

Gutachten des Deutschen Notarinstituts

Abruf-Nr.: 158563

letzte Aktualisierung: 27. Oktober 2017

EuErbVO Art. 34

Thailand: Beerbung eines mit letztem Lebensmittelpunkt in Bangkok verstorbenen deutschen Staatsangehörigen mit Nachlass in Thailand, Deutschland und auf den Philippinen

I. Sachverhalt

Der Erblasser war deutscher Staatsangehöriger. Er ist im Mai 2017 in Bangkok verstorben. In Thailand hatte er seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt. Der Erblasser hat im Februar 2014 ein Testament eigenhändig errichtet und in diesem Testament Testamentsvollstreckung angeordnet.

In einem im Jahr 2015 errichteten Testament hat er hinsichtlich seines in Thailand belegenen Vermögens eine andere Person zum *Executor* ernannt. Diese Verfügung ist maschinenschriftlich verfasst und vom Erblasser sowie zwei Personen als Zeugen eigenhändig unterschrieben worden.

Der Nachlass enthält in Deutschland Vermögen, eine Eigentumswohnung sowie Bankguthaben auf den Philippinen und schließlich auch in Thailand eine Eigentumswohnung, bewegliche Gegenstände und Bankguthaben.

Eine Rechtswahl hat der Erblasser nicht getroffen.

Der Testamentsvollstrecker beabsichtigt nun, sich ein Testamentsvollstreckerzeugnis für den außerhalb Thailands belegenen Nachlass erteilen zu lassen.

II. Frage

Zur Frage, welches Recht auf die Erbfolge anwendbar sei und welches Gericht für die Erteilung eines für den außerhalb Thailands belegenen Nachlass erteilten Testamentsvollstreckerzeugnisses zuständig sei.

III. Zur Rechtslage

1. Erbstatut

Da der Erblasser nach dem 16.8.2015 verstorben ist, unterliegt die Erbfolge dem nach der Europäischen Erbrechtsverordnung bestimmten Recht. Vorrangig ist danach eine Rechtswahl des Erblassers zu beachten, Art. 22 Abs. 1 EuErbVO. Eine solche kann auch konkludent erfolgen. Im vorliegenden Fall hat allerdings der Erblasser offenbar nicht die Absicht gehabt, seine Erbfolge einem bestimmten Recht zu unterstellen. Dies gilt umso mehr, als er

das in Thailand errichtete Testament allenfalls an den Vorgaben des thailändischen Rechts orientiert hat, dieses Recht gem. Art. 22 EuErbVO aber nicht wählen kann.

Maßgeblich ist gem. Art. 21 Abs. 1 EuErbVO das Recht des Staates, in dem der Erblasser zum Zeitpunkt des Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte. Der gewöhnliche Aufenthalt ist dabei nach den Richtlinien in Erwägungsgrund 23 und 24 EuErbVO zu bestimmen. Geht man davon aus, dass der Erblasser die letzten Jahre seines Lebens ausschließlich in Thailand gelebt hatte und die Beziehungen nach Deutschland weitgehend abgebrochen hatte, so ergibt sich im vorliegenden Fall ein gewöhnlicher Aufenthalt in Thailand.

Diese Verweisung auf das thailändische Recht erfasst auch das in Thailand geltende Internationale Privatrecht. Insbesondere wäre gem. Art. 34 EuErbVO eine Weiterverweisung oder die Rückverweisung auf das deutsche Recht zu beachten.

In Thailand wird das Erbstatut gespalten angeknüpft: Gem. Art. 37 des thailändischen Gesetzes über die Gesetzeskollisionen vom 10.3.1938 unterliegt die Erbfolge in unbewegliches Vermögen dem Recht des Ortes, an dem dieses Vermögen belegen ist. Für die gesetzliche und testamentarische Erbfolge in bewegliches Vermögen hingegen gilt das Recht des Staates, in dem der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte (dazu Dörner, in: Staudinger, Neubearb. 2007, Anhang zu Art. 25f EGBGB Rn. 837 ff.).

Insoweit ergibt sich im vorliegenden Fall für die Vererbung der in Thailand belegenen Eigentumswohnung die Geltung des thailändischen materiellen Erbrechts. Das gleiche gilt für das bewegliche Vermögen des Erblassers, also das in Thailand belegene persönliche Vermögen und die Bankguthaben, wie aber auch das Bankguthaben auf den Philippinen und möglicherweise noch in Deutschland belegenen Nachlass beweglicher Art. Insoweit nimmt das thailändische Recht also die Verweisung an.

