

# DNotI-Report

## Informationsdienst des Deutschen Notarinstituts

### Inhaltsübersicht

#### Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

EuGüVO Art. 22, 23, 25 – Wahl des Güterstatuts und Ehevertrag nach Anwendungsbeginn der Europäischen Ehegüterrechtsverordnung

EuGüVO Art. 22 ff. – Kanada: Auswirkungen des Inkrafttretens der Europäischen Ehegüterrechtsverordnung

#### Rechtsprechung

EGBGB Art. 25 a. F., 15 Abs. 1, 14 Abs. 1 – Gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt und engste Verbindung zum Recht eines Staates nach Art. 14 Abs. 1 Nr. 2, 3 EGBGB bei Bestimmung des Ehegüterstatuts im Zusammenhang mit der Feststellung der gesetzlichen Erbfolge nach deutschem Recht

#### Aktuelles

#### Literaturhinweise

#### Veranstaltungen

### Schwerpunktheft Europäische Güterrechtsverordnungen

Die Ehegüterrechtsverordnung (EuGüVO) und die Verordnung für das Güterrecht eingetragener Partnerschaften (EuPartVO) gelten ab dem 29. Januar 2019. Sie führen zu einem Paradigmenwechsel im internationalen Güterrecht (vgl. bereits DNotI-Report 2016, 109). Am 17. Dezember 2018 hat der deutsche Gesetzgeber das Gesetz zum Internationalen Güterrecht und zur Änderung von Vorschriften des Internationalen Privatrechts erlassen (BGBl. 2018 I, S. 2573). Das Gesetz tritt in seinen wesentlichen Teilen zum 29. Januar 2019 in Kraft.

## Aus der Gutachtenpraxis des DNotI

### EuGüVO Art. 22, 23, 25

#### Wahl des Güterstatuts und Ehevertrag nach Anwendungsbeginn der Europäischen Ehegüterrechtsverordnung

#### I. Sachverhalt

A und B beabsichtigen, im März 2019 die Ehe zu schlie-

ßen. Beide sind deutsche Staatsangehörige, arbeiten aber seit mehreren Jahren in Finnland für ein internationales Technologieunternehmen und haben hier bis auf weiteres ihren Lebensmittelpunkt.

A und B möchten im Februar 2019 einen Ehevertrag vor einem deutschen Notar abschließen. Inhalt des Ehevertrags soll u. a. eine Wahl des deutschen Ehegüterrechts sein. Außerdem möchten die Ehegatten die Zugewinngemeinschaft deutschen Rechts modifizieren.

Variante: A und B können nicht persönlich zum Notartermin kommen und möchten sich durch einen mit

ihnen seit vielen Jahren befreundeten Rechtsanwalt vertreten lassen.

## II. Fragen

1. Können A und B deutsches Ehegüterrecht wählen?
2. Können A und B eine gegenständlich beschränkte Rechtswahl nur im Hinblick auf das in Deutschland belegene Immobilienvermögen treffen?
3. Können sich A und B bei Abschluss des Ehevertrags durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen?

## III. Zur Rechtslage

### 1. Intertemporaler Anwendungsbereich der EuGüVO

Welches Recht auf den ehelichen Güterstand der künftigen Ehegatten A und B anzuwenden ist, hängt zunächst davon ab, welche Kollisionsnormen in intertemporaler Hinsicht maßgeblich sind. Nach Art. 69 Abs. 3 EuGüVO gelten die **Kollisionsnormen der EuGüVO** für solche Ehegatten, die **ab dem 29.1.2019** die Ehe schließen **oder eine Rechtswahl treffen**. Wenn A und B die Ehe im März 2019 eingehen und einen Ehevertrag im Februar 2019 abschließen, ist der intertemporale Anwendungsbereich des Kapitels über die Kollisionsnormen der EuGüVO eröffnet.

### 2. Rechtswahl

Die EuGüVO erlaubt es den Ehegatten, eine Wahl des anwendbaren Ehegüterrechts zu treffen (vgl. Art. 22 ff. EuGüVO). Nach Art. 22 Abs. 1 EuGüVO können auch „**künftige Ehegatten**“ eine Rechtswahl vornehmen. Die Rechtswahl kann daher bereits vor der Eheschließung erfolgen (Döbereiner, in: Dutta/Weber, Die Europäischen Güterrechtsverordnungen, 2017, S. 63 Rn. 5; Dutta, FamRZ 2016, 1973, 1980; Kroll-Ludwigs, NZFam 2016, 1061, 1063; MünchKommBGB/Looschelders, 7. Aufl. 2018, EuGüVO Rn. 70). A und B können daher im Februar 2019 eine Rechtswahl vereinbaren.

#### a) Wählbare Rechte

Der Kreis der wählbaren Rechte ergibt sich aus Art. 22 Abs. 1 EuGüVO. Wählbar ist entweder das Recht des Staates, in dem die künftigen Ehegatten oder einer von ihnen zum Zeitpunkt der Rechtswahl seinen **gewöhnlichen Aufenthalt** haben/hat (Art. 22 Abs. 1 lit. a EuGüVO) oder das Recht des Staates, dessen **Staatsangehörigkeit** einer der künftigen Ehegatten zum Zeitpunkt der Rechtswahl besitzt (Art. 22 Abs. 1 lit. b EuGüVO). Maßgeblich ist insoweit der Zeitpunkt der Rechtswahl, nicht derjenige der Eheschließung (Martiny, ZfPW 2017, 1, 15; Döbereiner, MittBayNot 2018, 405, 414). A und B haben aktuell beide die deutsche Staatsange-

hörigkeit. Sie können daher das deutsche Recht als anwendbares Güterrecht wählen.

Anders als in Art. 15 Abs. 2 Nr. 3 EGBGB in der bisherigen Fassung sieht Art. 22 EuGüVO **keine Möglichkeit** vor, für das **unbewegliche Vermögen das Recht der *lex rei sitae*** zu wählen (Amann, FS 25 Jahre DNotI, 2018, S. 721, 736; Döbereiner, MittBayNot 2018, 405, 413; Dutta, FamRZ 2016, 1973, 1981; Hausmann, Internationales und Europäisches Familienrecht, 2. Aufl. 2018, B Rn. 330; Krauß, Immobilienkaufverträge in der Praxis, 7. Aufl. 2018, Rn. 814; Kroll-Ludwigs, NZFam 2016, 1061, 1063). Die **gegenständlich beschränkte Rechtswahl** für das **unbewegliche Vermögen** ist auch für solche **Ehegatten ausgeschlossen**, die **vor dem 29.1.2019** die Ehe eingegangen sind. Sie ist nach Art. 69 Abs. 3 EuGüVO ab dem 29.1.2019 daher **generell unzulässig** (Hertel, in: Walz, Beck'sches Formularbuch Zivil-, Wirtschafts- und Unternehmensrecht Deutsch – Englisch, 4. Aufl. 2018, F. I. 2, Anm. 3; Weber, DNotZ 2016, 659, 663).

#### b) Form der Rechtswahl

##### aa) Formanforderungen nach der EuGüVO

Nach Art. 23 Abs. 1 S. 1 EuGüVO bedarf eine Rechtswahl zunächst der **Schriftform**. Die Rechtswahl ist außerdem zu datieren und von beiden Ehegatten zu unterzeichnen. Der Schriftform gleichgestellt sind elektronische Übermittlungen, die eine dauerhafte Aufzeichnung der Vereinbarungen ermöglichen (Art. 23 Abs. 1 S. 2 EuGüVO). Die notarielle Beurkundung mit den Ehegatten erfüllt diese Formerfordernisse, wenn beide Ehegatten die Niederschrift unterzeichnen.

