

FEHLENDES PFLICHTTEILSRECHT VON KINDERN IM ENGLISCHEN ERBRECHT VERSTÖßT GEGEN DEUTSCHEN ORDRE PUBLIC

BGH ZIEHT GESTALTUNGSFREIHEIT GRENZEN

VON PROF. DR. RAINER LORZ, LL.M.

BGH, URTEIL VOM 29.6.2022 – IV ZR 110/21

LEITSATZ:

Die Anwendung des gemäß Art. 22 Abs. 1 EuErbVO gewählten englischen Erbrechts verstößt jedenfalls dann gegen den deutschen ordre public i.S.v. Art. 35 EuErbVO, wenn sie dazu führt, dass bei einem Sachverhalt mit hinreichend starkem Inlandsbezug kein bedarfsunabhängiger Pflichtteilsanspruch eines Kindes besteht.

Übersicht

- I. Einleitung
- II. Verfahrensrechtlicher Hintergrund
- III. Entscheidungsgründe
- IV. Einordnung der Entscheidung –
Folgerungen für die Gestaltungspraxis

I. Einleitung

Nach Maßgabe der Europäischen Erbrechtsverordnung (EuErbVO) richtet sich das auf den Nachlass anwendbare Recht nach dem Recht am letzten gewöhnlichen Aufenthalt des Erblassers. Gemäß Art. 22 Abs. 1 EuErbVO kann der Erblasser seinen Nachlass jedoch auch dem Recht seiner Staatsangehörigkeit unterstellen. In der noch jungen Praxis seit Inkrafttreten der EuErbVO wird von dieser Möglichkeit durchaus rege Gebrauch gemacht. Dies hat verschiedene Gründe. Teils geht es hierbei um Rechtssicherheit, nicht zuletzt im Hinblick auf etwaige Zweifelsfragen im Hinblick auf die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts, teils steht die größere Vertrautheit mit der eigenen Rechtsordnung im Vergleich zur Rechtsordnung des gewöhnlichen Aufenthalts im Vordergrund der Überlegungen. Doch auch zur Umsetzung von Gestaltungsüberlegungen wird von der Möglichkeit der Rechtswahl zugunsten des „Heimatsrechts“ Gebrauch gemacht, z.B. weil dieses andere Gestaltungselemente als das Recht am Aufenthaltsort kennt oder ein größeres Maß an Gestaltungsfreiheit bietet. Diese wird im deutschen Erbrecht etwa durch die Vorschriften der §§ 2303 ff. BGB zum Pflichtteil eingeschränkt, die den Abkömmlingen, dem Ehegatten oder – beim Fehlen von Abkömmlingen – den Eltern des Erblassers auch im Falle der Ent-

erbung eine Mindestteilhabe am Nachlass in Höhe der Hälfte des Werts des gesetzlichen Erbteils gewähren. Kommt es durch die nach der EuErbVO mögliche Rechtswahl zur Anwendung einer Rechtsordnung, die zugunsten der nächsten Angehörigen keine derartigen Pflichtteilsrechte im Sinne unentziehbarer und bedarfsunabhängiger Rechtspositionen vorsieht, ist die Frage aufgeworfen, ob dieses Fehlen einen Verstoß gegen den deutschen ordre public begründen kann. Diese Frage wird in der einschlägigen Literatur kontrovers diskutiert, zumal eine eindeutige Judikatur hierzu bislang fehlte. Die nun ergangene Entscheidung des BGH beendet die Diskussion in dem Sinne, dass die Anwendung englischen Erbrechts auf den Nachlass eines in Deutschland lebenden Erblassers aufgrund einer Rechtswahl in der letztwilligen Verfügung insoweit mit dem deutschen ordre public unvereinbar ist, als hierdurch den Kindern des Erblassers der Pflichtteilsanspruch entzogen wird. Dies soll zumindest dann gelten, wenn ein hinreichender Inlandsbezug besteht.

II. Verfahrensrechtlicher Hintergrund

Der Kläger des Verfahrens vor dem BGH ist der Adoptivsohn des Erblassers. Er machte in dem Verfahren unter Berufung auf sein deutsches Pflichtteilsrecht Auskunfts- und Wertermittlungsansprüche nach § 2314 Abs. 1 BGB geltend. Der Erblasser war britischer Staatsangehöriger, lebte aber seit über 50 Jahren in Deutschland und hatte seit mehr als 30 Jahren keine Verbindung mehr nach Großbritannien. Mit notariellem Testament wählte der Erblasser für seine Rechtsnachfolge von Todes wegen englisches Erbrecht, setzte eine gemeinnützige GmbH als Alleinerbin ein und betraute die weitere Beklagte als *executor* mit der Umsetzung dieser testamentarischen Verfügung. Nachdem das Landgericht Köln als erste Instanz die Klage als unbegründet abgewiesen hatte, war der Kläger in der Beru-

fungsinstanz vor dem OLG Köln mit seinem Auskunftsbegehren erfolgreich.¹ Der Erblasser habe zwar zulässigerweise englisches Recht wählen können, welches dem deutschen Recht vergleichbare Pflichtteilsansprüche nicht kennt. Gerade im Hinblick auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Bedeutung des Pflichtteilsrechts von Kindern sei das englische Recht aber mit dem deutschen *ordre public* offensichtlich unvereinbar. Dementsprechend sprach das OLG Köln dem Kläger Pflichtteilsansprüche sowie die zugehörigen Auskunftsansprüche zu. Die nunmehr ergangene Entscheidung des BGH vom 29. Juni 2022 bestätigt diese Entscheidung des OLG Köln uneingeschränkt.

