



Bianca Walther

## **Der Gleichlaufgrundsatz – Abkehr oder Rückkehr?**

Eine kritische Auseinandersetzung  
mit der Bestimmung der internationalen  
Zuständigkeit im Erbscheinsverfahren  
aus deutscher und europäischer Sicht

# Inhaltsverzeichnis

|  |    |
|--|----|
| 1. Teil: Einführung .....  | 15 |
| A. Einleitung .....  | 15 |
| I. Ausgangslage und Zielsetzung .....  | 16 |
| II. Gang der Untersuchung .....  | 22 |
| B. Erbfall und Zuständigkeit im Erbscheinsverfahren im internationalen Kontext .....                         | 23 |
| I. Die Begriffe des internationalen Erbfalls und des internationalen Erbscheinsverfahrens .....              | 23 |
| 1. Der internationale Erbfall .....  | 24 |
| a. Allgemeines .....   | 24 |
| b. Staatsangehörigkeit .....   | 26 |
| c. Wohnsitz und „Domicil/e“ .....  | 27 |
| d. Aufenthalt .....  | 29 |
| e. Belegenheit des Nachlasses und Nachlassspaltung .....   | 33 |
| f. Sonstige Anknüpfungsmomente .....   | 35 |
| 2. Das internationale Erbscheinsverfahren .....  | 35 |
| a. Allgemeines zum Erbschein und internationalen Erbscheinsverfahren .....                                   | 36 |
| b. Internationale Zuständigkeit .....  | 39 |
| II. Probleme mit dem internationalen Erbfall und dem internationalen Erbscheinsverfahren in der Praxis ..... | 42 |
| 1. Internationale Entscheidungsdivergenzen .....   | 43 |
| 2. Rechtsunsicherheit .....  | 44 |
| 3. Mangelnder Rechtsschutz aus Bürgersicht .....   | 45 |
| 4. Mangelnder Rechtsschutz aus staatlicher Sicht („forum shopping“) .....                                    | 46 |
| III. Zusammenfassung .....   | 47 |
| 2. Teil: Die Bestimmung der internationalen Zuständigkeit im deutschen Erbscheinsverfahren .....             | 49 |
| A. Fallbeispiel .....  | 49 |

|  |    |
|--|----|
| B. Die Bestimmung der internationalen Zuständigkeit im deutschen Erbscheinsverfahren vor dem 1. September 2009 ..... | 51 |
| I. Einführung.....   | 51 |
| II. Der Gleichlaufgrundsatz.....   | 52 |
| 1. Der Gleichlaufgrundsatz in der Rechtsprechung.....  | 52 |
| a. Ausgestaltung des Gleichlaufgrundsatzes.....  | 52 |
| b. Ausnahmen vom Gleichlaufgrundsatz.....  | 53 |
| aa. § 2369 BGB a.F.....  | 54 |
| bb. Not- und Sicherungsmaßnahmen.....  | 55 |
| cc. Grenze der „wesenseigenen Zuständigkeit“.....  | 56 |
| c. Argumente für und gegen die Entwicklung des Gleichlauf-<br>grundsatzes.....                                       | 56 |
| aa. Rücksichtnahme auf die ausländische Jurisdiktion.....  | 58 |
| (1) Begründung der Befürworter .....   | 58 |
| (2) Kritik der Gegner .....  | 59 |
| (3) Stellungnahme .....  | 62 |
| bb. Praktische Erwägungen.....   | 64 |
| (1) Begründung der Befürworter .....   | 64 |
| (2) Kritik der Gegner .....  | 65 |
| (3) Stellungnahme .....  | 67 |
| cc. Verbindung von materiellem Recht und Verfahrensrecht .....   | 68 |
| (1) Begründung der Befürworter .....   | 68 |
| (2) Kritik der Gegner .....  | 69 |
| (3) Stellungnahme .....  | 71 |
| dd. Wortlaut, Entstehungsgeschichte und Systematik von<br>§ 2369 BGB a.F., § 73 FGG a.F. und Art. 25 EGBGB a.F. .... | 71 |
| (1) § 2369 BGB a.F.....  | 72 |
| (a) Begründung der Befürworter.....  | 72 |
| (b) Kritik der Gegner .....  | 73 |
| (2) § 73 FGG a.F.....  | 75 |
| (a) Begründung der Befürworter.....  | 75 |

