

# Die Behandlung ausländischer Vindikationslegatate im deutschen Recht

von  
Dr. Franz Gärtner

1. Auflage

Die Behandlung ausländischer Vindikationslegatate im deutschen Recht – Gärtner  
schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:  
Erbrecht: Gesamtdarstellungen



Verlag C.H. Beck München 2014

Verlag C.H. Beck im Internet:  
[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 66881 4

Zu prüfen ist somit wiederum, ob eine erbrechtliche Qualifikation des Vindikationslegats mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts im Hinblick auf den Schutz von Nachlassgläubigern unvereinbar ist. Fraglich ist an dieser Stelle also nicht, ob das *konkrete Ergebnis* im Einzelfall mit den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts i.S.v. Art.6 EGBGB kollidiert. Vielmehr steht in Frage, ob die allgemeine Haftungssituation hinsichtlich der Nachlassgläubiger in systematisch-struktureller Hinsicht mit dem deutschen Recht in seinen wesentlichen Grundzügen übereinstimmt. Im System des BGB ist die Haftung der Erben und damit gleichzeitig die Zugriffsmöglichkeit der Nachlassgläubiger in den §§ 1967 ff. BGB geregelt. Es ist darin eine Haftung der Rechtsnachfolger des Erblassers vorgesehen. Zudem kommt den Vermächtnisnehmern im Vergleich zu den Nachlassgläubigern gemäß § 327 Abs. 1 Nr.2 InsO eine nur nachrangige Stellung zu. Nach den Grundsätzen der Logik ist damit eine generelle Vereinbarkeit mit den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts gegeben, wenn die §§ 1967 ff. BGB (und § 327 Abs. 1 Nr.2 InsO) für den Zugriff der Nachlassgläubiger maßgeblich sind. Gleiches wäre der Fall, wenn das Kollisionsrecht in systematischer Hinsicht anderweitig Vorsorge hinsichtlich des Schutzes der Nachlassgläubiger trifft, indem es nämlich auf das Haftungsregime einer anderen Rechtsordnung verweist. Wie die Darstellungen zu früher geltendem Recht, nämlich dem Preußischen Allgemeinen Landrecht, dem Sächsischen BGB oder dem Codex Maximilianeus Bavaricus Civilis, sowie dem geltenden französischen, italienischen oder spanischen Recht zeigen, adressieren andere Rechtsordnungen diese Frage in der Regel. Ob diese Rechtsordnung den Schutz dann in gleicher Art oder gleichem Umfang wie das deutsche Recht ausgestaltet, ist an diesem Punkt nicht erheblich. Denn die Frage des Schutzes der Nachlassgläubiger erfährt dann zumindest eine positive Antwort<sup>1006</sup> und es liegt in struktureller Hinsicht keine Unvereinbarkeit mit dem System des deutschen Rechts vor. Ob die Antwort im Einzelfall Art. 6 EGBGB entspricht, ist an dieser Stelle noch nicht entscheidend.

Ein Eingreifen der §§ 1967 ff. BGB kommt nicht in Betracht. Dies folgt schon daraus, dass die Haftung für Nachlassverbindlichkeiten an die Erbenstellung anknüpft – welche ein Vindikationslegatar nach deutschem Verständnis gerade nicht hat. Daneben verweist das Kollisionsrecht für die Frage der Haftung der Rechtsnachfolger des Erblassers auf das Erbstatut, welches bei Vorliegen eines Vindikationslegats nicht deutsches materielles Recht ist. Aus der Verweisung ergibt sich jedoch eine Vereinbarkeit mit den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts: Die Haftung der Rechtsnachfolger ist mithin erbrechtlich zu qualifizieren.<sup>1007</sup> Im „ersten Schritt“ der Qualifikation ist nämlich zu untersuchen, ob die Kollisionsnorm nach ihrem Sinn und Zweck den betroffenen Regelungsbereich mit erfassen will. Sowohl für Art.25 EGBGB als auch hinsichtlich der EuErbVO ist danach die Frage der Haftung für Nachlassverbindlichkeiten dem Erbstatut zu entnehmen. Für die EuErbVO folgt dies unzweideutig aus Art.23 Abs.2 lit.g EuErbVO, wonach der EuErbVO insbesondere „die Haftung für Nachlassverbindlichkeiten“ unterliegt. Auch Erw.42 EuErbVO statuiert dies explizit. Gleiches kann für Art.25 EGBGB gefolgert werden. Schon

---

<sup>1006</sup> Die rein theoretisch auch „negativ“ sein kann, also einen Zugriff der Nachlassgläubiger grundsätzlich verwehrt.

