

Fallstudie: Grenzüberschreitende Erbsachen (Vertiefung)

BESSERE ANWENDUNG DER EU-VERORDNUNGEN ZUM FAMILIEN- UND ERBRECHT



Mit finanzieller Unterstützung des Programms "Ziviljustiz" 2014-2020 der Europäischen Union

Diese Fallstudie wurde mit finanzieller Unterstützung des Programms "Ziviljustiz" 2014-2020 der EU herausgegeben. Der Inhalt dieser Veröffentlichung liegt in der alleinigen Verantwortung der ERA und spiegelt in keiner Weise die Sichtweise der EU-Kommission wider.

Grenzüberschreitende Erbsachen

Fallstudie Nr. 6, Vertiefung

Der Fall von Herrn Peter Hewitson

Herr Peter Hewitson ist ein britischer Staatsangehöriger, der im Jahr 1942 in Brunei geboren wurde. Seit den 1970er Jahren arbeitete er für eine internationale Organisation in Paris. Anfang der 1980er Jahre kaufte er eine sehr geräumige Wohnung in einem aufstrebenden Stadtteil von Paris. Im Jahr 1985 gründete Herr Hewitson ein Beratungsunternehmen mit Sitz in Paris, das Großunternehmen in ihren Geschäften mit Regierungen beriet. Das Unternehmen wuchs sehr schnell und zählte in den 1990er Jahren mehr als 150 Mitarbeiter. Das Unternehmen wurde als Limited Liability Partnership (Kommanditgesellschaft) gegründet. Herr Hewitson war immer der größte Gesellschafter.

Bereits früh wurde Herr Hewitson Mitglied der Paris Welsh Society („*Cymdeithas Cymry Paris*“). Herr Hewitson, der inzwischen fließend Französisch spricht, hat einen großen Freundeskreis, mit dem er seine Freizeit verbringt. Dank diesem Netzwerk gehört er auch dem Vorstand des Standard Athletic Club an, eines der exklusivsten britischen Clubs in Paris. Auf diese Weise lernte er Michael Johnson kennen, einen im Bereich des internationalen Seerechts tätigen australischen Rechtsanwalt. Peter und Michael wurden bald ein Paar.

Anfang der 2000er Jahre begannen Peter und Michael, mehr und mehr ihrer freien Tage in Portugal zu verbringen. Herrn Hewitson gefiel es dort sehr. In Erwartung seines Ruhestands und in der Sehnsucht nach Frieden und Sonne kaufte er ein prachtvolles Strandhaus in Vilamoura, Portugal. Nach seinem Eintritt in den Ruhestand im Jahr 2007 begann Herr Hewitson, ein neues Netzwerk von Freunden aufzubauen, überwiegend unter britischen Ruheständlern, die als Auswanderer in Vilamoura lebten. Michael, der zehn Jahre jünger als Peter ist, arbeitete weiterhin von Paris aus und flog häufig für das Wochenende ein, wenn sein Partner in Portugal war. Mit einigen Freunden gründete Herr Hewitson den Vilamoura Lawn Bowls Club, der jetzt mehr als 60 Mitglieder zählt und einer der besten Rasenbowlingclubs an der Algarve ist. Er hat etwas Portugiesisch gelernt, aber spricht die Sprache alles andere als fließend. Mit Ausnahme der Hausangestellten, die täglich kommt, verkehrt er mehr mit britischen Auswanderern als mit Einheimischen.

Herr Hewitson verbringt im Durchschnitt mindestens fünf Monate pro Jahr in Paris, wo Michael weiterhin seinem Beruf nachgeht. Herr Hewitson hat seine Wohnung dort behalten und pflegt ein sehr enges Netzwerk von Freunden in Paris. Seine Bank und sein Hausarzt haben ihren Sitz in Paris. Er verbringt den Winter vorzugsweise in Portugal, wo ihn Michael an den Wochenenden und gelegentlich für einen längeren Aufenthalt besucht. Herr Hewitson reist auch häufig, insbesondere während der Jagdsaison. Im Schnitt verbringt Herr Hewitson mehr Zeit in Portugal als irgendwo anders. Sein Strandhaus ist auch sein teuerster Vermögenswert.

Während einer Jagdreise in den Norden Russlands im März 2014 ist Herr Hewitson wegen eines sehr heftigen Schneesturms drei Tage lang auf einem Hochsitz gefangen. In seiner Todesangst setzt er auf einem Stück Papier ein Testament auf. Das Testament von Herrn Hewitson beinhaltet die folgenden Verfügungen:

„Ich hinterlasse 150 000 £ meiner geliebten Schwester Jeanne.
Meine Sammlung seltener Schusswaffen hinterlasse ich meinem Jagdkameraden Michael Gladstone.
Meinen restlichen Nachlass hinterlasse ich der Liebe meines Lebens, Michael Johnson, und ernenne ihn zu meinem alleinigen Testamentsvollstrecker.“

Herr Hewitson erinnert sich an den Rat, den er einst von einem Rechtsanwalt erhielt, unterschreibt dementsprechend sein Testament und verwahrt es in seiner Brieftasche. Einen Tag später legt sich der Sturm, und es gelingt ihm, seinen Weg zurück in die Zivilisation zu finden.

Drei Jahre nach der Rückkehr von seinem schrecklichen Erlebnis in Russland stirbt Herr Hewitson bei einem Verkehrsunfall auf der Heimfahrt von einem Abendessen in Faro.

Einige Wochen nach der Beisetzung setzt Michael Jeanne über das Testament ihres verstorbenen Bruders in Kenntnis. Jeanne will die letztwillige Verfügung ihres Bruders anfechten.

Frage 1

Welche Vorschriften gelten für die Klage von Jeanne?

Frage 2

Ist das Gericht in Paris für die Entscheidung über Jeanne's Klage zuständig?

Frage 3

Angenommen, das Gericht in Paris sei in der Sache zuständig. Ist das von Herrn Hewitson errichtete Testament wirksam?

Frage 4

Wird das Gericht in Paris Jeanne's Klage stattgeben und feststellen, dass das Testament von Herrn Hewitson unberücksichtigt bleiben muss, oder wird das Gericht zugunsten von Michael Johnson entscheiden?

Frage 5

Welche Rechte könnte Michael – nachdem Jeanne's Klage abgewiesen und Michael als Erbe des größten Teils von Herrn Hewitsons Nachlass bestätigt wurde – gegenüber der von dem verstorbenen Herrn Hewitson gegründeten Kommanditgesellschaft ausüben?

Alternatives Szenario: Angenommen, die Absätze 3 und 4 des Sachverhalts werden wie folgt geändert.

Anfang der 2000er Jahre begannen Peter und Michael, mehr und mehr ihrer freien Tage in Marokko zu verbringen. Herrn Hewitson gefiel es dort sehr. In Erwartung seines Ruhestands und in der Sehnsucht nach Frieden und Sonne kaufte er einen prachtvollen *Riad* in der Medina in Marrakesch. Nach seinem Eintritt in den Ruhestand im Jahr 2007 begann Herr Hewitson, ein neues Netzwerk von Freunden aufzubauen, überwiegend unter Ruheständlern, die als Auswanderer in Marrakesch lebten. Michael, der zehn Jahre jünger als Peter ist, arbeitete weiterhin von Paris aus und flog häufig für das Wochenende ein, wenn sein Partner in Marrakesch war. Zwar hat Herr Hewitson seine Wohnung in Paris behalten, aber den größten Teil seiner Zeit verbringt er in Marrakesch, wo er sich einen engen Freundeskreis aufgebaut hat. Der *Riad* ist auch Herrn Hewitsons teuerster Vermögenswert. Inspiriert durch die reiche kulturelle Tradition Marrakeschs hat Herr Hewitson begonnen, Gedichte zu schreiben. Er gründete auch einen Club, in dem in Marrakesch lebende Auswanderer prominente marokkanische Intellektuelle einladen, um über aktuelle Ereignisse zu diskutieren. Gelegentlich ist Herr Hewitson, der viel über die Geschichte der Stadt gelernt hat, für hochrangige britische Amtsträger, die auf Besuch in Marokko sind, als inoffizieller Reiseführer tätig.

Frage 6

Lesen Sie das alternative Szenario und beantworten Sie die Fragen 2 und 4 erneut.

Frage 1

Welche Vorschriften gelten für die Klage von Jeanne?



Methodik

Schritt 1: Feststellen, um welches **Rechtsgebiet** es sich handelt.

Schritt 2: Prüfen, welcher **Aspekt des internationalen Privatrechts** betroffen ist.

Schritt 3: Auffinden der einschlägigen EU- und internationalen **Rechtsquellen**.

Schritt 4: Den **Anwendungsbereich** der EU- und internationalen Rechtsakte und, wenn es mehr als einen Rechtsakt gibt, das Verhältnis der Rechtsakte zueinander prüfen.

Schritt 5: Die richtige **Vorschrift** finden.

1. Erster Ansatz: die Erbrechtsverordnung

Die erste Frage, die geklärt werden muss, bezieht sich auf die Ermittlung der einschlägigen Vorschriften. Die Europäische Union hat eine Verordnung angenommen, die sich speziell mit grenzüberschreitenden Erbsachen befasst: Verordnung 650/2012¹. Zunächst stellt sich die Frage, ob diese Verordnung anwendbar ist.

Als Teil des Unionsrechts genießt die Erbrechtsverordnung **Vorrang** vor Bestimmungen des nationalen Rechts, die sich mit Aspekten grenzüberschreitender Erbsachen befassen. Daher darf bei der Prüfung der verschiedenen Fragen, die im Rahmen einer grenzüberschreitenden Erbsache auftreten können, nicht auf die nationalen Vorschriften Bezug genommen werden.



GUT ZU WISSEN

Einige Mitgliedstaaten haben spezifische Bestimmungen, die die Anwendung der Verordnung in ihrer Rechtsordnung vereinfachen sollen. Diese Bestimmungen können Präzisierungen zur Anwendung der verschiedenen Vorschriften der Verordnung enthalten. Andere Bestimmungen ändern den nationalen Rechtsrahmen, um ihn an die Verordnung anzupassen. Bei der Anwendung der Erbrechtsverordnung in einem Mitgliedstaat empfiehlt es sich immer, einen Blick auf die nationalen Gesetze zu werfen, die im Zusammenhang mit dieser Verordnung erlassen wurden.



Hinweis für den Dozenten: Sie können die Teilnehmer bitten herauszufinden, ob es in ihrem Mitgliedstaat spezifische Bestimmungen zur Vereinfachung der praktischen Anwendung der Verordnung gibt.

2. Feststellen, ob die Erbrechtsverordnung anwendbar ist

Jede als Bestandteil des Europäischen Rechtsraums angenommene Verordnung hat einen spezifischen **Anwendungsbereich**. Als erster Schritt der Bearbeitung eines Falles muss verifiziert werden, ob eine gegebene Verordnung auf einen gegebenen Rechtsstreit anwendbar ist.

1 Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Juli 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 (ABl. L 201/07 vom 27. Juli 2012).

