

## Verfahrensgang

LG Saarbrücken, Urt. vom 05.01.2023 – 16 O 75/22

**OLG Saarland, Urt. vom 24.01.2024 – 5 U 8/23**, [IPRspr 2024-151](#)

## Rechtsgebiete

Zuständigkeit → Zuständigkeit in Erbsachen

Erbrecht → Gewillkürte Erbfolge

Allgemeine Lehren → Rechtswahl

## Leitsatz

*Zur stillschweigenden Wahl deutschen Rechts durch im Inland ansässige Ehegatten, die im Nachgang zu einer erbvertraglichen Verfügung in weiteren privatschriftlichen Testamenten ergänzende Anordnungen zum Schicksal ihres in Frankreich belegenen Grundbesitzes treffen. [LS von der Redaktion neu gefasst]*

## Rechtsnormen

BGB § 119 ff.; BGB § 142; BGB § 2084; BGB § 2270; BGB § 2271 BGB; BGB § 2278; BGB § 2289

EGBGB Art. 3a

EuErbVO 650/2012 Art. 3; EuErbVO 650/2012 Art. 4; EuErbVO 650/2012 Art. 20 ff.;

EuErbVO 650/2012 Art. 22; EuErbVO 650/2012 Art. 25; EuErbVO 650/2012 Art. 26;

EuErbVO 650/2012 Art. 27; EuErbVO 650/2012 Art. 75; EuErbVO 650/2012 Art. 83

ZPO § 511; ZPO § 513; ZPO § 517; ZPO § 519; ZPO § 520

## Sachverhalt

Der Kläger hat nach dem Tode des gemeinsamen Vaters der Parteien, F. N. (im Folgenden: Erblasser), mit seiner am 6. Mai 2022 zum Landgericht Saarbrücken eingereichten Klage in erster Linie die Erfüllung eines testamentarischen Vermächnisses durch den Beklagten, seinen Bruder, begehrt und hilfsweise außerdem, im Wege einer Stufenklage, Pflichtteilsansprüche und dies vorbereitende Ansprüche auf Erteilung von Auskünften und ggf. Versicherung deren Richtigkeit an Eides statt geltend gemacht. Die Mutter der Parteien, M. N., starb am 8. November 2013, der Vater am 24. Januar 2021. Der Beklagte erwirkte nach dessen Tode beim Amtsgericht – Nachlassgericht – Saarlouis ein Europäisches Nachlasszeugnis (Az.: 3 VI 651/21), das ihn – unter Bezugnahme auf ein notarielles Testament des Erblassers vom 5. Mai 2015 – als alleinigen Erben nach seinem Vater ausweist. Mit dem angefochtenen Urteil hat das Landgericht Saarbrücken die Klage abgewiesen. Mit seiner Berufung verfolgt der Kläger sein erstinstanzliches Begehren weiter.

## Aus den Entscheidungsgründen:

(Randnummern der IPRspr-Redaktion)

[1] II.

[2] Die gemäß §§ 511, 513, 517, 519 und 520 ZPO zulässige Berufung des Klägers hat in der Sache Erfolg. Der Beklagte ist nach dem Tode seines am 24. Januar 2021 verstorbenen Vaters als dessen alleiniger Erbe zur Erfüllung des dem Kläger – zuletzt erneut – durch gemeinschaftliches Testament vom 2./4. Januar 2009 zugewandten Grundstücksvermächnisses verpflichtet; er war deshalb, auch ohne Rücksicht auf etwaige Erschwernisse bei der im Ausland vorzunehmenden Erfüllung dieser Verpflichtung (vgl. zur fortbestehenden Verbindlichkeit eines testamentarisch geäußerten letzten Willens im Inland auch BGH, Urteil vom 7. Juli 2004 – IV ZR 135/03 ([IPRspr 2004-83](#)), NJW 2004, 3558, 3561) nach Maßgabe des Hauptantrages zu verurteilen.

[3] 1.

