

Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

Band 65

Probleme der Anknüpfung im Rahmen der EuErbVO

Zugleich ein Beitrag zur Kohärenz
des europäischen IPR

Von

Julian Emmerich



Duncker & Humblot · Berlin

JULIAN EMMERICH

Probleme der Anknüpfung im Rahmen der EuErbVO

Beiträge zum Europäischen Wirtschaftsrecht

Begründet von Professor Dr. Wolfgang Blomeyer † und
Professor Dr. Karl Albrecht Schachtschneider

Band 65

Probleme der Anknüpfung im Rahmen der EuErbVO

Zugleich ein Beitrag zur Kohärenz
des europäischen IPR

Von

Julian Emmerich



Duncker & Humblot · Berlin

Der Fachbereich Rechts- und Wirtschaftswissenschaften
der Johannes Gutenberg-Universität Mainz hat diese Arbeit
im Jahre 2015 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

Alle Rechte vorbehalten
© 2016 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Konrad Triltsch GmbH, Ochsenfurt
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0947-2452
ISBN 978-3-428-14933-9 (Print)
ISBN 978-3-428-54933-7 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84933-8 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde vom Fachbereich Rechts- und Wirtschaftswissenschaften der Johannes Gutenberg-Universität Mainz im Wintersemester 2015/2016 als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung konnte bis Juli 2015 berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Urs Peter Gruber, an dessen Lehrstuhl ich nun seit über zwei Jahren tätig sein darf. Er hat diese Arbeit stets gefördert und mir genügend Freiraum zur zügigen Fertigstellung gelassen. Danken möchte ich außerdem Frau Prof. Dr. Christina Eberl-Borges für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens.

Diese Dissertation wäre ohne tatkräftige Unterstützung aus meinem Umfeld nicht möglich gewesen. Großer Dank gebührt meinen Eltern, Konstanze und Dr. Peter Emmerich, die mich durch wertvolle inhaltliche Hinweise und intensives (und anstrengendes) Korrekturlesen unterstützt haben. Bedanken möchte ich mich darüber hinaus bei Caroline Roggenbuck, die mir nicht nur durch inhaltliche Anregungen, sondern auch durch große moralische Unterstützung während der Zeit meiner Dissertation zur Seite stand. Danken möchte ich ferner Dr. Max Oehm für seine Hilfe beim Korrekturlesen dieser Arbeit.

Frankfurt am Main, Februar 2016

Julian Emmerich

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
I. Überblick und Entwicklungsgeschichte	21
II. Gegenstand der Untersuchung	24
III. Grenzen der Untersuchung	28

Kapitel 1

Die nationalstaatlichen Kollisionsnormen Deutschlands und Frankreichs vor Inkrafttreten der EuErbVO 29

A. Das deutsche internationale Erbrecht	29
I. Die Grundregel des Art. 25 Abs. 1 EGBGB: Staatsangehörigkeitsprinzip	29
1. Die einheitliche Qualifikation als Rechtsnachfolge von Todes wegen	29
2. Objektive Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit des Erblassers	30
a) Grundsatz	30
b) Feststellung der Staatsangehörigkeit	31
c) Mehrstaater	31
d) Staatenlose	32
3. Zwischenergebnis	32
II. Die subjektive Anknüpfung	32
1. Allgemeines	32
2. Wahl deutschen Rechts nach Art. 25 Abs. 2 EGBGB	33
a) Bedeutung und Reichweite	33
b) Qualifikation als unbewegliches Vermögen	34
c) Voraussetzungen einer Rechtswahl nach Art. 25 Abs. 2 EGBGB	35
aa) Modalitäten einer Rechtswahl nach deutschem Recht	35
bb) Konkludente Rechtswahl	35
cc) Das auf die Rechtswahl anwendbare Recht	36
d) Folge einer wirksamen Rechtswahl	36
e) Folgen einer „unwirksamen“ Rechtswahl	37
aa) Folgen der Wahl des objektiv anwendbaren deutschen Rechts	37
bb) Unwirksame Wahl ausländischen Rechts	37
cc) Handeln unter falschem Recht	38
3. Wahl eines Rechts gemäß dem nach Art. 25 Abs. 1 EGBGB anwendbaren Recht	39

