

Verfahrensgang

LG Osnabrück, Ur. vom 14.05.2024 – 5 O 1110/22

OLG Oldenburg, Hinweisbeschl. vom 07.10.2024 – 3 U 18/24, [IPRspr 2024-328](#)

OLG Oldenburg, Ur. vom 12.02.2025 – 3 U 18/24

BGH, Ur. vom 21.01.2026 – IV ZR 40/25

Rechtsgebiete

Erbrecht → Nachlassabwicklung

Allgemeine Lehren → Ordre public

Rechtsgeschäft und Verjährung → Form

Leitsatz

Hat der Erblasser eine Rechtswahl zugunsten niederländischen Rechts getroffen, schließt Art. 6 lit. a EuErbVO nicht die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte aus, da auch diese niederländisches Recht anwenden können.

Das Haager Testamentsformübereinkommen ist vorrangig vor Art. 27 EuErbVO zu berücksichtigen. Für die Formwirksamkeit des Testaments genügt es, dass es nach einer der dort alternativ in Betracht kommenden Rechtsordnungen wirksam ist (favor testamenti).

Der Verstoß gegen das Territorialitätsprinzip allein führt nach niederländischem Recht nicht per se zur Nichtigkeit des Testaments.

Wurde ein Testament unter Verletzung des Territorialitätsprinzips durch eine Amtshandlung eines ausländischen (hier: niederländischen) Notars auf inländischem Staatsgebiet standeswidrig errichtet, begründet dies keinen Ordre-public-Verstoß. Es mangelt an einem materiellrechtlichen Ergebnis, welches mit deutschem Recht offensichtlich unvereinbar ist. [LS der Redaktion]

Rechtsnormen

BW 3 (Niederl.) **Art. 39**

BW 4 (Niederl.) **Art. 109**

EGBGB **Art. 6**

EuErbVO 650/2012 **Art. 3**; EuErbVO 650/2012 **Art. 4**; EuErbVO 650/2012 **Art. 6**;

EuErbVO 650/2012 **Art. 22**; EuErbVO 650/2012 **Art. 27**; EuErbVO 650/2012 **Art. 35**;

EuErbVO 650/2012 **Art. 59**; EuErbVO 650/2012 **Art. 75**

HTestformÜ **Art. 1**; HTestformÜ **Art. 8**; HTestformÜ **Art. 15**

Wna (Niederl.) **Art. 13**

Sachverhalt

Der Erblasser war Niederländer und lebte in Deutschland. Mit notariellem niederländischem Testament aus dem Jahr 2020 setzte der Erblasser seinen Enkel, den Kläger, zum Alleinerben ein. Mit einem weiteren Testament aus dem Jahr 2021 wiederrief der Erblasser das vorherige Testament. Er setzte seine ehemalige Ehefrau, die Beklagte, zu seiner Alleinerbin ein. Er wählte niederländisches Erbrecht. Das Testament wurde vom Erblasser vor einer niederländischen Notarvertreterin in Deutschland unterzeichnet.

Der Kläger hat beantragt, festzustellen, dass er das Testament aus dem Jahr 2021 rechtswirksam angefochten hat. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Gegen diese Entscheidung wendet sich der Kläger mit seiner Berufung, mit der er sein erstinstanzliches Klageziel weiter verfolgt.

Aus den Entscheidungsgründen:

(Randnummern der IPRspr-Redaktion)

[1] 2. Die zulässige Berufung dürfte in der Sache keinen Erfolg haben.

[2] Der Kläger ist nicht Erbe des Erblassers geworden. Der Erblasser hat das zu seinen Gunsten errichtete Testament durch das neue Testament vom 02.03.2021 wirksam aufgehoben und die Beklagte wirksam zu seiner Erbin eingesetzt.

[3] Im Einzelnen:

[4] a) Das Landgericht war nach der EU-ErbVO zuständig.

[5] aa) Der Anwendungsbereich der EU-ErbVO ist eröffnet. Auf den vorliegenden Erbfall ist aufgrund des grenzübergreifenden Bezuges die EU-ErbVO anwendbar. Der zeitliche Anwendungsbereich ist ebenfalls eröffnet (Inkrafttreten EU-ErbVO 2015, Testament von 2021).

[6] bb) Gemäß Art. 4 EU-ErbVO besteht die allgemeine Zuständigkeit deutscher Gerichte, weil der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hatte.

