



DR. RATHENAU & KOLLEGEN

Rechtsanwaltskanzlei
Algarve · Portugal

Neues Erbrecht für Deutsche mit gewöhnlichem Aufenthalt in Portugal

von Rechtsanwalt (DE) und Advogado (PT) *Dr. Alexander Rathenau*



August 2012

Den Autor erreichen Sie unter anwalt@rathenau.com

Die EG-Erbrechtsverordnung, die am 8. Juni 2012 vom Rat der EU-Justizminister angenommen wurde, verpflichtet Deutsche mit gewöhnlichem Aufenthalt in Portugal zum Handeln, erläutert der Experte im Immobilien- und Steuerrecht Rechtsanwalt und Advogado Dr. Alexander Rathenau. Bestehende Testamente müssen geändert oder ergänzt werden und neue Testamente müssen ab sofort der neuen Rechtslage Rechnung tragen, führt der Experte weiter aus.

Der Rat der EU-Justizminister hat am 8. Juni 2012 die Verordnung zur Regelung internationaler Erbfälle in der Europäischen Union beschlossen. Bereits heute haben 10 % aller Erbfälle in Europa einen grenzüberschreitenden Bezug; das sind etwa 450.000 Erbfälle mit einem Nachlasswert von ca. 120 Milliarden Euro.

Die Verordnung legt fest, ob portugiesisches oder deutsches Erbrecht auf einen deutsch-portugiesischen Erbfall Anwendung findet. Bisher galten die Regelungen im portugiesischen *Código Civil* und im Einführungsgesetz zum (deutschen) Bürgerlichen Gesetzbuch, wonach sich das anwendbare Recht nach dem **Recht des Staates der Staatsangehörigkeit des Erblassers** zum Zeitpunkt seines Todes richtet. War der Erblasser Deutscher, kam demnach **deutsches Erbrecht** zur Anwendung, unabhängig davon, ob der Erblasser in Portugal gewöhnlich ansässig war oder sich das Nachlassvermögen in Portugal befand.

Nach der wird in Zukunft das Erbrecht des Staates angewendet, in dem der Erblasser seinen **letzten gewöhnlichen Aufenthalt** hatte. Für alle Menschen, die gewöhnlich in Portugal leben und dann versterben, gilt also künftig **portugiesisches Erbrecht**, gleichgültig welche Staatsangehörigkeit sie besitzen. Die Anwendung des portugiesischen Erbrechts hat dramatische Auswirkungen: Deutsche, die bereits ein Testament errichtet haben, haben den Inhalt ihres Testaments nämlich nach dem deutschen Recht ausgerichtet. Außerdem gibt es Deutsche, die bisher kein Testament errichtet haben, weil sie davon ausgingen, dass deutsches Erbrecht (gesetzliche Erbfolge) auf ihren Erbfall Anwendung findet.

Bisher mussten Deutsche bzw. ihre Rechtsberater davon ausgehen, dass auf ihren Erbfall deutsches Recht zur Anwendung kommt. Viele Deutsche werden ihr Testament ändern oder ergänzen müssen. Folgende Beispiele erläutern den Handlungsbedarf.

Beispiel 1: Hans ist Deutscher, lebt in Portugal und hat zwei Kinder. Sein Kind Tobias möchte er als Erben einsetzen. Sein Kind Rolf soll nicht Erbe werden. Er erstellt ein Testament, in dem er Tobias als seinen Alleinerben einsetzt. Sein Anwalt teilte ihm vorher mit, dass er nach deutschem Recht seinen Sohn Rolf dadurch enterben kann.

Verstirbt Hans und findet auf den Erbfall portugiesisches Erbrecht Anwendung, ist die Enterbung seines Sohnes Rolf unwirksam. Dem Kind Rolf steht nämlich ein Noterbteil (*quota indisponível*) zu, der ihm nicht entzogen werden kann, d.h. Rolf wird zwingend am Nachlass beteiligt. Auch kennt das portugiesische Recht keinen Noterbteilverzicht.

