

Dokument	AJP 2024 S. 682
Autor	Thomas M. Mayer
Titel	Die neuen Bestimmungen des IPRG-Erbrechts
Seiten	682-699
Publikation	Aktuelle Juristische Praxis
Herausgeber	Valérie Défago Gaudin, Anne-Sylvie Dupont, Patricia Egli, Olivier Hari, Stefan Heimgartner, Stephanie Hrubesch-Millauer, Audrey Leuba, Alexander R. Markus, Bertrand Perrin, Arnold F. Rusch, Ivo Schwander
ISSN	1660-3362
Verlag	Dike Verlag AG

AJP 2024 S. 682

Die neuen Bestimmungen des [IPRG](#)-Erbrechts

Erläuterungen aus der Sicht eines an der Revision Beteiligten

Thomas M. Mayer



Ende 2023 hat das Parlament eine Überarbeitung der erbrechtlichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht verabschiedet. Mit den nachfolgenden Erläuterungen möchte der Autor, der als zuständiger Sachbearbeiter der Bundesverwaltung unmittelbar an der Revision beteiligt war, das Verständnis der neuen Bestimmungen erleichtern.

Fin 2023, le Parlement a adopté la révision des dispositions successorales de la loi fédérale sur le droit international privé. L'auteur, qui a participé directement à la révision en tant que collaborateur spécialisé de l'administration fédérale, souhaite faciliter la compréhension des nouvelles dispositions grâce aux explications figurant dans cette contribution.

* Thomas M. Mayer, Dr. iur., Rechtsanwalt, wissenschaftlicher Mitarbeiter im Bundesamt für Justiz. Der Autor gibt vorliegend seine persönliche Sicht wieder.

I. Einleitung

Gegenstand des vorliegenden Beitrags ist die von den Eidgenössischen Räten am 22. Dezember 2023 verabschiedete und am 1. Januar 2025 in Kraft tretende¹ Revision von Kapitel 6 (Erbrecht) des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG).²

Ausgangspunkt dieser Revision war eine im Hinblick auf das bevorstehende Inkrafttreten der Europäischen Erbrechtsverordnung (EuErbVO)³ eingereichte Motion des damaligen Ständerats Luc Recordon mit dem deutschen Titel «Internationales Übereinkommen über Erbsachen».⁴ Der Bundesrat sollte mit dieser beauftragt werden, «die Möglichkeiten zum Abschluss eines internationalen Übereinkommens über Erbsachen zu untersuchen oder andere Massnahmen zu treffen, um zu verhindern, dass die Schweiz vom Rechtsraum ausgeschlossen wird, den die [EuErbVO] schafft». Die Motion wurde vom Ständerat angenommen, vom Nationalrat dann aber abgelehnt. Gemäss der bundesrätlichen Botschaft zur Revisionsvorlage⁵ hat zwar allgemein Einigkeit darüber bestanden, dass sich im Zusammenspiel zwischen der EuErbVO und dem IPRG Zuständigkeitskonflikte ergeben können. Eine Lösung dieses Problems auf staatsvertraglicher Ebene sei aber in Übereinstimmung mit der bundesrätlichen Einschätzung als unrealistisch beurteilt worden. Dem Nationalrat sei dafür eine Vernehmlassungsvorlage für Anpassungen der erbrechtlichen Bestimmungen im IPRG in Aussicht gestellt worden.

Die besagte Vernehmlassungsvorlage – die vom Bundesamt für Justiz in enger Zusammenarbeit mit einer Expertenbegleitgruppe ausgearbeitet worden war – wurde am 14. Februar 2018 in die Vernehmlassung geschickt und fand, was ihre Stossrichtung anbelangt, breiteste Zustimmung. In der Folge wurde sie mit einigen Anpassungen und Nachbesserungen zu einer Gesetzesvorlage umgearbeitet, welche dann schliesslich am 13. März 2020 vom Bundesrat verabschiedet wurde.⁶

Der (indirekte) parlamentarische Gesetzgebungsauftrag wurde wie folgt verstanden: einerseits auf die weitgefassten Zuständigkeiten in der EuErbVO zu reagieren und andererseits die mit der EuErbVO geschaffene Rechtsvereinheitlichung als Chance zu nutzen für eine zumindest teilweise Harmonisierung des schweizerischen internationalen Erbrechts mit demjenigen fast aller EU-Staaten.⁷ Das zentrale Ziel, das man sich für die Revision setzte, war die Verminderung von Rechtskonflikten zwi-

AJP 2024 S. 682, 683

schen den EuErbVO-Mitgliedstaaten und der Schweiz bzw. zwischen den jeweiligen Rechtsordnungen. Es sollte insbesondere auf die Vermeidung sich gegenseitig widersprechender Entscheidungen hingewirkt werden. Bewerkstelligt werden sollte dies v.a. durch die Verminderung des Risikos für positive Zuständigkeitskonflikte und parallele Verfahren zwischen EuErbVO-Mitgliedstaaten und der Schweiz (mit entsprechenden Wirkungen auch im Verhältnis zu Drittstaaten). Für diejenigen Fälle, in denen sich parallele Verfahren nicht sinnvoll vermeiden lassen, sollten zumindest die Grundlagen dafür geschaffen werden, dass beide Seiten möglichst dasselbe Recht anwenden. Die Lösungen der EuErbVO wurden jedoch nur dort übernommen, wo sie aus Schweizer Sicht in der Sache gut vertretbar erschienen und sich mit den Grundsätzen des schweizerischen Rechts und insbesondere auch des IPRG vereinbaren liessen. Auf europäische Zuständigkeitsansprüche wurde nicht uneingeschränkt Rücksicht genommen. Gleichzeitig wurde auch das Verhältnis zu Drittstaaten nicht aus den Augen verloren.

Da die Umsetzung der genannten Ziele grössere Eingriffe in die bestehende Regelung bedingte, wurde das 6. IPRG-Kapitel gleich einer umfassenderen Revision unterzogen. Insbesondere wurde die Gelegenheit genutzt, um bestehende Unklarheiten im Gesetz zu beseitigen. Zu den erklärten Revisionszielen gehörte aber auch eine moderate Erweiterung des Gestaltungsspielraums der Bürger in ihren

¹ Bundesratsbeschluss vom 26. Juni 2024.

² Publiziert in BBI 2024 32.

³ Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Juli 2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines europäischen Nachlasszeugnisses, ABl. L 201 vom 27.7.2012, 107; in Kraft seit dem 17. August 2015.

⁴ Mo. 14.4285 vom 12. Dezember 2014.

⁵ Botschaft vom 13. März 2020 zur Änderung des Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (Erbrecht), BBI 2020 3309 (zit. Botschaft).

⁶ Näheres zur Entstehungsgeschichte und zur Begleitgruppe: Botschaft (FN 5), 3318 f.

⁷ Von der EuErbVO nicht erfasst waren lediglich Dänemark und Irland sowie das Vereinigte Königreich, das später ohnehin aus der EU austreten sollte.

Erbschaftsangelegenheiten, ganz im Geiste der vom Parlament am 18. Dezember 2020 verabschiedeten Revision des materiellen Erbrechts.⁸

II. Kommentierung der einzelnen Bestimmungen

Art. 86 Abs. 1

Für das Nachlassabwicklungsverfahren und die erbrechtlichen Streitigkeiten sind die schweizerischen Gerichte oder Behörden am letzten Wohnsitz des Erblassers zuständig.

[Art. 86 Abs. 1 IPRG](#) statuiert die Zuständigkeit der schweizerischen Behörden am letzten Wohnsitz des Erblassers. Aus seinem Wortlaut geht hervor, dass die besagte Zuständigkeit sowohl für das «Nachlassverfahren» als auch für «*erbrechtliche Streitigkeiten*» gilt. Mit «Nachlassverfahren» sind die behördlichen Massnahmen im Rahmen der Nachlassabwicklung gemeint, wie die diversen Sicherungsmassnahmen, die Testamentseröffnung oder die Ausstellung einer Erbbescheinigung.

Im revidierten Text ist nun «Nachlassverfahren» durch «Nachlassabwicklungsverfahren» ersetzt worden. Diese Änderung geht auf den Antrag eines Ständerats zu Art. 88a des Entwurfs zurück, der auf die Vermeidung von Verwechslungen mit dem Nachlassverfahren des [SchKG](#) abzielte.⁹ Eine inhaltliche Neuerung war nicht beabsichtigt. Im Ergebnis ist die deutsche Sprachfassung nun etwas stärker an die französische angeglichen worden, wo es unverändert «*mesures nécessaires au règlement de la succession*» heisst.

Der Gesetzgeber hat hingegen bewusst darauf verzichtet, die in Art. 4 EuErbVO vorgesehene Anknüpfung an den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers zu übernehmen.¹⁰ Diese gesetzgeberische Grundentscheidung gilt auch für die Bestimmungen über das anwendbare Recht (Art. 90 ff.) und über die Anerkennung von ausländischen Rechtsakten (Art. 96).

Art. 87 Abs. 1

War der Erblasser Schweizer Bürger mit letztem Wohnsitz im Ausland, so sind die schweizerischen Gerichte oder Behörden am Heimatort zuständig, soweit sich die Behörden des Wohnsitzstaates mit seinem Nachlass nicht befassen. Um Zuständigkeitskonflikte zu vermeiden, können die schweizerischen Gerichte oder Behörden ihre Zuständigkeit ablehnen, soweit sich die Behörden eines ausländischen Heimatstaates des Erblassers, des Staates seines letzten gewöhnlichen Aufenthalts oder, soweit es um einzelne Nachlasswerte geht, deren Lagestaates mit dem Nachlass befassen.

Wie soeben ausgeführt, knüpft das [IPRG](#)-Erbrecht für die Zuständigkeit grundsätzlich an den letzten Wohnsitz des Erblassers an. Daneben sieht es aber auch gewisse Auffangzuständigkeiten vor. Eine davon wird in [Art. 87 Abs. 1 IPRG](#) statuiert. Sie betrifft den Nachlass von Auslandschweizern und gilt für die Behörden des Heimatortes der betroffenen Person. Ihrem Auffangzweck entsprechend setzt sie gemäss dem bisherigen Gesetzeswortlaut voraus, dass «*die ausländische Behörde*» sich nicht oder nur teilweise mit dem Nachlass befasst. In der Literatur war dabei umstritten, welche ausländische Behörde hier konkret angesprochen ist. Gemäss der vorherrschenden

AJP 2024 S. 682, 684

Auffassung¹¹ ist hier ausschliesslich die einschlägige Behörde des letzten Wohnsitzstaates gemeint. Andere Autoren vertraten die Ansicht, dass auch Drittstaaten miteinbezogen werden müssten, soweit ihre Rechtsakte nach [Art. 96 IPRG](#) anerkennungsfähig seien.

Der bundesrätliche Entwurf sah hier eine Kompromisslösung vor. Ausgangspunkt war die Nichtbefassung seitens des letzten Wohnsitzstaates. «*Um Kompetenzkonflikte zu vermeiden*», sollten die schweizerischen Behörden jedoch «*ihre Zuständigkeit zusätzlich von der Untätigkeit der Behörden*» bestimmter Drittstaaten «*abhängig machen*» können. Es sind dies ein allfälliger ausländischer Heimatstaat des Erblassers, der Staat seines letzten gewöhnlichen Aufenthalts (sofern nicht mit dem letzten Wohnsitz übereinstimmend) sowie –

⁸ Die Umsetzung dieses Ziels ging aber weitgehend Hand in Hand mit der Vermeidung von Zuständigkeitskonflikten. Vgl. zum Ganzen Botschaft (FN 5), 3317 und 3319 ff., sowie Amtliches Bulletin (AB) 2021 N 1339 f.

⁹ Vgl. AB 2022 S 1355 f.

¹⁰ Näheres dazu in der Botschaft (FN 5), 3321 f.

¹¹ Mitgeprägt von einem *obiter dictum* in BGer, [5A 108/2009](#), 6.4.2009, E. 2.7.

soweit nur einzelne Nachlasswerte betroffen sind – deren Lagestaat.¹² Das Parlament hat diese Lösung übernommen, den Text aber etwas umformuliert. Anstatt vom Abhängigmachen von der Untätigkeit bestimmter Drittstaaten ist nun von der Nichtbefassung seitens dieser Staaten die Rede. Inhaltlich wollte man damit nichts ändern.¹³

Im Gegensatz zur erwähnten Mehrheitsauffassung müssen also die Heimortbehörden ihr Augenmerk nicht nur auf den letzten Wohnsitzstaat, sondern auch auf gewisse Drittstaaten richten. Anders als nach der Minderheitsauffassung sollen aber die in Frage kommenden Drittstaaten nicht in jedem Fall berücksichtigt werden und insbesondere nur unter der Voraussetzung, dass mit dem betreffenden Staat ein positiver Zuständigkeitskonflikt droht. Die zu berücksichtigenden Drittstaaten werden zudem konkret bezeichnet. Mit dieser Lösung soll den unterschiedlichen Interessen der Erben Rechnung getragen werden. Einerseits geht es um die Verminderung des Risikos von positiven Zuständigkeitskonflikten, ein vorrangiges Ziel der vorliegenden Gesetzesrevision. Den Erben sollen die Unbill und die Mehrkosten erspart werden, die sich aus parallelen Verfahren im In- und Ausland und etwaig daraus resultierenden widersprüchlichen Entscheidungen ergeben. Andererseits sollen die Rechtsuchenden nicht unnötig von einem Staat zum andern verwiesen werden. Bei problematischen Drittstaaten soll ihnen die Weiterverweisung gänzlich erspart werden können.

