Sonderdruck aus

successio-Schriften 4

Der letzte Wille, seine Vollstreckung und seine Vollstrecker

Festschrift für Hans Rainer Künzle

Herausgeben von:
Peter Breitschmid, Paul Eitel, Alexandra Jungo

Berechtigung des ausländischen Willensvollstreckers am Nachlass und seine Verfügungsmacht darüber

Kinga M. Weiss
Vangelis Kalaitzidakis

Schulthess §

successio-Schriften 4

Der letzte Wille, seine Vollstreckung und seine Vollstrecker

Festschrift für Hans Rainer Künzle

Herausgegeben von
Peter Breitschmid, Paul Eitel, Alexandra Jungo

Schulthess § 2021

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, vorbehalten. Jede Verwertung ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronische Systeme.

© Schulthess Juristische Medien AG, Zürich · Basel · Genf 2021
ISBN 978-3-7255-8246-4

www.schulthess.com

Inhaltsübersicht

Vorwort V

Autorenverzeichnis VII

Inhaltsübersicht XI

Abkürzungsverzeichnis XV

WALTER BOENTE

Der höchstpersönliche Willensvollstrecker **1**

PETER BREITSCHMID

Das Testament und seine Vollstrecker in der (nicht-juristischen) Literatur **15**

DANIELA DARDEL

Die Unternehmensnachfolge *de lege lata et ferenda* – unter besonderer Berücksichtigung der Rolle des Willensvollstreckers **45**

PAUL EITEL

Willensvollstreckung – Notizen zum Testament von Eugen Huber und zu (weiteren) aktuellen Entwicklungen **75**

ROLAND FANKHAUSER/MELISSA BUSER

Das eigenhändige Testament ohne Unterschrift **97**

BARBARA GRAHAM-SIEGENTHALER/PHILIPP EBERHARD

«Letzter Wohnsitz» nach schweizerischem IPRG und «letzter gewöhnlicher Aufenthalt» gemäss EU-Erbrechtsverordnung **111**

HAROLD GRÜNINGER

Familienstiftungen in der Nachlassplanung **153**

DOMINIQUE JAKOB

Die Erbstiftung im Internationalen Privatrecht **171**

ALEXANDRA JUNGO

Pflichtteile bei voller Vorschlagszuweisung – die Klärung durch die Erbrechtsrevision **193**

WALTER KRUG

Die Europäische Güterrechtsverordnung und ihre Auswirkung auf das deutsche Erbrecht **219**

DANIEL LEU/DANIEL GABRIELI

Statutenänderungen bei Familienstiftungen **277**

DENIS PIOTET

Mission prolongée de l'exécuteur testamentaire et unanimité des héritiers au partage **297**

WOLFGANG REIMANN

Die Stiftung von Todes wegen in Deutschland – schwieriger als gedacht! **307**

KURT SIEHR

Die güterrechtliche Erhöhung des Erbteils eines Ehegatten nach § 1371 Abs. 1 BGB und deren Bedeutung für den deutsch–schweizerischen Rechtsverkehr **327**

RENÉ STRAZZER/PHILIP R. BORNHAUSER

Die Absetzung des Willensvollstreckers im Beschwerdeverfahren vor der Aufsichtsbehörde **341**

BENNO STUDER

Willensvollstreckung und bäuerliches Pacht- und Bodenrecht **363**

KINGA M. WEISS/VANGELIS KALAITZIDAKIS

Berechtigung des ausländischen Willensvollstreckers am Nachlass und seine Verfügungsmacht darüber **387**

STEPHAN WOLF/YANNICK MINNIG

Grundlagen des Erbenscheins – insbesondere sein personeller Inhalt unter Berücksichtigung der Stellung des gemäss Art. 473 ZGB nutzniessungsberechtigten Ehegatten **425**

ALEXANDRA ZEITER/SALOME BARTH

Der Willensvollstrecker und das Pflichtteilsvermächtnis **445**

Berechtigung des ausländischen Willensvollstreckers am Nachlass und seine Verfügungsmacht darüber

Eine kritische Würdigung von Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz E-IPRG

KINGA M. WEISS*/VANGELIS KALAITZIDAKIS**

Inhaltsverzeichnis

I. Vorbemerkung **388**

II. Abgrenzung zwischen Eröffnungs- und Erbstatut bei Fragen der Willensvollstreckung **389**

1. Gesetzliche Regelung *de lege lata* 389
2. Abgrenzungsbedarf bei ausländischem Erbstatut 390
3. Abgrenzung in der Literatur 391
4. Abgrenzung in der Rechtsprechung 393

III. Revisionsvorschlag (Art. 92 Abs. 2 E-IPRG) **394**

IV. Englisch-schweizerische Erbfälle **397**

1. Zuständigkeit der Schweizer Behörden 397
2. Anwendung des englischen Erbstatuts 398

V. Der *personal representative* in der Schweiz **399**

1. Funktion und Rechtstellung des *personal representatives* 399
2. Rechtstellung der *beneficiaries* 399
3. Zweck und Umfang der *grant of representation* 401

* Dr. iur., LL.M., TEP, Rechtsanwältin, Fachanwältin SAV Erbrecht, Partnerin bei Walder Wyss AG, Zürich.

** MLaw, Rechtsanwalt bei Walder Wyss AG, Zürich.

4. Anerkennung des *personal representatives* in der Schweiz 401
4.1 Gegenstand und Wirkung der Anerkennung 401
4.2 Anerkennung der *grant of representation* 402
4.3 Anpassungsbedarf bezüglich Eigentumserwerb? 404
4.4 Kompetenzkonflikt beim Auslandschweizer 405
5. Einsetzung eines *personal representatives* in der Schweiz 405
5.1 Bedeutung des Willensvollstreckerzeugnisses in der Praxis 405
5.2 Abgrenzung zur Erbbescheinigung 406
5.3 Erbbescheinigung unter englischem Erbstatut 407
6. Stellung des *personal representatives* im Grundbuch 408
6.1 Stellung des *personal representatives* in Trustkonstellationen 409
6.2 Schweizerische Liegenschaft als Gegenstand eines Legats 410
6.3 Änderung der Grundbuchverordnung 410
VI. Der *personal representative* unter der EuErbVO 411
VII. Erbrechtliche Vorfragen 413
1. Selbständige/Unselbständige Anknüpfung 413
2. Haftungsprozesse in der Schweiz 414
2.1 Haftungsklagen gegen *beneficiaries* 414
2.2 Haftungsklagen gegen den *executor* 416
2.3 Forum running 416
VIII. Würdigung des Revisionsvorschlages 417
Literaturverzeichnis 419

I. Vorbemerkung

Seit jeher gilt der JUBILAR als *die Koryphäe* für die Willensvollstreckung. So gehört es mithin zur Tradition, dass der JUBILAR Lehre und Praxis über die Rechtsprechung im Bereich der Willensvollstreckung auf dem aktuellen Stand hält und mit unzähligen Publikationen und Referaten sowie Lehrtätigkeit die Entwicklungen massgeblich mitprägt und weiter vorantreibt. Der JUBILAR befasst sich gleichermassen eingehend mit dem Willensvollstrecker in grenzüberschreitenden Fällen. Naheliegend ist, dass er Einsitz in der Expertengruppe[2] zur Revision des 6. Kapitels des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht («IPRG»)

[2] Zusammen mit Prof. Dr. ANDREA BONOMI, Prof. Dr. BARBARA GRAHAM-SIEGENTHALER und Dr. KINGA M. WEISS. Daneben stellte sich Dr. ALESSANDRA CERESOLI für Fragen und Beurteilungen zur Verfügung.

genommen hat und sein Expertenwissen in den Gesetzesentwurf einfliessen liess. Seitdem hat er diesen vielerorts auch kommentiert.[3]

Vor dem Hintergrund, dass bis heute sowohl in der Praxis als auch in der Lehre Unklarheit darüber herrscht, welches Statut mit Bezug auf den Willensvollstrecker bei internationalen Sachverhalten zur Anwendung gelangt, gibt der Revisionsvorschlag zu Art. 92 Abs. 2 IPRG Anlass dazu, dieser Frage eingehend nachzugehen und die vorgeschlagene Bestimmung in Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz E-IPRG auf deren sachliche Begründetheit und Praxistauglichkeit zu überprüfen.

II. Abgrenzung zwischen Eröffnungs- und Erbstatut bei Fragen der Willensvollstreckung

1. Gesetzliche Regelung *de lege lata*

Das Schweizer Erbrecht folgt dem *Grundsatz der Nachlasseinheit*. Demnach soll die gesamte *Erbfolge* (möglichst[4]) einer einzigen Gerichtszuständigkeit unterstellt und sämtliche Fragen des materiellen Erbrechts sollen nach derselben Rechtsordnung beurteilt werden.[5] Art. 92 Abs. 1 IPRG legt im Grundsatz den Umfang des Erbstatuts fest, während Art. 92 Abs. 2 IPRG klarstellt, dass die *lex fori* (Eröffnungsstatut) auf das Erbverfahren, d.h. die sichernden Massnahmen und die Nachlassabwicklung mit Einschluss der Willensvollstreckung zur Anwendung gelangt. Da Art. 92 Abs. 2 IPRG nur angewendet wird, wenn sich Gerichte und Behörden in der Schweiz mit der Durchführung von Massnahmen befassen, ist mit der genannten *lex fori* schweizerisches Bundesrecht oder kantonales Recht gemeint.[6]

Das IPRG äussert sich in Art. 92 Abs. 1 IPRG allerdings nur knapp zur Frage, inwiefern das nach Art. 90 f. IPRG bestimmte Recht (Erbstatut) im Einzelnen zur Anwendung kommt und welche Fragen der *lex fori* bzw. dem Eröffnungsstatut zuzuordnen sind. *De lege lata* richten sich gemäss Gesetzeswortlaut die folgenden Fragen nach dem Erbstatut: Was zum Nachlass gehört, wer in welchem Umfang daran berechtigt ist, wer die Schulden des Nachlasses trägt, welche Rechtsbehelfe

---

3 Vgl. KÜNZLE, Unternehmen, S. 49 f.; ZK-KÜNZLE, N 32 zu Art. 92 IPRG m.w.N.; KÜNZLE, Aktuelle Praxis (2019–2020), S. 36 ff.; KÜNZLE, Aktuelle Praxis (2018–2019), S. 38; ZK-KÜNZLE, N 32 zur Art. 92 IPRG.

4 Vgl. z.B. Ausnahme von Art. 86 Abs. 2 IPRG.

5 WOLF/HRUBESCH-MILLAUER, N 2185.

6 PICHLER, S. 164.

und Massnahmen zulässig sind und unter welchen Voraussetzungen sie angerufen werden können (vgl. Art. 92 Abs. 1 IPRG).

Die Abgrenzung zwischen dem Erbstatut und dem Eröffnungsstatut bereitet insbesondere im Zusammenhang mit der Willensvollstreckung Mühe, da dieses Institut sowohl materiellrechtliche als auch verfahrensrechtliche Komponenten aufweist. Schon die Botschaft zum geltenden Recht führt zu Art. 92 IPRG aus, dass die Abgrenzung von Eröffnungs- und Erbstatut bereits unter dem Vorgänger des IPRG, dem NAG[7], Schwierigkeiten bereitete und es notwendig sei, in Art. 92 IPRG die für die Abgrenzung von Eröffnungs- und Erbstatut wesentlichen Kriterien zu nennen. Demnach sollte die formelle Nachlassabwicklung inklusive Willensvollstreckung oder kurz «alles, was das ZGB unter Erbgang versteht» dem Eröffnungsstatut unterstellt werden. Der Wortlaut und die Botschaft[8] zum IPRG tendieren somit – entgegen der herrschenden Lehre[9] – dazu, sämtliche Aspekte der Willensvollstreckung dem Eröffnungsstatut zu unterstellen. Aus diesem Grund ist zu begrüssen, dass im Rahmen der IPRG-Revision eine entsprechende Klärung angestrebt wird, da die Frage von erheblicher praktischer Bedeutung ist.

2. Abgrenzungsbedarf bei ausländischem Erbstatut

Eine Unterscheidung zwischen Eröffnungs- und Erbstatut erübrigt sich, solange diese gleichlaufen, d.h. dasselbe Recht die materiellrechtlichen wie auch die verfahrensrechtlichen Fragen regelt. Die Abgrenzung erhält jedoch insbesondere dann Bedeutung, wenn der Erblasser eine Rechtswahl trifft. Anders als das Eröffnungsstatut ist das Erbstatut nämlich einer *professio iuris* zugänglich (vgl. Art. 90 Abs. 2 IPRG).[10] Während die Schweizer Behörden als Eröffnungsstatut stets schweizerisches Recht anwenden, müssen sie gegebenenfalls den Nachlass nach dem ausländischen Erbstatut abwickeln und beurteilen.[11]

---

7 BG vom 25. Juni 1891 betreffend die zivilrechtlichen Verhältnisse der Niedergelassenen und Aufenthalter (SR 211.435.1).