Bei dem Schriftformerfordernis handelt es sich aber nur um die **Mindestformanforderung** (Hausmann, B Rn. 337; Heiderhoff, IPRax 2018, 1, 7; Kroll-Ludwigs, NZFam 2016, 1061, 1063). Weitere formelle Anforderungen ergeben sich aus Art. 23 Abs. 2 bis Abs. 4 EuGüVO:

- Sieht das Recht des **teilnehmenden Mitgliedstaats**, in dem **beide Ehegatten** zum Zeitpunkt der Rechtswahl ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** haben, zusätzliche Formvorschriften für Eheverträge vor, sind diese Formvorschriften anzuwenden (Art. 23 Abs. 2 EuGüVO).

- Haben die Ehegatten zum Zeitpunkt der Rechtswahl ihren **gewöhnlichen Aufenthalt in verschiedenen teilnehmenden Mitgliedstaaten** und sieht das Recht beider Staaten unterschiedliche Formvorschriften für Vereinbarungen über den Güterstand vor, ist es ausrei-

chend, wenn die Rechtswahlvereinbarung den formellen Vorschriften für Eheverträge in einem der beiden Staaten genügt (Art. 23 Abs. 3 EuGüVO).

- Hat der **eine Ehegatte** im Zeitpunkt der Rechtswahl seinen **gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat**, der **andere Ehegatte** hingegen **in einem Drittstaat** oder einem nicht an der Verordnung teilnehmenden EU-Mitgliedstaat, so sind die Formvorschriften des mitgliedstaatlichen Rechts anzuwenden (Art. 23 Abs. 4 EuGüVO).

Ein Rückgriff auf die **Ortsform** (wie bisher nach Art. 11 Abs. 1 Var. 2 EGBGB) ist **nicht möglich** (Döbereiner, notar 2018, 244, 253).

### bb) Vorliegender Fall

Im vorliegenden Fall haben A und B nach dem mitgeteilten Sachverhalt ihren gewöhnlichen Aufenthalt wohl in Finnland. Hier liegt bis auf weiteres ihr Lebensmittelpunkt. Finnland ist teilnehmender Mitgliedstaat der EuGüVO. Nach Art. 23 Abs. 2 EuGüVO sind daher zusätzlich zur Mindestform zwingend die **Formvorschriften des finnischen Rechts** für Eheverträge einzuhalten. Im finnischen Recht ist die Schriftform erforderlich (vgl. § 42 EheG Finnland, abgedruckt bei Arends, in: Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, Länderbericht Finnland, Std.: 1.1.2018, S. 43; vgl. auch v. Knorre, in: Süß/Ring, Eherecht in Europa, Länderbericht Finnland, Rn. 25). Des Weiteren ist erforderlich, dass der Ehevertrag datiert, ordnungsgemäß unterschrieben und hinsichtlich der Echtheit von zwei unbefangenen Personen (Zeugen) bestätigt worden ist (vgl. § 66 EheG; v. Knorre, Rn. 25; Gottberg, Study on Matrimonial Property Regimes, National Report Finland, Consotrium Asser – UCL, JAI/A3/2001/03, S. 11). Ob eine notarielle Beurkundung dieser Anforderung genügen würde, scheint ungewiss. Sicherheitshalber sollten daher zwei Zeugen an der Beurkundung mitwirken und die Echtheit des Vertrags bestätigen.

Außerdem wird der Ehevertrag erst wirksam, wenn er beim **Magistrat in Finnland registriert** worden ist (§§ 43 Abs. 1, 44 Abs. 1 EheG Finnland, vgl. auch v. Knorre, Rn. 25; Döbereiner, MittBayNot 2018, 405, 416 f.; die Begrenzung der Zuständigkeiten eines Magistrats wurde mittlerweile aufgehoben, vgl. Arends, S. 43 Fn. 9). Fraglich ist, ob es sich auch bei der Registrierung des Ehevertrags um eine Formvorschrift i. S. v. Art. 23 Abs. 2 EuGüVO handelt. Dies hängt maßgeblich vom **Zweck der Norm** ab. Insoweit wird man differenzieren müssen: Ist die Registrierung keine Voraussetzung für die Wirksamkeit des Ehevertrags, liegt keine Formvorschrift vor. Ist die Registrierung Wirksamkeitsvoraus-

setzung, ist danach zu unterscheiden, ob die Vorschrift Zwecken der Beweissicherung (dann: Formvorschrift) oder einer inhaltlichen Kontrolle der Vereinbarung durch die Registerbehörde dient (dann: Anwendung von Art. 24 Abs. 1 EuGüVO; vgl. Döbereiner, in: Dutta/Weber, S. 63 Rn. 32; ders., MittBayNot 2018, 405, 416). Für das finnische Recht geht der Zweck der Norm (Beweissicherung oder Inhaltskontrolle) aus der uns vorliegenden Literatur nicht eindeutig hervor. Nach dem Gebot des sichersten Wegs sollte die Rechtswahl daher beim Magistrat in Finnland registriert werden.

Es ist also keineswegs sicher, dass eine Wahl deutschen Güterrechts bei notarieller Beurkundung durch einen deutschen Notar wirksam ist, wenn die Vertragsparteien – so wie im vorliegenden Fall – ihren gewöhnlichen Aufenthalt in einem teilnehmenden Mitgliedstaat haben. Hier ist stets zu prüfen, welche **Formvorgaben** für Eheverträge dieser **Mitgliedstaat** vorsieht. Nimmt der deutsche Notar die Beurkundung vor, ist er zur Belehrung über den Inhalt des ausländischen Rechts nicht verpflichtet (§ 17 Abs. 3 S. 2 BeurkG), muss aber auf seine Anwendbarkeit hinweisen (§ 17 Abs. 3 S. 1 BeurkG; vgl. zum Ganzen kürzlich Meyer, DNotZ 2018, 726, 737 ff.). Ggf. kann es auch sinnvoll sein, einen im ausländischen Recht kundigen Berater hinzuzuziehen.

Haben **beide künftigen Ehegatten** ihren gewöhnlichen Aufenthalt in einem **nicht teilnehmenden Mitgliedstaat oder einem Drittstaat**, ist lediglich die Schriftform nach Art. 23 Abs. 1 EuGüVO zu beachten (vgl. Döbereiner, in: Dutta/Weber, S. 63 Rn. 40).

### c) Materielle Wirksamkeit der Rechtswahl

Ob die Rechtswahl materiell wirksam ist, hängt nach Art. 24 Abs. 1 EuGüVO vom **gewählten Recht** ab. Haben die Ehegatten deutsches Ehegüterrecht gewählt, entscheidet somit das deutsche Recht über die Wirksamkeit der Rechtswahl. Hier wird man die Vorschriften über Eheverträge entsprechend heranziehen können (Döbereiner, MittBayNot 2018, 405, 418). Eine Ausnahme gilt lediglich nach Art. 24 Abs. 2 EuGüVO, wenn sich ein Ehegatte darauf beruft, er habe der Vereinbarung nicht zugestimmt. Hier kann es zu einer Anwendung des Rechts des Staates kommen, in dem der Ehegatte seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts hat.

## 3. Ehevertrag – Modifizierung der Zugewinngemeinschaft

Von der Wirksamkeit der Rechtswahl ist der Ehevertrag über die Modifizierung der Zugewinngemeinschaft zu unterscheiden.

#### a) Materielle Voraussetzungen

Ob der Ehevertrag materiell wirksam ist, hängt vom anwendbaren Güterrecht ab (Art. 27 lit. g EuGüVO; vgl. Heiderhoff, IPRax 2018, 1, 8; Martiny, ZfPW 2017, 1, 20; Süß, in: Dutta/Weber, S. 85 Rn. 2; Weber, DNotZ 2016, 659, 684).

