

DNotI

Deutsches Notarinstitut
Institut Notarial Allemand
German Notary Institute

Étude de droit comparé sur les règles de conflits de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les Etats membres de l'Union Européenne

Étude pour la Commission des Communautés Européennes
Direction générale Justice et Affaires intérieures

Rapport Final: Synthèse et Conclusions

18 septembre/8 novembre 2002

délivré par

Deutsches Notarinstitut (Institut Notarial Allemand)

Gerberstr. 19
D-97072 Würzburg
Allemagne
www.dnoti.de

en coopération avec

Professeur Heinrich Dörner

Westfälische Wilhelms-Universität, Münster (Allemagne),
et

Professeur Paul Lagarde

Université Paris I (Sorbonne-Panthéon)
comme coordinateurs scientifiques

Vous trouvez le plein texte sur le site Internet de la DG Justice et Affaires intérieures de la Commission Européenne.
You can find the full text on the homepage of the Directorate-General for Justice and Home Affairs of the EU.
Der Volltext findet sich auf der Homepage der EU-Generaldirektion für Justiz und Inneres im Internet:
http://www.europa.eu.int/comm/justice_home/news/events/document/rapport_synthese_etude_fr.pdf

Préface

L'étude a pour ambition de présenter une synthèse scientifique des problèmes pratiques posés par la rédaction des testaments et la liquidation des successions au sein de l'UE dans le cas de successions internationales et de proposer des éléments de solutions pour une législation au niveau européen.

L'étude a été initiée par la Direction Générale de la Justice et des Affaires intérieures de la Commission des Communautés Européennes. Elle fait partie du processus de création d'un „espace de liberté, de sécurité et de justice“ au sein de l'Union Européenne pour la réalisation des objectifs du traité CE et de ceux fixés par le Conseil Européen durant la réunion tenue à Tampere les 15 et 16 octobre 1999.

L'Etude a été réalisée par l'Institut Notarial Allemand (Deutsches Notarinstitut – DNotI) en collaboration avec le professeur Heinrich Dörner, université de Münster, Allemagne, et le professeur Paul Lagarde, université Paris I (Sorbonne Panthéon), France, comme coordinateurs scientifiques. Les questionnaires ainsi que le rapport de synthèse ont été rédigés par l'Institut Notarial Allemand et par les coordinateurs scientifiques. Les auteurs des différentes parties sont: le professeur Dörner - deuxième partie ainsi que les chapitres III-VIII et XI de la troisième partie -; le professeur Lagarde - première partie ainsi que les chapitres I-II et IX-X de la troisième partie -; monsieur Hertel – introduction - et le docteur Riering - quatrième et cinquième parties.

Les quinze rapports nationaux qui ont servi de base pour le rapport de synthèse ont été rédigés en partie par des professeurs d'université, en partie par des praticiens (juges, avocats, notaires). Une liste des rapporteurs nationaux ainsi que le questionnaire sont joints en annexe du rapport de synthèse; les rapports nationaux se trouvent dans un dossier séparé.

Preface

This study covers the practical problems concerning will drafting and devolution of estates concerning cross-border estates within the European Union. We also tried to develop possible solutions for legislation by the European Union.

The study was made on behalf of the Commission of the European Communities, Directorate-General for Justice and Home Affairs. It is part of the process of the European Union to create an „area of freedom, security and justice“ and to implement the objectives set by the Amsterdam Treaty and the Tampere European Council of 15. and 16. October 1999.

The study was written by Deutsches Notarinstitut (DNotI) (German Notary Institute) in cooperation with Prof. Heinrich Dörner, university of Münster (Germany), and Prof. Paul Lagarde, university Paris I (Sorbonne-Panthéon), as scientific counselors. The questionnaire and the final report have been prepared jointly by the German Notary Institute and the scientific counselors. The final drafting was written by Prof. Dörner for part 2 and chapters III-VIII and XI of part 3, by Prof. Lagarde for part 1 and chapters I-II and IX-X of part 3, by Mr. Hertel for the introduction and by Dr. Riering for parts 4 and 5.