<sup>1007</sup> *Tiedemann*, Internationales Erbrecht in Deutschland und Lateinamerika, S.102; *Staudinger-Dörner*, Art.25 EGBGB Rn.225 f.; *Bamberger/Roth-Lorenz*, Art.25 EGBGB Rn.52; *Münchener Kommentar BGB-Birk*, Art.25 EGBGB Rn.145 ff.; je m.w.N.; *Margonski*, GPR 2013, 106, 109.

ersichtlich der Gesetzgebungsmaterialien ist es Zweck des Art. 25 EGBGB, auch die Nachlassabwicklung in seinen Anwendungsbereich mit aufzunehmen.<sup>1008</sup> Zur Nachlassabwicklung gehört auch die Begleichung der Nachlassschulden, mithin die Haftung für Nachlassverbindlichkeiten.<sup>1009</sup> Diese stellt zudem eine „ureigenste“ Materie des Erbstatuts dar: Das Erbstatut regelt das anwendbare Recht auf den Übergang von Aktiva und Passiva bei der Rechtsnachfolge von Todes wegen. Wie dabei der Zugriff auf die Aktiva bzw. das Entstehenmüssen für die Passiva geregelt sind, ist damit eine Frage des Erbstatuts. Darüber hinaus kann dieser Zweck auch aus den hinter Art. 25 EGBGB stehenden Interessen abgeleitet werden. Das durch Art. 25 EGBGB berufene Erbrecht hat den Erblasserwillen, die Interessen der Nachlassgläubiger wie auch die Interessen des Bedachten in Ausgleich zu bringen.<sup>1010</sup> Eine Rechtsordnung vollzieht dies in der Regel durch ein in sich ausgewogenes System.<sup>1011</sup> Dabei wird es, wenn es dem Interesse des Bedachten durch den unmittelbaren Eigentumsübergang im Wege der Einzelrechtsnachfolge eine starke Stellung verschafft hat, ggf. die Stellung der Nachlassgläubiger entsprechend ausgestalten. Mithin ist davon auszugehen, dass die einheitliche Regelung von erbrechtlichen Anordnungen samt ihrer Wirkungsweise und von der Haftung für Nachlassverbindlichkeiten innerhalb einer Rechtsordnung in kohärenter Weise geschieht.<sup>1012</sup> Daher ist es auch Ziel des Erbstatuts, dieser Rechtsordnung im Umfang dieser abgestimmten Regelung zur Geltung zu verhelfen. Somit ist die Frage der Haftung für Nachlassverbindlichkeiten auch unter der Geltung des Art. 25 EGBGB erbrechtlich zu qualifizieren.

Soweit ein Vindikationslegat im Raum steht, bedeutet dies, dass sowohl dessen Wirkung in Form des unmittelbaren Eigentumsüberganges auf den Legatar als auch die damit verbundene Haftung des Vermächtnisnehmers dem Erbstatut zu entnehmen sind. Das Kollisionsrecht sieht daher die Haftungsregelungen des jeweils berufenen Erbrechts als anwendbar an. Gleichzeitig beinhalten ausländische Erbstatute, welche ein Vindikationslegat vorsehen – zumindest in den dargestellten Fällen,<sup>1013</sup> Regeln zum Schutz der Nachlassgläubiger. Sie sehen also, wie auch das deutsche Recht, ein Haftungsregime für Nachlassverbindlichkeiten vor. Wegen der Verweisung auf das Haftungsregime des Erbstatuts liegt aber mit Hinblick auf die Nachlassgläubiger kein genereller Verstoß gegen die wesentlichen Grundsätze des deutschen Rechts vor.

## 7. *Ordre public* – Schutz der Nachlassgläubiger

Vorstehende Ausführungen begegnen sämtlichen Einwänden, die gegen eine rein erbrechtliche Qualifikation des unmittelbaren Eigentumsüberganges durch das Vindikationslegat erhoben werden. Das Vindikationslegat ist daher allein erbrechtlich zu

<sup>1008</sup> BT-Drucksache 10/504 S. 75.

<sup>1009</sup> Vgl. nur Bamberger/Roth-Müller-Christmann, § 1922 BGB Rn. 15.

<sup>1010</sup> Vgl. oben Fn. 682.

<sup>1011</sup> Tiedemann, Internationales Erbrecht in Deutschland und Lateinamerika, S. 103; Kegel/Schurig, Internationales Privatrecht, S. 141; ähnlich im Ergebnis wohl van Venrooy, ZVglRWiss 85 (1986), 205, 232; zum überschneidungsfreien Kollisionsrechtssystem vgl. Münchener Kommentar BGB-Sonnenberger, Einleitung IPR Rn. 519.

<sup>1012</sup> Darauf deutet auch die Tatsache hin, dass sich in den ein Vindikationslegat vorsehenden Rechtsordnungen sehr wenig Rechtsprechung zur Haftung der Vindikationslegatäre findet, Schmidt, RabelsZ 77 (2013), 1, 26.

