



LUDWIG-
MAXIMILIANS-
UNIVERSITÄT
MÜNCHEN

Prof. Dr. Stephan Lorenz

Vorlesung Internationales Privatrecht (IPR)

Wintersemester 2018/2019



Stephan-Lorenz.de

- ▣ **Aktuell/Neuestes**
 - Neuestes
 - Ankündigungen/Informationen
- + **Lehrstuhl**
- ▣ **Lehre**
 - Lehrveranstaltungen
 - Grundkurs Zivilrecht**
 - Vorlesung Erbrecht**
 - Vorlesung IPR**
 - Schwerpunktbereich 7**
 - Weitere Lehrmaterialien
 - Dokumentationen
 - Klausuren/Hausarbeiten
 - Evaluierung
 - Jurastudium
 - Examen ohne Rep?
 - Vorlesungsverzeichnis
- **Podcast**
- + **Rechtsprechung**
- Material/Dokumentationen**
- Schuldrechtsreform**
- + **Europarecht**
- + **Zur Person**
- + **Sonstiges**
- + **Feedback/Kontakt**
- JuS**
- + **Jahreszeitliches**
- Gästebuch**
- Startseite**



 Find us on Facebook

Prof. Dr. Stephan Lorenz

Institut für Internationales Recht
- Rechtsvergleichung -
Ludwig-Maximilians-Universität
Veterinärstr. 5
D-80539 München
e-mail: mail@stephan-lorenz.de

2016

EINHUNDERT JAHRE
INSTITUT FÜR RECHTSVERGLEICHUNG



Vorlesung IPR
Schwerpunktbereich 7
Hilfsmittel/Material
Rechtsprechung
Feedback
Startseite

Lehrstuhlhomepage

Printversion des Vorlesungsskripts (pdf)
Printversion der PowerPoint-Folien der Vorlesung (pdf)
Podcast

 www.eurocivil.info

VORLESUNG

INTERNATIONALES PRIVATRECHT

(Wahlpflichtfach Schwerpunktbereich 7)

Wintersemester 2018/2019

Gliederung der Vorlesung

Zeit:	Dienstag, 16 - 19.00 Uhr (am 6.11.2018 nur bis 18.00 Uhr)
Ort:	E 004 Hauptgeb. (Lageplan)
Beginn:	16.10.2018
Download	Vorlesungsskript als Printversion (pdf) Printversion der PowerPoint-Folien der Vorlesung (pdf)
Eintrag im elektronischen Vorlesungsverzeichnis für das WS 2018/2019	

Inhaltsübersicht

1. Abschnitt: Allgemeiner Teil

- § 1 Funktion und Bedeutung des IPR
- § 2 Geschichte des IPR
- § 3 Ziele und Interessen des IPR
- § 4 Rechtsquellen des IPR
- § 5 Kollisionsnormen, kollisionsrechtliche Hilfsnormen und Sachnormen
- § 6 Anwendung von Kollisionsnormen
- § 7 Ermittlung und Anwendung des anwendbaren materiellen Rechts

2. Abschnitt: Besonderer Teil

§ 1 Internationales Personenrecht

Hilfsmittel/Literatur



Jayme/Hausmann
Internationales
Privat- und
Verfahrensrecht,
19. Aufl. 2018



v. Hoffmann/Thorn
IPR, 9. Aufl. 2007
10. Auflage für
2019 angekündigt



Rauscher
IPR, 5. Aufl. 2017

Leider veraltet, aber im AT immer noch wertvoll:



Kegel/Schurig
Internationales
Privatrecht,
9. Aufl. 2004

Vorlesungszeiten

Beginn: 16:00 Uhr c.t.

Ende: 18:30 Uhr

Alternativvorschlag:

Beginn: 16:00 Uhr s.t.

Ende: ca. 18:20 Uhr (mit 10-15 min. Pause)



LUDWIG-
MAXIMILIANS-
UNIVERSITÄT
MÜNCHEN

1. Abschnitt:

Allgemeine Lehren des Internationalen Privatrechts



§ 1 Funktion und Bedeutung des IPR

Was ist IPR und IZVR?

The realm of the conflict of laws is a dismal swamp, filled with quaking quagmires, and inhabited by learned but eccentric professors who theorize about mysterious matters in a strange and incomprehensible jargon. The ordinary court, or lawyer is quite lost when engulfed and entangled in it.

William L. Prosser

(Interstate Publication, Mich.L.Rev. 51 [1952/1953], 959, 971)

Boulevard versus Kanzler

LONDON. Der Streit zwischen Bundeskanzler Gerhard Schröder und der britischen Boulevardzeitung „Mail on Sunday“ geht weiter. Chefredakteur Peter Wright sagte, er werde die einstweilige Verfügung des Hamburger Landgerichts nicht akzeptieren, die dem Verlag Behauptungen zu einer angeblichen Liebesaffäre des Kanzlers mit einer Fernsehmoderatorin untersagt. In der Erklärung hieß es: „Wir akzeptieren nicht, daß Kanzler Schröder ein deutsches Gericht nutzt, um uns zu sagen, was wir berichten dürfen und was nicht. Die ‚Mail on Sunday‘ ist eine britische Zeitung, sie erscheint unter britischem Recht.“ Nach Angaben eines Hamburger Gerichtssprechers darf die Zeitung ihre Behauptungen nicht weiter verbreiten. *AP*

Mobile phone messages are latest cause for divorce

The first case of a divorce via a message on the wife's mobile phone has been registered by the Dubai courts. The court case is among 16 in the past two months in which **mobile phone messages have resulted in divorce.**

Abdul Salam Darwish, a family advisor in the Family Reconciliation section of the courts, said the section had received an inquiry on Saturday from a national couple **who wanted to know if they were divorced after the husband had sent a message to his wife's mobile phone saying, "Why are you late? You are divorced"**.

Darwish said, "We asked the opinion of scholars from the Dubai Awqaf and Islamic Affairs department, Arabic and Islamic Studies College in Dubai and others in Saudi Arabia. All have said that the divorce is valid as the husband expressed the will to divorce and the wife received it."

Darwish said the couple were 28 and 26 years old and educated enough not to do such things. They had been married for two years, had no family problems and have a baby daughter. However, the couple are living together again as allowed under Islamic law.

Four conditions must be met to make an electronically communicated divorce valid, he said. The first is that the husband should be the sender, the second that he has the desire to divorce, the third that the phrasing should be unmistakable, and finally the wife should receive it. The four conditions were fulfilled in the first case, so the divorce was registered.

Mobile phone messages are latest cause for divorce

The first case of a divorce via a message on the wife's mobile phone has been registered by the Dubai courts. The court case is among 16 in the past two months in which mobile phone messages have resulted in divorce.

Abdul Salam Darwish, a family advisor in the Family Reconciliation section of the courts, said the section had received an inquiry on Saturday from a national couple **who wanted to know if they were divorced after the husband had sent a message to his wife's mobile phone saying, "Why are you late? You are divorced".**

Darwish said, "We asked the opinion of scholars from the Dubai Awqaf and Islamic Affairs department, Arabic and Islamic Studies College in Dubai and others in Saudi Arabia. All have said that the divorce is valid as the husband expressed the will to divorce and the wife received it."

Darwish said the couple were 28 and 26 years old and educated enough not to do such things. They had been married for two years, had no family problems and have a baby daughter. However, the couple are living together again as allowed under Islamic law.

Four conditions must be met to make an electronically communicated divorce valid, he said. The first is that the husband should be the sender, the second that he has the desire to divorce, the third that the phrasing should be unmistakable, and finally the wife should receive it. The four conditions were fulfilled in the first case, so the divorce was registered.



15.07.10 | REKLAME-PANNE



Schadenersatz für Griechen auf "türkischem Joghurt"

Bis zu 220.000 Euro Schadenersatz bietet eine Molkerei einem Griechen an, dessen Foto auf einem "türkischen Joghurt" abgedruckt war.

Griechenland mag pleite sein, aber Minas Karatzoglis muss sich vorerst keine Geldsorgen mehr machen. Der Grieche, dessen Porträt irrtümlich auf einem „türkischen Joghurt“ landete, soll vom schwedischen Hersteller mehr als 160.000 Euro Schadenersatz bekommen. Beide Seiten hätten eine entsprechende Einigung unterzeichnet, sagte ein Vertreter der Molkerei Lindahl. Der Rentner, der aus dem griechischen Delphi stammt, war von einem Bekannten, der in Stockholm lebt, auf das Foto auf dem Joghurtbecher hingewiesen worden, das ihn mit markantem Rauschebart und roter Mütze zeigt. Die Molkerei erklärte, es handle sich um ein Missverständnis.

Politikergeschwätz ...

Barfuß will Teile der Scharia erlauben

München – Muslime sollen in Bayern die Scharia anwenden dürfen, wenn sie mit dem Grundgesetz vereinbar ist, fordert der künftige Integrationsbeauftragte der bayerischen Staatsregierung, Georg Barfuß (FDP). Nach dem islamischen Recht sind unter anderem die Todesstrafe, das Abhacken der rechten Hand und die Steinigung erlaubt. Welche Teile der Scharia zulässig seien, solle der Verfassungsschutz im Einzelfall entscheiden, sagte Barfuß der SZ. „Wo sich die Scharia mit dem Grundgesetz als kompatibel herausstellt, soll sie in Bayern erlaubt sein“, fordert Barfuß. Zudem sollen Moscheen überall dort errichtet werden, wo die Nachfrage nach islamischen Gotteshäusern bestehe. „Die Muslime sollen in Bayern so viele Moscheen bauen, wie sie wollen“, sagte Barfuß. Es solle keine Kontingente geben. Der designierte Integrationsbeauftragte der schwarz-gelben Koalition ließ während seiner Amtszeit als Bürgermeister der schwäbischen Stadt Lauingen die erste Moschee mit Minarett und Kuppeln in Bayern errichten. *mkf*

Merkel: In Deutschland gilt nicht die Scharia

Berlin – In der Debatte um Islam-Äußerungen des Bundespräsidenten hat Kanzlerin Angela Merkel auf die Wurzeln der deutschen Kultur hingewiesen. „Die prägende Kraft unser Kultur (ist) das Christlich-Jüdische, über Jahrhunderte, um nicht zu sagen Jahrtausende“, sagte Merkel. Inzwischen lebten auch viele Muslime hier, die ihre Kultur und Religion mitgebracht hätten. Wichtig sei, dass die vom Islam vertretenen Werte mit der deutschen Verfassung übereinstimmten. „Es gilt bei uns das Grundgesetz und nicht die Scharia.“ (Seiten 4 und 6) SZ

SZ v. 7.10.2010

... und Pressegedöns



LG Limburg zu türkischer Scheidung

Scharia als Rechtsgrundlage anwendbar

26.03.2012

Das LG Limburg hat in einem aktuellen Urteil den Streit um eine türkische Brautgabe in Anlehnung an das islamische Scharia-Recht entschieden. In dem Prozess ging es um Goldschmuck im Wert von etwa 12.000 Euro. Diesen hatte der türkischer Familienvater seiner Schwiegertochter als traditionelle Brautgabe geschenkt und nach dem Scheitern der Ehe zurückverlangt.

Nachdem die Ehe gerade einmal zwei Monate bestand hatte und geschieden worden war, verlangte der Schwiegervater das verschenkte Gold zurück. Zu Unrecht, wie ein Richter des Landgerichts (LG) Limburg am Montag urteilte. In Anlehnung an das islamische Recht darf die junge Frau den Schmuck trotz der kurzen Ehedauer behalten. Denn nach der Scharia diene die Brautgabe dazu eine Frau im Fall der Scheidung materiell abzusichern - unabhängig von der Dauer der Ehe. Dies entspreche sowohl den Wertvorstellung der beiden beteiligten türkischen Familien, als auch der Rechtsprechung türkischer Obergerichte (Urt. v. 26.03.2012, Az. 2 O 384/10).

Der Grundgedanke dieser Tradition, eine geschiedene Ehefrau vor Mittellosigkeit zu schützen, sei von der Verfassung gedeckt, sagte Gerichtssprecher Andreas Janisch. Seiner Einschätzung nach kann nicht sicher gesagt werden, wie ein solcher Streitfall zwischen zwei deutschen Familien entschieden worden wäre. Die Grundsätze eines fremden Kulturkreises könnten aber in eine Entscheidung miteinbezogen werden, wenn sie nicht gegen das Wertesystem des Grundgesetzes verstoßen.

dpa/mbr/LTO-Redaktion

Drucken

Senden

Zitieren

Kommentieren

... und Pressegedöns

SPIEGEL ONLINE

09. April 2013, 17:17 Uhr

OLG Hamm

Deutsche Scheidung nach iranischem Recht

Das Oberlandesgericht Hamm hat eine bemerkenswerte Entscheidung getroffen: Eine im Iran geschlossene Ehe iranischer Eheleute kann in Deutschland nach iranischem Recht geschieden werden - auch auf Grundlage eines Staatsvertrages aus dem Jahr 1929.

Hamm - Iranische Eheleute mit Lebensmittelpunkt in Deutschland können hierzulande nach iranischem Recht geschieden werden. Dies hat das Oberlandesgericht (OLG) Hamm im Fall zweier in Deutschland lebender Eheleute schiitischen Glaubens beschlossen (*Az. 4 UF 172/12*).



Siska ist Niederländerin.
Bei ihrer Arbeit in Frankreich
hat sie Michael kennen gelernt,
der Ire ist. Sie erwarten ein Kind,
das bald in Marseille zur Welt
kommen soll. Siska will nach
Hause zurückkehren und die
Scheidung einreichen. Michael
ist nicht einverstanden.

**Zahlreiche zivilrechtliche
Fragen stellen sich...**

Es gibt europäische Regelungen. Wussten Sie das?

www.eurocivil.info



Europäische Kommission

Generaldirektion
Justiz und Inneres

Eine Weinbaukooperative hat an einen Händler in einem anderen Mitgliedstaat 10 000 Flaschen Wein geliefert. Trotz mehrerer Mahnungen wurde die Rechnung noch nicht bezahlt. Welches Gericht ist für diesen Rechtsstreit zuständig? Welches Recht wird angewendet? Was muss getan werden, damit das Urteil vollstreckt wird?

Zahlreiche zivilrechtliche Fragen stellen sich...

Es gibt europäische Regelungen. Wussten Sie das?

www.eurocivil.info



Europäische Kommission

Generaldirektion
Justiz und Inneres

Internationales Privatrecht: Begriff

Art. 3 EGBGB Allgemeine Verweisungsvorschriften

Soweit nicht ... **bestimmt sich das anzuwendende Recht bei Sachverhalten mit einer Verbindung zu einem ausländischen Staat nach den Vorschriften dieses Kapitels (Internationales Privatrecht).**

Missglückte Definition:

Fordert insbesondere **nicht** eine abstrakte Vorprüfung, ob Auslandsbezug gegeben ist! Dieser ergibt sich **aus den jeweils zu prüfenden Kollisionsregeln selbst.**

Enthält lediglich eine (überflüssige) Klarstellung, dass ein deutsches Gericht deutsches Kollisionsrecht anwendet (= sog. „**lex fori-Maxime**“)

Internationales Privatrecht: Begriff

Das IPR verweist immer auf ein **staatliches** Recht.

Anders zB Art. 3 II Vorentwurf ROM I-VO (nicht Gesetz geworden!)

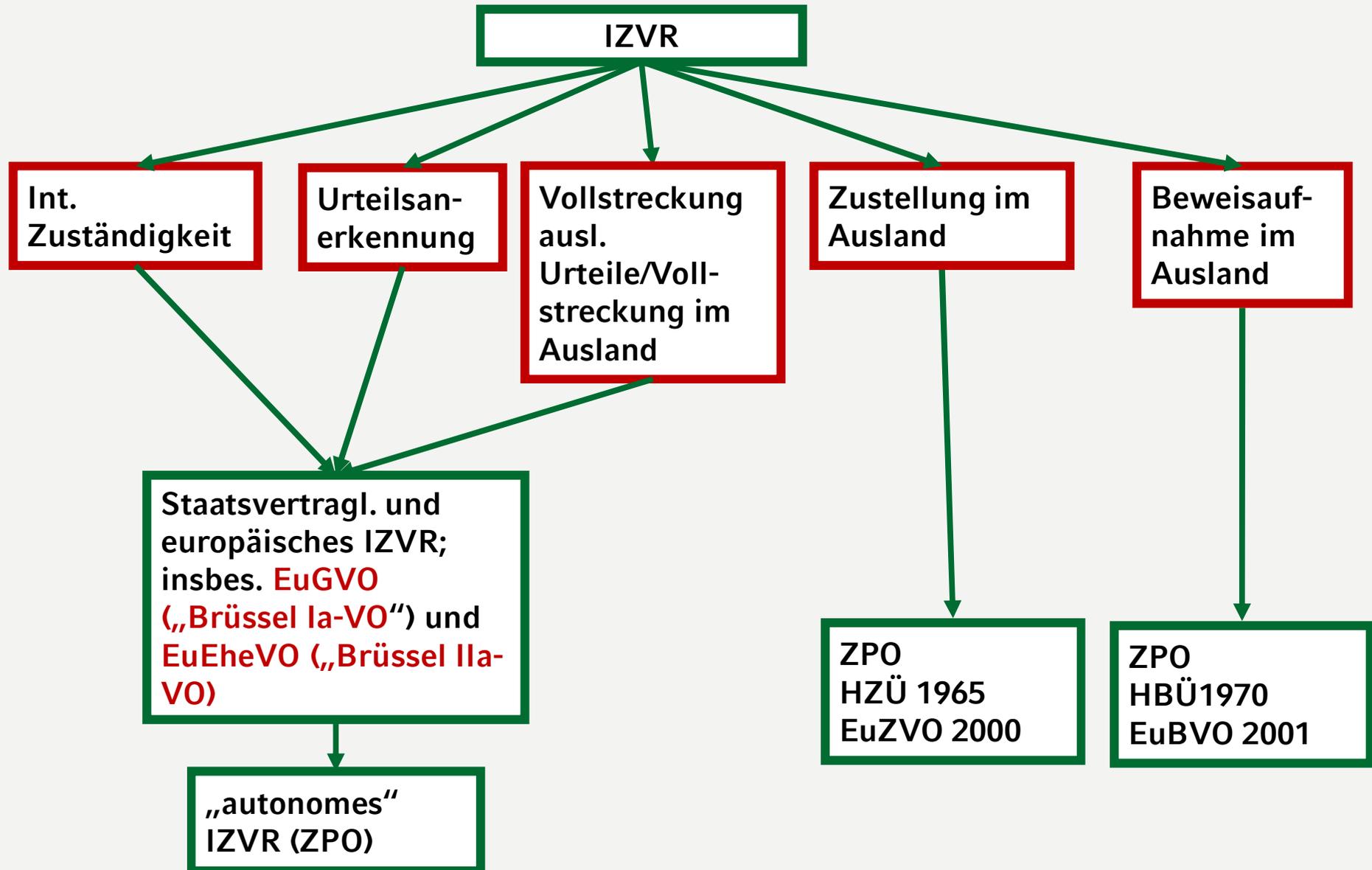
„Die Parteien können als anzuwendendes Recht **auch auf internationaler oder Gemeinschaftsebene anerkannte Grundsätze und Regeln des materiellen Vertragsrechts** wählen.“

Insbes.: Wahl der „**Principles of European Contract Law**“ (PECL) der „**Principles of International Commercial Contracts**“ (PICC) oder des „**Common Frame of Reference**“

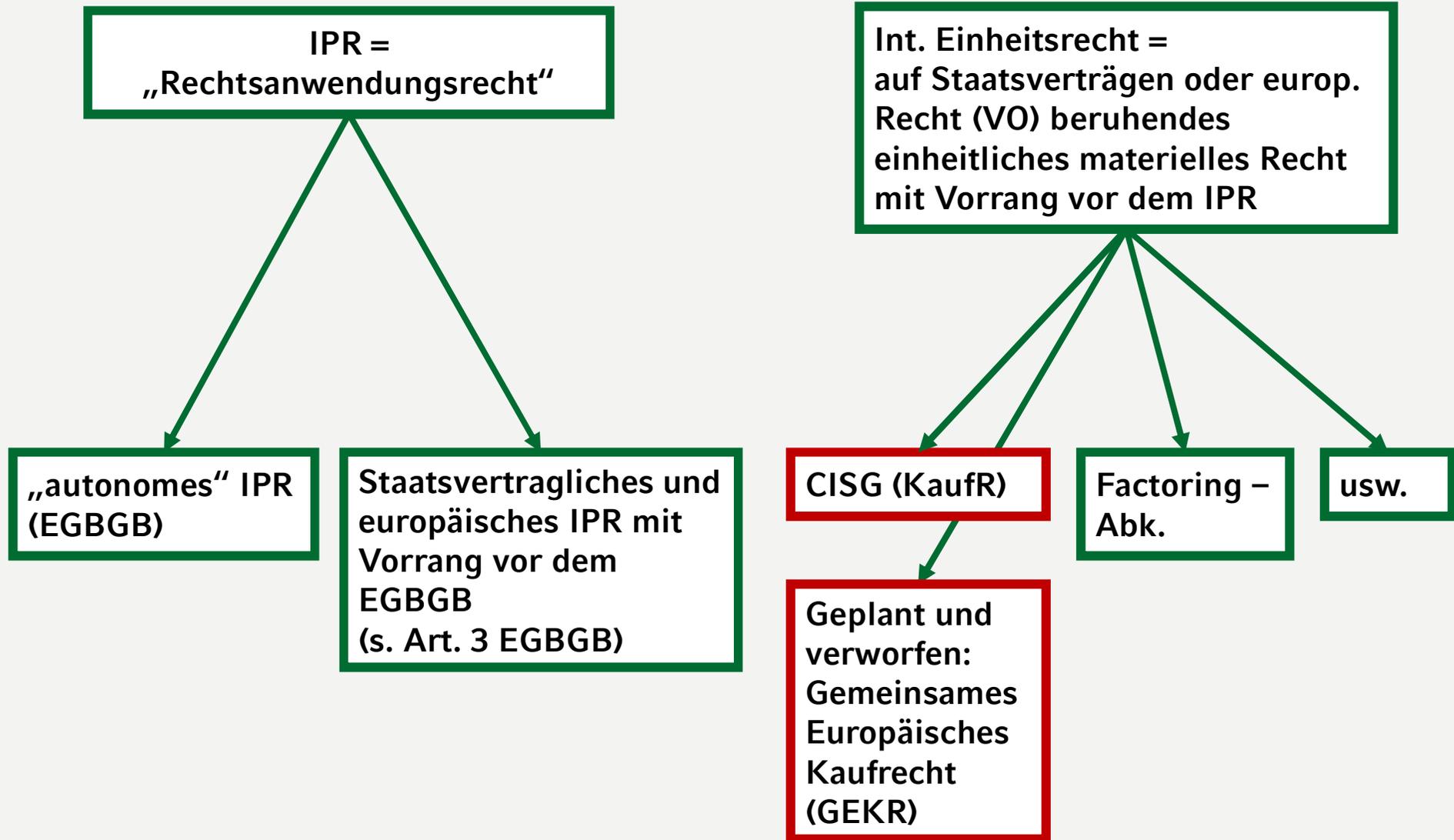
Begrifflichkeit und Rechtsnatur

- ▶ „**Internationales Privatrecht**“ ist damit (nur) **Rechtsanwendungsrecht** und führt zu keiner materiellen (inhaltlichen) Klärung einer Rechtslage.
- ▶ Man spricht auch von **Kollisionsrecht**
- ▶ IPR-Normen werden daher auch als **Kollisionsnormen** bezeichnet.
- ▶ **Im Ausland:**
 - ▶ **Private International Law, Conflict of Laws, Droit International Privé (DIP), conflit des lois, diritto internazionale privato etc ...**
- ▶ **Privatrecht?**
- ▶ **International?**
- ▶ Das **verwiesene Recht**, das erst die materielle Rechtslage klärt, bezeichnet man als **materielles Recht** oder als „Statut“
- ▶ **Nicht IPR** sind **Sachnormen mit Auslandsbezug** (z.B. § 1944 III BGB)

Internationales Privatrecht und internationales Verfahrensrecht



Internationales Privatrecht und Einheitsrecht



Internationales Privatrecht und Einheitsrecht

IPR =
„Rechtsanwendungsrecht“

Int. Einheitsrecht =
auf Staatsverträgen oder europ.

Weltweites Einheitsrecht in über 86 Mitgliedsstaaten

U.a. EU-Staaten (außer Portugal, England, Irland und Malta), USA und Russland

„autonomes“ IPR
(EGBGB)

Staatsvertragliches und
europäisches IPR mit
Vorrang vor dem
EGBGB
(s. Art. 3 EGBGB)

CISG (KaufR)

Geplant und
verworfen:
Gemeinsames
Europäisches
Kaufrecht
(GEKR)

Factoring –
Abk.

usw.

Rechtsquellen des IPR

EGBGB

Art. 3 - 46 EGBGB

Nebengesetze

**(dekl.) Vorrangregel
Art. 3 EGBGB**

**Staatsvertragliches
Kollisionsrecht**

EU-VO
Art. 81 AEUV: „Rom“-
Verordnungen

Bilaterale Staatsverträge

Multilaterale Staatsverträge

Dt.-iran.
Niederlabk.

Dt.-türk.
Konsularvertr.

u.v.a.

**Haager
Übereinkommen**

**Genfer UN-
Flüchtlingskonv.**

**Früher: EG-
Übereinkommen**

Rechtsquellen des IPR

EGBGB

Art. 3 - 46 EGBGB

Nebengesetze

= „autonomes Kollisionsrecht“

(dekl.) vorrangiger
Art. 3 EGBGB

Staatsvertragliches
Kollisionsrecht

EU-VO
Art. 81 AEUV: „Rom“-
Verordnungen

Bilaterale Staatsverträge

Multilaterale Staatsverträge

Dt.-iran.
Niederlabk.

Dt.-türk.
Konsularvertr.

u.v.a.

