erben können aber gegen den vermeintlichen Erben vorgehen. Denkbar sind Ansprüche gem. § 2018 BGB sowie gem. §§ 816 Abs. 1 S. 1, 823ff. BGB.

³⁹ Gierl in: Erbrecht, (Fn. 10), § 2366 BGB Rn. 14ff.; Keller/v. Schrenck, (Fn. 23), JA 2016, 51 (52).

zugehörigkeit des Gegenstandes gegeben) sowie der gute Glaube nach § 2366 BGB hinsichtlich der Erbenstellung des Erbscheininhabers.⁴⁰ Stets muss es sich um ein Verkehrsgeschäft handeln.⁴¹

1. Erste Konstellation

Verfügt der tatsächliche Erbe über einen Nachlassgegenstand, so ist keine Gutglaubensvorschrift gem. §§ 932ff., 2366 BGB erforderlich, da der Erwerber vom berechtigten Rechtsnachfolger erwirbt.

2. Zweite Konstellation

Verfügt der tatsächliche Erbe über einen Gegenstand, der nicht zum Nachlass gehört, so ist der gute Glaube des Erwerbers an die Eigentümerstellung des Erblassers erforderlich, weil nur dann eine Nachlasszugehörigkeit des Gegenstands gegeben wäre. Der gutgläubige Erwerb richtet sich daher nach den sachenrechtlichen Vorschriften gem. §§ 929 S. 1, 932ff. BGB.⁴² Ein solcher gutgläubiger Erwerb wäre ausgeschlossen, wenn es sich um eine abhandlungskommene Sache i.S.d. § 935 BGB handelt. Zu beachten ist, dass gem. § 932 Abs. 2 BGB bereits grobe Fahrlässigkeit des Erwerbenden schädlich ist.

3. Dritte Konstellation

Handelt es sich beim Verfügenden um einen Erbscheins-erben (d.h. um einen Nicht-Erben, dem es gelungen ist, einen Erbschein zu erwirken), der über einen Nachlassgegenstand verfügt, so ist ein guter Glaube des Erwerbers an die Erbenstellung des Verfügenden nötig.⁴³ Der gutgläubige Erwerb richtet sich deshalb nach §§ 929 S. 1, 2366 BGB.

4. Vierte Konstellation

Die vierte Konstellation ist die komplexeste. Verfügt ein Erbscheinserbe über einen Nicht-Nachlassgegenstand, so ist sowohl Gutgläubigkeit des Erwerbenden an die Eigentümerstellung des Erblassers (Nachlasszugehörigkeit) als auch an die Erbenstellung des Verfügenden nötig. Diese

Kombination wird als sog. doppelt gutgläubiger Erwerb bezeichnet, da die sachen- und erbrechtlichen Gutglaubensvorschriften kombiniert zur Anwendung gelangen, §§ 929 S. 1, 932ff., 2366 BGB.⁴⁴ Auch hier wird ein gutgläubiger Erwerb gem. § 935 BGB ausgeschlossen, wenn es sich um einen abhandlungskommenen Gegenstand handelt.

III. Zur Erforderlichkeit des Erbscheins im Rechtsverkehr

Das Erfordernis, einen Erbschein im Rechtsverkehr vorlegen zu müssen, hat sich in den vergangenen Jahren deutlich reduziert. Schon das Reichsgericht⁴⁵ betonte, dass ein Erbschein im BGB nicht als generelles Erfordernis vorgesehen ist. Dieser Feststellung schloss sich der BGH⁴⁶ im Jahr 2005 explizit an. Dagegen gibt es spezialgesetzliche Normen, die einen Erbschein sowie entsprechende Ausnahmevorschriften vorsehen, so z.B. in § 35 Abs. 1 S. 1 GBO für Grundeigentum⁴⁷ oder § 12 HGB für das Handelsregister.⁴⁸

