

Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales Privatrecht

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht
51

Cordula Thoms

**Einzelstatut bricht
Gesamtstatut**



J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

51

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Professor Dr. Ulrich Drobnig, Professor Dr. Dr. Klaus J. Hopt
und Professor Dr. Hein Kötz

Einzelstatut bricht Gesamtstatut

Zur Auslegung der »besonderen Vorschriften«
in Art. 3 Abs. 3 EGBGB

von

Cordula Thoms



J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Thoms, Cordula:

Einzelstatut bricht Gesamtstatut: zur Auslegung der »besonderen Vorschriften« in Art. 3 Abs. 3 EGBGB / von Cordula Thoms.

– Tübingen: Mohr, 1996

(Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht; Bd. 51)

ISBN 3-16-146646-2 978-3-16-158441-1 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

NE: GT

© 1996 J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier der Papierfabrik Niefern gedruckt und von der Großbuchbinderei Heinr. Koch in Tübingen gebunden.

ISSN 0720-1141

Meinen Eltern

Vorwort

Die Arbeit wurde im Wintersemester 1993/94 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität angenommen. Sie entstand während meiner Tätigkeit als Assistentin am Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Freiburg.

Meinem Doktorvater Herrn Professor Dr. Rainer Frank danke ich herzlich für die Anregung zu diesem Thema und die mir zuteil gewordene Unterstützung. Herrn Professor Dr. Hans Stoll sage ich Dank für die zügige Zweitkorrektur und seine weiterführenden Anregungen.

Ferner danke ich dem Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht für die Aufnahme der Arbeit in die Reihe der "Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht".

Ich widme die Arbeit meinen Eltern, ohne deren stete Unterstützung und liebevolle Begleitung die Arbeit nicht entstanden wäre.

Cordula Thoms

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XIII
Einleitung	
I. Einführung	1
II. Problemaufriß	1
III. Zielsetzung	3
IV. Gang der Untersuchung	5
1. Kapitel	
Die verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten des Art. 3 Abs. 3 EGBGB	6
I. Begriffsklärung	6
II. Anwendungsbereich	9
1. Die Bedeutung der "besonderen Vorschriften"	9
a) Sachnormen des Belegenheitsstaates	9
aa) Materiell-rechtliche Sonderregeln im deutschen Recht	10
bb) Materiell-rechtliche Sondervorschriften in anderen Rechtsordnungen	12
cc) Gesellschaftsanteile als Sondervermögen	13
dd) Versorgungsanwartschaften als Sondervermögen	15
b) Sondervermögen für jedermann	16
c) Kollisionsnormen des Belegenheitsstaates	17
2. Kreis der betroffenen Gegenstände	19
2. Kapitel	
Entstehungsgeschichte und die Haager Abkommen	22
I. Entstehungsgeschichte	22
1. Die Abhandlung von Theodor Mommsen	22
2. Die Gebhardschen Entwürfe	24
3. Die Arbeit der Gesetzgebungskommission	27
4. Zweite Kommission	30
5. IPR-Kommission	32
II. Die Haager Abkommen	33
3. Kapitel	
Die Entwicklung der Rechtsprechung und Lehre nach 1900	35
I. Die Lehre	35
II. Die Rechtsprechung	38
III. IPR-Reform	44
1. Rückblick auf die Gesetzgebungsgeschichte zu Art. 3 Abs. 3	44
a) Vorschläge der Wissenschaft	44
b) Referentenentwurf von 1981	45

c) Regierungsentwurf	46
d) Stellungnahme des MPI	46
e) Fassung des Gesetzes	47
2. Auswirkungen der Übernahme auf die Auslegung der "besonderen Vorschriften"	48
3. Die neuere Rechtsprechung zu Art. 3 Abs. 3 EGBGB	49

4. Kapitel

Die theoretischen Begründungen für die Bestimmung des Art. 28 EGBGB und seine Beibehaltung	53
I. Einzelstatut bricht Gesamtstatut	53
1. Zitelmann: Theorie der völkerrechtlichen Anerkennung des Vermögensstatuts	54
2. Frankenstein: Theorie der kollisionsrechtlichen Anerkennung des Vermögensstatuts	56
3. Stellungnahme	57
II. Selbstbeschränkung	59
III. Durchsetzbarkeitsinteresse	61
1. Begriff	61
2. Dänemarkfälle	62
3. Berücksichtigung des Belegenheitsrechts bei beweglichem Vermögen	63
4. Nichtanerkennung bei Anwendung des Belegenheitsrechts	63
5. Anerkennung trotz Nichtberücksichtigung des Belegenheitsrechts	65
IV. Näherberechtigung	66
1. Begriff	66
2. Kritik	67
V. Internationaler Entscheidungseinklang	69
1. Ideal des internationalen Entscheidungseinklangs	69
2. Tatsächliche Entwicklung	70
3. Grenzen des Entscheidungseinklangs	71
a) Testierform	72
b) Testierfähigkeit	72
aa) Anknüpfung an die Geschäftsfähigkeit	72
bb) Anknüpfung an das Erbstatut	73
cc) Erbverzichtsvertrag	74
c) Vorfrage einer bestehenden Ehe	74
4. Entscheidungsharmonie nur in bestimmten Fällen	75
VI. Rückverweisung	76
1. Positiver und negativer Kompetenzkonflikt	76
2. Begriff der Rückverweisung	76
3. Nachlaßspaltung durch den renvoi	78
VII. Rechtswahl	80
1. Einführung der Rechtswahl	80
2. Art. 3 Abs. 3 EGBGB und die Rechtswahlmöglichkeiten	81
a) Rechtswahl im Ehegüterrecht	81
aa) Rechtswahl nach Art. 14 Abs. 2, 3, Art. 15 Abs. 2 Nr. 1, 2 EGBGB	82
bb) Rechtswahl nach Art. 15 Abs. 2 Nr. 3 EGBGB	84
b) Rechtswahl im Erbrecht, Art. 25 Abs. 2 EGBGB	84