4. Zwischenergebnis	40
III. Die Art der Verweisung	41
1. Grundsatz der Gesamtverweisung (Art. 4 Abs. 1 S. 1)	41
2. Ausnahmsweise Sachnormverweisung	41
3. Sinn und Zweck der Regelung	42
a) Sinn und Zweck der Zulassung des Renvoi	42
b) Sinn und Zweck der Ausnahmen vom Grundsatz der Gesamtverweisung	43
4. Bedeutung des Renvoi im internationalen Erbrecht	43
5. Zwischenergebnis	44
IV. Die Reichweite der Nachlassseinheit im deutschen IPR	44
1. Begründung der einheitlichen Anknüpfung nach Art. 25 Abs. 1 EGBGB	44
2. Rechtliche Nachlassspaltung trotz Geltung deutschen IPRs	45
a) Nachlassspaltung durch den „Vorrang des Einzelstatuts“	45
aa) Allgemeines	45
bb) „Besondere Vorschriften“ i.S.v. Art. 3a Abs. 2 EGBGB	46
cc) Rechtsfolge	46
dd) Begründung der Regelung	47
b) Nachlassspaltung durch Renvoi	48
c) Nachlassspaltung durch Rechtswahl	49
aa) Nachlassspaltung aufgrund einer Rechtswahl nach Art. 25 Abs. 2 EGBGB	49
bb) Nachlassspaltung aufgrund einer Rechtswahl nach dem nach Art. 25 Abs. 1 EGBGB anwendbaren Recht	49
3. Faktische Nachlassspaltung	49
a) Begriff und Abgrenzung	49
b) Faktische Nachlassspaltung aufgrund unterschiedlicher Anknüpfungskriterien für das Gesamtstatut	50
c) Faktische Nachlassspaltung aufgrund mehrerer Staatsangehörigkeiten	51
d) Faktische Nachlassspaltung durch Gesamtverweisung	51
e) Faktische Nachlassspaltung durch Rechtswahl	52
4. Zwischenergebnis	52
V. Zusammenfassung zum bisherigen deutschen Recht	52
B. Das französische internationale Erbrecht	53
I. Die Grundregel: Domicile-Prinzip und Anwendung des Belegenheitsrechts	53
1. Allgemeines	53
2. Die Qualifikation als Rechtsnachfolge in Mobilienvermögen und Immobilienvermögen	54
3. Objektive Anknüpfung an den Wohnsitz (Domicile) und Belegenheitsort	55
a) Rechtsnachfolge in Immobilien	55
b) Rechtsnachfolge in bewegliche Sachen	55
aa) Grundsatz	55

bb) Der Begriff des Domicile	57
cc) Die Elemente des domicile volontaire	57
dd) Die Interpretation des Domicile-Begriffes im IPR	58
ee) Überblick über die Rechtsprechung in problematischen Fällen	59
4. Zwischenergebnis	60
II. Die subjektive Anknüpfung	60
III. Die Art der Verweisung	61
1. Beschränkte Zulassung des Renvoi im französischen IPR	61
a) Überblick	61
b) Differenzierte Haltung der Rechtsprechung	62
2. Sinn und Zweck des Renvoi	62
3. Bedeutung des Renvoi im internationalen Erbrecht	63
4. Zwischenergebnis	64
IV. Die Reichweite der Nachlassspaltung im französischen IPR	64
1. Begründung der Nachlassspaltung	64
2. Grundsätzliche Nachlassspaltung bei Anwendung französischen IPRs	65
a) Allgemeines	65
b) Ausländische Immobilie	65
c) Ausländischer Domicile	66
3. Nachlasseinheit durch Renvoi	66
4. Möglichkeiten der Umgehung der Nachlassspaltung	67
5. Rechtliche Folgen der Nachlassspaltung	68
6. Zwischenergebnis	68
V. Zusammenfassung zum bisherigen französischen Recht	69
C. Zusammenfassung der Probleme eines grenzüberschreitenden Nachlasses nach der bisherigen Regelung	69
I. Qualifikationsprobleme bei unbeweglichem und beweglichem Vermögen	69
II. Rechtliche Nachlassspaltung	69
III. Häufige Anwendung ausländischen Sachrechts	70
IV. Rück- oder Weiterverweisung	70
V. Ungültigkeit einer getroffenen Rechtswahl	71
VI. Faktische Nachlassspaltung bzw. hinkende Rechtsverhältnisse	71

Kapitel 2

Die objektive Anknüpfung nach der EuErbVO

A. Die Grundregel des Art. 21 Abs. 1 EuErbVO: Aufenthaltsprinzip	73
I. Kohärenz in der Gesetzgebung	73
1. Der gewöhnliche Aufenthalt als zentrales Anknüpfungskriterium des EuIPR ...	73

2. Bedürfnis nach einer abweichenden Anknüpfung im internationalen Erbrecht?	74
a) Diskussion um die Aufenthaltsanknüpfung	74
b) Eigene Stellungnahme	75
II. Kohärenz in der Auslegung?	78
1. Fehlende Definition des gewöhnlichen Aufenthalts	78
2. Anhaltspunkte für den Begriff in der Verordnung	79
3. Ausschluss des nationalen Begriffsverständnisses und der Übertragung der EuGH-Rechtsprechung außerhalb des IPR	80
a) Nationales Begriffsverständnis	80
b) Wohnsitzbegriff des EuGH	81
4. Einheitliches Begriffsverständnis des EuIPR?	83
a) Problemaufriss	83
b) Begriffsverständnis in anderen IPR-Rechtsakten	84
aa) Rom I-VO	84
bb) Rom II-VO	86
cc) Rom III-VO	86
dd) Brüssel IIa-VO	87
ee) Haager Übereinkommen von 1989	89
c) Eigene Stellungnahme	90
aa) In doppelter Hinsicht autonome Begriffsauslegung	90
bb) Fehlende Übertragbarkeit der Kriterien des HÜ	90
cc) Stark begrenzte Übertragbarkeit der Brüssel IIa-Kriterien	91
dd) Fehlende Grundlage und fehlendes Bedürfnis für eine einheitliche Auslegung	94
III. Der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts im Sinne der EuErbVO	97
1. Ausgangspunkt	97
2. Objektive Elemente	98
a) Grundsatz	98
b) Keine Mindestaufenthaltsdauer	99
c) Keine Vermutung für das Bestehenbleiben des gewöhnlichen Aufenthalts im Heimatstaat	100
3. Erfordernis eines subjektiven Elements	101
a) Überblick	101
b) Rein objektives Verständnis	101
c) Auch subjektives Verständnis	102
d) Überwiegend subjektives Verständnis	102
e) Willensberücksichtigung bei Demenzkranken	103
f) Eigene Stellungnahme	105
aa) Subjektives Verständnis des gewöhnlichen Aufenthalts	105
(1) Erwägungsgründe	105

