

DIE INTERNATIONALE UNTERNEHMERFAMILIE

NEUERE ENTWICKLUNGEN, GESTALTUNGSFALLEN UND VERMEIDUNGSSTRATEGIEN

PROF. RAINER KIRCHDÖRFER UND PROF. DR. RAINER LORZ, LL.M.

ABSTRACT

Die Beschäftigung mit Fragen des internationalen Steuer-, Familien- und Erbrechts wird für die Unternehmerfamilie in Zeiten fortschreitender Globalisierung immer wichtiger. Durch eine umfassende, auch die ausländischen Rechtsordnungen berücksichtigende Analyse lassen sich maßgebliche Problemstellungen bei einem Wohnsitzwechsel ins Ausland oder einer internationalen Eheschließung erkennen und Gestaltungen entwickeln, die unliebsamen Überraschungen vorbeugen. Die Europäische Erbrechtsverordnung (EU-ErbVO) hat den Kreis der hier bestehenden Gestaltungsmöglichkeiten erweitert.

I. WEGZUGBESTEUERUNG UND § 50i EStG

Die steuerlichen Motive sind bei einem Wohnsitzwechsel ins Ausland häufig der treibende Faktor, so etwa bei einem Umzug zur künftigen Vermeidung deutscher Erbschaftsteuer oder zur Reduzierung ertragsteuerlicher Belastungen.¹ Als Hürde bei einem solchen Wegzug ins Ausland erweist sich regelmäßig die Vorschrift des § 6 AStG, wenn ein an einer Kapitalgesellschaft wesentlich, also zu mindestens 1 %, beteiligter Unternehmer oder Gesellschafter seinen Wohnsitz verlagert. Potenziert werden die hiermit verbundenen Problemstellungen durch die zur Vermeidung von Missbräuchen in das Einkommensteuergesetz eingefügte Vorschrift des § 50i EStG. Deren viel zu weit geratener Anwendungsbereich hat sich in den letzten Jahren auch bei reinen Inlandsfällen als „Gestaltungsbremse“ entpuppt. Erst vor Kurzem hat eine den Anwendungsbereich der Norm einschränkende Anweisung der Finanzverwaltung eine gewisse Abhilfe geschaffen.

1. § 6 AStG

Eingeführt wurde die Wegzugsbesteuerung nach § 6 AStG bekanntlich in den 1970er-Jahren aufgrund des Wegzugs der

Unternehmerfamilie Herten in die Schweiz. Denn Deutschland verliert bei einem Wegzug des Steuerpflichtigen in einen Staat, mit dem ein Doppelbesteuerungsabkommen besteht (DBA-Staat), nach Maßgabe der entsprechenden Abkommen regelmäßig das Recht, die in den Anteilen an einer Kapitalgesellschaft enthaltenen stillen Reserven im Zeitpunkt ihrer späteren tatsächlichen Realisierung (z.B. bei einer Veräußerung) zu besteuern. Nach den meisten von Deutschland abgeschlossenen DBAs steht das Besteuerungsrecht für die Einkünfte aus der Veräußerung von im Privatvermögen gehaltenen Anteilen an einer Kapitalgesellschaft nämlich dem Wohnsitzstaat zu. Die Wegzugsbesteuerung sichert somit das Besteuerungsrecht des ausländischen Fiskus für die mit den Anteilen verbundenen stillen Reserven.

Zieht etwa ein potenzieller Unternehmensnachfolger, dem im Wege vorweggenommener Erbfolge eine wesentliche Beteiligung an der elterlichen Kapitalgesellschaft übertragen wurde, zu Studienzwecken in die Schweiz, gerät er in den Anwendungsbereich von § 6 AStG. Bei der Frage, ob bereits durch die Aufnahme des Studiums in der Schweiz die Wegzugsbesteuerung ausgelöst wird, kommt es darauf an, ob der im Inland bestehende Wohnsitz oder gewöhnliche Aufenthalt aufgegeben wird. Insoweit sind zum einen die Legaldefinitionen in § 8 AO (Wohnsitz) und in § 9 AO (gewöhnlicher Aufenthalt) maßgeblich, zum anderen – bei Vorliegen eines doppelten Wohnsitzes – die Regelungen im DBA Deutschland/Schweiz, dessen Art. 4 Abs. 2 lit. a bestimmt, dass die Ansässigkeit in dem Staat gegeben ist, in welchem der „Mittelpunkt der Lebensinteressen“ liegt. Von entscheidender Bedeutung ist in diesem Rahmen, dass es auf objektive äußere und wirtschaft-

INHALT

- I. Wegzugsbesteuerung und § 50i EStG
 - 1. § 6 AStG
 - 2. Schenkung oder Vererbung ins Ausland
 - 3. Verhinderung der Wegzugsbesteuerung nach § 50i EStG
- II. Besonderheiten des Internationalen Familien- und Erbrechts
 - 1. Allgemeine Fragen beim Umzug ins Ausland
 - 2. Die einzelnen Regelungskomplexe
 - 3. Prozesstaktik und Forum Shopping
 - 4. Der Einsatz von Gerichtsstands- und Schiedsvereinbarungen
- III. Zusammenfassung

¹ Der Beitrag schließt an den Beitrag der Verfasser von 2013 an und schreibt diesen im Hinblick auf neuere Entwicklungen fort. Vgl. Kirchdörfer/Lorz (2013)

liche Merkmale ankommt, wohingegen dem Umstand einer polizeilichen Anmeldung allein keine ausschlaggebende Bedeutung zukommt.

Bei nur vorübergehender Abwesenheit greift allerdings die Verschonungsregel des § 6 Abs. 3 AStG. Sofern der Wegzügler binnen einer Frist von fünf Jahren (mit Zustimmung des Finanzamtes gegebenenfalls zehn Jahre) seinen Hauptwohnsitz wieder nach Deutschland zurückverlegt und die stillen Reserven in den Anteilen somit wieder in die deutsche Steuerbarkeit „zurückkehren“, kann dieser in aller Regel der Wegzugsbesteuerung entgehen. Ansonsten verbleibt nur die Möglichkeit der Stundung nach § 6 Abs. 4 AStG, wenn die alsbaldige Entrichtung der Steuer mit „erheblichen Härten“ für den Steuerpflichtigen verbunden ist.

Im Hinblick auf die Wegzugsbesteuerung war es bis vor wenigen Jahren irrelevant, ob der Umzug in ein Land innerhalb oder außerhalb der EU stattfand. Nachdem der Europäische Gerichtshof jedoch entschieden hatte, dass eine solche Wegzugsbesteuerung innerhalb der EU gegen europäisches Recht verstößt,² hat der deutsche Gesetzgeber die mit einem Umzug in einen EU/EWR-Staat verbundenen steuerlichen Folgen abgemildert. Bei einer Verlegung des Hauptwohnsitzes eines EU/EWR-Bürgers in einen EU/EWR-Staat wird die anfallende Steuer gemäß § 6 Abs. 5 AStG zinslos gestundet, wenn der Wegzügler in dem Zuzugsstaat einer Steuerpflicht unterliegt, die der deutschen unbeschränkten Einkommensteuerpflicht vergleichbar ist. Die Stundung wird allerdings dann widerrufen und die Wegzugssteuer ist (erst) dann zu bezahlen, wenn die betreffende Beteiligung an der Kapitalgesellschaft von dem Gesellschafter veräußert wird oder das Besteuerungsrecht des EU/EWR-Zuzugsstaates in Bezug auf die stillen Reserven in der Beteiligung auf sonstige Weise endgültig verloren geht. Aus Sicht der Praxis ist zu beachten, dass die Gewährung der Stundung mit erheblichen Nachweis- und Meldepflichten einher geht, also einen hohen *Compliance*-Aufwand verursacht.

