


<b>Autor:</b>	Michael E. Völkl, RA und FA für Erbrecht	<b>Quelle:</b>	
<b>Datum:</b>	27.06.2014	<b>Normen:</b>	§ 1371 BGB, Art 25 BGBEG, Art 15 BGBEG, Art 14 BGBEG, § 1373 BGB
		<b>Fundstelle:</b>	AnwZert ErbR 12/2014 Anm. 2
		<b>Herausgeber:</b>	Franz Linnartz, RA und FA für Erbrecht, Kanzlei für Erbrecht, Koblenz Dr. K. Jan Schiffer, RA und Zert. Testamentsvollstrecker (AGT), SP&P Schiffer & Partner, Bonn
		<b>Zitiervorschlag:</b>	Völkl, AnwZert ErbR 12/2014 Anm. 2

## Zur Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB nach deutschem und europäischem internationalen Privatrecht

### A. Einleitung

Bei der Beurteilung des Erbstatutes eines verheirateten Erblassers gemäß Art. 25 EGBGB und der damit verbundenen Beendigung des Güterstandes ist das Erbstatut vom Güterrechtsstatut (Art. 15 EGBGB) abzugrenzen, soweit es um die Beteiligung des Überlebenden am Vermögen des verstorbenen Ehegatten geht. Das Erbstatut erfasst nur solche Vermögenswerte, die nicht bereits wegen einer vorrangigen güterrechtlichen Auseinandersetzung dem überlebenden Ehegatten zugewiesen worden sind.<sup>1</sup> Die kollisionsrechtliche Einordnung des erhöhten gesetzlichen Erbteils nach § 1371 Abs. 1 BGB bereitet in den Fällen Schwierigkeiten, in denen das Erbstatut und das Güterrechtsstatut auseinanderfallen und sich die Frage stellt, ob § 1371 Abs. 1 BGB auch dann anwendbar ist, wenn der Erblasser nach ausländischem Recht beerbt wird.

Der BGH hatte bisher keine Gelegenheit zur kollisionsrechtlichen Qualifikation des erbrechtlichen Viertels gemäß § 1371 Abs. 1 BGB Stellung zu nehmen.<sup>2</sup> Stattdessen hat sich zuletzt das OLG Schleswig mit der Pauschalerhöhung der Erbquote des Ehegatten bei ausländischem Erbstatut befasst.<sup>3</sup> Die Rechtsprechung des OLG Schleswig weicht von Entscheidungen anderer Oberlandesgerichte zu dieser Rechtsfrage ab, so dass Rechtsunsicherheit bei der Beratung besteht. Auch die EuErbVO, die auf Todesfälle ab dem 17.08.2015 anzuwenden ist, wird noch keine Rechtssicherheit bringen.

### B. Die Rechtslage

Ausgangsfall: Ein österreichischer Staatsangehöriger mit Wohnsitz in München stirbt. Er war zuletzt verheiratet mit einer deutschen Staatsangehörigen. Beide heirateten und lebten in München.

#### I. Objektive Darstellung der Rechtslage

##### 1. Aktueller Meinungsstand

Der Meinungsstand nach dem aktuell geltenden deutschen internationalen Privatrecht stellt sich wie folgt dar:

##### a) Herrschende Meinung: Güterrechtliche Qualifikation

Nach herrschender Meinung wird § 1371 Abs. 1 BGB im deutschen IPR güterrechtlich qualifiziert.<sup>4</sup> § 1371 Abs. 1 BGB kommt immer dann zur Anwendung, wenn das deutsche Güterrechtsstatut gemäß Art. 15 EGBGB berufen ist. Ob deutsches oder ausländisches Recht Erbstatut ist, sei nicht entscheidend. Kommt § 1371 Abs. 1 BGB dann zur Anwendung, ist in jedem Fall zu prüfen, ob die unterschiedliche Anwendung von

Güter- und Erbrecht deshalb zu unbilligen Ergebnissen führt, weil der überlebende Ehegatte schlechter (Normenmangel) oder besser (Normenhäufung) gestellt wird, als er bei vollständiger Anwendung jeder der beteiligten Rechtsordnungen stehen würde. In beiden Fällen ist eine Beteiligung am Nachlass des verstorbenen Ehegatten durch Angleichung so zu korrigieren, dass er mindestens bzw. höchstens das erhält, was ihm nach jedem der beiden Rechte für sich betrachtet zustünde.