Ausgangspunkt der aktuellen Tendenz weg vom Erbschein ist insbesondere ein Urteil des BGH⁴⁹ aus dem Jahr 2013, in dem die AGB-Klausel einer Sparkasse, die dem Muster von Nr. 5 Abs. 1 der AGB-Sparkassen a.F. nachgebildet ist, für unwirksam erklärt wurde, weil darin eine generelle Pflicht zur Legitimation des Erben durch Vorlage eines Erbscheins vorgeschrieben wurde.⁵⁰ Inzwischen spricht die Klausel lediglich davon, dass die erbrechtliche Berechtigung nachzuweisen ist.⁵¹

Unterstrichen wird diese Entwicklung von einem weiteren Urteil, in dem der BGH⁵² klarstellt, dass die Bank bei Vorlage eines eröffneten privatschriftlichen Testaments nur in begründeten Zweifelsfällen einen Erbschein als Erbnachweis verlangen darf. Ein Kostenprüfungsverfahren nach § 127 GNotKG vor dem LG Münster⁵³ zeigt zudem, dass auch Notare gehalten sind, die Erforderlichkeit eines Erbscheins genau zu prüfen, da es durch unnötige Erbscheinsanträ-

⁴⁰ Schlunker/Zickgraf, (Fn. 34), JuS 2013, 876 (877); Lorenz/Eichhorn, (Fn. 34), JuS 2017, 822 (824f).

⁴¹ BGH NJW 2015, 1881ff.; Lorenz/Eichhorn, (Fn. 34), JuS 2017, 822.

⁴² Gierl in: Burandt/Rojahn, Erbrecht, (Fn. 10), § 2366 BGB Rn. 15.

⁴³ Vgl. Weidlich in: Palandt, (Fn. 3), § 2366 BGB Rn. 6.

⁴⁴ Hoeren in: Schulze, (Fn. 12), § 2365 BGB Rn. 4; Schlunker/Zickgraf, (Fn. 34), JuS 2013, 876 (877f.); Lorenz/Eichhorn, (Fn. 34), JuS 2017, 822 (825); Gierl in: Burandt/Rojahn, Erbrecht, (Fn. 10), § 2366 BGB Rn. 16.

⁴⁵ RG, Urt. v. 15.1903 – III 4/03 (abrufbar bei juris).

⁴⁶ Vgl. BGH NJW 2005, 2779 (2780).

⁴⁷ Ein aktuelles Beispiel im Kontext eines Testaments mit Scheidungsklausel bei OLG Naumburg NJW-RR 2019, 783ff.

⁴⁸ Vgl. KG Berlin RNotZ 2018, 715ff.

⁴⁹ BGH NJW 2013, 3716ff.

⁵⁰ Anstelle eines Erbscheins sind z.B. denkbar: öffentliches Testament, Erbvertrag mit Eröffnungsprotokoll, privatschriftliches Testament mit Eröffnungsprotokoll, post- oder transmortale Vollmacht.

⁵¹ Vgl. AGB Sparkassen in der Fassung v. 26.11.2018, Nr. 5 Legitimationsurkunden.

⁵² BGH NJW 2016, 2409 (2411).

⁵³ LG Münster NJW-Spezial 2017, 424.

ge zu einer Haftung des Notars im Zusammenhang mit § 17 BeurkG kommen kann.

IV. Folgen bei Unrichtigkeit des Erbscheins

Stellt sich ein erteilter Erbschein als unrichtig heraus, so muss ihn das erteilende Nachlassgericht von Amts wegen gem. § 2361 S. 1 BGB einziehen. Verweigert der Erbscheins-erbe die Herausgabe des Erbscheins oder ist dieser nicht auffindbar, so hat das Nachlassgericht den Erbschein durch Beschluss für kraftlos zu erklären, § 353 Abs. 1 FamFG.⁵⁴ Die Kraftlosigkeit tritt erst nach einem Monat nach der Veröffentlichung des Beschlusses i.S.d. § 435 FamFG ein. Bis dahin behält der unrichtige Erbschein seine Wirkungen.