<sup>1013</sup> Vgl. oben 2. Kapitel I.2.b).

qualifizieren. Gleichwohl ist in diesem Zusammenhang, weil dies von den Gegnern der Anerkennung des Vindikationslegats oft an dieser Stelle angeführt wird, auch auf einen möglichen *ordre public*-Verstoß einzugehen.

Der Einwand des *ordre public* wird von den Gegnern einer Anerkennung des Vindikationslegats teils im Sinne der Vereinbarkeit mit den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts gebraucht. Dies ist aber unzutreffend, da bei der Behandlung eines möglichen *ordre public*-Verstoßes nicht mehr diese Vereinbarkeit, wie sie auf kollisionsrechtlicher Ebene im Rahmen der Qualifikation von Bedeutung ist, in Frage steht. Vielmehr ist an dieser Stelle die Entscheidung über die grundsätzliche Anerkennung des Vindikationslegats schon im positiven Sinne gefallen. Folglich stehen nun die Anwendung und Umsetzung des Vindikationslegats im Rahmen des deutschen Rechts im Mittelpunkt. Dabei wird das berufene Erbstatut oft selbst die Haftung des Vindikationslegatars für Nachlassverbindlichkeiten positiv regeln.<sup>1014</sup> Diese Rechtsordnung sieht ggf. eine Zugriffsmöglichkeit der Nachlassgläubiger auf das Vindikationslegat oder den Legatar vor.

Wenn im Folgenden vom Zugriff auf den Vermächtnisgegenstand oder den Vermächtnisnehmer gesprochen wird, so sind damit in verkürzter Darstellung, soweit sich nicht aus dem Zusammenhang etwas anderes ergibt, sowohl der Zugriff auf den Vermächtnisgegenstand als auch die (nicht *ultra vires* bestehende) persönliche Haftung des Legatars mit seinem Eigenvermögen in Bezug genommen.

Unter Umständen ist dieser Zugriff für den Gläubiger weniger günstig als im deutschen Recht ausgestaltet. Gleichwohl ist dies Konsequenz der kollisionsrechtlichen (Wert-)Entscheidung in Art. 25 EGBGB bzw. der EuErbVO und daher grundsätzlich hinzunehmen.<sup>1015</sup> Der *ordre public*-Vorbehalt greift also bei einem Vindikationslegat nicht pauschal ein. Erst wenn sich durch die Anwendung des ausländischen Rechts ein schlechterdings untragbares Ergebnis hinsichtlich der Stellung der Nachlassgläubiger ergibt, kann über den *ordre public*-Vorbehalt eine Korrektur vorgenommen werden.<sup>1016</sup>

#### a) Normative Verortung und Inhalt des *ordre public*

Der *ordre public*-Vorbehalt ist in Art. 6 EGBGB bzw. Art. 35 EuErbVO niedergelegt. Nach Art. 6 EGBGB ist eine fremde Rechtsnorm dann nicht anzuwenden, wenn deren Anwendung zu einem Ergebnis führt, welches mit den wesentlichen Grundsätzen deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist. Diese Unvereinbarkeit kann sich insbesondere aus einer Grundrechtsverletzung ergeben. Art. 6 EGBGB ist also nur einschlägig, wenn es um die Kontrolle des konkreten Ergebnisses der Anwendung einer ausländischen Rechtsnorm geht.<sup>1017</sup> Vorliegend dürfen also nicht das Haftungsregime des Erbstatuts für Nachlassverbindlichkeiten als solches, sondern allein die Folgen einer konkreten Zugriffsmöglichkeit eines Nachlassgläubigers überprüft werden. Weiter verlangt der *ordre public*-Vorbehalt als Rechtfertigung für den Eingriff in das an sich anwendbare Recht durch die der deutschen Rechtsordnung entspringende Norm des

<sup>1014</sup> *van Venrooy*, ZVglRWiss 85 (1986), 205, 232; *Schmidt*, *RabelsZ* 77 (2013), 1, 26.

<sup>1015</sup> *Schmidt*, *RabelsZ* 77 (2013), 1, 26.

<sup>1016</sup> So auch *Looschelders*, *Die Anpassung im Internationalen Privatrecht*, S. 412; *Tiedemann*, *Internationales Erbrecht in Deutschland und Lateinamerika*, S. 102f.; *Schmidt*, *RabelsZ* 77 (2013), 1, 26; *van Venrooy*, ZVglRWiss 85 (1986), 205, 232.

<sup>1017</sup> Vgl. dazu nur *Bamberger/Roth-Lorenz*, Art. 6 EGBGB Rn. 10ff. m. w. N.