[4] Das Landgericht hat die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte, die in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen ist (vgl. BGH, Urteil vom 28. November 2002 – III ZR 102/02 (IPRspr. 2002 Nr. 157), BGHZ 153, 82, 84), mit zutreffenden Erwägungen bejaht. Hierzu hat es zu Recht

auf Artikel 4 EuErbVO abgestellt, wonach für Entscheidungen in Erbsachen für den gesamten Nachlass die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig sind, in dessen Hoheitsgebiet der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Diese Verordnung findet – in zeitlicher Hinsicht – Anwendung auf die Rechtsnachfolge von Personen, die am 17. August 2015 oder – wie der Erblasser – danach verstorben sind (Artikel 83 Abs. 1 EuErbVO). Zuständigkeitsbegründendes Anknüpfungsmoment ist danach der letzte gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers, was nach den Erwägungsgründen des Verordnungsgebers auf den tatsächlichen Lebensmittelpunkt einer natürlichen Person abstellt, der mittels einer Gesamtbeurteilung der Lebensumstände des Erblassers in den Jahren vor seinem Tod und im Zeitpunkt seines Todes festzustellen ist (Erwägungsgrund 23 Satz 2 und 24 Satz 3; vgl. Köhler, in: Kroiß/Horn/ Solomon, Nachfolgerecht 2. Aufl., Art. 21 EuErbVO Rn. 7). Dieser letzte gewöhnliche Aufenthalt des Erblassers befand sich vorliegend – unstrittig – im Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland, wie das Landgericht in dem angegriffenen Urteil festgestellt hat und wogegen im Berufungsverfahren nichts erinnert wird ...

[5] 2. ... a)

[6] Das für die Beurteilung der Rechtsnachfolge maßgebliche Recht richtet sich für den nach dem 17. August 2015 eingetretenen Erbfall, auch soweit der Erblasser über Grundeigentum in Frankreich verfügte, nicht nach den zum Zeitpunkt der Errichtung des Erbvertrags geltenden mitgliedstaatlichen Kollisionsnormen, sondern nach den Regelungen der EuErbVO. Denn gemäß Artikel 83 Abs. 1 EuErbVO findet diese Verordnung auf die Rechtsnachfolge von Personen Anwendung, die am 17. August 2015 oder – wie vorliegend der Erblasser – danach verstorben sind. Damit sind für Erbfälle ab dem 17. August 2015 die bisherigen IPR-Regelungen, die unter Umständen eine Nachlassspaltung zur Folge hatten, einheitlich durch die EuErbVO ersetzt worden (zum Ganzen: BGH, Beschluss vom 10. Juli 2019 – IV ZB 22/18 ([IPRspr 2019-205](#)), BGHZ 222, 365, 368; Stade, in: Gierl/Köhler /Kroiß/Wilsch, Internationales Erbrecht 3. Aufl., Teil 6 – Länderbericht Frankreich Rn. 1). Weiterhin sieht Artikel 83 Abs. 3 EuErbVO vor, dass eine vor dem 17. August 2015 errichtete Verfügung von Todes wegen zulässig sowie materiell und formell wirksam ist, wenn sie die Voraussetzungen des Kapitels III der Verordnung (Artikel 20 bis 38 EuErbVO) erfüllt oder wenn sie nach den zum Zeitpunkt der Errichtung der Verfügung geltenden Vorschriften des Internationalen Privatrechts in dem Staat, in dem der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte, oder in einem Staat, dessen Staatsangehörigkeit er besaß, oder in dem Mitgliedstaat, dessen Behörde mit der Erbsache befasst ist, zulässig sowie materiell und formell wirksam ist. Nach dem Konzept dieser Übergangsregelung genügt es somit, wenn das Testament nach nur einem der von den unterschiedlichen Kollisionsrechten (EuErbVO, ehemaliges IPR des Aufenthaltsstaates, ehemaliges IPR des Staates der Staatsangehörigkeit, ehemaliges IPR des angerufenen Gerichts) berufenen Rechte zulässig und wirksam ist (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Januar 2021 – IV ZB 33/20 ([IPRspr 2021-1](#)), NJW 2021, 1159; OLG München, FGPrax 2020, 239 ([IPRspr 2020-95](#))).