Some of the 15 national reports have been written by university professors, others by legal practitioners (some by judges, others by attorneys or notaries), some also by a team consisting of university professors and of practitioners. A list of the authors of the national reports and the questionnaire are included in the annexes of this final report. The national reports themselves are contained in a separate volume of this study.

Vorwort

Die vorliegende Studie versucht sowohl die praktischen Probleme bei der Testamentsgestaltung und Nachlaßabwicklung bei Auslandsberührung innerhalb der Europäischen Union wie mögliche Lösungsansätze durch Rechtssetzung der Europäischen Union wissenschaftlich zusammenzufassen. Die Studie wurde im Auftrag der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Generaldirektion Justiz und Inneres, erstellt. Sie ist Teil des Prozesses zur Schaffung eines „Raumes der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“ in der Europäischen Union zur Verwirklichung der im Amsterdamer Vertrag und vom Europäischen Rat in Tampere (15./16. Oktober 1999) festgelegten Ziele.

Erarbeitet wurde die Studie vom Deutschen Notarinstitut (DNotI) in Zusammenarbeit mit Prof. Heinrich Dörner, Westfälische Wilhelms-Universität Münster, und Prof. Paul Lagarde, Universität Paris I (Sorbonne-Panthéon), als wissenschaftlichen Koordinatoren erstellt. Sowohl der Fragebogen für die Länderberichte wie der Schlußbericht wurden vom DNotI und den wissenschaftlichen Koordinatoren gemeinsam verfaßt. Federführend haben dabei bearbeitet: Prof. Dörner Teil 2 sowie vom Teil 3 die Kapitel III-VIII und XI, Prof. Lagarde Teil 1 sowie von Teil 3 die Kapitel I-II und IX-X, Hertel die Vorbemerkung und Dr. Riering die Teile 4 und 5.

Die zugrundeliegenden 15 Länderberichte wurden teils von Hochschullehrern, teils von Praktikern verfaßt (Richtern, Rechtsanwälten, Notaren). Eine Liste der Länderberichtersteller sowie der Fragebogen finden sich als Anlage des Schlußberichtes; die Länderberichte selbst sind in einem gesonderten Band enthalten.

Würzburg, 18.9.2002/8.11.2002

Christian Hertel
Geschäftsführer/directeur
Deutsches Notarinstitut

Wolfgang Riering
Referatsleiter Internationales Privatrecht/
département droit international privé

Deutsches Notarinstitut (DNotI)
- un organisme du Conseil Fédéral du Notariat Allemand (Bundesnotarkammer) -
Gerberstraße 19 • 97070 Würzburg • Allemagne
Téléphone (+49) (931) 355-760 • Fax (+49) (931) 35576-225
e-mail: notarius@dnoti.de • internet: <http://www.dnoti.de>

Résumé/Executive Summary/Zusammenfassung

I. Résumé des propositions

Portée du problème

L'importance des dévolutions successorales transfrontalières au sein de l'Union Européenne peut être mise en lumière par des données chiffrées:

- Dans certains Etats membres de l'Union Européenne, il y a un grand nombre de ressortissants d'autres Etats membres (p. e. en *Allemagne* où résident 1,8 millions de ressortissants d'autres Etats membres; ou au *Luxembourg* où plus de 20 % de la population totale sont des ressortissants d'autres Etats membres de l'UE).
- De même, une partie notable de citoyens de certains Etats membres vivent dans un autre Etat membre, p. e. plus d'un million *d'italiens* ou 11,7% des *irlandais*.
- De nombreux citoyens de l'UE ont des comptes bancaires (Luxembourg!) ou des immeubles dans d'autres Etats de l'UE: on estime à 1 million d'allemands ayant des immeubles dans d'autres Etats membres; les anglais et les néerlandais devraient également être nombreux à avoir des immeubles dans les autres pays de l'UE.

1. Compétence internationale, reconnaissance et exécution de décisions

A notre avis, il ne conviendrait pas de régler la compétence et la reconnaissance des décisions en matière successorale (qui ne sont pas concernées par le règlement Bruxelles I) sans **harmoniser** en même temps **les règles de conflits de lois** (voir ci-dessous 2.).