Wie schon unter dem geltenden Recht nach der Minderheitsauffassung werden nur Drittstaaten berücksichtigt, deren Rechtsakte nach [Art. 96 IPRG](#) anerkannt werden. Allerdings handelt es sich nun nicht mehr um dieselben Staaten. Neu sind – wie schon erwähnt – zu berücksichtigen die Heimatstaaten, der letzte gewöhnliche Aufenthaltsstaat und der Lagestaat, die Anerkennung derer Rechtsakte im neuen [Art. 96 Abs. 1 lit. d IPRG](#) statuiert wird. Die im bisherigen [Art. 96 IPRG](#) aufgeführten Staaten fallen demgegenüber weg. Für die schweizerischen Heimortbehörden ergibt sich daraus eine erhebliche Erleichterung. Zum einen müssen sie unterm Strich weniger Staaten prüfen. Zum andern werden die zu prüfenden Staaten direkt bezeichnet. Es entfällt insbesondere die Ermittlung und Prüfung all jener Staaten, deren Rechtsakte im letzten Wohnsitzstaat oder im Grundstücklagestaat anerkannt werden. Eine erhebliche Erleichterung ergibt sich auch für die Rechtsuchenden, da nun weniger Staaten in Frage kommen, an die sie weiterverwiesen werden könnten.

Die schweizerische Heimortbehörde prüft also als Erstes die Befassung seitens des Wohnsitzstaates. Ist diese nicht gegeben und sind gewisse weitere Voraussetzungen erfüllt, prüft die Behörde als Nächstes die Befassung seitens eines der im Gesetzestext genannten Drittstaaten. Das Vorgehen unter dem neuen [Art. 87 Abs. 1 IPRG](#) ist grundsätzlich dasselbe wie unter dem bisherigen.¹⁴ Die schweizerische Heimortbehörde prüft, ob der betreffende Staat nach seinen eigenen Rechtsbestimmungen zuständig ist. Falls ja, wird die rechtsuchende Person an dessen Behörden verwiesen. Befassen sich diese nicht mit dem Nachlass, geht der Ball zurück an die Heimortbehörde. Handelt es sich um einen der besagten Drittstaaten, hat die Heimortbehörde vor der Verweisung an diesen zusätzlich zu prüfen, ob mit seinen Behörden ein Zuständigkeitskonflikt droht. Dies setzt nebst der bereits geprüften Zuständigkeit des betreffenden Staates voraus, dass dieser einem vorgängig in der Schweiz anhängig gemachten Verfahren nicht den Vortritt gewähren würde.¹⁵ Die Schweizer Heimortbehörde sollte ausserdem von der Verweisung an den betreffenden Staat absehen, wenn trotz seiner grundsätzlichen Zuständigkeit aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalls nicht mit einem Parallelverfahren vor seinen Behörden zu rechnen wäre.¹⁶

AJP 2024 S. 682, 685

Der die Drittstaaten betreffende zweite Satz von Art. 87 Abs. 1 revIPRG ist als Kann-Vorschrift ausgestaltet. Das damit eingeräumte Ermessen ist aber nicht willkürlich, sondern im Sinn und Geist der Regelung auszuüben. Droht mit einem der genannten Drittstaaten ein Zuständigkeitskonflikt, ist von einer Verweisung an diesen nur abzusehen, wenn eine solche für die rechtsuchende Person unzumutbar wäre. Eine solche Unzumutbarkeit kann sich daraus ergeben, dass im betreffenden Staat nicht innert vernünftiger Frist mit einer Entscheidung zu rechnen oder kein Verfahren nach rechtsstaatlichen Grundsätzen zu erwarten ist. Die Ausgestaltung als Kann-Vorschrift läuft also letztlich auf eine schweizerische Heimortzuständigkeit wegen

¹² Die Idee ist, dass der Lagestaat nur für in seinem Gebiet gelegene Nachlasswerte berücksichtigt werden soll. Folglich ist er auch in denjenigen Fällen zu berücksichtigen, in denen sich der gesamte Nachlass in seinem Gebiet befindet.

¹³ Vgl. AB 2023 S 703 f.

¹⁴ Die Botschaft (FN 5), 3324, verweist in diesem Zusammenhang auf BGer, [5A_612/2016](#), 1.3.2017, E. 3.3.

¹⁵ Ist im betreffenden Staat bereits ein Verfahren hängig, gilt Art. 9 (in Verbindung mit dem neuen Art. 88a) [IPRG](#).

¹⁶ Beispielsweise weil keine Person gegeben ist, die im betreffenden Staat ein Verfahren veranlassen könnte.

Unzumutbarkeit eines Verfahrens im Ausland voraus, wie wir sie bereits in den [Art. 60, 67 und 76 IPRG](#) haben.¹⁷

Art. 87 Abs. 2

Die Gerichte oder Behörden am Heimatort sind stets zuständig, wenn ein Schweizer Bürger mit letztem Wohnsitz im Ausland in der Schweiz gelegene Vermögenswerte oder seinen gesamten Nachlass durch letztwillige Verfügung oder Erbvertrag der schweizerischen Zuständigkeit oder, ohne Vorbehalt bezüglich der Zuständigkeit, dem schweizerischen Recht unterstellt hat. Artikel 86 Absatz 2 ist vorbehalten.

Gemäss [Art. 87 Abs. 2 IPRG](#) sind die schweizerischen Heimatortbehörden auch dann zuständig, wenn der Erblasser den Nachlass der schweizerischen Zuständigkeit oder dem schweizerischen Recht unterstellt hat. Die Neufassung enthält nun den Einschub «*ohne Vorbehalt bezüglich der Zuständigkeit*». Damit hat eine Unterstellung unter das schweizerische Recht nur noch dann eine parallele Prorogation zur Folge, wenn der Erblasser nichts Gegenteiliges angeordnet hat.

Eine weitere Neuerung ist die Ersetzung des Passus «*sein in der Schweiz gelegenes Vermögen*» durch «*in der Schweiz gelegene Vermögenswerte*». Eine Unterstellung unter die schweizerische Zuständigkeit wird damit auch für einzelne Nachlassgegenstände möglich, was insbesondere bei Grundstücken von Bedeutung ist. Beide Neuerungen erweitern den Gestaltungsspielraum der verfügenden Person und tragen zur Vermeidung von positiven Zuständigkeitskonflikten bei.

Unverändert geblieben ist das Erfordernis, wonach die schweizerische Staatsangehörigkeit im Todeszeitpunkt gegeben sein muss; dies ungeachtet der abweichenden Regelungen in den Art. 88b Abs. 1, 91 Abs. 1, 94 Abs. 3 und 95 Abs. 4 revIPRG.¹⁸ Eine gültige Rechtswahl nach Art. 91 Abs. 1 revIPRG fällt somit nicht in jedem Fall unter Art. 87 Abs. 2 revIPRG.¹⁹

Art. 88 Abs. 1

War der Erblasser Ausländer mit letztem Wohnsitz im Ausland, so sind die schweizerischen Gerichte oder Behörden am Lageort für den in der Schweiz gelegenen Nachlass zuständig, soweit sich die Behörden des Wohnsitzstaates damit nicht befassen. Um Zuständigkeitskonflikte zu vermeiden, können die schweizerischen Gerichte oder Behörden ihre Zuständigkeit ablehnen, soweit sich die Behörden eines ausländischen Heimatstaates des Erblassers oder des Staates seines letzten gewöhnlichen Aufenthalts mit dem Nachlass befassen.

[Art. 88 Abs. 1 IPRG](#) sieht eine weitere Auffangzuständigkeit der schweizerischen Behörden vor. Im Gegensatz zu [Art. 87 Abs. 1 IPRG](#) beschlägt sie den Nachlass von Personen ohne Schweizer Staatsangehörigkeit und davon nur den in der Schweiz gelegenen Teil. Zuständig sind die Behörden am Lageort dieser Nachlasswerte.

Auch hier setzt die schweizerische Zuständigkeit die Nichtbefassung des Auslands mit den betroffenen Nachlasswerten voraus. Anders als bei [Art. 87 Abs. 1 IPRG](#) war sich die Literatur vorliegend aber weitgehend einig, dass mit den «*ausländischen Behörden*» nicht nur diejenigen des letzten Wohnsitzstaates, sondern auch diejenigen bestimmter Drittstaaten gemeint sind.²⁰ Dessen ungeachtet hat sich der Bundesrat für die gleiche Lösung entschieden wie bei [Art. 87 Abs. 1 IPRG](#). Das heisst, Drittstaaten sind nur noch bei einem drohenden Zuständigkeitskonflikt und selbst dann nicht in jedem Fall zu berücksichtigen. Es kommt zudem lediglich ein Heimatstaat des Erblassers oder der Staat seines letzten gewöhnlichen Aufenthalts in Betracht.

AJP 2024 S. 682, 686

¹⁷ Gestützt auf [Art. 3 IPRG](#) kann die schweizerische Heimatortbehörde auch von einer Verweisung an den Staat des letzten Wohnsitzes absehen. Hier muss aber bei der Frage der Unzumutbarkeit ein strengerer Massstab angelegt werden.

¹⁸ Siehe dazu Botschaft (FN 5), 3325.

¹⁹ Vgl. Corinne Widmer Lüchinger, Zur Revision der [Art. 86 ff. IPRG](#): Auswirkungen auf die Nachlassplanung, in: Philippe Frésard/Jürg Morger (Hrsg.), Aktuelle Fragen des internationalen Erbrechts, Beiträge des Weiterbildungsseminars der Stiftung Schweizerisches Notariat vom 9. September 2019 in Zürich, Zürich 2020, 1 ff., 44.

²⁰ Vgl. Bernard Dutoit/Andrea Bonomi, Droit international privé suisse, Commentaire de la loi fédérale du 18 décembre 1987, 6. A., Basel 2022, Art. 88 N 3 m. Hinw.

Mit dieser Angleichung von [Art. 87 Abs. 1 und Art. 88 Abs. 1 IPRG](#) werden – was die Subsidiarität der schweizerischen Zuständigkeit anbelangt – die Erben von ausländischen Staatsangehörigen denjenigen von schweizerischen Staatsangehörigen gleichgestellt. Dies hat nicht nur den Vorzug der Einheitlichkeit, sondern lässt sich auch damit rechtfertigen, dass bei [Art. 88 Abs. 1 IPRG](#) stets ein reeller Bezug zur Schweiz gegeben sein muss,²¹ was eine grosszügigere Zuständigkeitsregelung vertretbar erscheinen lässt. Abgesehen davon bietet die Neufassung von [Art. 88 Abs. 1 IPRG](#) auch Vorteile für die schweizerischen Behörden. Sie müssen jetzt ihr Augenmerk nur noch auf die Heimatstaaten des Erblassers und den Staat seines letzten gewöhnlichen Aufenthalts²² richten. Die mühselige Ermittlung der Staaten, deren Rechtsakte im letzten Wohnsitzstaat anerkannt werden, bleibt ihnen erspart.

Im bisherigen Gesetzestext war vom «*Ort der gelegenen Sache*» die Rede. Die Neufassung verwendet nun den neutraleren Begriff «*Lageort*». «Ort der gelegenen Sache» ist ein Begriff, der dem Sachenrecht entstammt und gewöhnlich für Sachen im Sinne des [ZGB](#) verwendet wird. Zumindest der Revisionsgesetzgeber wollte demgegenüber mit [Art. 88 Abs. 1 IPRG](#) auch Vermögenswerte anderer Art wie Bankkonten oder Immaterialgüterrechte erfassen.

Art. 88a

Artikel 9 gilt sinngemäss auch für das Nachlassabwicklungsverfahren als Ganzes.

[Art. 9 IPRG](#), der die Frage der Rechtshängigkeit regelt, gilt grundsätzlich auch für das erbrechtliche Kapitel des [IPRG](#). Bisher unklar war allerdings, inwieweit sich diese Geltung auch auf das nichtstreitige Verfahren, das «*Nachlassverfahren*» (neu «*Nachlassabwicklungsverfahren*») im Sinne von [Art. 86 Abs. 1 IPRG](#), erstreckt. Der neugeschaffene [Art. 88a IPRG](#) beantwortet dies nun im Sinne einer sinngemässen Geltung von [Art. 9 IPRG](#) auch für dieses Verfahren.

Das Parlament hat – wie bei [Art. 86 Abs. 1 IPRG](#) – «*Nachlassverfahren*» durch «*Nachlassabwicklungsverfahren*» ersetzt. Es hat zudem mit einem entsprechenden Zusatz klargestellt, dass für die Frage der Rechtshängigkeit das aus einzelnen Teilverfahren (Testamentseröffnung, Ausstellung einer Erbenbescheinigung etc.) bestehende Nachlassabwicklungsverfahren als Einheit zu betrachten ist.

Zwar nicht aus dem Wortlaut, aber aus der Logik der Bestimmung ergibt sich, dass beim Nachlassabwicklungsverfahren die Rechtshängigkeit nicht bereits mit der Eröffnung des Erbgangs im Sinne von [Art. 537 Abs. 1 ZGB](#) eintritt, wie dies von verschiedenen Autoren vertreten wurde. Es muss vielmehr die in [Art. 62 Abs. 1 ZPO](#) vorgesehene Regel gelten, welche auf den Zeitpunkt der Gesucheinreichung abstellt.²³ Das schweizerische Nachlassabwicklungsverfahren beginnt allerdings im Regelfall mit von Amtes wegen zu treffenden Massnahmen (vgl. [Art. 551 ff. ZGB](#)), so dass wohl auf den Zeitpunkt der ersten Massnahme abgestellt werden muss. Blosser Vermögensschutzmassnahmen nach Art. 89 revIPRG begründen keine Rechtshängigkeit, da es sich dort um eine reine Nebenzuständigkeit handelt (siehe dazu weiter unten).

Art. 88b Abs. 1

Die Zuständigkeit nach den Artikeln 86–88 ist ausgeschlossen, soweit ein Erblasser durch letztwillige Verfügung oder Erbvertrag seinen Nachlass ganz oder teilweise der Zuständigkeit eines ausländischen Heimatstaates unterstellt hat und dessen Behörden sich mit den betreffenden Nachlasswerten befassen. Die entsprechende Staatsangehörigkeit muss entweder im Verfügungszeitpunkt oder im Zeitpunkt des Todes des Erblassers gegeben sein.

