Inhaltsübersicht

Einleitung 1

I. Einführung in das Thema 1
II. Offene Fragen 8
III. Fragestellung der Arbeit 14
IV. Die lusitanische Rechtsfamilie 16
V. Gang der Untersuchung 18

Kapitel 1: Grundlagen 20

I. Das gemeinschaftliche Testament nach deutschem Recht 20
II. Das gemeinschaftliche Testament in der historischen Perspektive .. 30
III. Das Verbot gemeinschaftlicher Testamente in ausländischen Rechten 34
IV. Das Verbot gemeinschaftlicher Testamente in lusophonen Ländern 36
V. Das deutsche Kollisionsrecht für gemeinschaftliche Testamente 48
VI. Qualifikation von Verbotsnormen 54
VII. Der Gegenstand der Qualifikation 55
VIII. Die Qualifikation ausländischer Verbote 64

Kapitel 2: Gemeinschaftliche Testamente von Testatoren derselben Staatsangehörigkeit 80

I. Portugal 80
II. Brasilien 112
Exkurs: Der Begriff des Wohnsitzes in Art. 10 bras. LICC 128
III. Kap Verde 165
IV. Angola, Guinea-Bissau, Mosambik und São Tomé und Príncipe .. 166
V. Die Sonderverwaltungsregion Macau der VR China 167
VI. Der indische Bundesstaat Goa 179
VII. Ergebnis zur Zulässigkeit 186

VIII. Bindungswirkung bei gemeinsamer ausländischer Staatsangehörigkeit ... 187
IX. Umdeutung von unzulässigen gemeinschaftlichen Testamenten ... 190
X. Konkludente Rechtswahl ... 192

Kapitel 3: Gemeinschaftliche Testamente bei divergierenden hypothetischen Erbstatuten ... 194

I. Fallkonstellationen ... 194
II. Begrifflichkeiten ... 196
III. Bisherige Lösungsansätze ... 198
IV. Kritik der Kumulationslösung ... 242
V. Ergebnisse bei Statutendivergenz ... 249

Kapitel 4: Gemeinschaftliche Testamente von eingetragenen Lebenspartnern ... 251

I. Das deutsche Kollisions- und Sachrecht ... 251
II. Fragestellungen an das ausländische Recht ... 256
III. Gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaften in den lusophonen Rechten ... 259
IV. Ergebnisse ... 304

Kapitel 5: Die Europäische Perspektive ... 306

I. Die Europäisierung des Internationalen Erb- und Testamentrechts ... 307
II. Besondere Anforderungen ... 308
III. Bisherige Regelungsvorschläge ... 310
IV. Bewertung der Stellungnahmen und eigener Lösungsansatz ... 316
V. Vorschlag für eine europäische Kollisionsnorm ... 328
VI. Universelle Anwendbarkeit der Kollisionsnorm ... 329

Kapitel 6: Zusammenfassung der Ergebnisse und Ausblick 342

I. Resultate der Untersuchungen 342
II. Ausblick 345

Inhaltsverzeichnis

Vorwort VII
Inhaltsübersicht IX
Inhaltsverzeichnis XI
Abkürzungsverzeichnis XXV
Abkürzungen von Prozessarten XXX

Einleitung 1

I. Einführung in das Thema 1
1) Das Institut des gemeinschaftlichen Testaments 1
2) Erbfälle mit Auslandsbezug 2
3) Die Behandlung gemeinschaftlicher Testamente im deutschen Kollisionsrecht 3
a) Das Formstatut des Art. 26 Abs. 1–4 EGBGB 3
b) Das hypothetische Erbstatut des Art. 26 Abs. 5 S. 1 EGBGB ... 4
4) Das Verbot des gemeinschaftlichen Testaments durch andere, insbesondere die romanischen Rechtsordnungen 5
5) Das Verbot gemeinschaftlicher Testamente in portugiesischsprachigen Ländern 6
6) Ein praktischer Fall 7
II. Offene Fragen 8
1) Das Problem der Qualifikation ausländischer Verbote 8
a) Die Verbote des französischen, niederländischen und italienischen Rechts 9
b) Das portugiesische und das brasilianische Verbot 10
c) Die Konsequenzen für die Bindungswirkung 11
2) Eingetragene Lebenspartnerschaften 12
3) Die europäische Dimension 13
III. Fragestellung der Arbeit 14
IV. Die lusitanische Rechtsfamilie 16
V. Gang der Untersuchung 18

