

**Der gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers  
als innovativer Anknüpfungspunkt  
in der Europäischen Erbrechtsverordnung**

**Dissertation**

zur Erlangung der Doktorwürde

der Juristischen Fakultät an der Universität zu Augsburg

vorgelegt von

Rechtsanwalt Helmut Jürgen Elmar Kienle

# Inhaltsverzeichnis

A.	Einleitung	1
B.	Historische Entwicklung der Europäischen Erbrechtsverordnung durch die Europäische Union	4
I.	Vertrag vom Maastricht	4
II.	Vertrag von Amsterdam	5
III.	Wiener Aktionsplan vom 3. Dezember 1998	5
IV.	Maßnahmenprogramm vom 24. November 2000	6
V.	Vertrag von Nizza	9
VI.	Rechtsvergleichende Studie vom 18. September / 8. November 2002	9
1.	Erster und zweiter Teil der Studie: internationale Zuständigkeit und Anerkennung der Entscheidungen in Erbsachen	10
2.	Dritter Teil: Internationales Privatrecht	11
3.	Vierter Teil: Nachlassverfahren und Nachweis der Erbeigenschaft	11
4.	Fünfter Teil: Grundzüge des materiellen Erbrechts	12
5.	Zwischenergebnis	12
VII.	Haager Programm vom 4./5. November 2004	12
VIII.	Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 1. März 2005	13
1.	Gründe für die Umsetzung der europäischen Erbrechtsverordnung	14
2.	Problem des Anknüpfungspunktes	14
3.	Vereinheitlichung des Verfahrensrechts, insbesondere der gerichtlichen Zuständigkeit	16
4.	Weitere Fragen	17
5.	Kollisionsnormen	18
6.	Zuständigkeitsvorschriften	21
7.	Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses vom 26./27. Oktober 2005	22
8.	Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentsrecht (2005/2148(INI)) vom 16. November 2006	24
9.	Stellungnahme des Deutschen Bundesrats vom 23. September 2005	26
IX.	Verordnungsentwurf vom 14. Oktober 2009	28
X.	Pressemitteilung der Europäischen Kommission vom 14. Oktober 2009	29
XI.	Zusammenfassung des Verordnungsentwurfs vom 14. Oktober 2009	30
2.	Folgenabschätzung zum EuErbVO-Vorschlag	32
3.	Reaktionen des Deutschen Parlaments auf den Verordnungsvorschlag vom 14. Oktober 2009	33
4.	Zwischenergebnis	37
II		

XII. Programm von Stockholm vom 10./11. Dezember 2009	38
XIII. Pressemitteilung des Rates der Europäischen Union vom 3./4. Juni 2010	38
XIV. Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses vom 14. Juli 2010	39
XV. Bericht des Rechtsausschusses des Europäischen Parlaments vom 6. März 2012	40
XVI. Veröffentlichung der Erbrechtsverordnung vom 4. Juli 2012	42
XVII. Verbindlichkeit der Erbrechtsverordnung ab dem 17. August 2015	44
C. Anwendungsbereich des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt	46
I. Anwendungsbereich des gewöhnlichen Aufenthalts im Rahmen der Erbrechtsverordnung – Abgrenzung zu anderen Systembereichen	46
1. Güterrecht	46
2. Rechtsgeschäfte unter Lebenden	49
3. Gesellschaftsrecht	52
4. Sachenrecht	52
II. Anknüpfung für Vorfragen	53
D. Grundsätzliche Prinzipien für die Entwicklung von Kriterien zur Bestimmung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt	59
I. Prinzipien des bestimmbaren bzw. des unbestimmbaren Rechtsbegriffs als Anknüpfungspunkt	59
II. Möglichkeiten für einen Anknüpfungspunkt	60
1. Staatsangehörigkeit	61
2. Domizilstaat	63
3. Zwischenergebnis	64
III. Anknüpfungspunkte in der Erbrechtsverordnung	64
IV. Anknüpfung im deutschen internationalen Erbrecht	66
E. Der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt	72
I. Primärer Anknüpfungspunkt: der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers	72
1. Ermittlung des Anknüpfungspunktes durch das deutsche Gericht	72
2. Auslegung des Anknüpfungspunktes nach autonomen oder nationalrechtlichen Gesichtspunkten	73
3. Art und Weise der Definition des Anknüpfungspunktes: erbrechtsspezifische Definition oder allgemeine Definition	94
4. Einheitliche Definition des Anknüpfungspunktes innerhalb der Erbrechtsverordnung, insbesondere für die Zuständigkeit und das anzuwendende Recht	114
5. Kriterien für eine Definition des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt	119
6. Sonderfälle	150

II. Ergebnis: Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes	157
III. Aktuelle Rechtsprechung	158
1. EuGH-Urteil vom 16.07.2020, Rs. C-80/19	158
2. EuGH-Urteil vom 02.06.2022, Rs. C-617/20	159
F. Gesamtergebnis	160
I. Thesen	160
II. Conclusio	162

## **Abkürzungsverzeichnis**

Hinsichtlich aller nicht im Literaturverzeichnis aufgeführten und bezeichneten Abkürzungen wird auf Hildebert Kirchner: Abkürzungsverzeichnis der Rechtsprache, 10. Auflage, 2021 verwiesen.

# Literaturverzeichnis

*Beller, Franziska / Wahl, Michaela*

Aktuelles im IPR/aus dem Ausland, BWNotZ (3) 2015

zitiert als: *Beller/Wahl*, Aktuelles im IPR/aus dem Ausland, BWNotZ, 2015, S.

*Bergquist, Ulf / Damascelli, Domenico / Frimston, Richard / Lagarde, Paul / Odersky, Felix / Reinhartz, Barbara* [Hrsg.]

EU-Erbrechtsverordnung, Kommentar, Köln 2015

zitiert als: *Bearbeiter* in: EU-Erbrechtsverordnung, 2015, Art., Rn.

*Burandt, Wolfgang / Rojahn, Dieter / Berthold, Andreas / Braun, Christian / Czubayko, Ulrike / Egerland, Thomas* [Hrsg.]

Erbrecht, 65. Band, 4. Auflage, München 2022

zitiert als: *Bearbeiter* in: Burandt et al., *Erbrecht*, 4. Auflage, 2022, Europäisches und Internationales Recht, Abschnitt, Rn.

*Buschbaum, Markus*

Die künftige Erbrechtsverordnung, in: Mansel, Heinz-Peter / Beckmann, Roland Michael / Matusche-Beckmann, Annemarie [Hrsg.] *Weitsicht in Versicherung und Wirtschaft*, Gedächtnisschrift für Ulrich Hübner, Heidelberg, Hamburg 2012

zitiert als: *Buschbaum*, Die künftige Erbrechtsverordnung, in: *Weitsicht in Versicherung und Wirtschaft*, 2012, S.

*Buschbaum, Markus / Simon, Ulrich*

EuErbVO: Das Europäische Nachlasszeugnis, ZEV (10) 2012

zitiert als: *Buschbaum/Simon*, EuErbVO: Das Europäische Nachlasszeugnis, ZEV, 2012, S.

*Calliess Christian / Ruffert, Matthias* [Hrsg.]

EUV / AEUV Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta. Kommentar, 6. Auflage, München 2020

zitiert als: *Bearbeiter* in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Auflage, 2020, Art., Rn.

*EWSA*

Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem Vorschlag für eine Erbrechtsverordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses, Amtsblatt der Europäischen Union 2010

zitiert als: Stellungnahme des EWSA, 2010, Rn.

*Deutsches Notarinstitut*

Rechtsvergleichende Studie der erbrechtlichen Regelungen des Internationalen Verfahrensrechtes und Internationalen Privatrechts der Mitgliedstaaten der Europäischen Union, Würzburg 2001/2002

zitiert als: *DNotI*, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S.

*Döbereiner, Christoph*

Aktuelle Entwicklungen zur EuErbVO in Frankreich, ZEV (9) 2016

zitiert als: *Döbereiner*, Aktuelle Entwicklungen zur EuErbVO in Frankreich, ZEV, 2016, S.

*Döbereiner, Christoph* [Hrsg.]

Europäische Erbrechtsverordnung, Internationales Erbrechtsverfahrensgesetz: Kommentar zur Verordnung (EU) Nr. 650/2012 (EuErbVO), München 2016

zitiert als: *Bearbeiter* in: *Döbereiner*, Kommentar zur Verordnung (EU) Nr. 650/2012 (EuErbVO), 2016, S.

*Döbereiner, Christoph*

Damnationslegate unter der EuErbVO am Beispiel des deutsch-französischen Rechtsverkehrs, ZEV (10) 2015

zitiert als: *Döbereiner*, Damnationslegate unter der EuErbVO am Beispiel des deutsch-französischen Rechtsverkehrs, ZEV, 2015, S.

*Döbereiner, Christoph*

Das Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein, NJW (34), 2015

zitiert als: *Döbereiner*, Das Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein, NJW, 2015, S.

*Dörner, Heinrich*

Auf dem Weg zu einem europäischen internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht, IPRax, 2005,

zitiert als: *Dörner*, Auf dem Weg zu einem europäischen Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht, IPRax, 2005, S.

*Dörner, Heinrich*

Der Entwurf einer europäischen Erbrechtsverordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht – Überblick und ausgewählte Probleme, ZEV (5) 2010

zitiert als: *Dörner*, Der Entwurf einer europäischen Erbrechtsverordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht, ZEV, 2010, S.

*Dörner, Heinrich*

EuErbVO: Die Erbrechtsverordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV (10) 2012

zitiert als: *Dörner*, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S.

*Dörner, Heinrich*

Erbaueinandersetzung und Bestellung eines Minderjährigenpflegers nach Inkrafttreten der EuErbVO, ZEV (3) 2016

zitiert als: *Dörner*, Erbaueinandersetzung und Bestellung eines Minderjährigenpflegers nach Inkrafttreten der EuErbVO, ZEV, 2016, S.

*Dutta, Anatol*

Das neue Internationale Erbrechtsverfahrensgesetz, ZEV (9) 2015

zitiert als: *Dutta*, Das neue Internationale Erbrechtsverfahrensgesetz, ZEV, 2015, S.

*Europäische Kommission*

Kommission legt Vorschlag für eine einfachere Regelung von Erbsachen mit Auslandsbezug und für mehr Rechtssicherheit vor, Pressemitteilung vom 14.10.2009, IP/09/1508, Brüssel 2009

zitiert als: *Europäische Kommission*, Pressemitteilung vom 14.10.2009, IP/09/1508, S.

*Europäische Kommission*

Neue EU-Vorschriften zur einfacheren Abwicklung von Erbfällen innerhalb der EU, Pressemitteilung vom 26.06.2012, IP/12/851, Brüssel 2012

zitiert als: *Europäische Kommission*, Pressemitteilung vom 26.06.2012, IP/12/851, S.

*Europäischer Rat*

Pressemitteilung des Europäischen Rats, Presse 161, 3./4. Juni 2010, Brüssel 2010

zitiert als: Pressemitteilung des Europäischen Rats, Presse 161, 3./4. Juni 2010, S.

*Europäische Union / Europäische Kommission*

Gemeinsamer Leitfaden des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission für Personen, die in den Gemeinschaftsorganen an der Abfassung von Rechtstexten mitwirken, Amt für Amtliche Veröff. der Europ. Gemeinschaften, Luxemburg 2003

zitiert als: *Europäische Union / Europäische Kommission*, Gemeinsamer Leitfaden, 2003, Nr.

*Fetsch, Johannes,*

Die Rechtswahlfiktion in Art. 83 Abs. 4 der Europäischen Erbrechtsverordnung, in: Ackermann, Thomas / Köngden, Johannes [Hrsg.], Privat- und Wirtschaftsrecht in Europa. Festschrift für Wulf-Henning Roth zum 70. Geburtstag, München 2015

zitiert als: *Fetsch*, Die Rechtswahlfiktion in Art. 83 Abs. 4 der Europäischen Erbrechtsverordnung, in: Privat- und Wirtschaftsrecht in Europa, 2015, S.

*Ferrari, Franco u.a. [Hrsg.]*

Internationales Vertragsrecht, 3. Auflage, München 2018

zitiert als: *Bearbeiter* in: Internationales Vertragsrecht, 3. Auflage, 2018, Art. 1 Rom-I-VO, Rn.

*Frantzen, Torstein*

Europäisches internationales Erbrecht, in: Mansel, Heinz-Peter / Pfeiffer, Thomas / Kronke, Herbert / Kohler, Christian / Hausmann, Rainer [Hrsg.], Festschrift für Erik Jayme, Band 1, München, Sellier 2004

zitiert als: *Frantzen* in: Festschrift für Erik Jayme, 2004, S.

*Frieser, Andreas [Hrsg.]*

Fachanwaltskommentar Erbrecht, 4. Auflage, Köln 2013

zitiert als: *Bearbeiter* in: Fachanwaltskommentar Erbrecht, 4. Auflage, 2013, Art., Rn.

*Geimer, Reinhold*

Einige Bemerkungen zur Zuständigkeitsordnung der Brüssel I-Verordnung, in: Heinrich, Christian [Hrsg.] Festschrift für Hans-Joachim Musielak zum 70. Geburtstag, München 2004

zitiert als: *Bearbeiter* in: Festschrift für Joachim Musielak, 2004, S.

*Grau, Volker*

Deutscher Erbschein und Erbrechtsverordnung, in: Meller-Hannich, Caroline / Haertlein, Lutz / Gaul, Hans Friedhelm / Becker-Eberhard, Ekkehard [Hrsg.], Rechtslage, Rechtserkenntnis, Rechtsdurchsetzung. Festschrift für Eberhard Schilken zum 70. Geburtstag, München 2015

zitiert als: *Grau*, Deutscher Erbschein und Erbrechtsverordnung, in: Rechtslage, Rechtserkenntnis, Rechtsdurchsetzung, 2015, S.



*Grüneberg, Christian* [Bearbeiter u.a.],

Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen, 83. Auflage, München 2024

zitiert als: *Bearbeiter* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art.

*Gsell, Beate / Krüger, Wolfgang / Lorenz, Stephan / Reymann, Christoph* [GesamtHrsg.]

beck-online.GROSSKOMMENTAR, EuErbVO, München 2023

zitiert als: *Bearbeiter* in: beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, EuErbVO, Art., Rn.

*Gsell, Beate / Krüger, Wolfgang / Lorenz, Stephan / Reymann, Christoph* [GesamtHrsg.]

beck-online.GROSSKOMMENTAR, BGB, München 2023

zitiert als: *Bearbeiter* in: beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, BGB, §, Rn.

*Hager, Johannes* [Hrsg.]

Die neue Erbrechtsverordnung, Tagungsband, Band 36, Baden-Baden 2013

zitiert als: *Bearbeiter* in: Die neue Erbrechtsverordnung, Tagungsband, 2013, S.

*Hausmann, Rainer,*

Handbuch des Erbrechts, 2. Auflage, Berlin 2010

zitiert als: *Bearbeiter* in: Handbuch des Erbrechts, 2. Auflage, 2010, Kapitel, Rn.

*Hein, Jan v.* [Hrsg.]

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 6. Auflage, München 2015

zitiert als: *Bearbeiter* in: MünchKomm, 6. Auflage, 2015, EGBGB, Art., Rn.

*Hein, Jan v.* [Hrsg.]

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 12, 9. Auflage, München 2024

zitiert als: *Bearbeiter* in: MünchKomm, 9. Auflage, 2024, Gesetz, Art., Rn.

*Hein, Jan v.* [Hrsg.]

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 13. Internationales Privatrecht II, Rom-I-Verordnung, 8. Auflage, 2021

zitiert als: *Bearbeiter* in: MünchKomm Band 13, 8. Auflage, 2021, Art. 19 Rom-I-VO, Rn.

*Hüßtege, Rainer / Mansel, Heinz-Peter / Dauner-Lieb, Barbara* [Hrsg.]

Rom-Verordnungen, Rom I, Vertragliche Schuldverhältnisse; Rom II, Außervertragliche Schuldverhältnisse, Rom III, Ehescheidung, Trennung, HUP, Haager Unterhaltsprotokoll, EuErbVO, Erbrecht, Deutscher Anwaltverein, Band 6, 4. Auflage, Baden-Baden 2024

zitiert als: *Bearbeiter* in: Rom-Verordnungen, 4. Auflage, 2024, Art. EuErbVO, Rn.

*Janzen, Ulrike*

Die EU-Erbrechtsverordnung, DNotZ (7) 2012

zitiert als: *Janzen*, Die EU-Erbrechtsverordnung, DNotZ, 2012, S.

*Junker, Abbo*

Internationales Zivilprozessrecht, 2. Auflage, München 2015

zitiert als: *Junker*, Internationales Zivilprozessrecht, 2. Auflage, 2015, S., Rn.

*Kindler, Peter*

Vom Staatsangehörigkeits- zum Domizilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union, IPRax (1) 2010

zitiert als: *Kindler*, Vom Staatsangehörigkeits- zum Domizilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union, IPRax, 2010, S.

*Kleffmann, Norbert* [Hrsg.]

Praxishandbuch Familienrecht, 43. Ergänzungslieferung, München 2023

zitiert als: *Bearbeiter* in: Praxishandbuch Familienrecht, 43. EL, 2023, Rn.

*Kränzle, Michael*

Heimat als Rechtsbegriff? Eine Untersuchung zu Domicile und gewöhnlichem Aufenthalt im Lichte der EU-Erbrechtsverordnung, Tübingen 2014

zitiert als: *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S.

*Kroiß, Ludwig* [Hrsg.]

Nachfolgerecht, Erbrechtliche Spezialgesetze, Zivilrecht, Strafrecht, Verwaltungsrecht, Steuerrecht, Verfahrensrecht, IPR, 3. Auflage, Baden-Baden 2023

zitiert als: *Bearbeiter* in: Nachfolgerecht, Erbrechtliche Spezialgesetze, 3. Auflage, 2023, Art. EuErbVo, Rn.

*Kropholler, Jan*

Internationales Privatrecht, Einschließlich der Grundbegriffe des Internationalen Zivilverfahrensrechts, 6. Auflage, Tübingen 2006

zitiert als: *Kropholler*, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, §, S.

*Kropholler, Jan* [Hrsg.]

J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Teil: [Erg.-Bd.], Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche, IPR / Art. 25, 26 EGBGB, Berlin 2007

zitiert als: *Bearbeiter* in: Staudinger, 2007, Art. EGBGB, Rn.

*Kropholler, Jan / Hein, Jan v.* [Hrsg.]

Europäisches Zivilprozessrecht, Kommentar zu EuGVO, Lugano-Übereinkommen 2007 EuVTVO, EuMVVO und EuGFVO, 9. Auflage, Frankfurt am Main 2011

zitiert als: *Bearbeiter* in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Art., Rn.

*Krüger, Wolfgang / Rauscher, Thomas* [Hrsg.]

Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung, 6. Auflage, München 2020

zitiert als: *Bearbeiter* in: MünchKomm ZPO, 6. Auflage, 2020, § Rn.

*Kunz, Lena*

Die neue Erbrechtsverordnung – ein Überblick (Teil I), in: GPR (4) 2012

zitiert als: *Kunz*, Die neue Europäische Erbrechtsverordnung – ein Überblick (Teil I), GPR 2012, S.

*Lange, Knut Werner*

Erbrecht: Lehrbuch für Studium und Praxis, München 2011

zitiert als: *Lange*, Erbrecht: Lehrbuch für Studium und Praxis, 2011, S., Rn.

*Lechner, Kurt*

Die Erbrechtsverordnung, DNotZ (Sonderheft 1) 2016

zitiert als: *Lechner*, Die Erbrechtsverordnung, DNotZ-Sonderheft, 2016, S.

*Lechner, Kurt*

Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung – Eine Einführung zum Gesetzgebungsverfahren, in: Dutta, Anatol / Herrler, Sebastian [Hrsg.], Die Erbrechtsverordnung, München 2014

zitiert als: *Lechner*, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S., Rn.

*Lehmann, Daniel*

Ernüchternde Entwicklung beim Europäischen Erbrecht, FPR (5) 2008

zitiert als: *Lehmann*, Ernüchternde Entwicklung beim Europäischen Erbrecht, FPR, 2008, S.

*Lehmann, Daniel*

Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DStR (41) 2012

zitiert als: *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DStR, 2012, S.

*Lehmann, Daniel*

Erhöhter Druck auf Erbvertrag, gemeinschaftliches Testament sowie Vor- und Nacherbfolge durch die EuErbVO, ZEV (6) 2015

zitiert als: *Lehmann*, Erhöhter Druck auf Erbvertrag, gemeinschaftliches Testament sowie Vor- und Nacherbfolge durch die EuErbVO, ZEV, 2015, S.

*Leible, Stefan / Lehmann, Matthias*

Die neue EG-Erbrechtsverordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), RIW 53 (10) 2007

zitiert als: *Leible/Lehmann*, Die neue EG-Erbrechtsverordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), RIW, 2007, S.

*Leipold, Dieter*

Erbrecht: Ein Lehrbuch mit Fällen und Kontrollfragen, 23. Auflage, Tübingen 2022

zitiert als: *Leipold*, Erbrecht, 23. Auflage, 2022, Rn.

*Leipold, Dieter*

Die internationale Zuständigkeit für die Ausschlagung der Erbschaft nach EuErbVO und IntErbRVG, ZEV (10) 2015

zitiert als: *Leipold*, Die internationale Zuständigkeit für die Ausschlagung der Erbschaft nach EuErbVO und IntErbRVG, ZEV, 2015, S.

*Looschelders, Dirk*

Die allgemeinen Lehren des Internationalen Privatrechts im Rahmen der Europäischen Erbrechtsverordnung, in: Hilbig-Lugani, Katharina, Zwischenbilanz, Festschrift für Dagmar Coester-Waltjen zum 70. Geburtstag am 11. Juli 2015, Bielefeld 2015

zitiert als: *Looschelders*, Die allgemeinen Lehren des Internationalen Privatrechts im Rahmen der Europäischen Erbrechtsverordnung, in: Festschrift für Dagmar Coester-Waltjen, 2015, S.

*Lutz, Timo*

Auswirkungen der EU-ErbVO auf die Praxis des Nachlassgerichts, BWNotZ (2) 2016

zitiert als: *Lutz*, Auswirkungen der EU-ErbVO auf die Praxis des Nachlassgerichts, BWNotZ, 2016, S.

*Magnus, Ulrich / Mankowski, Peter* [Hrsg.]

Brussels I Regulation, 2. Auflage, München 2022

zitiert als: *Bearbeiter* in: Brussels I Regulation, 2022, Introduction, Rn.

*Mankowski, Peter*

Das Verhältnis zwischen der EuErbVO und den neuen Verordnungen zum Internationalen Güterrecht, ZEV (9) 2016

zitiert als: *Mankowski*, Das Verhältnis zwischen der EuErbVO und den neuen Verordnungen zum Internationalen Güterrecht, ZEV, 2016, S.

*Müller-Lukoschek, Jutta*

Die neue EU-Erbrechtsverordnung, Einführung in die neue Rechtslage, Bonn 2013

zitiert als: *Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, 2013, S., Rn.

*Muscheler, Karlheinz* [Hrsg.]

Jahrbuch für Erbrecht und Schenkungsrecht, Band 5, Tübingen 2015

zitiert als: *Bearbeiter* in: Jahrbuch für Erbrecht und Schenkungsrecht, Band 5, 2015, S.

*Muscheler, Karlheinz* [Hrsg.]

Jahrbuch für Erbrecht und Schenkungsrecht, Band 3, Tübingen 2013

zitiert als: *Bearbeiter* in: Jahrbuch für Erbrecht und Schenkungsrecht, Band 3, 2013, S.

*Nagel, Heinrich / Gottwald, Peter*

Internationales Zivilprozessrecht, 8. Auflage, Köln 2020

zitiert als: *Nagel / Gottwald*, Internationales Zivilprozessrecht, S., §, Rn.

*Nieder, Heinrich / Kössinger, Reinhard / Kössinger, Winfried* [Hrsg.]

Handbuch der Testamentsgestaltung, 6. Auflage, München 2020

zitiert als: *Bearbeiter* in: Handbuch der Testamentsgestaltung, Teil, 2020, §, Rn., S.

*Odersky, Felix*

Die Erbrechtsverordnung in der Gestaltungspraxis, Notar (1) 2013

zitiert als: *Odersky*, Die Erbrechtsverordnung in der Gestaltungspraxis, Notar, 2013, S.

*Olzen, Dirk*

Erbrecht, 4. Auflage, Berlin 2013

zitiert als: *Olzen*, *Erbrecht*, 4. Auflage, 2013, S.

*Ost, Konrad*

Doppelrelevante Tatsachen im internationalen Zivilverfahrensrecht, Frankfurt am Main 2002

zitiert als: *Ost*, *Doppelrelevante Tatsachen im Internationalen Zivilverfahrensrecht*, 2002, S.

*Pabst, Steffen*

Entscheidungszuständigkeit und Beachtung ausländischer Rechtshängigkeit in Ehesachen mit Europabezug, Baden-Baden 2009

zitiert als: *Pabst*, *Entscheidungszuständigkeit und Beachtung ausländischer Rechtshängigkeit in Ehesachen mit Europa-bezug*, 2009, S., Rn.

*Raupach, Claudia*

Ehescheidung mit Auslandsbezug in der Europäischen Union, Die Rom III-Erbrechtsverordnung als Kernstück eines einheitlichen europäischen Scheidungskollisionsrechts, Tübingen 2014

zitiert als: *Raupach*, *Ehescheidung mit Auslandsbezug in der Europäischen Union*, 2014, §, S.

*Rauscher, Thomas* [Hrsg.]

Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR / EuIPR Kommentar, Band I, 5. Auflage München 2022

zitiert als: *Bearbeiter* in: *Rauscher*, *EuZPR/EuIPR*, Band I, 2022, Art. Gesetz, Rn.

*Rauscher, Thomas* [Hrsg.]

Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR / EuIPR Kommentar, Band III, 5. Auflage, München 2023

zitiert als: *Bearbeiter* in: *Rauscher*, *EuZPR/EuIPR*, Band III, 2023, Art. Gesetz, Rn.

*Rauscher, Thomas* [Hrsg.]

Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR / EuIPR Kommentar, Band IV, 1. Auflage, München 2010

zitiert als: *Bearbeiter* in: *Rauscher*, *EuZPR/EuIPR*, Band IV, 2010, Art. Einf EG-ErbVO-E, Rn.

*Rauscher, Thomas* [Hrsg.]

Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR / EuIPR Kommentar, Band V, 4. Auflage, München 2016

zitiert als: *Bearbeiter* in: *Rauscher*, *EuZPR/EuIPR*, Band V, 2016, Art. Gesetz, Rn.

*Remde, Julia*

Die Europäische Erbrechtsverordnung nach dem Vorschlag der Kommission vom 14. Oktober 2009, RNotZ (3) 2012

zitiert als: *Remde*, *Die Europäische Erbrechtsverordnung nach dem Vorschlag der Kommission vom 14. Oktober 2009*, RNotZ, 2012, S.

*Rentsch, Bettina*

§ 1371 Abs. 1 BGB ist erbrechtlich zu qualifizieren, NZFam 2018

Zitiert als: *Rentsch*, § 1371 Abs. 1 BGB ist erbrechtlich zu qualifizieren, NZFam 2018, S.

*Richters, Patrick*

Anwendungsprobleme der EuErbVO im deutsch-britischen Rechtsverkehr, ZEV (11) 2012

zitiert als: *Richters*, Anwendungsprobleme der EuErbVO im deutsch-britischen Rechtsverkehr, ZEV, 2012, S.

*Roth, Wolfgang / Maulbetsch, Thomas / Schulte, Johannes* [Hrsg.]

Vermächtnisrecht, München 2013

zitiert als: *Bearbeiter* in: Vermächtnisrecht, 2013, S.

*Saenger, Ingo* [Hrsg.]

Zivilprozessordnung: ZPO. FamFG – Europäisches Verfahrensrecht. Handkommentar, 10. Auflage, Baden-Baden 2023

zitiert als: *Bearbeiter* in: HK-ZPO, 10. Auflage, 2023, §, Rn.

*Schack, Haimo*

Internationales Zivilverfahrensrecht, mit internationalem Insolvenz- und Schiedsverfahrensrecht, 6. Auflage, München 2014

zitiert als: *Schack*, Internationales Zivilverfahrensrecht, 6. Auflage, 2014, S., Rn.

*Schauer, Martin / Deixler-Hübner, Astrid* [Hrsg.],

Europäische Erbrechtsverordnung, 2. Auflage, Manz/Wien 2020

zitiert als: *Bearbeiter* in: Schauer/ Deixler-Hübner, Erbrechtsverordnung, 2020, S.

*Scherer, Stephan / Andres, Joerg* [Hrsg.]

Münchener Anwalts-Handbuch Erbrecht, 6. Auflage, München 2024

zitiert als: *Bearbeiter* in: Münchener Anwalts-Handbuch Erbrecht, 6. Auflage, 2024, S., Rn.

*Schlosser, Peter / Hess, Burkhard* [Hrsg.]

EU-Zivilprozessrecht, EuGVVO, EuVTVO, EuMVVO, EuGFVO, EuZVO, EuBVO, EuBVO, EUKtPVO, 5. Auflage, München 2021

zitiert als: *Bearbeiter* in: Schlosser/Hess, EU-Zivilprozessrecht, 5. Auflage, 2021, Art., Rn.

*Schmidt, Franziska / Wahl, Michaela*

Aktuelles im IPR/aus dem Ausland, BWNotZ (5) 2016

zitiert als: *Schmidt/Wahl*, Aktuelles im IPR/aus dem Ausland, BWNotZ, 2016, S.

*Schmidt, Jan Peter*

Ausländische Vindikationslegat über im Inland belegene Immobilien – zur Bedeutung des Art. 1 Abs. 2 lit. L EuErbVO, ZEV (3) 2014

zitiert als: *Schmidt*, Ausländische Vindikationslegat über im Inland belegene Immobilien, ZEV, 2014, S.

*Schroer, Patrick*

Europäischer Erbschein: mit rechtsvergleichender Darstellung, Frankfurt am Main 2010

zitiert als: *Schroer*, Europäischer Erbschein, 2010, S.

*Solomon, Dennis*

Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in; Dutta, Anatol / Herrler, Sebastian [Hrsg.], Die Erbrechtsverordnung, 2014

zitiert als: *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Erbrechtsverordnung, 2014, S., Rn.

*Spickhoff, Andreas* [Hrsg.]

Symposium Parteiautonomie im Europäischen Internationalen Privatrecht, Bonn 2013

zitiert als: *Bearbeiter* in: Spickhoff, Symposium Parteiautonomie, 2013, S.

*Staudinger, Ansgar / Friesen, Siegfried*

Leben und sterben lassen in der EU – Europäisches Internationales Privatrecht in Erbsachen nach der Erbrechtsverordnung (EU) Nr. 650/2012, JA (9) 2014, S. 641

zitiert als: *Staudinger/Friesen*: Leben und sterben lassen in der EU, JA, 2014, S.

*Süß, Rembert*

Erbrecht in Europa, 2. Auflage, Angelbachtal 2008

zitiert als: *Süß*, Erbrecht in Europa, 2. Auflage, 2008, S., Rn.

*Wagner, Rolf*

Der Kommissionsvorschlag vom 14.10.2009 zum internationalen Erbrecht: Stand und Perspektiven des Gesetzgebungsverfahrens, DNotZ (7) 2010

zitiert als: *Wagner*, Der Kommissionsvorschlag vom 14.10.2009, DNotZ, 2010, S.

*Walther, Bianca*

Der Gleichlaufgrundsatz – Abkehr oder Rückkehr? Eine kritische Auseinandersetzung mit der Bestimmung der internationalen Zuständigkeit im Erbscheinverfahren aus deutscher und europäischer Sicht, Frankfurt am Main 2013

zitiert als: *Walther*: Der Gleichlaufgrundsatz – Abkehr oder Rückkehr?, 2013, S.

*Weber, Johannes*

Erb- und Pflichtteilsverzichtsverträge im Spiegel der EuErbVO, ZEV (9) 2015

zitiert als: *Weber*, Erb- und Pflichtteilsverzichtsverträge im Spiegel der EuErbVO, ZEV, 2015, S.

*Weber, Johannes*

Die Europäische Güterrechtsverordnung: Eine erste Annäherung, DNotZ (9) 2016

zitiert als: *Weber*, Die Europäischen Güterrechtsverordnungen, DNotZ, 2016, S.

*Weber, Johannes / Schall, Christian*

Internationale Zuständigkeit für die Erteilung deutscher Erbscheine: (k)eine Frage der Europäischen Erbrechtsverordnung, NJW (49) 2016

zitiert als: *Weber/Schall*, Internationale Zuständigkeit für die Erteilung deutscher Erbscheine, NJW, 2016, S.

*Weber, Sophie Maria*

Das Internationale Zivilprozessrecht erbrechtlicher Streitigkeiten, Jena 2012

zitiert als: *Weber*, Das Internationale Zivilprozessrecht erbrechtlicher Streitigkeiten, 2012, S.

*Weinreich, Gerd, Klein, Michael* [Hrsg.]

Familienrecht Kommentar. 7. Auflage, Hürth 2022

zitiert als: *Bearbeiter* in: Familienrecht Kommentar, 7. Auflage, 2022, §, Rn.

*Werkmüller, Maximilian*

Verträge zugunsten Dritter auf den Todesfall im Lichte der EuErbVO: Probleme bei der lebzeitigen Übertragung von Vermögen „am Nachlass vorbei“?, ZEV (3) 2016, S. 123

zitiert als: *Werkmüller*, Verträge zugunsten Dritter auf den Todesfall im Lichte der EuErbVO, ZEV, 2016, S.

*Wilke, Felix M.*

Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung, RIW (9) 2012

zitiert als: *Wilke*, Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung, RIW, 2012, S.

*Zimmer, Maximilian / Oppermann, Karl Felix*

Geschäftsunfähigkeit, „Demenztourismus“ und gewöhnlicher Aufenthalt nach der EuErbVO am Beispiel der Schweiz, ZEV (3) 2016

zitiert als: *Zimmer/Oppermann*, Geschäftsunfähigkeit, „Demenztourismus“ und gewöhnlicher Aufenthalt nach der EuErbVO am Beispiel der Schweiz, ZEV, 2016, S.

*Zimmermann, Walter*

Erbrecht Lehrbuch mit Fällen, 5. Auflage, Berlin 2019

zitiert als: *Zimmermann*, Erbrecht, 5. Auflage, 2019, Rn.



## A. Einleitung

Ein Erbfall ist immer mit der Thematik des Todes verbunden und auch eine rechtswissenschaftliche Regelung wie die Erbrechtsverordnung kann die mit einem Todesfall verbundenen Emotionen nicht gänzlich unberücksichtigt lassen. Eine unnötig langwierige, komplizierte und kostenintensive Abwicklung des Erbfalls belastet die Beteiligten eines internationalen Erbfalls unnötig, sodass eine europaweit einheitliche Regelung mit klar bestimmbareren Begriffen längst überfällig war.

Nach jahrzehntelanger Arbeit verabschiedete der europäische Gesetzgeber im März 2012 die Erbrechtsverordnung (EU) Nr. 650/2012 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<sup>1</sup> (nachstehend „Erbrechtsverordnung“ oder „EuErbVO“ genannt). Die Erbrechtsverordnung, die von grundlegender Bedeutung für das internationale Erbrecht ist,<sup>2</sup> trat am 17. August 2012 in Kraft und ist nach Ablauf der Übergangsfrist von zwei Jahren seit dem 17. August 2015 anwendbar.<sup>3</sup>

Die von der Europäischen Kommission veröffentlichten Schätzungen gehen von einer erheblichen Anzahl von internationalen Erbfällen in der Europäischen Union aus. Die Zahl der Erbfälle in der Europäischen Union mit internationalem Bezug wird auf jährlich 450.000 geschätzt, wobei ein Vermögen von circa 123,3 Milliarden Euro vererbt wird.<sup>4</sup> Diese Zahlen wurden von insgesamt 4,5 Millionen Todesfällen pro Jahr in Europa abgeleitet, da konkrete Zahlen mangels Statistik fehlen. Dennoch geben auch diese geschätzten Zahlen einen Anhaltspunkt für die erhebliche praktische Relevanz der Erbrechtsverordnung.<sup>5</sup>

Die Erbrechtsverordnung regelt gemäß Art. 4 ff. EurErbVO sowohl die Zuständigkeit wie auch, als Novum gemäß Art. 24 Abs. 1 EurErbVO, das auf den Erbfall anzuwendende Recht. Als Anknüpfungspunkt wird dabei für das zuständige Gericht (bzw. gem. Erwägungsgrund (20) der EurErbVO für die zuständigen Notare und Registerbehörden, soweit diese

---

<sup>1</sup> Veröffentlicht im Amtsblatt der Europäischen Union am 27.07.2012, L 201/107; im Folgenden abgekürzt: Erbrechtsverordnung.

<sup>2</sup> *Muscheler* in: Jahrbuch für Erbrecht und Schenkungsrecht, Band 5, 2015, S.296.

<sup>3</sup> *Pawlytta/Pfeiffer* in: Münchener Anwalts-Handbuch Erbrecht, 2024, 6. Auflage, S. 1076.

<sup>4</sup> Arbeitsunterlagen der Kommissionsdienststelle, Begleitdokument zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses, Zusammenfassung der Folgenabschätzung, KOM SEK (2009) 411 endg., S. 4.; *Olzen*, Erbrecht, 4. Auflage, 2013, S. 31.

<sup>5</sup> KOM SEK (2009) 411 endg., S. 4.

gerichtliche Funktionen ausüben) sowie für das auf den Erbfall anzuwendende Recht auf den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes abgestellt (nachstehend „gewöhnlicher Aufenthalt“ oder „Anknüpfungspunkt“ genannt).<sup>6</sup>

Der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers ist dementsprechend eine der wesentlichen Begriffe für die Bestimmung des zuständigen Gerichts sowie des anzuwendenden Rechts. Die Abkehr von der in Europa überwiegend bevorzugten Staatsangehörigkeitsanknüpfung verändert die bisherige Rechtslage für ca. 62 Prozent der Bürger in Europa.<sup>7</sup> Der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt ist nicht zuletzt wegen dieser Änderung des Systems einer der meistdiskutierten Problematiken innerhalb der Erbrechtsverordnung. Der europäische Gesetzgeber hat sich bewusst für einen flexibleren Anknüpfungspunkt entschieden und nicht auf die in vielen Ländern bekannte und bewährte Methode der Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit abgestellt.<sup>8</sup> Die Flexibilität des Anknüpfungspunktes geht jedoch einher mit der Schwierigkeit, den Begriff gewöhnlicher Aufenthalt hinreichend genau zu bestimmen. Dies liegt in der Natur der Sache. In den Erwägungsgründen (23) und (24) enthält die Erbrechtsverordnung Hinweise zur Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes, jedoch fehlt eine konkrete Definition dieses Begriffs. Dies war vom europäischen Gesetzgeber beabsichtigt.

Kurt Lechner formulierte auf einer Tagung im Oktober 2013, dass der europäische Gesetzgeber zwar „*wesentliche Gesichtspunkte*“<sup>9</sup> in den Erwägungsgründen (23) und (24) EuErbVO<sup>10</sup> benannt hat. Es sei aber der Literatur und der Rechtsprechung überlassen, „*weitere Kriterien zur Feinabstimmung*“<sup>11</sup> zu entwickeln. Diese Arbeit hat den Anspruch, Kriterien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts zu entwickeln. Die zu beantwortende Ausgangsfrage ist dementsprechend wie folgt zu formulieren:

### **Wie hat sich der Anknüpfungspunkt des gewöhnlichen Aufenthalts innerhalb der europäischen Erbrechtsverordnung historisch entwickelt und**

---

<sup>6</sup> Schack, Internationales Zivilverfahrensrecht, 6. Auflage, 2014, S. 171, Rn. 441d, der die EuErbVO als „*Paradigmenwechsel*“ bezeichnet.

<sup>7</sup> Fetsch, Die Rechtswahlfiktion in Art. 83 Abs. 4 der Europäischen Erbrechtsverordnung, in: Privat- und Wirtschaftsrecht in Europa, 2015, S. 107.

<sup>8</sup> Pressemitteilung des Europäischen Rats, PRESSE 161, 3./4. Juni 2010, S. 23.

<sup>9</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 22.

<sup>10</sup> Hinsichtlich der Benennung der Erbrechtsverordnung wird teilweise auch die Abkürzung Rom-IV-VO verwendet. Dazu unter anderem: Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 1, wobei die Abkürzung EuErbVO inzwischen üblich ist. So verwenden unter anderem die beiden großen Kommentare diese Abkürzung: Dutta in: MünchKomm, EuErbVO, 8. Auflage, 2020, und Thorn in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21.

<sup>11</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 22.

## **anhand welcher Kriterien kann der gewöhnliche Aufenthalt hinreichend genau bestimmt werden?**

Die insgesamt 83 Erwägungsgründe, welche den Regelungen der Erbrechtsverordnung vorangestellt wurden, sind maßgeblich für die Auslegung der einzelnen Normen der EuErbVO und insbesondere für die Bestimmung der Kriterien des gewöhnlichen Aufenthaltes. Auch wenn einzelne Stimmen in der Literatur die Erwägungsgründe als zu unspezifisch und zu unstrukturiert ansehen, sind diese im Rahmen der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes maßgeblich heranzuziehen.<sup>12</sup> Gemäß Art. 4 EuErbVO besteht ein allgemeiner Gerichtsstand am gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes. Dies ist in Abweichung zum bis zum 29. Juni 2015 bestehenden deutschen Recht eine der relevantesten Neuerungen der Erbrechtsverordnung, da bisher gemäß Art. 25 Abs. 1 a. F. Einführungsgesetz BGB (nachstehend „EGBGB“ genannt) an die Staatsangehörigkeit des Erblassers angeknüpft wurde.<sup>13</sup>

Die Erbrechtsverordnung regelt sowohl die Zuständigkeit als auch das anzuwendende Recht, sodass diese Regelungen aufeinander abgestimmt wurden. Zum Beispiel wird in Art. 5 EuErbVO eine mögliche Gerichtsstandsvereinbarung zwischen den von dem Erbfall betroffenen Personen zugunsten der Gerichte des Mitgliedstaates geregelt, dessen Recht nach Art. 22 EuErbVO durch den Erblasser bestimmt wurde. Damit ermöglicht der Gesetzgeber den Gleichlauf zwischen dem zuständigen Gericht und dem gewählten Recht durch den Erblasser.<sup>14</sup> Hier zeigt sich der Vorteil eines einheitlichen europäischen Regelwerkes, welches sowohl das internationale Zivilverfahrens- als auch das internationale Privatrecht zugleich regeln kann. Auch für das anzuwendende Recht wird gemäß Art. 21 Abs. 1 EuErbVO als Anknüpfungspunkt auf den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers abgestellt.

Um Kriterien für den gewöhnlichen Aufenthalt systematisch zu entwickeln, ist zunächst die historische Entwicklung des Anknüpfungspunktes darzustellen. Diese gibt Aufschluss darüber, anhand welcher Umstände und auf welcher Grundlage der europäische Gesetzgeber den Begriff gewöhnlicher Aufenthalt im Rahmen der Erbrechtsverordnung entwickelt hat.

---

<sup>12</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 66, Rn. 35.

<sup>13</sup> Buschbaum/Simon, EuErbVO: Das Europäische Nachlasszeugnis, ZEV, 2012, S. 525, die dies als Paradigmenwechsel bezeichnen; Freitag in: Fachanwaltskommentar Erbrecht, 4. Auflage, 2013, Art. 25, Rn. 1; Maulbetsch in: Vermächtnisrecht, S. 213.

<sup>14</sup> Walther, Der Gleichlaufgrundsatz – Abkehr oder Rückkehr?, 2013, S. 235, die sich ausführlich mit dem Gleichlauf im Erbrecht und der Europäischen Erbrechtsverordnung auseinandersetzt.

## B. Historische Entwicklung der Europäischen Erbrechtsverordnung durch die Europäische Union

Für eine detaillierte Darstellung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt ist es unverzichtbar, zunächst die historische Entwicklung der Erbrechtsverordnung darzustellen. Ein umfassendes Verständnis für die Probleme im Zusammenhang mit der Bestimmung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthaltes und deren Lösung ergibt sich erst, wenn man einen genauen Blick auf die Herkunft der Erbrechtsverordnung wirft und sich vor Augen führt, dass bereits 1998<sup>15</sup> die ersten Grundlagen für die Erbrechtsverordnung gelegt wurden, welche im Juli 2015 in Kraft trat. Diese fast zwanzigjährige Diskussion zeigt deutlich, wie schwer den europäischen Mitgliedsländern eine europäische einheitliche Lösung der erbrechtlichen internationalen Probleme gefallen ist. Dass sich einzelne EU- bzw. ehemalige EU-Mitgliedstaaten wie das Vereinigte Königreich, Irland und Dänemark einer Beteiligung verschlossen<sup>16</sup>, verdeutlicht dies umso mehr.

Entscheidend ist jedoch nicht nur die jahrzehntelange Diskussion<sup>17</sup> hinsichtlich der in dieser Arbeit betrachteten Problemfelder, sondern auch die Entwicklung der justiziellen Zusammenarbeit zwischen den europäischen Mitgliedstaaten in den einzelnen europäischen Primärverträgen. Erst durch diese Zusammenarbeit wurde die Grundlage für die neue Erbrechtsverordnung geschaffen.

### I. Vertrag vom Maastricht

Die justizielle Zusammenarbeit der europäischen Mitgliedstaaten wurde erstmals am 7. Februar 1992 im Vertrag von Maastricht angelegt. Gemäß Artikel B des Vertrages über die Europäische Union in der Fassung vom 29. Juli 1992 setzte sich die Europäische Union unter anderem das Ziel, „*die Entwicklung einer engen Zusammenarbeit in den Bereichen Justiz und Inneres*“<sup>18</sup> zu fördern. Da der Bereich Justiz grundsätzlich als ureigene Angelegenheit der nationalen Politik gesehen wird, gab es seit jeher immense Vorbehalte gegenüber einer europäischen Vereinheitlichung in diesem Bereich.<sup>19</sup> Nicht zuletzt machte jedoch die intensivere Wahrnehmung der europäischen Grundfreiheiten eine Zusammenarbeit der europäischen Mitgliedstaaten im justiziellen Bereich unverzichtbar. Immer mehr kommt es in Europa zu einer grenzüberschreitenden Lebensweise. Wenn zum Beispiel eine Deutsche in

---

<sup>15</sup> Lagarde in: EU-Erbrechtsverordnung 2015, Einleitung, S. 24, Rn. 2.

<sup>16</sup> Schall/Simon in: Europäische Erbrechtsverordnung, Internationales Erbrechtsverfahrensgesetz: Kommentar zur Verordnung (EU) Nr. 650/2012 (EuErbVO), 2016, Art. 1, Rn. 1.

<sup>17</sup> Staudinger/Friesen, Leben und sterben lassen in der EU, JA, 2014, S. 641 f.

<sup>18</sup> Vertrag über die Europäische Union in der Fassung vom 29.07.1992, ABl. EG 1992, C 191 1 ff.

<sup>19</sup> [http://de.wikipedia.org/wiki/Justizielle\\_Zusammenarbeit\\_in\\_Zivilsachen](http://de.wikipedia.org/wiki/Justizielle_Zusammenarbeit_in_Zivilsachen) in der Fassung vom 25.03.2015.

Frankreich Grundstücke erwirbt, einen Engländer heiratet und ihren Lebensabend auf Mallorca verbringt, so muss das europäische Recht auf dieses interkulturelle Leben eingehen können.

Die justizielle Zusammenarbeit im Vertrag von Maastricht war demnach der erste Schritt hin zu einer europäischen erbrechtlichen Regelung.

## **II. Vertrag von Amsterdam**

Diesem grundsätzlichen Ziel der justiziellen Zusammenarbeit im Vertrag von Maastricht folgte im Vertrag von Amsterdam vom 10. November 1997 eine Änderung der Zuständigkeit hinsichtlich der Maßnahmen im Bereich der justiziellen Zusammenarbeit. Durch den neu eingeführten Art. 73 i lit. c EGV konnte der Rat Maßnahmen im Bereich der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen nach Art. 73 m EGV beschließen.

Aufgrund des Vertrages von Amsterdam wurde also die justizielle Zusammenarbeit aus der dritten Säule (polizeiliche und justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen) in die supranational ausgerichtete erste Säule der Europäischen Union übernommen. Durch diesen Übergang der justiziellen Zusammenarbeit in die erste Säule vollzog sich die Rechtssetzung im institutionellen Rahmen und somit nach den Bestimmungen des EGV in der Fassung vom 2. Oktober 1997.

Nach Art. 61 lit. c in Verbindung mit Art. 65 EGV erließ der Rat (in der Regel in der Formation Rat für Justiz und Inneres) hierzu „Maßnahmen“ im Sinne des in Art. 249 EGV genannten Rechtsaktes. Während durch den Vertrag von Maastricht die Mitgliedstaaten nur gemeinsam Maßnahmen beschließen konnten, war es dem Rat durch die mit dem Vertrag von Amsterdam erfolgte Umstrukturierung möglich, Verordnungen im Sinne des Art. 249 Abs. 1 EGV zu erlassen.

Das Verfahren für die Umsetzung der Maßnahmen wurde in Art. 73 o EGV, später neu nummeriert zu Art. 67 EGV, geregelt. Auf dieser Grundlage erließ der Rat im Anschluss zahlreiche Verordnungen.

## **III. Wiener Aktionsplan vom 3. Dezember 1998**

Am 1. Januar 1999 wurde im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften der Wiener Aktionsplan vom 3. Dezember 1998 veröffentlicht. Aufgrund der Änderungen im Bereich der justiziellen Zusammenarbeit hatte der Europäische Rat im Rahmen seiner Tagung in Cardiff den Rat und die Kommission beauftragt, ihm auf seiner Sitzung in Wien einen Aktionsplan zu der Frage vorzulegen, „*wie die Bestimmungen des Vertrags von Amsterdam über den*

*Aufbau eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts am besten umzusetzen sind“<sup>20</sup>.*

Im Kontext mit der Verabschiedung des Aktionsplans wurde auch erstmalig eine europäische Regelung zum Erbrecht in Betracht gezogen.

So sollten innerhalb von fünf Jahren entsprechende Maßnahmen ergriffen werden:

*„41. Folgende Maßnahmen sollten binnen fünf Jahren nach Inkrafttreten des Vertrags ergriffen werden:*

*[...]*

*c) Prüfung der Möglichkeit, Rechtsakte betreffend die internationale Zuständigkeit, das anwendbare Recht sowie die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Güterstands- und **Erbschaftssachen** zu erstellen; Bei der Erstellung derartiger Rechtsakte sollte dem Zusammenhang zwischen Güterstandsregelungen und **Erbschaftsregelungen** Rechnung getragen werden. Die im Rahmen der Haager Konferenz über internationales Privatrecht bereits unternommenen Arbeiten sollten berücksichtigt werden.“<sup>21</sup> [Herv. d. Verf.]*

Somit wurden bereits im Jahr 1998 die ersten Möglichkeiten erörtert, Regelungen in Erbschaftssachen zu erlassen, welche die internationale Zuständigkeit, das anwendbare Recht und die Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen erfassen.

#### **IV. Maßnahmenprogramm vom 24. November 2000**

Auf Grundlage der Einführung des neuen Titel IV im Vertrag von Amsterdam mit präzisen Bestimmungen zur justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen und dem Wiener Aktionsplan vom 3. Dezember 1998 ersuchte der Europäische Rat auf einer weiteren Tagung am 15. und 16. Oktober 1999 in Tampere den Rat und die Kommission, bis Ende des Jahres 2000 ein Maßnahmenprogramm zur Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung anzunehmen. Die Intention hinter der Erstellung eines solchen Maßnahmenprogramms war es, der justiziellen Zusammenarbeit die entscheidenden Impulse zu geben.<sup>22</sup> In diesem Kontext wurde am 24. November 2000 das Maßnahmenprogramm zum schrittweisen Abbau der

---

<sup>20</sup> Aktionsplan des Rates und der Kommission zur bestmöglichen Umsetzung der Bestimmungen des Amsterdamer Vertrags über den Aufbau eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts, vom Rat für Justiz und Inneres am 3. Dezember 1998 angenommener Text, Wiener Aktionsplan, (1999/C 19/01), ABl. EG 1999, C 19 vom 23.01.1999, S. 1, Rn. 1.

<sup>21</sup> Wiener Aktionsplan, (1999/C 19/01), ABl. EG 1999, C 19 vom 23.01.1999, S. 10, Rn. 41 lit c.

<sup>22</sup> Rat der EU: Maßnahmenprogramm zur Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, Maßnahmenprogramm, (2001/C12/01), ABl. EG 2001, C 12 vom 15.01.2001, 1 ff.

Zwischenverfahren beschlossen<sup>23</sup> und am 15. Januar 2001 im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften veröffentlicht.<sup>24</sup> Im Vordergrund stand dabei die Vereinheitlichung der gerichtlichen Zuständigkeitsnormen, um den Abbau der Zwischenverfahren für die Anerkennung und Vollstreckbarkeit von Entscheidungen zu fördern.<sup>25</sup>

Das Maßnahmenprogramm befasste sich auch mit dem Erb- und Testamentsrecht. Dabei wurde jedoch festgestellt, dass das Erbrecht nicht von den bisherigen zwischen den Mitgliedstaaten beschlossenen Rechtsinstrumenten erfasst war, sondern von den Anwendungsbereichen der bestehenden europäischen Regelungen immer ausgenommen worden war,<sup>26</sup> obwohl Güterstands- und Erbrechtssachen bereits zu den angestrebten Maßnahmen des Aktionsplans von Wien vom 3. Dezember 1998 gezählt hatten.<sup>27</sup> Deswegen betonten die Verfasser des Programms, dass primär in den vernachlässigten Bereichen, wie dem der Erbsachen, Maßnahmen getroffen werden müssten. Ein Grund für die Entwicklung von Maßnahmen zur Vereinheitlichung des europäischen Rechtsraums in Erbsachen sei die wirtschaftliche Bedeutung internationaler Erbfälle. Die Verfasser widmeten daher einen der insgesamt vier Aktionsbereiche im Maßnahmenprogramm dem Erb- und Testamentsrecht.<sup>28</sup>

Für diese vier Aktionsbereiche wurde ein Stufenplan festgelegt und eine effektive Umsetzung anvisiert. Dabei sah man von einer strikten Fristsetzung ab, da die Verfasser befürchteten, dass zu kurze Fristen nicht umsetzbar wären, wohingegen zu lange Fristen auf die Mitgliedstaaten demotivierend wirken würden.<sup>29</sup>

Einen Stufenplan mit der Vorgabe, dass die jeweils nächste Stufe in Angriff zu nehmen sei, sobald der wesentliche Inhalt der vorherigen abgeschlossen wäre, erachtete man als effektiver. Daneben sollten die einzelnen Stufen durch sogenannte flankierende Maßnahmen unterstützt werden, welche jederzeit ergriffen werden könnten, sollten diese notwendig erscheinen.<sup>30</sup>

Für den Bereich „Testamente und Erbrechtssachen“ wurden folgende Stufen festgehalten:

*„D. Testamente und Erbrechtssachen*

---

<sup>23</sup> Rat der EU: Maßnahmenprogramm zur Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, IPRax, 2001, Heft 2, S. 164.

<sup>24</sup> Maßnahmenprogramm, (2001/C12/01), ABl. EG 2001, C 12 vom 15.01.2001, S. 1 ff.

<sup>25</sup> Maßnahmenprogramm, (2001/C12/01), ABl. EG 2001, C 12 vom 15.01.2001, S. 1.

<sup>26</sup> Maßnahmenprogramm, (2001/C12/01), ABl. EG 2001, C 12 vom 15.01.2001, S. 3.

<sup>27</sup> Wiener Aktionsplan, (1999/C 19/01), ABl. EG 1999, C 19 vom 23.01.1999, S. 10, Rn. 41 lit. c.

<sup>28</sup> Maßnahmenprogramm, (2001/C12/01), ABl. EG 2001, C 12 vom 15.01.2001, S. 3.

<sup>29</sup> Rat der EU: Maßnahmenprogramm zur Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, IPRax, 2001, S. 167.

<sup>30</sup> Rat der EU: Maßnahmenprogramm zur Umsetzung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, IPRax, 2001, S. 167.

### *Erste Stufe*

*Ausarbeitung eines Rechtsinstruments über die gerichtliche Zuständigkeit, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen bei Testamenten und Erbsachen: Übernahme der in der Brüssel-II-Verordnung vorgesehenen Mechanismen.*

### *Zweite Stufe*

*Überarbeitung des im Rahmen der ersten Stufe ausgearbeiteten Rechtsinstruments:*  
*- Anwendung der vereinfachten Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren der Brüssel-I-Verordnung;*  
*- Maßnahmen zur Stärkung der Rechtsfolgen, die im Herkunftsstaat ergangene Entscheidungen im ersuchten Staat haben (vorläufige Vollstreckung und Sicherungsmaßnahmen).*

### *Dritte Stufe*

*Abschaffung des Exequaturverfahrens für die von dem ausgearbeiteten Rechtsinstrument erfassten Bereiche*<sup>31</sup>

Anhand dieses Stufenplans wird deutlich, dass die Erbrechtsverordnung zum internationalen Erb- und Verfahrensrecht nicht alle Stufen zur Abschaffung der Zwischenverfahren zur Anerkennung und zur Vollstreckbarkeit von europäischen Entscheidungen in anderen europäischen Mitgliedstaaten beinhaltet, denn nicht das gesamte Exequaturverfahren wurde durch die Erbrechtsverordnung abgeschafft. Zwar wurde ein Anerkennungsverfahren nach Art. 39 EuErbVO grundsätzlich aufgehoben, jedoch verbleiben die Ausnahmen einer Nichtanerkennung in den Fällen des Art. 40 EuErbVO und es bleibt bei einem Antragsverfahren für die Vollstreckbarkeit nach Art. 43 ff. EuErbVO.

Dieses Maßnahmenprogramm vom 14. November 2000 soll jedoch erst dann zum Abschluss kommen, wenn das Exequaturverfahren gänzlich abgeschafft wird. In jedem Fall kann festgehalten werden, dass die Erbrechtsverordnung nicht der Abschluss in der Entwicklung eines europäischen Erbrechts, sondern eher der erste Meilenstein ist.

---

<sup>31</sup> Maßnahmenprogramm, (2001/C12/01), ABl. EG 2001, C 12 vom 15.01.2001, S. 8.



## V. Vertrag von Nizza

Ein weiterer Schritt in Richtung einer europäischen Erbrechtsverordnung zur Entwicklung eines internationalen Erb- und Verfahrensrechts wurde durch den Vertrag von Nizza vom 26. Februar 2001 getan.

Die Mehrheitsentscheidung des Art. 251 EGV erstreckte sich mit dieser Vertragsänderung durch Einfügen des Art. 67 Abs. 5 Spiegelstrich 2 EGV auf den Art. 65 EGV. Lediglich die familienrechtlichen Aspekte gemäß Art. 67 Abs. 5 Spiegelstrich 2 EGV nahm man davon aus.<sup>32</sup> Damit existierte eine sehr viel einfachere und effektivere Möglichkeit, um Maßnahmen im Rahmen der justiziellen Zusammenarbeit und somit auch in Erbsachen zu erlassen, denn Ratsentscheidungen konnten nun nach Art. 251 Abs. 2 EGV durch qualifizierte Mehrheit getroffen werden.

## VI. Rechtsvergleichende Studie vom 18. September / 8. November 2002<sup>33</sup>

Ende 2001 wurde von der Kommission der Europäischen Gemeinschaften (Generaldirektion Justiz und Inneres) eine rechtsvergleichende Studie über das internationale Erb- und Erbverfahrensrecht der 15 alten EG-Mitgliedstaaten in Auftrag gegeben, für die federführend das Deutsche Notarinstitut in Würzburg verantwortlich war.<sup>34</sup> Diese Studie war eine der Maßnahmen, mit der die im Amsterdamer Vertrag und vom Europäischen Rat auf seiner Tagung in Tampere im Jahr 1999 festgelegten Ziele erreicht werden sollten.<sup>35</sup>

Das Gutachten wurde von Heinrich Dörner, Christian Hertel, Paul Lagarde und Wolfgang Riering in Zusammenarbeit mit nationalen Berichterstellern erstellt und der Kommission im Herbst 2002 vorgelegt.<sup>36</sup>

Die Verfasser der Studie gelangten zu der Auffassung, dass man die internationalen Zuständigkeits- und Anerkennungsregelungen in Erbsachen sowie das internationale Erbrecht parallel vereinheitlichen sollte.<sup>37</sup> Dementsprechend war auch ein einheitlicher Anknüpfungspunkt sowohl für die Zuständigkeit wie auch für das anwendbare Recht notwendig. Die von der Studie erarbeiteten Vorschläge zielten also wegweisend auf eine Harmonisierung sowohl des internationalen Zivilverfahrensrechts als auch des internationalen Privatrechts im

---

<sup>32</sup> Art. 67 Abs. 5 Spiegelstrich 2 EGV, *Süß*, Erbrecht in Europa, 2. Auflage, 2008, S. 293, Rn. 17.

<sup>33</sup> [http://www.dnoti.eu/eu\\_studie/031\\_Schlussbericht\\_deutsch.pdf](http://www.dnoti.eu/eu_studie/031_Schlussbericht_deutsch.pdf) in der Fassung vom 26.03.2015.

<sup>34</sup> *Dörner*, Der Entwurf einer europäischen Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht, ZEV, 2010, S. 221 ff.

<sup>35</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 170.

<sup>36</sup> *Dörner*, Auf dem Weg zu einem europäischen Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht, IPRax, 2005, S. 1.

<sup>37</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 183.

