

Gutachten des Deutschen Notarinstituts

Dokumentnummer: 1417#

letzte Aktualisierung: 1. April 1997

Gutachten

EGBGB Art. 15; 25

Schweiz, Aufhebung eines Ehe-, Erb- und Pflichtteilsverzichtsvertrags nach Staatsangehörigkeitswechsel

I. Zum Sachverhalt

Ehegatten haben im Jahre 1990 vor einem deutschen Notar einen Ehe-, Erb- und Pflichtteilsverzichtsvertrag geschlossen. Zu diesem Zeitpunkt und zum Zeitpunkt der Eheschließung waren sie deutsche Staatsangehörige. Die Eheleute verfügen über unbewegliches Vermögen in Deutschland.

Zwischenzeitlich haben die Eheleute ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Schweiz und sind Schweizer Staatsangehörige geworden. Nach eigenen Angaben haben Sie die deutsche Staatsangehörigkeit verloren. Die Eheleute wollen nunmehr vor einem Züricher Notar die vorgenannten Verträge aufheben. Nach Mitteilung des Züricher Notariats würde diese Aufhebung sowohl aus Sicht des Schweizer als auch aus Sicht des deutschen Rechts anerkannt.

II. Fragestellung

Ist die beabsichtigte Vertragsaufhebung vor einem Züricher Notar insbesondere auch hinsichtlich des in Deutschland belegenen Grundbesitzes aus deutscher und schweizerischer Sicht wirksam?

III. Zur Rechtslage

1. Ehevertrag

- a) Aus deutscher Sicht unterstehen gem. Art. 15 Abs. 1 EGBGB die güterrechtlichen Wirkungen der Ehe unwandelbar dem bei der Eheschließung für die allgemeinen Wirkungen der Ehe maßgebenden Recht. Damit verweist die Vorschrift für Eheleute, die dieselbe Staatsangehörigkeit besitzen, gem. Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB auf ihr gemeinsames Heimatrecht zum Zeitpunkt der Eheschließung. Da zu unterstellen ist, daß die Eheleute zum Zeitpunkt der Eheschließung ausschließlich die deutsche Staatsbürgerschaft besaßen, unterstehen daher die Eheleute güterrechtlich - ungeachtet des Wechsels ihrer Staatsangehörigkeit und ihres gewöhnlichen Aufenthalts - weiterhin deutschem Güterrecht.

Wie die Frage des Abschlusses, der inhaltlichen Gestaltung und allgemeinen Zulässigkeit von Eheverträgen unterliegt auch deren Abänderung und Aufhebung dem Güterrechtsstatut gem. Art. 15 Abs. 1 EGBGB (ganz h.M., vgl. MünchKomm-Siehr, BGB, 2. Aufl. 1990, Art. 15 EGBGB Rn. 81 m.w.N.). Dies erschließt sich schon daraus, daß die Aufhebung eines einmal geschlossenen Ehevertrags notwendigerweise güterrechtliche Modifikationen bzw. - sofern nicht ein neuer Ehevertrag geschlossen wird - das (Wieder-) Inkrafttreten des gesetzlichen Güterstands zur Folge hat. Demnach ist aus Sicht des deutschen Rechts auch auf die Frage der Aufhebbarkeit und ihrer inhaltlichen Anforderungen deutsches Recht maßgebend, da die Ehegatten nach wie vor dem deutschen Recht unterliegen.

Die Möglichkeit, einen Ehevertrag jederzeit rechtsgeschäftlich wieder aufzuheben (und ggf. durch einen neuen Ehevertrag zu ersetzen) folgt aus dem in §1408 BGB niedergelegten Grundsatz der güterrechtlichen Vertragsfreiheit der Eheleute. Demnach gelten auch für den Ehevertrag die allgemeinen Vorschriften über Rechtsgeschäfte und Verträge, so daß im Ergebnis die Möglichkeit der Aufhebung des Ehevertrags aus § 305 BGB folgt (vgl. MünchKomm-Kranzleiter, BGB, 3. Aufl. 1993, § 1408 Rn. 4).