Kapitel 1: Grundlagen 20

I. Das gemeinschaftliche Testament nach deutschem Recht 20
1) Begriffsbestimmung 20
2) Das testamentum mere simultaneum 21
3) Das testamentum reciprocum 21
4) Das testamentum correspectivum 23
a) Die Bestimmung der Wechselbezüglichkeit 24
b) Die Rechtsfolgen der Wechselbezüglichkeit 26
aa) Beseitigung der Bindungswirkung 28
bb) Verfügungsfreiheit zu Lebzeiten 29
5) Ergebnis der Darstellung des gemeinschaftlichen Testaments nach deutschem Recht 29
II. Das gemeinschaftliche Testament in der historischen Perspektive .. 30
III. Das Verbot gemeinschaftlicher Testamente in ausländischen Rechten 34
IV. Das Verbot gemeinschaftlicher Testamente in den lusophonen Ländern 36
1) Portugal und Brasilien 36
2) Angola 37
3) Guinea-Bissau 37
4) Kap Verde 38
5) Mosambik 39
6) São Tomé und Príncipe 40
7) Die Sonderverwaltungsregion Macau der Volksrepublik China 41
8) Der indische Bundesstaat Goa 43
9) Timor-Leste 44
a) Weitergeltung vorkonstitutionellen Rechts in Timor-Leste 45
b) Das aktuelle Internationale Privatrecht und Erbrecht von Timor-Leste 47
V. Das deutsche Kollisionsrecht für gemeinschaftliche Testamente 48
1) Das Testamentsformstatut nach Art. 1 Abs. 1 HTestFAbk bzw. Art. 26 Abs. 1–4 EGBGB 48
a) Das Verhältnis des HTestFAbk zu Art. 26 Abs. 1–4 EGBGB 48
b) Die Anwendbarkeit des Testamentsformstatuts auf gemeinschaftliche Testamente 50
c) Art. 1 Abs. 1 HTestFAbk bzw. Art. 26 Abs. 1 EGBGB als Sachnormverweisung 51
2) Inhaltliche Wirksamkeit nach Art. 26 Abs. 5 S. 1 EGBGB 51

3) Das Verhältnis von Art. 26 Abs. 5 S. 1 EGBGB zu Art. 25 Abs. 1 EGBGB ... 53
VI. Qualifikation von Verbotsnormen ... 54
VII. Der Gegenstand der Qualifikation ... 55
1) Die Qualifikation von Sachnormen ... 56
2) Argumente gegen die Qualifikation von Sachnormen und ihre Widerlegung ... 57
a) Fehlen einer dem Rechtsbegehren korrespondierenden Norm ... 58
b) Relevanz des Rechtsbegehrens, nicht der Sachnorm ... 58
c) Die Sachnorm als Resultat, nicht Gegenstand der Qualifikation ... 59
aa) Sachnormen als Spiegelbild von Rechtsfragen und Sachproblemen ... 59
bb) Die Anwendbarkeit der Sachnorm als Rechtsfolge der Kollisionsnorm ... 60
d) Die Qualifikation als Prozess ... 61
e) Die Probleme der zu stellenden Rechtsfrage ... 62
3) Ergebnis ... 64
VIII. Die Qualifikation ausländischer Verbote ... 64
1) Unterscheidung nach Sinn und Zweck der ausländischen Norm ... 64
a) Abgrenzung nach der Funktion der Norm ... 66
b) Methodisches Vorgehen ... 67
c) Behandlung von Zweifelsfällen ... 68
2) Unterscheidung von Zulässigkeit und Bindungswirkung ... 69
3) Unterscheidung nach den getroffenen letztwilligen Verfügungen ... 70
4) Qualifikation stets unter das hypothetische Erbstatut ... 70
5) Qualifikation stets unter das Formstatut ... 71
6) Europäische Tendenz zur Einordnung als Formfrage ... 72
7) Weitere Ansätze ... 73
a) Ansatz von Siehr ... 73
b) Ansatz von Lewald ... 73
c) Ergänzende Kriterien von Dörner ... 73
8) Kritik der herrschenden Ansicht ... 73
9) Stellungnahme und Erarbeitung eines eigenen Lösungsansatzes ... 75
a) Qualifikation stets als Formverbot? ... 75
b) Qualifikation stets als inhaltliches Verbot? ... 76
c) Abgrenzung nach Sinn und Zweck der Verbotsnorm ... 76
d) Behandlung von Zweifelsfällen ... 78