8 Botschaft IPRG, BBl 1983 S. 263, 389.

9 Vgl. PICHLER, S. 164 f. m.w.N.

10 BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD, N 1 zu Art. 92 IPRG; CHK-GÖKSU, N 1 zu Art. 92 IPRG.

11 Vgl. dazu hinten Abschnitt IV.2.

3. Abgrenzung in der Literatur

Schon kurz nach Inkrafttreten des IPRG im Jahr 1989 vertrat HEINI die Auffassung, dass nicht sämtliche Aspekte der Willensvollstreckung dem Eröffnungsstatut unterstehen können. Dem Erbstatut sei erstens (i) die Frage zuzuweisen, ob der Erblasser überhaupt einen Willensvollstrecker einsetzen konnte. Sodann bestimme das Erbstatut, (ii) ob die Berechtigung am Nachlass zunächst auf einen *personal representative* übergeht, da es sich hierbei um eine Frage des Erbschaftserwerbs handelt.[12]

Dass die Willensvollstreckung entgegen dem geltenden Gesetzeswortlaut nur bezüglich verfahrensrechtlicher Teilaspekte in den Zuständigkeitsbereich des Eröffnungsstatuts fällt, kann wohl als herrschende Lehre bezeichnet werden.[13] Die materiellrechtlichen Aspekte der Willensvollstreckung sind daher dem Erbstatut zu unterstellen.[14] Der JUBILAR spricht sich (heute[15]) ebenfalls für diese Unterscheidung aus. Der JUBILAR bezeichnet die Vorgaben, die Art. 92 IPRG macht, nur als «grobe Leitlinien»[16] und hat die Abgrenzung zwischen Eröffnungs- und Erbstatut massgebend durch eine konkrete Einordnung der verschiedenen Aspekte der Willensvollstreckung geprägt sowie weiterentwickelt.[17] Einigkeit in der herrschenden Lehre besteht bezüglich folgender materieller Aspekte der Willensvollstreckung:

(i) Zulässigkeit bzw. Befugnis des Erblassers, einen Willensvollstrecker einzusetzen, (ii) Rechte und Pflichten des Willensvollstreckers gegenüber der Erbschaft und den Erben, (iii) Rechtstellung des Willensvollstreckers gegenüber Dritten,[18] *(iv) Erbschaftserwerb (durch die Erben bzw. den Vollstrecker) inkl. Umfang des Nachlasses, (v) Person des Ernennenden (Erblasser/Dritter), (vi) Person des Vollstreckers, (vii) Form der Ernennung (im Testament/Erbvertrag), (viii) Inhalt und Wirkung der Annahme, (ix) Aufgabe des Willensvollstreckers (Rechte und Pflichten) inkl. sachlicher Umfang der Befugnisse (gemäss Gesetz bzw. letzt-*

---

12 IPRG Komm.-HEINI, N 21 zu Art. 92 IPRG; ZK-HEINI, N 22 zu Art. 92 IPRG.

13 MAYER, Erbbescheinigungen, S. 314; PICHLER, S. 164 m.w.N.

14 ZK-KÜNZLE, N 21 zu Art. 92 IPRG; BK-KÜNZLE, N 73 Vor Art. 517–518 ZGB m.w.N.; CR-BUCHER, N 6 zu Art. 92 IPRG; BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 14 Vor Art. 517–518 ZGB; HRUBESCH-MILLAUER, S. 1218; PICHLER, S. 165; BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD, N 18 und 27 zu Art. 92 IPRG; WÜSTEMANN/CICA, S. 169.

15 A.M. noch BREITSCHMID/KÜNZLE, S. 96.

16 ZK-KÜNZLE, N 5 f. zu Art. 92 IPRG.

17 Vgl. ZK-KÜNZLE, N 20 und 29 zu Art. 92 IPRG; BK-KÜNZLE, N 74 Vor Art. 517–518 ZGB.

18 BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD, N 18 zu Art. 92 IPRG; BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 14 Vor Art. 517–518 ZGB.

williger Verfügung), (x) zulässige Dauer der Vollstreckung, (xi) Möglichkeit des Widerrufs/der Absetzung/des Ersatzes des Vollstreckers, (xii) Verhältnis zu den Erben («Auftrag») inkl. Verantwortlichkeit.[19]

Die herrschende Lehre zählt hingegen die verfahrensrechtlichen, technischen formellen Aspekte der Willensvollstreckung nur zurückhaltend auf, so z.B.:

(i) Das Mitteilungsverfahren[20]*, (ii) das Aufsichtsrecht, (iii) die Massnahmen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, (iv) die Ausstellung von Willensvollstreckerzeugnissen sowie (v) die Anmerkung des Willensvollstreckers im Grundbuch.*[21] Ergänzend zählt der JUBILAR zu den formellen Aspekten *(vi) die Form und Frist der Annahme durch den Vollstrecker, (vii) den örtlichen Umfang der Befugnisse (In- und Ausland) sowie (viii) die vorsorglichen Massnahmen.*[22] In seinen jüngeren Kommentierungen von Art. 92 IPRG subsumiert der JUBILAR sodann auch das *(ix) Verhältnis des Willensvollstreckers zu den Gläubigern und anderen Dritten* unter die formellen Aspekte der Willensvollstreckung.[23]

Die Literatur räumt dem Erbstatut im Zweifel Vorrang ein, es sei denn, eine Frage sei mit dem Verfahren so stark verknüpft, dass eine Trennung nicht sinnvoll erscheint.[24] Eine Mindermeinung unterstellt demgegenüber alle Aspekte der Willensvollstreckung dem Eröffnungsstatut und begründet dies damit, dass die Aufspaltung in materiellrechtliche und verfahrensrechtliche Fragen zu erheblichen praktischen Problemen führe.[25]

Die AUTOREN schliessen sich der herrschenden Lehre an und gehen mit PICHLER einig, dass die integrale Anwendung des schweizerischen Rechts auf sämtliche sich bei der Willensvollstreckung stellenden Fragen kaum durchführbar wäre. In Fällen, in denen das ausländische Recht die Rechtsstellung des Willensvollstreckers gegenüber den Erben und dem Nachlass in anderer Weise als das

---

19 Der JUBILAR hat die Liste der materiellen Aspekte deutlich verfeinert: BK-KÜNZLE, N 74 Vor Art. 517–518 ZGB m.w.N.; KÜNZLE, Aktuelle Praxis (2011–2012), S. 32 (FN 107).

20 HRUBESCH-MILLAUER, S. 1219.

21 PICHLER, S. 167.

22 BK-KÜNZLE, N 74 Vor Art. 517–518 ZGB m.w.N.; KÜNZLE, Aktuelle Praxis (2011–2012), S. 32 (FN 107).

23 ZK-KÜNZLE, N 29 zu Art. 92 IPRG; vgl. auch schon KÜNZLE, Ausländische Vollstrecker, S. 49.

24 BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD, N 3 zu Art. 92 IPRG; PraxKomm Erbrecht-GRAHAM-SIEGENTHALER, N 62 zu Anhang IPRG; CHK-GÖKSU, N 2 zu Art. 92 IPRG; ZK-HEINI, N 5 zu Art. 92 IPRG.

25 ZK-HEINI, N 21 zu Art. 92 IPRG; vgl. PICHLER, S. 165 m.w.N.

schweizerische Recht regelt, führt dies zu unauflösbaren Widersprüchen.[26] Augenfällig sind diese beim *personal representative* nach dem angelsächsischen Recht, da dieser regelmässig von Gesetzes wegen mit dem Ableben des Erblassers dingliche Berechtigung am Nachlass erwirbt.[27]

4. Abgrenzung in der Rechtsprechung

In der Rechtsprechung finden sich nur sehr spärlich Erwägungen zur Abgrenzung zwischen dem Eröffnungs- und dem Erbstatut. So ist in der jüngeren bundesgerichtlichen Rechtsprechung gerade einmal ein Entscheid zu finden, in dem die Tätigkeit eines ausländischen Willensvollstreckers in der Schweiz zu Abgrenzungsfragen führte. In BGE 145 III 205 ff. hatte das Bundesgericht die Frage zu beantworten, welche Folgen die Ernennung eines *administrators*[28] nach englischem Recht hinsichtlich einer Betreibung und Arrestierung von Vermögenswerten des Erblassers in der Schweiz hat. In diesem Zusammenhang hielt das Bundesgericht fest, dass der schweizerische Gesetzgeber sich für eine weite Konzeption des Erbstatuts entschieden hat und dem Erbrecht alle materiellrechtlichen Fragen unterstellt, die sich im Zusammenhang mit einem Nachlass stellen können. Das Eröffnungsstatut wird vom IPRG dagegen eng definiert, indem das Recht am Ort der zuständigen Behörden einzig die Durchführung der Rechtsbehelfe und Massnahmen regelt.[29] In BGer 5A_208/2019 E. 5.2 bestätigte das Bundesgericht, dass für die Gesamtheit eines Nachlasses an das Erbstatut anzuknüpfen ist. Das Bundesgericht hielt sodann in BGer 5A_434/2012 E. 3.1 und 3.2.2 fest, dass es sich bei der Erstellung eines Inventars um eine Sicherungsmassnahme handelt, welche unter das Eröffnungsstatut fällt. In BGer 5A_83/2012 hatte der Erblasser den Nachlass seinem niederländischen Heimatrecht unterstellt. Das Bundesgericht entschied, dass der Umfang der Befugnisse des Willensvollstreckers nach Massgabe von Art. 96 IPRG grundsätzlich bindend ist, wenn diese in einem ausländischen Willensvollstreckerausweis festgehalten sind, wie dies *in casu* der Fall war (E. 3.2). In BGer 5A_758/2007 E. 2.1 stellte das Gericht sodann klar, dass die Erbschaftsverwaltung mit den ihr eigenen Aufgaben – vorbehaltlich materiellrechtlicher Fragen – unter das Eröffnungsstatut fällt (so auch schon zum NAG in BGE 99 II 246, 252). In BGE 120 II 293, 296 bezüglich des Nachlasses eines in der Schweiz domiziliert gewesenen Italieners wurde für die Inventaraufnahme

---

26 PICHLER, S. 165.

27 SCHMIDT, N 70 zu Art. 23 EuErbVO; BERTHER, S. 21; vgl. dazu im Einzelnen Ziffer V., VI. und VII. unten.

28 Zur Bedeutung des *administrators* nach englischem Recht vgl. hinten Abschnitt V.

29 So auch in BGer 5A_758/2007 E. 2.1.

nach Art. 553 Abs. 1 ZGB die ausschliessliche Anwendbarkeit schweizerischen Rechts bestätigt.

In einem Entscheid aus dem Jahr 1997, der allerdings nicht von der Willensvollstreckung handelt, sind ausführlichere Erwägungen zur Abgrenzung des Eröffnungs- und Erbstatuts zu finden, wobei das Bundesgericht anerkannte, dass die Grenzziehung zwischen Erb- und Eröffnungsstatut heikel ist.[30] Das Bundesgericht führte im Entscheid aus, dass das Erbstatut die Zulässigkeit, die Voraussetzungen und die Wirkungen nur jener Massnahmen bestimmt, die mit der Verwirklichung erbrechtlicher Ansprüche eng verknüpft sind. Alle anderen Massnahmen, die nicht unmittelbar mit der Ausübung bestimmter subjektiver Rechte verbunden sind, unterstehen hingegen gänzlich dem Eröffnungsstatut. Mit Bezug auf die Inventaraufnahme und Siegelung führte das Bundesgericht aus, dass materiellrechtliche Fragen, die bei der Anordnung von Siegelung und Inventar allenfalls auftauchen, jedoch dem Erbstatut vorbehalten bleiben. Mit Bezug auf die *in casu* strittige Erbschaftverwaltung folgerte das Bundesgericht, dass auf diese aufgrund des überwiegenden Sicherungscharakters und nur vorübergehenden Beschränkung der Erbenrechte bezüglich Verwaltung und Verfügung gänzlich das Eröffnungsstatut anzuwenden ist.[31]

III. Revisionsvorschlag (Art. 92 Abs. 2 E-IPRG)

Mit der aktuellen Revision des IPRG soll das internationale Erbrecht modernisiert und an die Rechtsentwicklung im Ausland angepasst werden.[32] Zum Hauptziel gehören daher auch die (zumindest teilweise) Harmonisierung des schweizerischen internationalen Erbrechts mit der EuErbVO zur Verhinderung sich widersprechender Entscheidungen und Verminderung des Risikos von Zuständigkeitskonflikten mit ausländischen Behörden. Wo möglich, sollen deshalb die zuständigen Staaten dasselbe Recht auf den Nachlass anwenden. Darüber hinaus soll mit der Revision auch anderweitigen Änderungs-, Ergänzungs- oder Klarstellungsbedürfnissen Rechnung getragen werden, die sich seit Inkrafttreten des IPRG ergeben haben.[33] Einen solchen Klärungsbedarf sieht der Erläuternde Bericht zum Vernehmlassungsentwurf auch bei Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz IPRG, der vor diesem Hintergrund angepasst und um folgenden Zusatz ergänzt werden soll:

---

30 BGer 5C.257/1997 E. 4.cc).

31 BGer 5C.257/1997 E. 4.cc).

32 Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3310.

33 Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf 2018, S. 2 f.