D. Bezüge zur EuErbVO

Das Europäische Recht bildet die dritte zu behandelnde Verknüpfung zum deutschen Erbrecht. Die Relevanz dieses Bereichs ist bei jährlich rund 450.000 Erbfällen mit internationalem Bezug und einem Gesamtvolumen vererbten Vermögens von ungefähr 123 Milliarden Euro bei ausgelösten Kosten von fast vier Milliarden Euro nachvollziehbar.⁵⁵ Diese beträchtliche Größenordnung war u.a. der Grund für die Initiative der Europäischen Union, die erbrechtlichen Verfahren anzugehen.

I. Die EuErbVO

Das Ergebnis dieser Initiative ist die EuErbVO, deren finalisierte Fassung bereits am 16. August 2012 in Kraft trat.⁵⁶ Die Mitgliedstaaten sind gem. Art. 84 EuErbVO für Erbfälle ab dem 17. August 2015 zur Anwendung der EuErbVO verpflichtet.⁵⁷ Sie ist in sieben Kapitel gegliedert und listet beachtenswerte 83 Erwägungsgründe auf, woraus abgeleitet werden kann, wie schwierig das Unterfangen war, gemeinsame Standards zu schaffen. Insofern handelt es sich um einen bedeutsamen Schritt zur Anpassungen der nationalen Rechtsordnungen.⁵⁸ Die Umsetzung in Deutschland

erfolgte schließlich durch das IntErbRVG. Ausweislich der Erwägungsgründe 82 und 83 gilt die EuErbVO nicht in Irland, dem Vereinigten Königreich und Dänemark.⁵⁹

Zwei der wichtigsten Änderungen werden im nächsten Abschnitt beleuchtet und betreffen das Erbkollisionsrecht nach Art. 21ff. EuErbVO sowie die Einführung des Europäischen Nachlasszeugnisses nach Art. 62ff. EuErbVO.

II. Erbkollisionsrecht, Art. 21ff. EuErbVO

Bislang galt in Deutschland die Kollisionsnorm des Art. 25 Abs. 1 EGBGB⁶⁰ a.F., wonach sich das Erbrecht grundsätzlich nach der Staatsangehörigkeit des Erblassers richtet.⁶¹ Bezweckt wurden eine gewisse Kontinuität des Erbrechts und eine zuverlässige Nachlassplanung auch bei Erblassern mit einem „mobilen Lebensstil“. Einen gänzlich anderen Weg wählt die neue allgemeine Kollisionsnorm des Art. 21 Abs. 1 EuErbVO, die das anzuwendende Erbrecht nach dem sog. gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers bestimmt. Dies soll dem Gedanken Rechnung tragen, dass sich am Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers üblicherweise auch der Großteil seiner Gläubiger, Schuldner und Erben sowie seines Vermögens befinden.⁶²

1. Zum Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts

Damit führt die EuErbVO den Wechsel vom Staatsangehörigkeitsprinzip zum Aufenthaltsprinzip durch.⁶³ Erhebliche Probleme entstehen dann, wenn sich der Statutenwechsel vollzieht, ohne dass dem späteren Erblasser diese Änderung bewusst ist. Verschärft wird dieses Risiko dadurch, dass die EuErbVO keine verbindlichen Bestimmungen dafür bereithält, was unter dem gewöhnlichen Aufenthalt zu verstehen ist. Immerhin sind in den Erwägungsgründen 23 und 24 Kriterien aufgelistet, die zur Bestimmung herangezogen werden können, so z.B. Anlass, Umstände, Dauer und Regelmäßigkeit des Aufenthalts, familiäre und soziale

⁵⁴ Grziwotz, (Fn. 25), notar 2016, 352 (357); vgl. Bredemeyer, (Fn. 37), ZEV 2016, 65 (66).