Kapitel 2: Gemeinschaftliche Testamente von Testatoren derselben Staatsangehörigkeit 80

I. Portugal 80
1) Sachrechtliche Ebene 82
a) Bisherige Untersuchungen aus deutscher Sicht 82
b) Die portugiesische Lehre 83
aa) Art. 2.181 port. CC bei Verfügungen zugunsten unterschiedlicher Dritter 84
bb) Der Schutzzweck von Art. 2.181 port. CC 85
cc) Wechselbezügliche Verfügungen von Todes wegen in getrennten Testamenten 85
c) Ergebnis der Untersuchung der Sachnorm 87
2) Internationalprivatrechtliche Ebene 87
a) Das portugiesische Internationale Erbrecht – Quellenlage 88
aa) Die Regelungen des Internationalen Erbrechts im Código Civil 89
bb) Die Bestimmung des „persönlichen Rechts" in Art. 31 port. CC 90
b) Die kollisionsrechtliche Einordnung von Art. 2.181 port. CC durch Acórdão vom 14. März 1979 des port. Supremo Tribunal de Justiça 90
aa) Der Inhalt des Urteils 91
bb) Die Bedeutung des Urteils 92
cc) Probleme der Anwendung des intertemporalen Rechts durch das port. Supremo Tribunal de Justiça 92
dd) Kritische Würdigung des Urteils 94
c) Die kollisionsrechtliche Einordnung von Art. 2.181 port. CC durch die portugiesische Lehre 95
d) Stellungnahme 97
e) Übernahme der portugiesischen Qualifikationsentscheidung 98
3) Prüfung des portugiesischen Internationalen Privatrechts 99
a) Die Sonderkollisionsnorm des Art. 64 lit. c) port. CC 100
b) Die Bestimmung des Anknüpfungsmoments des Art. 64 lit. c) port. CC – Die lei pessoal 100
c) Konkretisierung der lei pessoal auch durch Art. 31 Nr. 2 port. CC 102
d) Die „Zuständigkeit" des deutschen Rechts nach Art. 31 Nr. 2 port. CC 104

aa) Praktische Erwägungen und weite Auslegung des Art. 31 Nr. 2 port. CC 104
bb) Der Abbruch der Verweisung im Ausland durch das portugiesische IPR 105
(1) Grundsatz der Sachnormverweisung 105
(2) Gesamtnormverweisung wegen Art. 18 Nr. 1 port. CC? 106
(3) Weitere Einschränkung des Renvoi durch Art. 19 Nr. 1 port. CC 107
(4) Zusammenfassende Betrachtung zum Abbruch der Verweisung durch das portugiesische Recht 108
cc) Auswirkungen für die Anwendung des Art. 31 Nr. 2 port. CC 108
e) Die Sonderbestimmung des Art. 2.223 port. CC 109
f) Ergebnis der kollisionsrechtlichen Prüfung 111
4) Gesamtergebnis für die Zulässigkeit gemeinschaftlicher Testamente mit Bezug zu Portugal 111
II. Brasilien 112
1) Beschreibung der Sachnorm 114
a) Art. 1.863 bras. CC bei Testamentserrichtung in verschiedenen Urkunden 116
b) Ausnahme vom Verbot gemeinschaftlicher Testamente in Art. 1.729 bras. CC? 117
2) Die Quellenlage im brasilianischen IPR 119
a) Das Internationale Erbrecht im bras. LICC 119
b) Das Verbot gemeinschaftlicher Testamente im Código Bustamante 120
aa) Position von Samtleben 122
bb) Die brasilianische Rechtsprechung 123
cc) Die brasilianische Lehre 123
dd) Ergebnis 124
c) Die Interamerikanische Konvention über Allgemeine Normen des Internationalen Privatrechts 125
d) Ergebnis zur Quellenlage 126
3) Konsequenzen für die Frage der Zulässigkeit gemeinschaftlicher Testamente aus Sicht des deutschen IPR 126
4) Erste Konstellation: Wohnsitz im Errichtungszeitpunkt in Deutschland 127