[7] cc) Die im Testament enthaltende Wahl niederländischen Rechts führt zu keinem anderen Ergebnis. Nach Art. 6 a) EU-ErbVO kann sich das angerufene Gericht auf Antrag einer der Verfahrensparteien für unzuständig erklären, wenn seines Erachtens die Gerichte des gewählten Rechts in der Erbsache besser entscheiden können, wobei es die konkreten Umstände der Erbsache berücksichtigt, wie etwa den gewöhnlichen Aufenthalt der Parteien und den Ort, an dem die Vermögenswerte belegen sind.

[8] Vorliegend hat das Landgericht seine Zuständigkeit unter Berücksichtigung dieser Norm zu Recht bejaht. Auch ein deutsches Gericht kann niederländisches Recht anwenden. Das Verfahren hat zudem konkrete Anknüpfungspunkte zu Deutschland (letzter gewöhnlicher Aufenthalt des Erblassers, gewöhnlicher Aufenthalt des Klägers, Belegenheit der Nachlassimmobilie, hauptsächliches Bankkonto).

[9] dd) Aus Art. 59 Abs. 2 EU-ErbVO ergibt sich ebenfalls keine anderweitige Zuständigkeit. In Kapitel V der EU-ErbVO – unter den Art. 59 fällt – geht es um öffentliche Urkunden und Vergleiche. Das Kapitel befasst sich mit der Anerkennung und Vollstreckbarkeit mitgliedstaatlicher Urkunden. Dies ist hier unproblematisch, da für die Beurteilung der Authentizität der Ursprungsmitgliedstaat, also der Staat, in dem die Urkunde errichtet wurde – hier nach Art. 3 Abs. 1 e) EU-ErbVO Deutschland –, zuständig ist.

[10] b) Die Echtheit der Urkunde ist unstreitig – es besteht Einigkeit, dass sowohl der Erblasser als auch die Notarvertreterin die Urkunde unterzeichnet haben. Unstreitig ist auch die Tatsache, dass die Urkunde von einer niederländischen Notarvertreterin unter Verletzung des Territorialitätsprinzips erstellt wurde.

[11] Im Streit ist lediglich die Rechtsfolge der Verletzung des Territorialitätsprinzips.

[12] Die Frage der Authentizität stellt sich im vorliegenden Verfahren nicht.

[13] Durch die Bestätigung der Authentizität wird sichergestellt, dass ausländische Urkunden in anderen Staaten als vertrauenswürdig und rechtsgültig anerkannt werden. Die Frage der Authentizität im IPR-Sinne bezieht sich jedoch nicht auf die niederländischen Nichtigkeitsvorschriften eines Testaments (4:109 BW). Authentizität ist eine Frage der (unmittelbaren) Anerkennungsfähigkeit im internationalen Urkundenverkehr, die hier – da es zur unmittelbaren Prüfung und Anwendung niederländischen Rechts kommt – keine Rolle spielt.

[14] Die vom Kläger nunmehr vorgelegten Fundstellen aus dem Werk „De notariswet“ von B. C. M. W. führen zu keinem anderen Ergebnis. Dort wird ausgeführt, eine von einem niederländischen Notar außerhalb der Niederlande aufgesetzte Urkunde sei nicht authentisch und entspreche nicht den Vorschriften, die die Form einer notariellen Urkunde erforderten (S. 417).

[15] Dies ist, wie ausgeführt, vorliegend nicht relevant, weil das Landgericht – und der Senat – die Frage der Echtheit und der Vertrauenswürdigkeit der Urkunde selbst prüfen und nicht eine ausländische Urkunde anerkennen.

[16] Die Verletzung des Territorialitätsprinzips kann dazu führen, dass ein Notar / die Notarvertreterin standeswidrig gehandelt hat. Dies ist vorliegend der Fall und wurde vom niederländischen Notargericht entsprechend geahndet. Damit ist allerdings die Frage, ob das standeswidrig aufgenommene Testament formell und materiell wirksam ist, noch nicht geklärt.

[17] aa) Das Testament vom 02.03.2021 ist formell wirksam.

[18] Gem. Art. 22 EU-ErbVO kann eine Rechtswahl in Form einer Verfügung von Todes wegen erfolgen. Für die Form dieser Verfügung gilt das Haager Testamentsformübereinkommen (HTestformÜ), das nach Art. 75 Abs. 1 UAbs. 2 EuErbVO vorrangig vor Art. 27 EuErbVO zu berücksichtigen ist. Das HTestformÜ ist auch zeitlich anwendbar, Art. 1 Abs. 1 a), Art. 8, 15 HTestformÜ.