(2) Systematik der objektiven und subjektiven Anknüpfung	106
(3) Erbrechtsspezifische Auslegung	107
(4) Willensautonomie aufgrund der Mobilität im europäischen Binnenmarkt	108
bb) Grenzen des subjektiven Verständnisses	108
cc) Lösung bei nicht willensgetragenen Aufenthaltswechselln	109
(1) Keine „Ableitung“ des gewöhnlichen Aufenthalts von Bezugspersonen	109
(2) Eigener Lösungsansatz	110
g) Zwischenergebnis	112
4. Folgen des subjektiven Begriffsverständnisses	112
a) Begründung des gewöhnlichen Aufenthalts „am ersten Tag“	112
b) Bestehenbleiben des gewöhnlichen Aufenthalts auch nach Ablauf einiger Zeit	112
5. Einheitliches Verständnis innerhalb der EuErbVO?	113
a) Darstellung des Problems	113
b) Eigene Stellungnahme	114
6. Zusammenfassung	116
IV. Zusammenfassung und Stellungnahme zur Kohärenz des EuIPR	117
B. Die Ausweichklausel des Art. 21 Abs. 2 EuErbVO	118
I. Kohärenz in der Gesetzgebung	118
1. Die Ausweichklausel als häufiges Instrument des EuIPR	118
a) Überblick	118
b) Lagarde-Entwurf	120
2. Bedürfnis für eine Ausweichklausel im internationalen Erbrecht?	120
a) Darstellung der Ausweichklausel (Art. 21 Abs. 2 EuErbVO)	120
b) Kritik an der Ausweichklausel in der Literatur	121
II. Kohärenz in der Auslegung?	122
1. Darstellung der Ausweichklauseln in anderen Verordnungen	122
a) Rom I-VO	122
b) Rom II-VO	125
c) HUntProt	126
d) Zusammenfassung	128
2. Funktion der Ausweichklausel in der EuErbVO	129
a) Untersuchung von für die Ausweichklausel möglicherweise relevanten Fallgruppen	129
aa) Tod kurz nach Umzug	129
bb) In sonstiger Weise fortbestehende starke Bindung zum früheren Aufenthaltsstaat	130
cc) Umzug der ganzen Familie aus beruflichen Gründen mit Rückkehrabsicht	131

dd) Umzug Demenzkranker bzw. Pflegefälle in einen anderen Staat aus Kostengründen	133
ee) Dauerhafter Aufenthalt im Ausland trotz starker Bindungen zum Heimatstaat („Mallorca-Rentner“)	133
ff) Tod unmittelbar vor geplantem Aufenthaltswechsel	136
gg) Grenzpendler	136
b) Weitere Thesen der Literatur zur Funktion der Ausweichklausel	137
aa) Ausweichklausel zur Berücksichtigung „spezifisch erbrechtlicher Gesichtspunkte“?	137
bb) Ausweichklausel bei anderer Gewichtung der Aufenthaltskriterien?	141
cc) Ausweichklausel bei fehlender Interessengerechtigkeit der Regelanknüpfung?	142
dd) Ausweichklausel zur Wahrung des Gleichlaufs von <i>forum</i> und <i>ius</i> ?	142
c) Zusammenfassung	143
III. Zusammenfassung und Stellungnahme zur Kohärenz des EuIPR	145
C. Abschließende Würdigung der objektiven Anknüpfung und Lösung der übrigen Problemfälle	149
I. Fehlende Definition des gewöhnlichen Aufenthalts	149
II. Zusammenfassung zur Anwendung des Art. 21 EuErbVO	150
III. Lösung der übrigen Problemfälle	151
1. Berufspendler	151
2. Auslandsstudenten	151
3. Profisportler	152
4. Häftlinge	152