Der Anwendungsbereich der Erbrechtsverordnung wird durch eine Reihe von Vorfragen bestimmt, nämlich:

- ob die Sache eine hinreichende *grenzüberschreitende Dimension* besitzt;
 - ob der Sachverhalt in den *sachlichen Anwendungsbereich* der Verordnung fällt;
 - ob der Sachverhalt in den *räumlichen Anwendungsbereich* der Verordnung fällt;
 - ob der Sachverhalt in den *zeitlichen Anwendungsbereich* der Verordnung fällt.
- **Grenzüberschreitende Dimension**

Obgleich dies noch nicht durch den EuGH bestätigt wurde, setzt die Anwendung der Erbrechtsverordnung voraus, dass der jeweilige Rechtsstreit eine **grenzüberschreitende Dimension** besitzt. Eine präzise Definition dieser Voraussetzung gibt es nicht. Eine grenzüberschreitende Dimension könnte eine Erbsache in unterschiedlichen Fällen aufweisen, beispielsweise:

- wenn der Erblasser eine andere Staatsangehörigkeit als diejenige des Staates seines gewöhnlichen Aufenthalts besaß;
- wenn der Erblasser Vermögenswerte in einem anderen Staat als demjenigen seines gewöhnlichen Aufenthalts besaß; es ist unerheblich, ob diese Vermögenswerte einen wesentlichen Teil der Vermögenswerte des Erblassers ausmachen;
- wenn manche der Erben oder sonstigen Nachlassberechtigten in einem anderen Staat als dem Staat des gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers ansässig sind.

Es gibt weitere Situationen, in denen eine Erbsache eine hinreichende grenzüberschreitende Dimension aufweisen könnte.

 **GUT zu WISSEN** Die Erbrechtsverordnung ist nicht auf Erbsachen mit einer europäischen Dimension beschränkt. Die Verordnung kann auch dann angewandt werden, wenn die Erbsache eine Verbindung zu einem Drittstaat aufweist. Die Verordnung ersetzt das internationale Privatrecht von Mitgliedstaaten im Zusammenhang mit grenzüberschreitenden Erbsachen. Die Verordnung kann als solche auch zur Anwendung kommen, wenn eine Erbsache Verbindungen zu einem oder mehreren Drittstaaten aufweist.

- **Sachlicher Anwendungsbereich**

Nach ihrem Artikel 1 ist die Verordnung auf die „Rechtsnachfolge von Todes wegen“ anzuwenden. Dies ist ein weit gefasster Anwendungsbereich, der in Erwägungsgrund 9 der Präambel weiter präzisiert wird. Hier heißt es: „Der Anwendungsbereich dieser Verordnung sollte sich auf alle zivilrechtlichen Aspekte der Rechtsnachfolge von Todes wegen erstrecken, und zwar auf jede Form des Übergangs von Vermögenswerten, Rechten und Pflichten von Todes wegen, sei es im Wege der gewillkürten Erbfolge durch eine Verfügung von Todes wegen oder im Wege der gesetzlichen Erbfolge.“

Manche Beispiele, die einen Bezug zu der Rechtsnachfolge einer Person aufweisen können, sind jedoch vom Anwendungsbereich der Verordnung **ausgeschlossen**. Dies gilt insbesondere für Steuersachen. Die Verordnung hat nicht das Ziel, die in den einzelnen Mitgliedstaaten für Erbsachen

geltenden Steuervorschriften zu ersetzen. Die Verordnung könnte jedoch Auswirkungen auf die steuerliche Behandlung einer grenzüberschreitenden Erbsache haben. Es kann sein, dass das nach der Verordnung für anwendbar erklärte Recht anderen Nachlassberechtigten Rechte gewährt, oder aber Nachlassberechtigten andere Rechte gewährt, als es das Recht des Staates tut, in dem der Erbfall abgewickelt wird. Dies könnte zu einer Änderung der Gesamtsteuerforderung eines Staates führen oder die Steuerschuld einzelner Nachlassberechtigter verändern.



GUT zu WISSEN

Mitgliedstaaten haben verschiedene Vorschriften für die steuerliche Behandlung grenzüberschreitender Erbfälle angenommen. In manchen Mitgliedstaaten löst ein Erbfall nur dann eine Besteuerung aus, wenn der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt in dem betreffenden Staat hatte. Andere Mitgliedstaaten erheben Erbschaftsteuer, sobald der Erblasser in dem Staat Vermögenswerte besaß. Der EuGH hat mehrere Urteile erlassen, die sich mit der Möglichkeit der Besteuerung in grenzüberschreitenden Erbsachen durch die Mitgliedstaaten befassen. In *Van Hilten-Van der Heijden* (Rechtssache C-513/03) entschied der EuGH im Jahr 2006, dass die Vorschriften über den freien Kapitalverkehr einen Mitgliedstaat nicht daran hindern, den Nachlass einer Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats zu besteuern, die im Zeitpunkt ihres Todes im Ausland lebte, auf der Grundlage, dass sie innerhalb von zehn Jahren nach ihrem Fortzug aus diesem Mitgliedstaat verstarb, insbesondere wenn die in Rede stehende Rechtsvorschrift eine Befreiung in Höhe der von anderen Staaten erhobenen Erbschaftsteuer gestattete.

Weitere Aspekte, die explizit aus dem sachlichen Anwendungsbereich ausgeschlossen sind, sind der Personenstand sowie Familienverhältnisse, die Rechts-, Geschäfts- und Handlungsfähigkeit von natürlichen Personen, Fragen betreffend die Verschollenheit oder die Abwesenheit einer natürlichen Person und Fragen des ehelichen Güterrechts.

Diese Aspekte sind unter Anwendung der einschlägigen Vorschriften des internationalen Privatrechts zu behandeln. Diese Vorschriften finden sich zuweilen in anderen EU-Verordnungen des internationalen Privatrechts. Dies ist für Fragen des ehelichen Güterrechts der Fall (zumindest ab dem 29. Januar 2019)². Für die meisten durch die Erbrechtsverordnung nicht erfassten Aspekte sind die einschlägigen Vorschriften des internationalen Privatrechts des Mitgliedstaats, in dem der Erbfall eingetreten ist, maßgeblich. Dies kann dazu führen, dass ein und dieselbe Frage, in Abhängigkeit von dem Mitgliedstaat, in dem sie sich stellt, unterschiedlich behandelt wird.

Bei der Beschäftigung mit den verschiedenen Ausschlüssen aus dem sachlichen Anwendungsbereich der Verordnung sollte auch Artikel 23 beachtet werden. Artikel 23 führt eine Reihe von Aspekten auf, bei denen davon ausgegangen wird, dass sie unter das auf den Erbfall anzuwendende Recht fallen. Somit kann Artikel 23 Orientierungshilfen dazu geben, was als unter den Begriff der „Rechtsnachfolge von Todes wegen“ fallend zu verstehen ist.

Im vorliegenden Fall fällt die Erbsache von Herrn Hewitson exakt in den Anwendungsbereich der Verordnung. Es gibt jedoch eine Reihe von Vorfragen, die nicht mithilfe der Verordnung

² Verordnung (EU) 2016/1103 des Rates vom 24. Juni 2016 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des ehelichen Güterstands (ABl. L183/1 vom 8. Juli 2016) und Verordnung (EU) 2016/1104 des Rates vom 24. Juni 2016 zur Durchführung der Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen güterrechtlicher Wirkungen eingetragener Partnerschaften (ABl. L 183/30 vom 8. Juli 2016).

beantwortet werden können: Dies gilt unter anderem für die Art der Beziehung zwischen Herrn Hewitson und Herrn Johnson.

- **Räumlicher Anwendungsbereich**

Die Erbrechtsverordnung wurde durch die Europäische Union angenommen. Sie ist nur in den Mitgliedstaaten in Kraft – mit dem Vorbehalt, dass drei Mitgliedstaaten nicht durch die Verordnung gebunden sind, nämlich Dänemark, das Vereinigte Königreich und Irland. Die Tatsache, dass diese drei Mitgliedstaaten nicht durch die Verordnung gebunden sind, bedeutet nicht, dass die Verordnung nicht anwendbar ist in Bezug auf die Rechtsnachfolge eines Bürgers eines dieser Staaten oder wenn der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem dieser drei Staaten hatte oder dort Vermögenswerte besaß.

 **GUT zu WISSEN** Dänemark, das Vereinigte Königreich und Irland sind durch die Verordnung nicht gebunden. Dies bedeutet, dass die Behörden dieser Staaten die Verordnung nicht anwenden müssen, wenn sie mit einer grenzüberschreitenden Erbsache befasst sind. Es bedeutet auch, dass, wenn die Verordnung auf die Anwendung des Rechts eines dieser Staaten hindeutet, die mit einer grenzüberschreitenden Erbsache befassten Behörden eines Mitgliedstaats berücksichtigen sollten, dass das anzuwendende Recht das Recht eines Drittstaats ist. Infolgedessen kann der Mechanismus der Rück- und Weiterverweisung ausgelöst werden (Artikel 34). Ferner kann, wenn der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Dänemark, im Vereinigten Königreich oder in Irland hatte, eine zusätzliche Zuständigkeitsvorschrift anwendbar werden, nach der die Gerichte des Mitgliedstaats, in dem sich Vermögenswerte des Erblassers befinden, zuständig sind (Artikel 10).

Die Verordnung bezweckt, „das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts zu erleichtern...“, „indem die Hindernisse für den freien Verkehr von Personen, denen die Durchsetzung ihrer Rechte im Zusammenhang mit einem Erbfall mit grenzüberschreitendem Bezug derzeit noch Schwierigkeiten bereitet, [...] ausgeräumt werden.“ (Erwägungsgrund 7, Präambel). Die Verordnung hat somit eindeutig eine europäische Dimension.

Die Erbrechtsverordnung enthält keine Vorschrift, die sich speziell mit ihrem räumlichen Anwendungsbereich befasst, wie es bei anderen Verordnungen der Fall ist³. Somit gibt es kein einziges Element, das die erforderliche Verbindung mit der Europäischen Union darstellen und die Anwendbarkeit der Verordnung gewährleisten würde.

Hinsichtlich der Anwendbarkeit der Verordnung sollte auf ihre Zuständigkeitsvorschriften, d. h. die Artikel 4 bis 10 Bezug genommen werden. Sobald die Behörden eines Mitgliedstaats zuständig sind, ist die Verordnung anzuwenden. Daher ist zunächst zu prüfen, ob nach der Verordnung die Behörden eines Mitgliedstaats zuständig sind.

Die *Staatsangehörigkeit* des Erblassers ist jedenfalls nicht relevant. Die Anwendung der Verordnung ist nicht der Rechtsnachfolge von Staatsangehörigen von Mitgliedstaaten vorbehalten.

Ferner kann die Verordnung auch dann angewandt werden, wenn die Erbsache in *Drittstaaten* befindliche Vermögenswerte umfasst.