VIII.	Entsprechende Regelung des § 28 IPRG	86
1.	Die Bestimmung des § 28 österreichisches IPRG	86
2.	Folgen des § 28 Abs. 2 IPRG für das deutsche IPR	89
IX.	Verzahnung des Erbrechts mit dem Sachenrecht	92
1.	Bedeutung des Sachenrechts für die Durchsetzbarkeit	92
2.	Verhältnis des Gesamtstatuts zum Sachstatut	92
a)	Die Bestimmung des § 32 österreichischen IPRG	92
b)	Die Bestimmung des Art. 22 disp. prel.	96
c)	Verhältnis des ausländischen Gesamtstatuts zur deutschen Sachenrechtsordnung	97
X.	Die Auffassung von Braga	97
XI.	Zuständigkeitsregel	99
XII.	Berücksichtigung fremder Staatsinteressen	100
1.	Normstruktur des Art. 3 Abs. 3 EGBGB	100
2.	Kritik Stöckers	101
3.	Parallele zu Art. 34 EGBGB	102
5. Kapitel		
Zusammenfassung und Lösungsvorschlag		105
I.	Wertung	105
II.	Enge Auslegung und Interessengerechtigkeit	105
1.	Erbenstellung	105
2.	Beteiligung Dritter am Nachlaß	107
3.	Ehegüterrechtliche Auseinandersetzung	109
III.	Geltung des Art. 3 Abs. 3 EGBGB für bestimmte Sondervermögen	109
Literaturverzeichnis		112
Sachverzeichnis		119

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
ABGB	(Österreichisches) Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
al.	alinea
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
AußtrG	Außerstreitgesetz (Gesetz über das gerichtliche Verfahren in Rechtsangelegenheiten außer Streitsachen)
BayObLG	Bayerisches Oberlandesgericht
BayObLGZ	Entscheidungen des BayObLG
Bd.	Band
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des BGH in Zivilsachen
BR-Drucksache	Bundesratsdrucksache
BT-Drucksache	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BWNotZ	Baden-Württembergische Notarzeitschrift
Cass.	Cour de Cassation
C. c.	Code civil
Clunet	Journal du Droit International
DAVorm.	Der Amtsvormund
DDR	Deutsche Demokratische Republik
DDR-RAG	Rechtsanwendungsgesetz der Deutschen Demokratischen Republik
ders.	derselbe

Diss.	Dissertation
DIV	Deutsches Institut für Vormundschaftswesen
d. h.	das heißt
DtZ	Deutsch-Deutsche Rechts-Zeitschrift
disp. prel.	disposizioni sulla legge in generale - disposizioni preliminari (zum Codice civile)
DNotZ	Deutsche Notarzeitschrift
DVEheG	Durchführungsverordnung zum Ehegesetz
EGBGB(EG)	Einführungsgesetz zum BGB
EheG	Ehegesetz
EinfG	Einführungsgesetz
Einl.	Einleitung
EuGVÜ	Übereinkommen der Europäischen Gemeinschaft über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
EvBL	Evidenzblatt der Rechtsmittelentscheidungen in Österreichische Juristen-Zeitung
f., ff.	und folgende
FamRZ	Familienrechtszeitschrift
FGG	Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
i. d. F. v.	in der Fassung vom/von
i. d. R.	in der Regel
insbes.	insbesondere
IPG	Gutachten zum Internationalen und ausländischen Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IPR	Internationales Privatrecht
IPRG	IPR-Gesetz
IPRspr.	Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des Internationalen Privatrechts

i. S.	im Sinne
i. V. m.	in Verbindung mit
JBl.	Juristische Blätter
JCP	Juris Classeur Periodique
JFG	Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts
JR	Juristische Rundschau
JN	Jurisdiktionsnorm
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
LG	Landgericht
LM	Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs, hrsg. von Lindemaier, Möhring u. a.
m. Anm.	mit Anmerkung
MDR	Monatschrift für Deutsches Recht
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins und der Notar- kasse
MittRhNotK	Mitteilungen der Rheinischen Notarkammer
MüKo	Münchener Kommentar
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
Ned. Jur.	Nederlandse Jurisprudentie
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
Nr.	Nummer
NZ	Österreichische Notariatszeitung
OGH	Oberster Gerichtshof
OGH SZ	Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshof in Zivil- (und Justizverwaltungs)sachen
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
Prot.	Protokolle
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht

RAG	Rechtsanwendungsgesetz
RdL	Recht der Landwirtschaft
Rdnr.	Randnummer
Rev. crit.	Revue critique de droit international privé
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft
ROW	Recht in Ost und West
Rpfleger	Der Rechtspfleger
Rz.	Randziffer
S.	Seite, Satz
s.	siehe
Sächs. Ann.	Annalen des Sächsischen Oberlandesgericht zu Dresden
sog.	sogenannt
SchlHA	Schleswig-Holsteinische Anzeigen
SeuffArch	Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten
StAZ	Das Standesamt
u. a.	unter anderem; und andere
Übk.	Übereinkommen
u. U.	unter Umständen
v.	von
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung
WarnRspr.	Warneyer, Die Rechtsprechung des Reichsgerichts
WM	Wertpapier-Mitteilungen
z. B.	zum Beispiel
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (und Insolvenzpraxis)
ZGB	Zivilgesetzbuch
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft

Einleitung

I. Einführung

Der Abbau von Grenzen und die fortschreitende Verflechtung der Wirtschaft haben zu einem Zusammenwachsen der Gesellschaften und zu einer Steigerung der Mobilität des Einzelnen geführt. Dies bringt eine Streuung von Vermögen und über die Landesgrenzen hinausgehende verwandtschaftliche Beziehungen mit sich. Infolgedessen weisen immer mehr Sachverhalte Auslandsbezug auf, so daß das Internationale Privatrecht eine immer größere Rolle spielt.

Neben der wachsenden Bedeutung der durch das Internationale Privatrecht geregelten Sachverhalte mit Auslandsberührung haben inhaltliche Mängel des früheren Rechts das Bedürfnis für eine Neuregelung des Kollisionsrechts entstehen lassen. Mit Wirkung vom 1. 9. 1986 ist das Gesetz zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts (IPR) vom 25. 7. 1986 in Kraft getreten. Das neue Recht hat die Artt. 7 - 31 Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB) a.F. abgelöst, die seit ihrem Inkrafttreten zusammen mit dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) am 1. 1. 1900 praktisch unverändert geblieben waren. Der Gesetzgeber war mit der erklärten Absicht angetreten, den bisherigen unsicheren Rechtszustand durch Schaffung praktikabler und interessengerechter gesetzlicher Bestimmungen zu verbessern. Die Reform hat viele alte Streitfragen entschieden und auch manche Unklarheit beseitigt, doch einige Fragen bleiben noch offen. Mit einer noch nicht zufriedenstellend gelösten Frage beschäftigt sich die Arbeit.

II. Problemaufriß

In Art. 3 Abs. 3 EGBGB wurde überraschend die schwierige Vorschrift des Art. 28 EGBGB a.F. (Einzelstatut bricht Gesamtstatut) beibehalten. Der Gesetzgeber hat damit die Gelegenheit verpaßt, die wohl "dunkelste aller Vorschriften des deutschen IPR"¹ authentisch zu interpretieren.

¹ *Staudinger(-Raape)* Einl. D V., S. 10.

Die Bestimmung des Art. 3 Abs. 3 EGBGB wird in erster Linie im internationalen Erbrecht relevant; sie gilt aber auch für das eheliche Güter- und Kindschaftsvermögensrecht.

Art. 3 Abs. 3 EGBGB enthält eine Ausnahme von dem Grundsatz, daß eine einzige Rechtsordnung ausschließlich über das rechtliche Schicksal eines Vermögens entscheidet (Gesamtstatut). Grundsätzlich soll durch die Bildung eines einheitlichen Statuts für einen Inbegriff von Gegenständen - etwa dem Vermögen eines Ehegatten, eines Kindes oder dem Nachlaß einer Person - ein materiellrechtlich zusammengehöriger Sachverhalt auch kollisionsrechtlich zusammenhängend geregelt werden. Nach der Bestimmung des Art. 3 Abs. 3 EGBGB ist indes das vom deutschen IPR an sich berufene Recht nicht auf alle Vermögensgegenstände anzuwenden, die zu der jeweiligen Gesamtvermögensmasse gehören. Einzelne Vermögensgegenstände können von der Geltung des Gesamtstatuts ausgenommen sein, wenn sie sich außerhalb des Staates befinden, dessen Recht nach unserem IPR Gesamtstatut ist. Voraussetzung dafür ist, daß diese Gegenstände nach dem Recht des Lageortes "besonderen" Vorschriften unterliegen. Diese "besonderen" Vorschriften des Lageortes (Einzelstatut) verdrängen die Vorschriften der durch unsere Kollisionsnormen bezeichneten Rechtsordnung, das Gesamtstatut. Für diesen Fall statuiert Art. 3 Abs. 3 EGBGB ausnahmsweise den Vorrang des Einzelstatuts vor dem Gesamtstatut.

Das Problem "Einzelstatut bricht Gesamtstatut" soll an Hand einer typischen Fallkonstellation dargestellt werden:

Hinterläßt ein deutscher Erblasser u.a. französische Grundstücke, so wird er nach unserem IPR zunächst hinsichtlich seines ganzen Nachlasses nach deutschem Recht beerbt, also auch hinsichtlich der französischen Grundstücke. Denn das deutsche Recht geht vom Grundsatz der Nachlaßeinheit aus, d.h. ein und dasselbe Recht - das Erbstatut - ist auf den gesamten Nachlaß anwendbar, gleichgültig, wo dieser belegen ist.

Dieser Grundsatz wird nun durch Art. 3 Abs. 3 EGBGB durchbrochen. Danach beachten wir unter bestimmten Voraussetzungen ein IPR, das von unseren Kollisionsnormen nicht berufen ist. Voraussetzung dafür ist, daß die - von unseren Kollisionsnormen nicht für maßgeblich erklärte - *lex rei sitae* Sondervorschriften für bestimmte Vermögenswerte enthält. Wann solche Sondervorschriften vorliegen, ist umstritten.