[7] b)

[8] Bei den beiden am 2. und 4. Januar 2009 von dem Erblasser und seiner Ehefrau jeweils handschriftlich verfassten und unterzeichneten Erklärungen handelt es sich um ein gemeinschaftliches Ehegattentestament, das nach Maßgabe des – hier jedenfalls aufgrund einer konkludenten Rechtswahl gemäß Artikel 25 Abs. 3 EuErbVO anwendbaren – deutschen Rechts zulässig sowie formal und materiell wirksam ist und das hinsichtlich des darin enthaltenen Vermächtnisses zugunsten des Klägers nach dem Tode der Ehefrau des Erblassers für diesen Bindungswirkung entfaltetete:

[9] aa)

[10] Die Fragen der Zulässigkeit, der materiellen Wirksamkeit und der Bindungswirkungen des in zwei getrennten Urkunden errichteten gemeinschaftlichen Testaments vom 2./4. Januar 2009 beurteilen sich vorliegend nach dem von den Eheleuten bei der Errichtung ihrer letztwilligen Verfügung stillschweigend gewählten deutschen Recht (Artikel 25 Abs. 3, 22 Abs. 1 und 3 EuErbVO, jeweils i.V.m. Artikel 83 Abs. 2 EuErbVO).

[11] (1)

[12] Artikel 25 Abs. 3 EuErbVO sieht vor, dass – ungeachtet der in Artikel 25 Abs. 1 und 2 EuErbVO vorgesehenen objektiven Anknüpfungen – die Parteien eines Erbvertrages für die Zulässigkeit, die materielle Wirksamkeit und die Bindungswirkungen, einschließlich der Voraussetzungen für seine Auflösung, das Recht wählen können, das die Person oder eine der Personen, deren Nachlass betroffen ist, nach Artikel 22 unter den darin genannten Bedingungen hätte wählen können. Diese Vorschrift findet auch auf das hier in Rede stehende gemeinschaftliche Testament vom 2./4. Januar 2009 Anwendung. Denn gemäß Artikel 3 Abs. 1 Buchst. b EuErbVO ist ein Erbvertrag im Sinne dieser Verordnung eine Vereinbarung, einschließlich einer Vereinbarung aufgrund gegenseitiger Testamente, die mit oder ohne Gegenleistung Rechte am künftigen Nachlass oder künftigen Nachlässen einer oder mehrerer an dieser Vereinbarung beteiligter Personen begründet, ändert oder entzieht. Hierunter fällt auch das gemeinschaftliche Testament nach deutschem Recht, das wechselbezügliche Verfügungen im Sinne von § 2270 BGB enthält (BGH, Beschluss vom 24. Januar 2021 – IV ZB 33/20 ([IPRspr 2021-1](#)), NJW 2021, 1159; vgl. Dutta, in: MünchKomm-BGB 8. Aufl., Art. 3 EuErbVO Rn. 11). Aus der Übergangsvorschrift des Artikels 83 Abs. 2, 1. Alt. EuErbVO ergibt sich zudem, dass auch eine vor dem 17. August 2015 erfolgte Rechtswahl wirksam ist, wenn sie – u.a. – die Voraussetzungen des Kapitels III – d.h. hier: des Artikels 25 Abs. 3 EuErbVO – erfüllt (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Februar 2021 – IV ZB 33/20 ([IPRspr 2021-1](#)), NJW 2021, 1159, Rn. 13).

[13] (2)

[14] Nach Artikel 22 Abs. 1 und 3 EuErbVO kann eine Person für die Rechtsnachfolge von Todes wegen das Recht des Staates wählen, dem sie im Zeitpunkt der Rechtswahl oder im Zeitpunkt ihres Todes angehört; die Rechtswahl muss ausdrücklich in einer Erklärung in Form einer Verfügung von Todes wegen erfolgen oder sich aus den Bestimmungen einer solchen Verfügung ergeben. Eine ausdrückliche Rechtswahl haben der Erblasser und seine Ehefrau hier nicht getroffen; jedoch bestehen bei sachgerechter Auslegung keine vernünftigen Zweifel daran, dass diese bei der Errichtung der Testamente vom 2. und 4. Januar 2009 stillschweigend die Geltung deutschen Rechts für die Fragen der Zulässigkeit, der Wirksamkeit und der Bindungswirkung ihrer letztwilligen Verfügung bestimmt haben.