**Zum Ausgangsfall:** Der Erblasser wird gemäß seiner Staatsangehörigkeit nach österreichischem Recht beerbt, Art. 25 EGBGB. Die Gattin ist deutsche Staatsangehörige, sodass gemäß Art. 14 i.V.m. 15 EGBGB der Erblasser im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft lebte. Fraglich ist deshalb, ob der Ehegattenerbteil des österreichischen Rechts, der nach § 757 öABGB nur ein 1/3 beträgt, durch § 1371 Abs. 1 BGB erhöht wird (zu insgesamt 7/12).

### **b) Doppelqualifikation**

Eine andere Meinung will § 1371 Abs. 1 BGB nur dann anwenden, wenn sowohl deutsches Güter- als auch Erbrecht berufen ist (Doppelqualifikation).<sup>5</sup> § 1371 Abs. 1 BGB ist nur dann anzuwenden, wenn der Erblasser sowohl nach deutschem Güterrecht als auch deutschem Erbrecht beerbt würde.

**Zum Ausgangsfall:** § 1371 Abs. 1 BGB greift nicht, da sich das Erbstatut und das Güterrechtsstatut nicht decken.

### **c) Erbrechtliche Qualifikation**

Eine (rein) erbrechtliche Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB wurde dagegen in der Vergangenheit vertreten und findet jetzt keine Anhänger mehr.<sup>6</sup> § 1371 Abs. 1 BGB greift dann nicht, wenn ein ausländisches Erbstatut berufen ist.

**Zum Ausgangsfall:** § 1371 Abs. 1 BGB greift nicht, da österreichisches Recht als Erbstatut berufen ist.

## **2. EU-Recht**

Die EuErbVO sieht in ihrem Anwendungsbereich vor, dass von der Verordnung Fragen des ehelichen Güterrechts sowie des Güterrechts aufgrund von Verhältnissen, die nach dem auf diese Verhältnisse anzuwendenden Recht mit der Ehe vergleichbare Wirkungen entfalten, ausgenommen sind.<sup>7</sup> Dennoch sieht die EuErbVO in Art. 68h) vor, dass im Nachlasszeugnis Angaben zu güterrechtlichen Aspekten des Erblassers gemacht werden können. Der Erwägungsgrund 12 wiederholt Gleiches. Auf der anderen Seite sieht die EuGüVO<sup>8</sup>, die derzeit als Vorschlag vorliegt, eine klare Trennung zwischen Erbrecht und Güterrecht im europäischen IPR vor. Vom Anwendungsbereich sind ausdrücklich Nachlassansprüche des überlebenden Ehegatten ausgenommen, Art. 1 Abs. 3d) V-EuGüVO. Überschneidungsbereiche sollen gerade nicht gegeben sein. Unklar bleibt deshalb die Qualifikation von § 1371 Abs. 1 BGB im Abgrenzungsbereich zwischen der EuErbVO einerseits und der V-EuGüVO andererseits.