#### b) Formelle Voraussetzungen

Die formellen Anforderungen für einen Ehevertrag ergeben sich aus **Art. 25 Abs. 1 EuGüVO**. Die Norm entspricht weitgehend Art. 23 EuGüVO, der sich mit der Formgültigkeit einer Rechtswahl befasst (vgl. hierzu oben unter 2.). Nach Art. 25 Abs. 1 EuGüVO bedarf auch der Ehevertrag der **Schriftform**.

Art. 25 Abs. 2 EuGüVO enthält eine Anknüpfungsregelung, die Art. 23 Abs. 2 bis Abs. 4 EuGüVO nachgebildet ist (s. hierzu oben 2. b). Eine Anwendung der Ortsform ist auch insoweit ausgeschlossen (Martiny, ZfPW 2017, 1, 20).

Da beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Finnland haben, sind nach Art. 25 Abs. 2 UAbs. 1 EuGüVO zusätzlich die formellen Vorgaben des finnischen Rechts für Eheverträge anzuwenden. Dass das finnische Güterrecht in der Sache nicht zur Anwendung gelangt, spielt keine Rolle (vgl. Döbereiner, MittBayNot 2018, 405, 421; Weber, DNotZ 2016, 659, 684). Dementsprechend bedarf wohl auch der Ehevertrag über die Modifizierung der Zugewinnngemeinschaft der Hinzuziehung von zwei unabhängigen Personen und der Registrierung (s. o. unter 2. b).

Nach Art. 25 Abs. 3 EuGüVO ist **kumulativ** (anders als bei der Rechtswahl) für die Formwirksamkeit des Ehevertrags stets erforderlich, dass die Formvorgaben für Eheverträge des Güterstatuts beachtet werden. Findet also etwa aufgrund einer **Rechtswahl deutsches Güterrecht** Anwendung, bedarf der Ehevertrag nach § 1410 BGB zwingend der **notariellen Beurkundung**, auch wenn die Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Zeitpunkt des Vertragsschlusses in einem anderen Staat haben (vgl. Hausmann, B Rn. 349; Süß, in: Dutta/Weber, S. 82, Rn. 39).

### 4. Variante: Rechtswahl und Ehevertrag mit Vertretern

Zu prüfen ist, ob sich Änderungen ergeben, wenn sich die Ehegatten bei Vertragsschluss von einem Rechtsanwalt vertreten lassen.

#### a) Rechtswahl

Soweit es um die Rechtswahl des Ehegüterrechts geht, könnte Art. 23 Abs. 1 EuGüVO einer Vertretung entgegenstehen. Hiernach ist die Rechtswahl von „**beiden**

**Ehegatten**“ zu unterzeichnen. Die Vorschrift ist Art. 7 Abs. 1 Rom III-VO nachgebildet. In diesem Zusammenhang ist **umstritten**, ob sich aus der Vorschrift die Erforderlichkeit einer **höchstpersönlichen Mitwirkung** ergibt.

**Eine Auffassung** bejaht dies und beruft sich auf den Wortlaut, aber auch auf den Sinn und Zweck der Vorschrift, der die Gleichberechtigung der Ehegatten (vgl. ErwG 47 EuGüVO) sichern soll (so zu Art. 7 Abs. 1 Rom III-VO Andrae, FPR 2010, 505, 506; BeckOGK-BGB/Gössl, Std.: 1.11.2018, Art. 7 Rom III-VO Rn. 14; MünchKommBGB/Winkler v. Mohrenfels, 7. Aufl. 2018, Art. 7 Rom III-VO Rn. 3).

**Die Gegenauffassung** meint, dass sich die Möglichkeit der Stellvertretung nach dem gewählten Recht richte (Döbereiner, in: Dutta/Weber, S. 63 Rn. 55; Weber, in: Süß/Weber, DAI-Skript Aktuelle Probleme aus dem internationalen Erb- und Familienrecht und Einführung in die Europäischen Güterrechtsverordnungen, 2018, S. 52; so auch zu Art. 7 Rom III-VO Hausmann, A Rn. 407; jurisPK-BGB/Ludwig, 8. Aufl. 2017, Art. 5 Rom III-VO Rn. 45; Gruber, IPRax 2012, 381, 387; NK-BGB/Hilbig-Lugani, 2. Aufl. 2016, Art. 7 Rom III-VO Rn. 10). Allerdings geht diese Auffassung teilweise davon aus, dass **zumindest die Vollmacht der Mindestform** der Verordnung bedarf (Döbereiner, in: Dutta/Weber, S. 63 Rn. 55; Hausmann, A Rn. 405).

Unseres Erachtens sprechen die besseren Gründe für die letztgenannte Ansicht. Weder dem Wortlaut des Art. 23 Abs. 1 EuGüVO noch den Erwägungsgründen lässt sich ein Erfordernis der Höchstpersönlichkeit entnehmen. Wenn die Verordnung von einer Unterzeichnung durch die Ehegatten spricht, kann man hierin auch nur eine Bezugnahme auf die am Vertragsschluss beteiligten Personen erblicken. Wie der **EuGH** die Frage beantwortet wird, ist **offen**. Wir würden daher tendenziell davon abraten, eine Beurkundung einer ehегüterrechtlichen Rechtswahl mit einem Vertreter vorzunehmen.

#### b) Ehevertrag

Art. 25 Abs. 1 EuGüVO entspricht Art. 23 Abs. 1 EuGüVO. Der Ehevertrag bedarf **mindestens der Schriftform** und ist von beiden Ehegatten zu unterzeichnen. Bei der Vorschrift handelt es sich um eine **Sachnorm**, die in das mitgliedstaatliche Ehevertragsrecht eingreift (vgl. Heiderhoff, IPRax 2018, 1, 8; Martiny, ZfPW 2017, 1, 20). In der Literatur sind daher bereits **Zweifel** an der unionalen **Kompetenzgrundlage** geäußert worden (Döbereiner, MittBayNot 2018, 405, 420; Süß, in: Dutta/Weber S. 82 Rn. 43; Weber, DNotZ 2016, 424, 435).

Gelangt man zur Anwendung deutschen Rechts, ergeben sich unter Geltung des § 1410 BGB an sich keine Probleme. Hiernach ist der Ehevertrag bei gleichzeitiger Anwesenheit zur Niederschrift des Notars zu schließen. Dem Schriftformerfordernis des Art. 23 Abs. 1 EuGüVO ist damit Genüge getan. Schwierigkeiten bestehen aber dann, wenn man mit der teilweise in der Literatur vertretenen Auffassung (s. o. unter 4. a) davon ausgeht, dass eine Vertretung ausgeschlossen ist, wenn das Gesetz, so wie in Art. 25 Abs. 1 EuGüVO, von einer **Unterzeichnung durch beide Ehegatten** spricht. Dann wäre entgegen der Vertretungsmöglichkeit des § 1410 BGB (BeckOGK-BGB/Reetz, Std.: 1.8.2018, § 1410 Rn. 10) eine Stellvertretung nicht mehr möglich.

Es ist nicht abschließend geklärt, ob nicht sogar jeder Ehevertrag nach nationalem Recht in den Anwendungsbereich von Art. 25 Abs. 1 EuGüVO fällt oder ob hierfür ein irgendwie geartetes **internationales Element** erforderlich ist. Für Letzteres spricht insbesondere ErwG 14 EuGüVO: Die Vorschrift bestimmt, dass die Verordnung gem. Art. 81 AEUV auf eheliche Güterstände mit „**grenzüberschreitendem Bezug**“ Anwendung finden sollte. Gleichwohl geht die Literatur teilweise davon aus, dass hiermit keine inhaltliche Einschränkung des Anwendungsbereichs der EuGüVO verbunden sei, zumal sich nur sehr schwer bestimmen lasse, wann ein internationales Element vorliege (Süß, in: Dutta/Weber, S. 82 Rn. 42).