Urprünglich hatte man bei der Schaffung dieser Bestimmung an gewisse Sondervermögen für bestimmte Personen wie die Familienfideikomisse, die Lehens-, Anerben- und Stammgüter sowie Erbhöfe gedacht, die heute kaum noch praktische Bedeutung haben. Die herrschende Meinung sieht aber auch dann schon besondere Vorschriften i. S. des Art. 3 Abs. 3 EGBGB als gegeben an, wenn besondere Kollisionsnormen existieren. Dies ist im Ausgangsbeispiel der Fall, da nach französischem Kollisionsrecht für die Vererbung von Immobilienvermögen französisches Recht (*lex rei sitae*) gilt, während für den übrigen Nachlaß an das Personalstatut angeknüpft wird. Die Bestimmung des Art. 3 Abs. 3 EGBGB führt dazu, daß abweichend von der sonstigen Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit des Erblassers die französische *lex rei sitae* als Erbstatut für das in Frankreich belegene Grundstück gilt. Ein deutscher Erblasser mit Grundstücken in Frankreich wird dann hinsichtlich seines übrigen Vermögens nach deutschem Recht, hinsichtlich des französischen Grundstücks nach französischem Recht beerbt.

III. Zielsetzung

Die vorliegende Arbeit geht der Bedeutung der "besonderen Vorschriften" im Rahmen des Art. 3 Abs. 3 EGBGB nach. Ihr Ziel ist, die Auslegung durch die herrschende Meinung auf ihre Tragfähigkeit hin zu untersuchen.

In dem geschilderten Ausgangsfall wenden wir das Recht des ausländischen Staates an, obwohl wir sonst unterschiedliche Lösungen, die durch die Anwendung abweichender nationaler Kollisionsnormen entstehen, hinnehmen. Der Konflikt, der sich aus unterschiedlichen Anknüpfungen ergibt, ist Folge der einzelstaatlichen Natur und der dadurch bedingten Relativität des IPR. Grundsätzlich akzeptieren wir den Konflikt der verschiedenen Kollisionsnormen, weil ein allgemeines Zurückweichen, wenn es einseitig ist, ein eigenes IPR überflüssig werden ließe und - wäre es gegenseitig - zu einem Sich-gegenseitig-den-Vortritt-lassen der beteiligten Rechte führen würde. Rechtsverzögerung oder sogar Rechtsverweigerung wären die Folge.

Durch die Auslegung der herrschenden Meinung, die unter "besonderen" Vorschriften auch besondere Kollisionsnormen versteht, vermeidet die herrschende Meinung einen Konflikt der Kollisionsnormen verschiedener Staaten, den wir sonst hinnehmen. Doch die Konfliktvermeidung ist nur eine Scheinlösung, denn die daraus resultierende Nachlaßspaltung führt wegen der unterschiedlichen gesetzlichen

Regelungen der einzelnen Staaten zu Unzuträglichkeiten und Ungereimtheiten für die Betroffenen.

So entfaltet ein gemeinschaftliches Testament deutscher Ehegatten hinsichtlich eines französischen Grundstücks nicht die Bindungswirkung des § 2271 Abs. 1 S. 2 BGB, wonach wechselbezügliche Verfügungen von den Ehegatten nicht einseitig aufgehoben werden können. Denn nach französischem Recht ist ein gemeinschaftliches Testament nicht zulässig, Art. 968 Code civil. Es kennt daher auch keine Bindungen an wechselbezügliche Verfügungen. Ein späteres einseitiges Testament eines Ehegatten trotz früherer wechselbezüglicher Verfügungen in einem gemeinschaftlichen Testament ist damit nach französischem Recht wirksam. Der andere Ehegatte ist nicht vor anderweitigen Verfügungen über das (französische) Grundstück geschützt, obwohl er sich seine Erbeinsetzung ja durch die Testierung zugunsten des anderen "erkauft" hatte.

Auch im internationalen Nachlaßverfahrensrecht kann die weite Auslegung des Art. 3 Abs. 3 EGBGB Auswirkungen haben. Da im Rahmen der freiwilligen Gerichtsbarkeit die Gerichte nach dem Gleichlaufgrundsatz nur bei Anwendung deutschen Rechts zuständig sind, kann die Auslegung zu einer an Rechtsverweigerung grenzenden Entscheidung führen. Die Entscheidung des OLG Zweibrücken vom 10. 7. 1985² liefert hierfür ein Beispiel: Zum Nachlaß einer deutschen Staatsangehörigen gehörten mehrere Grundstücke im Elsaß. Die Erbfolge in diese Grundstücke richtete sich - so das OLG - ungeachtet des deutschen Personalstatuts der Erblasserin wegen Art. 3 Abs. 3 EGBGB nach französischem Recht, da nach französischem IPR die Erbfolge in französische Immobilien stets dem dortigen Belegenheitsrecht unterliegt. Wegen der Unzuständigkeit der deutschen Nachlaßgerichte nach dem Gleichlaufprinzip wurde der Antragstellerin der begehrte Erbschein nicht erteilt. Auch in Frankreich konnte die Antragstellerin keinen Erbschein erhalten, da die Erblasserin ihren letzten Wohnsitz nicht in Frankreich gehabt hatte, was nach französischem Recht erforderlich ist.

Die Auslegung der herrschenden Meinung beruht auf einer fehlerhaften historischen Auslegung der Vorschrift. Auch die theoretischen Begründungen, die angeführt werden, vermögen die Auslegung der herrschenden Meinung nicht zu rechtfertigen. Schließlich führt eine im Einklang mit der Entstehungsgeschichte stehende

² IPRax 1987, 108 = OLGZ 1985, 413.

enge Auslegung zu praktisch interessengerechteren Ergebnissen. Aus diesen Thesen ergibt sich der Aufbau der Arbeit.