- b) Aus Sicht des deutschen materiellen Rechts dürfte auch für die bloße Aufhebung des Ehevertrags die Formvorschrift des § 1410 BGB gelten (notarielle Beurkundung bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile), da hiermit zwangsläufig die Veränderung des bisherigen vertraglichen Güterstands verbunden ist, auch wenn lediglich der gesetzliche Güterstand wieder in Kraft tritt. International-privatrechtlich genügt aber gem. Art. 11 Abs. 1 EGBGB die Wahrung der Formvorschriften des Staates, in dem das Rechtsgeschäft abgeschlossen wird. Die Vorschrift gilt auch für die Form des Ehevertrags (MünchKomm-Siehr, a.a.O., Art. 15 EGBGB Rn. 78; Staudinger/von Bar/Mankowski, BGB, 13. Aufl. 1996, Art. 15 EGBGB Rn. 315; Soergel/Schurig, BGB, 12. Aufl. 1996, Art. 15 EGBGB Rn. 56, jeweils m.w.N.) und damit auch für die Form der Aufhebung des Ehevertrags. Damit wäre in jedem Fall die Wahrung der Schweizer Formvorschriften ausreichend und damit auch

die Beurkundung vor einem Schweizer/Züricher Notar, soweit das materielle Schweizer Recht die Beurkundung ebenfalls vorsieht. Die Frage der Anerkennung einer im Ausland vorgenommenen Beurkundung als den deutschen Formvorschriften gleichwertig stellt sich vorliegend nicht, da dies voraussetzen würde, was von der h.M. insbesondere im Gesellschaftsrecht vertreten wird, daß auch die Formfrage ausnahmsweise ausschließlich oder kumulativ dem Geschäftsstatut unterfällt (vgl. Palandt/Heldrich, BGB, 56. Aufl. 1997, Art. 11 EGBGB Rn. 7).

- c) Sofern der 1980 abgeschlossene Ehevertrag ohne weitere güterrechtliche Regelung (d.h. ohne Abschluß eines weiteren Ehevertrags) lediglich aufgehoben werden soll, so würde dies - wegen der Unwandelbarkeit des Güterrechtsstatuts aus Sicht des deutschen IPR - bei den Eheleuten zum Wiederaufleben des deutschen gesetzlichen Güterstands der Zugewinnngemeinschaft führen. Aber auch wenn die Ehegatten vor dem Züricher Notar einen weiteren Ehevertrag abschließen wollen, käme auf diesen aus Sicht des deutschen Rechts auch materiell deutsches Güterrecht zur Anwendung, z.B. wenn die Eheleute Gütertrennung oder Gütergemeinschaft oder auch einen dem deutschen Recht nicht bekannten Güterstand vereinbaren wollten (was dann zu dessen Unwirksamkeit in Deutschland führen würde). Wollen die Eheleute diese Folge vermeiden und auch ihre güterrechtlichen Verhältnisse zukünftig dem Schweizer Recht unterstellen, so ist dies aus Sicht des deutschen IPR gem. Art. 15 Abs. 2 Nr. 1 und 2 EGBGB möglich, da hierfür ausreichend ist, daß einer der Ehegatten die Schweizer Staatsbürgerschaft besitzt oder in der Schweiz seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Damit die Rechtswahl formwirksam ist, muß sie gem. Art. 15 Abs. 3 i.V.m. Art. 14 Abs. 4 EGBGB notariell beurkundet werden. Art. 14 Abs. 4 S. 2 EGBGB stellt ausdrücklich klar, daß die Wahrung der Formerfordernisse für einen Ehevertrag nach dem gewählten Recht oder des Ortes der Rechtswahl genügt, wenn sie nicht im Inland vorgenommen wird; auch hier muß also die Frage der Gleichwertigkeit einer notariellen Beurkundung durch einen Schweizer Notar mit der in Art. 14 Abs. 4 S. 1 EGBGB vorgesehenen notariellen Beurkundung (durch einen deutschen Notar) nicht entschieden werden. Sofern also die Ehegatten zukünftig dem schweizerischen Güterrecht unterstehen wollen, sollte unbedingt darauf geachtet werden, daß eine ausdrückliche Rechtswahl zugunsten des Schweizer Rechts bei der Beurkundung der Aufhebung des Ehevertrags aufgenommen wird. Andernfalls würden die Eheleute aus Sicht des deutschen Rechts weiterhin dem deutschen materiellen Güterrecht unterstehen.
- d) Aus Sicht des schweizerischen IPR ist das Güterrechtsstatut wandelbar und unterliegt - mangels einer Rechtswahl - gem. Art. 54 Abs. 1 Schweizer IPRG primär dem Recht des Staates, in dem beide Eheleute gleichzeitig ihren Wohnsitz haben. Art. 55 Abs. 1 IPRG stellt klar, daß bei einer Verlegung des ehelichen Wohnsitzes in einen anderen Staat, das Recht des neuen Wohnsitzstaates rückwirkend auf den Zeitpunkt der Eheschließung anzuwenden ist,