Exkurs: Der Begriff des Wohnsitzes in Art. 10 bras. LICC 128
1) Quellenlage 129
a) Das LICC 129

b) Staatsvertragliche Quellen 131
c) Der Código Civil – Art. 70 ff. bras. CC 131
2) Das Verhältnis der Quellen zueinander – Die Entwicklung eines kollisionsrechtlichen Wohnsitzbegriffs 133
3) Ein kollisionsrechtlich selbständiger Wohnsitzbegriff 135
4) Der Familienwohnsitz nach Art. 7 § 7 bras. LICC 136
5) Ausländische Wohnsitze aus der Sicht des brasilianischen Kollisionsrechts 138
6) Gesamtergebnis zum Wohnsitzbegriff nach brasilianischem Recht 139
a) Ausschluss der Rückverweisung durch den brasilianischen ordre public? 139
b) Die Fixierung des Anknüpfungszeitpunkts durch Art. 26 Abs. 5 S. 1 EGBGB 141
aa) Anknüpfung an den Wohnsitz im Errichtungszeitpunkt bei Statutenwechsel durch das brasilianische Kollisionsrecht? 141
bb) Reichweite der Fixierung des hypothetischen Erbstatuts durch Art. 26 Abs. 5 S. 1 EGBGB 143
(1) Beachtlichkeit eines späteren Statutenwechsels bei der Renvoiprüfung 144
(2) Unbeachtlichkeit eines späteren Statutenwechsels bei der Renvoiprüfung 145
(3) Entscheidung für die Unbeachtlichkeit eines späteren Statutenwechsels 146
cc) Konsequenzen für die Zulässigkeit gemeinschaftlicher Testamente bei Veränderung des Wohnsitzes nach der Errichtung 147
c) Ergebnis 148
5) Zweite Konstellation: Wohnsitz im Errichtungszeitpunkt in Brasilien 148
a) Die Qualifikation des Verbots gemeinschaftlicher Testamente durch das brasilianische Kollisionsrecht 149
aa) Die Qualifikation unter das Testamentsformstatut und Anwendung der Regel locus regit actum 151
bb) Qualifikation unter das Erbstatut des Art. 10 bras. LICC 152
b) Zwischenergebnis 154
c) Entwicklung in der brasilianischen Rechtsprechung – Tendenz zur Ausweitung des Testamentsformstatuts und des Grundsatzes locus regit actum 155