Art. 6 EGBGB einen hinreichenden Inlandsbezug.<sup>1018</sup> Ein solcher ist im Falle des hier behandelten Vindikationslegats stets durch die Belegenheit des zugewandten Gegenstandes im Inland gegeben. Die zudem notwendige „offensichtliche Unvereinbarkeit mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts“ weist auf den Ausnahmecharakter der Norm hin.<sup>1019</sup> Nach der gefestigten Formel des BGH ist dies nicht schon beim Verstoß gegen zwingendes deutsches Recht der Fall; entscheidend ist vielmehr, „ob das Ergebnis der Anwendung des ausländischen Rechts zu den Grundgedanken der deutschen Regelungen und den in ihnen enthaltenen Gerechtigkeitsvorstellungen in so starkem Widerspruch steht, dass es nach inländischer Vorstellung untragbar erscheint.“<sup>1020</sup> Dies ist in Bezug auf die Haftung für Nachlassschulden sogleich auszuführen.

Art. 35 EuErbVO<sup>1021</sup> (und Erw. 58 EuErbVO) ist in ähnlicher Weise wie Art. 6 EGBGB formuliert, spricht aber von der offensichtlichen Unvereinbarkeit der Anwendung der fremden Rechtsvorschrift mit der „öffentlichen Ordnung“. Zwischen den „wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts“ und der „öffentlichen Ordnung“ bestehen keine weitreichenden Unterschiede. Denn in Art. 35 EuErbVO soll eine „allgemeine Vorbehaltsklausel“ des *ordre public* in Entsprechung zu den gleichlautenden Vorbehalten anderer unionaler Rechtsinstrumente, vgl. Art. 21 Rom I-VO oder Art. 26 Rom II-VO, bilden.<sup>1022</sup> Für Art. 21 Rom I-VO oder Art. 26 Rom II-VO wird die „öffentliche Ordnung“ mit den „wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts“ gleichgesetzt.<sup>1023</sup> Damit muss dies auch für Art. 35 EuErbVO gelten. Nicht unumstritten ist für eine *ordre public*-Klausel in unionalen Rechtsinstrumenten, inwieweit diese „europäisch“ ausgelegt werden muss.<sup>1024</sup> Richtigerweise geschieht das Eingreifen des *ordre public* stets vor dem Hintergrund der Wertungen der nationalen Rechtsordnung.<sup>1025</sup> Denn genau deren Wertvorstellungen sollen dadurch im Ausnahmefall durchgesetzt werden. Gleichwohl werden diese durch das europäische Recht beeinflusst. Dieses wird nämlich teils selbst nationales Recht und ist in seinen Wertungen zu berücksichtigen. Daneben kann unionsrechtswidriges nationales Recht keinen *ordre public*-Verstoß begründen.<sup>1026</sup>

Der EuGH sieht vom *ordre public*-Vorbehalt „alle nationalen Vorschriften, deren Einhaltung als so entscheidend für die Wahrung der politischen, sozialen oder wirtschaftlichen Organisationen des betreffenden Mitgliedstaates angesehen wird, dass ihre Beachtung für alle Personen, die sich im nationalen Hoheitsgebiet dieses Staates befinden, und für jedes dort lokalisierte Rechtsverhältnis vorgeschrieben ist,“ erfasst.<sup>1027</sup>

<sup>1018</sup> Vgl. exemplarisch Bamberger/Roth-Lorenz, Art. 6 EGBGB Rn. 16 m. w. N.

<sup>1019</sup> Vgl. nur Bamberger/Roth-Lorenz, Art. 6 EGBGB Rn. 14 m. w. N.

<sup>1020</sup> BGHZ 123, 268 Rz. 24 m. w. N.

<sup>1021</sup> Art. 27 Abs. 1 ErbVO-V entspricht Art. 35 EuErbVO. Lediglich der auf Pflichtteile Bezug nehmende Art. 27 Abs. 2 ErbVO-V hat keinen Eingang in die Endfassung der Verordnung gefunden.

<sup>1022</sup> Max Planck Institute for Comparative and International Private Law, RabelsZ 74 (2010), 522, 524, 663; Lange, ZErB 2012, 160, 164 (zum ErbVO-V); Remde, RNotZ 2012, 65, 77; Werner, StBW 2012, 857, 861.

<sup>1023</sup> Staudinger-Hausmann, Art. 21 Rom I-VO Rn. 10; wohl auch Bamberger/Roth-Spickhoff, Art. 21 Rom I-VO Rn. 2; Münchener Kommentar BGB-Martiny, Art. 21 Rom I-VO Rn. 2, 6; Schulze/Dörner/Ebert-Dörner, Art. 26 Rom II-VO Rn. 1; Münchener Kommentar BGB-Junker, Art. 26 Rom II-VO Rn. 16.