2. Schenkung oder Vererbung ins Ausland

Im Zuge der Nachfolgeplanung in internationalen Konstellationen gilt es zu beachten, dass die Schenkung einer Beteiligung an einer Kapitalgesellschaft an eine im Ausland wohnhafte, in Deutschland nicht unbeschränkt steuerpflichtige Person im Rahmen einer vorweggenommenen Erbfolge ebenfalls zur Auflösung der stillen Reserven führt, die im Zeitpunkt der Schenkung in dem geschenkten Gesellschaftsanteil enthalten sind (vgl. § 6 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 AStG).

Dieselbe Rechtsfolge, nämlich *Wegzugsbesteuerung* im Falle des Übergangs von Gesellschaftsanteilen an Kapitalgesellschaften von in Deutschland unbeschränkt steuerpflichtigen Personen an im Ausland lebende Anteilseigner, greift auch im Versterbensfall ein, was der Erbeinsetzung eines im Ausland wohnhaften Kindes ebenso entgegenstehen kann wie einer vermächtnisweisen Zuwendung des Anteils an einer deutschen Kapitalgesellschaft an dieses Kind. Hierbei ist in Anbetracht des ungenauen Wortlauts der Vorschrift umstritten, ob der Erb-

lasser oder der Erwerber der Steuerpflichtige ist.³ Sieht man den Erblasser als Steuerpflichtigen an, so mindert die auf den Erben übergehende Steuerschuld die Bemessungsgrundlage der Erbschaftsteuer.

3. Verhinderung der Wegzugsbesteuerung und § 50i EStG

Die Problematik des § 6 AStG stellt sich nur, wenn das deutsche Unternehmen in der Rechtsform einer Kapitalgesellschaft geführt wird, nicht hingegen bei Personengesellschaften, z.B. einer GmbH & Co. KG. Da aus deutscher Sicht der Zugriff des deutschen Fiskus auf die in den Anteilen an der Personengesellschaft liegenden stillen Reserven durch den Umzug nicht tangiert wird, greift § 6 AStG bei originär gewerblich tätigen Personengesellschaften nicht ein, so dass die *Entstrickungsbesteuerung* im Grundsatz durch die Einbringung der Kapitalgesellschaftsanteile in eine solche Personengesellschaft vermieden werden kann.

Dies setzt aber voraus, dass die Beteiligung an der Kapitalgesellschaft der Inlandsbetriebsstätte der GmbH & Co. KG funktional zuzurechnen ist. Ist dies nicht der Fall, beispielsweise weil die Anteile an einer oder mehreren deutschen Kapitalgesellschaften lediglich in einer GmbH & Co. KG als Holding gebündelt sind und diese Holding keine sonstige betriebswirtschaftliche („funktionelle“) Aufgaben für die einzelnen Tochterkapitalgesellschaften erbringt, kann – trotz Zwischenschaltung der gewerblichen Personengesellschaft (GmbH & Co. KG) – bei Wegzug eine Besteuerung der stillen Reserven in den Kapitalgesellschaftsanteilen nach § 4 Abs. 1 S. 3 EStG drohen.⁴ Als Gestaltungsüberlegung kann es daher Sinn machen, die GmbH & Co. KG zu einer „echten“ geschäftsleitenden Holding auszubauen, um die notwendige funktionale Zurechnung sicherzustellen.

Zur Vermeidung der gravierenden Folgen des § 6 AStG war es früher gängige Praxis, vor dem Wegzug eine gewerblich geprägte GmbH & Co. KG i.S.v. § 15 Abs. 3 EStG zu gründen und die Anteile an der Kapitalgesellschaft verdeckt in deren Gesamthandsvermögen einzulegen. Hier war durch die Verankerung der GmbH-Anteile in einem deutschen Betriebsvermögen nach Auffassung der Finanzverwaltung das Besteuerungsrecht von Deutschland auch nach Maßgabe der einschlägigen DBAs gesichert.⁵ Die BFH-Rechtsprechung zur steuerlichen Einordnung gewerblich geprägter Personengesellschaften mit ausländischen Gesellschaftern hat dieser Gestaltungsmöglichkeit jedoch die Grundlage entzogen, stellt eine gewerblich geprägte Personengesellschaft nach Ansicht des BFH doch kein Unternehmen im DBA-Sinne dar.⁶ Dies hat zur Folge, dass das Besteuerungsrecht an den von der gewerblich geprägten Personengesellschaft gehaltenen Kapitalgesellschaftsanteilen auf den neuen Wohnsitzstaat des Gesellschafters übergeht. ➤

² EuGH v. 11.03.2004, Rs. C-9/02, DStR 2004, 551; EuGH v. 07.09.2006, Rs. C-470/04, DStR 2006, Rs. C-470/04, DStR 2006, 1691.

³ Zum Meinungsstreit vgl. Wassermeyer (2013), S. 3 f.

⁴ Vgl. hierzu BMF-Schreiben v. 26.09.2014, Tz. 2.2.4.1

⁵ Vgl. Burwitz (2016), S. 777, 778

⁶ Vgl. BFH v. 28.04.2010, I R 81/09, BFHE 229, S. 252 ff.; BFH v. 04.05.2011, II R 51/09, BFHE 233, S. 517ff.

Die als Konsequenz der BFH-Rechtsprechung eingeführte, äußerst problematische Vorschrift des § 50i Abs. 1 EStG bestimmt daher, dass die beim Wegzug des Gesellschafters ins Ausland unterbliebene Entstrickungsbesteuerung bei der späteren Veräußerung oder Entnahme von zuvor zum Buchwert ins Betriebsvermögen der gewerblich geprägten GmbH & Co. KG eingelegten Wirtschaftsgüter und wesentlichen Kapitalgesellschaftsbeteiligungen nachgeholt wird. Das deutsche Besteuerungsrecht setzt sich demnach also an den Anteilen an der eingebrachten Kapitalgesellschaft entgegen den jeweiligen DBA-Regelungen fort (*Treaty Override*). Erfasst werden davon Altfälle, bei denen die Übertragung der Anteile in eine Personengesellschaft vor dem 29. Juni 2013 erfolgt war. Die Problematik der Vorschrift liegt – neben der Verletzung von Deutschland abgeschlossener DBAs – in dem Umstand, dass systemwidrig auch die erst nach dem Wegzug entstandenen stillen Reserven bei einer späteren Veräußerung oder Entnahme der Anteile der deutschen Besteuerung unterworfen werden.