IV. Gang der Untersuchung

1. Das Einleitungskapitel enthält zunächst eine Darstellung der verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten des Art. 3 Abs. 3 EGBGB und ihrer praktischen Konsequenzen.

2. Im zweiten Kapitel befaßt sich die Arbeit mit einer Analyse der Gesetzgebungsarbeiten zur Vorgängerbestimmung des Art. 28 EGBGB a.F. sowie einer Untersuchung entsprechender zeitgleicher Regelungen. Der BGH hat in einer Entscheidung aus dem Jahre 1968, in der er sich eindeutig für die weite Auslegung ausgesprochen hat, als Hauptargument die Entstehungsgeschichte herangezogen. Es soll gezeigt werden, daß die Entstehungsgeschichte gegen die Auslegung des BGH spricht.

3. Im dritten Kapitel wird die Entwicklung und Verfestigung der herrschenden Meinung in Literatur und Rechtsprechung dargestellt. Hier ist insbesondere aufzuzeigen, daß zunächst eine klare Linie weder in der Rechtsprechung noch in der Literatur vorhanden war.

4. Das vierte Kapitel befaßt sich mit den theoretischen Begründungen, die für die Bestimmung des Art. 28 EGBGB und seine Beibehaltung herangezogen wurden. In der wissenschaftlichen Auseinandersetzung findet sich eine Vielzahl von Argumenten, die oftmals nicht scharf voneinander getrennt werden. Ziel dieses Kapitels ist es, die verschiedenen Argumente zu systematisieren. Zunächst wird die Bedeutung des jeweiligen Argumentes untersucht und sodann auf seine Tragfähigkeit für die weite Auslegung hin überprüft.

5. Am Ende steht eine Wertung der im Laufe der Arbeit gewonnenen Ergebnisse, bei der ein eigener Lösungsvorschlag unterbreitet wird. Dabei soll insbesondere anhand praktischer Fälle gezeigt werden, daß eine einschränkende, mit der Entstehungsgeschichte im Einklang stehende Auslegung im Verhältnis zur Auslegung der herrschenden Meinung zu angemesseneren Resultaten führt. Durch eine engere Auslegung wird verhindert, daß sich güter- und erbrechtliche Benachteiligungen daraus ergeben, daß eine Person Grundstücke in verschiedenen Ländern besitzt - ein angesichts der zunehmenden Internationalisierung erstrebenswertes Ergebnis.

1. Kapitel

Die verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten des Art. 3 Abs. 3 EGBGB

I. Begriffsklärung

Das deutsche IPR weist die Regelung gewisser Vermögensmassen (der Ehegatten Art. 15 Abs. 1, des Kindes Art. 19 Abs. 2, 20 Abs. 2, 22, des Erblassers Art. 25 Abs. 1 EGBGB) unmittelbar oder kraft renvoi *einem* Recht zu. Wenn ein Recht zur Entscheidung über das rechtliche Schicksal einer Gesamtvermögensmasse berufen ist, handelt es sich um ein sog. Gesamtstatut.¹ Durch die Bildung eines einheitlichen Statuts für einen Inbegriff von Gegenständen wird ein materiell-rechtlich zusammengehöriger Sachverhalt auch kollisionsrechtlich zusammenhängend geregelt. Zur Ermittlung des Gesamtstatuts wird an das Personalstatut des Vermögensträgers angeknüpft. Das jeweilige Gesamtstatut bestimmt die rechtlichen Auswirkungen, die sich aus der Zugehörigkeit einer Sache zu einer übergeordneten Gesamtheit oder einem Inbegriff von Gegenständen ergeben - etwa zum Vermögen eines Kindes, eines Ehegatten oder zum Nachlaß einer Person.

Eine Ausnahme zum Grundsatz eines einheitlichen Erb-, Güterrechts- und Vormundschaftsstatuts stellt Art. 3 Abs. 3 EGBGB dar. Nach Art. 3 Abs. 3 EGBGB beziehen sich Verweisungen im dritten und vierten Abschnitt, soweit "sie das Vermögen einer Person dem Recht eines Staates unterstellen, ... nicht auf Gegenstände, die sich nicht in diesem Staate befinden und nach dem Recht des Staates, in dem sie sich befinden, besonderen Vorschriften unterliegen."

Art. 3 Abs. 3 EGBGB knüpft damit Teile des Vermögens der Ehegatten, des Kindes und des Erblassers statt an die Heimat der Ehegatten bzw. des Erblassers an den Ort der Belegenheit des jeweiligen Vermögens an. Die Bestimmung wird daher meist als Vorrang des Einzel- bzw. Sachstatuts vor dem Gesamtstatut bezeichnet.² Dies ist indes nicht exakt. Art. 3 Abs. 3 EGBGB beruft für "Gegenstände, die sich nicht in dem Staat befinden," dessen Recht nach Art. 15 und 25 EGBGB etc. Gü-

¹ *Müko(-Sonnenberger)* Art. 3, Rndr. 14; *Palandt(-Heldrich)* Art. 3, Rdnr. 11; *Ferid*, Rz. 3 - 134, S. 132; v. *Bar*, IPR I, Rndr. 533, S. 466.