Haager
Übereinkommen

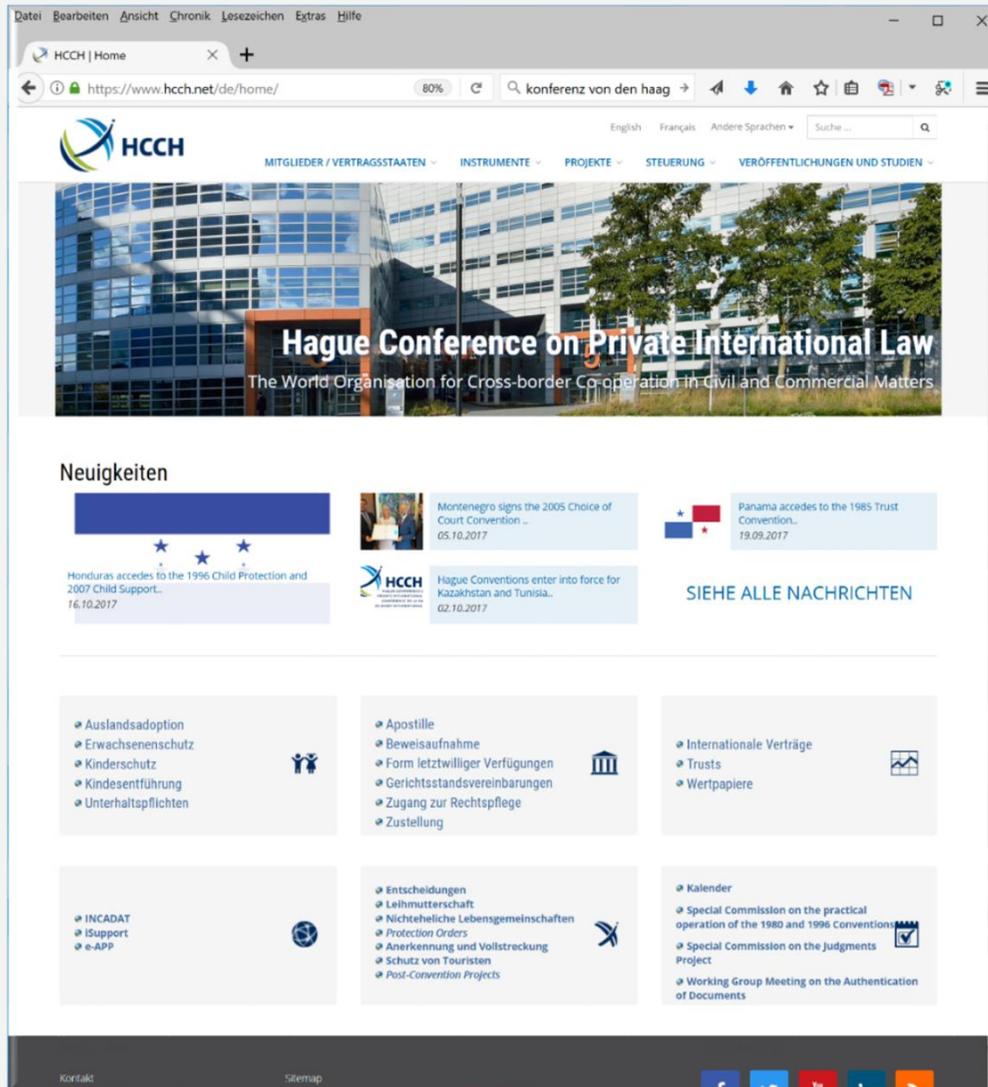
Genfer UN-
Flüchtlingskonv.

Früher: EG-
Übereinkommen

Warum Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiet des IPR?

- ▶ Jedes Gericht wendet das internationale Privatrecht an, das am Gerichtsort gilt (**lex fori-Prinzip**).
- ▶ Wenn die **Kollisionsnormen unterschiedlich** sind, kann es in ein und demselben Fall zu **unterschiedlichen Ergebnissen** kommen, je nachdem vor welchem Gericht der Fall verhandelt wird, weil jeweils ein anderes Recht angewendet wird.
- ▶ **Das führt zu**
 - ▶ **Entscheidungsdisharmonie**
 - ▶ **„forum shopping“ durch die interessierte Partei**

Vereinheitlichung des IPR durch die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht (www.hcch.net)



- 82 Mitgliedstaaten + EU
- Weltweite Abkommen zum IPR
- Existiert seit 1893
- Seit 1955 dauerhafte zwischenstaatliche Institution

Vereinheitlichung des IPR als Binnenmarktziel

Art. 81 AEUV

1) Die Union entwickelt eine **justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen mit grenzüberschreitendem Bezug**, die auf dem Grundsatz der gegenseitigen **Anerkennung** gerichtlicher und außergerichtlicher Entscheidungen beruht. Diese Zusammenarbeit kann den Erlass von Maßnahmen zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten umfassen.

(2) Für die Zwecke des Absatzes 1 erlassen das Europäische Parlament und der Rat, **insbesondere wenn dies für das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts erforderlich ist**, gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren Maßnahmen, die Folgendes sicherstellen sollen:

- a) **die gegenseitige Anerkennung und die Vollstreckung gerichtlicher und außergerichtlicher Entscheidungen zwischen den Mitgliedstaaten;**
- b) die grenzüberschreitende Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke;
- c) die Vereinbarkeit der in den Mitgliedstaaten geltenden Kollisionsnormen und Vorschriften zur Vermeidung von Kompetenzkonflikten;**

....

Europäisches IPR: Die „Rom“-Verordnungen

Rom I: Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates v. **17.6.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht.**

Rom II: Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf **außervertragliche Schuldverhältnisse** anzuwendende Recht (Rom II) vom **11.7.2007.**

Rom III: VO (EU) Nr. 1259/2010 des Rates vom 20.12.2010 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der **Ehescheidung und Trennung** ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts (Geltung seit **21.6.2012**).

Rom IV: Verordnung (EU) 2016/1103 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des **ehelichen Güterstands** (Abl. EU 2016, L 183/1) sowie Verordnung (EU) 2016/1104 in einem Parallelrechtsakt eine Verordnung über die **güterrechtlichen Wirkungen eingetragener Lebenspartnerschaften** (Abl. EU 2016, L 183/30) (Geltung ab **29.1.2019**)

Rom V: VO (EU) Nr. 650/2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in **Erbsachen** sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses v. 4.7.2012 (Geltung seit **17.8.2015**)

Rom VI: Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rates über die Zuständigkeit und das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in **Unterhaltssachen** vom 18. Dezember 2008

Europäisches IZPR: Die „Brüssel“-Verordnungen

„Brüssel I-VO“ (EuGVVO): Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, in Kraft getreten am 1. März 2002; **neu gefasst durch VO 1215/2012 („Brüssel Ia“)** zum **10.1.2015**

„Brüssel IIa-VO“ (EheVO): Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung

EuZustellungsVO: Verordnung (EG) Nr. 1348/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- und Handelssachen in den Mitgliedsstaaten, in Kraft getreten am 31. Mai 2001

EuBeweisVO: Verordnung (EG) Nr. 1206/2001 des Rates vom 28. Mai 2001 über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- und Handelssachen, in Kraft getreten am 1. Juli 2001.

EuInsolvenzVO: Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. mai 2000 über Insolvenzverfahren, in Kraft getreten am 31. Mai 2002.

Verordnung (EG) Nr. 805/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines **Europäischen Vollstreckungstitels** für unbestrittene Forderungen

- ▶ Vorarbeiten zu einem Europäischen Vertragsrecht:
 - ▶ „Gemeinsamer Referenzrahmen“ (Common Frame of Reference)
 - ▶ Wissenschaftliche Begleitprojekte
 - ▶ Common Core-Projekte
 - ▶ Europäische Vertragsrechtskommission (“Lando-Kommission”): Principles of European Contract Law (PECL)
 - ▶ Study Group on an European Civil Code
 - ▶ “Acquis“-Gruppe
- ▶ 2007/2009 veröffentlicht: Academic Draft Common Frame of Reference (kostenloser download unter <http://www.law-net.eu>).
- ▶ Vorschlag der EU-Kommission für ein **Gemeinsames Europäisches Kaufrecht** = GEKR (Common European Sales Law = CESL) vom 11.10.2011 als sog. „**optionales Instrument**“ = ein von den Parteien anstelle nationalen Rechts wählbares Vertragsgesetzbuch („opt-in“-Lösung).

IPR und Völkerrecht

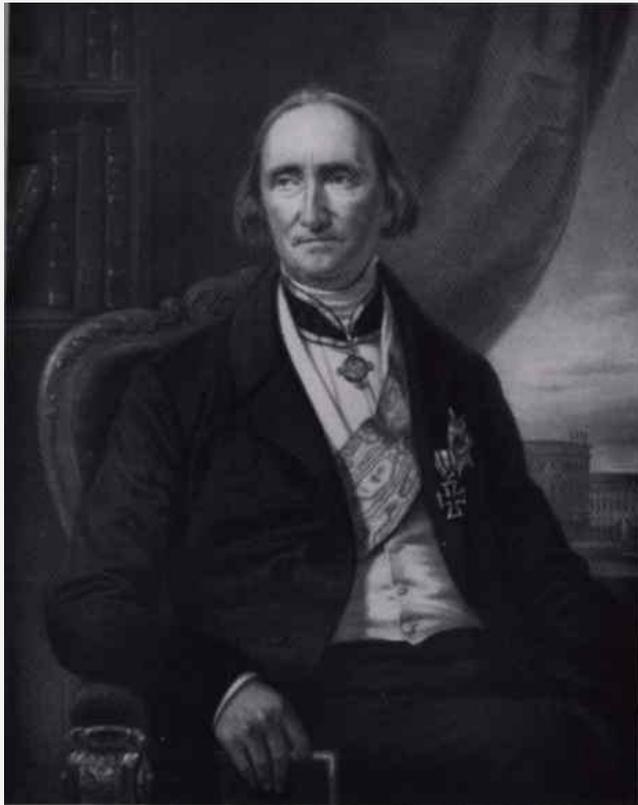
BGH, Urteil vom 11. Oktober 2006 - XII ZR 79/04

Zwar ist das Grundgesetz insgesamt von einer **völkerrechtsfreundlichen** Tendenz getragen. **Sowohl die Präambel und die Art. 1 Abs. 2 , Art. 24 und 25 GG als auch die das Verfassungssystem insgesamt kennzeichnenden Prinzipien des Pluralismus und der Toleranz lassen erkennen, dass die Verfassung andere Staaten als gleichberechtigte Glieder der Völkerrechtsgemeinschaft anerkennt und deren eigenständige Rechtsordnung respektiert (vgl. BVerfGE 18, 112 (116 ff.)).** **Aus dieser Grundeinstellung folgt aber noch keine Verpflichtung zur uneingeschränkten Anwendung fremden Rechts durch inländische Hoheitsträger auf Sachverhalte mit Auslandsbeziehung;** erst recht lässt sich dem Grundgesetz nirgends ein genereller Vorbehalt dahin entnehmen, dass insoweit die Grundrechte zurücktreten müssten. **Das der Verfassung vorangestellte Bekenntnis zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als der Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt (Art. 1 Abs. 2 GG) ist nicht zu vereinbaren** mit der Vorstellung, die mit den Grundrechten aufgerichtete Wertordnung, besonders die dadurch gewährte Sicherung eines Freiheitsraums für den Einzelnen, **könne oder müsse allgemein außer Funktion treten, um der Rechtsordnung anderer Staaten den Vorrang zu lassen.**

Andere Arten von Kollisionsrechten

- ▶ **Interlokales** Recht
- ▶ **Intertemporales** Recht
- ▶ **Interpersonales**, insbes. **interreligiöses** Recht
- ▶ **Internationales Strafrecht**
 - ▶ **Völkerstrafrecht** (VStGB)
 - ▶ **Strafanwendungsrecht** (§§ 3 ff StGB)

§ 2 Geschichte des IPR



**Friedrich Carl von
Savigny (1779-1861)**



**Joseph Story
(1779 - 1845)**

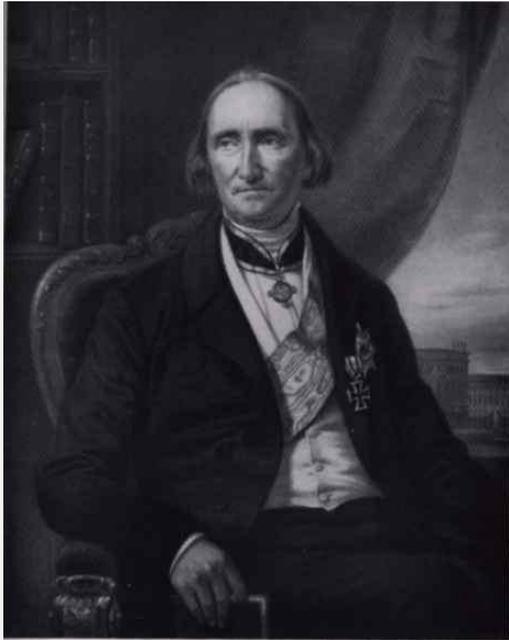
Art. 3 Code Civil français

Les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire.

Les immeubles, même ceux possédés par des étrangers, sont régis par la loi française.

Les lois concernant l'état et la capacité des personnes régissent les Français, même résidant en pays étranger.

Von der Rechtsnorm zum Rechtsverhältnis



Diesen Gedanken verfolgend, will ich hier die Formel wiederholen, die schon oben in anderem Zusammenhang vorläufig aufgestellt worden ist (§ 348), und nach welcher die gesammte Aufgabe dahin geht,

daß bei jedem Rechtsverhältniß dasjenige Rechtsgebiet aufgesucht werde, welchem dieses Rechtsverhältniß seiner eigenthümlichen Natur nach angehört oder unterworfen ist, (worin dasselbe seinen Sitz hat).

Diese Formel ist im Wesentlichen gleich anwendbar auf die Collision von örtlichen Rechten desselben Staates und verschiedener Staaten.

*Friedrich Carl von Savigny, System des heutigen römischen Rechts
Band 8, Berlin 1849, S. 109*

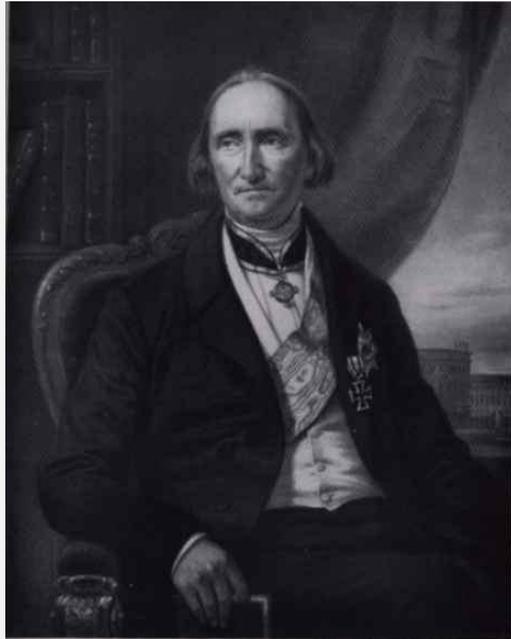
§ 3 Ziele und Interessen des IPR

Prämisse:

„Der Satz, dass es in der Welt nicht nur eine Rechtsordnung gibt, nämlich die des eigenen Staates, sondern viele andere, die gleichberechtigt neben ihr stehen, ist in Wahrheit der Anfang und das Ende allen Internationalen Privatrechts“

(Leo Raape)

Internationalprivatrechtliche Gerechtigkeit



Diesen Gedanken verfolgend, will ich hier die Formel wiederholen, die schon oben in anderem Zusammenhang vorläufig aufgestellt worden ist (§ 348), und nach welcher die gesammte Aufgabe dahin geht,

daß bei jedem Rechtsverhältniß dasjenige Rechtsgebiet aufgesucht werde, welchem dieses Rechtsverhältniß seiner eigenthümlichen Natur nach angehört oder unterworfen ist, (worin dasselbe seinen Sitz hat).

Diese Formel ist im Wesentlichen gleich anwendbar auf die Collision von örtlichen Rechten desselben Staates und verschiedener Staaten.

*Friedrich Carl von Savigny, System des heutigen römischen Rechts
Band 8, Berlin 1849, S. 109*

Internationalprivatrechtliche Gerechtigkeit: Die Suche nach der „engsten Verbindung“ ...

§ 1 öIPRG:

Sachverhalte mit Auslandsberührung sind in privatrechtlicher Hinsicht nach der Rechtsordnung zu beurteilen, zu der **die stärkste Beziehung besteht**.

Die in diesem Bundesgesetz enthaltenen besonderen Regelungen über die anzuwendende Rechtsordnung (Verweisungsnormen) sind als Ausdruck dieses Grundsatzes anzusehen.

Art. 15 schwIPRG:

Das Recht, auf das dieses Gesetz verweist, ist ausnahmsweise nicht anwendbar, wenn nach den gesamten Umständen offensichtlich ist, dass der Sachverhalt mit diesem Recht in nur geringem, mit einem anderen Recht jedoch **in viel engerem Zusammenhang** steht.

... auch im europäischen und deutschen Recht:

- ▶ **Keine allgemeine** Generalklausel, aber:
 - ▶ **im Detail durch die Anknüpfungsentscheidungen des Gesetzes konkretisiert (z.B. Art. 22 EGBGB)**
 - ▶ **Ausdrücklich** vorgesehen z.B. in: Art. 4 Abs. 4 Rom I-VO (J/H Nr. 80):

„Kann das anzuwendende Recht nicht nach Absatz 1 oder 2 bestimmt werden, so unterliegt der Vertrag dem Recht des Staates, **zu dem er die engste Verbindung aufweist.**“

- ▶ Als **Ausweichanknüpfung** an die „**engere Verbindung**“ z.B. in Art. 4 III Rom I-VO, Art. 4 III Rom II-VO; Art. 41 EGBGB; Art. 46 EGBGB.

Art. 46 EGBGB Wesentlich engere Verbindung

Besteht mit dem Recht eines Staates eine **wesentlich engere Verbindung** als mit dem Recht, das nach den Artikeln 43 und 45 maßgebend wäre, so ist jenes Recht anzuwenden.

Interessen im IPR

~~materielle Gerechtigkeit~~

~~Staatliches Interesse an der
Anwendbarkeit des eigenen Rechts~~

Anwendung der (abstrakt) für den Sachverhalt
räumlich angemessenen Rechtsordnung
(„Schwerpunkt“)

Individualinteresse eines
Beteiligten (Parteiinteresse),
Verkehrsinteressen,
Ordnungsinteressen

Neutrale Anknüpfung
(Interessenausgleich)

Parteiautonomie

Entscheidungseinklang I: „Internationaler“ Einklang

Abstammung, Eheschließung, EhegüterR,
ScheidungsR etc.

Kollisionsnorm des Staates
A beruft Wohnsitzrecht

Kollisionsnorm des Staates
B beruft Heimatrecht

Unterschiedliche Beurteilung desselben Lebenssachverhalts
Divergenz von Gerichtsentscheidungen je nach befasstem
Gericht

Folgen:
International (faktisch) „hinkende“ Rechtsverhältnisse (Statusfragen!)
Ergebnisdivergenzen → „forum shopping“

Lösung: Vereinheitlichung des Kollisionsrechts (Haager Konferenz, EU)

Entscheidungseinklang I: „Internationaler“ Einklang

BVerfG NJW 2007, 900 (Namens- und Geschlechtsänderung eines Transsexuellen) :

Damit hat der Gesetzgeber beachtet, dass es Gründe geben kann, die es erfordern, bei bestimmten Rechtsverhältnissen vom Staatsangehörigkeitsprinzip abzuweichen. Dies gilt vor allem dann, wenn das jeweilige ausländische Recht aus der Sicht des deutschen Verfassungsrechts grundrechtsrelevante Rechte vorenthält oder Regelungen getroffen hat, deren Anwendung Grundrechte der Betroffenen verletzen. Eine solche Grundrechtsbeeinträchtigung in Deutschland lebender Ausländer rechtfertigt sich nicht mit der Vermeidung „**hinkender Rechtsverhältnisse**“, die bei **Sachverhalten mit Auslandsbezug ohnehin häufig vorkommen, weil das Internationale Privatrecht der Staaten keineswegs gleichen Regeln folgt.**

Entscheidungseinklang I: „Internationaler“ Einklang

Abstammung, Eheschließung, EhegüterR,
ScheidungsR etc.

Kollisionsnorm des Staates
A beruft Wohnsitzrecht

Kollisionsnorm des Staates
B beruft Heimatrecht

Unterschiedliche Beurteilung desselben Lebenssachverhalts
Divergenz von Gerichtsentscheidungen je nach befaßtem Gericht

Folgen:
International (faktisch) „hinkende“ Rechtsverhältnisse (Statusfragen!)
Ergebnisdivergenzen -> „forum shopping“

Lösung: Vereinheitlichung des Kollisionsrechts

Entscheidungseinklang I: „Internationaler“ Einklang

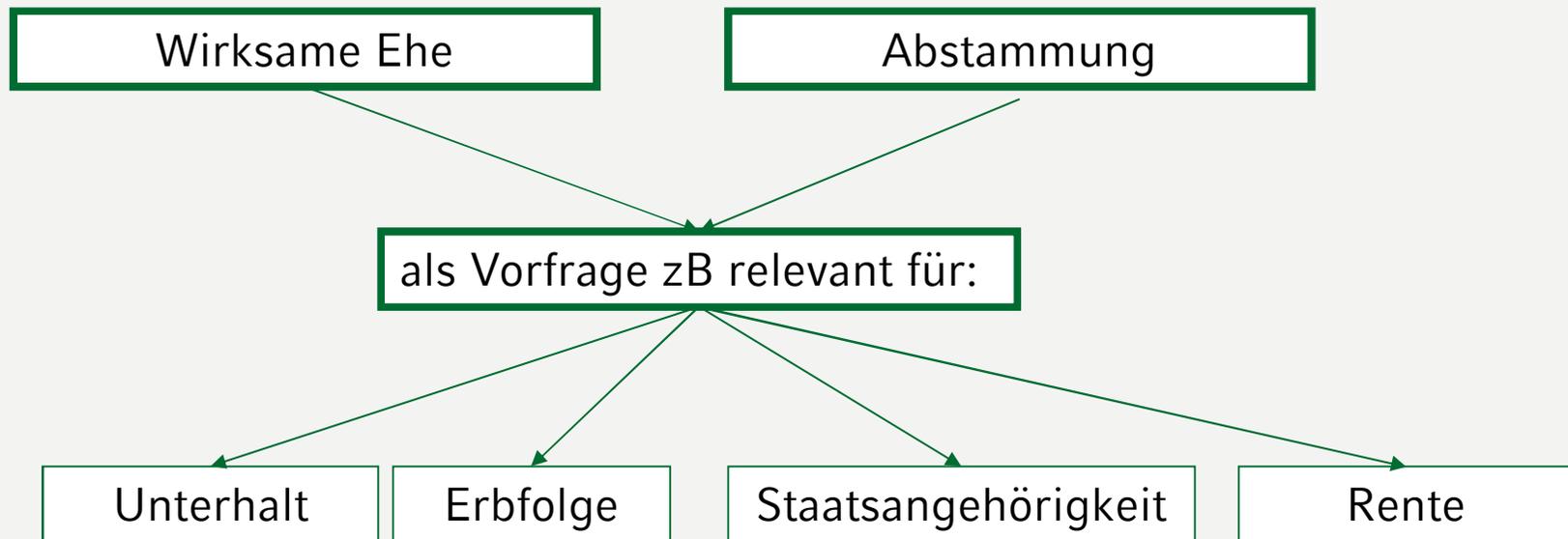
Abstammung, Eheschließung, EhegüterR,
ScheidungsR etc.

„Eines Tages werden die Gerichte aller Mitgliedstaaten der Europäischen Union auf einen bestimmten internationalen Sachverhalt das Recht desselben Landes anwenden...“

Europäische Kommission, 2006

Lösung: Vereinheitlichung des Kollisionsrechts

Entscheidungseinklang II: „Inländischer“ Einklang



„**Selbständige**“ Anknüpfung der Vorfrage bewirkt die gleiche Beurteilung in jedem sachlichen Zusammenhang
→ Vermeidung „**sachlich**“ **hinkender Rechtsverhältnisse**, d.h. widerspruchsfreie Beurteilung derselben Rechtsfrage in jedem sachlichen Zusammenhang.

Sonstige Ordnungsinteressen des IPR

- ▶ „Heimwärtsstreben“?
- ▶ Durchsetzbarkeit im Ausland
- ▶ Sachlich besseres Recht (*ordre public*) → z.B. Art. 6 EGBGB
- ▶ Eingriffsnormen → zB Art. 9 I Rom I-VO

Fakultatives Kollisionsrecht?

z.B. BGH NJW 2009, 916:

"Die Regelungen des **internationalen Privatrechts**, wozu auch die einschlägigen Normen des **europäischen Gemeinschaftsrechts** sowie die von Deutschland ratifizierten **kollisionsrechtlichen Staatsverträge** gehören, beanspruchen **allgemeine Verbindlichkeit**, ohne dass es darauf ankäme, ob sich eine der Parteien auf die **Anwendung ausländischen Rechts** beruft."

Rechtsquellen des IPR

EGBGB

Art. 3 - 46 EGBGB

Nebengesetze
(TMG, UrhG etc.)

= „autonomes Kollisionsrecht“

(dekl.) Vorrangregel
Art. 3 EGBGB

**Staatsvertragliches
Kollisionsrecht**

EG-VO
(Art. 81 AEUV: „Rom I, II“
etc.)

Bilaterale Staatsverträge

Multilaterale Staatsverträge

Dt.-iran.
Niederlabk.

Dt.-türk.
Konsularvertr.

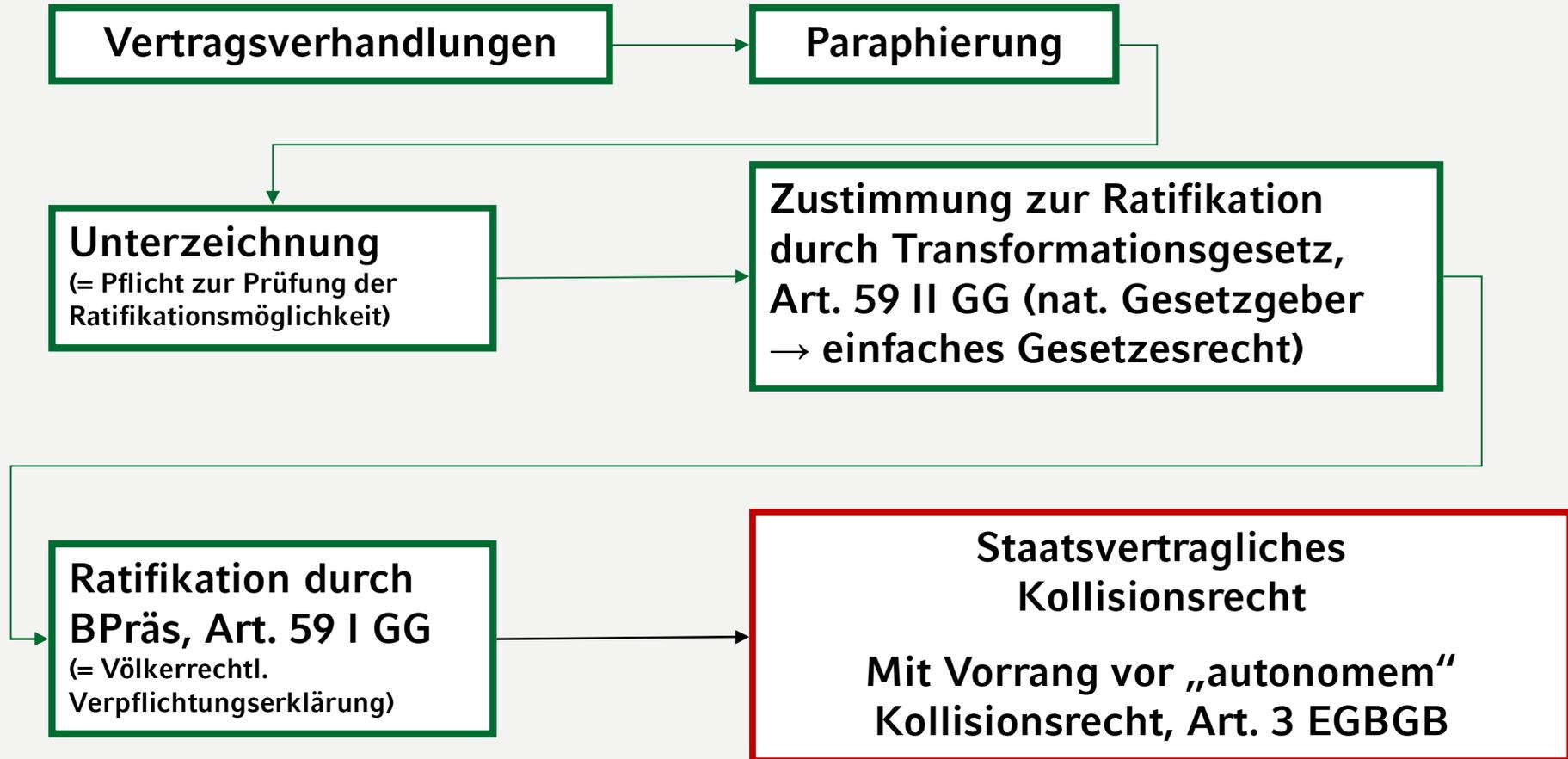
u.v.a.