|  |    |
|--|----|
| (b) Kritik der Gegner .....  | 76 |
| (3) Art. 25 EGBGB a.F. ....  | 77 |
| (a) Begründung der Befürworter.....  | 77 |
| (b) Kritik der Gegner .....  | 77 |
| (4) Stellungnahme .....  | 78 |
| ee. Ergebnis.....  | 79 |
| d. Zusammenfassung.....  | 79 |
| 2. Der Gleichlaufgrundsatz in der Literatur.....   | 80 |
| a. Der strenge Gleichlaufgrundsatz.....  | 80 |
| b. Der gemäßigte Gleichlaufgrundsatz .....   | 81 |
| aa. Argumente für und gegen die Entwicklung des gemäßigten<br>Gleichlaufgrundsatzes.....                                 | 82 |
| (1) Positive Funktion.....   | 82 |
| (a) Begründung der Vertreter.....  | 82 |
| (b) Kritik der Gegner .....  | 83 |
| (2) Negative Funktion.....   | 84 |
| (a) Begründung der Vertreter.....  | 84 |
| (b) Kritik der Gegner .....  | 84 |
| bb. Stellungnahme.....   | 85 |
| c. Zusammenfassung.....  | 86 |
| III. Bewertung des Systems.....  | 87 |
| 1. Vermeidung internationaler Entscheidungsdivergenzen .....   | 87 |
| 2. Rechtssicherheit .....  | 90 |
| 3. Rechtsschutz aus Bürgersicht .....  | 92 |
| 4. Rechtsschutz aus staatlicher Sicht .....  | 95 |
| 5. Sonstige bewertungsrelevante Umstände .....   | 97 |
| 6. Zusammenfassung.....  | 97 |
| IV. Ergebnis.....  | 98 |
| C. Die Bestimmung der internationalen Zuständigkeit im deutschen<br>Erbscheinsverfahren nach dem 1. September 2009 ..... | 99 |
| I. Einführung.....   | 99 |

|  |     |
|--|-----|
| II. Die örtliche Zuständigkeit als maßgeblicher Anknüpfungspunkt<br>zur Bestimmung der internationalen Zuständigkeit ..... | 99  |
| 1. Das FamFG .....   | 99  |
| 2. Die für die Bestimmung der internationalen Zuständigkeit<br>relevanten Normen .....                                     | 101 |
| a. Grundsatz .....   | 101 |
| aa. § 343 FamFG .....  | 102 |
| (1) Allgemeines .....  | 102 |
| (2) Die verschiedenen Zuständigkeitskriterien .....  | 104 |
| (a) § 343 Abs. 1 FamFG .....   | 104 |
| (b) § 343 Abs. 2 und 3 FamFG .....   | 106 |
| bb. § 344 FamFG .....  | 108 |
| b. Ausnahmen und Einschränkungen .....   | 109 |
| aa. § 2369 BGB .....   | 109 |
| bb. Wesenseigene Zuständigkeit .....   | 111 |
| cc. Mögliche Einschränkung der Neuregelung .....   | 112 |
| (1) Art der Einschränkung und Begründung für eine solche .....   | 112 |
| (2) Kritik an der Forderung nach einer Einschränkung .....   | 114 |
| (3) Stellungnahme .....  | 115 |
| 3. Argumente für und gegen die Neuregelung .....   | 117 |
| a. Rücksichtnahme auf die ausländische Jurisdiktion .....  | 117 |
| aa. Begründung für die Neuregelung .....   | 117 |
| bb. Kritik an der Neuregelung .....  | 118 |
| cc. Stellungnahme .....  | 120 |
| b. Praktische Erwägungen .....   | 121 |
| aa. Begründung für die Neuregelung .....   | 121 |
| bb. Kritik an der Neuregelung .....  | 122 |
| cc. Stellungnahme .....  | 123 |
| c. Gesetzesuniformität .....   | 124 |
| aa. Begründung für die Neuregelung .....   | 124 |
| bb. Kritik an der Neuregelung .....  | 125 |