[Art. 87 Abs. 2 IPRG](#) sieht vor, dass Schweizer Staatsangehörige ihren Nachlass für den Fall, dass sie ihren letzten Wohnsitz im Ausland haben werden, der Zuständigkeit der schweizerischen Behörden unterstellen können. Der damalige Gesetzgeber ging davon aus, dass in Entsprechung dazu auch ausländische Staatsangehörige die Zuständigkeit ihres Heimatstaats vorsehen können. Das Schrifttum übernahm in der Folge diese Auffassung, wenn auch Unklarheit bezüglich der Modalitäten dieser Prorogationsmöglichkeit herrschte.²⁴ Der neu eingefügte

²¹ Dies ist bei der Heimatzuständigkeit oft nicht der Fall, weshalb sie in der Praxis nicht immer auf Gegenliebe stösst.

²² Der erst noch in den meisten Fällen mit dem vorweg zu berücksichtigenden letzten Wohnsitzstaat zusammenfällt.

²³ Vgl. zum Ganzen den Erläuternden Bericht zum Vernehmlassungsentwurf des Bundesrats (zit. Erläuternder Bericht); Internet: www.admin.ch > Bundesrecht > Vernehmlassungen > abgeschlossene Vernehmlassungen > 2018 > EJP, 38.

²⁴ Vgl. BSK [IPRG](#)-Schnyder/Liatowitsch/Dorjee-Good, Art. 87 N 17 ff. m. Hinw., in: Pascal Grolimund/Leander D. Loacker/Anton K. Schnyder (Hrsg.), Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht ([IPRG](#)), Basler Kommentar,

[Art. 88b Abs. 1 IPRG](#) schafft hier nun Klarheit. Er hält fest, dass ausländische Staatsangehörige eine andernfalls gegebene schweizerische Zuständigkeit zugunsten der Behörden ihres Heimatstaates abbedingen können.

Art. 88b Abs. 1 revIPRG enthält keinerlei Einschränkung für schweizerische Doppelstaatsangehörige.²⁵ Auch diese können ihren Nachlass der Zuständigkeit ihres ausländischen Heimatstaates unterstellen. Bezüglich des massgebenden Zeitpunkts für die Staatsangehörigkeit übernimmt der zweite Satz von Art. 88b Abs. 1 revIPRG die Regel des zweiten Satzes von Art. 91 Abs. 1 revIPRG (dazu weiter unten), welche ihrerseits aus der EuErbVO übernommen wurde.²⁶

Wie sich schon aus dem Wortlaut von Art. 88b Abs. 1 revIPRG ergibt, handelt es sich vorliegend nicht um eine eigentliche Prorogations-, sondern vielmehr um eine Derogationsmöglichkeit. Die verfügende Person kann eine allfällige schweizerische Zuständigkeit zugunsten ihres ausländischen Heimatstaats abbedingen. Ob der betreffende Staat damit tatsächlich zuständig wird, hängt aber von dessen Recht ab. Ist der Staat nach seinen eigenen Bestimmungen unzuständig, ist die Derogation für die Schweizer Behörden von vornherein unbeachtlich. Befasst sich der Staat trotz grundsätzlicher Zuständigkeit auf dem Papier nicht mit dem Nachlass, lebt die bis dahin suspendierte Zuständigkeit der schweizerischen Behörden wieder auf.²⁷ Für die Bejahung der Zuständigkeit des ausländischen Heimatstaates ist nicht erforderlich, dass dieser die Prorogation annimmt (was selten vorkommen dürfte). Es reicht, wenn seine Zuständigkeit aus objektiven Gründen gegeben ist, beispielsweise gestützt auf Art. 10 Abs. 1 lit. a EuErbVO.

Ein wichtiges Motiv für die Aufnahme der Derogationsmöglichkeit in den Gesetzestext war ihr Beitrag zur Vermeidung von positiven Zuständigkeitskonflikten, eines der Hauptziele der Revision des 6. IPRG-Kapitels.²⁸ Für die Erfüllung dieses Zwecks reicht es unter Umständen, wenn die verfügende Person bloss einen Teil ihres Nachlasses der Zuständigkeit ihres ausländischen Heimatstaats unterstellt, beispielsweise die dort gelegenen Vermögenswerte. Art. 88b Abs. 1 revIPRG lässt daher auch eine «teilweise» Unterstellung zu. Die verfügende Person hat somit die Möglichkeit, ihr in der Schweiz gelegenes Vermögen unter der schweizerischen Zuständigkeit zu belassen.²⁹ Anders als bei [Art. 87 Abs. 2 IPRG](#) ist die Option für eine teilweise Zuständigkeitswahl nicht auf im Heimatstaat gelegenes Vermögen beschränkt. Dass das Gesetz somit bei ausländischen Staatsangehörigen liberaler ist als bei den schweizerischen, lässt sich damit rechtfertigen, dass es sich in einen Fall um eine Prorogation handelt und im anderen bloss um eine Derogation.³⁰

Der Wortlaut von Art. 88b Abs. 1 revIPRG spricht vom Ausschluss der «Zuständigkeit nach den Artikeln 86–88», woraus sich ergibt, dass die Derogationsmöglichkeit auch bei einer schweizerischen Zuständigkeit nach Art. 87 Abs. 1 oder 88 Abs. 1 revIPRG gegeben ist. In diesen Fällen muss die Befassung seitens des designierten Heimatstaates unabhängig davon geprüft werden, ob mit dessen Behörden ein Zuständigkeitskonflikt droht. Kniffliger ist das Zusammenspiel mit Art. 87 Abs. 2 revIPRG. Nach der hier vertretenen Auffassung ist es nicht möglich, den Nachlass gesamthaft der schweizerischen Zuständigkeit zu unterstellen und gleichzeitig diese Zuständigkeit für (lediglich) einen Teil des ausländischen Vermögens wieder abzubedingen, da damit im Ergebnis eine unzulässige Teilprorogation nach Art. 87 Abs. 2 revIPRG vorläge. Die verfügende Person müsste die Unterstellung unter die schweizerische Zuständigkeit wenn schon auf das schweizerische Vermögen beschränken.

Anders als jüngst im Schrifttum für das bisherige Recht gefordert wurde,³¹ wird für die Wirksamkeit einer Derogation nach Art. 88b Abs. 1 revIPRG nicht vorausgesetzt, dass sie mit der Unterstellung unter das Recht des betreffenden Heimatstaates gekoppelt ist. Es ist nicht Sache des [IPRG](#), für den Gleichlauf von *ius*

4. A., Basel 2021 (zit. BSK [IPRG](#)-Verfasser). A.M. allerdings CR LDIP/CL-Bucher, in: Andreas Bucher (Hrsg.), *Loi sur le droit international privé/Convention de Lugano, Commentaire Romand*, Basel 2011, Art. 87 LDIP N 3.

²⁵ Vgl. Erläuternder Bericht (FN 23), 13.

²⁶ Näheres dazu: Botschaft (FN 5), 3328.

²⁷ Siehe den Passus «soweit [...] dessen Behörden sich mit den betreffenden Nachlasswerten befassen».

²⁸ Siehe dazu Botschaft, 3327. Vgl. ausserdem Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 87 N 23.

²⁹ Die verfügende Person kann auch parallel verschiedene Nachlassteile verschiedenen Heimatstaaten unterstellen. Vgl. Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 87 N 19.

³⁰ Es ist wenig sinnvoll, dass sich die Schweizer Behörden mit einzelnen Nachlasswerten im Ausland befassen müssen. Hingegen kann es sinnvoll sein, dass eine grundsätzlich gegebene schweizerische Zuständigkeit auch für Nachlasswerte abbedungen wird, die nicht im ausländischen Heimatstaat liegen.

³¹ Siehe BSK [IPRG](#)-Schnyder/Liatowitsch/Dorjee-Good (FN 24), Art. 87 N 17 ff.

und *forum* in ausländischen Verfahren zu sorgen.³² Art. 88b Abs. 1 revIPRG stellt auch keine Vermutung auf, wonach eine Rechtswahl zugunsten eines ausländischen Heimatstaates eine entsprechende Zuständigkeitswahl mitbeinhaltet,

AJP 2024 S. 682, 688

weder eine unwiderlegbare, wie sie im bisherigen [Art. 87 Abs. 2 IPRG](#) zu finden ist, noch eine widerlegbare nach dem Vorbild der revidierten Fassung jener Bestimmung.³³

Die in Art. 88b Abs. 1 revIPRG vorgesehene Derogationsmöglichkeit betrifft ausschliesslich die schweizerische Zuständigkeit unter dem 6. [IPRG](#)-Kapitel. Die Betreuungsorte nach dem Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs ([SchKG](#)) werden dadurch nicht berührt.³⁴ Wird die Nachlasszuständigkeit der schweizerischen Wohnsitzbehörden abbedungen, können die in der Schweiz wohnhaften Erben ebenso wie der Nachlass selbst weiterhin in der Schweiz betrieben werden.³⁵

Art. 88b Abs. 2

Die Zuständigkeit nach den Artikeln 86–88 ist zudem ausgeschlossen, soweit der Erblasser ein im Ausland gelegenes Grundstück durch letztwillige Verfügung oder Erbvertrag der Zuständigkeit des Lagestaates unterstellt hat und dessen Behörden sich damit befassen.

Gemäss [Art. 86 Abs. 2 IPRG](#) gilt die schweizerische Wohnsitzzuständigkeit nach [Art. 86 Abs. 1 IPRG](#) nicht für im Ausland gelegene Grundstücke, deren Lagestaat für Grundstücke auf seinem Staatsgebiet die ausschliessliche Zuständigkeit beansprucht. Von dieser Ausnahme nicht erfasst werden Auslandgrundstücke, deren Lagestaat sich zwar nicht grundsätzlich als ausschliesslich zuständig erachtet, aber dennoch eine Rechtshängigkeit in der Schweiz nicht respektieren würde, etwa weil er Rechtsakte aus dem Staat des letzten Wohnsitzes des Erblassers nicht anerkennt. Hier greift nun der neue Art. 88b Abs. 2 revIPRG, der es einer Person bei ihrer Nachlassplanung erlaubt, ihren Erben parallele Verfahren im In- und Ausland zu ersparen, indem sie das betroffene Grundstück der schweizerischen Zuständigkeit entzieht. Gemäss der Botschaft besteht diese Derogationsmöglichkeit auch im Fall einer Vollprorogation nach Art. 87 Abs. 2 revIPRG.³⁶

Auch eine Derogation nach Art. 88b Abs. 2 revIPRG ist nur wirksam, soweit sich der prorogierte Staat mit dem Nachlass befasst. Es kann diesbezüglich auf das zu Abs. 1 Ausgeführte verwiesen werden.

Art. 89

Hinterlässt der Erblasser Vermögen in der Schweiz und besteht keine Zuständigkeit nach den Artikeln 86–88, so ordnen die schweizerischen Behörden am Lageort die zum einstweiligen Schutz der Vermögenswerte notwendigen Massnahmen an.

[Art. 89 IPRG](#) sieht eine schweizerische Nebenzuständigkeit für den Fall vor, dass ein Erblasser, dessen Nachlass grundsätzlich nicht der schweizerischen Zuständigkeit untersteht, Vermögenswerte in der Schweiz hinterlässt. Die Zuständigkeit beschränkt sich auf Massnahmen «zum einstweiligen Schutz der Vermögenswerte». In der Literatur wird das Beispiel einer Person genannt, die bei einem Kurzaufenthalt in der Schweiz verstirbt und in ihrem Hotel Wertsachen zurücklässt.³⁷

Mit der Revision sind nun zwei Anpassungen vorgenommen worden, die keine grundsätzliche Änderung bezwecken. Zum einen wurde nach «Erblasser» der Zusatz «mit letztem Wohnsitz im Ausland» gestrichen. Zum andern wurde der Nebensatz «und besteht keine Zuständigkeit nach den Artikeln 86–88» eingefügt. Mit besagter Streichung soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass mit dem neuen [Art. 88b Abs. 1 IPRG](#) eine fehlende Vollzuständigkeit der Schweiz auch in Bezug auf den Nachlass von Personen gegeben

³² Vgl. Erläuternder Bericht, 14. Es ist indes sinnvoll, dass das Gesetz die Möglichkeit schafft, eine Rechtswahl zugunsten des ausländischen Heimatrechts mit einer parallelen Zuständigkeitswahl zu verbinden. Siehe dazu Barbara Graham-Siegenthaler/Philipp Eberhard, Entwicklungen und Tendenzen im Internationalen Erbrecht und die damit verbundenen Neuerungen im [IPRG](#): Ein Überblick über die [IPRG](#)-Revision des 6. Kapitels, [SRIEL 2020, 369 ff.](#), 379.

³³ Die Ausgangslage ist hier eine andere als bei [Art. 87 Abs. 2 IPRG](#). Siehe dazu Botschaft (FN 5), 3327.

³⁴ Vgl. AB 2022 S 1358 f.

³⁵ Was allerdings entfällt, ist die schweizerische Zuständigkeit für eine amtliche Liquidation nach [Art. 593 ff. ZGB](#).

³⁶ Botschaft (FN 5), 3329. Vor dem Hintergrund des oben zu Art. 88b Abs. 1 revIPRG Ausgeführten muss diese Annahme allerdings in Frage gestellt werden. Vom Ergebnis her wäre sie möglicherweise sinnvoll. Vgl. dazu Widmer-Lüchinger (FN 19), 31 und 38 f.

³⁷ Siehe zum Ganzen Hans Rainer Künzle, Zürcher Kommentar zum [IPRG](#), 3. A., Zürich 2018 (zit. ZK-Künzle), [Art. 89 IPRG](#) N 1 und 7.

sein kann, die ihren letzten Wohnsitz in der Schweiz hatten. Mit dem neuen Nebensatz soll klargestellt werden, dass die Nebenzuständigkeit nach [Art. 89 IPRG](#) gegenüber einer allfälligen Schweizer Vollzuständigkeit für die betroffenen Nachlasswerte subsidiär ist. Damit soll aber nicht ausgeschlossen werden, dass in dringlichen Fällen die Behörden im Lagekanton gestützt auf [Art. 10 IPRG](#) erste Massnahmen ergreifen, obwohl grundsätzlich die Behörden im Wohnsitz- oder Heimatkanton für den Nachlass zuständig wären.³⁸

Nebenbei wurde – wie schon bei [Art. 88 Abs. 1 IPRG](#) – der Passus «*Ort der gelegenen Sache*» durch «*Lageort*» ersetzt.