<sup>1024</sup> Vgl. dazu z. B. die Darstellung bei Bamberger/Roth-Lorenz, Art. 6 EGBGB Rn. 14 m. w. N.

<sup>1025</sup> Staudinger-Hausmann, Art. 21 Rom I-VO Rn. 10; Münchener Kommentar BGB-Martiny, Art. 21 Rom I-VO Rn. 3.

<sup>1026</sup> Vgl. nur Staudinger-Hausmann, Art. 21 Rom I-VO Rn. 11.

<sup>1027</sup> EuGH EuZW 2000, 88, 90; Palandt-Thorn, Art. 21 Rom I-VO Rn. 2.

Die folgenden Ausführungen zur Nachlasshaftung gelten daher, soweit nicht anders vermerkt, für Art. 6 EGBGB und Art. 35 EuErbVO gleichermaßen.

## b) „Wesentliche Grundzüge des deutschen Rechts“ im konkreten Fall

Maßstab für das Eingreifen des *ordre public* sind also die wesentlichen Grundsätze der „Nachlasshaftung“ im deutschen Recht. Dieser Begriff ist dabei weit zu fassen, denn der Fokus liegt auf dem Ergebnis der Rechtsanwendung. Es ist somit zu fragen, inwiefern Gläubiger nach dem Ableben des Schuldners (nicht mehr) auf dessen ursprüngliches Vermögen samt lebzeitiger oder von Todes wegen zugewandter Gegenstände zugreifen können.

Es kommt nicht auf die „rechtstechnische“ Vergleichbarkeit, sondern allein auf eine Parallelität im *Ergebnis* an. Daher kann auch auf Ergebnisse abgestellt werden, welche aus einer Vermögensübertragung unter Lebenden herrühren.

Gemäß § 1967 BGB hat der Erbe für die Nachlassverbindlichkeiten einzustehen. Er haftet dabei mit dem Nachlass, wie auch dem Eigenvermögen.<sup>1028</sup> Möglichkeiten der Beschränkung der Haftung auf den Nachlass bestehen aber gemäß § 1973, §§ 1975 ff., §§ 1990 ff. oder § 2059 BGB.<sup>1029</sup> In diesen Fällen haftet der Erbe nur noch mit dem Nachlass.

Die Vollstreckung kann dagegen bis zur Geltendmachung der Beschränkung der Haftung auch in das sonstige Erbenvermögen erfolgen, § 781 ZPO.<sup>1030</sup> Vorliegend steht vor allem die Haftung des Erben nicht mit dem Eigenvermögen, sondern mit dem Nachlass im Vordergrund. Auf diese ist im Folgenden, soweit nicht anders angedeutet, vornehmlich Bezug genommen.

Somit kann nach deutschem Recht ein Nachlassgläubiger zumindest ab Annahme der Erbschaft, § 1958 BGB, auf den gesamten Nachlass zur Befriedigung seiner Forderung zugreifen. Seine Forderung geht dabei einer Forderung des Vermächtnisnehmers aus § 2174 BGB vor, wie sich aus §§ 1973 Abs. 1 S. 2, 1974 Abs. 2, 1991 Abs. 4 BGB<sup>1031</sup> bzw. § 327 Abs. 1 Nr. 2 InsO<sup>1032</sup> ergibt. Dieser Vorrang wird für den Fall der vollzogenen Erfüllung durch den Erben durch die Anfechtungsrechte aus § 5 i. V. m. § 4 AnfG und § 322 i. V. m. § 134 InsO ergänzt.

Auch im Falle des § 2110 Abs. 2 BGB können die Nachlassgläubiger auf den durch das Vorausvermächtnis dem Vorerben zugewandten Gegenstand zugreifen. Im Falle des Rückgriffs nach §§ 2145 Abs. 1 S. 1, 1967 BGB ist der Gegenstand nämlich Teil des Nachlasses.<sup>1033</sup> Gleiches gilt für die Regelung des § 2175 BGB. Auf die ursprüngliche Forderung des Erblassers können die Gläubiger des Erben zwar nicht zugreifen, soweit diese auf den Erben übergehen.<sup>1034</sup> Den Nachlassgläubigern ist die Forderung jedoch nicht endgültig entzogen. Erfüllt der Erbe die Nachlassforderung nicht und beschränkt er seine Haftung auf den Nachlass, so lebt die nach § 2175 BGB übergehende Forderung

<sup>1028</sup> Vgl. exemplarisch Münchener Kommentar BGB-Küpper, § 1967 BGB Rn. 1.

<sup>1029</sup> Vgl. zur Haftung des Erben z. B. Lange/Kuchinke, Erbrecht, S. 1186 ff.

<sup>1030</sup> Vgl. Lange/Kuchinke, Erbrecht, S. 1186.