⁵⁵ Zwirlein, Neues Internationales Erbrecht für Europa – Ein Überblick über die Europäische Erbrechtsverordnung (EU) Nr. 650/12, JuS 2015, 981, (982) Fn. 2 (Arbeitsunterlagen d. Kommissionsdienststellen, KOM(2009) 154 endg., 4).

⁵⁶ Den langjährigen Entstehungsprozess betonend Staudinger/Friesen, Leben und sterben lassen in der EU – Europäisches Internationales Privatrecht in Erbsachen nach der Verordnung (EU) Nr. 650/2012, JA 2014, 641 (642).

⁵⁷ Staudinger/Friesen, (Fn. 56), JA 2014, 641 (643); Zwirlein, (Fn. 55), JuS 2015, 981 (982).

⁵⁸ Begrüßend Wagner, Erste Rechtsprechung (des EuGH) zur EuErbVO, NJW 2017, 3755 (3758); Buschbaum, EuErbVO: Das Europäische Nachlasszeugnis, ZEV 2012, 525; vgl. ferner Roth/Maulbetsch, Pflichtteilsreduzierung durch Wahloptionen in EuErbVO-Mitgliedstaaten, NJW-Spezial 2018, 615; zum nicht unproblematischen Verhältnis der EuErbVO zu der seit dem 29.1.2019 geltenden Europäischen Ehegüterstandsverordnung, VO (EU) 2016/1103 des Rates v. 24.6.2016 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des ehelichen Güterstands, ABL 2016 Nr. L 183, 1; ber. 2017 Nr. L 113, 62; 2018 Nr. L 167, 36, siehe bei Dörner, EuGüVO und EuErbVO – Abgrenzung und Qualifikationsprobleme, ZEV 2019, 309ff.

⁵⁹ Vgl. Keller/v. Schrenck, (Fn. 23), JA 2016, 51 (59); Staudinger/Friesen, (Fn. 56), JA 2014, 641 (642).

⁶⁰ Einführungsgesetz zum BGB in der Fassung v. 21.9.1994, BGBl. 1994 I, 2494; ber. 1997 I, S. 1061.

⁶¹ Roth/Maulbetsch, (Fn. 58), NJW-Spezial 2018, 615; Staudinger/Friesen, (Fn. 56), JA 2014, 641 (641f.); Buschbaum, (Fn. 58), ZEV 2012, 525.

⁶² Vgl. Burandt/Schmuck, in: Burandt/Rojahn, Erbrecht, (Fn. 10), Art. 21 EuErbVO Rn. 5.

⁶³ Frank/Leithold, Die Ermittlung des anwendbaren Erbrechts im deutsch/US-amerikanischen Erbfall nach der EuErbVO, ZEV 2014, 462 (465); Zwirlein, (Fn. 55), JuS 2015, 981 (982).

Bindung, Lebensmittelpunkt, Verteilung des Vermögens.⁶⁴

Problematisch werden – wie nicht selten in Rechtsfragen – die Grenzfälle. So können die sog. „Mallorca-Deutschen“ als ein solcher Problemfall betrachtet werden.⁶⁵ Es handelt sich dabei um deutsche Staatsangehörige, die ihren Lebensmittelpunkt nach Spanien verlagern haben. Damit könnte durchaus auch ihr gewöhnlicher Aufenthalt mit der Folge des Statutenwechsels zum spanischen Erbrecht übergegangen sein. Dies wird den Betroffenen nur in den seltensten Fällen bewusst sein und birgt ein enormes Risiko ungewollter Rechtsfolgen. Die mangelnde Bestimmtheit hat insofern bereits zu nationalgerichtlicher Behandlung dieses Aspekts geführt.⁶⁶