3 Siehe beispielsweise die Artikel 4 bis 6 der Brüssel Ia-Verordnung.

- **Zeitlicher Anwendungsbereich**

Nach Artikel 83 findet die Verordnung „auf die Rechtsnachfolge von Personen Anwendung, die am 17. August 2015 oder danach verstorben sind.“

Ist der Erblasser vor diesem Stichtag verstorben, ist die Verordnung nicht anzuwenden. Dies bedeutet, dass mit grenzüberschreitenden Erbsachen befasste Notare und Behörden in Bezug auf die Rechtsnachfolge für einige Jahre weiterhin die nationalen Vorschriften des internationalen Privatrechts anwenden werden. Notare oder die Erben des Erblassers haben nicht die Möglichkeit, sich für die Anwendung der Verordnung zu entscheiden.

Ist der Erblasser am 17. August 2015 oder danach verstorben, ist die Erbrechtsverordnung in vollem Umfang anwendbar. Sie verdrängt in ihrem Anwendungsbereich die entsprechenden nationalen Vorschriften des internationalen Privatrechts.

Artikel 83 führt weitere Vorschriften ein, die es ermöglichen können, die Bestimmungen der Verordnung in Bezug auf Entscheidungen, die der Erblasser vor dem Stichtag 17. August 2015 getroffen hat, zu berücksichtigen. Eine Bezugnahme auf die Verordnung kann daher möglich sein, auch wenn sich die Frage auf ein Testament oder eine andere Verfügung bezieht, die vor diesem Datum getroffen wurde.

Antwort F1:

Im vorliegenden Fall ist die Verordnung anwendbar. Herr Hewitson verstarb im Jahr 2017, d. h. nach dem 17. August 2015. Somit fällt der Sachverhalt in den zeitlichen Anwendungsbereich der Verordnung. Der Rechtsstreit steht in unmittelbarem Zusammenhang mit seiner Rechtsnachfolge von Todes wegen, gemäß der Definition in der Verordnung. Der Sachverhalt fällt somit in den sachlichen Anwendungsbereich der Verordnung. Schließlich hat Jeanne ein Verfahren vor den Gerichten von Paris, Frankreich, angestrengt. Da die Verordnung die erbrechtlichen Vorschriften Frankreichs zum internationalen Privatrecht in vollem Umfang ersetzt hat, sollte sich das Gericht bei der Befassung mit Jeannes Klage auf die Verordnung beziehen.

Frage 2

Ist das Gericht von Paris für die Entscheidung über Jeannes Klage zuständig?

Die Erbrechtsverordnung enthält detaillierte Zuständigkeitsvorschriften. Diese Vorschriften sind immer dann anwendbar, wenn im Zusammenhang mit einer grenzüberschreitenden Erbsache vor den Gerichten eines durch die Verordnung gebundenen Mitgliedstaats ein Verfahren eingeleitet wird.

Das Grundprinzip nach der Verordnung lautet, dass die Zuständigkeit bei den Gerichten des Mitgliedstaats liegt, in dem der Erblasser vor seinem Tod seinen *gewöhnlichen Aufenthalt* hatte (Artikel 4). Die Gerichte dieses Mitgliedstaats besitzen die Zuständigkeit für die Gesamtheit der Vermögenswerte, einschließlich möglicherweise in Drittstaaten befindlicher Vermögenswerte. Der Begriff des „gewöhnlichen Aufenthalts“ ist bei der Anwendung von Artikel 4 genauso auszulegen wie bei der Anwendung der Kollisionsnormen der Verordnung.



GUT ZU WISSEN

Die Verordnung bietet nicht die Möglichkeit, im Vorfeld die Gerichte zu bestimmen, die für den eigenen Nachlass zuständig sein sollen. Eine in einem Testament oder einer anderen Verfügung von Todes wegen enthaltene Gerichtsstandsvereinbarung

ist nach der Verordnung nicht wirksam. Artikel 5 der Verordnung ermöglicht es jedoch den Erben und anderen Nachlassberechtigten, sich auf das für Streitigkeiten zuständige Gericht zu verständigen. Dies kann vor oder nach dem Ableben der betreffenden Person geschehen. Eine Gerichtsstandsvereinbarung kann jedoch nur geschlossen werden, wenn die betreffende Person das auf ihre Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendende Recht bestimmt hat. Dann kann ein Gericht bzw. können die Gerichte des Mitgliedstaats gewählt werden, dessen Recht bestimmt wurde.

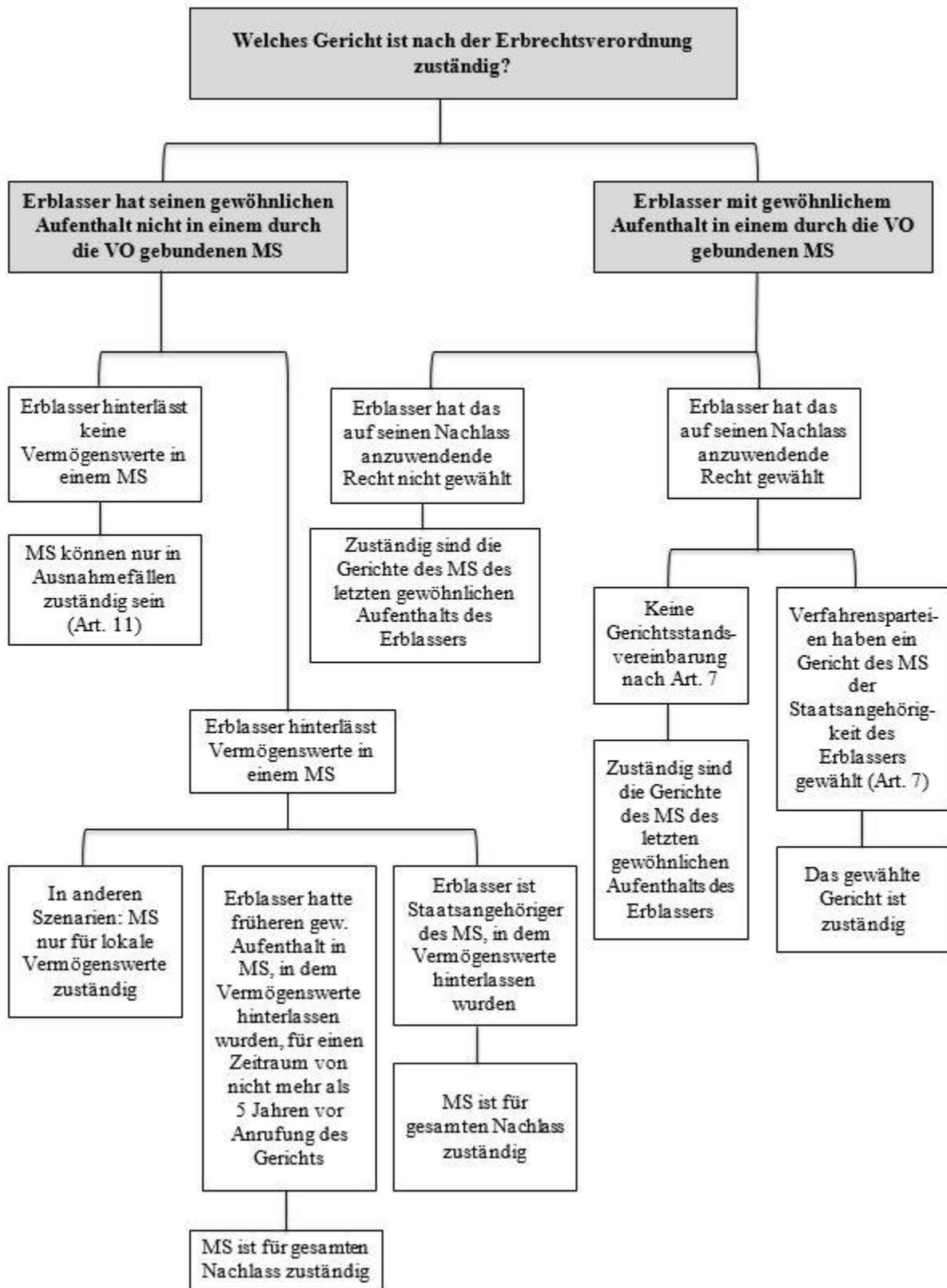
Die Verordnung enthält weitere Zuständigkeitsvorschriften.

- **Artikel 10** ermöglicht es, die Gerichte des Mitgliedstaats anzurufen, in dem sich Vermögenswerte des Erblassers befinden. Diese Vorschrift kann nur zur Anwendung kommen, wenn der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Drittstaat hatte. Nach der Verordnung wird dies als „subsidiäre Zuständigkeit“ bezeichnet.
- **Artikel 7** der Verordnung ermöglicht es einem Gericht, sich für zuständig zu erklären, wenn der Erblasser das Recht dieses Mitgliedstaats als auf seine Rechtsnachfolge anzuwendendes Recht gewählt hatte und die Verfahrensparteien die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ausdrücklich anerkannt haben.
- Nach **Artikel 9** sind die Gerichte des Mitgliedstaats, in dem das Verfahren eingeleitet wird, zuständig, wenn der Erblasser das Recht dieses Mitgliedstaats als auf seine Rechtsnachfolge anzuwendendes Recht gewählt hatte und manche der Verfahrensparteien eine Gerichtsstandsvereinbarung zugunsten der Gerichte dieses Mitgliedstaats geschlossen haben. Wenn sich die Verfahrensparteien, die der Vereinbarung nicht angehören, die Zuständigkeit des Gerichts nicht anfechten, kann dieses Gericht seine Zuständigkeit ausüben.
- **Artikel 11** ermöglicht es einem Gericht eines Mitgliedstaats, sich in Ausnahmefällen für zuständig zu erklären, wenn kein Gericht eines anderen Mitgliedstaats zuständig ist und es sich als unmöglich erweist, ein Verfahren in einem Drittstaat, zu dem die Sache einen engen Bezug aufweist, einzuleiten oder zu führen.
- **Artikel 19** ermöglicht es den Gerichten eines Mitgliedstaats, einstweilige Maßnahmen und Sicherungsmaßnahmen auch dann zu erlassen, wenn für die Entscheidung in der Hauptsache die Gerichte eines anderen Mitgliedstaats zuständig sind.



Zur VERTIEFUNG

In der Verordnung findet die Möglichkeit eines Schiedsverfahrens zur Beilegung von Erbstreitigkeiten keine Erwähnung. Ob Streitigkeiten im Zusammenhang mit der Rechtsnachfolge von Todes wegen einem Schiedsverfahren unterworfen werden können, ist von den Kriterien abhängig, die in dem betreffenden Staat zur Definition des Begriffes der Schiedsfähigkeit herangezogen werden. In manchen Mitgliedstaaten, beispielsweise Deutschland und Österreich, gibt es eine langjährige Tradition der Verweisung von Erbstreitigkeiten an die Schiedsgerichtsbarkeit. Eine Schiedsvereinbarung kann in einem Testament oder einer Vereinbarung über die Rechtsnachfolge eine interessante Alternative zu einer Gerichtsstandsklausel darstellen.



Im vorliegenden Fall können die Gerichte von Paris eine Zuständigkeit nur aus Artikel 4 der Verordnung herleiten. Daher sollte geprüft werden, wo Herr Hewitson seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte.

Ebenso wie andere Rechtsakte des internationalen Privatrechts enthält auch die Verordnung keine Definition des Begriffs „gewöhnlicher Aufenthalt“.