Kapitel 3

Die subjektive Anknüpfung nach der EuErbVO	153
A. Wahl des Heimatrechts nach Art. 22 EuErbVO	153
I. Kohärenz in der Gesetzgebung	153
1. Beschränkte Rechtswahl als typisches Phänomen des europäischen (Familien-) IPR	153
a) Überblick über die Rechtswahlmöglichkeiten im bisherigen EuIPR	153
b) Gründe für eine Beschränkung der Rechtswahl	156
2. Hintergrund der Beschränkung auf die Wahl des Rechts der Staatsangehörigkeit im Rahmen der EuErbVO	158
II. Kohärenz in der Auslegung?	160
1. Auslegung der Rechtswahl im Rahmen der EuErbVO	160
a) Zweck der Rechtswahl	160

b) Schwächerenschutz als gemeinsames Prinzip der Beschränkung der Rechtswahl im EuIPR	160
c) Strukturelle Unterschiede zum bisherigen EuIPR	161
d) Grundsatz der größtmöglichen Wirksamkeit	162
2. Grundsätzliche Anforderungen an eine Rechtswahl nach Art. 22 EuErbVO	164
a) Zeitpunkt, Form und Umfang der Rechtswahl	164
b) Anforderungen an die Staatsangehörigkeit	165
c) Denkbare Konstellationen der Wahl des Heimatrechts	167
3. Strittige Einzelfragen des Art. 22 EuErbVO	167
a) Probleme bei ausdrücklicher Rechtswahl	167
aa) Isolierte Rechtswahl	167
(1) Darstellung des Problems	167
(2) Eigene Stellungnahme	168
bb) Möglichkeit der Wahl des Rechts eines zukünftigen Heimatstaates?	169
cc) Zulässigkeit einer abstrakten Rechtswahl?	170
(1) Streitstand im Rahmen der EuErbVO	170
(2) Vergleich zu anderen Verordnungen	171
(3) Eigene Stellungnahme	173
(a) Vergleich zu anderen Verordnungen	173
(b) Wortlaut des Art. 22 EuErbVO	175
(c) Keine eindeutige Entscheidung aufgrund von Art. 22 Abs. 2 EuErbVO	175
(d) Historische Auslegung gegen Zulässigkeit der abstrakten Rechtswahl?	176
(e) Wertungswiderspruch mit Fall der unzulässigen Rechtswahl im Wahlzeitpunkt, die später geheilt wird?	177
(f) Berücksichtigung der Interessen des Erblassers	178
(g) Einfluss der Möglichkeit der konkludenten Rechtswahl	178
(h) Ergebnis	179
dd) Wirkungen einer negativen Rechtswahl	180
(1) Streitstand im Rahmen der EuErbVO	180
(2) Vergleich zu anderen Verordnungen	181
(3) Eigene Stellungnahme	181
(a) Abwahl des Rechts des gewöhnlichen Aufenthalts	181
(b) Abwahl des (einzig) Heimatrechts	182
(c) Abwahl eines der Heimatrechte	183
b) Probleme bei konkludenter Rechtswahl	184
aa) Überblick über das bisherige EuIPR	184
bb) Maßstab für die Beurteilung des Vorliegens einer konkludenten Rechtswahl	185
(1) Streitstand im Rahmen der EuErbVO	185

(2) Vergleich zu anderen Verordnungen	186
(3) Eigene Stellungnahme	187
cc) Erfordernis eines „Rechtswahlbewusstseins“	188
(1) Darstellung des Problems	188
(2) Vergleich zu anderen Regelungsinstrumenten	189
(3) Eigene Stellungnahme	190
dd) Bezugnahme auf spezifische Bestimmungen oder Rechtsbegriffe als konkludente Rechtswahl?	193
(1) Streitstand im Rahmen der EuErbVO	193
(2) Vergleich zu anderen Verordnungen	195
(3) Eigene Stellungnahme	196
(a) Grundthese	196
(b) Beurteilung der Rechtswahl unabhängig vom objektiven Erbstatut	196
(c) Argumente für die Annahme einer konkludenten Rechtswahl	198
(d) Ergebnis	200
ee) Verwendung einer bestimmten Sprache allein keine konkludente Rechtswahl	200
c) Probleme bei Änderung und Widerruf der Rechtswahl	201
aa) Das auf Widerruf und Wahl eines neuen Rechts anwendbare Recht	201
(1) Darstellung des Problems	201
(2) Eigene Stellungnahme	203
bb) Möglichkeit einer konkludenten Änderung bzw. eines konkludenten Widerrufs der Rechtswahl	205
d) Über Art. 22 EuErbVO hinausgehende Rechtswahlmöglichkeiten?	206
aa) Wahl eines Rechts gem. dem nach Art. 21 Abs. 1 EuErbVO anwendbaren Recht	206
bb) „Verdeckte“ Rechtswahl durch testamentarische Festlegung der engsten Verbindung nach Art. 21 Abs. 2 EuErbVO	207
(1) Darstellung des Problems	207
(2) Eigene Stellungnahme	209
4. Zusammenfassung	210
III. Zusammenfassung und Stellungnahme zur Kohärenz des EuIPR	212
B. Rechtswahlmöglichkeiten im Übergangszeitraum	214
I. Hintergrund der Übergangsvorschriften	214
II. Rechtswahl im Einklang mit Kapitel III der EuErbVO	215
1. Grundsätzliche Reichweite der Übergangsvorschrift	215
2. Vor dem 16.8.2012 getroffene Rechtswahlen erfasst?	216
3. Gültigkeit bei Erbfall vor dem 17.8.2015?	217
III. Rechtswahl im Einklang mit dem bisherigen IPR	218
1. Grundsätzliche Reichweite der Übergangsvorschrift	218