Bereich des Erb- und Testamentsrechts ab, wobei eine Vereinheitlichung des materiellen Erbrechts noch ausgeschlossen, ja sogar missbilligt wurde.<sup>38</sup>

Die Studie des Deutschen Notarinstituts fasste die praktischen Probleme bei der Testamentsgestaltung und Nachlassabwicklung mit einer Auslandsberührung innerhalb der Europäischen Union sowie die möglichen Lösungsansätze durch Rechtssetzung der Europäischen Union zusammen. Da diese Studie entscheidend auf die Gestaltung der Erbrechtsverordnung Einfluss nahm, soll sie hier zusammenfassend vorgestellt werden. Vorweg herauszustellen ist, dass die Studie für den kollisionsrechtlichen Anknüpfungspunkt, unabhängig vom Ort der Nachlassgegenstände, bereits auf den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers abstellte.<sup>39</sup>

Zur Erreichung dieser Vereinheitlichung wurden in vier Bereichen Vorschläge erarbeitet:

1. Internationale Zuständigkeit<sup>40</sup>
2. Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen<sup>41</sup>
3. Internationales Privatrecht<sup>42</sup>
4. Nachlassverfahren und Nachweis der Erbeigenschaft<sup>43</sup>

## **1. Erster und zweiter Teil der Studie: internationale Zuständigkeit und Anerkennung der Entscheidungen in Erbsachen**

Im ersten Teil der Studie wurde, federführend von Paul Lagarde,<sup>44</sup> die internationale Zuständigkeit im Bereich Erbsachen thematisiert. Inhalt des zweiten Teils der Studie, welcher unter Anleitung von Heinrich Dörner erstellt wurde, war die Anerkennung und Vollstreckung der Entscheidungen in erbrechtlichen Sachen.

Die Harmonisierung der internationalen Zuständigkeit sollte insbesondere dadurch umgesetzt werden, dass einheitlich an den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers angeknüpft wird. Neben dieser allgemeinen Zuständigkeit sollte eine weitere Zuständigkeit am Belegenheitsort nur unter der einschränkenden Voraussetzung gewährt werden, dass der in Betracht kommende Belegenheitsstaat einen nationalen Erbschein oder einen ähnlichen

---

<sup>38</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 185.

<sup>39</sup> *Dutta* in: MünchKomm EGBGB, 6. Auflage, 2015, Art. 25, Rn. 395; DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 183.

<sup>40</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 193 ff.

<sup>41</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 209 ff.

<sup>42</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 231 ff.

<sup>43</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 277 ff.

<sup>44</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 170.

Nachweis fordert. Allerdings sollte das Belegenheitsgericht dasselbe Recht anwenden wie das Gericht des letzten gewöhnlichen Aufenthaltes. Die Erbrechtsverordnung stellt nun in Übereinstimmung mit dem Vorschlag aus dieser Studie generell in Art. 21 EuErbVO auf den gewöhnlichen Aufenthalt als allgemeinen Anknüpfungspunkt ab. Eine generelle weitere Zuständigkeit am Belegenheitsort wurde nicht umgesetzt. Am Ort des Nachlassvermögens besteht gemäß Art. 10 EuErbVO eine gerichtliche Zuständigkeit lediglich subsidiär.

Darüber hinaus wurde in der Studie angedacht, neben diesen beiden Möglichkeiten weitere Gerichtsstände zuzulassen, wie zum Beispiel eine Gerichtsstandsvereinbarung der Parteien in streitigen Verfahren. Auch dies wurde nicht gänzlich umgesetzt, sodass eine Rechtswahl nun nur unter den einschränkenden Voraussetzungen des Art. 22 EuErbVO besteht, wonach eine Rechtswahl nur zugunsten desjenigen Staates möglich ist, dem der Erblasser zum Zeitpunkt seiner Rechtswahl oder seines Todes angehörte.

## **2. Dritter Teil: Internationales Privatrecht**

Der dritte Teil der Studie befasste sich mit der Vereinheitlichung des internationalen Privatrechts.<sup>45</sup>

Die Autoren betonten darin nochmals, dass eine Vereinheitlichung des internationalen Zivilverfahrensrechts im Zusammenhang mit dem internationalen Privatrecht im Bereich Erbsachen umgesetzt werden sollte. Als Anknüpfungspunkt für den gesamten Nachlass wurde, wie auch für die internationale Zuständigkeit, der letzte gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers vorgeschlagen.<sup>46</sup> Eine entsprechende Regelung hinsichtlich des Anknüpfungspunktes sollte laut der Studie universell gelten, sodass sie auch gegenüber Drittstaaten zur Anwendung gelangen würde. Dabei sollte im Zusammenhang mit einer Drittstaatenproblematik eine Rückverweisung möglich sein.<sup>47</sup> Nach Art. 20 EuErbVO gilt nunmehr eine universelle Anwendung dergestalt, dass das nach der Erbrechtsverordnung anzuwendende Recht auch anzuwenden ist, wenn es nicht das Recht eines Mitgliedstaates ist.

## **3. Vierter Teil: Nachlassverfahren und Nachweis der Erbeigenschaft**

Die Studie befasste sich im vierten Teil mit dem Nachlassverfahren und dem Nachweis der Erbenstellung. Unter Abwägung der Vor- und Nachteile sprachen sich die Verfasser schlussendlich für einen europäischen Erbschein aus.<sup>48</sup> Jedoch wurde die Harmonisierung des anzuwendenden Rechts als Voraussetzung für eine sinnvolle Umsetzung angesehen, da eine

---

<sup>45</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 170.

<sup>46</sup> *Lehmann*, Ernüchternde Entwicklung beim Europäischen Erbrecht, FPR, 2008, S. 203, 204.

<sup>47</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 184.

<sup>48</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 307.

unterschiedliche Anknüpfung im Bereich des anzuwendenden Rechts zu divergierender Behandlung rechtlicher Vorfragen führen könnte. Zum Beispiel wäre es widersprüchlich, wenn es trotz eines einheitlichen Erbnachweises zu verschiedenen Erbeinsetzungen kommen könnte.<sup>49</sup> Außerdem müsste ein Gleichlauf hinsichtlich der Anknüpfung für die Bestimmung der Zuständigkeit und des anzuwendenden Rechts bestehen, um zu erreichen, dass die zuständigen Stellen überwiegend auf ihr eigenes Recht zurückgreifen können.<sup>50</sup>

#### **4. Fünfter Teil: Grundzüge des materiellen Erbrechts**

Im abschließenden fünften Teil der Studie wurden die Grundzüge des materiellen Erbrechts erörtert. Dabei wurde festgehalten, dass eine Vereinheitlichung des materiellen Erbrechts nicht anzustreben sei, da die Machbarkeit bezweifelt wurde. Begründet wurde dies damit, dass in den Mitgliedstaaten unterschiedliche gesellschaftliche Vorstellungen<sup>51</sup> hinsichtlich der Institution der Ehe und der Familie sowie unterschiedliche Rechtstraditionen, vor allem bezüglich des gesetzlichen Erbrechts und des Pflichtteilsrechts bestünden. Die meisten Schwierigkeiten seien bereits durch die Harmonisierung des anzuwendenden Rechts behebbare. Für zukünftige Planungen im Bereich der Harmonisierung des materiellen Rechts in Erbsachen sei es jedoch von Vorteil, wenn im Internet die einschlägigen nationalen Gesetzestexte in aktueller und autorisierter Fassung durch die jeweiligen nationalen Justizministerien im Rahmen eines europäischen Portals eingestellt werden würden.<sup>52</sup> Es bleibt abzuwarten, inwieweit das materielle Erbrecht zukünftig vereinheitlicht werden kann. Die Erbrechtsverordnung hat zumindest in diesem Bereich keine Harmonisierung vorgenommen und ist insoweit dem Vorschlag der Studie gefolgt.

#### **5. Zwischenergebnis**

Die Studie enthält etliche Hinweise für die Bestimmung diverser Begriffe, beispielsweise des gewöhnlichen Aufenthaltes der Europäischen Erbrechtsverordnung. Daneben diene die Studie vor allem der Entwicklung des Grünbuchs Erb- und Testamentsrecht vom 1. März 2005.

### **VII. Haager Programm vom 4./5. November 2004**

Der Europäische Rat beschloss am 4. und 5. November 2004 das Haager Programm und veröffentlichte dieses am 3. März 2005 im Amtsblatt der Europäischen Union. Für den Bereich der justiziellen Zusammenarbeit im zivilrechtlichen Erbrecht hatte der Europäische Rat

---

<sup>49</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 307.

<sup>50</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 313.

<sup>51</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 317.

<sup>52</sup> DNotI, Rechtsvergleichende Studie, 2002, S. 185.

im Haager Programm bereits als konkrete Maßnahme die Erarbeitung eines Grünbuchs gefordert:

*„Bezüglich des Familien- und Erbrechts wird die Kommission ersucht, folgende Vorschläge zu unterbreiten:*

*[...]*

*— ein Grünbuch über die Regelung des Kollisionsrechts im Bereich des Erbrechts, einschließlich der Frage der Zuständigkeit, der gegenseitigen Anerkennung und der Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in diesem Bereich, eines europäischen Erbscheins und eines Mechanismus zur eindeutigen Feststellung des Bestehens von Testamenten von in der Europäischen Union Ansässigen, im Jahr 2005“<sup>53</sup>.*

### **VIII. Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 1. März 2005**

Im Anschluss an diesen Auftrag des Europäischen Rats im Haager Programm stellte die Kommission am 1. März 2005 der Öffentlichkeit das Grünbuch Erb- und Testamentsrecht (nachstehend „Grünbuch“ genannt) in Form eines Kataloges mit 39 grundsätzlichen Fragen zur Verfügung.<sup>54</sup>

Darin wurden die rechtliche und politische Öffentlichkeit aufgefordert, ihre Ansichten in Form von Stellungnahmen bis zum 30. September 2005 an die Kommission zu übermitteln. Im Anschluss erfolgte am 30. November 2006 eine Anhörung.<sup>55</sup>

Auf die Aufforderung der Kommission hin erfolgten über 50 Stellungnahmen.<sup>56</sup> Dabei waren die überwiegende Anzahl zustimmender Art; kritische Stellungnahmen gingen hingegen nur wenige ein.<sup>57</sup>

Im Grünbuch selbst wird dabei erörtert, wie ein einheitliches Kollisionsrecht, eine einheitliche Regelung zur Anerkennung und Vollstreckung von gerichtlichen Entscheidungen, notarielle Urkunden, die Einführung des Nachweises der Erbenstellung und die Schaffung eines Systems zur europaweiten Registrierung von Testamenten aussehen könnten.

---

<sup>53</sup> Haager Programm, 2005/C 53/01, ABl. C 53 vom 03.03.2005, 13, Rn. 3.4.2.

<sup>54</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg.

<sup>55</sup> Rauscher in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band V, 2016, Einleitung EU-ErbVO, Rn. 10.

<sup>56</sup> Lehmann, Ernüchternde Entwicklung beim Europäischen Erbrecht?, FPR, 2008, S. 203, 203; Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses vom 14.10.2009, KOM (2009) 154 endg., S. 3, abrufbar im Internet unter: [http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/succession\\_proposal\\_for\\_regulation\\_de.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/succession_proposal_for_regulation_de.pdf) (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>57</sup> Rauscher in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band IV, 2010, Einf EG-ErbVO-E, Rn. 3.

Das Grünbuch behandelt in insgesamt acht Kapiteln die wichtigsten Eckpunkte der zukünftigen Erbrechtsverordnung und stellt die fraglichen Punkte heraus, damit diese in einer anschließenden allgemeinen Debatte, insbesondere in der juristischen Literatur erörtert werden konnten. Die Wichtigkeit des Grünbuchs für die Entwicklung der Erbrechtsverordnung steht außer Frage, sodass sich ein vertiefter Blick auf dieses Dokument lohnt:

## 1. Gründe für die Umsetzung der europäischen Erbrechtsverordnung

Bereits in der Einleitung des Grünbuchs begründet die Kommission die Bestrebungen bezüglich einer einheitlichen europäischen Regelung auf dem Gebiet der Erbsachen in Form einer Erbrechtsverordnung. Dabei waren vor allem die damals bestehenden Unterschiede in den nationalen Regelungen in den Bereichen des materiellen Rechts, des Verfahrensrechts und des Kollisionsrechts Gründe für die Bestrebungen hin zu einer einheitlichen europäischen Regelung. Jedoch sah die Kommission das Regelungsbedürfnis hinsichtlich dieser Unterschiede nur im Verfahrensrecht und im Kollisionsrecht, wohingegen eine Vereinheitlichung des materiellen Rechts abwegig erschien und nicht angestrebt wurde. Diese Unterschiede in den nationalen erbrechtlichen Regelungen waren Grund für diverse Probleme, mit denen sich europäische Bürger im Zusammenhang mit internationalen Erbfällen konfrontiert sahen.<sup>58</sup> Ersichtlich bestand also ein Handlungsbedarf betreffend die Entwicklung einer europäischen einheitlichen Regelung, in der vor allem die im Folgenden aufgeführten Probleme zur Diskussion standen.<sup>59</sup> Die Kommission schlug vor, dass die zukünftige Erbrechtsregelung die Themenkreise, Gültigkeit von Testamenten, Erbenstellung, Pflichtteilsrechte, Abwicklung und Teilung der Erbschaft und die Erbengemeinschaft umfasst.<sup>60</sup> Insgesamt spricht sich der Vorschlag im Grünbuch stark dafür aus, das anzuwendende Recht und das Verfahrensrecht in einer gemeinsamen Regelung zu vereinheitlichen.

## 2. Problem des Anknüpfungspunktes

Daneben wird bereits im Grünbuch der Anknüpfungspunkt als wichtiger Diskussionspunkt herausgestellt.<sup>61</sup> Allerdings warnte die Kommission bereits zu diesem Zeitpunkt davor, dass nicht versucht werden dürfe, „nach ,dem‘ Anknüpfungspunkt“<sup>62</sup> zu suchen, der alle Problematiken lösen könne. Jede Art des Anknüpfungspunktes habe sowohl Vor- als auch entsprechende Nachteile.

---

<sup>58</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 3.

<sup>59</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 3.

<sup>60</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

<sup>61</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

<sup>62</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

Im Rahmen des Grünbuches wird als Anknüpfungspunkt die Staatsangehörigkeit, die von vielen Mitgliedstaaten als Anknüpfungspunkt bevorzugt wurde, der Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes oder der Ort des letzten Wohnsitzes des Erblassers angesprochen. Weder aus der deutschen noch aus der englischen Fassung wird ersichtlich, ob dabei der Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes mit dem Ort des Wohnsitzes identisch ist oder ob, wie es der allgemeinen Auffassung entspricht, zwischen diesen beiden Orten zu differenzieren ist.

Bereits hier wurde das Problem thematisiert, dass die reine Anknüpfung an einen speziellen Ort dazu führen könnte, dass das Recht eines Mitgliedstaates zur Anwendung gelangt, welches bezüglich des Erbfalls nicht die engste Verbindung zum Leben des Erblassers aufweist – wenn z. B. ein Staatsangehöriger eines Mitgliedstaates in einem anderen Mitgliedstaat verstirbt, wohingegen sich der Hauptteil des Vermögens in einem weiteren Mitgliedstaat befindet.<sup>63</sup>

Egal, ob man unter dem Ort des Wohnsitzes den Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes versteht, ist in jedem Fall eine Konstellation denkbar, in der ein Anknüpfungspunkt nicht zu dem Gericht bzw. nicht zum Recht des Mitgliedstaates mit der engsten Verbindung zum Erbfall führt. Insofern wurde zur Diskussion gestellt, ob die alleinige Bestimmung eines einheitlichen Anknüpfungspunkts sinnvoll ist oder ob nicht eine gewisse Flexibilität ihre Berechtigung hätte. Diese Flexibilität könnte durch das Ermöglichen einer Rechtswahl erreicht werden, denn dann wäre der Erblasser imstande, selbst die Anknüpfung zugunsten des Ortes wählen, welcher nach seiner Meinung die engste Verbindung zum Erbfall aufweist.<sup>64</sup> Grundsätzlich darf eine Anknüpfung an einen Ort nicht dazu führen, dass ein europäischer Bürger in der Ausübung seiner bereits gewährten Grundfreiheiten eingeschränkt wird.<sup>65</sup>

In diesem Sinne darf die Anknüpfung an einen Ort nicht dazu führen, dass der Erbfall vor einem Gericht eines Mitgliedstaates A und nach dem Recht dieses Staates A geregelt wird, zu dem der Erblasser keine engere Verbindung aufweist, weil er zum Beispiel in diesem Staat A nur einer Tätigkeit nachging, obwohl sein Lebensmittelpunkt im Mitgliedstaat B lag. Eine europäische Erbrechtsregelung muss also die bestehenden Grundfreiheiten bei der Regelung der Anknüpfung beachten, um Erleichterungen anstatt Hindernisse für die Parteien eines Erbfalls zu schaffen.

Entsprechend stellte sich die Frage, ob nicht in manchen Fällen auf die Staatsangehörigkeit zurückgegriffen werden müsste – so zum Beispiel, wenn der Erblasser in einem Land

---

<sup>63</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

<sup>64</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

<sup>65</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

verstirbt, in dem er sich aufhielt, ohne dass sich dort der Großteil seines Vermögens befand, und es seine Absicht war, in seine ursprüngliche Heimat zurückzukehren, da sich dort sein Lebensmittelpunkt mit den entsprechenden familiären Bindungen und dem Großteil seines Vermögens befand. In einem solchen Fall, in welchem es an der nötigen engen Verbindung zwischen dem Staat des gewöhnlichen Aufenthaltes und dem Lebensmittelpunkt des Erblassers fehlt, stellt die Kommission zur Diskussion, ob es berechtigt wäre, hinsichtlich der Anknüpfung auf die Staatsangehörigkeit zurückzugreifen.<sup>66</sup>

Dieser Diskussionsanstoß ist sehr interessant, da hieraus ersichtlich wird, dass es der Kommission entscheidend darauf ankam, als Anknüpfungspunkt einer zukünftigen europäischen Erbrechtsregelung den Ort mit der engsten Verbindung zum Leben des Verstorbenen zu finden. Die entscheidende Frage hinsichtlich des Anknüpfungspunktes war, zu welchem Staat der Erblasser zu Lebzeiten eine engere Verbindung hatte – zu dem Staat, in dem er seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte, oder zu seinem Herkunftsstaat.

### **3. Vereinheitlichung des Verfahrensrechts, insbesondere der gerichtlichen Zuständigkeit**

Das Grünbuch befasst sich neben dem auf den Erbfall anzuwendenden Recht auch mit der entsprechenden gerichtlichen Zuständigkeit.

Die Kommission folgte insofern dem Vorschlag aus vorangegangenen Stellungnahmen, wie zum Beispiel der rechtsvergleichenden Studie des Deutschen Notarinstituts vom 18. September / 8. November 2002. Auch die Studie hatte gefordert, dass die europäische Erbrechtsregelung sowohl Normen zur Bestimmung des anwendbaren Rechts als auch solche zur Regelung der gerichtlichen Zuständigkeit enthalten sollte. Somit sollten in einer europäischen Regelung einheitlich sowohl das internationale Privatrecht als auch das internationale Zivilverfahrensrecht geregelt werden. Dieser Vorschlag der umfassenden Regelung wurde in der Erbrechtsverordnung schlussendlich auch umgesetzt.

Im Grünbuch wird darauf hingewiesen, dass auch bei der Vereinheitlichung der Zuständigkeitsnormen diverse Schwierigkeiten bestehen, da in den einzelnen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten bis dahin recht unterschiedliche Zuständigkeitsregelungen existierten. Schon die Einschaltung eines Gerichts war uneinheitlich geregelt. So waren in manchen Ländern

---

<sup>66</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.



Gerichte nur für komplexe oder streitige Erbsachen zuständig.<sup>67</sup> Für die weiteren Verfahren im Zusammenhang mit einem Erbfall befassten sich andere Behörden oder Notare.<sup>68</sup>

Somit stellten sich bei der Regelung der internationalen Zuständigkeit zwei Fragen: (i) Zunächst war, wie beim anwendbaren Recht, fraglich, ob man es bei einem Anknüpfungspunkt für die Zuständigkeit belassen oder aber ob eine flexiblere Möglichkeit bevorzugt werden sollte. (ii) Des Weiteren war fraglich, wie eine entsprechende Regelung der internationalen Zuständigkeit der nichtgerichtlichen Behörden und Notare ausgestaltet sein müsste.<sup>69</sup>

In der Erbrechtsverordnung wurde die internationale Zuständigkeit in Kapitel II geregelt, wobei eine Gerichtsstandvereinbarung nach Art. 5 EuErbVO im Fall der Rechtswahl des Erblassers nach Art. 22 EuErbVO zugunsten des Rechts desselben Mitgliedstaates zugelassen wurde. Eine gewisse Flexibilität wurde somit auch bei der internationalen Zuständigkeit umgesetzt, wobei gemäß Art. 4 EuErbVO primär an den Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes angeknüpft wird.

#### **4. Weitere Fragen**

Schließlich wurde darauf hingewiesen, dass die Ausgestaltung der künftigen Regelungen zu weiteren erbrechtsspezifischen Fragen diskutiert werden solle. Hier wurden neben den Erbverträgen und dem Pflichtteilsrecht auch die zur Regelung der Erbfolge errichteten Trusts (Treuhandmodelle) aufgeführt. Obwohl die Trusts in den meisten Mitgliedstaaten rechtlich nicht normiert sind, wurde überlegt, dieses Rechtsmodell in die zukünftige Erbrechtsregelung aufzunehmen, da Trusts trotzdem in der Praxis häufig verwendet werden.<sup>70</sup> Vorwegnehmend sei bereits an dieser Stelle darauf hingewiesen, dass man sich schließlich gegen eine Aufnahme der Trusts in die Erbrechtsverordnung entschieden hat.

Zum Schluss wurde in der Einleitung zum Grünbuch noch der Europäische Erbschein angesprochen. Ein solcher Erbschein wurde bereits im Haager Programm vom 4./5. November 2004 als einheitlicher Nachweis gefordert,<sup>71</sup> da dieser die Abwicklung des Erbfalls erheblich vereinfachen würde. Dieser Erbschein wurde durch die Erbrechtsverordnung schlussendlich auch eingeführt und ist nunmehr in den Art. 62 ff. EuErbVO in Kapitel VI geregelt.

In sieben weiteren Kapiteln stellt die Kommission im Rahmen des Grünbuches die wichtigsten Fragen zu der zukünftigen europäischen Regelung zum Erbrecht zur Diskussion und

---

<sup>67</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

<sup>68</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

<sup>69</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

<sup>70</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

<sup>71</sup> Haager Programm, 2005/C 53/01, ABl. C 53 vom 03.03.2005, 13, Rn. 3.4.2.

bittet hinsichtlich dieser um Stellungnahmen. Auf diese ist entsprechend detailliert einzugehen, da sie für die Entwicklung bis hin zur Europäischen Erbrechtsverordnung am 4. Juli 2012 entscheidende Weichen stellte.

## 5. Kollisionsnormen

In Kapitel 2 des Grünbuchs wurden die Kollisionsnormen erörtert. Hierbei wurde in acht Unterkapiteln auf die wichtigsten kollisionsrechtlichen Thematiken im Zusammenhang mit der Umsetzung einer europäischen Regelung im Bereich des Erb- und Testamentsrechts eingegangen.<sup>72</sup> Zunächst wurde unter 2.1. des Kapitel 2 des Grünbuchs festgehalten, dass die künftigen Normen universell gelten sollen, da es für eine anwendungsfreundliche europäische Regelung kontraproduktiv wäre, wenn der Anwendungsbereich nicht auch auf Erbrechtsfälle mit Drittstaatenberührung ausgedehnt werden könne.<sup>73</sup>

In der zweiten Frage wurde der Anknüpfungspunkt für das anwendbare Recht gesucht, wobei offengehalten wurde, ob es einen oder mehrere Anknüpfungspunkte geben sollte:<sup>74</sup>

*Frage 2: Wonach bestimmt sich das anwendbare Recht? Sollte für den gesamten Anwendungsbereich derselbe Anknüpfungspunkt gelten, oder könnten für die verschiedenen erbrechtlichen Aspekte unterschiedliche Anknüpfungspunkte herangezogen werden? Muss die gemeinschaftsrechtliche Kollisionsnorm beispielsweise zwischen beweglichem und unbeweglichem Vermögen unterscheiden? Müssen dem Recht des Staates, in dem das unbewegliche Vermögen belegen ist, gewisse Prärogativen vorbehalten werden?*<sup>75</sup>

Interessanterweise legte man sich im Grünbuch zwar fest, was die universelle Anwendbarkeit für Sachverhalte mit Drittstaatenberührung anbelangte, jedoch ließ man die Problematik des Anknüpfungspunktes völlig offen. Es wurden weder Vorgaben zum Inhalt noch zur Anzahl etwaiger Anknüpfungspunkte gemacht. Selbst eine Vermögensspaltung durch verschiedene Anknüpfungen an das bewegliche und unbewegliche Vermögen wurde nicht ausgeschlossen.<sup>76</sup>

---

<sup>72</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 5.

<sup>73</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 5.

<sup>74</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 5.

<sup>75</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 5.

<sup>76</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 5.

Lediglich in der bereits erwähnten Einleitung wurde angeregt, einen Anknüpfungspunkt, eventuell kombiniert mit einer Rechtswahl, zu finden, welcher die engste Verbindung zum Leben des Erblassers aufweist.<sup>77</sup>

Testamente und Erbverträge wurden im Abschnitt 2.2 behandelt. In diesem Zusammenhang wurde auch die sehr wichtige Frage aufgeworfen, wie eine Änderung des Anknüpfungspunktes zwischen dem Zeitpunkt der Errichtung des Testamentes und dem Zeitpunkt des Versterbens des Erblassers geregelt werden soll, denn dass hier ein Regelungsbedarf existierte, ist unbestritten. Geregelt wurde die Anknüpfung für Verfügungen von Todes wegen nach Art. 24 EuErbVO. Hiernach richtet sich die Zulässigkeit und die materielle Wirksamkeit nach dem Recht, das nach der Erbrechtsverordnung auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwenden wäre, wenn die Person, die die Verfügung errichtet hat, zu diesem Zeitpunkt verstorben wäre.

Im darauffolgenden Abschnitt 2.3 geht das Grünbuch auf Kommorienten ein. Kommorienten sind Bürger, die sich gegenseitig zum Erben eingesetzt haben, jedoch unter Umständen versterben, bei denen die Feststellung unmöglich ist, wer vor dem anderen verschieden ist.<sup>78</sup> Da die Mitgliedstaaten diese Problematik verschieden behandeln, kann es hierbei zu ernsthaften Schwierigkeiten bei der Abwicklung des Erbfalls kommen. Während einzelne Mitgliedstaaten vermuten, dass die Personen gleichzeitig verstorben sind, stellen andere Rechtsordnungen eine Mutmaßung hinsichtlich der zeitlichen Reihenfolge der Todeszeitpunkte an. Sollten die beiden Verstorbenen unterschiedlichen Mitgliedstaaten angehören, kann eine rechtliche Bewertung des Erbfalls sogar unmöglich werden. Daher stellt sich hier die Frage:

*„Frage 4: Wie ist eine etwaige Unvereinbarkeit der anwendbaren Erbstatute auf Nachlässe von Kommorienten aufzulösen?“<sup>79</sup>*

Die Behandlung der Thematik der Kommorienten wurde schließlich in Art. 32 EuErbVO geregelt, welcher dem deutschen § 11 VerschG entspricht.<sup>80</sup>

Obwohl in den meisten erbrechtlichen Statuten der Mitgliedstaaten eine Rechtswahl nicht möglich war, wurde in Abschnitt 2.4 diese Rechtswahl zur Disposition gestellt. Es wurde, wie schon in der Einleitung,<sup>81</sup> darauf hingewiesen, dass unabhängig von der Art des Anknüpfungspunktes das berechtigte Bedürfnis der beteiligten Personen bestehen kann, diesen

---

<sup>77</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

<sup>78</sup> <http://de.wikipedia.org/wiki/Kommorienten> in der Fassung vom 26.03.2015.

<sup>79</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 6.

<sup>80</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 72 f., Rn. 59.

<sup>81</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

abzuändern.<sup>82</sup> Eine solche Abänderung ist nur durch die flexiblere Lösung der Rechtswahl umsetzbar. So kann eine Rechtsordnung auf einen Anknüpfungspunkt abstellen und behält dem Rechtsanwender trotzdem die Möglichkeit vor, jenes Recht zur Anwendung gelangen zu lassen, welches nach seiner Vorstellung die engste Verbindung zu seinem Leben aufweist. Konsequenterweise wurde in Art. 22 EuErbVO eine derartige Rechtswahl aufgenommen, in deren Rahmen der Erblasser das Recht des Staates wählen kann, dem er zum Zeitpunkt der Wahl oder zum Zeitpunkt des Todes angehört. Ob diese Ausgestaltung der Rechtswahl die Rechtsanwender zufrieden stellen wird, bleibt abzuwarten. Es sei jedoch erwähnt, dass viele Erblasser bereits vor Inkrafttreten der EuErbVO am 17. August 2015 zu einer solchen Rechtswahl im Rahmen des Testamentes rieten, da nicht auszuschließen war, dass der verfügende Erblasser erst nach Inkrafttreten der Erbrechtsverordnung im Jahr 2015 versterben würde.<sup>83</sup>

Im Abschnitt 2.6 beschäftigt sich das Grünbuch mit den Erbschaftstrusts. Neben einer Rechtswahl für den Treugeber stellt die Kommission außerdem die Frage:

*„Frage 11: Sollten für Trusts spezielle Kollisionsnormen eingeführt werden? Wenn ja, welche?“<sup>84</sup>*

Im Ergebnis wurde in die EuErbVO jedoch keine Regelung für Erbschaftstrusts aufgenommen.

Anschließend wurden im Rahmen des Abschnittes 2.7 des Grünbuches Regelungen zur Rückverweisung angesprochen. Dabei wurde festgestellt, dass die Problematik der Rückverweisung nur im Zusammenhang mit einer Verweisung in das Recht eines Drittstaats bestand, wenn bei vereinheitlichten europäischen Kollisionsnormen alle Anknüpfungspunkte in einen Mitgliedstaat verweisen. Insofern stellte die Kommission folgende Frage zur Debatte:

*„Frage 12: Sollte die Rückverweisung in der geplanten EU-Regelung zugelassen werden, wenn die harmonisierten Kollisionsnormen als anwendbares Recht das Recht eines Drittstaats bestimmen? Wenn ja, in welcher Weise und in welchen Grenzen?“<sup>85</sup>*

Die Rückverweisung wurde schlussendlich in Art. 34 EuErbVO geregelt.

---

<sup>82</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 6.

<sup>83</sup> *Lehmann*, Erhöhter Druck auf Erbvertrag, gemeinschaftliches Testament sowie Vor- und Nacherbfolge durch die EuErbVO, ZEV, 2015, S. 309 ff.

<sup>84</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 7.

<sup>85</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 8.

Im letzten Abschnitt des zweiten Kapitels unter 2.8 wird das Problem der Anknüpfung für etwaige Vorfragen im Zusammenhang mit dem Erbfall thematisiert. Ausdrücklich führte die Kommission die Vorfragen zur Gültigkeit der Ehe oder Partnerschaft oder die Feststellung der Abstammung auf, für welche nicht das Erbrecht, sondern ein anderes Recht einschlägig sein kann.<sup>86</sup> Primär ist hier die Abgrenzung zum Familienrecht ausschlaggebend. Die Vorfragenproblematik wurde schließlich in verschiedenen Artikeln der Erbrechtsverordnung geregelt.

## **6. Zuständigkeitsvorschriften**

Das dritte Kapitel des Grünbuches beschäftigt sich im Anschluss an die Kollisionsnormen mit den Zuständigkeitsvorschriften der künftigen Erbrechtsverordnung.

Hierbei wird im Rahmen der Zuständigkeit, wie im Bereich des anzuwendenden Rechts, die Problematik des Anknüpfungspunktes aufgeworfen. Dabei werden die teilweise sehr unterschiedlichen Anknüpfungspunkte, welche in den einzelnen Mitgliedstaaten bestanden, unter dem Aspekt der späteren Vereinheitlichung in der Erbrechtsverordnung thematisiert. Als Beispiele werden aufgeführt:

- der Wohnsitz des Erblassers
- der Wohnsitz des Klägers oder Beklagten
- der Ort, an welchem sich bestimmte Gegenstände des Vermögens des Erblassers befinden
- der Ort der Staatsangehörigkeit des Erblassers oder einer Prozesspartei.<sup>87</sup>

Eine Vereinheitlichung müsse die unterschiedlichen Interessen der Beteiligten berücksichtigen. Dabei sind neben den Interessen des Erblassers unter anderem die Interessen der mutmaßlichen Erben zu erfassen, welche unter Umständen in verschiedenen Ländern leben, genauso wie die Interessen der einzelnen Länder, in denen das Vermögen des Erblassers belegen ist.

In Kapitel 3.1 wurde die Wahl des Gerichtsstandes debattiert und zwei Möglichkeiten angesprochen. In der zukünftigen europäischen Regelung könnte ein einziger Gerichtsstand festgelegt werden, ohne dass nach mobilen oder immobilien Erbschaftsgegenständen differenziert wird. Oder man wählt einen flexibleren Ansatz wie beim anwendbaren Recht. Insbesondere wird im Rahmen der Anknüpfungproblematik die Regelung der Anknüpfung an

---

<sup>86</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 8.

<sup>87</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 8.

einen Drittstaat angesprochen.<sup>88</sup> Diese Thematik des Anknüpfungspunktes für die Zuständigkeit der Gerichte ist, wie auch die Anknüpfungsproblematik im Rahmen des anzuwendenden Rechts, einer der Schwerpunkte dieser Arbeit. Hierauf wird entsprechend an späterer Stelle vertiefend einzugehen sein. Der Anknüpfungspunkt ist entscheidend für die Praxis, die die Regelungen der europäischen Rechtsverordnung anzuwenden hat, weswegen diese Thematik eine erhebliche Relevanz aufweist. Grundsätzlich wird in der Erbrechtsverordnung für die allgemeine Zuständigkeit im Sinne des Art. 4 EuErbVO auf den Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers abgestellt.

Im darauffolgenden Abschnitt 3.3 wird die Zuständigkeit außergerichtlicher Stellen angesprochen. Fraglich war damals, ob die europäischen Zuständigkeitsregelungen auch für außergerichtliche Stellen wie Notare oder Bedienstete gelten sollen. Außerdem stand zur Diskussion, ob und in welcher Art und Weise die Erben diverse Formalitäten auch bei Behörden erledigen können, die nicht in dem nach den allgemeinen Kollisionsnormen zuständigen Mitgliedstaat, sondern in einem anderen Mitgliedstaat belegen sind.<sup>89</sup>

Zwei Fragen stehen im Vordergrund: Welche Maßnahmen erscheinen sinnvoll und angemessen, um eine Vereinheitlichung auf gemeinschaftlicher Ebene im Rahmen der Zuständigkeit zu erreichen, und wie muss mit den verschiedenen Modellen hinsichtlich der formalen Abwicklung von Erbrechtsfällen in den einzelnen Mitgliedstaaten umgegangen werden? Insgesamt lotete die Kommission im Rahmen des Grünbuches die Bereitschaft der Beteiligten zur Vereinheitlichung des Erbrechts aus. Die wesentlichen Grundüberlegungen für eine zukünftige Erbrechtsverordnung wurden in diesem Grünbuch für das Erb- und Testamentsrecht vom 1. März 2005 eingearbeitet und zur Diskussion gestellt.

## **7. Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses vom 26./27. Oktober 2005**

Der europäische Wirtschafts- und Sozialausschuss beschloss am 26./27. Oktober 2005 auf seiner 421. Plenartagung mit überwiegender Mehrheit – 118 Ja-Stimmen bei 2 Stimmenthaltungen – eine fünfseitige Stellungnahme zu dem Grünbuch.<sup>90</sup> Dabei äußerte sich der

---

<sup>88</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 9.

<sup>89</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 10.

<sup>90</sup> Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem Grünbuch Erb- und Testamentsrecht (KOM(2005) 65 endg.) (2006/C 28/01), ABl. 2006 C 28 vom 03.02.2006, S. 1.

Ausschuss grundsätzlich befürwortend, da er die aufgeworfenen Fragen im Rahmen des Grünbuches für „*grundlegend und dringlich*“<sup>91</sup> einstufte.

Gemäß den Ausführungen des Ausschusses ist es für die Entwicklung des Begriffs Anknüpfungspunkt bedeutend, dass sich in Europa lange Zeit zwei konträre Systeme gegenüberstanden: zum einen das Erbrecht der römisch-germanischen Länder mit einem sehr regulierten, eher unflexiblen Erbrecht und zum anderen Länder mit einer sehr großen und flexiblen Wahlmöglichkeit hinsichtlich der Erbfolge.<sup>92</sup> Das grundsätzliche System hat wiederum Auswirkungen auf die Ausgestaltung des Anknüpfungspunktes. Systeme wie etwa das in Deutschland stellen auf einen starreren, aber dafür besser bestimmbareren Anknüpfungspunkt wie die Staatsangehörigkeit des Erblassers ab; flexiblere Systeme dagegen auf einen flexibleren Anknüpfungspunkt wie beispielsweise den Wohnort oder den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers, der jedoch Änderungen unterliegen kann. Für die Entwicklung des Anknüpfungspunktes war es daher erheblich, welches System sich durchsetzen konnte. Dabei war das Erbrecht in den einzelnen Systemen zur Zeit der Entstehung des Grünbuchs durch Reformen in den Ländern Deutschland und Frankreich und auch außerhalb der Europäischen Union wie der Schweiz, geprägt, die insbesondere den Willen des Erblassers und der Erben stärkten. Insgesamt ist daher festzuhalten, dass sich bereits zu dieser Zeit die Entwicklung hin zu einem flexibleren System und damit hin zu einem flexibleren Anknüpfungspunkt abzeichnete. Der Ausschuss gab aber zu bedenken, dass sich auch flexibleren Rechtssysteme starker Kritik ausgesetzt sahen, da flexiblere Systeme mit einer gewissen Rechtsunsicherheit einhergehen. Dies würde eine Vielzahl an gerichtlichen Verfahren zeigen.<sup>93</sup>

Insofern, so der Ausschuss weiter, sei der Vorstoß der Kommission durch die Vorlage des Grünbuches eine notwendige Möglichkeit, diese bereits begonnene Harmonisierung durch die vorstehend erwähnten Reformen weiter voranzutreiben und zu beschleunigen, um eine Vereinfachung für die an einem Erbfall mit Auslandsbezug beteiligten Personen zu gewährleisten.<sup>94</sup>

Im Ergebnis wird die durch das Grünbuch angeregte europäische Regelung zum Erbrecht in der Stellungnahme vom 26./27. Oktober 2005 als wünschenswert angesehen.

---

<sup>91</sup> Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem Grünbuch Erb- und Testamentsrecht (KOM(2005) 65 endg.) (2006/C 28/01), ABl. 2006 C 28 vom 03.02.2006, S. 3, Rn. 2.10.

<sup>92</sup> Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem Grünbuch Erb- und Testamentsrecht (KOM(2005) 65 endg.) (2006/C 28/01), ABl. 2006 C 28 vom 03.02.2006, S. 2, Rn. 2.8.2 und 2.8.3.

<sup>93</sup> Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem Grünbuch Erb- und Testamentsrecht (KOM(2005) 65 endg.) (2006/C 28/01), ABl. 2006 C 28 vom 03.02.2006, S. 2, Rn. 2.8.3.

<sup>94</sup> Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem Grünbuch Erb- und Testamentsrecht (KOM(2005) 65 endg.) (2006/C 28/01), ABl. 2006 C 28 vom 03.02.2006, S. 2, Rn. 2.8.4.

## **8. Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentsrecht (2005/2148(INI)) vom 16. November 2006**

Das Europäische Parlament beschloss am 16. November 2006 eine Empfehlung an die Kommission hinsichtlich des Grünbuchs mit 457 zu 51 Stimmen und 22 Enthaltungen.<sup>95</sup> Die Entschließung enthielt zwölf Punkte zum Grünbuch.<sup>96</sup>

Die zwölf Empfehlungen waren im Vorfeld vom Rechtsausschuss unter dem Berichterstatter Giuseppe Gargani erarbeitet und begründet und am 16. Oktober 2006 in Form eines Berichts vorgelegt worden.<sup>97</sup>

Diese Begründung liefert einige interessante Aspekte im Hinblick auf die Entwicklung der europäischen Erbrechtsverordnung.<sup>98</sup> Insoweit ist über die Darstellung der Empfehlungen des Europäischen Parlaments vom 16. November 2006 hinaus auch auf die Begründung des Rechtsausschusses einzugehen.

### **a. Empfehlungen des Europäischen Parlaments vom 16. November 2006.**

Das Europäische Parlament empfiehlt in dieser Stellungnahme, dass die zukünftige europäische Regelung im Rahmen der bestehenden Möglichkeiten die Fragen des internationalen Erbrechts abschließend beantworten solle. Dabei müssten vor allem die Vereinheitlichung des internationalen Erbrechts, vorbehaltlich des nationalen materiellen Rechts und des nationalen Verfahrensrechts, und die Einführung des Europäischen Erbscheins umgesetzt werden.<sup>99</sup>

Des Weiteren bevorzugt das Europäische Parlament in der Empfehlung einen einheitlichen Anknüpfungspunkt – den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers – sowohl für die Zuständigkeit als auch für das anzuwendende Recht, um ein Auseinanderfallen zwischen dem Gerichtsstand und dem anzuwendenden Recht zu vermeiden. Dabei wurde eine grobe Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes formuliert:

---

<sup>95</sup> Results of vote in Parliament, 16.11.2010, abrufbar im Internet unter: <http://www.europarl.europa.eu/oeil/po-pups/sda.do?id=12730&l=en> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>96</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), P6\_TA(2006)0496 endg., 16.11.2006, abrufbar im Internet unter: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2006-0496+0+DOC+XML+V0//DE#top> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>97</sup> Bericht mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), Rechtsausschuss, Berichterstatter: Giuseppe Gargani vom 16.10.2006, A6-0359/2006 endg., S. 1–16 abrufbar im Internet unter: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A6-2006-0359+0+DOC+PDF+V0//DE> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>98</sup> Bericht mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), Rechtsausschuss, Berichterstatter: Giuseppe Gargani vom 16.10.2006, A6-0359/2006 endg., S. 12–15.

<sup>99</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), P6\_TA(2006)0496 endg. vom 16.11.2006, Empfehlung 1.



*„Aus diesen Gründen ist das Europäische Parlament geneigt, den Ort des gewöhnlichen Aufenthalts als Kriterium für die Festlegung sowohl der gerichtlichen Zuständigkeit als auch des Anknüpfungspunkts vorzuziehen, wobei ‚Ort des gewöhnlichen Aufenthalts‘ bedeutet:*

*a) Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Verstorbenen zum Zeitpunkt seines Todes, vorausgesetzt, dass dieser Ort für einen Zeitraum von mindestens zwei Jahren vor dem Tod des Verstorbenen der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts war, oder, wenn dies nicht zutrifft,*

*b) Ort, an dem der Verstorbene seinen Lebensmittelpunkt zum Zeitpunkt seines Todes hatte.“<sup>100</sup>*

Inhaltlich wird nachstehend in Abschnitt C dieser Arbeit – Der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt – noch näher auf diese Problematik eingegangen. Im Ergebnis wurde in der europäischen Erbrechtsverordnung sowohl für die allgemeine Zuständigkeit gemäß Art. 4 EuErbVO als auch für das anzuwendende Recht gemäß Art. 21 EuErbVO auf den Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt abgestellt. Dabei hat der europäische Gesetzgeber darauf verzichtet, eine konkrete Definition des Anknüpfungspunkts aufzunehmen. Lediglich in den Erwägungsgründen der EuErbVO wurden Anhaltspunkte für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes formuliert.

Das Europäische Parlament nahm im Rahmen dieser Empfehlung außerdem noch zur Rechtswahl (Empfehlung 3)<sup>101</sup>, zum anzuwendenden Recht (Empfehlungen 4 bis 6)<sup>102</sup>, zum Europäischen Erbschein (Empfehlung 7)<sup>103</sup>, zum Pflichtteil (Empfehlung 8)<sup>104</sup> und zu weiteren Punkten (Empfehlung 9 bis 12)<sup>105</sup> Stellung.

## **b. Begründung des Rechtsausschusses des Europäischen Parlaments im Bericht vom 16. Oktober 2006**

Die Begründung des Rechtsausschusses stellt darauf ab, dass bei der Gesetzgebung zwei primäre Ziele verfolgt werden müssten. So fordert der Rechtsausschuss *„einfache und klare*

---

<sup>100</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), P6\_TA(2006)0496 endg. vom 16.11.2006, Empfehlung 2.

<sup>101</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), P6\_TA(2006)0496 endg. vom 16.11.2006, Empfehlung 3.

<sup>102</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), P6\_TA(2006)0496 endg. vom 16.11.2006, Empfehlung 4–6.

<sup>103</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), P6\_TA(2006)0496 endg. vom 16.11.2006, Empfehlung 7.

<sup>104</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), P6\_TA(2006)0496 endg. vom 16.11.2006, Empfehlung 8.

<sup>105</sup> Entschließung des Europäischen Parlaments mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), P6\_TA(2006)0496 endg. vom 16.11.2006, Empfehlungen 9–12.

*Regeln*“ und *„neue und verlässliche Gemeinschaftsinstrumente“*, welche eine weitere Vereinfachung im Rahmen der Abwicklung eines Erbrechtsfalles bringen sollen.<sup>106</sup>

Um diese Ziele zu erreichen, bedarf es der Harmonisierung zum einen der Normen für die internationale Zuständigkeit und zum anderen des anzuwendenden Rechts. Den Gleichlauf zwischen der Zuständigkeit und dem anzuwendenden Recht sei, so der Berichterstatter, am besten durch die generelle Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers zu erreichen. Allerdings sollte man dem Erblasser durchaus auch die Möglichkeit an die Hand geben, das Recht selbst zu bestimmen. Dabei sollte eine Wahl zwischen dem Recht des Heimatstaates und dem Recht des gewöhnlichen Aufenthaltes möglich sein.<sup>107</sup>

Schlussendlich fordert der Berichterstatter *„eine übersichtliche und wirksame gesetzliche Regelung“*<sup>108</sup>.

## **9. Stellungnahme des Deutschen Bundesrats vom 23. September 2005**

Der Bundesrat beschloss am 23. September 2005 eine Stellungnahme zum Grünbuch, in welcher er dieses überwiegend positiv beurteilte, jedoch nicht ohne auch kritische Punkte anzusprechen.<sup>109</sup>

Der Bundesrat betonte in diesem Beschluss insbesondere immer wieder, dass es kompetenzrechtlich zu beachten sei, dass eine einheitliche europäische Regelung erforderlich für den reibungslosen Ablauf im Binnenmarkt sei, aber nur grenzüberschreitende Sachverhalte regeln sollte. Um innerhalb der Kompetenzgrenzen zu bleiben, komme nur eine Regelung der Kollisionsnormen und eine Abschaffung von zivilverfahrensrechtlichen Schwierigkeiten in Betracht. Für weitergehende Bestrebungen fehle eine dementsprechende Kompetenzgrundlage, womit weder eine vollständige noch eine teilweise Angleichung des materiellen Erbrechts vorgenommen werden könne.<sup>110</sup>

Der Beschluss war trotz der vorangestellten positiven Aussage, dass der Bundesrat die mit dem Grünbuch verfolgte Regelung *„begrüßt“*, insgesamt eher kritisch, denn auch hinsichtlich der Drittstaatenproblematik schlug der Bundesrat vor, diese Problematik auf nationaler

---

<sup>106</sup> Bericht mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), Rechtsausschuss, Berichterstatter: Giuseppe Gargani vom 16.10.2006, A6-0359/2006 endg., S. 12.

<sup>107</sup> Bericht mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), Rechtsausschuss, Berichterstatter: Giuseppe Gargani vom 16.10.2006, A6-0359/2006 endg., S. 13.

<sup>108</sup> Bericht mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), Rechtsausschuss, Berichterstatter: Giuseppe Gargani vom 16.10.2006, A6-0359/2006 endg., S. 15.

<sup>109</sup> Beschluss des Bundesrats zum Grünbuch der Kommission der Europäischen Gemeinschaften zum Erb- und Testamentsrecht KOM (2005) 65 endg. vom 23.09.2005, Ratsdok. 7027/05, BR-Drs. 174/05, S. 1–13.

<sup>110</sup> BR-Drs. 174/05, S. 1.

Ebene zu lösen und von einer Regelung auf europäischer Ebene Abstand zu nehmen, da durch Art. 61 lit. c in Verbindung mit Art. 65 lit. b EGV der damaligen Europäischen Gemeinschaft keine Kompetenz zur Regelung der Kollisionsnormen im Verhältnis zu Drittstaaten übertragen wurde.<sup>111</sup>

Diese kritische Tendenz zieht sich auch durch die Stellungnahmen auf die im Grünbuch gestellten Fragen. Insgesamt präferierte der Bundesrat eine europäische erbrechtrechtliche Regelung, welche vor allem die höchste Rechtssicherheit und Praktikabilität sowie die geringste Fehleranfälligkeit aufweist.

Hinsichtlich des Anknüpfungspunktes vertrat der Bundesrat zwei divergierende Ansätze:

So wird in der Stellungnahme auf die Frage 2 deutlich, dass der Bundesrat zwar eine „möglichst“ einheitliche Anknüpfung befürwortete, zugleich verlangte er jedoch eine Ausnahme für Immobilien, für welche er eine gesonderte Anknüpfung an den Belegenheitsort vorschlug.<sup>112</sup> Dementsprechend sollte in der Erbrechtsverordnung eine Zuständigkeitsregelung für den Belegenheitsstaat aufgenommen werden.<sup>113</sup> Insofern ist der Beschluss inkonsequent und zeigt sehr deutlich die damaligen Ressentiments gegenüber einer umfassenden einheitlichen Regelung auf europäischer Ebene, denn bei einer speziellen Anknüpfungsregelung für Immobilien kommt es unweigerlich zur Nachlassspaltung und eine Nachlasseinheit kann nicht mehr gewährleistet werden.

Einen Rückgriff auf die Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit präferierte der Bundesrat im Zusammenhang mit einer möglichen Verweisung in einen Drittstaat. Zu Frage 18 des Grünbuchs Erb- und Testamentsrecht kommt für den Bundesrat für die Anknüpfung an die Zuständigkeit lediglich der letzte Wohnsitz des Erblassers in Betracht. Von einer einheitlichen Anknüpfung kann dann jedenfalls nicht mehr gesprochen werden.<sup>114</sup>

Ein weiterer interessanter Aspekt ist die in der Stellungnahme zu Frage 5 erörterte Rechtswahlmöglichkeit innerhalb der neuen europäischen Erbrechtsregelung. Der Bundesrat votierte dafür, den Erben keinerlei Rechtswahlmöglichkeit einzuräumen und dem Erblasser diese Wahl nur unter sehr beschränkten Voraussetzungen zu gewähren<sup>115</sup> und forderte zusätzlich eine notarielle Beurkundung der Wahl durch den Erblasser.<sup>116</sup> Der Bundesrat bezweckte durch diese Vorschläge einen möglichst großen Schutz des Pflichtteilsrechts, da ein

---

<sup>111</sup> BR-Drs. 174/05, S. 2.

<sup>112</sup> BR-Drs. 174/05, S. 2.

<sup>113</sup> BR-Drs. 174/05, S. 6.

<sup>114</sup> BR-Drs. 174/05, S. 8.

<sup>115</sup> BR-Drs. 174/05, S. 3.

<sup>116</sup> BR-Drs. 174/05, S. 5.

Eingriff in das deutsche Pflichtteilsrecht verfassungsrechtlich für bedenklich gehalten wurde.<sup>117</sup> Des Weiteren bezweifelte der Bundesrat die Praktikabilität der Rechtswahlmöglichkeit für den Erblasser, da eine nachträgliche Überprüfung der Rechtswahl des Erblassers zu einer erhöhten Rechtsunsicherheit führen würde. Aus diesen Erwägungen heraus lehnte der Bundesrat schlussendlich eine solche Rechtswahl für die möglichen Erben ab.<sup>118</sup>

Hinsichtlich des Pflichtteilsrechts hatte der Bundesrat grundsätzlich dann keine Bedenken, wenn das zur Anwendung gelangende Erbstatut das Pflichtteilsrecht zwar kennt, aber inhaltlich anders gestaltet. Dabei wird davon ausgegangen, dass der überwiegenden Anzahl der Rechtsordnungen ein solches Pflichtteilsrecht bekannt ist.<sup>119</sup> In jedem Fall wären verfassungsrechtliche Bedenken zumindest dann ausgeschlossen, wenn ein Ordre-public-Vorbehalt hinsichtlich des Pflichtteilsrechts formuliert würde.<sup>120</sup>

Abschließend betonte der Bundesrat in seiner Stellungnahme zu Frage 39, dass er einer Vereinheitlichung der Kollisionsnormen und der Zuständigkeitsregelungen positiv gegenüberstand, was angesichts der gesamten Stellungnahme etwas verwundert.<sup>121</sup>

Insgesamt bezog der Bundesrat in seiner Stellungnahme keine klare Position. Einerseits begrüßte er zwar eine einheitliche europäische Regelung für Erbsachen. Andererseits versäumte er es aber nicht, die Kompetenzgrenzen anzumahnen und die bewährten Strukturen der bisherigen Regelungen, wie zum Beispiel bei der inhaltlichen Ausgestaltung des Europäischen Erbscheins, herauszustellen.

Einer einheitlichen Anknüpfung an den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers stand der Bundesrat klar ablehnend gegenüber, indem er zum Beispiel die Anknüpfung für Immobilien an den Belegenheitsort vorschlug. Damit nahm er bewusst die Nachteile einer Nachlassspaltung in Kauf. Schlussendlich wurde dennoch in der Europäischen Erbrechtsverordnung eine einheitliche Anknüpfung an den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers umgesetzt.

## **IX. Verordnungsentwurf vom 14. Oktober 2009**

Der Vorschlag für eine Erbrechtsverordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines

---

<sup>117</sup> BR-Drs. 174/05, S. 3.

<sup>118</sup> BR-Drs. 174/05, S. 4.

<sup>119</sup> BR-Drs. 174/05, S. 5.

<sup>120</sup> BR-Drs. 174/05, S. 6.

<sup>121</sup> BR-Drs. 174/05, S. 13.

Europäischen Nachlasszeugnisses, KOM(2009) 154 endg., wurde am 14. Oktober 2009 (nachstehend „**EuErbVO-Vorschlag**“ oder „Verordnungsentwurf“ genannt) veröffentlicht.<sup>122</sup>

Der Verordnungsentwurf, welchen die Kommission am 14. Oktober 2009 annahm, basierte den Stellungnahmen, die als Reaktion auf die Fragen im Grünbuch eingegangen waren. Zusätzlich führte die Kommission am 30. Juni 2008 eine Sitzung mit nationalen Experten durch, auf welcher ein Vorentwurf diskutiert wurde, deren Ergebnisse in diesen EuErbVO-Vorschlag ebenfalls einfließen.<sup>123</sup>

In diesem Zusammenhang hat die Kommission eine Pressemitteilung vom selben Datum veröffentlicht, worauf zuerst einzugehen ist. Danach wird der Verordnungsentwurf vom 14. Oktober 2009 zusammengefasst, um schließlich die Reaktionen der Länder auf diesen Verordnungsentwurf darzustellen

#### **X. Pressemitteilung der Europäischen Kommission vom 14. Oktober 2009**

Anlässlich der Annahme des Verordnungsentwurfs vom 14. Oktober 2009 hat die Europäische Kommission mit selbigem Datum eine Pressemitteilung veröffentlicht. Zusammenfassend bezeichnete die Europäische Kommission den Verordnungsvorschlag als eine Regelung, die zur Vereinfachung der Abwicklung von Erbsachen diene und die eine höhere Rechtssicherheit für die am Erbfall beteiligten Personen biete.

Die Neuerungen hätten den Vorteil, dass das zuständige Gericht und das anzuwendende Recht, unabhängig von der Belegenheit des Nachlassvermögens, in der zukünftigen Erbrechtsverordnung mittels eines einheitlichen Anknüpfungspunktes geregelt seien. Die Vereinheitlichung der bisherigen national geregelten Erbsachen habe den Vorteil, dass die Bürger bei einem internationalen Erbfall unter Heranziehung einer europäischen Regelung die zuständige Stelle oder das anzuwendende Recht einfacher bestimmen könnten, als wenn sie die verschiedenen in Betracht kommenden nationalen Regelungen prüfen müssten.

Jacques Barrot, der damalige EU-Kommissar für den Bereich Justiz, Freiheit und Sicherheit und Vizepräsident der Europäischen Kommission, sagte zur Annahme des Verordnungsvorschlags:

---

<sup>122</sup> Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses vom 14.10.2009, KOM (2009) 154 endg., abrufbar im Internet unter: [http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/succession\\_proposal\\_for\\_regulation\\_de.pdf](http://ec.europa.eu/civiljustice/news/docs/succession_proposal_for_regulation_de.pdf) (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>123</sup> *Wagner*, Der Kommissionsvorschlag vom 14.10.2009, DNotZ, 2010, S. 506.

*„Sowohl Bürger als auch Rechtsanwender müssen die Rechtsvorschriften, die auf einen Nachlass unabhängig von der Belegenheit der einzelnen Nachlassgegenstände anwendbar sind, verstehen und bis zu einem gewissen Grad auch selbst wählen können. Der Vorschlag sieht daher vor, dass, soweit nichts anderes bestimmt ist, sich die zuständige Behörde und das anzuwendende Recht nach dem Ort des gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers richten; gleichzeitig erhält dieser aber die Möglichkeit zu bestimmen, dass der Nachlass nach dem Recht seiner Staatsangehörigkeit geregelt wird. Dies bedeutet nicht nur mehr Rechtssicherheit, sondern auch mehr Flexibilität, so dass der Erblasser der Regelung seines Nachlasses etwas gelassener entgegensehen kann. Durch die Einführung des europäischen Nachlasszeugnisses können Erben und Nachlassverwalter überall in der Union ohne weitere Formalitäten ihre Rechtsstellung nachweisen. Die Verordnung ist ein weiterer Baustein auf dem Weg zu einem echten europäischen Rechtsraum auf dem Gebiet des Zivilrechts.“<sup>124</sup>*

Die Europäische Kommission war insbesondere der Auffassung, dass der Verordnungsvorschlag mehr Flexibilität und gleichzeitig mehr Rechtssicherheit gewährt. Da dem Erblasser eine Rechtswahl innerhalb der zukünftigen Regelung ermöglicht wird, sei eine erhöhte Flexibilität erreicht. Durch die einheitliche Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers würde eine erhöhte Rechtssicherheit gewährleistet. Dabei ist fraglich, ob bei Abstellen auf den gewöhnlichen Aufenthalt tatsächlich eine erhöhte Rechtssicherheit erreicht werden kann. Der gewöhnliche Aufenthalt kann vom Erblasser sehr viel einfacher verändert werden als beispielsweise die Staatsangehörigkeit. Man muss die Aussage der Europäischen Kommission aber wohl so verstehen, dass durch eine einheitliche Anknüpfung innerhalb der Erbrechtsverordnung gegenüber einer uneinheitlichen – etwa bei einer separaten Anknüpfung für beispielsweise Immobilien – eine Erhöhung der Rechtssicherheit gewährleistet wird.

## **XI. Zusammenfassung des Verordnungsentwurfs vom 14. Oktober 2009**

Dem EuErbVO-Vorschlag wurde eine Begründung beigelegt, die den Kontext des EuErbVO-Vorschlages, das Ergebnis der Konsultationen, die rechtlichen Aspekte und die

---

<sup>124</sup> Europäische Kommission, Pressemitteilung vom 14.10.2009, IP/09/1508, S. 1, im Internet abrufbar unter: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-09-1508\\_de.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-09-1508_de.htm) (Abruf vom 27.03.2015).

Erläuterung der Artikel zusammenfasst.<sup>125</sup> Hieraus wird ersichtlich, welche Ziele der europäische Gesetzgeber durch die erbrechtliche Regelung erreichen wollte.

**a. Ergebnis der Konsultationen**

Im Vorfeld des EuErbVO-Vorschlages erfolgte eine umfassende Konsultation der europäischen Mitgliedstaaten, der europäischen Organe und Institutionen und der Öffentlichkeit: Diese Stellungnahmen werden in der Begründung für den EuErbVO-Vorschlag unter „2. *Ergebnis der Konsultationen*“ zusammengefasst.<sup>126</sup> Dazu zählen insbesondere die Studie vom November 2002, das Grünbuch, die sich daran anschließenden circa 60 Stellungnahmen und die öffentliche Anhörung vom 30. November 2006. Außerdem tagte eine von der Europäischen Kommission im März 2006 eingesetzte Sachverständigengruppe insgesamt siebenmal zwischen 2006 und 2008. Des Weiteren kamen auf Einladung der Europäischen Kommission im Juni 2006 nationale Sachverständige zu einer Tagung zusammen.<sup>127</sup>

Zusammenfassend hält die Begründung des EuErbVO-Vorschlags vom Oktober 2009 fest, dass die Stellungnahmen zum Grünbuch eine europäische erbrechtliche Regelung für notwendig erachten und die Annahme eines entsprechenden EuErbVO-Vorschlages unterstützen.<sup>128</sup> Abschließend wird betont, dass auch das Europäische Parlament und der Europäische Wirtschafts- und Sozialausschuss dem EuErbVO-Vorschlag positiv gegenüberstehen.<sup>129</sup>

**b. Ausführungen zum gewöhnlichen Aufenthalt innerhalb des Verordnungsvorschlages**

Der EuErbVO-Vorschlag stellt einheitlich als Anknüpfungspunkt auf den gewöhnlichen Aufenthalt ab. Da die einzelnen Mitgliedstaaten divergierende Zuständigkeitsregelungen haben, kam es immer wieder zu positiven – mehrere Gerichte nehmen ihre Zuständigkeit an – oder negativen – kein Gericht erklärt sich für zuständig – Kompetenzkonflikten.<sup>130</sup> Dies sollte zukünftig durch die einheitlichen Regelungen der Erbrechtsverordnung vermieden werden, weswegen das zuständige Gericht über den gesamten Nachlass und alle damit verbundenen Aspekte entscheiden sollte.<sup>131</sup>

Dementsprechend stellt der EuErbVO-Vorschlag auch auf eine Nachlassseinheit unter Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt ab. Das Wahlrecht wurde dagegen eingeschränkt

---

<sup>125</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 2–8.

<sup>126</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 2.

<sup>127</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 2.

<sup>128</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 3.

<sup>129</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 2.

<sup>130</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 5.