Durch bestimmte Umstrukturierungsmaßnahmen, etwa durch nach dem Wegzug vorgenommene Umwandlungen oder Einbringungen, konnte die von § 50i EStG angeordnete Entstrickungsbesteuerung aber gleichwohl vermieden werden. Diese Gesetzeslücke wollte der Gesetzgeber durch den 2014 neu eingefügten § 50i Abs. 1 Satz 2 EStG und den im gleichen Zuge neu geschaffenen § 50i Abs. 2 EStG schließen. Hierdurch fallen neben den in Abs. 1 geregelten Veräußerungs- oder Entnahmevergängen auch eine Vielzahl von weiteren Umstrukturierungs- und Übertragungsfällen (z.B. Umwandlungsfälle, schenkweise Übertragungen nach § 6 Abs. 3 EStG oder Übertragungen nach § 6 Abs. 5 EStG) in den Anwendungsbereich der Norm, mit der Folge, dass die ansonsten geltende Buchwertverknüpfung hier nicht eingreift.

Wegen des zu weit geratenen Wortlauts des § 50i Abs. 2 EStG waren dabei aber nicht nur Wegzugsfälle von der Vorschrift betroffen, sondern bei einer am Wortlaut orientierten Auslegung auch reine Inlandsfälle.⁷ Bereits die schenkweise Übertragung des Anteils an einer gewerblich geprägten Personengesellschaft, in die in der Vergangenheit steuerneutral Anteile an einer Kapitalgesellschaft eingebracht worden waren, unterfällt demnach bei wörtlicher Auslegung dem Anwendungsbereich des § 50i Abs. 2 EStG, so dass eine solche Schenkung eine Aufdeckung der stillen Reserven mit sich bringen würde. Auch die Einbringung des Mitunternehmeranteils an der gewerblich geprägten Personengesellschaft oder Umwandlungsvorgänge waren bei wortgetreuer Auslegung des § 50i Abs. 2 EStG im Grundsatz nicht mehr steuerneutral möglich.

Da sich der Gesetzgeber noch nicht dazu durchringen konnte, die Vorschrift auf Fälle mit Auslandsbezug zu begrenzen, hat die Finanzverwaltung mit dem BMF-Schreiben vom 21. Dezember 2015 bestimmte Fallkonstellationen ohne Auslandsbezug aufgezeigt, die auf Antrag von den Besteuerungsfolgen des § 50i EStG ausgenommen werden können.⁸ Demnach werden abweichend vom Wortlaut des § 50i Abs. 2 EStG

Buchwertübertragungen bei bestimmten Fallkonstellationen aus Gründen sachlicher Unbilligkeit zugelassen. Voraussetzung ist aber, dass das deutsche Besteuerungsrecht in den betreffenden Fallkonstellationen hinsichtlich der laufenden Einkünfte gesichert ist. Außerdem darf die Besteuerung des Veräußerungs- und Entnahmegewinns im Inland nicht ausgeschlossen oder beschränkt sein. Beide Voraussetzungen sind bei Sachverhalten mit reinem Inlandsbezug aber grundsätzlich gegeben.⁹

Gleichwohl empfiehlt es sich für die Praxis, die Anwendung der Billigkeitsregelung im Wege einer verbindlichen Auskunft abzuklären, bevor Maßnahmen vorgenommen werden, die bei wortgetreuer Auslegung unter § 50i Abs. 2 EStG fallen würden. Zwingend ist dies ohnehin weiterhin bei den Fallgruppen, die das BMF-Schreiben nicht erfasst, wie z.B. bei einer Anteilsübertragung auf eine Familienstiftung, die unter Buchwertfortführung nach § 6 Abs. 3 EStG erfolgen soll.

II. BESONDERHEITEN DES INTERNATIONALEN FAMILIEN- UND ERBRECHTS

Während den steuerlichen Folgen eines Wohnsitzwechsels ins Ausland regelmäßig besondere Beachtung geschenkt wird bzw. dieser häufig rein steuerlich motiviert sein wird, erfahren die mit einem solchen Wegzug verbundenen zivilrechtlichen Konsequenzen meist nicht die erforderliche Aufmerksamkeit. Auch in sonstigen Konstellationen mit internationalem Bezug – wenn die Ehegatten z.B. unterschiedliche Staatsangehörigkeiten oder ihren Wohnsitz im Ausland haben oder dort heiraten – wird häufig nur aus der deutschen Warte heraus geplant und die erforderliche Beschäftigung mit ebenfalls involvierten ausländischen Rechtsordnungen allzu häufig entweder aus Unkenntnis oder aus Unachtsamkeit unterlassen. Dies birgt jedoch gerade im Bereich des Familien- und Erbrechts erhebliche Gefahren, die die Kapital- und Liquiditätsbasis des Familienunternehmens trotz ihrer Verwurzelung im privaten Bereich schmerzhaft berühren können. Exemplarisch für die Vielschichtigkeit der hier aufgeworfenen Problemstellungen ist etwa folgendes Beispiel:

Beispiel: *Die Tochter eines vermögenden deutschen Unternehmers heiratet auf Mauritius einen französischen Investmentbanker. Noch vor der Hochzeit wird auf Verlangen des Brautvaters mit Blick auf die Beteiligung der Tochter an der väterlichen Unternehmung ein Ehevertrag in Deutschland abgeschlossen, der u.a. Gütertrennung und unterhaltsrechtliche Regelungen vorsieht. Nach der Hochzeit arbeiten und leben die Eheleute in Paris, später in London. Hier reicht der Ehemann, nachdem er zwischenzeitlich aus dem Finanzgewerbe ausgeschieden war und eine anderweitige, weniger lukrative Tätigkeit übernommen hatte, die Scheidungsklage ein, verbunden – unter Berufung auf die Unwirksamkeit des abgeschlossenen Ehevertrags – mit der Geltendmachung von güterrechtlichen Ansprüchen, und zwar auch im Hinblick auf die seiner Ehefrau geschenkten Anteile.¹⁰*

⁷ Aus. hierzu Layer (2016), S. 20 ff.; Burwitz (2016), S. 777 f.

⁸ BMF-Schreiben vom 21.12.2015, IV B 5 S 1300/14/1007, DStR 2016, S. 65.

⁹ Ausf. Layer (2016), S. 20ff.

¹⁰ Vgl. den Sachverhalt in dem Fall Radmacher v. Granatino [2010] UKSC 42, der 2010 vor dem britischen Supreme Court verhandelt wurde.

1. Allgemeine Fragen beim Umzug ins Ausland

Die Komplexität der durch eine solche Internationalität aufgeworfenen Fragestellungen liegt auf der Hand. Klagt z.B. ein Ehegatte gegen den anderen bei einer Trennung auf Unterhalt oder verstirbt ein Ehegatte im Ausland und entsteht Streit über den Nachlass, so stellt sich zunächst die Frage, ob ein ausländisches oder ein Gericht in Deutschland überhaupt zur Entscheidung dieses Rechtsstreites zuständig ist. Ob dieses Gericht ausländisches oder deutsches Recht anzuwenden hat, richtet sich nach dem jeweiligen Internationalen Privatrecht der *lex fori*, also des Rechts am Gerichtsort. Das bedeutet, dass jedes einzelne Land zunächst für sich selbst regelt, welches Recht es auf den konkreten Fall mit internationalem Bezug anwendet.