- 2. Bedeutung des Art. 25 Abs. 2 EGBGB im Übergangszeitraum 219
- 3. Bedeutung der Übergangsvorschrift aus französischer Sicht 220
- 4. Wirksamkeit einer Rechtswahl durch Weiterverweisung 221
 - a) Darstellung des Problems 221
 - b) Eigene Stellungnahme 222
- 5. Wirksamkeit aufgrund des Rechts eines Drittstaats 223
 - a) Darstellung des Problems 223
 - b) Eigene Stellungnahme 223
- 6. Eliminierung einer wirksamen Rechtswahl durch erneutes Testieren nach dem 17.8.2015? 224
 - a) Darstellung des Problems 224
 - b) Eigene Stellungnahme 225
- IV. Zwischenergebnis 226
- C. Abschließende Würdigung der subjektiven Anknüpfung 227
 - I. Grundsätzliche Angemessenheit der Gewährung einer Rechtswahlmöglichkeit ... 227
 - II. Probleme bei Einzelfragen 227
 - III. Kritik an der Beschränkung der Rechtswahl auf das Heimatrecht 227
- D. Zusammenfassung und Vergleich der Rechtswahlmöglichkeiten mit der bisherigen Rechtslage in Deutschland und Frankreich 229

Kapitel 4

Die Art der Verweisung (Art. 34 EuErbVO) 231

- A. Kohärenz in der Gesetzgebung? 231
 - I. Der Ausschluss des Renvoi als Prinzip des (bisherigen) EuIPR 231
 - 1. Überblick 231
 - 2. Rom I-VO 231
 - 3. Rom II-VO 232
 - 4. Rom III-VO 233
 - 5. EuGüVO-E 234
 - 6. HUntProt 235
 - 7. Kommissionsentwurf 235
 - II. Abweichende Renvoieregulation im Rahmen der EuErbVO 236
 - 1. Darstellung der Regelung 236
 - a) Grundsatz der Sachnormverweisung 236
 - b) Ausnahmsweise Gesamtverweisung im Verhältnis zu Drittstaaten 236
 - aa) Bedeutung des Art. 34 Abs. 1 EuErbVO 236
 - bb) Nicht geregelte Fälle des Art. 34 Abs. 1 EuErbVO 237

c) Sachnormverweisung bei Ausweichklausel und Rechtswahl	239
2. Ratio der Regelung	239
a) Ratio des Art. 34 Abs. 1 EuErbVO	239
aa) Art. 34 Abs. 1 lit. a EuErbVO	239
bb) Art. 34 Abs. 1 lit. b EuErbVO	240
cc) Kritik	240
b) Ratio des Art. 34 Abs. 2 EuErbVO	241
3. Würdigung der Regelung	243
III. Stellungnahme zur fehlenden Kohärenz in der Gesetzgebung des EuIPR	247
B. Zusammenfassung	250

Kapitel 5

Die Reichweite der Nachlasseneinheit nach der EuErbVO 252

A. Kohärenz in der Gesetzgebung?	252
I. Die Statuteneinheit als Prinzip des (bisherigen) EuIPR?	252
1. Grundsätzlich einheitliche Behandlung des Vermögens im Rahmen der EuErbVO und des EuGüVO-E	252
2. Kein Vorrang des Einzelstatuts vor dem Gesamtstatut	253
3. Fehlende Kohärenz aufgrund unterschiedlicher Renvoiregelung	253
II. Ausnahmen von der Nachlasseneinheit im Rahmen der EuErbVO	254
1. Rechtliche Nachlassspaltung durch begrenzte Anwendbarkeit des Belegenheits- rechts?	254
a) Art. 1 Abs. 2 lit. 1 EuErbVO	254
b) Art. 30 EuErbVO	254
c) Art. 33 EuErbVO	255
d) Art. 12 EuErbVO	255
e) Zwischenergebnis	256
2. Rechtliche Nachlassspaltung durch Gesamtverweisung auf das Recht eines Drittstaats	256
a) Berufung des Rechts eines Drittstaats	256
aa) Grundsätzlicher Gleichlauf von Zuständigkeit und anwendbarem Recht	256
bb) Möglichkeiten eines Auseinanderfallens von Zuständigkeit und anwend- barem Recht	257
(1) Zuständigkeit trotz fehlenden gewöhnlichen Aufenthalts in einem Mitgliedstaat und Anwendung des Aufenthaltsrechts	257
(2) Zuständigkeit aufgrund gewöhnlichen Aufenthalts und keine Anwen- dung des Aufenthaltsrechts	258