<sup>131</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 6.

und der Erblasser kann gemäß Art. 17 EuErbVO-Vorschlag nur das Recht seines Heimatstaates wählen.<sup>132</sup>

Im Rahmen der Anerkennung insbesondere von gerichtlichen Entscheidungen hält die Begründung fest, dass die Nichtanerkennungsgründe auf ein notwendiges Minimum begrenzt werden. Mit dem Prinzip des gegenseitigen Vertrauens sollen alle gerichtlichen Entscheidungen und Vergleiche anerkannt werden.<sup>133</sup>

## 2. Folgenabschätzung zum EuErbVO-Vorschlag

Am 14.10.2009 stellte die Kommission der Europäischen Gemeinschaften zwei Begleitdokumente zum Verordnungsvorschlag zur Verfügung. Das Begleitdokument SEC(2009) 410 final beinhaltet die vollständige Folgenabschätzung hinsichtlich einer zukünftigen Erbrechtsverordnung,<sup>134</sup> während das Begleitdokument SEK(2009) 411 endg. eine Zusammenfassung dieser Folgenabschätzung darstellt.<sup>135</sup>

Die Berichte stützen sich auf Beiträge der von der Generaldirektion Justiz, Freiheit und Sicherheit eingerichteten dienststellenübergreifenden Lenkungsgruppe vom 9. September und 9. Dezember 2008.<sup>136</sup> Diese Lenkungsgruppe bestand aus den Generaldirektionen Unternehmen und Industrie, Binnenmarkt und Dienstleistungen sowie Steuern und Zollunion der Kommission. Daneben waren das Generalsekretariat und der Juristische Dienst der Kommission Mitglieder der Lenkungsgruppe.<sup>137</sup> Des Weiteren wurden die Arbeiten der Expertengruppe und das Ergebnis der öffentlichen Anhörung zum Erbrecht vom 16. November 2006<sup>138</sup> für die Berichte herangezogen.<sup>139</sup>

---

<sup>132</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 6.

<sup>133</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 8.

<sup>134</sup> Commission Staff Working Document, Proposal for a regulation of the European Parliament and the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of successions and on the introduction of a European Certificate of Inheritance, 14.10.2009, SEC(2009) 410 final, S. 1–80, im Internet abrufbar unter: <http://www.uni-mannheim.de/edz/pdf/sek/2009/sek-2009-0410-en.pdf> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>135</sup> Arbeitsunterlagen der Kommissionsdienststellen, Begleitdokument zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses, Zusammenfassung der Folgenabschätzung, 14.10.2009, SEK(2009) 411 endgültig, S. 1–12, im Internet abrufbar unter: [https://www.europarl.europa.eu/registre/docs\\_autres\\_institutions/commission\\_europeenne/sec/2009/0410/COM\\_SEC%282009%290410\\_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/registre/docs_autres_institutions/commission_europeenne/sec/2009/0410/COM_SEC%282009%290410_EN.pdf) (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>136</sup> SEC(2009) 410 final, S. 6.

<sup>137</sup> SEK(2009) 411 endg., S. 2; SEC(2009) 410 final, S. 6.

<sup>138</sup> SEC(2009) 410 final, S. 7.

<sup>139</sup> SEK(2009) 411 endg., S. 2.



Ferner wurden die Berichte unter Berücksichtigung der Studie des Deutschen Notarinstituts vom 18. September / 8. November 2002 und der Auswertung der 60 Stellungnahmen zum Grünbuch angefertigt.<sup>140</sup>

In diesem Kontext werden die Optionen A.7 und B.2 empfohlen.<sup>141</sup> Als Option A.7 wird die *„Harmonisierung der Kollisionsnormen und Zuständigkeitsregeln, Einführung von Vorschriften zur automatischen Anerkennung und Vollstreckung von Urteilen, Entscheidungen und Urkunden, Einführung eines europäischen Nachlasszeugnisses für Erben und Testamentsvollstrecker/Nachlassverwalter bei grenzübergreifenden Erbfällen (A.2 + A.4)“*<sup>142</sup> und Option B.2 die *„Empfehlung der Kommission zur Einrichtung nationaler miteinander vernetzter Testamentsregister und Veranstaltung von Informationskampagnen“*<sup>143</sup> vorgeschlagen.

Entsprechend diesen beiden Optionen könnten 32 Prozent der veranschlagten damaligen Kosten für Erbrechtsfälle mit internationalem Bezug eingespart werden. Bei Gesamtkosten von jährlich 4 Milliarden Euro würde dies eine Einsparung von ca. 1,3 Milliarden Euro bedeuten.<sup>144</sup> Dabei sind allerdings die steuerlichen Kosten ausgeklammert, da das Erbschaftsteuerrecht vom Anwendungsbereich des EuErbVO-Vorschlages ausgenommen wurde.

Insgesamt, so der zusammenfassende Bericht der Kommission, sollte durch die Erbrechtsverordnung im Bereich des Erbrechts das Vertrauen der europäischen Bürger in den Binnenmarkt gestärkt werden und diese zu einer Erleichterung des Lebens der mobilen europäischen Bürger führen.<sup>145</sup>

### **3. Reaktionen des Deutschen Parlaments auf den Verordnungsvorschlag vom 14. Oktober 2009**

Der Deutsche Bundestag und der Bundesrat gaben nach der Vorlage des EuErbVO-Vorschlages durch die Kommission der Europäischen Gemeinschaften ihre Stellungnahmen in Form von Beschlüssen ab.

---

<sup>140</sup> SEK(2009) 411 endg., S. 2; SEC(2009) 410 final, S. 7.

<sup>141</sup> SEK(2009) 411 endg., S. 10.

<sup>142</sup> SEK(2009) 411 endg., S. 6.

<sup>143</sup> SEK(2009) 411 endg., S. 7.

<sup>144</sup> SEK(2009) 411 endg., S. 4.

<sup>145</sup> SEK(2009) 411 endg., S. 11.

## a. **Reaktion des Deutschen Bundestags**

Am 2. Dezember 2009 überwies die Bundesregierung den EuErbVO-Vorschlag federführend an den Rechtsausschuss und mitberatend an den Ausschuss für die Angelegenheiten der Europäischen Union.<sup>146</sup>

Hierauf wurde vom Rechtsausschuss am 16. Dezember 2009 dem Bundestag eine Stellungnahme in Form einer Beschlussempfehlung und eines Berichts vorgelegt.<sup>147</sup>

Daneben erörterte der mitberatende Ausschuss für die Angelegenheiten der Europäischen Union den EuErbVO-Vorschlag in der 3. Sitzung am 2. Dezember 2009. Nach der Kenntnisnahme des EuErbVO-Vorschlages wurde einstimmig der Antrag der Fraktionen der CDU/CSU und FDP auf Ausschussdrucksache 17(21)0020 angenommen. Dieser Antrag ist inhaltsgleich mit der dem Deutschen Bundestag zur Annahme empfohlenen Entschließung des Rechtsausschusses, sodass auf diesen nicht gesondert einzugehen ist.<sup>148</sup>

Die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 16. Dezember 2009 wurde sodann in der 12. Sitzung des Bundestages am 17. Dezember 2009 „mit den Stimmen des gesamten Hauses“ angenommen.<sup>149</sup>

In dieser Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses vom 16. Dezember 2009 wurde festgehalten, dass keine Bedenken hinsichtlich der Einhaltung der Grundsätze der Subsidiarität und der Verhältnismäßigkeit bestehen. Es bestanden jedoch Bedenken aufgrund der materiellrechtlichen Auswirkungen des europäischen Nachlasszeugnisses, weswegen die Europäische Kommission nochmals die Rechtsgrundlage hinsichtlich der Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses überprüfen sollte.<sup>150</sup>

Zweifel äußerte der Rechtsausschuss vor allem hinsichtlich der Gutgläubenswirkung des Nachlasszeugnisses und die hierdurch gegebene Auswirkung auf das materielle Recht. Denn

---

<sup>146</sup> Unterrichtung über die gemäß § 93 der Geschäftsordnung an die Ausschüsse überwiesenen bzw. nicht überwiesenen Unionsdokumente (Eingangszeitraum: 2. Juni bis 23. Oktober 2009) vom 02.12.2009, BT-Drs. 17/136, S. 5, Nr. A.30, im Internet abrufbar unter: <http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/17/001/1700136.pdf> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>147</sup> Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses (6. Ausschuss) zu der Unterrichtung durch die Bundesregierung – Drucksache 17/136 Nr. A.30 – Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses (inkl. 14722/09 ADD 1 und 14722/09 ADD 2) vom 16.12.2009, BT-Drs. 17/270, S. 1, im Internet abrufbar unter: <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/17/002/1700270.pdf> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>148</sup> Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses vom 16.12.2009, BT-Drs. 17/270 (oben Fn. 147), S. 5.

<sup>149</sup> Plenarprotokoll 17/12 des Deutschen Bundestags v. 17.12.2009, S. 952, Tagesordnungspunkt 22 b, im Internet abrufbar unter: <http://dipbt.bundestag.de/doc/btp/17/17012.pdf> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>150</sup> Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses vom 16.12.2009, BT-Drs. 17/270 (s. oben Fn. 147), S. 1.

der Verordnungsvorschlag normiert, dass eine Person, mit befreiender Wirkung leistet, wenn diese Zahlungen an den Inhaber eines Nachlasszeugnisses leistet oder ihm Gegenstände übergibt.

Entscheidend wies der Rechtsausschuss darauf hin, dass Art. 42 des EuErbVO-Vorschlages regelt, dass für jede Person, die Nachlassgegenstände vom Inhaber eines Nachlasszeugnisses unter den Voraussetzungen des Art. 42 des EuErbVO-Vorschlages erlangte, die Vermutung gelte, dass diese Güter von einer Verfügungsberechtigten Person erworben wurden. Dabei würden gegebenenfalls ausschließlich durch die Regelung des Art. 42 des EuErbVO-Vorschlages Leistungen an den bzw. von dem Nichtberechtigten ermöglicht. Hieraus zieht der Rechtsausschuss die Schlussfolgerung, dass durch diese Norm die materielle Rechtslage geändert werden könnte und diese somit dem materiellen Recht zugeordnet werden müsse.

Daher wurde im Rechtsausschuss und im Bundestag, der die Beschlussempfehlung übernahm, ein Klärungsbedarf gesehen, weswegen die Europäische Kommission aufgefordert wurde zu prüfen, ob eine Rechtsgrundlage für den Erlass einer solchen materiellrechtlichen Regelung durch die Europäische Union bestehe.<sup>151</sup>

#### **b. Reaktion des Bundesrates**

Der Bundesrat wurde am 22. Oktober 2009 vom Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie über den EuErbVO-Vorschlag der Kommission unterrichtet.<sup>152</sup> Der federführende Ausschuss für Fragen der Europäischen Union und der Rechtsausschuss unterbreiteten dem Bundesrat am 1. Februar 2010 eine Empfehlung hinsichtlich einer Stellungnahme zum EuErbVO-Vorschlag.<sup>153</sup> Diese Empfehlung für den Bundesrat stellt eine 25 Ziffern umfassende Stellungnahme zu dem erwähnten EuErbVO-Vorschlag dar. Die Stellungnahme des Bundesrats zum EuErbVO-Vorschlag wurde am 12. Februar 2010 als Drucksache 780/09 (Beschluss) bekannt gegeben.<sup>154</sup>

Der Bundesrat äußerte sich zum EuErbVO-Vorschlag überwiegend positiv,<sup>155</sup> jedoch teilweise durchaus auch kritisch zu einzelnen Punkten. Vor dem Hintergrund der beiden erklärten Ziele des EuErbVO-Vorschlages – Rechtssicherheit und Rechtsklarheit – sah der

---

<sup>151</sup> Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses vom 16.12.2009, BT-Drs. 17/270 (s. oben Fn. 147), S. 3.

<sup>152</sup> Bundesrat, Drucksache 780/09, 22.10.2009, S. 1., im Internet abrufbar unter: <http://dipbt.bundes-tag.de/dip21/brd/2009/0780-09.pdf> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>153</sup> Bundesrat, Drucksache 780/1/09, 01.02.2010, S. 1., im Internet abrufbar unter: [http://www.umwelt-online.de/PDFBR/2009/0780\\_2D1\\_2D09.pdf](http://www.umwelt-online.de/PDFBR/2009/0780_2D1_2D09.pdf) (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>154</sup> Bundesrat, Drucksache 780/09 (Beschluss), 12.02.2010, S. 1., im Internet abrufbar unter: [http://www.umwelt-online.de/PDFBR/2009/0780\\_2D09B.pdf](http://www.umwelt-online.de/PDFBR/2009/0780_2D09B.pdf) (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>155</sup> BR-Drs. 780/09 (Beschluss), 12.02.2010, S. 1, Ziff. 1 und 2.

Bundesrat bei einzelnen Regelungen „Klarstellungs- und Korrekturbedarf“<sup>156</sup> und forderte diverse Änderungen und klarstellende Ergänzungen.

Der Bundesrat regte gemäß Ziffer 12 der Stellungnahme an, dass die Kommission prüfen solle, ob eine Konkretisierung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthaltes möglich sei. Bei entsprechender Definition des Anknüpfungspunktes für die Zuständigkeit und das anzuwendende Recht könnten eine umständliche Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes und etwaige Missbrauchsvorhaben verhindert werden. Der Bundesrat schlug vor, eine Mindestdauer für den gewöhnlichen Aufenthalt festzulegen und hierfür einen Zeitraum von sechs Monaten zu erwägen. Außerdem sollten Merkmale für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes in die Erbrechtsverordnung aufgenommen werden, welche sich nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (nachstehend „EuGH“ genannt) richten. In diesem Kontext wurde auf das Urteil des EuGH vom 2. April 2009 – Rs. C 523/07 – Rn. 37 bis 44 zum gewöhnlichen Aufenthaltsort eines Kindes verwiesen.<sup>157</sup>

Interessanterweise stellte der Bundesrat nicht auf die allgemeine Rechtsprechung des EuGH zum gewöhnlichen Aufenthalt ab, sondern auf die Entscheidung zum Kindesaufenthalt. In dieser Entscheidung hatte der EuGH die Besonderheiten der Umstände des gewöhnlichen Aufenthaltes des Kindes herausgearbeitet und ausdrücklich eine allgemeine Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes in diesem Zusammenhang abgelehnt.<sup>158</sup>

Im Rahmen der Ziffer 13 sprach sich der Bundesrat für einen Gleichlauf zwischen dem anzuwendenden Recht und der Zuständigkeit aus. In diesem Sinne regte er eine Änderung der Regelung zur Rechtswahl zugunsten des Heimatrechts durch den Erblasser an. Das zuständige Gericht solle sein eigenes Recht anwenden können. Daher sollte in die Erbrechtsverordnung ein Gleichlauf zwischen anzuwendendem Recht und Zuständigkeit auch im Rahmen der Rechtswahl aufgenommen werden. Entsprechend sollte die Rechtswahl zugunsten des Heimatrechts parallel die Wahl des Gerichtsstandes im Heimatstaat zur Folge haben.

Dieser Ansatz wurde in die Art. 5 bis 8 EuErbVO aufgenommen, ohne ihn gänzlich umzusetzen, denn durch diese Regelungen wurde zwar die Möglichkeit eines Gleichlaufs eröffnet, jedoch nicht zwingend vorgeschrieben. Der Gleichlauf wurde vielmehr in die Sphäre der betroffenen Parteien und der betroffenen Gerichte gestellt.

---

<sup>156</sup> BR-Drs. 780/09 (Beschluss), 12.02.2010, S. 1, Ziff. 4.

<sup>157</sup> BR-Drs. 780/09 (Beschluss), 12.02.2010, S. 3 f., Ziff. 12.

<sup>158</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 36 ff.

Die Ziffern 14, 15 und 25 des Bundesratsbeschlusses beschäftigten sich mit der Thematik des Zeitpunktes des gewöhnlichen Aufenthaltes für Erbverträge und für letztwillige Verfügungen. Dabei befürwortete der Bundesrat die in Art. 18 EuErbVO-Vorschlag getroffene Regelung, dass an den gewöhnlichen Aufenthalt zum Zeitpunkt der Errichtung eines Erbvertrages angeknüpft wird. Daneben sollten klarstellend in der Erbrechtsverordnung selbst in Art. 18 EuErbVO-Vorschlag nicht nur Erbverträge, sondern auch das gemeinschaftliche Testament ausdrücklich genannt werden.<sup>159</sup> Schließlich würden im Rahmen der Begründung des Vorschlages die Erbverträge und das gemeinschaftliche Testament erwähnt.<sup>160</sup> Das Weglassen des gemeinschaftlichen Testaments in Art. 18 EuErbVO-Vorschlag sei insoweit inkonsequent.

In Art. 25 EuErbVO wird jedoch weiterhin nur auf die Erbverträge Bezug genommen. Das gemeinschaftliche Testament ist insofern unter Art. 24 EuErbVO als Verfügung von Todes wegen<sup>161</sup> einzuordnen. Allerdings ist für diese ebenfalls auf den Zeitpunkt der Errichtung abzustellen.

Außerdem bemängelte der Bundesrat die zeitliche Variabilität bei der Anknüpfung im Zusammenhang mit der letztwilligen Verfügung. Auch insofern sollte nach der Stellungnahme des Bundesrats besser auf den Zeitpunkt der Errichtung abgestellt werden, um eine zwischenzeitliche Änderung des gewöhnlichen Aufenthaltes unberücksichtigt zu lassen.<sup>162</sup>

Da die letztwilligen Verfügungen gemäß Art. 3 Abs. 1 lit. d EuErbVO ebenfalls unter „Verfügungen von Todes wegen“ zu fassen sind, ist für diese im Sinne des Art. 24 EuErbVO ebenfalls auf den Zeitpunkt der Errichtung abzustellen. Daher bedarf es einer vom Bundesrat in Ziffer 25 angesprochenen zeitlichen Übergangsregelung nicht.<sup>163</sup>

#### **4. Zwischenergebnis**

Insgesamt ist der EuErbVO-Vorschlag als Ergebnis der bis dahin geleisteten Vorarbeit der europäischen Gremien zu sehen. Es erfolgte also gut zehn Jahre nach dem ersten Maßnahmenprogramm ein konkreter Vorschlag für eine europäische Regelung in Erbschaftssachen. Hervorzuheben ist das einheitliche Abstellen auf eine Nachlassseinheit, die Anknüpfung an den Ort des letzten gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers sowohl für die Zuständigkeit

---

<sup>159</sup> BR-Drs. 780/09 (Beschluss), 12.02.2010, S. 4, Ziff. 14.

<sup>160</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 7.

<sup>161</sup> Vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. d EuErbVO.

<sup>162</sup> BR-Drs. 780/09 (Beschluss), 12.02.2010, S. 4, Ziff. 15.

<sup>163</sup> BR-Drs. 780/09 (Beschluss), 12.02.2010, S. 7, Ziff. 25.

als auch das anzuwendende Recht und die Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses im Rahmen des EuErbVO-Vorschlages.

## **XII. Programm von Stockholm vom 10./11. Dezember 2009**

Wie in Erwägungsgrund (6) EuErbVO erwähnt, war im Maßnahmenprogramm von Stockholm, welches auf der Tagung in Brüssel am 10./11. Dezember 2009 vom Rat der Europäischen Union angenommen wurde, eine Maßnahme zur gegenseitigen Anerkennung im Erb- und Testamentsrecht im Rahmen der justiziellen Zusammenarbeit gefordert worden.<sup>164</sup> Für alle Bereiche, welche Gegenstand des Maßnahmenprogramms von Stockholm waren, einschließlich des Erb- und Testamentsrechts, wurde gefordert, dass in diesen sensiblen Rechtsgebieten im besonderen Maße die Rechtssysteme inklusive deren öffentlich-rechtlicher Ordnung und die bestehenden „nationalen Traditionen der Mitgliedstaaten“<sup>165</sup> Beachtung finden. Insofern war man sich bewusst, dass eine Erbrechtsverordnung einen sensiblen Bereich regeln wird.

## **XIII. Pressemitteilung des Rates der Europäischen Union vom 3./4. Juni 2010**

Der Rat gab am 3./4. Juni 2010 in der Pressemitteilung bekannt, dass er, aufgrund der Annahme des EuErbVO-Vorschlages durch die Kommission, nach einer öffentlichen Aussprache politische Leitlinien für die künftigen Beratungen über eine Erbrechtsverordnung verabschiedet hatte.<sup>166</sup> Dabei billigte der Europäische Rat in seiner 3018. Tagung die Leitlinien des Dokuments 9703/1/10 REV 1 JUSTCIV 94 CODEC 425.<sup>167</sup>

In diesem Zusammenhang forderte der Europäische Rat eine umfassende Regelung des Erb- und Testamentsrechts sowohl hinsichtlich der strittigen als auch der unstrittigen Verfahren. Im Sinne einer Nachlasseinheit wurde des Weiteren die Reduzierung auf ein einziges erbrechtliches Verfahren gewünscht. Damit sollten zukünftig divergierende und aufwendige Doppelverfahren in einem Erbfall verhindert werden.<sup>168</sup> Der gleichen Intention folgend, nämlich zur Vermeidung einer Nachlassspaltung, sollte nur ein Recht zur Anwendung

---

<sup>164</sup> Das Stockholmer Programm – Ein offenes und sicheres Europa im Dienste und zum Schutz der Bürger, 17024/09, 02.12.2009, S. 24, im Internet abrufbar unter: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=DE&f=ST%2017024%202009%20INIT> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>165</sup> Stockholmer Programm – Ein offenes und sicheres Europa im Dienste und zum Schutz der Bürger, 17024/09, 02.12.2009, S. 24.

<sup>166</sup> Pressemitteilung des Europäischen Rats, PRESSE 161, 3./4. Juni 2010, S. 23.

<sup>167</sup> Addendum zum Entwurf eines Protokolls zur 3018. Tagung des Rates vom 3./4. Juni 2010, S. 9, im Internet abrufbar unter: [http://www.parlament.gv.at/PAKT/EU/XXIV/EU/05/30/EU\\_53093/imfname\\_10009485.pdf](http://www.parlament.gv.at/PAKT/EU/XXIV/EU/05/30/EU_53093/imfname_10009485.pdf) (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>168</sup> Interinstitutionelles Dossier: 2009/0157 (COD), 9703/1/10 REV 1 LIMITE, 18.05.2010, S. 3, im Internet abrufbar unter: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=DE&f=ST%209703%202010%20REV%201> (Abruf vom 27.03.2015).

gelangen.<sup>169</sup> Daneben bestätigte der Europäische Rat unter Vorbehalt den gewöhnlichen Aufenthalt als Anknüpfungsmerkmal für die Zuständigkeit<sup>170</sup> und befürwortete abschließend eine beschränkte Rechtswahl.<sup>171</sup>

Insgesamt betonte der Rat der Europäischen Union, dass durch die einheitliche Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt und die dadurch erreichte Nachlassseinheit eine spürbare Erleichterung für die Beteiligten eines Erbfalls geschaffen würde.<sup>172</sup>

#### **XIV. Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses vom 14. Juli 2010**

Der Rat der Europäischen Union beschloss am 20. November 2009, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss (nachstehend „EWSA“ genannt) gemäß Artikel 262 des EG-Vertrags um Stellungnahme zu ersuchen. Dieser kam dem Beschluss nach und verabschiedete seine Stellungnahme auf der 464. Plenartagung am 14./15. Juli 2010 – Sitzung vom 14. Juli – mit 119 Stimmen bei 1 Stimmenthaltung.<sup>173</sup> Am 11. Februar 2011 wurde die Stellungnahme des Ausschusses im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht.

Der EWSA und dessen Berichterstatter, Claudio Cappellini, begrüßten den EuErbVO-Vorschlag des Europäischen Parlaments und des Rates. Jedoch merkte der Ausschuss an, dass der EuErbVO-Vorschlag weit hinter den im Grünbuch aufgeführten Forderungen und noch weiter hinter den Vorschlägen des Ausschusses vom 26. Oktober 2005 zurückgeblieben sei.<sup>174</sup>

Daneben wurden im Rahmen dieser Stellungnahme vom 14. Juli 2010 weitere Änderungen hinsichtlich des EuErbVO-Vorschlages angeregt. Dabei wies der Ausschuss, unter Hinweis auf die grundsätzliche Bedeutung einer Europäischen Erbrechtsverordnung, auf mehrere Missstände hin. So wurde ausdrücklich betont, dass der Ausschuss den EuErbVO-Vorschlag *„für ein wichtiges Instrument für die Zivilgesellschaft“* hält, *„mit dem die Berechenbarkeit im rechtlichen Bereich erhöht und eine rasche und kostengünstige Abwicklung internationaler Erbfälle in den EU-Mitgliedstaaten erleichtert wird“*<sup>175</sup>.

---

<sup>169</sup> Interinstitutionelles Dossier: 2009/0157 (COD), 9703/1/10 REV 1 LIMITE, 18.05.2010, S. 4.

<sup>170</sup> Interinstitutionelles Dossier: 2009/0157 (COD), 9703/1/10 REV 1 LIMITE, 18.05.2010, S. 5.

<sup>171</sup> Interinstitutionelles Dossier: 2009/0157 (COD), 9703/1/10 REV 1 LIMITE, 18.05.2010, S. 6.

<sup>172</sup> Pressemitteilung des Europäischen Rats, PRESSE 161, 3./4. Juni 2010, S. 23.

<sup>173</sup> Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses KOM(2009) 154 endg., 2009/0157 (COD) (2011/C 44/25), ABl. 2011 C 44, 14.07.2010, S. 148.

<sup>174</sup> Stellungnahme des EWSA, 148, Rn. 1.1.

<sup>175</sup> Stellungnahme des EWSA, 148, Rn. 1.2.

Der EWSA wies darauf hin, dass die einzelnen sprachlichen Fassungen des EuErbVO-Vorschlages auf Unstimmigkeiten zu prüfen wäre, um eine einheitliche Anwendung in den Mitgliedstaaten zu gewährleisten.<sup>176</sup> Im zweiten Abschnitt nahm der EWSA Stellung zum wesentlichen Inhalt des Verordnungsvorschlages.<sup>177</sup> Dabei stellte er die vereinheitlichende Wirkung des Verordnungsvorschlags heraus. Die Erbrechtsverordnung sei „*als einheitliches normatives Instrument*“ notwendig, da zur Zeit der Stellungnahme eine sehr große Vielfalt an Normen in diesem Bereich existierten. Der Ausschuss nannte in diesem Zusammenhang die Bestimmung des anwendbaren Rechts, die gerichtliche Zuständigkeit sowie die Bedingungen für die Anerkennung und Vollstreckung von in einem anderen EU-Mitgliedstaat gefällten Urteilen und ausgestellten öffentlichen Urkunden.<sup>178</sup>

Darüber hinaus sah der Ausschuss, im dritten Abschnitt, den unmittelbaren Mehrwert einer solchen Erbrechtsverordnung darin, dass die rechtliche Beurteilung aufgrund der Vereinheitlichung im Rahmen der Zuständigkeit und des anzuwendenden Rechts sowie die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen erheblich verbessert würde. Dabei müsse bei der Formulierung der Normen vor allem primär auf Qualität und Genauigkeit geachtet werden, damit eine Verbesserung der rechtlichen Vorhersehbarkeit für alle Beteiligten hinsichtlich eines Erbfalls eintrete.<sup>179</sup>

Insgesamt begrüßte der EWSA also den Verordnungsvorschlag in seiner Stellungnahme, regte jedoch gleichzeitig kritisch mehrere Änderungen an.

## **XV. Bericht des Rechtsausschusses des Europäischen Parlaments vom 6. März 2012**

Der Rechtsausschuss hatte am 23. Februar 2011 einen Entwurf erarbeitet, in welchem noch insgesamt 121 einzelne Änderungsanträge formuliert wurden.<sup>180</sup>

Am 6 März 2012 legte dann der Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments am 6. März 2012 einen Bericht hinsichtlich des Entwurfs für eine legislative Entschließung des

---

<sup>176</sup> Stellungnahme des EWSA, 148, Rn. 1.2.

<sup>177</sup> Stellungnahme des EWSA, 148, Rn. 2.

<sup>178</sup> Stellungnahme des EWSA, 2009/0157 (COD) (2011/C 44/25), ABl. 2011 C 44, 14.07.2010, 148, Rn. 2.2.

<sup>179</sup> Stellungnahme des EWSA, 150, Rn. 3.4.1.

<sup>180</sup> Entwurf eines Berichts über den Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses (KOM(2009)0154 – C7-0236/2009 2009/0157(COD)) Rechtsausschuss, 2009/0157(COD), 23.02.2011, S. 6–61, im Internet abrufbar unter: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COM-PARL+PE-441.200+02+DOC+PDF+V0//DE&language=DE> (Abruf vom 27.03.2015).



Europäischen Parlaments vor. Dieser Bericht wurde mit 21 Stimmen und 2 Enthaltungen im Rechtsausschuss angenommen.<sup>181</sup>

Der Rechtsausschuss arbeitete die vorgeschlagenen Änderungen final in eine Markup-Fassung des EuErbVO-Vorschlages ein.<sup>182</sup>

Der endgültige Bericht vom 6. März 2012 schließt mit einer Begründung des Rechtsausschusses ab, auf die bereits an dieser Stelle kurz einzugehen ist.

Der Rechtsausschuss führt interessanterweise aus, dass es entscheidend für einen erfolgreichen Verordnungstext auf einheitliche Anknüpfungskriterien für die gerichtliche Zuständigkeit und das anwendbare Recht ankomme.<sup>183</sup> Der gewöhnliche Aufenthalt als einheitliches Anknüpfungsmerkmal wird dabei jedoch durchaus differenziert betrachtet.<sup>184</sup>

Bevor der Rechtsausschuss jedoch auf den Anknüpfungspunkt an sich eingeht, stellt er fest, dass es notwendig sei, dass dem Erblasser, unbeachtlich, auf welchen Anknüpfungspunkt schlussendlich abgestellt werde, eine Wahlmöglichkeit zugunsten seines Heimatrechts zustehen müsse. Diese Wahl sollte sowohl hinsichtlich des zur Anwendung kommenden Rechts als auch in Bezug auf das zuständige Gericht gelten.<sup>185</sup>

Beachtenswert ist, dass der Rechtsausschuss den Kritikern der Erbrechtsverordnung vorgehend formuliert, dass vor dem Hintergrund einer Gesamtbetrachtung, „*sich immer Geschehensabläufe beschreiben lassen, bei denen das Ergebnis nicht rundum befriedigt*.“<sup>186</sup> Im darauffolgenden Satz stellt der Ausschuss des Weiteren klar, dass ein umfassend zufriedenstellendes Ergebnis vor dem Hintergrund „*der Natur der Sache, der schwierigen Materie, der Vielfältigkeit der Lebenssachverhalte und der Zielkonflikte*“<sup>187</sup> nicht erreichbar sei.

Positiv zu bewerten sei aber, dass der EuErbVO-Vorschlag ein höheres Maß an Rechtssicherheit mit sich bringen werde und darüber hinaus auch für den Laien verständlich sei.<sup>188</sup>

---

<sup>181</sup> Bericht über den Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses (COM(2009)0154 – C7-0236/2009 – 2009/0157(COD)) Rechtsausschuss, A7-0045/2012, 06.03.2012, S. 63, im Internet abrufbar unter: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A7-2012-0045+0+DOC+PDF+V0//DE> (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>182</sup> Bericht des Rechtsausschusses, A7-0045/2012, 06.03.2012, S. 6.

<sup>183</sup> Bericht des Rechtsausschusses, A7-0045/2012, 06.03.2012, S. 59.

<sup>184</sup> Bericht des Rechtsausschusses, A7-0045/2012, 06.03.2012, S. 59 ff.

<sup>185</sup> Bericht des Rechtsausschusses, A7-0045/2012, 06.03.2012, S. 59.

<sup>186</sup> Entwurf eines Berichts des Rechtsausschusses, 2009/0157(COD), 23.02.2011, S. 62.

<sup>187</sup> Bericht des Rechtsausschusses, A7-0045/2012, 06.03.2012, S. 59.

<sup>188</sup> Bericht des Rechtsausschusses, A7-0045/2012, 06.03.2012, S. 59.

Die Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt wiederum, so der Rechtsausschuss weiter, habe den klaren Vorteil, dass in den überwiegenden Anwendungsfällen das zuständige Gericht das ihm bekannte nationale Recht heranziehen könne. Diese Schlussfolgerung beruht auf der Annahme, dass der Erblasser am Ort seines gewöhnlichen Aufenthaltes die größten Interessen habe.<sup>189</sup> Legt man dies zugrunde, ist wohl auch anzunehmen, dass der Erblasser an diesem Ort auch den Großteil seines Vermögens aufbewahrt. Eine Nachlassspaltung würde damit, zumindest hinsichtlich dieses überwiegenden Anteils des Vermögens vermieden, was ein entscheidender Vorteil zugunsten des gewöhnlichen Aufenthaltes als Anknüpfungspunkt wäre. Dabei betonte der Entwurf des Berichts, dass das neue Wahlrecht die Eigenständigkeit der Bürger fördere, während mit der Einschränkung dieses Wahlrechts auf die Staatsangehörigkeit der Schutz der Familienangehörigen gewährleistet sei.<sup>190</sup> Die beschränkte Wahlmöglichkeit auf das Recht des Heimatstaates verhindere, dass der Erblasser durch ebendiese Rechtswahl einen durch das Heimatrecht gewährleisteten Schutz nachträglich übergehen könnte. Insoweit wird das Heimatrecht als „zuverlässiges Kriterium“ bezeichnet.

Diese Aussage des Ausschusses ist derart zu interpretieren, dass die Flexibilität des allgemeinen Anknüpfungspunkts gewöhnlicher Aufenthalt durch die Beschränkung des Wahlrechts auf das Recht des Heimatstaates eingeschränkt wird. Durch diese Korrektur ist, aus der Sicht des Ausschusses, ein Ausgleich zwischen dem Interesse nach Flexibilität und dem Interesse nach Bestandsschutz Genüge getan.

Im Ergebnis wird nach Auffassung des Rechtsausschusses des Europäischen Parlaments die Erbrechtsverordnung die gegenwärtige Rechtslage erheblich verbessern.<sup>191</sup>

## **XVI. Veröffentlichung der Erbrechtsverordnung vom 4. Juli 2012**

Am 27. Juli 2012 wurde die am 4. Juli 2012 vom Europäischen Parlament und vom Rat unterzeichnete Erbrechtsverordnung im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht. Zuvor erfolgte die erste Lesung im Europäischen Parlament am 13. März 2012.<sup>192</sup> In dieser

---

<sup>189</sup> Bericht des Rechtsausschusses, A7-0045/2012, 06.03.2012, S. 59.

<sup>190</sup> Entwurf eines Berichts des Rechtsausschusses, 2009/0157(COD), 23.02.2011, S. 62.

<sup>191</sup> Entwurf eines Berichts des Rechtsausschusses, 2009/0157(COD), 23.02.2011, S. 63.

<sup>192</sup> Standpunkt des Europäischen Parlaments festgelegt in erster Lesung am 13. März 2012 im Hinblick auf den Erlass der Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen, die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses, EP-PE\_TC1-COD(2009)0157, vom 13.03.2012, S. 1, im Internet abrufbar unter: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TC+P6-TC1-COD-2008-0157+0+DOC+PDF+V0//DE> (Abruf vom 27.03.2015).

wurden die vom Rechtsausschuss vorgeschlagenen Änderungen aus dem bereits angesprochenen Bericht des Rechtsausschusses vom 6. März 2012 angenommen. Danach erfolgte die Annahme der Erbrechtsverordnung durch die Kommission ebenfalls am 13. März 2012. Sodann nahm auch der Rat am 7. Juni 2012 die Erbrechtsverordnung in der ersten Lesung ohne Aussprache an.

Der Erlass der Erbrechtsverordnung wird vom europäischen Gesetzgeber auf Art. 81 Abs. 2 lit. c Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union („AEUV“) gestützt.<sup>193</sup> Voraussetzung des Art. 81 Abs. 2 lit. c AEUV ist, dass die erlassene Maßnahme – hier die Erbrechtsverordnung – erforderlich für das reibungslose Funktionieren des Binnenmarktes ist. Die Gesetzgebungskompetenz des europäischen Gesetzgebers zum Erlass der Erbrechtsverordnung war nicht unumstritten. Zum einen wurde die Binnenmarktrelevanz der umfassenden Drittstaatenregelung angezweifelt, zum anderen die Schaffung des Europäischen Nachlasszeugnisses als kritischer Eingriff angesehen, nicht zuletzt wegen der bestehenden Wirkung der Gutgläubensfunktion in das materielle Erbrecht.<sup>194</sup> Gemäß Erwägungsgrund (7) der EuErbVO ist die Erbrechtsverordnung erforderlich, da durch die Verordnung die unterschiedlichen kollisionsrechtlichen Regelungen der Mitgliedstaaten vereinheitlicht werden und somit die Abwicklung eines internationalen Erbfalles für die Beteiligten erheblich vereinfacht werde.

Die Pressemitteilung der Europäischen Kommission vom 7. Juni 2012 über die Annahme der Erbrechtsverordnung betonte die zukünftigen Vorteile der Erbrechtsverordnung für den Bürger und stellte nochmals klar, dass die Erbrechtsverordnung weder in Dänemark, aufgrund eines erklärten Opt-out, noch im Vereinigten Königreich und in Irland, mangels Opt-in, unmittelbare Wirkung entfalte.<sup>195</sup>

Die Kommission verspricht den Bürgern eine erhebliche Erleichterung für zukünftige internationale Erbrechtsfälle, stellt aber auch klar, dass steuerrechtliche Fragen nicht Teil der Erbrechtsverordnung sind.<sup>196</sup> Durch Ausschluss des Steuerrechts wurde die Umsetzung ermöglicht, da dem Europäischen Gesetzgeber für die steuerrechtliche Vereinheitlichung die

---

<sup>193</sup> Vgl. Erwägungsgrund (2) EuErbVO.

<sup>194</sup> *Rauscher* in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band V, 2016, Einleitung Eu-ErbVO, Rn. 18; verneinend: *Rossi* in Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, 6. Auflage, 2020, Art. 81 AEUV, Rn. 14.

<sup>195</sup> Pressemitteilung der Kommission, Council adopts EU-wide rules on matters of succession, 07.06.2012, 10865/12, PRESSE 245, S. 1, im Internet abrufbar unter: [http://europa.eu/rapid/press-release\\_PRES-12-245\\_en.doc](http://europa.eu/rapid/press-release_PRES-12-245_en.doc) (Abruf vom 27.03.2015).

<sup>196</sup> Pressemitteilung der Kommission, Council adopts EU-wide rules on matters of succession, 07.06.2012, 10865/12, PRESSE 245, S. 2.

Kompetenz fehlt. Allerdings beschränkt dies die Vorteile der Erbrechtsverordnung und die eigentlich angestrebte europäische Vereinheitlichung.

Die Regelung werde, so die Pressemitteilung weiter, das Leben der Erben und der beteiligten Personen vereinfachen sowie die Abwicklung des Erbrechtsfalls erheblich beschleunigen und dabei Kosten sparen. Einer der entscheidenden Vorteile des neuen Gesetzes sei es, dass zukünftig unabhängig von der Natur oder des Lageortes der Erbmasse diese als Nachlass einheitlich behandelt werde. Daneben sei lediglich eine Behörde oder ein Gericht für die Abwicklung zuständig und es gelange auch nur eine nationale Erbrechtsordnung zur Anwendung. Die Kommission hält fest, dass grundsätzlich hinsichtlich der Wahl des anzuwendenden Rechts auf das Recht des Staates abzustellen ist, in welchem der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Jedoch bleibe es jedem Bürger vorbehalten, eine Wahl zugunsten des Rechts seines Heimatstaates zu wählen.<sup>197</sup>

Außerdem werde die Durchsetzbarkeit der Rechtsakte eines Staates im Hoheitsgebiet eines weiteren europäischen Staates erleichtert, da die Entscheidungen von Gerichten, wie auch die diesen Entscheidungen gleichgestellten notariellen Handlungen in anderen europäischen Staaten anerkannt und durchsetzbar würden.<sup>198</sup>

Als Novum wird daneben ein Europäisches Nachlasszeugnis eingeführt, welches die Durchsetzbarkeit der Rechte der am Erbfall beteiligten Personen gewährleistet.<sup>199</sup> Hierdurch soll die Abwicklung eines grenzübergreifenden Erbfalls beschleunigt und vereinfacht werden.

## **XVII. Verbindlichkeit der Erbrechtsverordnung ab dem 17. August 2015**

Gemäß Art. 84 Abs. 2 EuErbVO sind die Regelungen der Erbrechtsverordnung nach einer Übergangszeit von etwas mehr als drei Jahren seit dem 17. August 2015 verbindlich.<sup>200</sup> Davon ausgenommen sind nach Art. 84 Abs. 2 EuErbVO die Artikel 77 und 78 EuErbVO, welche bereits seit dem 16. Januar 2014 verbindlich sind, und die Artikel 79, 80 und 81 EuErbVO, die seit dem 5. Juli 2012 gelten.

Im Ergebnis war die Veröffentlichung und Verabschiedung einer Erbrechtsverordnung das Erreichen eines der Hauptziele jahrzehntelanger Arbeit der europäischen Gremien an einer

---

<sup>197</sup> Pressemitteilung der Kommission, Council adopts EU-wide rules on matters of succession, 07.06.2012, 10865/12, PRESSE 245, S. 1.

<sup>198</sup> Pressemitteilung der Kommission, Council adopts EU-wide rules on matters of succession, 07.06.2012, 10865/12, PRESSE 245, S. 2.

<sup>199</sup> Pressemitteilung der Kommission, Council adopts EU-wide rules on matters of succession, 07.06.2012, 10865/12, PRESSE 245, S. 2.

<sup>200</sup> Beschluss des AG Pinneberg vom 26.10.2015, in welchem das Gericht die Anwendbarkeit der EuErbVO auf den Erbfall eines vor dem 17.08.2015 verstorbenen Erblassers ablehnt.

national übergreifenden, europäisch einheitlichen erbrechtlichen Regelung. Damit wurde vorerst ein Arbeitsprozess abgeschlossen, der in den 1990er-Jahren begonnen hatte.

## C. Anwendungsbereich des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt

Der gewöhnliche Aufenthalt als Anknüpfungspunkt ist für die Anknüpfung des unmittelbaren Anwendungsbereiches der Erbrechtsverordnung, aber auch im Rahmen der Anknüpfung für sogenannte Vorfragen im Zusammenhang mit der Erbrechtsverordnung relevant.

## I. Anwendungsbereich des gewöhnlichen Aufenthalts im Rahmen der Erbrechtsverordnung – Abgrenzung zu anderen Systembereichen<sup>201</sup>

Daneben stellt sich die weitere Frage, ob für Sachverhalte, die nicht ausschließlich dem Erbrecht zuordenbar sind, sondern auch andere Rechtsgebiete betreffen, auf den gewöhnlichen Aufenthalt als Anknüpfungspunkt abzustellen ist. Entscheidend für diese Frage ist, wie der Bereich des Erbrechts von anderen Rechtsgebieten abzugrenzen ist. Problematisch ist diese Abgrenzungsfrage für die Sachverhalte, die sowohl das Erbrecht als auch vom Anwendungsbereich der Erbrechtsverordnung ausgeschlossene Rechtsgebiete betreffen.

Vorliegend ist diese Abgrenzungsfrage im Rahmen des Güterrechts – ausgeschlossen gemäß Art. 1 Abs. 2 lit. d EuErbVO –, der Rechtsgeschäfte unter Lebenden – ausgeschlossen gemäß Art. 1 Abs. 2 lit. g EuErbVO –, des Gesellschaftsrechts – ausgeschlossen gemäß Art. 1 Abs. 2 lit. h EuErbVO – und des Sachenrechts – ausgeschlossen gemäß Art. 1 Abs. 2 lit. k EuErbVO – näher zu erörtern.

### 1. Güterrecht

Gemäß Art. 1 Abs. 2 lit. d EuErbVO sind „*Fragen des ehelichen Güterrechts sowie des Güterrechts aufgrund von Verhältnissen, die nach dem auf diese Verhältnisse anzuwendenden Recht mit der Ehe vergleichbare Wirkungen entfalten*“ ausgeschlossen.

Im Rahmen der Abgrenzung des Güterrechts vom Erbrecht ist beispielhaft auf § 1371 BGB einzugehen, da diese Regelung sowohl erbrechtliche als auch güterrechtliche Komponenten hat. Fraglich ist also, ob für die Anknüpfung der durch § 1371 geregelten Sachverhalte auf den gewöhnlichen Aufenthalt abzustellen ist.<sup>202</sup> Im Ergebnis ist nach übereinstimmender Meinung diese gesetzliche Regelung dem Güterrecht zuzuordnen, sodass gerade nicht auf den gewöhnlichen Aufenthalt als Anknüpfungspunkt abzustellen ist.<sup>203</sup>

---

<sup>201</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 507 ff.

<sup>202</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 74, Rn. 68; Weinreich in Familienrecht Kommentar, 7. Auflage, 2022, § 1371 BGB, Rn. 3.

<sup>203</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 507; Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 75, Rn. 71.

Tatbestandliche Voraussetzung gemäß § 1371 BGB ist sowohl der Tod eines Ehegatten – erbrechtliche Komponente – als auch das Bestehen einer Zugewinnngemeinschaft – güterrechtliche Komponente. Die Rechtsfolgenseite – die Erhöhung des gesetzlichen Erbteils – betrifft hingegen wiederum das Erbrecht.<sup>204</sup> Aufgrund des Mischcharakters des § 1371 BGB ist die Qualifikation als erbrechtliche oder als familienrechtliche Norm grundsätzlich umstritten.<sup>205</sup>

Die Theorie der Doppelfunktion geht sogar so weit, dass sie die Qualifikation in eines der beiden Rechtsgebiete als unmöglich ablehnt<sup>206</sup> und deswegen die Rechtsfolge des § 1371 BGB nur dann anwendet, wenn sowohl das internationale güterrechtliche als auch das erbrechtliche Kollisionsrecht mittels des relevanten Anknüpfungspunktes das deutsche Recht bestimmt.<sup>207</sup>

Eine Einordnung der Norm ist nach überwiegender Meinung möglich, wenn man die Norm einer Gesamtbetrachtung unterzieht. § 1371 Abs. 1 BGB erhöht pauschal den Erbteil des überlebenden Ehegatten, wenn dieser mit dem Erblasser in einer Zugewinnngemeinschaft gelebt hat. Für eine Qualifikation kommt es entscheidend darauf an, ob man die Erhöhung des Erbanteils auf die persönliche Nähe des Ehegatten zum Erblasser zurückführt oder ob man die Erhöhung als Folge der wirtschaftlichen Gütergemeinschaft der Ehegatten ansieht. Mit der ersteren Ansicht wäre die Norm dem Erb-, mit der zweiten Ansicht hingegen dem Güterrecht zuzuordnen, jeweils mit der entsprechenden Folge für die Bestimmung des Anknüpfungspunktes.<sup>208</sup>

Für eine Einordnung im Güterrecht spricht neben der systematischen Stellung der Regelung im BGB auch der Wortlaut. Die Regelung spricht davon, dass der Tod lediglich der Beendigungstatbestand für die Zugewinnngemeinschaft ist. Der Tod des Erblassers ist also nicht die unmittelbare Ursache für die Erhöhung des Erbteils. Vielmehr ist die Beendigung der Zugewinnngemeinschaft das auslösende Faktum. Die Rechtsfolge wird dann nur aus Praktikabilitätsgründen in das Erbrecht verlegt. Entscheidend für die Erhöhung ist daher nicht die Nähe zum Erblasser, sondern die Gütergemeinschaft. Der überlebende Ehegatte soll die Früchte aus der wirtschaftlichen Zusammenarbeit ziehen können, wenn diese durch den Tod des Ehegatten beendet wird.

---

<sup>204</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 74, Rn. 68.

<sup>205</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 74, Rn. 69.

<sup>206</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 74, Rn. 69.

<sup>207</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 74, Rn. 69.

<sup>208</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 507; KG, Vorlagebeschluss vom 25.10.2016, Az. 6 W 80/16.

Über den Wortlaut hinaus spricht auch der Inhalt der Norm für eine Einordnung in das Güterrecht. Da die Regelung des § 1371 BGB nur den Fall der Zugewinnngemeinschaft und nicht die anderen Formen des Güterstandes betrifft, ist sie dem Güterrecht zuzuordnen.<sup>209</sup> Sie ist eine güterrechtliche Regelung des besonderen Güterstandes der Zugewinnngemeinschaft und regelt deren Beendigung durch den Tod eines Ehegatten.

Insofern ist die Regelung des § 1371 BGB vom Anwendungsbereich der Erbrechtsverordnung ausgenommen, sodass in diesem Zusammenhang nicht auf den Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt abzustellen ist.<sup>210</sup> Konsequenterweise wird der Erbteil des Ehegatten also nur dann pauschal erhöht, wenn nach dem Güterrechtstatut deutsches Recht zur Anwendung gelangt. Hierdurch kann es bei der Beurteilung der Erbquoten durch mehrere Mitgliedstaaten zu divergierenden Ergebnissen kommen.<sup>211</sup> Dörner hält dies zum Beispiel hinsichtlich des Europäischen Nachlasszeugnisses für ein inakzeptables Ergebnis und fordert deswegen im Rahmen eines Ausführungsgesetzes einen konkreten Zugewinnausgleich analog dem § 1371 Abs. 2 BGB.<sup>212</sup>

Der EuGH hat in seinem Urteil vom 01.03.2018, Rs. C-558/16 in der Sache Mahnkopf jedoch gegenteilig entschieden und die Regelung des § 1371 Abs. 1 BGB ausdrücklich dem Anwendungsbereich der EuErbVO unterstellt.<sup>213</sup> Die von manchen als zweckorientiert bezeichnete Entscheidung des EuGH<sup>214</sup> steht u.a. der Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2015 entgegen. Insoweit steht dem EuGH ein Auslegungsmonopol zu, sodass innerstaatliche Gerichte daher nach Art. 267 Abs. 2 AEUV berechtigt sind, die Frage dem EuGH zur Vorabentscheidung vorzulegen. Letztinstanzliche Gerichte, deren Entscheidung im konkreten Rechtsstreit nach innerstaatlichem Recht nicht mehr mit Rechtsmitteln angefochten werden kann, unterliegen insoweit gemäß Art. 267 Abs. 3 AEUV einer Vorlagepflicht. Der EuGH begründet die rein erbrechtliche Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB damit, dass die erhöhte Erbquote des überlebenden Ehegatten Gegenstand des Europäischen Nachlasszeugnisses sein müsse.<sup>215</sup> Selbst das vorlegende Gericht hatte u.a. einen alternativen

---

<sup>209</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 507.

<sup>210</sup> Mankowski, Das Verhältnis zwischen der EuErbVO und den neuen Verordnungen zum Internationalen Güterrecht, ZEV, 2016, S. 479, 482.

<sup>211</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 508.

<sup>212</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 508.

<sup>213</sup> EUGH Urteil vom 01.03.2018, Rs. C-558/16, Rn. 44.

<sup>214</sup> Rentsch, § 1371 Abs. 1 BGB ist erbrechtlich zu qualifizieren, NZFam 2018, S.372.

<sup>215</sup> EUGH Urteil vom 01.03.2018, Rs. C-558/16, Rn. 42 und 43.



Lösungsvorschlag unterbreitet, demzufolge der aufgrund einer güterrechtlichen Regelung erhöhte Erbteil im Europäischen Nachlasszeugnis angegeben werden könne, wenn das anzuwendende Erbrecht gem. Art. 21 und 22 der EuErbVO sowie das für die Eheleute geltende Güterrecht - unabhängig davon, welches Kollisionsrecht zur Anwendung komme - nach dem Recht desselben Mitgliedstaats zu bestimmen sei.<sup>216</sup> Diesem Vorschlag hat sich der EuGH jedoch nicht angeschlossen. Dennoch ist damit die erbrechtliche Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB entschieden, so dass der EuGH diesbezüglich Klarheit geschaffen hat.

## 2. Rechtsgeschäfte unter Lebenden

Auch Rechtsgeschäfte unter Lebenden sind vom Anwendungsbereich der Erbrechtsverordnung nach Art. 1 Abs. 2 lit. g EuErbVO ausgeschlossen, sodass auch hierfür nicht auf den gewöhnlichen Aufenthalt abzustellen ist.

So heißt es wörtlich:

*„Rechte und Vermögenswerte, die auf andere Weise als durch Rechtsnachfolge von Todes wegen begründet oder übertragen werden, wie unentgeltliche Zuwendungen, Miteigentum mit Anwachsungsrecht des Überlebenden (joint tenancy), Rentenpläne, Versicherungsverträge und ähnliche Vereinbarungen, unbeschadet des Artikels 23 Absatz 2 Buchstabe i.“*

Auch wenn unwidersprochen immer wieder das Bedürfnis eines Erblassers bestehen wird, durch Verfügungen unter Lebenden sein Vermögen nach seinem Willen zu verteilen und dabei die gesetzlichen Erben zu umgehen, sind solche Verfügungen konsequenterweise von der Erbrechtsverordnung ausgenommen, womit in diesen Fällen nicht auf den Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt abzustellen ist. Im Zusammenhang mit diesen Sachverhalten fehlt schlicht der erbrechtliche Charakter solcher Verfügungen, auch wenn man grundsätzlich diese Verfügungen unter die „Rechtsnachfolge von Todes wegen“ subsumieren könnte<sup>217</sup> – insbesondere dann, wenn der Erblasser diese Verfügungen tätigt, um mit Blick auf seinen Tod sein Vermögen zu verteilen.

Allerdings ist die Abgrenzung, ob die Verfügung des zukünftigen Erblassers mit Blick auf seinen Tod erfolgte oder ob eine andere Motivation zugrunde lag, mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden. Diese Abgrenzungsschwierigkeiten und die damit bestehende

---

<sup>216</sup> EUGH Urteil vom 01.03.2018, Rs. C-558/16, Rn. 28.

<sup>217</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 508.

Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Anwendbarkeit der Erbrechtsverordnung sind so groß, dass Rechtsgeschäfte unter Lebenden zu Recht ausgeschlossen wurden.

Um dem Umgehungsbedürfnis des Erblassers aber adäquat begegnen zu können, lässt die Erbrechtsverordnung gemäß Art. 23 Abs. 2 lit. i EuErbVO die Möglichkeit einer Anrechnung oder eines Ausgleichs ausdrücklich zu.<sup>218</sup>

So unterliegen gemäß Art. 23 Abs. 2 lit. i EuErbVO dem anzuwendenden Recht auch „*die Ausgleichung und Anrechnung unentgeltlicher Zuwendungen bei der Bestimmung der Anteile der einzelnen Berechtigten*“.

Insofern können das zuständige Gericht bzw. die zuständige Behörde für die Bestimmung des anzuwendenden Rechts auf den gewöhnlichen Aufenthalt abstellen und bei der Bestimmung der Erbquoten unter Berücksichtigung der dort bestehenden Ausgleichs- bzw. Anrechnungsregelungen die Rechtsgeschäfte unter Lebenden beachten.

Interessant ist in diesem Zusammenhang außerdem die Qualifizierung von sog. Schenkungen auf den Todesfall.<sup>219</sup> Charakteristisch übereignet der Erblasser den Vermögensgegenstand nicht zu Lebzeiten. Vielmehr verschenkt er ihn zwar zu Lebzeiten, allerdings soll der Gegenstand erst zum Zeitpunkt seines Todes übereignet werden. Entscheidend ist in Abgrenzung zur normalen Schenkung, dass die Übereignung des Gegenstandes erst mit dem Erbfall stattfindet.

Der Erbfall tritt bei der Schenkung auf den Todesfall erst zum Zeitpunkt des Verfügungsgeschäfts ein, wohingegen der Erblasser zum Zeitpunkt des Abschlusses des Schenkungsvertrages – des Verpflichtungsgeschäfts – noch lebt. Insofern ist fraglich, ob die Schenkung auf den Todesfall den Rechtsgeschäften unter Lebenden oder dem Erbrecht zuzuordnen ist und auf welchen Anknüpfungspunkt abzustellen ist.<sup>220</sup>

Gemäß den Regelungen des deutschen Rechts sind Schenkungen auf den Todesfall nach § 2301 BGB unter das Erbrecht zu qualifizieren.<sup>221</sup> Insofern stellt das deutsche Recht zur Abgrenzung auf den Zeitpunkt der Verfügung des Gegenstandes ab.<sup>222</sup> Fraglich ist, ob diese

---

<sup>218</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 508.

<sup>219</sup> Werkmüller, Verträge zugunsten Dritter auf den Todesfall im Lichte der EuErbVO: Probleme bei der lebzeitigen Übertragung von Vermögen „am Nachlass vorbei“?, ZEV, 2016, S. 123 ff., der die Übertragung unter Lebenden vom Anwendungsbereich der EuErbVO ausklammert und der fälschlicherweise vom letzten gewöhnlichen Wohnsitz des Erblassers spricht.

<sup>220</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 508; Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 79 f., Rn. 85 ff.

<sup>221</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 79, Rn. 86.

<sup>222</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 79, Rn. 87.

Qualifizierung im Rahmen der Europäischen Erbrechtsverordnung übernommen werden kann.

Dieser Streit hat keine praktische Auswirkung, wenn der Erblasser einen beweglichen Gegenstand auf den Todesfall verschenkt und weder ein Recht wählt, noch zwischen dem Zeitpunkt der Schenkung und dem Erbfall seinen gewöhnlichen Aufenthalt wechselt. Für diesen Fall wäre für die Schenkung unter Lebenden gemäß Art. 4 Abs. 2 Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I) („**Rom-I-VO**“) das Recht des gewöhnlichen Aufenthaltes des Schenkenden anwendbar.<sup>223</sup> Insoweit besteht für die vorstehend genannte Fallkonstellation kein Unterschied zur Erbrechtsverordnung, die an den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers anknüpft.

Praktisch bedeutend ist dieses Problem aber, wenn der Schenker/Erblasser nach Art. 3 Rom-I-VO hinsichtlich der Schenkung eine Rechtswahl – zugunsten des Heimatrechts bei Anwendbarkeit der Erbrechtsverordnung beziehungsweise zugunsten eines vereinbarten Rechts bei Anwendbarkeit der Erbrechtsverordnung<sup>224</sup> – getroffen hat, seinen gewöhnlichen Aufenthalt zwischenzeitlich geändert hat oder wenn ein dingliches Recht an einem Grundstück verschenkt wurde. In diesen Fällen bestimmt die Rom-I-VO ein anderes Recht als die Erbrechtsverordnung.

Insoweit ist fraglich, inwieweit die Erbrechtsverordnung zu dieser Problematik Stellung nimmt. Der Wortlaut des Art. 1 Abs. 2 lit. g EuErbVO lässt keine Rückschlüsse auf die Relevanz des Zeitpunktes des Verfügungsgeschäftes zu.<sup>225</sup> Der Wortlaut des Erwägungsgrundes (14) der Erbrechtsverordnung hingegen ordnet einen Ausgleich beziehungsweise eine Anrechnung nach dem nach der Erbrechtsverordnung zur Anwendung bestimmten Recht dann an, wenn eine „*unentgeltliche Zuwendung oder sonstige Verfügung unter Lebenden mit dinglicher Wirkung vor dem Tod*“ [Herv. d. Verf.] vorliegt. Eine Meinung schließt daraus, dass eine Vermögensverfügung zum Zeitpunkt des Erbfalls erst recht dem Erbrecht zuzuordnen ist,<sup>226</sup> denn eine solche Vermögensverschiebung zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers wäre ohnehin als Verfügung von Todes wegen anzusehen. Auch andere Meinungen qualifizieren die Schenkung auf den Todesfall wegen ihrer Ähnlichkeit zum normalen

---

<sup>223</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 78, Rn. 82.

<sup>224</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 80, Rn. 88.

<sup>225</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 508.

<sup>226</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 508.

Vermögensübergang des Erblassers auf die Erben als erbrechtliche Fallkonstellation.<sup>227</sup> Die Schenkung auf den Todesfall ist somit vom Anwendungsbereich der Erbrechtsverordnung erfasst und ist im Sinne des Art. 3 Abs. 1 lit. b EuErbVO als Erbvertrag anzusehen. Nach der dortigen Definition ist eine Schenkung als Vereinbarung ohne Gegenleistung mit Begründung von Rechten am künftigen Nachlass anzusehen.<sup>228</sup>

Im Ergebnis sind Rechtsgeschäfte unter Lebenden bei Berücksichtigung eines eventuell bestehenden Ausgleichs beziehungsweise einer Anrechnung ausgeschlossen. Eine Schenkung auf den Todesfall unterliegt jedoch den kollisionsrechtlichen Regelungen der Erbrechtsverordnung, sodass in diesem Fall auf den gewöhnlichen Aufenthalt abzustellen ist.

### 3. Gesellschaftsrecht

Die Erbrechtsverordnung schließt das Gesellschaftsrecht gemäß Art. 1 Abs. 2 lit. h EuErbVO ausdrücklich aus. Dabei besteht Einigkeit darüber, dass die Erbrechtsverordnung dem Gesellschaftsrecht insoweit einen Vorrang einräumt. Sie steht damit im Einklang mit dem deutschen Recht. Im Ergebnis ergeben sich durch die Erbrechtsverordnung damit keine Neuerungen gegenüber dem existierenden Abgrenzungsmodell innerhalb des deutschen Rechts.<sup>229</sup> Demzufolge bestimmt das Gesellschaftsstatut, welche Vermögenspositionen vererbbar sind und mit welchen Rechten diese behaftet sind. Das Erbstatut hingegen bestimmt, an wen und in welchem Umfang die entsprechenden Positionen vererbt werden.<sup>230</sup>

### 4. Sachenrecht

Die Erbrechtsverordnung folgt bei der diffizilen Thematik<sup>231</sup> der Abgrenzung des Sachenrechts vom Erbrecht der bisherigen Rechtspraxis im europäischen Raum, welche dem Sachenrecht den Vorrang vor dem Erbrecht einräumt. So schließt die Erbrechtsverordnung gemäß Art. 1 Abs. 2 lit. k EuErbVO „*die Art der dinglichen Rechte*“ vom Anwendungsbereich der Erbrechtsverordnung ausdrücklich aus.<sup>232</sup>

---

<sup>227</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 80, Rn. 90.

<sup>228</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 508.

<sup>229</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 508; Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 80 f., Rn. 93.

<sup>230</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 81, Rn. 93.

<sup>231</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 81, Rn. 98.

<sup>232</sup> Schmidt, Ausländische Vindikationslegat über im Inland belegene Immobilien, ZEV, 2014, S. 133 f.