Es erscheint daher **zweifelhaft**, ob es vor diesem **Hintergrund weiterhin zu empfehlen ist**, Eheverträge mit Vertretern zu beurkunden, wenn der intertemporale Anwendungsbereich der EuGüVO eröffnet ist.

---

## EuGüVO Art. 22 ff.

### Kanada: Auswirkungen des Inkrafttretens der Europäischen Ehegüterrechtsverordnung

---

#### I. Sachverhalt

Die Beteiligten werden im März 2019 heiraten. Der Verlobte ist deutscher Staatsangehöriger, die Verlobte ist Kanadierin. Derzeit leben die Verlobten nicht zusammen. Der Verlobte lebt in Deutschland, die Verlobte in Alberta (Kanada). Sie beabsichtigen, nach der Eheschließung zusammen zu ziehen. Es ist allerdings noch nicht ganz klar, ob sie in Deutschland oder in Kanada ihre erste eheliche Wohnung begründen werden.

Der künftige Ehemann hat Immobilien und bewegliches Vermögen in Deutschland. Die künftige Ehefrau hat Immobilien in Kanada und auch bewegliches Vermögen in Deutschland.

Durch Ehe- und Erbvertrag soll entweder die Gütertrennung vereinbart werden oder aber die Zugewinnsgemeinschaft deutschen Rechts unter Ausschluss der Immobilien des Ehemanns vom Zugewinnausgleich.

#### II. Fragen

1. Welches Recht würde für die güterrechtlichen Folgen der Ehe gelten, wenn die Beteiligten im Januar 2019 heiraten?
2. Welches Recht gilt, wenn sie erst im März 2019 heiraten?
3. Können die Eheleute aus deutscher Sicht deutsches Recht wählen?
4. Sind bei Geltung kanadischen Rechts güterrechtliche Vereinbarungen möglich?

#### III. Zur Rechtslage

##### 1. Bestimmung des Güterstatuts bei Eheschließung vor dem 29.1.2019

Der Rat der Europäischen Union hat am 24.6.2016 die Ehegüterrechtsverordnung (Verordnung [EU] 2016/1103 des Rates vom 24.6.2016 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des ehelichen Güterstands) verabschiedet (Amtsblatt EU L 183/1). An der verstärkten Zusammenarbeit nehmen 18 Mitgliedstaaten der Europäischen Union teil, darunter auch die Bundesrepublik Deutschland. Folgende Mitgliedstaaten nehmen hieran nicht teil: Großbritannien, Irland, Dänemark, Estland, Lettland, Litauen, Polen, Rumänien, die Slowakei und Ungarn.

Die EuGüVO gilt gem. Art. 70 EuGüVO ab dem 29.1.2019. Dabei bestimmt Art. 69 Abs. 3 EuGüVO, dass die Kollisionsnormen in Kapitel III der Verordnung **nur für Ehegatten** gelten, die **am 29.1.2019 oder danach** die Ehe eingegangen sind oder aber am 29.1.2019 oder danach eine Wahl des auf ihren Güterstand anzuwendenden Rechts getroffen haben (vgl. dazu die Korrektur von Art. 69 Abs. 3 EuGüVO vom 29.1.2017, ABL L 113/62).

Folglich gilt für die Ehegatten im vorliegenden Fall auch nach dem 29.1.2019 die EuGüVO nicht, wenn sie noch vor dem 29.1.2019 heiraten und den Ehevertrag mit der güterrechtlichen Rechtswahl vor der Eheschließung, jedenfalls aber vor dem 29.1.2019 beurkunden lassen. Vielmehr bestimmt sich in diesen Fällen das auf die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe anwendbare Recht aus Sicht des deutschen IPR auch über den 29.1.2019

hinaus weiterhin nach Art. 15 EGBGB (vgl. Art. 229 § 47 Abs. 2 EGBGB).

Gem. Art. 15 Abs. 2 EGBGB ist zur Bestimmung des Güterstatuts **vorrangig eine Rechtswahl** der Eheleute zu beachten. So könnten die Beteiligten im vorliegenden Fall aufgrund der deutschen Staatsangehörigkeit des künftigen Ehemanns die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe dem deutschen Heimatrecht unterstellen. Sie leben dann im Güterstand der Zugewinnngemeinschaft des deutschen Rechts und können diesen entsprechend den Vorgaben des deutschen Rechts modifizieren. Insbesondere können sie auch vereinbaren, dass bei der Berechnung des Anfangs- und Endvermögens des Ehemanns bestimmte Gegenstände nicht berücksichtigt werden oder aber auch ein Zugewinnausgleich vollständig ausgeschlossen wird.

Die **Formwirksamkeit** einer Rechtswahlvereinbarung bestimmt Art. 15 Abs. 3 i. V. m. Art. 14 Abs. 4 EGBGB. Danach muss die **Rechtswahl notariell beurkundet** werden. Wird die Rechtswahl aber außerhalb von Deutschland vorgenommen, so genügt es für die Formwirksamkeit, wenn sie den Formerfordernissen für einen Ehevertrag **nach dem gewählten Recht** oder am **Ort der Rechtswahl** entspricht. Insoweit würde es bei Abschluss des Ehevertrags in Deutschland genügen, wenn dieser notariell beurkundet bzw. in Form eines Ehevertrags gem. § 1410 BGB zur Niederschrift eines Notars vereinbart wird. Bei Abschluss eines entsprechenden Vertrags in Alberta hingegen würde es genügen, wenn die sich aus dem Recht von Alberta ergebenden Anforderungen an einen Ehevertrag eingehalten werden (Ortsform). Dies bedeutet, dass die Vereinbarung in Schriftform abgeschlossen werden muss, Sec. 37 Alberta Matrimonial Property Act. Gem. Sec. 38 (1) Alberta Matrimonial Property Act muss aber zusätzlich jeder der Ehegatten vor einem Rechtsanwalt, der nicht für die andere Vertragspartei gehandelt hat, ein „*acknowledgement*“ abgeben, wonach (a) der Ehegatte bzw. Verlobte den Inhalt und die rechtlichen Wirkungen des Vertrags kennt, er (b) weiß, welche vermögensrechtlichen Ansprüche ihm nach dem Gesetz zustehen können und dass er auf diese Ansprüche nach Maßgabe des Vertrags verzichtet und schließlich, dass er (c) den Vertrag freiwillig ohne jegliche Einflussnahme des anderen Ehegatten abgeschlossen hat. Hält der Ehevertrag diese Anforderungen ein, so ist gem. Art. 15 Abs. 3 i. V. m. Art. 14 Abs. 4 S. 2 EGBGB die in Alberta vorgenommene Rechtswahlvereinbarung und gem. Art. 11 Abs. 1 Var. 2 EGBGB auch die materiell-rechtliche Vereinbarung zum Güterrecht aus deutscher Sicht formwirksam, und zwar auch dann, wenn die Anforderungen des deutschen Rechts an die Beurkundung nicht eingehalten worden sind.

Treffen die Eheleute **keine Rechtswahl**, so gilt gem. Art. 15 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB das Recht des Staates, dem die Eheleute zum Zeitpunkt der Eheschließung beide angehören werden. Da im vorliegenden Fall die Ehefrau die kanadische und der Ehemann die deutsche Staatsangehörigkeit hat, gibt es ein derartiges Recht nicht. Ersatzweise ist daher gem. Art. 15 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB das Recht des Staates anzuwenden, in dem die Eheleute zum Zeitpunkt der Eheschließung beide ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben werden.