- a) **Le tribunal du lieu de la dernière résidence habituelle du défunt devrait être compétent** en matière successorale (tant pour les biens meubles que pour les biens immeubles).

Une compétence supplémentaire des tribunaux du lieu de la situation des biens immeubles ne devrait être retenue que dans le cas où la *lex rei sitae* exige un certificat d'héritier ou une preuve comparable et à condition que le tribunal applique la même loi que le tribunal du lieu de la dernière résidence habituelle du défunt.

- b) En cas d'unification des règles de conflit de lois, on pourrait, au moins pour les procédures contentieuses, admettre **d'autres fors**, en particulier un for choisi par les parties.
- c) En cas d'unification des règles de conflit de lois, la reconnaissance serait possible sans avoir à vérifier le droit applicable et sans révision au fond, sous réserve des motifs de non reconnaissance prévus aux art. 34 du règlement Bruxelles I et 15 du règlement Bruxelles II.

2. Détermination de la loi applicable en matière successorale et de la loi applicable à la forme des testaments

Il faudrait harmoniser les règles de conflit de lois successorales des Etats membres de l'UE en même temps que les règles de conflit de juridictions.

- a) Nous proposons de soumettre la dévolution de l'ensemble de la succession (meubles et immeubles) à **la loi de l'Etat de la dernière résidence habituelle du défunt**.
- b) Le défunt peut **choisir, pour régir l'ensemble de sa succession**, soit sa loi nationale, soit la loi de sa résidence habituelle (au moment du choix ou au moment de son décès).
- c) Dans le cas d'un testament conjonctif ou d'un **pacte successoral**, les intéressés peuvent choisir la loi applicable dès lors que l'un d'eux a la nationalité de l'Etat dont la loi est choisie ou y réside habituellement.
- d) Ces rattachements ont une **portée universelle**, même lorsqu'ils désignent la loi d'un Etat tiers (avec la possibilité d'un renvoi au premier degré).
- e) Pour ce qui concerne la forme des testaments, la **Convention de la Haye sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires** est déjà applicable dans tous les Etats membres sauf en Italie et au Portugal (en Italie, les règles en la matière en sont très proches).

3. Certificat européen uniforme d'héritier et certificat pour les tiers administrateurs

- a) Un **certificat européen uniforme d'héritier** ainsi qu'un certificat uniforme pour les tiers administrateurs (exécuteur testamentaire, executor, albacea etc.) devraient être reconnus dans tous les Etats membres comme preuve de la qualité d'héritier et du pouvoir de disposition (à condition que les règles de conflit de lois soient uniformisées).
- b) La délivrance serait de la **compétence** du tribunal ou d'un **notaire de l'Etat de la dernière résidence habituelle** du défunt. (Il y aurait ainsi un parallélisme entre la compétence et le droit matériel applicable.)
- c) Le certificat d'héritier et le certificat de l'administrateur devraient être **présumés exacts et avoir force probante**: La personne nommée dans le certificat serait présumée être héritière ou exécuteur testamentaire et avoir le pouvoir de disposer de la succession (à la seule exception des restrictions indiquées dans le certificat). La preuve du contraire serait pourtant admise.

Le certificat d'héritier devrait également servir de **preuve pour les inscriptions dans les registres et au livre foncier** (notamment pour l'inscription de l'héritier comme nouveau propriétaire) (effet de légitimation).

Celui qui, de bonne foi, acquiert de la personne désignée dans le certificat ou lui paie une dette serait protégé (**protection de la bonne foi**).

4. Registre européen des testaments

Un **système unifié de registres nationaux de testaments** en Europe (pouvant résulter p. e. de la ratification de la convention de Bâle) faciliterait la recherche des testaments dans le cas de successions transfrontalières.