[15] (a)

[16] Die Frage, ob eine konkludente Rechtswahl (Artikel 22 Abs. 3 EuErbVO) vorliegt, ist – wie zwischenzeitlich vom Bundesgerichtshof entschieden wurde – unionsautonom unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles zu bestimmen (vgl. BGH, Beschluss vom 24. Februar 2021 – IV ZB 33/20 ([IPRspr 2021-1](#)), NJW 2021, 1159, Rn. 18 ff.; zuvor OLG München, FGPrax 2020, 239 ([IPRspr 2020-95](#)); OLG Köln, NJW-RR 2019, 1353 ([IPRspr 2019-204](#)); ebenso etwa Dutta, in: MünchKomm-BGB a.a.O., Art. 22 Rn. 14; Looschelders, in: NK-BGB 2. Aufl., Art. 22 Rn. 28; Thorn, in: Grüneberg, BGB 82. Aufl., Art. 22 EuErbVO Rn. 6). Für die konkludente Wahl einer bestimmten nationalen Rechtsordnung kann es insbesondere sprechen, wenn der Erblasser Begriffe oder Rechtsinstitute verwendet, die gerade in dieser Rechtsordnung spezifisch sind (BGH, Beschluss vom 24. Februar 2021 – IV ZB 33/20 ([IPRspr 2021-1](#)), NJW 2021, 1159, Rn. 24; vgl. Erwägungsgrund 39 zur EuErbVO), oder wenn er das Recht dieses Staates in anderer Weise erwähnt hat (OLG München, FGPrax 2020, 239 ([IPRspr 2020-95](#)); Erwägungsgrund 39 a.E.). Solche Anhaltspunkte können sich aber auch aus den Umständen der Errichtung der Verfügung, wie etwa der Verwendung einer bestimmten Sprache oder die Wahl eines bestimmten Ortes ergeben (OLG Köln, NJW-RR 2019, 1353 ([IPRspr 2019-204](#)); Bauer/Fornasier, in: Dutta/Weber, a.a.O., Art. 22 EuErbVO Rn. 20; Thorn, in: Grüneberg a.a.O., Art. 22 EuErbVO Rn. 6). Aus der Formulierung in Artikel 22 Abs. 2 EuErbVO, wonach sich die Rechtswahl „aus den Bestimmungen einer solchen Verfügung“ ergeben muss, wird geschlossen, dass nur solche Umstände für die Annahme einer konkludenten Rechtswahl herangezogen werden dürfen, die in der Urkunde der letztwilligen Verfügung zum Ausdruck kommen (EuGH, Urteil vom 16. Juli 2020 – C-80/19, NJW 2020, 2947; Bauer/Fornasier, in: Dutta/Weber, a.a.O., Art. 22 EuErbVO Rn. 20). In entsprechender Anwendung des Rechtsgedankens des § 2084 BGB (oder vergleichbarer Regelungen im gewählten Recht) kann schließlich eine konkludente Rechtswahl zugunsten der Rechtsordnung gesehen werden, nach der die materiellen Verfügungen wirksam sind (OLG München,

FGPrax 2020, 239 ([IPRspr 2020-95](#)), Rn. 36; Dutta, in: MünchKomm-BGB a.a.O., Art. 22 EuErbVO Rn. 14; Bauer/Fornasier, in: Dutta/Weber, a.a.O., Art. 22 EuErbVO Rn. 20).

[17] (b)