AJP 2024 S. 682, 689

Art. 90 Abs. 2

Der Nachlass einer Person mit letztem Wohnsitz im Ausland untersteht dem Recht, auf welches das Kollisionsrecht des Wohnsitzstaates verweist. Verweist dieses auf das schweizerische Kollisionsrecht zurück, ist das materielle Erbrecht des Wohnsitzstaates anzuwenden.

Die [Art. 90 f. IPRG](#) regeln die Bestimmung des auf den Nachlass anwendbaren Rechts (Erbstatut). Sie sind nun neu strukturiert worden. Die Gliederung erfolgt nicht mehr primär nach dem Kriterium «letzter Wohnsitz im In- oder Ausland», sondern – wie an anderen Stellen des [IPRG](#) – nach dem Kriterium «objektive oder subjektive Anknüpfung». [Art. 90 IPRG](#) regelt jetzt neu die objektive Anknüpfung.

[Art. 90 Abs. 1 IPRG](#) betreffend Erblasser mit letztem Wohnsitz in der Schweiz ist unverändert geblieben. Dasselbe gilt grundsätzlich für die Regel betreffend Erblasser mit letztem Wohnsitz im Ausland. Diese ist jedoch von Art. 91 Abs. 1 in [Art. 90 Abs. 2 IPRG](#) überführt worden. Sie hat zudem einen ergänzenden zweiten Satz erhalten.

Die besagte Regel hält fest, dass das Erbstatut vom Kollisionsrecht des ausländischen Wohnsitzstaates bestimmt wird. Der hinzugefügte zweite Satz regelt nun neu den Fall, dass das betreffende Kollisionsrecht auf das schweizerische Kollisionsrecht zurückverweist und damit eine Endlosschleife in Gang setzen würde.³⁹ Die Endlosschleife wird dadurch verhindert, dass die Erstverweisung auf das Kollisionsrecht des Wohnsitzstaates in eine Verweisung auf dessen Sachrecht («*das materielle Erbrecht*») umgewandelt wird. Diese Lösung folgt dem in der herrschenden Lehre vertretenen Ansatz und entspricht dem Grundsatz der Anknüpfung an den letzten Wohnsitz.⁴⁰

Art. 90 Abs. 3

Soweit nach Artikel 87 Absatz 1 die schweizerischen Gerichte oder Behörden am Heimatort zuständig sind, untersteht der Nachlass schweizerischem Recht.

Der dritte Absatz bezieht sich ebenfalls auf den Nachlass von Personen mit letztem Wohnsitz im Ausland. Er regelt den Sonderfall einer Zuständigkeit der schweizerischen Heimatortbehörden nach [Art. 87 Abs. 1 IPRG](#). Als Erbstatut ist hier nicht mehr das vom Kollisionsrecht des Wohnsitzstaates bezeichnete, sondern das schweizerische Recht vorgesehen. Dies entspricht der Regelung im bisherigen [Art. 91 Abs. 2 IPRG](#), dessen Wortlaut weitgehend übernommen wurde. Anders als bei jener Bestimmung wird aber der Fall einer schweizerischen Zuständigkeit nach [Art. 87 Abs. 2 IPRG](#) (Prorogation) nicht miterfasst. Dieser ist vielmehr in Art. 91 Abs. 2 revIPRG separat geregelt.

Art. 91 Abs. 1

Eine Person kann ihren Nachlass durch letztwillige Verfügung oder Erbvertrag dem Recht eines ihrer Heimatstaaten unterstellen. Die entsprechende Staatsangehörigkeit muss entweder im Verfügungszeitpunkt oder im Zeitpunkt des Todes der verfügenden Person gegeben sein. Schweizer

³⁸ Siehe Botschaft (FN 5), 3329.

³⁹ Dieser Fall ist insbesondere bei Erblassern mit letztem Wohnsitz in England oder Wales und einem Grundstück in der Schweiz anzutreffen.

⁴⁰ Im erwähnten Beispiel sorgt sie zudem dafür, dass auf das schweizerische Grundstück dasselbe Recht angewendet wird wie auf den übrigen Nachlass in England. Siehe zum Ganzen Botschaft (FN 5), 3331, sowie Erläuternder Bericht (FN 23), 20 f. (auch bezüglich des Verhältnisses zur EuErbVO). Vgl. überdies Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 91 N 7.

Bürger können die Bestimmungen des schweizerischen Rechts über die Verfügungsfreiheit nicht abbedingen.

Der bisherige [Art. 91 Abs. 1 IPRG](#) ist in Art. 90 Abs. 2 revIPRG überführt worden. In seiner neuen Fassung regelt [Art. 91 Abs. 1 IPRG](#) nun die Frage der Rechtswahl.

In Übereinstimmung mit Art. 22 EuErbVO sieht die Bestimmung nun eine allgemeine Rechtswahlmöglichkeit zugunsten eines der Heimatstaaten der verfügenden Person vor.⁴¹ Das bisherige Recht gewährt diese Option nur teilweise (in den [Art. 87 Abs. 2 und 90 Abs. 2 IPRG](#)).

Neu setzt – in Abweichung von der Grundregel des Art. 90 Abs. 2 revIPRG – bei letztem Wohnsitz des Erblassers im Ausland die gültige Wahl eines ausländischen Heimatrechts nicht mehr voraus, dass sie nach dem Recht des betreffenden Wohnsitzstaates wirksam ist. Dies kann in gewissen Konstellationen zu einer Spaltung beim anwendbaren Recht führen, was die verfügende Person vor einer allfälligen Rechtswahl berücksichtigen sollte.⁴²

Gestattet umgekehrt das Kollisionsrecht des letzten Wohnsitzstaates die Wahl des Erbrechts eines anderen als des Heimatstaates, ist dies weiterhin zu berücksichtigen. Aus den Materialien ergibt sich keinerlei Absicht, Art. 90 Abs. 2 revIPRG diesbezüglich einzuschränken. Die Regelung des Art. 91 Abs. 1 revIPRG ist so gesehen nicht abschliessend.⁴³ Was der verfügenden Person jedoch

AJP 2024 S. 682, 690

nicht mehr offensteht, ist die Wahl des Rechts ihres letzten Wohnsitzstaates ausserhalb des Rahmens von Art. 90 Abs. 2 revIPRG.⁴⁴

Ebenfalls in Übereinstimmung mit Art. 22 EuErbVO und in Abweichung vom bisherigen Recht können auch Personen mit Schweizer Staatsangehörigkeit ein allfälliges ausländisches Heimatrecht wählen. Der Ständerat hatte seinen anfänglichen Widerstand gegen diese Regelung zugunsten einer Kompromisslösung aufgegeben. Diese besteht in der im dritten Satz von Art. 91 Abs. 1 revIPRG statuierten Einschränkung, wonach das schweizerische Pflichtteilsrecht durch eine Rechtswahl nicht abbedungen werden kann. Untersteht also der Nachlass eines schweizerischen Doppelbürgers gemäss Art. 90 revIPRG dem schweizerischen Recht,⁴⁵ werden dessen pflichtteilsrechtliche Bestimmungen von einer Rechtswahl zugunsten des ausländischen Heimatrechts nicht miterfasst. Das schweizerische Pflichtteilsrecht bleibt sozusagen anwendbar. Gemäss dem Willen des Gesetzgebers gilt dies auch dann, wenn die Verfügungsfreiheit im ausländischen Heimatrecht restriktiver geregelt ist als im [ZGB](#).⁴⁶ Dies dient nicht nur der Praktikabilität der Bestimmung, sondern ist auch im Sinne der verfügenden Person. Letztere kann nun ein ausländisches Recht wählen, ohne sich damit einem strengen Pflichtteilsregime unterwerfen zu müssen.⁴⁷

An Art. 22 EuErbVO angelehnt hat sich der Gesetzgeber auch bei der Regelung im zweiten Satz von Art. 91 Abs. 1 revIPRG. Diese sieht vor, dass die betreffende Staatsangehörigkeit entweder im Verfügungszeitpunkt oder bei Eintritt des Erbfalls gegeben sein muss. Anders als nach dem bisherigen [Art. 90 Abs. 2 IPRG](#) muss demnach die verfügende Person die Staatsangehörigkeit nicht mehr durchgehend besitzen. Dies hat den Vorteil, dass ein nachträgliches Ungültigwerden einer anfänglich gültigen Rechtswahl verhindert wird.⁴⁸

⁴¹ [Art. 23 Abs. 2 IPRG](#) ist vorliegend nicht anwendbar. Siehe zum Ganzen Botschaft (FN 5), 3332.

⁴² Bei letztem Wohnsitz in einem Mitgliedstaat der EuErbVO stellt sich das Problem nicht, da diese die Rechtswahl anerkennt.

⁴³ So implizit auch Michel Heinzmann, Le statut successoral – Un tour d'horizon de la révision, in: Maryse Pradervand-Kernen/Michel Mooser/Antoine Eigenmann (Hrsg.), Journée de droit successoral 2024, Bern 2024, 179 ff., N 60.

⁴⁴ Der im bisherigen [Art. 91 Abs. 2 IPRG](#) erwähnte Vorbehalt zugunsten des Wohnsitzrechts wurde im Schrifttum als Rechtswahloption verstanden. Dabei war unklar, ob eine entsprechende Wahl des Wohnsitzrechts voraussetzt, dass Letzteres aufgrund von [Art. 91 Abs. 1 IPRG](#) anwendbar wäre, was im Ergebnis sachgerecht wäre. Die neue Regelung geht nun in Richtung dieser sachgerechten Lesart. Näheres dazu unten, zu Art. 91 Abs. 2 revIPRG.

⁴⁵ Ist diese Voraussetzung nicht erfüllt, kommt die Ausnahmebestimmung des dritten Satzes nicht zur Anwendung, da kein Fall eines «Abbedingens» vorliegt. Das Umstossen einer Rechtswahlvermutung zugunsten des schweizerischen Rechts nach Art. 91 Abs. 2 revIPRG ist kein Abbedingen im Sinne von Art. 91 Abs. 1 revIPRG. Vgl. dazu Heinzmann (FN 43), N 60.

⁴⁶ Vgl. AB 2023 N 2207.

⁴⁷ Vgl. Heinzmann (FN 43), N 57.

⁴⁸ Vgl. Erläuternder Bericht (FN 23), 19 f.

Art. 91 Abs. 2

Unterstellt ein Schweizer Bürger seinen Nachlass ganz oder teilweise der schweizerischen Zuständigkeit (Art. 87 Abs. 2), so gilt dies, sofern er nichts Gegenteiliges angeordnet hat, auch als Unterstellung unter das schweizerische Recht.

Art. 91 Abs. 2 revIPRG übernimmt einen Teil der Regelung des bisherigen [Art. 91 Abs. 2 IPRG](#). Der andere Teil ist Gegenstand von Art. 90 Abs. 3 revIPRG.

Wie in der bisherigen Fassung wird bei Vorliegen einer Prorogation zugunsten der schweizerischen Behörden ([Art. 87 Abs. 2 IPRG](#)) eine parallele Rechtswahl angenommen, sofern die verfügende Person keinen Vorbehalt angebracht hat. Anders als unter dem bisherigen Regime muss der Vorbehalt aber nicht mehr zugunsten des Rechts am letzten Wohnsitz der verfügenden Person lauten. Es genügt, wenn zum Ausdruck gebracht wird, dass die Prorogation das anwendbare Recht unberührt lassen soll.⁴⁹ In einem solchen Fall gilt dann das von Art. 90 Abs. 2 revIPRG bezeichnete Recht, es sei denn, die verfügende Person hätte ihren Nachlass in Anwendung von Art. 91 Abs. 1 revIPRG dem Recht eines ausländischen Heimatstaates unterstellt. Eine Rechtswahl zugunsten des Rechts des letzten Wohnsitzstaates ist ausserhalb des Rahmens von Art. 90 Abs. 2 revIPRG nicht mehr möglich.⁵⁰

Für den Fall einer Zuständigkeitswahl nach Art. 88b Abs. 1 revIPRG gilt keine analoge Vermutung.⁵¹

Art. 91 Abs. 3

Eine Teilrechtswahl ist nur zulässig, wenn damit in der Schweiz gelegenes Vermögen dem schweizerischen Recht unterstellt wird und dies mit einer Unterstellung derselben Vermögenswerte unter die schweizerische Zuständigkeit verbunden ist oder eine solche zur Folge hat (Art. 87 Abs. 2).

Wie Art. 22 EuErbVO und auch das bisherige [IPRG](#) geht die neue Regelung vom Grundsatz der Unzulässigkeit einer Teilrechtswahl aus. Die unter dem bisherigen Recht bestehenden Ausnahmen zugunsten von Schweizer Staatsangehörigen hat man aber beibehalten. Es betrifft

AJP 2024 S. 682, 691

dies die Fälle von Art. 87 Abs. 2 revIPRG. Schweizer Staatsangehörige können die Wahl des schweizerischen Rechts auf in der Schweiz gelegene Vermögenswerte beschränken, wenn ihre Rechtswahl nach Art. 87 Abs. 2 revIPRG mangels gegenteiliger Disposition eine parallele schweizerische Zuständigkeit zur Folge hat oder gar mit einer entsprechenden Prorogation verbunden wird.

Eine Teilrechtswahl ist auch bei der indirekten Rechtswahl nach Art. 91 Abs. 2 revIPRG möglich, wie sich schon aus dieser Bestimmung selbst ergibt. Unterstellt die verfügende Person ohne weitere Anordnungen in der Schweiz gelegene Vermögenswerte der dortigen Zuständigkeit, ergibt sich daraus eine parallele Teilrechtswahl.