Dies wiederum kann dazu führen, dass aus deutscher Sicht deutsches Recht und aus ausländischer Sicht ausländisches Recht anzuwenden ist. In einem solchen Fall kommt es dann letztendlich darauf an, welches Gericht (das deutsche oder das ausländische) zuerst (schneller) angerufen wird. Ist nämlich einmal ein Rechtsstreit bei einem auch zuständigen Gericht anhängig gemacht, so blockiert dies nach den allgemeinen Regeln des internationalen Zivilprozessrechts grundsätzlich die Möglichkeit für ein anderes Gericht, über denselben Rechtsstreit zu entscheiden. Bereits den möglichen internationalen Gerichtsständen kommt für den Ausgang eines Rechtsstreits, z.B. über die vermögensrechtlichen Folgen einer Ehescheidung, somit eine ganz wesentliche Bedeutung zu.

Die bei der Planung zu berücksichtigenden Problemstellungen gewinnen an Komplexität, wenn beide Ehegatten verschiedene Staatsangehörigkeiten besitzen, und sie potenzieren sich, wenn – wie nicht selten im Familienunternehmen – der Umzug in ein Drittland erfolgt, dessen Staatsangehörigkeit keiner der Ehepartner besitzt.

Heiratet also beispielsweise ein in der Schweiz lebender deutscher Unternehmer in Zürich eine Österreicherin und nehmen beide ihren gemeinsamen Wohnsitz in der Schweiz, dann berührt diese Ehe nicht nur zwei, sondern drei Rechtskreise, nämlich den deutschen, den österreichischen und den schweizerischen. Es gilt also sämtliche der jeweils einschlägigen Regelungsbereiche nach dem internationalen Privatrecht aller drei Länder daraufhin zu untersuchen, welches Recht von Gesetzes wegen auf den jeweiligen Gegenstand Anwendung findet.

Zudem ist zu untersuchen, ob das jeweilige landesspezifische Internationale Privatrecht (IPR) es zulässt, dass der betroffene Lebenssachverhalt einer vertraglichen Rechtswahl unterworfen wird. Denn Entscheidungsdivergenzen und die Anwendung unliebsamer Rechtsordnungen können hinsichtlich bestimmter familien- und erbrechtlicher Regelungskreise nämlich durch die Wahl des auf die bestimmte Fragestellung jeweils anwendbaren Rechts vermieden werden.

Die Sinnhaftigkeit einer solchen Rechtswahl hängt sowohl von rechtsvergleichenden als auch von Zweckmäßigkeitserlegungen ab, z.B. im Hinblick auf eine erleichterte Nachlassabwicklung oder die Minimierung von Pflichtteilsansprüchen, und lässt sich somit ohne eine profunde Kenntnis der jeweiligen ausländischen Regelungskomplexe nicht sachgerecht beantworten.

2. Die einzelnen Regelungskomplexe

Betrachtet man die wesentlichen Regelungskomplexe des Familien- und Erbrechts, so beantworten die einzelnen Rechtsordnungen sowohl die Frage nach dem jeweils anwendbaren Recht als auch nach der Möglichkeit, durch eine Rechtswahl einen Entscheidungseinklang herbeizuführen, durchaus unterschiedlich.

a) Güterstand und Scheidungsstatut

Aus Sicht des Unternehmers regelmäßig am wichtigsten ist die Frage, nach welchem Recht sich im Falle einer etwaigen Ehescheidung die hiermit verbundenen güterrechtlichen Folgen richten. Das insoweit jeweils anwendbare Recht entscheidet darüber, in welchem Umfang die Ehegatten an dem Vermögen partizipieren, welches sie während der Ehe erworben bzw. mit in die Ehe eingebracht haben.

Die Planung wird hier jedoch dadurch erschwert, dass die Vereinheitlichung im Hinblick auf das jeweils anwendbare Recht auf dem Gebiet des Ehegüterrechts keineswegs so weit fortgeschritten ist wie auf anderen Gebieten, etwa dem internationalen Scheidungs- und Erbrecht. Internationale Abkommen oder Rechtsetzung der EU gibt es auf diesem Gebiet bislang nicht. Insbesondere regelt die sogenannte *Rom III-VO* zwar das auf eine Scheidung anwendbare Recht einheitlich, nicht aber das Güterrecht.

Dementsprechend kann es zu unterschiedlichen Anknüpfungen kommen, je nachdem, wo ein Gerichtsstand eröffnet ist. Nach dem deutschen IPR kommt es über den Verweis auf das auf die allgemeinen Wirkungen der Ehe anwendbare Recht grundsätzlich auf die gemeinsame Staatsangehörigkeit zum Zeitpunkt der Eheschließung an, hilfsweise auf den gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt und auf der nächsten Stufe auf die sonstige engste Verbindung der Ehegatten zu einem bestimmten Staat (vgl. Art. 15 Abs. 1 i.V.m. Art. 14 Abs. 1 EGBGB). Die Kaskade zur Ermittlung des aus deutscher Sicht anwendbaren Rechts bezieht sich auf den Zeitpunkt der Eheschließung, so dass spätere Änderungen der Anknüpfungsmomente (z.B. durch einen Umzug oder neue Staatsangehörigkeiten) unbeachtlich sind.

Nach dem IPRG der Schweiz richtet sich der Güterstand hingegen nach dem gemeinsamen Wohnsitz. Die güterrechtlichen Verhältnisse eines deutschen Ehepaars, welches nach der Hochzeit in Deutschland nach Zürich gezogen ist, würde ein Schweizer Gericht also nach dem eigenen Recht beurteilen, wohingegen ein deutsches Gericht hierauf deutsches Recht anwenden würde. Dies gilt aber jeweils nur, sofern die Ehegatten keine abweichende Rechtswahl getroffen haben.

Ein französisches Gericht würde wiederum das Haager Übereinkommen über das auf Ehegüterstände anwendbare Recht von 1978 anwenden, welches neben Frankreich nur von Luxemburg und den Niederlanden ratifiziert worden ist. Hiernach ist primär das Recht am ersten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt der Ehegatten anwendbar. Englische Gerichte wenden hingegen stets ihr eigenes Recht an, sofern sie sich für zuständig erachten, also aus ihrer Sicht kein *forum non conveniens* sind.