[19] Danach gibt es eine Vielzahl von in Frage kommenden Anknüpfungen für die zu wählende Rechtsordnung (Errichtungsort, Staatsangehörigkeit, Wohnsitz, Belegenheit). Die Formwirksamkeit des Testaments nach einer dieser Rechtsordnungen genügt, um diesem überall Wirksamkeit zu verschaffen. Darin drückt sich internationalprivatrechtlich der favor testamenti aus (Staudinger (2023) BEURKG [C. Rechtsvergleichung, III. Anerkennung deutscher Urkunden im Ausland, 2. Ortsform oder Geschäftsform, d) Erbrecht, insbes. Haager Testamentsformübereinkommen], Rn. 922).

[20] Für die Formwirksamkeit der Verfügung genügt daher die Einhaltung der vom gewählten Recht vorgesehenen Form (Süß, Erbracht in Europa, 3. Auflage 2015, § 2 Rn. 103).

[21] Für die materiellen Anforderungen an die wirksame Errichtung einer entsprechenden Verfügung (u. a. die Voraussetzungen für das Zustandekommen und die Wirksamkeit) verweist Art. 22 Abs. 3 EU-ErbVO auf das Recht, das durch die Erklärung gewählt wird (Rechtswahlstatut). Praktisch erfolgt dies, indem zunächst zu unterstellen ist, dass die Rechtswahl wirksam ist (Vorgriff auf das gewählte Recht), auch wenn dies dogmatisch gesehen zu einem gewissen Zirkelschluss führt (vgl. Süß, a. a. O., § 2 Rn. 92).

[22] Dem Formstatut unterliegen nicht nur die Voraussetzungen für die formgerechte Errichtung einer Verfügung von Todes wegen, sondern auch die Folgen einer Verletzung dieser Erfordernisse (von Bar/Mankowski IPR II, § 5 Rn. 537; s. Dutta/Weber/Süß, 2. Aufl. 2021, EuErbVO Art. 27 Rn. 119, beck-online).

[23] Der Erblasser hat vorliegend das niederländische Recht gewählt (Anknüpfung an Staatsangehörigkeit, Art. 1 b HTestformÜ).

[24] Demnach ist vorliegend die formelle Wirksamkeit – und damit die Folgen einer Verletzung der formellen Erfordernisse – nach niederländischem Recht zu prüfen. Die Berücksichtigung des ordre-public-Grundsatzes ergibt nichts anderes: Nach Art. 35 EU-ErbVO darf die Anwendung einer Vorschrift des nach der Verordnung bezeichneten Rechts eines Staates nur versagt werden, wenn ihre Anwendung mit der öffentlichen Ordnung (ordre public) des Staates des angerufenen Gerichts offensichtlich unvereinbar ist. Dies ist hier nicht der Fall. Der kollisionsrechtliche ordre-public-Vorbehalt – eine Vorschrift des internationalen Privatrechts – sieht vor, dass ausländisches Recht ausnahmsweise dann nicht anzuwenden ist, wenn es wesentlichen Grundsätzen des inländischen Rechts widerspricht (Art. 6 EGBGB). Das Tatbestandsmerkmal der offensichtlichen Unvereinbarkeit mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts setzt einen ohne Weiteres erkennbaren, eklatanten Widerspruch gegen solche Regelungen des deutschen Rechts voraus, die zur Grundlage des hiesigen Rechtsverständnisses gehören. Die Anwendung ausländischen Rechts darf den „Kernbestand der inländischen Rechtsordnung“ nicht antasten (so Begr. RegE, BT-Drs. 10/504, 42; zu den Methoden der Konkretisierung der Generalklausel vgl. insbes. Jayme, Methoden der Konkretisierung des ordre public im IPR, 1989; BeckOK BGB/Lorenz, 71. Ed. 1.8.2024, EGBGB Art. 6 Rn. 14, beck-online). Aus der Formulierung der Vorschrift (Art. 6 EGBGB), insbes. den Kriterien der Offensichtlichkeit und der Wesentlichkeit, ergibt sich ihr Charakter als eine eng auszulegende, äußerst zurückhaltend anzuwendende Ausnahmegesetzvorschrift (BeckOK BGB/Lorenz, 71. Ed. 1.8.2024, EGBGB Art. 6 Rn. 14, beck-online). Dies gilt auch für den europarechtlichen ordre-public-Begriff.

