

Portugal

1. IPR

Maßgeblich für das Erbrecht ist das Personalstatut des Erblassers beim Todesfall, Art. 62 Código civil (CC). Eine Rechtswahl ist nicht zulässig. Bei Mehrstaatern ist die portugiesische Staatsangehörigkeit vorrangig, Art. 27 Staatsangehörigkeitsgesetz. Bei einem ständigen Wohnort in Portugal nimmt das portugiesische Recht eine Rückverweisung des ausländischen Rechts (etwa im angelsächsischen Rechtskreis) an.¹ Rück- und Weiterverweisungen werden im übrigen als Sachnormverweisungen verstanden, Art. 17 CC².

Für die Testamentsform kommt es auf das Statut zum Zeitpunkt der Errichtung an. Ausreichend ist aber auch die jeweilige Ortsform, Art. 65 CC³. Für im Ausland von Portugiesen errichtete Testamente sind die Anforderungen etwas höher, das Testament muss besonders qualifiziert sein.⁴ Gemeinsame Testamente sind unzulässig, Art. 2181 CC. Für ein nach dem ausländischen Ortsrecht zulässig errichtetes gemeinsames Testament war streitig, ob es sich nur um ein Formverbot handelt⁵, oder ob ein Sachverbot vorliegt. Für einen portugiesischen Erblasser ist heute nach überwiegender Auffassung von einem Sachverbot auszugehen, nachdem der Gesetzgeber in Art. 64 lit c. CC die Qualifikation als sachbezogen festgelegt hat.⁶ Für Erbverträge gelten für portugiesische Staatangehörige ähnliche Beschränkungen, nicht aber für deren ausländische Vertragspartner.

Das Ehegüterstatut richtet sich bei unterschiedlichen Staatsangehörigkeiten bei der Eheschließung nach dem gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt zum Zeitpunkt der Eheschließung, sonst nach dem ersten gemeinsamen Aufenthaltsort danach, Art. 53 CC. Änderungen im Güterstand sind je nach dem Recht des Güterstatuts möglich, aus portugiesischer Sicht aber nur vor der Eheschließung, Art. 53 I CC. Zulässig sind aber nachträgliche Änderungen des Güterstandes.

2. Erbrecht

Im übrigen gilt der Grundsatz der Nachlassseinheit.⁷ Der Nachlass geht insgesamt auch den oder die Erben über. Allerdings muss der Erbe die Erbschaft ausdrücklich annehmen, Art. 2056 CC, was auch konkludent erfolgen kann. Allerdings reicht ein Handeln für den Nachlass nicht aus, wenn nicht eindeutig damit auch die Annahme erklärt werden sollte. Das Nachlassgericht kann dem potentiellen Erben eine Frist zur Erklärung setzen. Eine Haftungsbeschränkung auf den Nachlass ist möglich durch gerichtliche Inventarerrichtung.

a. Gesetzliche Erbfolge

Die Erbfolge folgt dem klassisch römischen Recht und teilt die Erbberechtigten in fünf Ordnungen ein, Art. 2133 Abs. 1 CC. Erben der früheren Ordnungen schließen Erben späterer Ordnungen aus, Art. 2134 CC.

¹ Dörner in: Staudinger, Anhang zu Art. 25, 26 EGBGB, Rn. 473

² Huzel/Löber/Wollmann in Süß/Haas, Erbrecht in Europa, 2. Aufl. 2008, Portugal (HLW), Rn. 4

³ Portugal ist zwar Vertragsstaat des Haager Übereinkommens, hat den Vertrag aber bisher nicht ratifiziert.

⁴ es muss der feierlichen Form entsprechen, also Schriftform mit notarieller Bestätigung, vgl. HLW, Rn. 52

⁵ Jayme, IPRax, 1982,210 unter Bezugnahme auf eine Entscheidung des obersten Gerichtshofs vom 14. 3. 1979

⁶ Vgl. hierzu HLW, Rn 14 und 55 m.w.N.

⁷ Dörner in: Staudinger, Anhang zu Art. 25, 26 EGBGB, Rn 471

1. In der ersten Ordnung sind der Ehegatte und die Abkömmlinge des Erblassers, bei denen das System der Repräsentation gilt, Art. 2140 - 2142 CC. Die frühere Unterscheidung zwischen ehelichen und nichtehelichen Kindern wurde beseitigt.
2. in der zweiten Ordnung stehen der Ehegatte und die Eltern und die Großeltern
3. in der dritten Ordnung befinden sich die Geschwister nebst deren Abkömmlingen
4. in der vierten Ordnung sind die weiteren Seitenverwandten bis zum 4. Grad
5. in der fünften Ordnung ist der Staat

Kinder erben zu gleichen Teilen. Innerhalb der jeweiligen Klasse verdrängt der Gradnächste den Entfernteren, soweit keine Repräsentation erfolgt. Mehrere Erben im gleichen Grad erhalten jeweils gleiche Anteile.