**Haager
Übereinkommen**

**Genfer UN-
Flüchtlingskonv.**

**EG-
Übereinkommen**

Staatsvertragliches IPR I: Zustandekommen



Staatsvertragliches IPR I: Zustandekommen

Ver

Art. 59 GG

(1) Der Bundespräsident vertritt den Bund völkerrechtlich. **Er schließt im Namen des Bundes die Verträge mit auswärtigen Staaten.** Er beglaubigt und empfängt die Gesandten.

Unter

(= Pflicht
Ratifik

(2) Verträge, welche die politischen Beziehungen des Bundes regeln oder sich auf Gegenstände der Bundesgesetzgebung beziehen, **bedürfen der Zustimmung oder der Mitwirkung der jeweils für die Bundesgesetzgebung zuständigen Körperschaften in der Form eines Bundesgesetzes.** Für

Ratifik

BPrä

(= völk

Verpflichtungserklärung)

Verwaltungsabkommen gelten die Vorschriften über die Bundesverwaltung entsprechend.

mem"

Kollisionsrecht, Art. 3 EGBGB

Staatsvertragliches/Europäisches IPR III: Anwendung

Rangfolge (Normenhierarchie)

- Staatsvertrag hat Rang eines **einfachen Bundesgesetzes**
- Es gilt grds. die **lex posterior** und **lex specialis** Regel
- **Art. 3 Nr. 2 EGBGB**

„Soweit nicht

1 ...

2. Regelungen in völkerrechtlichen Vereinbarungen, soweit sie unmittelbar anwendbares innerstaatliches Recht geworden sind, maßgeblich sind, bestimmt sich das anzuwendende Recht bei Sachverhalten mit einer Verbindung zu einem ausländischen Staat nach den Vorschriften dieses Kapitels (Internationales Privatrecht).“

hat daher nur **klarstellende Funktion** bzw. ist eine **Vermutungsregel** dahingehend, dass spätere Änderung des autonomen Kollisionsrechts keine Aufhebung des staatsvertraglichen Kollisionsrechts nach der lex posterior-Regel beinhaltet.

- Der Vorrang des **Europäischen IPR** („Rom-Verordnungen“) vor dem nationalen Recht ergibt sich aus diesem selbst heraus (Normenhierarchie)!
- Art. 3 Nr. 1 EGBGB hat **keinerlei konstitutive Bedeutung!**

Prüfungsschritte:

1. Geltung für die Bundesrepublik Deutschland
2. Räumlich-persönlicher Anwendungsbereich

→ Nur im Verhältnis zu **Vertragsstaaten** oder als *loi uniforme?*

3. Sachlicher Anwendungsbereich
4. Zeitlicher Anwendungsbereich

→ zB Art. 83 I EuErbVO)

loi uniforme:

Staatsvertragliche (Kollisions-)Norm, welche nicht nur im Verhältnis zu Mitgliedsstaaten, sondern in allen Fällen mit Auslandsbezug Anwendung findet.

Prüf

1.

2.

Bsp.: „Rom I-VO“:

Artikel 2

Universelle Anwendung

Das nach dieser Verordnung bezeichnete Recht ist auch dann anzuwenden, wenn es nicht das Recht eines Mitgliedstaats ist.

→ zB Art. 83 I EuErbVO)

Besonderheiten:

- ▶ **Sachnormverweisungen** – kein *renvoi* → **dazu später!**

Bsp.: Art. 20 Rom I-VO (Ausnahmen nur in Art. 34 EuErbVO)

- ▶ **Eingeschränkter ordre public-Vorbehalt** → dazu später!

Bsp.: Art. 8 III 2 Dt.-iran. Niederlassungsabk. J/H Nr. 23

- ▶ **Einheitliche bzw. autonome Auslegung**

- ▶ **Primärrecht** (Grundfreiheiten des AEUV): Einwirkung auf das nationale Kollisionsrecht

Bsp. Int. Gesellschaftsrecht und

Niederlassungsfreiheit (Art. 49 AEUV); Int.

Namensrecht und **Freizügigkeit (Art. 21 AEUV)**

- ▶ **Sekundärrecht:** Kompetenz der Gemeinschaft, Art der Rechtssetzung

▶ **Primärrecht (Grundfreiheiten des AEUV): Freizügigkeit**

EuGH, Urteil vom 14.10.2008, Rs. C-353/06 (Grunkin-Paul)

Die Verpflichtung, in dem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit der Betroffene besitzt, einen anderen Namen als den zu führen, der bereits im Geburts- und Wohnsitzmitgliedstaat erteilt und eingetragen wurde, **kann aber die Ausübung des Rechts aus Art. 18 EG (heute: Art. 21 AEUV) behindern, sich im Hoheitsgebiet der Mitgliedstaaten frei zu bewegen und aufzuhalten.**

▶ ... Nach alledem ist auf die vorgelegte Frage zu antworten, dass Art. 18 EG unter Bedingungen wie denen des Ausgangsverfahrens dem entgegensteht, dass die Behörden eines Mitgliedstaats es unter Anwendung des nationalen Rechts ablehnen, den Nachnamen eines Kindes anzuerkennen, der in einem anderen Mitgliedstaat bestimmt und eingetragen wurde, in dem dieses Kind – das wie seine Eltern nur die Staatsangehörigkeit des erstgenannten Mitgliedstaats besitzt – geboren wurde und seitdem wohnt.

„Eines Tages werden die Gerichte aller Mitgliedstaaten der Europäischen Union auf einen bestimmten internationalen Sachverhalt das Recht desselben Landes anwenden...“

Europäische Kommission, 2006

Art. 81 AEUV

(1) Die Union entwickelt eine justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen mit grenzüberschreitendem Bezug, die auf dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher und außergerichtlicher Entscheidungen beruht. **Diese Zusammenarbeit kann den Erlass von Maßnahmen zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten umfassen.**

(2) Für die Zwecke des Absatzes 1 erlassen das Europäische Parlament und der Rat, **insbesondere** wenn dies für das **reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts erforderlich** ist, gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren Maßnahmen, die Folgendes sicherstellen sollen:

- a)
- b)
- c) **die Vereinbarkeit der in den Mitgliedstaaten geltenden Kollisionsnormen und Vorschriften zur Vermeidung von Kompetenzkonflikten;**

Verordnung (unmittelbar anwendbar)

Wichtige VOen im IZPR, zB EuGVO J/H Nr. 160

VOen im IPR: „**Rom**“-**Verordnungen**

Richtlinien (Umsetzungsbedarf)

Art. 288 II AEUV

Die Verordnung hat allgemeine Geltung. Sie ist in allen ihren Teilen verbindlich und gilt unmittelbar in jedem Mitgliedstaat.

Wichtige VOen im IZPR, zB EuGVO J/H Nr. 160

VOen im IPR: „Rom“-Verordnungen

Ri Art. 288 III AEUV

Die Richtlinie ist für jeden Mitgliedstaat, an den sie gerichtet wird, hinsichtlich des zu erreichenden Ziels verbindlich, überlässt jedoch den innerstaatlichen Stellen die Wahl der Form und der Mittel.

Europäisches IPR: Die „Rom“-Verordnungen

Rom I: Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 17. 6. 2008 **über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht.**

Rom II: Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf **außervertragliche Schuldverhältnisse** anzuwendende Recht (Rom II) vom 11.7.2007.

Rom III: VO (EU) Nr. 1259/2010 des Rates vom 20.12.2010 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der **Ehescheidung und Trennung** ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts (Geltung seit 21.6.2012).

Rom IV: Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des **Ehegüterrechts** vom 16.3.2011, KOM(2011) 126 endg.

Rom V: VO (EU) Nr. 650/2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in **Erbsachen** sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses v. 4.7.2012 (Geltung ab 2015)

Rom VI: Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rates über die Zuständigkeit und das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in **Unterhaltssachen** vom 18. Dezember 2008

Exkurs: Europäisches IZPR: Die „Brüssel“-Verordnungen

„Brüssel I-VO“ (EuGVVO): Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, in Kraft getreten am 1. März 2002

„Brüssel IIa-VO“ (EheVO): Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung

EuZustellungsVO: Verordnung (EG) Nr. 1348/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- und Handelssachen in den Mitgliedsstaaten, in Kraft getreten am 31. Mai 2001

EuBeweisVO: Verordnung (EG) Nr. 1206/2001 des Rates vom 28. Mai 2001 über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- und Handelssachen, in Kraft getreten am 1. Juli 2001.

EuInsolvenzVO: Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. mai 2000 über Insolvenzverfahren, in Kraft getreten am 31. Mai 2002.

Verordnung (EG) Nr. 805/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines **Europäischen Vollstreckungstitels** für unbestrittene Forderungen

Europäisches IPR: Rangfolge und Anwendung

Rangfolge: Vorrang gegenüber deutschem Kollisionsrecht

(Nur) „**Soweit nicht**

1. **unmittelbar anwendbare Regelungen der Europäischen Gemeinschaft** in ihrer jeweils geltenden Fassung, insbesondere die Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 („Rom II“) (ABl. EU Nr. L 199 S. 40) über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht, oder

2...

maßgeblich sind, bestimmt sich das anzuwendende Recht bei Sachverhalten mit einer Verbindung zu einem ausländischen Staat nach den Vorschriften dieses Kapitels (Internationales Privatrecht).“

→ **Rein deklaratorische Regelung, Anwendungsvorrang** des Europarechts ergibt sich bereits **aus diesem selbst** (Entscheidungen Costa/ENEL, Solange I, II, Maastricht)

Autonome Auslegung → Zuständigkeit EuGH (Art. 267 AEUV)

IPR und Grundgesetz I

„Spanierbeschluss“ v. 4.5.1971, BVerfGE 31, 58:

Eheschließung eines Spaniers mit einer von deutschen Gerichten geschiedenen deutschen Staatsangehörigen wurde vor deutschen Behörden verweigert

BVerfG stellt Verstoß gegen die Grundrechte fest.

1. Kernaussage: IPR ist nicht „verfassungsneutral“

„Auch im IPR ist von der Leitnorm des Art. 1 III GG auszugehen, die im Geltungsbereich des GG alle staatliche Gewalt mit unmittelbarer Wirkung an die Grundrechte bindet. ... Als nationales, innerstaatliches Recht sind die **Vorschriften des deutschen Internationalen Privatrechts in vollem Umfang an den Grundrechten zu messen.**“

Hier aber: kumulative Anknüpfung an das **Heimatrecht** in Art. 13 I EGBGB ist **verfassungsgemäß**.

S. dazu auch BVerfG NJW 2007, 900:

Die Anerkennung der Souveränität anderer Staaten ebenso wie die Achtung der Eigenständigkeit anderer Rechtsordnungen rechtfertigen es grundsätzlich, im eigenen Recht dem Staatsangehörigkeitsprinzip zu folgen und für bestimmte Rechtsverhältnisse bei Ausländern die Normierung grundsätzlich nicht den deutschen, sondern den jeweiligen nationalen Regeln zu entnehmen (vgl. BVerfGE 31, 58 [79]). **Insoweit ist es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass das Staatsangehörigkeitsprinzip im deutschen Internationalen Privatrecht seinen Niederschlag gefunden hat und dort auch für das Namens- und Personenstandsrecht eines Ausländers gilt.**

IPR und Grundgesetz III

BVerfG NJW 2007, 900:

Damit hat der Gesetzgeber beachtet, dass es Gründe geben kann, die es erfordern, bei bestimmten Rechtsverhältnissen vom Staatsangehörigkeitsprinzip abzuweichen. **Dies gilt vor allem dann, wenn das jeweilige ausländische Recht aus der Sicht des deutschen Verfassungsrechts grundrechtsrelevante Rechte vorenthält oder Regelungen getroffen hat, deren Anwendung Grundrechte der Betroffenen verletzen. Eine solche Grundrechtsbeeinträchtigung in Deutschland lebender Ausländer rechtfertigt sich nicht mit der Vermeidung "hinkender Rechtsverhältnisse", die bei Sachverhalten mit Auslandsbezug ohnehin häufig vorkommen, weil das Internationale Privatrecht der Staaten keineswegs gleichen Regeln folgt (vgl. BVerfGE 31, 58 [83]).**

IPR und Grundgesetz IV

„Spanierbeschluss“ v. 4.5.1971, BVerfGE 31, 58:

2. Kernaussage: Auch die **Anwendung** ausländischen Rechts ist an den Grundrechten zu messen.

„Es geht nicht an, bei diesem „Sprung ins Dunkle“ die verfassungsrechtliche Prüfung auszusetzen und die Betroffenen ohne den Schutz der Grundrechte dem ungewissen Ergebnis der jeweiligen Anwendung des durch die Kollisionsnorm berufenen ausländischen Rechts zu überlassen.“

Aber: Keine **abstrakte** Normenkontrolle, sondern Prüfung des Ergebnisses des **konkreten Einzelfalls!**

Hier: Verweigerung der Eheschließung verletzt Art. 6 I GG
(s. nunmehr Art. 13 II EGBGB als **spezielle ordre public-Klausel**)

Art. 15 EGBGB a.F.

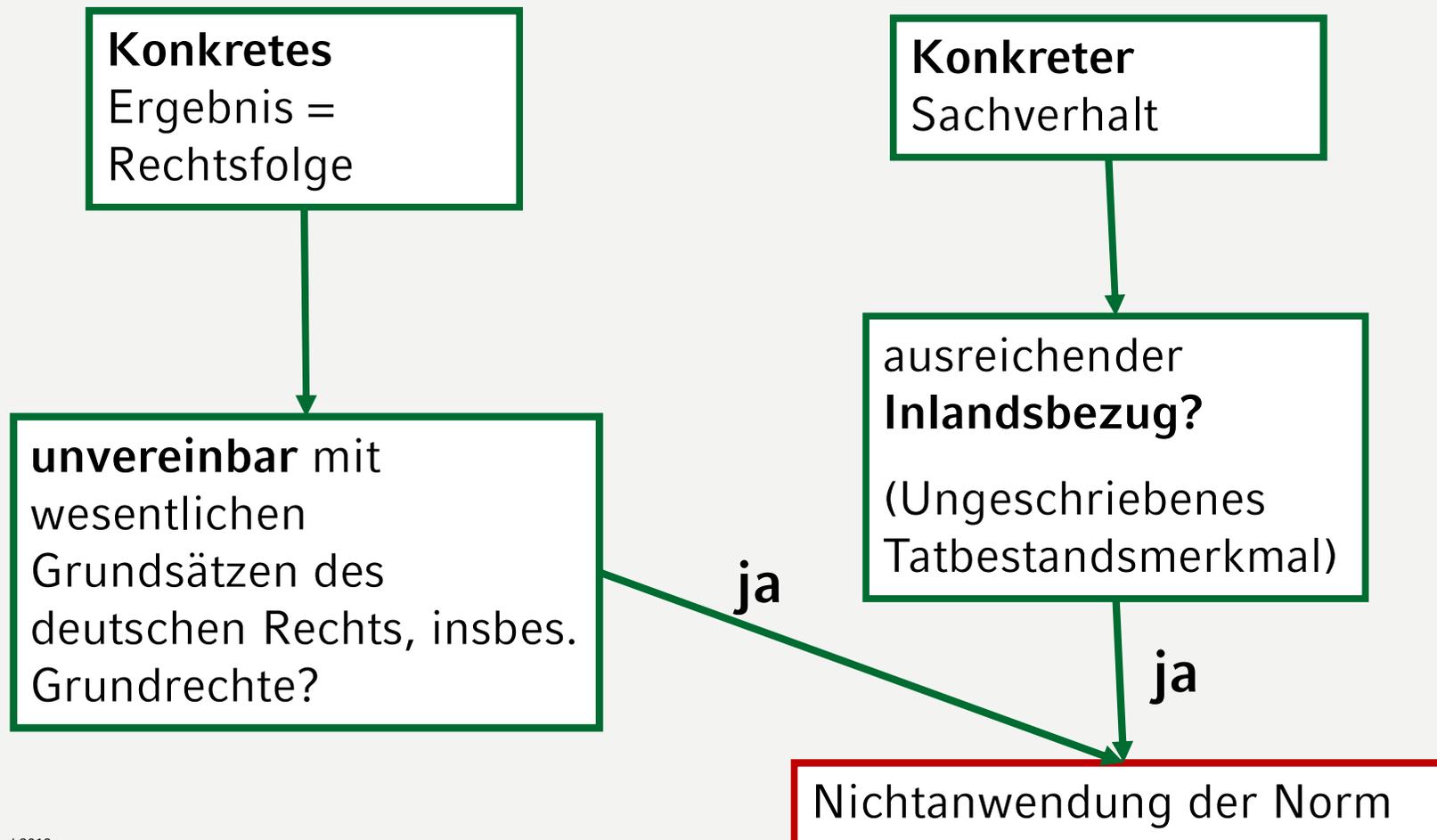
Das eheliche Güterrecht wird nach den deutschen Gesetzen beurteilt, wenn der Ehemann zur Zeit der Eheschließung ein Deutscher war.

BVerfG NJW 1983, 1986:

„Die Kollisionsregelung des Art. 15 I, II Halbs. 1 EGBGB knüpft stets an die Staatsangehörigkeit des Mannes an. **Das ist mit Art. 3 II GG unvereinbar. Dieser Verstoß gegen das Gleichberechtigungsgebot läßt sich auch nicht mit der Erwägung ausräumen, die Anwendung des Heimatrechts des Mannes könne für die Frau günstiger sein und habe daher nicht ohne weiteres ihre Benachteiligung zur Folge** (so noch BGHZ 42, 7 (8) = NJW 1964, 2013 und BGHZ 47, 324 (326) = NJW 1967, 2109). In seiner neueren Rechtsprechung hat der BGH zutreffend ausgeführt (NJW 1983, 1259), die kollisionsrechtliche Zurücksetzung der Frau reiche für die Annahme einer Verletzung des Art. 3 II GG bereits aus **und führe unabhängig vom Inhalt des danach anzuwendenden materiellen Rechts zu ihrer Benachteiligung.**“

IPR und Grundgesetz VI

Grundrechtliche Ergebniskontrolle im IPR am Maßstab des Art. 6 Öffentliche Ordnung (ordre public)



IPR und Grundgesetz VI

BVerfG NJW 2007, 900:

Dem Grundrechtsschutz trägt im deutschen Internationalen Privatrecht Art. 6 EGBGB Rechnung Insbesondere ist eine ausländische Regelung nicht anzuwenden, wenn die Anwendung mit den Grundrechten unvereinbar ist (Art. 6 Satz 2 EGBGB). **Damit ermöglicht diese Norm vor allem bei mit der Anwendung ausländischen Rechts verbundenen Grundrechtsverletzungen den Rückgriff auf das deutsche Recht, um solche Verletzungen zu verhindern.** Dabei greift der ordre public-Vorbehalt bei hinreichendem Inlandsbezug des zugrunde liegenden Sachverhalts, also in der Regel bei einem gewöhnlichen Aufenthalt des Betroffenen im Inland (vgl. BTDrucks 10/504, S. 43), **wobei nach der Rechtsprechung die Anforderungen an den Inlandsbezug umso geringer sind, je stärker die ausländische Norm gegen grundlegende Gerechtigkeitsvorstellungen hierzulande verstößt (vgl. BGHZ 118, 312 [349]).**

Grundrechte?

ja

Nichtanwendung der Norm

IPR und Grundgesetz VII: Ergebniskontrolle am Maßstab der Grundrechte (Art. 6 GG)

OLG Hamm, Beschl. v. 28.2.2005, ZEV 2005, 436

Sachverhalt:

Erblasser: ägyptischer StA, muslimischen Glaubens; Studium und Tätigkeit als Zahnarzt in Deutschland 1955-1998; Nachlassgegenstände in Deutschland; zT des Todes gew. Aufenthalt in Ägypten.

Beteiligte zu 1: Tochter aus geschiedener Ehe, nicht muslimischen Glaubens, deutsche StaA, gew. Aufenthalt in Deutschland

Beteiligte zu 2: Sohn aus geschiedener Ehe, nicht muslimischen Glaubens, deutsche StaA, gew. Aufenthalt in Deutschland

Weitere Beteiligte: Geschwister des Erblassers, muslimischen Glaubens

IPR und Grundgesetz VII: Ergebniskontrolle am Maßstab der Grundrechte (Art. 6 GG)

I. Ermittlung des anwendbaren Rechts:

- Art. 21 I EuErbVO → Ägyptisches Recht
- (bedingte) Gesamtverweisung, Art. 34 I EuErbVO
- Ägypt. IPR nimmt Verweisung an.
- **Interreligiöse Rechtsspaltung** → Art. 37 I 1 EuErbVO → **musl. geprägtes Recht**

II. Anwendung des Sachrechts:

→ Ausschluss der Erbfolge zwischen Moslem und Nicht-Moslem

III. Ergebnis:

→ Bet. zu 3 sind Erben, **nicht** die Kinder

IV. Ergebniskontrolle Art. 35 EuErbVO

IPR und Grundgesetz VII: Ergebniskontrolle am Maßstab der Grundrechte (Art. 6 GG)

IV. Ergebniskontrolle Art. 35 EuErbVO:
Inlandsbezug gegeben; Verstoß gegen Grundrechte?

Abstrakter Verstoß gegen Grundrechte **unerheblich, keine** Normenkontrolle, sondern **Ergebniskontrolle!**

→ verstößt das **Ergebnis** (Bet. zu 3 erben) gegen die Grundrechte der Bet. zu 1,2?

Hier: Ohne das Erbverbot der Religionsverschiedenheit wären Bet. zu 1 zu 1/3 und Bet. zu 2 zu 2/3 Erbe

Art. 3 III 1 GG **Diskriminierungsverbot rel. Bekenntnis**

Art. 3 II GG **Diskriminierungsverbot Geschlecht**

Aber: Enterbung nach deutschem Recht bei gewillkürter Erbfolge möglich
→ **Differenzierte Lösung des OLG Hamm**

IPR und Grundgesetz VII: Ergebniskontrolle am Maßstab der Grundrechte (Art. 6 GG)

LG Bremen: Beschluss vom 06.07.1995 - 2 T 359/94

Der Vorname "Frieden Mit Gott Allein Durch Jesus Christus" kann wegen Verstoßes gegen den ordre public nicht in ein deutsches Personenstandsbuch eingetragen werden, auch wenn er nach dem den Namenserwerbs regelnden Recht von Südafrika rechtmäßig erworben und inzwischen 15 Jahre lang geführt wurde.

menkon-

der Bet.

zu 1,2?

Hier: Ohne das Erbverbot der Religionsverschiedenheit wären Bet. zu 1 zu 1/3 und Bet. zu 2 zu 2/3 Erbe

Art. 3 III 1 GG **Diskriminierungsverbot rel. Bekenntnis**

Art. 3 II GG **Diskriminierungsverbot Geschlecht**

Aber: Enterbung nach deutschem Recht bei gewillkürter Erbfolge möglich
→ **Differenzierte Lösung des OLG Hamm**

§ 5 Kollisionsnormen, kollisionsrechtliche Hilfsnormen und Sachnormen

Aufbau einer Kollisionsnorm (am Beispiel von Art. 21 I EuErbVO)

„Die gesamte
Rechtsnachfolge von
Todes wegen

unterliegt

dem Recht des Staates, in
dem der Erblasser im
Zeitpunkt seines Todes
seinen gewöhnlichen
Aufenthalt hatte.

Anknüpfung

Anknüpfungsgegenstand/
Verweisungsgegenstand

Anknüpfungsmoment/
Anknüpfungspunkt/
Anknüpfungsmerkmal

Aufbau einer Kollisionsnorm (am Beispiel von Art. 21 I EuErbVO)

„Die gesamte
Rechtsnachfolge von
Todes wegen

unterliegt

dem Recht des Staates, in
dem der Erblasser im
Zeitpunkt seines Todes
seinen gewöhnlichen
Aufenthalt hatte.

„Art. 21 Abs. 1 EuErbVO **knüpft** die Rechtsnachfolge von
Todes wegen **an den gewöhnlichen Aufenthalt des
Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes an**“.

An
Ve

„Art. 21 Abs. 1 EuErbVO **verweist** für die Erbfolge **auf
das Aufenthaltsrecht** des Erblassers zum Zeitpunkt
seines Todes.“

„**Erbstatut** ist das Recht des gew. Aufenthalts des
Erblassers zum Zeitpunkt seines Todes“

Arten von Kollisionsnormen

Einseitige Kollisionsnormen

Art. 24 Abs. 1 EGBGB a.F. (1986)

Ein Deutscher wird, auch wenn er seinen Wohnsitz im Ausland hatte, nach deutschen Gesetzen beerbt.

Allseitige Kollisionsnormen

Art. 21 Abs. 1 EuErbVO

Sofern in dieser Verordnung nichts anderes vorgesehen ist, unterliegt die gesamte Rechtsnachfolge von Todes wegen dem Recht des Staates, in dem der Erblasser im Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte.

Arten von Kollisionsnormen

Verallseitigung einseitiger Kollisionsnormen

Art. 7 EGBGB Rechtsfähigkeit und Geschäftsfähigkeit

(1) ¹Die Rechtsfähigkeit und die Geschäftsfähigkeit einer Person unterliegen dem Recht des Staates, dem die Person angehört. ²Dies gilt auch, soweit die Geschäftsfähigkeit durch Eheschließung erweitert wird.

(2) **Eine einmal erlangte Rechtsfähigkeit oder Geschäftsfähigkeit wird durch Erwerb oder Verlust der Rechtsstellung als Deutscher nicht beeinträchtigt.**

Aus Art. 7 II EGBGB kann **generell der Grundsatz „einmal volljährig, immer volljährig“** (semel maior, semper maior) gefolgert werden.

→ eigentlich keine Kollisionsnorm, sondern Sachnorm!