- (3) Zuständigkeit trotz fehlenden gewöhnlichen Aufenthalts im Mitgliedstaat und Anwendung eines abweichenden Rechts aufgrund Art. 21 Abs. 2 oder Art. 22 EuErbVO 259
 - b) Keine Berufung des Drittstaatenrechts durch Rechtswahl oder Ausweisklausel 260
 - c) Teilweise Rück- oder Weiterverweisung 261
 - aa) Grundsatz 261
 - bb) Grundstück im Mitgliedstaat 261
 - cc) Grundstück im (verwiesenen) Drittstaat 263
 - dd) Grundstück im (zweiten) Drittstaat 263
 - ee) Entsprechende Fallgruppen bei Art. 11 EuErbVO 263
 - ff) Entsprechende Fallgruppen bei Art. 10 Abs. 2 EuErbVO 264
 - 3. Rechtliche Nachlassspaltung durch Rechtswahl? 264
 - a) Grundsatz 264
 - b) Gegenständlich beschränkte Rechtswahl im Übergangszeitraum 265
 - c) Teilrechtswahl bei gegenständlich beschränkter Zuständigkeit? 265
 - d) Teilrechtswahl aufgrund des objektiv berufenen Erbstatuts 267
 - 4. Zusammenfassung 267
 - III. Zusammenfassung und Stellungnahme zur Kohärenz des EuIPR 270
- B. Vergleich zur bisherigen Rechtslage 271
 - I. Weitgehende Beseitigung einer rechtlichen Nachlassspaltung 271
 - II. Verringerung einer faktischen Nachlassspaltung 273
 - 1. Faktische Nachlassspaltung aufgrund unterschiedlicher Anknüpfungskriterien für das Gesamtstatut 273
 - 2. Faktische Nachlassspaltung aufgrund mehrerer Staatsangehörigkeiten 274
 - 3. Faktische Nachlassspaltung durch Gesamtverweisung 274
 - 4. Faktische Nachlassspaltung durch Erstreckung des Geltungsanspruchs auf im Ausland belegene Grundstücke 275
 - 5. Faktische Nachlassspaltung durch Nichtanerkennung der Rechtswahl 276
 - 6. Beschränkung der Zuständigkeit nach Art. 12 EuErbVO zur Verhinderung einer faktischen Nachlassspaltung 276

Kapitel 6

Würdigung der Anknüpfung und der Kohärenz des EuIPR 278

- A. Lösung der aufgezeigten praktischen Probleme 278
 - I. Einheitlichkeit des Anknüpfungskriteriums 278
 - II. Keine Notwendigkeit einer Unterscheidung zwischen beweglichem und unbeweglichem Vermögen 279
 - III. Weitgehende Beseitigung der rechtlichen Nachlassspaltung 279

IV. Stark begrenzte Anwendung ausländischen Sachrechts	280
V. Stark begrenzte Fälle der Rück- oder Weiterverweisung	281
VI. Einheitliche Anerkennung einer getroffenen Rechtswahl	281
VII. Begrenzung einer faktischen Nachlassspaltung	282
B. Abschließende Würdigung der Anknüpfung im Rahmen der EuErbVO	282
I. Grundsätzliche Angemessenheit der Anknüpfungsregeln	282
II. Beschränkte Kohärenz innerhalb der EuErbVO	284
1. Klarheit des Erbstatuts	284
2. Gleichlaufgrundsatz	284
3. Internationaler Entscheidungseinklang	285
4. Parteiautonomie	286
5. Rechtssicherheit	287
C. Beschränkte Kohärenz des EuIPR	287
I. Zusammenfassung der hinsichtlich der Kohärenz erzielten Ergebnisse	287
1. Kohärenz in der Gesetzgebung	287
a) Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt	287
b) Berufung eines von der Regelanknüpfung abweichenden Rechts durch eine Ausweichklausel	288
c) Beschränkte Rechtswahl	288
d) Art der Verweisung	289
e) Statuteneinheit	290
2. Kohärenz in der Auslegung	290
a) Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts	290
b) Anwendungsbereich der Ausweichklausel	291
c) Fragen im Rahmen der Rechtswahl	292
II. Zusammenfassung der Gründe für eine fehlende Kohärenz	295
III. Folge für die Kohärenz des europäischen IPR	297

Kapitel 7

Schlussthesen	300
----------------------	-----

Literaturverzeichnis	305
-----------------------------------	-----

Stichwortverzeichnis	323
-----------------------------------	-----

Abkürzungsverzeichnis

Cass.	Cour de Cassation (französischer Kassationshof) Cour de Cassation (chambre des requêtes) Première chambre civile (erste Zivilkammer)
CC	Code civil
Défrénois	Répertoire du notariat Défrénois
EG	Erwägungsgrund
HÜ	Haager Übereinkommen vom 1. August 1989 über das auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendende Recht
JDI	Journal de droit international
Rev. crit. DIP	Revue critique de droit international privé
TGI	Tribunal de grande instance

Hinsichtlich der sonstigen Abkürzungen wird verwiesen auf *Kirchner*, Hildebert: Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 7. Aufl., Berlin 2013.