Der Ehegatte steht als gesetzlicher Erbe sowohl in der 1. als auch in der 2. Ordnung. In der 1. Ordnung neben Kindern erbt er nach Kopfteilen, mindestens aber $\frac{1}{4}$ des Nachlasses, Art. 2139 CC. In der zweiten Ordnung erbt er $\frac{2}{3}$ des Nachlasses. Erben weiterer Ordnungen schließt er aus. Der Ehegatte scheidet als gesetzlicher Erbe aus, wenn ein Scheidungsverfahren oder gerichtliches Trennungsverfahren eingeleitet ist, dass nach dem Tode fortgesetzt und entschieden wird.⁸

b. Testamente

Testierfähig ist nur der Volljährige, also ab dem vollendeten 18. Lebensjahr, Art. 122 CC.

Testamente können regelmäßig nur in 2 Formen errichtet werden.

1. Als öffentliches Testament, bei dem der Notar das vor ihm errichtete öffentliche Testament in einem besonderen Buche zu beurkunden hat, Art. 2205 CC,
2. Als verschlossenes Testament, das aber ebenfalls vom Notar entgegengenommen werden muss, aber noch zusätzliche besondere Formalien beachten muss, Art. 2206 CC

Das öffentliche Testament muss in portugiesischer Sprache errichtet werden, Art. 58 Notariatsgesetzbuch. Ein verschlossenes Testament kann nur errichten, wer des Lesens kundig ist. Die einzuhaltenen besonderen Formalien sind aufwendig.⁹ Wird ein verschlossenes Testament errichtet, sollte auch der ausländische Notar die besonderen Formerfordernisse einhalten.¹⁰ Ein eigenhändiges Testament ist in Portugal unwirksam. Als Nottestament gibt es noch Sonderformen, die aber 2 Monate nach der Ausnahmesituation unwirksam werden, Art. 2211 ff. CC. Sonderbedingungen gelten für von Portugiesen im Ausland errichteten Testamenten. Hier reicht es aus, wenn die nach Art. 2223 CC vorgeschriebene feierliche Form eingehalten wird. Hierzu genügt in Deutschland die schriftliche Errichtung mit Bestätigung eines deutschen Notars.¹¹

Gemeinschaftliche Testamente sind nach Art. 2181 CC verboten. Gleiches gilt auch für Erbverträge nach Art. 2028, 946 CC. Erbvertragliche Regelungen sind nur in einem Ehevertrag vor der Eheschließung (convenção antenupcial) möglich, Art. 1698 CC. Ein unwirksamer Ehevertrag kann in ein Testament umgedeutet werden, Art. 946, Abs. 2 CC.¹²

⁸ HLW, Rn 39

⁹ Zu den Einzelheiten HWL, Rn. 47-49

¹⁰ So muss das Testament nicht nur eigenhändig geschrieben und unterschrieben sein. Es müssen auch alle weiteren Seiten rubriziert werden. Weitere sehr spezielle Besonderheiten müssen vom Notar beachtet werden, Vgl. HLW, Rn. 49

¹¹ Siehe HWL, Rn. 52. Schließlich genügt auch die Einhaltung der Vorgaben des Unidroit-Abkommens, dem Portugal beigetreten ist.

¹² HLW, Rn 61

Inhaltlich können in einem Testament neben Erbeinsetzungen auch Vor- und Nacherbschaft, Ersatzerben, Vermächtnisse und Auflagen angeordnet werden.¹³ Auch die Testamentsvollstreckung ist möglich.¹⁴

Portugiesische Testamente werden im Zentralen Testamentsregister¹⁵ eingetragen. Hier können auch ausländische Testamente eingetragen werden.

c. Pflichtteil

Das Pflichtteilsrecht ist als Noterbrecht ausgestaltet, der Noterbteil darf vom Erblasser nicht belastet werden. Berechtigte sind der Ehegatte, die Abkömmlinge und die Vorfahren. Der Ehegatte allein erhält die Hälfte des Nachlasses als Noterbe. Sind auch Abkömmlinge vorhanden, erhält er zusammen mit den Kindern 2/3 des Nachlasses¹⁶. Die Aufteilung unter den Noterben richtet sich dann nach der gesetzlichen Erbfolge. Sind nur Kinder vorhanden, so erhält ein Kind 1/2 des Nachlasses. Mehrere Kinder teilen sich 2/3 des Nachlasses. Trifft der überlebende Ehegatte mit Vorfahren zusammen, so erhält er mit diesen 2/3 des Nachlasses. Sind nur Vorfahren vorhanden, so erhalten die Eltern insgesamt 1/2, weiter entfernte Vorfahren insgesamt 1/3.¹⁷

Wird das Noterbrecht nicht beachtet, können die Noterben eine Herabsetzung im Wege der Klage verlangen, Art. 2169 CC. Allerdings kann der Erblasser das Noterbrecht etwa durch die Einsetzung eines Vermächtnisses abzulösen versuchen. Bei einer Annahme des Vermächtnisses entfällt das Noterbrecht, Art. 2165¹⁸ Ein Verzicht hierauf ist zu Lebzeiten nicht möglich.¹⁹

3. Güterrecht

Gesetzlicher Güterstand in Portugal ist die Errungenschaftsgemeinschaft, Art. 1717 CC. Dem überlebenden Ehegatten steht die Hälfte des Gesamtgutes durch güterrechtlichen Ausgleich zu. In den Nachlass fallen nur die zweite Hälfte des Gesamtgutes und das Sondervermögen des Erblassers. Der Güterstand kann in engen Grenzen geändert werden. Üblich ist hier die Gütertrennung.