Arten von Kollisionsnormen: Kollisionsrechtliche Hilfsnormen (auch: unselbstständige Kollisionsnormen) und Sachnormen

▶ **Hilfsnormen:**

- ▶ Enthalten als Rechtsfolge keine Verweisungen, sondern **Begriffsdefinitionen** oder Regelungen des **Allgemeinen Teils** (zB Art. 3 – 6 EGBGB)

▶ **Sachnormen:**

- ▶ zB. Art. 7 II EGBGB oder Art. 16 EGBGB

Anknüpfungsmomente

- ▶ **Staatsangehörigkeit (zB Artt. 7, 10, 14 I EGBGB)**
 - ▶ **Statisch**, kulturell tolerant, uU integrationsfeindlich
- ▶ **Wohnsitz**
 - ▶ (auch) international zunehmend unüblich, weil mehrdeutig („domicile“)
- ▶ **Gewöhnlicher Aufenthalt (zB Artt. 14 I Nr. 2, 19, 21 EGBGB, Art. 21 EuErbVO)**
 - ▶ **Faktischer** Begriff, international leichter zu handhaben („**residence habituelle, habitual residence**“), integrationsfreundlich, **beweglich**.
- ▶ **Belegenheit (zB Art. 43 I EGBGB)**
 - ▶ Bewirkt **Rechtsklarheit** und **Rechtssicherheit** für Dritte.
- ▶ **Handlungsort, Tatort, Erfolgsort (zB Artt. 11, 40 EGBGB, Art. 4 Rom II-VO)**
 - ▶ Schützt Vertrauen der „Umwelt“.

Anknüpfungsmomente

▶ Staatsangehörigkeit (zB Artt. 7, 10, 14 I EGBGB)

BVerfG NJW 2007, 900:

Allerdings verlangen weder das Völkerrecht noch das Verfassungsrecht die Anwendung des Staatsangehörigkeitsprinzips im Internationalen Privatrecht, sondern würden auch die Anknüpfung an den **Wohnsitz** oder **gewöhnlichen Aufenthaltsort** erlauben. Auch der Gesetzgeber hat inzwischen selbst Ausnahmen von der Durchsetzung des Staatsangehörigkeitsprinzips im Internationalen Privatrecht statuiert. So hat er die Begründung und Auflösung einer Lebenspartnerschaft in Deutschland wie ihre güterrechtlichen Wirkungen und die gegenseitigen Rechte der Lebenspartner durch Art. 17 b EGBGB auch für Ausländer deutschem Recht unterstellt und angeordnet, dass dieses Anwendung findet, wenn das Heimatrecht entsprechende Regelungen nicht kennt. **Geleitet hat den Gesetzgeber dabei die Erwägung, dass bei einer Anknüpfung an das Heimatrecht einer Vielzahl ausländischer Staatsangehöriger, die in der Bundesrepublik Deutschland lebten, die Begründung einer Lebenspartnerschaft versagt bliebe.**

▶ Handlungsort, Tatort, Erfolgort (zB Artt. 11, 40 EGBGB, Art. 4 Rom II-VO)

▶ Schützt Vertrauen der „Umwelt“.

Anknüpfungsmomente

► Staatsangehörigkeit (zB Artt. 7, 10, 14 I EGRGR)

BVerfG NJW 2007, 900:

Allerdings verlangen weder das Völkerrecht noch das Verfassungsrecht die

Anwendung des Staatsangehörigkeitsprinzips in allen Fällen. Dies ist

BVerfG NJW 2007, 900:

Damit hat der Gesetzgeber beachtet, dass es Gründe geben kann, die es erfordern, bei bestimmten Rechtsverhältnissen vom Staatsangehörigkeitsprinzip abzuweichen.

Dies gilt vor allem dann, wenn das jeweilige ausländische Recht aus der Sicht des deutschen Verfassungsrechts grundrechtsrelevante Rechte vorenthält oder Regelungen getroffen hat, deren Anwendung Grundrechte der Betroffenen verletzen.

Eine solche Grundrechtsbeeinträchtigung in Deutschland lebender Ausländer rechtfertigt sich nicht mit der Vermeidung "**hinkender Rechtsverhältnisse**", die bei

Sachverhalten mit Auslandsbezug ohnehin häufig vorkommen, weil das Internationale Privatrecht der Staaten keineswegs gleichen Regeln folgt

Bundesrepublik Deutschland lebten, die Begründung einer Lebenspartnerschaft versagt bliebe.

► Handlungsort, Tatort, Erfolgsort (zB Artt. 11, 40 EGBGB, Art. 4 Rom II-VO)

► Schützt Vertrauen der „Umwelt“.

Anknüpfungsmomente

► Staatsangehörigkeit (zB Artt. 7, 10, 14 I EGRGR)

BVerfG NJW 2007, 900:

Allerdings verlangen weder das Völkerrecht noch das Verfassungsrecht die

BVerfG NJW 2007, 900:

„Die Anerkennung der Souveränität anderer Staaten ebenso wie die Achtung der
Eigenständigkeit anderer Rechtsordnungen rechtfertigen es grundsätzlich, im
eigenen Recht dem Staatsangehörigkeitsprinzip zu folgen und für bestimmte
Rechtsverhältnisse bei Ausländern die Normierung grundsätzlich nicht den
deutschen, sondern den jeweiligen nationalen Regeln zu entnehmen.“

Regelungen getroffen hat, deren Anwendung Grundrechte der Betroffenen verletzen.

Eine solche Grundrechtsbeeinträchtigung in Deutschland lebender Ausländer
rechtfertigt sich nicht mit der Vermeidung **"hinkender Rechtsverhältnisse"**, die bei
Sachverhalten mit Auslandsbezug ohnehin häufig vorkommen, weil das
Internationale Privatrecht der Staaten keineswegs gleichen Regeln folgt

Bundesrepublik Deutschland lebten, die Begründung einer Lebenspartnerschaft
versagt bliebe.

► Handlungsort, Tatort, Erfolgort (zB Artt. 11, 40 EGBGB, Art. 4 Rom II-VO)

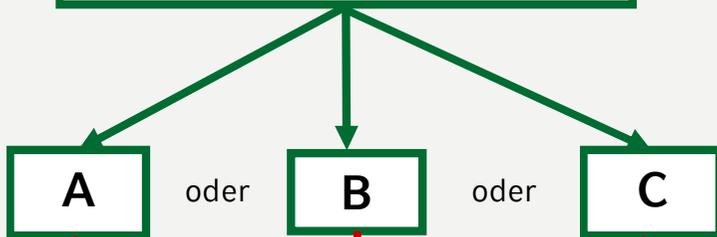
► Schützt Vertrauen der „Umwelt“.

Anknüpfungsmomente

- ▶ **„Engste Verbindung“** (zB Artt. 14 I Nr. 3 EGBGB, Art. 4 IV Rom I-VO)
 - ➔ allgemeines Ziel des IPR (Savigny)
- ▶ **Parteiwille** (zB Artt. 14 II, III, 15 II, Art. 3 Rom I-VO)
 - ➔ überträgt **materiellrechtliche** Privatautonomie in das **IPR (kollisionsrechtliche Privatautonomie)**
- ▶ **Lex fori** (zB Prozessrecht, Beweiswürdigung)

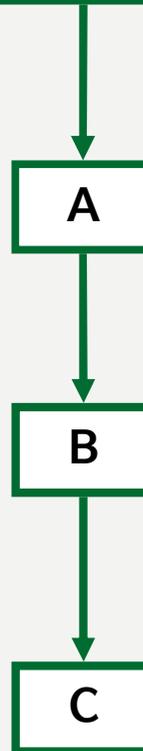
Anknüpfungstechniken I: Alternative, subsidiäre und kumulative Anknüpfung

Alternative Anknüpfung
(zB Art. 11, 19 EGBGB,
Art. 27 EuErbVO)



Günstigkeitsprinzip („favor“):
Vorgang ist rechtswirksam, wenn er **einer** (beliebigen) der zur Verfügung gestellten ROrdnungen A, B, C entspricht (**favor negotii, favor legitimationis, favor testamenti**)

Subsidiäre Anknüpfung
(zB Art. 14 I)



„Anknüpfungsleiter“:
Dient häufig dem **Interessenausgleich** bei mehreren Beteiligten durch (geschlechts)-neutrale Anknüpfung.

Subsidiäre Anknüpfung: Beispiel

Beispiel Art. 14 I EGBGB

Isidor, StA **russisch**, ist mit
Isolde, StA **deutsch**, verheiratet

Beide sind für ihre
Unternehmensberatungsfirmen
in **Düsseldorf** und **Moskau**
beruflich viel unterwegs, sie
wollen aber **nächstes Jahr**
erstmals eine gemeinsame
Wohnung beziehen.

Isolde hat russische Vorfahren,
der **familiäre Schwerpunkt** ist
aber in Düsseldorf geplant...

Ehewirkungsstatut?

Art. 14 I EGBGB

~~Nr. 1: Gemeinsame StaA~~

~~Nr. 2: Gemeinsamer gew.
Aufenthalt?~~

Nr. 3: Gemeinsam engste
Verbindung, hier:
Zukunftsplanung

Deutsches Recht

Subsidiäre Anknüpfung: Beispiel

Beispiel Art. 14 I EGBGB

Isidor, StA **russisch**, ist mit
Isolde, StA **deutsch**, verheiratet

Beide sind für ihre
Unternehmensberatungsfirmen
in **Düsseldorf** und **Moskau**
beruflich viel unterwegs, sie
wollen aber **nächstes**
erstmals eine gemeinsame
Wohnung beziehen

Isolde hat russische Vorrang,
der **familiäre Schwerpunkt** ist
aber in Düsseldorf gerichtet...

Ehewirkungsstatut?

Art. 14 I EGBGB

~~Nr. 1: Gemeinsame StaA~~

~~Nr. 2: Gemeinsamer gew.
Aufenthalt?~~

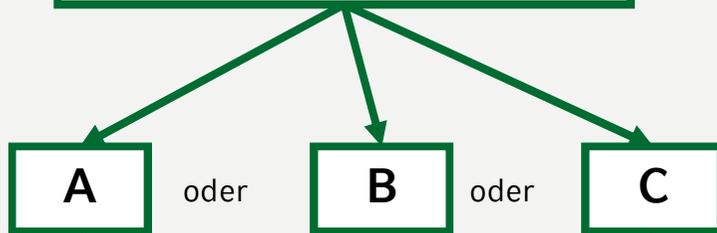
Mittelbar relevant für
Ehegüterstatut (Art. 15, bis
2019), **Abstammung** (Art. 19 I
2), **Adoption** (Art 22 I 2)

als **engste**
Verbindung, hier:
Zukunftsplanung

Deutsches Recht

Anknüpfungstechniken I: Alternative, subsidiäre und kumulative Anknüpfung

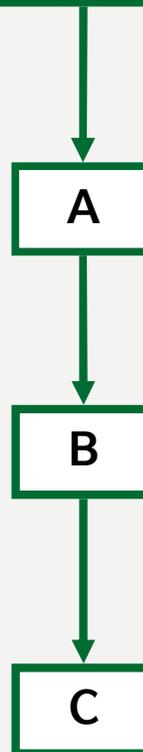
Alternative Anknüpfung
(zB Art. 11, 19 EGBGB,
Art. 27 EuErbVO)



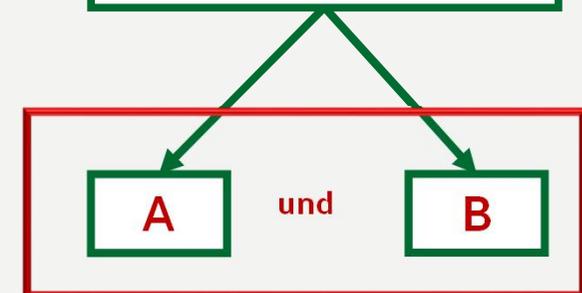
Günstigkeitsprinzip („favor“):

Vorgang ist rechtswirksam, wenn er **einer** (beliebigen) der zur Verfügung gestellten ROrdnungen A, B, C entspricht (zB favor negotii, favor legitimacionis, favor testamenti)

Subsidiäre Anknüpfung
(zB Art. 14 I)

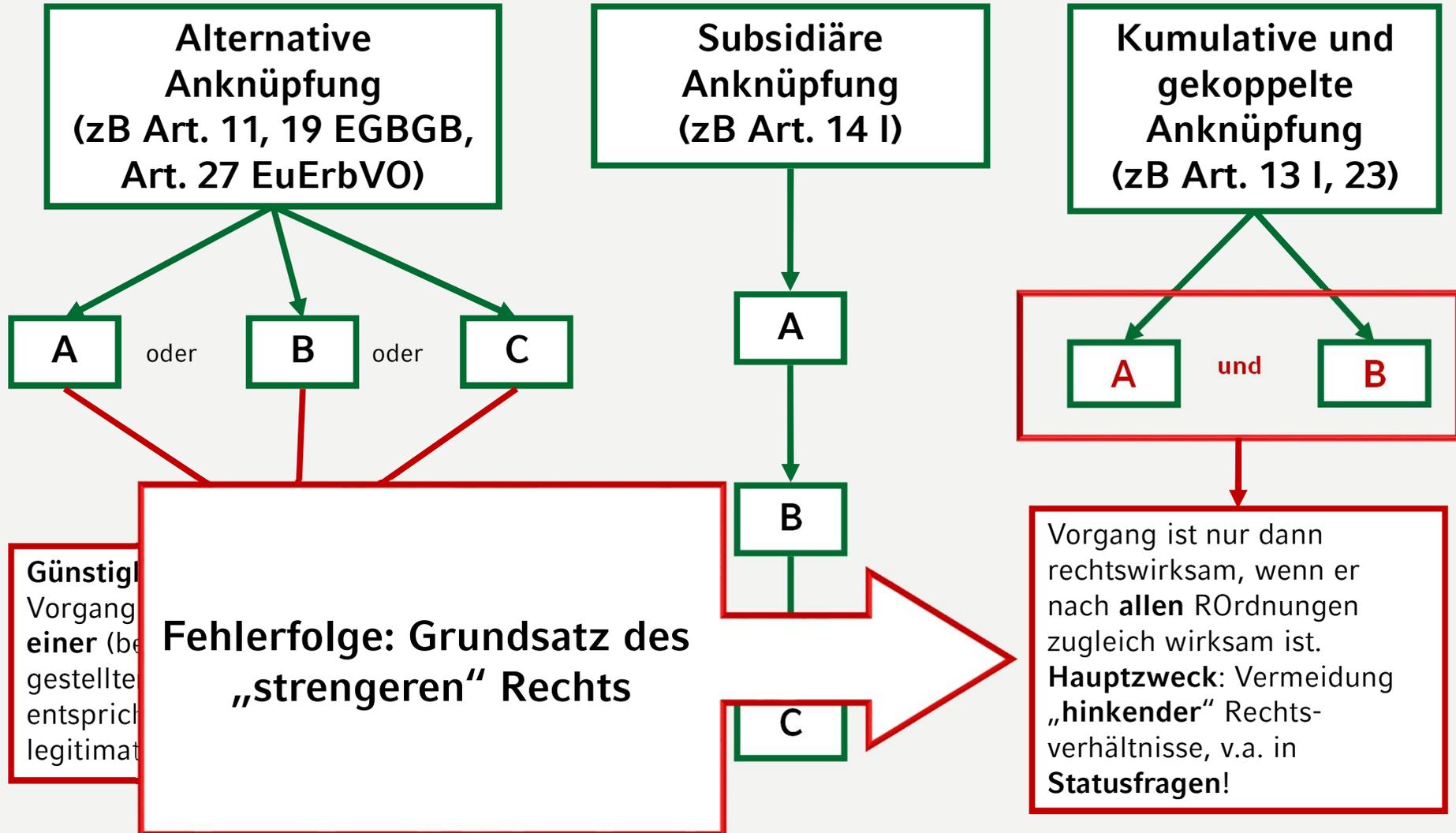


Kumulative und gekoppelte Anknüpfung
(zB Art. 13 I, 23)



Vorgang ist nur dann rechtswirksam, wenn er nach **allen** ROrdnungen zugleich wirksam ist.
Hauptzweck: Vermeidung „hinkender“ Rechtsverhältnisse, v.a. in **Statusfragen!**

Anknüpfungstechniken I: Alternative, subsidiäre und kumulative Anknüpfung



Anknüpfungstechniken II: Akzessorische Anknüpfung

Anknüpfung an ein bereits bestehendes anderes
Rechtsverhältnis aus Gründen der Sachnähe

Anknüpfungsgegenstand I
(zB vertragl. Schuldverhältnis)

Bereicherungsstatut der
Leistungskondition (Art.
Art. 10 I Rom II-VO)

Anwendbares Recht
(Vertragsstatut)

Deliktsstatut bei
Sachzusammenhang mit
Vertragsverhältnis (Art. 4
III Rom II-VO; Art. 41 II
Nr. 1 EGBGB)

Anknüpfungstechniken III: Ausweichklauseln

Abweichen von der regelmäßigen gesetzlichen Anknüpfung aus:

Kollisionsrechtlichen Gründen:

Engere Verbindung zu einer anderen Rechtsordnung
(zB Art. 41, 46 EGBGB; Art. 4 III Rom I-VO, Art. 4 III Rom II-VO)

Materiellrechtlichen Gründen:

Begünstigung einer Person bzw. eines Rechtsvorgangs
(zB Art. 23 S. 2 EGBGB)

Anknüpfungstechniken III: Ausweichklauseln

Das deutsche IPR kennt aber keine **allgemeine** Ausweichklausel!

Gegenbeispiel:

Art. 15 schwIPRG:

„Das Recht, auf das dieses Gesetz verweist, ist **ausnahmsweise** nicht anwendbar, wenn nach den gesamten Umständen offensichtlich ist, dass der Sachverhalt mit diesem Recht in nur geringem, mit einem anderen Recht jedoch **in viel engerem Zusammenhang** steht.“

Anknüpfungstechniken IV: Wandelbare und unwandelbare Anknüpfung

Wandelbare Anknüpfung:

Anknüpfung zum **jeweiligen Zeitpunkt der Beurteilung:**

Anzuwendendes Recht kann sich ändern →

Sog. **Statutenwechsel**

Bsp.: Unterhaltspflicht nach dem Recht des **jeweiligen gew. Aufenthalts** des Berechtigten, Art. 15 EuUntVO i.V.m. Art. 3 HUntProt

Unwandelbare Anknüpfung:

Anknüpfungsmoment wird **auf einen bestimmten Zeitpunkt** fixiert, spätere Änderung irrelevant, anzuwendendes Recht steht (kollisionsrechtlich) ein für allemal fest.

→ **Vertrauensschutz** (Schutz **wohlerworbener Rechte**, Kontinuität)

Bsp.: Art. 15 EGBGB, Art. 24 EuErbVO; Art. 26 EuGüVO

Anknüpfungstechniken IV: Wandelbare und unwandelbare Anknüpfung

Wandelbare Anknüpfung:

Anknüpfung zum **jeweiligen Zeitpunkt der Beurteilung:**

Anzuwendendes Recht kann sich ändern →

Sog. **Statutenwechsel**

Bs

na

jev

ha

15

HU

Statutenwechsel:

Wechsel der auf einen Sachverhalt anwendbaren Rechtsordnung

infolge Änderung der

Anknüpfungstatsachen oder der

Kollisionsnorm

Unwandelbare Anknüpfung:

Anknüpfungsmoment wird **auf einen bestimmten Zeitpunkt** fixiert, spätere Änderung irrelevant, anzuwendendes Recht steht (kollisionsrechtlich) ein für allemal fest.

Vertrauensschutz (Schutz **erworbener Rechte**, **Stetigkeit**)

: Art. 15 EGBGB, Art. 24 ErbVO; Art. 26 EuGüVO

Anknüpfungstechniken IV: Wandelbare und unwandelbare Anknüpfung

Wandelbare Anknüpfung:

Anknüpfung zum **jeweiligen Zeitpunkt der Beurteilung:**

Anzuwendendes Recht kann sich ändern →

Sog. **Statutenwechsel**

Unwandelbare Anknüpfung:

Anknüpfungsmoment wird **auf einen bestimmten Zeitpunkt** fixiert, spätere Änderung irrelevant, anzuwendendes Recht steht (kollisionsrechtlich) ein für allemal fest

Manche Normen schließen aus diesem Grund einen Statutenwechsel ausdrücklich aus, z.B.:

- ▶ Art. 7 II EGBGB ("semel major, semper major,,")
- ▶ Art. 26 II EuErbVO: Wirksamkeit letztwilliger Verfügungen
- ▶ Art. 3 II 2 Rom I-VO: Formgültigkeit von Verträgen und Rechte Dritter

z (Schutz
rechte,

3, Art. 24
GüVO

Anknüpfungstechniken IV: Wandelbare und unwandelbare Anknüpfung

Wandelbare Anknüpfung:

Anknüpfung zum **jeweiligen Zeitpunkt der Beurteilung:**

Anzuwendendes Recht kann sich ändern →

Sog. **Statutenwechsel**

Unwandelbare Anknüpfung:

Anknüpfungsmoment wird **auf einen bestimmten Zeitpunkt** fixiert, spätere Änderung irrelevant, anzuwendendes Recht steht (kollisionsrechtlich) ein für

Manche Statuten Terminologie:

- ▶ **Art. 17 ECHR** (Schutzrechte, „or,,)
 - ▶ **Art. 24 ECHR** (er
 - ▶ **Art. 24 ECHR** (ertrügen
- ▶ **Eingangstatut:** Das zunächst anwendbare Recht
 - ▶ **Ausgangstatut:** Das nach dem Statutenwechsel anwendbare Recht

und Rechte Dritter

Anknüpfungstechniken IV: Wandelbare und unwandelbare Anknüpfung

Problem: Wahrung „wohlerworbener Rechte“ sollen vom Statutenwechsel unberührt bleiben

- ▶ **Gesetzlich geregelt** etwa in **Art. 43 II, III EGBGB** für das **Sachenrecht**
- ▶ Hier kann sich das Problem der **Transposition** (Integration der Rechtsfolge in das Eingangsstatut) ergeben → dazu später!

Bsp.: Unterhaltspflicht nach dem Recht des **jeweiligen gew. Aufenthalts** des Berechtigten, Art. 15 EuUntVO i.V.m. Art. 3 HUntProt

→ **Vertrauensschutz** (Schutz **wohlerworbener Rechte**, Kontinuität)

Bsp.: Art. 15 EGBGB, Art. 24 EuErbVO; Art. 26 EuGüVO

üpfung:

t wird auf
eitpunkt

ung

endes

in für

Anknüpfungstechniken IV: Wandelbare und unwandelbare Anknüpfung

Problem
vom Sta

► Ges
für d

► Hie
(Inte
erge

Bsp.: U
nach d
jeweili
halts d
15 EuU
HUntP

S. etwa BGH NJW 1996, 2096:

Nach dem von Zitelmann (Internationales PrivatR, Erster Band, 1897, S. 151f.) aufgestellten und in der Rechtsprechung des BGH (...) wiederholt anerkannten

Grundsatz des Schutzes wohlerworbener Rechte bleiben **subjektive Rechte, die nach dem bisherigen Statut entstanden sind, auch unter der Herrschaft des neuen Rechts bestehen.**

... Von einem "wohlerworbenen Recht" kann freilich erst gesprochen werden, **wenn es seinem Inhaber nach der Rechtsordnung, die es gewährt hat, eine gefestigte Rechtsposition verleiht.**

Anknüpfungstechniken IV: Wandelbare und unwandelbare Anknüpfung

Wandelbare Anknüpfung:

Anknüpfung zum **jeweiligen Zeitpunkt der Beurteilung:**

Anzuwendendes Recht kann sich ändern →

Sog. **Statutenwechsel**

Bsp.: Unterhaltspflicht nach dem Recht des **jeweiligen gew. Aufenthalts** des Berechtigten, Art. 15 EuUntVO i.V.m. Art. 3 HUntProt

Unwandelbare Anknüpfung:

Anknüpfungsmoment wird **auf einen bestimmten Zeitpunkt** fixiert, spätere Änderung irrelevant, anzuwendendes Recht steht (kollisionsrechtlich) ein für allemal fest.

→ **Vertrauensschutz** (Schutz **wohlerworbener Rechte**, Kontinuität)

Bsp.: Art. 15 EGBGB, Art. 24 EuErbVO; Art. 26 EuGüVO

Anknüpfungstechniken V: Exklusivnormen

Begriff:

Einseitige Kollisionsnormen, die in *systemwidriger Weise* den Anwendungsbereich des **inländischen** Rechts erweitern.

Ziel ist stets die Wahrung **inländischer Partei- oder Ordnungsinteressen**.

z.B.:

- ▶ Art. 13 IV 1 EGBGB → staatl. Ordnungsinteresse an der Zivilehe
- ▶ Art. 17 II EGBGB → staatl. Ordnungsinteresse

→ **nicht ausbaufähig** zu allseitigen Kollisionsnormen!

Anknüpfungstechniken V: Exklusivnormen

Beispiel:

Art. 13 IV S. 1 EGBGB:

„Eine Ehe kann **im Inland** nur in der hier vorgeschriebenen Form geschlossen werden.“

- ▶ Eine nur kirchliche Eheschließung zwischen Staatsangehörigen eines Landes, das die „nur religiöse“ Eheschließung anerkennt (zB Griechenland) ist **im Inland** unwirksam.
- ▶ Geschieht dies aber **im Ausland**, ist die Form nach Art. 11 I, 13 I EGBGB gewahrt, selbst wenn das Ortsrecht auch die obligatorische Zivilehe vorsieht (**auch für Deutsche!**).
- ▶ Eine kirchliche Eheschließung zweier Griechen **in Frankreich** ist in Deutschland nach Art. 11 I EGBGB **formwirksam**, weil **griechischem Recht entsprechend**. Art. 13 III S. 1 EGBGB kann **nicht** verallseitigt werden:

„Wir wahren nicht ausländische Ordnungsinteressen“!

Anknüpfungstechniken V: Exklusivnormen

Beispiel Art. 11 EGBGB

- Art. 11 EGBGB (1) Ein Rechtsgeschäft ist formgültig, wenn es die Formerfordernisse des Rechts, das auf das seinen Gegenstand bildende Rechtsverhältnis anzuwenden ist, oder **des Rechts des Staates** erfüllt, **in dem es vorgenommen wird.**
- ▶ Ein Rechtsgeschäft ist formgültig, wenn es die Formerfordernisse des Rechts, das auf das seinen Gegenstand bildende Rechtsverhältnis anzuwenden ist, oder des Rechts des Staates erfüllt, in dem es vorgenommen wird.

§ 1310 BGB

- § 1310 BGB (1) Die Ehe wird **nur** dadurch geschlossen, wenn die Eheschließenden **vor dem Standesbeamten** erklären, die Ehe miteinander eingehen zu wollen.
- ▶ Geschlossene Ehe wird nur dadurch geschlossen, wenn die Eheschließenden vor dem Standesbeamten erklären, die Ehe miteinander eingehen zu wollen.

Deutsche Ehe in Griechenland formwirksam, weil griechischem Recht entsprechend. Art. 13 III S. 1 EGBGB kann nicht verallseitigt werden:

„Wir wahren nicht ausländische Ordnungsinteressen“!

Anknüpfungstechniken V: Exklusivnormen

Beis

Art. 11 EGBGB

(1) Ein Rechtsgeschäft ist formmüßig, wenn es

Art.