d) Ergebnis der Qualifikation des Art. 1.863 bras. CC durch das brasilianische Kollisionsrecht ... 157
e) Die Qualifikation von Art. 1.863 bras. CC durch das deutsche Kollisionsrecht ... 157
aa) Argumente für die Qualifikation unter das Testamentsformstatut ... 158
bb) Argumente für die Qualifikation unter das hypothetische Erbstatut ... 158
cc) Entscheidung ... 159
(1) Kein Widerspruch zu Art. 1.729 bras. CC ... 159
(2) Keine Bindungswirkung selbst bei letztwilligen Verfügungen in verschiedenen Urkunden ... 160
(3) Weitere Argumente ... 161
(4) Ergebnis ... 162
f) Variante: Wohnsitz der Testatoren im Errichtungszeitpunkt in Brasilien und im Todeszeitpunkt in Deutschland ... 162
aa) Heilung bei Statutenwechsel ... 163
bb) Heilung nach tatsächlichem Erbstatut ... 163
cc) Keine Heilung durch Statutenwechsel ... 163
dd) Eigene Position ... 164
4) Gesamtergebnis zur Zulässigkeit gemeinschaftlicher Testamente mit Bezug zu Brasilien ... 165
III. Kap Verde ... 165
IV. Angola, Guinea-Bissau, Mosambik und São Tomé und Príncipe .. 166
V. Die Sonderverwaltungsregion Macau der VR China ... 167
1) Das Kollisionsrecht von Macau ... 167
2) Grundsätzliche Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt ... 169
3) Kollisionsrechtliche Probleme aufgrund der Stellung Macaus als Sonderverwaltungsregion der VR China ... 169
a) Die VR China als Staat mit mehreren Teilrechtsgebieten ... 170
b) Chinesisches Binnenkollisionsrecht ... 172
aa) Analoge Anwendung des chinesischen IPR auf interlokale Rechtskollisionen ... 172
(1) Die Allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts der VR China ... 174
(2) Die versuchsweise durchgeführten Ansichten des Obersten Volksgerichts ... 174
(3) Fehlen einer Kollisionsnorm für Zulässigkeit und Bindungswirkung gemeinschaftlicher Testamente ... 176
bb) Die engste Verbindung nach Art. 4 Abs. 3 S. 2 EGBGB ... 177

c) Ergebnis der kollisionsrechtlichen Prüfung 178
4) Ergebnis zur Zulässigkeit gemeinschaftlicher Testamente mit Bezug zu Macau 178
VI. Der indische Bundesstaat Goa 179
1) Die Geltung des India Succession Act, 1925 179
2) Indien als Staat mit mehreren Teilrechtsgebieten 181
3) Das Internationale Erbrecht des portugiesischen Código Civil von 1867 182
a) Art. 24 port. CC/1867 182
b) Art. 1.961 port. CC/1867 183
c) Das Verhältnis von Art. 24 port. CC/1867 und Art. 1.961 port. CC/1867 184
3) Die Qualifikation des Verbots gemeinschaftlicher Testamente, Art. 1.753 port. CC/1867 185
4) Ergebnis zur Zulässigkeit gemeinschaftlicher Testamente mit Bezug zu Goa 185
VII. Ergebnis zur Zulässigkeit 186
VIII. Bindungswirkung bei gemeinsamer ausländischer Staatsangehörigkeit 187
1) Portugiesisches Recht und die ihm folgenden Rechte von Angola, Guinea-Bissau, Kap Verde, Mosambik und São Tomé und Príncipe 188
2) Brasilien 189
3) Macau und Goa 190
4) Ergebnis 190
IX. Umdeutung von unzulässigen gemeinschaftlichen Testamenten 190
X. Konkludente Rechtswahl 192

Kapitel 3: Gemeinschaftliche Testamente bei divergierenden hypothetischen Erbstatuten 194

I. Fallkonstellationen 194
II. Begrifflichkeiten 196
III. Bisherige Lösungsansätze 198
1) Kumulation der hypothetischen Erbstatute 198
2) Distributive Anwendung der hypothetischen Erbstatute 199
3) Auswirkung der Theorien auf Fälle mit Bezug zu lusophonen Rechtsordnungen 199
a) Kumulative Rechtsanwendung 200
b) Distributive Rechtsanwendung 200