Als Auswirkung des Ausschlusses bestimmt das Recht des Belegenheitsortes der dinglichen Sache – *lex rei sitae* –, und nicht das Recht des gewöhnlichen Aufenthaltes, die im Zusammenhang mit einem Erbfall in Betracht kommenden dinglichen Rechte.<sup>233</sup>

Folgerichtig hat ein Mitgliedstaat nur die am Belegenheitsort bekannten dinglichen Rechte anzuwenden. Dies ist gemäß Erwägungsgrund (15) EuErbVO ausdrücklich festgehalten. Die Erbrechtsverordnung verändert also die abschließende Anzahl der dinglichen Rechte eines Mitgliedstaats nicht. Darüber hinaus muss ein Mitgliedstaat im Inland unbekannte dingliche Rechte nicht anerkennen. Somit ist gewährleistet, dass der abschließende Numerus clausus der dinglichen Rechte eines Mitgliedstaates unangetastet bleibt. Jedoch werden sowohl der Übergang des Vermögens wie auch die daran bestehenden Rechte und Pflichten gemäß Art. 23 Abs. 2 lit. e EuErbVO nach dem Erbstatut geregelt.<sup>234</sup>

In diesem Zusammenhang ist dem europäischen Gesetzgeber ein Formulierungsfehler unterlaufen.<sup>235</sup> Die Reichweite des anzuwendenden Rechts erstreckt sich nach Art. 23 Abs. 2 lit. e EuErbVO auch auf den „*Übergang der zum Nachlass gehörenden Vermögenswerte*“. Ist demnach zum Beispiel ein Vermächtnis nicht wie in Deutschland schuldrechtlich – *Damnationslegat* – sondern dinglich – *Vindikationslegat* – geregelt, wird der Vermächtnisnehmer mit dem Erbfall unmittelbar Eigentümer des Vermögens.<sup>236</sup> Die Ungenauigkeit der gesetzlichen Regelung besteht darin, dass Art. 31 EuErbVO in diesem Fall nicht zur Anwendung gelangt, da jedem Mitgliedstaat das Recht „*Eigentum*“ grundsätzlich bekannt ist. Insofern schlägt eine Meinung vor, dass unter „*Übergang*“ gemäß Art. 23 Abs. 2 lit. e EuErbVO nur die Möglichkeit zu verstehen ist, an den Vermögenswerten des Nachlasses Eigentum zu erlangen. Die genaue Ausgestaltung beziehungsweise die tatsächliche Umsetzung des Vermögensübergangs hingegen verbleibt beim Sachenrechtsstatut.<sup>237</sup>

## II. Anknüpfung für Vorfragen<sup>238</sup>

Zusätzlich stellt sich die Frage, ob auf den gewöhnlichen Aufenthalt als Anknüpfungspunkt auch für Vorfragen im Zusammenhang mit der Erbrechtsverordnung abzustellen ist.

---

<sup>233</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 509.

<sup>234</sup> Döbereiner, *Damnationslegate unter der EuErbVO am Beispiel des deutsch-französischen Rechtsverkehrs*, ZEV, 2015, S. 559 f., der in der Literatur vertretenen Ansicht entgegentritt, dass Art. 23 Abs. 2 lit. e EuErbVO Vorrang vor dem Sachenrechtsstatut hat.

<sup>235</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 509.

<sup>236</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 509.

<sup>237</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 509.

<sup>238</sup> Geimer in: Die neue Erbrechtsverordnung, Tagungsband, 2013, S. 29.

Insoweit ist zunächst fraglich, nach welchem Recht die jeweilige Vorfrage zu beurteilen ist und für welchen Fall eine Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt in Betracht kommt. Die herrschende Meinung knüpft die Vorfrage selbständig an.<sup>239</sup> Eine andere Ansicht knüpft die Vorfrage unselbständig an,<sup>240</sup> womit die Vorfrage nach demselben Recht zu beurteilen ist wie die Hauptfrage. Darüber hinaus existiert eine vermittelnde Ansicht, die eine differenzierte Lösung bevorzugt. Nach dieser Ansicht wird die Vorfrage im internationalen Kollisionsrecht nur dann selbständig angeknüpft, wenn für die Vorfrage eigenständige Kollisionsnormen existieren. Nur wenn keine entsprechenden Kollisionsnormen für die Vorfrage bestehen, kommt eine unselbständige Anknüpfung in Frage.<sup>241</sup>

An diesem Punkt ist festzuhalten, dass die Erbrechtsverordnung selbst keine ausdrückliche Regelung zur generellen Behandlung von Vorfragen enthält.<sup>242</sup>

Gemäß Art. 59 Abs. 4 EuErbVO ist das Gericht jenes Mitgliedstaates auch weiterhin für die Entscheidung der Vorfrage zuständig, welches für eine Vorfrage mit Bezug auf in öffentlichen Urkunden beurkundete Rechtsgeschäfte oder Rechtsverhältnisse in Erbsachen zuständig ist.<sup>243</sup> Eine generelle Aussage zur Beurteilung der Anknüpfung für eine Vorfrage kann daraus jedoch nicht abgeleitet werden.

Es existiert allerdings die Meinung, dass der Erwägungsgrund (12) der Erbrechtsverordnung einen versteckten Hinweis zur Vorfragenproblematik beinhaltet.<sup>244</sup> Dort heißt es wörtlich:

*„Dementsprechend sollte diese Verordnung nicht für Fragen des ehelichen Güterrechts, einschließlich der in einigen Rechtsordnungen vorkommenden Eheverträge, soweit diese keine erbrechtlichen Fragen regeln, und des Güterrechts aufgrund von Verhältnissen, die mit der Ehe vergleichbare Wirkungen entfalten, gelten. Die Behörden, die mit einer bestimmten Erbsache nach dieser Verordnung befasst sind, sollten allerdings je nach den Umständen des Einzelfalls die Beendigung des ehelichen oder sonstigen Güterstands des Erblassers bei der Bestimmung des Nachlasses und der jeweiligen Anteile der Berechtigten berücksichtigen.“*  
[Herv. d. Verf.]

---

<sup>239</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 72, Rn. 57.

<sup>240</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 513.

<sup>241</sup> von Oertzen/Pawlytta in: Münchener Anwalts-Handbuch Erbrecht, 2024, 6. Auflage, § 33, Rn. 34.

<sup>242</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 72, Rn. 57.

<sup>243</sup> Vgl. auch Erwägungsgrund (64) der EuErbVO.

<sup>244</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 507.

Heinrich Dörner stellt dabei die vorsichtige Vermutung an, dass dieser Satz eine Andeutung darauf ist, dass sich die Behörden bei der Ermittlung der Erbquoten mit einer güterrechtlichen Vorfrage befassen müssen.<sup>245</sup> Welches Recht zur Beantwortung der Vorfrage herangezogen werden muss, wird jedoch nicht bestimmt.

Da aber auf der anderen Seite die Vorfragen auch nicht von der Anwendbarkeit der Erbrechtsverordnung ausgenommen wurden, ist insofern für den Streit der Anknüpfung für Vorfragen auf die existierenden Meinungen zurückzugreifen. Im Ergebnis wird aber abzuwarten sein, wie sich, mangels einheitlicher europäischer Regelung, die Praxis in den einzelnen Mitgliedstaaten entwickeln wird.<sup>246</sup>

Die bereits für das internationale Privatrecht bestehende herrschende Meinung bevorzugt grundsätzlich eine selbständige Anknüpfung der Vorfragen.<sup>247</sup> Fraglich ist, ob dieser Ansatz auch im Zusammenhang mit der neugeschaffenen Erbrechtsverordnung gelten kann, da gerade im Erbrecht Stimmen existieren, die eine Ausnahme von der selbständigen Anknüpfung fordern.<sup>248</sup> Sowohl für die selbständige als auch für die unselbständige Anknüpfung für Vorfragen bestehen gute Argumente.

Allerdings ist diese Frage nur dann entscheidungserheblich, wenn ein nach der Erbrechtsverordnung zuständiges Gericht fremdes Recht hinsichtlich der Vorfrage anwenden muss.<sup>249</sup> Diese Konstellation ist jedoch, wie nachfolgendes Beispiel zeigt, durchaus denkbar.

Verstirbt ein Spanier, der seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatte und mit einer Spanierin verheiratet war, ist die Erbrechtsverordnung anwendbar. Nach Art. 4 EuErbVO ist ein deutsches Gericht zuständig, welches hinsichtlich des Erbfalls nach Art. 21 Abs. 1 EuErbVO deutsches Recht anwenden muss. Eine eventuell bestehende Vorfrage nach den Wirkungen der Ehe der beiden Spanier wird von der Erbrechtsverordnung nicht geregelt.

Folgt man insofern der selbständigen Anknüpfung, wäre unter Rückgriff auf das nationale deutsche Erbrecht kollisionsrecht im Sinne des Art. 14 Abs. 1 EGBGB die Vorfrage nach spanischem Recht zu beurteilen. Bei unselbständiger Anknüpfung wären hingegen die Wirkungen der Ehe nach deutschem Recht zu beurteilen.

---

<sup>245</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 507.

<sup>246</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 72, Rn. 58.

<sup>247</sup> Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 32, S. 225 (oben); Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 72, Rn. 57.

<sup>248</sup> Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 32, S. 225 f.

<sup>249</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 513.

Somit ist für die Problematik der Vorfragen auf die für das internationale Privatrecht bestehenden Meinungen einzugehen und zu analysieren, wie diese auf die Erbrechtsverordnung übertragbar sind und welche zu präferieren ist.

Für eine selbständige Anknüpfung hinsichtlich einer Vorfrage spricht dabei zunächst der einheitliche interne Entscheidungseinklang in Bezug auf diese Vorfrage. So ist bei einer selbständigen Anknüpfung gewährleistet, dass die Vorfrage in einem Mitgliedstaat einheitlich beantwortet wird. Allerdings beurteilt bei Fehlen einer einheitlichen kollisionsrechtlichen Regelung jeder Mitgliedstaat die Vorfrage nach eigenem Kollisionsrecht, womit ein einheitlicher Entscheidungseinklang innerhalb des europäischen Raums nicht gewährleistet wird.<sup>250</sup>

Ein weiterer Vorteil der selbständigen Anknüpfung ist, dass familienrechtliche Vorfragen ebenfalls nicht von der Erbrechtsverordnung erfasst wären. Bei unselbständiger Anknüpfung hätte eigentlich im Sinne des Art. 81 Abs. 3 AEUV das besondere Gesetzgebungsverfahren durchgeführt werden müssen, da insofern die Erbrechtsverordnung zumindest mittelbar auch familienrechtliche Fragen regelt.<sup>251</sup>

Da aber die rein selbständige Anknüpfung keinen europäischen Entscheidungseinklang gewährleistet – jeder Mitgliedstaat würde seinem Kollisionsrecht entsprechend ein anderes Recht zur Behandlung der Vorfrage anwenden –, ist diese Ansicht, zumindest mit Blick auf das europäische Kollisionsrecht, abzulehnen. Der rein innerstaatliche Entscheidungseinklang hinsichtlich der Vorfrage ändert an dieser Entscheidung genauso wenig wie die erwähnten Vorteile im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens.

Die unselbständige Anknüpfung der Vorfrage hat hingegen überzeugendere Argumente. Anders als die rein selbständige Anknüpfung könnte durch die unselbständige Anknüpfung ein Entscheidungseinklang im europäischen Rechtsraum unter den an der Erbrechtsverordnung teilnehmenden Mitgliedstaaten erreicht werden.<sup>252</sup> Durch die unselbständige Anknüpfung hätte das nach der Erbrechtsverordnung zuständige Gericht für die Vorfrage immer das Recht des Mitgliedstaates des letzten gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers anzuwenden. Die Vorfrage würde also immer nach dem Recht der Hauptfrage beurteilt werden. Im

---

<sup>250</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 72, Rn. 56.

<sup>251</sup> So auch Looschelders Die allgemeinen Lehren des Internationalen Privatrechts im Rahmen der Europäischen Erbrechtsverordnung, in: Festschrift für Dagmar Coester-Waltjen, S. 538, welcher der unselbständigen Anknüpfung gar eine Unvereinbarkeit mit den Grundsätzen der Wertung der EuErbVO attestiert, da Art. 1 Abs. 2 lit. a EuErbVO das Familienrecht aus dem Anwendungsbereich der EuErbVO ausnimmt.

<sup>252</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 72, Rn. 57.



obigen Beispiel wären die Wirkungen der Ehe zwischen den Spaniern also nach deutschem Recht zu beurteilen.

Die unterschiedliche Behandlung einer rechtlichen Frage in einem Verfahren würde dadurch verhindert. Bei selbständiger Anknüpfung könnte eine Vorfrage durchaus zwei unterschiedlichen Rechtsordnungen zugeordnet werden, auch wenn dies ein seltener Einzelfall bleiben sollte.

Entscheidendes Argument für diese Ansicht ist jedoch, dass das Europäische Nachlasszeugnis nur adäquat umsetzbar ist, wenn man für Vorfragen in diesem Rahmen eine unselbständige Anknüpfung annimmt.<sup>253</sup> Da das Europäische Nachlasszeugnis ein europaweiter Nachweis der Erbenstellung ist, muss dieses zwingend unabhängig davon, in welchem Mitgliedstaat es ausgestellt wird, die gleichen Erbquoten enthalten. Nur auf diese Art und Weise ist der „*effet utile*“ der Erbrechtsverordnung gewährleistet.<sup>254</sup>

Insoweit ist es zwingend notwendig, für besondere Vorfragen unselbständig anzuknüpfen, da andernfalls einige Regelungen der Erbrechtsverordnung nicht umsetzbar sind.

Die zu bevorzugende vermittelnde Ansicht übernimmt die Vorteile der unselbständigen Anknüpfung und berücksichtigt daneben bereits bestehende europäische kollisionsrechtliche Maßnahmen, denn es wird eine selbständige Anknüpfung insoweit befürwortet, als die Vorfrage bereits kollisionsrechtlich geregelt ist und keine Besonderheiten der Erbrechtsverordnung betroffen sind.

Dieser Gedanke besteht bereits für das deutsche internationale Privatrecht im Zusammenhang mit dem Erbrecht.<sup>255</sup> Insoweit wird darauf abgestellt, dass für das Erbrecht für besondere Vorfragen unselbständig angeknüpft werden sollte.<sup>256</sup> Daneben sollte für Vorfragen, für die gerade keine kollisionsrechtlichen Regelungen bestehen, ebenfalls unselbständig angeknüpft werden.<sup>257</sup> Nur für die Vorfragen, für die bereits eine kollisionsrechtliche Regelung besteht und die keine Besonderheiten regeln, wird eine selbständige Anknüpfung befürwortet.<sup>258</sup>

---

<sup>253</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 513.

<sup>254</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 513.

<sup>255</sup> Oertzen/Pawlytta in: Münchener Anwalts-Handbuch Erbrecht, 2024, 6. Auflage, § 33, Rn. 34; Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 32, S. 225 f.

<sup>256</sup> Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 32, S. 225 f.

<sup>257</sup> Oertzen/Pawlytta in: Münchener Anwalts-Handbuch Erbrecht, 2024, 6. Auflage, § 33, Rn. 34.

<sup>258</sup> Oertzen/Pawlytta in: Münchener Anwalts-Handbuch Erbrecht, 2024, 6. Auflage, § 33, Rn. 34.

Diese bestehende Ansicht kann auf die Erbrechtsverordnung übertragen werden.

Insoweit ist für besondere Vorfragen, welche zum Beispiel im Zusammenhang mit dem Europäischen Erbschein stehen, unselbständig anzuknüpfen. Für Vorfragen, für die bereits eine europäische kollisionsrechtliche Maßnahme existiert, ist auf diese abzustellen und selbständig anzuknüpfen. Schließlich sind Vorfragen, für die keine europarechtlichen Kollisionsnormen bestehen, unselbständig anzuknüpfen. Dieser Ansicht kann lediglich eine gewisse Rechtsunsicherheit entgegeng gehalten werden, da bezüglich des unbestimmten Rechtsbegriffs „besondere Vorfragen“ eine begriffliche Unsicherheit besteht. Dieser Nachteil wird aber durch die bestehenden Vorteile dieser Ansicht ausgeglichen.

Dies ist der Fall, da diese Ansicht sowohl bestehende als auch zukünftige europäische kollisionsrechtliche Maßnahmen berücksichtigt. Dabei wird zugleich ein europäischer Entscheidungseinklang erreicht. Außerdem ist die Durchführung der Erbrechtsverordnung durch die unselbständige Anknüpfung für besondere Vorfragen, zum Beispiel mit Blick auf das Europäische Nachlasszeugnis, gewährleistet.

Für das oben genannte Beispiel des spanischen Erblassers, welcher seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatte, würde, mangels bestehender europäischer Kollisionsregelung, generell eine unselbständige Anknüpfung in Betracht kommen, womit das deutsche Recht anzuwenden wäre.

Für die am 24. Juni 2016 vom Rat angenommene und am 8. Juli 2016 im Amtsblatt veröffentlichte<sup>259</sup> Güterrechts-VO<sup>260</sup> wird unter Bezug auf diese europäische Regelung sodann selbständig anzuknüpfen sein, außer es würde eine besondere Vorfrage vorliegen, für die wiederum zwingend unselbständig anzuknüpfen wäre.<sup>261</sup> Da die meisten Regelungen jedoch gemäß Art. 70 Abs. 2 UnterAbs.2 Güterrechts-VO erst seit dem 29. Juli 2019 gelten, hatte die Jurisprudenz in dieser Übergangszeit, Gelegenheit sich auf die Regelungen einzustellen.<sup>262</sup>

Insofern ist für Vorfragen mit dieser vermittelnden Ansicht nur auf eine selbständige Anknüpfung abzustellen, wenn eine europäische kollisionsrechtliche Maßnahme existiert. Stellt sich die Vorfrage jedoch in einem besonderen Zusammenhang oder existiert keine solche europäische Maßnahme, so ist die Vorfrage unselbständig anzuknüpfen.

---

<sup>259</sup> Weber, Die Europäischen Güterrechtsverordnungen, DNotZ, 2016, S. 659, 663.

<sup>260</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 76, Rn. 73.

<sup>261</sup> Weber, Die Europäischen Güterrechtsverordnungen, DNotZ, 2016, S. 659, 667.

<sup>262</sup> Schmidt/Wahl, Aktuelles im IPR/aus dem Ausland, BWNNotZ, 2016, S. 142.

**D. Grundsätzliche Prinzipien für die Entwicklung von Kriterien zur Bestimmung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt**

**I. Prinzipien des bestimmbaren bzw. des unbestimmbaren Rechtsbegriffs als Anknüpfungspunkt**

Für die Bestimmung des Anknüpfungspunktes im internationalen Privatrecht stehen sich zwei grundsätzliche Prinzipien diametral gegenüber.<sup>263</sup> Einerseits wird versucht, über einen möglichst flexiblen, aber unbestimmten Rechtsbegriff eine höchstmögliche Einzelfallgerechtigkeit zu erreichen. Andererseits wird versucht, über einen möglichst eindeutigen und klar bestimmbaren Rechtsbegriff eine höchstmögliche Rechtssicherheit zu schaffen, damit vorhersehbare Urteile und Beschlüsse ergehen können.<sup>264</sup>

Bei der Entwicklung eines Rechtsbegriffs wie dem gewöhnlichen Aufenthalt ist dementsprechend immer zu entscheiden, in welchem Umfang der Begriff durch den Gesetzgeber konkretisiert wird. Wird der Begriff bestimmbar und konkret vorgegeben, ist dieser im Einzelfall nicht oder nur in geringem Umfang auslegungsbedürftig. Mit einem solchen Begriff, wie zum Beispiel der Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit des Erblassers, wird ein hohes Maß an Rechtssicherheit geschaffen. Ist der Begriff aber in der gesetzlichen Regelung unbestimmt, ist der Begriff im Einzelfall auszulegen. Damit wird die Konkretisierung des Begriffs grundsätzlich dem Rechtsanwender überlassen, sodass im Einzelfall der Begriff durch Auslegung zu bestimmen ist. Auch der unbestimmte Rechtsbegriff wird sich jedoch mit der Zeit durch entsprechende gerichtliche Urteile und Veröffentlichungen in der rechtlichen Literatur konkretisieren.

Sowohl im deutschen als auch im kontinentaleuropäischen Raum wird der Rechtsicherheit oft der Vorrang eingeräumt.<sup>265</sup> Dabei wird von kodifizierten internationalen Privatrechtsregelungen ausgegangen, welche die jeweilig anwendbare Rechtsordnung festlegen. Man bestimmt also nicht für jeden Sachverhalt individuell das jeweilige nationale Statut, sondern orientiert sich an mehr oder weniger differenzierenden kodifizierten Normen.<sup>266</sup>

Hinsichtlich der bevorzugten Systematik ist je nach Rechtsgebiet zu unterscheiden. Dabei ist die Rechtssicherheit umso wichtiger, je mehr der wirtschaftliche Lebensbereich betroffen ist, beispielsweise bei Handelsverträgen oder Vermögensverfügungen. Ist hingegen der

---

<sup>263</sup> Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 4, S. 30.

<sup>264</sup> Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 4, S. 30.

<sup>265</sup> Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 4, S. 30.

<sup>266</sup> Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 4, S. 30.

private Lebensbereich rechtlich zu erfassen, so enthalten die Normen mehr unbestimmte Rechtsbegriffe, wie zum Beispiel im Familien- oder Erbrecht.<sup>267</sup>

Der Disput zwischen den Befürwortern einer starren, aber eindeutigen Regelung mit hoher Rechtssicherheit und den Anhängern einer rechtlich gerechteren und flexibleren Lösung manifestierte sich innerhalb der Erbrechtsverordnung primär in der Problematik des Anknüpfungspunktes.

Die Strömungen, welche die Rechtssicherheit befürworteten, hatten die Staatsangehörigkeit als starren, aber vorhersehbaren Anknüpfungspunkt präferiert, während die Meinungen die einen flexibleren Ansatz verfolgten, den Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts bevorzugten.

Im Ergebnis folgt die Erbrechtsverordnung mit dem unbestimmbaren Rechtsbegriff gewöhnlicher Aufenthalt als Ansatzpunkt dem allgemeinen europäischen Trend hin zu einem flexibleren, also auslegungsbedürftigen Ansatz.<sup>268</sup>

## **II. Möglichkeiten für einen Anknüpfungspunkt**

Auch wenn sich der europäische Gesetzgeber in der Erbrechtsverordnung für den gewöhnlichen Aufenthalt als hauptsächlichen Anknüpfungspunkt entschieden hat, ist kurz auf die grundsätzlichen Möglichkeiten für den Anknüpfungspunkt einzugehen – zumal der europäische Gesetzgeber nicht ausschließlich den gewöhnlichen Aufenthalt als Anknüpfungspunkt gewählt, sondern daneben weitere Anknüpfungspunkte in die Erbrechtsverordnung aufgenommen hat.

In Betracht kommen dabei neben dem gewöhnlichen Aufenthalt die bereits erwähnte Staatsangehörigkeit des Erblassers sowie das letzte Domizil des Erblassers. Daneben ist eine Anknüpfung aber auch an den Ort der Belegenheit des Nachlassvermögens oder den Ort, an welchem erbrechtliche Verfügungen verfasst oder erbrechtliche Verträge geschlossen wurden, möglich.

Des Weiteren ist es möglich, neben dem Erblasser auch auf andere an dem Erbfall beteiligte Personen abzustellen. Insofern kann also zum Beispiel an den gewöhnlichen Aufenthalt, das Domizil oder die Staatsangehörigkeit der Erben oder des Vertragspartners des erbrechtlichen Vertrages abgestellt werden.

---

<sup>267</sup> Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 4, S. 31.

<sup>268</sup> Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 4, S. 30.

Nach dem Prinzip der Anknüpfung aus Erwägungen der Gerechtigkeit kann man auch an die engste Verbindung des Sachverhaltes mit einem Mitgliedstaat anknüpfen. Dies wird zumeist im Rahmen einer Auffangzuständigkeit oder Notzuständigkeit genutzt.

Daneben ist eine Vielzahl anderer Konstellationen möglich. Da diese aber im Zusammenhang mit der Erbrechtsverordnung nicht diskutiert wurden, wird vorliegend auf eine abschließende Aufzählung verzichtet. Im Rahmen der Entwicklung des Anknüpfungspunktes für die Erbrechtsverordnung wurden vor allem zwei alternative Anknüpfungspunkte erörtert, die im Folgenden kurz dargestellt werden:

## 1. Staatsangehörigkeit

Die Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit wurde deswegen von einigen Meinungen bevorzugt, da diese die größere Rechtssicherheit und Kontinuität gegenüber dem flexibleren gewöhnlichen Aufenthalt gewährleistet<sup>269</sup> und daher die Nachlassplanung für den Erblasser vorhersehbarer ist.<sup>270</sup>

Dabei war nicht nur in Deutschland die Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit aus Art. 25 Abs. 1 a. F. EGBGB bekannt, sondern auch die Rechtsordnungen anderer kontinentaleuropäischer Länder knüpften auf diese Art und Weise für die Erbfälle mit ausländischem Bezug an.<sup>271</sup> So stellen zum Beispiel auch die internationalen Erbrechtstatuten der Länder Österreich, Italien, Spanien und Portugal auf die Staatsangehörigkeit als Anknüpfungspunkt in diesem Zusammenhang ab.<sup>272</sup>

Schlussendlich knüpft die Erbrechtsverordnung gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. a EuErbVO für die Zuständigkeit und gemäß Art. 22 Abs. 1 für das anwendbare Recht an den gewöhnlichen Aufenthalt als Anknüpfungskriterium an. Bereits der Kommissionsvorschlag vom 14. Oktober 2009 stellt darauf ab, dass der letzte gewöhnliche Aufenthaltsort des Erblassers, anders als die Staatsangehörigkeit, den Lebensmittelpunkt des Erblassers besser abbildet und daher meist mit dem Ort übereinstimmt, an dem sich der größte Teil des Vermögens des Erblassers befindet.<sup>273</sup> Außerdem, so der Kommissionsvorschlag, fördere diese Anknüpfung die Integration der Bürger in dem gewählten Aufenthaltsmitgliedstaat und verhindere eine etwaige Diskriminierung derjenigen Erblasser, die eine sich von ihrem Aufenthaltsstaat

---

<sup>269</sup> *Frantzen* in: Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 187, 189.

<sup>270</sup> *Kindler*, Vom Staatsangehörigkeits- zum Domizilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union, IPRax, 2010, S. 44, 47.

<sup>271</sup> *Frantzen* in: Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 187, 188.

<sup>272</sup> *Frantzen* in: Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 187, 188.

<sup>273</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 6.

unterscheidende Staatsangehörigkeit besitzen.<sup>274</sup> Abschließend verweist der Vorschlag auf das internationale Privat- und Kollisionsrecht mehrerer Mitgliedstaaten und die modernen Rechtssetzungsakte, wie zum Beispiel das Haager Erbrechtsübereinkommen, welches als Anknüpfungspunkt ebenfalls auf den gewöhnlichen Aufenthalt abstellt.<sup>275</sup>

An dieser Stelle sei der Vollständigkeit halber darauf hingewiesen, dass das Haager Übereinkommen vom 1. August 1989 über das auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendende Recht erst auf den gewöhnlichen Aufenthalt abstellt, wenn der Erblasser nach Art. 3 Abs. 1 des Haager Übereinkommens auch Angehöriger des Staates war oder im Sinne des Art. 3 Abs. 2 des Haager Übereinkommens mindestens fünf Jahre seinen gewöhnlichen Aufenthalt in diesem Staat hatte, bevor er verstarb.

Daneben sieht der Art. 3 des Haager Übereinkommens, abweichend von diesem Grundsatz, eine Ausnahmeregelung vor. Demnach kommt das Recht des Staates der Staatsangehörigkeit ausnahmsweise zur Anwendung, wenn der Erblasser zu diesem eine engere Verbindung hatte.

Gemäß Art. 3 Abs. 2 des Haager Übereinkommens kommt, selbst wenn der Erblasser fünf Jahre in einem Staat verbrachte, das Recht desjenigen Staates zur Anwendung, dem dieser angehörte, wenn der Erblasser zu diesem Staat unter „*außergewöhnlichen Umständen*“ eine engere Verbindung aufweist.

Der Art. 3 Abs. 3 des Haager Übereinkommens sieht hingegen als Ausnahme von der Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit vor, dass das Recht des Staates, mit dem der Erblasser enger verbunden ist, zur Anwendung kommt. Das Haager Übereinkommen verwendet im Ergebnis eine Kombination von Anknüpfungspunkten, wobei alternativ an den gewöhnlichen Aufenthalt, an die Staatsangehörigkeit oder an den Ort der engsten Verbindung angeknüpft wird.

Im Ergebnis weist die Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit zwar einige Vorteile auf, etwa den der höheren Rechtssicherheit, wurde aber gegenüber der modernen Lösung – der Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt – nicht als primärer Anknüpfungspunkt in die Erbrechtsverordnung übernommen.

---

<sup>274</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 6.

<sup>275</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 7.

## 2. Domizilstaat

Eine andere Ansicht präferierte als Anknüpfungspunkt das Domizil des Erblassers.<sup>276</sup> Der Domizilstaat ist derjenige Staat, in welchem der Erblasser seinen Wohnsitz gemäß der jeweils anwendbaren Rechtsordnung (lex fori) hat.<sup>277</sup> Gemäß § 7 BGB begründet jemand einen Wohnsitz an demjenigen Ort, an dem er sich niederlässt. Der Begriff „Wohnsitz“ an sich ist jedoch im Gesetz nicht näher bestimmt.<sup>278</sup>

Grundsätzlich wird der Anknüpfungspunkt des Domizils als Kompromiss zwischen der Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit und dem als zu flexibel angesehenen Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt betrachtet.<sup>279</sup>

Kritisiert wurde, dass der gewöhnliche Aufenthalt aufgrund seiner Flexibilität nicht die nötige enge Verbindung mit dem Ort des Erbfalls aufweise.<sup>280</sup> Dem widerspricht der Kommissionsvorschlag vom 14. Oktober 2009 mit dem Argument, dass der gewöhnliche Aufenthalt mit dem Lebensmittelpunkt des Erblassers und oft mit dem Ort des Nachlassvermögens übereinstimmt.<sup>281</sup>

Trotzdem ist der Gedanke des Domizilstaates als Kompromisslösung interessant, da das Domizil des Erblassers eine Art verfestigter gewöhnlicher Aufenthalt ist. Im Unterschied zum gewöhnlichen Aufenthalt benötigt es für die Begründung eines Domizils mithin den sogenannten Bleibewillen („animus manendi“) des Erblassers.<sup>282</sup> Damit indiziert das Domizil den gewöhnlichen Aufenthalt. Wenn ein Bürger seinen Wohnsitz also in einen Mitgliedstaat verlegt, ist dies ein entscheidendes Kriterium für die Annahme des gewöhnlichen Aufenthaltes. Im Endeffekt konnte sich diese Ansicht jedoch nicht durchsetzen. Dies hing letztendlich mit den generellen Bedenken gegenüber diesem Ansatz zusammen. Der Wohnsitz des Erblassers wird primär von der jeweiligen nationalen Rechtsordnung bestimmt.<sup>283</sup> Es handelt sich dabei um einen Begriff des materiellen Rechts. Dieser wird in den nationalen Rechtsordnungen mit verschiedenen Voraussetzungen unterschiedlich bestimmt, sodass eine einheitliche Anwendung nicht gewährleistet ist.

---

<sup>276</sup> *Frantzen* in: Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 187 ff.

<sup>277</sup> *Schmidt* in: beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, EuErbVO, Art. 44, Rn. 8.

<sup>278</sup> *Behme* in: beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, BGB, § 7, Rn. 2.

<sup>279</sup> *Frantzen* in: Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 187, 189.

<sup>280</sup> *Frantzen* in: Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 187, 189.

<sup>281</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 6.

<sup>282</sup> *Richter*, Anwendungsprobleme der EuErbVO im deutsch-britischen Rechtsverkehr, ZEV, 2012, S. 576.

<sup>283</sup> *Schmidt* in beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, EuErbVO, Art. 44, Rn. 8.

### 3. Zwischenergebnis

Im Ergebnis stellt die Erbrechtsverordnung weder auf die Staatsangehörigkeit noch auf das Domizil, sondern gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. a EuErbVO für die Zuständigkeit und gemäß Art. 22 Abs. 1 für das anwendbare Recht primär auf den gewöhnlichen Aufenthalt als primären Anknüpfungspunkt ab.

### III. Anknüpfungspunkte in der Erbrechtsverordnung

In der Erbrechtsverordnung selbst wurde primär, wie bereits ausgeführt, auf den gewöhnlichen Aufenthalt abgestellt.<sup>284</sup> Daneben hat man aber auch auf andere Anknüpfungspunkte zurückgegriffen – dies zumeist als subsidiäre Anknüpfungsmöglichkeit.

So wurde beispielsweise in Art. 10 Abs. 1 lit. a, in Art. 22 Abs. 1 sowie in Art. 83 Abs. 2 und Abs. 3 EuErbVO an die Staatsangehörigkeit des Erblassers angeknüpft – subsidiär zum gewöhnlichen Aufenthalt gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. a EuErbVO für die Zuständigkeit und gemäß Art. 22 Abs. 1 für das anwendbare Recht, jedoch primär als Alternative zum gewöhnlichen Aufenthalt für die Übergangsregelung gemäß Art. 83 Abs. 2 und Abs. 3 EuErbVO.

Außerdem wurde gemäß Art. 10 Abs. 1 EuErbVO an den Ort der Belegenheit des Nachlassvermögens für die subsidiäre Zuständigkeit angeknüpft, falls der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Nichtmitgliedstaat hat.

Dabei wurde für die subsidiäre Zuständigkeit kumulativ zum Ort des Nachlasses gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. a EuErbVO an die Staatsangehörigkeit des Erblassers und gemäß Art. 10 Abs. 1 lit. b EuErbVO an den vorhergehenden gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers angeknüpft.

Gemäß Art. 10 Abs. 2 EuErbVO geht der europäische Gesetzgeber noch einen Schritt weiter und knüpft, sollte kein Gericht gemäß Art. 10 Abs. 1 EuErbVO zuständig sein, an den Ort an, an welchem sich das Nachlassvermögen befindet.

Insofern hat der europäische Gesetzgeber in Art. 10 EuErbVO insgesamt drei Anknüpfungspunkte verwendet: den Ort der Belegenheit des Nachlassvermögens, die Staatsangehörigkeit des Erblassers und den Ort des vorhergehenden gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers.

Gemäß Art. 11 Abs. 1 EuErbVO wurde eine Notzuständigkeit zugunsten der Gerichte eines Mitgliedstaates mit einem sogenannten engen Bezug zur Sache aufgenommen. Der hier herangezogene Anknüpfungspunkt des engen Bezugs dürfte eine der unbestimmtesten Formulierungen innerhalb der Erbrechtsverordnung darstellen. Ähnlich formuliert ist die

---

<sup>284</sup> Vgl. Art. 4 und Art. 21 EuErbVO.



Ausnahmevorschrift gemäß Art. 21 Abs. 2 EuErbVO, in welcher auf die offensichtlich enge Verbindung zu einem anderen Mitgliedstaat abgestellt wird.

Des Weiteren hat der europäische Gesetzgeber in Art. 24 und Art. 25 EuErbVO eine Korrektur des ansonsten verwendeten Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts vorgenommen. Für die erbrechtlichen Verfügungen, wie zum Beispiel das Testament, und für erbrechtliche Verträge wird auf den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers, zeitlich verändert, zum Zeitpunkt der Errichtung<sup>285</sup> der Verfügung beziehungsweise des Abschlusses des Vertrages abgestellt.<sup>286</sup>

In Art. 27 EuErbVO hat der Gesetzgeber wiederum eine sehr weite Formulierung verwendet, um eine höchstmögliche Formgültigkeit einer schriftlichen Verfügung von Todes wegen zu erreichen.

Alternativ ist eine solche Verfügung von Todes wegen hinsichtlich ihrer Form wirksam, wenn sie dem Recht des Staates der Errichtung beziehungsweise des Vertragsabschlusses entspricht<sup>287</sup> oder des Staates, dessen Staatsangehörigkeit einer der Beteiligten bei Errichtung oder Abschluss hatte oder zum Zeitpunkt des Erbfalls hat.<sup>288</sup>

Gemäß Art. 27 Abs. 1 lit. c EuErbVO wird auf den Wohnsitz eines der Beteiligten abgestellt. Gemäß Art. 27 Abs. 1 lit. e EuErbVO wird, im Gegensatz zu Art. 10 EuErbVO, nur an das unbewegliche Nachlassvermögen angeknüpft.

Im Ergebnis verwendet die Erbrechtsverordnung eine Vielzahl von Anknüpfungspunkten:

- gewöhnlicher Aufenthalt zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers
- Staatsangehörigkeit des Erblassers
- Ort der Belegenheit des Nachlassvermögens
- vorhergehender gewöhnlicher Aufenthalt
- Ort mit einem engen Bezug zur Erbsache
- Ort der offensichtlich engen Verbindung
- gewöhnlicher Aufenthalt des Erblassers zum Zeitpunkt der Errichtung einer erbrechtlichen Verfügung beziehungsweise des Abschlusses eines Erbvertrages

---

<sup>285</sup> Vgl. Art. 24 Abs. 1 EuErbVO.

<sup>286</sup> Vgl. Art. 25 Abs. 1 EuErbVO.

<sup>287</sup> Vgl. Art. 27 Abs. 1 lit. a EuErbVO.

<sup>288</sup> Vgl. Art. 27 Abs. 1 lit. b EuErbVO.

- Ort der Errichtung einer erbrechtlichen Verfügung beziehungsweise des Abschlusses eines Erbvertrages<sup>289</sup>
- Staatsangehörigkeit, welche einer der am Erbfall Beteiligten bei Errichtung oder Abschluss einer Verfügung von Todes wegen oder zum Zeitpunkt des Erbfalls hatte
- Wohnsitz eines der am Erbfall Beteiligten
- Ort des unbeweglichen Vermögens.

Der europäische Gesetzgeber hat in der Erbrechtsverordnung also bei weitem nicht nur auf den gewöhnlichen Aufenthalt abgestellt.

#### IV. Anknüpfung im deutschen internationalen Erbrecht

Das deutsche internationale Erbrecht ist in den Art. 25 und 26 EGBGB geregelt.<sup>290</sup> Dabei knüpften diese beiden Normen bis zum 16.8.2015<sup>291</sup> für die Verweisung primär an die Staatsangehörigkeit des Erblassers an. Der deutsche Gesetzgeber begründete im Zusammenhang mit der Änderung der Art. 25 und 26 EGBGB a. F. im Oktober 1983 die unveränderte Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit wie folgt:

*„Der Entwurf schlägt vor, im internationalen Erbrecht weiter an die Staatsangehörigkeit des Erblassers anzuknüpfen. Hierfür sind die besonders bei nur einem Hauptbeteiligten, dem Erblasser, für das Staatsangehörigkeitsprinzip anzuführenden Gründe der Klarheit, die Übereinstimmung mit den personenrechtlichen Anknüpfungen und die Beibehaltung eines bewährten Rechtsgrundsatzes maßgeblich. Für einen Übergang zum Aufenthaltsprinzip durch Abstellen auf das Recht des gewöhnlichen Aufenthaltsorts des Erblassers besteht kein Bedürfnis.“<sup>292</sup>*

Unter Zugrundelegung der oben aufgeführten Diskussion hat sich der deutsche Gesetzgeber 1983, unter Heranziehung der Argumente der Rechtssicherheit, für die Staatsangehörigkeit als Anknüpfungspunkt entschieden, aber nicht ohne den gewöhnlichen Aufenthalt diskutiert und abgelehnt zu haben. Daran sieht man deutlich, dass die Debatte um den Anknüpfungspunkt im internationalen Erbrecht nicht neu und im Rahmen der Erbrechtsverordnung nur in eine weitere Runde gegangen ist – mit dem Unterschied, dass man sich nun für den

<sup>289</sup> Detailliert, Weber, Erb- und Pflichtteilsverzichtsverträge im Spiegel der EuErbVO, ZEV, 2015, S. 503, 505.

<sup>290</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 1.

<sup>291</sup> Vgl. Art. 22 Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften vom 29.06.2015, BGBl. I Nr. 26 v. 03.07.2015, S. 1042–1060.

<sup>292</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts vom 20.10.1983, BT-Drs. 10/504, S. 74; Dörner in: Staudinger, 2007, Vorbem. zu Art. 25 f. EGBGB, Rn. 10; Freitag in: Fachanwaltskommentar Erbrecht, 4. Auflage, 2013, Art. 25, Rn. 1.

flexibleren gewöhnlichen Aufenthalt entschieden hat. Darauf hat der deutsche Gesetzgeber reagiert und den Anknüpfungspunkt auch im deutschen Recht geändert, um einen Gleichlauf zu gewährleisten. Der Art. 25 EGBGB n. F. lautet dementsprechend:

*„Soweit die Rechtsnachfolge von Todes wegen nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung (EU) Nr. 650/2012 fällt, gelten die Vorschriften des Kapitels III dieser Verordnung entsprechend.“*

Interessant wird die weitere Entwicklung im Personalstatut sein. Dieses knüpft weiterhin, wie bisher auch das Erbstatut, an die Staatsangehörigkeit an. Sollte der deutsche Gesetzgeber einen weiteren Gleichlauf zwischen den personenrechtlichen Bestimmungen und den erbrechtlichen Normen wünschen, wird er diese entsprechen abändern müssen. Mit dem Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften vom 29.6.2015 (nachstehend „IntErbRVG“ genannt) hat er bisher nur das Erbrechtsstatut abgeändert. Die weitere Entwicklung der Anknüpfung bleibt indessen spannend, da sich der gewöhnliche Aufenthalt als Anknüpfungspunkt auch im deutschen Recht immer mehr durchzusetzen scheint.

Status quo ist, dass das deutsche Personalstatut an die Staatsangehörigkeit anknüpft, wohingegen das Erbrechtsstatut und die Erbrechtsverordnung auf den gewöhnlichen Aufenthalt abstellen. Vor dem Hintergrund, dass das Personalstatut die Rechte der natürlichen Person und somit auch die erbrechtlichen Persönlichkeitsrechte regelt, wie zum Beispiel ein etwaiges postmortales Recht, ist explizit neben dem Erbstatut auf das Personalstatut einzugehen und zu erläutern, welche erbrechtlichen Aspekte von dem jeweiligen Statut geregelt werden.

Das deutsche internationale Erbrecht ist in den Art. 25 und 26 EGBGB geregelt, soweit nicht bilaterale Staatsverträge vorrangig sind. Bisher bestehen, neben dem Haager Übereinkommen über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht, lediglich Völkerrechtsverträge mit der Türkei, dem Iran und den Nachfolgestaaten der Sowjetunion.<sup>293</sup>

#### **a. Personalstatut**

Durch die Änderung des Art. 25 EGBGB knüpft das Erbstatut nicht mehr parallel zum Personalstatut an die Staatsangehörigkeit an. Dementsprechend ist eine Abgrenzung zum Personalstatut notwendig.<sup>294</sup>

---

<sup>293</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 22 f.; Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 163, Rn. 2.

<sup>294</sup> Kössinger in: Handbuch der Testamentsgestaltung, 1. Teil, 2020, § 5, Rn. 6, S. 292.

Dabei sind dem Personalstatut – oder Persönlichkeitsstatut<sup>295</sup> – das Stadium der natürlichen Person, die Existenz und die Ausprägung der persönlichen Rechtsgüter und Merkmale, wie zum Beispiel der Name, das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das Recht am eigenen Bild oder das Recht auf Ehre zuzurechnen. Das Personalstatut bestimmt die persönlichkeitsrechtlichen Konsequenzen für den Erblasser nach seinem Tod, wohingegen das Erbstatut die Resultate des Erbfalls für das Vermögen normiert.<sup>296</sup>

Wie bereits erwähnt, knüpft das Personalstatut gemäß Art. 5 EGBGB an die Staatsangehörigkeit der jeweiligen Person an. Geregelt wird hierdurch die Geschäfts- und die Rechtsfähigkeit der Person. Dabei entscheidet das Persönlichkeitsstatut über die Fähigkeit, Träger von Rechten und Pflichten zu sein.<sup>297</sup> Erbrechtlich sind dabei vor allem der Beginn und das Ende der Rechtsfähigkeit entscheidend.<sup>298</sup>

Im Sinne des Art. 9 EGBGB werden die Todeserklärung, die Feststellung des Todes und des Todeszeitpunkts sowie Lebens- und Todesvermutungen nach dem Recht des Staates bestimmt, dessen Staatsangehörigkeit der Erblasser hatte.<sup>299</sup>

Daneben unterliegen dem Personalstatut alle Fragen hinsichtlich der Todesfürsorge, also die Versorgung der sterblichen Überreste des Verstorbenen. Zu nennen ist in diesem Zusammenhang, welcher Person die Rechte und Pflichten obliegen, die Bestattung zu organisieren, einer Obduktion zuzustimmen sowie das Einverständnis hinsichtlich einer Organtransplantation zu erklären. Das Personalstatut legt darüber hinaus auch fest, wer Rechte an künstlichen Körperteilen des Verstorbenen besitzt und ob Verfügungen des Erblassers hinsichtlich all der gerade genannten Themenkreise wirksam sind und wie diese wirken.<sup>300</sup>

Außerdem wird durch das Personalstatut die Person bestimmt, welcher der Zugriff auf die Krankenakten des Erblassers zusteht, und das nach dem Tod fortbestehende Persönlichkeitsrecht normiert.<sup>301</sup>

---

<sup>295</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 22, der den Begriff „Persönlichkeitsstatut“ präferiert. Vorliegend werden beide Begriffe gleichwertig verwendet.

<sup>296</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 22.

<sup>297</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 22; a. A. Dutta in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 1, Rn. 19 und Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 51, S. 440; Ausführlicher: Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 81 ff., der den Streit als Missverständnis hinsichtlich der Bedeutung der Erbfähigkeit bezeichnet.

<sup>298</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 23.

<sup>299</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 24; Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Auflage, 2006, § 51, S. 440.

<sup>300</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 25.

<sup>301</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 26.

Zusammenfassend regelt das Personalstatut also alle erbrechtlichen Fragen, die persönlichkeitsrechtliche Auswirkungen haben.<sup>302</sup> Für diese wird bisher im deutschen Recht umfänglich auf die Staatsangehörigkeit des Erblassers abgestellt. Das Erbstatut legt indes die vermögensrechtlichen Folgen des Todes des Erblassers fest.

## **b. Erbstatut**

Das internationale Erbrecht wird seit dem 1. August 2015 von der Europäischen Erbrechtsverordnung geregelt. Durch die Änderung des Art. 25 EGBGB zum 17. August 2015 knüpft das deutsche internationale Erbrecht parallel zur Europäischen Erbrechtsverordnung an den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers an. Durch den vollumfänglichen Verweis in Art. 25 EGBGB auf die Erbrechtsverordnung auch für den Fall, dass diese Erbrechtsverordnung nicht anwendbar ist, wurde eine umfassende Parallelität geschaffen. Selbst eine unterschiedliche Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt ist damit nicht mehr denkbar.

Zum besseren Verständnis ist dennoch kurz auf die bisherige Anknüpfung innerhalb des alten deutschen Erbrechtstatuts einzugehen, welches in den Art. 25 und 26 a. F. EGBGB normiert ist. Erst durch diese alte Regelung ist erklärbar, warum der deutsche Gesetzgeber immer wieder Vorbehalte in der Entwicklung der Erbrechtsverordnung vorgebracht hat.<sup>303</sup>

Parallel zum Personalstatut wurde bis zum 17. August 2015 in Art. 25 a. F. und Art. 26 Abs. 1 Nr. 1 a. F. EGBGB an die Staatsangehörigkeit des Toten angeknüpft. Diese Anknüpfung wurde seitens des Gesetzgebers, wie Eingangs bereits erwähnt, mit Argumenten der Rechtssicherheit und der Übereinstimmung mit den personenrechtlichen Anknüpfungen begründet, wobei damals ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass für einen Wechsel hin zu einer Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt keine Veranlassung bestehe.<sup>304</sup>

Grundsätzlich war das Verständnis der nationalen Rechtsordnungen dabei geprägt durch die Vorstellung, dass gerade die Vererbung von Grundeigentum ein entscheidender Aspekt des staatlichen Hoheitsrechts war. Dies ist begründet in der ureigenen Definition des Selbstverständnisses der Völkerrechtssubjekte. Jenes wird bestimmt durch das Vorliegen eines eigenen Staatsvolks, eines eigenen Staatsgebiets und einer sich hierauf erstreckenden Staatsgewalt. Legt man dieses Verständnis zugrunde, wird ersichtlich, warum bei der Vererbung von Vermögen der eigenen Staatsangehörigen, im Speziellen bei der Vererbung von

---

<sup>302</sup> Dörner in: Staudinger, 2007, Art. 25 EGBGB, Rn. 22.

<sup>303</sup> Beispielsweise: BR-Drucks. 174/05, S. 1.

<sup>304</sup> Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts vom 20.10.1983, BT-Drs. 10/504, S. 74; Dörner in: Staudinger, 2007, Vorbem. zu Art. 25 f. EGBGB, Rn. 10.

Grundstücken, die Mehrheit der Staaten ihre erbrechtliche Anknüpfung bisher an das Merkmal der Staatsangehörigkeit anknüpften: Hierdurch wurde eine möglichst umfassende Verweisung in das jeweilig eigene nationale Recht erreicht und somit gewährleistet, dass eigenes Staatsgebiet nach nationalem Recht vererbt wurde. Dabei unterscheidet das deutsche Recht nicht zwischen beweglichem und unbeweglichem Vermögen,<sup>305</sup> anders das bisherige französische Recht, das aus dem eben genannten Grund für die Vererbung von Grundstücken auf das Lagerecht abstellte.<sup>306</sup> Daraus wird das Bedürfnis der Staaten hinsichtlich der Anwendung des nationalen Rechts erkennbar.

Auch das auf die Rechtsfolge von Todes wegen anwendbare Recht knüpfte bisher an die Staatsangehörigkeit des Erblassers nach Art. 25 a. F. EGBGB an.

Eine Rechtswahl bestand in Deutschland gemäß Art. 25 Abs. 2 a. F. EGBGB für den Erblasser nur hinsichtlich des sich im Inland befindlichen unbeweglichen Vermögens. Für dieses konnte der Erblasser deutsches Recht wählen. Für ausländische Erblasser bestand also die Möglichkeit, für deutsches unbewegliches Vermögen deutsches Recht zu wählen. Diese Rechtswahl ist nur für ausländische Erblasser relevant, da deutsche Erblasser mit ihrem beweglichen wie unbeweglichen Vermögen gemäß Art. 25 Abs. 1 a. F. EGBGB bereits dem deutschen Recht unterlagen.<sup>307</sup>

Mit Blick auf die Entwicklung der Europäischen Union ist dieses Verständnis jedoch nicht mehr zeitgemäß, was nunmehr im erfolgten Wechsel zum Anknüpfungspunkt des gewöhnlichen Aufenthaltes in Art. 25 EGBGB seinen Ausdruck findet.

Anders stellte sich die Anknüpfungslage im Bereich des internationalen Zivilverfahrensrechts innerhalb des Erbrechts dar. Seit dem 17. August 2015 ist für das internationale Zivilverfahrensrecht auf das IntErbRVG abzustellen.<sup>308</sup> Bis zum Inkrafttreten des IntErbRVG musste mangels Regelung der internationalen Zuständigkeit für Erbsachen auf die nationalen Normen zurückgegriffen werden.<sup>309</sup>

Auf diese bisherige Regelung ist kurz aus rechtshistorischer Sicht einzugehen:

---

<sup>305</sup> *Remde*, Die Europäische Erbrechtsverordnung nach dem Vorschlag der Kommission vom 14. Oktober 2009, RNotZ, 2012, S. 65 ff.

<sup>306</sup> *Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 179, Rn. 54.

<sup>307</sup> *Dutta* in: MünchKomm EGBGB, 6. Auflage, 2015, Art. 25, Rn. 21.

<sup>308</sup> *Beller/Wahl*, Aktuelles im IPR/aus dem Ausland, BWNNotZ, 2015, S. 158; *Dutta* Das neue Internationale Erbrechtsverfahrensgesetz, ZEV, 2015, S. 493.

<sup>309</sup> *Remde*, Die Europäische Erbrechtsverordnung nach dem Vorschlag der Kommission vom 14. Oktober 2009, RNotZ, 2012, S. 65 f.

Über den Verweis des § 27 Abs. 1 ZPO, der den besonderen Gerichtsstand für Erbschaftsachen regelt, auf den allgemeinen Gerichtsstand des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes war auch für internationale Erbsachen im Sinne des § 13 ZPO das Gericht des Wohnsitzes des Erblassers zuständig, den dieser zum Zeitpunkt seines Todes hatte. Jedoch schränkt der Abs. 2 des § 27 ZPO dies derart ein, dass, sollte der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes keinen inländischen Wohnsitz gehabt haben, Klagen am letzten inländischen Wohnsitz erhoben werden können. Lag auch kein letzter inländischer Wohnsitz vor, so können über § 15 Abs. 1 S. 2 ZPO auch Klagen am Amtsgericht Schöneberg in Berlin erhoben werden.<sup>310</sup> Zwar stellen diese Regelungen auf den letzten Wohnsitz des Erblassers und nicht auf die Staatsangehörigkeit ab, jedoch ist abgesichert, dass zumindest auch deutsche Gerichte für deutsche Erblasser zuständig sind.

Nunmehr ist die örtliche Zuständigkeit in § 2 IntErbRVG geregelt.<sup>311</sup> Nach § 2 Abs. 1 IntErbRVG ist dasjenige Gericht örtlich zuständig, das die Verfahrensparteien in der Gerichtsstandsvereinbarung bezeichnet haben, sofern sich die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte aus den gemäß § 2 IntErbRVG genannten Vorschriften der Erbrechtsverordnung ergibt.<sup>312</sup>

Insgesamt mussten die Beteiligten eines Erbfalls mit unterschiedlichsten internationalen erbrechtlichen Regelungen zurechtkommen, welche in keiner Weise aufeinander abgestimmt und vom Prinzip der größtmöglichen Anwendung des nationalen Rechts durch die eigenen nationalen Gerichte geprägt waren. Eine europäische Regelung zur Vereinheitlichung der Kollisionsrechte<sup>313</sup> und die Änderungen der deutschen erbrechtlichen Normen durch das IntErbRVG sind dementsprechend sehr zu begrüßen.

Seit Inkrafttreten der Erbrechtsverordnung am 17. August 2015<sup>314</sup> verbleibt sowohl für das autonome Recht der Zuständigkeit<sup>315</sup> als auch für das autonome Kollisionsrecht<sup>316</sup> der beteiligten Mitgliedstaaten kaum ein Anwendungsbereich. Internationale Erbfälle werden durch

---

<sup>310</sup> *Döbereiner*, Das Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein, NJW, 2015, S. 2449 f.

<sup>311</sup> *Dutta* Das neue Internationale Erbrechtsverfahrensgesetz, ZEV, 2015, S. 493, 495.

<sup>312</sup> *Döbereiner*, Das Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein, NJW, 2015, S. 2449 f.

<sup>313</sup> *Remde*, Die Europäische Erbrechtsverordnung nach dem Vorschlag der Kommission vom 14. Oktober 2009, RNotZ, 2012, S. 65, 67.

<sup>314</sup> *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 84, Rn. 1.

<sup>315</sup> *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Vorbemerkung zu Art. 4, Rn. 4.

<sup>316</sup> *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Vorbemerkung zu Art. 20, Rn. 31.

die Erbrechtsverordnung umfassend geregelt. Auf reine „Inlandsfälle“ ist die Erbrechtsverordnung hingegen nicht anwendbar.<sup>317</sup>

## **E. Der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt**

Die Anknüpfung für die Zuständigkeit des jeweiligen nationalen Gerichts sowie für die Anwendung des nationalen Rechts ist innerhalb der Erbrechtsverordnung eine entscheidende Problematik. Dabei enthält die Erbrechtsverordnung, wie vorstehend ausgeführt, sowohl internationale zivilverfahrensrechtliche Normen als auch internationale Privatrechtsnormen.

### **I. Primärer Anknüpfungspunkt: der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers**

Zwar knüpft die Erbrechtsverordnung primär an den unbestimmten Rechtsbegriff<sup>318</sup> des letzten gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers an, jedoch ist der gewöhnliche Aufenthalt an sich nicht definiert.<sup>319</sup> Daher sind Kriterien zu bestimmen, anhand derer eine Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes möglich ist.

Bevor derartige Kriterien für eine Definition entwickelt werden können, ist vorab auf die Tatsachenprüfung durch ein deutsches Gericht einzugehen **(1.)**, um im Anschluss zu klären, ob der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes europarechtlich autonom oder nach der jeweiligen nationalen Rechtsordnung auszulegen ist **(2.)**. Des Weiteren ist zu darzustellen, ob eine erbrechtsspezifische oder eine allgemeine Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt in Betracht kommt **(3.)**. Schließlich ist zu erläutern, ob überhaupt eine einheitliche Definition für die gesamte Erbrechtsverordnung sinnvoll ist, oder ob nicht nach den Rechtssystemen innerhalb der Erbrechtsverordnung unterschieden werden muss **(4.)**. Erst danach sind Kriterien für eine Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes zu erarbeiten **(5.)**, um im Anschluss daran etwaige Sonderfälle zu erörtern **(6.)**.

#### **1. Ermittlung des Anknüpfungspunktes durch das deutsche Gericht**

Vorab ist kurz darauf einzugehen, in welcher Art und Weise ein deutsches Gericht den gewöhnlichen Aufenthalt zu ermitteln hat. Wird ein deutsches Gericht hinsichtlich eines Erbfalles angerufen, so muss es zunächst seine internationale Zuständigkeit nach Art. 4 EuErbVO

---

<sup>317</sup> *Lehmann*, Erhöhter Druck auf Erbvertrag, gemeinschaftliches Testament sowie Vor- und Nacherbfolge durch die EuErbVO, ZEV, 2015, S. 309 ff., der eine Beachtung der EuErbVO bei der rechtlichen Beratung von Erbverträgen, gemeinschaftliche Testamente sowie im Rahmen der Vor- und Nacherbfolge fordert, da die Möglichkeit eines späteren internationalen Bezuges durch die Veränderung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers bestehe.

<sup>318</sup> *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 3.

<sup>319</sup> *Schmidt* in: beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, EuErbVO, Art. 4, Rn. 18.



prüfen, um danach im Rahmen der materiellen Prüfung des Erbfalls das anzuwendende Recht nach Art. 21 Abs. 1 EuErbVO zu bestimmen.

Im Rahmen der internationalen Zuständigkeit sind die Tatsachen für den Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt von Amts wegen zu ermitteln.<sup>320</sup> Dabei sind diese Tatsachen sowohl bei der Zuständigkeit als auch im Rahmen der Begründetheit des eventuellen Anspruchs zu prüfen, sodass diese sogenannte „doppelt relevante“ Tatsachen sind. Für diese genügt im Rahmen der Zuständigkeitsprüfung der schlüssige Vortrag durch den Kläger.<sup>321</sup>

## 2. Auslegung des Anknüpfungspunktes nach autonomen oder nationalrechtlichen Gesichtspunkten

Zunächst ist die Auslegung des gewöhnlichen Aufenthalts zu erörtern. Dementsprechend ist herauszuarbeiten, ob eine europäische autonome Auslegung, oder eine Auslegung nach der *lex fori* vorzugswürdig ist.

Grundsätzlich ist die herrschende Meinung vorzuziehen, welche besagt, dass im Rahmen der Erbrechtsverordnung die Anknüpfungspunkte autonom zu definieren sind.<sup>322</sup> Zwingend ist dieser Ansatz jedoch nicht und es gibt durchaus in der Literatur eine Meinung, die eine Auslegung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt nach dem Recht des jeweiligen Gerichtsstaats vornehmen will.<sup>323</sup>

Zur Erarbeitung der Frage der Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltes nach nationalrechtlichen oder nach autonom europarechtlichen Gesichtspunkten sind daher die vorliegenden Quellen darzustellen.<sup>324</sup> Zunächst ist der Wortlaut und die Systematik der Normen der Erbrechtsverordnung an sich zu erörtern (a), um im Anschluss die Erwägungsgründe der Erbrechtsverordnung auszulegen (b). Danach ist die Gesetzesbegründung heranzuziehen (c),

---

<sup>320</sup> Patzina in: MünchKomm ZPO, 6. Auflage, 2020, § 12, Rn. 69.

<sup>321</sup> Patzina in: MünchKomm ZPO, 6. Auflage, 2020, § 12, Rn. 56..

<sup>322</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 17, Rn. 51, welcher die Erbrechtsverordnung „aus sich heraus“ verstanden wissen will; Solomon, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 21 f., Rn. 7, der die autonome Auslegung als eindeutig bezeichnet; Kunz, Die neue Europäische Erbrechtsverordnung – ein Überblick (Teil I), GPR 2012, S. 208, 210; Seibl in Spickhoff, Symposium Parteiautonomie, 2013, S. 133, der die autonome Auslegung mit der Supranationalität der Erbrechtsverordnung begründet; Wilke, Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung, RIW, 2012, S. 601, 603; Dutta in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 3; Martiny in EU-Erbrechtsverordnung 2015, Art. 26 Anhang I, Rn. 35; Lange, Erbrecht Lehrbuch für Studium und Praxis, 2011, S. 1108, Rn. 92; Lutz, Auswirkungen der EU-ErbVO auf die Praxis des Nachlassgerichts, BWNNotZ, 2016, S. 34, 35. Schmidt in: beck-online.GROSS-KOMMENTAR, 2023, EuErbVO, Art. 4, Rn. 19.

<sup>323</sup> Kindler, Vom Staatsangehörigkeits- zum Domizilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union, IPRax, 2010, S. 44, 46, der für eine einheitliche Definition innerhalb der Verordnung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts nach dem Recht des Gerichtsstaates plädiert.

<sup>324</sup> Lechner, Die Europäische Erbrechtsverordnung, DNotZ-Sonderheft, 2016, S. 102 f. der die Annahme der vertragsautonomen Auslegung aus rein nationaler Perspektive und Argumentation ablehnt.

um abschließend auf parallele europäische Gesetze einzugehen (**d**), um zu klären, welche Auslegung vorzuziehen ist.

**a. Anhaltspunkte in den Normen der Erbrechtsverordnung zur Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt**

Vorab ist festzuhalten, dass es der europäische Gesetzgeber versäumt hat, eine solche Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes innerhalb der Normenstruktur der Erbrechtsverordnung zu definieren.<sup>325</sup> Obwohl es inzwischen gewöhnlich ist, im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen einen Katalog mit Begriffsdefinitionen zu normieren, hat der europäische Gesetzgeber den Anknüpfungspunkt in den in Art. 3 EuErbVO existierenden Begriffsbestimmungskatalog nicht aufgenommen.<sup>326</sup> Die in dem Katalog unter Art. 3 EuErbVO erwähnten Begriffe werden jedoch autonom definiert.