Kirchlich heiraten auch ohne Standesamt

Artikel-Services

Die Ehe ist kein staatliches Ding

Von Patrick Bahners

Form

▶ Ein
La
Gr



04. Juli 2008 Der deutsche Gesetzgeber hat eine Revolution beschlossen, und niemand hat es bemerkt. Erst ein Aufsatz in einer Fachzeitschrift hat jetzt die öffentliche Aufmerksamkeit darauf gelenkt, dass das zum 1. Januar 2009 in Kraft tretende neue Personenstandsgesetz die Möglichkeit schafft, kirchlich zu heiraten, ohne eine Ehe im Sinne der staatlichen Gesetze zu schließen. Der Bundestag hatte die Gesetzesnovelle im November 2006 verabschiedet. In der Presse wurde damals nur vermeldet, dass die Familienbücher durch ein elektronisches Register ersetzt werden sollen. Bisher ist es nach Paragraph 67 des Personenstandsgesetzes eine Ordnungswidrigkeit, wenn jemand „eine kirchliche Trauung vornimmt, ohne dass zuvor die Verlobten vor dem Standesamt erklärt haben, die Ehe miteinander eingehen zu wollen“. Es genügt nicht, dass der Pfarrer sich versichern lässt, dass das Brautpaar auch die zivilrechtlichen Pflichten von Eheleuten auf sich

n eines



EGBGB

ne

n

ischem

seitigt

▶ Ge
ge
vo

▶ Ein
De
Re

WE

Künftig kann man kirchlich heiraten, ohne standesamtliche Absegnung: Eine Revolution

„Wir wahren nicht ausländische Ordnungsinteressen“!

Anknüpfungstechniken VI: Versteckte Kollisionsnormen

Kollisionsnormen, die in **Regelungen des materiellen Rechts** bzw. des **Prozessrechts** (u.U. unausgesprochen) **enthalten** („versteckt“) sind.

▶ Im deutschen Recht höchst selten

▶ Bsp.: § 244 Abs. 1 BGB

„Ist eine in einer anderen Währung als Euro ausgedrückte Geldschuld im Inland zu zahlen, so kann die Zahlung in Euro erfolgen, es sei denn, dass Zahlung in der anderen Währung ausdrücklich vereinbart ist.“

▶ Ist nach hM anwendbar bei Zahlungsort im Inland unabhängig vom Schuldvertragsstatut (= das auf den Vertrag anwendbare Recht). Setzt damit nicht die Anwendbarkeit deutschen Rechts auf die Verpflichtung voraus) → **Kollisionsnorm** (str.)

Abgrenzung von anderen Normen: Selbstbegrenzende Sachnorm

Normen des **materiellen Rechts**, die im Tatbestand zugleich eine **geschriebene** oder **ungeschriebene** Eingrenzung ihres Anwendungsbereichs in Bezug auf grenzüberschreitende Sachverhalte enthalten.

- ▶ Es geht dabei also **nicht** um die Anwendbarkeit der Vorschrift **als solcher**, sondern um die Frage, ob im konkreten Einzelfall deren Tatbestand erfüllt ist.
- ▶ U.U. ergibt eine teleologische Auslegung der (für den Inlands-sachverhalt geschaffenen) Norm, dass diese **einen Auslands-sachverhalt nicht erfassen will**.
- ▶ Dies ist eine Frage **des materiellen Rechts**, d.h. der **teleologischen Gesetzesauslegung**, weil sie die Anwendbarkeit der Rechtsordnung, der die betreffende Norm angehört, voraussetzt.

Abgrenzung von anderen Normen: Selbstbegrenzende Sachnorm

► Beispiel:

§ 15 IV S. 1 GmbHG

„Der notariellen Form bedarf auch eine Vereinbarung, durch welche die Verpflichtung eines Gesellschafters zur Abtretung eines Geschäftsanteils begründet wird.“

Anwendbar auf einen nach Art. 3 oder Art. 4 Rom I-VO deutschem Recht unterstehenden Kauf **ausländischer GmbH-Anteile**?

→ Frage der teleologischen Auslegung der Sachnorm, keine Kollisionsnorm!

Abgrenzung von anderen Normen: Sachnormen mit auslandsbezogenen Tatbestandselementen

Normen des materiellen Rechts Tatbestandselemente, die einen Auslandsbezug aufweisen

- ▶ Haben **keinen kollisionsrechtlichen Gehalt**, da deren Anwendbarkeit die Anwendung deutschen Rechts aufgrund der Regelungen des Kollisionsrechts **voraussetzt**.

Bsp.:

§ 1944 BGB Ausschlagungsfrist

(1) Die Ausschlagung kann nur binnen sechs Wochen erfolgen.

(3) **Die Frist beträgt sechs Monate, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz nur im Ausland gehabt hat oder wenn sich der Erbe bei dem Beginn der Frist im Ausland aufhält.**

- ▶ setzt die Anwendbarkeit deutschen Erbrechts aufgrund von Art. 21, 22 EuErbVO voraus!

**Abgrenzung von anderen Normen:
Eingriffsnormen**
(lois d'application immédiate, lois de police, ordre public positif)

Sachnormen der lex fori, die **unabhängig von dem auf die jeweilige Rechtsfrage anwendbaren Recht** Geltung beanspruchen.

(s. auch Art. 9 Rom I-VO)

Art. 9 Rom I-VO: Eingriffsnormen

1. Eine Eingriffsnorm ist eine zwingende Vorschrift, deren Einhaltung von einem Staat als so entscheidend für die Wahrung seines öffentlichen Interesses, insbesondere seiner politischen, sozialen oder wirtschaftlichen Organisation, angesehen wird, dass sie **ungeachtet des nach Maßgabe dieser Verordnung auf den Vertrag anzuwendenden Rechts auf alle Sachverhalte anzuwenden ist, die in ihren Anwendungsbereich fallen.**

2. Diese Verordnung berührt nicht die Anwendung der Eingriffsnormen des angerufenen Gerichts.

3. Den Eingriffsnormen des Staates, in dem die durch den Vertrag begründeten Verpflichtungen erfüllt werden sollen oder erfüllt worden sind, kann Wirkung verliehen werden, soweit diese Eingriffsnormen die Erfüllung des Vertrags unrechtmäßig werden lassen. Bei der Entscheidung, ob diesen Eingriffsnormen Wirkung zu verleihen ist, werden Art und Zweck dieser Normen sowie die Folgen berücksichtigt, die sich aus ihrer Anwendung oder Nichtanwendung ergeben würden.

(Eigene) Eingriffsnormen der lex fori nach der Rom I - VO

Art. 9 Rom I-VO: Eingriffsnormen

1. Eine Eingriffsnorm ist eine zwingende Vorschrift, deren Einhaltung von einem Staat als so entscheidend für die Wahrung seines öffentlichen Interesses, insbesondere seiner politischen, sozialen oder wirtschaftlichen Organisation, angesehen wird, dass sie ungeachtet des nach Maßgabe dieser Verordnung auf den Vertrag anzuwendenden Rechts auf alle Sachverhalte anzuwenden ist, die in ihren Anwendungsbereich fallen.

2. Diese Verordnung berührt nicht die Anwendung der Eingriffsnormen des angerufenen Gerichts.

3. Den Eingriffsnormen des Staates, in dem die durch den Vertrag begründeten Verpflichtungen erfüllt werden sollen oder erfüllt worden sind, kann Wirkung verliehen werden, soweit diese Eingriffsnormen die Erfüllung des Vertrags unrechtmäßig werden lassen. Bei der Entscheidung, ob diesen Eingriffsnormen Wirkung zu verleihen ist, werden Art und Zweck dieser Normen sowie die Folgen berücksichtigt, die sich aus ihrer Anwendung oder Nichtanwendung ergeben würden.

(Eigene) Eingriffsnormen der lex fori nach der Rom I - VO

Ob eine Sachnorm eine Eingriffsnorm ist, ist ihr – sofern sie ihren internationalen Anwendungsbereich nicht ausdrücklich regelt - im Wege (**nationaler, teleologischer**) **Auslegung** zu entnehmen.

(Eigene) Eingriffsnormen der lex fori nach der Rom I - VO

Beispiel: BGHZ 165, 172 (zu § 661 a BGB - Gewinnzusagen)

§ 661a BGB ist vielmehr als zwingende Regelung im Sinne des Art. 34 EGBGB [Anm: jetzt Art. 9 Rom I-VO] anzusehen...

Sieht das Gesetz - wie hier § 661a BGB - nicht ausdrücklich den internationalen Geltungsanspruch vor, sind für die Einordnung einer Bestimmung als zwingende Norm im Sinne des Art. 34 EGBGB die mit ihr verfolgten ordnungspolitischen Interessen maßgebend.... Der Gesetzgeber wollte einer verbreiteten und wettbewerbsrechtlich unzulässigen Praxis entgegenwirken, dass Unternehmer Verbrauchern Mitteilungen über angebliche Gewinne übersenden, um sie zur Bestellung von Waren zu veranlassen, die Gewinne auf Nachfrage aber nicht aushändigen. Eine solche ... Vortäuschung scheinbarer Gewinne sollte unterbunden werden, indem dem Verbraucher gesetzlich eingeräumt wurde, ...die Leistung des mitgeteilten "Gewinns" zu verlangen **Das spricht entscheidend dafür, § 661a BGB als zwingende Vorschrift im Sinne des Art. 34 EGBGB [Anm.: jetzt Art. 9 I Rom I-VO] zu verstehen.**

(Eigene) Eingriffsnormen der lex fori nach der Rom I - VO

Beispiel: BGHZ 165, 172 (zu § 661 a BGB - Gewinnzusagen)

§ 661a BGB ist vielmehr als zwingende Regelung im Sinne des Art. 34 EGBGB [Anm: jetzt Art. 9 Rom I-VO] anzusehen...

Sieht das Gesetz - wie hier § 661a BGB - nicht ausdrücklich den

internati

Bestimm

verfolgte

wollte ein

entgegen

Gewinne

Gewinne

scheinbar

gesetzlich

verlangen

§ 661a BGB - Gewinnzusagen

Ein Unternehmer, der Gewinnzusagen oder vergleichbare Mitteilungen an Verbraucher sendet und durch die Gestaltung dieser Zusendungen den Eindruck erweckt, dass der Verbraucher einen Preis gewonnen hat, hat dem Verbraucher diesen Preis zu leisten.

Vorschrift im Sinne des Art. 34 EGBGB [Anm.: jetzt Art. 9 I Rom I-VO] zu verstehen.

Ausländische Eingriffsnormen in der Rom I - VO

Art. 9 Rom I-VO: Eingriffsnormen

1. Eine Eingriffsnorm ist eine zwingende Vorschrift, deren Einhaltung von einem Staat als so entscheidend für die Wahrung seines öffentlichen Interesses, insbesondere seiner politischen, sozialen oder wirtschaftlichen Organisation, angesehen wird, dass sie ungeachtet des nach Maßgabe dieser Verordnung auf den Vertrag anzuwendenden Rechts auf alle Sachverhalte anzuwenden ist, die in ihren Anwendungsbereich fallen.

2. Diese Verordnung berührt nicht die Anwendung der Eingriffsnormen des angerufenen Gerichts.

3. Den Eingriffsnormen des Staates, in dem die durch den Vertrag begründeten Verpflichtungen erfüllt werden sollen oder erfüllt worden sind, kann Wirkung verliehen werden, soweit diese Eingriffsnormen die Erfüllung des Vertrags unrechtmäßig werden lassen. Bei der Entscheidung, ob diesen Eingriffsnormen Wirkung zu verleihen ist, werden Art und Zweck dieser Normen sowie die Folgen berücksichtigt, die sich aus ihrer Anwendung oder Nichtanwendung ergeben würden.

Ausländische Eingriffsnormen

Sonderanknüpfungslehren:

- ▶ Hinreichende Verbindung des Sachverhalts zum Erlassstaat der Norm
- ▶ Anwendungswille der Norm nach dem Recht des Erlassstaates
- ▶ Kein Verstoß gegen die Werte des forums (insbes. kein eigenes „**blocking statute**“)

„**Blocking statute**“

- ▶ VO (EG) Nr. 2271/96 des Rates vom 22.11.1996 zum Schutz vor den Auswirkungen der **exterritorialen Anwendung von einem Drittland erlassener Rechtsakte** sowie von **darauf beruhenden oder sich daraus ergebenden Maßnahmen** (Reaktion auf den „Helms-Burton-Act“ der USA zur **Wirtschaftsblockade von Kuba**)

Ausländische Eingriffsnormen

„Blocking statute“ (= „Abwehrgesetz“):

Gesetz, welches die Anwendung ausländischen Rechts in der eigenen Jurisdiktion verhindert

Verhältnis zum Erlassstaat der Norm
dem Recht des Erlassstaates
forums (insbes. kein eigenes

„Blocking statute“

- ▶ VO (EG) Nr. 2271/96 des Rates vom 22.11.1996 zum Schutz vor den Auswirkungen der **exterritorialen Anwendung von einem Drittland erlassener Rechtsakte** sowie von **darauf beruhenden oder sich daraus ergebenden Maßnahmen** (Reaktion auf den „Helms-Burton-Act“ der USA zur **Wirtschaftsblockade von Kuba**)

17.05.2018

"Blocking Statute" als Antwort auf Trump

EU droht Firmen, die sich an US-Sanktionen halten

Die USA drohen Firmen mit Konsequenzen, sollten sie im Streit um den Ausstieg aus dem Atomabkommen weiter im Iran investieren und sich damit gegen die US-Sanktionen wenden. Umgekehrt erwägt nun die EU, europäische Firmen zu bestrafen, wenn sie den US-Sanktionen folgen. Dafür könnte ein altes Gesetz reaktiviert werden. Die EU will diese Firmen aber auch unterstützen.

Zur Rettung des Atomabkommens mit dem Iran will die EU-Kommission im Notfall ein Gesetz zur Abwehr von US-amerikanischen Sanktionen reaktivieren. "Sollte es notwendig sein, sind wir bereit", sagte EU-Kommissar Dimitris Avramopoulos am Mittwoch nach Beratungen der Brüsseler Behörde.

Über das sogenannte "Blocking Statute" (Blocking regulation EC No 2271/96) könnte es europäischen Unternehmen unter Strafe verboten werden, sich an die US-Sanktionen gegen den Iran zu halten, die nach dem einseitigen Rückzug der USA aus dem Atomabkommen wieder eingeführt werden.

17.05.2018

"Blocking Statute" als Antwort auf Trump

en English



SERVICE FOR FOREIGN POLICY

European Commission > What we do > Updated Blocking Statute in support of Iran nuclear deal



Updated Blocking Statute in support of Iran nuclear deal

As the first batch of re-imposed US sanctions on Iran takes effect, the EU's updated Blocking Statute entered into force on 7 August 2018 to mitigate the impact of these sanctions on the interests of EU companies doing legitimate business in Iran.

Über das sogenannte "Blocking Statute" (Blocking regulation EC No 2271/96) könnte es europäischen Unternehmen unter Strafe verboten werden, sich an die US-Sanktionen gegen den Iran zu halten, die nach dem einseitigen Rückzug der USA aus dem Atomabkommen wieder eingeführt werden.

Ausländische Eingriffsnormen

SPIEGEL ONLINE DER SPIEGEL SPIEGEL TV Mein Spiegel

Menü | Politik Meinung Wirtschaft Panorama Sport Kultur Netzwelt Wissenschaft mehr ▼

PANORAMA Schlagzeilen | Wetter | DAX 12.450,72 | TV-Programm | Abo

Nachrichten > Panorama > Justiz > Reisen per Flugzeug > Frankfurt: Mann aus Israel darf nicht mit Kuwait Airways fliegen - warum?

Urteil in Frankfurt
Warum darf diese Fluggesellschaft Israelis abweisen?

Eine arabische Airline darf Israellis die Beförderung verweigern, hat ein deutsches Gericht entschieden. Ist das keine Diskriminierung? Politiker zeigen sich empört, das Auswärtige Amt schaltet sich ein.

Von  Peter Maxwill ▼



Kuwait-Airways-Maschine in Frankfurt am Main DPA

Ausländische Eingriffsnormen



Zwei kassierten schließlich über die Verletzung der Strategie „Vollig absurd“

Die Fluggesellschaft hatte damit argumentiert, dass ihr bei der Beförderung des Passagiers selbst Strafen drohten. Es sei der Fluggesellschaft nicht zumutbar, „einen Vertrag zu erfüllen, wenn sie damit einen Gesetzesverstoß nach den Regeln ihres eigenen Staates begehe und sie deswegen damit rechnen müsse, dort bestraft zu werden“, hieß es in der Entscheidung des Frankfurter Gerichts.

Ausländische Eingriffsnormen

SPIEGEL ONLINE DER SPIEGEL SPIEGEL TV Mein Sp

Menü | Politik Meinung Wirtschaft Panorama Sport Kultur Netzwerk Wissenschaft mehr ▼

PANORAMA Schlagzeilen | Wetter | DAX 12.450,72 | TV-Programm



Die Fluggesellschaft hatte damit argumentiert, dass die Strafen für die Passagiere selbst drohten. Es sei der Vertrag zu erfüllen, wenn sie damit einen Vertrag mit dem eigenen Staates begehe und sie deswegen nicht bestraft werden“, hieß es in der Entscheidung des Landgerichts.

Bild INFOS ZU BILDPLUS WETTER 6°C MAGDEBURG EPAPER KONTAKT BILD SHOP COMMUNITY LOGIN

BILDplus NEWS POLITIK GELD UNTERHALTUNG SPORT BUNDESLIGA LIFESTYLE RATGEBER REISE AUTO DIGITAL

SPIELE REGIO VIDEO

06.02.2018 - 12:53 Uhr HOME > POLITIK > ISRAEL > NACH SKANDAL-URTEIL FÜR KUWAIT AIRWAYS - WEN WOLLEN SIE ALS NÄCHSTES DISKRIMINIEREN, HERR RICHTER?

NACH SKANDAL-URTEIL FÜR KUWAIT AIRWAYS

Wen wollen Sie als Nächstes diskriminieren, Herr Richter?



Kuwait Airways sei es „nicht zumutbar“ israelische Passagiere zu befördern, so das Urteil des Frankfurter Landgerichts
Foto: Imago

Teilen Twittern G+ Mail

18.11.2017 - 14:08 Uhr

Dürfen ausländische Unternehmen in Deutschland Israelis diskriminieren?

Am Donnerstag hatte das Landgericht Frankfurt die Klage des Israeli Adar M. abgewiesen: Er wollte von Frankfurt nach Bangkok fliegen – doch die Fluggesellschaft Kuwait Airways verweigerte ihm die Beförderung.

iPhone X für **549,95 €** im Tarif MagentaMobil L mit Top-Smartphone [Jetzt bestellen](#)

Screenshots Der Screenshot OneDrive OneDrive

Zusammenfassung Eingriffsnormen

Schuldstatutstheorie, Einheitsanknüpfung (Rspr.):

- ▶ Eingriffsnormen der **lex causae** sind immer anzuwenden (weil Bestandteil der Verweisung),
- ▶ Gleiches gilt für Eingriffsnormen der **lex fori** (also des „eigenen“ Rechts) .
- ▶ Eingriffsnormen **anderer Rechtsordnungen (= drittstaatliche Eingriffsnormen)** sind nur materiellrechtlich, d.h. als **tatsächlicher Umstand** zu berücksichtigen.
- ▶ So kann etwa eine als Eingriffsnorm zu qualifizierende ausländische Vorschrift bei Anwendbarkeit deutschen materiellen Rechts **nicht** die **Nichtigkeit eines Vertrags** nach § 134 BGB begründen, wohl aber als **tatsächliches Leistungshindernis Unmöglichkeit i.S.v. § 275 I BGB** darstellen oder unter dem Gesichtspunkt des **Wegfalls der Geschäftsgrundlage** von Bedeutung sein.
- ▶ S. etwa: **BGH NJW 1984, 1746 = IPRax 1986, 154** (Bierlieferung in den Iran nach der islamischen Revolution 1979, Importverbot als Wegfall der Geschäftsgrundlage)

Zusammenfassung Eingriffsnormen

Schuldstatutstheorie, Einheitsanknüpfung (Rspr.):

- ▶ Eingriffsnormen der **lex causae** sind immer anzuwenden (weil Bestandteil der Verweisung),
- ▶ **lex causae:** ... **lex fori** (also des „eigenen“ Rechts) .
- ▶ **lex fori:** ... (= drittstaatliche ... nstand
- ▶ Das Recht, das auf die jeweilige Sachfrage ...
- ▶ Die Wirksamkeit eines V ... Das am (jeweiligen) ...
- ▶ Die Anwendung findet. ... Gerichtsort geltende Recht
- ▶ Die Nichtigkeit eines Vertrags nach § 134 BGB begründen, wenn aber als **tatsächliches Leistungshindernis Unmöglichkeit i.S.v. § 275 I BGB** darstellen oder unter dem Gesichtspunkt des **Wegfalls der Geschäftsgrundlage** von Bedeutung sein.
- ▶ S. etwa: **BGH NJW 1984, 1746 = IPRax 1986, 154** (Bierlieferung in den Iran nach der islamischen Revolution 1979, Importverbot als Wegfall der Geschäftsgrundlage)

§ 6 Anwendung von Kollisionsnormen

A. Zwingender Charakter von Kollisionsnormen

Fakultatives Kollisionsrecht?

BGH NJW 1993, 2305:

"Kommt bei der Beurteilung eines Sachverhalts die Anwendung ausländischen Rechts in Betracht, **ist das deutsche internationale Privatrecht von Amts wegen anzuwenden**. Die Kollisionsnormen des Einführungsgesetzes zum BGB sind Gesetz und beanspruchen damit allgemeine Verbindlichkeit. **Es kommt deshalb nicht darauf an, ob sich zumindest eine der Parteien auf die Anwendung ausländischen Rechts beruft**. Der verschiedentlich vertretenen Auffassung, die ein fakultatives Kollisionsrecht befürwortet (...), ist der Gesetzgeber bei der Reform des internationalen Privatrechts durch das Gesetz vom 25. 7. 1986 (BGBl I, 1142) **bewußt nicht gefolgt** (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs BT-Dr 10/504 S. 25 f...). Es ist deshalb das deutsche internationale Privatrecht darauf zu prüfen, ob deutsches oder ausländisches Sachrecht auf den geltend gemachten Anspruch anzuwenden ist".

Revisibilität der IPR-Anwendung

BGH NJW 2009, 916:

Kommt bei der Beurteilung eines Sachverhalts die Anwendung ausländischen Rechts in Betracht, **hat das Gericht von Amts wegen zu prüfen, ob das deutsche internationale Privatrecht die Anwendung des deutschen oder des ausländischen Rechts vorschreibt. Die Regelungen des internationalen Privatrechts, wozu auch die einschlägigen Normen des europäischen Gemeinschaftsrechts sowie die von Deutschland ratifizierten kollisionsrechtlichen Staatsverträge gehören, beanspruchen allgemeine Verbindlichkeit, ohne dass es darauf ankäme, ob sich eine der Parteien auf die Anwendung ausländischen Rechts beruft. Die richtige Anwendung des deutschen internationalen Privatrechts ist in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu prüfen** (vgl. BGHZ 136, 380, 386 m.w.N.).

Revisibilität der IPR-Anwendung

BGH NJW 2009, 916:

K
au
w
A
vorschreibt. Die Regelungen des internationalen Privatrechts
wo
Ger
kol
allg
sich
ber
Priv
prü

§ 546 ZPO Begriff der Rechtsverletzung

Das Recht ist verletzt, wenn **eine Rechtsnorm** nicht oder nicht
richtig angewendet worden ist.

BGH v. 8.9.2016 - III ZR 7/15

Kommt ...bei der Beurteilung eines Sachverhalts die Anwendung
ausländischen Rechts in Betracht, **ist das deutsche
internationale Privatrecht von Amts wegen anzuwenden**. Seine
Regelungen, **auch soweit sie nicht kodifiziert worden sind**,
beanspruchen **allgemeine Verbindlichkeit**, ohne dass es darauf
**ankommt, ob sich eine der Parteien auf die Anwendung
ausländischen Rechts beruft**.

B. Qualifikation

Qualifikation I: Begriff

Problem I:

Kategorisierung einer Rechtsfrage zur Auffindung der maßgeblichen **Kollisionsnorm der „eigenen“ Rechtsordnung**, d.h. Ermittlung des **sachlichen Anwendungsbereichs einer Kollisionsnorm der *lex fori* („lex fori-Maxime“)**.

→ Subsumtion einer bestimmten **Rechtsfrage** unter den **Anknüpfungsgegenstand** einer Kollisionsnorm.

Oder auch kurz: Welche Kollisionsnorm ist einschlägig?

Das Problem stellt sich zunächst bei Rechtsinstituten der **eigenen Rechtsordnung**, z.B.:

- ▶ Ist § 1371 Abs. 1 BGB eine **erbrechtliche** Regelung?
 - ▶ Dann genügt für die Anwendbarkeit, dass der Erblasser seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt in **Deutschland** war, Art. 21 Abs. 1 EuErbVO.
- ▶ Oder ist es eine **güterrechtliche** Regelung?
 - ▶ Dann ist die Norm nur anwendbar, wenn **Art. 15 EGBGB** zur Anwendung deutschen Rechts führt!

Qualifikation I: Begriff

Problem I:

Kategorisierung einer Rechtsfrage zur Auffindung der maßgeblichen **Kollisionsnorm der „eigenen“ Rechtsordnung**, d.h. Ermittlung des **sachlichen Anwendungsbereichs einer Kollisionsnorm der *lex fori*** („**lex fori-Maxime**“).

→ Subsumtion einer bestimmten **Rechtsfrage** unter den **Anknüpfungsgegen-**

BGH NJW 2015, 2185 = BGHZ 205, 289:

Der pauschale Zugewinnausgleich nach § 1371 Abs. 1 BGB ist im Sinne der Artt. 15, 25 EGBGB **rein güterrechtlich zu qualifizieren.**

- ▶ Dann genügt für die Anwendbarkeit, dass der Erblasser seinen letzten gewöhnlichen Aufenthalt in **Deutschland** war, Art. 21 Abs. 1 EuErbVO.
- ▶ Oder ist es eine **güterrechtliche** Regelung?
- ▶ Dann ist die Norm nur anwendbar, wenn **Art. 15 EGBGB** zur Anwendung deutschen Rechts führt!

enen Rechts-

Qualifikation I: Begriff

Problem I:

Kategorisierung einer Rechtsfrage zur Auffindung der maßgeblichen **Kollisionsnorm der „eigenen“ Rechtsordnung**, d.h. Ermittlung des **sachlichen Anwendungsbereichs**

→ Subsumtion

EuGH v. 1.3.2018 Rs. C-558/16 (Mahnkopf)

BGH NJW

Der pauschale Zugewinnanspruch
1371 Abs. 1
EGBGB re

Art. 1 Abs. 1 ... [EuErbVO] ist dahin auszulegen, dass eine nationale Bestimmung wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende, **wonach beim Tod eines Ehegatten ein pauschaler Zugewinnausgleich durch Erhöhung des Erbteils des überlebenden Ehegatten vorzunehmen ist, in den Anwendungsbereich der Verordnung fällt.**

- ▶ Dann g
gewöh
- ▶ Oder ist es
- ▶ Dann ist die Norm nur anwendbar, wenn **Art. 15 EGBGB** zur Anwendung deutschen Rechts führt!