Art. 92 Abs. 2

Die Durchführung der einzelnen Massnahmen richtet sich nach dem Recht am Ort der zuständigen Behörde. Diesem Recht 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 IPRG](#) regelt die Abgrenzung zwischen dem Erbstatut und dem auf die Nachlassabwicklung anwendbaren Recht, dem sog. «Eröffnungsstatut». Abs. 2 umschreibt den sachlichen Anwendungsbereich des Letzteren. Er nennt dabei auch die «*Willensvollstreckung*», was zu einer Kontroverse darüber geführt hat, inwieweit das Eröffnungsstatut auch für die materiellen Aspekte der Willensvollstreckung gilt. Die Neufassung von Abs. 2 entscheidet die Frage nun dahingehend, dass grundsätzlich nur die

⁴⁹ Die Botschaft (FN 5), 3334, spricht hier von «erklären». Daraus sollte jedoch entgegen Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 91 N 10, nicht auf ein Ausdrücklichkeitserfordernis geschlossen werden. Mit dem betreffenden Passus sollte lediglich festgehalten werden, dass für eine Aufhebung der Rechtswahlvermutung keine gegenteilige Rechtswahl erforderlich ist.

⁵⁰ Näheres dazu: Botschaft (FN 5), 3332 f.

⁵¹ Siehe dazu Botschaft (FN 5), 3334.

«*verfahrensrechtlichen Aspekte*» erfasst werden. Dies entspricht der herrschenden Auffassung zum bisherigen Recht.⁵²

Neu ist in [Art. 92 Abs. 2 IPRG](#) neben der Willensvollstreckung auch von der «*Nachlassverwaltung*» die Rede. Der Gesetzgeber hatte hier den *administrator* des *common law* vor Augen, der wie ein Willensvollstrecker die ausschliessliche Verfügungsbefugnis über den Nachlass hat, jedoch nicht vom Erblasser, sondern von einer Behörde eingesetzt wird. Gemeint sind hier ausschliesslich Personen mit einer Nachlassabwicklungsfunktion, nicht beispielsweise ein blosser Erbschaftsverwalter im Sinne von [Art. 554 ZGB](#).⁵³

Vom Grundsatz der Beschränkung auf die verfahrensrechtlichen Aspekte der Willensvollstreckung bzw. Nachlassverwaltung sieht die Neufassung von [Art. 92 Abs. 2 IPRG](#) eine gewichtige Ausnahme vor: Das Eröffnungsstatut gilt auch für «*die Frage der Berechtigung des Willensvollstreckers oder Nachlassverwalters am Nachlass und seiner Verfügungsmacht darüber*». Zumindest im Ergebnis entspricht auch dies der vorherrschenden Auffassung zum bisherigen Recht.⁵⁴ Eine Harmonisierung mit der EuErbVO wurde vorliegend für einmal nicht angestrebt. Aus den bestehenden Differenzen ergibt sich jedoch kein nennenswertes Konfliktpotential.⁵⁵

Was diese Regelung konkret bedeutet, lässt sich am besten am Beispiel eines in der Schweiz abgewickelten, jedoch testamentarisch dem englischen Recht unterstellten Nachlasses illustrieren. Ist im betreffenden Testament ein *executor* bezeichnet worden, so kann dieser grundsätzlich wie ein Willensvollstrecker nach [ZGB](#) behandelt werden. Er hat die exklusive Verfügungsbefugnis über den Nachlass, ohne dass dies wie im englischen Recht mit einer Eigentümerstellung⁵⁶ verbunden wäre. Im schweizerischen Grundbuch wird er nicht als Eigentümer eingetragen, sondern als Vertreter aufgeführt.⁵⁷ Die Erbbescheinigung wird auf die Erben ausgestellt.⁵⁸ Unterschiede ergeben sich aber bei seinem Pflichtenheft, das grundsätzlich dem englischen Recht untersteht. Dieses sieht insbesondere vor, dass der *executor* den Nachlass zu liquidieren und an die Endbegünstigten zu verteilen hat.

Wird – um beim vorgenannten Beispiel zu bleiben – im Testament kein *executor* bezeichnet, so ist nach dem

AJP 2024 S. 682, 692

englischen Recht ein amtlicher Nachlassverwalter (*administrator*) zu bestellen. Dies ist am sinnvollsten mit der Anordnung einer amtlichen Liquidation im Sinne von [Art. 593 ZGB](#) umzusetzen. Diese kann dann nach den schweizerischen Verfahrensregeln abgewickelt werden. Die grundbuchliche Behandlung und die Frage der Erbbescheinigungen unterstehen ebenfalls dem schweizerischen Recht (vgl. oben). Dem englischen Recht ist aber insoweit Rechnung zu tragen, als der Liquidator nach Begleichung der Schulden auch die Erbteilung vorzunehmen hat. Er hat dabei die Teilungsgrundsätze des englischen Rechts zu befolgen.⁵⁹

Wie bereits erwähnt, kommt auch einem *executor* die Aufgabe zu, den Nachlass zu liquidieren. Gleichzeitig haften die Erben nicht für die Schulden des Nachlasses.⁶⁰ Dies spricht dafür, auch den *executor* fürs Erste als amtlichen Liquidator einzusetzen. Nach Bereinigung der Schulden würde er dann seinen Hut wechseln und als Willensvollstrecker weitermachen.

⁵² Vgl. zum Ganzen Thomas M. Mayer, Die Stellung eines *personal representative* in der Schweiz, [successio 2022, 79 ff.](#), 82; ZK-Künzle (FN 37), [Art. 92 IPRG](#) N 20 f.; BSK [IPRG-Schnyder/Liatowitsch/Dorjee-Good](#) (FN 24), Art. 87 N 17 ff., sowie Kinga M. Weiss/Vangelis Kalaitzidakis, Berechtigung des ausländischen Willensvollstreckers am Nachlass und seine Verfügungsmacht darüber, in: Peter Breitschmid/Paul Eitel/Alexandra Jungo (Hrsg.), Der letzte Wille, seine Vollstreckung und seine Vollstrecker, Festschrift für Hans Rainer Künzle, Zürich/Basel/Genf 2021, 387 ff., 389 ff.

⁵³ Näheres dazu in der Botschaft (FN 5), 3335.

⁵⁴ Zumindest nach der Sichtweise des Bundesgerichts. Näheres dazu bei Mayer (FN 52), 83.

⁵⁵ Siehe dazu Mayer (FN 52), 85 f.

⁵⁶ Eigentum wird vorliegend untechnisch im Sinne von «Vollberechtigung» verwendet.

⁵⁷ Im Rahmen einer Anmerkung nach [Art. 962a Ziff. 2 ZGB](#).

⁵⁸ Zu den Vereinfachungen, welche dies für die schweizerischen Grundbuchämter und Erbschaftsbehörden mit sich bringt, zählt auch der Umstand, dass diesen die in der Praxis oft schwierige Abklärung erspart bleibt, ob ein *executor* nach seiner jeweiligen Heimatrechtsordnung Eigentümer des Nachlasses wird. Die Regeln der *Common-law*-Staaten zu dieser Frage sind uneinheitlich und nicht immer leicht zu eruieren. Vgl. dazu die Wegleitung «Ausländische Erbfolgezeugnisse als Ausweis für Eintragungen im Grundbuch» des Bundesamtes für Justiz (zu finden auf dessen Website), 10 ff.

⁵⁹ Die Erbteilung fällt unumstrittenermassen unter [Art. 92 Abs. 1 IPRG](#) und untersteht damit dem Erbstatut. Dass ein Nachlassliquidator Erbteilungshandlungen vorzunehmen hat, ist für das Schweizer Recht nicht etwas völlig Ungewöhnliches. Vgl. dazu Mayer (FN 52), 83 m. Hinw. auf [Art. 609 ZGB](#).

⁶⁰ Die Frage der Haftung für die Erbschaftsschulden untersteht gemäss [Art. 92 Abs. 1 IPRG](#) dem Erbstatut, in unserem Beispiel also dem englischen Recht.

Die in den vorangehenden Absätzen angesprochene Konversion in eine Willensvollstreckung oder amtliche Liquidation im Sinne des [ZGB](#) gilt auch bezüglich der Verfügungsmacht.⁶¹ Diese ist daher gutgläubigen Personen gegenüber grundsätzlich unbeschränkt.⁶² Die Unterstellung dieses Bereichs unter das Eröffnungsstatut dient nicht zuletzt dem Verkehrsschutz. Drittpersonen sollen darauf vertrauen können, dass einem Willensvollstrecker oder amtlichen Liquidator für einen in der Schweiz abgewickelten Nachlass die im hiesigen Recht vorgesehenen Verfügungsbefugnisse zustehen.⁶³

Fragen, die nicht unter das Eröffnungsstatut fallen, unterstehen grundsätzlich dem Erbstatut. Im Fall des *executor* – dessen Einsetzung stets durch ein Testament erfolgt – wird dieses zwar durch das Testamentsstatut (siehe dazu unten, zu Art. 94 Abs. 1 revIPRG) verdrängt.⁶⁴ Im vorgenannten Beispiel hat dies aber keine praktischen Konsequenzen, da dort Erb- und Testamentsstatut zusammenfallen (vgl. Art. 94 Abs. 2 revIPRG). In den meisten anderen Fällen dürfte es sich ähnlich verhalten.

Ist ein *executor* oder *administrator* für einen im Ausland abgewickelten Nachlass eingesetzt worden, ergibt sich die Rechtsstellung der betreffenden Person nicht aus Art. 92, sondern aus [Art. 96 IPRG](#). Hier ist entscheidend, ob der behördliche Akt oder die Urkunde, mit welcher sie eingesetzt oder bestätigt wurde, in der Schweiz anerkannt wird. Falls ja, beurteilt sich die Rechtsstellung der Person nach dem von der betreffenden Behörde angewendeten Recht. Dies gilt auch für die Frage der Berechtigung am Nachlass. Eine allfällige Eigentümerstellung ist für die Zwecke des schweizerischen Grundbuchs zu berücksichtigen, wie sich indirekt aus Art. 67 Abs. 1 der Grundbuchverordnung ergibt.⁶⁵

Art. 94 Abs. 1

Die materielle Wirksamkeit, die Widerrufbarkeit und die Auslegung einer letztwilligen Verfügung sowie die Wirkungen der darin enthaltenen Anordnungen unterstehen dem Recht am Wohnsitz des Verfügenden zur Zeit ihrer Errichtung.

[Art. 94 IPRG](#) ist völlig neu gefasst worden. Statt das auf die Frage der Verfügungsfähigkeit anwendbare Recht bezeichnet die Bestimmung nun das massgebliche Recht für Fragen, welche ein Testament betreffen. Sie besteht zudem neu aus drei Absätzen.

Das bisherige [IPRG](#) sieht für Erbverträge eine weitreichende Sonderanknüpfung vor. Für Testamente sind hingegen nur punktuelle Ausnahmen vom allgemeinen Erbstatut vorgesehen. Zum einen gelten Sonderregeln für den erwähnten Bereich der Verfügungsfähigkeit (bisheriger [Art. 94 IPRG](#)) sowie für die Formerfordernisse ([Art. 93 IPRG](#)). Zum andern werden «gegenseitige» Testamente gleich behandelt wie «gegenseitige» Erbverträge ([Art. 95 Abs. 3 IPRG](#)). Die Neufassung von [Art. 94 IPRG](#) nimmt nun einen Systemwechsel vor und unterstellt die Testamente im Grundsatz den gleichen Regeln wie die Erbverträge. Damit übernimmt sie den in der EuErbVO verfolgten Ansatz. Die einzelnen Regelungen entsprechen ebenfalls weitgehend der EuErbVO.⁶⁶

AJP 2024 S. 682, 693

Nach dem neuen [Art. 94 IPRG](#) unterstehen Testamente nicht mehr dem Erbstatut gemäss [Art. 90 f. IPRG](#), sondern erhalten ihr eigenes Statut. Abs. 1 verweist hierfür auf das Recht des Staates, in dem der Testator im Verfügungszeitpunkt seinen Wohnsitz hatte. Gleichzeitig hält er fest, welche Fragenbereiche von dieser Sonderanknüpfung erfasst werden. Es sind dies «die materielle Wirksamkeit, die Widerrufbarkeit, und die Auslegung» des Testaments sowie die «Wirkungen der darin enthaltenen Anordnungen». Der sachliche Geltungsbereich der Sonderanknüpfung wird damit sehr weit gefasst, in Entsprechung zu dem bereits bisher für Erbverträge geltenden Regime.⁶⁷ Unter der EuErbVO ist umstritten, ob die Zulässigkeit der einzelnen

⁶¹ Siehe zum Begriff Botschaft (FN 5), 3336, sowie Mayer (FN 52), 84 f.

⁶² Vgl. BSK [ZGB](#) II-Leu, Art. 518 N 49, in: Thomas Geiser/Stephan Wolf (Hrsg.), Zivilgesetzbuch II, Basler Kommentar, 7. A., Basel 2023, und BSK [ZGB](#) II-Leu/Brugger, Art. 596 N 22.

⁶³ Siehe zum Ganzen Mayer (FN 52), 84 f.

⁶⁴ Der Inhalt einer testamentarischen Anordnung beurteilt sich gemäss Art. 94 Abs. 1 revIPRG nach dem Testamentsstatut.

⁶⁵ Wo vom Szenario eines *executor* oder *administrator* als Eigentümer («Zwischenberechtigter») ausgegangen wird. Siehe zum Ganzen Mayer (FN 52), 80 f.

⁶⁶ Nicht übernommen wurde auch hier die Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt statt an den Wohnsitz. Vgl. dazu die Ausführungen zu Art. 86 Abs. 1 revIPRG, *in fine*.