5. Non-harmonisation du droit matériel des successions - Publication des lois sur Internet

- a) Pour le reste, une harmonisation du droit matériel des successions des Etats membres n'est, à notre avis, **ni réalisable ni souhaitable**. Les traditions juridiques, la conception du mariage et de la famille sont très différentes dans les Etats membres (notamment en ce qui concerne la succession ab intestat et le droit à la part réservataire).
- b) La plupart des conflits résultant des différents ordres juridiques peuvent être évités **par une détermination unifiée du droit applicable**.
- c) Il serait raisonnable de demander aux Ministères de Justice nationaux de publier une version actuelle et autorisée des **lois nationales en la matière sur Internet** d'accès facile sur un site de l'UE (p. e. dans le cadre du réseau européen en matière civile et commerciale).

II. Executive Summary

Importance of cross-border estates within the European Union

The importance of cross-border estates within the European Union may be demonstrated statistically:

- The populations of some EU-member states include either a high number or a high percentage of citizens of other EU-member states (e.g. 1.8 million citizens from other EU-member states live in Germany, and, in Luxembourg, 20% of the population are citizens of other EU-member states).
- Also, a sizeable number of the citizens of some EU-member states live in other EU-member states (for example, over a million Italians, or 11.7% of the Irish).
- Many EU citizens have bank accounts (e.g. in Luxembourg) or own immovable property in other EU-member states: German banks estimate that about 1 million Germans own immovable property in other EU-member states: Probably also many British and Dutch people own immovable property in other EU-member states.

1. Jurisdiction, Recognition and Enforcement of Judgements and Other Decisions

In our view, it is not sensible to harmonise the rules on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgements and other decisions in relation to wills and estates (which currently fall outside the Brussels I rules) **unless the conflicts of the law rules are also harmonised** (see under 2).

- a) The court of the **deceased's last habitual residence** should have **jurisdiction** over wills and estates (in relation to both movables and immovables)

The court of the member state in which any immovable property of the deceased is situated should also have jurisdiction, but only insofar as the *lex rei sitae* requires a national certificate of inheritance [or a national grant of probate] – and only on the basis that the court applies the same law as the court of the deceased's last domicile.

- b) Once the rules of conflicts of law have been harmonised, **additional bases for jurisdiction** could be created, at least for contentious litigation, and in particular where the parties concerned have agreed which courts shall have jurisdiction.
- c) If the conflict of law rules are harmonised, decisions could be recognised without review as to substance or to the applicable law, any review being limited to the criteria mentioned in article 34 of the Brussels I rules and article 15 of the Brussels II rules.

2. Law applicable to estates and to the formalities for wills

The conflict rules concerning the laws of wills and estates in EU-members states should in any event be harmonised at the same time as the rules of jurisdiction and recognition of judgments.

- a) We would propose applying the **law of the deceased's last habitual residence** to the estate as a whole (both movables and immovables).
- b) The testator should be able to designate to govern the succession of the whole of his estate either **the law of his nationality** or the law of his habitual residence (both either at the time of the selection or at the time of death).

- c) In the case of a **joint or mutual will** or a succession agreement, the applicable law may be the law of the nationality or of the habitual residence of only one of the parties involved.
- d) These conflicts of law rules should apply **universally** also in relation to non-EU states (including the possibility of *renvoi*).
- e) As far as the formalities relating to wills are concerned, the **Hague Convention** on the Conflict of Laws relating to the **Form of Testamentary Dispositions** applies to all members states except Italy and Portugal. (Italy, however, has similar rules in its national law).

3. Uniform European Certificate of Inheritance and Certificate of Executor

- a) We would propose the establishment of a **uniform European Certificate of Inheritance** and of a European Certificate of an Executor/Administrator (*exécuteur testamentaire, Testamentsvollstrecker, albacea* etc.). These certificates would be accepted in all EU-member states as sufficient evidence of the status of an heir and of the power to dispose of the estate (provided that the conflict of laws rules have been harmonised).
- b) The certificate would be granted by the court or the notary of the **deceased's last permanent residence** (for these purposes, the court or the notary would normally apply their national succession law and there would be a parallelism between the applicable law and the jurisdiction).
- c) There would be a **legal presumption**, that the person stated in the certificate was the heir (or the executor), and that he had power to dispose of the estate (and that his powers concerning the estate were limited only to the extent stated in the certificate), but subject to proof to the contrary in legal proceedings.