[18] Danach haben der Erblasser und seine Ehefrau bei der Errichtung der Testamente vom 2. und 4. Januar 2009 für die Frage von deren Zulässigkeit, Wirksamkeit und Bindungswirkung stillschweigend deutsches Recht gewählt. Beide Eheleute waren deutsche Staatsbürger, ebenso wie die von ihnen bedachten Abkömmlinge, und sie lebten in Deutschland. Die in deutscher Sprache an ihrem Wohnsitz verfassten Urkunden verwenden Begriffe, die augenscheinlich der deutschen erbrechtlichen Terminologie entnommen sind und hier eine spezifische Bedeutung haben, auf die die Verfasser ohne Rücksicht auf die örtliche Belegenheit der vermachten Gegenstände ganz offenkundig abstellen wollten. So wird dem Kläger das nackte Eigentum aller Güter auf französischem Boden „vermacht“, auch finden sich ausdrückliche Hinweise auf die Sicherung des „Pflichtteils“ des Beklagten, der ihm auf deutschem Boden durch ein „Testament“ gesichert ist, sowie auf die beabsichtigte „Gleichstellung“ der beiden Kinder. Dass beide Eheleute dabei die Geltung deutschen Erbrechts beabsichtigten, folgt zudem aus ihrem in diesen Urkunden jeweils erkennbar zum Ausdruck gebrachten Willen, an die früheren letztwilligen Verfügungen insbesondere in dem notariellen Erbvertrag aus dem Jahre 1989 und die darin getroffenen Anordnungen anzuknüpfen. Sowohl der ausdrückliche Vorbehalt eines „lebenslänglichen Nutznießungsrechts“ zugunsten des überlebenden Ehegatten, als auch der Verweis auf den durch „ein Testament“ gesicherten „Pflichtteil“ des Beklagten und den übereinstimmend betonten „letzten Willen“, beide Kinder vermögensrechtlich gleichzustellen, zielte – erkennbar – darauf ab, die in diesem Erbvertrag getroffenen Anordnungen unter Berücksichtigung des dem Kläger zugewandten Vermächtnisses fortzuschreiben. Dass auch schon dieser Erbvertrag – stillschweigend – deutschem Recht unterstellt worden ist, kann nicht zweifelhaft sein, nachdem sich die Beteiligten damals, ohne eine ausdrückliche Rechtswahl zu treffen, vor einem deutschen Notar unter Zuhilfenahme eines dem deutschen Erbrecht eigenen Rechtsinstituts unter Verwendung der entsprechenden Terminologie des BGB wechselseitig zu Erben des Erstversterbenden eingesetzt und darüber hinaus, ohne Bindungswirkung, den Beklagten zum Schlusserben des Letztversterbenden eingesetzt hatten. Deshalb bestehen keine Zweifel daran, dass die Eheleute auch bei der Abfassung der Testamentsurkunden vom 2. und 4. Januar 2009 den Willen hatten, die bestehende Rechtslage fortzuschreiben, ohne den Boden der deutschen Rechtsordnung zu verlassen, und sie deshalb auch diese späteren Verfügungen weiterhin insgesamt dem deutschen Recht unterstellen wollten. Dies gilt im Übrigen – erst recht – auch vor dem Hintergrund der weiteren Ausführungen des Beklagten aus dessen Stellungnahme vom 20. Dezember 2023, wonach die Erstellung dieser beiden Urkunden nach eingehender Befassung der Eheleute mit der Rechtslage auf Anraten eines französischen Notars erfolgt sei, weil das – nach damaligem internationales Privatrecht beachtliche, vgl. Artikel 3a Abs. 2 EGBGB a.F. – französische Erbrecht ein gemeinschaftliches Testament möglicherweise nicht anerkannt hätte (Bl. 299 f. GA; vgl. Frank, in: Kroiß/Horn, BGB Erbrecht 6. Aufl., Länderbericht Frankreich Rn. 9 und 21); denn gerade in diesem Wissen handelnde Ehegatten machen dadurch für jedermann erkennbar deutlich, dass sie auf diese Weise ihrem auch schon zuvor geäußerten gemeinsamen Willen unter Fortgeltung des von ihnen (stillschweigend) gewählten Heimatrechts auch mit Blick auf die möglicherweise fremdem Recht unterliegenden unbeweglichen Besitzgüter Geltung verhelfen wollen.

[19] (bb) ... (1) ... (2)

[20] An der Zulässigkeit und der formellen Wirksamkeit des in den beiden Urkunden vom 2. und 4. Januar 2009 verkörperten gemeinschaftlichen Testaments, deren Errichtung durch die beiden Eheleute im Übrigen unstreitig ist, bestehen keine Zweifel.