Glücklicherweise hat die Möglichkeit der Rechtswahl gerade im Ehegüterrecht ihren wichtigsten Anwendungsbereich. So erlauben es sowohl das Schweizer als auch das deutsche »

Recht, dass die Ehegatten in einem Ehevertrag dasjenige Recht für ihre güterrechtlichen Verhältnisse wählen, dem einer von ihnen angehört oder das Recht des Staates, in welchem sie ihren Wohnsitz haben (vgl. Art. 15 Abs. 2 EGBGB bzw. Art. 52 IPRG). In Bezug auf unbewegliches Vermögen kommt zudem eine Wahl des Rechts des Lageorts in Betracht (*lex rei sitae*, vgl. Art. 15 Abs. 1 Nr. 3 EGBGB), was dann aber zu einer Spaltung des Güterrechtsstatus führen kann. Die Rechtswahl muss grundsätzlich notariell beurkundet werden; bei einer Rechtswahl im Ausland reicht die Form für einen Ehevertrag nach dem gewählten Recht oder am Ort der Rechtswahl (Art. 14 Abs. 4 EGBGB). In Bezug auf das auf die Ehescheidung selbst anwendbare Recht, also das *Scheidungsstatut*, ist die Rechtslage insoweit etwas einfacher, als die *Rom III-VO* das Scheidungskollisionsrechts auf europäischer Ebene vereinheitlicht hat. Demnach findet auf die Ehescheidung das Recht des Landes Anwendung, in dem die Ehegatten zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, sofern keine abweichende Rechtswahl getroffen wurde (vgl. Art. 5, 8 und 9 Rom III-VO). Ein Schweizer Gericht würde die Scheidung hingegen dem Schweizer Recht unterstellen (vgl. Art. 61 IPRG), hiervon aber eine Ausnahme machen, wenn die Ehegatten eine gemeinsame ausländische (also nicht Schweizer) Staatsangehörigkeit haben und nur einer von ihnen den Wohnsitz in der Schweiz hat. In diesem Fall würde aus Sicht der Schweiz das gemeinsame Heimatrecht Anwendung finden.

b) Unterhalt

Auch beim Unterhaltsrecht, also in Bezug auf die Frage, nach welchem Recht sich der Kindesunterhalt und insbesondere auch ein nachehelicher Unterhalt eines Ehegatten im Scheidungsfall richtet, wurde durch die EU-UntVO i.V.m. dem Haager Unterhaltsprotokoll vom 23. November 2007 eine Vereinheitlichung geschaffen.

Demnach kommt es grundsätzlich auf den gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltsberechtigten an (vgl. Art. 3 des Unterhaltsprotokolls). Würde z.B. eine in der Schweiz lebende deutsche Ehefrau gegen ihren in der Schweiz lebenden Ehemann ehelichen oder nachehelichen Unterhalt einklagen, dann wäre das Unterhaltsrecht der Schweiz maßgeblich. Aus Schweizer Sicht ergibt sich dies aber nicht auf Grundlage des Haager Unterhaltsprotokolls von 2007, sondern auf Basis des Haager Übereinkommens über das auf Unterhaltungspflichten anzuwendende Recht von 1973.

Die Anwendbarkeit des Schweizer Rechts hätte jedoch die Unwirksamkeit getroffener Unterhaltsvereinbarungen zur Folge, da in der Schweiz voreheliche Vereinbarungen über die Unterhaltsbeiträge als lediglich rechtlich unverbindliche Absichtserklärungen angesehen und – anders als für den nachehelichen Unterhalt im deutschen Recht – nicht anerkannt werden.

Eine von der Regelanknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt abweichende Rechtswahl ist nach dem Haager Unterhaltsprotokoll möglich, und zwar zugunsten des Heimat- bzw. Aufenthaltsrechts eines Beteiligten oder auf das Recht, welches auf die güterrechtlichen Verhältnisse der Ehegatten oder die Scheidung Anwendung findet (vgl. Art. 8 Abs. 1 des Haager Unterhaltsprotokolls). Die Zulässigkeit von Unterhaltsverzicht-

ten richtet sich aber stets nach dem Aufenthaltsrecht des Berechtigten (Art. 8 Abs. 4 des Haager Protokolls). Im Gegensatz zum Haager Protokoll von 2007 gestattet das Haager Übereinkommen von 1973 keine Rechtswahl, so dass eine solche aus Schweizer Sicht keine Berücksichtigung finden würde.

c) Erbrecht

Ein Umzug ins Ausland hat nicht nur Folgen für Güterrecht, Scheidungsrecht und Unterhaltsrecht, sondern auch auf das jeweils anwendbare Erbrecht. Eine solche Änderung des sogenannten Erbstatuts, also des auf den Erbfall anwendbaren Rechts, kann gravierende Auswirkungen haben. Sie kann zu unbedachten und ungewollten Änderungen der gesetzlichen Erbfolge, aber auch zur Unwirksamkeit von bereits erklärten Pflichtteilsverzichteten u.v.m. führen.

Während nach dem bisherigen deutschen Erbrecht ein Erblasser mit deutscher Staatsangehörigkeit stets nach deutschem Recht beerbt wurde, ist dies bei Erbfällen nach dem 17. August 2015 als Folge des 2012 erfolgten Inkrafttretens der Europäischen Erbrechtsverordnung (EU-ErbVO) anders. Mit Ausnahme von Dänemark, Irland und dem Vereinigten Königreich, die auf die Erbfolge weiterhin die Regeln ihres IPR anwenden und im Sinne der EU-ErbVO als Drittstaaten gelten, unterliegt das anwendbare Erbrecht und das anwendbare Pflichtteilsrecht seitdem nämlich einheitlich dem Recht des Landes, in welchem der Erblasser seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt hatte.¹¹ Hat ein Unternehmer seinen Altersruhesitz in Portugal genommen und lebt – abgesehen von gelegentlichen Besuchen von Verwandten und Freunden in Deutschland – seit etlichen Jahren an der Algarve, dann findet auf seinen gesamten Nachlass also plötzlich das Recht Portugals Anwendung.¹²

Mit der Anknüpfung an den letzten gewöhnlichen Aufenthalt lässt sich das anwendbare Erbrecht zweifelsohne deutlich leichter bestimmen, als dies in der Vergangenheit der Fall war. Hat ein deutscher Unternehmer z.B. eine Französin geheiratet und ist diese an dem gemeinsamen Wohnsitz in der Schweiz verstorben, so gestaltete sich die Suche nach dem anwendbaren Recht vor Inkrafttreten der EU-ErbVO aus deutscher Sicht durchaus komplex. Das französische Recht als das Heimatrecht der Erblasserin verwies nämlich in Bezug auf die Erbfolge in bewegliches Vermögen weiter, und zwar auf das Schweizer Recht als das Recht des letzten Domizils der Erblasserin. In Frankreich belegener Grundbesitz wurde hingegen nach der *lex rei sitae* vererbt, mit der Folge, dass es zu einer sogenannten *Nachlassspaltung* kam, also der Anwendbarkeit zweier Rechtsordnungen auf den Nachlass. Dies galt aus deutscher Sicht bislang auch bei einem deutschen Erblasser, wenn dieser z.B. über Grundbesitz in Frankreich oder den USA verfügte. Auf dessen Vererbung fand auch unter der Geltung von Art. 25 a.F. EGBGB ausnahmsweise nicht deutsches Erbrecht, sondern das Recht des Belegenheitsortes Anwendung, wenn der Grundbesitz dort speziellen Vorschriften unterlag.

¹¹ Zu dem Merkmal des gewöhnlichen Aufenthalts ausf. Emmerich, (2016), S. 122

¹² Ausf. etwa zur europäischen Erbrechtsverordnung etwa Lange (2012), S. 233; Frank/Döbereimer (2015).