Berechtigterweise ist fraglich, warum der Gesetzgeber den Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes nicht geregelt hat. Man könnte zu der Meinung gelangen, dass aufgrund des Fehlens des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthaltes als Umkehrschluss dieser Begriff durch die einzelnen nationalen Rechtsordnungen auszulegen ist, wenn alle erwähnten Begriffe autonom definiert wurden.

Lechner sprach zu dieser Thematik auf einem Symposium am 11. Oktober 2013 in Würzburg und führte aus, dass der Begriff absichtlich nicht definiert wurde und auch keine Definitionsvorschläge eingereicht worden waren, da der „*gewöhnliche Aufenthalt*“ keine *allgemein gültige Begrifflichkeit*“ sei, „*sondern [...] unter Bezug auf seine Zweckbestimmung in der EuErbVO (Bestimmung der Zuständigkeit und des anzuwendenden Rechts) ausgelegt und abgegrenzt*“ werden müsse. Außerdem betont er, dass „*EP und Rat [...] dazu gemeinsam in den Erwägungsgründen 23 und 24 der EuErbVO wesentliche Gesichtspunkte aufgefächert*“ hätten und, dass „*Rechtsprechung und Literatur [...] in der Folge sicher weitere Kriterien zur Feinabstimmung entwickeln*“<sup>327</sup> würden.

Als Zwischenergebnis muss dementsprechend davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber zwar seine Gründe hatte, keine Definition in den Katalog des Art. 3 EuErbVO aufzunehmen. Man kann jedoch nicht darauf schließen, dass der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes nicht autonom ausgelegt werden sollte.

---

<sup>325</sup> Köhler in: Nachfolgerecht, Erbrechtliche Spezialgesetze, 3. Auflage, 2023, Art. 21 EuErbVO, Rn. 4; Leipold, Erbrecht, 23. Auflage, 2022, Rn. 20e.

<sup>326</sup> Schmidt in beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, EuErbVO, Art. 4, Rn. 18.

<sup>327</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 22.

Im Ergebnis spricht der Umstand des Fehlens der Begriffsdefinition in Art. 3 EuErbVO nicht dafür, eine europarechtlich autonome Auslegung abzulehnen. Weitere Anhaltspunkte auf die Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt sind in den Normen der Erbrechtsverordnung nicht ersichtlich, weswegen in einem nächsten Schritt die Erwägungsgründe der Erbrechtsverordnung zu beleuchten sind.

**b. Anhaltspunkte in den Erwägungsgründen der Erbrechtsverordnung zur Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt**

Die zentralen Erwägungsgründe, welche sich mit dem gewöhnlichen Aufenthalt beschäftigen, sind die Erwägungsgründe (23) bis (25).

Erwägungsgrund (23) stellt darauf ab, dass die mit dem Sachverhalt befasste Behörde die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes durchführen soll. Die jeweilig zuständige Behörde soll 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*“.<sup>328</sup> Außerdem soll die befasste Stelle nicht außer Acht lassen, dass der derartig bestimmte Ort „*unter Berücksichtigung der spezifischen Ziele dieser Verordnung eine besonders enge und feste Bindung zu dem betreffenden Staat erkennen lasse*.“<sup>329</sup>

Der europäische Gesetzgeber überlässt also eine konkrete Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes der mit dem Erbfall befassten nationalen Behörde. Eine nationale Behörde wird es in der Praxis zugunsten der Effizienz und aus Gründen der Kostenreduzierung immer bevorzugen, das ihr eigene und bekannte Recht anzuwenden. Festzuhalten ist in diesem Zusammenhang, dass es aufgrund des Verweises auf die einzelne Behörde bei der Vielzahl der europäischen Behörden, welche mit Erbsachen befasst sind, fast zwangsläufig zu divergierenden Bestimmungen des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt kommen wird, unabhängig davon, welche Auslegungsart man bevorzugt. Auch bei einer autonomen Auslegung ist es nicht undenkbar, dass unterschiedliche Behörden verschiedene europäische Kriterien heranziehen und zu divergierenden Begriffen kommen werden. Auch wenn dieses Phänomen nur in den Grenzfällen eine praktische Rolle spielen wird – welche der europäische Gesetzgeber gesehen und weswegen er für diese Fälle in Erwägungsgrund (24) weitere Kriterien zur

---

<sup>328</sup> Erwägungsgrund (23) der EuErbVO.

<sup>329</sup> Erwägungsgrund (23) der EuErbVO; auch *Maskowsky* in: Rom-Verordnungen, 4. Auflage, 2024, Art. 4 EuErbVO, Rn. 27.

Bestimmung des Begriffs aufgelistet hat –,<sup>330</sup> so kann dieses Ergebnis vor dem geforderten Ziel des Entscheidungseinklangs nicht zufriedenstellend sein. Mit ähnlichen Argumenten fordert Kindler für einen Entscheidungseinklang innerhalb der zuständigen Behörde zumindest hinsichtlich eines Testaments die Auslegung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt nach der *lex fori*.<sup>331</sup> Grundsätzlich wird argumentiert, dass wenn schon keine europaweite einheitliche Definition möglich ist, so wenigstens für den Einzelfall eine einheitliche Definition gefunden werden müsse. Dies bedeutet die Abkehr vom Modell des europaeinheitlichen Entscheidungseinklangs zugunsten des Modells eines Entscheidungseinklangs hinsichtlich des Einzelfalls.

Zumindest der europäische Gesetzgeber beabsichtigte aber eine europarechtlich autonome Auslegung. In Erwägungsgrund (23) weist er deswegen ausdrücklich darauf hin, dass der gewöhnliche Aufenthalt „*unter Berücksichtigung der spezifischen Ziele dieser Verordnung eine besonders enge und feste Bindung zu dem betreffenden Staat*“<sup>332</sup> aufweisen solle. Die spezifischen Ziele der Erbrechtsverordnung sind, wie die anderen Erwägungsgründe zeigen, ein europarechtlich autonomer Entscheidungseinklang.

So stellt der Erwägungsgrund (1) auf einen schrittweisen Aufbau eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts ab sowie auf ein reibungsloses Funktionieren des Binnenmarktes. Zur Erfüllung dieser Forderungen ist es notwendig, dass mittels einer allgemeinen autonomen Auslegung ein europäischer Entscheidungseinklang erreicht wird.

Auch der Erwägungsgrund (7) beinhaltet diesen europäischen Gedanken eines europäischen Entscheidungseinklanges als primäres Ziel der Erbrechtsverordnung. So betont der Gesetzgeber gemäß Erwägungsgrund (7), dass bei einem Erbfall mit grenzüberschreitendem Bezug die derzeit noch bestehenden Hindernisse ausgeräumt werden müssen. Die europäischen Bürger hätten insoweit ein Recht darauf, dass ihnen die Möglichkeit eröffnet wird, ihren Erbfall im Voraus zu regeln, was als Bekenntnis des europäischen Gesetzgebers für die Planungssicherheit des Erblassers gewertet werden kann. Des Weiteren wird gefordert, dass die Rechte der Erben und Vermächtnisnehmer sowie der anderen dem Erblasser nahestehenden Personen, wie der Nachlassgläubiger, gewahrt werden müssten. Auch um diese Forderungen

---

<sup>330</sup> Wilke, Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung, RIW, 2012, S. 601, 603, der allein in der Normierung „*vager*“ Kriterien für den Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes in den Erwägungsgründen eine autonome Auslegung für einschlägig hält und die Auslegung nach der *lex fori* „*vom Tisch*“ sieht.

<sup>331</sup> Kindler, Vom Staatsangehörigkeits- zum Domizilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union, IPRax, 2010, S. 44, 46.

<sup>332</sup> Erwägungsgrund (23) der EuErbVO.

zu erfüllen, ist eine europaweite autonome Auslegung einer Auslegung nach der jeweiligen lex fori des Gerichtsstaates vorzuziehen.

Insgesamt ist der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes durch die Kriterien des europäischen Gesetzgebers sehr flexibel ausgestaltet. Ein gewisser europäischer Entscheidungseinklang und eine gewisse Rechtssicherheit für den Erblasser und die mit dem Erbfall in Zusammenhang stehenden Personengruppen können daher besser durch eine autonome Auslegung erreicht werden. Eine andere Ansicht würde zu dem Ergebnis führen, dass jede nationale Behörde den Anknüpfungspunkt durch andere Kriterien definiert.<sup>333</sup> Dies würde aber dem Grundsatz des Gedankens einer europaweit einheitlichen Erbrechtsverordnung zuwiderlaufen.

Wie dargestellt, wurde dieser Grundgedanke der Vereinheitlichung der erbrechtlichen Entscheidungen mehrmals in den Erwägungsgründen erwähnt. Den Prinzipien der Vereinheitlichung der erbrechtlichen Entscheidungen und der grundsätzlich flexiblen Ausgestaltung des Anknüpfungspunktes kann nur eine autonome Auslegung gerecht werden, da sich andernfalls das Gleichgewicht zu sehr zugunsten einer nationalen Ausgestaltung der Erbrechtsverordnung verschieben würde. Dies kann weder vom europäischen Gesetzgeber noch von den Rechtsanwendern gewollt werden. Gerade die Rechtsanwender, also die Notare und Erbrechtsfachanwälte, aber auch die Gerichte und andere staatliche Behörden sind daran interessiert, dass die grenzüberschreitenden Erbrechtsfälle europarechtlich einheitlich behandelt werden.

Im Ergebnis ist nach der Analyse der Erwägungsgründe eine autonome Auslegung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt vorzunehmen. Es sei in diesem Zusammenhang erlaubt darauf hinzuweisen, dass es dem europäischen Gesetzgeber ein Leichtes gewesen wäre, etwaige Zweifel an einer autonomen Auslegung durch einen kurzen, aber klarstellenden Hinweis auszuräumen, die betroffene Behörde solle die Bestimmung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts europarechtlich autonom vornehmen.

**c. Anhaltspunkte in der Gesetzesbegründung zur Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt**

Vorangestellt muss festgehalten werden, dass der europäische Gesetzgeber zu keinem Zeitpunkt ausdrücklich zu einer Auslegungsart Stellung nimmt. Um den gesetzgeberischen Willen zu ermitteln, ist insofern nur ein Rückgriff auf die Bestrebungen und Ziele möglich,

---

<sup>333</sup> Remde, Die Europäische Erbrechtsverordnung nach dem Vorschlag der Kommission vom 14. Oktober 2009, RNotZ, 2012, 65, 73; a. A. Kindler, Vom Staatsangehörigkeits- zum Domicilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union, IPRax, 2010, S. 44, 46.

welche zur Umsetzung der Erbrechtsverordnung führten. Dazu wird im Folgenden beispielhaft auf das Grünbuch vom 1. März 2005<sup>334</sup> (1) und den Verordnungsentwurf vom 14. Oktober 2009<sup>335</sup> (2) eingegangen.

### (1) Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 1. März 2005

Das Grünbuch und der Verordnungsentwurf geben am deutlichsten die Ziele des europäischen Gesetzgebers bei der Entwicklung der Erbrechtsverordnung wieder, weswegen diese beiden Dokumente beispielhaft herangezogen werden.

Das Grünbuch betont in seiner Begründung für einen Rechtsvorschlag im Erbrecht den Vereinheitlichungscharakter im europäischen Rechtsraum.<sup>336</sup> Die Kommission begründet den bestehenden Handlungsbedarf im Sinne einer Vereinheitlichung des internationalen Erbrechts durch den Verweis auf die steigende Flexibilität der Bürger in einem Europa ohne Grenzen, die Zunahme von Familien mit mehreren europäischen Staatsangehörigkeiten sowie den wachsenden Erwerb von europäischen Gütern.<sup>337</sup> Daneben seien die Schwierigkeiten, welche im Zusammenhang mit einem Erbfall mit ausländischer Berührung entstehen, „auf die Unterschiede im materiellen Recht, im Verfahrensrecht und im Kollisionsrecht der Mitgliedstaaten zurückzuführen.“<sup>338</sup>

Dieser Gedanke der europaweiten Vereinheitlichung kann durchaus als Hinweis auf eine generelle autonome Auslegung der in der Erbrechtsverordnung verwendeten Begriffe gesehen werden. Denn eine Vereinheitlichung im internationalen Erbrecht kann am ehesten durch eine allgemeine und europaweit gleiche autonome Auslegung erreicht werden. Als Alternative wäre vor dem Hintergrund der reinen europaweiten Vereinheitlichung auch die Übernahme einer Definition aus einem bereits gültigen völkerrechtlichen Vertrag zu nennen. Einer europarechtlich autonomen Auslegung bedürfe es somit nicht mehr. Dies würde allerdings dem Verständnis der europäischen Erbrechtsverordnung widersprechen, die als gänzlich neues Werk verstanden wird.<sup>339</sup>

---

<sup>334</sup> Siehe auch B.I.8.

<sup>335</sup> Siehe auch B.I.9.

<sup>336</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 3.

<sup>337</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 3.

<sup>338</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 3.

<sup>339</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 17, Rn. 51, der einen Rückgriff auf bereits existierende Rechtsakte als nicht weiterführend bezeichnet, da die „EuEr-bVO [...] keine Weiterentwicklung vorhandener und erprobter Texte, sondern eine Neuschöpfung“ sei.

## (2) Verordnungsentwurf vom 14. Oktober 2009

Durchaus ähnlich ist der Tenor im EuErbVO-Vorschlag, denn auch hier werden logischerweise, als Fortsetzung zum Grünbuch, die Gesetzesbestrebungen des europäischen Gesetzgebers auf dem Gebiet des Erbrechts mit dem Bedarf der Vereinheitlichung des internationalen Erbrechts begründet.<sup>340</sup>

Dabei betont der EuErbVO-Vorschlag, dass vor allem „*die Verschiedenartigkeit sowohl der materiellrechtlichen Bestimmungen als auch der Vorschriften über die internationale Zuständigkeit und das anwendbare Recht, die Vielzahl der Behörden, die mit einem internationalen Erbfall befasst werden können, sowie die daraus unter Umständen resultierende Nachlassspaltung [...] die Freizügigkeit in der Europäischen Union*“<sup>341</sup> behindern.

Um diese Verschiedenartigkeit aufzuheben, bedarf es einer einheitlichen Auslegung der gesetzlichen Regelung und dementsprechend einer einheitlichen Auslegung des Anknüpfungspunktes. Die europarechtlich autonome Auslegung ist dafür, wie bereits vorstehend ausgeführt, ein geeignetes Mittel.

Darüber hinaus nennt der EuErbVO-Vorschlag parallel zu Erwägungsgrund (7) der EuErbVO als Ziel, dass es dem Erblasser im europäischen Raum möglich sein muss, seinen Nachlass auf effiziente Art und Weise zu regeln. Diese Forderung kann durch eine autonome Auslegung am besten erfüllt werden.

Daneben wird gemäß Punkt 3.3 des EuErbVO-Vorschlages die erforderliche Rechtssicherheit angesprochen:

*„Das Erfordernis der Rechtssicherheit und Berechenbarkeit verlangt klare, einheitliche Vorschriften, so dass eine Verordnung erforderlich ist. Die mit diesem Vorschlag verfolgten Ziele wären gefährdet, wenn den Mitgliedstaaten bei der Anwendung der Vorschriften ein Ermessensspielraum bliebe.“*<sup>342</sup>

Der europäische Gesetzgeber wählte die Erbrechtsverordnung als unmittelbar in den Mitgliedstaaten anwendbaren Rechtsakt, um einen Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten zu verhindern. Eine Auslegung der in der Erbrechtsverordnung verwendeten Begriffe nach der *lex fori* würde diesem Ziel widersprechen. Durch eine europarechtlich autonome Auslegung

---

<sup>340</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 2, 1.2., in dem „*die Aufhebung der Behinderung der Freizügigkeit in der Europäischen Union*“ gefordert wird.

<sup>341</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 2, 1.2.

<sup>342</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 4, 3.3.

wird dementsprechend ein Ermessensspielraum der Mitgliedstaaten im Rahmen der Auslegung unterbunden.

Im Ergebnis fehlt zwar in den Gesetzesbegründungen eine konkrete Aussage des europäischen Gesetzgebers für eine autonome Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt, dennoch sprechen die Formulierungen in den Entwurfsdokumenten für eine solche autonome Auslegung.

Dass es grundsätzlich jedoch möglich ist, über die Auslegung der in der Erbrechtsverordnung verwendeten Begriffe eine konkrete und eindeutige Formulierung aufzunehmen, zeigt der Begriff „Rechtsnachfolge von Todes wegen“, für den im Verordnungsvorschlag ausdrücklich eine autonome Auslegung gefordert wurde.<sup>343</sup>

### **(3) Zwischenergebnis**

Im Ergebnis spricht somit der gesetzgeberische Wille, der mangels deutlicher Formulierung nur mittelbar ermittelt werden kann, insgesamt für eine europarechtlich autonome Auslegung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts.

#### **d. Anhaltspunkte in parallelen europäischen Gesetzen zur Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt**

Auch bei anderen europäischen Rechtsakten stellt sich die grundsätzliche Frage der Auslegung des jeweils verwendeten Anknüpfungspunktes.

Vergleichbare europäische Verordnungen sind dabei solche, die wie die Erbrechtsverordnung das internationale Zivilverfahrensrecht und/oder das internationale Privatrecht regeln. Auf die Erfahrungen und die Rechtsprechung im Zusammenhang mit diesen parallelen Verordnungen kann für die Frage nach der Auslegung Bezug genommen werden.<sup>344</sup> Zu beachten sind bei einem Transfer von Auslegungskriterien für den Anknüpfungspunkt allerdings die jeweiligen speziellen erbrechtlichen Auslegungsbedürfnisse.

Für eine vergleichende Betrachtung bieten sich vor allem solche europäischen Verordnungen des internationalen Privatrechts an, die ebenfalls als Anknüpfungspunkt den gewöhnlichen Aufenthalt verwenden. Zu erörtern ist in diesem Zusammenhang auch die bereits existierende Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes zu einer Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt.

---

<sup>343</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 5, 4.1., Art. 1.

<sup>344</sup> a. A. *Lechner*, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 17, Rn. 51.



## (1) Auslegung im Rahmen der EuGVVO

Zunächst ist auf die vergleichbare Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (nachstehend „EuGVVO“ genannt) einzugehen. Diese EuGVVO regelt die Zuständigkeit der europäischen Gerichte für Zivil- und Handelssachen.<sup>345</sup> Die EuGVVO ist also insgesamt dem internationalen Zivilverfahrensrecht zuzuordnen und damit mit dem zivilverfahrensrechtlichen Teil der Erbrechtsverordnung vergleichbar. Rückschlüsse hinsichtlich der Frage nach einer autonomen oder nationalrechtlichen Auslegung sind daher zumindest hinsichtlich des internationalen zivilverfahrensrechtlichen Teils der EuErbVO übertragbar.<sup>346</sup> Aber auch für das anzuwendende Recht der EuErbVO sind die ermittelten Grundsätze aus der EuGVVO im Grundsatz übertragbar.

Die Kernfrage bei der Anwendung der EuGVVO ist, ob bei der Anknüpfung die Normen unionsrechtlich autonom oder durch Rückgriff auf das jeweilige nationale Recht ausgelegt werden sollen.<sup>347</sup> Die Ansätze zur Lösung dieser Kernfrage sind überwiegend auf die gesamte Erbrechtsverordnung übertragbar, da es um die grundsätzliche Auslegung von Begriffen geht und nicht spezielle Aspekte des internationalen Zivilverfahrensrechts betroffen sind.

Die Rechtsprechung des EuGH tendiert dabei grundsätzlich zu einer autonomen Auslegung.<sup>348</sup> Die Auslegung der Bestimmungen der EuGVVO sei dabei „*unter Berücksichtigung ihrer Systematik und ihrer Zielsetzungen*“<sup>349</sup> autonom auszulegen.<sup>350</sup> Dieser Vorzug der unionsrechtlich autonomen Auslegung wird seitens des EuGH mit mehreren Argumenten begründet. Der Grundsatz der Rechtssicherheit und die Ziele der EuGVVO seien nur durch eine einheitliche Anwendung der durch den EuGH entwickelten Begriffe und Qualifikationen möglich.<sup>351</sup> Diese Rechtssicherheit wird auch im Rahmen der Erbrechtsverordnung eher durch eine autonome Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltes erreicht.

---

<sup>345</sup> Vgl. Art. 1 EuGVVO.

<sup>346</sup> So auch *Junker*, Internationales Zivilprozessrecht, 2. Auflage, 2015, S. 326, Rn. 21.

<sup>347</sup> *Kropholler/Hein* in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Einl. EuGVO, Rn. 69; a.

<sup>348</sup> EuGH-Urteil vom 23.04.2009 (*Draka NK Cables u. a.*), Rs. C-167/08, Slg. 2009, I- 03477, Rn. 19; EuGH-Urteil vom 16.07.2009 (*Zuid-Chemie BV/Philippo's Mineralenfabriek NV/SA*), Rs. C-189/08, Slg. 2009, I-06917, Rn. 17; EuGH-Urteil vom 13.07.2006 (*Reisch Montage AG/Kiesel Baumaschinen Handels GmbH*), Rs. C-103/05, Slg. 2006, I-6827, Rn. 29; EuGH-Urteil vom 02.10.2008, (*Hasset und Doherty*), Rs. C-372/07, Slg. 2008, I-7403, Rn. 17; so auch *Magnus* in: Brussels I Regulation, 2022, Introduction, Rn. 93.

<sup>349</sup> EuGH-Urteil vom 23.04.2009 (*Draka NK Cables u. a.*), Rs. C-167/08, Slg. 2009, I- 03477, Rn. 19.

<sup>350</sup> *Ost*, Doppelrelevante Tatsachen im Internationalen Zivilverfahrensrecht, 2012, S. 184, der die autonome Auslegung für den gewöhnlichen Aufenthalt unter der EuGVÜ fordert.

<sup>351</sup> *Kropholler/Hein* in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Einl. EuGVO, Rn. 69.

Des Weiteren ist jede europäische Verordnung an sich ein Rechtsinstrument, um eine Vereinheitlichung der Rechte und Pflichten unter den Mitgliedstaaten zu erreichen. Der EuGH stellte dabei für das zeitlich vor der EuGVVO bestehende Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (nachstehend „EuGVÜ“ genannt) auf folgende Argumentation ab:

*„Da sichergestellt werden muss, dass sich aus dem Brüsseler Übereinkommen für die Vertragsstaaten und die betroffenen Personen so weit wie möglich gleiche und einheitliche Rechte und Pflichten ergeben, können die in dieser Bestimmung verwendeten Ausdrücke **nicht als bloße Verweisung auf das innerstaatliche Recht** des einen oder anderen beteiligten Staates verstanden werden. Nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs ist der Begriff ‚Zivil- und Handelssachen‘ daher als **autonomer Begriff** anzusehen, bei dessen Auslegung die Zielsetzungen und die Systematik des Brüsseler Übereinkommens sowie die allgemeinen Rechtsgrundsätze, die sich aus der Gesamtheit der nationalen Rechtsordnungen ergeben, berücksichtigt werden müssen“<sup>352</sup> [Herv. d. Verf.].*

Diese Grundaussage ist für die zeitlich nachfolgende EuGVVO übertragbar, wenn nicht sogar noch dringender angebracht.<sup>353</sup> Der EuGH stellt in diesem Sinne für die Bestimmung der Begriffe auf eine unionsrechtlich autonome Auslegung ab. Nur so lässt sich das Ziel der einheitlichen Rechtsanwendung gewährleisten und lassen sich somit grenzüberschreitend in allen beteiligten Mitgliedstaaten übergreifend die gleichen Rechte und Pflichten für den Rechtsanwender ableiten.

Gemäß Erwägungsgrund (7) der Erbrechtsverordnung ist, wie bereits dargelegt, der Entscheidungseinklang eines der primären Ziele der Erbrechtsverordnung. Ein solcher Entscheidungseinklang ist, auch im Zusammenhang mit der Erbrechtsverordnung, nur durch eine autonom unionsrechtliche Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt zu erreichen.

Daneben führt der EuGH mehrmals aus, dass eine autonome Auslegung auch aufgrund der Historie des europäischen Primärrechts vorzuziehen ist, da der Säulenwechsel im Rahmen

---

<sup>352</sup> EuGH-Urteil vom 15.02.2007 (Lechouritou u. a.), Rs. C-292/05, Slg. 2007, I-1519, Rn. 29.

<sup>353</sup> Kropholler/Hein in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Einl. EuGVO, Rn. 69.

des Vertrages von Amsterdam, der Maßnahmen der justiziellen Zusammenarbeit regelt, ein Bekenntnis der Mitgliedstaaten zur autonomen Auslegung gewesen sei.<sup>354</sup>

Diese generelle Aussage, welche für alle Verordnungen im Rahmen der justiziellen Zusammenarbeit anzuwenden ist, ist selbstverständlich auch auf die Erbrechtsverordnung übertragbar. Auch die Erbrechtsverordnung wurde, wie bereits vorstehend ausgeführt, im Rahmen der justiziellen Zusammenarbeit erlassen. Hier ist kein Unterschied hinsichtlich der Verordnungen zu erkennen, sodass ebenfalls für die Erbrechtsverordnung, ebenso wie für die EuGVVO, eine autonome Auslegung zu präferieren ist.

Außerdem spricht die Wahl des europäischen Gesetzgebers, als rechtliches Instrument eine Verordnung und nicht beispielsweise eine umsetzungsbedürftige Richtlinie zu wählen, dafür, dass der Gesetzgeber selbst eine einheitliche Anwendung der Begriffe innerhalb der Erbrechtsverordnung präferiert.<sup>355</sup>

Der EuGH formulierte in der sogenannten „Leffler-Entscheidung“ wörtlich:

*„Ebenso zeigt die Wahl der Form der Verordnung statt der von der Kommission ursprünglich vorgeschlagenen Form der Richtlinie, welche Bedeutung der Gemeinschaftsgesetzgeber der unmittelbaren Anwendbarkeit und der einheitlichen Anwendung der Vorschriften dieser Verordnung beimisst.“<sup>356</sup>*

Die Erbrechtsverordnung ist im Sinne des Art. 288 Abs. 2 AEUV in den Mitgliedstaaten unmittelbar anwendbar. Hätte der europäische Gesetzgeber eine nationalrechtliche Ausgestaltung der europäischen Erbrechtsverordnung gewünscht, so hätte er diese nicht als Verordnung, sondern eben als Richtlinie erlassen. Diese wird im Gegensatz zu einer Verordnung grundsätzlich erst durch die Umsetzung der Mitgliedstaaten in die jeweiligen nationalen Rechtsordnungen ausgestaltet. Der Erlass einer europäischen Verordnung dient in diesem Sinne also weit mehr der Vereinheitlichung als eine europäische Richtlinie. Um dieser Vereinheitlichung gerecht zu werden, sind also auch die Begriffe der Erbrechtsverordnung an sich autonom auszulegen.

Dies ist vor allem für den Anknüpfungspunkt des gewöhnlichen Aufenthaltes wichtig. Der zentrale Begriff verknüpft, wie bereits ausgeführt, die Erbrechtsverordnung mit dem nationalen Recht beziehungsweise verweist in die nationale Rechtsordnung. Dieser

---

<sup>354</sup> EuGH-Urteil vom 08.11.2005 (Götz Leffler/Berlin Chemie AG), Rs. C-443/03, Slg. 2005, I-9611, Rn. 45; *Kropholler/Hein* in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Einl. EuGVO, Rn. 69.

<sup>355</sup> EuGH-Urteil vom 08.11.2005 (Götz Leffler/Berlin Chemie AG), Rs. C-443/03, Slg. 2005, I-9611, Rn. 46; EuGH-Urteil vom 25.06.2009 (Roda Golf & Beach Resort SL), Rs. C-14/08, Slg. 2009, I-5439, Rn. 49.

<sup>356</sup> EuGH-Urteil vom 08.11.2005 (Götz Leffler/Berlin Chemie AG), Rs. C-443/03, Slg. 2005, I-9611, Rn. 46.

Anknüpfungsbegriff ist deswegen, anders noch als die weiteren Begriffe, von erheblicher Bedeutung für eine einheitliche Rechtsanwendung der Erbrechtsverordnung. Eine autonome Auslegung der Anknüpfung ist nicht zuletzt aus diesem Grund entscheidend und zu bevorzugen.

Im Ergebnis stellt der EuGH grundsätzlich für die EuGVÜ auf eine autonome Auslegung ab. Dieser Grundsatz ist auch auf die Erbrechtsverordnung zu übertragen. Die Verordnungen sind insbesondere hinsichtlich der Argumentation des EuGH vergleichbar, sodass in diesem Sinne eine autonom unionsrechtliche Auslegung des Anknüpfungspunktes zu bevorzugen ist.<sup>357</sup>

Eine andere Auslegung würde hingegen zu einer nationalen Differenzierung und gerade nicht zu einem Entscheidungseinklang führen. Als Beispiel dient hierfür der Begriff Wohnsitz gemäß Art. 62 der EuGVVO. Für die Auslegung des Begriffs Wohnsitz wird gemäß Art. 62 Abs. 1 EuGVVO auf die nationalen Rechtsordnungen verwiesen.<sup>358</sup>

Der Wohnsitz ist dabei der zentrale Anknüpfungspunkt für etliche Normen in der EuGVVO.<sup>359</sup> Der wichtigste Anwendungsbereich dieses Anknüpfungspunktes hierfür ist die Anknüpfung der Zuständigkeit der Gerichte gemäß Art. 4 der EuGVVO.<sup>360</sup> Die Auslegung dieses Begriffes ist also ähnlich entscheidend wie die Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltes innerhalb der EuErbVO. Trotz dieser Bedeutung verweist der europäische Gesetzgeber für dessen Bestimmung in Art. 62 EuGVVO ausdrücklich auf die nationalen Rechtsordnungen. Dieser Anknüpfungspunkt wird also gerade nicht autonom unionsrechtlich ausgelegt. Zwar wurde seitens der Literatur mehrfach Kritik geäußert und eine Reformbedürftigkeit angemerkt,<sup>361</sup> jedoch hat der europäische Gesetzgeber von einer Änderung dieser Verweisung in das nationale Recht bisher abgesehen.

Diese Norm geht auf den Art. 52 EuGVÜ zurück und wurde unverändert übernommen.<sup>362</sup> Hierbei ließ man, so wird in der Literatur immer wieder angebracht, ein Reformmoment ungenutzt verstreichen. Die jetzige Lösung der Auslegung des Wohnsitzes nach dem

---

<sup>357</sup> Schmidt in: beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, EuErbVO, Art. 4, Rn. 19.

<sup>358</sup> Hess in: Schlosser/Hess, EU-Zivilprozessrecht, 5. Auflage, 2021, Art. 62, Rn. 1; Nagel / Gottwald, Internationales Zivilprozessrecht, S. 92, § 3, Rn. 28.

<sup>359</sup> Vgl. beispielhaft Art. 1–6, Art. 9, Art. 11, Art. 15–20 EuGVVO, Geimer in: Festschrift für Joachim Musielak, 2004, S. 172; Mankowski in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band I, 2022, Art. 4 Brüssel-I-VO, Rn. 5.

<sup>360</sup> Kropholler/Hein in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Art. 59 EuGVO, Rn. 4.

<sup>361</sup> Geimer in: Festschrift für Joachim Musielak, 2004, S. 172 f.; Mankowski in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band I, 2022, Art. 4 Brüssel-I-VO, Rn. 6; Kropholler/Hein, Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Art. 59 EuGVO, Rn. 3.

<sup>362</sup> Vgl. Art. 52 EuGVÜ; Geimer in: Festschrift für Joachim Musielak, 2004, S. 173.

jeweiligen nationalen Recht (lex fori) des zuständigen Gerichtes wird als rückständig, manchmal sogar als „*Kollisionsrechts-Akrobatik*“ bezeichnet.<sup>363</sup> Dennoch hat der Gesetzgeber weder im Änderungsvorschlag der EuGVVO<sup>364</sup> noch in der Neufassung der EuGVVO vom 15.1.2015 diese Verweisung für den Anknüpfungspunkt des Wohnsitzes geändert.

Der europäische Gesetzgeber beharrte trotz diverser Widerstände auf dieser Art und Weise der Auslegung. Eine autonome Begriffsdefinition wurde für problematisch gehalten, da es hierdurch zu einer Vielzahl an unterschiedlichen Bestimmungen in den jeweiligen europäischen gesetzlichen Regelungen gekommen wäre. Außerdem bestand die Befürchtung, dass eine einheitliche Definition durch die Weiterentwicklung des nationalen Rechts rasch überholt wäre.<sup>365</sup>

Da in den jeweiligen ursprünglichen nationalen Rechtsordnungen überwiegend auf den Wohnsitz abgestellt wurde, hat sich der europäische Gesetzgeber gegen eine Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt entschieden. Der gewöhnliche Aufenthalt sei in diesem Zusammenhang eine zu flüchtige Tatsache, als dass hierauf im Rahmen der Zuständigkeit der Gerichte abgestellt werden könne.<sup>366</sup>

Die Gegenansicht vertritt jedoch die bereits mehrmals genannten Argumente gegen einen Anknüpfungspunkt des Wohnsitzes mit einer nationalrechtlichen Auslegung und präferiert den gewöhnlichen Aufenthalt, welcher autonom auszulegen wäre.<sup>367</sup>

Dabei werden vor allem die Möglichkeit des forum shoppings und die drohenden Kompetenzkonflikte als Argumente für eine Reform hin zu einer autonomen Begriffsbestimmung und ein Abstellen auf den gewöhnlichen Aufenthalt angebracht.<sup>368</sup> Außerdem sei ein Abstellen auf den Anknüpfungspunkt Wohnsitz insgesamt zu komplex und nicht flexibel genug. Darüber hinaus verursacht die nationalrechtliche Bestimmung des Wohnsitzes für die nicht-kontinentaleuropäischen Mitglieder, wie ehemals das Vereinigte Königreich sowie Irland, Probleme, da sie aufgrund ihres abweichenden Wohnsitzbegriffs gezwungen wären, für den Anwendungsbereich der Verordnung den Begriff des Wohnsitzes extra zu definieren.<sup>369</sup>

---

<sup>363</sup> Geimer in: Festschrift für Joachim Musielak, 2004, S. 172.

<sup>364</sup> Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlamentes und des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 14.12.2010, KOM (2010) 0748 endg., S. 50, Art. 73 Abs. 1 a. F. (Art. 62 Abs. 1 n. F.).

<sup>365</sup> Kropholler/Hein in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Art. 59 EuGVO, Rn. 2.

<sup>366</sup> Kropholler/Hein in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Art. 59 EuGVO, Rn. 2.

<sup>367</sup> Kropholler/Hein in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Art. 59 EuGVO, Rn. 3; Geimer in: Festschrift für Joachim Musielak, 2004, S. 172 ff.; Mankowski in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band I, 2022, Art. 4 Brüssel-I-VO, Rn. 6.

<sup>368</sup> Mankowski in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band I, 2022, Art. 4 Brüssel-I-VO, Rn. 6.

<sup>369</sup> Kropholler/Hein in: Europäisches Zivilprozessrecht, 9. Auflage, 2011, Art. 59 EuGVO, Rn. 3.

Daneben hätte das Abstellen auf den gewöhnlichen Aufenthalt den Vorteil, dass für alle europäischen Verordnungen eine einheitliche Definition erarbeitet werden könnte.<sup>370</sup>

Im Ergebnis ist eine autonome Auslegung eines Anknüpfungspunktes gegenüber einer kollisionsrechtlichen Begriffsbestimmung unter Rückgriff auf die jeweilige nationale Rechtsordnung von Vorteil. Übertragen auf die Erbrechtsverordnung ist in diesem Sinne eine autonome Auslegung zu bevorzugen.

## (2) Auslegung im Rahmen der EuEhe-Verordnung

Die Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 (nachstehend „EuEheVO“ genannt) betrifft Scheidungs- und verwandte Ehesachen sowie Verfahren, die sich auf die elterliche Verantwortung beziehen. Dabei kommt es nicht auf die Art der Gerichtsbarkeit an. Insofern bezieht sich diese Verordnung sowohl auf die streitige und freiwillige Gerichtsbarkeit als auch auf behördliche Verfahren, soweit sie von der sachlichen Anwendbarkeit erfasst sind.

Die allgemeine Zuständigkeit wird in Art. 3 EuEheVO geregelt.

### ***„Artikel 3 Allgemeine Zuständigkeit***

*(1) Für Entscheidungen über die Ehescheidung, die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes oder die Ungültigerklärung einer Ehe sind die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig,*

#### *a) in dessen Hoheitsgebiet*

- beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben oder*
- die Ehegatten zuletzt beide ihren gewöhnlichen Aufenthalt hatten, sofern einer von ihnen dort noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, oder*
- der Antragsgegner seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder*
- im Fall eines gemeinsamen Antrags einer der Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder*
- der Antragsteller seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, wenn er sich dort seit mindestens einem Jahr unmittelbar vor der Antragstellung aufgehalten hat, oder*

---

<sup>370</sup> Geimer in: Festschrift für Joachim Musielak, 2004, S. 173.

- *der Antragsteller seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, wenn er sich dort seit mindestens sechs Monaten unmittelbar vor der Antragstellung aufgehalten hat und entweder Staatsangehöriger des betreffenden Mitgliedstaats ist oder, im Fall des Vereinigten Königreichs und Irlands, dort sein „domicile“ hat;*
  - b) *dessen Staatsangehörigkeit beide Ehegatten besitzen, oder, im Fall des Vereinigten Königreichs und Irlands, in dem sie ihr gemeinsames „domicile“ haben.*
- (2) *Der Begriff „domicile“ im Sinne dieser Verordnung bestimmt sich nach dem Recht des Vereinigten Königreichs und Irlands.“*

Der wesentliche Anknüpfungspunkt für die Bestimmung der Zuständigkeit ist ebenfalls der gewöhnliche Aufenthalt.<sup>371</sup>

Die EuEheVO enthält keine Definition des gewöhnlichen Aufenthalts. Ebenso fehlt ein Hinweis auf die Auslegung dieses Begriffs.<sup>372</sup> Dementsprechend wird argumentiert, dass der Begriff europarechtlich autonom zu bestimmen sei.<sup>373</sup> Mit ebendiesem Argument kann man im Zusammenhang mit der Erbrechtsverordnung eine autonome Auslegung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt annehmen, da auch in der EuErbVO ein Hinweis auf die Auslegung des Anknüpfungspunktes fehlt.

### **(3) Auslegung im Rahmen der Rom-I-Verordnung**

Die Rom-I-VO gilt für vertragliche Schuldverhältnisse in Zivil- und Handelssachen, die eine Verbindung zum Recht verschiedener Staaten aufweisen.<sup>374</sup> Diese Verordnung bestimmt somit kollisionsrechtlich, welches nationale Recht auf das jeweilige Schuldverhältnis anwendbar ist. Insoweit ist diese europäische Regelung mit dem internationalen privatrechtlichen Teil der Erbrechtsverordnung vergleichbar. Eine direkte Übertragbarkeit etwaiger Anknüpfungskriterien auf erbrechtliche Schuldverhältnisse ist jedoch nicht gegeben, da dies von der Rom-I-VO ausdrücklich gemäß Art. 1 Abs. 2 lit. c Rom-I-VO ausgeschlossen wird. Interessanterweise soll jedoch der materielle Anwendungsbereich und die Bestimmungen der Verordnungen, gemäß Erwägungsgrund (7) der Rom-I-VO, mit der EuGVVO und der Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über

<sup>371</sup> Uecker in: Praxishandbuch Familienrecht, 43. EL, 2023, Rn. 137.

<sup>372</sup> Pabst, Entscheidungszuständigkeit und Beachtung ausländischer Rechtshängigkeit in Ehesachen mit Europabezug, 2009, S. 168, Rn. 334.

<sup>373</sup> Dörner in: HK-ZPO, 10. Auflage, 2023, Art. 3 EheGVVO, Rn. 12, der die Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes inhaltlich ähnlich der Definition in den verschiedenen Haager Übereinkommen sieht.

<sup>374</sup> Art. 1 Rom-I-VO.

das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (nachstehend „Rom-II-VO“ genannt) im Einklang stehen.<sup>375</sup>

Auch die Rom-I-VO stellt, wie die Erbrechtsverordnung und die Rom-II-VO, für die Anknüpfung des anzuwendenden Rechts gemäß Art. 4 Rom-I-VO auf den gewöhnlichen Aufenthalt ab.

Der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt wird dabei in der Literatur wie auch in der Rechtsprechung innerhalb der Rom-I-VO überwiegend europarechtlich autonom ausgelegt.<sup>376</sup> Innerhalb der Rom-I-VO wird der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes als Oberbegriff für die Anknüpfung verwendet. Insofern ist der Anknüpfungsbegriff in Form des gewöhnlichen Aufenthaltes, wie in der Erbrechtsverordnung, von zentraler Bedeutung.

Der gewöhnliche Aufenthalt wird, anders als in der Erbrechtsverordnung, in Art. 19 Rom-I-VO selbst konkretisiert:<sup>377</sup>

***„Artikel 19 gewöhnlicher Aufenthalt***

*(1) Für die Zwecke dieser Verordnung ist der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts von Gesellschaften, Vereinen und juristischen Personen der Ort ihrer Hauptverwaltung. Der gewöhnliche Aufenthalt einer natürlichen Person, die im Rahmen der Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit handelt, ist der Ort ihrer Hauptniederlassung.*

*(2) Wird der Vertrag im Rahmen des Betriebs einer Zweigniederlassung, Agentur oder sonstigen Niederlassung geschlossen oder ist für die Erfüllung gemäß dem Vertrag eine solche Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung verantwortlich, so steht der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts dem Ort gleich, an dem sich die Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung befindet.*

*(3) Für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts ist der Zeitpunkt des Vertragsschlusses maßgebend.“*

Insofern stellt Art. 19 Abs. 1 Rom-I-VO darauf ab, dass der Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes von Gesellschaften, Vereinen und juristischen Personen der Ort ihrer Hauptverwaltung ist. Dabei wird eher ungewöhnlich auch für juristische Personen auf den gewöhnlichen

---

<sup>375</sup> Erwägungsgrund (7) Rom-I-VO; *Kieninger* in: Internationales Vertragsrecht, 3. Auflage, 2018, Art. 1 Rom-I-VO, Rn. 3.

<sup>376</sup> *Ferri* in: Internationales Vertragsrecht, 2018, 3. Auflage, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 2; *Martiny* in: MünchKomm Band 13, 8. Auflage, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 3; *Thorn* in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, 2023, Band III, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 12.

<sup>377</sup> *Thorn* in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, 2023, Band III, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 1.



Aufenthalt abgestellt.<sup>378</sup> Für eine natürliche Person, die im Rahmen der Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit handelt, stellt Art. 19 Abs. 1 Satz 2 Rom-I-VO hingegen auf die Hauptniederlassung ab.

Diese beiden Begriffe sind auch unterschiedlich zu definieren.<sup>379</sup> Dies zeigt ein Vergleich mit Art. 60 Abs. 1 der Brüssel-I-VO<sup>380</sup>, in welchem die beiden Begriffe alternativ verwendet werden. Diese Erwägung wird durch die Ausführungen gemäß Erwägungsgrund (39) der Rom-I-VO nochmals bestätigt.

Wie bei der Auslegung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt im Rahmen der Erbrechtsverordnung stellt sich dabei jedoch auch bei den unbestimmten Rechtsbegriffen „Hauptverwaltung“ und „Hauptniederlassung“ die Frage nach der Art und Weise der Auslegung.

Diese Frage verschiebt sich also durch die Konkretisierung in Art. 19 Rom-I-VO nur in Bezug auf den jeweils auszulegenden unbestimmten Rechtsbegriff. Im Ergebnis sind diese beiden unbestimmten Rechtsbegriffe jedoch ebenfalls einheitlich, gemeinschaftsrechtlich autonom auszulegen.<sup>381</sup>

Als Begründung kann dabei darauf verwiesen werden, dass der europäische Gesetzgeber sich gegen eine Anknüpfung an den Sitz der juristischen Person entschied. Anders als der Rechtsbegriff der „Hauptverwaltung“ bestimmt sich der satzungsgemäße Sitz der juristischen Person nach dem der Satzung zugrunde liegenden Recht. Die Anknüpfung an den Ort der Hauptverwaltung gewährleistet, dass durch eine autonome europäische Auslegung eine einheitliche Anknüpfung im Rahmen der Rom-I-VO verwendet wird.

In diesem Zusammenhang ist zu erwähnen, dass zum Teil gefordert wird, für die Auslegung des in der Rom-I-VO verwendeten Begriffs des gewöhnlichen Aufenthaltes nicht nur gemeinschaftsrechtliche Erwägungen, sondern vielmehr internationale Erwägungen heranzuziehen.<sup>382</sup> Als Begründung wird hierzu angeführt, dass der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes in der Rom-I-VO nicht nur in den gemeinschaftsrechtlichen Rechtssetzungsakten

---

<sup>378</sup> *Martiny* in: MünchKomm Band 13, 8. Auflage, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 1.

<sup>379</sup> *Thorn* in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, 2023, Band III, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 3.

<sup>380</sup> Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen Verordnung Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und Rates vom 12.12.2012 (Amtsblatt L 351 vom 20.12.2012, S. 1).

<sup>381</sup> *Ferri* in: Internationales Vertragsrecht, 3. Auflage, 2018, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 2; *Martiny* in: MünchKomm Band 13, 8. Auflage, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 3; *Thorn* in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, 2023, Band III, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 12 und 14.

<sup>382</sup> *Ferri* in: Internationales Vertragsrecht, 3. Auflage, 2018, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 2.

zur Anwendung gelange, sondern darüber hinaus auch in internationalen Konventionen verwendet werde.

Grundsätzlich ist jedoch innerhalb des Art. 19 Rom-I-VO zwischen juristischen Personen, natürlichen Personen, welche im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit handeln, und natürlichen Personen, die privatwirtschaftlich handeln, zu unterscheiden. Während die beiden ersten Fallgruppen gemäß Art. 19 Rom-I-VO erfasst werden, wird der gewöhnliche Aufenthalt der privatwirtschaftlich handelnden natürlichen Personen gemäß den Regelungen der Rom-I-VO nicht definiert.

Gleichwohl wird auch für diese Personengruppe in der Rom-I-VO auf den gewöhnlichen Aufenthalt abgestellt, wie zum Beispiel als Leistungserbringer in Art. 4 Rom-I-VO oder als Leistungsempfänger in Art. 5 Rom-I-VO als auch mittelbar in den Art. 10, 12 und 14 bis 18 Rom-I-VO.<sup>383</sup>

Insofern ist also für den gewöhnlichen Aufenthalt natürlicher Personen, welche nicht im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit handeln, auf die allgemeinen, im Kollisionsrecht international üblichen Bedeutungen des Begriffs zurückzugreifen.<sup>384</sup> Dieser Rückgriff ist auch hinsichtlich der Erwägungen zum gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers im Rahmen der Erbrechtsverordnung von erheblicher Bedeutung, da auch in der Erbrechtsverordnung, wie bereits mehrmals ausgeführt, eine Definition fehlt. Einigkeit herrscht jedoch hinsichtlich der gemeinschaftsrechtlich autonomen Auslegung des Anknüpfungspunktes.<sup>385</sup>

Abschließend kann also festgehalten werden, dass auch die Rom-I-VO den Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt europarechtlich autonom auslegt. Diese Erwägungen sind hinsichtlich des Anknüpfungspunktes auch auf die Erbrechtsverordnung übertragbar.

Zwar ist beachtlich, dass die beiden Rom-Verordnungen das materielle Recht betreffen und gerade keine Zuständigkeitsnormen sind, jedoch sind die Erwägungen zur Art und Weise der Auslegung des Anknüpfungspunktes übergreifend sowohl für die internationalen materiellrechtlichen als auch die internationalen zivilrechtlichen Normen der Erbrechtsverordnung heranzuziehen. Diesbezüglich handelt es sich um grundsätzliche Erkenntnisse hinsichtlich der Art und Weise der Auslegung. Diese übergeordneten Erwägungen sind, anders als die Ausführungen zur tatsächlichen Auslegung des Anknüpfungspunktes, ohne Bedenken

---

<sup>383</sup> *Ferri* in: Internationales Vertragsrecht, 3. Auflage, 2018, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 11.

<sup>384</sup> *Ferri* in: Internationales Vertragsrecht, 3. Auflage, 2018, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 11.

<sup>385</sup> *Thorn* in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, 2023, Band III, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 14.

übertragbar. Die Frage nach der Art und Weise der Auslegung des Anknüpfungspunktes des gewöhnlichen Aufenthaltes ist insoweit einheitlich zu beantworten.

Gemäß Erwägungsgrund (7) der Rom-I-VO beabsichtigte der europäische Gesetzgeber grundsätzlich die Bildung eines einheitlichen europäischen Begriffs des gewöhnlichen Aufenthaltes für natürliche Personen.<sup>386</sup>

Im Ergebnis kann die Erkenntnis, dass der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt gemäß der Rom-I-VO autonom auszulegen ist, auf die Art und Weise der Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt gemäß den Regelungen der Erbrechtsverordnung übertragen werden.

#### **(4) Auslegung im Rahmen der Rom-II-VO**

Ergänzend zur Rom-I-VO gilt die Rom-II-VO für außervertragliche Schuldverhältnisse in Zivil- und Handelssachen, die eine Verbindung zum Recht verschiedener Staaten aufweisen.<sup>387</sup> Auch diese Verordnung ist eher dem internationalen Privatrecht zuzuordnen und regelt die kollisionsrechtliche Frage, welches Recht auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwenden ist. Auch hier wurde seitens des europäischen Gesetzgebers gemäß Art. 1 Abs. 2 lit. b der Rom-II-VO das Erbrecht ausdrücklich ausgeklammert.

Die Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt verläuft innerhalb der Rom-II-VO fast parallel zur Rom-I-VO. Dementsprechend wird der Anknüpfungspunkt auch hier autonom europarechtlich ausgelegt<sup>388</sup> und der Begriff wie in der Rom-I-VO gemäß Artikel 23 Rom-II-VO konkretisiert<sup>389</sup>:

##### ***„Artikel 23 gewöhnlicher Aufenthalt***

*(1) Für die Zwecke dieser Verordnung ist der Ort des gewöhnlichen Aufenthalts von Gesellschaften, Vereinen und juristischen Personen der Ort ihrer Hauptverwaltung. Wenn jedoch das schadensbegründende Ereignis oder der Schaden aus dem Betrieb einer Zweigniederlassung, einer Agentur oder einer sonstigen Niederlassung herrührt, steht dem Ort des gewöhnlichen Aufenthalts der Ort gleich, an dem sich diese Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung befindet.*

---

<sup>386</sup> Thorn in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, 2023, Band III, Art. 19 Rom-I-VO, Rn. 15.

<sup>387</sup> Art. 1 Rom-II-VO.

<sup>388</sup> Picht in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, 2023, Band III, Art. 23 Rom-II-VO, Rn. 4.

<sup>389</sup> Leible/Lehmann, Die neue EG-Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“), RIW, 2007, S. 721, 724.

*(2) Im Sinne dieser Verordnung ist der gewöhnliche Aufenthalt einer natürlichen Person, die im Rahmen der Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit handelt, der Ort ihrer Hauptniederlassung.“*

Dabei ist der gewöhnliche Aufenthalt gemäß der Rom-II-VO, meist in Form des gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts der Beteiligten des außervertraglichen Schuldverhältnisses, einer der primären Anknüpfungspunkte dieser Verordnung.<sup>390</sup> Es stellen alle Artikel von Art. 4 bis Art. 12 Rom-II-VO, außer Art. 7 Rom-II-VO – Umweltschädigung – und Art. 8 Rom-II-VO – Verletzung von Rechten des geistigen Eigentums – auf den Anknüpfungspunkt des gewöhnlichen Aufenthaltes ab. Hieraus ist ersichtlich, mit welcher Intensität der europäische Gesetzgeber den gewöhnlichen Aufenthalt in den neueren Gesetzen verwendet und als den neuen europäischen Anknüpfungspunkt installiert.

Der einzige Unterschied zur Rom-I-VO ist, dass bei einer natürlichen Person, die in Ausübung einer beruflichen Tätigkeit handelt, ausnahmslos auf den Ort der Hauptniederlassung verwiesen wird. In der Rom-I-VO kommt hingegen auch für natürliche Personen, die in Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit handeln, der Ort der Zweigniederlassung, Agentur oder sonstigen Niederlassung in Betracht. An der hier diskutierten autonom europarechtlichen Auslegungsform ändert dies jedoch nichts.

Auch hinsichtlich der Übertragbarkeit der Erwägungen ist auf die obigen Ausführungen zu verweisen. Bezogen auf die Rom-II-VO ergäben sich hierzu keine Änderungen zu den vorstehenden Erwägungen im Rahmen der Rom-I-VO.

Im Ergebnis kann also auch die Erkenntnis, dass der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt gemäß der Rom-II-VO autonom auszulegen ist, auf die Art und Weise der Auslegung des Anknüpfungspunktes in der Erbrechtsverordnung übertragen werden.

Bevor auf das abschließende Ergebnis zur Auslegung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt eingegangen wird, ist in einem Exkurs auf die Auslegung des Zeitpunktes des Todes an sich einzugehen.

#### **e. Auslegung des Zeitpunktes des Todes**

Der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt ist gemäß Art. 4 und Art. 21 EuErbVO zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers zu bestimmen. Zu klären ist in diesem Zusammenhang, wie der Tod des Erblassers rechtlich festgestellt werden kann. Das Versterben eines

---

<sup>390</sup> *Juker* in: MünchKomm Band 13, 8. Auflage, Art. 23 Rom-II-VO, Rn. 1.

Menschen ist zwar ein tatsächlicher Sachverhalt, welcher durch die Natur bedingt ist, jedoch unterliegt der Zeitpunkt der Todesfeststellung einer rechtlichen Beurteilung. Dabei kann der Tod eines Menschen durch unterschiedliche Faktoren wie Herzstillstand, Gehirntod oder Versagen anderer lebenswichtiger Organe bestimmt werden, die zeitlich nicht zwingend übereinstimmen. Auch wenn die Fälle selten sind, in denen ein neuer Aufenthalt zwischen unterschiedlichen Todeszeitpunkten – zum Beispiel Herzstillstand und Gehirntod – begründet wird, so sind diese doch zum Beispiel im Falle eines Komapatienten nicht undenkbar.<sup>391</sup>

Für diese Fälle muss geklärt werden, zu welchem Zeitpunkt der Erblasser verstorben ist. Wünschenswert wäre eine europarechtlich autonome Definition der rechtlichen Beurteilung des Todes des Erblassers – vor allem, da auch der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes, wie gerade erörtert, europarechtlich autonom auszulegen ist. Allerdings besteht kein einheitlicher europarechtlicher Begriff des Todes. Dutta schlägt daher für diese Problematik vor, nach dem Vorbild des Begriffs des Erfüllungsortes und im Sinne der sogenannten „Tessili“-Rechtsprechung des EuGH auf das nach Art. 21 Abs. 1 EuErbVO mutmaßlich zur Anwendung gelangende nationale Erbstatut abzustellen.<sup>392</sup>

Dieser Ansicht ist in Ermangelung eines europarechtlich einheitlichen Todeszeitpunktes zu folgen. Es bleibt insofern abzuwarten, ob sich mit der Zeit ein europaweit einheitlicher Zeitpunkt für die Beurteilung des Todes des Erblassers entwickelt.

**f. Ergebnis: autonome Auslegung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt**

Schlussendlich ist als Ergebnis der obigen Analyse festzuhalten, dass, obwohl es der europäische Gesetzgeber versäumte, eine konkrete Aussage hinsichtlich der Art und Weise der Auslegung in die Erbrechtsverordnung aufzunehmen, die Auslegung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt europarechtlich autonom zu erfolgen hat.

Lechner wies auf der bereits erwähnten Tagung im Oktober 2013 auf die erhebliche Anzahl der Forderungen nach einer deutlichen Definition des Anknüpfungsbegriffs hin. Die Kommission hat eine solche Definition aber missbilligt.<sup>393</sup> Vielmehr müsse der Begriff „*unter Bezug auf seine Zweckbestimmung in der EuErbVO (Bestimmung der Zuständigkeit und des anwendbaren Rechts)*“ ausgelegt und abgegrenzt werden.“<sup>394</sup>

---

<sup>391</sup> Dutta in: MünchKomm, 9. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 4, Rn. 8.

<sup>392</sup> Dutta in: MünchKomm, 9. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 4, Rn. 8, EuGH-Urteil vom 06.10.1976, Rn. 13,14.

<sup>393</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 10, Rn. 21.

<sup>394</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 22.

Darüber hinaus lässt der europäische Gesetzgeber durch die Aufnahme von verordnungseigenen Anhaltspunkten für eine Definition des Anknüpfungspunktes in den Erwägungsgründen (23) und (24) der Erbrechtsverordnung erkennen, dass eine Definition nach europarechtlich autonomen Kriterien erfolgen soll.<sup>395</sup> Daneben zeigte die Analyse der weiteren europäischen Verordnungen, welche ebenfalls den Begriff gewöhnlicher Aufenthalt verwenden, dass dieser Begriff auch in der Erbrechtsverordnung europarechtlich autonom auszulegen ist.

Schließlich präferierte der EuGH in seiner ständigen Rechtsprechung eine autonome Auslegung der Begriffe einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts:

*„34. Nach ständiger Rechtsprechung folgt aus den Erfordernissen sowohl der **einheitlichen Anwendung** des Gemeinschaftsrechts als auch des **Gleichheitssatzes**, dass die Begriffe einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts, die für die Ermittlung ihres Sinnes und ihrer Bedeutung nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten **verweist**, in der Regel in der gesamten Europäischen Gemeinschaft **eine autonome und einheitliche Auslegung** erhalten müssen, die unter Berücksichtigung des Kontextes der Vorschrift und des mit der fraglichen Regelung verfolgten Ziels gefunden werden muss (vgl. u. a. Urteile vom 18. Januar 1984, Ekro, 327/82, Slg. 1984, 107, Randnr. 11, und vom 6. März 2008, Nordania Finans und BG Factoring, C-98/07, Slg. 2008, I-1281, Randnr. 17).“<sup>396</sup> [Herv. d. Verf.]*

Wie bereits mehrmals erwähnt, fehlt für die Auslegung des Anknüpfungspunktes ein solcher Verweis in die nationalen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten, sodass mit dem vom EuGH entwickelten Grundsatz eine europarechtlich einheitliche Auslegung anzuwenden ist.

In diesem Sinne ist im Ergebnis der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes im Rahmen der Erbrechtsverordnung europarechtlich autonom auszulegen.

### **3. Art und Weise der Definition des Anknüpfungspunktes: erbrechtsspezifische Definition oder allgemeine Definition**

Bevor Kriterien für die Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes entwickelt werden können, muss zunächst die Frage beantwortet werden, ob der Anknüpfungspunkt nach allgemeinen europarechtlichen Kriterien zu definieren ist oder ob nicht aufgrund der erbrechtlichen Besonderheiten eher eine erbrechtsspezifische Definition gefunden werden muss.

---

<sup>395</sup> Wilke, Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung, RIW, 2012, S. 601, 603; Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 17, Rn. 51.

<sup>396</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 34.

Das Erbrecht ist und wird immer ein besonders sensibles Rechtsgebiet sein. Insofern ist fraglich, ob im Rahmen der Erbrechtsverordnung eine Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes gefunden werden muss, die auf die Bedürfnisse des Erbrechts im besonderen Maße eingeht.<sup>397</sup>

Dabei ist zunächst die vom EuGH in ständiger Rechtsprechung entwickelte allgemeine Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt als Referenzpunkt darzustellen, um die Vor- und Nachteile einer generellen, nicht auf die Erbrechtsverordnung zugeschnittenen Definition aufzeigen zu können **(a.)**. Des Weiteren sind die Erbrechtsverordnung, die Begleittexte zur Erbrechtsverordnung, die EuGH-Rechtsprechung und parallele Regelungen auszulegen, um zu ermitteln, ob eine erbrechtsspezifische oder eine allgemeine Definition vorzuziehen ist **(b.)**.

#### **a. Einheitliche Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt**

Eine allgemeine oder einheitliche Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt ist eine Definition, welche ohne wesentliche Anpassungen in allen oder zumindest in den meisten europarechtlichen gesetzlichen Regelungen verwendet werden kann. Demgegenüber steht eine spezielle, erbrechtsspezifische Definition, die neben den europarechtlich autonomen Kriterien spezielle und nur für das Erbrecht gültige zusätzliche Merkmale aufweist.

Für die Erörterung ist zuerst die vom EuGH bereits entwickelte Definition darzustellen **(1)**, um danach auf die Vorteile einer einheitlichen Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt einzugehen **(2)** und in einem zweiten Schritt deren Nachteile darzulegen **(3)**.

#### **(1) Definition des EuGH**

Der EuGH definierte in seiner Rechtsprechung den Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes bereits allgemein:

*„Der gewöhnliche Aufenthaltsort ist danach der Ort, den der Betroffene als ständigen und gewöhnlichen Mittelpunkt seiner Lebensinteressen in der Absicht gewählt hat, ihm Dauerhaftigkeit zu verleihen, wobei für die Feststellung dieses Wohnsitzes sämtliche hierfür wesentlichen tatsächlichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen sind.“<sup>398</sup>*

---

<sup>397</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 17, Rn. 51, der die Erbrechtsverordnung als „Neuschöpfung“ und unabhängig von den bisherigen gesetzlichen Regelungen verstanden wissen will; Makowsky in: Rom-Verordnungen, 4. Auflage, 2024, Art. 4 EuErbVO, Rn. 25.

<sup>398</sup> Uecker in: Praxishandbuch Familienrecht, 43. EL 2023, Rn. 137; EuGH-Urteil vom 15.09.1994, C-452/93, Magdalena Fernández / Kommission, Slg. 1994, I-04295, Rn. 22.

In einer weiteren Entscheidung formulierte der EuGH, der gewöhnliche Aufenthalt sei:

*„der Ort, den der Betroffene als ständigen oder gewöhnlichen Mittelpunkt seiner Lebensinteressen in der Absicht gewählt hat, ihm Dauerhaftigkeit zu verleihen. Für die Feststellung des ständigen Wohnsitzes sind alle hierfür wesentlichen tatsächlichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen, insbesondere der tatsächliche Wohnsitz des Betroffenen.“*<sup>399</sup>

Der EuGH verwendet zur Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes den subjektiv gewillkürten Mittelpunkt der Lebensinteressen des Betroffenen, vorliegend des Erblassers. Für die Feststellung dieses Wohnsitzes sind alle hierfür objektiv wesentlichen tatsächlichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen.