4) Die Frage der Nichtigkeit der Verfügung des Testators mit ausländischem hypothetischem Erbstatut als Vorfrage des § 2270 Abs. 1 BGB ... 202
a) Der Begriff der Vorfrage und seine Abgrenzung ... 202
aa) Teilfrage ... 203
bb) Erstfrage ... 203
cc) Vorfrage ... 204
b) Nichtigkeit nach § 2270 Abs. 1 BGB als Vorfrage ... 204
aa) Konkretisierung der Vorfrage ... 205
bb) Die Behandlung der Vorfrage im deutschen Kollisionsrecht ... 205
5) Abstützung des gefundenen Ergebnisses durch die Datumtheorie ... 206
a) Die Grundlagen der Datumtheorie ... 207
aa) Moral data ... 208
bb) Local data ... 209
(1) Erfüllung eines Tatbestandsmerkmals im Ausland ... 209
(2) Das weite Verständnis von local data ... 211
(a) Die strenge Zweistufentheorie ... 212
(b) Die Verallgemeinerung der Zweistufentheorie ... 212
cc) Maßstab für die Ermittlung von local data ... 213
dd) Parallelen zur Theorie der Gegenrechtslagen ... 214
b) Anwendung der Datumtheorie auf § 2270 Abs. 1 BGB ... 215
aa) Die Auslegung von § 2270 Abs. 1 BGB ... 215
bb) Berücksichtigung der ausländischen Nichtigkeit als local datum ... 216
6) Zwischenergebnis bei distributiver Rechtsanwendung ... 218
7) Substitution der Nichtigkeit nach § 2270 Abs. 1 BGB durch ausländisches, lusophones Recht bei Annahme einer Vorfrage ... 218
a) Substitutionsprüfung und Vorfrage ... 219
aa) Der weite Substitutionsbegriff ... 220
bb) Einwände gegen die Substitutionsprüfung im Rahmen der Vorfrage ... 221
cc) Ergebnis zum Verhältnis von Substitution und Vorfrage ... 223
b) Die Voraussetzungen der Substitution ... 224
aa) „Offenheit" der Sachnorm ... 224
bb) Funktionale Gleichwertigkeit ... 225

cc) Überprüfung der funktionalen Gleichwertigkeit der Nichtigkeitsbegriffe nach § 2270 Abs. 1 BGB und der Verbote gemeinschaftlicher Testamente lusophoner Rechte ... 226
(1) Der Nichtigkeitsbegriff nach § 2270 Abs. 1 BGB ... 226
(2) Die Nichtigkeit als Rechtsfolge eines Verstoßes gegen das Verbot gemeinschaftlicher Testamente der lusophonen Rechtsordnungen ... 228
(a) Portugal ... 228
(aa) Nichtigkeit nach Art. 294 port. CC als Rechtsfolge von Art. 2.181 port. CC ... 228
(bb) Substitution der Nichtigkeit nach § 2270 Abs. 1 BGB durch die Nichtigkeit nach portugiesischem Recht ... 230
(b) Brasilien ... 232
(aa) Nichtigkeit nach Art. 166 Nr. 7 bras. CC als Rechtsfolge von Art. 1.863 bras. CC ... 232
(bb) Substitution der Nichtigkeit nach § 2270 Abs. 1 BGB durch die Nichtigkeit nach § 166 Nr. 7 bras. CC ... 237
(c) Substitution der Nichtigkeit in § 2270 Abs. 1 BGB durch die Nichtigkeit der übrigen lusophonen Rechtsordnungen ... 238
8) Ergebnis bei selbständiger Anknüpfung des Merkmals der Nichtigkeit als von § 2270 Abs. 1 BGB aufgeworfener Vorfrage ... 239
9) Berücksichtigung der Nichtigkeit nach ausländischem Recht durch die Datumtheorie – Abgrenzung zur Substitution ... 240
10) Anwendungsbeispiel ... 241
11) Konsequenzen der verschiedenen Theorien ... 242
IV. Kritik der Kumulationslösung ... 242
1) 1. Fallgruppe: Gemeinschaftliches Testament nach ausländischem Recht zwar zulässig, aber nicht bindend ... 243
2) 2. Fallgruppe: Verbot des gemeinschaftlichen Testaments nach ausländischem Recht – Qualifikation der Verbotsnorm als zur Form gehörig ... 244
3) 3. Fallgruppe: Verbot des gemeinschaftlichen Testaments nach ausländischem Recht – Qualifikation der Verbotsnorm als zum Inhalt gehörig ... 245
4) Die Kumulation der hypothetischen Erbstatute als Korrekturmechanismus ... 245

a) Der Grundsatz der distributiven Rechtsanwendung nach Art. 26 Abs. 5 S. 1 EGBGB 245
b) Die Legitimationslücke der kumulativen Theorie 247
5) Ablehnung der Kumulationslösung 248
V. Ergebnisse bei Statutendivergenz 249