[25] Eine Amtshandlung eines niederländischen Notars auf deutschem Staatsgebiet ist in Deutschland zwar nicht vorgesehen, standeswidrig und führt nicht zu einer nach deutschem Recht wirksamen Notarurkunde. Sie ist nach den Vorschriften der EU-ErbVO, die im vorliegenden Falle vom Grundsatz her

die Anwendung niederländischen Rechts vorsehen, jedoch hinzunehmen. Denn die streitgegenständliche Testamentsurkunde widerspricht von ihrem Inhalt her keinen Grundsätzen deutschen Rechts. Sie führt nicht zu einer offensichtlichen Unvereinbarkeit des materiellrechtlichen Ergebnisses mit deutschem Recht. Es würde daher dem generellen Rechtsgedanken der gegenseitigen Anerkennung widersprechen, wollte man in einem Falle, in dem das – nach der EU-ErbVO anwendbare – niederländische Recht einen Formverstoß nicht mit dem Urteil der Unwirksamkeit sanktioniert, vorliegend allein aufgrund des Verstoßes gegen das Territorialitätsprinzip als *ordre-public-widrig* einordnen.

[26] Nach dem niederländischen Recht ist das Testament formell wirksam.

[27] Es liegt zwar ein Verstoß gegen das Territorialitätsprinzip vor. Unstreitig hat die Notarsanwärterin gegen Art. 13 *wet op het notarisambt*, verstoßen.

[28] Die Folgefrage, ob dieser Verstoß dazu führt, dass die von der Notariatsanwärterin aufgesetzte Urkunde als rechtliches Nullum zu beurteilen ist oder jedenfalls zur Unwirksamkeit der notariellen Handlung führt, ist zu verneinen. – Allein die Tatsache, dass die Notaranwärterin sich standeswidrig verhalten hat und deswegen von der Notarkammer mit einem Bußgeld belegt wurde, führt nicht *per se* zur Unwirksamkeit des Testaments. Auf die Unterscheidung zwischen den disziplinarrechtlichen und den zivilrechtlichen Folgen eines Verstoßes gegen die Notarpflichten hat auch der Hoge Raad hingewiesen (s. Hoge Raad vom 13.01.2006, Zaaknummer C04/126HR, Rn. 3.6.4.).

[29] Der Senat teilt die Auffassung des Landgerichts, dass der Verstoß gegen das Territorialitätsprinzip nach niederländischem Recht im vorliegenden Falle weder zur Nichtigkeit noch zur Unwirksamkeit des Testaments führt.

[30] Auch in den Niederlanden gilt der Grundsatz des *favor testamenti*. Dies vorausgeschickt kann das streitgegenständliche Testament nicht als rechtliches Nullum angesehen werden. Die Rechtsfolgen eines Formverstoßes sind in Art. 109:4 BW – als *lex specialis* zu den allgemeinen Vorschriften Art. 39:3 BW – aufgelistet. Abs. 1 – 3 beschäftigt sich mit speziellen Nichtigkeitsgründen (fehlende Unterschriften).

[31] In Betracht kommt hier allein Art. 109:4 Abs. 4 BW. Dieser bestimmt allgemein: „Die Nichteinhaltung anderer gesetzlicher Formerfordernisse für die Gültigkeit des letzten Testaments macht das letzte Testament anfechtbar.“. Hieraus folgt bereits im Umkehrschluss, dass der Verstoß gegen eine andere als die in Abs. 1 – 3 genannten Formvorschriften nicht zur Nichtigkeit, sondern allenfalls zur Anfechtbarkeit („*vernietigbaarheid*“) führt. Nach der einschränkenden Rechtsprechung des Hoge Raad führt jedoch nicht jeder Formverstoß zu einer Anfechtbarkeit. Vielmehr ist aus der Rechtsprechung des Hoge Raad der allgemeine Rechtsgedanke der geltungserhaltenden Auslegung von Art. 4:109 BW zu erkennen, so dass eine Anfechtbarkeit nur möglich ist, wenn durch die Nichtbeachtung der Formvorschrift / Verfahrensregel ein Interesse, dem diese Verfahrensregel dient, verletzt worden ist (Hoge Raad vom 25.03.2016, Zaaknummer 14/05950, Rn. 3.6.3). Dies ist vorliegend nicht der Fall. Das Verbot der Auslandsbeurkundung dient nicht dem Interesse an der fehlerfreien Niederlegung des Erblasserwillens, sondern hat allein hoheitsrechtliche Hintergründe.

[32] cc) Das gemeinschaftliche Testament ist auch im Übrigen materiell wirksam.

[33] Eine Testierunfähigkeit des Erblassers ist nicht erkennbar.

[34] ...

Fundstellen

Volltext

Link, [Niedersächsisches Vorschrifteninformationssystem \(NI-VORIS\)](#).

LS und Gründe

ZEV, 2025, 660

Permalink

<https://iprspr.mpipriv.de/2024-328>

Lizenz

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



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