## **(2) Argumente für eine einheitliche Definition des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt**

Unter Berücksichtigung dieser Definition des EuGH sind zunächst die Vorteile einer solch einheitlichen, verordnungsübergreifenden Definition darzustellen.<sup>400</sup>

Ein Vorteil einer solch allgemeinen Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt für alle europäischen Rechtsakte ist sicherlich in der Allgemeinheit der Begriffsdefinition an sich begründet. So kann die bisherige Rechtsprechung des EuGH zum Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes zu den bisherigen europäischen Gesetzesmaßnahmen ohne weitere Schwierigkeiten übertragen werden und es bleibt eine aufwendige Neudefinition erspart. Vielmehr könnten die zuständigen Gerichte und beteiligten Behörden, Notare und Rechtsanwälte sich auf die bisherige Rechtslage stützen und so ein höheres Maß an Rechtssicherheit in Bezug auf die Definition des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthaltes erreichen.<sup>401</sup>

Darüber hinaus würde eine einheitliche Definition zu einer einheitlicheren Rechtsprechung hinsichtlich des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt führen, da vor dem Hintergrund der bereits existierenden EuGH-Rechtsprechung eine Kontinuität in der weiteren Rechtsprechung gewährleistet wäre.

---

<sup>399</sup> Generalanwältin Kokott, Schlussanträge vom 29.01.2009, C-523/07, Rn. 33.

<sup>400</sup> Dörner, Erbaueinandersetzung und Bestellung eines Minderjährigenpflegers nach Inkrafttreten der EuErbVO, ZEV, 2016, S. 117 f.

<sup>401</sup> Thorn in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art.21, Rn. 5, der eine erbrechtsspezifische Auslegung grundsätzlich ablehnt.



Im Ergebnis sprechen eine höhere Rechtssicherheit und eine erhöhte Übersichtlichkeit für eine verordnungsübergreifend einheitliche Definition des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt.

**b. Erbrechtsspezifische Definition des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt**

Allerdings ist fraglich, ob ein solch einheitlicher Ansatz der Komplexität der Anknüpfungproblematik im Rahmen der Erbrechtsverordnung gerecht wird oder ob eine solche einheitliche Definition, aufgrund der bestehenden Besonderheiten der erbrechtlichen Sachverhalte, nicht zugunsten einer erbrechtsspezifischen Begriffsbestimmung aufzugeben ist.<sup>402</sup>

**(1) Allgemeine Erwägungen**

Das Erbrecht regelt einen höchst sensiblen Bereich.<sup>403</sup> Ähnlich wie im Familienrecht wird im Erbrecht ein sehr privater Bereich der Bürger gesetzlich normiert. Das Zusammenspiel von familiären und finanziellen<sup>404</sup> Aufgrund der Interessen der am Erbfall beteiligten Personen ist es notwendig, dass eine erbrechtliche Norm, den jeweiligen speziellen Einzelfall regelt.

Die bestehenden familiären Bindungen und Verstrickungen, welche nicht selten zu Streitigkeiten zwischen den Familienmitgliedern des Erblassers führen, fordern ein besonderes Maß an Fingerspitzengefühl des Gesetzgebers bei der Normierung. Oft bestehen bei den am Erbfall beteiligten Personen divergierende Interessen hinsichtlich des vererbten Vermögens. Die besondere Situation, welche durch den Verlust beziehungsweise den bevorstehenden Verlust eines Familienmitglieds verschiedenste Emotionen der Beteiligten auslöst, fordert eine spezielle, erbrechtsspezifische Regelung, welche auf diese speziellen Bedürfnisse eingeht.

Dies gilt umso mehr für den Anknüpfungspunkt einer europaweit gültigen Erbrechtsverordnung, denn unter Zuhilfenahme des Anknüpfungspunktes werden das zuständige Gericht und das zur Anwendung gelangende Recht bestimmt. Diese für alle am Erbfall beteiligten Personen sehr wichtigen Auswirkungen rechtfertigen eine erbrechtsspezifische Ausgestaltung des Anknüpfungspunktes, der im besonderen Maße auf die besonderen Bedürfnisse der Beteiligten eingeht.

---

<sup>402</sup> Lehmann, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DStR, 2012, S. 2085 f., der die Ansicht vertritt, dass der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts in den einzelnen Regelungen unterschiedlich definiert werden kann.

<sup>403</sup> Befürwortend: Schaub in: Jahrbuch für Erbrecht und Schenkungsrecht, Band 3, 2013, S. 113.

<sup>404</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 35, Rn. 4, der die jährlich vererbte Vermögensmasse auf ungefähr 123 Milliarden Euro beziffert; ebenso Remde, Die Europäische Erbrechtsverordnung nach dem Vorschlag der Kommission vom 14. Oktober 2009, RNotZ, 2012, S. 65, 67.

Dies und der Umstand, dass der Erblasser zum Zeitpunkt des Übergangs des Vermögens auf die Erben nicht mehr aktiv auf den Vorgang einwirken kann, erhöht die Sensibilität, die bei den Betroffenen im Zusammenhang mit dem Erbrecht besteht. Insofern ist der Erblasser umso mehr darauf angewiesen, dass die Wirkungen seiner erbrechtlichen Anordnungen vorhersehbar sind.<sup>405</sup> Ein Anknüpfungspunkt, welcher die Zuständigkeit der Gerichte und das zur Anwendung gelangende Recht regelt, muss entsprechend erbrechtsspezifisch ausgestaltet sein, um zu gewährleisten, dass die erbrechtlichen Anordnungen des Erblassers für diesen entsprechend planbar sind. Eine allgemeine, einheitliche Definition wird diesem Anspruch nicht gerecht.

Darüber hinaus betrifft das Erbrecht nicht nur das bewegliche Vermögen, sondern auch das unbewegliche Vermögen. Einige Mitgliedstaaten, welche in den jeweiligen nationalen Rechtsordnungen bereits an den gewöhnlichen Aufenthalt oder das Domizil des Erblassers anknüpfen, haben dennoch für die Vererbung von Immobilien in ihrem Staatsgebiet auf das eigene Recht abgestellt. Dies zeigt, dass die Vererbung von Immobilien eine rechtliche Besonderheit darstellt.<sup>406</sup> Eine Definition des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt, welche sowohl für das bewegliche als auch für das unbewegliche Vermögen des Erblassers, das zuständige Gericht und das zur Anwendung gelangende Recht bestimmt, hat sich an dieser Besonderheit zu orientieren. Die bisherige einheitliche Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt ist dementsprechend nicht ausreichend, um den Bedürfnissen gerecht zu werden, die durch die neue Erbrechtsverordnung entstanden sind.<sup>407</sup>

Zu beachten ist außerdem, dass der EuGH im Familienrecht beispielsweise eine spezielle Definition für den Aufenthalt für Kinder und Säuglinge entwickelt hat.<sup>408</sup> Neu ist eine spezielle Definition, welche an besondere Bedürfnisse angepasst wurde, also nicht. Ähnlich wie bei einem Kind, dessen gewöhnlicher Aufenthalt sich nach einer gewissen sozialen und familiären Integration richtet,<sup>409</sup> müssen eventuell vorhandene besondere Umstände des Erblassers bei der Definition des Anknüpfungspunktes innerhalb der Erbrechtsverordnung berücksichtigt werden. Zu nennen sind die nachstehend noch zu diskutierenden

---

<sup>405</sup> *Schroer*, Europäischer Erbschein, 2010, S. 30

<sup>406</sup> *Geimer* in: Die neue Erbrechtsverordnung, Tagungsband, 2013, S. 27.

<sup>407</sup> *Lechner*, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 17, Rn. 51, welcher den Rückgriff auf bereits entwickelte Grundsätze bei der Auslegung der Begrifflichkeiten der Erbrechtsverordnung ablehnt.

<sup>408</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 36 für Kinder und EuGH-Urteil vom 22.12.2010, C-497/10, Mercredi, Slg. 2010, I-14309, Rn. 56 für Säuglinge.

<sup>409</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 39.

Besonderheiten wie Krankenhausaufenthalte, Verbringung in ein Pflegeheim oder Krankheiten, zum Beispiel Demenz, die eine willentliche Aufenthaltsänderung ausschließen.

Neben den vorstehenden allgemeinen Erwägungen sind für die Frage, ob eine erbrechtsspezifische oder eine einheitliche, allgemeine Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt vorzugswürdig ist, in einem nächsten Schritt die Normen der Erbrechtsverordnung an sich zu betrachten, um danach auf die Erwägungsgründe der Erbrechtsverordnung einzugehen. Des Weiteren sind die Dokumente aus dem Gesetzgebungsverfahren eranzuziehen, um abschließend die Rechtsprechung des EuGH zu parallelen und übertragbaren Rechtsthematiken hinsichtlich einer erbrechtsspezifischen Definition darzustellen.

## **(2) Anhaltspunkte in den Normen der Erbrechtsverordnung hinsichtlich einer erbrechtsspezifischen Definition**

Obwohl, wie bereits mehrfach erwähnt, eine Definition des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt in der Erbrechtsverordnung fehlt<sup>410</sup> und daher keine unmittelbaren Anhaltspunkte für die Art und Weise der Definition gefunden werden können, kann mit Blick auf die anderen in Art. 3 EuErbVO definierten Begriffe zumindest mittelbar analysiert werden, ob der europäische Gesetzgeber eine erbrechtsspezifische oder eine einheitliche Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt präferiert.

Interessant sind allerdings nur Begriffe die nicht erbrechtstypisch sind, da Begriffe wie „Rechtsnachfolge von Todes wegen“ – Art. 3 Abs. 1 lit. a EuErbVO – aus ihrer Natur heraus bereits erbrechtlich definiert werden. Anders hingegen Begriffe wie „Entscheidung“ – Art. 3 Abs. 1 lit. g EuErbVO.

Bei der Definition einiger solcher allgemeiner Begriffe verwendet der europäische Gesetzgeber einen erbrechtlichen Bezug. So ist nach Art. 3 Abs. 1 lit. g eine „*Entscheidung jede von einem Gericht eines Mitgliedstaats in einer Erbsache erlassene Entscheidung*“ [Herv. d. Verf.]. Diese Bezugnahme auf die jeweilige Erbsache wird außerdem in den Definitionen Art. 3 Abs. 1 lit. h EuErbVO – gerichtlicher Vergleich – und lit. i EuErbVO – öffentliche Urkunde – genutzt. Von diesen Begriffsdefinitionen in Art. 3 EuErbVO unmittelbar darauf zu schließen, dass eine erbrechtsspezifische Definition für den Anknüpfungspunkt gewollt war, ist zugegebenermaßen nicht unbedingt gegeben. Dennoch sind diese Definitionen mit erbrechtlichem Bezug zumindest ein Indiz dafür, dass eine spezielle, erbrechtsspezifische Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt beabsichtigt war.

---

<sup>410</sup> Schmidt in: beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, EuErbVO, Art. 4, Rn. 18.

**(3) Anhaltspunkte in den Erwägungsgründen der Erbrechtsverordnung hinsichtlich einer erbrechtsspezifischen Definition**

Weit aufschlussreicher als die Normen der Erbrechtsverordnung an sich sind in diesem Zusammenhang die Erwägungsgründe der Erbrechtsverordnung. Der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes wird in den Erwägungsgründen (23), (24) und (25) der Erbrechtsverordnung thematisiert.<sup>411</sup> Auch für die Art und Weise der Definition finden sich dort Anhaltspunkte für eine erbrechtsspezifische Auslegung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt, welche im Folgenden erörtert werden:

**(a) Erwägungsgrund (23)**

Gemäß Erwägungsgrund (23) der Erbrechtsverordnung soll der Anknüpfungspunkt gewährleisten, dass dasjenige Gericht zuständig ist bzw. dasjenige Recht zur Anwendung gelangt, welches eine besonders enge und feste Verbindung zu dem jeweiligen Staat aufweist. Wörtlich formuliert der europäische Gesetzgeber in 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.“* [Herv. d. Verf.]

Daraus lässt sich schlussfolgern, dass der europäische Gesetzgeber beabsichtigte, die spezifischen Besonderheiten des Erbrechts bei der Bestimmung des Ortes des gewöhnlichen Aufenthaltes zu berücksichtigen. Gemäß Erwägungsgrund (23) wird ausdrücklich darauf abgestellt, dass es bei der Gesamtbeurteilung der Lebensumstände des Erblassers im besonderen Maße auf eine Gesamtbeurteilung der Jahre vor seinem Tod sowie auf den Zeitpunkt seines Todes ankommen soll.

Dabei ist diese Voraussetzung keine zeitliche Beschränkung bei der Bestimmung, sondern vielmehr eine Ausdehnung. Hierdurch soll verhindert werden, dass eine kurzfristige Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltes kurz vor dem Tod des Erblassers zu einer Änderung

---

<sup>411</sup> Janzen, Die EU-Erbrechtsverordnung, DNotZ, 2012, S. 484, 485.

der rechtlichen Anknüpfung führt, insbesondere wenn der Erblasser diese Änderung der rechtlichen Anknüpfung durch eine Verlegung seines gewöhnlichen Aufenthaltes nicht absichtlich herbeiführen wollte.

Dieser Argumentation folgend ist bei der Bestimmung im Besonderen auf die Dauer und die Regelmäßigkeit des Aufenthaltes des Erblassers zu achten. Während die allgemeine, einheitliche Definition lediglich darauf abstellt, dass seitens des Betroffenen die Absicht vorliegen muss, dem ermittelten Lebensmittelpunkt eine gewisse Dauerhaftigkeit zu verleihen,<sup>412</sup> ist im Rahmen der Erbrechtsverordnung das tatsächliche Vorliegen der persönlichen Anwesenheit am Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes mit Blick auf die Dauer und die Regelmäßigkeit beachtlich.<sup>413</sup>

Im Zusammenhang mit der Dauer und der Regelmäßigkeit des Aufenthaltes soll gemäß Erwägungsgrund (23) EuErbVO die diesen Ort bestimmende Behörde oder der jeweilige befassete Rechtsanwender darüber hinaus die Umstände und Gründe für den jeweiligen Aufenthalt ermitteln und berücksichtigen. Demgegenüber stellt die allgemeine, einheitliche Definition nur pauschal auf alle wesentlichen tatsächlichen Gesichtspunkte ab.<sup>414</sup> Diese Konkretisierung des gewöhnlichen Aufenthaltes durch die Ermittlung der Umstände und Gründe des jeweiligen Aufenthaltes des Erblassers soll die enge und feste Verbindung des zuständigen Gerichts beziehungsweise des anzuwendenden Rechts zum Erbfall gewährleisten.

Eine solche enge und feste Verbindung des Erblassers zu dem betroffenen Staat erwähnt der europäische Gesetzgeber in Erwägungsgrund (23) ausdrücklich. Diese Formulierung ist eine ausdrückliche Abweichung von der bisherigen allgemeinen Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes.

Auch der EuGH hat in seiner bisherigen Rechtsprechung eine kurzfristige Unterbrechung des eigentlichen Aufenthaltes an einen anderen Ort nicht für die Begründung eines neuen gewöhnlichen Aufenthaltes ausreichen lassen.<sup>415</sup> Neu ist indessen jedoch, dass der betroffene Erblasser mit dem Ort seines gewöhnlichen Aufenthaltes zusätzlich eine enge und feste Bindung aufweisen soll. Die Forderung nach einem verfestigten gewöhnlichen Aufenthalt kann, wie bereits oben dargestellt, auf die bestehenden Widerstände gegenüber einem relativ flexiblen Anknüpfungspunkt in Form des gewöhnlichen Aufenthaltes zurückzuführen sein.

---

<sup>412</sup> Generalanwältin Kokott, Schlussanträge vom 29.01.2009, C-523/07, Rn. 33.

<sup>413</sup> Erwägungsgrund (23) EuErbVO.

<sup>414</sup> *Uecker* in: Praxishandbuch Familienrecht, 43. EL, 2023, Rn. 137; EuGH-Urteil vom 15.09.1994, C-452/93, Magdalena Fernández / Kommission, Slg. 1994, I-04295, Rn. 22.

<sup>415</sup> EuGH-Urteil vom 15.09.1994, C-452/93, Magdalena Fernández / Kommission, Slg. 1994, I-04295, Leitsätze.

Diesen nationalen Bedenken wollte der europäische Gesetzgeber durch eine solche Verfestigung begegnen.

Demgegenüber hätte, wie bereits erwähnt, zwar eine einheitliche Definition den Vorteil, dass auf eine gesicherte Rechtslage zurückgegriffen werden könnte, jedoch dürfte eine solche Definition den Ansprüchen an den Anknüpfungspunkt nicht gerecht werden. Insgesamt zeigt die Konkretisierung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt in Erwägungsgrund (23), dass der europäische Gesetzgeber die bereits existierende allgemeine Definition nicht für ausreichend erachtete.

**(b) Erwägungsgrund (24)**

Gemäß Erwägungsgrund (24) geht der europäische Gesetzgeber auf besondere Konstellationen bei der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers ein und konkretisiert den Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes dementsprechend. Diese Vorgehensweise spricht, wie bereits im Rahmen des Erwägungsgrundes (23) erläutert wurde, an sich bereits für eine erbrechtsspezifische Bestimmung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt. Gemäß Erwägungsgrund (24) hat der europäische Gesetzgeber vor allem die Problematik der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes von Wanderarbeitern und Personen mit mehrmalig wechselnden Aufenthaltsorten festgehalten.<sup>416</sup>

Der Gesetzgeber formuliert wörtlich:

*„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*

---

<sup>416</sup> Janzen, Die EU-Erbrechtsverordnung, DNotZ, 2012, S. 484, 486.

*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.*“ [Herv. d. Verf.]<sup>417</sup>

Der Gesetzgeber will dementsprechend den Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes in besonderen Konstellationen modifizieren. Daher soll, obwohl der Erblasser tatsächlich aus beruflichen oder wirtschaftlichen Gründen in einem anderen Staat verweilt, der gewöhnliche Aufenthalt trotzdem im Herkunftsstaat zu verorten sein. Insbesondere soll der gewöhnliche Aufenthalt im Herkunftsstaat sein, wenn dort unter Berücksichtigung familiärer und sozialer Gesichtspunkte der Lebensmittelpunkt des Erblassers ist. Darüber hinaus soll gemäß Erwägungsgrund (24) EuErbVO in komplexen Fällen des häufigen Wechsels des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers sogar auf die Staatsangehörigkeit oder auf den Belegenheitsort der wesentlichen Vermögensgegenstände zurückgegriffen werden.

Diese Modifizierung des gewöhnlichen Aufenthaltes zeigt, dass der europäische Gesetzgeber die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes im Rahmen des Erbrechts nicht unproblematisch sah und dementsprechend spezielle Konkretisierungen in die Erwägungsgründe der Erbrechtsverordnung aufnahm. Es zeigt sich abermals das Bedürfnis, den gewöhnlichen Aufenthalt möglichst in Zusammengehörigkeit mit dem Ort zu bringen, zu welchem der Erblasser eine enge und feste Verbindung aufweist. Hierfür soll der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes erbrechtsspezifisch im Einzelfall modifiziert werden.

In Erwägungsgrund (24) wird hierfür auf den sozialen und familiären Hintergrund des Erblassers abgestellt. Dabei sah der europäische Gesetzgeber augenscheinlich ein Bedürfnis zur Modifikation, um den erbrechtsspezifischen Anforderungen gerecht zu werden. Es ist davon auszugehen, dass dem europäischen Gesetzgeber bei Erlass der Erbrechtsverordnung die Existenz der allgemeinen Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes des EuGH durchaus bewusst war. Nichtsdestotrotz oder gerade deswegen hat es der europäische Gesetzgeber für nötig befunden, eine Konkretisierung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt in den Erwägungsgründen vorzunehmen. Dabei versucht er, dem flexiblen Anknüpfungspunkt aufgrund der erbrechtsspezifischen Besonderheiten eine gewisse Festigkeit zu verleihen, ohne auf ein rein zeitliches Moment zurückzugreifen.<sup>418</sup> Vielmehr versucht der Gesetzgeber, die Gesamtbeurteilung der Lebensumstände zu spezifizieren und eine Hilfestellung zu geben.

---

<sup>417</sup> Erwägungsgrund (24) EuErbVO.

<sup>418</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 17, Rn. 23, der eine zeitliche Mindestdauer des gewöhnlichen Aufenthaltes ablehnt.

Insoweit ist also auch mit Blick auf den Erwägungsgrund (24) eine erbrechtsspezifische Konkretisierung der allgemeinen Definition des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthaltes notwendig, um den Anforderungen des jeweiligen erbrechtlichen Einzelfalls gerecht zu werden.

**(c) Erwägungsgrund (25)**

Gemäß Erwägungsgrund (25), welcher sich ebenfalls mit dem Begriff gewöhnlicher Aufenthalt und dessen Auslegung befasst, wurde, wie in den beiden anderen Erwägungsgründen, eine weitere Modifikation für den Anknüpfungspunkt unter Berücksichtigung der erbrechtlichen Besonderheiten vorgenommen.

So formuliert der europäische Gesetzgeber wörtlich in Erwägungsgrund (25):

*„In Bezug auf die Bestimmung des auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Rechts kann die mit der Erbsache befasste Behörde in Ausnahmefällen – in denen der Erblasser beispielsweise **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** – zu dem Schluss gelangen, dass die Rechtsnachfolge von Todes wegen nicht dem Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers unterliegt, sondern dem Recht des Staates, zu dem der Erblasser offensichtlich eine engere Verbindung hatte. Die offensichtlich engste Verbindung sollte jedoch nicht als **subsidiärer Anknüpfungspunkt** gebraucht werden, wenn sich die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsorts des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes als schwierig erweist.“* [Herv. d. Verf.]

Gemäß Erwägungsgrund (25) der Erbrechtsverordnung wird als entscheidendes Kriterium für die Anknüpfung an das Recht eines Staates auf die offensichtlich engste Verbindung des Erblassers zu dem jeweiligen Staat abgestellt. Für den Fall, dass die mit der Erbsache befasste Behörde zu dem Ergebnis gelangt, dass der gewöhnliche Aufenthalt zum Zeitpunkt des Todes des Erblassers nicht auf das Recht des Staates mit der engsten Verbindung verweist, soll das Recht des Staates mit der engsten Verbindung zur Anwendung gelangen. Auch wenn darauf hingewiesen wird, dass die „offensichtlich engste Verbindung“ keinen subsidiären Anknüpfungspunkt darstellt, wird durch diese Regelung klar, dass der Anknüpfungspunkt der Erbrechtsverordnung in Ausnahmefällen abgeändert werden soll. Für eine solche Modifizierung des Anknüpfungspunkts muss aber zwingend der jeweilige Einzelfall berücksichtigt werden. Dementsprechend sind jeweils die erbrechtsspezifischen Umstände



des jeweiligen Einzelfalls bei der Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers zu berücksichtigen, insbesondere um eine subsidiäre Anknüpfung an den Ort der offensichtlich engsten Verbindung zu verhindern. Die Anpassungsmöglichkeit gemäß Erwägungsgrund (25) der Erbrechtsverordnung ist somit ein weiteres Indiz für eine erbrechtsspezifische Definition des Anknüpfungspunktes. Der Rückgriff auf eine rein allgemeine Definition wird den Anforderungen an den Anknüpfungspunkt innerhalb der Erbrechtsverordnung insofern nicht gerecht. Eine allgemeine Definition kann höchstens als Basis für die Auslegung des Anknüpfungspunktes der Erbrechtsverordnung dienen. Diese ist aber durch erbrechtsspezifische Umstände anzupassen bzw. zu konkretisieren.

**(d) Weitere Erwägungsgründe**

Neben den Erwägungsgründen (23), (24) und (25) weisen weitere Erwägungsgründe Merkmale einer erbrechtsspezifischen Definition der in der Erbrechtsverordnung verwendeten Begriffe auf. Als Beispiel soll in diesem Fall Erwägungsgrund (20) dienen:

*„(20) Diese Verordnung sollte den verschiedenen Systemen zur Regelung von Erbsachen Rechnung tragen, die in den Mitgliedstaaten angewandt werden. Für die Zwecke dieser Verordnung sollte der **Begriff ‚Gericht‘ daher breit gefasst werden, so dass nicht nur Gerichte im eigentlichen Sinne, die gerichtliche Funktionen ausüben, erfasst werden, sondern auch Notare oder Registerbehörden in einigen Mitgliedstaaten, die in bestimmten Erbsachen gerichtliche Funktionen wie Gerichte ausüben, sowie Notare und Angehörige von Rechtsberufen, die in einigen Mitgliedstaaten in einer bestimmten Erbsache aufgrund einer Befugnisübertragung durch ein Gericht gerichtliche Funktionen ausüben.**“*

Der Begriff „Gericht“ wird in der Erbrechtsverordnung durch Erwägungsgrund (20) und in Art. 3 Abs. 2 EuErbVO dahingehend modifiziert, dass unter diesem Begriff neben den originären Gerichten auch Notare und weitere Rechtsberufe mit entsprechenden Befugnissen zu fassen sind. Dementsprechend werden bei dem Begriff „Gericht“ erbrechtsspezifische Besonderheiten berücksichtigt und die Definition des Begriffs wird erweitert. Dies ist ein weiterer Hinweis darauf, dass der europäische Gesetzgeber selbst bestimmbare Begriffe wie „Gericht“ gemäß der Erbrechtsverordnung den jeweiligen erbrechtsspezifischen Besonderheiten anpassen möchte. Vor diesem Hintergrund ist eine erbrechtsspezifische Auslegung bzw. eine Anpassung auf erbrechtsspezifische Besonderheiten der unbestimmten Rechtsbegriffe wie des gewöhnlichen Aufenthalts vorzuziehen.

(e) **Zwischenergebnis**

Im Ergebnis verdeutlicht die Analyse der Erwägungsgründe, dass der europäische Gesetzgeber grundsätzlich eine erbrechtsspezifische Auslegung der Begriffe in der Erbrechtsverordnung verwendet. Daher ist anzunehmen, dass eine derartige erbrechtsspezifische Auslegung auch im Zusammenhang mit dem Anknüpfungspunkt erfolgen soll. Dabei ist davon auszugehen, dass sich der Gesetzgeber der allgemeinen Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes bewusst war und gerade vor diesem Hintergrund im Rahmen der Erwägungsgründe eine erbrechtsspezifische Konkretisierung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt empfiehlt.

(4) **Anhaltspunkte in den Begleitdokumenten zur Erbrechtsverordnung hinsichtlich einer erbrechtsspezifischen Definition**

In einem nächsten Schritt sind die Begleitdokumente im Rahmend der Gesetzentwicklung, wie beispielsweise das Grünbuch, zu analysieren, inwieweit der europäische Gesetzgeber sich zu der Art und Weise der Definition des gewöhnlichen Aufenthalts äußerte. Primär sind hierfür wiederum das Grünbuch und der Kommissionsvorschlag vom Oktober 2009 heranzuziehen.

Das Grünbuch führt hinsichtlich des Anknüpfungspunktes Folgendes aus:

*„Im Erbrecht gibt es jedoch kein Anknüpfungskriterium, mit dem nicht auch Nachteile verbunden wären. Wird als Anknüpfungspunkt der letzte Wohnsitz des Erblassers gewählt, könnte dies beispielsweise zur Anwendung eines Rechts führen, das **nur sehr wenige Verbindungen zur Erbsache** aufweist: z. B. wenn der Erblasser nicht die Staatsangehörigkeit des Landes besitzt, in dem der Erbfall eintritt, und sich der größte Teil seines Vermögens in einem anderen Land befindet. Soll man also an einem einzigen Anknüpfungspunkt festhalten? Oder wäre eine gewisse Flexibilität vorzuziehen, d. h. sollte den Beteiligten gar eine gewisse Mitsprache eingeräumt werden?“<sup>419</sup>*

Zur Zeit der Veröffentlichung des Grünbuchs wurde der Anknüpfungspunkt noch rege diskutiert und ein Abstellen auf den gewöhnlichen Aufenthalt war zu diesem Zeitpunkt noch nicht beschlossen. Trotzdem wurde bereits ein Anknüpfungspunkt präferiert, welcher eine größtmögliche Verbindung zur Erbsache und zum Vermögen des Erblassers aufweist. Um diesen Anspruch gerecht zu werden, wurde umfassend erörtert, ob man nicht einen flexiblen Anknüpfungspunkt anstreben sollte.

---

<sup>419</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 4.

Auch wenn aufgrund der damals noch nicht abgeschlossenen Diskussion hinsichtlich des Anknüpfungspunktes keine unmittelbare Aussage über die Art und Weise der Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt getroffen werden kann, so lässt sich dennoch eine gewisse Tendenz feststellen. Die Erwähnung der Erbmasse zeigt zum Beispiel, dass der Gesetzgeber bei der Wahl des Anknüpfungspunktes das spezielle Kriterium des Vermögens des Erblassers berücksichtigt wissen wollte. Auch die grundsätzliche Diskussion über einen flexibleren Anknüpfungspunkt lässt erkennen, dass der Gesetzgeber die Entwicklung eines neuen Anknüpfungspunktes anstrebte, welcher etwaige erbrechtsspezifische Besonderheiten berücksichtigt.

Insofern kann im Grünbuch zwar keine direkte Aussage des Gesetzgebers für oder gegen eine erbrechtsspezifische Definition gefunden werden, jedoch lässt sich die Tendenz hin zu einer solchen Definition zumindest nicht verneinen.

Zum Zeitpunkt des Kommissionsvorschlags im Jahr 2009 war die Diskussion um den Anknüpfungspunkt bereits so weit fortgeschritten, dass der letzte gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers als Anknüpfungspunkt feststand. Dementsprechend aufschlussreicher ist dieses Dokument:

*„Als Anknüpfungskriterium wird in der Verordnung nicht die Staatsangehörigkeit des Erblassers, sondern sein letzter gewöhnlicher Aufenthalt herangezogen, weil dieser dem Mittelpunkt der Lebensinteressen des Erblassers und häufig dem Ort entspricht, an dem sich der größte Teil seines Vermögens befindet. Diese Anknüpfung begünstigt die Integration im Mitgliedstaat des gewöhnlichen Aufenthalts und schließt jede Diskriminierung von Personen aus, die in diesem Staat wohnen, ohne dessen Staatsangehörigkeit zu besitzen.“<sup>420</sup> [Herv. d. Verf.]*

Während die allgemeine Definition des EuGH für den gewöhnlichen Aufenthalt lediglich vom Mittelpunkt der Lebensinteressen des Betroffenen ausgeht,<sup>421</sup> formuliert der Kommissionsvorschlag nach dem Vorbild des Grünbuchs aus dem Jahr 2005 bereits, dass dieser Ort überwiegend dem Ort entspricht, an welchem sich der Großteil der Erbmasse befindet. Insofern ist festzuhalten, dass die allgemeine Definition bereits um ein erbrechtsspezifisches Kriterium ergänzt wurde.

Allerdings muss man in diesem Zusammenhang erwähnen, dass der Kommissionsvorschlag ebenso auf die parallelen Regelungen abstellt:

---

<sup>420</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 6 f., 4.3.

<sup>421</sup> EuGH-Urteil vom 15.09.1994, C-452/93, Magdalena Fernández / Kommission, Slg. 1994, I-04295, Rn. 22.

*„Das Kollisionsrecht mehrerer Mitgliedstaaten und alle modernen Rechtsinstrumente wie das Haager Erbrechtsübereinkommen stellen daher auf den gewöhnlichen Aufenthalt als Anknüpfungskriterium ab.“<sup>422</sup>*

Diese Erwähnung der parallelen Rechtsinstrumente und im Besonderen des Haager Erbrechtsübereinkommens spricht eher für eine allgemeine, einheitliche Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt.

Dennoch muss dieser Hinweis wohl so verstanden werden, dass damit lediglich die Einführung des gewöhnlichen Aufenthaltes als Anknüpfungspunkt begründet wird, aber keine Aussage hinsichtlich der Art und Weise der Definition getroffen wird.<sup>423</sup>

Schließlich beschäftigt sich der Bericht des Rechtsausschusses vom 23. Februar 2011 ebenfalls mit dem Anknüpfungspunkt und führt wie folgt aus:

*„Der gewöhnliche Aufenthalt ist ein Schlüsselbegriff der Verordnung. Zu Recht erfährt er besondere Aufmerksamkeit und weckt den Wunsch nach einer möglichst klaren Definition. Eine Definition mit zwingenden Bedingungen und/oder Befristungen wird der **Vielfalt der Lebenssachverhalte** nicht gerecht. Seine Bestimmung wird dadurch im Ergebnis nicht sicherer werden, aber ggf. langwieriger. Nach einem Todesfall sollte möglichst schnell das zuständige Gericht feststehen. **Dieses kann und soll den gewöhnlichen Aufenthalt und seine Zuständigkeit anhand allgemeiner Kriterien, wie in einem Erwägungsgrund beschrieben, im konkreten Einzelfall feststellen.**“<sup>424</sup> [Herv. d. Verf.]*

Zunächst lehnt der Rechtsausschuss in seinem Bericht eine deutliche Definition ab<sup>425</sup> und begründet dies mit der Unmöglichkeit, alle Lebensumstände durch eine Definition zu erfassen. Deutlich wird aber, dass die erbrechtsspezifischen Lebensumstände grundsätzlich Berücksichtigung finden. Insbesondere wurde von einer pauschalen Übernahme der bereits existierenden allgemeinen Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes des EuGH<sup>426</sup> abgesehen. Insofern kann davon ausgegangen werden, dass die allgemeine, einheitliche Definition

---

<sup>422</sup> KOM (2009) 154 endg., S. 6 f., 4.3.

<sup>423</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 17, Rn. 51, welcher den Rückgriff auf bereits entwickelte Grundsätze bei der Auslegung der Begrifflichkeiten der Erbrechtsverordnung ablehnt.

<sup>424</sup> Bericht mit Empfehlungen an die Kommission zum Erb- und Testamentrecht (2005/2148(INI)), Rechtsausschuss, Berichterstatter: Giuseppe Gargani vom 16.10.2006, A6-0359/2006 endg., S. 64.

<sup>425</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 10, Rn. 21, der an dieser Ablehnung einer klaren Definition festhält.

<sup>426</sup> EuGH-Urteil vom 15.09.1994, C-452/93, Magdalena Fernández / Kommission, Slg. 1994, I-04295, Rn. 22.

angesichts der Vielfalt der Lebensumstände im Zusammenhang mit einem Erbfall für nicht ausreichend erachtet wurde.

Darüber hinaus wird empfohlen, den Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt anhand der in den Erwägungsgründen der Erbrechtsverordnung benannten allgemeinen Kriterien zu bestimmen.<sup>427</sup>

Wie bereits erörtert, sind gemäß den Erwägungsgründen der Erbrechtsverordnung etwaige erbrechtsspezifische Umstände zu berücksichtigen, sodass der Verweis auf die Erwägungsgründe und die dort aufgeführten erbrechtsspezifischen Besonderheiten für eine auf das Erbrecht angepasste Definition des Anknüpfungspunktes sprechen.

Im Ergebnis enthalten zwar auch die Begleitdokumente keine konkrete Aussage zur Art und Weise der Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt, dennoch kann zumindest eine Tendenz hin zu einer erbrechtsspezifischen Auslegung festgestellt werden.

#### **(5) Anhaltspunkte in der EuGH-Rechtsprechung hinsichtlich einer erbrechtsspezifischen Definition**

Wie bereits vorstehend unter Punkt E.I.3.a(1) dargestellt, hat der EuGH den Begriff gewöhnlicher Aufenthalt zunächst eher allgemein definiert.<sup>428</sup> Dabei beurteilte der EuGH den gewöhnlichen Aufenthalt für einen spanischen Beamten der Europäischen Gemeinschaft, der für seinen Dienst nach Luxemburg umzuziehen musste.<sup>429</sup> Der EuGH formulierte wörtlich:

*„Der gewöhnliche Aufenthaltsort ist danach der Ort, den der Betroffene als ständigen und gewöhnlichen Mittelpunkt seiner Lebensinteressen in der Absicht gewählt hat, ihm Dauerhaftigkeit zu verleihen, wobei für die Feststellung dieses Wohnsitzes sämtliche hierfür wesentlichen tatsächlichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen sind.“<sup>430</sup>*

Das Hauptkriterium dieser allgemeinen Definition ist der ständige und gewöhnliche Mittelpunkt der Lebensinteressen – objektives Element –, welcher mit der Absicht gewählt wurde, dort auf Dauer zu bleiben – subjektives Element. Bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes sollten alle wesentlichen tatsächlichen Gesichtspunkte berücksichtigt werden. Fraglich ist, ob diese allgemeine Definition für die Erbrechtsverordnung ausreichend ist.

---

<sup>427</sup> Wilke, Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung, RIW, 2012, S. 601, 603, der diese Kriterien als vage bezeichnet.

<sup>428</sup> EuGH-Urteil vom 15.09.1994, C-452/93, Magdalena Fernández / Kommission, Slg. 1994, I-04295, Rn. 22.

<sup>429</sup> EuGH-Urteil vom 15.09.1994, C-452/93, Magdalena Fernández / Kommission, Slg. 1994, I-04295, Rn. 2.

<sup>430</sup> EuGH-Urteil vom 15.09.1994, C-452/93, Magdalena Fernández / Kommission, Slg. 1994, I-04295, Rn. 22.

In einem weiteren Urteil, ergangen am 11. November 2004, hat der EuGH die wesentlichen tatsächlichen Gesichtspunkte für einen Wanderarbeiter wie folgt ausgelegt:

*„Was die zweite Voraussetzung für die Anwendung von Artikel 71 Absatz 1 der Verordnung Nr. 1408/71 angeht, so bestimmt sich der ‚Wohnort‘ nach ständiger Rechtsprechung danach, wo sich der gewöhnliche Mittelpunkt der Interessen befindet. Insoweit sind die familiären Verhältnisse des Arbeitnehmers sowie die Gründe, die ihn zu der Abwanderung bewogen haben, und die Art seiner Tätigkeit zu berücksichtigen (vgl. u. a. Urteil vom 17. Februar 1977 in der Rechtssache 76/76, Di Paolo, Slg. 1977, 315, Randnrn. 17 und 20).“<sup>431</sup>*

Dabei hat der EuGH in Abweichung zur allgemeinen Definition objektiv die familiären Verhältnisse und die Art der Tätigkeit des Wanderarbeiters und subjektiv die Gründe für seine Abwanderung berücksichtigt. Im Grunde hat der EuGH dabei die wesentlichen tatsächlichen Gesichtspunkte aus der allgemeinen Definition für die Besonderheiten eines Wanderarbeiters ausgelegt. Insofern hat der EuGH in dieser Entscheidung die grundsätzlich allgemeine Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt unter Berücksichtigung der besonderen Anforderungen in Zusammenhang mit einem Wanderarbeiter weiterentwickelt.

In seinem Urteil vom 17. Juli 2008 hat der EuGH den gewöhnlichen Aufenthalt eines Kriminellen definiert:

*„Ob in einer konkreten Situation zwischen der gesuchten Person und dem Vollstreckungsmitgliedstaat Bindungen bestehen, die die Feststellung zulassen, dass diese Person unter den Begriff ‚sich aufhält‘ im Sinne des Art. 4 Nr. 6 des Rahmenbeschlusses fällt, ist anhand einer Gesamtschau mehrerer objektiver Kriterien zu ermitteln, die die Situation dieser Person kennzeichnen und zu denen insbesondere die Dauer, die Art und die Bedingungen des Verweilens der gesuchten Person sowie ihre familiären und wirtschaftlichen Verbindungen zum Vollstreckungsmitgliedstaat gehören.“<sup>432</sup>*

Der EuGH hat hier für die Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltes als besondere Kriterien die Dauer, die Art und die Bedingungen des Verweilens der kriminellen Person und deren familiäre und wirtschaftliche Verbindung zu dem Vollstreckungsstaat herangezogen. Dabei hat er den Aufenthalt zur Begehung von Straftaten als alleiniges Kriterium als zu schwache Verbindung angesehen und eine solche Auslegung des gewöhnlichen Aufenthalts

---

<sup>431</sup> EuGH-Urteil vom 11.11.2004, C-372/02, Adanez-Vega, Slg. 2004, I-10761, Rn. 37.

<sup>432</sup> EuGH-Urteil vom 17.07.2008, C-66/08, Kozłowski, Slg. 2008, I-0000, Rn. 48.

vorliegend abgelehnt.<sup>433</sup> Auch in diesem Fall hat der EuGH die allgemeine Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt für die besonderen Anforderungen im Zusammenhang mit einem Kriminellen angepasst und weiterentwickelt.

Hatte der EuGH bisher in seinen Urteilen die ursprüngliche allgemeine Definition weiterentwickelt, so nimmt er in seinem Urteil vom 2. April 2009 davon Abstand und lehnt für das Familienrecht eine Übertragbarkeit der bisherigen Rechtsprechung zum Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts gänzlich ab:<sup>434</sup>

*„36. Die Rechtsprechung des Gerichtshofs zum Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts in anderen Bereichen des Rechts der Europäischen Union (vgl. u. a. Urteile vom 15. September 1994, Magdalena Fernández/Kommission, C-452/93 P, Slg. 1994, I-4295, Randnr. 22, vom 11. November 2004, Adanez-Vega, C-372/02, Slg. 2004, I-10761, Randnr. 37, und vom 17. Juli 2008, Kozłowski, C-66/08, Slg. 2008, I-0000) kann nicht unmittelbar auf die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthalts von Kindern im Sinne von Art. 8 Abs. 1 der Verordnung übertragen werden.“<sup>435</sup>*

Der EuGH hat in diesem Sinne ausdrücklich festgehalten, dass die bisherigen Definitionsansätze nicht unmittelbar auf den gewöhnlichen Aufenthalt von Kindern übertragen werden können. Vielmehr sei der gewöhnliche Aufenthalt in diesem Zusammenhang anhand aller tatsächlichen Umstände des Einzelfalls zu bestimmen:

*„37. Der ‚gewöhnliche Aufenthalt‘ des Kindes im Sinne von Art. 8 Abs. 1 der Verordnung ist anhand aller tatsächlichen Umstände des Einzelfalls zu ermitteln.“<sup>436</sup>*

Dabei bemüht der EuGH jedoch im Kern die ursprüngliche allgemeine Definition, bei der die *„wesentlichen tatsächlichen Gesichtspunkte“* für die Bestimmung heranzuziehen waren,<sup>437</sup> und formuliert darüber hinaus konkret für den gewöhnlichen Aufenthalt eines Kindes wie folgt:

*„Folglich ist auf die zweite Frage zu antworten, dass der Begriff ‚gewöhnlicher Aufenthalt‘ im Sinne von Art. 8 Abs. 1 der Verordnung dahin auszulegen ist, dass darunter der Ort zu verstehen ist, der Ausdruck einer gewissen sozialen und familiären Integration des Kindes ist.“<sup>438</sup>*

---

<sup>433</sup> EuGH-Urteil vom 17.07.2008, C-66/08, Kozłowski, Slg. 2008, I-0000, Rn. 53.

<sup>434</sup> Dutta in: MünchKomm, 9. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 4, Rn. 4.

<sup>435</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 36.

<sup>436</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 37.

<sup>437</sup> EuGH-Urteil vom 15.09.1994, C-452/93, Magdalena Fernández / Kommission, Slg. 1994, I-04295, Rn. 22.

<sup>438</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 44.

Mit dem Kriterium der familiären und sozialen Integration definiert der EuGH einen familienrechtsspezifischen gewöhnlichen Aufenthalt für ein Kind. Für die Feststellung dieser familiären und sozialen Situation des Kindes an dem Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes hat der EuGH mehrere Merkmale aufgelistet:

*„Hierfür sind insbesondere die **Dauer**, die **Regelmäßigkeit** und die **Umstände des Aufenthalts** in einem Mitgliedstaat sowie die **Gründe für diesen Aufenthalt** und den **Umzug der Familie** in diesen Staat, die **Staatsangehörigkeit des Kindes**, **Ort und Umstände der Einschulung**, die **Sprachkenntnisse** sowie die **familiären und sozialen Bindungen** des Kindes in dem betreffenden Staat zu berücksichtigen.“*<sup>439</sup>  
[Herv. d. Verf.]

Der EuGH hat damit eine Vielzahl genauerer Kriterien für die Bestimmung aufgestellt. Allerdings legt er zwar eindeutige, jedoch nicht abschließende Kriterien fest,<sup>440</sup> überlässt aber die konkrete Bestimmung letztendlich dem nationalen Gericht, welches unter Berücksichtigung der oben genannten Bedingungen den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes feststellen müsse:

*„Es ist Sache des nationalen Gerichts, unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände des Einzelfalls den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes festzustellen.“*<sup>441</sup>

Im Ergebnis hat der EuGH in seiner Entscheidung vom 2. April 2009 Merkmale bzw. Kriterien aufgestellt, welche spezifisch an die Besonderheiten des gewöhnlichen Aufenthaltes eines Kindes angepasst sind. Insofern kann man von einer familienrechtsspezifischen, wenn nicht sogar von einer kindesspezifischen Ausgestaltung des gewöhnlichen Aufenthaltes sprechen. Auch wenn man beachten muss, dass der EuGH schlussendlich die genaue Definition dem nationalen Gericht überlassen hat, so kann dennoch davon ausgegangen werden, dass der EuGH eine Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes befürwortet, die an die speziellen Erfordernisse des Einzelfalls anzupassen ist. Übertragen auf die Erbrechtsverordnung sind dementsprechend erbrechtsspezifische Kriterien für die Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers zu entwickeln.

Ein gutes Jahr später hatte der EuGH im Fall Mercredi den gewöhnlichen Aufenthalt eines Säuglings zu bestimmen und definierte diesen wie folgt:

---

<sup>439</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 44.

<sup>440</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 44, da der EuGH die Kriterien durch „insbesondere“ kennzeichnet, können durch das nationale Gericht daneben weitere Merkmale für die Bestimmung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt herangezogen werden.

<sup>441</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 44.



„56. Nach alledem ist auf die erste Frage zu antworten, dass der Begriff ‚gewöhnlicher Aufenthalt‘ für die Zwecke der Art. 8 und 10 der Verordnung dahin auszulegen ist, dass darunter der Ort zu verstehen ist, an dem eine gewisse Integration des Kindes in ein soziales und familiäres Umfeld zu erkennen ist. Dabei sind, wenn es sich um einen Säugling handelt, der in einen anderen Mitgliedstaat als den seines gewöhnlichen Aufenthalts verbracht wurde und der sich dort mit seiner Mutter erst seit einigen Tagen befindet, u. a. zum einen die Dauer, die Regelmäßigkeit und die Umstände des Aufenthalts im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats sowie die Gründe für diesen Aufenthalt und den **Umzug der Mutter** in diesen Staat zu berücksichtigen und zum anderen insbesondere wegen des Alters des Kindes, die **geografische und familiäre Herkunft der Mutter** sowie die **familiären und sozialen Bindungen der Mutter** und des Kindes in dem betreffenden Mitgliedstaat. Es ist Sache des nationalen Gerichts, den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände des Einzelfalls festzustellen.“<sup>442</sup> [Herv. d. Verf.]

Im Unterschied zur Entscheidung vom 2. April 2009, hat der EuGH in der Entscheidung Mercredi, wegen des besonderen Alters eines Säuglings bei den Kriterien, die aus der Entscheidung vom 2. April 2009 übernommen wurden, auf die Mutter abgestellt. Auch hier hat der EuGH die Kriterien für die Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltes spezifisch auf die Besonderheiten des Sachverhaltes angepasst.

Diese Rechtsprechung für Kinder und Säuglinge wurde durch das Urteil des EuGH vom 9.10.2014 bestätigt:

„Der Begriff ‚gewöhnlicher Aufenthalt‘ des Kindes in Art. 2 Nr. 11 und Art. 11 der Verordnung kann keinen anderen als den in den genannten Urteilen im Zusammenhang mit den Art. 8 und 10 der Verordnung erläuterten Inhalt haben.“<sup>443</sup>

Im Ergebnis hat der EuGH die eher allgemein gehaltene Definition aus dem Jahr 1994 unter Berücksichtigung der jeweiligen Besonderheiten der Einzelfälle jeweils weiterentwickelt. Insofern ist im Ergebnis auch unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH eine erbrechtsspezifische Definition des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt in der Erbrechtsverordnung zu präferieren.

---

<sup>442</sup> EuGH-Urteil vom 22.12.2010, C-497/10, Mercredi, Slg. 2010, I-14309, Rn. 56.

<sup>443</sup> EuGH-Urteil vom 09.10.2014, C-376/14 PPU, Rn. 54, Tenor veröffentlicht im Amtsblatt der Europäischen Union am 08.12.2014, C 439/15.

**c. Ergebnis: Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes mit erbrechtsspezifischen Kriterien**

Im Ergebnis ist somit der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt in der Erbrechtsverordnung unter Berücksichtigung der bereits existierenden allgemeinen Definition und der bereits erfolgten Anpassungen erbrechtsspezifisch auszulegen.<sup>444</sup> Eine erbrechtsspezifische Definition des Anknüpfungspunktes ist aufgrund der Besonderheiten des Erbrechts vorzuziehen, da eine erbrechtsspezifische Definition viel eher als eine allgemeine, einheitliche Definition die besonderen Anforderungen im Zusammenhang mit einem Erbfall berücksichtigen kann.<sup>445</sup> Eine erbrechtsspezifische Definition hat grundsätzlich die bereits existierenden Kriterien der einheitlichen Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt zu berücksichtigen<sup>446</sup> und ausgehend davon ist eine erbrechtsspezifische Definition zu entwickeln. Dabei ist jedoch mit der bisherigen Rechtsprechung des EuGH keine gänzlich neue Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes zu entwickeln. Vielmehr sind erbrechtsspezifische Kriterien für den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers aufzustellen, die dann für den jeweiligen Einzelfall zu konkretisieren sind.

**4. Einheitliche Definition des Anknüpfungspunktes innerhalb der Erbrechtsverordnung, insbesondere für die Zuständigkeit und das anzuwendende Recht**

Im Anschluss an die Erörterung einer erbrechtsspezifischen Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt ist zu klären, ob innerhalb der Erbrechtsverordnung eine einheitliche Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes zu verwenden oder ob für die jeweiligen Kapitel der gewöhnliche Aufenthalt unterschiedlich zu definieren und gegebenenfalls entsprechend anzupassen ist.

Diese Frage wurde bereits im Grünbuch aus dem Jahr 2005 gestellt:

*„Frage 2: Wonach bestimmt sich das anwendbare Recht? Sollte für den gesamten Anwendungsbereich derselbe Anknüpfungspunkt gelten, oder könnten für die verschiedenen erbrechtlichen Aspekte unterschiedliche Anknüpfungspunkte herangezogen werden?“<sup>447</sup>*

---

<sup>444</sup> Im Ergebnis so auch: *Dutta* in: MünchKomm, 9. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 4, Rn. 4 und *Lechner*, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 22; a. A.: *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 5.

<sup>445</sup> *Dörner*, Erbaueinandersetzung und Bestellung eines Minderjährigenpflegers nach Inkrafttreten der EuErbVO, ZEV, 2016, S. 117 f., der davon spricht, dass eine verbreitete Ansicht eine nach Rechtsgebieten differenzierte Definition bevorzugt.

<sup>446</sup> *Schmidt* in: beck-online.GROSSKOMMENTAR, 2023, EuErbVO, Art. 4, Rn. 19.

<sup>447</sup> Grünbuch Erb- und Testamentsrecht vom 01.03.2005, KOM (2005) 65 endg., S. 5.

Dabei befürwortete die Mehrheit der Literatur eine einheitliche Definition des Begriffs des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt.<sup>448</sup> Auch der Deutsche Bundesrat hat sich für eine einheitliche Definition ausgesprochen.<sup>449</sup>

Dass die Erbrechtsverordnung parallel sowohl das internationale Zivilverfahrensrecht – Kapitel II – als auch das internationale Privatrecht – Kapitel III – regelt, stellt insofern ein Novum dar. Hierdurch versucht der europäische Gesetzgeber einen Gleichlauf zwischen diesen beiden Rechtsgebieten innerhalb der europäischen Erbrechtsverordnung zu erreichen.<sup>450</sup> Auch dies spricht für eine einheitliche Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes innerhalb der Erbrechtsverordnung, da dadurch ein Gleichlauf innerhalb der Erbrechtsverordnung zwischen dem Verfahrensrecht und dem anzuwendenden materiellen Recht gefördert wird.<sup>451</sup>

Würde man den Anknüpfungspunkt unterschiedlich definieren, widerspräche dies dem vom europäischen Gesetzgeber angestrebten Gleichlauf. Insofern wird konsequenterweise auch gemäß Erwägungsgrund (23) EuErbVO ein einheitlicher Ansatz gefordert. Die Verordnung soll:

*„als allgemeinen Anknüpfungspunkt zum Zweck der Bestimmung der Zuständigkeit und des anzuwendenden Rechts den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers im Zeitpunkt des Todes vorsehen“* [Herv. d. Verf.]

Nur durch eine einheitliche Definition für die gesamte Erbrechtsverordnung kann ein solcher Gleichlauf zwischen dem internationalem Zivilverfahrensrecht und dem internationalen Privatrecht ermöglicht werden.

Entscheidender Vorteil dieses einheitlichen Ansatzes ist, dass das jeweils zuständige Gericht in die Lage versetzt wird, mit einigen wenigen Ausnahmen – dazu sogleich – das eigene, dem Gericht bereits bekannte nationale Recht anzuwenden.<sup>452</sup>

---

<sup>448</sup> *Burandt* in: Burandt et al., Erbrecht, 4. Auflage, 2022, Europäisches und Internationales Recht, Vorbemerkungen, Rn. 4; *Dörner*, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 509; *Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 87; Rn. 116; *Bajons* in: Schauer/Deixler-Hübner, 2020, Europäische Erbrechtsverordnung, S. 30; *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 21, Rn. 5; *Walther*, Der Gleichlaufgrundsatz – Abkehr oder Rückkehr?, 2013, S. 235 f.; *Kindler*, Vom Staatsangehörigkeits- zum Domizilprinzip: das künftige internationale Erbrecht der Europäischen Union, IPRax, 2010, S. 44, 46.

<sup>449</sup> BR-Drs. 174/05, S. 2.

<sup>450</sup> *Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 87, Rn. 116; *Dörner*, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 509.

<sup>451</sup> *Walther*, Der Gleichlaufgrundsatz – Abkehr oder Rückkehr?, 2013, S. 235.; *Burandt* in: Burandt et al., Erbrecht, Europäisches und Internationales Recht, EuErbVO, 4. Auflage, 2022, Art. 4, Rn. 1.

<sup>452</sup> *Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 87, Rn. 116; *Bajons*: in Schauer/Deixler-Hübner, Europäische Erbrechtsverordnung, 2020, S. 31.

Da sowohl die allgemeine Zuständigkeitsnorm, Art. 4 EuErbVO, als auch die allgemeine Kollisionsnorm, Art. 21 EuErbVO, im Regelfall an den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes anknüpfen, verweisen beide Normen durch die parallele Anknüpfung in das Recht des gleichen Staates. In diesem Regelfall wird also das zuständige Gericht das eigene Recht anwenden.

Verstirbt ein Deutscher, welcher zum Zeitpunkt seines Todes auf der Insel Mallorca seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte, so wird das zuständige spanische Gericht grundsätzlich spanisches Recht anwenden.

Geht man von diesem allgemeinem Fallbeispiel aus, so werden die Kosten für die Abwicklung des Erbfalls reduziert, da es zum Beispiel keiner kostenintensiven Gutachten hinsichtlich gerichtsfremder Rechtsfragen bedarf. Gleichzeitig wird die Rechtsicherheit durch die erheblich bessere Kenntnis des eigenen nationalen Rechts der mit dem Erbfall befassten Behörden erhöht. Hierdurch werden Fehlentscheidungen reduziert, was wiederum die Kosten für alle Beteiligten senkt.<sup>453</sup>

Somit wird im Ergebnis eine Vereinfachung der Abwicklung des Erbfalls erreicht. Da diese vereinfachte Abwicklung, wie bereits erwähnt, eines der deklarierten Hauptziele der Erbrechtsverordnung ist,<sup>454</sup> ist es nur konsequent, einen einheitlichen Ansatz für den Anknüpfungspunkt innerhalb der Erbrechtsverordnung zu finden.

**a. Alternativ: unterschiedliche Anknüpfungspunkte innerhalb der Erbrechtsverordnung**

Es sei an dieser Stelle jedoch erwähnt, dass es zumindest möglich erscheint, für den international zivilverfahrensrechtlichen Teil der Erbrechtsverordnung eine andere Definition des Anknüpfungspunktes als für den international privatrechtlichen Teil zu definieren.

Eine uneinheitliche Definition ergäbe durchaus dann Sinn, wenn der Erblasser beispielsweise noch keine sehr enge Verbindung zum Ort seines gewöhnlichen Aufenthaltes zum Zeitpunkt des Erbfalls hatte. Man könnte insofern über ein abgestuftes Anknüpfungssystem diskutieren, bei dem der gewöhnliche Aufenthalt für die Zuständigkeit geringere Anforderungen aufweisen muss als der gewöhnliche Aufenthalt für das anzuwendende Recht.

---

<sup>453</sup> Walther, Der Gleichlaufgrundsatz – Abkehr oder Rückkehr?, 2013, S. 255 f.

<sup>454</sup> B.VIII.1.

Entscheidend für diese Überlegung ist, dass die Zuständigkeitsregelung viel weniger weitreichende Konsequenzen für die Abwicklung des Erbfalls hat als die Regelung betreffend das anzuwendende Recht.

Bei der Regelung der Zuständigkeit wird lediglich die sich mit dem Erbfall zu befassende Behörde bzw. das entsprechende Gericht bestimmt. Das mag durch erhöhtes Reiseaufkommen der Beteiligten Auswirkungen auf die Kosten haben. Auch könnten durch die Anwendung behördenfremden Rechts kostenintensive Anfragen des zuständigen Organs hinsichtlich rechtsfremder Fragen entstehen.

Hinsichtlich des zur Anwendung kommenden Rechts würde es jedoch andererseits, bei einer unterschiedlichen Anknüpfung, bei den Rechtsfiguren, die der Erblasser aus seinem Heimatland kennt und die er eventuell, bei entsprechend loser Verbindung zum Aufenthaltsstaat, bei der Regelung seines Todes im Sinne hatte, verbleiben.

Zu überlegen wäre also ein gestufter Anknüpfungspunkt, bei welchem je nach Stärke der Verbindung des Erblassers zum neuen gewöhnlichen Aufenthalt entweder nur die Zuständigkeit an den neuen gewöhnlichen Aufenthalt anknüpft oder bei entsprechend stärkerer Verbindung auch das anzuwendende Recht.

Ohne einer Definitionsdiskussion vorzugreifen, könnte man für die Merkmale des gewöhnlichen Aufenthalts für die Zuständigkeit eine weit weniger enge Verbindung zu einem neuen gewöhnlichen Aufenthalt ausreichen lassen als für den gewöhnlichen Aufenthalt des anzuwendenden Rechts.

Entscheidend ist jedoch, dass diese Überlegungen nur dann relevant werden, wenn der Erblasser kurz vor seinem Tod einen neuen gewöhnlichen Aufenthalt begründet hat. Nur dann kann davon ausgegangen werden, dass der Erblasser zwar noch das ehemalige Heimatrecht und dessen erbrechtliche Konstruktionen bei der Regelung seines Erbfalls gegenwärtig hatte, aber bereits soweit am neuen gewöhnlichen Aufenthalt integriert war, dass es sinnvoll ist, dass sich die Behörden vor Ort mit dem Erbfall befassen. Dies dürfte jedoch die Ausnahme sein.

Die Regelung des Art. 21 Abs. 2 EuErbVO betrifft genau diesen Ausnahmefall.<sup>455</sup>

So lautet Art. 21 Abs. 2 EuErbVO:

---

<sup>455</sup> Dörner, EuErbVO: Die Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht ist in Kraft!, ZEV, 2012, S. 505, 510.

„(2) Ergibt sich ausnahmsweise aus der Gesamtheit der Umstände, dass der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes eine offensichtlich engere Verbindung zu einem anderen als dem Staat hatte, dessen Recht nach Absatz 1 anzuwenden wäre, so ist auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen das Recht dieses anderen Staates anzuwenden.“

Diese ausdrückliche Ausnahme vom Grundsatz des gewöhnlichen Aufenthaltes hat der europäische Gesetzgeber lediglich in Zusammenhang mit dem anzuwenden Recht eingefügt. Eine entsprechende parallele Regelung im Kapitel der Zuständigkeit fehlt und war auch vom Gesetzgeber nicht gewollt.<sup>456</sup>

Insofern wurde der Gleichlauf an dieser Stelle vom Gesetzgeber sehenden Auges unterbrochen, wobei Lechner die Auffassung vertritt, dass es sich bei der Anwendung dieser Ausweichklausel um einige wenige Ausnahmen handeln dürfte.<sup>457</sup> Auch wenn diese Unterbrechung des grundsätzlich angestrebten Gleichlaufs einiger Kritik ausgesetzt ist,<sup>458</sup> so kann im Ergebnis der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes für die gesamte Erbrechtsverordnung mit einigen wenigen Sonderfälle einheitlich definiert werden.

Somit bedarf es also keiner abgestuften Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes, da der Gesetzgeber die Fallkonstellation, bei der eine unterschiedliche, abgestufte Definition notwendig ist, bereits als Ausnahme in der Erbrechtsverordnung angelegt hat.

Darüber hinaus überwiegen grundsätzlich die Nachteile einer solchen zweistufigen Definition: die Definition an sich würde unnötig verkompliziert, die Probleme der Unbestimmbarkeit des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt würden verdoppelt werden. Außerdem leidet durch eine zusätzliche Begriffsdiskussion innerhalb der Erbrechtsverordnung die Rechtssicherheit und schlussendlich die Anwenderfreundlichkeit der Erbrechtsverordnung.

## **b. Zwischenergebnis**

Im Ergebnis verbleibt es damit bei *einer* Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt für die gesamte Erbrechtsverordnung.<sup>459</sup>

---

<sup>456</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 23.

<sup>457</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung – Eine Einführung zum Gesetzgebungsverfahren, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 11, Rn. 23.

<sup>458</sup> Müller-Lukoschek, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 93, Rn. 137, die von Unwägbarkeiten spricht und in Rn. 137 die Unverständlichkeit der Ausweichklausel anspricht.