Kapitel 4: Gemeinschaftliche Testamente von eingetragenen Lebenspartnern 251

I. Das deutsche Kollisions- und Sachrecht 251
1) Die sachrechtliche Ausgestaltung 251
2) Die kollisionsrechtliche Behandlung 253
a) Die Anwendung der allgemeinen Vorschriften nach Art. 17b Abs. 1 EGBGB 254
b) Art. 26 EGBGB als „allgemeine Vorschrift" nach Art. 17b Abs. 1 254
II. Fragestellungen an das ausländische Recht 256
a) 1. Frage an das ausländische Sachrecht: Existenz eines funktional gleichwertigen Rechtsinstituts? 256
b) 2. Frage an das ausländische Kollisionsrecht: Verstoß gleichgeschlechtlicher Lebenspartnerschaften gegen den ordre public? 256
c) Die Bedeutung der Registerfähigkeit ausländischer gleichgeschlechtlicher Partnerschaften 257
d) Das Verhältnis der beiden Fragen zueinander 258
III. Gleichgeschlechtliche Lebenspartnerschaften in den lusophonen Rechten 259
1) Portugal 260
a) Gleichgeschlechtliche Partnerschaften als união de facto - Grundlagen 260
aa) Unterschiede zur deutschen eingetragenen Lebenspartnerschaft 261
(1) Geschlechterunabhängigkeit 261
(2) Entstehen durch faktisches Zusammenleben 262
(3) Auflösung auch durch den Willen der Partner 263
bb) Registerfähigkeit 263
cc) Die „ökonomische Gemeinschaft" als der união de facto nahestehendes Rechtsinstitut 264
b) Erbrechtliche Konsequenzen der união de facto und der eingetragenen Lebenspartnerschaft im Vergleich 265
c) Konsequenzen für die Behandlung gemeinschaftlicher Testamente eingetragener Lebenspartner 266

aa) Eingreifen des portugiesischen ordre public 266
(1) Die portugiesische ordre-public-Klausel 267
(2) Nichteingreifen des portugiesischen ordre public 267
(3) Übertragbarkeit der für gemeinschaftliche Ehegattentestamente gefundenen Ergebnisse 268
bb) Funktionale Gleichwertigkeit der eingetragenen Lebenspartnerschaft und der união de facto 269
d) Ergebnis für gemeinschaftliche Testamente eingetragener Lebenspartner mit Bezug zu Portugal 271
2) Brasilien 271
a) Anerkennung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften als união estável 271
aa) Rechtliche Ausgangslage 271
bb) Position für die Anerkennung als união estável 273
(1) Anerkennung als união estável wegen verfassungsrechtlicher Grundwerte 274
(2) Andere Begründungsversuche 275
cc) Position gegen die Anerkennung als união estável 276
(1) Anerkennung als schuldrechtliche sociedade de fato durch die höchstrichterliche Rechtsprechung 276
(2) Bestätigung dieser Rechtsprechung 277
(3) Korrektur abweichender untergerichtlicher Entscheidungen 279
dd) Ergebnis 279
ee) Folgeproblem bei der Anerkennung als sociedade de fato 280
ff) Registrierbarkeit der sociedade de fato 282
b) Konsequenzen für die Behandlung gemeinschaftlicher Testamente gleichgeschlechtlicher Lebenspartner mit Bezug zu Brasilien 283
aa) Gemeinschaftliche Testamente eingetragener Lebenspartner 283
(1) Der brasilianische ordre-public-Vorbehalt, Art. 17 bras. LICC 284
(2) Nichteingreifen des brasilianischen ordre public 285
(3) Übertragbarkeit der für gemeinschaftliche Ehegattentestamente gefundenen Ergebnisse 286
bb) Gemeinschaftliche Testamente von Partnern, die in einer sociedade de fato leben 287
3) Macau 288
a) Anerkennung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften als união de facto 288