Allerdings bieten zwei Erwägungsgründe eine gewisse Orientierungshilfe zu dem Begriff „gewöhnlicher Aufenthalt“ und dessen Auslegung.

Erwägungsgrund 23

„...Bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts sollte die mit der Erbsache befasste Behörde eine Gesamtbeurteilung der Lebensumstände des Erblassers in den Jahren vor seinem Tod und im Zeitpunkt seines Todes vornehmen und dabei alle relevanten Tatsachen berücksichtigen, insbesondere die Dauer und die Regelmäßigkeit des Aufenthalts des Erblassers in dem betreffenden Staat sowie die damit zusammenhängenden Umstände und Gründe. Der so bestimmte gewöhnliche Aufenthalt sollte unter Berücksichtigung der spezifischen Ziele dieser Verordnung eine besonders enge und feste Bindung zu dem betreffenden Staat erkennen lassen.“

Erwägungsgrund 24

„In einigen Fällen kann es sich als komplex erweisen, den Ort zu bestimmen, an dem der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Dies kann insbesondere der Fall sein, wenn sich der Erblasser aus beruflichen oder wirtschaftlichen Gründen – unter Umständen auch für längere Zeit – in einen anderen Staat begeben hat, um dort zu arbeiten, aber eine enge und feste Bindung zu seinem Herkunftsstaat aufrechterhalten hat. In diesem Fall könnte – entsprechend den jeweiligen Umständen – davon ausgegangen werden, dass der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt weiterhin in seinem Herkunftsstaat hat, in dem sich in familiärer und sozialer Hinsicht sein Lebensmittelpunkt befand. Weitere komplexe Fälle können sich ergeben, wenn der Erblasser abwechselnd in mehreren Staaten gelebt hat oder auch von Staat zu Staat gereist ist, ohne sich in einem Staat für längere Zeit niederzulassen. War der Erblasser ein Staatsangehöriger eines dieser Staaten oder hatte er alle seine wesentlichen Vermögensgegenstände in einem dieser Staaten, so könnte seine Staatsangehörigkeit oder der Ort, an dem diese Vermögensgegenstände sich befinden, ein besonderer Faktor bei der Gesamtbeurteilung aller tatsächlichen Umstände sein.“

Die vorliegende Sache scheint sich nicht eindeutig den in Erwägungsgrund 24 aufgeführten Fällen zuordnen zu lassen. Herr Hewitson lebte überwiegend in Portugal, unterhielt jedoch sehr enge Verbindungen nach Frankreich. Er besaß weder die Staatsangehörigkeit Frankreichs noch diejenige Portugals.

Daher sollte versucht werden, zusätzliche Fakten zusammenzutragen, um den gewöhnlichen Aufenthalt von Herrn Hewitson bestimmen zu können. Dies könnte religiöse Einrichtungen umfassen, die Herr Hewitson besucht hat, den Ort der Niederlassung seines Hausarztes, den Ort, an dem sein Bankkonto geführt wurde usw. Die Tatsache, dass Herr Hewitson in Frankreich oder Portugal steuerpflichtig war, könnte ein Hinweis sein, ist als solche aber nicht entscheidend.

Der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts findet in anderen EU-Rechtsakten des internationalen Privatrechts häufig Verwendung (siehe z. B. die Artikel 5 und 8 Rom III-Verordnung und die Artikel 3 und 8 der Brüssel IIa-Verordnung). Der EuGH wurde angerufen, um Orientierungshilfen zur Auslegung dieses Begriffs zu geben. In einer die elterliche Verantwortung betreffenden Rechtssache führte der EuGH aus, dass unter dem Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts „der Ort zu verstehen ist, der Ausdruck einer gewissen sozialen und familiären Integration des Kindes ist“ (EuGH, 2. April 2009, Rechtssache C-523/07, Randnr. 44). Auch wenn die Erbrechtsverordnung eigene Ziele verfolgt und nicht notwendigerweise auf denselben Grundsätzen fußt wie die Brüssel IIa-Verordnung, kann diese Definition als Inspiration für die Auslegung der Erbrechtsverordnung dienen. Auf jeden Fall sollte der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts eine *autonome Auslegung*, d. h. eine für die Erbrechtsverordnung spezifische Definition erfahren, die nicht unmittelbar durch Begriffe des nationalen Rechts inspiriert wird.



GUT ZU WISSEN

Welche entscheidenden Kriterien gibt es für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts nach der Erbrechtsverordnung? Unter Berücksichtigung der Hinweise in der Präambel kann die folgende Kriterienliste verwendet werden:

- wie lange sich der Erblasser tatsächlich in einem gegebenen Land aufgehalten hat und ob dieser Aufenthalt ein dauerhafter Aufenthalt ist;
- die Gründe dafür, dass der Erblasser seinen Aufenthalt in einem gegebenen Staat hatte;
- wo sich in familiärer und sozialer Hinsicht sein Lebensmittelpunkt befand;
- wo sich die Vermögenswerte des Erblassers befinden, insbesondere die materiellen Vermögenswerte;
- wo das Berufsleben des Erblassers (wobei die aktuelle berufliche Tätigkeit mehr Gewicht erhält als eine frühere Tätigkeit) und sonstige wirtschaftliche Aktivitäten lokalisiert sind;
- welche Staatsangehörigkeit oder Staatsangehörigkeiten der Erblasser besitzt;
- ob der Erblasser die jeweilige Landessprache beherrschte;
- ob irgendetwas über die Absichten und die Geisteshaltung des Erblassers bekannt ist.

In den meisten Fällen wird sich die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts einer Person nicht als schwierig erweisen. Die Erfahrung zeigt jedoch, dass es in einigen wenigen Fällen schwieriger sein kann, den gewöhnlichen Aufenthalt einer Person zu bestimmen.



Zur VERTIEFUNG

In manchen Situationen kann es sich als schwierig erweisen, den gewöhnlichen Aufenthalt einer Person zu bestimmen. Die folgenden Fälle können gewisse Schwierigkeiten bergen:

- „sonnenhungrige“ Ruheständler, die vielleicht sechs Monate pro Jahr im sonnigen Süden und den Rest des Jahres im Herkunftsland verbringen;
- Grenzpendler, die in Staat A leben, aber in Staat B arbeiten;
- Personen, die gegen ihren Willen in einem Staat leben (beispielsweise Personen, die im Ausland in Haft sind) oder keine Umzugsabsicht geäußert haben (pflegebedürftige ältere Menschen, die in einen Staat verbracht werden, wo diese Pflege erschwinglicher ist);
- Personen, die erst vor ganz kurzer Zeit in einen anderen Staat gezogen sind – beispielsweise eine Person, die ihr ganzes Leben lang in Frankreich gelebt hat und nur eine Woche nach ihrem Umzug nach Deutschland verstorben ist;
- Personen, die sich nur vorübergehend und für begrenzte Zeit in einem Staat niedergelassen haben, beispielsweise Wissenschaftler oder Studierende, die aber länger als vorgesehen dort bleiben.

Im vorliegenden Fall teilte Herr Hewitson sein Leben zwischen Portugal und Frankreich auf. Er hatte enge Verbindungen zu diesen beiden Staaten, was durch sein Engagement in Clubs sowohl in Frankreich als auch in Portugal belegt wird. Der Sachverhalt macht deutlich, dass Herrn Hewitsons Engagement in Paris mit seiner Vergangenheit dort verknüpft ist, während seine Verbindung zu Portugal jüngerem Datum und recht dynamisch ist. Die Tatsache, dass er ein Haus in Portugal erworben hat, das seinen größten Vermögenswert darstellt, und dort einen Club gegründet hat, kann darauf hindeuten, dass Herr Hewitson den Mittelpunkt seiner Interessen von Frankreich nach Portugal verlagert hat. Allerdings unterhält Herr Hewitson weiterhin enge Verbindungen mit Frankreich, wo er nach wie vor viel Zeit verbringt. Sein Lebenspartner ist noch in Paris ansässig und scheint Portugal eher als ein Urlaubsziel zu betrachten. Dazu kommt noch, dass Herrn Hewitsons Engagement in Portugal jüngerem Datum und zugleich begrenzter ist, da er die Landessprache nicht beherrscht und nur mit der Auswanderergemeinschaft verkehrt. Obgleich dieser Fall alles andere als eindeutig ist, kann der Schluss gezogen werden, dass Herr Hewitson den Mittelpunkt seiner Interessen nicht von Frankreich nach Portugal verlagert hat, und dass Herr Hewitson seinen gewöhnlichen Aufenthalt noch in Frankreich hat.

Antwort F2:

Im vorliegenden Fall ist die Antwort davon abhängig, wo Herr Hewitson seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Der Sachverhalt macht deutlich, dass sich die Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthalts als sehr heikle Frage erweisen kann. Bei Berücksichtigung aller Fakten kann jedoch der Schluss gezogen werden, dass Herr Hewitson seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt in Frankreich hatte. Daher können sich die Gerichte von Paris für zuständig erklären. Bevor sie dies tun, sollten sie die Frage der Zuständigkeit von Amts wegen prüfen, da die Gerichte eines Mitgliedstaats nach Artikel 15 ihre Zuständigkeit selbst zu prüfen haben.

 Hinweis für den Dozenten: Da in der Sache möglicherweise eine gewisse Unschlüssigkeit hinsichtlich des Ortes bleibt, an dem Herr Hewitson den Mittelpunkt seiner Interessen begründet hat, können Sie die Teilnehmer fragen, was den Ausschlag für Portugal als Ort des gewöhnlichen Aufenthalts geben könnte.

Frage 3

Angenommen, das Gerichte von Paris sei in der Sache zuständig. Ist das von Herrn Hewitson errichtete Testament wirksam?

Herr Hewitson hat ein Testament errichtet. Dieses Testament wurde unter sehr besonderen Umständen errichtet. Die Frage der Wirksamkeit des Testaments muss geprüft werden.

Zunächst stellt sich in diesem Zusammenhang die Frage, ob die Verordnung anwendbar ist. Das Testament wurde im Jahr 2014 errichtet, d. h. vor Anwendungsbeginn der Verordnung.

In Anbetracht der Tatsache, dass Herr Hewitson im Jahr 2017 verstarb, ist die Verordnung auf seine Rechtsnachfolge anwendbar. Die Verordnung ist auf die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen anwendbar, einschließlich des Testaments. Die Tatsache, dass das Testament vor dem tatsächlichen Inkrafttreten der Verordnung errichtet wurde, bedeutet nicht, dass das Testament nicht unter die Verordnung fällt.

Artikel 83 enthält besondere Bestimmungen in Bezug für die vor dem 17. August 2015 errichteten Verfügungen von Todes wegen. Diese Vorschriften sollen gewährleisten, dass „alte“ Verfügungen von Todes wegen ihre Wirksamkeit behalten, obgleich sie vor dem Beginn der Anwendbarkeit der

Verordnung errichtet wurden. Dies bestätigt, dass die Verordnung angewandt werden kann, obgleich ein Testament vor dem Beginn ihrer umfassenden Anwendbarkeit errichtet wurde.