<sup>459</sup> So auch: Makowsky: in Rom-Verordnungen, 4. Auflage, 2024, Art. 4 EuErbVO, Rn. 29.

## 5. Kriterien für eine Definition des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt

Nachdem geklärt wurde, dass einheitlich für die gesamte Erbrechtsverordnung der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt aus europarechtlich autonomen Erwägungen erbrechtsspezifisch zu definieren ist, sind nunmehr Kriterien für eine solche Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes zu entwickeln und zu spezifizieren.

Dabei sind zunächst Kriterien zu entwickeln, die für den standardisierten Erbfall ausreichend sind, um danach auf besondere Sonderfälle einzugehen. Für diese Sonderfälle bedarf es gegebenenfalls einer Anpassung der Kriterien.

Eine Definition des gewöhnlichen Aufenthalts sollte möglichst die erbrechtsspezifischen Besonderheiten des Erbfalls umfassen. Dafür ist in einem ersten Schritt der normale Erbfall anhand eines Fallbeispiels kurz darzustellen, um die Anforderungen an den Anknüpfungspunkt herauszuarbeiten.

### a. Allgemeiner Erbfall anhand eines Fallbeispiels

Das normale Fallbeispiel ist derart zu gestalten, dass es den normalen Erbfall ohne Besonderheiten darstellt. Da vorliegend keine empirischen Studien hinsichtlich der Konstellation von europäischen Erbsachverhalten bestehen, wird ein beliebiges Beispiel gewählt.

Der rein innerstaatliche Sachverhalt – ein deutscher Erblasser verstirbt in Deutschland und besitzt auch nur in Deutschland gelegenes Vermögen – ist für eine Bestimmung des Anknüpfungspunktes in einer europäischen kollisionsrechtlichen Erbrechtsverordnung ungeeignet. Auch wenn der Auslandsbezug im Anwendungsbereich des Art. 1 EuErbVO fehlt, so kommt bei diesen rein innerstaatlichen Sachverhalten immer das entsprechende nationale Recht zur Anwendung.<sup>460</sup> Für die Bestimmung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthalts ist deswegen auf einen internationalen Sachverhalt abzustellen.

Insofern wird für die allgemeine Definition auf den folgenden Beispielssachverhalt zur Erklärung zurückgegriffen:

*Ein französischer Erblasser lebt und arbeitete seit mehreren Jahren in Deutschland. Dabei hat er eine deutsche Ehefrau und zwei Kinder. Sein Vermögen besteht aus einem Haus in Deutschland, in dem er mit seiner Familie gelebt hat und einem Haus, ursprünglich von seinen Eltern, in Frankreich. Daneben hat er diverse bewegliche Vermögensgüter in Frankreich und in Deutschland. Auch seine Rentenzeit verbrachte er überwiegend in Deutschland und war im lokalen Schützenverein seit*

---

<sup>460</sup> Thorn in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 1, Rn. 1.

*Jahren aktives Mitglied. Unterbrochen wurde diese Zeit nur durch längere Urlaubsaufenthalte in Frankreich, welche nicht mehr als ein paar Monate umfassten. Der Erblasser verstarb im Kreis seiner Familie in Deutschland. Deutschland war dabei sein gewollter Lebensmittelpunkt und er fühlte sich dementsprechend in Deutschland zu Hause.*

Bei diesem Sachverhalt kann unstrittig auf Deutschland als den Ort des letzten gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers abgestellt werden. Anhand dieses eindeutigen Fallbeispiels kann nun auf die einzelnen Merkmale zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes eingegangen werden. In einem weiteren Schritt, wird der Sachverhalt abgeändert, um dann die Sonderfälle zu analysieren. Zunächst sind jedoch die objektiven Merkmale für den Normalfall herauszuarbeiten.

**b. Anhaltspunkte in den Erwägungsgründen für die Definition des gewöhnlichen Aufenthalts**

Zur Bestimmung von Merkmalen ist, mangels Definition des Anknüpfungspunkts gewöhnlicher Aufenthalt in der Erbrechtsverordnung selbst, auf die wesentlich ergiebigeren<sup>461</sup> Erwägungsgründe einzugehen.<sup>462</sup> Hier enthalten die Erwägungsgründe (23) und (24) EuErbVO wichtige Hinweise.

Der Erwägungsgrund (23) EuErbVO hält dabei die wesentlichen Kriterien fest.<sup>463</sup> Zur Übersicht sei dieser Erwägungsgrund nochmals wörtlich zitiert:

*„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*

---

<sup>461</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 22, der die Erwägungsgründe (23) und (24) als wesentliche Gesichtspunkte bezeichnet.

<sup>462</sup> Grau, Deutscher Erbschein und Europäische Erbrechtsverordnung, in: Rechtslage, Rechtserkenntnis, Rechtsdurchsetzung, 2015, S. 5, welcher die Erwägungsgründe als „*besonders umfangreich*“ bezeichnet, da durch diese versucht würde, „*mühsam erreichte, komplexe (und nicht immer widerspruchsfreie) Kompromisse*“ zu erklären.

<sup>463</sup> Martiny in: EU-Erbrechtsverordnung 2015, Art. 26 Anhang I EGBGB, Rn. 35, der in Erwägungsgrund (23) sogar die Erläuterung für den Begriff gewöhnlicher Aufenthalt sieht.



*eine besonders enge und feste Bindung zu dem betreffenden Staat erkennen lassen.*<sup>464</sup> [Herv. d. Verf.]

Die Merkmale, welche der europäische Gesetzgeber für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts vorgegeben hat, sind nach Erwägungsgrund (23) EuErbVO unter Berücksichtigung einer Gesamtschau der Umstände des Lebens des Erblassers in den Jahren vor und zum Zeitpunkt des Erbfalls auszulegen.

Auch wenn die Dauer in Erwägungsgrund (23) EuErbVO als Hauptkriterium benannt wird, hat der europäische Gesetzgeber davon Abstand genommen, eine genaue Zeitspanne für den gewöhnlichen Aufenthalt festzulegen.<sup>465</sup>

Daneben wird als weiteres Merkmal die Regelmäßigkeit des Aufenthalts angeführt. Aber auch hier fehlt eine Konkretisierung, denn inwieweit die Regelmäßigkeit ein Merkmal für den gewöhnlichen Aufenthalt darstellt, bleibt unklar. Ist es dementsprechend ein Indiz für einen gewöhnlichen Aufenthalt, wenn der französische Erblasser aus dem obigen Fallbeispiel regelmäßig längere Urlaubsaufenthalte in seinem ursprünglichen Heimatstaat Frankreich hat? Für dieses Beispiel muss die Regelmäßigkeit des Aufenthaltes zum einen vor der Dauer, zum anderen vor den weiteren Merkmalen des Grundes und des Umstandes des Aufenthaltes in Frankreich zurücktreten, denn der Erblasser ist zwar regelmäßig in Frankreich, begründet aber durch den rein vorübergehenden Charakter eines Urlaubs keinen gewöhnlichen Aufenthalt am Urlaubsort.

Für die beiden unbestimmten Rechtsbegriffe des Grundes und des Umstandes des Aufenthaltes fehlt allerdings ebenfalls eine eindeutige Konkretisierung in den Erwägungsgründen. Es ist somit nicht verwunderlich, dass in der Literatur diese Kriterien zum Teil als „*vage*“ bezeichnet werden.<sup>466</sup> Lechner hat jedoch eine konkrete Definition des Begriffs unter Hinweis auf dessen Komplexität abgelehnt und Rechtsprechung sowie Literatur aufgefordert, weitere Kriterien zu finden.<sup>467</sup>

Diese Art der Begriffsbestimmung ist nicht zuletzt auf den grundsätzlichen Charakter der Erwägungsgründe selbst zurückzuführen. Außerdem sollen die Erwägungsgründe keine

---

<sup>464</sup> Erwägungsgrund (23) EuErbVO.

<sup>465</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 23; Solomon, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 22, Rn. 9.

<sup>466</sup> Wilke, Das internationale Erbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung, RIW, 2012, S. 601, 603; a. A. Martiny in: EU-Erbrechtsverordnung 2015, Art. 26 Anhang I EGBGB, Rn. 35, der in Erwägungsgrund (23) sogar die Erläuterung für den Begriff gewöhnlicher Aufenthalt sieht.

<sup>467</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 23.

normative Wirkung entfalten und auch keine politischen Äußerungen enthalten.<sup>468</sup> Diese Vorgaben führen dazu, dass sich der europäische Gesetzgeber darauf beschränken hat, die Kriterien zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes zu benennen, ohne jedoch eine konkrete Regelung vorzugeben.

Dieses gewählte Vorgehen führt zwar durch die notwendige Ausgestaltung durch die mit dem Erbfall befassten Behörden zu einer größeren Einzelfallgerechtigkeit für den jeweiligen Sachverhalt, andererseits aber auch zu einer größeren Rechtsunsicherheit. Diese bisher fehlende konkrete Definition geht aufgrund der zu erwartenden Einzelfallentscheidungen zu Lasten des Entscheidungseinklangs.

Die vorrangigen Merkmale für den gewöhnlichen Aufenthalt in Erwägungsgrund (23) EuErbVO sind im Ergebnis die Dauer und die Regelmäßigkeit des Aufenthaltes und die damit verbundenen Umstände und Gründe.

Darüber hinaus geht der Erwägungsgrund (24) EuErbVO ebenfalls auf die Problematik der Komplexität des gewöhnlichen Aufenthaltes ein. Auch hier sei der Erwägungsgrund (24) EuErbVO nochmals wörtlich zitiert:

*„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.“ [Herv. d. Verf.]*

---

<sup>468</sup> Europäische Union / Europäische Kommission, Gemeinsamer Leitfaden, Nr. 10.

In Erwägungsgrund (24) EuErbVO konkretisiert der europäische Gesetzgeber die bisher aufgestellten Merkmale für schwierigere Konstellationen. Dabei stellt er für den Fall, dass der Erblasser seinen Aufenthalt wegen seines Berufes oder anderer wirtschaftlicher Erwägungen verändert hat, jedoch zu seinem Heimatstaat weiterhin eine enge Verbindung pflegt, auf den familiären und sozialen Lebensmittelpunkt im Herkunftsstaat ab. Hierdurch werden die in Erwägungsgrund (23) EuErbVO entwickelten Kriterien – Dauer und Regelmäßigkeit des Aufenthaltes und die Umstände und die Gründe für den Wechsel – abgelöst, wenn aus besonderen Umständen ersichtlich ist, dass der Erblasser zu seinem Heimatstaat eine engere Verbindung hat. Fraglich ist, ob der Gesetzgeber durch dieses alternative Kriterium statt an den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers vielmehr an den Staat mit der engsten Verbindung anknüpft.

Daneben stellt der Erwägungsgrund (24) EuErbVO für Bürger mit regelmäßig wechselnden Aufenthalten in mehreren Staaten auf den Ort des Nachlassvermögens als zentrales Merkmal für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes ab, wobei dort zumindest die wesentlichen Bestandteile der Erbmasse vorzufinden sein sollten.

Insgesamt befasst sich der Erwägungsgrund (24) EuErbVO mit der Problematik, dass der Erblasser seinen Aufenthalt wechselnd in mehreren Staaten hatte. Betroffen sind hiervon vor allem berufsbedingte Staatenpendler, wie Saisonarbeiter, aber auch Personengruppen, welche einer zwangsweisen Staatenveränderung unterliegen, wie es beispielsweise bei Gefangenen der Fall ist. Interessant ist, dass zwar der Anknüpfungspunkt des gewöhnlichen Aufenthaltes wie kein anderer Anknüpfungspunkt die Mobilität der europäischen Bürger berücksichtigt, paradoxerweise jedoch bei zu hoher Mobilität des Erblassers an seine Grenzen stößt.

Die Bestimmung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers ist dementsprechend komplexer, wenn in Abänderung zum obigen Ausgangsbeispiel der französische Erblasser nicht in Deutschland, sondern berufsbedingt sechs Monate während der Sommersaison in dem Café seiner Nichte in Paris aushilft, um für die restliche Zeit nach Deutschland zurückzukehren. Würde man rein auf die Anzahl der Monate des Aufenthaltes abstellen, käme man für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes zu keinem eindeutigen Ergebnis. Im Sinne des Erwägungsgrundes (24) EuErbVO ist jedoch für den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers auf Deutschland abzustellen, da der Erblasser seinen familiären und sozialen Lebensmittelpunkt in Deutschland hat.

Im Ergebnis ist je nach Einzelfallkonstellation unter Berücksichtigung aller Kriterien der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers zu bestimmen. Hierbei wird es den nationalen Gerichten überlassen bleiben, welche Kriterien sie heranziehen.

Der Erwägungsgrund (25) EuErbVO geht darüber hinaus noch einen Schritt weiter und stellt als Anknüpfungspunkt in besonderen Ausnahmefällen auf den Ort mit der offensichtlich engsten Verbindung ab:

*„In Bezug auf die Bestimmung des auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Rechts kann die mit der Erbsache befasste Behörde in Ausnahmefällen – in denen der Erblasser beispielsweise 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 – zu dem Schluss gelangen, dass die Rechtsnachfolge von Todes wegen nicht dem Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers unterliegt, sondern dem Recht des Staates, zu dem der Erblasser offensichtlich eine engere Verbindung hatte. Die offensichtlich engste Verbindung sollte jedoch nicht als **subsidiärer Anknüpfungspunkt** gebraucht werden, wenn sich die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltsorts des Erblassers im Zeitpunkt seines Todes als schwierig erweist.“*  
[Herv. d. Verf.]

Für den Erblasser, welcher kurz vor seinem Tod in den Staat seines gewöhnlichen Aufenthaltes gezogen ist, ist für die Anknüpfung bei Vorliegen einer offensichtlich engeren Verbindung zu einem anderen Staat auf diesen Staat mit der offensichtlich engsten Verbindung und nicht auf den letzten gewöhnlichen Aufenthalt abzustellen. In diesem Zusammenhang fehlt jedoch eine Konkretisierung des Begriffs „kurz“.

Diese Ausnahmeregelung hat der europäische Gesetzgeber in Art. 21 Abs. 2 EuErbVO erst in der Schlussrunde am 16. Februar 2012 aufgenommen. Dabei kam diese Regelung wohl nur dadurch zustande, dass im Parlament und im Rat einige Mitglieder unter Führung der britischen Vertretung eine zeitliche Mindestdauer für den gewöhnlichen Aufenthalt aufnehmen wollten. Um diesen Bedenken zuvorzukommen und dennoch die Aufnahme einer Mindestdauer, welche von der Kommission missbilligt wurde, in die Erbrechtsverordnung zu vermeiden, wurde der Abs. 2 in Art. 21 EuErbVO in seiner jetzigen Gestalt aufgenommen. Dabei soll diese Regelung der engsten Verbindung nur im Zusammenhang mit dem anzuwendenden Recht und für die Zuständigkeit herangezogen werden. Damit kommt diese Norm nur in der laut Lechner seltenen Konstellation zur Anwendung, dass das zuständige

Gericht nicht sein eigenes Recht anwenden möchte.<sup>469</sup> Dies wird auch in Erwägungsgrund (25) EuErbVO ausdrücklich festgehalten, da die Anknüpfung an den Staat mit der engsten Verbindung keine subsidiäre Regelung darstellen soll.

Trotzdem ist die engste Verbindung zwischen dem Erblasser und dem Anknüpfungspunkt der Ausgangspunkt für jedes Kriterium für eine Begriffsdefinition. Es ist die Aufgabe des Anknüpfungspunktes, eine möglichst enge Verbindung zwischen dem zur Anwendung kommenden Recht, dem zuständigen Gericht sowie dem Erblasser und seinen Interessen herzustellen. Dabei besteht im Gegensatz zu jeglichen anderen Rechtsmaterien die Besonderheit, dass der Erblasser aufgrund seines Todes nicht mehr nach seinem Willen gefragt werden kann und man dementsprechend auf die Umstände oder seinen schriftlich erklärten Willen abstellen muss. Durch den Art. 21 Abs. 2 EuErbVO wird der Gesetzgeber diesem Bedürfnis gerecht, auch wenn hierdurch eine Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes nicht einfacher wird.

Im Ergebnis muss sich der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes dementsprechend immer am Ort der engsten Verbindung messen. Sollte er diesem Anspruch nicht gerecht werden, so muss er im Zweifel hinter diesem Ort der engsten Verbindung zurücktreten.

In dieser Form ist auch der Erwägungsgrund (37) EuErbVO formuliert, welcher für das nach der Erbrechtsverordnung zur Anwendung gelangende Recht eine möglichst enge Verbindung zum Erbfall fordert. Auch wenn diese Formulierung in der Literatur als „*Leerformel*“<sup>470</sup> bezeichnet wird, so zeigt sich dennoch der Wunsch nach einer möglichst engen Verbindung zwischen dem Erbfall und dem anzuwendenden Recht.

Im Ergebnis zeigen die Erwägungsgründe der europäischen Erbrechtsverordnung, dass folgende Kriterien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes zu berücksichtigen sind:

- Dauer und Regelmäßigkeit des Aufenthaltes
- Umstände und Gründe für den Aufenthalt;<sup>471</sup>

für besonders schwierige Konstellationen ist unter Ermittlung des

- familiären und sozialen Lebensmittelpunkts

---

<sup>469</sup> *Lechner*, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung – Eine Einführung zum Gesetzgebungsverfahren, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 11, Rn. 23.

<sup>470</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 22, Rn. 8.

<sup>471</sup> Erwägungsgrund (23) EuErbVO.

auf den Herkunftsstaat zurückzugreifen;

für Erblasser mit mehreren wechselnden Aufenthalten ist auf den

- Ort des Nachlassvermögens

abzustellen. Dabei sollte immer eine Gesamtbeurteilung aller tatsächlichen Umstände erfolgen.<sup>472</sup>

Zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes wird es also nicht vermeidbar sein, die Umstände und einen Großteil des Lebens des Erblassers gründlich und umfassend zu prüfen. Ob hierdurch die vom europäischen Gesetzgeber beabsichtigte Vereinfachung<sup>473</sup> im Rahmen des Erbrechts erreicht wird, ist fraglich.

Da vorliegend innerhalb des Gesetzgebungsprozesses keine Formulierungsvorschläge für den Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts eingereicht wurden, ist in einem nächsten Schritt auf die Definitionen in den Begleitdokumenten zur Erbrechtsverordnung einzugehen.<sup>474</sup>

### **c. Weitere Anhaltspunkte zur Definition des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt**

Auch wenn Lechner die Erbrechtsverordnung als neues Gesetzesdokument betrachtet wissen will und dementsprechend eine Übertragung der aus den anderen Regelungen gewonnenen Erkenntnisse ablehnt, so kann dennoch bei der Entwicklung einer Definition des gewöhnlichen Aufenthalts zumindest auf diese Erkenntnisse zurückgegriffen werden.<sup>475</sup> Eine sehr wichtige Rolle spielt dabei die bisherige Rechtsprechung des EuGH hinsichtlich der Auslegung des Begriffs des gewöhnlichen Aufenthaltes.

Primär ist dabei die Rechtsprechung des EuGH zum Familienrecht heranzuziehen.<sup>476</sup> Diese ist an dieser Stelle übersichtshalber noch einmal zu zitieren:

*„Folglich ist auf die zweite Frage zu antworten, dass der Begriff gewöhnlicher Aufenthalt im Sinne von Art. 8 Abs. 1 der Verordnung dahin auszulegen ist, dass darunter der Ort zu verstehen ist, der Ausdruck einer gewissen sozialen und*

---

<sup>472</sup> Erwägungsgrund (24) EuErbVO.

<sup>473</sup> Siehe Erwägungsgrund (7) EuErbVO in dem der europäische Gesetzgeber davon spricht, dass die „Hindernisse für den freien Verkehr von Personen“ ausgeräumt werden sollten.

<sup>474</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 10 f., Rn. 21.

<sup>475</sup> Lechner, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 17, Rn. 51; anders Solomon, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 22, Rn. 7, der eine grundsätzliche inhaltliche Übertragbarkeit aus dem Haager Übereinkommen zumindest nicht ausschließt.

<sup>476</sup> Solomon, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 23, Rn. 10.

*familiären Integration des Kindes ist. Hierfür sind insbesondere die **Dauer**, die **Regelmäßigkeit** und die **Umstände des Aufenthalts** in einem Mitgliedstaat sowie die **Gründe für diesen Aufenthalt** und den **Umzug der Familie** in diesen Staat, die **Staatsangehörigkeit des Kindes**, **Ort und Umstände der Einschulung**, die **Sprachkenntnisse** sowie die **familiären und sozialen Bindungen** des Kindes in dem betreffenden Staat zu berücksichtigen.*<sup>477</sup> [Herv. d. Verf.]

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass der EuGH in ebendiesem Urteil die Übertragbarkeit der in der bisherigen Rechtsprechung entwickelten Merkmale für den Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes abgelehnt hat und davon auszugehen ist, dass er, dieser Rechtsprechung folgend, eine solche Übertragbarkeit auch für die Erbrechtsverordnung ablehnen wird.<sup>478</sup> Dementsprechend ist in Einklang mit dieser Rechtsprechung eine gänzliche Übertragbarkeit abzulehnen.<sup>479</sup>

Wie der europäische Gesetzgeber in den Erwägungsgründen der Erbrechtsverordnung stellt auch der EuGH für den gewöhnlichen Aufenthalt eines Kindes in der vorstehend genannten Entscheidung auf die Dauer, Regelmäßigkeit, sowie die Gründe und Umstände des gewöhnlichen Aufenthaltes und den familiären und sozialen Lebensmittelpunkt ab.<sup>480</sup>

Daneben wird zusätzlich, speziell für die Anforderungen an den gewöhnlichen Aufenthalt eines Kindes, auf den Umzug der Familie, die Staatsangehörigkeit des Kindes, den Ort und die Umstände der Einschulung des Kindes sowie die familiären und sozialen Bindungen im Staat des gewöhnlichen Aufenthaltes geprüft. Diese speziellen Merkmale für den gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes können selbstverständlich nicht unmittelbar auf die Erbrechtsverordnung übertragen werden. Jedoch können hieraus wichtige Erkenntnisse gewonnen werden, um erbrechtsspezifische Kriterien für den Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes zu entwickeln.

Die vom EuGH speziell für ein Kind entwickelten Kriterien berücksichtigen, dass das Kind, anders als ein Erwachsener, nicht alleine seinen gewöhnlichen Aufenthalt bestimmt, sondern abhängig vom Willen und dem Aufenthalt der Eltern oder des Elternteils ist. In seinem Urteil vom 22. Dezember 2010 ging der EuGH noch einen Schritt weiter und stellte, wie bereits gezeigt,<sup>481</sup> für den gewöhnlichen Aufenthalt eines Säuglings primär auf den gewöhnlichen

---

<sup>477</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 44.

<sup>478</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 36.

<sup>479</sup> *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 242; so auch *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6.

<sup>480</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 44.

<sup>481</sup> Siehe D.II.2.b.(4).

Aufenthalt der Mutter ab.<sup>482</sup> Ein Säugling ist, anders als ein Kind, noch sehr viel fremdbestimmter und überwiegend von der Mutter abhängig. Dementsprechend muss, übertragen auf die Erbrechtsverordnung, für den Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes immer geprüft werden, ob der Erblasser noch einen eigenständigen Willen bezüglich des gewöhnlichen Aufenthaltes hatte.

Grund dafür ist, dass eine fehlende Eigenbestimmtheit durchaus auch bei einem Erblasser beispielsweise mit Demenz vorliegen kann. Die Abhängigkeit des Erblassers von seinen Erben und deren Willen ist jedoch viel kritischer zu beurteilen als die Abhängigkeit eines Säuglings von seiner Mutter oder die eines Kindes von seinen Eltern. Denn das Verhältnis zwischen einem Neugeborenen oder einem Kleinkind ist oft unproblematischer als die Beziehung des Erblassers zu seinen Erben, vor allem vor dem Hintergrund der oftmals erheblichen Vermögenswerte. Allerdings kann auch eine belastete Beziehung zwischen Eltern zu einer nicht geringeren Problematik bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes eines Säuglings oder Kindes führen, sodass zumindest die Grundgedanken der Rechtsprechung des EuGH auf die Erbrechtsverordnung übertragbar sind.

Im Erbrecht ist zum Beispiel an eine demenzkranke Erblasserin zu denken, die nicht mehr oder nur sehr eingeschränkt ihren gewöhnlichen Aufenthalt selbst bestimmen kann. Dementsprechend müssen auch im Erbrecht bei der Bestimmung des Anknüpfungspunktes des gewöhnlichen Aufenthaltes die speziellen Bedürfnisse einer etwaigen Fremdbestimmung der Erblasserin berücksichtigt werden. Insofern ist ein subjektives Element bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes eigentlich unverzichtbar.<sup>483</sup>

Aus der Analyse der bisherigen Rechtsprechung kann zumindest die Erkenntnis gewonnen werden, dass bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes auf die individuellen Bedürfnisse des Erblassers einzugehen ist. Dabei sollte jeweils der mit dem Aufenthaltsort am engsten verbundene Lebensmittelpunkt ermittelt werden.<sup>484</sup>

---

<sup>482</sup> EuGH-Urteil vom 22.12.2010, C-497/10, Mercredi, Slg. 2010, I-14309, Rn. 56.

<sup>483</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 24, Rn. 13 f., der ebenfalls ein subjektives Element für notwendig erachtet; so auch *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 5; a. A.: *Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 90, Rn. 129; *Odersky*, Die Erbrechtsverordnung in der Gestaltungspraxis, Notar, 2013, S. 5, der bei Vorliegen eines undeutlichen Rückkehrwillens einen gewöhnlichen Aufenthalt am momentanen Ort unter Hinweis auf das nicht notwendige subjektive Element annimmt.

<sup>484</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 23, Rn. 11.



#### **d. Kriterien für eine Definition des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt**

Zunächst ist klarzustellen, dass die Umstände des einzelnen Erbfalls, insbesondere in Bezug auf die Person des Erblassers, sehr komplex sind und dass ein standardisierter Erbfall nicht existiert. Es sterben eben nicht nur alte Menschen, sondern auch junge, fitte Menschen oder Menschen mit einer Behinderung, sodass jeweils auf die speziellen Anforderungen einzugehen ist.

Insofern ist zunächst eine allgemeine Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes zu entwickeln, die wiederum in weiteren Schritten an Sonderfälle anzupassen ist.

Vorweg ist dabei darauf hinzuweisen, dass die jeweiligen Kriterien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes lediglich zu einer Eingrenzung dieses Ortes führen können. Im Ergebnis sind möglichst zahlreiche Kriterien<sup>485</sup> durch die jeweilige Behörde oder das Gericht zu ermitteln, um den tatsächlichen gewöhnlichen Aufenthalt hinreichend exakt bestimmen zu können und somit einen möglichst engen und festen Bezug zum Aufenthaltsstaat zu gewährleisten.<sup>486</sup> Eine Ansicht arbeitet zur Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltes mit einem sogenannten Punktekatalog.<sup>487</sup> Diese Ansicht lässt die Individualität des jeweils zu bestimmenden Aufenthaltes unberücksichtigt und versucht eine zu objektiviert Herangehensweise. Grundsätzlich sind daher zunächst die objektiven Kriterien festzuhalten, um danach auf die subjektiven Elemente einzugehen.<sup>488</sup>

##### **(1) Objektive Kriterien**

Objektiven Kriterien sind Kriterien, welche für die Beteiligten des Erbfalls offensichtlich feststellbar sind, ohne den subjektiven Willen der Beteiligten zu berücksichtigen.<sup>489</sup> Anders als bei Ermittlung der subjektiven Elemente ist dabei kein innerer Vorgang, sondern sind lediglich objektive Umstände des Sachverhaltes zu bewerten. Die objektiven Merkmale unter Berücksichtigung der Lebensumstände des Erblassers können unmittelbar festgestellt werden, um mit ihnen den gewöhnlichen Aufenthalt festzulegen.

Dabei stellt sich zunächst die Frage, welche objektiven Elemente für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes geeignet sind. Diese sind, wie bereits erwähnt, zunächst allgemein zu ermitteln, um danach individuell auf den Einzelfall angepasst zu werden. In diesem

---

<sup>485</sup> *Weber*, Das Internationale Zivilprozessrecht erbrechtlicher Streitigkeiten, S. 108, die sich ebenfalls für eine umfassende Gesamtbetrachtung ausspricht.

<sup>486</sup> Erwägungsgrund (24) EuErbVO.

<sup>487</sup> *Hertel* in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band V, 2016, Art. 4 EU-ErbVO, Rn. 12/13.

<sup>488</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 24, Rn. 13 f.

<sup>489</sup> *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 236, der in keine Probleme in der Entwicklung einer Aufstellung von objektiven Kriterien sieht.

Sinne hat der EuGH in seinem Urteil zum gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes allgemeine Merkmale festgelegt,<sup>490</sup> um diese für spezielle Sachverhalte, wie für einen Säugling, weiter zu entwickeln.<sup>491</sup> Insofern sind auch für die Erbrechtsverordnung zunächst allgemeine Kriterien zu definieren. Eine Gewichtung der Merkmale im Einzelfall bleibt aber immer dem zuständigen Gericht vorbehalten.

Das offensichtlichste objektive Element des Lebensmittelpunktes ist die reine körperliche Anwesenheit des Erblassers an einem Ort.<sup>492</sup> Für die Erbrechtsverordnung ist dabei grundsätzlich auf die letzte körperliche Anwesenheit des Erblassers vor seinem Tod abzustellen, wobei selbstverständlich weitere Kriterien zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes heranzuziehen sind. Festzuhalten ist in diesem Zusammenhang, dass die körperliche Anwesenheit der Leiche des Erblassers während des Bestattungsvorgangs oder im Grab irrelevant ist, da die Erbrechtsverordnung von dem gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes ausgeht.<sup>493</sup>

Da eine solche körperliche Anwesenheit alleine zu leicht zu ändern ist, sind daneben weitere objektive Merkmale heranzuziehen.<sup>494</sup>

Dabei sind die Kriterien umso aussagekräftiger für den gewöhnlichen Aufenthalt, je anhaltender sie den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers verfestigt haben. Je schwieriger es also für den Erblasser ist, ein Kriterium wieder zu revidieren, desto besser kann von diesem auf den gewöhnlichen Aufenthalt als Lebensmittelpunkt geschlossen werden.

In diesem Sinne kann neben der reinen körperlichen Anwesenheit insbesondere auf die Wohnsituation, die Arbeitssituation, die familiären Bedingungen, das Vermögen und die Freizeitgestaltung des Erblassers abgestellt werden. Dabei sind für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes diese Kriterien zusätzlich zu den bereits angesprochenen Kriterien der Dauer und der Regelmäßigkeit des Aufenthaltes sowie der Umstände und Gründe für den Aufenthalt heranzuziehen.<sup>495</sup>

---

<sup>490</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 38.

<sup>491</sup> EuGH-Urteil vom 22.12.2010, C-497/10, Mercredi, Slg. 2010, I-14309, Rn. 56.

<sup>492</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 38; *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 23, Rn. 12; *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 236; *Raupach*, Ehescheidung mit Auslandsbezug in der Europäischen Union § 1, S. 133, für die Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes unter der EuEhe-Verordnung.

<sup>493</sup> Vgl. u. a. Art. 4 und Art. 21 Abs. 1 EuErbVO.

<sup>494</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 38, der fordert, dass neben der reinen körperlichen Anwesenheit weitere Merkmale vorliegen, um einen nur temporären Aufenthalt ausschließen zu können.

<sup>495</sup> D.II.4.c

**(a) Wohnsituation**

Die Wohnsituation ist ein wichtiger Bestandteil des Lebensmittelpunktes, der den privaten Teil des Lebens des Erblassers betrifft. Die Wohnsituation ist grundsätzlich als die Art und Weise der privaten Unterkunft zu verstehen. Nicht notwendig muss die Unterkunft polizeilich angemeldet sein oder in einem festen Wohnsitz bestehen. Auch ein Obdachloser besitzt einen gewöhnlichen Aufenthalt.<sup>496</sup> Der hier verwendete Begriff der Wohnsituation erfasst jegliche private Unterkunft des Erblassers, sodass auch das Lager in einer Stadt für eine bestimmte Dauer für den gewöhnlichen Aufenthalt des Obdachlosen an diesem Ort spricht.

Für eine notwendige erbrechtsspezifische Auslegung ist bei der Indizwirkung der Wohnsituation für den gewöhnlichen Aufenthalt die grundsätzliche Mobilität des Erblassers zu berücksichtigen. In diesem Sinne ist also zu berücksichtigen, dass je mobiler der Erblasser vor seinem Tod war, umso geringer die Indizwirkung der Wohnsituation für den gewöhnlichen Aufenthalt ist. Dementsprechend wird die Unterkunft bzw. die Wohnsituation bei reduzierter Mobilität des Erblassers, wie diese oftmals mit zunehmendem Alter auftritt, als Kriterium für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes immer entscheidender, denn mit zunehmend eingeschränkter Mobilität wird die Unterkunft immer mehr zum Lebensmittelpunkt für den Erblasser.

Dabei darf dieses Kriterium keinesfalls mit dem Wohnsitzbegriff – Domizil – als Anknüpfungspunkt verwechselt werden. Auch wenn für die Wohnsituation eine Registrierung eines Wohnsitzes ein Indiz für die stärkere Gewichtung dieses Kriteriums darstellt, so besteht nicht zwangsläufig im Umkehrschluss am registrierten Wohnsitz des Erblassers auch der Lebensmittelpunkt beziehungsweise der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers.<sup>497</sup> Dennoch ist die Wohnsituation des Erblassers bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes nicht komplett unberücksichtigt zu lassen.<sup>498</sup>

Greift man zur Veranschaulichung auf das obige allgemeine Ausgangsbeispiel zurück, so hat der französische Erblasser in Deutschland ein Haus gekauft und verbrachte lediglich seinen Urlaub in einer Ferienwohnung in Frankreich. Dementsprechend ist in diesem Beispiel, solange keine weiteren Kriterien vorliegen, der gewöhnliche Aufenthalt in Deutschland und eben nicht an seinem Urlaubsort in Frankreich zu verorten.

---

<sup>496</sup> Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 238.

<sup>497</sup> Dutta in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 4; Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 238.

<sup>498</sup> Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 233, der einen Rückgriff auf Entscheidungen zum Wohnsitz allgemein ablehnt.

Unter dem Begriff der Wohnsituation kann aber auch ein Krankenhausaufenthalt oder ein Umzug in ein Altenheim zu verstehen sein. Hierbei sind, wie bereits vorstehend ausgeführt, insbesondere die Dauer, die Regelmäßigkeit sowie die Gründe und Umstände der Wohnsituation zu prüfen. Während der lediglich vorübergehende Krankenhausaufenthalt grundsätzlich nicht zur Begründung eines gewöhnlichen Aufenthaltes führt, spricht die Dauerhaftigkeit des Umzugs in ein Altersheim eher für eine Verlegung des Lebensmittelpunktes.

Anhand der Wohnsituation kann man Rückschlüsse darauf ziehen, wie der Erblasser seinen Aufenthalt in dem jeweiligen Staat geplant hat. Dabei verfestigt die Wohnsituation des Erblassers den gewöhnlichen Aufenthalt wiederum nach den vom EuGH aufgestellten Kriterien der Dauer, der Regelmäßigkeit des Aufenthaltes in der Unterkunft sowie der Umstände und der Gründe für einen Umzug.<sup>499</sup>

Entsprechend ist der gewöhnliche Aufenthalt an dem Ort anzunehmen, an welchem der Erblasser seine regelmäßige Unterkunft hatte. Auch wenn eine Mindestdauer grundsätzlich nicht notwendig ist,<sup>500</sup> so spricht eine gewisse Dauer durchaus für die Annahme des gewöhnlichen Aufenthaltes.<sup>501</sup>

Daneben sind die Umstände für die Wahl der Wohnsituation zu berücksichtigen. Hat der Erblasser seine Wohnsituation mit der Familie geändert und wie oben erwähnt ein Haus gekauft, so sind dies starke Indizien für einen gewöhnlichen Aufenthalt. Hat er hingegen eine kleine Mietwohnung als Zweitwohnsitz angemietet, um nur seinem Beruf nachzugehen, und fährt am Wochenende zum Haus der Familie zurück, spricht diese Wohnsituation insgesamt eher für einen gewöhnlichen Aufenthalt am Ort des Familienhauses. Insofern ist es durchaus relevant, wo der Erblasser seinen Hauptwohnsitz gemeldet hat. Die einfache Nachweisbarkeit einer solchen Registrierung macht es zu einem einfachen Merkmal für das ermittelnde Gericht. Allerdings darf dieses Merkmal nur ein Indiz für den gewöhnlichen Aufenthalt sein und keinesfalls aus Praktikabilitätsgründen dem gewöhnlichen Aufenthalt gleichgesetzt werden.

Dennoch ist die Verlegung des Hauptwohnsitzes des Erblassers ein starkes Indiz dafür, dass der Erblasser seinen Lebensmittelpunkt verlegen wollte. Eine derartige nachhaltige

---

<sup>499</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 23, Rn. 12, der den dauerhaften Umzug als Kriterium für den gewöhnlichen Aufenthalt benennt.

<sup>500</sup> *Lechner*, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, 2014, S. 11, Rn. 23; ausführlich dazu: *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 237, der eine Mindestdauer neben weiteren Gründen als unvereinbar mit Art. 21 Abs. 1 EuErbVO ansieht.

<sup>501</sup> So auch: *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 238, der eine Mindestdauer zwar ablehnt, hierin aber ebenfalls ein Indiz für den Lebensmittelpunkt sieht.

Änderung des Wohnsitzes ist dementsprechend bei der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes, wie bereits erwähnt, ein wichtiges Kriterium.

Auch der EuGH hat bereits auf das Kriterium der Wohnsituation abgestellt und in seinem Urteil vom 2. April 2009 zum gewöhnlichen Aufenthalt eines Kindes die Anmietung einer Wohnung als Indiz zugelassen.<sup>502</sup> Ob man für den gewöhnlichen Aufenthalt eines älteren Menschen, welcher ähnlich einem Kind nicht mehr zu einer eigenen Willensbildung in der Lage ist, dementsprechend auf die Wohnsituation der Kinder des Erblassers abstellen kann, wird noch unter den Spezialfällen zu erörtern sein.<sup>503</sup>

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass auch wenn nicht ausschließlich auf die Wohnsituation abgestellt werden kann, dieses Kriterium ein wichtiger Bestandteil für die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltes ist. Dieses Kriterium sollte bei einer Gesamtbeurteilung der tatsächlichen Lebensumstände des Erblassers nicht fehlen.

#### **(b) Berufliche Tätigkeit**

Daneben spielt die Arbeitssituation eine sehr wichtige Rolle für berufstätige Menschen. Beachtlich ist, dass die örtlichen Umstände der beruflichen Tätigkeit zum Beispiel für ortsunabhängig Selbständige irrelevant sind.<sup>504</sup> Dementsprechend ist bei der Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes nur auf diejenigen Kriterien abzustellen, die für die jeweilige Personengruppe relevant sind. Bei der Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes sind also für gewisse Personengruppen unterschiedliche Kriterien heranzuziehen beziehungsweise anders zu gewichten.

Für Berufstätige ist der Ort der Arbeit meist entscheidend für die Lebensplanung und den Ort des Lebensmittelpunktes, da sie einen großen Teil ihrer Zeit an der Arbeitsstätte verbringen. Außerdem ist die Arbeit für die meisten Menschen die Haupteinkommensquelle und somit existenzwichtig. Der Ort der Arbeitsstätte ist somit ein wichtiges Merkmal für die Bestimmung des Lebensmittelpunktes für die berufstätigen Erblasser.

Insofern ist der Ort der beruflichen Tätigkeit primär der Ort des Arbeitsplatzes, an welchem der Erblasser seiner beruflichen Beschäftigung nachgegangen ist, um seinen Lebensunterhalt zu finanzieren. Für die Bestimmung des Orts des gewöhnlichen Aufenthaltes ist es deswegen notwendig, die jeweilige berufliche Tätigkeit des Erblassers zu prüfen.<sup>505</sup>

---

<sup>502</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 44.

<sup>503</sup> E.I.6.

<sup>504</sup> *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 239, der aus diesem Grund dem Merkmal der Arbeitsstelle und der beruflichen Bindungen keine große Bedeutung beimisst.

<sup>505</sup> EuGH-Urteil vom 11.11.2004, C-372/02, Adanez-Vega, Slg. 2004, I-10761, Rn. 37, welcher die Art der Tätigkeit bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes berücksichtigt wissen will.

Bei der Prüfung der beruflichen Tätigkeit und deren Auswirkung auf den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers sind wiederum die in den Erwägungsgründen der Erbrechtsverordnung erwähnten Merkmale Dauer, Regelmäßigkeit sowie Gründe und Umstände zu berücksichtigen. Dementsprechend kommt es für die Bewertung darauf an, wie lange und in welcher Regelmäßigkeit die jeweilige berufliche Tätigkeit durch den Erblasser ausgeübt wurde und welche Gründe und Umstände der beruflichen Tätigkeit zugrunde lagen.

Um auf das obige Beispiel zurückzukommen, ist die berufliche Tätigkeit des französischen Erblassers in Deutschland ein wichtiges Merkmal für einen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland.

Dabei ist generell für die Ermittlung des Lebensmittelpunkts die Beschaffenheit der beruflichen Tätigkeit wichtig.<sup>506</sup> Insofern hat eine unbefristete,<sup>507</sup> dauerhafte und regelmäßige Arbeit, welche die Haupteinkommensquelle für den Erblasser darstellte, ein viel höhere Indizwirkung für die Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes, als dies beispielsweise eine Saisonarbeit hat. Ebenso spricht eine offiziell genehmigte Arbeit eher für einen gewöhnlichen Aufenthalt als zum Beispiel eine kriminelle Beschäftigung.<sup>508</sup>

Allerdings kann auch eine Arbeitslosigkeit ein Indiz für einen gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers sein, sodass nicht nur die Ausübung einer beruflichen Tätigkeit, sondern auch deren Fehlen im Rahmen der Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes zu berücksichtigen ist. Bezog der Erblasser Arbeitslosengeld oder eine ähnliche Unterstützung von einem Staat, so ist dies ein Anzeichen für seinen dortigen gewöhnlichen Aufenthalt. Gerade bei entsprechenden Auflagen, wie regelmäßigem Erscheinen bei der Behörde, kann der Lebensmittelpunkt am Ort der zuständigen Behörde angenommen werden.

Gemäß Erwägungsgrund (24) EuErbVO ist für komplexe Fallgestaltungen den familiären und sozialen Umständen vor den Umständen der beruflichen Tätigkeit der Vorrang einzuräumen, insbesondere wenn der Erblasser weiterhin eine enge Verbindung zu dem Herkunftsstaat aufrechterhält<sup>509</sup> und sich lediglich aus beruflichen oder wirtschaftlichen Gründen in einen anderen Staat begibt.<sup>510</sup> Dennoch ist die vorhandene berufliche Tätigkeit des

---

<sup>506</sup> *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6.

<sup>507</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 23, Rn. 12.

<sup>508</sup> EuGH-Urteil vom 17.07.2008, C-66/08, Kozłowski, Slg. 2008, I-0000, Rn. 48, wobei die kriminelle Beschäftigung nicht grundsätzlich abgelehnt wurde, sondern nur bei zu geringer Verbindung zu dem Staat, in welchem die kriminelle Handlung durchgeführt wurde.

<sup>509</sup> *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 239, der hieraus eine grundsätzliche Vorrangigkeit der familiären und sozialen Bindungen gegenüber der beruflichen Situation abliest.

<sup>510</sup> Erwägungsgrund (24) EuErbVO.

Erblassers grundsätzlich bei der Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes zu berücksichtigen, jedoch gegebenenfalls aufgrund der vorliegenden Umstände geringer zu gewichten.

Im Ergebnis ist die berufliche Tätigkeit des Erblassers für die Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes nur für eine begrenzte Personengruppe relevant und ist immer unter Berücksichtigung des weiteren Kriteriums einer eventuell engeren familiären und sozialen Verbindung zum Herkunftsstaat zu beurteilen.<sup>511</sup> Allerdings darf bei der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers der Blick dessen berufliche Tätigkeit nicht unberücksichtigt gelassen werden.

**(c) Vermögenssituation**

Darüber hinaus sind für die Definition des Lebensmittelpunktes und des gewöhnlichen Aufenthaltes weitere Kriterien wie die Vermögenssituation des Erblassers zu erörtern. Die wirtschaftliche Komponente spielte bei der Entwicklung der europäischen Erbrechtsverordnung eine gewichtige Rolle. Es wird geschätzt, dass jährlich 123,3 Milliarden Euro im Zusammenhang mit internationalen Erbfällen vererbt werden.<sup>512</sup> Diese Summe zeigt deutlich die wirtschaftliche Bedeutung der Abwicklung der Erbfälle. Auch Erwägungsgrund (23) spricht davon, dass die Erbrechtsverordnung „zwischen dem Nachlass und dem Mitgliedstaat, in dem die Erbsache abgewickelt wird“<sup>513</sup> eine „wirkliche“ Verbindung gewährleistet.

Der Belegenheitsort des Erbvermögens ist für die Ermittlung des Lebensmittelpunktes des Erblassers somit kein zu vernachlässigendes Kriterium.<sup>514</sup> Dieses Kriterium kann für sehr viele Erbfälle herangezogen werden. Lediglich bei vermögenslosen Erblassern ist gänzlich auf andere Kriterien abzustellen, denn auch für die Ausschlagung des Erbes ist der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers zu bestimmen – zum Beispiel für die Formgültigkeit der Ausschlagungserklärung gemäß Art. 28 EuErbVO.

Ebenso ist dem Merkmal der Vermögenssituation bei verschuldeten Erblassern nur eine schwache Indizwirkung zuzugestehen, beispielsweise, wenn der Erblasser seine Kredite ausschließlich bei seiner Hausbank am Wohnort aufgenommen hat. Bei einem internationalen Erbfall dürfte diese Konstellation aber eher die Ausnahme sein.

---

<sup>511</sup> Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 239.

<sup>512</sup> Begleitdokument zu dem Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses, Zusammenfassung der Folgenabschätzung KOM(2009) 154 endg., SEK(2009) 410 endg., S. 4.

<sup>513</sup> Erwägungsgrund (23) EuErbVO.

<sup>514</sup> a. A. Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 239, der aufgrund des Erwägungsgrundes (24) das wirtschaftliche Merkmal bei der Ermittlung des Lebensmittelpunktes hinter dem Kriterium der familiären und sozialen Bindungen zurücktreten lässt.

Der Regelfall dürfte sein, dass sich der größte Anteil des Vermögens des Erblassers an seinem letzten Lebensmittelpunkt befindet. Gerade ältere Erblasser dürften aufgrund der häufig eingeschränkten Mobilität eine Veranlassung hierfür haben, da dies einen einfacheren Zugang zu ihrem Vermögen gewährleistet.<sup>515</sup>

Darüber hinaus hat der Ort des unbeweglichen Vermögens eine höhere Indizwirkung als der Ort des beweglichen Vermögens, da sich das unbewegliche Vermögen des Erblassers dauerhaft an einem Ort befindet. Auch bei der Beurteilung der Vermögenssituation sind die Merkmale der Dauer, der Regelmäßigkeit sowie die Gründe und Umstände für das Anlegen des jeweiligen Vermögens des Erblassers zu prüfen.

Insofern hat die Lage des Vermögens des Erblassers eine hohe Indizwirkung, wenn der Vermögensteil aus dauerhaftem unbeweglichen oder beweglichen Vermögen – zum Beispiel ein Girokonto bei der Hausbank – besteht, welches der Erblasser für den Eigengebrauch regelmäßig nutzt. Demgegenüber hat Vermögen, das lediglich in Gewinnerzielungsabsicht angelegt wurde, eine sehr geringe Aussagekraft hinsichtlich des Lebensmittelpunktes. So hat beispielsweise der Erwerb von Mietwohnungen in Bremen von einem in Spanien lebenden Erblasser keine Auswirkung auf dessen gewöhnlichen Aufenthalt.

Entscheidend für die Indizwirkung des Vermögens des Erblassers für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes ist demnach die tatsächliche Nutzung des Vermögens, sodass das Haus des Erblassers als Familiensitz eine sehr entscheidende Rolle bei der Ermittlung des Lebensmittelpunktes hat. Im Ergebnis kommt es bei der Bewertung einer Vermögenssituation des Erblassers daher auf eine Gesamtbetrachtung des jeweiligen Vermögens an.

Der allgemeine Ausgangsfall veranschaulicht, dass obwohl der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers bei einer Gesamtbetrachtung offensichtlich in Deutschland gelegen ist, dieser im vorliegenden Beispielfall bei einer rein isolierten Betrachtung der Vermögenssituation nicht eindeutig bestimmbar ist: Der französische Erblasser hat sowohl in Deutschland als auch in Frankreich unbewegliches und bewegliches Vermögen.

Um von der Vermögenssituation des Erblassers auf den jeweiligen gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers schließen zu können, muss daher auf diejenigen Umstände abgestellt werden, die eine enge Verbindung zum Erblasser aufweisen. Dies ist beispielsweise ein regelmäßig genutztes Bankkonto für den Lebensunterhalt des Erblassers oder ein Haus, eine Wohnung oder eine Unterkunft, die der Erblasser selbst regelmäßig und dauerhaft nutzt. Auch eine

---

<sup>515</sup> So auch: *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 239, mit weiteren Nachweisen.



Gesellschaft, in welche der Erblasser investiert hat und zu der er eine enge Verbindung hat – beispielsweise, weil er dort selbst auch arbeitet –, ist ein Indiz für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes. Vermögenswerte, zu welchen der Erblasser keine besondere Verbindung hat, wie insbesondere reine Kapitalanlagen, sind für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes hingegen ungeeignet.

**(d) Familiäre und soziale Bedingungen**

Darüber hinaus sind in einem nächsten Schritt die bereits öfters erwähnten familiären und sozialen Bindungen des Erblassers zu erörtern. Diese Kriterien stellen sehr wichtige Indizien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers dar. Gegenüber zum Beispiel dem Merkmal der Arbeitssituation ist das Kriterium der familiären und sozialen Bindungen auf fast alle Erblasser anwendbar. Gemäß Erwägungsgrund (24) EuErbVO sind familiäre Kriterien den beruflichen Merkmalen bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes vorzuziehen.<sup>516</sup> Dennoch gibt es Personengruppen, die keinerlei familiäre oder soziale Bindungen haben. Ebenso kann nicht auf Familienmitglieder abgestellt werden, zu denen der Erblasser keinen Kontakt pflegt oder diesen sogar absichtlich abgebrochen hat. Auch rein oberflächliche Bekanntschaften aus dem beruflichen oder privaten Umfeld lassen kaum Rückschlüsse auf den Lebensmittelpunkt bzw. den gewöhnlichen Aufenthalt zu. Für derart isolierte Menschen ist dementsprechend auf andere Merkmale bzw. Umstände abzustellen.

Unter familiären und sozialen Bindungen sind sowohl die Verbindungen zu den Familienmitgliedern als auch die Beziehung zu Freunden, Bekannten und Arbeitskollegen zu verstehen. Dabei ist die Integration in die Umgebung des tatsächlichen Aufenthaltes durch derartige soziale Verflechtungen sehr viel leichter, weswegen das Bestehen solcher familiären und sozialen Bindungen an einem Ort für einen gewöhnlichen Aufenthalt dort sprechen.<sup>517</sup>

Zu ermitteln ist dabei zunächst der Ort des Aufenthaltes von Familienangehörigen und, soweit möglich, von Freunden. In einem weiteren Schritt sind dann die jeweiligen Beziehungen zum Erblasser und deren subjektive Wichtigkeit für den Erblasser selbst zu prüfen. Diese Umstände sind für Behörden und Gerichte oft nicht einfach zu ermitteln, vor allem, da jeder Mensch seine familiären und sozialen Beziehungen sehr individuell und vor allem subjektiv anders gewichtet. Insofern besteht insbesondere dieses Kriterium aus objektiven sowie aus

---

<sup>516</sup> *Hertel* in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band V, 2016, Art. 4 EU-ErbVO, Rn. 15.

<sup>517</sup> *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 239; *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 24, Rn. 12, der die Begleitung durch die Familie als Argument für die Begründung eines neuen gewöhnlichen Aufenthaltes aufführt; *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 4; *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6; EuGH-Urteil vom 11.11.2004, C-372/02, Adanez-Vega, Slg. 2004, I-10761, Rn. 37, EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 44.

subjektiven Elementen. Während für den einen die Ehefrau und/oder die Kinder die Hauptbezugspersonen sind,<sup>518</sup> sind es für die andere die Freundinnen und Freunde und für einen Dritten vielleicht die Eltern.

Insoweit ist fraglich, wie die familiären und sozialen Bindungen ermittelt werden können und ob das Kriterium vereinfacht werden kann, um einen inadäquaten Aufwand durch etwa eine Befragung von Zeugen zu vermeiden.

Dafür ist zunächst der relevante Personenkreis näher zu bestimmen, um in einem zweiten Schritt auf die Verbindung zu diesen einzugehen.

Für eine für den gewöhnlichen Aufenthalt aussagekräftige Beziehung ist eine körperliche Anwesenheit der Personen nötig. Keine Rolle können hier beispielsweise reine Internetbekanntschaften aus Onlinespielen oder Chaträumen spielen. Diese Beziehungen sind ungeeignet für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes, da sie für die Interaktion keinen tatsächlichen Ort benötigen. Ein Rückschluss auf den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers ist hierdurch nicht möglich.

Eine andere Stellung nehmen hingegen soziale Netzwerke wie zu Beispiel Facebook oder Instagram ein. Selbstverständlich kann nicht jede „Facebook-Freundschaft“ ein Indiz für den gewöhnlichen Aufenthalt enthalten. Können die Beteiligten der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes allerdings nachweisen, dass sich der Erblasser vorzugsweise an einem Ort aufgehalten hat, so kann dies ein Indiz für den gewöhnlichen Aufenthalt sein. Hat sich der Erblasser beispielsweise regelmäßig über eine Gruppe auf Facebook mit Freunden an einem bestimmten Ort verabredet, kann dies ein Indiz für den gewöhnlichen Aufenthalt sein. Auch die entsprechend aussagekräftigen Posts des Erblassers hinsichtlich seines Aufenthaltes mit GPS-Koordinaten und Bildern können für die Bestimmung eines gewöhnlichen Aufenthaltes genutzt werden. Dabei kann ein Anzeichen für einen gewöhnlichen Aufenthalt sein, wenn der Erblasser überwiegend Bilder und Statusmeldungen von einem Ort postet. Zugegebenermaßen können solche Nachweise lediglich ein sehr schwaches Anzeichen für einen gewöhnlichen Aufenthalt sein, da die grundsätzliche Schnelllebigkeit derartiger sozialer Netzwerke dazu führt, dass ein Nachweis eines gewöhnlichen Aufenthaltes nur schwer zu führen sein wird. Man denke nur an die Häufigkeit von Bildern und Statusmeldungen aus dem Urlaub, die keinesfalls Rückschlüsse für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes enthalten.

---

<sup>518</sup> Kränze, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 241.

Insofern dürften soziale Netzwerke für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers bisher zumindest nur eine sehr geringe Rolle spielen.

Sehr viel wichtiger sind demgegenüber Beziehungen in der realen Welt, die eine körperliche Anwesenheit der Beteiligten erfordert. Zu nennen sind neben den sich aufdrängenden Familienangehörigen auch Freunde und Berufskollegen des Erblassers.

Zu den Familienmitgliedern gehören Ehegatten, Kinder, Eltern und weitere Verwandten – wobei diese Reihenfolge oft der Wichtigkeit für den Erblasser entsprechen wird. Freunde und Berufskollegen sind demgegenüber Menschen, mit denen sich der Erblasser privat oder beruflich regelmäßig trifft.

Die Ermittlung der Familienangehörigen dürfte vergleichsweise einfach sein, wohingegen die Erfassung der Freunde beziehungsweise des Kollegenkreises des Erblassers schwieriger ist. Sollte der Erblasser keine Aufzeichnungen zurückgelassen haben – in diesem Zusammenhang könnte man wiederum ein etwaig bestehendes virtuelles soziales Netzwerk heranziehen –, muss auf andere Umstände zurückgegriffen werden.

Noch aufwendiger wird die Feststellung der tatsächlichen Art und Weise der Beziehung zu den eben benannten Personengruppen. Man kann dementsprechend nur hoffen, dass ein Erblasser in irgendeiner Art und Weise Dokumente zurückgelassen hat, welche hierüber eine Auskunft geben, denn Zeugenaussagen, gerade von potenziellen Erben, sind grundsätzlich kritisch zu beurteilen.

Dennoch ist gerade die Art und Weise der Beziehung des Erblassers zu den relevanten Personengruppen zu beleuchten, um Rückschlüsse für den Ort des gewöhnlichen Aufenthaltes zu erlangen. Dabei können nur diejenigen familiären und sozialen Beziehungen, die der Erblasser bis zum Zeitpunkt seines Todes regelmäßig pflegte, für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes herangezogen werden.

Interessant ist in diesem Zusammenhang auch der Aufenthaltsort der vom Erblasser benannten Erben.<sup>519</sup> Dabei ist allerdings darauf zu achten, dass der Erblasser auch vor seinem Tod die Beziehung mit den Erben pflegte. Die leichte Nachweisbarkeit des Aufenthaltsorts der Erben darf aber nicht dazu führen, dass ohne weitere Prüfung an der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers dem Aufenthaltsort der Erben verortet wird.<sup>520</sup>

---

<sup>519</sup> Kränzle, *Heimat als Rechtsbegriff?*, 2014, S. 241 f.

<sup>520</sup> So auch Kränzle, *Heimat als Rechtsbegriff?*, 2014, S. 241, der betont, dass der Sitz der Erben einen gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers im Ausland nicht verhindern kann.

Wiederum sind auf die Kriterien Dauer, Regelmäßigkeit sowie Gründe und Umstände aus der Erbrechtsverordnung zurückzugreifen.<sup>521</sup> Damit sind nur solche Beziehungen des Erblassers für den gewöhnlichen Aufenthalt relevant, die regelmäßig gepflegt wurden und nicht nur vorübergehend bestanden. Daneben sind die Gründe und die Umstände der Verhältnisse zu prüfen. Solche Bekanntschaften, welche der Erblasser vor Ort pflegt, sind weitaus besser geeignet, den gewöhnlichen Aufenthalt zu bestimmen, als Kontakte zu weit entfernten Personen. So kann beispielsweise die für den Erblasser sehr wichtige Beziehung zu seiner Schwester keine Auswirkung auf dessen gewöhnlichen Aufenthalt haben, wenn sie sich weit entfernt in einem anderen Land aufhält. Andererseits ist dieses Ergebnis nur bei isolierter Betrachtung der familiären Beziehung richtig. Sollte der Erblasser an dem Aufenthaltsort seiner Schwester den Großteil seiner Freizeit verbringen, dort ein Haus für den Lebensabend gekauft haben und nur seiner Arbeit an dem entfernten Ort nachgehen, so muss das Ergebnis revidiert werden. Dies zeigt deutlich, dass der Lebensmittelpunkt nur im Zusammenspiel aller hier benannten Kriterien gefunden werden kann.

Das obige allgemeine Fallbeispiel ist hierbei recht eindeutig, da der französische Erblasser eine deutsche Ehefrau und Kinder hat, welche alle in Deutschland leben. In diesem Fall sprechen die familiären Bindungen deutlich für einen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland.

Eine besondere Situation besteht im Zusammenhang mit Kindern und nicht Geschäftsfähigen.<sup>522</sup> Wie bereits erörtert,<sup>523</sup> ist für Kleinkinder unter Heranziehung der EuGH-Rechtsprechung<sup>524</sup> auf den gewöhnlichen Aufenthalt der Eltern abzustellen. Je jünger Kinder sind, desto eher ist auf die Eltern und je älter sie werden, desto mehr ist auf die üblichen Kriterien abzustellen, wobei die bisherige Rechtsprechung des EuGH zu berücksichtigen ist.<sup>525</sup>

Hinsichtlich der eingeschränkt Geschäftsfähigen oder Geschäftsunfähigen ist die Situation durch die Umstellung vom Anknüpfungspunkt der Staatsangehörigkeit auf den gewöhnlichen Aufenthalt offensichtlich erschwert worden.<sup>526</sup> Grundsätzlich gilt der gleiche Ansatz wie bei Kindern, was bedeutet, dass je mehr die Geschäftsfähigkeit eingeschränkt ist, desto mehr ist auf den gewöhnlichen Aufenthaltsort von Bezugspersonen abzustellen. Anders als

---

<sup>521</sup> Vgl. Erwägungsgrund (23) EuErbVO.

<sup>522</sup> *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 242.

<sup>523</sup> D.II.5.c.

<sup>524</sup> EuGH-Urteil vom 22.12.2010, C-497/10, Mercredi, Slg. 2010, I-14309, Rn. 56.

<sup>525</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 44; so auch *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 242.

<sup>526</sup> Ausführlicher dazu *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 242.

bei Kindern können dabei bei Erblassern die Eltern bereits vorverstorben sein, womit auf andere Personengruppen zurückzugreifen ist.

Welche Bezugspersonen in Frage kommen, ist dabei nicht einfach zu beantworten. In der Literatur wird zum Teil auf Familienmitglieder und das Pflegepersonal abgestellt.<sup>527</sup> Hinsichtlich der familiären Personengruppe ist lediglich die Beziehung hinsichtlich der Art und Weise zu überprüfen. Jedoch ist fraglich, ob das Pflegepersonal als Bezugspersonen herangezogen werden kann. Zwar besteht unbestritten eine relevante Beziehung zwischen dem Pflegebedürftigen und dem zuständigen Personal. Allerdings ist die Bindung an den Ort des Heims, und damit die Wohnsituation, aussagekräftiger als die Beziehung zum Pflegepersonal. Diese Beziehung ist geprägt durch eine berufliche Abhängigkeit, die nur wenig Aussagen über den Lebensmittelpunkt des Heiminsassen enthält. Beachtlich ist, dass der Erblasser nach deutschem Recht, § 14 HeimG, der Leitung des Heims oder dem Pflegepersonal nicht testamentarisch Vermögen hinterlassen kann. Dies zeigt deutlich, dass die beruflich geprägte Beziehung zu Heimleitung und Pflegepersonal wenn überhaupt nur ein schwaches Indiz für den Lebensmittelpunkt sein kann.