⁶⁷ Siehe zu Letzterem Erläuternder Bericht (FN 23), 30 m. Hinw.

testamentarischen Anordnungen (Nacherbeneinsetzung, Stiftungserrichtung etc.) und deren Wirkungen ebenfalls unter das Testamentsstatut fallen.⁶⁸

Was unter «*materielle[r] Wirksamkeit*» zu verstehen ist, ergibt sich aus Art. 95b revIPRG. Dieser Verweisungsbegriff erfasst u.a. auch den bisherigen Gegenstand von [Art. 94 IPRG](#), die Frage der Verfügungsfähigkeit. Von Art. 94 Abs. 1 revIPRG nicht erfasst wird demgegenüber die Formgültigkeit, die weiterhin in [Art. 93 IPRG](#) geregelt ist.

Art. 94 Abs. 2

Hat der Verfügende in der betreffenden oder einer früheren Verfügung seinen ganzen Nachlass dem Recht eines seiner Heimatstaaten (Art. 91 Abs. 1) unterstellt, so tritt dieses an die Stelle des in Absatz 1 bezeichneten Rechts.

Art. 94 Abs. 2 revIPRG bestimmt, dass eine Rechtswahl für das Erbstatut im Sinne von Art. 91 Abs. 1 revIPRG auch das Testamentsstatut bzw. die in Art. 94 Abs. 1 revIPRG aufgeführten Fragen erfasst. Ein entsprechendes Regime gilt unter dem bisherigen Recht ([Art. 95 Abs. 2 IPRG](#)) bereits für Erbverträge. Die Regelung entspricht zudem Art. 24 Abs. 1 EuErbVO.

Vorausgesetzt wird, dass die besagte Rechtswahl «*in der betreffenden oder einer früheren Verfügung*» erfolgt ist. Bei einer *nachträglich* getroffenen Rechtswahl muss danach unterschieden werden, ob sich diese auch auf das Statut des vorgängigen Testaments bezieht. Falls ja, ist sie aufgrund von Art. 94 Abs. 3 revIPRG (siehe unten) zu beachten. Falls nein, stellt sich die Frage, ob die Rechtswahl damit zu einer unwirksamen Teilrechtswahl wird.⁶⁹

Der Wortlaut von Art. 94 Abs. 2 revIPRG setzt überdies eine Rechtswahl für den «*ganzen Nachlass*» voraus. Diese Formulierung wurde aus dem bisherigen [Art. 95 Abs. 2 IPRG](#) übernommen. Gemeint ist damit primär eine Rechtswahl für das gesamte Erbstatut im Sinne von Art. 91 revIPRG (auf den in Art. 94 Abs. 2 revIPRG verwiesen wird). Die Botschaft⁷⁰ bezieht das Erfordernis jedoch auch auf die Fälle von Art. 91 Abs. 3 revIPRG, wo es um eine Teilrechtswahl für einzelne Nachlasswerte geht. Zumindest im Ergebnis ist das sinnvoll: Betrifft die Rechtswahl nur die schweizerischen Nachlasswerte, sollte sie keinen Einfluss auf das Testamentsstatut haben. Hat allerdings der Erblasser für seinen in der Schweiz gelegenen Nachlass oder Teile davon ein separates Testament verfasst, erscheint es sachgerecht, eine allfällige Rechtswahl für die betreffenden Nachlasswerte unter Art. 94 Abs. 2 revIPRG zu subsumieren.⁷¹ Die Rechtswahl betrifft hier den ganzen vom Testament erfassten Nachlass.

Auf eine indirekte Rechtswahl nach Art. 91 Abs. 2 revIPRG ist die Regel des Art. 94 Abs. 2 revIPRG aufgrund ihrer Verweisung auf Art. 91 Abs. 1 revIPRG nicht anwendbar. Man kann sich fragen, ob hier eine korrigierende Auslegung angebracht ist.⁷²

Die Regel des Art. 94 Abs. 2 revIPRG kommt nicht zum Tragen, wenn der Testator für das Testamentsstatut eine separate Rechtswahl getroffen hat (Art. 94 Abs. 3 revIPRG). Eine blosser Abbedingung der Regel ist hingegen in Übereinstimmung mit Art. 24 EuErbVO nicht vorgesehen.⁷³

Art. 94 Abs. 3

Der Verfügende kann die letztwillige Verfügung dem Recht eines seiner Heimatstaaten unterstellen. Die entsprechende Staatsangehörigkeit muss entweder im Verfügungszeitpunkt oder im Zeitpunkt des Todes des Verfügenden gegeben sein.

Gemäss dem bereits erwähnten Art. 94 Abs. 3 revIPRG kann der Testator das auf sein Testament anwendbare Recht selbst festlegen. In Betracht kommt dabei – analog zu Art. 91 Abs. 1 revIPRG – eine seiner Heimatrechtsordnungen. Auch hier ist vorgesehen, dass schweizeri-

AJP 2024 S. 682, 694

⁶⁸ Siehe Erläuternder Bericht (FN 23), 28 m. Hinw.

⁶⁹ Gemäss Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 94 N 6, ist eine Rechtswahl nach Art. 91 Abs. 1 revIPRG unter Ausklammerung des Testamentsstatuts zulässig.

⁷⁰ Botschaft (FN 5), 3338.

⁷¹ Vgl. Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 94 N 4.

⁷² Vgl. Widmer-Lüchinger (FN 19), 10.

⁷³ Eine Abbedingungsmöglichkeit dennoch befürwortend Widmer-Lüchinger (FN 19), 10 f. Im Ergebnis wäre eine solche möglicherweise sinnvoll.

sche Doppelstaatsangehörige frei zwischen ihren Heimatrechtsordnungen wählen können.⁷⁴ Der massgebende Zeitpunkt für die betreffende Staatsangehörigkeit ist ebenfalls gleich geregelt wie in Art. 91 Abs. 1 revIPRG. Die gesamte Regelung entspricht im Übrigen derjenigen der EuErbVO (Art. 24 Abs. 2).

Der Gesetzestext spricht von der Unterstellung der *«letztwilligen Verfügung»*. Die Rechtswahl muss sich demnach auf das gesamte Testamentsstatut sowie auf den gesamten vom Testament erfassten Nachlass beziehen.⁷⁵ Eine Rechtswahl nach Art. 94 Abs. 3 revIPRG geht einer generellen Rechtswahl nach Art. 91 Abs. 1 revIPRG und damit der Regel nach Art. 94 Abs. 2 revIPRG vor. Ist die generelle Rechtswahl nachträglich erfolgt, muss geprüft werden, ob damit auch das Statut des vorgängigen Testaments erfasst werden sollte.

Art. 95 Abs. 1

Die materielle Wirksamkeit, die Bindungswirkungen und die Auslegung eines Erbvertrags sowie die Wirkungen der darin enthaltenen Anordnungen unterstehen dem Recht am Wohnsitz des Verfügenden zur Zeit des Vertragsabschlusses.

Erbverträge werden wie bisher dem Recht des Staates unterstellt, in dem die verfügende Partei im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses ihren Wohnsitz hatte. Neu ist jedoch, dass analog zu Art. 94 Abs. 1 revIPRG konkret ausgeführt wird, welche Fragenbereiche von dieser Verweisung erfasst werden. Es sind dieselben wie bei der vorgenannten Bestimmung, ausser dass anstelle von der *«Widerrufbarkeit»* von den *«Bindungswirkungen»* (siehe zum Begriff unten, zu Art. 95 Abs. 3 revIPRG) die Rede ist. Nach Auffassung des Bundesrates entspricht die Aufzählung dem bisher geltenden Recht.⁷⁶ Sie entspricht auch der EuErbVO (Art. 25 f.), allerdings unter Vorbehalt der oben in Zusammenhang mit Art. 94 Abs. 1 revIPRG erwähnten Unsicherheiten.

Art. 95 Abs. 2

Hat der Verfügende im Erbvertrag oder in einer früheren Verfügung den ganzen Nachlass dem Recht eines seiner Heimatstaaten unterstellt (Art. 91 Abs. 1), so tritt dieses an die Stelle des in Absatz 1 bezeichneten Rechts.

Wie seine Vorgängerbestimmung und analog zu Art. 94 Abs. 2 revIPRG sieht Art. 95 Abs. 2 revIPRG vor, dass im Fall einer allgemeinen Rechtswahl das gewählte Recht an die Stelle des Wohnsitzrechts nach Abs. 1 tritt. Neu ist nebst einigen redaktionellen Retuschen, dass nicht mehr vorausgesetzt wird, dass die betreffende Rechtswahl im Erbvertrag selbst getroffen wurde. Zu beachten ist auch eine Rechtswahl in einer früheren erbrechtlichen Verfügung, sofern die verfügende Person diese nicht widerrufen hat. Nicht zu beachten ist hingegen ein allfälliges späteres Testament der verfügenden Person.⁷⁷ Dies alles entspricht im Ergebnis der Regelung in der EuErbVO.⁷⁸

Art. 95 Abs. 3

Bei Erbverträgen mit zwei oder mehr Verfügenden untersteht die Verfügung eines jeden Verfügenden dem auf sie anwendbaren Recht nach Absatz 1 oder 2. Als Erbvertrag gelten auch letztwillige Verfügungen, denen eine gemeinsame Vereinbarung der Verfügenden mit Bindungswirkung zugrunde liegt.

Gemäss der bisherigen Fassung von [Art. 95 Abs. 3 IPRG](#) müssen *«gegenseitige Verfügungen von Todes wegen» «dem Wohnsitzrecht jedes Verfügenden oder dem von ihnen gewählten gemeinsamen Heimatrecht entsprechen»*. Diese Regelung ist in mehrfacher Hinsicht unklar. Die Revision hat hier einiges geklärt und sich dabei weitgehend an der EuErbVO orientiert.

⁷⁴ Der einschränkende letzte Satz von Art. 91 Abs. 1 revIPRG spielt vorliegend keine Rolle, da das dort angesprochene Pflichtteilsrecht von Art. 94 revIPRG ohnehin nicht tangiert wird (vgl. Art. 95b Abs. 2 revIPRG).

⁷⁵ Ein schweizerisch-britischer Doppelbürger, der sein Testament in Bezug auf den schweizerischen Nachlass dem Schweizer Recht und in Bezug auf die in England gelegenen Werte dem englischen Recht unterstellen möchte, muss dieses in zwei Testamente aufsplitten.

⁷⁶ Vgl. Erläuternder Bericht (FN 23), 30 m. Hinw.

⁷⁷ Ist die Rechtswahl Gegenstand eines nachträglichen Erbvertrags, kann sie das in Art. 95 Abs. 1 revIPRG bezeichnete Recht nur verdrängen, wenn sie die Voraussetzungen von Art. 95 Abs. 4 revIPRG erfüllt.

⁷⁸ Art. 25 Abs. 1 EuErbVO stellt auf das Erbstatut ab, das im Abschlusszeitpunkt des Erbvertrags gegolten hätte.

Die Probleme unter dem bisherigen Recht beginnen bereits mit der Wendung *«gegenseitige Verfügungen von Todes wegen»*. Hierunter werden sowohl Erbverträge als auch Testamente subsumiert. Der Begriff *«gegenseitig»* scheint aber bei Testamenten enger verstanden zu werden als bei Erbverträgen. Für die weite Auslegung in Zusammenhang mit Erbverträgen ist der Begriff zudem unpassend. Die Revision hat diese Probleme dahingehend

AJP 2024 S. 682, 695

gelöst, dass sie einerseits Erbverträge und Testamente separat regelt und andererseits auf den Begriff *«gegenseitig»* verzichtet.⁷⁹

Erbverträge werden vom neuen Abs. 3 nun dann erfasst, wenn darin mehr als nur eine Partei über ihren Nachlass verfügt. Konstellationen mit Testamenten werden dann miterfasst, wenn sie im Ergebnis einem solchen mehrseitigen Erbvertrag entsprechen. Letzteres ist dann der Fall, wenn Testamente verschiedener Personen über eine gemeinsame Vereinbarung miteinander verknüpft sind, so dass sie im Ergebnis die Bindungswirkung eines Erbvertrags aufweisen. Solche Konstellationen gelten nun für die Zwecke des IPRG als Erbverträge. Ansonsten fallen Testamente unter Art. 94 revIPRG. Dieser Ansatz entspricht demjenigen der EuErbVO (siehe dort Art. 3 Abs. 1 lit. b).⁸⁰

Die Formulierung *«gemeinsame Vereinbarung der Verfügenden mit Bindungswirkung»* stammt vom Parlament, dem die bundesrätliche Fassung (*«verbindliche gegenseitige Vereinbarung der Verfügenden»*) zu wenig klar war. *«Bindungswirkung»* ist ein im Erbvertragsrecht gängiger Begriff und bezeichnet im Wesentlichen die erschwerte Widerrufbarkeit der betreffenden Verfügungen sowie die Anfechtbarkeit widersprechender späterer Verfügungen (vgl. Art. 494 Abs. 3 ZGB).

Eine weitere Unsicherheit unter dem geltenden Recht betrifft die Frage, welcher Rechtsordnung *«gegenseitige Verfügungen von Todes wegen»* unterstehen. Der Wortlaut legt nahe, dass jede einzelne Verfügung nach dem jeweiligen Wohnsitzrecht sämtlicher Verfügenden gültig sein muss. Zumindest was die Wirkungen der einzelnen Verfügungen anbelangt, gehen aber verschiedene Lehrmeinungen in eine andere Richtung.⁸¹ Der Gesetzgeber hat diesen Ansatz nun konsequent umgesetzt und vorgesehen, dass die Anordnungen eines jeden Verfügenden ihrem eigenen Recht zu unterstellen sind und sich dieses jeweils nach den Abs. 1 und 2 bestimmt. Bei einem Erbvertrag zwischen Bruder und Schwester unterstehen demnach die Verfügungen des Bruders seinem Wohnsitz- bzw. Heimatrecht und die Verfügungen der Schwester ihrem Wohnsitz- oder Heimatrecht.