## **II. Rechtliche Würdigung**

Nach aktuell geltendem deutschem internationalen Privatrecht ist der güterrechtlichen Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB der Vorzug zu geben. Die erbrechtliche Qualifikation ist abzulehnen, denn § 1371 Abs. 1 BGB wäre nur dann anwendbar, wenn deutsches Erbrecht berufen wäre. Auch die Doppelqualifikation ist abzulehnen, da sie der Anwendung von § 1371 Abs. 1 BGB nur den kleinstmöglichen internationalen Anwendungsbereich eröffnen würde und güterrechtliche Probleme etwa über eine analoge Anwendung von § 1371 Abs. 2 BGB oder der §§ 1373 ff. BGB gelöst werden müssten.<sup>9</sup> Wie sich diese Entwicklung mit Geltung der EuErbVO darstellt, ist offen. Ausgeschlossen werden kann wahrscheinlich die Doppelqualifikation als güter- und erbrechtlich, denn das europäische IPR sieht eine Trennung von Erb- und Güterrecht aufgrund der Verordnungen vor.

### **C. Auswirkungen für die Praxis**

Der beratende Rechtsanwalt oder Notar wird weiterhin mit der Rechtsunsicherheit einer eindeutigen Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB leben müssen, jedenfalls solange, bis der BGH oder, mit Geltung der EuErbVO, der EuGH, die Frage eindeutig entscheidet. In der Beratungspraxis sollte deshalb nach geltendem IPR besonderes Augenmerk darauf gerichtet werden, dass das Erbstatut und das Güterrechtsstatut ein unterschiedliches rechtliches Schicksal aufgrund der unterschiedlichen Anknüpfungen haben können. Es empfiehlt sich deshalb immer zu prüfen, ob die weitreichende Rechtswahl im Güterrecht gemäß Art. 15 Abs. 3 EGBGB mit dem Erbstatut im Einklang gebracht werden sollte. Mit Anwendung der EuErbVO ab dem 17.08.2015 ist ebenfalls zu prüfen, ob eine Rechtswahl nach Art. 22 EuErbVO sinnvoll ist. Auch sieht

Art. 16 V-EuGüVO eine umfangreiche Rechtswahlmöglichkeit vor. Mit Geltung dieser Verordnung sollte deshalb wiederholt geprüft werden, ob durch eine weitreichende Rechtswahlmöglichkeit im Erb- und Güterrecht ein Einklang erfolgen kann und sinnvoll ist.

#### **D. Literaturempfehlungen**

OLG Schleswig, Beschl. v. 19.08.2013 - 3 Wx 60/13 - NJW 2014, 88.

Heinig, Erhöhung des Ehegattenerbteils nach § 1371 Abs. 1 BGB bei Anwendbarkeit ausländischen Erbrechts?, DNotZ 2014, 251, 257.

Mankowski, Das erbrechtliche Viertel nach § 1371 Abs. 1 BGB im deutschen und europäischen Internationalen Privatrecht, ZEV 2014, 121.

#### **Fußnoten**

- 1) Dörner in: Staudinger, EGBGB/IPR, Art. 25 Rn. 135.
- 2) BGH, Beschl. v. 12.09.2012 - IV ZB 12/12.
- 3) OLG Schleswig, Beschl. v. 19.08.2013 - 3 Wx 60/13 - NJW 2014, 88.
- 4) OLG Schleswig, Beschl. v. 19.08.2013 - 3 Wx 60/13 - NJW 2014, 88; OLG München, Beschl. v. 16.04.2012 - 31 Wx 45/12 - DNotI-Report 2012, 107.
- 5) OLG Köln, Beschl. v. 05.08.2011 - I-2 Wx 115/11 - ZEV 2012, 205; OLG Stuttgart, Beschl. v. 08.03.2005 - 8 W 96/04 - NJW-RR 2005, 740; OLG Düsseldorf, Beschl. v. 01.03.2011 - I-25 Wx 8/11.
- 6) Mankowski in: Staudinger, BGB, 2011, Art. 15 EGBGB Rn. 343.
- 7) Art. 1 Abs. 2d) EuErbVO.
- 8) Vorschlag für eine Verordnung (EU) über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Ehegüterrechts, KOM (2011) 126 endgültig.
- 9) Mankowski, ZEV 2014, 121, 124.