Sollten sich in Deutschland dagegen Grundstücke und andere Immobilien befinden, so verweist das thailändische Recht auf das deutsche Belegenheitsrecht. Hierin liegt eine Rückverweisung, die aus deutscher Sicht gem. Art. 34 Abs. 1 EuErbVO zu beachten ist. Es gilt für diesen Nachlassteil dann das deutsche Erbrecht.

Problematisch ist im vorliegenden Fall die Bestimmung des auf die auf den Philippinen belegene Eigentumswohnung anwendbaren Rechts. Insoweit spricht das thailändische Recht eine Verweisung auf das philippinische Belegenheitsrecht aus. Das philippinische Recht dagegen knüpft das Erbstatut an die Staatsangehörigkeit des Erblassers an, verweist also auf das deutsche Heimatrecht des Erblassers (siehe insoweit Dörner, in Staudinger, Neubearb. 2007, Anhang zu Art. 25 f. EGBGB Rn. 664 ff.; Art. 16 Abs. 2 philippinischer *civil code*).

Damit ergibt sich also bei Anwendbarkeit des philippinischen IPR im vorliegenden Fall eine mittelbare Rückverweisung auf das deutsche Recht.

Fraglich ist insoweit aber zunächst, ob die Verweisung des thailändischen Rechts auf das philippinische Recht überhaupt das philippinische IPR erfasst. Insoweit bestimmt Art. 4 des thailändischen Gesetzes über das Internationale Privatrecht, dass dann, wenn nach dem Recht eines fremden Staates das Recht von Thailand anzuwenden ist, das interne Recht von Thailand maßgeblich ist und es nicht zur Geltung der thailändischen Kollisionsnormen kommt. Hieraus folgt, dass aus thailändischer Sicht nach Verweisung auf ausländisches Recht auch das ausländische Internationale Privatrecht anzuwenden ist. Um einen quasi endlosen Zirkel zwischen beiden Rechtsordnungen zu vermeiden, bestimmt Art. 4 thail. IPR,

dass dieser Zirkel nach Rückverweisung auf thailändisches Recht abubrechen ist. Daraus ergibt sich freilich noch nicht, ob in dem Fall, dass das ausländische (also das philippinische) Recht eine Verweisung auf das Recht eines dritten Staates (im vorliegenden Fall also wegen der deutschen Staatsangehörigkeit auf das deutsche Recht) ausspricht, dieser Verweisung zu folgen ist. Insoweit gibt es nämlich außer solche Staaten, die das ausländische internationale Privatrecht umfassend anwenden (wie z. B. Art. 4 EGBGB) und solchen Staaten, die die Beachtung ausländischen internationalen Privatrechts vollständig ablehnen (wie z. B. Griechenland und Europäische Güterrechtsverordnung) auch solche Staaten, die nur die Rückverweisung beachten, nicht aber die Weiterverweisung auf das Recht eines dritten Staates.

In einer uns zum thailändischen IPR vorliegenden Übersicht (Kittisak Prokati, in: Basedow/Rühl/Ferrari/de Miguel Asensio, *Encyclopedia of Private International Law*, 2017, Volume 3, S. 2571) ergibt sich, dass aus thailändischer Sicht auch die Verweisung des ausländischen IPR auf das Recht eines dritten Staates beachtet wird (a. A. Staudinger/Hausmann, *BGB*, 2012, Anh. zu Art. 4 EGBGB Rn. 914).

Insoweit wäre dann also im vorliegenden Fall auf die Vererbung des auf den Philippinen belegenen Immobiliennachlasses aus deutscher Sicht deutsches Erbrecht anzuwenden. An dieser Stelle stellt sich allerdings die Frage, ob diese sich mithin aus thailändischen und philippinischen IPR ergebende mittelbare Rückverweisung auf das deutsche Recht auch aus deutscher Sicht nach den Vorschriften der Europäischen Erbrechtsverordnung beachtet werden kann. Auch ist nicht ganz eindeutig.