> *«...Diesem Recht [Eröffnungsstatut] unterstehen namentlich die sichernden Massnahmen und die Nachlassabwicklung, mit Einschluss der verfahrensrechtlichen Aspekte der Willensvollstreckung oder Nachlassverwaltung, sowie die Frage der Berechtigung des Willensvollstreckers oder Nachlassverwalters am Nachlass und seiner Verfügungsmacht darüber» (Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz E-IPRG).*

Die vorgeschlagene Neufassung von Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz E-IPRG soll eine bestehende Unsicherheit beseitigen.[34] Es soll gemäss Botschaft klargestellt werden, dass mit der Unterstellung der Willensvollstreckung unter das Eröffnungsstatut primär deren verfahrensrechtliche Aspekte (behördliche Aufsicht, Rechtsbehelfe der Erben etc.) erfasst werden sollen und dass mit Bezug auf die materiellen Aspekte der vorgeschlagene Gesetzeswortlaut der von der bundesrätlichen Botschaft zum IPRG sowie der darauf basierenden damaligen Lehre skizzierten Linie folgt. Die Rechte und Pflichten des Willensvollstreckers (Aufgaben, Befugnisse, Sorgfaltspflichten, Entschädigungsansprüche etc.) unterstehen demnach grundsätzlich dem Erbstatut. Seine Stellung in Bezug auf den Nachlass, d.h. die Frage des Eigentums («der Berechtigung») an diesem und seiner Verfügungsmacht darüber, beurteilt sich gemäss der Botschaft zum E-IPRG hingegen nach dem Eröffnungsstatut. Die Botschaft zum E-IPRG geht dabei von einem weiten Verständnis der «Verfügungsmacht» aus. Der Begriff bezieht sich nicht nur auf die Veräusserung oder Belastung von Nachlasswerten, sondern auch auf das Eingehen von Verpflichtungen zulasten des Nachlasses. Auch die Wendung «Berechtigung am Nachlass» ist weit zu verstehen und erfasst auch die Frage des Besitzes und des Anrechts auf Besitz.[35]

Neu soll in Art. 92 Abs. 2 IPRG auch die «Nachlassverwaltung» genannt werden. Damit ist gemäss Botschaft E-IPRG die behördlich angeordnete Nachlassabwicklung gemeint, wie z.B. die Abwicklung durch einen *administrator* nach *common-law* oder einen «Nachlassverwalter» nach Art. 29 EuErbVO.[36]

Im Interesse der Praxisfreundlichkeit soll dem Eröffnungsstatut bei der Willensvollstreckung (und der Nachlassverwaltung) ein weiter Geltungsbereich zugewiesen werden. Diese Lösung habe den Vorteil, dass bei Geltung des Erbrechts eines *Common-law*-Staates in einem schweizerischen Erbschaftsverfahren ein im Testament bezeichneter *executor* grundsätzlich wie ein Willensvollstrecker nach ZGB behandelt und die bei Fehlen einer entsprechenden testamentarischen Verfügung vorgesehene Einsetzung eines *administrators* durch Anordnung einer

---

[34] Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3335 und Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf 2018, S. 24.

[35] Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3335 f.

[36] Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3335.

amtlichen Liquidation im Sinne von Art. 593 ZGB umgesetzt werden könne.[37] Damit könne sich ein *executor* oder *administrator* problemlos in das System des schweizerischen Zivilrechts einpassen. Zudem könne auf diese Weise hinsichtlich Erbbescheinigung, Willensvollstreckerbescheinigung, Eintragung ins Grundbuch etc. auf die für Binnensachverhalte geltenden Regeln des schweizerischen Rechts zurückgegriffen werden. Dies habe auch den Vorteil, dass die schweizerischen Behörden nicht abzuklären brauchten, ob nach dem den *executor* oder *administrator* vorsehenden Erbstatut der betreffenden Person Eigentümerstellung am Nachlass zukommt. Dem Erbstatut werde bei all dem noch hinreichend Rechnung getragen. Auch dass sich die Verfügungsmacht des Willensvollstreckers oder Nachlassverwalters nach dem Eröffnungsstatut beurteile, stelle eine erhebliche Erleichterung für die Behandlung des Nachlasses in der Schweiz dar. Als Begründung hält die Botschaft zum E-IPRG fest, dass die diesbezüglichen Regeln der *Common-law*-Rechtsordnungen, gemäss denen der *executor* und der *administrator* in der Regel die Stellung eines *trustee* haben, sich in einem schweizerischen Kontext nur schwer umsetzen lassen. Die Unterstellung der Verfügungsmacht unter das Eröffnungsstatut diene ausserdem dem Schutz des Rechtsverkehrs. Drittpersonen, die mit einem in einem schweizerischen Nachlassverfahren eingesetzten Willensvollstrecker oder Nachlassverwalter in geschäftlichen Kontakt kommen würden, könnten auf die Geltung der schweizerischen Regeln über die Verfügungsfähigkeit vertrauen. Nicht auf das Eröffnungsstatut zurückzugreifen sei gemäss der Botschaft E-IPRG allerdings, wenn ein Willensvollstrecker oder Nachlassverwalter im Rahmen eines ausländischen Nachlassverfahrens eingesetzt werde, falls die betreffende behördliche Verfügung nach Art. 96 IPRG in der Schweiz anerkannt wird. In diesem Fall bestimmten sich die Berechtigung am Nachlass und die Verfügungsmacht darüber nach demjenigen Recht, das der besagten behördlichen Verfügung zugrunde liege.[38]

---

37 Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3335; vgl. hierzu den jüngsten Bundesgerichtsentscheid (BGE 145 III 205), vorne Abschnitt II.4. und hinten Abschnitt V.4.2.

38 Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3335 f.

IV. Englisch-schweizerische Erbfälle

Die vorgesehene Regelung der Eigentumsfrage am Nachlass bei Nachlassabwicklungen erhält insbesondere im Zusammenhang mit *Common-law*-Ländern Relevanz.[39] Der Revisionsvorschlag wird deshalb im Folgenden am Beispiel von England und Wales[40] näher beleuchtet. Die Überlegungen können aber grundsätzlich auch analog auf andere angelsächsische Staaten, die dem *personal representative* Eigentum zusprechen, angewandt werden.

1. Zuständigkeit der Schweizer Behörden

Voraussetzung für die Ausstellung eines Willensvollstreckerzeugnisses oder einer Erbbescheinigung in der Schweiz ist, dass die hiesigen Behörden für die Abwicklung des Nachlasses oder eines Teils davon zuständig sind. Gemäss Art. 1 Abs. 2 IPRG gehen völkerrechtliche Verträge dem IPRG vor. In Ermangelung eines Staatsvertrags[41] mit England und Wales sind die Kollisionsnormen des IPRG auf englisch-schweizerische Erbfälle anwendbar. Eine schweizerische Zuständigkeit für den gesamten Nachlass besteht grundsätzlich dann, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz in der Schweiz hatte (Art. 86 Abs. 1 IPRG). Bei letztem Wohnsitz im Ausland ist eine schweizerische Hauptzuständigkeit sodann gegeben, wenn der Erblasser Schweizer Bürger war und seinen Nachlass oder in der Schweiz gelegene Teile davon der schweizerischen Zuständigkeit oder dem schweizerischen Recht unterstellt hat (Art. 87 Abs. 2 IPRG). Eine subsidiäre Zuständigkeit besteht schliesslich für Nachlasswerte, mit denen sich die im Ausland zuständigen Behörden nicht befasst, sofern der Erblasser Schweizer Bürger war oder sich die betreffenden Werte oder ein Teil davon in der Schweiz befinden (Art. 87 Abs. 1 und 88 IPRG).[42]

---

39 Vgl. zusammenfassend zu diesem Thema: WÜSTEMANN/CICA, S. 166 ff.; WÜSTEMANN/BADER/NOSEDA, S. 252 f.

40 Im Folgenden bezieht sich das «englische Recht» auf England und Wales. Das Vereinigte Königreich von Grossbritannien und Nordirland (*United Kingdom*, kurz: UK) hat kein einheitliches Erbrecht oder internationales Privatrecht. Vielmehr haben England und Wales, Schottland und Nordirland jeweils ein eigenes Erbrecht und IPR, wobei England und Wales ein einheitliches Recht haben. Vgl. ATKINSON/FRANK, S. 697.

41 Die Schweiz hat beispielsweise mit den Vereinigten Staaten von Amerika, deren Recht das Institut des *personal representatives* ebenfalls kennt, einen Staatsvertrag abgeschlossen (Freundschafts-, Niederlassungs-, Handels- und Auslieferungsvertrag vom 25. November 1850, SR 0.142.113.361), der in Art. V und VI erbrechtliche Bestimmungen enthält.

42 Zur Zuständigkeit gemäss dem Revisionsentwurf vgl. WIDMER LÜCHINGER, S. 28 ff.

2. Anwendung des englischen Erbstatuts

Wenn die schweizerische Hauptzuständigkeit aufgrund des Schweizer Wohnsitzes des Erblassers nach Art. 86 Abs. 1 IPRG gegeben ist, unterliegt der Nachlass dem englischen Erbstatut, falls der Erblasser über eine englische Staatsbürgerschaft verfügte und eine Rechtswahl zugunsten seines Heimatrechts getroffen hat (Art. 90 Abs. 2 IPRG). De *lege ferenda* soll auch dem englisch-schweizerischen Doppelbürger die Rechtswahl zugunsten seines ausländischen Heimatstaates zur Verfügung stehen (Art. 91 Abs. 1 E-IPRG). Daher dürften die Schweizer Behörden und Gerichte inskünftig vermehrt mit der Anwendung von ausländischem Erbrecht konfrontiert sein.[43]

Befand sich der letzte Wohnsitz des Erblassers hingegen im Ausland, ist dasjenige Recht anwendbar, auf welches das Kollisionsrecht des betreffenden Staats verweist (Art. 91 Abs. 1 IPRG). Das englische Kollisionsrecht knüpft ebenfalls an das letzte Domizil an und verweist somit auf das eigene Erbrecht. Diese Anknüpfung gilt zwar aufgrund des Territorialitätsprinzips nicht für ausländische Immobilien, doch gilt auch für diese englisches Erbrecht aufgrund der sog. *Foreign-Court*-Theorie, die auf das Kollisionsrecht der *lex rei sitae* weiterverweist. Daraus resultiert ein Ping-Pong-Effekt, der nach vom JUBILAR zu Recht vertretenden Auffassung mit der Anwendung des englischen materiellen Rechts aufzuheben ist. *De lege ferenda* soll dieser Grundsatz neu im IPRG verankert werden (vgl. Art. 90 Abs. 2 E-IPRG). Diese Lösung ist sachgerecht, denn das auf den Nachlass anwendbare Erbrecht wird dadurch vereinheitlicht.[44] War der Erblasser Auslandschweizer mit letztem Wohnsitz in England und sind die Schweizer Behörden gestützt auf Art. 87 IPRG zuständig, wird der Nachlass ebenfalls nach englischem Erbrecht abgewickelt, wenn der Erblasser im Testament oder Erbvertrag das englische Recht vorbehalten hat (Art. 91 Abs. 2 IPRG).

---

43 V.a. die Wahl des angelsächsischen Heimatrechts dürfte wegen des fehlenden Pflichtteilsschutzes von Interesse sein.

44 MAYER, Erbbescheinigungen, S. 312; vgl. auch BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD, N 7 zu Art. 91 IPRG.

V. Der *personal representative* in der Schweiz

1. Funktion und Rechtstellung des *personal representatives*

England folgt dem Prinzip der gesonderten Nachlassabwicklung. Dabei geht der Nachlass als Gesamtheit zunächst auf den *personal representative* über, der Inhaber des Nachlasses wird.[45] Gesamtrechtsnachfolger im englischen Recht ist somit stets der *personal representative* und nicht die *beneficiaries*. Der *personal representative* wird damit alleiniger dinglich Berechtigter am Nachlass.[46] Die wesentlichen Aufgaben des *personal representatives* sind das Sammeln und Verwalten von Nachlassgegenständen, die Begleichung der Nachlassverbindlichkeiten und anschliessende Verteilung des verbleibenden Nachlasses an die Begünstigten oder die Überführung in einen Trust.[47] Zur Legitimierung im Rechtsverkehr wird dem *personal representative* vom Gericht im Falle eines *executors* die sog. *grant of probate* erteilt, welches aber für den Eigentumserwerb nicht konstitutiv wirkt. Der *executor* erwirbt den Nachlass (wie die Erben nach dem schweizerischen Recht) unmittelbar mit dem Tod des Erblassers. Im Fall eines *administrators*[48] erfolgt der Eigentumserwerb erst mit der staatlichen Einweisung (sog. *letter of administration*), jedoch rückwirkend auf den Tod des Erblassers.[49]

2. Rechtstellung der *beneficiaries*

Die *beneficiaries* erwerben das Eigentum an den für sie bestimmten Nachlassgegenständen nicht unmittelbar von Todes wegen, sondern unter Lebenden vom *personal representative*. Dem Erwerbsvorgang geht ein sog. *assent* voraus, durch den der *personal representative* zum Ausdruck bringt, dass der betreffende Gegenstand nicht mehr zur Schuldentilgung benötigt wird und deshalb durch Singularsukzession freigegeben werden kann. Der Zeitpunkt des Vollzugs des ding-

---

45 ODERSKY, N 21; in den USA existiert kein einheitliches Erbrecht (vgl. WÜSTEMANN/CICA, S. 162); das amerikanische Staaten-Recht sieht weitgehend den Übergang der Erbschaft über einen *personal representative* vor, die Universalsukzession ist aber nicht gänzlich unbekannt (sie gilt in einzelnen Staaten im Sinne einer Ausnahme für Immobilien; das kalifornische Erbrecht folgt gänzlich dem Prinzip der Universalsukzession, [vgl. KÜNZLE, Willensvollstrecker, S. 47 ff., MAYER, Erbbescheinigungen, S. 312; FN 16]).

46 SCHMIDT, N 71 zu Art. 23 EuErbVO; MünchKomm-DUTTA, N 37 Vor Art. 4 EuErbVO.

47 ODERSKY, N 21 f.; zum schweizerischen-amerikanischen Erbfall vgl. im Einzelnen WÜSTEMANN/CICA, S. 161 ff.

48 Das englische Recht sieht zwingend einen Zwischenberechtigten vor. Wenn kein *executor* durch den Erblasser ernannt wurde, setzt die Behörde einen *administrator* ein (vgl. WÜSTEMANN/BADER/NOSEDA, S. 252 m.w.N).