Qualifikation II: Der lex fori unbekannte Rechtsinstitute ausländischen Rechts

Insbesondere aber bei Rechtsinstituten **fremder Rechtsordnungen**, wenn das hierauf aus deutscher Sicht anwendbare Recht zu ermitteln ist (Systemunterschiede bzw. **Systemlücken des eigenen Rechts**) und das deutsche materielle Recht das Rechtsinstitut nicht kennt.

Problem: Es findet sich dann häufig keine Kollisionsnorm, die den Anknüpfungsgegenstand ausdrücklich nennt.

Beispiel: BGH NJW 1987, 2161 („Morgengabe“)

Ein Deutscher und eine israelische StaA musl. Glaubens heiraten 1976 in München zunächst standesamtlich und dann nach musl. Ritus, dabei wird eine Morgengabe („Brautgeld“ i.H.v. 100.000.- DM) vereinbart.

Nach rechtskräftiger inländischer Ehescheidung verlangt die Ehefrau Zahlung des Brautgeldes.

Anwendbares Recht?

Qualifikation III

- ▶ Obwohl das Rechtsinstitut der Morgengabe dem deutschen Recht **unbekannt** ist, muss das **deutsche (bzw. das hier unmittelbar geltende europäische) IPR** die Frage nach dem darauf **anwendbaren Recht** beantworten. Daher muss es in die **Systembegriffe des deutschen IPR eingeordnet** („qualifiziert“) werden, **um die maßgebliche Kollisionsnorm zu finden**.
- ▶ Das Rechtsinstitut ist damit auf seine **Funktion** hin zu untersuchen, diese Funktion ist **nach den Systembegriffen des deutschen Rechts** einzuordnen, weil es um den Anwendungsbereich der deutschen Kollisionsnorm geht (**lege fori-Qualifikation**).
- ▶ **Kurz:** Wo hätte der Gesetzgeber das Rechtsinstitut geregelt, wenn er es vorgesehen hätte?
- ▶ Denkbar wäre etwa Art. 3 ff HUP (**Unterhalt**), Art. 15 EGBGB (**Güterrecht**), Art. 3 ff Rom I-VO (**Vertrag**).

Qualifikation III

► Obwohl das Rechtsinstitut der Morgengabe dem deutschen Recht unbekannt ist, muss das deutsche (bzw. das für das geltende europäische) IPR die Frage nach dem anwendbaren Recht beantwortet werden, um die Systembegriffe des deutschen Rechts zu finden.

► Das deutsche IPRax 1983, 64: „Das juristische Kuckucksei aus dem Morgenland“
diese Funktion hin zu untersuchen, diese Systembegriffen des deutschen Rechts einzufügen. den Anwendungsbereich der deutschen Kollisionsnorm (lege fori-Qualifikation).

► **Kurz:** Wo hätte der Gesetzgeber das Rechtsinstitut geregelt, wenn er es vorgesehen hätte?

► Denkbar wäre etwa Art. 3 ff HUP (**Unterhalt**), Art. 15 EGBGB (**Güterrecht**), Art. 3 ff Rom I-VO (**Vertrag**).

Qualifikation IV

BGH NJW 1987, 2161 (Morgengabe I):

„Freilich stößt die international-privatrechtliche Einordnung der Morgengabe des islamischen Rechts auf **Schwierigkeiten**, da es sich um ein **eigenwilliges Rechtsinstitut** handelt, **für das es im deutschen Recht kein unmittelbar passendes Gegenstück gibt**. Teils wird sie **unterhaltsrechtlich**, teils **güterrechtlich** qualifiziert. Mitunter heißt es, daß sie sowohl unterhaltsrechtlich als auch güterrechtlich einzuordnen sei. Auch auf ihre **erbrechtliche** Bedeutung wird hingewiesen. Zunehmend wird eine Qualifizierung als ehelicher oder nahehelicher Unterhalt, unter Umständen auch als Vermächtnis, je nach dem Zusammenhang und Zeitpunkt befürwortet, in dem sie geltend gemacht wird; danach ist die Morgengabe, wenn sie - wie hier und wohl üblich - nach der Scheidung verlangt wird, dem Unterhaltsrecht zuzuordnen.

Der vorliegende Fall nötigt nicht zu einer abschließenden Entscheidung der Frage, weil unter sämtlichen Sachgesichtspunkten, die für die Einordnung der Morgengabe nach deutschem Internationalen Privatrecht in Betracht kommen, deutsches Sachrecht berufen ist, so daß offenbleiben kann, welche Kollisionsnorm die treffende ist.

S. Dann aber BGH NJW 2010, 1528 (Morgengabe II):

„Der Anspruch auf eine **nach iranischem Recht vereinbarte Morgengabe** unterliegt - als **allgemeine Wirkung der Ehe** - dem von **Art. 14 EGBGB** berufenen **Sachrecht.**“

Qualifikation = Auffinden
der einschlägigen
Kollisionsnorm für das der
lex fori unbekannte
Phänomen.

Hier: Art. 14 EGBGB

BGH NJW 2010, 1528 (Morgengabe II):

Islamisch geprägte Rechtsordnungen ... verstehen den Anspruch auf die Morgengabe als eine Ehwirkung. **Daraus lässt sich freilich noch kein zwingender Schluss auf die Einordnung der Morgengabe in das Begriffssystem des deutschen Internationalen Privatrechts ziehen und die Annahme begründen, die Morgengabe müsse notwendig unter Art. 14 EGBGB subsumiert werden. ...**

Richtig ist auch, dass der Begriff der allgemeinen Wirkungen der Ehe in Art. 14 EGBGB im wesentlichen solche Sachbereiche erfasst, welche die persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten zueinander sowie ihr Verhältnis zu Dritten betreffen. Dies folgt jedoch weniger aus dem Begriff der "allgemeinen Ehwirkungen" als vielmehr aus der Systematik des EGBGB, welche die Eheschließung, das Ehegüterrecht sowie das Scheidungs- und Scheidungsfolgenrecht speziellen Statuten unterstellt und damit dem unmittelbaren Anwendungsbereich des Art. 14 EGBGB nur einen Restbereich, im wesentlichen eben die personalen Rechtsbeziehungen, belässt. **Von diesem systematischen Ausgangspunkt her lassen sich unter den allgemeinen Wirkungen der Ehe alle Wirkungen der Ehe verstehen, für die keine andere speziellere Verweisungsnorm bereitgestellt wird ...**

Art. 14 EGBGB wird damit zugleich zu einer Art Auffangtatbestand. In diesem Auffangtatbestand ist auch für den Anspruch auf die Morgengabe, weil von den spezielleren Familienstatuten nicht - auch nicht schwerpunktmäßig - erfasst, Raum. **Einer "dehnenden" Anwendung des Ehwirkungsbegriffs (Wurmnest aaO S. 553) bedarf es dazu nicht.**

Qualifikation IV

BayObLG FamRZ 1999, 1443 zur Legitimation durch Nachfolgende Eheschließung:

„Die Tatsache, dass das deutsche Personenstandsrecht besondere Regelungen zur Legitimation nicht mehr vorsieht, **ändert nichts daran, dass ein über das deutsche internationale Privatrecht anzuwendendes ausländisches materielles Recht die Legitimation noch kennt und daran statusrechtliche Folgen für das Kind knüpft. Ist nach den deutschen Kollisionsnormen für einen bestimmten Sachverhalt ausländisches Recht anzuwenden, so gilt dies grundsätzlich auch für Rechtsinstitute, die in der deutschen Rechtsordnung nicht oder nicht mehr vorgesehen sind.** Deshalb hängt die Entscheidung hier davon ab, ob durch die Eheschließung der Eltern nach ausländischem Recht eine Statusänderung beim Kind eintrat und ob diese als Personenstandsänderung i. S. von § 30 I S. 1 PStG in das deutsche Geburtenbuch einzutragen ist.

Qualifikation IV

BayObLG FamRZ 1999, 1443

„Zwar ist die selbständige Anknüpfung der Vorfrage, ob durch Eheschließung der Eltern eine Statusänderung des Kindes eintritt, hier problematisch, weil das deutsche Internationale Privatrecht seit dem 1. 7. 1998 für die Legitimation keine besondere Kollisionsnorm mehr vorsieht, nachdem das KindRG mit der statusrechtlichen Gleichstellung von Kindern, gleichgültig ob in oder außerhalb einer Ehe geboren, auch die Kollisionsnorm für die Legitimation (Art. 21 EGBGB a. F.) ersatzlos aufgehoben hat. **Dabei ist nicht berücksichtigt worden, dass auf der internationalen Ebene noch zwischen nichtehelicher und ehelicher Kindschaft in verschiedenen europäischen und außereuropäischen Ländern unterschieden wird** ... mit der Folge, dass das nicht in einer Ehe geborene, vom Vater anerkannte Kind durch Eheschließung seiner Eltern den Status eines ehel. Kindes erhalten kann.

(3) **Der bloße Umstand, dass das deutsche Recht ein konkretes Rechtsinstitut wie hier die Legitimation nicht mehr kennt, hindert nicht seine Einordnung unter die Systembegriffe der deutschen Kollisionsnormen (Qualifikation).** Zudem kann die Rspr. Lücken im deutschen Kollisionsrecht durch ungeschriebene Kollisionsnormen ausfüllen.„

Qualifikation V: Reichweite der Verweisung („Nachfrage“)

Problem II:

Reichweite der Verweisung der eigenen Kollisionsnorm (auch „**Nachfrage**“ genannt)

Beispiel:

- ▶ Gilt das **Vertragsstatut** der Art. 3 ff Rom I-VO auch für die **Verjährung** einer Forderung (s. Art. 12 I lt. d Rom I-VO)?
- ▶ Ergreift die Verweisung der Art. 5 ff Rom III-VO) für das **Scheidungsstatut** auch die Regelungen dieser Rechtsordnung über einen **richterlichen Sühneversuch** (oder ist das verfahrensrechtliche zu **qualifizieren** und unterliegt deshalb dem Verfahrensrecht der **lex fori**).

Qualifikation VI: Die „unsterbliche Blamage“ des RG

RGZ 7, 21 ff (1882) „Tennessee-Wechsel“

Eine Wechselforderung unterstand dem Recht von Tennessee. **Aus deutscher Sicht gilt diese Anknüpfung auch für die Verjährung.** Die Verjährung ist aber in Tennessee **kein materiellrechtliches, sondern ein prozessuales Rechtsinstitut („limitation of action“)**. Das RG sah sich aber nicht in der Lage, ausländisches Prozessrecht anzuwenden und ging deshalb von einem **unverjährbaren Anspruch** aus!:

„Daraus ergibt sich aber für den deutschen Richter, für welchen die Verjährung ein Institut des materiellen Rechtes ist, nicht etwa die Konsequenz der Anwendbarkeit der für Forderungen, welche ihren Sitz am Orte des Prozeßgerichtes haben, geltenden Verjährungszeit, **sondern vielmehr die Verwerflichkeit der Einrede der Verjährung, da die für die Gerichte in Tennessee bestehende prozessuale Bestimmung für die deutschen Gerichte nicht existiert, während andererseits die materiellrechtliche deutsche Verjährung sich nicht auf die hier fraglichen Forderungen bezieht, weil diese ihren Sitz im Auslande haben.** Ein materieller Rechtssatz des in Tennessee geltenden Rechtes des Inhaltes, dass die Verjährung der in diesem Staate entstandenen Verbindlichkeiten nach den Gesetze des Ortes, wo sie eingeklagt werden, zu beurteilen sei, läßt sich, wenn der dortigen Auffassung zufolge die Verjährung ein prozessuales, die Forderung selbst unberührt lassendes Institut ist, nicht annehmen.“

Qualifikation VI: Die „unsterbliche Blamage“ des RG

RGZ 7, 2 (1882) „Tennessee-Wechsel“

Eine Verjährung unterstand dem Recht von Tennessee. Aus
deutscher Anknüpfung auch. Die
Verjährung in Tennessee kein Prozessualrecht. Die
ein prozessuales Institut ist, nicht annehmen.
sich aber nicht anwenden
und ging deshalb aus!:

„Daraus ergibt sich aber, dass die Verjährung ein
Institut des materiellen Rechts ist. Anwendbarkeit der
für Forderungen geltenden
Verjährung, da
die für Tennessee geltende Verjährung, da
Gerichte einerseits die
Verjährung fraglichen Forderung, Sitz
im Auslande, materieller Rechtssatz des in Tennessee des
Inhaltes, Anwendung der in diesem Staate entstandenen, wenn nach
den Gesetzen des, wo sie eingeklagt werden, zu beurteilen sei, wenn der
dortigen Auffassung zufolge die Verjährung ein prozessuales, die Forderung selbst
unberührt lassendes Institut ist, nicht annehmen.“

Qualifikation VII

OLG Frankfurt FamRZ 2001 293 „Sühneversuch“

In Fällen der vorliegenden Art wird in Rspr. und Literatur ganz überwiegend die nach anzuwendendem Heimatrecht der Ehegatten vorgesehene Notwendigkeit eines Sühneversuchs **prozeßrechtlich qualifiziert**, d. h. sie ist nach der lex fori zu beurteilen (vgl....).

Soweit die Auffassung vertreten wird, der im anzuwendenden ausländischen Recht vorgesehene Sühneversuch könne auch eine **sachliche Voraussetzung der Scheidbarkeit** sein (vgl. ...), ist jedenfalls dieser Schluß bei den vorliegenden Gegebenheiten aus der Regelung des kroatischen Rechts nicht zu ziehen. Anders als Art. 60 des genannten kroatischen Gesetzes über die Ehe und über die Familienbeziehungen, der in seinem Abs. I auf das vorrangig abzuwickelnde Sühneverfahren gemäß Art. 59 verweist und in Abs. II bei Nichteinhaltung dieser Vorgabe die Abweisung des gleichwohl gestellten Scheidungsantrags vorsieht und damit eine enge Verknüpfung zwischen Sühneversuch und Ehescheidung herstellt, **räumt Art. 61 II für den Fall, daß die scheidungsbegehrenden Ehegatten zwar im Ausland leben, aber gemeinsame mdj. Kinder haben, dem zuständigen Vormundschaftsorgan ein gewisses Ermessen dahingehend ein, ob es das Sühneverfahren durchführen will oder nicht. Diese flexible Regelung spricht kollisionsrechtlich für eine prozeßrechtliche Zuordnung.**

Qualifikation VIII

BGHZ 29, 137 „Handschuhehe“:

„Das angefochtene Urteil geht, von der Revision insoweit unbeanstandet, davon aus, daß die Vorschrift des Art. 111 des italienischen Codice civile, der die Eingehung einer Ehe durch einen Bevollmächtigten des im Ausland befindlichen Verlobten bei Vorliegen wichtiger Gründe zuläßt (sog. Handschuhehe), nicht den materiellen Voraussetzungen der Ehe (Art. 13 Abs. 1 EGBGB), sondern den Formvorschriften im Sinne des Art. 11 Abs. 1 EGBGB zuzurechnen sei. Dieser in dem Berufungsurteil nicht näher begründete Ausgangspunkt ist zutreffend.

a) Die Frage, ob eine Vorschrift des fremden Rechts nach ihrem Zweck und Sinngehalt als Formvorschrift oder als sachlichrechtliche Bestimmung aufzufassen ist, hat der deutsche Richter grundsätzlich nach deutschem Recht zu entscheiden (...).

Die dem deutschen Richter dabei obliegende Aufgabe ist es, die Vorschriften des ausländischen Rechts, insbesondere wenn sie eine dem deutschen Recht unbekanntere Rechtsfigur enthält, nach ihrem Sinn und Zweck zu erfassen, ihre Bedeutung vom Standpunkt des ausländischen Rechts zu würdigen und sie mit Einrichtungen der deutschen Rechtsordnung zu vergleichen. Auf der so gewonnenen Grundlage ist sie den aus den Begriffen und Abgrenzungen der deutschen Rechtsordnung aufgebauten Merkmalen der deutschen Kollisionsnormen, im vorliegenden Fall dem Begriff der Formvorschrift oder dem der materiellrechtlichen Norm zuzuordnen.

Qualifikation lege fori:

► Systembegriffe des eigenen Rechts

„Das fremde Recht soll angewendet werden, wenn unser Gesetzgeber will, daß es angewandt werde. Ob er es will, können wir, wenn er ausdrücklich nicht gesprochen hat, nur seinen sonst erkennbaren Intentionen entnehmen. **Niemals aber kann ein fremdes Gesetz uns sagen, welcher Art diese Intentionen sind.**“

(Franz Kahn, Gesetzeskollisionen. Ein Beitrag zur Lehre des IPR, 1890).

Ähnlich Etienne Bartin, Clunet 1897, 1 ff: „De l'impossibilité d'arriver à la suppression définitive des conflits de lois“.

► Das berücksichtigt freilich, dass wegen der speziellen Funktion des Internationalen Privatrechts, auch unbekanntem, ausländischen Regelungen gerecht zu werden, die von ihm verwendeten Rechtsbegriffe **oft weiter auszulegen als der entsprechende materiellrechtliche Begriff.**

► Besser also: „**Autonome Qualifikation nach dem IPR des Forums**“

Qualifikationsmethoden

Qualifikation lege fori:

► Systembegriffe des eigenen Rechts

„Das fremde Recht soll angewendet werden, wenn unser Gesetzgeber will, daß es angewandt werde. Ob er es will, können wir, wenn er ausdrücklich nicht gesprochen hat, nur seinen sonst erkennbaren Intentionen entnehmen. **Niemals aber kann ein fremdes Gesetz uns sagen, welcher Art diese Intentionen sind.**“

„Verallseitigt“ bedeutet das:

Den **Anwendungsbereich** einer Kollisionsnorm bestimmt immer **die Rechtsordnung, der sie entstammt.**

→ Bei **europäischem** und **staatsvertraglichem IPR** also sog. „**autonome Qualifikation**“

)).
er à la
griffe
egriff.
ms"

Qualifikationsmethoden

Qualifikation lege fori:

Google-Bilder Suche nach
„Franz Kahn“:



Franz Kahn, 1861 - 1904

internationalen Privatrechts, auch unbekannt
Regelungen gerecht zu werden, die von ihr
oft weiter auszulegen als der entsprechende

► Besser also: „**Autonome Qualifikation nach dem IFR des Forums**“

Qualifikationsmethoden: Qualifikation lege fori

- ▶ Die Qualifikation setzt damit eine **Analyse des fremden Rechtsinstituts** voraus, dh. dieses ist zunächst **vom Standpunkt des ausländischen Rechts nach seinem Sinn und Zweck zu erfassen**. Sie erfolgt durch einen Vergleich der betreffenden Sachnormen des ausländischen Rechts mit den Rechtsinstituten des deutschen Rechts.
- ▶ Findet sich dort ein **funktionell entsprechendes** Rechtsinstitut, so ist die hierfür maßgebliche Kollisionsnorm anzuwenden. Gibt es im deutschen Recht überhaupt keine Entsprechung, so kann die Frage weiterhelfen, in welchem systematischen Zusammenhang der deutsche Gesetzgeber eine entsprechende Regelung angesiedelt **hätte**.
- ▶ **(Nach Inkrafttreten der Rom III-VO veraltetes) Beispiel:**
Der Begriff der „Ehescheidung“ in Art. 17 EGBGB a.F. ist weiter als derjenige in § 1564 BGB, erfaßt also etwa auch die „Trennung von Tisch und Bett“ einer anderen Rechtsordnung wie zB die „séparation de corps“ des französischen Rechts oder die „separazione legale“ des italienischen Rechts.

Qualifikationsmethoden: Qualifikation lege fori

► Die Qua voraus, **Rechts** Vergleich den Rec

Art. 296 Code Civil fr.
La séparation de corps peut être prononcée à la demande de l'un des époux dans les mêmes cas et aux mêmes conditions que le divorce.

► Findet s hierfür Recht ü welcher eine ent

Art. 299 Code Civil fr.
La séparation de corps ne dissout pas le mariage mais elle met fin au devoir de cohabitation.

► **(Nach Inkrafttreten der Rom III-VO veraltetes) Beispiel:**

Der Begriff der „Ehescheidung“ in Art. 17 EGBGB a.F. ist weiter als derjenige in § 1564 BGB, erfaßt also etwa auch die „Trennung von Tisch und Bett“ einer anderen Rechtsordnung wie zB die „séparation de corps“ des französischen Rechts oder die „separazione legale“ des italienischen Rechts.

Qualifikationsmethoden

Mustergültig etwa in BGHZ 47, 324 (aber durch die EuScheidungsVO überholt):

„Da das Rechtsinstitut der Trennung von Tisch und Bett dem deutschen Recht unbekannt ist, kommt es dafür, wie es den deutschen Kollisionsvorschriften einzuordnen ist, darauf an, diese Rechtseinrichtung nach ihrem Sinn und Zweck zu erfassen, ihre Bedeutung vom Standpunkt des ausländischen Rechts zu würdigen und sie mit Einrichtungen der deutschen Rechtsordnung zu vergleichen; auf der so gewonnenen Grundlage ist sie den aus den Begriffen und Abgrenzungen der deutschen Rechtsordnung aufgebauten Merkmalen der deutschen Kollisionsnormen zuzuweisen (Urteil des Senats BGHZ 29,137). ...

Die Tatsache, daß die beständige Trennung von Tisch und Bett in dieselbe Richtung wie die Scheidung dem Bande nach geht und ähnliche soziale Aufgaben zu erfüllen hat, wenn sie auch schwächere Wirkungen entfaltet, spricht dafür, auf sie die einzige Kollisionsnorm des deutschen Rechts, die sich mit der Auflösung der Ehe befaßt, nämlich den Art. 17 EGBGB anzuwenden.

Das hat zur Folge, daß, soweit nach Art. 17 EGBGB ausländisches Scheidungsrecht anzuwenden ist, darunter auch diejenigen ausländischen Vorschriften fallen, die den Ausspruch der Trennung von Tisch und Bett vorsehen, und daß nach Maßgabe der Vorschriften des anzuwendenden ausländischen Rechts deutsche Gerichte auf Trennung der Ehe von Tisch und Bett erkennen können.

Qualifikationsmethoden: Qualifikation lege causae

▶ Qualifikation lege causae:

Systembegriffe der verwiesenen Rechtsordnung („andere Schublade“)

▶ BGHZ 144, 251 (vereinfacht):

US-amerikanischer Staatsangehöriger mit letztem „domicile“ in den USA hinterlässt u.a. einen aus einer Enteignung stammenden Restitutionsanspruch nach dem VermG (bezogen auf ein Grundstück in Berlin).

▶ Art. 21 EuErbVO (damals Art. 15 EGBGB a.F.) verweist auf das R. des jew. US-Bundesstaats (Gesamtverweisung nach Maßgabe von Art. 34 EuErbVO)

▶ Dessen Recht verweist für unbewegliches Vermögen auf das BelegenheitsR

▶ Ist der Restitutionsanspruch bewegl. oder unbewegl. Vermögen?

→ **Qualifikationsfrage auf der Ebene des fremden (Kollisions-)Rechts:**

▶ Es geht um die Auslegung einer Kollisionsnorm der verwiesenen Rechtsordnung (lex causa). Diese ist grundsätzlich so auszulegen, wie es die Rechtsordnung anordnet, der sie entstammt = **Qualifikation lege causae**.

▶ Anders nur, wenn die lex causae dies selbst aus der Hand gibt (**Qualifikationsverweisung**)

Qualifikationsmethoden

Qualifikation lege causae und Qualifikationsverweisung:

„Anders als zur Zeit des Urteils BGHZ 24, 352 kennt das EGBGB heute den Begriff des unbeweglichen Vermögens (Art. 15 Abs. 2 Nr. 3, Art. 25 Abs. 2, Art. 26 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 [Anm.: a.F.]). Er schließt nach herrschender Meinung Ansprüche auf Übertragung von Grundstücken nicht ein. **Der hier verwendete Begriff des unbeweglichen Vermögens ist auch im Rahmen einer Zurückverweisung zugrunde zu legen, zumal [Anm.: besser „weil“] das zurückverweisende Recht im vorliegenden Fall die Qualifikation dem Recht des Lageortes überläßt. Der Sinn der Rückverweisung bezüglich des unbeweglichen Vermögens liegt in der Rücksicht auf das Grundstücksrecht des Lageortes. Die hier zu beurteilende Zurückverweisung unterscheidet sich mithin in ihren Voraussetzungen nicht wesentlich von der Regelung des § 25 Abs. 2 DDR-RAG, um die es in der vom Berufungsgericht zugrunde gelegten Entscheidung BGHZ 131, 22, 28 ging.“**

Qualifikationsmethoden

Rechtsvergleichende Qualifikation (Ernst Rabel):

- ▶ Systembegriffe sollen autonom auf rechtsvergleichender Basis besetzt werden (eigene Begriffsbildung für das IPR)

Funktionelle Qualifikation:

- ▶ Ist mit einer richtig verstandenen lex-fori-Qualifikation identisch.

Autonome Qualifikation:

- ▶ Qualifikationsmethode des staatsvertraglichen Kollisionsrechts:

Die im Staatsvertrag verwendeten Systembegriffe sind mit denjenigen des autonomen internen Rechts im Regelfall **nicht identisch**. Ihre Bedeutung ist daher (aufgrund des z.T. ausdrücklich kodifizierten Willens des nationalen Gesetzgebers, vgl. etwa Art. 36 EGBGB a.F.) **im Interesse einer einheitlichen Anwendung in allen Vertragsstaaten** auf Grund der Entstehungsgeschichte und dem Zweck der Regelung unter vergleichender Heranziehung der Rechtsordnung der Vertragsstaaten zu ermitteln (**autonome Qualifikation auf rechtsvergleichender Basis**).

- ▶ Häufig enthält der Staatsvertrag/VO zu diesem Zweck selbst Definitionen (s. z.B. Art. 3 EuErbVO).

Qualifikationsmethoden

Rechtsvergleichende Qualifikation (Ernst Rabel):

- ▶ Systembegriffe sollen autonom auf rechtsvergleichender Basis besetzt werden (eigene Begriffsbildung für das IPR)

Funktionelle Qualifikation:

- ▶ Ist mit einer richtig verstandenen lex-fori-Qualifikation identisch.

Autonome Qualifikation:

- ▶ Qualif

Die im
auton

(aufgr

vgl. et

Vertra

Regelu

Vertra

Basis).

- ▶ Häufig

Art. 3 EuErbVO).

Beispiel: Artikel 1 I New Yorker Staatenlosenübereinkommen 1954

Definition des Begriffs Staatenloser

(1) Im Sinne dieses Übereinkommens ist ein
»Staatenloser« eine Person, die kein Staat auf Grund
seines Rechts als Staatsangehöriger ansieht.

C. Das „Personalstatut“

Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit

Internationales Staatsangehörigkeitsrecht

Ungeschriebener (völkerrechtlicher) Grundsatz:

Ob eine Person Angehöriger eines bestimmten Staates ist, bestimmt ausschließlich dieser Staat.

Beispiel einer Kodifikation:

Art. 3 belgisches IPR-Gesetz (2004)

§ 1 - Die Feststellung, ob eine natürliche Person die Staatsangehörigkeit eines Staates hat, unterliegt dem Recht dieses Staates.