Sollte daher die Verlobte schon vor der Eheschließung nach Deutschland zu ihrem Verlobten ziehen, um hier dauerhaft mit ihm zu leben, haben beide Eheleute zum Zeitpunkt der Eheschließung ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland. Es gilt dann deutsches Recht.

Sollte dagegen noch vor der Eheschließung der Verlobte zu seiner Verlobten nach Alberta ziehen, so werden sie zum Zeitpunkt der Eheschließung beide dort ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. In diesem Fall käme das in Alberta geltende Recht zur Anwendung (vorbehaltlich einer Rückverweisung, dazu unten).

Sollten schließlich die Eheleute noch zum Zeitpunkt der Eheschließung getrennt leben und erst nach der Eheschließung beide gemeinsam in Deutschland bzw. in Alberta ihren gewöhnlichen Aufenthalt begründen, so greift auch diese Stufe der Anknüpfung nicht ein. Es wäre dann gem. Art. 15 Abs. 1 i. V. m. Art. 14 Abs. 1 Nr. 3 EGBGB auf die **engste Verbindung** der Eheleute zum Zeitpunkt der Eheschließung abzustellen. Bei der Ermittlung der „engsten Verbindung“ in diesem Sinne sind sämtliche **Umstände des Einzelfalls** zu beachten. Nach wohl überwiegender Auffassung kommt dabei dem Wunsch der Beteiligten, nach der Eheschließung in einem Staat eine gemeinsame Ehwohnung zu begründen, bei der Anknüpfung eine besondere Bedeutung zu (MünchKommBGB/Looschelders, 7. Aufl. 2018, Art. 15 EGBGB Rn. 75: „*jedenfalls dann, wenn er im Zeitpunkt der Eheschließung bereits konkretisiert war und von den Ehegatten später realisiert wurde*“). Besteht eine derartige Planung zum Zeitpunkt der Eheschließung noch nicht, wäre ggf. auf andere Faktoren abzustellen (also z. B. darauf, in welchem Staat sich die Eheleute kennengelernt haben).

Sollte auf diese Weise das kanadische Recht anwendbar sein, ist zu berücksichtigen, dass **in Kanada kein einheitliches Recht** gilt. Vielmehr ist in Kanada das Familienrecht in jeder Provinz partikular geregelt. In diesem Fall ist gem. Art. 4 Abs. 3 S. 1 HS. 1 EGBGB

aufgrund Anknüpfung des Güterstatus an den gewöhnlichen Aufenthalt der Beteiligten unmittelbar das Recht derjenigen Provinz anzuwenden, in der die Eheleute ihren gewöhnlichen Aufenthalt zum Zeitpunkt der Eheschließung bereits begründet haben bzw. mit dem sie – mangels eines gewöhnlichen Aufenthalts in derselben Provinz – zum Zeitpunkt der Eheschließung auf andere Weise am engsten verbunden sind. Insoweit ergibt sich aus dem Sachverhalt noch kein konkreter Bezug zu einer bestimmten Provinz. Im Weiteren sei allerdings unterstellt, dass der entsprechende gewöhnliche Aufenthalt in Alberta liegen wird.

Diese Verweisung auf das Recht von Alberta erfasst gem. Art. 4 Abs. 1 S. 1 EGBGB auch das **in Alberta geltende internationale Privatrecht**. Insbesondere wäre über Art. 4 Abs. 1 S. 2 EGBGB eine Rückverweisung auf das deutsche Recht zu beachten.

Das auf die güterrechtlichen Folgen einer Ehe anwendbare Recht ist neuerdings in einigen kanadischen Provinzen (z. B. Ontario und British Columbia) gesetzlich geregelt worden. Danach ist regelmäßig das Recht der Provinz anwendbar, in der die Ehegatten ihre „*most recent common habitual residence*“, also ihren **letzten gewöhnlichen Aufenthalt** während der Ehe hatten. In den meisten übrigen Provinzen ergibt sich aus den Gesetzen ausschließlich die **internationale Zuständigkeit der Gerichte**. So bestimmt Sec. 3 (1) Alberta Matrimonial Property Act, dass ein Ehegatte vor den Gerichten der Provinz Alberta einen Beschluss in Bezug auf die güterrechtlichen Angelegenheiten beantragen kann, wenn (a) der gewöhnliche Aufenthalt beider Eheleute sich in Alberta befindet, unabhängig davon, ob sie noch zusammen leben, (b) der letzte gemeinsame gewöhnliche Aufenthalt der Eheleute sich in Alberta befand oder aber (c) die Eheleute zwar keinen gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt (*joint habitual residence*) nach der Eheschließung begründet hatten, aber der gewöhnliche Aufenthalt beider (*habitual residence of each of them*) zum Zeitpunkt der Eheschließung sich in Alberta befand. Ist danach die Zuständigkeit der Gerichte in Alberta gegeben, so wenden diese immer ihr eigenes Recht an (*lex fori*; vgl. Pitel/Rafferty, Conflict of Laws, 2. Aufl. 2016, S. 506).

Dabei wird aus deutscher Sicht aus dieser Regelung, die für die Fälle der internationalen Zuständigkeit der inländischen Gerichte die Anwendbarkeit des in Alberta geltenden materiellen Güterrechts vorsieht, für alle Fälle, in denen sich eine Zuständigkeit der deutschen Gerichte (hypothetisch) ergäbe, eine sog. **versteckte Rückverweisung auf das deutsche Recht** abgeleitet (KG FamRZ 2007, 1564; Staudinger/Hausmann,

BGB, 2012, Art. 4 EGBGB Rn. 223). Hieraus ergibt sich, dass in Alberta, anders als in Deutschland, für die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe die Verhältnisse (gewöhnlicher Aufenthalt im selben Staat bzw. letzter gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt der Ehe) maßgeblich sind. Eine Rückverweisung ist danach mithin anzunehmen, wenn beide Eheleute – sei es gemeinsam oder getrennt – in Deutschland leben. Sollten daher beide Eheleute nach Deutschland ziehen, würde sich aus der vorgenannten Regelung eine **Rückverweisung auf das deutsche Recht** ergeben. Ein mit der Scheidung befasstes deutsches Gericht hätte dann deutsches materielles Güterrecht anzuwenden.

## 2. Auf die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe anwendbares Recht bei Eheschließung am 29.1.2019 oder danach

Heiraten die Eheleute nach dem 28.1.2019 oder schließen sie nach diesem Zeitpunkt einen Ehevertrag mit einer ehevertraglichen Rechtswahl ab, so ist gem. Art. 69 Abs. 3 EuGüVO das auf den Güterstand anwendbare Recht auf Basis der EuGüVO zu bestimmen. Diese stellt – wie Art. 15 EGBGB – **vorrangig auf eine ehevertragliche Rechtswahlvereinbarung** der Eheleute ab. Diese können gem. Art. 22 Abs. 1 EuGüVO das auf den ehelichen Güterstand anwendbare Recht durch Vereinbarung bestimmen oder ändern. Insbesondere können sie das Recht des Staates wählen, in dem sie beide oder einer von ihnen zum Zeitpunkt der Ausübung der Rechtswahl seinen **gewöhnlichen Aufenthalt** hat bzw. haben oder das Recht des Staates, dessen **Staatsangehörigkeit** einer der Ehegatten bzw. künftigen Ehegatten zum Zeitpunkt der Rechtswahl besitzt. Da im vorliegenden Fall der künftige Ehemann deutscher Staatsangehöriger ist und außerdem seinen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland hat, können die Eheleute also durch Abschluss eines Ehevertrags nach Art. 22 EuGüVO vereinbaren, dass die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe dem deutschen Recht unterliegen sollen. Dies würde selbst dann noch gelten, wenn der Ehemann noch vor der Eheschließung nach Alberta zieht, also während der Dauer der Ehe keiner der Ehegatten mehr einen gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland haben wird. Voraussetzung wäre dann jedoch, dass die EuGüVO im intertemporalen Verhältnis anwendbar wäre. Dies ist der Fall, wenn die Eheschließung nach dem 28.1.2019 erfolgt.