² *Kropholler*, § 26 I, S. 164.

terrechts-, bzw. Erbstatut wäre, die *lex rei sitae*, sofern die Gegenstände dort, "wo sie sich befinden, besonderen Vorschriften unterliegen." Er beruft jedoch nicht das Einzelstatut, also das Statut, das eine Sache als Einzelgegenstand beherrscht. Denn es geht nicht um die dinglichen Rechtsverhältnisse, soweit diese eine Sache als selbständiges Rechtsobjekt erfassen, sondern um das am jeweiligen Belegenheitsort geltende Erb-, Ehegüter- und Kindschaftsvermögensrecht. Insoweit normiert Art. 3 Abs. 3 EGBGB nicht den Vorrang des Einzelstatuts vor dem Gesamtstatut, sondern die ausnahmsweise Beurteilung bestimmter familien- und erbrechtlich gebundener Vermögensmassen nach dem Belegenheitsrecht. Die Formel Einzelstatut bricht Gesamtstatut ist daher sprachlich ungenau. Dennoch soll sie weiterhin verwendet werden. Sie besitzt neben ihrer Kürze den Vorteil, daß sie sich für die Umschreibung des Inhalts des Art 3 Abs. 3 EGBGB eingebürgert hat, so daß Mißverständnisse nicht zu befürchten sind.

Dieser sog. Vorrang des Einzelstatuts vor dem Gesamtstatut (genauer die ausnahmsweise Beurteilung bestimmter familien- und erbrechtlich gebundener Vermögensmassen nach dem Belegenheitsrecht) wird in erster Linie im internationalen Immobilienerbrecht relevant. Das deutsche Recht geht zunächst vom Grundsatz der Nachlaßeinheit aus, d.h. ein und dasselbe Recht - das Erbstatut - ist auf den gesamten Nachlaß anwendbar, gleichgültig, wo dieser belegen ist. Dieses Prinzip der Nachlaßeinheit hängt zum einen mit dem Grundsatz der Universalsukzession zusammen. Zum anderen hatte sich - von der Aufklärung her - in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts der Gedanke durchgesetzt, daß auch die gesetzliche Erbfolge dem - hier vermuteten - Willen des Erblassers entspreche.³ So schrieb Karl Mittermaier 1839:⁴ "Die Intestaterbfolge soll auf den präsumtiven Willen des Erblassers gebaut seyn; kann man vernünftigerweise glauben, daß die Liebe des Württembergers in Bezug auf die badischen Grundstücke eine andere sey als in Ansehung der in Baiern gelegenen?" Und auch Savigny rechtfertigte 1849 die Nachlaßeinheit im 8. Bande seines Systems "...es (würde) sehr unnatürlich seyn, in einem einzelnen gegebenen Fall der Erbfolge, dem Erblasser für verschiedene Vermögensstücke einen verschiedenen Willen durch Präsumtion unterzulegen, also etwa anzunehmen, daß er für sein Haus eine andere Person als für sein Landgut

³ Jayme, ZfRV 1983, 162, 164.

⁴ Mittermaier, S. 267, 271.

oder sein baares Geld, als Erben zu haben wünsche, wenn er sich nicht darüber (durch Testament) besonders erklärt hat".⁵

Dieser Grundsatz der Nachlaßeinheit wird durch die Vorschrift des Art. 3 Abs. 3 EGBGB durchbrochen. Das IPR-Gesetz von 1986 hat mit Art. 3 Abs. 3 EGBGB etwas überraschend die schwierige Vorschrift des Art. 28 EGBGB a.F. "Einzelstatut bricht Gesamtstatut" aufrechterhalten. Zum Verständnis dieser Vorschrift ist es daher erforderlich, sich die alte Bestimmung des Art. 28 EGBGB zu vergegenwärtigen. Art. 28 EGBGB a.F. hatte folgenden Wortlaut:

"Die Vorschriften der Art. 15, 19, des Art. 24 Abs. 1 und der Art. 25, 27 finden keine Anwendung auf Gegenstände, die sich nicht in dem Gebiete des Staates befinden, dessen Gesetze nach jenen Vorschriften maßgebend sind, und die nach den Gesetzen des Staates, in dessen Gebiete sie sich befinden, besonderen Vorschriften unterliegen."

Art. 28 EGBGB a.F. erklärte ausdrücklich für unanwendbar "die Vorschriften der Art. 15, 19, des 24 Abs. 1 und der Art. 25, 27 EGBGB", also die Kollisionsnormen für das Ehegüterrecht, das Vermögen des ehelichen Kindes und den Nachlaß. Wegen gleicher Interessenlage wurde er aber auch auf das Vermögen des nichtehelichen Kindes (Art. 20, 21 EGBGB a.F.), des legitimierten und adoptierten Kindes (Art. 22 EGBGB a.F.) und der Person, die unter Vormundschaft und Pflegschaft stand, analog angewandt.⁶

Art. 28 EGBGB a.F. sah also vor, daß das an sich anzuwendende Gesamtstatut sich nicht auf Gegenstände bezog, die nach dem Recht des Belegenheitsstaates "besonderen Vorschriften" unterlagen. Was unter "besonderen Vorschriften" zu verstehen ist, ist seit jeher dunkel,⁷ und auch die Neufassung durch Art. 3 Abs. 3 EGBGB hat das Dunkel nicht aufzuhellen vermocht.⁸

⁵ *Friedrich Carl von Savigny*, S. 303 - 304.

⁶ *Soergel(-Kegel)* Art. 28, Rdnr. 14.

⁷ *Wochner*, S. 161, 162: "nicht ganz durchsichtig"; *Kegel*, § 12, S. 305ff; *Reichelt*, S. 40ff.