49 SCHMIDT, N 79 f. zu Art. 23 EuErbVO; vgl. auch WÜSTEMANN/BADER/NOSEDA, S. 252.

lichen Übergangs vom *personal representative* auf den *beneficiary* hängt vom betreffenden Gegenstand ab und unterliegt als Erwerb unter Lebenden dem Sachenrechtsstatut und nicht mehr dem Erbstatut. Dem *beneficiary* kommt mit Eröffnung des Nachlasses somit kein Eigentum am Nachlass zu. Bis zur vollständigen Abwicklung des Nachlasses steht ihm nur ein Anspruch gegen den *personal representative* auf ordnungsgemässe Verwaltung zu. Während der Phase der Nachlassabwicklung, die unter Umständen sehr lange dauern kann, ist nur der *personal representative* umfassend verfügungsbefugter Vollrechtsinhaber.[50]

Zwar werden die *beneficiaries* im englischsprachigen Schrifttum oftmals als *heirs* bezeichnet. Die Begriffe «Erbe» und «*heir*» sind aber keineswegs dasselbe. Mit Bezug auf das deutsche Erbrecht führt SCHMIDT aus, dass zwischen einem deutschen Erben und einem englischen *beneficiary* bei funktionaler Betrachtung fundamentale Unterschiede bestehen. Im Gegensatz zu einem Erben als Gesamtrechtsnachfolger des Erblassers erwirbt der *beneficiary* nur mittelbar. Zudem hat der *beneficiary* mit der Haftung und der Verwaltung des Nachlasses nichts zu tun.[51] Gemäss SCHMIDT[52] ist die Rechtsstellung des *beneficiary* daher nicht mit der eines deutschen Erben, sondern der eines deutschen Vermächtnisnehmers vergleichbar. Diese Erwägung gilt analog auch für das Schweizer Erbrecht und der Vorgenannte weist zu Recht daraufhin, dass den Erben nur wenig mit dem *beneficiary* und viel mehr mit dem *personal representative* verbindet, nämlich das zentrale Merkmal der Gesamtrechtsnachfolge und die damit verbundenen Folgen für die Verwaltung und Haftung. Der *personal representative* haftet auf den Nachlass beschränkt, muss bei Pflichtverletzungen aber auch mit seinem persönlichen Vermögen einstehen (sog. *devastavit*-Haftung). Später entdeckte Aktiven und Passiven werden selbst nach Beendigung der Abwicklung des Nachlasses immer noch dem *personal representative* zugewiesen.[53]

Führt das Kollisionsrecht zur Anwendung des materiellen englischen Erbrechts, sollte die vorne in Abschnitt V.1 umrissene Struktur des englischen Erbgangs mit der Gesamtrechtsnachfolge durch den *personal representative* und der nachge-

---

50 Zum Ganzen SCHMIDT, N 72 ff. zu Art. 23 EuErbVO m.w.N. zum englischen Recht.

51 SCHMIDT, N 75 zu Art. 23 EuErbVO.

52 SCHMIDT, N 75 zu Art. 23 EuErbVO, siehe auch ODERSKY, N 134. Zutreffend präzisiert ODERSKY, dass die Stellung des *executors* bzw. *administrators* nicht einem *trustee* entspricht, obschon dieser oft mit ihm verglichen wird. Die Rechte der *beneficiaries* eines Erblassers ist deutlich schwächer ausgestaltet als beim *trust*. Diese hätten beispielsweise kein *right to trace* gegenüber Dritten, sondern selbst bei missbräuchlichen Verfügungen des *personal representatives* nur Ersatzansprüche gegenüber diesem.

53 Zum Ganzen und weiteren Parallelen zwischen einem Erben und dem *personal representative* vgl. SCHMIDT, N 77 zu Art. 23 EuErbVO.

schalteten Stellung der *beneficiaries* – falls möglich – umfassend respektiert werden.[54]

3. Zweck und Umfang der *grant of representation*

Der Zweck einer *grant of representation* ist es, den *executor* oder *administrator* in die Lage zu versetzen, das sich in England befindende Vermögen verwalten zu können. Wenn der Verstorbene seinen Wohnsitz in England hatte, ist sein weltweites bewegliches Vermögen, wie Bankkonten, grundsätzlich von der *grant of representation* abgedeckt. Wurde das Testament hingegen auf in England gelegene Vermögenswerte beschränkt, wird auch die *grant of representation* entsprechend beschränkt.[55] Wenn kein solches Vermögen vorhanden ist, wird eine *grant* in der Regel nicht ausgestellt.[56] Wenn der im Ausland wohnhafte Erblasser Liegenschaften in England hinterlässt, so kann ebenfalls eine *grant of representation* bezüglich des weltweiten Nachlasses ausgestellt werden.[57]

Befasst sich der englische *personal representative* nicht oder nur unzureichend mit dem schweizerischen Nachlassvermögen, stellt sich die Frage einer in der Schweiz auszustellenden Erbbescheinigung bzw. des Willensvollstreckerzeugnisses.

4. Anerkennung des *personal representatives* in der Schweiz

4.1 Gegenstand und Wirkung der Anerkennung

Gegenstand der Anerkennung gemäss Art. 96 IPRG[58] sind nicht nur Entscheide sowie Massnahmen von ausländischen Gerichts- und Verwaltungsbehörden, sondern auch Urkunden, mit denen sich Erben und die Willensvollstrecker oder Verwalter des Nachlasses legitimieren.[59] Mit der Anerkennung einer ausländischen Urkunde als Legitimationsausweis wird allerdings lediglich deren Gültigkeit festgestellt. Ob eine solche Urkunde die erforderliche Legitimationswirkung entfaltet,

---

54 SCHMIDT, N 82 zu Art. 23 EuErbVO sieht unter der EuErbVO sogar angesichts der klaren Zuteilung der dinglichen Befugnisse keinen Anlass zur Anwendung von Art. 31 EuErbVO (Anpassung dinglicher Rechte); scheinbar auch BONOMI/WAUTELET, N 50 zu Art. 23 EuErbVO.

55 SHINDLER, Kap. 9 para. 725.

56 SHINDLER, Kap. 9 para. 724.

57 SHINDLER, Kap. 9 para. 720.

58 Vgl. auch den in Anlehnung an die EuErbVO ergänzten Art. 96 Abs. 1 E-IPRG.

59 ZK-KÜNZLE, N 5 ff. zu Art. 96 IPRG.

entscheidet damit nicht das Erbstatut, sondern das Geschäftsstatut (z.B. das Sachenrechts- oder das Vertragsstatut).[60]

In der Praxis werden von den Behörden und Banken gestützt auf Art. 96 IPRG regelmässig ausländische übliche Legitimationspapiere in Anlehnung an die Richtlinien des Eidgenössischen Grundbuchamtes anerkannt, ohne dass ein eigentliches Exequaturverfahren durchgeführt wird.[61]

4.2 Anerkennung der grant of representation

In England bezieht sich die vom Nachlassgericht gewährte *grant of representation* grundsätzlich auf den gesamten Nachlass und der *executor* kann über ausländische Nachlasswerte verfügen, soweit er nach dem Recht des Lageorts anerkannt wird (vgl. vorne Abschnitt V.3). Macht er von dieser Befugnis Gebrauch, indem er die betreffenden Objekte nach England holen will, veräussert oder einem Erben zuteilt, erübrigt sich die Ausstellung eines Willensvollstreckerzeugnisses bzw. einer schweizerischen Erbbescheinigung; es besteht diesfalls kein Raum für ein schweizerisches Testamentseröffnungsverfahren. Sofern die Voraussetzungen von Art. 25 ff. IPRG i.V.m. Art. 96 IPRG erfüllt sind, genügt es, die englischen Urkunden (*grant of probate* bzw. *letters of testamentary*) in der Schweiz anzuerkennen.[62] Gemäss Botschaft E-IPRG richtet sich dann die Berechtigung und Verfügungsmacht nach demjenigen ausländischen Recht, das dieser Verfügung zugrunde liegt.[63]

In seinem jüngst ergangenen Leitentscheid (BGE 145 III 205) hat das Bundesgericht allerdings den englischen *administrator* nicht vorbehaltlos anerkannt, sondern einen ganzheitlichen Vergleich der Schweizer Rechtsinstitute mit dem Mandat des *administrators* vorgenommen und so im Eröffnungsstatut ein Pendant zum *administrator* im Erbstatut gesucht.[64] Das Bundesgericht kam zum Schluss, dass der englische *administrator* zumindest mit Bezug auf seinen Auftrag mit dem schweizerischen Willensvollstrecker vergleichbar ist, weshalb die Betreibung gegen den Nachlass fortgeführt werden kann.[65] Diese Frage war deshalb von Bedeutung, weil der *administrator* sich auf den Standpunkt stellte, dass ihm (gemäss

---

60 ZK-KÜNZLE, N 8 zu Art. 96 IPRG; CHK-GÖKSU, N 5 zu Art. 96 IPRG; IPRG/LugÜ Komm.-KREN KOSTKIEWICZ, N 7 zu Art. 96 IPRG.

61 Vgl. Bundesamt für Justiz, Ausländische Erbfolgezeugnisse; PraxKomm Erbrecht-GRAHAM-SIEGENTHALER, N 235 zu Anhang IPR.

62 MAYER, Erbbescheinigungen, S. 312 f.

63 Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3336.

64 BGE 145 III 205; vgl. auch die Urteilsbesprechung zum Entscheid von LEU/EIGENMANN, S. 57 ff.

65 BGE 145 III 205 E. 4.4.5 f.

englischem Recht) die Aktiven des Nachlasses zu Eigentum übertragen worden seien. Er sei daher befugt, die Gläubiger des Verstorbenen zur Anmeldung ihrer Forderungen aufzufordern, und verpflichtet, die Schulden des Verstorbenen zu begleichen, bevor er den Erben den Liquidationsüberschuss aushändige.[66] Bemerkenswert ist dabei, dass das Bundesgericht in seinem Entscheid nicht auf die bevorstehende Revision des IPRG eingegangen ist. Der Entscheid deutet darauf hin, dass das Bundesgericht das in der Botschaft anvisierte Konzept der Erbschaftsliquidation[67] für nicht zwingend hält.

Als Grundsatz gilt, dass bei mehreren sich widersprechenden Urkunden zum gleichen Nachlass (analog zu Art. 27 Abs. 2 lit. c i.V.m. Art. 31 IPRG) demjenigen Verfahren Priorität gegeben wird, welches als Erstes eingeleitet wurde, falls die Urkunde anerkennungsfähig ist.[68] Nach geltendem Recht gilt das Nachlassverfahren in der Schweiz im Zeitpunkt des Todes des Erblassers automatisch als eröffnet.[69] Das schweizerische Verfahren dürfte in der Praxis daher heute in den meisten Fällen den Vorrang der zeitlichen Priorität geniessen.[70]

Mit der Statuierung von Art. 88a E-IPRG wird *de lege ferenda* implizit klargestellt, dass in der Schweiz das Nachlassverfahren nicht mehr bereits mit der Eröffnung des Erbganges i.S.v. Art. 537 ZGB (d.h. mit dem Tod des Erblassers) anhängig gemacht wird, sondern erst mit der Einreichung eines entsprechenden Gesuchs.[71] Die Anwendung von Art. 9 IPRG auf nichtstreitige Nachlassverfahren (vgl. Art. 88a E-IPRG) führt nach Ansicht der AUTOREN dazu, dass inskünftig das *forum running* bezüglich Eröffnungsverfahren begünstigt wird und folglich damit zu rechnen ist, dass in der Schweiz vermehrt ausländische Erbscheine und Willensvollstreckerzeugnisse zur Anerkennung vorgelegt werden und sich infolge ausländischer Rechtshängigkeit dadurch Eröffnungsverfahren in der Schweiz erübrigen. Dies dürfte bei Kompetenzkonflikten sowohl in der Nachlassplanung als auch bei der Nachlassabwicklung zu Rechtsunsicherheit führen.[72]

---

66 BGE 145 III 205 E. 2.1.

67 Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3335; siehe auch vorne Abschnitt III.2.1.

68 ZK-KÜNZLE, N 9 zu Art. 96 IPRG; WEISS/BIGLER, S. 192 f.; CHK-GÖKSU, N 5 zu Art. 96 IPRG; BREITSCHMID/KÜNZLE, S. 79.

69 Vgl. Art. 537 Abs. 1 ZGB; vgl. auch Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf 2018, S. 38, wonach Art. 537 Abs. 1 ZGB rein materiellrechtlich und nicht prozessual zu verstehen sei.

70 ZK-KÜNZLE, N 27 zu Art. 96 IPRG.

71 Unter geltendem Recht vgl. KUHN, S. 17; WEISS/BIGLER, S. 193.

72 Vgl. auch Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf 2018, S. 38, wonach es sinnvoll sei, wenn das Erbfolgezeugnis vom Staat ausgestellt werde, nach dessen Recht sich die Erbfolge richtet.

4.3 Anpassungsbedarf bezüglich Eigentumserwerb?

Ausländische Entscheidungen werden in der Schweiz grundsätzlich mit den Wirkungen anerkannt, die ihnen nach dem Urteilsstaat zukommen. Diese sog. Wirkungserstreckung wird jedoch dahingehend beschränkt, dass dem ausländischen Entscheid nicht weitergehende Wirkungen durch die Anerkennung in der Schweiz beigemessen werden, als sie diesem im Urteilsstaat zukommen. Zudem darf dem ausländischen Entscheid keine andersartige, wesentlich weitergehende Wirkung zugebilligt werden (kontrollierte oder modifizierte Wirkungserstreckung).[73] Die Literatur ist sich deshalb einig, dass in Fällen, in denen ein Vollstrecker aufgrund ausländischen Rechts in der Schweiz tätig wird, Anpassungen notwendig werden, wenn seine Rechtsstellung von derjenigen eines Willensvollstreckers stark abweicht.[74]

Die Befugnisse des *executors* decken sich weitgehend mit denjenigen des Schweizer Willensvollstreckers. Ein Anpassungsbedarf wird allerdings darin erblickt, dass der *executor* (oder *administrator*) Eigentümerstellung erwirbt.[75] Die wohl herrschende Lehre gesteht dem *executor* nach englischem Recht aufgrund der in der Schweiz geltenden Universalsukzession daher nicht die Stellung eines Eigentümers des Nachlasses zu, sondern stellt ihn mit einem Willensvollstrecker gleich.[76] Eine Anpassung sollte gemäss den AUTOREN nur erfolgen, falls dies tatsächlich nötig ist, da sie zu einem Eingriff in das Erbstatut führt und unlösbare Anpassungsprobleme schafft.[77] Wie nachfolgend aufgezeigt wird, könnte die Eigentumsfrage nach dem englischen Erbstatut in der Schweiz auch ohne Anpassung umgesetzt werden.[78]

---

73 BERTHER, S. 252; KÜNZLE, Ausländische Vollstrecker, S. 297.

74 PraxKomm Erbrecht-GRAHAM-SIEGENTHALER, N 237 zu Anhang IPR; KÜNZLE, Ausländische Vollstrecker, S. 297; PICHLER, S. 167.