III. Entscheidungsgründe

Die vom Erblasser gemäß Art. 22 Abs. 1 EuErbVO vorgenommene Rechtswahl zugunsten des englischen Rechts stellt der BGH nicht infrage. Das derart gewählte englische Erbrecht stufte er im vorliegenden Fall jedoch als mit dem deutschen *ordre public* im Sinne des Art. 35 EuErbVO offensichtlich unvereinbar ein. Zur Begründung beruft sich der BGH wie die Vorinstanz auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, wonach dem Pflichtteilsrecht der Kinder des Erblassers unter Verweis auf die Erbrechtsgarantie (Art. 14 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 GG) Grundrechtscharakter im Sinne einer grundsätzlich unentziehbaren und bedarfsunabhängigen wirtschaftlichen Mindestbeteiligung der Kinder des Erblassers an dessen Nachlass zukommt.² Unter Begründung hierauf rechnet der BGH das Pflichtteilsrecht dem Bestand des deutschen *ordre public* zu. Da das im konkreten Fall gewählte englische Recht kein quotenmäßiges Pflichtteils- oder Noterbrecht kennt, sondern allenfalls eine bedarfsabhängige und zudem im richterlichen Ermessen stehende finanzielle Beteiligung am Nachlass, kommt der BGH zu dem Ergebnis, dass den Anforderungen an eine Mindestbeteiligung der Kinder am Nachlass im konkreten Fall nicht Rechnung getragen sei. Die entsprechende Einordnung begründet nach dem BGH auch keinen Widerspruch zu den Vorgaben der EuErbVO. Das Nebeneinander von Art. 35 EuErbVO und Art. 22 EuErbVO zeige, dass der europäische

Verordnungsgeber im Einzelfall den Schutz des Pflichtteilsberechtigten für möglich gehalten habe, auch wenn hierdurch die grundsätzliche Rechtswahlfreiheit des Erblassers eingeschränkt werde. Allerdings bedarf es für den Rückgriff auf den *ordre public*-Vorbehalt nach dem BGH eines hinreichend starken Inlandsbezugs. Dieser sei aber aufgrund des letzten gewöhnlichen Aufenthalts von Kläger und Erblasser in Deutschland, der Belegenheit von Erblasservermögen in Deutschland sowie der deutschen Staatsangehörigkeit des Klägers gegeben. Der entsprechende Verstoß gegen den deutschen *ordre public* eröffnet aus Sicht des BGH den Rückgriff auf das deutsche Pflichtteilrecht. Eine Lückenschließung durch den Rückgriff auf das englische Recht schied nach dem BGH demgegenüber aus, da dieses keinen Anspruch des Klägers auf Teilhabe am Nachlass vorsehe, der den vom Bundesverfassungsgericht postulierten Anforderungen genügen würde.

Die eigentlich zu erwartende Vorlage an den EuGH hat das Gericht mit der Begründung unterlassen, dass es im Rahmen des Art. 35 EuErbVO gerade um die Vereinbarkeit des gewählten Rechts mit der öffentlichen Ordnung des Staates des angerufenen Gerichts gehe. Daher könne die Frage, ob ein Verstoß gegen den *ordre public* vorliegt, nur von dem nationalen Gericht für das jeweilige nationale Recht beantwortet werden.

IV. Einordnung der Entscheidung – Folgerungen für die Gestaltungspraxis

Mit seiner Entscheidung stärkt der BGH die Rechte der Pflichtteilsberechtigten auch im internationalen Kontext. Die Behandlung von Pflichtteilsrechten im Rahmen des *ordre public* war auch nach der Grundsatzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 19. April 2005 stark umstritten. Zum Teil wurde geltend gemacht, dass sich ein Durchschlagen des deutschen Pflichtteilsrechts auf andere Rechtsordnungen über Art. 35 EuErbVO regelmäßig verbiete.³ Nach anderer Betrachtung sollte ein Verstoß gegen den *ordre public* bei Fehlen von Pflichtteilsrechten an weitere Voraussetzungen geknüpft werden und etwa ausscheiden, wenn ein volljähriger und wirtschaftlich unabhängiger Abkömmling betroffen ist⁴ oder der betreffende Pflichtteilsberechtigte der deutschen »

¹ OLG Köln Urt. v. 22.4.2021 – 24 U 77/20, ZEV 2021, 698.