Beispiel 2: Robert und Christine, beide Deutsche und in der Algarve ansässig, sind miteinander verheiratet. Sie haben ein gemeinschaftliches Testament errichtet, in dem sie sich gegenseitig zu Alleinerben eingesetzt haben. Das haben Sie insbesondere vor dem Hintergrund gemacht, dass das gemeinschaftliche Testament nur durch beide Ehegatten widerrufen werden kann und nach dem Tod eines der Ehegatten nicht mehr widerrufbar ist.

Verstirbt Robert oder Christine und findet auf den Erbfall portugiesisches Erbrecht Anwendung, ist das gemeinschaftliche Testament mit der gewollten Bindungswirkung unwirksam. In einem Testament dürfen nach portugiesischem Recht nicht mehrere Personen gegenseitige Verfügungen oder Verfügung zu Gunsten Dritter treffen. Gemeinschaftliche Testamente sind dem portugiesischen Recht fremd. Ebenso sind Erbverträge grundsätzlich nichtig. Verfügungen von Todes wegen müssen nach portugiesischem Recht grundsätzlich stets widerrufbar sein.

Findet auf einen deutschen Erbfall portugiesisches Recht Anwendung, kann sich die Notwendigkeit der Testamentserrichtung aus der unterschiedlichen gesetzlichen Erbfolge in beiden Ländern ergeben:

Beispiel 3: Anton ist Deutscher, ist im gesetzlichen Güterstand der Zugewinnngemeinschaft mit seiner deutschen Frau verheiratet, hat zwei Kinder und lebt in Portugal. Er hat bisher kein Testament errichtet, weil sein Anwalt ihm gesagt hat, dass nach seinem Tod gem. der gesetzlichen Erbfolge seine überlebende Ehefrau 1/2 und jedes Kind 1/4 erbt. Nach portugiesischem Recht würden die Ehefrau und die beiden Kinder jeweils 1/3 erben.

Folgende Übersicht macht die Unterschiede in der gesetzlichen Erbfolge deutlich:

Ordnungen	Portugiesisches Recht	Deutsches Recht
1. Ordnung	Überlebender Ehegatte und die Abkömmlinge	Abkömmlinge des Erblassers

2. Ordnung	Überlebender Ehegatte und Verwandte in aufsteigender Linie	Eltern des Erblassers und deren Abkömmlinge
3. Ordnung	Geschwister und deren Abkömmlinge	Großeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge
4. Ordnung	Seitenverwandte bis zum 4. Grad	Urgroßeltern des Erblassers und deren Abkömmlinge
5. Ordnung	Der Staat	Entfernere Voreltern des Erblassers

Die Erbrechtsverordnung wird erst im Laufe des Jahres 2015 zur Anwendung kommen. Diese Übergangsfrist soll es allen Betroffenen ermöglichen, sich auf die neue Rechtslage einzustellen. Wer einen Handlungsbedarf erkennt, dem ist zu raten, vorsorglich kurzfristig tätig zu werden. **Im Testament kann der deutsche Erblasser zukünftig das deutsche Erbrecht wählen.** Ein dauerhaft in Portugal lebender Deutscher kann demnach deutsches Erbrecht wählen. Dann wird er nach deutschem Recht beerbt. Die Rechtswahl muss aber in Form eines Testaments getroffen werden. Aus anwaltlicher Sicht kann die Erstellung eines notariellen Testaments mit der Rechtswahl zu Gunsten des deutschen Erbrechts ratsam sein. Die vorherige Beratung durch einen im deutschen und portugiesischen Erbrecht versierten Rechtsanwalt ist dafür jedoch unerlässlich. Es bedarf nämlich eines Vergleiches zwischen beiden Rechtsordnungen.

Kontakt Daten der Kanzlei:

Dr. Rathenau und Kollegen
 Kanzlei für Immobilien- und Steuerrecht
 Rua António Crisógno dos Santos, 29, Bl. 3, Escr. B, D, E
 8600-678 Lagos
 Portugal
 Tel: (00351) 282 780 270
 Fax: (00351) 282 780 279
 Web: www.anwalt-portugal.de
 Email: anwalt@rathenau.com