Seit Inkrafttreten der EU-ErbVO kommt es hingegen zu einer einheitlichen Anknüpfung entweder an das Recht des letzten gewöhnlichen Aufenthalts oder an das durch Rechtswahl bestimmte Recht der Staatsangehörigkeit, unabhängig von der Belegenheit der Vermögenswerte in verschiedenen Mitgliedsstaaten und auch unabhängig von einer etwaigen Belegenheit in einem Drittstaat (z.B. in den USA oder England).

Auch bei einem deutschen Erblasser, der in die Schweiz gezogen ist, kommt es unter Geltung der EU-ErbVO in Bezug auf das auf den Erbfall anwendbare Erbrecht zu einem Entscheidungsgleichklang. Aus Sicht des IPRG der Schweiz findet auf die Rechtsnachfolge in den Nachlass einer Person mit letztem Wohnsitz in der Schweiz nämlich ebenso Schweizer Recht Anwendung (vgl. Art. 90 IPRG) wie dies aus deutscher Sicht nun unter der Geltung der EU-ErbVO der Fall ist.

Nach früherer Rechtslage war es hier noch zu einem Auseinanderfallen der anwendbaren Rechtsordnungen gekommen, je nachdem, wo der Nachlass abgewickelt wird, also zu einem Fall der *faktischen Nachlassspaltung*: Bei einer Abwicklung des Nachlasses in Deutschland oder einer in Deutschland erhobenen Klage hätte deutsches Erbrecht gegolten, bei einer Befassung Schweizer Gerichte und Behörden mit dem Nachlass hätten diese das Schweizer Erbrecht angewendet.

Die sich unter Zugrundelegung der EU-ErbVO bzw. den Regelungen des Schweizer IPRG ergebende Anwendbarkeit des Schweizer Wohnsitzrechts kann durch eine Rechtswahl zugunsten des deutschen Erbrechts abgeändert werden. Unter der Geltung der EU-ErbVO ist eine solche Rechtswahl nach deren Art. 22 zugunsten des Rechts des Staates möglich, dem der Erblasser im Zeitpunkt der Rechtswahl oder im Zeitpunkt seines Todes angehörte. Die Rechtswahl muss stets in einer Verfügung von Todes wegen enthalten sein, kann aber auch isoliert getroffen werden. Wie auch das objektiv anwendbare Recht selbst erlaubt auch die Rechtswahl nur die Anwendbarkeit einer einzigen, einheitlichen Rechtsordnung. Eine Teilrechtswahl, z.B. nur für den unbeweglichen Nachlass, ist nicht möglich. Ist der Erblasser Staatsangehöriger eines Drittstaats, kann auch dessen Recht gewählt werden.

Um die Sinnhaftigkeit einer solchen Rechtswahl einschätzen zu können, sind sowohl rechtsvergleichende Betrachtungen anzustellen als auch Zweckmäßigkeitüberlegungen. Die Anknüpfung an das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts hat in der Regel den Vorteil einer erleichterten Abwicklung des Nachlasses, da die zuständigen Gerichte oder Behörden mit „ihrem“ Recht vertraut sind und auf Sachverständigengutachten oder Rechtshilfe verzichtet werden kann. Ist der deutsche Erblasser z.B. vollständig in die Schweiz verzogen und verfügt über nur noch unwesentliches Vermögen in Deutschland, wird eine Rechtswahl zugunsten des deutschen Rechts auch aus Gründen der Praktikabilität der Nachlassabwicklung nur selten in Betracht kommen. Etwas anderes kann aber dann gelten, wenn das Recht der Staatsangehörigkeit flexiblere Gestaltungsmöglichkeiten im Vergleich zum Aufenthaltsrecht bietet oder beispielsweise bessere Möglichkeiten, um unliebsame Pflichtteilsansprüche zu minimieren.

Neben solche Aspekte treten bei der Vornahme einer Rechtswahl Vorsorgeüberlegungen, wenn ein im Land seiner Staatsangehörigkeit lebender Unternehmer einen späteren Umzug

ins Ausland nicht ausschließen kann. Ähnliche Überlegungen greifen Platz, wenn die Festlegung des gewöhnlichen Aufenthalts Schwierigkeiten bereitet, was nicht nur bei Grenzpendlern oder scherzhaft als „Mallorca-Rentnern“ apostrophierten Personen der Fall sein kann.¹³

3. Prozesstaktik und Forum Shopping

Aus den vorstehenden Ausführungen ist deutlich geworden, dass die jeweiligen (nationalen) internationalen Privatrechtsordnungen eine Vielzahl von Anknüpfungspunkten vorsehen, nach welchen das jeweils nationale Recht Anwendung findet. Durch „geschickten“ Umzug oder eine geschickte Prozesstaktik ist es somit möglich, sich die Unterschiede in den jeweils anwendbaren materiellen Rechtsordnungen zu Nutze zu machen und ein vorteilhaftes nationales Recht zur Anwendung zu bringen (*Forum Shopping*).

Möchte sich beispielsweise ein Ehegatte möglichst rasch scheiden lassen, so kann er versuchen, die Anwendbarkeit eines Landesrechtes mit sehr liberalem Scheidungsrecht auf seinen Scheidungsfall zu erreichen. So ist etwa in England keine Trennungsfrist erforderlich, wenn der Scheidungsantrag auf Ehebruch oder ein vorwerfbares Fehlverhalten des Antragsgegners gestützt wird. Demgegenüber erfordert eine Scheidung in Deutschland – von Härtefällen abgesehen – bekanntlich ein Getrenntleben von mindestens einem Jahr. Der scheidungswillige Ehepartner muss daher – will er sich rasch scheiden lassen – (nur) dafür Sorge tragen, dass sich ein englisches Gericht für seine Scheidung zuständig erklärt, da das Gericht dann grundsätzlich die *lex fori* anwenden wird. Dies kann durch Umzug des scheidungswilligen Partners nach England erreicht werden, wobei hierdurch nicht per se eine sofortige Zuständigkeit der englischen Gerichte begründet wird, sondern die in Art. 3 EU-EheVO jeweils genannten Voraussetzungen erfüllt sein müssen (bspw. Antragsgegner hat gewöhnlichen Aufenthalt seit mindestens sechs Monaten in England und dort auch sein *domicile*).

Wünscht ein scheidungswilliger Ehepartner, dass bei Scheidung seiner Ehe ein für ihn günstiges Ehegüterrecht Anwendung findet, so wird er geneigt sein, zunächst ein Land auszusuchen, welches ein solches Recht hat, dessen Anwendbarkeit er durch eigene Gestaltungen erreichen kann. Ist dieser Ehegatte an einen aus seiner Sicht ungünstigen Ehevertrag gebunden, so wird er sich ein Land aussuchen, welches Güterstandsvereinbarungen nicht für rechtswirksam hält. So stellen Eheverträge für englische Gerichte, die – wie oben dargestellt – bei gegebener Zuständigkeit stets ihr eigenes Recht anwenden, nur einen Aspekt dar, an dem sie sich bei der gerechten Aufteilung des Vermögens der Eheleute im Scheidungsfall orientieren. Insoweit kommt ihnen also nur eingeschränkte Bindungswirkung zu, und zwar auch dann, wenn die Ehegatten den Ehevertrag vor dem Zuzug nach England wirksam nach einer anderen Rechtsordnung abgeschlossen haben. In der bekannten Leitentscheidung *White v. White* hat etwa das *House of Lords* das beträchtliche Vermögen des Ehemannes durch »

¹³ Formulierungsbeispiele für eine Rechtswahl bei Frank/Döbereiner (2015), S. 68 ff.

eine *Adjustment Order* aufgeteilt, wobei die durch die drei Bestandteile *Needs*, *Compensation* und *Sharing* in unterschiedlicher Ausprägung bestimmte *Fairness* im Einzelfall der Maßstab der Gerichte ist.¹⁴ Diese Aufteilung macht im Einzelfall auch nicht vor Vermögenswerten Halt, die die Ehegatten mit in die Ehe eingebracht haben.