<sup>1031</sup> So etwa Münchener Kommentar BGB-Rudy, § 2174 BGB Rn. 2.

<sup>1032</sup> Vormals § 226 Abs. 2 Nr. 5 KO.

<sup>1033</sup> Vgl. oben Fn. 801 ff.

<sup>1034</sup> Staudinger-Otte, § 2175 BGB Rn. 2; Amtliche Ausgabe, Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches, Mot. V, S. 177.

insoweit wieder auf, §§ 1976, 1991 Abs. 2 BGB.<sup>1035</sup> Dann steht sie auch dem Zugriff der Nachlassgläubiger offen. Hat der Erbe die Forderung schon übertragen, so kann der Nachlassgläubiger nach § 5 i. V. m. § 4 AnfG vorgehen. Bei der Rechtsnachfolge in Personengesellschaftsanteile unterliegt der Gesellschaftsanteil zwar nicht der gesamthänderischen Bindung, er ist aber Teil des Nachlasses. Auf diesen können Nachlassgläubiger folglich auch Zugriff nehmen.<sup>1036</sup> Im Bereich des Anerbenrechts bestimmt § 15 HöfeO ebenso, dass der Hoferbe neben anderen (Mit-)Erben als Gesamtschuldner gegenüber den Nachlassgläubigern haftet. Lediglich im Innenverhältnis haftet der Hoferbe subsidiär.<sup>1037</sup> In gleicher Weise ist der Heimstättenfolger Erbe und haftet als solcher nach den allgemeinen Regeln, also auch mit der Heimstätte als Nachlassgegenstand. Dies gilt allerdings nur, soweit eine dinglich gesicherte Forderung gegeben ist; hinsichtlich nicht gesicherter Forderungen war eine Zwangsvollstreckung in die Heimstätte unzulässig, § 20 RHeimstG. Damit sieht das deutsche Recht in weiten Teilen eine Möglichkeit der Gläubiger vor, nach dem Erbfall auf das ursprüngliche Vermögen des Schuldners zuzugreifen.

Demgegenüber kennt das deutsche Recht bei von Todes wegen zugewandtem Vermögen auch Konstellationen, in denen sich die Gläubiger aus dem Nachlass nicht befriedigen können. So lässt Art. 139 EGBGB es zu, wie z. B. Art. 102 BayAGBGB vorsah, dass die Nachlassgläubiger hinsichtlich der auf die Fürsorgeanstalt übergehenden Gegenstände keinen Anspruch gegen Letztere haben.<sup>1038</sup> Dies mag mit einer besonderen Privilegierung der Fürsorgeanstalten und der Aufrechterhaltung oder Stärkung der Fürsorgeträger zu rechtfertigen sein. Gleichwohl zeigt dies, dass auch ein Ausschluss des Zugriffs der Nachlassgläubiger mit den wesentlichen Grundzügen der Nachlasshaftung vereinbar sein kann. Daneben sind schon die Gläubiger nicht dinglich gesicherter Forderungen erwähnt, welche nicht auf die Heimstätte zugreifen können, § 20 RHeimstG. Zwar war mit dieser Regelung die Erhaltung der Heimstätte als Wohnraum intendiert.<sup>1039</sup> Indes schließt das RHeimstG den Gläubigerzugriff auf die Heimstätte nicht gänzlich aus, sondern differenziert nach der Art (der Sicherung) der Forderung. Damit entspringt der Grund des beschränkten Gläubigerzugriffs nicht nur der Spezialmaterie des Heimstättenrechts, sondern auch der Behandlung verschiedentlich gesicherter Gläubiger nach allgemeinem Zivilrecht. Mit Letzterem ist also auch der Ausschluss des Gläubigerzugriffs auf den Nachlassgegenstand vereinbar. Das gleiche Ergebnis folgt für die lebzeitige Übertragung aus der Betrachtung der Schenkung und den Vertrag zugunsten Dritter auf den Todesfall. Dabei sind nämlich Konstellationen denkbar, in denen der Erblasser mit Wirkung zum Zeitpunkt seines Ablebens Gegenstände auf Dritte überträgt, welche er zuvor noch nicht aus seinem Vermögen ausgesondert hatte und in deren Genuss er folglich noch weiterhin kam, auf welche aber Nachlassgläubiger wegen des Ablaufes einer Vierjahresfrist nicht (mehr) zugreifen können: Im Fall der Handschenkung, deren dinglicher Vollzug auf den Tod des Schenkers aufschiebend befristet ist, ist nämlich nicht der Todeszeitpunkt des Schenkers, sondern der Zeitpunkt der Vornahme der Schenkung und des Vollzugs für § 4 AnfG, § 134 InsO ausschlaggebend.<sup>1040</sup> Liegt Letzterer mehr als vier Jahre zurück,

<sup>1035</sup> Exemplarisch Staudinger-Otte, § 2175 BGB Rn. 2.