wenn nicht die Ehegatten die Rückwirkung schriftlich ausgeschlossen haben. Solange allerdings zwischen Eheleuten ein Ehevertrag besteht, hat der Wohnsitzwechsel für sich genommen gem. Art. 55 Abs. 2 IPRG keine Wirkung auf die Weitergeltung des früheren Rechts. Aus dieser Vorschrift ergibt sich daher vorliegend, daß die Eheleute zum gegenwärtigen Zeitpunkt auch aus Sicht des schweizerischen IPR noch dem deutschen Güterrecht unterliegen. Heben die Eheleute den Ehevertrag jedoch formgültig auf (nach den Formvorschriften entweder des deutschen Güterrechtsstatuts oder nach den Vorschriften am Abschlußort, vgl. Art. 56 IPRG), so würde nach der Grundsatzanknüpfung gem. Art. 54 Abs. 1a IPRG für sie Schweizer Güterrecht in Kraft treten. Gem. Art. 52, 53 IPRG können die Eheleute, wovon das schweizerische IPR sogar im Grundsatz ausgeht, durch schriftliche Vereinbarung das Güterrecht ihres gemeinsamen Wohnsitzes bzw. eines ihrer Heimatstaaten wählen. Eine solche Rechtswahl würde aus Sicht des deutschen IPR gem. Art. 15 Abs. 2 Nr. 1 und 2 EGBGB anerkannt und sollte im Hinblick auf einen gewünschten Wechsel des Güterrechtsstatuts zum Schweizer Recht auch vorgenommen werden. Die vorstehend genannten Vorschriften des schweizerischen IPRG haben folgenden Wortlaut:

Art. 52.

- (1) Die güterrechtlichen Verhältnisse unterstehen dem von den Ehegatten gewählten Recht.
- (2) Die Ehegatten können wählen zwischen dem Recht des Staates, in dem beide ihren Wohnsitz haben oder nach der Eheschliessung haben werden, und dem Recht eines ihrer Heimatstaaten. Artikel 23 Absatz 2 ist nicht anwendbar.

Art. 53.

- (1) Die Rechtswahl muss schriftlich vereinbart sein oder sich eindeutig aus dem Ehevertrag ergeben. Im übrigen untersteht sie dem gewählten Recht.
- (2) Die Rechtswahl kann jederzeit getroffen oder geändert werden. Wird sie nach Abschluss der Ehe getroffen, so wirkt sie, wenn die Parteien nichts anderes vereinbaren, auf den Zeitpunkt der Eheschliessung zurück.
- (3) Das gewählte Recht bleibt anwendbar, bis die Ehegatten ein anderes Recht wählen oder die Rechtswahl aufheben.

Art. 54.

(1) Haben die Ehegatten keine Rechtswahl getroffen, so unterstehen die güterrechtlichen Verhältnisse:

a) dem Recht des Staates, in dem beide gleichzeitig ihren Wohnsitz haben, oder, wenn dies nicht der Fall ist,

b) dem Recht des Staates, in dem beide Ehegatten zuletzt gleichzeitig ihren Wohnsitz hatten.