Ebenso werden insbesondere in England, aber auch im anglo-amerikanischen Rechtskreis generell, strenge Anforderungen an einen angemessenen Interessenausgleich und an die Umstände des Zustandekommens des Ehevertrags gestellt.¹⁵ Regelmäßig müssen die Voraussetzungen einer *Independent Representation* und *Full Disclosure*, also einer Offenlegung der beiderseitigen Vermögensverhältnisse, erfüllt sein, damit der Ehevertrag vor Gericht überhaupt Berücksichtigung findet. Diese Voraussetzungen greifen aufgrund der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur Inhaltskontrolle von Eheverträgen verstärkt auch auf das deutsche Recht über, ebenso wie vermehrt sogenannte *Cooling-Off-Perioden* zwischen der Verhandlung des Ehevertrags, seiner Unterzeichnung und der Heirat auch hierzulande als erforderlich angesehen werden. Die Erfüllung dieser Voraussetzungen ist also ein wesentlicher Baustein einer international „wetterfesten“ Ausgestaltung eines Ehevertrags.

Das „Erschleichen“ eines günstigen Unterhaltsrechts ist wegen der regelmäßigen Anknüpfung an das Recht am Wohnsitz des Unterhaltsberechtigten ebenfalls relativ einfach zu bewerkstelligen. Durch einfachen Umzug in einen Rechtskreis mit günstigem Unterhaltsrecht lässt sich also relativ einfach ein günstiger Unterhaltsanspruch erzielen. Erfolgt der Umzug des Unterhaltsberechtigten auch noch in ein Land, welches Unterhaltsvereinbarungen nicht akzeptiert, beispielsweise die Schweiz, so kann man durch einen geplanten Umzug auch ungünstige Unterhaltsvereinbarungen unterlaufen.

Last but not least lässt sich das auf den Erbfall anwendbare nationale Erbrecht durch gestaltende Maßnahmen verändern. Verlegt etwa ein deutscher Unternehmer, der fürchtet, dass Pflichtteilsansprüche seiner Kinder den dauerhaften Erhalt seines Vermögens gefährden können, seinen Wohnsitz und Lebensmittelpunkt von Deutschland nach Großbritannien, ist unter Geltung der EU-ErbVO englisches und nicht mehr deutsches Erbrecht für die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen maßgebend. Dem steht auch nicht entgegen, dass Großbritannien aufgrund der Nichtanerkennung der EU-ErbVO als Drittstaat anzusehen ist (vgl. Art. 20 EU-ErbVO). Lediglich für unbewegliches Vermögen in Deutschland erfolgt eine Rückverweisung in das deutsche Recht (Art. 34 EU-ErbVO).

Da das englische Recht keine Pflichtteilsansprüche im deutschen Sinne, sondern nur unterhaltsähnliche *Family Provisions* kennt, kann der Erblasser somit einseitig – ohne Zustimmung und ohne Kenntnis seiner Kinder – deren Pflichtteilsansprüche reduzieren bzw. ausschließen. Neben dem allgemeinen Grundsatz der Gesetzesumgehung, der etwa bei einem nur kurz vor

dem Tod und ausschließlich mit dem Ziel der Pflichtteilsreduzierung erfolgten Umzug tangiert sein kann, stellt sich insoweit allein die Frage, inwieweit der Vorbehalt des *ordre public* eine Gestaltungsgrenze zieht (vgl. Art. 35 EU-ErbVO). Auch wenn es bei der Beurteilung insoweit stets auf alle Umstände des Einzelfalles ankommt, wird bei einer frühzeitig und tatsächlich, also nicht nur zum Schein erfolgten, Verlegung des Wohnsitzes ein Verstoß gegen den *ordre-public*-Vorbehalt regelmäßig ausscheiden.¹⁶ Diese Sichtweise ist nicht nur für den Pflichtteilsanspruch selbst, sondern auch für etwaige Pflichtteilsergänzungsansprüche von Bedeutung, die in Großbritannien keine Rolle spielen bzw. in anderen Ländern zum Teil erheblich geringeren Fristen als in Deutschland unterliegen (vgl. z.B. Österreich, wo nur eine 2-Jahresfrist gilt).

4. Der Einsatz von Gerichtsstands- und Schiedsvereinbarungen

Die vorstehenden Beispiele verdeutlichen nicht nur, dass es eine Vielzahl von Fällen gibt, in welchen das Internationale Privatrecht jeweils unterschiedliche nationale Rechtsordnungen zur Anwendung bringt. Sie machen zudem deutlich, dass diese nationalen Rechtsordnungen in vielen Fällen unterschiedliche Rechtsfolgen anordnen und die hiermit verbundenen Problemstellungen keineswegs durchgängig durch die vertragliche Wahl einer bestimmten Rechtsordnung gelöst werden können. Es kann also ohne Weiteres das Problem entstehen, dass ein ausländisches Gericht bei demselben Sachverhalt zu einem völlig anderen Urteil kommt als sein deutsches Pendant.

In aller Regel – insbesondere in der EU – verhindert die Einrede der anderweitigen Rechtshängigkeit, die Niederschlag in verschiedenen Übereinkommen bzw. Verordnungen gefunden hat (vgl. etwa Art. 19 Abs. 1 EU-EheVO), dass zwei Gerichte über denselben Sachverhalt überhaupt in der Sache entscheiden. Ist hiernach eine Klage vor einem zuständigen Gericht einmal wirksam erhoben und ist mit der Anerkennung seines Urteils zu rechnen, so wird eine später vor einem anderen Gericht gleichwohl erhobene Klage von Amts wegen als unzulässig abgewiesen. Voraussetzung ist, dass bei Gerichten verschiedener Vertragsstaaten Klagen wegen desselben Anspruchs unter denselben Parteien geltend gemacht werden. So schließt ein etwa im Ausland beim zuständigen Gericht anhängiges Scheidungsverfahren ein ebensolches im Inland aus. Aus diesem Grund befindet man sich nicht selten in einem „Wettlauf um die erste Rechtshängigkeit“. Derjenige Ehepartner, welcher zuerst seine Klage anhängig macht, schließt in vielen Fällen die Möglichkeit des anderen Ehepartners, vor einem Gericht anderer Nationalität dieselbe Sache einzuklagen, aus.