Um herauszufinden, ob das Testament wirksam ist, sollte zunächst geprüft werden, ob es die *formalen Anforderungen* erfüllt. Diese Formerfordernisse sind zunächst im Haager Übereinkommen von 1961 zu finden (Übereinkommen vom 5. Oktober 1961 über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht). Dieses Übereinkommen ist in 42 Ländern in Kraft, darunter in Frankreich. In Portugal ist es nicht in Kraft.

Artikel 75 Abs. 1 der Verordnung gewährt diesem Übereinkommen Vorrang vor den Bestimmungen der Verordnung. Dementsprechend ist das Übereinkommen von 1961 anzuwenden, wenn die Gerichte von Paris mit einem die Rechtsnachfolge betreffenden Verfahren befasst werden. Das Übereinkommen wäre *nicht* anzuwenden, wenn der Erbfall in Portugal abgewickelt würde. Im letztgenannten Fall gilt Artikel 27 dieser Verordnung im Hinblick auf die Formgültigkeit von Testamenten und gemeinschaftlichen Testamenten. In Artikel 27 wurden die verschiedenen Anforderungen des Übereinkommens von 1961 übernommen, sodass zwischen den beiden Rechtsakten keine wesentlichen Unterschiede bestehen.



GUT zu WISSEN

Wann ist ein Testament nach dem Haager Übereinkommen von 1961 wirksam?

Das Haager Übereinkommen von 1961 basiert auf dem Gedanken, dass die Testierfreiheit soweit wie möglich ausgedehnt werden sollte. Zu diesem Zweck schreibt das Übereinkommen weder die Anwendung einer einzigen Rechtsordnung noch eine bestimmte Form von Testament vor. Es besagt vielmehr, dass ein Testament wirksam ist, wenn es einer von mehreren Alternativen entspricht. Ein Testament ist gültig, wenn es den formalen Anforderungen entspricht, die festgelegt sind in:

- i) dem Recht des Ortes, an dem der Erblasser letztwillig verfügt hat, oder
- ii) dem Recht eines Staates, dessen Staatsangehörigkeit der Erblasser im Zeitpunkt, in dem er letztwillig verfügt hat, oder im Zeitpunkt seines Todes besessen hat, oder
- iii) dem Recht eines Ortes, an dem der Erblasser im Zeitpunkt, in dem er letztwillig verfügt hat, oder im Zeitpunkt seines Todes seinen Wohnsitz gehabt hat, oder
- iv) dem Recht eines Ortes, an dem der Erblasser im Zeitpunkt, in dem er letztwillig verfügt hat, oder im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt gehabt hat, oder
- v) soweit es sich um unbewegliches Vermögen handelt, dem Recht des Ortes, an dem sich dieses befindet.

Im vorliegenden Fall kann in Anwendung des Haager Übereinkommens von 1961 (wenn in der Sache ein französisches Gericht angerufen wird) oder von Artikel 27 der Verordnung (wenn in der Sache ein Gericht in Portugal angerufen wird) das Recht der folgenden Staaten berücksichtigt werden: England und Wales (weil Herr Hewitson ein britischer Staatsangehöriger ist), Russland (weil das Testament in Russland errichtet wurde), Frankreich (weil Herr Hewitson in Frankreich aufhältig war) und Portugal (weil das Testament eine in Portugal belegene Immobilie betrifft).

- Nach französischem Recht muss ein *eigenhändiges Testament* vom Erblasser zur Gänze eigenhändig geschrieben, datiert und unterschrieben sein (Artikel 970 des Zivilgesetzbuchs). Eigenhändige Testamente können bei einem Notar hinterlegt werden, der sie im zentralen Testamentsregister Frankreichs registrieren wird.

- Nach portugiesischem Recht kann ein Erblasser ein *öffentliches* oder ein *verschlossenes* Testament errichten. In beiden Fällen muss ein Notar tätig werden, entweder um das Testament zu errichten (öffentliches Testament), oder um das Testament zu registrieren (verschlossenes Testament). Nach portugiesischem Recht scheint kein Raum für ein eigenhändiges Testament zu sein. Portugal ist auch Vertragspartei des Übereinkommens über ein einheitliches Recht der Form eines internationalen Testaments, eingeführt durch das Washingtoner Übereinkommen vom 26. Oktober 1973. Eine Person kann somit ein internationales Testament errichten, das durch den Erblasser oder eine dritte Person, in beliebiger Sprache, von Hand oder mit anderen Mitteln geschrieben und nach den Artikeln 2 bis 6 des Übereinkommens errichtet sowie durch einen Notar ordnungsgemäß als solches beglaubigt werden muss.
- Nach russischem Recht kann eine Person unter außergewöhnlichen Umständen ein Testament „in einfacher Schriftform“ errichten. Artikel 1129 des russischen Zivilgesetzbuchs besagt: „Ein Bürger, der sich in einer offenkundig lebensbedrohlichen Situation befindet und der aufgrund der bestehenden außergewöhnlichen Umstände der Möglichkeit beraubt ist, ein Testament gemäß den Vorschriften der Artikel 1124 – 1128 des vorliegenden Gesetzbuchs zu errichten, kann seinen letzten Willen hinsichtlich seiner Verfügung von Todes wegen in einfacher Schriftform kundtun. Der in einfacher Schriftform dargelegte letzte Wille des Bürgers gilt als sein Testament, wenn der Erblasser in Anwesenheit von zwei Zeugen eigenhändig ein Schriftstück verfasst hat, dessen Inhalt deutlich macht, dass es ein Testament ist.“

Vorbehaltlich einer eingehenderen Prüfung des Anwendungsbereichs und des Inhalts von Artikel 1129 scheint das von Herrn Hewitson errichtete Testament nach russischem Recht gültig zu sein, da es unter außergewöhnlichen Umständen errichtet wurde.



GUT zu WISSEN

Es kann schwierig sein, die nach einem gegebenen Recht in Bezug auf Testamente und andere Verfügungen geltenden Formerfordernisse genau zu ermitteln. Es ist sinnvoll zu prüfen, ob der betreffende Staat dem Washingtoner Übereinkommen über ein einheitliches Recht der Form eines internationalen Testaments (1973) beigetreten ist. Dieses Übereinkommen ist in 21 Vertragsstaaten in Kraft.

Antwort F3:

Im vorliegenden Fall sollte in Anwendung des Haager Übereinkommens von 1961 (wenn in der Sache ein französisches Gericht angerufen wird) oder von Artikel 27 der Verordnung (wenn für die Beilegung des Rechtsstreits ein portugiesisches Gericht zuständig ist) die Schlussfolgerung gezogen werden, dass das Testament gültig ist, weil es den formalen Anforderungen nach russischem Recht entspricht.

Frage 4

Wird das Gericht in Paris Jeanes Klage stattgeben und feststellen, dass das Testament von Herrn Hewitson unberücksichtigt bleiben muss, oder wird das Gericht zugunsten von Michael Johnson entscheiden?

Im vorliegenden Fall hängt das Ergebnis davon ab, welche Wirkung dem Testament von Herrn Hewitson verliehen wird. Um diese Wirkungen beurteilen zu können, müssen mehrere Fragen geklärt werden:

- Welches Recht ist auf Herrn Hewitsons Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwenden?
 - Ändert die Existenz eines Testaments etwas an diesem Ergebnis?
 - Welchen Einfluss hat die Tatsache, dass das Testament vor dem 17. August 2015 errichtet wurde?
-
- Welches Recht ist auf Herrn Hewitsons Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwenden?

Das Ziel der Verordnung besteht darin, dass jede Rechtsnachfolge von Todes wegen *nur einem einzigen Recht* unterliegen sollte. Nach Erwägungsgrund 37 der Verordnung „sollte der gesamte Nachlass, d. h. das gesamte zum Nachlass gehörende Vermögen [dem anwendbaren Erbstatut] unterliegen, unabhängig von der Art der Vermögenswerte und unabhängig davon, ob diese in einem anderen Mitgliedstaat oder in einem Drittstaat belegen sind“. In der Praxis kann es Fälle geben, in denen mehr als ein Recht auf den Nachlass anwendbar ist. Der Grundsatz ist jedoch derjenige der einheitlichen Behandlung eines Nachlasses. Das für auf den Nachlass anwendbar erklärte Recht gilt unabhängig davon, ob es sich dabei um das Recht eines Mitgliedstaats (sei er durch die Verordnung gebunden oder nicht) oder eines Drittstaats handelt. Dies folgt aus Artikel 20.

Hinsichtlich der Bestimmung des auf einen Nachlass anzuwendenden Rechts verfährt die Verordnung zweigleisig:

i) Einerseits unterliegt der Nachlass einer Person dem Recht des Staates, in dem die Person ihren letzten *gewöhnlichen Aufenthalt* hatte (Artikel 4). Die Erbrechtsverordnung führt eine wichtige Nuance hinsichtlich der Anwendung des Rechts des letzten gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers ein. Nach Artikel 21 Absatz 2 der Verordnung kann von diesem Grundsatz abgewichen werden, wenn die Erbsache eine offensichtlich engere Verbindung zu dem Recht eines anderen Staates aufweist. Erwägungsgrund 25 sorgt für weitere Klarstellung hinsichtlich der Funktion dieser **Ausnahmeklausel**. Diesem Erwägungsgrund zufolge kann die Ausnahmeklausel zur Anwendung kommen, wenn „der Erblasser (...) erst kurz vor seinem Tod in den Staat seines gewöhnlichen Aufenthalts umgezogen ist und sich aus der Gesamtheit der Umstände ergibt, dass er eine offensichtlich engere Verbindung zu einem anderen Staat hatte“. Nach Erwägungsgrund 25 sollte die „offensichtlich engste Verbindung (...) jedoch nicht als subsidiärer Anknüpfungspunkt gebraucht werden, wenn sich die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsorts des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes als schwierig erweist“.

ii) Andererseits gestattet die Verordnung den Parteien auch eine *Rechtswahl*: Für die Rechtsnachfolge von Todes wegen kann das Recht des Staates gewählt werden, dessen Staatsangehörigkeit die betreffende Person besitzt (Artikel 22). Wie durch Erwägungsgrund 38 der Präambel unterstrichen wird, gestattet es die Möglichkeit der Rechtswahl den Bürgern, „ihren Nachlass vorab zu regeln“. Die Rechtswahl kann nur zugunsten des Rechts der Staatsangehörigkeit der Person, die diese Wahl trifft, erfolgen. Diese Einschränkung ist nach Erwägungsgrund 38 gerechtfertigt, „damit sichergestellt wird, dass eine Verbindung zwischen dem Erblasser und dem gewählten Recht besteht, und damit vermieden wird, dass ein Recht mit der Absicht gewählt wird, die berechtigten Erwartungen der Pflichtteilsberechtigten zu vereiteln“. Nichtsdestoweniger kann eine Person, die zwei Staatsangehörigkeiten besitzt, frei entscheiden, ihre Rechtsnachfolge von Todes wegen dem

Recht der Staatsangehörigkeit ihrer Wahl zu unterwerfen. Nach Artikel 22 Absatz 2 muss diese Rechtswahl „ausdrücklich in einer Erklärung in Form einer Verfügung von Todes wegen erfolgen“ oder „sich aus den Bestimmungen einer solchen Verfügung ergeben“.