Wiederum kann nur bei einer Gesamtbetrachtung aller Kriterien der gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers ermittelt werden. Auch das Merkmal der Wohnsituation kann schwierig zu ermitteln sein, wenn der Erblasser beispielsweise gegen oder ohne seinen Willen in ein Heim eingewiesen wurde. Auch die Bestimmbarkeit der familiären oder sozialen Beziehung kann bei entsprechend eingeschränkter Willensfreiheit des Erblassers Schwierigkeiten aufweisen.<sup>528</sup>

Primär wird bei einem eingeschränkt geschäftsfähigen oder geschäftsunfähigen Erblasser für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes auf Familienangehörige oder auf eine lang bestehende Freundschaft oder eine dauerhafte Beziehung abzustellen sein – nicht alle Erblasser sind verheiratet und auch an einen gleichgeschlechtlichen Partner ist in diesem Zusammenhang zu denken. Hierbei sind wiederum die Dauer, die Regelmäßigkeit ebenso wie der Grund und die Umstände der familiären und sozialen Beziehungen des Erblassers zu prüfen.

Im Ergebnis sind somit insbesondere die folgenden Personengruppen für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers zu prüfen: Familienangehörige, Freunde und

---

<sup>527</sup> Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 242 f.

<sup>528</sup> Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 243.

Berufskollegen des Erblassers. Dabei sind vor allem die individuelle Art und Weise, die Intensität und die Dauer der Beziehung zu berücksichtigen.

**(e) Freizeitbeschäftigung des Erblassers**

Neben den familiären und sozialen Bindungen kann auch die Freizeitbeschäftigung des Erblassers Rückschlüsse auf den Lebensmittelpunkt und damit auf den gewöhnlichen Aufenthalt gewähren. Unter Freizeitbeschäftigung ist dabei insbesondere die Ausübung von Freizeitaktivitäten bzw. Hobbys durch den Erblasser in seiner Freizeit zu verstehen. Diese Freizeitaktivitäten werden oft auch zur Pflege der sozialen und familiären Bindungen genutzt. Dabei sollte die Mehrheit der Erblasser einer Freizeitaktivität nachgehen, sodass der Adressatenkreis dieses Kriteriums sehr groß ist.

Die Freizeitbeschäftigung ist dabei ein Indiz für die Integration eines Menschen in einer bestimmten Region und lässt daher Rückschlüsse über den Ort des Lebensmittelpunktes des Erblassers zu.

Zum Beispiel ist die Mitgliedschaft im örtlichen Verein – irrelevant ist dabei, ob es sich um den örtlichen Sport-, Kegel-, Schützen- oder Schafkopfverein oder einen anderen lokalen Verein handelt – durchaus signifikant für den Lebensmittelpunkt eines Menschen. Die regelmäßigen Treffen und Unternehmungen mit Gleichgesinnten zeigen, dass der Erblasser sich an seinem Aufenthaltsort integrieren möchte oder integriert ist und dort seinen Lebensmittelpunkt hat.

Für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes können aber auch einige weitere Freizeitaktivitäten herangezogen werden. So kann auch der Besitz von Haustieren eine Aussagekraft hinsichtlich des Lebensmittelpunktes haben. Aufgrund der zumeist hohen emotionalen Bindung gegenüber einem Tier wird sich dieses im Regelfall nicht weit entfernt vom gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers befinden.<sup>529</sup>

Im allgemeinen Beispielsausgangsfall ist die Mitgliedschaft im deutschen Schützenverein ein starkes Indiz für den gewöhnlichen Aufenthalt des französischen Erblassers in Deutschland.

Wie bei jedem Merkmal ist entscheidend darauf abzustellen, in welcher Regelmäßigkeit und über welche Dauer der Erblasser die jeweilige Freizeitaktivität ausgeübt hat und welche Gründe und Umstände bei der Art und Weise der Freizeitgestaltung vorlagen.

---

<sup>529</sup> Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 249, Fußnote 302.

In diesem Sinne kann die Teilnahme am wöchentlichen Schafkopftreffen des lokalen Vereins, in welchem der Erblasser bereits sehr lange Mitglied ist, oder der Besitz eines Pferdes, um welches sich der Erblasser regelmäßig kümmern muss und welches er schon seit Jahren hat, deutliche Anzeichen für den gewöhnlichen Aufenthalt seien.

Andererseits hat jedoch beispielsweise das Windsurfen im Urlaub, welches nur vorübergehend ausgeübt wird, keine Indizwirkung für den gewöhnlichen Aufenthalt. Daher muss jede Freizeitgestaltung auf ihre individuelle Beständigkeit geprüft werden. Auch weil durchaus einige Ihrem Hobby auch an mehreren alternativen Orten nachgehen können. Da ein Hobby relativ schnell aufgegeben und gewechselt werden kann, können für eine Bestimmung des Lebensmittelpunktes lediglich sehr verfestigte Freizeitaktivitäten herangezogen werden, welche insbesondere eine feste Verbindung zu einem Ort aufweisen.

Im Ergebnis wird das Kriterium der Freizeitbeschäftigung meist in Verbindung mit den sozialen und familiären Bindungen stehen und auch nur in dem Fall, dass durch die Freizeitgestaltung diese Bindungen gepflegt werden, ein aussagekräftiges Merkmal für den gewöhnlichen Aufenthalt darstellen.

**(f) Staatsangehörigkeit und Sprachkenntnisse**

Schließlich können auch die Staatsangehörigkeit und die jeweiligen Sprachkenntnisse des Erblassers ein Indiz für den gewöhnlichen Aufenthalt sein.<sup>530</sup> Gerade die Staatsangehörigkeit muss jedoch sehr restriktiv für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes herangezogen werden.<sup>531</sup> Wie bereits gezeigt, hat sich der europäische Gesetzgeber im Rahmen der europäischen Erbrechtsverordnung bewusst gegen die Staatsangehörigkeit als Anknüpfungspunkt entschieden. Diese Entscheidung darf keinesfalls durch die Bestimmung des Lebensmittelpunktes anhand des Merkmals der Staatsangehörigkeit ausgehebelt werden.<sup>532</sup>

Dennoch ist die Staatsangehörigkeit trotz der fortschreitenden Mobilität der Bürger im europäischen Raum und der damit einhergehenden Entwicklung einer europäischen Identität ein weiterhin entscheidendes Merkmal für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes.

Auf den Ausgangsfall bezogen, ändert die französische Staatsangehörigkeit des Erblassers aufgrund der weiteren Kriterien nichts an dem gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers in Deutschland. Die Staatsangehörigkeit ist im Ausgangsfall nämlich nur eines von vielen Kriterien, die jeweils immer im Zusammenhang zu prüfen sind. Daher ist die

---

<sup>530</sup> Dutta in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 4; EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 39.

<sup>531</sup> Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 240.

<sup>532</sup> So auch: Kränzle, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 240.

Staatsangehörigkeit als Kriterium nicht einschlägig, wenn die weiteren Kriterien auf einen anderen gewöhnlichen Aufenthalt, wie hier auf Deutschland verweisen.

Auch die Sprachkenntnisse des Erblassers lassen Rückschlüsse auf den Lebensmittelpunkt zu. Der Sprachkenntnis kommt dabei eine erhöhte Indizwirkung zu, wenn der Erblasser zum Beispiel eine Fremdsprache erlernt hat, um an dem von ihm gewählten gewöhnlichen Aufenthalt dauerhaft zu bleiben und um eventuell dort einer Arbeit nachzugehen. Kein Indiz für die Bestimmung eines gewöhnlichen Aufenthaltes ist es jedoch, wenn jemand eine Sprache beispielsweise für einen längeren Urlaubsaufenthalt erlernt hat. Dementsprechend ist die alleinige Tatsache, dass der Erblasser die Sprache eines Landes beherrscht, keine erhöhte Indizwirkung für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes.<sup>533</sup> Vielmehr müssen wie bei jedem der Kriterien immer die Gesamtumstände des Erblassers für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes berücksichtigt und geprüft werden.

**(g) Zwischenergebnis**

Im Ergebnis existiert eine Vielzahl an objektiven Merkmalen für den Lebensmittelpunkt des Erblassers, sodass die obige Aufzählung der körperlichen Anwesenheit des Erblassers, der Wohnsituation, der Arbeitssituation, der Vermögenssituation, der familiären und sozialen Bindungen, der Freizeitbeschäftigung sowie der Staatsangehörigkeit und der Sprachkenntnisse nur eine Auswahl ist. Gemäß Erwägungsgrund (23) EuErbVO ist der gewöhnliche Aufenthalt anhand der Regelmäßigkeit, der Dauer sowie des Grundes und der Umstände des Aufenthaltes in dem betreffenden Staat zu bestimmen. Dementsprechend sind alle Kriterien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes nach diesen Parametern zu prüfen. Ob allerdings die Bestimmung des Lebensmittelpunktes beziehungsweise des gewöhnlichen Aufenthaltes nur durch objektive Merkmale gelingt, ist fraglich. Dementsprechend ist zu erörtern, ob subjektive Kriterien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes heranzuziehen sind und, wenn dies zu bejahen ist, welche dies sind.

**(2) Subjektive Kriterien**

Hinsichtlich der Notwendigkeit subjektiver Kriterien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts existieren unterschiedliche Auffassungen. Eine Ansicht steht einem subjektiven Bestandteil des gewöhnlichen Aufenthaltes, oft als „Bleibewille“ bezeichnet, kritisch

---

<sup>533</sup> Kränze, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 242.



gegenüber,<sup>534</sup> wohingegen die überwiegende Meinung einen solchen subjektiven Willen gekoppelt mit einer objektiven Manifestation befürwortet.<sup>535</sup>

Die Meinungsübersicht ist bezüglich dieses Themenfelds etwas unübersichtlich.<sup>536</sup> Es stehen sich hinsichtlich einer subjektiven Komponente bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes zwei grundsätzliche Argumente gegenüber. Zum einen wird argumentiert, dass weder die Erbrechtsverordnung an sich noch die Erwägungsgründe der Erbrechtsverordnung auf ein subjektives Kriterium eingehen.<sup>537</sup> Zum anderen stellt jedoch der EuGH in seiner Rechtsprechung auf die subjektive Komponente des Bleibewillens bei der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes ab.<sup>538</sup> Insofern ist zu erörtern, inwieweit eine subjektive Komponente bei der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes notwendig ist, nachdem die Argumente der beiden Meinungen gegenübergestellt wurden.

#### (a) Ansicht für einen subjektiven Willen

Ansichten in der Literatur, welche einen subjektiven Bleibewillen für hilfreich erachten, stellen hauptsächlich darauf ab, dass der EuGH bei der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes den Rückgriff auf die Absicht, dem neuen Aufenthalt Beständigkeit zu verleihen, in seinem Urteil zum Kindesaufenthalt<sup>539</sup> zugelassen hat.<sup>540</sup>

Dabei hat der EuGH unter Bezugnahme auf die Schlussanträge der Generalanwältin<sup>541</sup> die Absicht der Eltern, sich mit dem Kind dauerhaft niederzulassen, als Indiz für den gewöhnlichen Aufenthalt zugelassen, wenn sich diese Absicht in gewissen äußeren Umständen

---

<sup>534</sup> *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DStR, 2012, S. 2086 f., welcher den subjektiven Bleibewillen nicht befürwortet, diesen sich aber aufgrund der EuGH-Rechtsprechung durchsetzen sieht; *Odersky*, Die Erbrechtsverordnung in der Gestaltungspraxis, Notar, 2013, S. 5; *Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 90, Rn. 129; *Hertel* in: Rauscher, EuZPR/EuIPR, Band V, 2016, Art. 4 EU-ErbVO, Rn. 14, der den Bleibewillen nur sehr gering werten möchte.

<sup>535</sup> *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 4; *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 24, Rn. 13; *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 249 ff.; *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6.

<sup>536</sup> So wird zum Beispiel der Aufsatz von *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DStR, 2012, S. 2085–2089 sowohl als Ansicht für einen subjektiven Bestandteil – *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 24, Fußnote 22 – als auch gegen einen subjektiven Bestandteil – *Odersky*, Die Erbrechtsverordnung in der Gestaltungspraxis, Notar, 2013, S. 5, Fußnote 10 – benannt.

<sup>537</sup> *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DStR, 2012, S. 2086 f.

<sup>538</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 40; EuGH-Urteil vom 22.12.2010, C-497/10, Mercredi, Slg. 2010, I-14309, Rn. 51.

<sup>539</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 40; EuGH-Urteil vom 22.12.2010, C-497/10, Mercredi, Slg. 2010, I-14309, Rn. 51; wiederholend: EuGH-Urteil vom 09.10.2014, C-376/14, PPU, Rn. 52.

<sup>540</sup> *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 4; *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 25, Rn. 14; *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6.

<sup>541</sup> Schlussanträge der Generalanwältin vom 29.01.2009, C-523/07, A, Rn. 44.

manifestiert.<sup>542</sup> Konkret hat der EuGH die Absicht zum dauerhaften Bleiben in dem neuen Aufenthaltsstaat als Indiz für den gewöhnlichen Aufenthalt angenommen, wenn dieser sich in dem Erwerb oder der Anmietung einer Wohnung manifestiert.<sup>543</sup>

Insofern ist einem subjektiven Kriterium eine Indizwirkung zuzusprechen, wenn die objektiven Umstände einen Rückschluss auf den Willen des Betroffenen beziehungsweise im vorstehenden genannten EuGH-Urteil auf jenen von dessen Eltern zulassen.<sup>544</sup> Die Vertreter der subjektiven Ansicht übertragen die EuGH-Rechtsprechung auf die Erbrechtsverordnung und möchten auch in diesem Rahmen einen subjektiven Bleibewillen als Indiz für den gewöhnlichen Aufenthalt heranziehen.<sup>545</sup> Dabei wird vor allem in Zweifelsfällen auf den Bleibewillen als subjektives Kriterium zurückgegriffen.<sup>546</sup> Gerade wenn der Erblasser sich temporär nicht eindeutig in einem Mitgliedstaat aufhält,<sup>547</sup> wie zum Beispiel der Grenzpendler, oder sich erst seit kurzem in einem neuen Aufenthaltsstaat befindet,<sup>548</sup> wird versucht, über das Indiz des Bleibewillens den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers näher zu bestimmen. Entscheidend ist, dass der Bleibewille einhellig keine rechtsgeschäftliche Willensbildung voraussetzt, sodass auch eingeschränkt Geschäftsfähige und Geschäftsunfähige einen Bleibewillen besitzen können.<sup>549</sup> Übertragen auf das Erbrecht bedeutet dies, dass auch beispielsweise der betreute Erblasser einen Bleibewillen haben kann, der als Indiz für die Ermittlung des Lebensmittelpunktes dient. In diesem Sinne haben auch das OLG München mit Beschluss vom 22.06.2022, Az. 31 AR 73/22 und das OLG Hamm mit Beschluss vom 10.07.2020, Az. 10 W 108/18 entschieden. Beide Gerichte stellen neben den objektiven Kriterien auf einen subjektiven Bleibewillen des Erblassers für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts ab.<sup>550</sup>

---

<sup>542</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 40; wiederholend in EuGH-Urteil vom 22.12.2010, C-497/10, Mercredi, Slg. 2010, I-14309, Rn. 51.

<sup>543</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 40.

<sup>544</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 25, Rn. 15.

<sup>545</sup> *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 4; *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 24, Rn. 13; *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 249 ff.; *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6.

<sup>546</sup> Vgl. ausführliche Ausführung hierzu in *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 249 ff.

<sup>547</sup> *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 249; *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 25, Rn. 14.

<sup>548</sup> *Kränzle*, Heimat als Rechtsbegriff?, 2014, S. 250 f.

<sup>549</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 25, Rn. 15 mit weiteren Nachweisen.

<sup>550</sup> OLG München, Beschluss vom 22.06.2022, Az. 31 AR 73/22, OLG Hamm, Beschluss vom 10.07.2020, Az. 10 W 108/18.

Selbst einige Vertreter dieser Ansicht warnen jedoch vor einer zu starken Subjektivierung der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthalts zulasten der Rechtssicherheit und fordern im Sinne der EuGH-Rechtsprechung eine Manifestation des Bleibewillens nach außen.<sup>551</sup> Fraglich ist, inwieweit eine Manifestation des subjektiven Willens nicht bereits ein objektives Kriterium darstellt.

#### **(b) Objektive Ansicht**

Die Ansichten, die auf eine objektive Betrachtungsweise abstellen, lehnen hingegen ein subjektives Kriterium grundsätzlich ab<sup>552</sup> beziehungsweise stehen einem solchen subjektiven Merkmal zumindest sehr kritisch gegenüber.<sup>553</sup> Allerdings bestehen für eine rein objektive Ansicht bisher kaum gute und nachvollziehbare Argumente.<sup>554</sup> Es wird lediglich darauf abgestellt, dass der europäische Gesetzgeber in der Erbrechtsverordnung selbst keinen solchen subjektiven Willen des Erblassers für die Begründung eines gewöhnlichen Aufenthaltes erwähnt hat.<sup>555</sup>

Auch wenn einzelne Meinungen einem subjektiven Bleibewillen kritisch gegenüberstehen, halten dennoch auch kritische Meinungen dieses subjektive Element aufgrund der bisherigen EuGH-Rechtsprechung für unvermeidlich.<sup>556</sup>

Derweil gibt es gute weitere Argumente für eine reine objektive Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes.

#### **(c) Stellungnahme**

Die Ansichten mit einer subjektiven Betrachtungsweise mögen für sich in Anspruch nehmen, dass einige Zweifelsfälle durch den Bleibewillen einfacher zu lösen sind, jedoch übersehen sie, dass ein solcher subjektiver Wille für das Erbrecht nicht geeignet ist.

Zunächst hat der europäische Gesetzgeber, wie mehrmals vorstehend ausgeführt, eine solche Absicht des dauerhaften Verweilens des Erblassers weder in der Erbrechtsverordnung selbst noch in den Erwägungsgründen aufgenommen.<sup>557</sup> Dass der Gesetzgeber diesen subjektiven

---

<sup>551</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 25, Rn. 15.

<sup>552</sup> *Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 90, Rn. 129.

<sup>553</sup> *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DSStR, 2012, S. 2086 f.; *Odersky*, Die Erbrechtsverordnung in der Gestaltungspraxis, Notar, 2013, S. 5.

<sup>554</sup> *Müller-Lukoschek*, Die neue EU-Erbrechtsverordnung, S. 90, Rn. 129, die ohne weitere Argumentation ein subjektives Kriterium ablehnt; *Odersky*, Die Erbrechtsverordnung in der Gestaltungspraxis, Notar, 2013, S. 5.

<sup>555</sup> *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DSStR, 2012, S. 2086 f.

<sup>556</sup> *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DSStR, 2012, S. 2086 f.

<sup>557</sup> *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DSStR, 2012, S. 2086 f.

Willen trotz der bekannten familienrechtlichen EuGH-Rechtsprechung, welche seit dem Jahr 2009 besteht, nicht in die Erbrechtsverordnung aufnimmt, muss als Ablehnung eines solchen Kriteriums verstanden werden. Dies ist auch gerade deswegen der Fall, da der Gesetzgeber ansonsten für die Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes in Erwägungsgrund (23) EuErbVO auf die bekannte EuGH-Rechtsprechung zurückgegriffen hat. Die objektiven Merkmale wie die Dauer und die Regelmäßigkeit des Aufenthaltes sowie dessen Gründe und Umstände sind aus der bisherigen EuGH-Rechtsprechung übernommen.<sup>558</sup> Auch für die angesprochenen Zweifelsfälle in Erwägungsgrund (24) EuErbVO hat der Gesetzgeber lediglich objektive Kriterien benannt, ohne auf einen subjektiven Willen zurückzugreifen.

Des Weiteren ist grundsätzlich zweifelhaft, ob der subjektive Bleibewille, welcher sich nach außen manifestieren muss, bei der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes überhaupt hilfreich ist. Auch der EuGH selbst hat in seinem familienrechtlichen Urteil die Absicht zum dauerhaften Bleiben, welche sich in der Anmietung oder dem Erwerb einer Wohnung manifestiert, nur als eines von vielen Indizien aufgeführt.<sup>559</sup> Diese Anmietung oder der Erwerb einer Wohnung ist jedoch bereits ein objektives Kriterium, welches bei der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes zu berücksichtigen ist. Dabei ist entscheidend, ob die Wohnung dauerhaft und regelmäßig genutzt wird und aus welchen Gründen und unter welchen Umständen diese Wohnung gekauft beziehungsweise gemietet wurde.<sup>560</sup> Wozu es dann eines Rückgriffs auf den Bleibewillen bedarf, ist nur schwer nachvollziehbar.

Darüber hinaus ist höchst fraglich, ob die familienrechtliche Rechtsprechung des EuGH auf die Erbrechtsverordnung übertragbar ist. Eine solche Übertragbarkeit der bisherigen Rechtsprechung hat der EuGH für den Bereich des Familienrechts grundsätzlich abgelehnt.<sup>561</sup> Dies ist für das Erbrecht zu übernehmen, sodass lediglich die Grundsätze der bisherigen EuGH-Rechtsprechung als Orientierung herangezogen werden können. Ein subjektives Merkmal bei der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes ist zwar ein solcher Grundsatz, jedoch gilt es hier vorwiegend die erbrechtsspezifischen Besonderheiten zu berücksichtigen. Da der Erblasser bei der Ermittlung seines letzten gewöhnlichen Aufenthaltes zum Zeitpunkt seines Todes bereits verstorben ist, kann der Wille lediglich posthum ermittelt werden. Dies ist wirft weit größere Probleme auf, als dies ein familienrechtlicher Sachverhalt beinhaltet. Auch ein eingeschränkt Geschäftsfähiger oder ein Geschäftsunfähiger kann nach seinem

---

<sup>558</sup> E.I.3.a(1).

<sup>559</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 38–41.

<sup>560</sup> Vgl. ausführlich hierzu D.II.5.d.(1)(a).

<sup>561</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 36.

Willen gefragt werden. Die Antwort kann entsprechend den objektiven Umständen interpretiert werden. Im Rahmen eines Erbfalles kann nur auf die schriftlichen Dokumente oder auf mündliche Äußerungen des Erblassers vor seinem Tod zurückgegriffen werden, um dessen Willen zu ermitteln. Dass die Ermittlung des Willens des Erblassers grundsätzlich möglich ist, wird hier nicht bestritten, denn dies zeigen die vielen Erbfälle, in welchen der Wille des Erblassers durch die Auslegung des Testamentes ermittelt wird. Dass dies aber jeweils mit erheblichen Schwierigkeiten und einer großen Rechtsunsicherheit verbunden ist, kann aber ebenfalls nicht bestritten werden.

Im Zusammenhang mit der Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes darf nicht unerwähnt bleiben, dass eine reine Äußerung im Testament des Erblassers hinsichtlich des Lebensmittelpunktes ohne äußere Manifestation nicht für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes geeignet ist. Der Lebensmittelpunkt kann nur tatsächlich und eben nicht rein subjektiv vom Erblasser gewählt werden. Ansonsten könnte der gewöhnliche Aufenthalt zu einfach gewechselt werden. Nur kurz sei erwähnt, dass der Gesetzgeber deswegen auch die Rechtswahl gemäß Art. 22 EuErbVO auf das Heimatrecht des Erblassers beschränkt hat, um eine derartig unsichere Anknüpfung zu vermeiden.

Somit kann die familienrechtliche Rechtsprechung des EuGH auf das Erbrecht nicht ohne Berücksichtigung der erbrechtlichen Besonderheiten übertragen werden. Die Schwierigkeiten bei der Ermittlung des Willens eines Verstorbenen sprechen insofern gegen eine Übertragung der bisherigen EuGH-Rechtsprechung.

**(d) Zwischenergebnis**

Im Ergebnis ist eine rein objektive Ermittlung des letzten gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers aus Gründen der Rechtssicherheit vorzugswürdig, denn vor allem die Besonderheiten des Erbrechts sprechen gegen eine Übertragbarkeit der bisherigen familienrechtlichen Rechtsprechung des EuGH. Daneben ist entscheidend, dass der europäische Gesetzgeber ein subjektives Kriterium trotz der Kenntnis der einschlägigen Urteile des EuGH nicht in den Erwägungsgründen aufgenommen hat. Selbst für die Zweifelsfälle in Erwägungsgrund (24) EuErbVO wurde rein auf objektive Merkmale abgestellt. Entscheidend für die Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthaltes sind in jedem Fall die objektiven Kriterien.

**e. Ergebnis**

Insgesamt ist zu betonen, dass nur das Gesamtbild der tatsächlichen, objektiven Merkmale ein zuverlässiges Ergebnis hinsichtlich des Lebensmittelpunktes und somit des gewöhnlichen Aufenthaltes liefert.

Insofern ist eine Gesamtbetrachtung aller Lebensumstände des Erblassers anzustellen.<sup>562</sup> Dabei sind primär die Dauer, die Regelmäßigkeit sowie die Umstände und die Gründe für den Aufenthalt in einem Staat zu beleuchten. Diese Grundkriterien sind für die Bestimmung des Lebensmittelpunktes auf die verschiedenen Lebensbereiche des Erblassers zu übertragen. Dabei sind neben der Wohnsituation und der Arbeitssituation auch die Vermögenssituation sowie die familiären- und sozialen Bindungen zu beleuchten. Aber auch die Freizeitbeschäftigung, die Staatsangehörigkeit und die Sprachkenntnisse sind Indizien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts.

## **6. Sonderfälle**

Im Anschluss an die entwickelten Kriterien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes ist auf bestimmte Sonderfälle einzugehen, die während der Entwicklung der europäischen Erbrechtsverordnung immer wieder zur Diskussion standen.<sup>563</sup> Auch die Erbrechtsverordnung selbst beschäftigt sich in Erwägungsgrund (24) mit diesen komplexen Fällen.

### **a. Temporäre Auslandsaufenthalte**

Dabei sind zunächst temporäre Auslandsaufenthalte des Erblassers zu erörtern. Dabei sind sehr kurzfristige Aufenthalte, wie beispielsweise ein Urlaub, irrelevant für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes. Relevant für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes sind hingegen beispielsweise ein längeres Auslandsstudium, eine langfristige berufliche Abwesenheit vom Herkunftsstaat oder ein Aufenthalt in einem ausländischen Altenheim.

#### **(1) Studium oder langfristiger beruflicher Aufenthalt im Ausland**

Sowohl für das Auslandsstudium als auch für den längerfristigen beruflichen Aufenthalt in einem anderen Land wird die Ansicht vertreten, dass dieser rein berufliche oder studentische Aufenthalt für den gewöhnlichen Aufenthalt keine Rolle spielen solle.<sup>564</sup> Im Hinblick auf ein kurzfristige Auslandssemester ist dieser Ansicht in den weit überwiegenden Fällen durchaus zu folgen. Allerdings ist der jeweilige Einzelfall genauer zu prüfen, wenn der Aufenthalt für den Zeitraum des gesamten Studiums oder über mehrere Jahre ins Ausland verlegt wird.

Grundsätzlich sprechen in den meisten Fällen die Gründe und Umstände einer Veränderung des Aufenthaltes eines Erblassers gegen die Annahme eines neuen gewöhnlichen

---

<sup>562</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 42.

<sup>563</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 26, Rn. 17.

<sup>564</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 26, 27, Rn. 18 für das Auslandsstudium; *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6 für das Studium wie für den beruflichen Aufenthalt.

Aufenthalts.<sup>565</sup> Zwar verlagert sich beispielsweise der berufliche Lebensmittelpunkt, jedoch verbleibt in den meisten Fällen der private – vor allem die familiären und sozialen Bindungen – im jeweiligen Herkunftsstaat.

Eine Ansicht begründet das weitere Bestehen des gewöhnlichen Aufenthaltes im ursprünglichen Herkunftsstaat damit, dass der Erblasser in den momentanen Aufenthaltsstaat nur vorübergehend gezogen ist, jedoch in den ursprünglichen Herkunftsstaat zurückkehren möchte – also einen sogenannten Rückkehrwillen besitzt.<sup>566</sup> Solange ein solcher Rückkehrwille beim Erblasser bestehe, würde durch den vorübergehenden Umzug kein neuer gewöhnlicher Aufenthalt begründet. Dieser subjektive Wille ist jedoch, wie bereits oben ausgeführt, nur schwer nachweisbar und muss sich zumindest in irgendeiner Weise nach außen manifestieren. Hier ist es, wie oben ausgeführt, vorteilhafter, lediglich auf objektive Kriterien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes abzustellen.

Problematisch sind hierbei die Fälle, in denen der Erblasser anfängt, weitere tatsächliche Lebensumstände an den Ort zu verschieben, an welchem er das Auslandsstudium absolviert. Wann der Erblasser hierbei seinen Lebensmittelpunkt verschiebt, ist grundsätzlich irrelevant, da es grundsätzlich auf die Dauer des jeweiligen Aufenthaltes nicht ankommt. Allerdings werden in den meisten Fällen viele Studenten – wenn überhaupt – erst mit der Zeit ihren tatsächlichen Lebensmittelpunkt verschieben. Dies wird in den meisten Fällen einen kontinuierlichen Prozess darstellen. Im Falle der Aufnahme eines Auslandsstudiums sind daher immer alle Umstände zu prüfen, um festzustellen, ab wann eine Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltes in Betracht kommt.<sup>567</sup> Kommt eine solche Analyse nicht zu einem eindeutigen Ergebnis, ist gemäß Erwägungsgrund (24) EuErbVO auf den Herkunftsstaat abzustellen. Dies dürfte jedoch nur in den seltensten Fällen notwendig sein.

Ähnlich ist dies bei einem langjährigen beruflichen Aufenthalt des Erblassers. Auch in diesen Fällen ist, solange sich lediglich der berufliche Mittelpunkt verschiebt, weiterhin auf den vorherigen Lebensmittelpunkt abzustellen, an welchem sich die familiären und sozialen Bindungen befinden und an dem sich auch das Vermögen des Erblassers befindet. Allerdings ist bei einem beruflichen Aufenthalt, anders als bei einem Auslandsstudium, insbesondere auch das Einkommen des Erblassers während des Auslandsaufenthaltes zu berücksichtigen.

---

<sup>565</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 26, 27, Rn. 18.

<sup>566</sup> *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6.

<sup>567</sup> a. A. *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 26 f., Rn. 18, der auch für das Auslandsstudium auf den Herkunftsstaat abstellt und nur für den langjährigen beruflichen Aufenthalt eine differenzierte Betrachtung durchführt, was gerade bei längeren Studien mit teilweise über 16 Semester verwunderlich ist.

Sollte beispielsweise der Erblasser das Einkommen aus einer reinen Saisonarbeit in den Herkunftsstaat überweisen, um etwa seine Familie zu unterstützen, ist dies ein Indiz dafür, dass der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt nicht verlegt hat. Wenn der Erblasser aber seinen Verdienst dafür verwendet, um beispielsweise am Arbeitsort ein neues Haus zu kaufen, ist dies ein Hinweis auf eine Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers an den Arbeitsort, weg von seinem Herkunftsstaat.<sup>568</sup>

Im Ergebnis kann nur für den vorübergehenden Aufenthalt für ein Auslandssemester oder für eine Saisonarbeit, bei der der Erblasser keine weitere Verbindung zu dem Arbeitsort hat, pauschal die Verlegung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers abgelehnt werden. Für ein langfristig angelegtes, komplettes Auslandsstudium oder ein langfristiges berufliches Engagement im Ausland ist eine Einzelfallbetrachtung durchzuführen, wobei alle relevanten tatsächlichen Lebensumstände des Erblassers zu analysieren sind. Insbesondere sind in diesen Fällen die Kriterien der Arbeitssituation und der familiären und sozialen Bindungen zu berücksichtigen.

## **(2) Aufenthalt in einem ausländischen Altenheim**

Der Aufenthalt in einem ausländischen Alters- oder Pflegeheim wurde kontrovers diskutiert,<sup>569</sup> denn es muss der gewöhnliche Aufenthalt eines alten Menschen bestimmt werden, der eventuell nicht mehr oder nur sehr eingeschränkt in der Lage ist, seinen gewöhnlichen Aufenthalt autonom zu bestimmen. Dabei geht es vor allem um die Frage, wie der Aufenthalt eines geschäftsunfähigen Erblassers zu bestimmen ist.<sup>570</sup> In diesem Zusammenhang besteht die Befürchtung, dass die potenziellen Erben das Heim für den Erblasser hinsichtlich des für sie günstigen Erbrechts aussuchen. Vor allem im Rahmen des Erbrechts besteht immer wieder die Befürchtung der Manipulation durch die Erben zum eigenen Vorteil.

Die Lösung besteht wiederum in der Analyse der Kriterien für den Lebensmittelpunkt des pflegebedürftigen Heimbewohners. Selbstverständlich spielt, wie bereits oben gezeigt, die Arbeitssituation keine Rolle und das Augenmerk ist auf die anderen Merkmale zu richten. So ist zu ermitteln, wo der Erblasser neben seiner körperlichen Anwesenheit am Ort des Heims seine familiären und sozialen Bindungen unterhält, wo sich sein Vermögen befindet und inwieweit er sich in die Strukturen des Heims integriert hat.

---

<sup>568</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 26, Rn. 21.

<sup>569</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 26, Rn. 22.

<sup>570</sup> *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 10.



Ein Missbrauch kann relativ einfach dadurch verhindert werden, dass die Gründe und Umstände für die Verlegung des Aufenthaltes des Erblassers analysiert werden. Hat der Erblasser beispielsweise seine familiären und sozialen Bindungen in Deutschland, befindet sich dort sein Vermögen und wurde der Aufenthalt kurzfristig durch die Erben nach Frankreich verlegt, so ist der gewöhnliche Aufenthalt weiterhin in Deutschland anzunehmen. In diesem Sinne muss davon ausgegangen werden, dass je eher die Gründe und die Umstände für den Aufenthaltswechsel in ein Heim auf den Willen des Erblassers selbst zurückgehen, desto eher ist ein neuer gewöhnlicher Aufenthalt anzunehmen.

Aber auch ein geschäftsunfähiger Erblasser kann seinen gewöhnlichen Aufenthalt ändern.<sup>571</sup> So wird eine Änderung dann vorliegen, wenn zu Beispiel die Familie den Erblasser zu sich in die Nähe holt. Dann liegen, anders als im obigen Fall, die sozialen und familiären Bindungen am tatsächlichen Aufenthaltsort des Erblassers vor. Auf die Familie ist insofern nur als eines von mehreren Merkmalen für die Bestimmung des Lebensmittelpunkts des Erblassers abzustellen. Der subjektive Wille der Familie oder des Erblassers kann dabei unberücksichtigt gelassen werden.

Für die Krankenverlegung sind ebenfalls die Umstände und die Gründe für den Aufenthaltswechsel zu berücksichtigen. Wurde der Erblasser für eine spezielle Behandlung ins Ausland verbracht, ist ein gewöhnlicher Aufenthalt in den meisten Fällen nicht in dem neuen Staat, sondern vielmehr im Herkunftsstaat anzunehmen. Wiederum sind hierbei alle tatsächlichen Lebensumstände zu berücksichtigen, sodass es immer auch zu Ausnahmefällen kommen kann.

Gerade ein Missbrauch derartiger Verlegungen kann oft unterbunden werden, wenn man alle objektiven Kriterien analysiert. Gänzlich ausschließbar ist ein solcher Missbrauch jedoch selbstverständlich nicht. Es bestehen jedoch gegen eine missbräuchliche Verlegung des Aufenthaltsortes gesetzliche Regelungen, insbesondere im Vormundschafts-, Sorge- und Betreuungsrecht.<sup>572</sup> Daneben hat sich der europäische Gesetzgeber durch die Wahl des gewöhnlichen Aufenthaltes als Anknüpfungspunkt bewusst für ein solches Risiko entschieden.

---

<sup>571</sup> a. A. *Zimmer/Oppermann*, Geschäftsunfähigkeit, „Demenztourismus“ und gewöhnlicher Aufenthalt nach der EuErbVO am Beispiel der Schweiz, ZEV, 2016, S. 126, 130, die einen Wechsel des gewöhnlichen Aufenthaltes für ausgeschlossen halten.

<sup>572</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 29, Rn. 25.

Nochmals ist ausdrücklich festzuhalten, dass auch in diesen Zweifelsfällen nicht pauschal auf den Herkunftsstaat abgestellt werden darf.<sup>573</sup>

Im Ergebnis ist auch für den Aufenthalt in einem Pflege- oder Altenheim für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes auf die benannten objektiven Kriterien zurückzugreifen, wobei vor allem die Umstände und Gründe für den Wechsel des Aufenthaltes eine entscheidende Rolle spielen werden.

## **b. Unterschiedliche oder mehrere ständige gewöhnliche Aufenthalte**

Des Weiteren sind die speziellen Fälle zu erörtern, in denen der Erblasser unterschiedliche oder ständig mehrere gewöhnliche Aufenthalte hat. Interessant sind in diesem Zusammenhang insbesondere Grenzpendler, international arbeitende Erblasser, Weltenbummler sowie der in der Literatur sehr oft erwähnte sogenannte „Mallorca-Rentner“.

### **(1) Grenzpendler**

Der Grenzpendler arbeitet dabei in einem anderen Land, als er lebt,<sup>574</sup> beispielsweise ein Bayer, der in Berchtesgaden lebt und in Salzburg arbeitet. Oftmals wird er täglich, zumindest aber am Wochenende bei seiner Familie in Berchtesgaden schlafen.

Gemäß Erwägungsgrund (24) EuErbVO sind in diesem speziellen Fall die familiären und sozialen Bindungen der beruflichen Situation vorzuziehen, sodass der Erblasser in den meisten Fällen seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Berchtesgaden bei seiner Familie haben sollte.<sup>575</sup> Diese Fallkonstellation bereitet insofern keine weiteren Schwierigkeiten.<sup>576</sup>

### **(2) Erblasser mit wechselnden tatsächlichen Aufenthaltsorten**

Abschließend ist auf die Erblasser einzugehen, welche keinen eindeutigen gewöhnlichen Aufenthalt haben, da sie diesen entweder kontinuierlich wechseln oder zwischen mehreren Ländern pendeln, ohne dass sie einen bevorzugten Aufenthaltsort besitzen. Hierzu zählen neben dem international berufstätigen Erblasser auch der Weltenbummler sowie der bereits erwähnte „Mallorca-Rentner“.

---

<sup>573</sup> a. A. *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 29, Rn. 25, der im Zweifelsfall auf die Ausweichklausel zurückgreifen will.

<sup>574</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 29–30, Rn. 26.

<sup>575</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 30, Rn. 26; so auch KG, Beschluss vom 26.04.2016, Az. 1 AR 8/16, das aus diesem Grund den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers trotz beruflicher Verpflichtungen in Polen und dortiger Wohnung in Deutschland, dem Ort der familiären Bindungen angenommen hat; *Schmidt/Wahl*, Aktuelles im IPR/aus dem Ausland, BWNotZ, 2016, S. 142, 146.

<sup>576</sup> So auch *Döbereiner*, Aktuelle Entwicklungen zur EuErbVO in Frankreich, ZEV, 2016, S. 490, 492.

**(a) International berufstätiger Erblasser und „Weltenbummler“**

Zunächst ist auf den international Berufstätigen und den Weltenbummler einzugehen, die keinen festen Ort haben, zu dem sie nicht wenigstens zeitweise immer einmal wieder zurückkehren. Diese Personengruppen wechseln periodisch ihren Aufenthaltsort, um ihrer beruflichen Tätigkeit oder ihrer Reiseleidenschaft nachzugehen.<sup>577</sup>

Dabei ist zu betonen, dass dies nur sehr wenige Einzelfälle betreffen wird, da diese Personengruppen keinen Ort haben, zu dem sie, wenn auch nur sehr selten, immer wieder zurückkehren. Die hier zu behandelnden Erblasser haben gerade keine Familie an einem Ort und wählen ihren Aufenthaltsort nur für begrenzte Zeiträume bis sie diesen wieder wechseln, wie etwa bei einer Weltreise oder einem vorübergehenden beruflichen Engagement. Die international berufstätige Sportlerin etwa wechselt periodisch den Verein und verlegt jeweils für eine bestimmte Dauer ihren Lebensmittelpunkt, da sie ihre Familie und ihr Vermögen mitnimmt. Auch ein internationaler Star kann seinen Lebensmittelpunkt an verschiedene Orte der Welt verbringen, sodass ein Lebensmittelpunkt an einem bestimmten Hauptort nicht feststellbar ist. Auch der Weltenbummler, der jeglichen familiären Anschluss aufgegeben hat, wechselt seinen tatsächlichen Lebensmittelpunkt mit jedem Aufenthaltswechsel.

Um dieser Internationalität gerecht zu werden, hat der europäische Gesetzgeber den Anknüpfungspunkt flexibel ausgestaltet und den gewöhnlichen Aufenthalt der Staatsangehörigkeit vorgezogen.<sup>578</sup>

Im Ergebnis ist also die Verlegung des Lebensmittelpunktes zu respektieren und entsprechend für den internationalen Berufstätigen wie auch für den Weltenbummler an den jeweiligen momentanen Aufenthalt anzuknüpfen.<sup>579</sup> Der tatsächliche, wenn auch oft wechselnde Aufenthaltsort entspricht in diesen extremen Fallkonstellationen dem gewöhnlichen Aufenthalt. Ein Rückgriff auf den Herkunftsstaat gemäß Erwägungsgrund (24) EuErbVO ist nur notwendig, wenn der tatsächliche Aufenthalt nicht bestimmbar ist. Dies mag etwa der Fall sein, wenn der Weltenbummler sich seit geraumer Zeit auf hoher See in internationalen Gewässern befindet. Diese Fälle dürften jedoch sehr selten sein. Anders liegt der Fall, wenn jemand zwar einen sehr langen Zeitraum durch die Welt reist, jedoch einen festen

---

<sup>577</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 30, Rn. 27.

<sup>578</sup> Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen und öffentlichen Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses vom 14.10.2009, KOM (2009) 154 endg., S. 6 f.

<sup>579</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 30, Rn. 27, der mangels eindeutiger Bestimmbarkeit entweder auf den wechselnden gewöhnlichen Aufenthalt oder den Herkunftsstaat abstellen möchte.

Bezugspunkt zu Hause haben, insbesondere wenn dort seine Familie lebt. Für diesen Fall sprechen viele Argumente dafür den gewöhnlichen Aufenthalt einer solchen Person an diesen festen Bezugspunkt zu verorten. Dies auch dann, wenn der Erblasser nur gelegentlich an diesen Ort zurückkehrte.

**(b) „Mallorca-Rentner“**

Der sogenannte „Mallorca-Rentner“ verbringt saisonal seine Zeit in einer Urlaubsgegend, wie zum Beispiel Mallorca. Dabei ist zu unterscheiden, ob der Erblasser einen hauptsächlichen Aufenthaltsort hat oder sein Lebensmittelpunkt an zwei verschiedenen Orten zu verorten ist.

Übereinstimmend wird zu Recht die in den Erwägungsgründen der EuErbVO niedergelegte Priorität der familiären und sozialen Bindungen gegenüber der beruflichen Situation für diese Personengruppe als nicht einschlägig betrachtet, da diese Erblasser einer beruflichen Tätigkeit nicht mehr nachgehen.<sup>580</sup>

Für die Fälle, in welchen der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt überwiegend entweder am Heimat- oder in der Urlaubsgegend verbringt, ist auf den überwiegenden Lebensmittelpunkt in Rahmen einer Einzelfallbetrachtung unter Heranziehung aller tatsächlichen Umstände abzustellen.<sup>581</sup>

In diesem Sinne dürfte eine Einzelfallbetrachtung für einen Erblasser, der nur saisonal auf Mallorca die Wintermonate November bis Februar verbringt, meistens zu einem gewöhnlichen Aufenthalt im Herkunftsstaat führe,<sup>582</sup> denn der jährliche vorübergehende Aufenthalt auf Mallorca wird meist der Erholung und nicht der Begründung eines neuen Lebensmittelpunktes dienen.

Allerdings ist davor zu warnen, daraus einen Rückschluss für alle „Mallorca-Rentner“ zu ziehen, da sich der gewöhnliche Aufenthalt verschieben kann, wenn der Erblasser immer längere Abschnitte des Jahres auf der Insel verbringt. Wenn der Erblasser ausschließen möchte, dass sich spanische Gerichte unter Anwendung von spanischen Recht mit seinem

---

<sup>580</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 30, Rn. 27; *Odersky*, Die Erbrechtsverordnung in der Gestaltungspraxis, Notar, 2013, S. 5.

<sup>581</sup> *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6.

<sup>582</sup> *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6, der für sog. „winterbirds“ eine Einzelfallbetrachtung fordert; *Dutta* in: MünchKomm EuErbVO, 8. Auflage, 2020, Art. 4, Rn. 10, die auf die mangelnden spanischen Sprachkenntnisse und die mangelnde Integration am Urlaubsort abstellt.

Erbfall befassen, ist ihm deswegen dringend anzuraten, von der Möglichkeit der Rechtswahl zugunsten seines Heimatrechts nach Art. 22 EuErbVO Gebrauch zu machen.<sup>583</sup>

Für die Rentner, welche ihren Lebensabend ganzjährig auf unbestimmte Zeit auf Mallorca verbringen, ist ebenfalls eine Einzelfallbetrachtung durchzuführen. Obwohl für diese überwiegend auf den gewöhnlichen Aufenthalt auf Mallorca abzustellen ist, sind auch hier Ausnahmen denkbar. Dies ist vor allem dann der Fall, wenn weiterhin der Kontakt zur daheimgebliebenen Familie in erheblichem Maße aufrechterhalten wird und der Großteil des Vermögens des Erblassers im Heimatstaat verortet ist. Auf einen Rückkehrwillen kann es indes, wie bereits vorstehend ausgeführt, nicht ankommen.

Problematisch sind allerdings die Sachverhalte, in denen der Erblasser ohne Schwerpunkt zwei tatsächliche Aufenthalte im Heimatstaat und zum Beispiel auf Mallorca oder in Florida unterhält.<sup>584</sup> Gemäß Erwägungsgrund (24) EuErbVO ist unter Heranziehung der Staatsangehörigkeit in diesem absoluten Ausnahmefall auf den Herkunftsstaat abzustellen.<sup>585</sup>

Im Ergebnis ist für den „Mallorca-Rentner“ eine Einzelfallbetrachtung durchzuführen und zu fragen, wo sich der regelmäßige und dauerhafte Aufenthalt befindet und welche Gründe und Umstände bei dem Aufenthalt in der Urlaubsgegend vorliegen.

## **II. Ergebnis: Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes**

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass der gewöhnliche Aufenthalt über den Lebensmittelpunkt zum Zeitpunkt des Todes anhand von objektiven Kriterien zu bestimmen ist.

Im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung sind jeweils alle Lebensumstände des Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes zu prüfen.<sup>586</sup> Dabei sind bei der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes primär die Dauer, die Regelmäßigkeit sowie die Umstände und die Gründe für den Aufenthalt des Erblassers in einem Staat zu berücksichtigen. Diese Grundkriterien sind für die Bestimmung auf die verschiedenen Lebensbereiche des Erblassers zu übertragen. Dabei sind neben der Wohnsituation und der Arbeitssituation auch die Vermögenssituation sowie die familiären- und sozialen Bindungen zu prüfen. Aber auch die Freizeitbeschäftigung, die Staatsangehörigkeit und die Sprachkenntnisse sind jeweils Indizien für die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts.

---

<sup>583</sup> *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DStR, 2012, S. 2085 f.

<sup>584</sup> *Lehmann*, Die EU-Erbrechtsverordnung zur Abwicklung grenzüberschreitender Nachlässe, DStR, 2012, S. 2085 f.

<sup>585</sup> A. A. *Thorn* in: Grüneberg, 83. Auflage, 2024, EuErbVO, Art. 21, Rn. 6, der im Zweifelsfall auf den Ort der Integration abstellt.

<sup>586</sup> EuGH-Urteil vom 02.04.2009 (A), Rs. C-523/07, Slg. 2009, I-02805, Rn. 42.

Der EuGH hat mehrmals zur Auslegung des Begriffs „gewöhnlicher Aufenthalt“ im Rahmen der Erbrechtsverordnung Stellung genommen. Dabei hat der EuGH jedoch - wie zu erwarten war - zwar im konkreten Einzelfall den jeweiligen gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers bestimmt; er hat dabei jedoch darauf verzichtet, generelle Kriterien für die Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltes zu benennen und die bisherige zurückhaltende Rechtsprechung, im Gegensatz zu manch einer Forderung<sup>587</sup>, nicht aufzugeben.

### **III. Aktuelle Rechtsprechung**

#### **1. EuGH-Urteil vom 16.07.2020, Rs. C-80/19**

Der EuGH hat u.a. in seinem Urteil vom 16.07.2020 zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes Stellung genommen.<sup>588</sup> Der EuGH hat darin klarstellend festgehalten, dass der gewöhnliche Aufenthalt in der EuErbVO selbst nicht definiert wird. Er weist aber zugleich darauf hin, dass die Erwägungsgründe 23 und 24 der EuErbVO nützliche Hinweise enthalten würden. Der EuGH hatte in diesem Fall den gewöhnlichen Aufenthalt einer litauischen Erblasserin zu bestimmen, welche zu ihrem deutschen Lebenspartner nach Deutschland gezogen und dort auch verstorben war. Die Erblasserin hatte zuvor in Garliava, Litauen, vor einer Notarin ein Testament errichtet. Der EuGH hat in diesem Urteil darauf abgestellt, dass eine mit der Erbsache befasste Behörde den gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers anhand einer Gesamtbeurteilung der Umstände des Einzelfalls in einem einzigen Mitgliedstaat festzulegen hat. Er hat damit der Möglichkeit, dass ein Erblasser mehrere gewöhnliche Aufenthalte in unterschiedlichen Staaten haben kann, eine klare Absage erteilt und sieht eine solche Möglichkeit auch als unvereinbar mit den Zielen der EuErbVO an.<sup>589</sup> Unter Bezugnahme auf die Erwägungsgründe 23 und 24 stellt der EuGH zur Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes auf sämtliche Lebensumstände des Erblassers in den Jahren vor seinem Tod und im Zeitpunkt seines Todes, insbesondere auf die Dauer und Regelmäßigkeit des Aufenthalts des Erblassers in dem betreffenden Staat sowie die damit zusammenhängenden Umstände und Gründe ab. Der so bestimmte gewöhnliche Aufenthalt sollte, so der EuGH weiter, eine besonders enge und feste Verbindung zwischen dem Nachlass und dem betreffenden Staat erkennen lassen. Allerdings gibt der EuGH zu bedenken, dass in verschiedenen Fällen die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts komplex sein kann.

---

<sup>587</sup> *Solomon*, Die allgemeine Kollisionsnorm (Art. 21, 22 EuErbVO), in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 26, Rn. 16.

<sup>588</sup> EuGH-Urteil vom 16.07.2020, Rs. C-80/19, Rn. 36ff.

<sup>589</sup> EuGH-Urteil vom 16.07.2020, Rs. C-80/19, Rn. 41.

## 2. **EuGH-Urteil vom 02.06.2022, Rs. C-617/20**

In seinem Urteil vom 02.06.2022, Rs. C-617/20 hat der EuGH zudem entschieden, dass *„die Art. 13 und 28 EuErbVO dahin auszulegen sind, dass eine von einem Erben vor einem Gericht des Mitgliedstaats seines gewöhnlichen Aufenthalts abgegebene Erklärung über die Ausschlagung der Erbschaft als hinsichtlich ihrer Form wirksam gilt, wenn die vor diesem Gericht geltenden Formerfordernisse eingehalten worden sind, ohne dass es für diese Wirksamkeit erforderlich wäre, dass sie die Formerfordernisse erfüllt, die nach dem auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Recht beachtet werden müssen.“*<sup>590</sup> In diesem Urteil hatte der EuGH zu bewerten, ob eine Ausschlagung der Erbschaft vor einem niederländischen Gericht für ein deutsches Gericht bindend ist. Der niederländische Erblasser hatte seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland wohingegen der Erbe seinen gewöhnlichen Aufenthalt in den Niederlanden hatte. Auch wenn sich der EuGH in diesem Urteil nicht mit der Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes befasste, ist das Urteil im Zusammenhang mit dem gewöhnlichen Aufenthalt erwähnenswert. Dieses Urteil zeigt, dass die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes für die Rechtspraxis erhebliche Relevanz hat, um wie in dem vorliegenden Fall die Ausschlagung der Erbschaft wirksam vor dem zuständigen Gericht zu erklären. Die Konsequenzen einer unwirksamen Ausschlagung der Erbschaft aufgrund einer falschen Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes sind für den betroffenen Erben abhängig vom jeweiligen auf den Erbfall anzuwendenden Recht, insbesondere nach dem deutschen Recht erheblich. Dieses Urteil zeigt, dass die Beteiligten eines internationalen Erbfalls in jedem Fall eine sorgfältige Prüfung des gewöhnlichen Aufenthaltes vornehmen sollten. Der EuGH stellt im Sinne des Art. 28 EuErbVO darauf ab, dass eine Abgabe der Ausschlagungserklärung vor dem Gericht des Mitgliedstaats des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erben zur Wirksamkeit der Ausschlagung am Gericht des Erbfalls führt und erteilt der Mindermeinung<sup>591</sup>, dass die Erklärung über die Erbausschlagung erst wirksam wird, wenn sie formgerecht an das für die Rechtsnachfolge von Todes wegen zuständige Gericht weitergeleitet wurde oder diesem jedenfalls zur Kenntnis vorlag,<sup>592</sup> eine eindeutige Absage. Das Urteil des EuGH entspricht damit dem grundsätzlichen Sinn und Zweck der EuErbVO, die Rechtswahrnehmung für die Erben zu vereinfachen.

---

<sup>590</sup> EuGH-Urteil vom 02.06.2022, Rs. C-617/20, Rn. 51.

<sup>591</sup> Mit einer ausführlichen Darstellung: *Leipold*, Die internationale Zuständigkeit für die Ausschlagung der Erbschaft nach EuErbVO und IntErbRVG, ZEV, 2015, S.556, 557.

<sup>592</sup> EuGH-Urteil vom 02.06.2022, Rs. C-617/20, Rn.26/27.

## F. Gesamtergebnis

Abschließend ist die Ausgangsfrage der Arbeit zu beantworten, wie sich der Anknüpfungspunkt innerhalb der Erbrechtsverordnung historisch entwickelt hat und wie der Anknüpfungsbegriff gewöhnlicher Aufenthalt schlussendlich unter Berücksichtigung welcher Kriterien bestimmt werden kann. Zusammenfassend beantworten die folgenden sechs Thesen diese Frage:

### I. Thesen

**1. Historie des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt:** Seit Dezember 1998 wurde im Rahmen des Wiener Aktionsplans<sup>593</sup> an einer gesetzlichen Regelung für das europäische Erbrecht gearbeitet. Bereits in einem frühen Stadium im Jahr 2002, als die rechtsvergleichende Studie durch das Deutsche Notarinstitut in Würzburg vorgelegt wurde, war die Tendenz für den flexiblen Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt erkennbar.<sup>594</sup>

Während des Entwicklungsprozesses standen sich dabei zwei Hauptmeinungen gegenüber. Die eine Ansicht plädierte für einen eindeutigen und damit der Rechtssicherheit dienenden Anknüpfungspunkt der Staatsangehörigkeit,<sup>595</sup> wohingegen die andere Meinung den flexibleren Anknüpfungspunkt des gewöhnlichen Aufenthalts präferierte.<sup>596</sup> Die daneben existierende Meinung für die Anknüpfung an das Domizil des Erblassers wurde hingegen nur vereinzelt vertreten.<sup>597</sup> Der europäische Gesetzgeber hat sich mit allen Vor- und Nachteilen schlussendlich für den Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt entschieden.<sup>598</sup> Die Erbrechtsverordnung ist mit diesem Anknüpfungsbegriff, ohne eine eindeutige Definition dieses Begriffs zu enthalten, am 16. August 2012 in Kraft getreten und seit dem 17. August 2015 vollständig anwendbar.<sup>599</sup>

**2. Differenzierte Vorfragenanknüpfung:** Neben der Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt für die Zuständigkeit in Art. 4 EuErbVO und für das anzuwendende Recht in Art. 21 Abs. 1 EuErbVO sind die Vorfragen differenziert anzuknüpfen. Grundsätzlich sind Vorfragen unselbständig anzuknüpfen. Allerdings sind hiervon Vorfragen auszunehmen, für

---

<sup>593</sup> Wiener Aktionsplan, (1999/C 19/01), ABl. EG 1999, C 19 vom 23.01.1999, S. 1.

<sup>594</sup> Dörner, Der Entwurf einer europäischen Verordnung zum Internationalen Erb- und Erbverfahrensrecht, ZEV, 2010, S. 221 ff.

<sup>595</sup> Frantzen, Europäisches internationales Erbrecht, in: Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 187, 189.

<sup>596</sup> Frantzen, Europäisches internationales Erbrecht, in: Festschrift für Erik Jayme, 2004, S. 187, 189.

<sup>597</sup> Beispielhaft: Hohloch/Heckel in: Handbuch des Erbrechts, 2. Auflage, 2010, Kapitel 26, Rn. 10.

<sup>598</sup> Zimmermann, Erbrecht, 5. Auflage, 2019, Rn. 879a.

<sup>599</sup> Schall/Simon in: Europäische Erbrechtsverordnung, Internationales Erbrechtsverfahrensgesetz: Kommentar zur Verordnung (EU) Nr. 650/2012 (EuErbVO), 2016, Einleitung, Rn. 2; Nagel/Gottwald, Internationales Zivilprozessrecht, § 4, Rn. 130; Weber/Schall, Internationale Zuständigkeit für die Erteilung deutscher Erbscheine, NJW, 2016, S. 3564, 3564.



welche eine europäische kollisionsrechtliche Maßnahme existiert, soweit sie keine Besonderheiten der Erbrechtsverordnung, wie zum Beispiel das Europäische Nachlasszeugnis, betreffen. Für diese Vorfragen ist selbständig anzuknüpfen.

**3. Autonome Auslegung des gewöhnlichen Aufenthalts:** Obwohl es der europäische Gesetzgeber versäumt hat, eine konkrete Aussage hinsichtlich der Art und Weise der Auslegung des gewöhnlichen Aufenthaltes in die Erbrechtsverordnung selbst aufzunehmen, hat in Anlehnung an die parallelen europarechtlichen Regelungen die Auslegung des Begriffs gewöhnlicher Aufenthalt europarechtlich autonom zu erfolgen.

**4. Erbrechtsspezifische Definition des gewöhnlichen Aufenthalts:** Nach eingehender Analyse ist der Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt erbrechtsspezifisch zu bestimmen. Nur so können die erbrechtlichen Besonderheiten des Erbfalls und die Eigenheiten des Erblassers, die in der Natur seiner Person liegen, berücksichtigt werden.

**5. Einheitliche Definition des gewöhnlichen Aufenthalts:** Der gewöhnliche Aufenthalt ist im Sinne des Gleichlaufs für die gesamte Erbrechtsverordnung einheitlich auszulegen. Von einer zweistufigen Definition für die Zuständigkeit einerseits und das anzuwendende Recht andererseits ist abzusehen. Durch eine differenzierte Definition würde die Bestimmung des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt nur unnötig verkompliziert, wodurch die Rechtssicherheit und schlussendlich die Anwenderfreundlichkeit der Erbrechtsverordnung leiden würde.

**6. Kriterien für die Definition des gewöhnlichen Aufenthalts:** Primär sind die Dauer, die Regelmäßigkeit sowie die Umstände und die Gründe für den Aufenthalt des Erblassers in einem Staat für die Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes zu ermitteln.

Nur ein Gesamtbild der tatsächlichen, objektiven Merkmale ermöglicht eine zuverlässige Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes des Erblassers. Dabei sind alle tatsächlichen Umstände des Lebensmittelpunktes zu erfassen und auf ihre jeweilige Bedeutung für den gewöhnlichen Aufenthalt zu untersuchen. Dabei sind die Grundkriterien Dauer, Regelmäßigkeit, Umstände und Gründe auf die verschiedenen Lebensbereiche des Erblassers zu übertragen, um deren Relevanz für die Definition des gewöhnlichen Aufenthaltes angemessen einzustufen. Die Lebensbereiche sind neben der Wohnsituation und der Arbeitssituation die Vermögenssituation sowie die familiären- und sozialen Bindungen. Zusätzlich sind die Freizeitbeschäftigung, die Staatsangehörigkeit und die Sprachkenntnisse des Erblassers als Indizien für den gewöhnlichen Aufenthalt zu prüfen. Ein Rückgriff auf subjektive Kriterien, wie den „Bleibewillen“ oder den „Rückkehrwillen“, ist jedoch in den meisten Fällen

aufgrund der damit zusammenhängenden Rechtsunsicherheit für die Ermittlung des gewöhnlichen Aufenthalts des Erblassers zu vermeiden.

## II. **Conclusio**

Insgesamt ist es dem europäischen Gesetzgeber nach jahrzehntelanger Arbeit gelungen, eine erbrechtliche Regelung zu verabschieden. Ob die Wahl des Anknüpfungspunktes gewöhnlicher Aufenthalt zu dem gewünschten Ergebnis führt, dass der gewöhnliche Aufenthaltsort gemäß dem Erwägungsgrund (23) EuErbVO eine besonders enge und feste Bindung zu dem betroffenen Staat aufweist, muss die Praxis zeigen. In jedem Fall wäre wünschenswert gewesen, dass sich der europäische Gesetzgeber aufgrund der zunehmenden Mobilität der europäischen Bürgerinnen und Bürger nicht nur zu dem flexiblen Anknüpfungspunkt gewöhnlicher Aufenthalt bekannt, sondern diesen auch eindeutig in der Erbrechtsverordnung selbst definiert hätte. Es bleibt abzuwarten, ob der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts durch die Literatur und die Rechtsprechung durch die Zeit näher bestimmt wird.<sup>600</sup>

Trotz der angeführten Kritik ist die Erbrechtsverordnung ein Meilenstein der zivilrechtlichen Zusammenarbeit auf europäischer Ebene und knüpft erstmalig sowohl für die Zuständigkeit als auch für das anzuwendende Recht vereinigt in einer einzigen Verordnung an den letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers bzw. der Erblasserin an.

---

<sup>600</sup> *Lechner*, Die Entwicklung der Erbrechtsverordnung – Eine Einführung zum Gesetzgebungsverfahren, in: Die Europäische Erbrechtsverordnung, Tagungsband des DNotI, 2014, S. 11, Rn. 22.