2. Rechtswahl gem. § 22 Abs. 1 S. 1 EuErbVO

Um diesen Risiken zu begegnen ist in Art. 22 Abs. 1 S. 1 EuErbVO die Möglichkeit einer Rechtswahl vorgesehen. Der Erblasser kann allerdings nur zugunsten des Rechts seiner Staatsangehörigkeit vom Recht seines gewöhnlichen Aufenthalts abweichen, damit kein missbräuchlicher Einsatz der Rechtswahl erfolgt.⁶⁷

III. Europäisches Nachlasszeugnis, Art. 62ff. EuErbVO

Erben in international gelagerten Erbfällen haben oftmals erhebliche Schwierigkeiten, ihre Erbenstellung gegenüber den jeweiligen Nachlassgerichten im europäischen Ausland nachzuweisen. Letztere fordern häufig den eigenen nationalen Erbnachweis, sodass die Erben bisher ggf. mehrere Erbnachweise in unterschiedlichen Ländern beantragen müssen, was zu hohen Kosten⁶⁸ und Verzögerungen für sie führt. Noch komplizierter kann es werden, wenn der Nachweis in einem Land gelingt und in dem anderen nicht.⁶⁹

Solche Fälle, in denen ein grenzüberschreitender Erbnachweis dienlich ist, soll das Europäische Nachlasszeugnis auffangen. Dabei ist es als Ergänzung zu den nationalen Erbnachweisen zu sehen, nicht als deren Ersatz.⁷⁰ Dies kommt auch in Art. 62 Abs. 3 EuErbVO zum Ausdruck, in dem klargestellt wird, dass das Europäische Nachlasszeugnis bei reinen Binnensachverhalten nicht anwendbar ist, bei grenzüberschreitenden Sachverhalten indessen auch im Ausstellungsstaat seine Wirkung entfaltet.⁷¹

1. Inhalt des Europäischen Nachlasszeugnisses

Das Europäische Nachlasszeugnis ist bei der nach Art. 64 EuErbVO zuständigen Stelle⁷² zu beantragen. Für den Inhalt des Europäischen Nachlasszeugnisses kann auf Art. 68 EuErbVO verwiesen werden, der die zulässigen Angaben auflistet. Gleichwohl liegen bereits gerichtliche Entscheidungen vor, die Stellung zur Frage einer Benennung konkreter Nachlassgegenstände genommen haben. So entschied das OLG Nürnberg,⁷³ dass die explizite Nennung eines Nachlassgrundstücks „zu informativen Zwecken“ nach deutschem Recht unzulässig sei, da nicht einzelne Gegenstände vererbt werden, sondern entsprechend dem Grundsatz der Universalsukzession das Vermögen des Erblassers als Ganzes.

Ein dinglich wirkendes Vermächtnis, sog. Vindikationslegat,⁷⁴ kann dem EuGH⁷⁵ folgend Bestandteil des Europäischen Nachlasszeugnisses sein, vgl. Art. 63 Abs. 1 EuErbVO, während dies bei einem nur schuldrechtlich wirkenden Vermächtnis, wie dem Damnationslegat nach deutschem Recht,⁷⁶ nicht möglich ist. Ferner hat der EuGH⁷⁷ bereits dahingehend entschieden, dass der erhöhte Erbteil des überlebenden Ehegatten i.S.d. § 1371 Abs. 1 BGB in das Europäische Nachlasszeugnis aufzunehmen ist.

⁶⁴ Wagner, (Fn. 58), NJW 2017, 3755 (3757); Roth/Maulbetsch, (Fn. 58), NJW-Spezial 2018, 615.

⁶⁵ Zu ähnlich gelagerten Fällen siehe OLG Hamm NJW 2018, 2061; OLG Köln ZEV 2019, 352, auch zur internationalen Zuständigkeit.

⁶⁶ Vgl. KG NJW-RR 2016, 1100ff.

⁶⁷ Staudinger/Friesen, (Fn. 56), JA 2014, 641 (644f.); Zwirlein, (Fn. 55), JuS 2015, 981 (983); ein Motiv kann etwa die Pflichtteilsreduzierung sein, vgl. Roth/Maulbetsch, (Fn. 58), NJW-Spezial 2018, 615.