Im vorliegenden Fall liegt der gewöhnliche Aufenthalt von Herrn Hewitson höchstwahrscheinlich in Frankreich. Infolgedessen und in Ermangelung einer Rechtswahl durch Herrn Hewitson ist auf seine Rechtsnachfolge von Todes wegen *französisches Recht* anzuwenden. Herr Hewitson hat sich in Portugal ein umfangreiches Netzwerk aufgebaut, und sein Nachlass weist somit auch eine enge Verbindung zu diesem Land auf. Es ist jedoch fraglich, ob der Nachlass eine offensichtlich engere Verbindung zu Portugal als zu Frankreich aufweist.



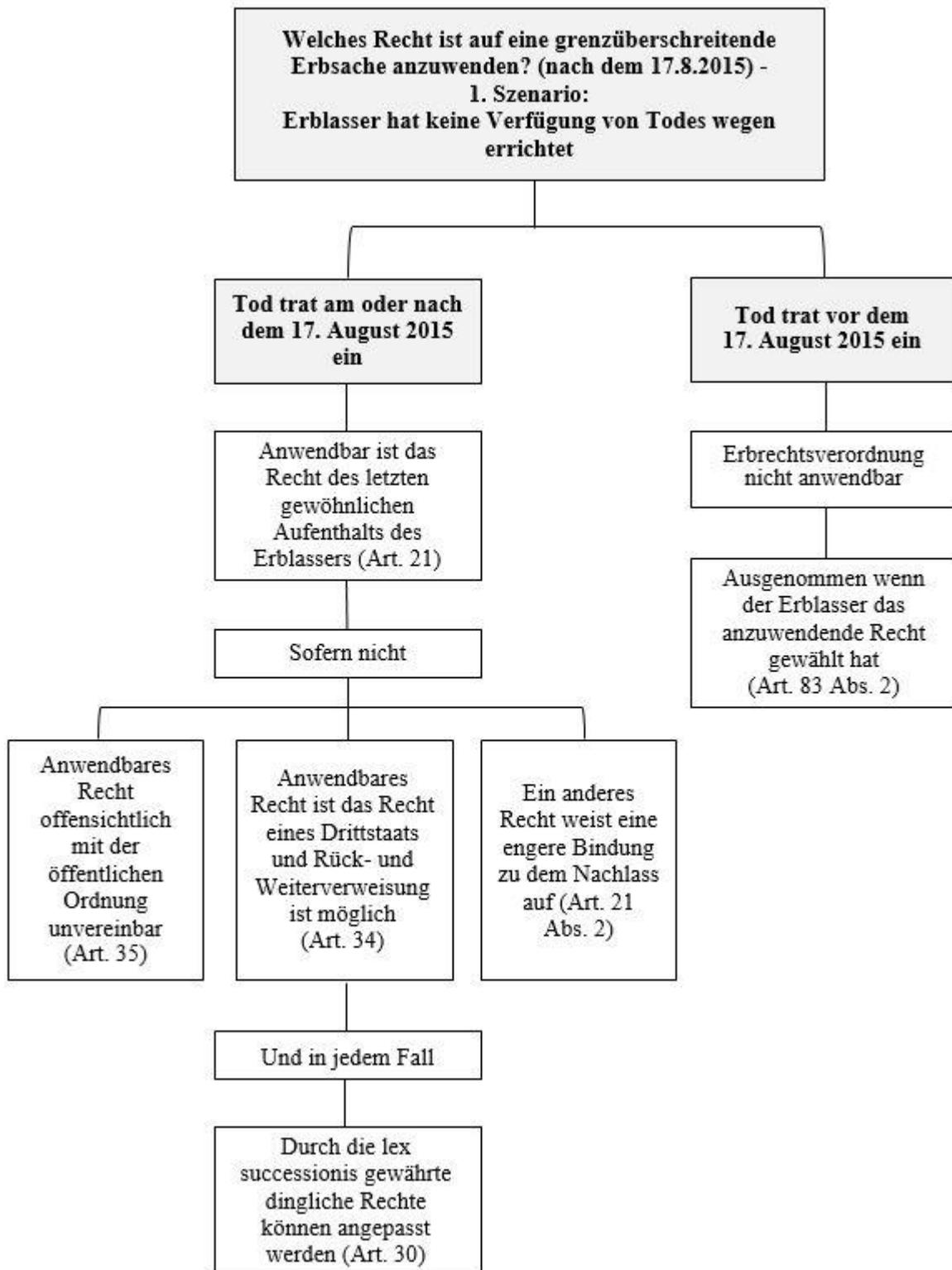
GUT zu WISSEN

Es ist nicht immer einfach, Informationen über das Erbrecht eines Landes zu finden. Neben den klassischen Hilfsmitteln, die in den meisten Universitätsbibliotheken zu finden sind, beispielsweise Bücher mit einer vergleichenden Darstellung des Erbrechts (siehe z. B. Louis Garb & John Wood, *International Succession*, 4th ed., OUP, 992 S., und CAE-IRENE-CNUE, *Les successions en Europe. Le droit national de 42 pays européens*, 2016), können auch Online-Tools Orientierungshilfen zum Recht bestimmter Länder geben.

Innerhalb der EU bieten zwei Online-Plattformen Zugang zum Erbrecht:

- Der CNUE hat eine Plattform mit Informationen zum Recht von 22 Mitgliedstaaten geschaffen (www.successions-europe.eu).
- Auch das europäische e-Justizportal bietet Zugang zu grundlegenden Informationen zum Erbrecht von 26 Mitgliedstaaten (https://e-justice.europa.eu/content_successions-166-de.do).

Ein Gericht kann auch das Europäische Justizielle Netz nutzen, um Informationen zum Recht eines anderen Mitgliedstaats einzuholen. Um Richter in anderen EU-Mitgliedstaaten zu finden, können Richter die Kontaktstelle nutzen: <https://e-justice.europa.eu/contactPoint.do>.



- Ändert die Existenz eines Testaments etwas an diesem Ergebnis?

Die Verordnung enthält besondere Vorschriften für Verfügungen von Todes wegen. Artikel 24 trifft eine Regelung für andere Verfügungen von Todes wegen als Erbverträge. Artikel 25 bezieht sich auf Erbverträge.

Nach diesen Bestimmungen sollte das Recht angewandt werden, das anzuwenden gewesen wäre, wenn die betreffende Person an dem Tag, als das Testament errichtet oder der Vertrag geschlossen wurde, verstorben wäre. Mit anderen Worten muss der Eintritt des Erbfalls antizipiert werden, und es muss so gehandelt werden, als ob der Erbfall am Tag der Unterzeichnung des Vertrages eingetreten wäre.

Erwägungsgrund 51 präzisiert die Anwendung dieser Vorschrift:

„Wird in dieser Verordnung auf das Recht Bezug genommen, das auf die Rechtsnachfolge der Person, die eine Verfügung von Todes wegen errichtet hat, anwendbar gewesen wäre, wenn sie an dem Tag verstorben wäre, an dem die Verfügung errichtet, geändert oder widerrufen worden ist, so ist diese Bezugnahme zu verstehen als Bezugnahme entweder auf das Recht des Staates des gewöhnlichen Aufenthalts der betroffenen Person an diesem Tag oder, wenn sie eine Rechtswahl nach dieser Verordnung getroffen hat, auf das Recht des Staates, dessen Staatsangehörigkeit sie an diesem Tag besaß.“

Dies bedeutet, dass an dem Zeitpunkt angesetzt werden muss, zu dem Herr Hewitson sein Testament errichtete, um das Recht zu bestimmen, das zum damaligen Zeitpunkt auf seinen Nachlass anzuwenden gewesen wäre.

Artikel 24 bezieht sich nur auf die „Zulässigkeit“ und die „materielle Wirksamkeit“ des Testaments. Diese Aspekte unterliegen dem Recht, das anzuwenden gewesen wäre, wenn Herr Hewitson an dem Tag, an dem er sein Testament errichtete, verstorben wäre. Andere Aspekte unterliegen weiterhin dem durch die allgemeinen Vorschriften (Artikel 21 und 22) für anwendbar erklärten Erbrecht.

Erwägungsgrund 50 der Präambel gibt ein Beispiel für die Rollenverteilung zwischen den beiden Rechtsordnungen: Er besagt, dass das „Recht, dem die Zulässigkeit und die materielle Wirksamkeit einer Verfügung von Todes wegen und bei Erbverträgen die Bindungswirkungen nach dieser Verordnung unterliegen, (...) nicht die Rechte einer Person berühren [sollte], die nach dem auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Recht pflichtteilsberechtigt ist oder ein anderes Recht hat, das ihr von der Person, deren Nachlass betroffen ist, nicht entzogen werden kann“.

 **GUT ZU WISSEN** Der Begriff der „Zulässigkeit“ spielt in Bezug auf Testamente keine wichtige Rolle. Er hat viel mehr Gewicht, wenn der Erblasser einen Erbvertrag geschlossen hatte, da viele Rechtsordnungen hinsichtlich des Abschlusses von Erbverträgen zwischen Parteien traditionell eher zögerlich sind. In durch das französische Zivilgesetzbuch inspirierten Rechtsordnungen lautete der Grundsatz lange Zeit, dass eine Erbschaft von Rechts wegen und testamentarisch erfolgt, nicht durch einen Vertrag. Auch wenn dieser Grundsatz in vielen Rechtsordnungen in gewissem Maße aufgeweicht wurde, muss nach wie vor überprüft werden, ob das Recht eines gegebenen Staates die Möglichkeit einer Vereinbarung über einen künftigen Nachlass anerkennt. In manchen Staaten werden Erbverträge anerkannt, unabhängig davon, ob sie bezwecken, dass eine Partei auf ihre aus einem künftigen Nachlass entstehenden Rechte verzichtet,

oder dass diese Rechte abgeändert werden. In anderen Staaten sind Erbverträge nur zwischen genau festgelegten Kategorien von Personen möglich, beispielsweise Ehegatten oder Eltern und Kindern. In weiteren Staaten können Parteien einen Erbvertrag nur in Bezug auf bestimmte Vermögenswerte schließen, beispielsweise Unternehmen.⁴ Alle diese Aspekte fallen unter den Begriff der „Zulässigkeit“.

Im vorliegenden Fall hatte Herr Hewitson seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Frankreich, als er in einem Schneesturm in Russland gefangen war und sein Testament errichtete. Infolgedessen sollte nach Artikel 24 bezogen auf die Zulässigkeit und die materielle Wirksamkeit von Herrn Hewitsons Testament grundsätzlich französisches Recht anzuwenden sein.

Allerdings sollte weiter geprüft werden, ob Herr Hewitson eine Rechtswahl getroffen hat. Nach Artikel 22 kann eine Rechtswahl *ausdrücklich* erfolgen oder sich aus den Bestimmungen einer Verfügung von Todes wegen *ergeben*. Nach Erwägungsgrund 39 der Präambel könnte eine Rechtswahl „als sich durch eine Verfügung von Todes wegen ergebend angesehen werden, wenn z. B. der Erblasser in seiner Verfügung Bezug auf spezifische Bestimmungen des Rechts des Staates, dem er angehört, genommen hat oder das Recht dieses Staates in anderer Weise erwähnt hat“.