Der bundesrätliche Entwurf zu Art. 95 Abs. 3 IPRG enthielt einen zweiten Satz folgenden Wortlauts: *«Der Erbvertrag ist nur zu beachten, wenn sämtliche Verfügungen nach dem jeweiligen Recht gültig und verbindlich sind.»* Das Parlament hat diesen Satz im Interesse einer Verschlinkung gestrichen. Mitgespielt hat dabei die Überlegung, dass mehrseitige Erbverträge nach schweizerischer Auffassung nicht zwingend korrespondierend sind. Die Verfügungen der einzelnen Vertragspartner sind – mit anderen Worten – nicht zwingend von denjenigen der anderen Vertragspartner abhängig. Es besteht daher keine Notwendigkeit, diese Frage in Art. 95 Abs. 3 IPRG ausdrücklich zu regeln. Sind – um beim vorgenannten Beispiel zu bleiben – die Verfügungen des Bruders nach dem auf sie anwendbaren Recht ungültig, kann man das auf die Verfügungen der Schwester anwendbare Recht darüber befinden lassen, welche Auswirkungen die Ungültigkeit der Verfügungen ihres Bruders auf ihre eigenen Verfügungen hat. Damit vermeidet man auch den Schönheitsfehler einer materiellen Regelung in einer IPR-Bestimmung.

Unklar ist unter dem bisherigen Recht auch die Verweisung auf das *«gemeinsame Heimatrecht»*. Der Gesetzgeber hat diesen Part nun durch eine Rechtswahlbestimmung in Abs. 4 ersetzt. Die dort vorgesehene Rechtswahloption gibt den Parteien die Möglichkeit, ihren Erbvertrag einem einheitlichen Recht zu unterstellen. Die weiter oben angesprochene Berücksichtigung von Abs. 2 im Rahmen des neugefassten Abs. 3 setzt nicht voraus, dass es sich beim betreffenden Heimatrecht um ein gemeinsames handelt, wie dies z.T. unter dem bisherigen Recht angenommen wurde.⁸²

Die EuErbVO folgt einem anderen Ansatz. Sie verzichtet zwar grundsätzlich ebenfalls auf eine kumulative Anwendung der auf die Verfügungen der einzelnen Vertragsparteien anwendbaren Rechtsordnungen. Anstelle der in Art. 95 Abs. 3 revIPRG vorgesehenen Aufspaltung verlangt sie jedoch die gemeinsame Unterstellung unter eine dieser Rechtsordnungen. Massgebend ist dasjenige Recht, zu dem der betroffene Erbvertrag *«die engste Verbindung»* hat. Diese Lösung erscheint unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit wenig befriedigend und ist denn auch im Rahmen der Vorarbeiten zum bundesrätlichen

⁷⁹ Vgl. zum Ganzen Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 95 N 8.

⁸⁰ Vgl. dazu Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 95 N 8.

⁸¹ Vgl. zum Ganzen Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 95 N 9 f.

⁸² Vgl. Erläuternder Bericht (FN 23), 33.

Revisionsentwurf von keiner Seite befürwortet worden. Der Gesetzgeber hat aber das Konzept der Konzentration auf das Wohnsitz- oder Heimatrecht eines der Verfügenden immerhin teilweise übernommen. Gemäss Art. 95 Abs. 4 revIPRG können die Parteien ihren Vertrag einem dieser Rechte unterstellen. Es darf davon ausgegangen werden, dass dieses gewählte Recht unter der Regelung der EuErbVO als dasjenige mit der engsten Verbindung zum Erbvertrag angesehen werden wird.

Für die Frage der Zulässigkeit von Erbverträgen sieht die EuErbVO eine kumulative Anwendung der besagten

AJP 2024 S. 682, 696

Rechtsordnungen vor. Die Zulässigkeit von Erbverträgen muss nach all diesen Rechtsordnungen gegeben sein, ansonsten der konkrete Erbvertrag unwirksam ist. Gemäss dem bundesrätlichen Entwurf hätte dasselbe auch unter Art. 95 Abs. 3 revIPRG gegolten, da gemäss dem zweiten Satz dieser Bestimmung bei Unzulässigkeit und damit Ungültigkeit der Verfügungen einer Vertragspartei der ganze Erbvertrag unbeachtlich wäre. Mit der Streichung des betreffenden Satzes durch das Parlament ist nun eine Differenz zur EuErbVO entstanden. Diese dürfte allerdings nur von geringer praktischer Bedeutung sein.

Art. 95 Abs. 4

Die Vertragschliessenden können den Erbvertrag dem Recht eines der Heimatstaaten des Verfügenden beziehungsweise eines der Verfügenden oder dem Recht am Wohnsitz eines der Verfügenden zur Zeit des Vertragsabschlusses unterstellen. Die entsprechende Staatsangehörigkeit muss entweder im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses oder im Zeitpunkt des Todes des erstversterbenden Verfügenden gegeben sein.

Der bisherige [Art. 95 Abs. 3 IPRG](#) erwähnt eine Rechtswahl zugunsten des gemeinsamen Heimatrechts der Erbvertragsparteien. Unklar ist allerdings, ob es sich dabei um eine Rechtswahl im Sinne der bisherigen [Art. 95 Abs. 2 und 90 Abs. 2 IPRG](#) handelt oder um eine spezifische Rechtswahl für den Erbvertrag.⁸³ Der Revisionsgesetzgeber hat sich nun für eine Lösung im Sinne der letztgenannten Auslegung entschieden, in Parallelität zu Art. 94 Abs. 3 revIPRG (betr. Testamente) und in Übereinstimmung mit der EuErbVO (Art. 25 Abs. 3). Vertragsparteien können den Erbvertrag einem der Heimatrechte der verfügenden Partei bzw. einer der verfügenden Parteien unterstellen, je nachdem, ob es sich um einen ein- oder mehrseitigen Erbvertrag handelt. Wie bei Art. 94 Abs. 3 revIPRG kann dabei auch der ausländische Heimatstaat eines schweizerischen Doppelbürgers gewählt werden.

Bezüglich des Zeitpunkts der betreffenden Staatsangehörigkeit übernimmt die Bestimmung in ihrem zweiten Satz grundsätzlich die Regelung der EuErbVO, die sich bereits in Art. 91 Abs. 1 und 94 Abs. 3 revIPRG wiederfindet. Die Staatsangehörigkeit muss alternativ im Verfügungs- oder im Todeszeitpunkt gegeben sein. Diese Regelung wurde jedoch an die besondere Situation bei Erbverträgen angepasst. Was den Todeszeitpunkt anbelangt, ist nicht mehr derjenige des jeweiligen Staatsangehörigen massgebend, sondern derjenige des erstversterbenden Verfügenden. Die Botschaft begründet dies damit, dass *«das auf den Erbvertrag anwendbare Recht bereits beim ersten der vom Vertrag geregelten Todesfälle feststehen sollte»*.⁸⁴

Art. 95 Abs. 4 revIPRG geht insofern über Art. 25 Abs. 3 EuErbVO, Art. 94 Abs. 3 revIPRG und den bisherigen [Art. 95 Abs. 3 IPRG](#) hinaus, als er auch die Wahl des Wohnsitzrechts einer der verfügenden Parteien zulässt. Die Differenz zur EuErbVO ist aber nur eine scheinbare, da das gewählte Recht hier wohl als das Recht mit der engsten Verbindung im Sinne von Art. 25 Abs. 2 UAbs. 2 EuErbVO gelten kann. So gesehen bewirkt der Miteinbezug des Wohnsitzrechts gar eine Angleichung an die EuErbVO. Diese ist nicht nur im Interesse der Rechtsharmonisierung sinnvoll, erleichtert sie es doch, den Erbvertrag einem einheitlichen Recht zu unterstellen.⁸⁵ Dass die Erbvertragsparteien nebst einem Heimatrecht auch ein Wohnsitzrecht wählen können, ist auch insofern sachgerecht, als es sich beim Wohnsitz um den Hauptanknüpfungspunkt in [Art. 95 IPRG](#) handelt.

Der Gesetzeswortlaut spricht lediglich vom Wohnsitz *«eines der Verfügenden»*, während bei den Heimatstaaten auch die Einzahl, *«des Verfügenden»*, aufgeführt wird. Dies ist bewusst so formuliert worden. Bei einem Erbvertrag, in dem nur eine Partei über ihren Nachlass verfügt, kann nur ein Heimatstaat der betreffenden Person gewählt werden, nicht aber deren Wohnsitzstaat. Der Gesetzgeber wollte hier keine unnötige Differenz zur EuErbVO schaffen. Diese Einschränkung des Wahlrechts hat ohnehin nur dort

⁸³ Vgl. Erläuternder Bericht (FN 23), 33.

⁸⁴ Botschaft (FN 5), 3342 f.

⁸⁵ Siehe dazu Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 95 N 12.

Konsequenzen, wo die verfügende Person ihren Nachlass im Sinne von Art. 95 Abs. 2 revIPRG ihrem Heimatrecht unterstellt hat. Ansonsten gilt ja bereits das Recht ihres Wohnsitzstaates.

Der bisherige [Art. 95 Abs. 4 IPRG](#) hat einen völlig anderen Regelungsgegenstand: Er enthält einen Vorbehalt zugunsten der [Art. 93 und 94 IPRG](#). In Bezug auf [Art. 93 IPRG](#) (Formgültigkeit) ist dieser Vorbehalt nun überflüssig geworden, da der neugefasste Absatz 1 den sachlichen Anwendungsbereich von [Art. 95 IPRG](#) ausdehnt und dabei nur die «materielle» Gültigkeit nennt. Was [Art. 94 IPRG](#) (Verfügungsfähigkeit) angeht, so ist dessen Regelungsgegenstand nun ein Teilaspekt dieser materiellen Gültigkeit (vgl. Art. 95b Abs. 1 lit. c revIPRG).

AJP 2024 S. 682, 697

Art. 95a

Artikel 95 gilt für andere vertragliche Verfügungen über den Nachlass sinngemäss.

Art. 95a revIPRG regelt Verfügungen von Todes wegen, die sich nicht als Testamente oder Erbverträge qualifizieren lassen. Der Gesetzgeber ist davon ausgegangen, dass es sich hier stets um Verfügungen im Rahmen eines Vertrags handelt. In der Literatur findet man denn auch als einziges Beispiel die Schenkung auf den Todesfall. Selbst bei dieser ist allerdings fraglich, ob es sich letztlich nicht um einen Erbvertrag im Sinne von [Art. 95 IPRG](#) handelt.⁸⁶ Der Hauptvorteil von Art. 95a revIPRG besteht nun darin, dass diese Frage offengelassen werden kann, da ohnehin auf Art. 95 revIPRG verwiesen wird. Auch unter der EuErbVO sind Schenkungen auf den Todesfall wie Erbverträge zu behandeln.⁸⁷

Nicht unter Art. 95a revIPRG, sondern vielmehr unter die [IPRG](#)-Bestimmungen über das Ehegüterrecht fallen ehevertragliche Anordnungen in Bezug auf die güterrechtliche Auseinandersetzung im Todesfall. Entsprechendes gilt für das europäische Recht.⁸⁸

Art. 95b Abs. 1

Materielle Wirksamkeit im Sinne der Artikel 94–95a umfasst:

- a. die Zulässigkeit der letztwilligen Verfügung oder des betreffenden Vertragstyps an sich;
- b. das Zustandekommen der letztwilligen Verfügung oder des Vertrags;
- c. die Verfügungsfähigkeit des Verfügenden;
- d. die Anfechtbarkeit der letztwilligen Verfügung oder des Vertrags;
- e. die Zulässigkeit der darin enthaltenen Anordnungen.

Art. 95b revIPRG konkretisiert den in den Art. 94 Abs. 1 und 95 Abs. 1 revIPRG verwendeten Verweisungsbegriff «materielle Wirksamkeit». Er nennt die verschiedenen Bereiche, die darunterfallen.

Lit. a erwähnt «die Zulässigkeit der letztwilligen Verfügung oder des betreffenden Vertragstyps an sich». Im bundesrätlichen Entwurf war noch von der «grundsätzliche[n] Zulässigkeit der letztwilligen Verfügung oder des Vertrags» die Rede. Gemeint war dasselbe. Die Änderung durch das Parlament war rein redaktioneller Natur. Erfasst wird hier insbesondere die praktisch bedeutsame Frage, ob vertragliche Verfügungen über den Nachlass zulässig sind. Es geht aber nicht nur um die Zulässigkeit des Erbvertrags schlechthin, sondern auch um die Zulässigkeit bestimmter Erbvertragstypen oder -ausgestaltungen. Analoges gilt für Testamente.

Lit. b nennt das «Zustandekommen» des jeweiligen Testaments oder Vertrags. Hier geht es um Bereiche wie Offerte und Annahme, inhaltliche Vorschriften mit Ungültigkeitsfolge im Nichtbeachtungsfall, die Zulässigkeit der Stellvertretung und Willensmängel, wobei Letztere in der Regel wohl eher unter lit. d zu subsumieren sind.

Lit. c spricht die bisher in [Art. 94 IPRG](#) geregelte Verfügungsfähigkeit an. Diese ist nun nicht mehr Gegenstand einer Sonderanknüpfung, sondern fällt unter das allgemeine Statut des Testaments bzw. der erbvertraglichen Verfügung (nachfolgend «Verfügungsstatut» genannt). Dies ist von einzelnen

⁸⁶ Vgl. BSK [OR](#) I-Vogt/Vogt, Art. 245 N 8, in: Corinne Widmer Lüchinger/David Oser (Hrsg.), Obligationenrecht I, Basler Kommentar, 7. A., Basel 2020.

⁸⁷ Vgl. Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 95 N 1.

⁸⁸ Näheres zum Ganzen: Botschaft (FN 5), 3343. N.B.: Dort sind versehentlich die Fussnoten 67 und 71 vertauscht worden.