4. Besonderheiten

Sind mehrere Erben vorhanden, so wird die Erbteilung durch einen der Miterben vorgenommen, der Erbverwalter (Cabeça-de-casal) ist. Wer dies ist, ist gesetzlich geregelt. Hierzu sind genaue Regeln in Art. 2080 CC enthalten. In der Regel sind dies die nächsten Verwandten, zuerst der Ehegatte. Seine Aufgaben entsprechen denen eines deutschen Testamentsvollstreckers, erfolgen aber unentgeltlich, Art. 2094 CC.

Das Nachlassverfahren wird am letzten Wohnort des Erblassers durchgeführt. Nach dem Tode sind binnen 48 Stunden die Meldebehörden zu unterrichten. Hierzu sind neben den Verwandten auch der Hauseigentümer, Geistliche, Bestatter und Behörden verpflichtet. Anschließend wird das Testament von Amts wegen eröffnet.

Die Erben können sodann ein Erbenfeststellungsverfahren einleiten. Deutsche Erbscheine werden in Portugal nicht voll anerkannt, wohl aber in das Verfahren einbezogen. Hierzu müssen sie mit der

¹³ Siehe HWL, Rn 62 ff.

¹⁴ Art. 2320 ff CC

¹⁵ Einzelheiten hierzu unter www.dgrn.mj.pt

¹⁶ Art. 2158 CC bzw. Art. 2159 Abs. 1 CC

¹⁷ Art. 2161 CC

¹⁸ Vgl. HWL, Rn. 79

¹⁹ Eine außergerichtliche Einigung ist möglich, vgl. HLW, Rn 85

Apostille versehen und übersetzt werden. Eine selbständige Überprüfung durch die portugiesischen Gerichte ist deshalb erforderlich.²⁰ Es reicht aber hierzu regelmäßig aus, wenn eine Rechtsbestätigung der deutschen Botschaft in Lissabon zusammen mit einer Anerkennung der Übersetzung des Erbscheins vorgelegt wird.²¹

Für die Abwicklung eines einfachen Erbfalls, dem die gesetzliche Erbfolge zugrunde liegt und keine Streitigkeiten bestehen, ist seit September 2007 in erster Linie der „Balcão das Heranças“ zuständig, über den eine vereinfachte Abwicklung auf elektronischem Wege ermöglicht werden soll.²² Ansprechpartner ist das örtliche Standesamt. Das Verfahren befindet sich derzeit in einigen Bezirken in der Erprobungsphase und soll ab Mitte 2008 flächendeckend zum Einsatz kommen.²³ Die Durchführung des vereinfachten Verfahrens hat für die Beteiligten den Vorteil, dass die Kosten gegenüber den bisherigen Verfahren halbiert werden.

5. Wichtige Fristen

Die Herabsetzungsklage muss binnen 2 Jahren nach Annahme der Erbschaft erhoben werden. Das Recht zur Annahme der Erbschaft verjährt nach 10 Jahren ab Kenntnis von der Berufung, Art. 2059 CC.

Der Antrag auf Durchführung des vereinfachten Verfahrens ist binnen 3 Monaten nach dem Tode zustellen.

6. Erbschaftsteuer

Die Schenkungs- und Erbschaftsteuer ist in Portugal mit Wirkung zum 1. 1. 2004 abgeschafft worden. Allerdings besteht noch eine Stempelsteuer (Imposto do Selo). Während Schenkungen und Erbschaften von Ehegatten sowie Verwandten in auf- und absteigender Linie steuerfrei sind, unterliegen derartige Vorgänge bei anderen Personen einer Steuer in Höhe von 10 %. Betroffen sind nur in Portugal befindliche Gegenstände und Grundstücke, Art. 4 Abs. 3 Código do Imposto do Selo. Die Stempelsteuer ist eine Nachlasssteuer, die auf die deutsche Erbschaftssteuer anzurechnen ist.²⁴

²⁰ Siehe zum Verfahren HLW, Rn. 100 ff.

²¹ Vgl. HLW, Rn. 136

²² Portugal hat im Februar 2007 einen einheitlichen, elektronisch lesbaren Personalausweis eingeführt, der auch die Steuer, Krankenversicherungs- und Rentennummer angibt

²³ Zu den Einzelheiten siehe Schäfer, ZEV 2008, 81

²⁴ BFH v. 6.3.1990, BStBl. II, 1990 786