(2) Hatten die Ehegatten nie gleichzeitig Wohnsitz im gleichen Staat, so ist ihr gemeinsames Heimatrecht anwendbar.

(3) Hatten die Ehegatten nie gleichzeitig Wohnsitz im gleichen Staat und haben sie auch keine gemeinsame Staatsangehörigkeit, so gilt die Gütertrennung des schweizerischen Rechts.

Art. 55.

(1) Verlegen die Ehegatten ihren Wohnsitz von einem Staat in einen anderen, so ist das Recht des neuen Wohnsitzstaates rückwirkend auf den Zeitpunkt der Eheschliessung anzuwenden. Die Ehegatten können durch schriftliche Vereinbarung die Rückwirkung ausschliessen.

(2) Der Wohnsitzwechsel hat keine Wirkung auf das anzuwendende Recht, wenn die Parteien die Weitergeltung des früheren Rechts schriftlich vereinbart haben oder wenn zwischen ihnen ein Ehevertrag besteht.

Art. 56.

Der Ehevertrag ist formgültig, wenn er dem auf den Ehevertrag anwendbaren Recht oder dem Recht am Abschlussort entspricht.

Art. 57.

(1) Die Wirkungen des Güterstandes auf das Rechtsverhältnis zwischen einem Ehegatten und einem Dritten unterstehen dem Recht des Staates, in dem dieser Ehegatte im Zeitpunkt der Entstehung des Rechtsverhältnisses seinen Wohnsitz hat.

(2) Hat der Dritte im Zeitpunkt der Entstehung des Rechtsverhältnisses das Recht, dem die güterrechtlichen Verhältnisse unterstanden, gekannt oder hätte er es kennen müssen, so ist dieses anzuwenden.

2. Erb- und Pflichtteilsverzicht

- a) Der Erb- und Pflichtteilsverzicht wird, da er sich verändernd auf die zu erwartende gesetzliche oder gewillkürte Erbfolge auswirkt, aus Sicht des deutschen IPR erbrechtlich qualifiziert und unterfällt somit dem Anwendungsbereich der Art. 25 f. EGBGB. Der Erbverzicht wird daher grundsätzlich dem Heimatrecht des Erblassers gem. Art. 25 Abs. 1 EGBGB unterstellt, soweit nicht eine für in Deutschland belegenes unbewegliches Vermögen auch hier gem. Art. 25 Abs. 2 EGBGB zulässige Rechtswahl vorliegt (vgl. Palandt/Heldrich, a.a.O., Art. 25 EGBGB Rn. 13; MünchKomm-Birk, a.a.O., Art. 26 EGBGB Rn. 138; Staudinger/Dörner, BGB, 13. Aufl. 1995, Art. 25 EGBGB Rn. 371). Damit ist auch die Aufhebung eines Erb- und Pflichtteilsverzichts erbrechtlich zu qualifizieren, da hierdurch wiederum die zu erwartende gesetzliche oder testamentarische Erbfolge bzw. das Pflichtteilsrecht i.S. der Wiederherstellung der ursprünglichen Rechtslage beeinflusst wird.
- b) Fraglich ist nun, wie sich der bei den Eheleuten eingetretene Staatsangehörigkeitswechsel auf die Wirksamkeit und die Aufhebung des Erb- und Pflichtteilsverzichts auswirkt. Da die Vertragspartner beim Erbverzicht wie bei der Errichtung einer Verfügung von Todes wegen ein schutzwürdiges Interesse daran haben, bereits zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses die Wirksamkeit ihrer Vereinbarung abschließend beurteilen zu können, befürwortet die ganz h.M. für den Erb- und Pflichtteilsverzicht eine analoge Anwendung des Art. 26 Abs. 5 EGBGB, so daß (unwandelbar) hinsichtlich der Gültigkeit des Erbverzichts auf das hypothetische Erbstatut zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses abzustellen ist (so z.B. Palandt/Heldrich, a.a.O., Art. 26 EGBGB Rn. 7 und Art. 25 EGBGB Rn. 13 f.; Staudinger/Dörner, a.a.O., Art. 25 EGBGB Rn. 374; Lichtenberger, DNotZ 1986, 666; a.A. MünchKomm-Birk, a.a.O., Art. 26 EGBGB Rn. 141: reguläres Erbstatut zum Todeszeitpunkt gem. Art. 25 Abs. 1 EGBGB). Aus Sicht des deutschen Rechts wäre daher der 1980 abgeschlossene Erb- und Pflichtteilsverzicht auch nach dem Staatsangehörigkeitswechsel der Eheleute weiterhin in Übereinstimmung mit dem deutschen Recht als wirksam zu betrachten, so daß es für seine Fortwirkung nicht darauf ankäme, ob das Schweizer Recht ebenfalls einen Erb- und Pflichtteilsverzicht zuläßt.
- c) Indes kennt auch das Schweizer Erbrecht den Erbverzicht (Art. 495 ff. ZGB), der auch den Pflichtteil des Verzichtenden umfaßt und andererseits auch auf den bloßen Pflichtteil beschränkt werden kann (vgl. Piotet, Schweizerisches Privatrecht, Erbrecht, Bd. IV, 1978, S. 174, 184 ff.; Ferid/Firsching/Lichtenberger, Internationales Erbrecht, Schweiz Grdz. Rn. 66). Demnach dürfte auch nach schweizerischem Recht die Aufhebung eines Erb- und Pflichtteilsverzichts unproblematisch möglich sein. Auch wenn man hier wegen des Staatsangehörigkeitswechsels der Beteiligten hinsichtlich des Erb- und Pflichtteilsverzichts auch einen Wechsel des anwendbaren Rechts befürworten würde, würde hierdurch - weil das schweizerische Recht den Erb- und Pflichtteilsverzicht anerkennt - die einmal geschlossene Vereinbarung nicht ohne weiteres hinfällig.