² BVerfG Beschl. v. 19.4.2005 – 1 BvR 1644/00, BVerfGE 112, 32.

³ Vgl. etwa *Ayazi*, NJOZ 2018, 1041 (1045 ff.).

⁴ So etwa *Staudinger/Dörner*, 2007, EGBGB, Art. 25 Rn. 726.

Sozialhilfe nicht zur Last falle.⁵ Mit der jetzigen Entscheidung des BGH ist diesen Betrachtungen der Boden entzogen worden. Das Urteil kommt aber auch zu einem anderen Ergebnis als eine Reihe von Entscheidungen in anderen europäischen Jurisdiktionen wie Österreich, Frankreich und Italien, die in der Wahl einer Rechtsordnung, die keinen Pflichtteil kennt, keinen Verstoß gegen den *ordre public* gesehen haben.⁶

Unter Berücksichtigung von Sinn und Zweck der EuErbVO ist die vom BGH vertretene Sichtweise jedenfalls nicht selbstverständlich, zumal bei Fällen mit Auslandsberührung. Nicht jede Rechtsanwendung, die bei einem rein innerdeutschen Sachverhalt einen Grundrechtsverstoß darstellt, ist bei Vorliegen eines Auslands Sachverhalts geeignet, einen Verstoß gegen den *ordre public* zu begründen.⁷ Kritisch anzumerken ist auch, dass mit der Entscheidung der Eindruck erweckt wird, jedes Zurückbleiben der einschlägigen Auslandsbestimmungen hinter dem Vorbild des deutschen Pflichtteilsrechts habe einen solchen Verstoß zur Folge. Die pauschale Aussage des Gerichts, die englischen Vorschriften seien generell nicht geeignet, den fehlenden Pflichtteil eines Kindes zu kompensieren, berücksichtigt nicht hinreichend, dass es im Rahmen des Art. 35 EuErbVO vor allem darauf ankommt, dass im konkreten Einzelfall ein mit dem deutschen *ordre public* unvereinbares Ergebnis besteht. Ebenso bleibt nach der Entscheidung offen, ob auch ein zwingender Mindestbestand des Pflichtteilsrechts von Ehegatten oder Eltern anzunehmen ist.

In jedem Fall hat die Entscheidung erheblichen Einfluss auf die Beratungspraxis und die Nachfolgeplanung bei grenzüberschreitenden Sachverhalten. Sofern ein starker Bezug zu Deutschland besteht (z.B. aufgrund des Wohnsitzes der Beteiligten oder der Belegenheit von wesentlichen Vermögenswerten im Inland), können sich potenzielle Erblasser bei der Nachfolgeplanung nach ausländischem Recht nicht mehr darauf verlassen, dass diese vor deutschen Gerichten anerkannt wird, soweit Pflichtteilsberechtigte deswegen schlechtergestellt sind, weil das gewählte ausländische Recht ihnen

keinen bedarfsunabhängigen und nach festen Quoten berechneten Anspruch am Nachlass gewährt. Die Wahl eines ausländischen Rechts zur Pflichtteilsvermeidung oder -reduzierung wird daher künftig nur noch sehr eingeschränkt möglich sein bzw. ist mit einem erheblichen Risiko verbunden. Zur Pflichtteilsvermeidung und -reduzierung sind insoweit die aus Inlands Sachverhalten bekannten Gestaltungen in Betracht zu ziehen, vor allem also die Möglichkeit, durch frühzeitige lebzeitige Schenkung das künftige Nachlassvermögen und damit auch die Höhe etwaiger Pflichtteilsansprüche so weit zu reduzieren, wie dies § 2325 BGB (Pflichtteilsergänzung bei lebzeitigen Schenkungen) zulässt. Ein sicherer Ausschluss ist zudem stets über einen notariell zu beurkundenden Pflichtteilsverzicht nach § 2346 Abs. 2 BGB zu erreichen, der allerdings das Einvernehmen mit dem Pflichtteilsberechtigten voraussetzt. Dieses wird in entsprechenden Fallgestaltungen häufig nur gegen Gewährung von Abfindungsleistungen erreichbar sein. ◆



Prof. Dr. Rainer Lorz, LL.M., ist Rechtsanwalt und Partner bei Hennerkes, Kirchdörfer & Lorz und Honorarprofessor an der Universität Stuttgart.

KEYWORDS

Pflichtteilsrecht • *ordre public* • Rechtswahlmöglichkeit • englisches Erbrecht • Europäische Erbrechtsverordnung

⁵ Vgl. etwa *Dutta* in Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl., EuErbVO, Art. 35 EuErbVO Rn. 8.

⁶ Ausf. *Wenzel/Falkowski* ZErB 2022, 453; zur französischen Sichtweise vgl. Cour de Cass, Ur. v. 27.9.2017 – Nr. 16-13.151, 16-17.198, FamRZ 2018, 294.

⁷ So zutreffend *Wenzel/Falkowski* ZErB 2022, 453, 456.