⁶⁸ Lange, Das geplante Europäische Nachlasszeugnis, DNotZ 2012, 168 (169). Zu den Kosten im Erbscheinsverfahren siehe Langel, Kosten bei eigenhändigem und notariellem Testament und bei transmortaler/postmortaler Vollmacht, NJW 2017, 3617ff.; Sikora, Notar- und Gerichtskosten im Erbrecht, NJW 2018, 1572ff.; Horn/Krätzschel, Kosten im Erbscheinsverfahren, NJW 2016, 3350.

⁶⁹ Vgl. hierzu Volmer, (Fn. 36), notar 2016, 323.

⁷⁰ Lechner, Die Europäische Erbrechtsverordnung, DNotZ-Sonderheft 2016, 102 (104); Lange, (Fn. 68), DNotZ 2012, 168 (174).

⁷¹ Buschbaum, (Fn. 58), ZEV 2012, 525 (528); J. Schmidt, Der Erbnachweis in Deutschland ab 2015: Erbschein vs. Europäisches Nachlasszeugnis, ZEV 2014, 389, 390.

⁷² Zur internationalen Zuständigkeit in grenzüberschreitenden Fällen siehe bereits oben unter C.I.1.

⁷³ OLG Nürnberg NJW-Spezial 2017, 552.

⁷⁴ Buschbaum, (Fn. 58), ZEV 2012, 525 (528); Wagner, (Fn. 58), NJW 2017, 3755 (3758); J. Schmidt, (Fn. 71), ZEV 2014, 389 (391f.).

⁷⁵ EuGH NJW 2017, 3767ff.

⁷⁶ Bredemeyer, (Fn. 37), ZEV 2016, 65 (66); Döbereiner, Das Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein, NJW 2015, 2449 (2452); Wagner, (Fn. 58), NJW 2017, 3755 (3757f.).

⁷⁷ EuGH NJW 2018, 1377f.

2. Unterschiede zum deutschen Erbschein

Das Europäische Nachlasszeugnis basiert auf einem vergleichbaren Wirkungskonzept wie beim deutschen Erbschein.⁷⁸ Insofern kann grundsätzlich auf die dargelegten Konstellationen zum gutgläubigen Erwerb Bezug genommen werden.⁷⁹

Nach Art. 69 Abs. 2 EuErbVO wird, vergleichbar dem § 2365 BGB für den Erbschein, die Richtigkeit der Angaben im Europäischen Nachlasszeugnis sowohl in positiver als auch in negativer Hinsicht vermutet.⁸⁰ Ein wesentlicher Unterschied ist aber darin zu sehen, dass die Wirkung des deutschen Erbscheins grundsätzlich unbefristet gilt, während die Abschrift des Europäischen Nachlasszeugnisses entsprechend Art. 70 EuErbVO seine Wirkung nach sechs Monaten verliert.⁸¹

Der öffentliche Glaube an das Europäische Nachlasszeugnis wird in Art. 69 Abs. 4 EuErbVO geregelt und entspricht im Wesentlichen den Bestimmungen in § 2366 BGB für den Erbschein. Im Gegensatz zum Schutz des abstrakten Vertrauens beim Erbschein, wird in Art. 69 Abs. 4 EuErbVO ausdrücklich ein Handeln des Dritten auf Grundlage des Europäischen Nachlasszeugnisses vorausgesetzt, sodass hier nur das konkrete Vertrauen geschützt wird.⁸² Zudem entfällt die Wirkung nach Art. 69 Abs. 4 EuErbVO bereits bei grob fahrlässiger Unkenntnis des Dritten von der Unrichtigkeit des Europäischen Nachlasszeugnisses, während beim Erbschein nur positive Kenntnis von der Unrichtigkeit bzw. vom Rückgabeverlangen des Gerichts schädlich ist, vgl. § 2366 BGB.