75 BK-KÜNZLE, N 144 ff. Vor Art. 517–518 ZGB; ZK-KÜNZLE, N 16 zu Art. 92 IPRG.

76 ZK-KÜNZLE, N 16 zu Art. 92 IPRG; MAYER, Erbbescheinigungen, S. 315; vgl. auch BERTHER, S. 226; CR-DUTOIT, N 5 zu Art. 92 IPRG; a.A. Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3336, wenn der im Ausland eingesetzte *personal representative* in der Schweiz anerkannt werden kann (Art. 96 IPRG).

77 SCHMIDT, N 83 f. zu Art. 23 EuErbVO, weist zutreffend daraufhin, dass die Anwendung des englischen Erbstatuts ohne dessen Regelungen zur *administration* in vielen Fällen zu kaum lösbaren Anpassungsproblemen führen würde, weil die Themenkomplexe *administration* und *succession* eng miteinander verzahnt sind; vgl. auch VEREIN SUCCESSIO, S. 57 f.

78 Vgl. nachfolgend Abschnitt V.6.

4.4 Kompetenzkonflikt beim Auslandschweizer

Fraglich ist schliesslich, ob die ausländische Wohnsitzzuständigkeit gemäss Art. 96 Abs. 1 IPRG überhaupt anzuerkennen ist, wenn der Erblasser Auslandschweizer war und den Nachlass *schweizerischer Zuständigkeit* unterstellt hat (vgl. Art. 87 Abs. 2 IPRG). Ist der gesamte Nachlass von einer solchen *professio fori* betroffen, so ist nach geltendem Recht die Anerkennung der ausländischen Zuständigkeit zu verweigern.[79] In diesem Fall wird die Anerkennung eines ausländischen Urteils (*grant of probate*) oder einer Urkunde (*letters of testamentary*) verweigert, und zwar unbesehen davon, wo das Testament zuerst eröffnet wurde. Folglich müsste trotz konkurrierender ausländischer Wohnsitzzuständigkeit in der Schweiz das Willensvollstreckerzeugnis ausgestellt werden. Das gleiche gilt, wenn der Auslandschweizer nur seinen in der Schweiz belegenen Nachlass der Schweizer Zuständigkeit unterstellt hat. Die gewählte Zuständigkeit ist eine ausschliessliche, wobei für Grundstücke im Ausland eine ausländische Zuständigkeit i.S.v. Art. 86 Abs. 2 vorbehalten bleibt.[80] Gestützt auf Art. 91 Abs. 2 IPRG kann der Auslandschweizer seinen gesamten oder nur den in der Schweiz belegenen Nachlass seinem englischen Wohnsichtrecht unterstellen. Obschon ein Kompetenzkonflikt vorliegt, erfolgt immerhin keine Nachlassspaltung, wenn der Auslandschweizer sein englisches Wohnsitzrecht vorbehalten hat, da beide Staaten auf den Nachlass das englische Recht anwenden. Allerdings werden dem *executor*, falls dem Revisionsvorschlag gefolgt wird, bei der Nachlassabwicklung in der Schweiz die Eigentumsrechte am Nachlass aberkannt.

5. Einsetzung eines *personal representatives* in der Schweiz

5.1 Bedeutung des Willensvollstreckerzeugnisses in der Praxis

Das Willensvollstreckerzeugnis ist eine behördliche Legimitationsurkunde, die Auskunft über die Stellung des Willensvollstreckers gibt, also insbesondere als Beweis für seine Ernennung und Annahme der Funktion dient. Sie kann schon vor der Testamentseröffnung ausgestellt werden, unterliegt keiner Einsprachemöglichkeit und ist auch dann abzugeben, wenn eine Ungültigkeitsklage hängig

---

79 ZK-KÜNZLE, N 20 zu Art. 96 IPRG; ebenso CHK-GÖKSU, N 8 zu Art. 96 IPRG; a.M. i.E. BUCHER, Erbrecht, S. 158.

80 Vgl. BGer 5P.274/2002 E. 4.1; ZK-KÜNZLE, N 18 und 28 zu Art. 87 IPRG; PraxKomm Erbrecht-GRAHAM-SIEGENTHALER, N 24 zu Anhang IPR.

ist.[81] Der konkrete Inhalt unterscheidet sich nach kantonalem Recht.[82] Sofern ausländisches Recht auf den Nachlass Anwendung findet, ist dieses auf dem Willensvollstreckerzeugnis zu vermerken.[83] Die Rechte und Pflichten des Willensvollstreckers werden allerdings nicht durch das Willensvollstreckerzeugnis geregelt. Diese richten sich nach der letztwilligen Verfügung und dem anwendbaren Recht.[84]

In der Praxis kommt dem Willensvollstreckerzeugnis herausragende Bedeutung zu; trotz der nur deklaratorischen Wirkung und der Möglichkeit des anderweitigen Nachweises, kann der Willensvollstrecker seine Aufgabe ohne Willensvollstreckerzeugnis nur mühsam oder gar nicht erfüllen. Im internationalen Kontext kommt dem ausländischen Willensvollstreckerzeugnis umso mehr Bedeutung zu, als sich die entsprechenden Behörden oder Banken einzig mit der Frage auseinandersetzen müssen, ob das Zeugnis anerkennungsfähig ist. Ist dies der Fall, entfaltet das ausländische Willensvollstreckerzeugnis grundsätzlich volle Wirkung in der Schweiz.[85]

5.2 Abgrenzung zur Erbbescheinigung

Die Erbbescheinigung gibt Auskunft darüber, wer Erbe ist und folglich das Recht hat, den Nachlass in Besitz zu nehmen und darüber zu verfügen. Die Erbbescheinigung ist stets nur ein provisorischer Legitimationsausweis ohne materiellrechtliche Bedeutung für die Erbenstellung, da sie unter Vorbehalt der Ungültigkeits- und Erbschaftsklage ausgestellt wird.[86] Dennoch kommt ihr eine grosse praktische Bedeutung zu, da sie den als prima facie berechtigt erscheinenden Erben einen provisorischen Ausweis über ihre Stellung gibt und die Inbesitznahme der Erbschaftsgegenstände sowie die Verfügung darüber ermöglicht.[87] Sie dient zudem als Ausweis gegenüber dem Grundbuchamt, den Handelsregisterämtern oder weiteren Amtsstellen und Behörden, Gesellschaften sowie Vertragspartnern des Erblassers wie Banken, Gläubigern oder Schuldnern.[88]

---

81 PraxKomm Erbrecht-CHRIST/EICHNER, N 20 zu Art. 517 ZGB; KÜNZLE, Willensvollstrecker, S. 157; BIBER, S. 60.

82 BK-KÜNZLE, N 38 zu Art. 517–518 ZGB; CR-PILLER, N 44 zu Art. 517 ZGB; BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 18 zu Art. 517 ZGB.

83 CR-PILLER, N 45 zu Art. 517 ZGB; BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 19 zu Art. 517 ZGB.

84 CR-PILLER, N 44 zu Art. 517 ZGB; BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 18 zu Art. 517 ZGB.

85 Vgl. Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3336.

86 BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 2 zu Art. 559 ZGB.

87 BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 3 zu Art. 559 ZGB; CHK-VÖLK, N 2 zu Art. 559 ZGB.

88 BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 3 zu Art. 559 ZGB; KUHN, S. 1.

Da die Erbbescheinigung den Namen des Willensvollstreckers erwähnen muss, kann dem Willensvollstrecker auch die Erbbescheinigung als Legitimationsurkunde dienen.[89] In Fällen, in denen sich die Ausstellung der Erbbescheinigung (z.B. aufgrund von Einsprachen) verzögert, wird der Willensvollstrecker allerdings stets auf ein separates Willensvollstreckerzeugnis zurückgreifen.

5.3 Erbbescheinigung unter englischem Erbstatut

Im Zusammenhang mit dem englischen Erbstatut stellt sich die Frage, auf wen die Erbbescheinigung auszustellen ist. Wie einleitend aufgezeigt wurde, richtet sich der Erwerb der Erbschaft grundsätzlich nach dem Erbstatut.[90] Zudem hält der Vernehmlassungsbericht fest, dass sich nach dem innerstaatlichen Recht bestimmt, wer unter welchen Voraussetzungen Anrecht auf eine Bescheinigung hat und in welcher Form sowie in welchem Verfahren diese ausgestellt wird. Der Inhalt der Bescheinigung, d.h. die Frage, wer als Erbe zu gelten hat, gibt das Erbstatut vor.[91]

Gemäss MAYER ist auch im Fall eines *personal representatives* jene Person in der Erbbescheinigung einzusetzen, der ein Anteil am Nachlass zugedacht ist. Noch sinnvoller sei es aber, in diesem Fall gänzlich auf die Ausstellung einer Erbbescheinigung zu verzichten. MAYER schlägt im Fall eines *administrators* zudem vor, die Erbbescheinigung weiterhin auf die Erben auszustellen und gleichzeitig in der die amtliche Liquidation anordnenden Verfügung festzuhalten, dass der *administrator* bzw. amtliche Liquidator, mit dem die *administration* umgesetzt werden soll, gestützt auf das englische Recht Eigentümer des Nachlasses ist. Bei einem *executor* könne das Willensvollstreckerzeugnis zudem mit dem Vermerk versehen werden, dass der *executor* Eigentümer des Nachlasses ist.[92]

Das Bezirksgericht Zürich stellt bei der Entscheidung, wer in der Erbbescheinigung eingetragen wird, einzig auf die Frage ab, wer dinglich am Nachlass berechtigt ist; daher wird grundsätzlich der *personal representative* als Erbe angesehen, wenn er gemäss Erbstatut dinglich am Nachlass berechtigt ist.[93]

---

89 BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 18 zu Art. 559 ZGB.

90 Vgl. Abschnitt II.3.

91 Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf 2018, S. 25 f.; vgl. auch BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD, N 14 zu Art. 92 IPRG.

92 MAYER, Erbbescheinigungen, S. 318 ff.

93 So auch SCHMIDT, N 83 f. zu Art. 23 EuErbVO: Für den Nachweis seiner Rechtsstellung als *executor* kann dieser einen Erbschein oder ein Europäisches Nachlasszeugnis beantragen oder auf Erteilung einer englischen *grant of probate* hinwirken.

Nach Ansicht der AUTOREN ist der Praxis des Bezirksgerichts Zürich beizupflichten. Es ist sachgerecht, dem *personal representative* das Eigentumsrecht zuzugestehen. Die Praxis des Bezirksgerichts Zürich wahrt den Grundsatz, dass das formelle Recht dem materiellen Recht zum Durchbruch verhelfen soll und entspricht der Abgrenzung von Art. 92 Abs. 1 und Abs. 2 IPRG nach geltendem Recht. Würde die Erbbescheinigung auf die *beneficiaries* ausgestellt, würde in das Erbstatut eingegriffen, denn diese erwerben bei Ableben des Erblassers kein Eigentum am Nachlass. Die Ausstellung der Erbbescheinigung auf die *beneficiaries* (sowie eine darauf basierende Eintragung im Grundbuch) führt zu verschiedenen praktischen Problemen. So haften die Erben als eingetragene Eigentümer eines Grundstücks, und zwar entgegen dem englischen Erbstatut, nach dem die Erben zu keinem Zeitpunkt für die Schulden des Nachlasses haften.[94]

6. Stellung des *personal representatives* im Grundbuch

Der unterschiedliche Erbschaftserwerb in den Rechtssystemen kann zu Konflikten bei der Eintragung von Eigentümern von nachlasszugehörigen Liegenschaften im Schweizer Grundbuch führen. Wählt z.B. ein in der Schweiz lebender Engländer sein Heimatrecht als auf seinen Nachlass anwendbares Recht (Art. 90 Abs 2 IPRG), so wird der eingesetzte *personal representative* nach englischem Recht Eigentümer des in der Schweiz gelegenen unbeweglichen Vermögens. Die Grundbuchverordnung («GBV»)[95] sowie die Wegleitung des Bundesamtes für Justiz betreffend ausländische Erbfolgezeugnisse[96] sehen als Ausweis für Eintragungen im schweizerischen Grundbuch grundsätzlich nur vor, dass beim Erbgang die Universalerben (bzw. die Erbengemeinschaft) als Eigentümer eines in der Schweiz gelegenen Grundstückes eingetragen werden können/müssen. Die Eintragung eines Zwischenberechtigten (wie z.B. eines *personal representatives*) ist hingegen *de lege lata* in reinen Nachlassfällen nicht vorgesehen.