b) Kollisionsrechtliche Behandlung – die Sonderkollisionsnorm Art. 58 mac. CC ... 289
c) Ergebnisse ... 291
4) Angola ... 292
a) Anerkennung gleichgeschlechtlicher Lebenspartnerschaften als união de facto ... 292
b) Verstoß gleichgeschlechtlicher Lebenspartnerschaften gegen den ordre public ... 293
5) Mosambik ... 294
6) Kap Verde ... 296
a) Geschlechterverschiedenheit als konstitutives Merkmal der união de facto nach kap-verdischem Recht ... 297
aa) Beschränkung im Wortlaut des Gesetzes ... 297
bb) Enge Auslegung der Voraussetzungen der faktischen Lebensgemeinschaft durch die Rechtsprechung ... 298
b) Die besondere Problematik des ordre public unter Berücksichtigung des kap-verdischen Kollisionsrechts der união de facto ... 299
(1) Das kap-verdische Kollisionsrecht der união de facto ... 299
(2) Nichteingreifen des kap-verdischen ordre public ... 301
7) São Tomé und Príncipe ... 302
8) Guinea-Bissau ... 303
IV. Ergebnisse ... 304

Kapitel 5: Die Europäische Perspektive ... 306

I. Die Europäisierung des Internationalen Erb- und Testamentrechts ... 307
II. Besondere Anforderungen ... 308
III. Bisherige Regelungsvorschläge ... 310
1) Antworten auf das Grünbuch ... 310
a) Das für die Gültigkeit in Bezug auf gemeinschaftliche Testamente anwendbare Recht – Frage 3, 2. Spiegelstrich, 3. Punkt des Grünbuchs ... 310
b) Die Rechtswahl für gemeinschaftliche Testamente – Frage 8 des Grünbuchs ... 313
2) Vorschlag von Lehmann ... 315
IV. Bewertung der Stellungnahmen und eigener Lösungsansatz ... 316
1) Kompetenzwidrige Vorschläge ... 317
2) Distributive Anknüpfung der im gemeinschaftlichen Testament enthaltenen letztwilligen Verfügungen ... 318
3) Andere Regelungskonzepte ... 319

4) Kritik der verschiedenen Ansätze 320
5) Alternative Anknüpfung als Lösung 321
6) Ausdrückliche Entscheidung der Qualifikationsfrage 321
7) Der für die Anknüpfung relevante Zeitpunkt 323
a) Alleiniges Abstellen auf den Errichtungszeitpunkt 324
b) Besondere Bedeutung der Vorhersehbarkeit der Wirksamkeit gemeinschaftlicher Testamente 324
c) Reichweite der Fixierung des anwendbaren Rechts im Errichtungszeitpunkt 326
7) Rechtswahl für gemeinschaftliche Testamente 327
V. Vorschlag für eine europäische Kollisionsnorm 328
VI. Universelle Anwendbarkeit der Kollisionsnorm 329
1) Die Problematik der Kompetenz in Art. 61 lit. c) EGV i.V.m. Art. 65 lit. b) EGV 330
2) Allgemeine Natur des Kompetenzproblems 331
a) Das Owusu-Urteil des EuGH 331
b) Das Lugano-Gutachten des EuGH 332
3) Parallelen in anderen europäischen Legislativvorhaben 333
a) Harmonisierung des Kollisionsrechts 333
b) Harmonisierung des Prozessrechts 335
4) Eigene Einschätzung 336
5) Die Reichweite der Kompetenz aus Art. 61 lit. c) EGV i.V.m. Art. 65 lit. b) 1. Alt. EGV 337
a) Restriktive Handhabung der Kompetenz 337
b) Schaffung universell geltender Kollisionsnormen 338
c) Entscheidung für das weite Kompetenzverständnis 340

Kapitel 6: Zusammenfassung der Ergebnisse und Ausblick 342

I. Resultate der Untersuchungen 342
II. Ausblick 345

Literaturverzeichnis 349
Sachverzeichnis 380