[21] (a)

[22] Nach dem gemäß Artikel 25 Abs. 3 EuErbVO (i.V.m. Artikel 83 Abs. 2, 1. Alt. EuErbVO) aufgrund wirksamer konkludenter Rechtswahl anwendbaren deutschen Erbrecht ist eine Vereinbarung über Rechte am eigenen künftigen Nachlass zulässig. Mit wechselbezüglichen Verfügungen in gemeinschaftlichen Testamenten (§§ 2270, 2271 BGB) und vertragsmäßigen Verfügungen im Erbvertrag (§§ 2278, 2289 BGB) kennt das deutsche Recht die Möglichkeit, bindende Verfügungen von Todes wegen zu treffen (OLG München, FGPrax 2020, 239 ([IPRspr 2020-95](#))).

[23] (b)

[24] Die formelle Wirksamkeit des Testaments ist nach Artikel 27 i.V.m. Artikel 83 Abs. 3, 1. Alt. EuErbVO zu bestimmen. Das – nach Artikel 75 Abs. 1 UAbs. 2 EuErbVO vorrangig zu berücksichtigende – Übereinkommen über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht (sog. Haager Testamentsformübereinkommen) findet keine Anwendung, weil das gemeinschaftliche Testament in zwei Testamentsurkunden errichtet wurde, sodass im unionsrechtlichen Sinne zwar ein Erbvertrag (Artikel 3 Abs. 1 Buchst. b EuErbVO), jedoch kein gemeinschaftliches Testament (Artikel 3 Abs. 1 Buchst. c EuErbVO) vorliegt (BGH, Beschluss vom 24. Februar 2021 – IV ZB 33/20 ([IPRspr 2021-1](#)), NJW 2021, 1159; OLG München, FGPrax 2020, 239 ([IPRspr 2020-95](#)), m.w.N.). Nach Artikel 4 des Haager Testamentsformübereinkommens ist auch dieses nur auf gemeinschaftliche Testamente im formalen Sinne, also auf durch mehrere Personen in einer Urkunde errichtete Testamente, anwendbar. Artikel 27 Abs. 1 EuErbVO lässt es für die formelle Wirksamkeit des Testamentes ausreichen, wenn das Testament den Anforderungen eines der dort genannten, alternativ anzuknüpfenden Rechte genügt, darunter das Recht des Staates, in dem die Verfügung errichtet oder der Erbvertrag geschlossen wurde (Artikel 27 Abs. 1 Buchst. a EuErbVO). Nach dem danach berufenen deutschen Recht ist die hier gegenständliche Verfügung, ungeachtet ihrer Errichtung in zwei getrennten Urkunden, als gemeinschaftliches Testament zweifelsfrei formell wirksam; auf die obigen Ausführungen wird ergänzend verwiesen.

[25] (cc)

[26] Durchgreifende Bedenken gegen die materielle Wirksamkeit des gemeinschaftlichen Testaments (Artikel 26 EuErbVO) bestehen ebenfalls nicht. Soweit zur materiellen Wirksamkeit gemäß Artikel 26 Abs. 1 Buchst. e EuErbVO insbesondere auch „Täuschung, Nötigung, Irrtum und alle sonstigen Fragen in Bezug auf Willensmängel oder Testierwillen der Person, die die Verfügung errichtet“ gehören, hat die von dem Erblasser mit notarieller Urkunde vom 3. November 2014 (UR 0998/2014, Bl. 81 ff. GA) erklärte Anfechtung (§§ 2078, 119 ff. BGB) einzelner Verfügungen in den beiden Testamenten vom 20. Juni 2008 und vom 20. September 2010 nicht – auch – zur Unwirksamkeit (§ 142 Abs. 1 BGB) des Vermächtnisses aus dem gemeinschaftlichen Testament vom 2./4. Januar 2009 geführt. Es fehlt schon an einer auf diese Verfügung bezogenen Anfechtungserklärung, darüber hinaus aber auch an der Darlegung eines beachtlichen Anfechtungsgrundes.

[27] (1) ...

## Fundstellen

### Volltext

Link, [Rechtsprechungsdatenbank Saarland](#)

### LS und Gründe

ZEV, 2024, VIII, Heft 12

### Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2024-151>

### Lizenz

Copyright (c) 2024 [Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht](#)



Dieses Werk steht unter der [Creative Commons Namensnennung 4.0 International Lizenz](#).