Daher sollte bestimmt werden, ob Herr Hewitson in seiner Vereinbarung eine ausdrückliche oder konkludente Rechtswahl getroffen hat.

In Anbetracht der extremen Umstände, unter denen Herr Hewitson sein Testament errichtet hat, wäre es sehr unwahrscheinlich, dass er eine **ausdrückliche Rechtswahl** in sein Testament aufgenommen hat.

Hinsichtlich einer **konkludente Rechtswahl** enthält der Sachverhalt keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, dass Herr Hewitson wollte, dass sein Testament englischem Recht unterliegt, dem Recht des Staates, dessen Staatsangehörigkeit er besaß. Die Tatsache, dass er seinen Lebensgefährten zum alleinigen Testamentsvollstrecker ernannte, lässt nicht die Absicht erkennen, dass auf seinen Nachlass englisches Recht anwendbar sein sollte. Faktisch hätte er nach französischem Recht (Artikel 1025 ff. des französischen Zivilgesetzbuchs) eine ähnliche Bestimmung aufnehmen können. Das Testament beinhaltet nur allgemeine Bestimmungen, die als solche nicht ausreichen, um darauf schließen zu können, dass der Erblasser sein Testament seinem Heimatrecht unterwerfen wollte.

 **GUT ZU WISSEN** Welche Umstände lassen darauf schließen, dass sich eine Person implizit dafür entschieden hat, ihren Nachlass dem Recht des Staates ihrer Staatsangehörigkeit zu unterwerfen? Dies erfordert eine Beurteilung aller Umstände des Einzelfalls sowie eine detaillierte Prüfung der verschiedenen Bestimmungen eines Testaments oder eines Erbvertrags. Hätte sich Herr Hewitson durch einen Rechtsanwalt in England beraten lassen und bei der Bezugnahme auf die eine oder andere für das englische Rechtssystem charakteristische Bestimmung oder auf einen für das englische Recht charakteristischen Mechanismus Bezug genommen, beispielsweise das Treuhandverhältnis (trust), hätte dies als Anhaltspunkt für den Wunsch ausgelegt werden können, das englische Recht zu wählen.

⁴ Nach italienischem Recht sind Erbverträge generell nicht zulässig. Die einzige Ausnahme bezieht sich auf die Möglichkeit des Abschlusses eines „Familienpakts“, der einen Betrieb oder eine qualifizierende Beteiligung an einem Handelsunternehmen zum Gegenstand hat. Der Betrieb bzw. die Beteiligung kann mittels einer zwischen allen Pflichtteilsberechtigten geschlossenen Vereinbarung an die Nachkommen übertragen werden. Es kann vereinbart werden, dass manche der Erben anstatt eines Geschäftsanteils einen Barbetrag oder andere Vermögenswerte erhalten werden.

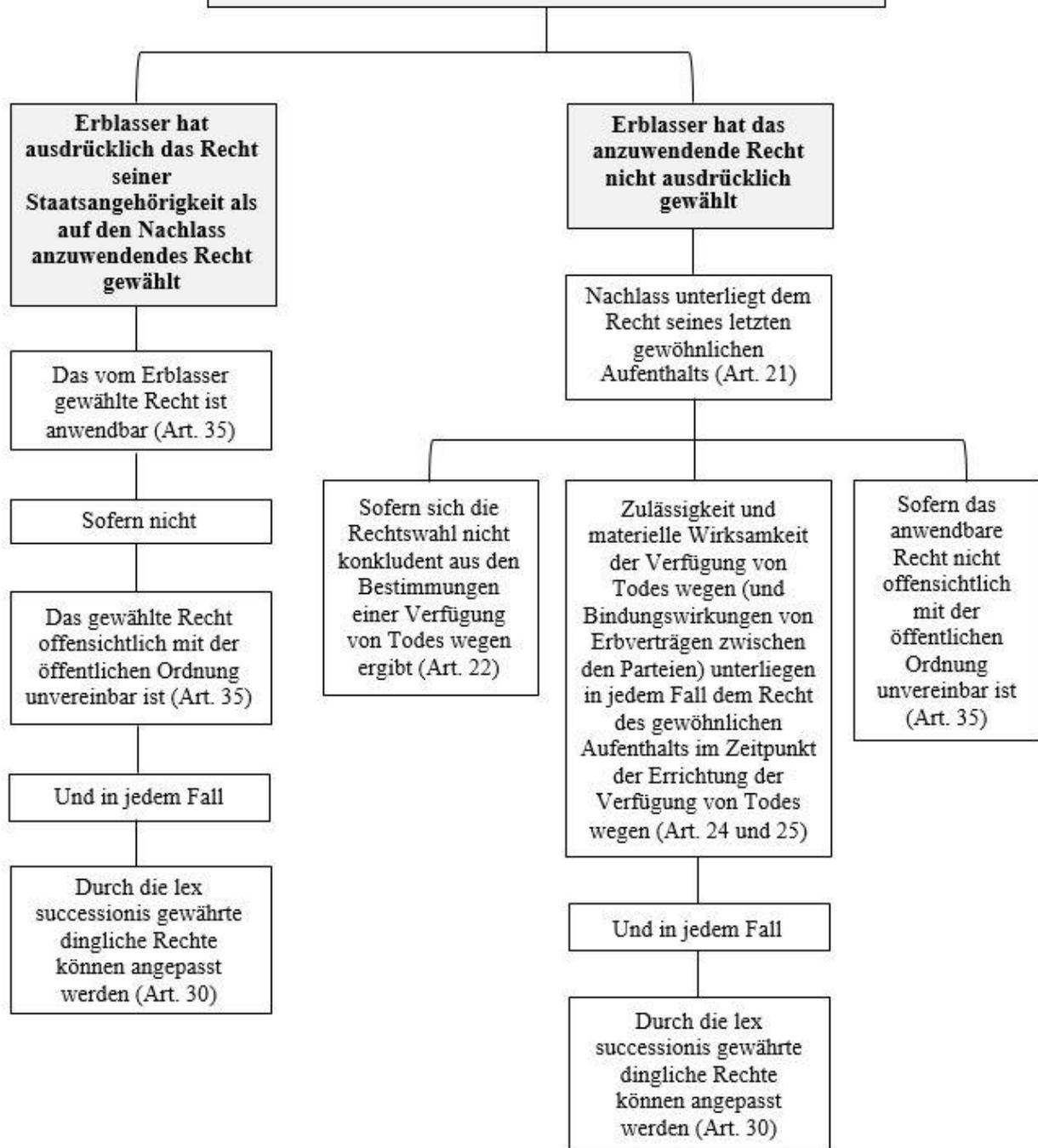
Es muss daher geschlussfolgert werden, dass Herr Hewitson keine Rechtswahl getroffen hat. Infolgedessen sollte *französisches Recht* angewandt werden, um die Zulässigkeit und materielle Wirksamkeit des von Herrn Hewitson errichteten Testaments zu beurteilen.



GUT ZU WISSEN

Die Anwendung von Artikel 22 auf Erbverträge kann zu Schwierigkeiten führen, wenn die Vertragsparteien nicht dieselbe Staatsangehörigkeit besitzen. In diesem Fall haben die Parteien keine Möglichkeit dafür zu sorgen, dass sie durch eine einzige Entscheidung für ein einheitliches Recht gebunden werden. In Ermangelung einer gemeinsamen Staatsangehörigkeit steht den Parteien die Möglichkeit nach Artikel 22 nicht offen. Ihnen bleibt nur die Anwendung der allgemeinen Vorschrift, wodurch ihr Nachlass dem Recht des gewöhnlichen Aufenthalts unterworfen wird. Artikel 25 Absatz 3 der Verordnung kann eine Lösung für dieses Problem bieten. Diese Bestimmung ermöglicht den Parteien eines Erbvertrags die Wahl eines Rechts, das die Zulässigkeit, die materielle Wirksamkeit und die Bindungswirkungen zwischen den Parteien ihres Vertrages regelt. Obgleich Artikel 25 Absatz 3 auf Artikel 22 Bezug nimmt, macht die Bestimmung deutlich, dass die Parteien ein einheitliches Recht wählen können, d. h. das Recht, „das die Person oder eine der Personen, deren Nachlass betroffen ist, nach Artikel 22 unter den darin genannten Bedingungen hätte wählen können“. Demzufolge können die Parteien das Recht des Staates wählen, dessen Staatsangehörigkeit eine von ihnen besitzt. Diese Rechtswahl unterscheidet sich jedoch leicht von derjenigen nach Artikel 22. Eine nach Artikel 25 Absatz 3 getroffene Wahl gilt nicht für den gesamten Nachlass der betreffenden Personen. Vielmehr erfasst sie nur die Aspekte der Zulässigkeit, der materiellen Wirksamkeit und der Bindungswirkungen zwischen den Parteien des Vertrags.

Welches Recht ist auf eine grenzüberschreitende Erbsache anzuwenden? (nach dem 17.8.2015) - 2. Szenario:
Erblasser hat eine Verfügung von Todes wegen errichtet (Testament, gemeinschaftliches Testament oder Erbvertrag)



- Welchen Einfluss hat die Tatsache, dass das Testament vor dem 17. August 2015 errichtet wurde?

Artikel 83 der Verordnung enthält besondere Vorschriften in Bezug auf vor dem 17. August 2015 errichtete Verfügungen von Todes wegen. Diese Vorschriften sollen gewährleisten, dass „alte“ Verfügungen von Todes wegen ihre Wirksamkeit behalten, obgleich sie vor dem Beginn der Anwendbarkeit der Verordnung errichtet wurden. Um dieses Ergebnis zu erreichen, enthält Artikel 83 Vorschriften, die Möglichkeiten zur Validierung der Verfügungen von Todes wegen eröffnen. Diese Vorschriften lauten:

- Zunächst sollte geklärt werden, ob die Verfügung von Todes wegen eine Rechtswahl enthält. Nach Artikel 83 Absatz 2 ist eine vor dem 17. August 2015 getroffene Rechtswahl wirksam, wenn sie die Voraussetzungen der Verordnung erfüllt. Sie bleibt auch dann wirksam, wenn sie nach den Vorschriften des Internationalen Privatrechts in dem Staat, in dem der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte, oder in einem Staat, dessen Staatsangehörigkeit er besaß, wirksam ist.
- Enthält die Verfügung von Todes wegen keine Rechtswahl, kann sie zulässig und wirksam sein, wenn sie die Anforderungen der Verordnung erfüllt (Artikel 83 Absatz 3). Erfüllt die Verfügung von Todes wegen die Anforderungen der Verordnung nicht, ist sie dennoch wirksam, wenn sie die zum Zeitpunkt der Errichtung der Verfügung geltenden Vorschriften des internationalen Privatrechts erfüllt. Artikel 83 nimmt auf das Internationale Privatrecht verschiedener Staaten Bezug: des Staates, in dem der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte; eines der Staaten, deren Staatsangehörigkeit er besaß; oder des Mitgliedstaats der mit der Rechtsnachfolge von Todes wegen befassten Behörde.