The certificate would be sufficient evidence also for the **land register or other public registers** in order to register the heir as the new owner.

But anyone acquiring property of the deceased in **good faith** from the person who has been granted the certificate, and anyone delivering goods or making payments owed to the estate in good faith to this person, would be protected.

4. European Register of Wills

A uniform system of **central national registers of wills in Europe** (e.g. if all member states would ratify the Treaty of Basel of 16th May, 1972) would help in international successions to find existing wills more easily.

5. No Harmonisation of Substantive Estates Law Required – Publication of the Law of Member States on Estates on the Internet

- a) We do **not consider it possible, let alone desirable**, to harmonise the substantive laws concerning wills and estates of EU-member states. Each EU-member state has its own legal tradition and its own social values concerning marriage and the family, and these find particular expression in the rules concerning intestacy and forced heirship.
- b) Most of the problems arising from the differences between national legal systems can be avoided by **harmonising the rules of conflicts of laws**.

- c) However, useful assistance could also be given by the **publication of the various national laws concerning succession on the Internet**, in an updated and authoritative version by the respective national Ministry of Justice, accessible through an EU-portal (e.g. within the European judicial network for civil and commercial matters).

III. Zusammenfassung der Vorschläge

Bedeutung des Problems

Die Bedeutung von Erbfällen mit Auslandsbezug zu einem anderen Staat der Europäischen Union kann man an ein paar Zahlen verdeutlichen:

- Einige EU-Staaten haben in ihrer Wohnbevölkerung eine große Anzahl oder einen hohen Anteil von Staatsangehörigen aus anderen EU-Mitgliedstaaten (so z.B. Deutschland mit 1,8 Millionen EU-Ausländern oder Luxemburg mit einem Anteil von über 20% EU-Ausländern).
- Ebenso lebt ein nicht unerheblicher Teil der Staatsangehörigen mancher EU-Mitgliedstaaten in einem anderen EU-Staat, so z.B. über 1 Million Italiener oder 11,7% aller Iren.
- Viele EU-Bürger haben Bankkonten (Luxemburg!) oder Immobilienbesitz in anderen EU-Staaten: So wird geschätzt, daß etwa 800.000 bis 1 Million Deutsche Immobilienbesitz in anderen EU-Staaten haben; relativ hoch dürfte auch der Immobilienbesitz von Briten und Niederländern im EU-Ausland sein.

1. Internationale Zuständigkeit, Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen

Wir schlagen vor, die Zuständigkeit und die Anerkennung der (derzeit aus der Brüssel-I Verordnung ausgeklammerten) Entscheidungen in Erbsachen **nicht ohne gleichzeitige Harmonisierung des IPR** (sh. dazu nachfolgend 2.) zu regeln.

- a) Für Erbsachen sollte das **Gericht am letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers zuständig sein** (sowohl für den Mobilien- wie den Immobiliarnachlaß).

Daneben sollte eine zusätzliche Zuständigkeit am Belegenheitsort für Immobilien nur bestehen, soweit das jeweilige Belegenheitsrecht einen nationalen Erbschein oder ähnlichen Nachweis fordert – und unter der Voraussetzung, daß das Gericht dasselbe Recht wie das Gericht am letzten Aufenthaltsort des Erblassers anwendet.

- b) Bei einer Vereinheitlichung des IPR könnten zumindest für Streitige Verfahren auch darüber hinaus **weitere Gerichtsstände** zugelassen werden, insbesondere auch eine Gerichtsstandsvereinbarung der Prozeßparteien.
- c) Bei einer Vereinheitlichung des IPR wäre eine Anerkennung ohne die Prüfung des anwendbaren Rechts und ohne Nachprüfung in der Sache möglich, beschränkt auf die Versagungsgründe nach Art. 34 EuGVO und Art. 15 Abs. 1 EheGVO.

2. Bestimmung des Erbstatuts und des Formstatuts für Testamente

Jedenfalls zugleich sollte eine **Harmonisierung des Internationalen Erbrechts** der EU-Mitgliedstaaten erfolgen.