Für die **Formwirksamkeit einer Rechtswahlvereinbarung** enthält die Güterrechtsverordnung ebenfalls eine Sondervorschrift. Die Rechtswahl ist gem. Art. 23 Abs. 1 EuGüVO jedenfalls in **Schriftform** zu vereinbaren, zu datieren und von beiden Ehegatten zu unterzeichnen (Mindestform).

Haben die Ehegatten zum Zeitpunkt der Rechtswahl ihren gewöhnlichen Aufenthalt beide im selben Mitgliedstaat, so sind zusätzliche Vorschriften für Vereinbarungen über den ehelichen Güterstand **dieses Mitgliedstaats** anzuwenden (Art. 23 Abs. 2 EuGüVO.)

Hat zum Zeitpunkt der Rechtswahl nur einer der Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat und sind in diesem Staat **zusätzliche Formvorschriften** für Vereinbarungen über den ehelichen Güterstand vorgesehen, so sind diese Formvorschriften anzuwenden (Art. 23 Abs. 4 EuGüVO). Da im vorliegenden Fall allein der künftige Ehemann seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem der Mitgliedstaaten i. S. d. EuGüVO hat und das deutsche Recht mit der in § 1410 BGB vorgesehenen **notariellen Beurkundung** über die in Art. 23 Abs. 1 EuGüVO vorgesehene Mindestform hinausgehende Formerfordernisse für Vereinbarungen über den ehelichen Güterstand vorsieht, ist im vorliegenden Fall die güterrechtliche Rechtswahl also ausschließlich bei Einhaltung der in § 1410 BGB vorgesehenen notariellen Form formwirksam. Eine Rechtswahl in der in Sec. 37, 38 Alberta Matrimonial Property Act vorgesehenen Form wäre auch aus deutscher Sicht formunwirksam, wenn der Vertragsabschluss in Alberta erfolgt. Ein in Deutschland lebender Ehegatte und Verlobter kann also eine Rechtswahl ausschließlich durch Beurkundung nach den Vorschriften des deutschen Beurkundungsrechts vereinbaren.

Treffen die Eheleute **keine Rechtswahl**, so gilt das gem. Art. 26 Abs. 1 EuGüVO bestimmte Recht. Danach unterliegt der eheliche Güterstand vorrangig dem Recht des Staates, in dem die Ehegatten nach der Eheschließung ihren **ersten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt** haben (Art. 26 Abs. 1 lit. a EuGüVO). Anders als Art. 15 EGBGB wird also nicht erster Linie auf die Staatsangehörigkeit abgestellt. Auch sind nicht ausschließlich die Umstände zum Zeitpunkt der Eheschließung maßgeblich. Es genügt vielmehr, wenn der „erste gemeinsame gewöhnliche Aufenthalt“ der Eheleute nach der Eheschließung begründet worden ist.

Insoweit ist **unklar, wie viel Zeit nach der Eheschließung** bis zur Begründung des ersten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts verstreichen darf. Ausweislich von Erwägungsgrund 49 S. 2 EuGüVO kann hierbei nur der gewöhnliche Aufenthalt der Ehegatten „kurz nach der Eheschließung“ berücksichtigt werden. Welche Vorgaben hieraus für die Auslegung des Art. 26 Abs. 1 lit. a EuGüVO folgen, ist unklar. Nach einer Ansicht ist eine zeitliche Grenze zu ziehen. Vorgeschlagen wird ein Zeitraum von **drei Monaten** (Coester-Waltjen,

in: Dutta/Weber, Die Europäischen Güterrechtsverordnungen, 2017, S. 47 Rn. 21; Weber, DNotZ 2016, 659, 671). Eine andere Auffassung hält die Anknüpfung an das Rechts des ersten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts auch bei einer **späteren Begründung** des gewöhnlichen Aufenthalts für denkbar, wenn die Ehegatten bereits im Zeitpunkt der Eheschließung die **Absicht zur Begründung des Aufenthalts** in einem anderen Staat gehabt haben (Dutta, FamRZ 2016, 1973, 1981 Fn. 58; Heiderhoff, IPRax 2018, 1, 5 [begrenzt auf sechs bis acht Monate nach Eheschließung]; gegen eine feste Frist auch Kroll-Ludwigs, GPR 2016, 231, 236).

Noch nicht abschließend geklärt ist, ob die Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt nur zum Tragen kommt, wenn die Ehegatten in einer **gemeinsamen Wohnung** leben. Die h. M. im deutschsprachigen Schrifttum geht davon aus, dass die Ehegatten ihren Aufenthalt nur in ein und demselben Staat haben müssen. Es ist nicht erforderlich, dass die Ehegatten an demselben Ort oder in derselben Wohnung leben (Coester-Waltjen, S. 47 Rn. 21; Döbereiner, notar 2018, 244, 248; Hausmann, Internationales Familienrecht, 2. Aufl. 2018, B. Rn. 351; Heiderhoff, IPRax 2018, 1, 5; Kroll-Ludwigs, GPR 2016, 231, 237; Martiny, ZfPW 2017, 1, 22; Rudolf, ZfRV 2017, 171, 178; Weber, DNotZ 2016, 659, 671; a. A. Süß, FS 25 Jahre DNotI, 2018, S. 815, 817).

### 3. Wirksamkeit der Rechtswahl aus der Sicht von Alberta

Eine gesetzliche Regelung zur Rechtsanwendung auf güterrechtliche Vereinbarungen enthält das Gesetzesrecht von Alberta nicht. Nach allgemeiner Lehre in Kanada soll für die Wirksamkeit eines *marriage contract* das **allgemeine Vertragsstatut** (*proper law of contract*) gelten. Dies bedeutet, dass grundsätzlich vorrangig eine Rechtswahlvereinbarung der Eheleute zu beachten ist (Pitel/Rafferty, S. 508). Unklar ist insoweit, ob bei Scheidung in Alberta die Wirksamkeit des Vertrags auch dann davon abhängt, dass die in Sec. 37, 38 Alberta Matrimonial Property Act vorgesehenen besonderen Formerfordernisse eingehalten wurden, wenn das Recht eines anderen Staates als *proper law of contract* vereinbart worden ist. Diese Frage ist offenbar umstritten (Pitel/Rafferty, S. 509). Insoweit würde sich u. E. empfehlen, zusätzlich zu den Erfordernissen der Beurkundung nach § 1410 BGB die in Sec. 38 Alberta Matrimonial Property Act vorgesehenen Formerfordernisse einzuhalten, auch wenn dies durch Art. 23 EuGüVO nicht verlangt wird.