Allerdings ist es auch unter Geltung der EU-EheVO möglich, dass Rechtsordnungen ein isoliertes Güterrechtsverfahren parallel zu einem anderweitigen Scheidungsverfahren zulassen. Zum Teil – z.B. in den USA oder eingeschränkt auch in England – wird eine frühere ausländische Rechtshängigkeit auch einfach negiert und das eigene Verfahren durchgesetzt.¹⁷

14 *White v. White* [2001] AC 596; ausf. Raue, (2015 I), S. 168 ff. Vgl. aus jüngerer Zeit die Entscheidung des Supreme Court i.S. Radmacher v. Granatino [2010] UKSC 42 zur Anerkennung von *Prenuptial Agreements*. Zu alledem Scherpe (2011), S. 1471 ff.

15 Vgl. Raue (2015 II), S. 20, 33 f.

16 Vgl. auch BGH v. 21.04.1993, XII ZR 248/91, NJW 1993, S. 1920 (kein Verstoß gegen *ordre public* bei deutschem Erblasser mit Grundvermögen in Florida)

17 Vgl. Raue (2015 II), S. 20, 27 m. weit. Nachw.

Als Mittel zur Vermeidung der Eröffnung mehrerer unterschiedlicher Gerichtsstände kommt insbesondere die (ehe-)vertragliche Vereinbarung von entsprechenden Gerichtsstandsklauseln oder von Schiedsgerichten in Betracht. Auch hier muss aber jeweils überprüft werden, inwieweit diese in den in Betracht kommenden Jurisdiktionen überhaupt anerkannt werden.

Für Scheidungsverfahren scheiden Gerichtsstandsvereinbarungen im Anwendungsbereich der EU-EheVO von vornherein aus; aus deutscher Sicht stehen § 40 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 ZPO und § 113 Abs. 1 S. 1 FamFG solchen Vereinbarungen entgegen. Hingegen kommen sie im Rahmen der Regelung der güterrechtlichen Angelegenheiten der Eheleute grundsätzlich in Betracht. Für diese Streitigkeiten können die Ehegatten daher in ihrem Ehevertrag einen internationalen Gerichtsstand wählen, wobei dies vor Entstehen der Güterrechtsstreitigkeit nach § 38 ZPO aber voraussetzt, dass einer der Ehegatten keinen allgemeinen Gerichtsstand im Inland hat oder die Ehegatten Kaufleute sind. Um das Ziel einer Vermeidung unliebsamer ausländischer Gerichtsstände zu erreichen, muss der gewählte Gerichtsstand hierbei als ausschließlicher vereinbart werden.

Will man den Unwägbarkeiten begegnen, die mit Gerichtsstandsklauseln verbunden sind, kommt die Möglichkeit in Betracht, dass die Parteien in ihrem internationalen Ehevertrag eine Schiedsklausel vereinbaren und den staatlichen Gerichten somit die Gerichtsbarkeit entziehen. Dies ermöglicht es den Ehegatten, das anzuwendende materielle Recht, die Verfahrensgrundsätze, den Schiedsort und die Verfahrenssprache selbst zu wählen und nach den eigenen Vorstellungen zu gestalten.

Entsprechende Schiedsklauseln müssen an den möglichen Gerichtsständen aber auch anerkannt werden, richtet sich ihre Akzeptanz doch nach der jeweiligen *lex fori*. Als vermögensrechtliche Streitigkeiten sind güterrechtliche Auseinandersetzungen – anders als Scheidungsverfahren – wiederum grundsätzlich schiedsfähig, nicht jedoch in allen Ländern. So bestehen gute Anerkennungschancen für Schiedsklauseln in den USA und der Schweiz, wohingegen die Anerkennung in Frankreich oder Italien auf Schwierigkeiten stoßen kann.¹⁸

III. ZUSAMMENFASSUNG

Die Welt ist enger zusammengedrückt und diese Globalisierung auch der privaten Verhältnisse zeigt an vielen Stellen Auswirkungen.¹⁹ Wir leben gerne – für einige Zeit oder auf Dauer – im Ausland und diversifizieren auch unser Vermögen über die Grenzen. Leider wird dabei zu wenig über die steuerrechtlichen und auch die zivilrechtlichen Folgen solcher grenzüberschreitenden Beziehungen nachgedacht und wenn doch, dann werden die (erkannten) Folgen häufig nicht ausreichend vertraglich bearbeitet. Der Beitrag sollte insoweit die Augen für einige wesentliche Problemstellungen geöffnet haben. Insbesondere sollte deutlich geworden sein, dass es viele Möglichkeiten gibt, unerwünschte Rechtsfolgen abzuwenden. Voraussetzung hierfür ist aber immer, dass sich die Betroffenen rechtzeitig über die möglichen Folgen ihrer Auslandsbeziehungen informieren. ◆

¹⁸ Ausf. Raue (2015 II), S. 20, 28 ff.

¹⁹ Vgl. die Beispiele bei Raue (2015), S. 168

KEYWORDS

Internationales Familien- und Erbrecht • Wegzugsbesteuerung • Forum Shopping



Prof. Rainer Kirchdörfer ist Partner und Rechtsanwalt im Büro Hennerkes, Kirchdörfer & Lorz in Stuttgart.



Prof. Dr. Rainer Lorz, LL.M. ist Partner und Rechtsanwalt im Büro Hennerkes, Kirchdörfer & Lorz in Stuttgart.

LITERATURVERZEICHNIS

Burwitz, G. (2016):

Neuere Entwicklungen im Steuerrecht – Gewerblich geprägte Personengesellschaften: Anwendung des § 50i EStG.
In: NZG 2016, S. 777 ff.

Döbereiner, Ch. (2014):

(Bindende) Rechtswahlen nach der EU-Erbrechtsverordnung.
In: DNotZ 2014, S. 323 ff.

Emmerich, J. (2016):

Der gewöhnliche Aufenthalt als erbrechtliches und subjektives Merkmal – eine Untersuchung der Regelanknüpfung der EU-ErbVO.
In: ErbR 3/2016, S. 122 ff.

Frank, S./Döbereiner, Ch. (2015):

Nachlassfälle mit Auslandsbezug. FamRZ-Buch 40 (2015).

Kirchdörfer, R./Lorz, R. (2013):

Die internationale Unternehmerfamilie – was ist zu beachten?
In: FuS 4 (2013), S. 127

Lange, W. (2012):

Was bedeutet die neue europäische Erbrechtsverordnung für Familienunternehmer? In: FuS 6 (2012), S. 233 ff.

Layer, B. (2016):

Steuerfälle § 50i EStG? Welche Umstrukturierungs- und Nachfolgefälle betroffen sind. In: FuS 1 (2016), S. 20 ff.

Raue, B. (2015):

Der Schutz des Familienunternehmens bei internationalen Ehescheidungen – ein englisch-deutsch-französisches Lehrstück.
In: FuS 5 (2015), S. 168 ff.

Raue, B. (2015 II):

Die internationale Dimension von Eheverträgen.
In: DNotZ (2015), S. 20 ff.

Scherpe, J. M. (2011):

Das vorläufig letzte Wort zu Eheverträgen in England und Wales.
In: FamRZ (2011), S. 1471 ff.

Wassermeyer, F. (2013):

Der Meinungsstreit um die Wegzugsbesteuerung i.S. des § 6 AStG. In: IStR (2013), S. 1 ff.