⁸ *Hanisch*, ZIP 1990, 1241, 1245.

II. Anwendungsbereich

1. Die Bedeutung der "besonderen Vorschriften"

Tragweite und Bedeutung des Art. 3 Abs. 3 EGBGB hängen davon ab, wann "Gegenstände" im Belegenheitsstaat "besonderen Vorschriften" unterliegen. Besondere Vorschriften, darüber besteht weitgehend Einigkeit,⁹ liegen nur dann vor, wenn im Belegenheitsstaat bestimmte Gegenstände einer abweichenden Behandlung gegenüber dem restlichen Nachlaß-, Kindes- und Ehevermögen¹⁰ unterstellt werden. Hiernach lassen sich die möglichen Anwendungsfälle des Art. 3 Abs. 3 EGBGB in drei Kategorien unterteilen:

a) *Sachnormen des Belegenheitsstaates*

Zunächst ist es denkbar, darunter Sachnormen des Gebietsstaates zu verstehen, die gewisse Gegenstände abweichend von dem sonstigen Vermögen behandeln. Die erste Fallgruppe bilden damit materiell-rechtliche Sondervorschriften, die nur für bestimmte Personen gelten und Güter betreffen, die im Belegenheitsstaat einer besonderen Güterordnung unterliegen. "Besondere Vorschriften" des Belegenheitsrechts sind danach - dies war stets unstrittig - "Sachnormen, die sich auf sog. gebundene Güter oder Sondervermögen wie Familienfideikommisse, Stammgüter, Rentengüter, Anerbengüter oder Erbhöfe beziehen und die diese Gegenstände einer besonderen Regelung (in der Erbfolge) unterstellen."¹¹

Verstirbt beispielsweise der deutsche Besitzer eines liechtensteinischen Fideikommisses, so wird er gemäß Art. 25 Abs. 1 EGBGB nach deutschem Recht beerbt. Nach der Vorrtrittsregel des Art. 3 Abs. 3 EGBGB unterliegen jedoch die dem Fideikommiss zugehörenden in Liechtenstein belegen Güter den Sonderregeln des Fürstentums. Nach Art. 833 Abs. 1 liecht. ZGB gilt für liechtensteinische Fideikommisse ausschließlich liechtensteinisches Recht.

⁹ *Müko(-Sonnenberger)* Art. 3, Rdnr. 17 - 22; *Soergel-(Kegel)* Art. 28, Rdnr. 6 - 12.

¹⁰ Dieses galt also als Bezugspunkt; a.A. *Braga*, FS Wengler, S. 191, 202: der meint, besondere Vorschriften liegen schon dann vor, wenn das ausländische Kollisionsrecht anders anknüpft als das deutsche Kollisionsrecht.

¹¹ BGHZ 50, 63, 64 = IPRspr. 1968/69 Nr. 158, S. 339 = NJW 1968, 1571 f.

aa) Materiell-rechtliche Sonderregeln im deutschen Recht

Von den zahlreichen Sonderregelungen des deutschen Rechts, durch die noch um 1900 der Adels- und Bauernstand erhalten werden sollte, ist nur wenig geblieben.¹² Bis 1939 gab es Sondervermögen in der Form der Fideikommisse und bis 1947 die Reichserbhöfe. Sofern man von Abwicklungsfragen für diese absieht,¹³ ist praktisch nur noch das fortgeltende Landes- bzw. Bundeshöferecht von Bedeutung. In den vier Ländern der ehemaligen Britischen Zone gilt das Anerbenrecht der Höfeordnung als partielles Bundesrecht (Art. 125 Ziff. 1 GG), in den übrigen Ländern das durch die Nachkriegsgesetzgebung der Länder modifizierte frühere bzw. das später von den einzelnen Ländern neu eingeführte Anerbenrecht als Landesrecht.

Ferner kommen als "besondere Vorschriften" noch die Vorschriften des Reichsheimstättengesetzes von 1920 über die Teilung und Erteilung von Heimstätten (§ 9, 19 RHeimStG) sowie die Vorschriften des Grundstücksverkehrsgesetzes von 1961 über die gerichtliche Zuweisung landwirtschaftlicher Betriebe an jeweils einen unter mehreren Miterben (§§ 13 - 17 GrdStVG) in Betracht.

Die Voraussetzungen des Art. 3 Abs. 3 EGBGB sind daher, wenn es sich um in der Bundesrepublik belegenes Vermögen handelt, im wesentlichen nur noch dann erfüllt, wenn ein Hof i.S. der Höfeordnung in den Nachlaß fällt.¹⁴ Bei diesem Verständnis der besonderen Vorschriften käme Art. 3 Abs. 3 EGBGB nur selten zur Anwendung.

Kegel¹⁵ will die Bestimmung des Art. 3 Abs. 3 EGBGB überhaupt nur auf ausländische Sondervermögen erstrecken, da für inländische Fideikommisse und Stammgüter die landesrechtlichen Vorschriften neben den Bestimmungen des EGBGB bestehen geblieben seien. Die von Art. 28 EGBGB a.F. erfaßten Sondergüter (Fideikommisse, Lehen, Stamm-, Renten-, Erbpacht-, Anerbengüter u. ä.) hätten auch nach 1900 dem Landesprivatrecht angehört. Sie hätten daher auch nach diesem Zeitpunkt dem landesrechtlichen Internationalprivatrecht unterstanden (Art. 59, 62 - 64 EGBGB). Die reichsrechtliche Bestimmung des Art. 28 EGBGB a.F. habe sie daher nicht erfassen können.