Nach überwiegender Meinung sollen anstelle des *executors* die Erben im Grundbuch eingetragen werden. Der *executor* soll lediglich angemerkt werden.[97] Die entsprechenden Autoren stützen sich teilweise auf ein älteres Gutachten der Justizabteilung des EJPD (Vorgängerbehörde des BJ)[98], das die Anpassung der Rechtsstellung des *executors* damit begründet, dass die Erben nach dem schweizerischen Sachenrecht weniger geschützt wären und das Eigentum des *executors*

---

94 Vgl. vorne Abschnitt V.2.

95 Grundbuchverordnung vom 23. September 2011 (GBV; SR 211.432.19).

96 Vgl. Bundesamt für Justiz, Ausländische Erbfolgezeugnisse.

97 NECKER, S. 177; BK-KÜNZLE, N 144 Vor Art. 517–518 ZGB; CR-DUTOIT, N 5 zu Art. 92 IPRG; BERTHER, S. 226 f.

98 VPB 1973 Nr. 57, S. 64 ff.

nur eine Art fiduziarisches Eigentum zuhanden der Erben beinhalte.[99] Nach anderer Ansicht soll aufgrund der fehlenden Verfügungsbefugnis der *beneficiaries* hingegen der *personal representative* als selbständig Verfügungsberechtigter ins Grundbuch aufgenommen werden.[100] Nach Ansicht des JUBILARS dürfe *de lege lata* aus der Tatsache, dass dem *trustee* im Grundbuch weitergehend eine Eigentümerstellung zugesprochen wird (Art. 67 Abs. 1 lit b Ziff. 3 GBV), nicht geschlossen werden, dass dies auch für den *executor* zutrifft.[101] Für die AUTOREN wäre es sachgerechter, auch den *executor* für die Zwecke des Grundbuchs gemäss Erbstatut wie einen Zwischenberechtigten zu betrachten und ihm die Eigentümerstellung zuzuerkennen. Dies bedingt allerdings, dass Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz E-IPRG und die GBV[102] (analog der Trustkonstellationen) angepasst werden.

6.1 Stellung des personal representatives in Trustkonstellationen

Im Zusammenhang mit Trustkonstellationen kann beim Tod des Grundeigentümers der *executor* im Sinne eines zwischenberechtigten Rechtsnachfolgers als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen werden (Art. 67 Abs. 1 lit. b Ziff. 3 GBV). Ein Trustvermögen kann ein in der Schweiz gelegenes Grundstück erfassen, wobei ein förmlicher Eigentumserwerb durch den *trustee* erfolgt. Die Wirksamkeit des Eigentumserwerbs durch einen *trustee* untersteht dabei nicht dem Trust-Statut, sondern der *lex rei sitae* (d.h. bei inländischen Grundstücken dem schweizerischen Recht).[103] In diesem Fall wird der *trustee* im Grundbuch als Eigentümer eingetragen (vgl. Art. 67 Abs. 1 lit. a Ziff. 1 GBV).

In Fussnote 54 des Erläuternden Berichts zum Vernehmlassungsentwurf vom Januar 2018 wird auf Art. 67 Abs. 1 lit. a Ziff. 2 und 4 und lit. b Ziff. 3 GBV verwiesen und ausgeführt, dass diese Bestimmungen davon ausgehen, dass der sog. «Zwischenberechtigte» Eigentum am Nachlass erwerbe und im Grundbuch eingetragen werden könne. Die referenzierten Bestimmungen beziehen sich aber nur auf den Erwerb von Grundeigentum im Zusammenhang mit Trustverhältnissen. Es werden zwar oftmals in *Common-law*-Jurisdiktionen Trusts für die Nachlassplanung eingesetzt, dies ist aber weder zwingend noch regelmässig der Fall. Der *personal representative* ist entgegen häufiger Darstellung nicht per se ein «*trustee*». Wurde ein *testamentary trust* angeordnet und der *executor* oder eine andere Person gleichzeitig als *trustee* für einen bestimmten Vermögensteil ernannt, entsteht der Trust erst nach Abwicklung des Nachlasses durch gesonderten Akt und

---

99 VPB 1973 Nr. 57, S. 64 ff., 67 f.

100 BERTHER, S. 226 m.w.N.

101 Vgl. dazu ZK-KÜNZLE, N 16 zu Art. 92 IPRG.

102 Vgl. WEISS/GREMMINGER, S. 63.

103 MAYER, Behandlung Trusts, S. 46.

nicht unmittelbar mit Eröffnung des Erbfalls.[104] Für reine Erbfälle können sich *de lege lata* die Grundbuchämter nicht auf Art. 67 GBV berufen, wenn ein Zwischenberichter gemäss Erbstatut Eigentümerstellung erwirbt.[105]

De lege ferenda könnte zudem auch in Trustverhältnissen der *personal representative* nur noch im Grundbuch als Eigentümer eingetragen werden, wenn dieser im Ausland eingesetzt worden ist.[106]

Es erscheint gemäss den AUTOREN nicht sachgerecht, wenn bei gleicher IPRG-Konstellation der *executor* im Zusammenhang mit testamentarischen Trusterrichtungen als zwischenberechtigter Eigentümer anerkannt und im Grundbuch eingetragen wird, ausserhalb von Trustkonstellationen ihm diese Anerkennung und das Eintragungsrecht hingegen verwehrt bleibt.

6.2 Schweizerische Liegenschaft als Gegenstand eines Legats

Der Revisionsvorschlag führt dazu, dass hinsichtlich einer Schweizer Liegenschaft immer die Erben im Grundbuch einzutragen sind, unbesehen vom erblasserischen Willen (z.B. durch eine anderslautende testamentarische Anordnung) und vom Erbstatut, wonach diese nie Eigentümer des Grundstückes werden sollen/können, weil als Endbegünstigter im Wege eines *specific legacy* z.B. ein Vermächtnisnehmer vorgesehen ist. Der *residuary beneficiary* wird gemäss englischem Recht nie sachenrechtlich Eigentümer des Grundstücks, kann über dieses nicht verfügen und hat noch nicht einmal in irgendeiner Form schuldrechtliche Ansprüche gegenüber dem *executor* bezüglich dieses Grundstücks. Die *residuary beneficiaries* in der Erbbescheinigung zu bezeichnen, wäre daher sachfremd. Zutreffender wäre es, wenn der *executor* als Eigentümer anerkannt würde und dieser dann im Rahmen der Nachlassabwicklung das Vermächtnis ausrichtet.[107]

6.3 Änderung der Grundbuchverordnung

Nach Ansicht der AUTOREN wäre es adäquater, den *personal representative* als zwischenberechtigten Eigentümer unter Anmerkung des Erbgangs im Grundbuch einzutragen, um der Rechtlage gemäss Erbstatut Rechnung zu tragen.[108] Schliesslich geniesst das Grundbuch öffentlichen Glauben und schützt den gutgläubigen

---

104 SCHMIDT, N 72 f. zu Art. 23 EuErbVO.

105 WEISS/GREMMINGER, S. 65.

106 Vgl. hierzu die Ausführungen vorne in Abschnitt III.1.

107 Unter der EuErbVO zustimmend ODERSKY, N 135.

108 So bzgl. des *administrators* auch SCHWEIZERISCHER ANWALTSVERBAND, S. 24; vgl. auch GUILLAUME, S. 49 f.

Dritten beim Erwerb gestützt auf den (objektiv sachfremden) Grundbucheintrag (Art. 973 ZGB).[109]

In Bezug auf das Trustrecht wurde zu Recht in der Grundbuchverordnung die Rechtsgrundlage dafür geschaffen, den Zwischenberechtigten und *trustee* als Eigentümer (unter Anmerkung des Trustverhältnisses vgl. Art. 58 GBV) eines von Todes wegen errichteten oder begünstigten Trusts, einzutragen (Art. 67 GBV). Dies, obschon es sich weder beim Zwischenberechtigten noch beim *trustee* um den Endbegünstigten handelt. Eine analoge Rechtsgrundlage wäre für den *executor* als Zwischenberechtigten gemäss Erbstatut gerechtfertigt.[110]

VI. Der *personal representative* unter der EuErbVO

Die EuErbVO weist den Erbgang vollständig dem allgemeinen Erbstatut zu und regelt auch die Frage, wie der Berechtigte seine wie auch immer ausgestaltete erbrechtliche Berechtigung erhält.[111] Insbesondere durch Art. 23 Abs. 2 lit. f und lit. b EuErbVO wird klargestellt, dass zum Erbstatut auch die Befugnisse eines *personal representative* als «anderer Nachlassverwalter» und zwar nicht nur gegenüber den erbrechtlich Berechtigten, sondern auch gegenüber Dritten bei Verfügungen über Nachlassgegenstände, beim Eingehen von Verbindlichkeiten oder beim Begleichen von Nachlassverbindlichkeiten sowie die Rechtstellung der Erben und sonstigen erbrechtlich Berechtigten gehören. Das gleiche gilt bezüglich der Geltendmachung von Rechten, wobei über die prozessualen Fragen die *lex fori* mitentscheidet.[112] Sollte das fremde Erbstatut mit der *lex fori* nicht vereinbar sein, so entscheidet dieses, inwieweit eine Ausnahme zu machen oder die Einhaltung von allgemeinen Prozessnormen zu verlangen ist.[113]

Gestützt auf die EuErbVO ist daher der im Testament bezeichnete *executor* oder ein hilfsweise bestellter *administrator* immer nach Art. 23 Abs. 2 lit. f EuErbVO auf Grundlage des englischen Rechts handlungsbefugt, und zwar unabhängig davon, in welchem Territorium er tätig wird.[114] Auch die Voraussetzungen und

---

109 WEISS/GREMMINGER, S. 63.

110 Vgl. den Vorschlag von WEISS/GREMMINGER, S. 63, zur Schaffung eines neuen Art. 67a GBV zur Eintragung eines Zwischenberechtigten unter Anmerkung des Erbganges unter entsprechender Schaffung eines neuen Art. 58a GBV.

111 MünchKomm-DUTTA, N 20 zu Art. 23 EuErbVO.

112 MünchKomm-DUTTA, N 26 und 29 zu Art. 23 EuErbVO.

113 MünchKomm-DUTTA, N 29 zu Art. 23 EuErbVO.

114 MünchKomm-DUTTA, N 29 zu Art. 23 EuErbVO.

Rechtsfolgen des mittelbaren Erwerbs unterliegen gemäss DUTTA[115] dem Erbstatut. Sieht das Erbstatut anders als die *lex fori* die Bestellung eines Nachlassverwalters als Teil des mittelbaren Erwerbs vor, namentlich einen *personal representative*, der zunächst Träger des Nachlasses wird und diesen als vom Erblasser oder vom Gericht bestimmter Nachlassverwalter abwickelt,[116] so muss gemäss DUTTA[117] ein solcher Verwalter allenfalls nach der *lex fori* bestellt werden, und zwar so, dass möglichst die vom Erbstatut vorgesehenen Ergebnisse erreicht werden. Wurde der Nachlassverwalter bereits im Ausland bestellt, richten sich auch die Befugnisse nach dem Erbstatut, falls die Bestellungsentscheidung anerkannt werden kann und sich die Befugnisse auch auf das inländische Vermögen beziehen[118]. Gemäss DUTTA ändert Art. 29 EuErbVO nichts an dieser Rechtslage, und er lehnt zu Recht die Ansicht ab, dass ein Zwischenerwerb unter der Geltung der EuErbVO zum jeweiligen Verfahrensrecht gehört.[119] Falls nötig, kann eine sachenrechtliche Anpassung des *personal representatives* gestützt auf Art. 31 EuErbVO erfolgen.[120]

SCHMIDT folgert aus der Stellung der *beneficiaries*, dass nicht diese, sondern einzig der *personal representative* zur Beantragung eines Erbscheins oder eines Europäischen Nachlasszeugnisses berechtigt sein sollte, da den *beneficiaries* eher die Stellung eines Vermächtnisnehmers zukommt.[121] ODERSKY bezweifelt sodann, dass die jahrzehntelange deutsche Praxis unter der EuErbVO noch aufrechterhalten werden kann, wonach der *executor* als Testamentsvollstrecker anzusehen ist und folglich die *beneficiaries* als Erben bezeichnet werden, der Testamentsvollstrecker lediglich im Erbschein vorgemerkt und dem *executor* ein Testamentsvollstreckerzeugnis erteilt wird.[122] Die bisherige Praxis passe zwar von der Funktion zum typischen Bild einer Abwicklungs-Testamentsvollstreckung, aber in

---

115 MünchKomm-DUTTA, N 20 zu Art. 23 EuErbVO.

116 Vgl. zum englischen Recht Sec. 1, 3 Administration of Estates Act 1925.

117 MünchKomm-DUTTA, N 20 zu Art. 23 EuErbVO mit Verweis auf das EU-Ratsdokument Nr. 9677/11 S. 9.

118 Auf den in der Schweiz eingesetzten *executor* käme aus EU-Sicht das englische Erbstatut zur Anwendung und zwar unbesehen davon, ob die Schweiz gestützt auf Art. 92 Abs. 2 E-IPRG den *executor* wie einen Willensvollstrecker behandelt, wenn es um die Frage der Berechtigung am Nachlass und seine Verfügungsmacht geht, d.h. das Schweizer Eröffnungsstatut anwendet.

119 MünchKomm-DUTTA, N 20 zu Art. 23 EuErbVO.

120 MünchKomm-DUTTA, N 13 zu Art. 31 EuErbVO.

121 SCHMIDT, N 78 zu Art. 23 EuErbVO.

122 ODERSKY, N 134.

Anlehnung an SCHMIDT weist er jedoch darauf hin, dass diese Beurteilung in keiner Weise zur sachenrechtlichen Stellung des *personal representative* passt.[123]

Die EuErbVO (Art. 29 Abs. 2 und Abs. 3) anerkennt somit, dass die Frage des Eigentumsübergangs nach dem Erbstatut zu beurteilen ist. Daraus ergäbe sich jedoch gemäss Botschaft zur aktuellen Gesetzesrevision kein Risiko für Konflikte mit dem schweizerischen Recht.[124] Es können aber für die Nachlassbeteiligten widersprüchliche Situationen im Fall von Art. 10 Abs. 2 EuErbVO entstehen, wenn der *executor* eines englischen Erblassers in der Schweiz eingesetzt wird. Gestützt auf die im Mitgliedstaat belegenen Vermögenswerte (Art. 10 Abs. 2 EuErbVO) wird aus EU-Sicht eine EU-Zuständigkeit begründet, und die zuständigen Behörden anerkennen die Rechtswahl des Erblassers[125] zugunsten des englischen Erbrechts (Art. 22 EuErbVO), sie werden jedoch den *executor* anders – nämlich als Vollrechtsinhaber – behandeln und nicht wie die Schweizer Behörden unter Art. 92 Abs. 2 E-IPRG als Willensvollstrecker. Gemäss den AUTOREN besteht keine sachliche Rechtfertigung, dass aus Schweizer Sicht der *executor* anders als in den 28 EU-Mitgliedstaaten behandelt wird und damit eine Disharmonie mit der EuErbVO herbeigeführt wird.[126]

VII. Erbrechtliche Vorfragen

1. Selbständige/Unselbständige Anknüpfung

In internationalen Verhältnissen stellt sich die Frage, ob sich die kollisionsrechtliche Anknüpfung von Vorfragen nach derjenigen Rechtsordnung richtet, die in der Hauptsache anwendbar ist (sog. *unselbständige* Anknüpfung an die *lex causae*), oder nach dem Kollisionsrecht des Forums (sog. *selbständige* Anknüpfung).[127] Das schweizerische IPRG regelt diese Frage nicht ausdrücklich. Die h.L. spricht sich dafür aus, eine kollisionsrechtlich von der Hauptfrage zu trennende

[123] ODERSKY, N 133.