Die Liberationswirkung für Leistungen an den Inhaber des Europäischen Nachlasszeugnisses ist in Art. 69 Abs. 3 EuErbVO normiert und entspricht inhaltlich weitestgehend der Regelung für den deutschen Erbschein in § 2367 BGB,

wobei auch hier nur das konkrete Vertrauen geschützt wird und bereits grobe Fahrlässigkeit schadet.

Ein weiterer Unterschied lässt sich in der Rechtsfolge bei Unrichtigkeit finden. Im Gegensatz zum deutschen Erbschein sind hinsichtlich des Europäischen Nachlasszeugnisses im Fall der Unrichtigkeit nur eine Änderung bzw. ein Widerruf sowie eine entsprechende Unterrichtung des Inhabers vorgesehen, vgl. Art. 71 Abs. 2, 3 EuErbVO. Eine Einziehungspflicht des unrichtigen Europäischen Nachlasszeugnisses wird hingegen nicht ausdrücklich verlangt, sodass der Inhaber bis zum Verfallsdatum weiter Gebrauch von diesem Dokument machen könnte.⁸³

3. Der „Formblatt-Streit“

Das Europäische Nachlasszeugnis ist zunächst zurückhaltend aufgenommen worden.⁸⁴ Aus der Rechtspraxis wurde von erheblichen Problemen im Rahmen des Antragsverfahrens berichtet.⁸⁵ Für Aufsehen hat auch ein aktuelles Verfahren vor dem OLG Köln⁸⁶ gesorgt, welches zwischenzeitlich zur Vorabentscheidung beim EuGH⁸⁷ anhängig gewesen ist. Es ging tatsächlich darum, welche Form für die Beantragung des Europäischen Nachlasszeugnisses zu beachten ist. Ausgangspunkt ist ein umfassendes Antragsformular, welches z.B. den Zweck der Beantragung abfragt, vgl. Art. 65 EuErbVO. Insofern wird das Verfahren zur Erlangung eines Europäischen Nachlasszeugnisses als kompliziert und umfangreich bezeichnet.⁸⁸ Im gegenständlichen Fall wurde das Europäische Nachlasszeugnis aber mittels einer notariellen Urkunde beantragt, was das Nachlassgericht unter Hinweis auf das Formblatt zurückgewiesen hat.

Rechtlich denkbar waren beide Möglichkeiten. In Art. 65 Abs. 2 EuErbVO ist lediglich davon die Rede, dass für die Vorlage eines Antrags das Formblatt verwendet werden kann. Demgegenüber spricht die Durchführungs-

⁷⁸ Vgl. J. Schmidt, (Fn. 71), ZEV 2014, 389 (392); Probleme ergeben sich insb. in solchen Rechtsordnungen, die ein vergleichbares Instrument bisher nicht kannten, vgl. hierzu Volmer, (Fn. 36), notar 2016, 323 (324).

⁷⁹ Siehe hierzu oben unter C.II.

⁸⁰ Siehe oben unter C.I.; vgl. zudem Buschbaum, (Fn. 58), ZEV 2012, 525 (527).

⁸¹ Keller/v. Schrenck, (Fn. 23), JA 2016, 51 (59); Volmer, (Fn. 36), notar 2016, 323 (325).

⁸² Bredemeyer, (Fn. 37), ZEV 2016, 65, (66f.); Zwirlein, (Fn. 55), JuS 2015, 981 (985); Volmer, (Fn. 36), notar 2016, 323 (329); fraglich ist, ob das Europäische Nachlasszeugnis bei der Vornahme des Rechtsgeschäfts vorzulegen ist, vgl. hierzu J. Schmidt, ZEV 2014, (Fn. 71), 389 (393); Steiner, Einstweiliger Rechtsschutz gegen das Europäische Nachlasszeugnis?, ZEV 2016, 487.