¹² *Staudinger(-Graue)* Art. 28, Rdnr. 18.

¹³ Vgl. zur Abwicklung früherer Familienfideikommisse *Däubler*, JZ 1969, 499.

¹⁴ OLG Köln IPRspr.: 1954/1955 Nr. 133, S. 385 = RdL 1955, 82; BGH IPRspr 1964/1965 Nr. 171, S. 494 = RdL 1965, 234 = LM zu Art. 28 Nr. 1 = MDR 1965, 818.

¹⁵ *Kegel*, § 12 II 2b), S. 309.

Sachverzeichnis

ABGB 18, 22, 42, 90 ff.

Anerbenrecht 10, 12 f., 119, 111

Anerkennung von Entscheidungen 25, 61 ff.

Anglo-amerikanisches Recht 16, 18 f.

Anknüpfungspunkt 3, 20 ff., 56 f., 62 f., 78 ff.

Ausgleichspflicht 106 ff.

Ausschlagung 49 f.

Belegenheitsrecht 4, 7, 9, 11 f., 17 ff., 20, 24, 31, 45, 60 f., 62 ff., 68, 75, 84, 105 ff., 110 f.

Benelux-Staaten 11, 18, 41 ff., 65, 102 f.

Beweglicher Gegenstand; -Vermögen 16, 18 ff., 23, 25, 27, 30 ff., 37, 42 f, 49, 51, 63, 78, 87, 91, 97

Beweglicher Nachlaß 18, 21, 54, 87

Dänisches Recht 62 f., 76

DDR-Recht 50 f.

Domizilprinzip 20, 79

double renvoi 78

Durchsetzbarkeit 26, 39, 44, 59, 61 ff., 92 f., 108

Ehegüterrecht 8, 13, 19, 25, 41, 81 f., 97, 109

Eigentum, Erwerb; -Inhalt 58 f., 92 ff.

Einantwortung 87 ff., 93

Einzelstatut 1 f., 7 f., 19, 20, 48, 53 ff., 63, 65

Englisches Recht 20 f., 65, 73, 79 f.

Entscheidungseinklang 68 ff., 75 f., 78

Erbenhaftung 19, 31, 86, 88, 107

Erbschein 4, 51 f., 89 ff.

Erbstatut 2 f., 7, 11, 15, 27, 39, 42, 58, 63, 71 ff., 79, 86 ff., 108 ff.

Errichtungsstatut 71 f.

Exequatur 64

Fideikommiß 26, 29, 35, 40

Frankreich 3 f., 13, 18, 30 f., 51, 63 f., 73 f

Französisches Recht 3 ff., 18, 27, 30 f., 51 f., 63 ff., 68, 73 f., 96, 108, 111

Freiwillige Gerichtsbarkeit 4, 89

Gemeinschaftliches Testament 4, 94

Gerechtigkeit, internationalprivatrechtliche 59, 69, 98, 101

Gesamtstatut 1 f., 6 ff., 12 f., 18 ff., 48, 53 ff., 62 f., 65, 67, 75, 95, 97 f., 107f.

Gesellschaftsstatut 14 f.

Gleichlauf 4, 90

Griechisches Recht 75

Güterrechtsstatut 80 ff., 94, 88, 98 f., 103

Haager Übereinkommen 22, 33 f., 71 ff., 110 f.

Haftung für Nachlaßverbindlichkeiten 19, 31, 88, 108

Heimatrecht 43, 45, 56, 73 f., 76, 87, 107

Heimwärtsstreben 78

Höfeordnung 10 ff., 85

italienisches Recht 14, 67, 93 f., 95 f.

jurisdiction 65

lex rei sitae 2 f., 7, 18 f., 21 ff., 29, 31, 33, 35 ff., 43, 45, 58, 61, 63, 66 f., 69

loi uniforme 72

Nachlaßeinheit 2, 7 f., 45, 50, 71 f., 79, 98, 105, 108

Nachlaßspaltung 4, 18, 20 f., 43, 50 f., 62, 66, 71, 79., 83, 89 ff., 98, 103, 106 ff.

Näherberechtigung 62, 66 ff.

Ortsrecht 46, 67

Österreichisches Recht 13, 18 f., 22, 39 ff., 76, 82., 86 ff., 94

Parteiautonomie 45, 69

Personalstatut 3 f., 6, 18, 27 ff., 31, 33 f., 35 ff., 68, 71, 73 f., 86, 89, 93, 106,
110

Privilegium Germanicum 107

Qualifikation 45, 58 f., 84, 99

Rechtsvereinheitlichung 70

Rechtswahl 45 f., 80 ff.

renvoi 76 ff.

Rückverweisung 76 ff.

Sachstatut 7, 58, 93

schweizerisches Recht 12 f., 41, 42 ff., 97, 111

Sitz des Rechtsverhältnisses 69

Sonderanknüpfung 71, 101

Sondervermögen 3, 9, 10 f., 13 ff., 23, 26, 38, 82, 84, 100, 105 f., 108 ff.

Sondervorschriften 3, 9, 12, 35, 44

Staatsangehörigkeitsprinzip 18, 26, 98

Teilfrage 71 f.

Testierfähigkeit 71 ff.

unbewegliches Vermögen 86 f., 92, 94

Vermögensstatut 24 f., 54 ff., 62, 71 f., 92, 94 f.

Vorfrage 71, 74

Zuständigkeit 4, 54, 58, 64 f., 86, 90 ff., 99 ff.

Zwingendes Recht 83, 100 ff.