### 4. Zum Güterrecht in Alberta

Das materielle Güterrecht von Alberta entspricht dem

der anderen kanadischen Provinzen. Dort besteht während der Dauer der Ehe der sog. *common-law*-Güterstand der **Gütertrennung**. Im Rahmen einer Scheidung der Ehe oder nach Trennung der Eheleute kann jeder der Ehegatten bei Gericht einen Antrag darauf stellen, dass das Gericht das Vermögen der Eheleute teilt. Bei der Teilung wird gem. Sec. 7 Abs. 2 Alberta Matrimonial Property Act der Marktwert des Vermögens, welches die Eheleute durch Schenkung oder Erbfolge erworben haben oder das sie in die Ehe eingebracht haben, zum Zeitpunkt der Eheschließung bzw. des Erwerbs von der Teilung ausgenommen. Damit läuft die Teilung des Vermögens durch das Gericht **im Wesentlichen** auf einen **Zugewinnausgleich** i. S. d. deutschen Rechts hinaus. Anders als im deutschen Recht hat das Gericht allerdings erheblich mehr Rücksicht auf die finanziellen Verhältnisse der Eheleute zu nehmen. Das Gericht kann gem. Art. 9 Alberta Matrimonial Property Act anordnen, dass statt einer Ausgleichszahlung Vermögenswerte übertragen oder verkauft werden. Dabei können die Eheleute gem. Sec. 37 Alberta Matrimonial Property Act diese gerichtliche Teilung in Bezug auf das Vermögen eines von ihnen oder beider ausschließen, indem sie eine schriftliche Vereinbarung treffen, die den Formerfordernissen des Sec. 38 Alberta Matrimonial Property Act (dazu oben) entspricht.

## Rechtsprechung

**EGBGB Art. 25 a. F., 15 Abs. 1, 14 Abs. 1 – Gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt und engste Verbindung zum Recht eines Staates nach Art. 14 Abs. 1 Nr. 2, 3 EGBGB bei Bestimmung des Ehegüterstatuts im Zusammenhang mit der Feststellung der gesetzlichen Erbfolge nach deutschem Recht**

**Erhöhung des Erbanteils der chinesischen Ehefrau des Erblassers um 1/4 auf 3/4 Anteil (güterrechtliches Viertel) nach bei nicht feststellbarem gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt und engster gemeinsamer Verbindung des Erblassers und seiner Ehefrau zu der Bundesrepublik Deutschland anzuwendendem deutschem Recht.** (Leitsatz der DNotI-Redaktion)

OLG Düsseldorf, Beschl. v. 26.6.2018 – 3 Wx 214/16

### Problem

Ein mit einer chinesischen Staatsangehörigen verheirateter Deutscher verstarb ohne Hinterlassung einer Verfügung von Todes wegen vor Inkrafttreten der Eu-ErbVO (17.8.2015) mit gemeldetem letztem Wohnsitz

in Deutschland. Er war beruflich sowohl in China als auch in anderen Ländern unterwegs und kehrte häufiger zu mehrmonatigen Aufenthalten nach Deutschland zurück. Umstritten ist, ob zugunsten der Ehefrau § 1371 Abs. 1 BGB eingreift. Das AG verneinte dies, da „*bei Auflösung der Ehe durch Tod des Ehemannes*“ die Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt in China gehabt hätten. Vom Standpunkt des AG aus gesehen wäre, da Art. 4 Abs. 1 S. 1 EGBGB im Wege der Gesamtverweisung zunächst auf das chinesische IPR verweist, dieses zu prüfen gewesen: Das Güterstatut knüpft mangels Rechtswahl in § 24 des dortigen IPR-Gesetzes vom 1.11.2010 an den jeweiligen gewöhnlichen Aufenthalt der Eheleute an.

### Entscheidung

Das OLG Düsseldorf hält die Geltung deutschen Güterrechts für gegeben. Nach Art. 25 Abs. 1 EGBGB a. F. war wegen der deutschen Staatsangehörigkeit des Ehemannes deutsches Erbrecht anzuwenden. Eine **gemeinsame Staatsangehörigkeit** der Eheleute i. S. v. Art. 15 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1 Ziff. 1 EGBGB lag **bei Eheschließung** nicht vor. Es kam also darauf an, wo die Eheleute gem. Art. 15 Abs. 1, 14 Abs. 1 Nr. 2 EGBGB beide ihren gewöhnlichen Aufenthalt hatten. Als gewöhnlicher Aufenthalt sei der **Schwerpunkt aller sozialen, kulturellen und wirtschaftlichen Beziehungen, der Daseinsmittelpunkt** anzusehen. Das OLG verneint einen gewöhnlichen Aufenthalt des Ehemannes in China. Dabei stellt es vor allem auf **subjektive Umstände** ab: Der Erblasser habe keine Absicht gehabt, auf Dauer in China zu bleiben, dort keine dauerhafte Aufenthaltsgenehmigung beantragt, habe seine dauerhafte berufliche Zukunft nicht in China gesehen und konkrete Planungen verfolgt, mit seiner Ehefrau nach Deutschland überzusiedeln.

Folglich komme es gem. Art. 14 Abs. 1 Nr. 3 EGBGB darauf an, mit welchem Staat die Eheleute zum Zeitpunkt der Eheschließung auf andere Weise am **engsten verbunden** waren. Das OLG bejaht die engste Verbindung der Eheleute bei Eheschließung zum deutschen Recht, da beide von vornherein geplant hatten, in Deutschland ihren dauerhaften Wohnsitz zu begründen. Damit begründet das OLG die Geltung des gesetzlichen Güterstandes nach deutschem Ehegüterrecht für die Eheleute und folglich die Erbteilerhöhung zugunsten der überlebenden Ehefrau nach § 1371 Abs. 1 BGB.

### Hinweis

Bei Art. 15 Abs. 1, 14 Abs. 1 EGBGB ist zu beachten, dass das deutsche IPR für das Ehegüterstatut unwandelbar an die **Verhältnisse bei Eheschließung** anknüpft (s. nur Palandt/Thorn, BGB, 78. Aufl. 2019, Art. 15 EGBGB Rn. 3), also nicht bei Eheauflösung. Unter den

Mitgliedstaaten der Europäischen Erbrechtsverordnung wird künftig nach der Oberle-Entscheidung des EuGH vom 21.6.2018 (DNotI-Report 2018, 110) davon auszugehen sein, dass die internationale Zuständigkeit deutscher Nachlassgerichte für die Erteilung eines deutschen Erbscheins nur bejaht werden darf, soweit sie aus Art. 4 ff. EuErbVO begründet werden kann, also in erster Linie mit dem letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers in Deutschland (Art. 4 EuErbVO).

## Aktuelles

### Gesetz zum Internationalen Güterrecht und zur Änderung von Vorschriften des Internationalen Privatrechts

Am 17. Dezember 2018 hat der Gesetzgeber das Gesetz zum Internationalen Güterrecht und zur Änderung von Vorschriften des Internationalen Privatrechts verabschiedet (BGBl 2018 I, S. 2573). Das Gesetz dient im Wesentlichen der Durchführung der EU-Güterrechtsverordnungen und einer punktuellen Anpassung des internationalen Familienrechts.

#### 1. Internationales Ehegüterrecht

Das auf die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe anwendbare Recht bestimmte bislang Art. 15 EGBGB. Art. 16 EGBGB enthielt eine Norm zum Schutz Dritter bei Rechtsgeschäften mit Ehegatten. Der Gesetzgeber hat Art. 15 und 16 EGBGB aufgehoben. Entsprechendes gilt für das Gesetz über den ehelichen Güterstand von Vertriebenen und Flüchtlingen. Hintergrund ist, dass diese **Bestimmungen von der EuGüVO verdrängt** werden (vgl. BT-Drs. 19/4852, S. 37). Im Hinblick auf den intertemporalen Anwendungsbereich der Ehegüterrechtsverordnung (Art. 69 Abs. 3 EuGüVO, vgl. in diesem Heft S. 2 und 5 f.) war allerdings eine besondere Übergangsvorschrift erforderlich. Diese hat der Gesetzgeber mit Art. 229 § 47 Abs. 2 EGBGB geschaffen: Haben die Ehegatten die Ehe vor dem 29. Januar 2019 geschlossen und ab diesem Zeitpunkt **keine güterrechtliche Rechtswahl** getroffen, sind die bisherigen Art. 15 und 16 EGBGB **weiterhin anzuwenden**. Entsprechendes gilt für die Vorschriften des Gesetzes über den ehelichen Güterstand von Vertriebenen und Flüchtlingen. Die **Zulässigkeit von güterrechtlichen Rechtswahlen** richtet sich ab dem 29. Januar 2019 demgegenüber ausschließlich nach den Bestimmungen der EuGüVO, auch wenn die Ehegatten vor diesem Zeitpunkt geheiratet haben.