Art. 34 EuErbVO bestimmt insoweit, dass bei Verweisung auf das Recht eines Drittstaats (im vorliegenden Fall also das thailändische Recht) das thailändische IPR insoweit anzuwenden ist, als dieses auf das Recht eines anderen Drittstaats (also den Philippinen) verweist, der sein eigenes Recht anwenden würde. Dies wäre im vorliegenden Fall nicht gegeben, da das philippinische Recht ja die Verweisung nicht annimmt, sondern insoweit hinsichtlich der Vererbung des Vermögens auf das deutsche Recht zurückverweist. Insoweit dürfte allerdings u. E. Art. 34 Abs. 1 lit. a EuErbVO anwendbar sein, wonach die thailändischen IPR-Vorschriften anzuwenden sind, wenn diese auf das Recht eines Mitgliedstaats (also Deutschland) „zurückverweisen“. Insoweit wird in der uns vorliegenden Literatur wohl überwiegend angenommen, dass auch die Verweisung über das Recht eines Drittstaates (also die mittelbare Rückverweisung wie im vorliegenden Fall) unter den Fall des Art. 34 Abs. 1 lit. a EuErbVO fällt (so z. B. Salomon, in: *FS Schurig*, 2012, S. 255; Bonomi/Wautelet, *Le droit européen des successions*, 2. Aufl. 2016, Brüssel, Art. 34 EuErbVO Rn. 18 m. Bsp. Nr. 6; Bauer, in *Dutta/Weber, Internationales Erbrecht*, Art. 34 EuErbVO Rn. 17; teilw. zustimmend Hertel, in: *Rauscher, EuZPR*, 4. Aufl. 2016, Art. 34 EuErbVO Rn. 6; ablehnend: *MünchKommBGB/Dutta*, 6. Aufl. 2015, Art. 34 EuErbVO Rn. 5).

Mithin ergibt sich für das auf den Philippinen belegene Vermögen ebenfalls eine Nachlassspaltung: Für die auf den Philippinen belegenen Immobilien gilt deutsches Erbrecht, für die auf den Philippinen belegenen beweglichen Gegenstände gilt thailändisches Erbrecht.

Würde man im vorliegenden Fall das thailändische IPR dahingehend auslegen, dass philippinisches IPR nur dann anzuwenden ist, wenn dieses eine Rückverweisung auf das thailändische Recht ausspricht, würde dagegen es für das gesamte auf den Philippinen belegene Vermögen bei der Geltung des thailändischen materiellen Erbrechts bleiben.

2. Zur Formwirksamkeit des Testaments

Was das auf die Formwirksamkeit des Testaments anwendbare Recht angeht, so sind insoweit aus deutscher Sicht gem. Art. 75 EuErbVO vorrangig die Vorschriften des Haager Übereinkommens über das auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendende Recht vom 5.10.1961 anzuwenden. Dieses lässt es genügen, wenn eine testamentarische Verfügung dem innerstaatlichen Recht des Ortes entspricht, an dem der Erblasser in dem Zeitpunkt in dem er letztwillig verfügt hat oder im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt gehabt hat, Art. 1 Abs. 1 lit. a und d des Übereinkommens. Insoweit im vorliegenden Fall also zumindest aufgrund des gewöhnlichen Aufenthalts zum Zeitpunkt des Todes eine Formwirksamkeit nach Vorschriften des thailändischen materiellen Erbrechts ausreichen.

Das thailändische materielle Erbrecht enthält eine Reihe von fünf verschiedenen Testamentsformen: das holograph Testament, das ordentliche Testament, das öffentliche Testament und das geheime und das mündliche Testament, Art. 1655-1672 thailändisches Zivilgesetzbuch. Bei dem sog. ordentliche Testament ist erforderlich, dass das Testament geschrieben wird – nicht notwendigerweise eigenhändig – es muss mit Datum versehen sein und vom Testator in Gegenwart von zwei Zeugen signiert werden. Dabei können die in dem Testament bedachten Zeugen nicht als Zeuge tätig werden. Schließlich haben die beiden Zeugen die Unterschrift des Testators auf dem Testament schriftlich zu bestätigen, § 1656 des thailändischen Zivilgesetzbuchs. Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall offenbar eingehalten worden. Insoweit ist das Testament daher als wirksam zu behandeln.

Das in deutscher Sprache errichtete Testament ist gem. Art. 1 Abs. 1 lit b des Übereinkommens wegen Einhaltung der Form des Heimatrechts des Erblassers formwirksam.