Internationales Staatsangehörigkeitsrecht

Ungeschriebener (völkerrechtlicher) Grundsatz:

Ob eine Person Angehöriger eines bestimmten Staates ist, bestimmt ausschließlich dieser Staat.

S. auch Art. 1 des New Yorker UN-Übk. v. 1954 (J/H Nr. 12):

(1) Im Sinne dieses Übereinkommens ist ein „Staatenloser“ eine Person, die kein Staat **auf Grund seines Rechts** als Staatsangehörigen ansieht.

Staatsangehörigkeit eines Staates hat, unterliegt dem Recht dieses Staates.

Internationales Staatsangehörigkeitsrecht

Ungeschriebener (völkerrechtlicher) Grundsatz:

Ob eine Person Angehöriger eines bestimmten Staates ist, bestimmt ausschließlich dieser Staat.

Das erfordert auch die **unselbständige Anknüpfung von Vorfragen (questions préalables)** der Staatsangehörigkeit:

Wenn das **Staatsangehörigkeitsstatut** zum Erwerb der Staatsangehörigkeit einen **rechtlichen Vorgang (Abstammung, Eheschließung etc.)** voraussetzt, ist für das hierauf anwendbare Recht **das IPR dieses Staates (der „Hauptfrage“)** maßgeblich. **Nur so wird gewährleistet, daß dieser Staat die betr. Person **tatsächlich** als seinen Angehörigen betrachtet.**

Internationales Staatsangehörigkeitsrecht: Die USA und das *ius soli*

14th Amendment to the United States Consti- tution

Sec. (1) All persons **born**
or **naturalized** in the
United States, and
subject to the
jurisdiction thereof, **are**
citizens of the United
States and of the State
wherein they reside.

The New York Times

Trump Wants to End Birthright Citizenship With Executive Order

By Julie Hirschfeld Davis

Oct. 30, 2018

President Trump said he was preparing an executive order to end birthright citizenship in the United States, his latest attention-grabbing maneuver days before midterm congressional elections, during which he has sought to activate his base by vowing to clamp down on immigrants and immigration.

“We’re the only country in the world where a person comes in and has a baby, and the baby is essentially a citizen of the United States for 85 years, with all of those benefits,” Mr. Trump told Axios during an interview that was released in part on Tuesday. “It’s ridiculous. It’s ridiculous. And it has to end.”

In fact, dozens of other countries, including Canada, Mexico and many others in the Western Hemisphere, grant automatic birthright citizenship, according to a study by the Center for Immigration Studies, an organization that supports restricting immigration and whose work Mr. Trump’s advisers often cite.

Doing away with birthright citizenship for the children of undocumented immigrants was an idea Mr. Trump pitched as a presidential candidate, but there is no clear indication that he would be able to do so unilaterally, and attempting to would be certain to prompt legal challenges.

It is likewise unknown how serious Mr. Trump is about taking the action. In recent days, with the approach of the midterm balloting in which Republican control of Congress is at risk, he has sought to appeal to voters by making other dramatic claims that appear to have no chance of materializing, such as imminent action to grant a 10 percent tax cut for the middle class.

To accomplish the idea he floated on Tuesday, Mr. Trump would have to find a way around the 14th Amendment to the Constitution, which states, “All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are

§ 25 StAG

(1) Ein Deutscher **verliert** seine Staatsangehörigkeit **mit dem Erwerb einer ausländischen Staatsangehörigkeit**, wenn dieser Erwerb auf seinen Antrag oder auf den Antrag ... des gesetzlichen Vertreters erfolgt, ... der Vertretene jedoch nur, wenn die Voraussetzungen vorliegen, unter denen nach § 19 die Entlassung beantragt werden könnte.

(2) Die Staatsangehörigkeit **verliert nicht**, wer vor dem Erwerb der ausländischen Staatsangehörigkeit **auf seinen Antrag die schriftliche Genehmigung** der zuständigen Behörde zur Beibehaltung seiner Staatsangehörigkeit erhalten hat.

§ 29 StAG

(1) **Optionspflichtig** ist, wer

1. die deutsche Staatsangehörigkeit nach § 4 Absatz 3 oder § 40b erworben hat,
2. nicht nach Absatz 1a im Inland aufgewachsen ist,
3. eine andere ausländische Staatsangehörigkeit als die eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union oder der Schweiz besitzt und
4. innerhalb eines Jahres nach Vollendung seines 21. Lebensjahres einen Hinweis nach Absatz 5 Satz 5 über seine Erklärungspflicht erhalten hat.

Der Optionspflichtige hat nach Vollendung des 21. Lebensjahres zu erklären, ob er die deutsche oder die ausländische Staatsangehörigkeit behalten will. Die Erklärung bedarf der Schriftform.

(1a)

(2) Erklärt der Deutsche nach Absatz 1, dass er die ausländische Staatsangehörigkeit behalten will, **so geht die deutsche Staatsangehörigkeit mit dem Zugang der Erklärung bei der zuständigen Behörde verloren.**

Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit (Art. 5 I, II EGBGB)

▶ Art. 5 I EGBGB

- ▶ Anknüpfung bei **Mehrstaatern** (sujet mixte)
 - ▶ Grundsatz der **effektiven Staatsangehörigkeit**, Art. 5 I 1 EGBGB
- ▶ **Vorrang der deutschen Staatsangehörigkeit** bei auch-deutschen Mehrstaatern, Art. 5 I 2 EGBGB

Art. 12 New Yorker Staatenlosenübereinkommen 1954

Artikel 12 Personalstatut

(1) Das **Personalstatut** eines Staatenlosen bestimmt sich nach den Gesetzen des Landes seines Wohnsitzes oder, wenn er keinen Wohnsitz hat, nach den Gesetzen seines Aufenthaltslands.

Art. 12 Genfer Flüchtlingskonvention 1951

Artikel 12 Personalstatut

1. Das **Personalstatut** jedes Flüchtlings bestimmt sich nach dem Recht des Landes seines **Wohnsitzes** oder, in Ermangelung eines Wohnsitzes, nach dem Recht seines **Aufenthaltslandes**.
2. Die von einem Flüchtling **vorher erworbenen und sich aus seinem Personalstatut ergebenden Rechte, insbesondere die aus der Eheschließung, werden von jedem vertragschließenden Staat geachtet**, gegebenenfalls vorbehaltlich der Formalitäten, die nach dem in diesem Staat geltenden Recht vorgesehen sind. Hierbei wird jedoch unterstellt, dass das betreffende Recht zu demjenigen gehört, das nach den Gesetzen dieses Staates anerkannt worden wäre, wenn die in Betracht kommende Person kein Flüchtling geworden wäre.

Zur Reichweite s. BGH NJW 2018, 613 Rn. 24:

Die Regelung in Art. 12 I GFK erfasst (auch) die Frage der Volljährigkeit des Flüchtlings. Richtig ist zwar, dass der Begriff des Personalstatuts in der Konvention selbst nicht definiert ist. Die Geschäftsfähigkeit und insbesondere die Frage der Volljährigkeit gehören jedoch sowohl aus deutscher Sicht als auch bei konventionsautonomer Auslegung zum **Kernbereich des Personalstatuts** ... Mit der Genfer Flüchtlingskonvention **sollten Flüchtlinge möglichst weitgehend integriert** und den **Einwohnern des Wohnsitzstaates praktisch gleichgestellt** werden.

1. ...
Re
Wo
2. ...
sei
de
ge
de
jed
ge
wä
ge

n
es

aus
Staat
ch
wird
n

Zur Reichweite s. BGH NJW 2018, 613 Rn. 24:

Die R § 2 AsylG Rechtsstellung Asylberechtigter

Frage
ist zw
der K
Re
Gesch
Wo
der V

(1) Asylberechtigte genießen im Bundesgebiet die Rechtsstellung nach dem Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 (BGBl. 1953 II S. 559).

1. ...
 2. ...
- sei
de
ge
de
jed
ge
wä
ge

deutscher Sicht als auch bei konventions-
autonomer Auslegung zum **Kernbereich des
Personalstatuts** ... Mit der Genfer
Flüchtlingskonvention **sollten Flüchtlinge
möglichst weitgehend integriert** und den
Einwohnern des Wohnsitzstaates praktisch
gleichgestellt werden.

aus
Staat
ch
wird
n

Verhältnis zu § 2 AsylG

BGH NJW-RR 2007, 145:

§ 2 Abs. 1 AsylVerfG (heute: AsylG) bestimmt lediglich, dass **Asylberechtigte** im Bundesgebiet die Rechtsstellung der Flüchtlinge nach dem Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge vom 28. Juli 1951 (BGBl. 1953 II S. 559) haben, so dass die Anerkennung als Asylberechtigter für die Anwendbarkeit des Art. 12 der Flüchtlingskonvention eine erneute Überprüfung der Flüchtlingseigenschaft im Sinne dieser Konvention überflüssig macht. **Daraus kann aber nicht der Umkehrschluss gezogen werden, die rechtskräftige Ablehnung eines Asylantrages oder gar die noch ausstehende Entscheidung darüber schließe den Status eines Konventionsflüchtlings aus. In diesen Fällen ist die Flüchtlingseigenschaft vielmehr vom Zivilgericht eigenständig zu prüfen.**

Deutsche iSv Art. 116 GG

Art. 9 Abschnitt II Nr. 5 FamRÄndG vom 11.8.1961

Soweit im deutschen bürgerlichen Recht oder im deutschen Verfahrensrecht die **Staatsangehörigkeit einer Person maßgebend** ist, stehen den deutschen Staatsangehörigen die Personen gleich, die, **ohne die deutsche Staatsangehörigkeit zu besitzen, Deutsche im Sinne des Artikels 116 Abs. 1 des Grundgesetzes** sind. Rechtskräftige gerichtliche Entscheidungen bleiben unberührt.

Art. 116 GG

(1) **Deutscher im Sinne dieses Grundgesetzes** ist vorbehaltlich anderweitiger gesetzlicher Regelung, wer die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt oder als Flüchtling oder Vertriebener deutscher Volkszugehörigkeit oder als dessen Ehegatte oder Abkömmling in dem Gebiete des deutschen Reiches nach dem Stande vom 31. Dezember 1937 Aufnahme gefunden hat.

(2) Frühere deutsche Staatsangehörige, denen zwischen dem 30. Januar 1933 und dem 8. Mai 1945 die Staatsangehörigkeit aus politischen, rassistischen oder religiösen Gründen entzogen worden ist, und ihre Abkömmlinge sind auf Antrag wieder einzubürgern. Sie gelten als nicht ausgebürgert, sofern sie nach dem 8. Mai 1945 ihren Wohnsitz in Deutschland genommen haben und nicht einen entgegengesetzten Willen zum Ausdruck gebracht haben.

Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt

Gewöhnlicher Aufenthalt (Art. 5 III EGBGB)

▶ Definition:

Ort eines **nicht nur vorübergehenden Verweilens**, an dem der **Schwerpunkt** der Bindungen einer Person in familiärer oder beruflicher Hinsicht, dh. ihr **Daseinsmittelpunkt** liegt.

▶ Rein faktischer Begriff, d.h.:

- ▶ **Subjektive** Elemente sind **nur** für den **Zeitpunkt** der Begründung des Aufenthalts relevant, sonst aber **irrelevant** (↔ „domicile“).
- ▶ Irrelevant ist auch die **Legalität** des Aufenthaltes.
- ▶ Faustregel: Nach 6 Monaten „schlichten“ Aufenthalts

- ▶ Der sog. „**schlichte Aufenthalt**“ (etwa bei Fehlen einer für den Daseinsmittelpunkt notwendigen sozialen Integration) tritt nur dann an die Stelle des gew. Aufenthalts, **wenn das Gesetz dies vorsieht** (zB Art. 24 I 2 EGBGB).

Gewöhnlicher Aufenthalt im Europäischen IPR

- ▶ **Autonom** zu bestimmen → Art. 5 III EGBGB **nicht** anwendbar!
- ▶ Kann **je nach Zweck der jeweiligen Kollisionsnorm** divergieren!
- ▶ **Kein einheitlicher Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts**

„domicile“ (common law)

Begriff:

- ▶ **Domicile of origin:**
Domicile der sorgeberechtigten Eltern zZt der Geburt
- ▶ **Domicile of choice:**
 - Tatsächlicher Lebensmittelpunkt an einem Ort
 - „animus semper manendi“ (setzt Freiwilligkeit voraus)

Bedeutung:

- ▶ **Zentraler Anknüpfungspunkt** des anglo-amerikanischen Rechtskreises im Bereich des Personen-, Familien- und Erbrechts (teilweise iVm einer **lex rei sitae-Anknüpfung** für **unbewegliches Vermögen**)

Chancery Division, Urt. v. 14. 11. 1929 In re Ross [1930] 1 Ch. 377:

By English **law the succession to movable property**, wherever situated, is governed by the law of the **domicile**.

Urt

▶ **BVerwG NJW 2012, 3461:**

Das Oberverwaltungsgericht hat unter Verstoß gegen § 6 Abs. 3 i.V.m. § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG angenommen, dass der Kläger nicht der Ehemann einer Deutschen mit gewöhnlichem Wohnsitz in Deutschland sei, ohne für diese Annahme eine hinreichend breite Tatsachengrundlage zu schaffen. **Es hat als Regel**

- ▶ **des indischen Kollisionsrechts die Geltung des Domizilprinzips festgestellt und angenommen, damit verweise das indische Recht auf das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts. Diese Gleichsetzung des im deutschen Recht geläufigen Begriffs „Domizil“ mit dem aus dem common law stammenden indischen Begriff „domicile“ ist unter keinem denkbaren Gesichtspunkt nachvollziehbar.**

**D. Vorfrage, Erstfrage,
Teilfrage und „Nachfrage“**

Vorfrage

Begriff:

- ▶ **Rechtsfolge** im **Tatbestand** einer Norm des **materiellen Rechts** (= **Vorfrage** i.e.S.)

Beispiel: Wirksame Ehe für die Frage der Erbfolge.

- ▶ **Hauptfrage:** Erbfolge nach einem Erblasser mit letzten gew. Aufenthalt in Frankreich → gem. Erbstatut (Art. 21 EuErbVO) ist der **Ehegatte** als Erbe berufen (zB nach Art. 756 ff. Code Civil).
- ▶ **Vorfrage** bei der Anwendung des Erbstatuts:
 - ▶ Der Begriff „Ehegatte“ im Tatbestand der anwendbaren **Sachnorm** (hier: Art. 756 Code Civil) ist eine **Rechtsfolge**.
 - ▶ **(Vor)Frage: Besteht eine wirksame Ehe?**
- ▶ Ermittlung des hierauf anwendbaren Rechts =

„**Vorfragenanknüpfung**“

Vorfrage (als „Erstfrage“)

Rechtsfolge im Tatbestand einer Kollisionsnorm (auch: „Erstfrage“)

Beispiel 1: Persönliche Rechtsverhältnisse zwischen zwei Personen, die (möglicherweise) verheiratet sind.

- ▶ **Hauptfrage:** Anknüpfung der „**Ehewirkung**“ nach Art. 14 EGBGB
- ▶ **Vorfrage (Erstfrage)** bei der Anwendung der **Kollisionsnorm** → **wirksame Ehe?** → Ermittlung des hierauf anwendbaren Rechts!

Beispiel 2: Das auf die **Ehescheidung** anwendbare Recht

- ▶ **Hauptfrage:** Anknüpfung der **Ehescheidung** nach Art. 5, 8 Rom III-VO
- ▶ Im **Tatbestand** von Art. 5, 8 Rom III-VO erscheint der Begriff „**Ehescheidung**“ und „**Ehegatten**“.
- ▶ „**Scheidung**“ setzt aber **bestehende** Ehe voraus
- ▶ **Vorfrage (Erstfrage)** bei der Anwendung der **Kollisionsnorm** → **wirksame Ehe?** → Ermittlung des hierauf anwendbaren Rechts!

Vorfrage (als „Erstfrage“)

Recht **Art. 5 Rom III-VO (ScheidungsVO)**

Beispiel (möglich) (1) Die **Ehegatten** (= Vorfrage) können das auf die Ehescheidung ...anzuwendende Recht durch Vereinbarung bestimmen



Art. 8 Rom III-VO (ScheidungsVO)

Beispiel Mangels einer Rechtswahl gemäß Artikel 5 unterliegen die **Ehescheidung** (Vorfrage: Besteht eine Ehe?) und die Trennung ohne Auflösung des **Ehebandes**:



a) dem Recht des Staates, in dem die **Ehegatten** zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, oder anderenfalls

▶ **„Scheidung“** setzt aber **bestehende** Ehe voraus

▶ **Vorfrage (Erstfrage)** bei der Anwendung der **Kollisionsnorm** → **wirksame Ehe?** → Ermittlung des hierauf anwendbaren Rechts!

Vorfrage/Erstfrage

▶ Abgrenzung:

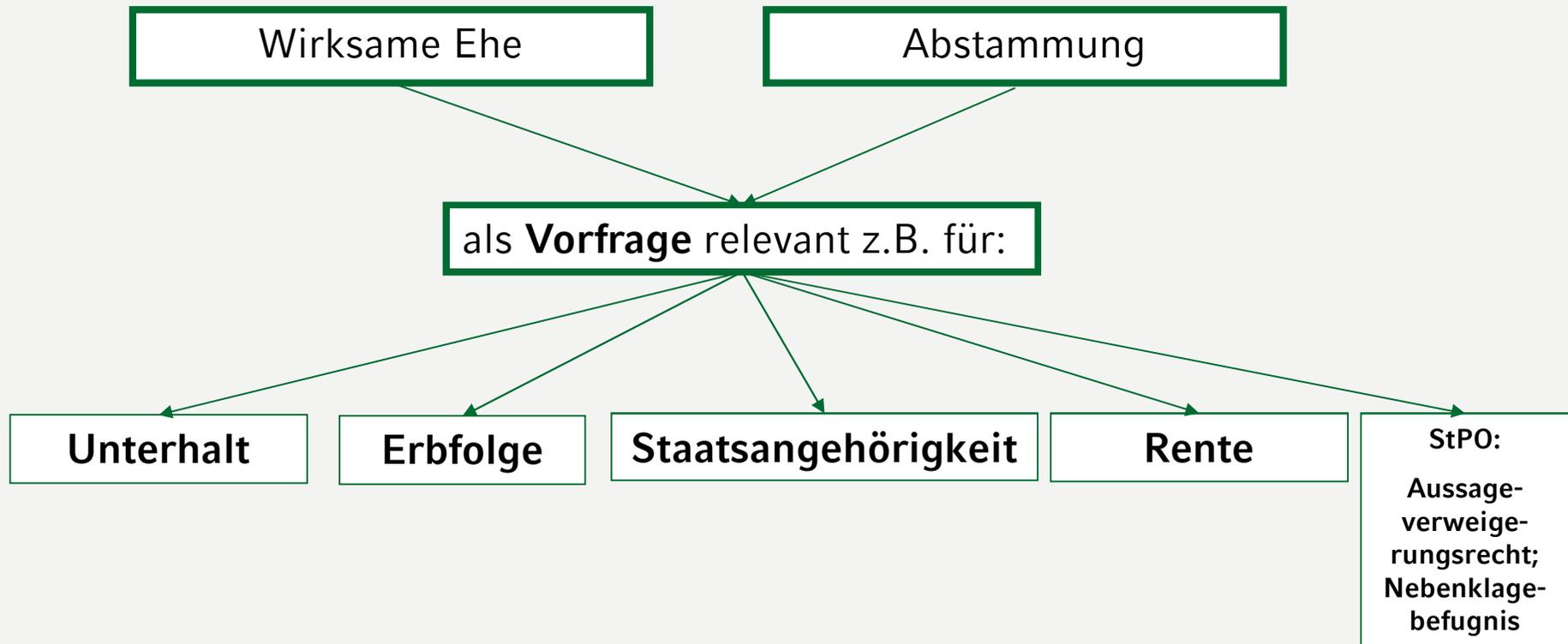
- ▶ „**Teilfrage**“ = Ausgliederung eines Teilbereiches aus dem **sachlichen Anwendungsbereich** einer Kollisionsnorm durch eine **Sonderanknüpfung** (= kollisionsrechtliche **lex specialis**).

Beispiel: Statut der Testaments**form** fällt nicht unter Artt. 21, 22 EuErbVO, sondern ist in Art. 27 EuErbVO (bzw. Haager Testamentsformübk.) **speziell geregelt**.

- ▶ „**Nachfrage**“ = Reichweite der Anknüpfung = Qualifikation

Beispiel: Erfasst das Vertragsstatut auch die Frage der Verjährung (s. Art. 12 I lit. d Rom I-VO)?

Vorfrage und Entscheidungseinklang



Vorfrage und Entscheidungseinklang

- ▶ Die „**selbständige**“ Anknüpfung der Vorfrage geht im materiellen Recht (Statut) der Hauptfrage bei dem Auftauchen einer Vorfrage „**einen Schritt zurück**“ und ermittelt das auf diese anwendbare Recht nach dem **IPR der lex fori** (= nach dem „**eigenen**“ IPR).
 - ▶ Im **Beispiel** der Erbfolge des Ehegatten nach dem Erblasser mit letztem gew. Aufenthalt in Frankreich:
 - ▶ Art. 21 EuErbVO führt für die **Hauptfrage** in das **französische (materielle) Recht**.
 - ▶ Bei der sich dort stellenden Frage, ob eine Ehe besteht, wird die Frage der Wirksamkeit der Ehe **erneut nach Art. 13 EGBGB** angeknüpft, also weder direkt nach franz. materiellem Recht noch nach dessen IPR.
- ▶ **Effekt:** Gleiche Beurteilung der sich vorfrageweise stellenden Frage in jedem sachlichen Zusammenhang im Inland → **Vermeidung „sachlich“ hinkender Rechtsverhältnisse**, d.h. **widerspruchsfreie Beurteilung derselben Rechtsfrage in jedem sachlichen Zusammenhang**.
- ▶ **Wahrung des inneren Entscheidungseinklangs!**

Vorfrage und Entscheidungseinklang

- ▶ Die „**unselbständige**“ Anknüpfung der Vorfrage sucht ebenfalls beim Auftauchen der Vorfrage das hierauf anwendbare Recht, wendet dafür aber nicht die „eigene“ Kollisionsnorm an, sondern befragt **das IPR der Hauptfrage** (wendet also das IPR der Rechtsordnung an, „in der man sich gerade befindet“).
 - ▶ Im **Beispiel** der Erbfolge des Ehegatten nach dem Erblasser mit letztem gew. Aufenthalt in Frankreich:
 - ▶ Art. 21 EuErbVO führt für die Hauptfrage in das **französische Recht**.
 - ▶ Bei der sich dort stellenden Frage, ob der Erprätendent **Ehegatte** ist, wird die Frage der Wirksamkeit der Ehe nach der **Kollisionsnorm des französischen Rechts** angeknüpft.
- ▶ **Effekt:** Der Fall wird so entschieden, **wie ihn ein Gericht des Landes entscheiden würde, auf dessen Recht für die Hauptfrage verwiesen wird.**
- ▶ Wahrung des **internationalen Entscheidungseinklangs** (unter Preisgabe der eigenen kollisionsrechtlichen Wertung)!

Vorfrage und Entscheidungseinklang

- ▶ **Keine Lösung** ist es jedenfalls, die Vorfrage **unmittelbar** nach dem **Sachrecht** der *lex causae* zu beantworten, also **gar nicht gesondert, sondern akzessorisch** anzuknüpfen.

Im **Beispiel** führt Art. 21 EuErbVO für die **Hauptfrage** in das französische Recht, bei der sich dort stellenden Frage, ob der Erprätendent Ehegatte ist, wird die Frage der Wirksamkeit der Ehe unter Umgehung des IPR **unmittelbar nach den Regeln des Code Civil** über die Eheschließung beantwortet.

- ▶ Die so gewonnene Lösung kann dann nämlich **sowohl der lex fori als auch der lex causae** widersprechen, d.h. man opfert möglicherweise **sowohl den inneren als auch den äußeren Entscheidungseinklang!**

Vorfrage und Entscheidungseinklang

- ▶ Keiner der beiden ist es jedenfalls, die Vorfrage **unmittelbar** nach dem Sachverhalt *causae* zu beantworten, als **zessorisch** anzuknüpfen.
gibt es im ErbV.
französisches Erbrecht, das die **Einigkeit** der Erpräten...
Ehe unter Umständen **den Regeln des Code Civil** über...
Die so genannte **lex fori**
als **inneren**...
Er...ang!

Vorfrage und Entscheidungseinklang

- ▶ Keine **schematischen** Lösungen!
- ▶ H.M. geht im **Grundsatz** zutr. von **selbständiger** Vorfragenanknüpfung aus, weil **i.d.R.** das Interesse am **internen Entscheidungseinklang** überwiegt.
- ▶ **Anders** aber:
 - ▶ Im Bereich des **staatsvertraglichen** Kollisionsrechts (dort auch häufig **ausdrüchl. Regelung der Vorfrage**, s. etwa Art. 12 MSA: eigene Def. des Begriffs des Minderjährigen).
 - ▶ Unklar im **EU-Kollisionsrecht**
 - ▶ **Tendenziell wohl unselbständig** wg. des **europäischen Entscheidungseinklangs**, dem die jeweilige VO dienen soll.
 - ▶ s. aber Erw. 10 Rom III-VO (selbständige Anknüpfung)
 - ▶ Bei **Überwiegen des Bedürfnisses nach internationalem Entscheidungseinklang**, insbesondere:
 - ▶ im Interesse der **Durchsetzbarkeit** (etwa **familienrechtliche Vorfragen** im **Staatsangehörigkeitsrecht** oder im **Namensrecht**).
 - ▶ bei **fehlendem** oder **geringem Inlandsbezug**.

Vorfrage und Entscheidungseinklang

▶ Keine **schematischen** Lösungen!

▶ H.M. geht im **Grundsatz** zutr. vor, wenn
das Interesse am **internen Entscheidung**

▶ **Anders** aber:

▶ Im Bereich des **staatsvertragsrechtlichen**
Regelung der Vorfrage, s. (z.B. bei
Minderjährigen).

▶ Unklar im **EU-Kollisionsrecht**
▶ **Tendenziell wohl unklar**
einklangs, dem die je
▶ s. aber Erw. 10 Rom II

▶ Bei **Überwiegen des Bedürfnisses**
Entscheidungseinklang, in

▶ im Interesse der **Durchsetzbarkeit** (etwa **familienrechtliche Vorfragen** im
Staatsangehörigkeitsrecht oder im **Namensrecht**).

▶ bei **fehlendem** oder **geringem Inlandsbezug**.

(10) Der sachliche Anwendungsbereich und die Bestimmungen dieser Verordnung sollten mit der Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 im Einklang stehen. Er sollte sich jedoch nicht auf die Ungültigerklärung einer Ehe erstrecken.

Diese Verordnung sollte nur für die Auflösung oder die Lockerung des Ehebandes gelten. Das nach den Kollisionsnormen dieser Verordnung bestimmte Recht sollte für die Gründe der Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes gelten.

Vorfragen wie die Rechts- und Handlungsfähigkeit und die Gültigkeit der Ehe und Fragen wie die güterrechtlichen Folgen der Ehescheidung oder der Trennung ohne Auflösung des Ehebandes, den Namen, die elterliche Verantwortung, die Unterhaltspflicht oder sonstige mögliche Nebenaspekte sollten nach den Kollisionsnormen geregelt werden, die in dem betreffenden teilnehmenden Mitgliedstaat anzuwenden sind.