Einleitung

I. Überblick und Entwicklungsgeschichte

Das internationale Erbrecht ist insbesondere aufgrund der Freizügigkeit in Europa von erheblicher praktischer Bedeutung. Die Statistiken über die Anzahl der Erbfälle mit grenzüberschreitendem Bezug in der EU gehen auseinander; die Europäische Kommission geht von 450.000 Erbfällen jährlich und einem Nachlassvolumen von ca. 120 Mrd. Euro aus.¹ Für die Relevanz des internationalen Erbrechts kann auch der Anteil der Ausländer in Bezug auf die Wohnbevölkerung angeführt werden, der im europäischen Durchschnitt im Jahr 2013 bei 6,8 % lag.² Insgesamt lebten im Jahr 2012 12,3 Mio. Europäer in einem anderen EU-Staat.³ In Frankreich waren im Jahr 2011 2,1 % der Wohnbevölkerung EU-Ausländer, in Deutschland 3,2 %. In absoluten Zahlen lebten im Jahr 2011 in Frankreich 3,8 Mio. Ausländer, davon ca. 1,3 Mio. aus der EU, in Deutschland 7,2 Mio., davon ca. 2,6 Mio. aus der EU. Auch wenn Teile von ihnen vor ihrem Tod in ihr Heimatland zurückkehren, bleibt eine erhebliche Zahl grenzüberschreitender Erbfälle.⁴

Allein mit dieser großen praktischen Relevanz des internationalen Erbrechts kann das Bedürfnis für eine Vereinheitlichung begründet werden. Bisher wurde das internationale Erbrecht jedoch in weiten Teilen durch die autonomen Kollisionsnormen der Mitgliedstaaten geregelt. So ist es vom Anwendungsbereich der bisherigen europäischen Verordnungen des internationalen Privatrechts ausdrücklich ausgenommen.⁵ Das Haager Übereinkommen von 1989 über das auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendende Recht ist bis heute nur von den Niederlanden⁶ ratifiziert worden und daher nicht in Kraft getreten. Weitere internationale Abkommen⁷ wie das Haager Testamentsformübereinkommen⁸ regeln nur Teilaspekte. Bereits der Vertrag von Amsterdam aus dem Jahr 1997 hat der Europäischen Gemeinschaft eine Kompetenz zur Vereinheitlichung des internationalen Privat- und

¹ Pressemitteilung IP/12/576 der EU-Kommission vom 7.6.2012.

² Alle genannten Zahlen stammen, soweit nichts anderes angegeben, von EUROSTAT.

³ Pressemitteilung IP/12/209 der EU-Kommission vom 1.3.2012.

⁴ Vgl. DNotI-Studie, S. 188.

⁵ Vgl. nur Brüssel I-VO (Art. 1 Abs. 2 lit. a) bzw. Brüssel Ia-VO (Art. 1 Abs. 2 lit. f); Rom I-VO (Art. 1 Abs. 2 lit. c); Rom II-VO (Art. 1 Abs. 2 lit. b).

⁶ MPI-Stellungnahme, RabelsZ 74 (2010), 525.

⁷ Siehe Nachweis bei Basedow/Hopt/Zimmermann/Dutta, Rn. 420.

⁸ Haager Übereinkommen über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht vom 5.10.1961; BGBl. II 1965, 1144.

Zivilverfahrensrechts eingeräumt.⁹ Der Wiener Aktionsplan von 1998¹⁰ hat den Erlass von Maßnahmen auf dem Gebiet des Erb- und Familienrechts in Aussicht gestellt.

Das Vereinheitlichungsbedürfnis besteht jedoch auch aufgrund der großen Unterschiede im IPR der einzelnen Mitgliedstaaten.¹¹ Die Unterschiede liegen zum einen in der grundsätzlichen Frage, ob die Rechtsnachfolge von Todes wegen einheitlich einem Recht unterstellt wird (*Nachlasseinheit*) oder dem Recht verschiedener Staaten unterstellt werden kann (*Nachlassspaltung*). Sie liegen zum anderen in der Wahl des Anknüpfungsmerkmals. Manche Staaten knüpfen bisher an die *Staatsangehörigkeit* des Erblassers¹², andere an dessen letzten *gewöhnlichen Aufenthalt* oder *Wohnsitz* bzw. *Domicile* an.¹³ Die Niederlande knüpfen in ihrer bisherigen Regelung an eine Mischung von beiden Kriterien an.¹⁴ Die Staaten, deren internationales Erbrecht zwischen beweglichen Sachen und unbeweglichen Sachen unterscheidet, unterstellen Immobilien in der Regel ihrem *Belegenheitsrecht*.¹⁵ Eine *Rechtswahl* erlauben manche Staaten für den gesamten Nachlass, andere nur für einen Teil des Nachlasses, wiederum andere verwehren sie insgesamt.¹⁶ Auch die Frage, welches Recht für den Nachlass gewählt werden kann, wird verschieden beurteilt. Unterschiede ergeben sich darüber hinaus auch aufgrund unterschiedlicher Behandlung von Fragen des allgemeinen IPR, z. B. der Frage, ob die Verweisung der nationalen Kollisionsnorm eine Gesamt- oder Sachnormverweisung ist bzw. ob der Renvoi akzeptiert wird.¹⁷ Diese Fragen wirken sich insbesondere im internationalen Erbrecht aus. Ferner ergeben sich Fragen aus dem Verhältnis des Erbstatuts zu anderen Statuten, insbesondere dem Güterstatut, dem Gesellschaftsstatut und dem Sachstatut.