⁸³ Burandt/Schmuck, in: Burandt/Rojahn, Erbrecht (Fn. 10), EuErbVO Art. 71 Rn. 2; Buschbaum, (Fn. 58), ZEV 2012, 525 (526ff.); zweifelnd Dutta in: Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 11, 7. Aufl. München 2018, Art. 69 EuErbVO Rn. 2.

⁸⁴ Wagner, (Fn. 58), NJW 2017, 3755 (3758); vgl. auch Volmer, (Fn. 36), notar 2016, 323 (331).

⁸⁵ Schmitz, Das Europäische Nachlasszeugnis, RNotZ 2017, 269 (270); besonders anschaulich sind die Erfahrungsberichte von Röhl und Schmitz-Vornmoor, Zu Volmer: Erbschein und ENZ nach der EuErbVO, notar 2017, 37.

⁸⁶ OLG Köln NJW-Spezial 2018, 327.

⁸⁷ EuGH ZEV 2019, 350 (352).

⁸⁸ Besonders kritisch Volmer, (Fn. 36), notar 2016, 323; siehe ferner Lechner, (Fn. 70), DNotZ-Sonderheft 2016, 102 (107).

verordnung⁸⁹ zur EuErbVO in Art. 1 Abs. 4 DVO davon, dass das Formblatt zu verwenden ist. Soll der EuErbVO als höherrangiges Recht Vorrang zukommen oder ist der Spezialitätsgedanke der Durchführungsverordnung durchschlagend? Unabhängig davon, wie schwerwiegend diese Streitigkeit, die das Verfahren für fast ein Jahr unterbrochen hat, nun einzuordnen sein mag, sollte bedacht werden, dass der Antrag mittels notarieller Urkunde gestellt wurde und damit höchste Formanforderungen berücksichtigt worden sind. Gleichwohl war die Vorlage des OLG Köln an den EuGH vollkommen richtig, bot dies doch die Gelegenheit, die Sache klarzustellen – dem EuGH kann man hierfür jedenfalls nur danken: Die Verwendung des Formblattes ist fakultativ, mithin nicht zwingend.⁹⁰

E. Schluss

Das Erbrecht bietet zahlreiche wichtige Schnittstellen mit Rechtsgebieten, die von wechselseitigen Bezugnahmen geprägt sein können. Die hier aufgezeigten drei Bereiche sind nur als Ausgangspunkt vieler weiterer Konstellationen zu verstehen. Gleichwohl wird bereits durch diesen Überblick vor Augen geführt, wie einflussreich und spannend die Materie sein kann, wenn die Systematik hinter diesem Rechtsgebiet einmal erfasst wurde. Die weitere Entwicklung des deutschen Erbrechts, insbesondere unter dem beachtlichen Einfluss der EuErbVO, verspricht mehr als nur interessant zu werden. Auch wenn sich bei Einzelnen die Begeisterung noch in Grenzen hält, so ist ein weiterer guter Grund für eine Befassung in den zahlreichen Möglichkeiten zu sehen, einen erbrechtlichen Einstieg in die Klausur zu finden. Examensklausuren oder Aufgabenstellungen in Fortgeschrittenenübungen verknüpfen oft Sachen- und Erbrecht. Sie nehmen den Erbfall häufig als Ausgangssituation und nutzen Erbscheinsprobleme oder Mehrpersonenkonstellationen, auch vor dem Hintergrund europäischer Entwicklungen, um den Schwierigkeitsgrad der jeweiligen Aufgabe nach oben anzupassen.

⁸⁹ VO (EU) Nr. 1329/2014 der Kommission v. 9.12.2014 zur Festlegung der Formblätter nach Maßgabe der VO (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates 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, ABl. 2014 Nr. L 359, 30; ber. 2015 Nr. L 195, 49; 2016 Nr. L 9, 14.

⁹⁰ EuGH ZEV 2019, 350 (352).