|   |     |
|---|-----|
| cc. Stellungnahme .....   | 125 |
| d. Möglichkeit der gegenständlichen Beschränkung nach § 2369 BGB  | 125 |
| aa. Begründung für die Neuregelung .....  | 125 |
| bb. Kritik an der Neuregelung .....   | 127 |
| cc. Stellungnahme .....   | 128 |
| e. Ergebnis.....  | 128 |
| 4. Zusammenfassung.....   | 129 |
| III. Bewertung.....   | 130 |
| 1. Vermeidung internationaler Entscheidungsdivergenzen .....  | 130 |
| 2. Rechtssicherheit .....   | 132 |
| 3. Rechtsschutz aus Bürgersicht .....   | 135 |
| 4. Rechtsschutz aus staatlicher Sicht .....   | 137 |
| 5. Sonstige bewertungsrelevante Umstände .....  | 138 |
| 6. Zusammenfassung.....   | 139 |
| IV. Ergebnis.....   | 139 |
| D. Vergleich der alten und neuen deutschen Regelung.....  | 140 |
| I. Vermeidung internationaler Entscheidungsdivergenzen .....  | 140 |
| II. Rechtssicherheit .....  | 144 |
| III. Rechtsschutz aus Bürgersicht.....  | 147 |
| IV. Rechtsschutz aus staatlicher Sicht.....   | 148 |
| V. Sonstiges.....   | 149 |
| VI. Ergebnis.....   | 151 |
| E. Zusammenfassung.....   | 151 |
| 3. Teil: Die Bestimmung der internationalen Zuständigkeit nach dem<br>ErbVO-E2009 mit Diskussion der Rechtsgrundlage und Überblick<br>über die wesentlichen Vorschriften aus Sicht des ErbVO-E2009<br>und ErbVO ..... | 155 |
| A. Einführung und Überblick .....   | 155 |
| I. Entwicklungsprozess.....   | 156 |
| II. Rechtliche Grundlage für den Erlass der ErbVO .....   | 157 |
| 1. Kompetenzgrundlage .....   | 158 |

|  |     |
|--|-----|
| a. Art. 81 AEUV als Kompetenzgrundlage .....   | 158 |
| b. Haupteinwände gegen Art. 81 AEUV als Kompetenzgrundlage .....                                   | 160 |
| aa. Mangelnder Binnenmarktbezug und mangelnde<br>Binnenmarktfunktionalität .....                   | 160 |
| bb. Mangelnde Regelungsbefugnis für Drittstaatensachverhalte .....                                 | 163 |
| c. Ergebnis.....   | 165 |
| 2. Prinzipien der begrenzten Einzelermächtigung, Subsidiarität<br>und der Verhältnismäßigkeit..... | 165 |
| 3. Ergebnis .....  | 166 |
| III. Überblick über die einzelnen Regelungsbereiche im ErbVO-E2009<br>und in der ErbVO .....       | 167 |
| 1. Kapitel I: Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen .....                                     | 167 |
| a. Anwendungsbereich.....  | 168 |
| b. Begriffsbestimmungen.....   | 174 |
| c. Nicht berücksichtigte Bereiche .....  | 177 |
| 2. Kapitel III: Anzuwendendes Recht.....   | 180 |
| a. Nachlasseinheit.....  | 180 |
| b. Anknüpfungspunkt.....   | 183 |
| aa. Gewöhnlicher Aufenthalt als Anknüpfungspunkt.....  | 183 |
| bb. Erweiterung der Anknüpfung in der ErbVO .....  | 191 |
| c. Rechtswahl .....  | 193 |
| d. Universelle Anwendung und Renvoi.....   | 196 |
| e. Sonstige Regelungen .....   | 198 |
| 3. Kapitel IV und V: Anerkennung, Annahme und Vollstreckung .....                                  | 200 |
| a. Entscheidungen .....  | 200 |
| b. Öffentliche Urkunden .....  | 202 |
| 4. Kapitel VI: Europäisches Nachlasszeugnis .....  | 208 |
| 5. Kapitel VII: Allgemeine und Schlussbestimmungen .....   | 218 |
| 6. Zusammenfassung.....  | 220 |
| B. Die Regelungen zur Bestimmung der internationalen Zuständigkeit.....                            | 221 |
| I. Ausgestaltung.....  | 221 |