Diese großen Unterschiede der verschiedenen Rechtsordnungen ziehen in der Praxis erhebliche Schwierigkeiten nach sich. Die Frage, welches Recht anwendbar ist, hängt häufig davon ab, welches Gericht zuerst angerufen wird.¹⁸ Abhängig davon, ob man im Ausgangspunkt die deutsche oder die ausländische Kollisionsnorm anwendet, aus welcher Sicht man den Fall also beurteilt, gelangt man zu unterschiedlichen Ergebnissen. Das eröffnet die grundsätzlich problematische Möglich-

⁹ *Siß*, ZErB 2009, 342.

¹⁰ ABl. C 19 vom 23. 1. 1999.

¹¹ *Lagarde*, in: Khairallah/Réveillard (2013), Rn. 9 ff.; vgl. zu den Regelungen vieler europäischer Staaten *Denkinger*, S. 37 ff.

¹² DNotI-Studie, S. 232.

¹³ Vgl. DNotI-Studie, S. 233, 236.

¹⁴ Beck-OK/Lorenz, Art. 25 EGBGB, Rn. 86. Die niederländische Regelung verweist auf das HÜ, der Wortlaut der Vorschrift in deutscher Übersetzung ist abgedruckt bei Staudinger/Dörner, Anh. Art. 25 f. EGBGB, Rn. 600.

¹⁵ DNotI-Studie, S. 235.

¹⁶ Vgl. zu den einzelnen Staaten DNotI-Studie, S. 241 ff.; *Denkinger*, S. 96 ff.

¹⁷ *Lange*, ZErB 2012, 160, 161.

¹⁸ Flick/Piltz/Piltz, Rn. 6.

keit des *forum shopping*¹⁹ und kann zu hinkenden Erbrechtsverhältnissen führen. Es ergeben sich Probleme der Nachlassabwicklung bei einer Nachlassspaltung. Der Nachweis der Erbenstellung gestaltet sich bei grenzüberschreitenden Erbfällen schwierig, da es in den verschiedenen europäischen Ländern gerichtliche, notarielle und private Verfahren zur Erlangung eines Erbennachweises gibt, die unterschiedliche Wirkungen haben.²⁰ Auch die Nachlassplanung gestaltet sich bei einem grenzüberschreitenden Bezug kompliziert. So wird eine Rechtswahl des Erblassers nach der einen Rechtsordnung als zulässig, nach der anderen als unzulässig angesehen. Es stellt sich die Frage, ob Erbverträge und gemeinschaftliche Testamente von Rechtsordnungen als wirksam anerkannt werden können, wenn sie diese Rechtsinstitute nicht kennen.²¹ Der Erblasser kann sich bei Bezugspunkten mit mehreren Staaten nicht immer darauf verlassen, dass die Rechtsnachfolge nach dem Recht beurteilt wird, das ihm am nächsten ist. Ebenso wenig kann er sicher sein, dass sein Testament dem auf den Erbfall anwendbaren Recht entspricht.

Zur Lösung dieser Probleme hat das deutsche Notarinstitut im Jahr 2002 eine rechtsvergleichende Studie veröffentlicht, auf deren Basis die Europäische Kommission im Jahr 2005 ein Grünbuch zum Erb- und Testamentsrecht²² vorgelegt hat. Am 14. 10. 2009 wurde von der Kommission ein Vorschlag für eine Verordnung über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses veröffentlicht. Dieser Vorschlag ist im Europäischen Parlament, dem Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und dem Rat der EU beraten worden. Nach zahlreichen Änderungen hat das Europäische Parlament den Vorschlag am 13. 3. 2012 angenommen, am 8. 6. 2012 folgte die Zustimmung des Rates der EU. Die Verordnung vom 4. 7. 2012²³ ist am 16. 8. 2012 in Kraft getreten. Sie gilt in weiten Teilen jedoch erst nach einer dreijährigen Übergangszeit ab dem 17. 8. 2015. Kompetenzrechtlich wurde die EuErbVO auf Art. 81 Abs. 2 lit. c) AEUV gestützt.²⁴

¹⁹ Lorenz, ErbR 2012, 39, 41.

²⁰ Basedow/Hopt/Zimmermann/Wenckstern, S. 413.

²¹ DNotI-Studie, S. 190.

²² KOM (2005) 65.

²³ VO (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. 7. 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, ABI EU v. 27. 7. 2012 Nr. L 201, S. 107, im Folgenden: „EuErbVO“.

²⁴ EG 2 EuErbVO.