Im vorliegenden Fall enthält das von Herrn Hewitson errichtete Testament keine Rechtswahl. Daher ist zu prüfen, ob das Testament nach Artikel 24 zulässig und materiell wirksam ist.



GUT ZU WISSEN

Artikel 26 definiert, was unter dem Begriff „materielle Wirksamkeit“ zu verstehen ist. Dieser Begriff umfasst die folgenden Aspekte:

- die Testierfähigkeit der Person, die die Verfügung von Todes wegen errichtet;
- die besonderen Gründe, aufgrund deren die Person, die die Verfügung errichtet, nicht zugunsten bestimmter Personen verfügen darf oder aufgrund deren eine Person kein Nachlassvermögen vom Erblasser erhalten darf;
- die Zulässigkeit der Stellvertretung bei der Errichtung einer Verfügung von Todes wegen;
- die Auslegung der Verfügung;
- Täuschung, Nötigung, Irrtum und alle sonstigen Fragen in Bezug auf Willensmängel oder Testierwillen der Person, die die Verfügung errichtet.

Antwort F4:

Im vorliegenden Fall unterliegt die Rechtsnachfolge von Herrn Hewitson französischem Recht. Es scheint weder einen hinreichenden Grund für die Wahl des portugiesischen Rechts unter Zugrundelegung der Ausnahmeklausel zu geben, noch gibt es hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass Herr Hewitson englisches Recht als für seine Rechtsnachfolge maßgebliches Recht gewählt hat. Das nach Artikel 21 anzuwendende Recht stimmt daher mit dem nach Artikel 24 für anwendbar erklärten Recht überein. Infolgedessen sollte für die Beurteilung der Zulässigkeit und materiellen

Wirksamkeit des Testaments französisches Recht angewandt werden; dieses Recht sollte auch zur Anwendung kommen, um festzustellen, ob die verschiedenen Verfügungen, die Herr Hewitson in seinem Testament getroffen hat, wirksam und durchsetzbar sind. Französisches Recht ist auch auf die Frage anwendbar, ob Jeanne, als Schwester von Herrn Hewitson, einen Pflichtteilsanspruch besitzt, den Herr Hewitson hätte wahren müssen.

Hätte Herr Hewitson seinen gewöhnlichen Aufenthalt zum Zeitpunkt der Errichtung seines Testaments in einem anderen Mitgliedstaat gehabt, wäre das Recht des anderen Mitgliedstaats für die Zulässigkeit und die materielle Wirksamkeit des Testaments maßgeblich gewesen. Französisches Recht wäre weiterhin für andere Aspekte der Rechtsnachfolge von Todes wegen maßgeblich gewesen. Dies gilt beispielsweise für die Rechte einer Person, einen Pflichtteilsanspruch oder ein anderes Recht, das ihr von der Person, deren Nachlass betroffen ist, nicht entzogen werden kann, geltend zu machen.

Frage 5

Welche Rechte könnte Michael – nachdem Jeanne's Klage abgewiesen und Michael als Erbe des größten Teils von Herrn Hewitsons Nachlass bestätigt wurde – gegenüber der von dem verstorbenen Herrn Hewitson gegründeten Kommanditgesellschaft ausüben?

In der Erbrechtsverordnung ist festgelegt, welches Recht auf den Nachlass eines Verstorbenen anzuwenden ist. Das anzuwendende Recht ist unter anderem maßgeblich für die Übertragung der Vermögenswerte des Erblassers an die Erben und Vermächtnisnehmer, für die Befugnisse der Erben, der Testamentsvollstrecker und anderer Nachlassverwalter sowie für die Verteilung der Vermögenswerte auf die verschiedenen Nachlassberechtigten.

Im vorliegenden Fall ist daher französisches Recht heranzuziehen, um herauszufinden, ob und wie Michael Eigentümer von Herrn Hewitsons Beteiligung an der Kommanditgesellschaft wird.

Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe h der Verordnung besagt jedoch, dass die Verordnung nicht auf „Fragen des Gesellschaftsrechts, des Vereinsrechts und des Rechts der juristischen Personen“ anwendbar ist. Dieser Ausschluss erfasst insbesondere das Bestehen und die Wirkungen von „Klauseln im Errichtungsakt oder in der Satzung einer Gesellschaft, eines Vereins oder einer juristischen Person, die das Schicksal der Anteile verstorbener Gesellschafter beziehungsweise Mitglieder regeln.“

Aus diesem Ausschluss folgt, dass die Rechtsfolgen des Todes eines Gesellschafters für die Gesellschaft selbst und die überlebenden Gesellschafter sowie die rechtlichen Bedingungen, unter denen die Anteile an die Nachlassberechtigten (Erben und Vermächtnisnehmer) übertragen werden können, nicht dem Recht unterliegen, das nach der Verordnung auf die Rechtsnachfolge von Todes anzuwenden ist.

Die Feststellung, ob Erben und andere Nachlassberechtigte Anteile oder andere Beteiligungen an einer Gesellschaft erben können, unterliegt nicht dem auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Recht. Auch mögliche Voraussetzungen in Bezug auf Nachlassberechtigte und die Bedingungen, unter denen der Tod eines Gesellschafters ein Eintrittsrecht oder eine direkte dingliche Erbfolge begründet, unterliegen nicht dem auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Recht. Alle diese Fragen sind unter Zugrundelegung des auf die Gesellschaft anzuwendenden Rechts zu prüfen.

Antwort F5:

Das auf die Rechtsnachfolge von Herrn Hewitson anzuwendende Recht ist auf die Frage, ob Michael Rechte als Gesellschafter geltend machen kann, nicht anwendbar. Diese Frage muss unter Anwendung des maßgeblichen Gesellschaftsrechts beantwortet werden.

Frage 6

Alternatives Szenario: Angenommen, die Absätze 3 und 4 des Sachverhalts werden wie folgt geändert.

Anfang der 2000er Jahre begannen Peter und Michael, mehr und mehr ihrer freien Tage in Marokko zu verbringen. Herrn Hewitson gefiel es dort sehr. In Erwartung seines Ruhestands und in der Sehnsucht nach Frieden und Sonne kaufte er einen prachtvollen *Riad* in der Medina in Marrakesch. Nach seinem Eintritt in den Ruhestand im Jahr 2007 begann Herr Hewitson, ein neues Netzwerk von Freunden aufzubauen, überwiegend unter Ruheständlern, die als Auswanderer in Marrakesch lebten. Michael, der zehn Jahre jünger als Peter ist, arbeitete weiterhin von Paris aus und flog häufig für das Wochenende ein, wenn sein Partner in Marrakesch war. Zwar hat Herr Hewitson seine Wohnung in Paris behalten, aber den größten Teil seiner Zeit verbringt er in Marrakesch, wo er sich einen engen Freundeskreis aufgebaut hat. Der *Riad* ist auch Herrn Hewitsons teuerster Vermögenswert. Inspiriert durch die reiche kulturelle Tradition von Marrakesch hat Herr Hewitson begonnen, Gedichte zu schreiben. Er gründete auch einen Club, in dem in Marrakesch lebende Auswanderer prominente marokkanische Intellektuelle einladen, um über aktuelle Ereignisse zu diskutieren. Gelegentlich ist Herr Hewitson, der viel über die Geschichte der Stadt gelernt hat, für hochrangige britische Amtsträger, die auf Besuch in Marokko sind, als inoffizieller Reiseführer tätig.

In diesem alternativen Szenario wurde der Sachverhalt in Teilen verändert. Dies kann Auswirkungen auf die Beantwortung der verschiedenen Fragen haben. Wir werden die Fragen 2 und 4 erneut aufgreifen, da hier die Wahrscheinlichkeit am größten ist, dass sie durch den alternativen Sachverhalt betroffen sind. Es ist darauf hinzuweisen, dass die Erbrechtsverordnung im Falle der Abwicklung des Nachlasses in Marokko nicht anwendbar wäre, da sie in Marokko nicht bindend ist. In diesem Fall wären die marokkanischen Vorschriften des Internationalen Privatrechts heranzuziehen.

- Zuständigkeit (Frage 2)

Wie bereits betont, liegt die Zuständigkeit nach der Verordnung zunächst bei den Gerichten des Mitgliedstaats, in dem der Erblasser vor seinem Tod seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte (Artikel 4). Hätte Herr Hewitson seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Marokko, kann Artikel 4 nicht anwendbar sein. Allerdings könnten die Behörden des Mitgliedstaats, in denen sich einige Vermögenswerte von Herrn Hewitson befinden, nach Artikel 10 zuständig sein.

Da Herr Hewitson eine Wohnung in Paris besaß, wären die Gerichte in Frankreich nach Artikel 10 zuständig. Diese Zuständigkeit wäre auf die französischen Vermögenswerte beschränkt, sofern Herr Hewitson nicht weniger als fünf Jahre vor seinem Tod seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Frankreich gehabt hätte (Artikel 10 Absatz 2). Im letztgenannten Fall wären die französischen Gerichte für den gesamten Nachlass zuständig.

- Anwendbares Recht (Frage 4)

Wie bereits erläutert, ist der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers der entscheidende Faktor für die Bestimmung des anwendbaren Rechts (Artikel 21). Da Herr Hewitson seinen gewöhnlichen Aufenthalt nach Marokko verlegte, ist das Recht des Königreichs von Marokko anwendbar.

Da auf den Nachlass das Recht eines Drittstaats anzuwenden ist, sollte geprüft werden, ob eine Rück- und Weiterverweisung nach Artikel 34 möglich ist. Zu berücksichtigen wäre das Internationale Privatrecht von Marokko, um festzustellen, ob diese Vorschriften auf das Recht eines Mitgliedstaats (oder das Recht eines anderen Drittstaats, der sein eigenes Recht anwenden würde) zurück- oder weiterverweisen.

Nach dem Internationalen Privatrecht von Marokko unterliegt der Nachlass einer Person, die kein marokkanischer Staatsangehöriger ist, ihrem nationalen Recht. War Herr Hewitson ein britischer Staatsangehöriger, sollte demzufolge das Recht des Staates, dessen Staatsangehörigkeit er besaß, zugrunde gelegt werden. Das Gericht sollte daher das Internationale Privatrecht von England und Wales anwenden, um das auf den Nachlass anzuwendende Recht zu bestimmen. Nach den in England und Wales geltenden Vorschriften des Internationalen Privatrechts unterliegt das bewegliche Vermögen einer Person, die verstirbt, ohne ein Testament gemacht zu haben, dem Recht ihres Wohnsitzes („domicile“) im Zeitpunkt ihres Todes, und das unbewegliche Vermögen einer Person, die verstirbt, ohne ein Testament gemacht zu haben, dem Recht des Staates, in dem das unbewegliche Vermögen belegen ist. Daher sollte festgestellt werden, wo Herr Hewitson seinen Wohnsitz („domicile“) hatte.

In Anwendung der Normen von Artikel 34 wäre eine Rück- und Weiterverweisung nur für das in Frankreich belegene unbewegliche Vermögen anzunehmen: zur Anwendung kommt französisches Recht. Der Rest von Herrn Hewitsons Nachlass wird englischem Recht unterliegen.