|  |     |
|--|-----|
| II. „Ausnahmen“ und verfahrensrechtliche Besonderheiten .....  | 222 |
| 1. Verweisung, Art. 5 ErbVO-E2009 .....  | 223 |
| 2. Restzuständigkeit, Art. 6 ErbVO-E2009 .....   | 225 |
| 3. Widerklage, Art. 7 ErbVO-E2009 .....  | 227 |
| 4. Hilfszuständigkeit für erbrechtliche Erklärungen, Art. 8<br>ErbVO-E2009 .....                               | 228 |
| 5. Hilfszuständigkeit für sachenrechtliche Maßnahmen, Art. 9<br>ErbVO-E2009 .....                              | 229 |
| 6. Einstweilige Maßnahmen einschließlich Sicherungsmaßnahmen,<br>Art. 15 ErbVO-E2009 .....                     | 230 |
| 7. Verfahrensrechtliche Besonderheiten .....   | 231 |
| 8. Zusammenfassung.....  | 235 |
| III. Argumente für und gegen die Regelung im ErbVO-E2009.....  | 235 |
| 1. Praktische Erwägungen.....  | 236 |
| a. Begründung für das europäische Gleichlaufsystem.....  | 236 |
| b. Kritik am europäischen Gleichlaufsystem.....  | 238 |
| c. Stellungnahme .....   | 240 |
| aa. Stellungnahme zum Gleichlauf .....   | 240 |
| bb. Stellungnahme zum Kriterium des gewöhnlichen Aufenthalts .....   | 241 |
| (1) Rechtsprechung des EUGH.....   | 243 |
| (2) Definitionsansätze .....   | 246 |
| (3) Abschließende Stellungnahme .....  | 253 |
| cc. Zusammenfassung der Stellungnahmen.....  | 255 |
| 2. Rücksichtnahme auf die Verbindung von materiellem Recht und<br>Verfahrensrecht in den Mitgliedstaaten ..... | 255 |
| a. Begründung für das europäische Gleichlaufsystem.....  | 255 |
| b. Kritik am europäischen Gleichlaufsystem.....  | 256 |
| c. Stellungnahme .....   | 256 |
| 3. Konformität mit anderen europäischen Verordnungen .....   | 257 |
| a. Begründung für das europäische Gleichlaufsystem.....  | 257 |
| b. Kritik am europäischen Gleichlaufsystem.....  | 257 |

|   |     |
|---|-----|
| c. Stellungnahme .....  | 258 |
| 4. Vielschichtiges Ausnahmensystem.....                                   | 259 |
| a. Begründung für das europäische Gleichlaufsystem.....                   | 259 |
| b. Kritik am europäischen Gleichlaufsystem.....                           | 260 |
| c. Stellungnahme .....  | 263 |
| 5. Ergebnis .....   | 265 |
| C. Bewertung .....  | 266 |
| I. Vermeidung internationaler Entscheidungsdivergenzen .....              | 266 |
| II. Rechtssicherheit.....   | 270 |
| III. Rechtsschutz aus Bürgersicht.....                                    | 272 |
| IV. Rechtsschutz aus staatlicher Sicht.....                               | 276 |
| V. Sonstige bewertungsrelevante Umstände .....                            | 278 |
| VI. Zusammenfassung.....  | 279 |
| D. Zusammenfassung und Ergebnis .....                                     | 279 |
| 4. Teil: Zusammenführung des deutschen und des europäischen Systems ..... | 283 |
| A. Vermeidung internationaler Entscheidungsdivergenzen .....              | 283 |
| B. Rechtssicherheit .....   | 294 |
| C. Rechtsschutz aus Bürgersicht.....                                      | 298 |
| D. Rechtsschutz aus staatlicher Sicht .....                               | 300 |
| E. Sonstiges.....   | 302 |
| F. Ergebnis .....   | 303 |
| 5. Teil: Übertragung der gewonnenen Erkenntnisse auf die ErbVO .....      | 307 |
| A. Der gewöhnliche Aufenthalt nach der ErbVO.....                         | 307 |
| B. Die Vorschriften zur Bestimmung der internationalen Zuständigkeit..... | 309 |
| I. Die Bestimmung der internationalen Zuständigkeit nach der ErbVO....    | 310 |
| II. Auswirkungen auf die Kritik am ErbVO-E2009 und die                    |     |
| Erkenntnisse des vierten Teils.....                                       | 315 |
| III. Zusammenfassung .....  | 318 |
| C. Fazit .....  | 319 |
| 6. Teil: Abschlussbetrachtung .....                                       | 321 |
| Literaturverzeichnis.....   | 331 |