- d) Die Form des Erb- und Pflichtteilsverzichtsvertrags (und damit auch seiner Aufhebung) beurteilt sich nach der h.M. nicht nach dem (hypothetischen) Erbstatut, sondern nach dem allgemeinen Formstatut gem. Art. 11 Abs. 1 EGBGB (MünchKomm-Siehr, a.a.O., Art. 26 EGBGB Rn. 139; Palandt/Heldrich, a.a.O., Art. 26 EGBGB Rn. 5; Staudinger/Dörner, a.a.O., Art. 25 EGBGB Rn. 381). Danach ist die Wahrung der für die Aufhebung eines Erbverzichts geltenden schweizerischen Formvorschriften i.S. der Ortsform ausreichend. Dasselbe gilt aus Sicht des Schweizer IPR gem. Art. 124 Abs. 1 IPRG (Ortsform für Verträge) bzw. Art. 93 Abs. 2 IPRG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 des Haager Testamentsübereinkommens vom 5.10.1961 (Ortsform für jede Art einer Verfügung von Todes wegen).

Zusammenfassend kann also festgestellt werden, daß auch hinsichtlich der Aufhebung des zwischen den Ehegatten 1980 abgeschlossenen Erb- und Pflichtteilsverzichts keine Bedenken gegen die Beurkundung durch einen Züricher Notar bestehen, was auch hinsichtlich des in Deutschland belegenen Grundbesitzes gilt (eine Nachlaßspaltung bzw. eine Anwendung der *lex rei sitae* als Sachenrechtsstatut kommt insoweit weder aus Sicht des deutschen noch aus Sicht des Schweizer IPR in Betracht). Zu beachten ist jedoch, daß, sofern die Eheleute mit Schweizer Staatsangehörigkeit versterben, gem. Art. 25 Abs. 1 EGBGB auf ihre Erbfolge schweizerisches Recht Anwendung finden wird. Dasselbe gilt aus Sicht des Schweizer IPR, wenn die Ehegatten mit letztem Wohnsitz in der Schweiz versterben (Grundsatzanknüpfung des Art. 90 Abs. 1 IPRG).

Dieses Gutachten ist nicht zur Weitergabe an Dritte bestimmt.