<sup>1036</sup> Vgl. oben Fn. 845.

<sup>1037</sup> Vgl. oben Fn. 870.

<sup>1038</sup> Vgl. oben Fn. 897 ff.

<sup>1039</sup> Wormit/Ehrenforth, Reichsheimstättengesetz, S. 156.

<sup>1040</sup> Vgl. oben Fn. 924 ff.

scheidet eine Anfechtung aus. Gleichsam können bei einem unwiderrüflichen Bezugsrecht einer Lebensversicherung nach Ablauf von vier Jahren nach Vertragsschluss über §§ 4, 11 AnfG, §§ 134, 143 InsO die Nachlassgläubiger nur aus den danach erfolgten Prämienzahlungen Befriedigung suchen. Im Übrigen bleiben sie außen vor.<sup>1041</sup> In diesen Fällen haben die (Nachlass-)Gläubiger, vorbehaltlich anderer Anfechtungstatbestände nach §§ 3f. AnfG oder §§ 129ff. InsO, keine Zugriffsmöglichkeit auf unentgeltlich übertragenes Vermögen. Im Ergebnis kann es damit im Einzelfall zu der Situation kommen, dass das Eigentum an einzelnen Gegenständen, die der Erblasser noch nicht aus seinem Vermögen ausgesondert haben muss, mit dessen Tod auf einen Dritten übergehen, ohne dass die Nachlassgläubiger auf den Gegenstand oder Dritten zugreifen könnten. Wurde die Grundlage für den Eigentumserwerb also schon vor mehr als vier Jahren gelegt, so misst das deutsche Recht dem unentgeltlichen Erwerb, welcher auch bei einem Vindikationslegat gegeben ist, einen höheren Rang als den Interessen der Nachlassgläubiger bei.

Soweit die wesentlichen Grundzüge des Gläubigerzugriffs auf einen vom Schuldner unentgeltlich lebzeitig oder von Todes wegen zugewandten Gegenstand betroffen sind, unterliegt also zumindest<sup>1042</sup> dieser Gegenstand nach dem deutschen Recht grundsätzlich der Haftung für die Nachlassverbindlichkeiten. Gleichwohl sieht das deutsche Recht aus Gründen bestimmter Privilegierungen, fehlender dinglicher Sicherung oder bei gewissem zeitlichem Abstand auch anderweitige Regelungen vor.<sup>1043</sup> Soweit also die Interessen der Nachlassgläubiger einer bewussten gesetzgeberischen Wertentscheidung untergeordnet sind, kann der Gegenstand den Nachlassgläubigern entzogen sein.

### c) Offensichtlichkeit des Verstoßes

Neben einem Verstoß gegen die „wesentlichen Grundzüge“ erfordert die *ordre public*-Klausel sowohl in Art. 6 EGBGB, als auch in Art. 35 EuErbVO dessen „Offensichtlichkeit“. Im Umkehrschluss folgt daraus, dass der bloße Verstoß selbst gegen die Grundzüge des deutschen Rechts nicht automatisch unter den *ordre public*-Vorbehalt fällt.<sup>1044</sup> Vielmehr muss noch ein „Mehr“ hinzutreten. Es muss daher ein „eklatanter“ Verstoß<sup>1045</sup> oder ein „untragbarer Widerspruch“<sup>1046</sup> zu den wesentlichen Grundzügen gegeben sein. Bezogen auf den vorliegenden Fall der Nachlasshaftung ist der *ordre public* also nur betroffen, wenn im Ergebnis der konkreten Anwendung des ausländischen Rechts der Zugriff der Nachlassgläubiger auf den zugewandten Gegenstand gänzlich ausgeschlossen und kein adäquater Ausgleich gegeben ist. Daneben darf diesem Ausschluss auch im Ansatz im konkreten Fall keine gesetzgeberische Entscheidung des ausländischen Rechts zugrunde liegen, welche mit den im deutschen Recht vorgesehenen Ausnahmen wertungsmäßig vergleichbar ist.

<sup>1041</sup> Vgl. oben bei Fn. 930ff.

<sup>1042</sup> Bei einer Haftungsbeschränkung steht zumindest der Nachlassgegenstand als Haftungsmasse zur Verfügung.

<sup>1043</sup> *van Venrooy*, ZVgIRWiss 85 (1986), 205, 233 sieht es dagegen vielmehr als wesentlichen Grundsatz des deutschen Rechts an, dass die Haftungsmasse durch den Tod nicht geschmälert wird.

<sup>1044</sup> Andeutend z.B. Münchener Kommentar BGB-Sonnenberger, Art. 6 EGBGB Rn. 78 m. w. N.