[124] Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3336.

[125] Aus Schweizer Sicht ist die Rechtswahl eines Ausländers gestützt auf Art. 90 Abs. 2 IPRG zulässig.

[126] Ähnlich auch KÜNZLE, Aktuelle Praxis (2019–2020), S. 36.

[127] Vgl. hierzu die Übersicht in KREN KOSTKIEWICZ, Internationales Privatrecht, § 7 N 835 ff.

Vorfrage grundsätzlich selbständig anzuknüpfen, es sei denn, eine unselbständige Anknüpfung sei durch das auf die Hauptfrage anwendbare IPR vorgegeben.[128]

Erbrechtliche Vorfragen bei Haftpflichtprozessen stellen sich insbesondere mit Bezug auf die Frage der Aktiv- und Passivlegitimation.[129] Im Sinne einer selbständigen Anknüpfung könnte zur Beantwortung der Frage auf Art. 92 Abs. 1 IPRG abgestellt werden.[130] Wurde ein Nachlass aber bereits im Ausland eröffnet und ist ausländisches Erbrecht anwendbar, erachtet es die Literatur als sinnvoller, die Beurteilung der Vorfrage diesem ausländischen Erbrecht zu überlassen, um eine einheitliche Behandlung des Nachlasses sicherzustellen.[131]

2. Haftungsprozesse in der Schweiz

Die Auswirkung von Art. 92 Abs. 2 E-IPRG soll nachfolgend anhand der folgenden Sachverhalte aufgezeigt werden:

2.1 Haftungsklagen gegen beneficiaries

Engländer E. erwirbt nach seinem Zuzug in die Schweiz ein Eigenheim. In seinem Testament unterstellt er den Nachlass samt Schweizer Liegenschaft seinem englischen Heimatrecht und weist seine Hinterlassenschaft seinen Kindern zu, wobei die Tochter in der Schweiz und der Sohn wie auch der von E. eingesetzte executor in London leben. Nach dem Ableben von E. wird das Testament gestützt auf Art. 86 IPRG in Zürich eröffnet. Kurz darauf hin fällt ein Dachziegel des Hauses von E. auf das Vordach des Nachbarn, welches in Scherben geht. Da die Tochter in der Schweiz wohnt, klagt er gegen sie aus Werkeigentümerhaftung.

In der Hauptsache handelt es sich vorliegend um einen zivilrechtlichen Anspruch auf Schadenersatz gegenüber dem Eigentümer des Grundstückes. Zur Klärung der Passivlegitimation bzw. ob der Nachbar die Tochter belangen kann, muss vorfrageweise bestimmt werden, wer das Eigentum am Grundstück beim Ableben von E. erworben hat. Bei einer selbständigen Anknüpfung wird das schweizerische Gericht die Vorfrage aufgrund von Art. 92 IPRG beantworten. Wer in welchem

---

128 ZK-GIRSBERGER/GASSMANN, N 95 zu Art. 15 IPRG m.w.N.; CHK-BUHR/GABRIEL/SCHRAMM, N 14 zu Art. 13 IPRG.

129 BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD, N 4 zu Art. 92 IPRG; ZK-KÜNZLE, N 7 zu Art. 92 IPRG; mit Hinweisen auf BGE 119 II 281 E. 4a; Kantonsgericht Graubünden ZK2 13 43, 15.5.2014, sowie BGer 4A_146/2009, in welchem sich die Frage auch gestellt hätte.

130 BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD, N 4 zu Art. 92 IPRG.

131 ZK-KÜNZLE, N 7 zu Art. 92 IPRG; CHK-GÖKSU, N 3 zu Art. 92 IPRG; BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD, N 4 zu Art. 92 IPRG.

Umfang am Nachlass berechtigt ist und wer dessen Schulden trägt, bestimmt sich demnach nach dem Erbstatut (Art. 92 Abs.1 IPRG). Nach dem von E. gewählten englischen Erbrecht erwirbt der *executor* Eigentum am gesamten Nachlass und haftet für die Nachlassschulden. Die Erben demgegenüber trifft mangels Eigentums keine Haftung[132].

De lege lata werden im Grundbuch unbesehen vom englischen Erbstatut die Kinder von E. als Rechtsnachfolger eingetragen, weil dem *executor* grundbuchrechtlich infolge Anpassung in das schweizerische Rechtssystem die Stellung als Eigentümer nicht zugestanden wird und daher in der Erbbescheinigung die Endbegünstigten eingetragen werden.[133] Folglich kann der Nachbar die Tochter erfolgreich belangen, und zwar alleine mit ihrem persönlichen Vermögen, da sie aus Schweizer Sicht als Gesamteigentümerin gilt und solidarisch mit ihrem Bruder haftet.[134] Es kann Jahre dauern bis der *executor* den Nachlass der Tochter überträgt. Sie muss daher den Schaden dem Nachbarn gegenüber aus ihrem privaten Vermögen vorschiessen.

Würde E. auch eine Liegenschaft in England hinterlassen, so könnte die *grant of representation* in England ausgestellt werden.[135] Der *executor* könnte dieses in der Schweiz anerkennen lassen, sofern zuerst das Verfahren in England eingeleitet wird und die *grant of representation* nicht auf das englische Territorium beschränkt ist. Gemäss Art. 88a E-IPRG soll neu Art. 9 IPRG auch für das Nachlassverfahren sinngemäss gelten, sodass sich *in casu* in der Schweiz ein Eröffnungsverfahren erübrigt. Gestützt auf Art. 96 Abs. 1 lit. c E-IPRG würde die Eigentümerstellung des *executors* in diesem Fall zwar anerkannt, aber er könnte immer noch nicht im Grundbuch eingetragen werden. Hierfür bedarf es noch einer Änderung der Grundbuchverordnung. Erst danach ist sichergestellt, dass die Tochter nicht für die Liegenschaft in der Schweiz haftbar gemacht werden kann.

---

132 Vgl. vorne Abschnitt V.2.

133 Vgl. Rechtsgutachten der Direktion der Eidgenössischen Justizabteilung, VPB 1973 Nr. 57, E. 5; vgl. auch vorne Abschnitt V.4.3 und Abschnitt V.5.3 zur Praxis des Bezirksgerichts Zürich.

134 Vgl. BSK-KARRER/VOGT/LEU, N 77 zu Art. 518 ZGB: Da bei der Klage gegen den Willensvollstrecker das Haftungssubstrat auf die Erbschaftsaktiven beschränkt ist (BGE 116 II 131, 135), hat der Erbschaftsgläubiger das Recht, sofort und direkt auf den solidarisch haftenden Erben und dessen Privatvermögen zu greifen. Der Nachlassgläubiger hat somit die Wahl, ob er den Willensvollstrecker, die Erben oder beide gleichzeitig einklagen will (BGE 116 II 131, 135 = Pra 1990, S. 656).

135 SHINDLER, Kap. 9 para. 720.

2.2 *Haftungsklagen gegen den executor*

Gleiche Ausgangslage wie im Grundsachverhalt, wobei E. seinen letzten Wohnsitz in England hat und in der Schweiz ein Ferienhaus besitzt. Das probate-Verfahren wird in England durchgeführt.

Bei der in England ausgestellten *grant of probate* handelt es sich um eine Urkunde, die den Nachlass betrifft (Art. 96 Abs. 1 IPRG).[136] Diese wird in der Schweiz grundsätzlich anerkannt, weil sie im Staat des letzten Wohnsitzes des Erblassers ausgestellt worden ist (Art. 96 Abs. 1 lit. a IPRG). Nach geltendem Recht würde bezüglich der Eigentumsfrage allerdings eine Anpassung vorgenommen werden und dem ausländischen *executor* das Eigentum an der Liegenschaft nicht zugestanden. Es gilt *in casu* daher das zum Grundsachverhalt Gesagte und die Tochter könnte vom Nachbarn belangt werden.

Gemäss der Botschaft zum E-IPRG wird dem *executor* das Eigentum zugestanden, wenn die entsprechende Einsetzungsverfügung bzw. Urkunde in der Schweiz anerkannt wird.[137] Folglich wäre in diesem Fall der *executor* (und wären nicht die Erben) als Eigentümer im Grundbuch einzutragen. Hierfür bedarf es aber noch einer Änderung der Grundbuchverordnung, andernfalls nützt der Tochter die Anerkennung des *executors* gestützt auf Art. 96 IPRG betreffend Haftungsfragen nichts.

2.3 *Forum running*

Das Fallbeispiel veranschaulicht den unsachgemässen Eingriff in das Erbstatut. Die Erben haften *de lege lata* für den Nachlass, ohne nach dem Erbstatut daran berechtigt zu sein. Im Übrigen sollte nach Ansicht der AUTOREN die Haftungsfrage bezüglich der Erben nicht davon abhängig gemacht werden, wo der Nachlass eröffnet wurde. Im Fall von Kompetenzkonflikten wird der neue Art. 88a E-IPRG das *forum running* begünstigen.[138] Es wäre bei der Nachlassplanung inskünftig auch davon abzusehen, dass für die Schweizer Liegenschaft ein separates Testament errichtet wird, da damit der in der Schweiz eingesetzte *executor* zum Schweizer Willensvollstrecker wird.

---

136 BK-KÜNZLE, N 145 Vor Art. 517–518 ZGB; BERTHER, S. 262 f.

137 Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309, 3336.

138 Vgl. vorne Abschnitt V.4.2.

VIII. Würdigung des Revisionsvorschlages

Die vorgesehene Anpassung in Art. 92 Abs. 2 E-IPRG, wonach nur die «verfahrensrechtlichen Aspekte» der Willensvollstreckung dem Eröffnungsstatut unterstellt werden, ist zu begrüssen und entspricht der herrschenden Lehre.[139]

Die Eigentumsfrage und Verfügungsmacht gemäss Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz E-IPRG sollte sich nach Auffassung der AUTOREN demgegenüber ausschliesslich nach dem Erbstatut richten[140]. Dies nicht nur aus den am Beispiel des *personal representative* aufgezeigten Gründen, sondern auch, weil andernfalls Willensvollstrecker, die nach ausländischem Erbstatut keine oder begrenzte Verfügungsmacht über Nachlassgegenstände haben, in Bezug auf die Schweizer Aktiven eine Erweiterung ihrer Befugnisse erlangen, was dem Erbstatut und den Anordnungen des Erblassers zuwider laufen kann.[141]

Die Berechtigung des Willensvollstreckers hängt eng mit der Frage des Erbschaftserwerbs zusammen, so dass sie nicht vom Erbstatut losgelöst werden kann, ohne dass systemwidrige Probleme entstehen.[142] Die vorgesehene Anpassung von Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz IPRG führt zu erheblicher Rechtsunsicherheit, die nicht durch die leichtere Handhabung internationaler Fälle durch die Schweizer Behörden gerechtfertigt werden kann. Ist nämlich ausländisches Recht anwendbar, können die Gerichte und Behörden unter Umständen den Nachweis des Inhalts des ausländischen Rechts den Parteien überbinden (vgl. Art. 16 Abs. 1 IPRG) und bei Bedarf auch auf das Schweizerische Institut für Rechtsvergleichung zurückgreifen.

Die logische Konsequenz von Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz E-IPRG wäre zudem, dass bei der Einsetzung eines *personal representative* in der Schweiz immer die Erben als Eigentümer betrachtet werden müssten und die Erbbescheinigung auf sie auszustellen wäre, unbesehen davon, ob ihnen das ausländische Erbstatut

---

139 Siehe vorne Abschnitt II.3.

140 Ob Notwendigkeit besteht, im IPRG auf ein ausländisches Rechtsinstitut (Nachlassverwalter i.S. eines *administrators*) explizit Bezug zu nehmen, kann an dieser Stelle offengelassen werden. Siehe vorne Abschnitt III.

141 Ein Vollstrecker könnte z.B. in der Schweiz bereits über den Nachlass verfügen, obwohl ihm das Erbstatut einen behördlichen Berufungsakt verlangt oder die Dauer der Willensvollstreckung begrenzt. In Bezug auf einen monegassischen Testamentsvollstrecker vgl. BGer 1B_39/2012; BGer 1B_43/2012; WEISS/GREMMINGER, S. 65. Zum französischen Recht vgl. PIOTET, S. 189 ff.