3. Zuständigkeit zur Erteilung eines Erbscheins

Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte zur Erteilung eines Erbscheins ergibt sich nach umstrittener Auffassung im vorliegenden Fall aus den Vorschriften der Europäischen Erbrechtsverordnung. Da der Erblasser seinen gewöhnlichen Aufenthalt außerhalb der Mitgliedstaaten der Europäischen Union hatte, ergibt sich aus Art. 10 EuErbVO eine Zuständigkeit der deutschen Gerichte, wenn der Erblasser in Deutschland Vermögen hinterlassen hat und er zum Zeitpunkt seines Todes deutscher Staatsangehöriger war, Art. 10 Abs. 1 lit. a EuErbVO. Letztere Voraussetzung ist im vorliegenden Fall gegeben. Sollte in Deutschland kein Vermögen belegen sein, sich aber in anderen Mitgliedstaaten Nachlass befinden, so wären beschränkt auf den dort belegenen Nachlass die dortigen Gerichte zuständig, Art. 10 Abs. 2 EuErbVO.

Die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich gem. § 343 FamFG. Maßgeblich ist danach, wo in Deutschland der Erblasser zuletzt seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte – also bevor er nach Thailand ausgewandert ist. Nach dem FamFG ist die Zuständigkeit der deutschen Gerichte nicht mehr davon abhängig, dass die Erbfolge deutschem Recht unterliegt. Insoweit könnte also das deutsche Gericht auf Antrag einen Erbschein für den gesamten Nachlass des Erblassers ausstellen, also nicht nur für den im Inland belegenen Nachlass, sondern auch den im Ausland belegenen Nachlass. Dies gilt dann auch unabhängig davon, ob die Erbfolge dem deutschen Recht unterliegt oder ob sie dem ausländischen Recht (also dem thailändischen Recht) unterliegt.

Hinsichtlich des in Deutschland belegenen Vermögens kann jedenfalls ein auf das in Deutschland belegene Vermögen gegenständlich beschränkter Erbschein ausgestellt werden. Dieser wäre dann aufgrund der Nachlassspaltung zu spalten: Hinsichtlich des in Deutschland belegenen unbeweglichen Vermögens wäre ein Eigenrechtserbschein auf der Basis der erbrechtlichen Bestimmungen des BGB auszustellen; hinsichtlich des in Deutschland belegenen beweglichen Nachlasses hingegen wäre ein sog. Fremdrechtserbschein bzw. ein Fremdrechtstestamentsvollstreckerzeugnis auf der Basis der materiellen Vorschriften des thailändischen Zivilrechts auszustellen.

Was das auf den Philippinen belegene Vermögen angeht, so kann hinsichtlich des dort belegenen Immobilienvermögens – folgt man der Ansicht, dass hier eine Rückverweisung auf das deutsche Recht erfolgt – ein Erbschein bzw. Testamentsvollstreckerzeugnis in der Weise ausgestellt werden, dass der Eigenrechtserbschein bzw. das Eigenrechtstestamentsvollstreckerzeugnis nicht auf den in Deutschland belegenen Nachlass gegenständlich beschränkt wird. Hinsichtlich des auf den Philippinen belegenen beweglichen Vermögens ist jedoch nach beiden Ansichten das thailändische materielle Erbrecht anzuwenden. Insoweit ist eine Beschränkung des Testamentsvollstreckerzeugnisses nur in der Weise möglich, dass es auf das in Deutschland belegene bewegliche Vermögen gegenständlich beschränkt erteilt wird. Eine länderweise Aufspaltung (also philippinisches Vermögen ja, thailändisches Vermögen nein) wäre dagegen nicht möglich. Freilich ist zu berücksichtigen, dass aus philippinischer Sicht hier aufgrund der deutschen Staatsangehörigkeit des Erblassers ohnehin der gesamte Nachlass nach dem deutschen Heimatrecht vererbt werden würde, so dass der Eigenrechtserbschein, soweit er keine Beschränkung auf den in Deutschland belegenen Nachlass enthält, dann voraussichtlich auch hinsichtlich des auf den Philippinen belegenen beweglichen Nachlasses des Erblassers als Nachweis akzeptiert werden müsste. Insoweit sollte durch die Beteiligten die Annahme des Erbscheins auf den Philippinen noch einmal vor Ort nachgefragt werden.