<sup>1045</sup> *Rauscher*, Internationales Privatrecht, S. 143.

<sup>1046</sup> *Kegel/Schurig*, Internationales Privatrecht, S. 529.



Nicht zugestimmt werden kann *Tiedemann*, welche vorbringt, die Haftungsfrage sei nach dem Erbstatut zu entscheiden und die Argumentation mit einem etwaigen daraus folgenden Entzug des Vermächtnisgegenstandes zu Ungunsten der Nachlassgläubiger stelle in unzulässiger Weise auf die Wertungen des deutschen Rechts ab.<sup>1047</sup> Denn der *ordre public* beinhaltet eine Ausnahme von der Grundentscheidung der jeweiligen Kollisionsnorm und greift stets auf die Wertungen der Heimatrechtsordnung zurück.

Die Anwendung des *ordre public* im Rahmen der Nachlasshaftung infolge eines Vindikationslegats kann daher nur *ultima ratio* sein und ist auf extreme Ausnahmefälle zu beschränken.<sup>1048</sup> Deren Anzahl dürfte tatsächlich – wenn dem auch kein dogmatisches Argument entnommen werden kann – nicht allzu groß sein. Dies mag zum einen daran liegen, dass ein verschuldeter Testator in der Regel keine Vermächtnisse aussetzt.

So ein Argument der historischen Befürworter des Vindikationslegats.<sup>1049</sup> Die empirische Richtigkeit dieses Einwands ist indes, soweit ersichtlich, nicht belegt. Daneben steht hinter dem Einwand der Gläubigerbenachteiligung das Bestreben, schon gar keine Möglichkeit zu eröffnen, den Nachlass „an den Gläubigern vorbei zuzuwenden“. Dies gilt auch, soweit diese Möglichkeit nur von wenigen (verschuldeten) Gläubigern genutzt werden würde.

Zum anderen findet sich in Rechtsordnungen, welche ein Vindikationslegat vorsehen, nur eine sehr geringe Anzahl an Rechtsprechung und neuerer Literatur zur Haftung des Vindikationslegatars.<sup>1050</sup> Dies mag daran liegen, dass die jeweiligen Rechtsordnungen ein stimmiges Haftungsregime vorsehen oder der sonstige Nachlass in der Regel zur Gläubigerbefriedigung ausreicht. Jedenfalls deutet dies auf eine geringe Anzahl potentiell vom *ordre public* erfasster Fälle hin.

#### d) Anwendung auf das französische, italienische und spanische Recht

Die Haftung des Vindikationslegatars im französischen, spanischen und italienischen Recht wurde oben kursorisch dargestellt.<sup>1051</sup> Daran anknüpfend ist ihre Vereinbarkeit – hypothetische Einzelfälle konkreter Rechtsanwendung unterstellt – mit dem *ordre public* zu untersuchen.

Im französischen Recht haftet der Stückvermächtnisnehmer nach Art. 871 Satz 2 Code civil grundsätzlich nicht für Nachlassverbindlichkeiten. Gleichwohl ist dieser Grundsatz von zahlreichen Ausnahmen durchbrochen.<sup>1052</sup> Daneben und vorliegend entscheidend erlangt der Stückvermächtnisnehmer im französischen Recht erst mit der „*délivrance*“ Volleigentum und wird nach den Nachlassgläubigern befriedigt.<sup>1053</sup> Damit sind Fälle, in denen der Legatar eine Zuwendung erhält und die Nachlassgläubiger zugleich nicht befriedigt werden, nicht denkbar. Insoweit ist ein Rückgriff auf den *ordre public* unnötig.

Ebenso geht das italienische Recht grundsätzlich nicht von einer Haftung des Vindikationslegatars für Nachlassverbindlichkeiten aus.<sup>1054</sup> Die gewichtigste Ausnahme

<sup>1047</sup> *Tiedemann*, Internationales Erbrecht in Deutschland und Lateinamerika, S. 103.

<sup>1048</sup> So auch *Looschelders*, Die Anpassung im Internationalen Privatrecht, S. 412; *Schmidt*, *RabelsZ* 77 (2013), 1, 26; *van Venrooy*, *ZVglRWiss* 85 (1986), 205, 232.

<sup>1049</sup> *Mugdan/Stegemann*, Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Bd. 5, S. 622 und oben Fn. 121.

<sup>1050</sup> *Schmidt*, *RabelsZ* 77 (2013), 1, 26.

<sup>1051</sup> Vgl. oben 2. Kapitel I.2.b).

<sup>1052</sup> Vgl. oben Fn. 181 ff.

<sup>1053</sup> Vgl. oben Fn. 191 ff.

<sup>1054</sup> Vgl. oben Fn. 197 ff.