#### 2. Eingetragene Partnerschaften

Das auf eingetragene Partnerschaften anzuwendende

Güterrecht bestimmt sich ausschließlich nach den Regeln der EuPartVO. In Art. 17b Abs. 1 S. 1 EGBGB wurde daher das Güterstatut als Anknüpfungsgegenstand gestrichen, die Verkehrsschutznormen in Art. 17b Abs. 2 S. 2 und 3 EGBGB wurden ebenfalls aufgehoben. Die maßgebliche Übergangsvorschrift findet sich in Art. 229 § 47 Abs. 3 EGBGB. Wenn die Lebenspartner die eingetragene Partnerschaft vor dem 29. Januar 2019 haben eintragen lassen und ab diesem Zeitpunkt keine güterrechtliche Rechtswahl getroffen haben, gilt Art. 17b EGBGB in seiner bisherigen Fassung.

#### 3. Güterkollisionsrecht gleichgeschlechtlicher Ehen

Nach Art. 17b Abs. 4 S. 1, Abs. 1 S. 1 EGBGB richten sich Begründung und Auflösung einer gleichgeschlechtlichen Ehe nach den Sachvorschriften des registerführenden Staats. Für die güterrechtlichen Wirkungen der gleichgeschlechtlichen Ehe bestimmt Art. 17b Abs. 4 S. 2 EGBGB, dass die Vorschriften der Ehegüterrechtsverordnung (EuGüVO) anwendbar sein sollen. Zu **Problemen** kann es kommen, wenn das nach Art. 26 Abs. 1 EuGüVO berufene Güterrecht **keine gleichgeschlechtliche Ehe kennt**. Die Regierungsbegründung weist darauf hin, dass Lösungen ggf. durch die weiteren Anknüpfungen der Leiter in Art. 26 EuGüVO bzw. mit Hilfe der allgemeinen Lehren des IPR gefunden werden können (BT-Drs. 19/4852, S. 39).

#### 4. Internationales Güterrechtsverfahrensgesetz (IntGüRVG)

Zur verfahrensrechtlichen Einpassung der EU-Güterrechtsverordnungen in das deutsche Recht hat der Gesetzgeber das IntGüRVG geschaffen. Das Gesetz ist als Parallelgesetz zum IntErbRVG und zum AUG konzipiert.

#### 5. IPR der allgemeinen Ehwirkungen

Die vermögensrechtlichen Ehwirkungen werden von der EuGüVO geregelt (vgl. Art. 1 Abs. 1, 3 Abs. 1 lit. a EuGüVO). Für Ehwirkungen außerhalb des Anwendungsbereichs der EuGüVO ist weiterhin Art. 14 EGBGB maßgeblich. Die Vorschrift wurde neugefasst: Art. 14 Abs. 1 S. 1 EGBGB n. F. bestimmt, dass die Ehegatten für die allgemeinen Ehwirkungen das Recht des Staates wählen können, in dem beide Ehegatten im Zeitpunkt der **Rechtswahl** ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** haben (Nr. 1) oder zuletzt während der Ehe hatten, sofern ein Ehegatte im Zeitpunkt der Rechtswahl dort noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat (Nr. 2). Außerdem ist eine Wahl des **Rechts der Staatsangehörigkeit** eines der Ehegatten möglich (Nr. 3). Die bisherigen Beschränkungen in Art. 14 Abs. 3 EGBGB a. F. sind entfallen. Die Rechtswahl muss **notariell be-**

**urkundet** werden (Art. 14 Abs. 1 S. 2 EGBGB). Wenn die Rechtswahl im Ausland vorgenommen wird, genügt jedoch die Einhaltung der **Ortsform** oder der Formerfordernisse für Eheverträge nach dem gewählten Recht (Art. 14 Abs. 1 S. 3 EGBGB). Haben die Ehegatten keine Rechtswahl getroffen, so gilt gem. Art. 14 Abs. 2 EGBGB n. F. primär das Recht des Staats, in dem beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben (Nr. 1), sekundär das Recht des Staats, in dem beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt zuletzt hatten, wenn einer von ihnen dort noch den gewöhnlichen Aufenthalt hat (Nr. 2), tertiär das Recht der Staatsangehörigkeit beider Ehegatten (Nr. 3) und höchst hilfsweise das Recht der engsten Verbindung (Nr. 4). Die Neuregelung gilt ab dem 29. Januar 2019 für alle Ehen, unabhängig vom Datum der Eheschließung (Art. 229 § 47 Abs. 1 EGBGB). Die Verweisung ist wie bisher wandelbar ausgestaltet (BT-Drs. 19/4852, S. 40).

## **6. Regelungen für Privatscheidungen**

Nach der Rechtsprechung des EuGH fallen sog. Privatscheidungen **nicht in den Anwendungsbereich** der Rom III-VO (NJW 2018, 447). Die hierdurch entstehende Lücke hat der deutsche Gesetzgeber in Art. 17 Abs. 2 EGBGB geschlossen, indem er die Regelungen der Rom III-VO mit einigen Modifizierungen für **entsprechend anwendbar** erklärt.

**Postvertriebsstück: B 08129**

Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg  
Postvertriebsstück, Deutsche Post AG, „Entgelt bezahlt“

---

Lesen Sie den DNotI-Report bereits bis zu zwei Wochen vor Erscheinen auf unserer Internetseite unter  
**[www.dnoti.de](http://www.dnoti.de)**

---

**Deutsches Notarinstitut (Herausgeber)**

– eine Einrichtung der Bundesnotarkammer, Berlin –  
97070 Würzburg, Gerberstraße 19

Telefon: (0931) 35576-0                      Telefax: (0931) 35576-225

E-Mail: [dnoti@dnoti.de](mailto:dnoti@dnoti.de)                      Internet: [www.dnoti.de](http://www.dnoti.de)

**Hinweis:**

Die im DNotI-Report veröffentlichten Gutachten und Stellungnahmen geben die Meinung der Gutachter des Deutschen Notarinstituts und nicht die der Bundesnotarkammer wieder.

**Verantwortlicher Schriftleiter:** Notar a. D. Dr. Johannes Weber

**Redaktion:** Notarassessorin Karin Raude

**Bezugsbedingungen:**

Der DNotI-Report erscheint zweimal im Monat und kann beim Deutschen Notarinstitut oder im Buchhandel bestellt werden. Abbestellungen müssen mit vierteljährlicher Frist zum Jahresende erfolgen.

**Bezugspreis:**

Jährlich 170,00 €, Einzelheft 8,00 €, inkl. Versandkosten. Für die Mitglieder der dem DNotI beigetretenen Notarkammern ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nicht eingegangene Exemplare können nur innerhalb von 6 Wochen nach dem Erscheinungstermin reklamiert und kostenfrei zugesandt werden. Alle im DNotI-Report enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit Ausnahme der gesetzlich zugelassenen Fälle ist die Verwertung nur mit Einwilligung des DNotI zulässig.

**Verlag:**

Bundesnotarkammer, Körperschaft des öffentlichen Rechts, Geschäftsstelle Deutsches Notarinstitut, Gerberstraße 19, 97070 Würzburg

**Druck:**

Druckerei Franz Scheiner  
Mainleite 5, 97340 Marktbreit