142 ZK-HEINI, N 22 zu Art. 92 IPRG; vgl. auch N 10 zu Art. 92 IPRG; siehe zum Beispiel zur Haftungsfrage Abschnitt VII.

tatsächlich Vollrechtsinhaberschaft verleiht.[143] Am Fallbeispiel von England würde dies bedeuten, dass als Erben stets (i) die sich aus dem englischen Recht ergebenden gesetzlichen *beneficiaries* oder (ii) die von einer letztwilligen Verfügung eingesetzten *beneficiaries*[144] zu gelten haben, wenn der Nachlass in der Schweiz eröffnet wird oder sich in der Schweiz diesbezüglich eine erbrechtliche Vorfrage stellt.[145] Dem englischen Erbstatut, welches den Erben die Vollrechtsinhaberschaft beim Ableben des Erblassers versagt, wird damit (entgegen Art. 92 Abs. 1 IPRG) nicht gefolgt.[146] Die englischen *beneficiaries* würden folglich auch gegenüber Dritten haften.[147]

Der Geltungsbereich des Eröffnungsstatuts wird durch Art. 92 Abs. 2 zweiter Satz E-IPRG nach Ansicht der AUTOREN unnötig weit gefasst.[148] Im Hinblick auf die Harmonisierungsabsicht, die der Revision zugrunde liegt, wäre es eher zielführend, die Berechtigung des Willensvollstreckers am Nachlass und die Verfügungsmacht darüber (ähnlich wie die EuErbVO) dem Erbstatut zu unterstellen,[149] was dem Revisionsgrundgedanken des IPRG und der EuErbVO Rechnung trägt.

143 In diesem Sinne auch WIDMER LÜCHINGER, S. 25.

144 Für den Fall, dass diesen Erbenqualität im Sinne von Art. 483 Abs. 2 ZGB zukommt.

145 MAYER, Erbbescheinigungen, S. 318.

146 Dazu im Einzelnen vgl. unten Abschnitt V.

147 Vgl. zur Rechtstellung der *beneficiaries* im englischen Recht hinten Abschnitt V.2. und zur Haftungsfrage Abschnitt VII.2.

148 In diesem Sinne auch GUILLAUME, S. 51.

149 Gl.M. KÜNZLE, Aktuelle Praxis (2019–2020), S. 36.

Literaturverzeichnis

ATKINSON JAN/FRANK JAN-HENDRIK, Die Ermittlung des anwendbaren Erbrechts im deutsch-britischen Erbfall, in: IWB Nr. 18 vom 25. September 2015, S. 697 ff.

BERTHER DURI, Die Internationale Erbschaftsverwaltung, Bei schweizerisch-deutschen, -österreichischen und -englischen Erbfällen, SSVV Band 3, Zürich 2001.

BIBER RENÉ, Der Umgang des Willensvollstreckers mit Grundstücken im Nachlass, in: Willensvollstreckung – Aktuelle Rechtsprobleme (hrsg. v. Künzle Hans Rainer), Zürich 2004, S. 51 ff.

BONOMI ANDREA/WAUTELET PATRICK, Le droit européen des successions, Commentaire du Règlement n°650/2012 du 4 juillet 2012, Belgien 2016.

BREITSCHMID PETER/KÜNZLE HANS RAINER, Länderbericht Schweiz, in: Grenzenloses Erbrecht – Grenzen des Erbrechts, 27. Tagung der DACH in Luzern vom 19. bis 21. September 2002, Köln 2004, S. 1 ff.

BUCHER ANDREAS, Art. 25 und 92 IPRG, in: Commentaire Romand, IPRG, Basel 2011 (zit. CR-BUCHER).

DERS., Das neue internationale Erbrecht (Geringfügig geänderte Fassung eines Berichts für die Seminare der Weiterbildungsstufe der Hochschule St. Gallen vom 3. Juni, 3. September und 17. November 1987), ZBGR 1988, S. 145 ff. (zit. BUCHER, Erbrecht).

BUHR AXEL/GABRIEL SIMON/SCHRAMM DOROTHEE, Art. 13 IPRG, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Internationales Privatrecht, 3. A., Zürich 2016 (zit. CHK-BUHR/GABRIEL/SCHRAMM).

Bundesamt für Justiz, Ausländische Erbfolgezeugnisse als Ausweis für Eintragungen im schweizerischen Grundbuch, Bern, November 2001, abrufbar unter ‹https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/wirtschaft/grundbuch/erbfolgezeugnisse-d.pdf› (zuletzt besucht am 14.3.2021). (zit. Bundesamt für Justiz, Ausländische Erbfolgezeugnisse).

CHRIST BERNHARD/EICHNER MARK, Art. 517 ZGB, in: Praxiskommentar Erbrecht, 4. A., Basel 2019 (zit. PraxKomm Erbrecht-CHRIST/EICHNER).

DUTOIT BERNARD, Art. 92 IPRG, in: Commentaire Romand, Loi fédérale sur le droit international privé (LDIP)/Convention de Lugano (CL), Basel 2005 (zit. CR-DUTOIT).

DUTTA ANATOL, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 12, Internationales Privatrecht I, 8. A., München 2020 (zit. MünchKomm-DUTTA).

GIRSBERGER DANIEL/GASSMANN RICHARD, Art. 15 IPRG, in: Zürcher Kommentar, IPRG, 3. A., Zürich 2018 (zit. ZK-GIRSBERGER/GASSMANN).

GÖKSU TARKAN, Art. 92 IPRG, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Internationales Privatrecht, 3. A., Zürich 2016 (zit. CHK-GÖKSU).

GRAHAM-SIEGENTHALER BARBARA, Anhang IPR, in: Praxiskommentar Erbrecht, 4. A., Basel 2019 (zit. PraxKomm Erbrecht-GRAHAM-SIEGENTHALER).

GUILLAUME FLORENCE, Stellungnahme der Universität Neuchâtel zur Vernehmlassung vom 30.5.2018, abrufbar unter: ‹https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/2934/IPRG-Erbrecht_Stellungnahmen_Organisationen.pdf#page=41› (zuletzt besucht am 14.3.2021).

HEINI ANTON, Art. 92 IPRG, in: IPRG Kommentar, Kommentar zum Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 1. Januar 1989, 1. A., Zürich 1993 (zit. IPRG Komm.-HEINI).

DERS., Art. 92 IPRG, in: Zürcher Kommentar, IPRG, 2. A., Zürich 2004. (zit. ZK-HEINI).

HRUBESCH-MILLAUER STEPHANIE, Probleme mit der Vergütung des Willensvollstreckers, AJP 2005, S. 1209 ff.

KARRER MARTIN/VOGT NEDIM PETER/LEU DANIEL, Vor Art. 517–518 ZGB, Art. 517 ZGB, Art. 559 ZGB, in: Basler Kommentar, ZGB II, 6. A., Basel 2019 (zit. BSK-KARRER/VOGT/ LEU).

KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA, Art. 96 IPRG, in: IPRG/LugÜ Kommentar, 3. A., Zürich 2016 (zit. IPRG/LügU Komm.-KREN KOSTKIEWICZ).

DIES., Schweizerisches Internationales Privatrecht, 2. A., Bern 2018 (zit. KREN KOSTKIEWICZ, Internationales Privatrecht).

KUHN HANS, Anerkennung und Wirkungen ausländischer Erbausweise im schweizerischen Recht, SZIER 2002, S. 1 ff.

KÜNZLE HANS RAINER, Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2011–2012), successio 2013, S. 23 ff. (zit. KÜNZLE, Aktuelle Praxis [2011–2012]).

DERS., Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2018–2019), successio 2020, S. 18 ff. (zit. KÜNZLE, Aktuelle Praxis [2018–2019]).

DERS., Aktuelle Praxis zur Willensvollstreckung (2019–2020), successio 2021, S. 21 ff. (zit. KÜNZLE, Aktuelle Praxis [2019–2020]).

DERS., Art. 92 IPRG, in: Zürcher Kommentar, IPRG, 3. A., Zürich 2018 (zit. ZK-KÜNZLE).

DERS., Ausländische Vollstrecker in der Schweiz / der Willensvollstrecker im Ausland, in: 1. Schweizerisch-deutscher Testamentsvollstreckertag, Referate des Weiterbildungsseminars des Vereins Successio und der Arbeitsgemeinschaft Testamentsvollstreckung und Vermögenssorge e.V. an der Universität Zürich vom 17. April 2015 (hrsg. v. Braddeley Margareta/Breitschmid Peter/Eitel Paul/Künzle Hans Rainer/Roth Rudolf), Zürich 2017, S. 37 ff. (zit. KÜNZLE, Ausländische Vollstrecker).

DERS., Berner Kommentar, Vor Art. 517–518 ZGB, Art. 517–518 ZGB, Bern 2011 (zit. BK-KÜNZLE).

DERS., Der Willensvollstrecker im schweizerischen und US-amerikanischen Recht, Diss. Zürich 2000 (zit. KÜNZLE, Willensvollstrecker).

DERS., Unternehmen im Nachlass – insbesondere Vollstreckung an Gesellschaftsanteilen: Länderbericht Schweiz, in: 2. Schweizerisch-deutscher Testamentsvollstreckertag (hrsg. v. Künzle Hans Rainer), Zürich 2018, S. 47 ff. (zit. KÜNZLE, Unternehmen).

LEU DANIEL/EIGENMANN JULIA, Das Äquivalent des englischen Personal Representative im Schweizer Erbrecht, BGE 145 III 205, successio 2021, S. 54 ff.

MAYER THOMAS M., Die Behandlung von Trusts im Rahmen der Lex Koller, AJP 2017, S. 45 ff. (zit. MAYER, Behandlung Trusts).

DERS., Erbbescheinigungen bei letztwilligen Verfügungen zugunsten eines Trusts – unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsstellung eines zwischengeschalteten personal representative, successio 2015, S. 308 ff. (MAYER, Erbbescheinigungen).

NECKER ALFRED, Aperçu de quelques problèmes posés par l'exécuteur testamentaire d'une succession international en Suisse, RNRF 1971, S. 129 ff.

ODERSKY FELIX, Grossbritannien: England und Wales, in: Erbrecht in Europa (hrsg. v. Süss Rembert), 4. A., Basel 2020, S. 653 ff.

PICHLER MARKUS, Die Stellung des Willensvollstreckers in «nichterbrechtlichen» Zivilprozessen unter besonderer Berücksichtigung der Stellung der Erben, Diss. Zürich 2011.

PILLER GRÉGOIRE, Art. 517 CC, in: Commentaire Romand, CC II, Basel 2016 (zit. CR-PILLER).

PIOTET DENIS, Les scissions dues à la dissociation de la succession imposée par le même système de règles de conflits, in : Droit successoral international, Recueil des contributions du 8ème Séminaire de formation de la Fondation Notariat Suisse et de la 2ème Journée de droit patrimonial international du 3 septembre 2019 (hrsg. v. Bonomi Andrea/Piotet Denis/Frésard Philippe), Zürich 2019, S. 187 ff.

SCHMIDT JAN PETER, Art. 23 EuErbVO, in: Internationales Erbrecht (hrsg. v. Dutta Anatol/Weber Johannes), 1. A., München 2016.

SCHNYDER ANTON K./LIATOWITSCH MANUEL/DORJEE-GOOD ANDREA, Art. 92 IPRG, in: Basler Kommentar, IPRG, 4. A., Basel 2021 (zit. BSK-SCHNYDER/LIATOWITSCH/DORJEE-GOOD).

SCHWEIZERISCHER ANWALTSVERBAND, Stellungnahme zur Vernehmlassung vom 31.5.2018, abrufbar unter: ‹https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/2934/IPRG-Erbrecht_Stellungnahmen_Organisationen.pdf#page=21› (zuletzt besucht am 14.3.2021).

SHINDLER GEOFFREY A., in: Halsbury's Laws of England/Wills and Intestacy (Volume 102 [2021], paras 1–566; Volume 103 [2021], paras 567 ff.).

VEREIN SUCCESSIO, Stellungnahme zur Vernehmlassung vom 31.5.2018, abrufbar unter: ‹https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/2934/IPRG-Erbrecht_Stellungnahmen_Organisationen.pdf#page=55› (zuletzt besucht am 14.3.2021).

VÖLK TAMARA M., Art. 559 ZGB, in: Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 2. A., Zürich 2012 (zit. CHK-VÖLK).

WEISS KINGA M./BIGLER MANUEL, Die EU Erbrechtsverordnung – Neue Herausforderungen für die internationale Nachlassplanung aus Schweizer Sicht, successio 2015, S. 163 ff.

WEISS KINGA M./GREMMINGER URSINA, Stellungnahme zur Vernehmlassung vom 31.5.2018, abrufbar unter: ‹https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/2934/IPRG-Erbrecht_Stellungnahmen_Organisationen.pdf#page=61› (zuletzt besucht am 14.3.2021).

WIDMER LÜCHINGER CORINNE, Zur Revision der Art. 86 ff. IPRG: Auswirkungen auf die Nachlassplanung, in: Aktuelle Fragen des internationalen Erbrechts (hrsg. v. Frésard Philippe/Morger Jürg), Zürich 2020, S. 31 ff.

WOLF STEPHAN/HRUBESCH-MILLAUER STEPHANIE, Schweizerisches Erbrecht, 2. A., Bern 2020.

WÜSTEMANN TINA/BADER DANIEL/NOSEDA FILIPPO, The Swiss-English Succession, successio 2015, S. 247 ff.

WÜSTEMANN TINA/CICA RAPHAEL, Der schweizerisch-amerikanische Erbfall, successio 2013, S. 161 ff.

Materialienverzeichnis

Botschaft zur Änderung des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (Erbrecht) vom 13. März 2020, BBl 2020 S. 3309 (zit. Botschaft E-IPRG, BBl 2020 S. 3309).

Botschaft zum Bundesgesetz über das internationale Privatrecht (IPR-Gesetz) vom 10. November 1982, BBl 1983 S. 263 (zit. Botschaft IPRG, BBl 1983 S. 263).

Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf, Änderung des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (Erbrecht) vom Januar 2018 (zit. Erläuternder Bericht zum Vernehmlassungsentwurf 2018).

Rechtsgutachten der Direktion der Eidgenössischen Justizabteilung, VPB 1973 Nr. 57 (zit. VPB 1973 Nr. 57).