Literaturstimmen kritisiert worden, weil das Regime dadurch für die verfügende Person strenger wird.⁸⁹ Ihre Verfügungsfähigkeit beurteilt sich nun ausschliesslich nach dem Verfügungsstatut. Es reicht nicht mehr, wenn sie alternativ nach den Bestimmungen einer anderen Rechtsordnung mit engem Bezug vorliegt.⁹⁰ Diese Konsequenz hat der Gesetzgeber aber im Interesse einer Vereinfachung und gleichzeitigen Harmonisierung mit der EuErbVO (Art. 26 Abs. 1 lit. a) in Kauf genommen. Die praktische Bedeutung der Frage des auf die Verfügungsfähigkeit anwendbaren Rechts beschränkt sich ohnehin auf die seltenen Konstellationen, in denen die verfügende Person minderjährig ist und eine der genannten Rechtsordnungen Personen unter 18 Jahren Verfügungsfähigkeit zuerkennt.⁹¹

Lit. d erfasst die Anfechtung der jeweiligen Verfügung von Todes wegen. Gemeint sind Fragen in Zusammenhang mit einer gänzlichen oder teilweisen Ungültigerklärung einer nicht von vornherein ungültigen Verfügung wie z.B. die Thematik der Ungültigkeitsklage nach [Art. 519 ZGB](#). Eine Ausnahme bildet gemäss Art. 95b Abs. 2 revIPRG die Herabsetzungsklage, welche unter das Erbstatut fällt. Die unbedingte Ungültigkeit im Sinne von Nichtigkeit wird von der bereits erwähnten lit. b erfasst.

Interessant ist die Frage der Qualifikation der Anfechtung eines erbvertragswidrigen Testaments im Sinne

AJP 2024 S. 682, 698

von [Art. 494 Abs. 3 ZGB](#). Sie könnte wohl dahingehend beantwortet werden, dass sich die Bindungswirkung des Erbvertrags und damit die allfällige Unwirksamkeit der widersprechenden testamentarischen Verfügung nach dem Statut der jeweiligen erbvertraglichen Verfügung beurteilt, die Modalitäten der Geltendmachung einer allfälligen Unwirksamkeit jedoch nach dem Statut des anzufechtenden Testaments.⁹²

Im Gegensatz zu lit. a, wo es um die Zulässigkeit des Testaments oder Erbvertrags an sich geht, betrifft lit. e die Zulässigkeit der in einem solchen Instrument enthaltenen Anordnungen. Die bundesrätliche Botschaft nennt hier als Beispiele die Nacherbeneinsetzung und die Stiftungerrichtung. Nicht erfasst sind die Rechtswirkungen solcher Anordnungen; doch fallen gemäss Art. 94 Abs. 1 und 95 Abs. 1 revIPRG auch diese unter das Verfügungsstatut. Letzteres deckt so gesehen den gesamten Regelungsbereich der [Art. 481 ff. ZGB](#) («Verfügungsarten») ab.⁹³

Art. 95b revIPRG entspricht weitgehend der EuErbVO, welche mit Art. 26 ebenfalls eine Bestimmung zur Umschreibung von «*materielle Wirksamkeit*» vorsieht. Unter der EuErbVO ist aber wie gesagt umstritten, inwieweit auch Fragen betreffend Zulässigkeit und Wirkungen der einzelnen Anordnungen erfasst werden (vgl. oben, zu Art. 94 Abs. 1 revIPRG). Die in Art. 26 Abs. 1 lit. d EuErbVO aufgeführte «*Auslegung*» wird zudem im revIPRG an anderer Stelle genannt (Art. 94 Abs. 1 und 95 Abs. 1), wenn auch ohne praktische Konsequenzen.

Art. 95b Abs. 2

Die Verfügungsfreiheit bestimmt sich nach dem von den Artikeln 90 und 91 bezeichneten Recht.

Art. 95b Abs. 2 revIPRG hält fest, dass der Bereich des Pflichtteilsrechts von Abs. 1 und damit vom Verfügungsstatut nicht erfasst wird. Hier gelangt vielmehr das in Art. 90 f. revIPRG bezeichnete Erbstatut zur Anwendung. Die Botschaft führt dazu aus, dass Entsprechendes schon unter dem bisherigen Recht gelte oder zumindest befürwortet werde.⁹⁴ Die Regelung entspricht auch derjenigen der EuErbVO (Art. 23 Abs. 2 lit. h).

Art. 96 Abs. 1

Ausländische Entscheidungen, Massnahmen und Urkunden, die den Nachlass betreffen, sowie Rechte aus einem im Ausland eröffneten Nachlass werden unter Vorbehalt von Artikel 87 Absatz 2 in der Schweiz anerkannt:

⁸⁹ Siehe etwa Widmer-Lüchinger (FN 19), 26.

⁹⁰ Nach dem bisherigen [Art. 94 IPRG](#) sind neben dem Recht des Wohnsitzstaats auch dasjenige des letzten gewöhnlichen Aufenthaltsstaats und jenes seiner Heimatstaaten zu beachten.

⁹¹ Botschaft (FN 5), 3344 m. Hinw.

⁹² Das Problem stellt sich bereits unter dem bisherigen Recht, da auch nach diesem ein Testament und ein Erbvertrag ein und desselben Erblassers unterschiedlichen Rechten unterstehen können.

⁹³ Nach dem Verfügungsstatut beurteilt sich auch, ob ein verfügtes Vermächtnis die Wirkungen eines Vindikationslegats hat. Teilungsvorschriften werden ebenfalls erfasst. Diese müssen aber mit den Erbteilungsbestimmungen des Erbstatuts kompatibel sein.

⁹⁴ Botschaft (FN 5), 3344 mit Literaturhinweisen. Vgl. auch Dutoit/Bonomi (FN 20), Art. 95 N 3.

- a. wenn sie im Staat des letzten Wohnsitzes des Erblassers getroffen, ausgestellt oder festgestellt worden sind oder wenn sie dort anerkannt werden;
- b. wenn sie Grundstücke betreffen und in dem Staat, in dem sie liegen, getroffen, ausgestellt oder festgestellt worden sind oder wenn sie dort anerkannt werden;
- c. wenn sie in einem Heimatstaat des Erblassers getroffen, ausgestellt oder festgestellt worden sind und der Erblasser seinen Nachlass der Zuständigkeit oder dem Recht des betreffenden Staates unterstellt hatte; oder
- d. wenn sie im Staat des letzten gewöhnlichen Aufenthalts oder einem Heimatstaat des Erblassers oder, falls sie nur einzelne bewegliche Nachlasswerte betreffen, im Staat, in dem diese liegen, getroffen, ausgestellt oder festgestellt worden sind, soweit sich der letzte Wohnsitz des Erblassers im Ausland befand und der betreffende Staat sich nicht mit dem Nachlass befasst.

[Art. 96 IPRG](#) regelt die indirekte Zuständigkeit in Erbsachen, d.h. die Frage nach den Staaten, deren Rechtsakte in der Schweiz anerkannt werden. Der bisherige [Art. 96 Abs. 1 lit. a IPRG](#) sieht für die ausländische Zuständigkeit zwei allgemeine Anknüpfungspunkte vor, einerseits den letzten Wohnsitz des Erblassers und andererseits das in einem allfälligen Testament oder Erbvertrag gewählte Recht.

Bezüglich des letzten Wohnsitzes bleibt die Regelung grundsätzlich unverändert. Der Einleitungssatz vor lit. a enthält aber neu einen Vorbehalt zugunsten von [Art. 87 Abs. 2 IPRG](#). Mit dem betreffenden Passus soll im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung⁹⁵ klargestellt werden, dass eine direkte oder indirekte Zuständigkeitswahl zugunsten der schweizerischen Behörden die Anerkennung ausländischer Rechtsakte ausschliesst.

Bezüglich des gewählten Rechts hat sich der Gesetzgeber für eine klarere, dafür aber auch restriktivere⁹⁶ Re-

AJP 2024 S. 682, 699

gelung entschieden. Ein Rechtsakt aus einem allfälligen Rechtswahlstaat wird nur noch dann anerkannt, wenn es sich dabei um einen Heimatstaat des Erblassers handelt. Anerkannt werden zudem nur Rechtsakte, die im betreffenden Staat ergangen sind, nicht auch solche, die dort lediglich anerkannt werden. Die ganze Regelung ist überdies in eine neugeschaffene lit. c disloziert worden.

Der vorgenannten Einschränkung der auf einer Rechtswahl des Erblassers beruhenden Zuständigkeit stehen aber anderweitige Erweiterungen gegenüber. Der neue Gesetzestext sieht einige zusätzliche Anknüpfungspunkte für die Zuständigkeit vor. So wird in der neuen lit. c eine Prorogation zugunsten eines Heimatstaates der Wahl des Rechts eines solchen gleichgestellt, was sich einerseits aus Gründen der inhaltlichen Konsistenz aufdrängt und andererseits [Art. 88b Abs. 1 revIPRG](#) widerspiegelt. Gemäss der neu geschaffenen lit. d werden Rechtsakte aus einem Heimatstaat des Erblassers zudem bereits dann anerkannt, wenn sich dessen letzter Wohnsitz im Ausland befand und sich jener Staat nicht mit dem Nachlass befasst. Gemäss derselben lit. d gilt eine entsprechende Regelung auch für Rechtsakte aus dem Staat des letzten gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers und – soweit nur einzelne (bewegliche) Vermögenswerte betroffen sind – aus deren Lagestaat. Lit. d hängt eng mit der neuen Regelung in den [Art. 87 Abs. 1](#) und [88 Abs. 1 revIPRG](#) zusammen und trägt zur Vermeidung von Zuständigkeitskonflikten bei.⁹⁷

Art. 199a

Die Artikel 196–199 gelten für Änderungen dieses Gesetzes sinngemäss.

Der neu geschaffene [Art. 199a revIPRG](#) dient als Basis für den nachfolgenden [Art. 199b revIPRG](#). Er hält in Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre⁹⁸ fest, dass die im Hinblick auf das Inkrafttreten des [IPRG](#) geschaffenen Übergangsbestimmungen auch für spätere Änderungen dieses Gesetzes gelten.

⁹⁵ BGer, [5P.274/2002](#), 28.10.2002, E. 4.1.

⁹⁶ Zumindest wenn man von der Lesart gewisser Autoren ausgeht. Vgl. etwa Dutoit/Bonomi (FN 20), [Art. 96 N 8](#), und ZK-Künzle (FN 37), [Art. 96 IPRG N 21 m. Hinw.](#)

⁹⁷ Vgl. Dutoit/Bonomi (FN 20), [Art. 96 N 13](#), sowie Michel Heinzmann, La compétence directe en matière de successions internationales – Un tour d’horizon de la révision en cours, in: Maryse Pradervand-Kernen/Michel Mooser/Antoine Eigenmann (Hrsg.), *Journée de droit successoral 2023*, Bern 2023, 159 ff., N 55.

⁹⁸ Vgl. Dirk Trüten, *Zürcher Kommentar zum IPRG* (FN 37), Vorbem. zu 196–199 N 2.

Art. 199b

Änderungen der Bestimmungen des 6. Kapitels über das anwendbare Recht gelten für Erbfälle, die nach ihrem Inkrafttreten eingetreten sind. Verfügungen von Todes wegen, die vor Inkrafttreten der jeweiligen Änderung errichtet worden sind und nach den vom neuen Recht bezeichneten Bestimmungen ungültig wären, unterstehen den vom bisherigen Recht bezeichneten Bestimmungen. Die Verfügungsfreiheit bestimmt sich jedoch stets nach den vom neuen Recht bezeichneten Bestimmungen.

Der ebenfalls neu geschaffene Art. 199b revIPRG knüpft an die Verweisung auf die Art. 196–199 in Art. 199a revIPRG an und konkretisiert den in [Art. 196 IPRG](#) enthaltenen Grundsatz, wonach sich «*die rechtlichen Wirkungen von Sachverhalten oder Rechtsvorgängen, die vor Inkrafttreten [des neuen Rechts] entstanden und abgeschlossen sind*», nach dem bisherigem Recht beurteilen. Als massgeblicher Rechtsvorgang wird dabei vorliegend der Hinschied des Erblassers angesehen. Die formulierte Regel entspricht Art. 83 Abs. 1 EuErbVO sowie den Grundsätzen des [ZGB](#).⁹⁹

Der zweite Satz sieht eine Ausnahme von dieser Regel vor für die Frage der Gültigkeit einer vor Inkrafttreten der Gesetzesänderung errichteten Verfügung von Todes wegen. Diese beurteilt sich auch bei grundsätzlicher Geltung des neuen Rechts nach dem alten Recht, soweit die Verfügung nach dem neuen Recht ungültig würde. Diese Bestandsschutzbestimmung lehnt sich eng an Art. 16 der Schlusstitel zum [ZGB](#) an. Auch sie hat eine Entsprechung in der EuErbVO (Art. 83 Abs. 3).¹⁰⁰

Der dritte Satz sieht eine Ausnahme von der Ausnahme vor. Die besagte Sonderregel für altrechtliche Verfügungen von Todes wegen gilt nicht für den Bereich des Pflichtteilsrechts («*Verfügungsfreiheit*»). Hier ist vielmehr die Grundregel des ersten Satzes massgebend. Auch an dieser Stelle lehnt sich Art. 199b revIPRG an Art. 16 SchIT [ZGB](#) (siehe dort Abs. 3) an. Zudem besteht auch hier wieder Parallelität zur EuErbVO.¹⁰¹

⁹⁹ Siehe dazu Botschaft (FN 5), 3347.

¹⁰⁰ Zumindest im Grundsätzlichen besteht hier Parallelität.

¹⁰¹ In Art. 83 Abs. 3 EuErbVO ist die Ausnahme nicht ausdrücklich vorgesehen. Sie ergibt sich aber aus dem Umstand, dass sich die Bestimmung auf die Bereiche «*Zulässigkeit*» und «*materielle und formelle Wirksamkeit*» bezieht, die in den Art. 24–27 EuErbVO geregelt sind und das unter Art. 23 EuErbVO fallende Pflichtteilsrecht nicht mitefassen. Vgl. zum Konnex mit Art. 24–27 EuErbVO Patrick Wautelet, in: Andrea Bonomi/Patrick Wautelet (Hrsg.), *Le droit européen des successions, Commentaire du Règlement (UE) du 4 juillet 2012*, 2. A., Brüssel 2016, Art. 83 N 23 f.