- a) Wir schlagen vor, die Erbfolge für den gesamten Nachlaß einheitlich (also für bewegliches wie für unbewegliches Vermögen) an den **letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers** anzuknüpfen.
- b) Der Erblasser kann durch **Rechtswahl** (für den gesamten Nachlaß) entweder sein **Heimatrecht** oder das Aufenthaltsrecht (zur Zeit der Wahl oder zur Zeit seines Todes) wählen.
- c) Bei einem gemeinschaftlichen Testament oder **Erbvertrag** kann eine Rechtswahl erfolgen, auch wenn nur ein Beteiligter die Staatsangehörigkeit des bzw. Aufenthalt in

dem betreffenden Staat hat.

- d) Diese Anknüpfungen gelten **universell** auch im Verhältnis zu Drittstaaten (mit der Möglichkeit einer Rückverweisung).
- e) Hinsichtlich der Testamentsform gilt das **Haager Testamentsformübereinkommen** bereits zwischen allen Mitgliedstaaten mit Ausnahme von Italien und Portugal (wobei aber Italien innerstaatlich ähnliche Regelungen hat).

3. Einheitlicher europäischer Erbschein sowie Zeugnis für Fremdverwalter

- a) Ein **einheitlicher europäischer Erbschein** sowie ein einheitliches Zeugnis für Fremdverwalter (Testamentsvollstrecker, *executor*, *albacea* etc.) sollten als Nachweis der Erbenstellung und der Verfügungsbefugnis in allen EU-Mitgliedstaaten anerkannt werden (vorausgesetzt, das IPR ist vereinheitlicht).
- b) **Zuständig** für die Erteilung wäre das Gericht bzw. ein Notar in dem Staat, an dem der Erblasser seinen **letzten gewöhnlichen Aufenthalt** hatte. (Damit kommt es i.d.R. zum Gleichlauf von Zuständigkeit und anwendbarem materiellem Erbrecht.)
- c) Der Erbschein/das Fremdverwalterzeugnis hätte **Vermutungs- und Beweiswirkung**: Es wird vermutet, daß der im Erbschein Angegebene Erbe bzw. Testamentsvollstrecker ist und über den Nachlaß verfügen kann (und daß er nur den im Erbschein angegebenen Verfügungsbeschränkungen unterliegt). Der Gegenbeweis ist allerdings möglich.

Der Erbschein würde auch als **Nachweis gegenüber Registern und Grundbuchamt** dienen (insbes. auch zur Eigentumsumschreibung auf den Erben) (Legitimationswirkung).

Wer gutgläubig von dem im Erbschein Ausgewiesenen erwirbt oder an diesen leistet, erwirbt bzw. leistet wirksam (**Gutgläubensschutz**).

4. Europäisches Testamentsregister

Ein einheitliches **System nationaler Testamentsregister** in Europa (etwa durch Ratifikation des Basler Abkommens) würde die Auffindung der Testamente bei Erbfällen mit Auslandsberührung deutlich erleichtern.

5. Keine Harmonisierung des materiellen Erbrechts – Internet-Publikation der Gesetzestexte

- a) Im übrigen halten wir eine Harmonisierung des materiellen Erbrechts der EU-Mitgliedstaaten **weder für machbar noch für wünschenswert**. Hier bestehen in den einzelnen Mitgliedsstaaten unterschiedliche Rechtstraditionen und unterschiedliche gesellschaftliche Vorstellungen über Ehe und Familie (insbes. beim gesetzlichen Erbrecht und beim Pflichtteilsrecht).
- b) Die meisten Friktionen aus den Unterschieden der nationalen Rechtsordnungen lassen sich bereits durch eine **einheitliche Bestimmung des anwendbaren Rechts** vermeiden.
- c) Sinnvoll wäre allerdings eine leicht zugängliche Publikation der einschlägigen nationalen **Gesetzestexte im Internet** in aktueller und autoritativer Fassung durch die jeweiligen nationalen Justizministerien, zusammengefaßt in einem EU-Portal (etwa im Rahmen des Europäischen Justiziellen Netzes für Zivil- und Handelssachen).