Vorfragenanknüpfung: Beispiele

Beispiel (BayObLG NJW 1992, 632, vereinb.

Hauptfrage

Familiename eines nichtehelichen türkischen Kindes:

A ist Kind der türkischen Staatsangehörigen B, Vater ist der minderjährige C. C hat die Vaterschaft vor deutschem Jugendamt anerkannt.

Welchen **Familiennamen** trägt das Kind?

Sachnorm!

Hauptfrage: Namensführung

- ▶ Art. 10 I EGBGB verweist auf türk. Recht, dieses nimmt die Gesamtverweisung (Art. 4 I EGBGB) an.
- ▶ Nach türk. mat. Recht trägt das Kind den Namen des Vaters, **wenn eine wirksame Anerkennung vorliegt** (Art. 312 türkZGB).
- ▶ **Wirksame Anerkennung** ist also (als Tatbestandsmerkmal einer anzuwendenden **Sachnorm**) **Vorfrage**.

Vorfragenanknüpfung: Beispiele

Vorfragenanknüpfung:

- ▶ **Keinesfalls** darf die Vorfrage unter Ausblendung der Frage nach dem anwendbaren Recht unmittelbar nach dem **Sachrecht der Hauptfrage** (hier: türk. *materielles* Recht) beurteilt werden.
- ▶ **Selbständige Vorfragenanknüpfung** ermittelt das auf die Wirksamkeit des Vaterschaftsanerkennnisses anwendbare Recht nach dem **IPR der lex fori**, hier Art. 19 EGBGB (**Kollisionsnorm der lex fori**) → kommt damit zum **deutschen Recht** (Aufenthaltsrecht) → danach liegt ein **wirksames Vaterschaftsanerkennnis** vor → diese Rechtsfolge wird jetzt in den Tatbestand der Sachnorm, welche die Hauptfrage beantwortet (hier: Art. 312 türkZGB) „eingebaut“.

→ Ergebnis: Kind heißt „C“.

- ▶ **Unselbständige Vorfragenanknüpfung** ermittelt das auf die Wirksamkeit des Vaterschaftsanerkennnisses anwendbare Recht nach dem **IPR der Hauptfrage**, hier also türkischem Kollisionsrecht (**Kollisionsrecht der lex causae**). Dieses beruft ausschließlich **türkisches Recht**. Danach war aber das Anerkennnis mangels Zustimmung der gesetzl. Vertreter unwirksam. Dann läge **keine wirksame Anerkennung** vor.

→ Ergebnis: Kind heißt „B“.

Die Vorfragenanknüpfung ist hier also entscheidungserheblich!

Vorfragenanknüpfung: Beispiele

BayObLG NJW 1992, 632:

„Gem. Art. 10 I EGBGB unterliegt der Name einer Person dem Recht des Staates, dem die Person angehört. ...Nach dem somit anzuwendenden türkischen Recht - Art. 312 TürkZGB vom 17. 2. 1926 führt ein Kind, dessen väterliche Abstammung aus einer Anerkennung hervorgeht, den Familiennamen seines Vaters. **Eine rechtswirksame Vaterschaftsanerkennung ist somit für die mit der weiteren Beschwerde angesprochene Namensänderung eine Vorfrage und keine Hauptfrage, die unmittelbar über Art. 20 I 3 EGBGB [heute: Art. 19 I EGBGB] zur Anwendung deutschen sachlichen Rechts führen könnte.**

b) Bei der Beurteilung **namensrechtlicher Fragen** sind familienrechtliche Vorfragen **grundsätzlich unselbständig** anzuknüpfen. Da vorliegend der Status des Kindes als nichtehelich sowohl nach deutschem als auch nach türkischem Recht bereits feststeht (vgl. Art. 290 TürkZGB), ist die Vorfrage der Vaterschaftsanerkennung im Wege der **unselbständigen Anknüpfung nach türkischem Recht zu beantworten**. Das **türkische Internationale Privatrecht** verweist insoweit **nicht** auf das deutsche Recht zurück...“

Vorfragenanknüpfung: Beispiele

OLG Hamm NJW-RR 1993, 838:

Ehescheidung einer deutsch-ital. Ehe, Anerkennungsverfahren in Italien wurde nie durchgeführt, ital. (Ex-)Ehemann verstirbt, (Ex-)Ehefrau (inzwischen Italienerin) beansprucht Ehegattenerbteil nach ital. Recht, das nach Art. 25 EGBGB a.F. (heute: Art. 21 I EuErbVO) für die Erbfolge maßgeblich ist.

„Die **grundsätzlich selbständige Anknüpfung** der **Vorfrage** nach dem Bestehen eines familienrechtlichen Status ist indessen auch in der Rechtsprechung des **BGH nicht als abschließende rechtsdogmatische Einordnung zu verstehen**. Vielmehr sind **Ausnahmen anerkannt, in denen bei wertender Betrachtungsweise dem Bedürfnis nach einem internationalen Entscheidungseinklang der Vorzug einzuräumen ist**. Dies gilt etwa für die Vorfragenanknüpfung familienrechtlicher Vorgänge, die für einen Namenswerb oder Namenswechsel von Bedeutung sind. **Die selbständige Anknüpfung der Vorfrage nach dem Bestehen der Ehe ist hier jedenfalls wegen des ausgeprägt starken Inlandbezuges zu bejahen**. Dieser wird zunächst bereits dadurch begründet, daß die Bet. gem. § 2369 BGB die Erteilung eines Fremdrechterscheins beantragt, der gegenständlich auf das inländische Nachlaßvermögen beschränkt ist. **Maßgeblich geprägt wird der Inlandsbezug darüber hinaus dadurch, daß die Ehegatten ihre im Jahre 1980 geschlossene Ehe im Inland geführt haben**. Beide Ehegatten hatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt in Deutschland, der nach Art. 14 I Nr. 2 EGBGB zum deutschen Recht als Ehwirkungsstatut führte. Ein italienisches Ehwirkungsstatut nach Art. 14 I Nr. 1 EGBGB ist nicht begründet worden, weil die Bet. durch die Eheschließung zwar auch die italienische Staatsangehörigkeit erworben hat, jedoch gem. Art. 5 I 2 EGBGB ihre deutsche Staatsangehörigkeit die effektive blieb. Das deutsche Ehwirkungsstatut bestimmte gem. Art. 17 I 1 EGBGB zugleich das Scheidungsstatut.“

Vorfragenanknüpfung: Beispiele

OLG Hamm NJW-RR 1993, 838:

Ergebnis:

Das **aus deutscher (lex fori)** Sicht geltende Ergebnis, daß eine Ehe **nicht** besteht (hier aufgrund einer hier ausgesprochenen Ehescheidung), wird in das Sachrecht der Hauptfrage (italienisches Erbrecht) „eingebaut“.

Folge:

Keine Erbberechtigung der „Ehefrau“, obwohl sie in Italien als solche betrachtet würde.

→ **Fehlender internationaler Entscheidungseinklang** (italienische Gerichte hätten anders entschieden!) wird hingenommen **zugunsten des internen (nationalen) Entscheidungseinklangs.**

→ **Unter Geltung der EuErbVO heute fragliches Ergebnis** (allerdings würde heute auch das Scheidungsurteil in Italien gem. Art. 21 EuEheVO (Brüssel IIa) anerkannt werden!

Vorfrage und Gestaltungswirkung inländischer Urteile: BayObLG vs. OLG Hamm

BayObLG FamRZ 2003, 310:

Vorfragenanknüpfung im internationalen Namensrecht (Name einer Türkin, deren Ehe durch ein deutsches Gericht geschieden wurde, die aber nach türkischem Heimatrecht [Art. 10 EGBGB] noch den Namen des Mannes trug, weil das Urteilsanerkennungsverfahren dort nicht durchgeführt wurde):

Nach türk. Recht führt die Ehefrau den Familiennamen ihres Mannes (Art. 153 S. 1 türk. ZGB a. E; Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, S. 30; jetzt Art. 187 S. 1 türk. ZGB, StAZ 2002, 100, 107); mit der Scheidung erhält sie ihren vorehelichen Namen wieder (Art. 141 S. 2 a. E, jetzt Art. 173 I S. 1 Hs. 2 türk. ZGB). Es kommt daher nach türk. Recht hier darauf an, ob die Bet. zu 1 geschieden ist (Vorfrage).

aa) Familienrechtliche Vorfragen sind im Namensrecht grundsätzlich unselbständig anzuknüpfen (BGHZ 90, 129). Damit soll erreicht werden, dass der Namensträger im Inland den gleichen Namen führt wie im Heimatstaat und der im Inland geführte Name mit den vom ausländischen Heimatstaat ausgestellten Ausweispapieren übereinstimmt....

bb) Hier ist freilich zu beachten, dass eine statusgestaltende Gerichtsentscheidung inmitten steht, die grundsätzlich die Bestimmung eines für die Vorfrage einschlägigen Sachrechts erübrigt. Denn ob die Bet. zu 1 geschieden ist, ergibt sich nicht aus einer (deutschen oder türk.) Sachnorm, sondern in beiden Rechtsordnungen daraus, ob das rechtskräftige deutsche Scheidungsurteil für den jeweiligen Rechtskreis seine Wirkung entfaltet. Das ist für den deutschen Rechtskreis ohne weiteres der Fall, für den türkischen aber nur dann, wenn das deutsche Urteil in der Türkei anerkannt ist.

Vorfrage und Gestaltungswirkung inländischer Urteile: BayObLG vs. OLG Hamm

Unselbständige Anknüpfung im Namensrecht bedeutet unter dieser Voraussetzung, die Wirkung des deutschen Scheidungsurteils nach dem für die Hauptfrage maßgeblichen türkischen Recht, d. h. seinen Vorschriften über die Anerkennung ausländischer Gerichtsentscheidungen (Art. 34 ff., 42 türk. IPRG, Bergmann/Ferid, S. 17 f.), zu bestimmen. Danach entfaltet das deutsche Scheidungsurteil erst nach Anerkennung in der Türkei für den dortigen Rechtskreis Wirkung. Eine solche Anerkennung ist bisher nicht herbeigeführt.

cc) Durch eine solche unselbständige Anknüpfung bei der Bestimmung des Namens der Bet. zu 1 **wird die statusrechtliche Wirkung des deutschen Scheidungsurteils nicht in Frage gestellt.** Selbstverständlich bleibt es dabei, dass die Bet. zu 1 für den deutschen Rechtskreis - unabhängig davon, ob ihre heimatliche Rechtsordnung die Scheidung anerkennt - geschieden ist. **Das hindert nicht, im Rahmen der Namensbestimmung nach dem von Art. 10 I EGBGB berufenen türk. Recht die Sichtweise dieser Rechtsordnung zugrunde zu legen.** Die verbreitete Auffassung, dass eine vom inländischen Gericht entschiedene Statusfrage stets gegenüber dem Hauptfragestatut verselbständigt werden müsste (vgl. OLG Düsseldorf, a. a. O., m. w. N.; Kropholler, Internationales Privatrecht, 4. Aufl., § 32 V), ist nicht zwingend (vgl. MünchKomm/Sonnenberger, BGB, 3. Aufl., Einl. IPR Rz. 516 f; Staudinger/Hepting, a. a. O., Art. 10 EGBGB Rz. 90, der allerdings dafür eintritt, die deutsche Entscheidung als maßgeblich zugrunde zu legen).

Vorfrage und Gestaltungswirkung inländischer Urteile: BayObLG vs. OLG Hamm

OLG Hamm NJW 2004, 1688:

Ist die Ehe einer türkischen Staatsangehörigen durch ein deutsches Gericht geschieden worden, beurteilt sich für ihre Namensführung die Vorfrage nach der Wirksamkeit der Ehescheidung nach deutschem Recht. Die türkische Staatsangehörige hat danach gem. Art. 173 I 1 Halbs. 2 türk. ZGB ihren vorehelichen Namen zu führen.

Wegen Abweichung von der Entscheidung des BayObLG vom 12. 9. 2002 (BayObLGZ 2002, 299 = StAZ 2003, 13) wird die Sache gem. § 28 II FGG dem BGH zur Entscheidung vorgelegt.

Nach Auffassung des Senats sprechen die überzeugenderen Gründe für eine selbstständige Anknüpfung der Vorfrage nach der Wirksamkeit der Scheidung der Ehe. Die maßgebende Fragestellung muss dahin lauten, inwieweit bei der Entscheidung über die Namensführung der Bet. zu 2 die Gestaltungswirkung des deutschen Scheidungsurteils zu beachten ist. Der Senat schließt sich einer verbreitet vertretenen Auffassung an, dass es sich insoweit um eine **ausschließlich verfahrensrechtliche Frage handelt, die selbständig nach der lex fori zu beurteilen ist ... Wäre die Ehe der Bet. 2 und 3 von einem türkischen Gericht geschieden worden, wäre auf Grund deutschen Verfahrensrechts (Art. 7 § 1 FamRÄndG) zu entscheiden, ob die Entscheidung des ausländischen Gerichts hier anzuerkennen ist und damit für den deutschen Rechtskreis Wirkungen entfaltet.** In derselben Weise muss ein deutsches Gericht die Gestaltungswirkung des von einem anderen deutschen Gericht ausgesprochenen Scheidungsurteils stets beachten, unabhängig davon, ob dieses Urteil im Ausland anerkannt worden ist oder nicht.

Vorfrage und Gestaltungswirkung inländischer Urteile: BayObLG vs. OLG Hamm

Dieser Grundsatz, den der BGH für die Vorfragenanknüpfung im Bereich des Erbstatuts (Art. 25 EGBGB) bereits anerkannt hat (NJW 1981, 1900, 1901), **sollte auch für die Vorfragenanknüpfung im Bereich des Namensstatuts Platz greifen. Dies gilt auch unter Berücksichtigung des Grundsatzes, dass familienrechtliche Vorfragen im Namensrecht grundsätzlich unselbstständig anzuknüpfen sind, um dem Namensträger eine Namensführung zu ermöglichen, die mit den von seinem ausländischen Heimatstaat ausgestellten Ausweispapieren übereinstimmt (BGHZ 90, 129, 139f.).** In einer von der Entscheidung des BayObLG vom 12. 9. 2002 abweichenden Akzentuierung sieht der Senat eine **gewichtige Störung des internen Entscheidungseinklangs** bereits darin, **dass bei der Entscheidung über eine in einem deutschen Geburtenbuch vorzunehmende Eintragung das Scheidungsurteil eines deutschen Gerichts als unbeachtlich gewertet werden müsste.** Die Gestaltungswirkung des deutschen Scheidungsurteils tritt für alle Rechtsverhältnisse ein, für die das Bestehen der Ehe präjudiziell ist. Die Widerspruchsfreiheit der Rechtsanwendung ist gefährdet, wenn hinsichtlich einzelner Rechtsverhältnisse, auf die wegen anderer Kollisionsnormen ohnehin deutsches Recht anzuwenden ist (also etwa das elterliche Sorgerecht, Art. 21 EGBGB), das betroffene Kind als ein solches nichtverheirateter Eltern zu behandeln ist (§ 1626a II BGB), seine Namensführung jedoch so bestimmt wird, als hätte die Ehe der Bet. zu 2 und 3 ungeachtet des deutschen Scheidungsurteils weiterhin Bestand.

Vorfrage und Gestaltungswirkung inländischer Urteile: BayObLG vs. OLG Hamm

BGH NJW 2007, 3347:

Die Vorlage ist unzulässig.

Der Familienname des Kindes und der Familienname der Kindesmutter können unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt mit dem vor der Eheschließung der Kindesmutter geführten Geburtsnamen Ç. beurkundet werden. Insoweit kann sich im Hinblick auf die von dem Oberlandesgericht herangezogene Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichtes allenfalls eine Abweichung in der Begründung, nicht aber eine Abweichung im Ergebnis ergeben; eine solche Abweichung rechtfertigt die Vorlage nach § 28 Abs. 2 FGG nicht.

Bei der Frage, welchen Familiennamen die Ehefrau nach der Scheidung führt, handelt es sich nach türkischem Rechtsverständnis um eine Nebenfolge der Scheidung im Sinne von Art. 13 des türkischen IPRG, so dass die Namensführung geschiedener Ehegatten dem nach Art. 13 türk. IPRG für das Scheidungsstatut maßgeblichen Sachrecht untersteht.

12 bb) Rückverweisungen sind im Rahmen der objektiven Anknüpfung nach Art. 10 Abs. 1 EGBGB auch dort zu beachten, wo sie ein fremdes Recht aufgrund einer abweichenden Qualifikation der Namensfrage ausspricht.

Danach kommt hier hinsichtlich der namensrechtlichen Folgen der Scheidung § 1355 Abs. 5 Satz 1 BGB zur Anwendung, so dass die Kindesmutter mangels entgegenstehender Erklärungen gegenüber dem Standesbeamten nach der Scheidung ihren Ehenamen T. weiterführt.

Vorfrage und Gestaltungswirkung inländischer Urteile: BayObLG vs. OLG Hamm

Würde man der Auffassung des Bayerischen Obersten Landesgerichtes folgen, wonach eine unselbständige Anknüpfung der Vorfrage zur Folge habe, dass die Gestaltungswirkung eines deutschen Urteils zu dieser erst dann beachtlich sei, wenn es im Heimatstaat des Namensträgers anerkannt worden ist (vgl. ebenso Kegel/Schurig, Internationales Privatrecht, 9. Aufl., § 17 IV 1 b), müsste die Ehe zwischen der Kindesmutter und dem Beteiligten zu 2 als fortbestehend angesehen werden. Dann würde das Kind D. als Kind miteinander verheirateter Eltern gemäß Art. 321 Satz 1, 1. Halbs. türk. ZGB den Namen T. seiner Familie tragen.

bb) Wäre demgegenüber die - von der wohl mittlerweile herrschenden Ansicht in Rechtsprechung und Literatur geteilte - Auffassung des vorliegenden Gerichts richtig, wonach es die Gestaltungswirkung eines deutschen Urteils grundsätzlich ausschließt, sich im internationalen Bereich auf Prinzipien der unselbständigen Vorfragenanknüpfung zu berufen (**Vorrang des Verfahrensrechts vor dem Kollisionsrecht** ...), wäre das Kind D. nach der Scheidung der Kindesmutter nicht ehelich geboren, so dass es gemäß Art. 321 Satz 1, 2. Halbs. türk. ZGB den Familiennamen seiner Mutter teilt. Da die Kindesmutter indessen nach deutschem Scheidungsfolgenrecht den vormaligen Ehenamen T. auch als geschiedene Frau weiterführt und diese Namensführung im Einklang mit der türkischen Rechtsordnung (welche das Namensrecht insoweit dem deutschen Scheidungsstatut unterstellt hat) stehen würde, erhält das Kind auch in diesem Falle den - insoweit allein von der Kindesmutter abgeleiteten - Familiennamen T.

Vorfrage und Gestaltungswirkung inländischer Urteile

BGH, Beschluss vom 18. September 2012 - 3 BGs 262/12

Amtl. Leitsatz:

Zur Nebenklageberechtigung des Ehegatten im Falle einer in Deutschland rechtskräftig erfolgten Scheidung einer zwischen türkischen Staatsangehörigen geschlossenen Ehe bei Fehlen der nach dem anzuwendenden materiellen türkischen Recht erforderlichen Anerkennungsentscheidung.

Im vorliegenden Fall führt die **vorzunehmende differenzierte Betrachtungsweise** zu dem Ergebnis, dass die Antragstellerin auch im Falle des Fehlens der Anerkennungsentscheidung durch ein türkisches Gericht nicht (mehr) als Ehegatte des Tatopfers A. Ö. anzusehen ist.

Denn auch unabhängig vom Vorliegen eines - hier schon wegen des langjährigen Aufenthalts der Antragstellerin und des Tatopfers in der Bundesrepublik Deutschland sowie des Umstands, dass beide sich mit ihrem Scheidungsbegehren an ein deutsches Gericht gewandt haben und es vorliegend um die Beteiligung als Nebenklägerin an einem im Inland geführten Strafverfahren geht, zu bejahenden - starken Inlandsbezugs führt bereits die Auslegung der für die Hauptfrage maßgeblichen Norm (vgl. hierzu BSGE, aaO S. 204) zu dem Ergebnis, dass die Antragstellerin nicht (mehr) als Ehegatte des Getöteten anzusehen ist.

Der Sinn und Zweck des § 395 Abs. 2 Nr. 1 StPO sowie der § 406g Abs. 3 Satz 1 Nr. 1, § 397a Abs. 1 Nr. 2 StPO lässt es demnach nicht sachgerecht erscheinen, ein Genugtuungsinteresse der Antragstellerin und deren Möglichkeit einer aktiven Beteiligung am Strafverfahren noch über den Zeitpunkt der Rechtskraft des - hier bereits 14 Jahre zurückliegenden - inländischen Scheidungsurteils hinaus bis zu dem - unbestimmten - Zeitpunkt des Vorliegens einer türkischen Anerkennungsentscheidung anzunehmen.

**E. Anknüpfungerschleichung
(fraude à la loi, fraus legis)**

Anknüpfungerschleichung („fraude à la loi“)

Art. 18 belgisches IPR-Gesetz (2004)

„Pour la détermination du droit applicable en une matière où les personnes ne disposent pas librement de leurs droits, il n'est pas tenu compte des faits et des **actes constitués dans le seul but d'échapper à l'application du droit désigné par la présente loi.**

Art. 18 belgisches IPR-Gesetz (2004)

„Für die Bestimmung des anwendbaren Rechts in einer Angelegenheit, in der die Personen nicht frei über ihre Rechte verfügen, wird den **Fakten und Handlungen, die nur vorgebracht werden, um der Anwendung des durch vorliegendes Gesetz bestimmten Rechts zu entgehen, keine Rechnung getragen.**“

Formen der Anknüpfungsgleichung

- ▶ **„Echte Gesetzesumgehung“** (zB Verlegung des gewöhnlichen Aufenthalts um ein anderes Erbstatut anwendbar zu machen, Art. 21 EuErbVO oder um Unterhaltsanspruch zu erlangen , Art. 3 I HUP)
 - ▶ Grundsätzlich erlaubt, weil wandelbare Anknüpfung!
- ▶ Anders bei bloßer **Simulation** eines Anknüpfungsmerkmals → unbeachtlich!
- ▶ **„Unechte Gesetzesumgehung“ (Rechtsumgehung)**: Vornahme eines Rechtsakts im Ausland unter fremden IPR → Frage der **Anerkennung** im Inland (→ IZPR).

F. Scheitern der Anknüpfung

Scheitern der Anknüpfung

- ▶ In seltenen Fällen können sämtliche Anknüpfungskriterien einer Kollisionsnorm ausfallen, so dass eine Anknüpfung nicht zu ermitteln ist.
- ▶ Wird i.d.R durch **gesetzliche Ersatzanknüpfungen** verhindert, z.B.
 - ▶ Art. 5 II EGBGB für nicht feststellbare Staatsangehörigkeit
 - ▶ Art. 14 I Nr. 3 EGBGB (gemeinsame engste Verbundenheit)
- ▶ **Sonst:** Anwendung der **lex fori** als **Ersatzrecht**
- ▶ **Davon zu unterscheiden:** Nichtermittelbarkeit des **Inhalts** des anwendbaren Rechts

G. Unteranknüpfung bei Mehrrechtsstaaten

Unteranknüpfung (Art. 4 III EGBGB)

- ▶ Ausgangspunkt **Rechtsspaltung**:
 - ▶ **Interlokale** Rechtsspaltung (zB USA, Mexico, Spanien [Foralrechte])
 - ▶ **Interpersonale** Rechtsspaltung nach Volkszugehörigkeit, Stämmen (zB Indonesien)
 - ▶ **Interreligiöse** Rechtsspaltung (Israel, viele arabische Ländern, Indien etc.)
- ▶ **Notwendigkeit** einer Unteranknüpfung aus deutscher Sicht („ohne die maßgebende zu bezeichnen“):
 - ▶ Besteht **nicht** bei **ortsbezogenen** Anknüpfungen (zB Art. 11, 19 EGBGB: Errichtungsort, gew. Aufenthalt; Art. 43: Belegenheit einer Sache, s. auch Art. 25 Rom II-VO, Art. 22 Rom I-VO und Art. 36 EuErbVO).
- ▶ Bei **Gesamtverweisung** gilt primär gesamtstaatliches IPR (wenn vorhanden).
- ▶ Bei „**auch kollisionsrechtlicher Rechtsspaltung**“ (zB USA) oder bei **Sachnormverweisung** gilt primär das **gesamtstaatliche interlokale, interpersonale oder interreligiöse Privatrecht (ILR)** der verwiesenen Rechtsordnung, wenn vorhanden (Art. 4 III S. 1 EGBGB).
- ▶ **Hilfsweise**: Engste Verbindung (Art. 4 III S. 2 EGBGB)
- ▶ Nicht anwendbar im unionsrechtlichen IPR (→ jeweils eigene Regelung in der VOen)

Unteranknüpfung (Art. 4 III EGBGB)

▶ Ausgangspunkt **Recht**

- ▶ **Interlokale** Rechte
- ▶ **Interpersonal** (z.B. Indonesien)
- ▶ **Interreligiöse**

▶ **Notwendigkeit** ein „**Recht**“ zu bezeichnen“):

- ▶ Besteht **nicht** in dem Ort der Errichtungsort (Art. 25 Rom II-VO,

▶ Bei **Gesamtverweisung**

▶ Bei „**auch kollisionsrechtlich Sachnormverweis**“ (interpersonale oder interlokale Rechtsordnung, wenn

▶ **Hilfsweise**: Engste Verbindung (Art. 4 III S. 2 EGBGB)

▶ Nicht anwendbar im unionsrechtlichen IPR (→ jeweils eigene Regelung in der VOen

SETHI'S

THE
HINDU SUCCESSION ACT
(ACT 30 OF 1956)

FIFTH EDITION

Thoroughly Revised by

M. L. CHANDAK

Advocate

1975



alrechte)
tämmer (zB

ern, Indien etc.)

rne die maßgebende

1, 19 EGBGB:
Sache, s. auch Art.

1 vorhanden).

r bei
kale,
esenen

India xix)8

Unterank

▶ Ausgangspunkt **Rechtsspaltu**

- ▶ **Interlokale** Rechtsspaltu
- ▶ **Interpersonale** Rechtssp (Indonesien)
- ▶ **Interreligiöse** Rechtsspa

▶ **Notwendigkeit** einer Unteran zu bezeichnen“):

- ▶ Besteht **nicht** bei **ortsbe**:
Errichtungsort, gew. Auf
25 Rom II-VO, Art. 22 Rom I-VO und Art. 30 EUEUV).

▶ Bei **Gesamtverweisung** gilt primär gesamtstaatliches IPR (wenn vorhanden).

▶ Bei „auch kollisionsrechtlicher **Rechtsspaltung**“ (zB USA) oder bei **Sachnormverweisung** gilt primär das **gesamtstaatliche interlokale, interpersonale oder interreligiöse Privatrecht** (ILR) der verwiesenen Rechtsordnung, wenn vorhanden (Art. 4 III S. 1 EGBGB).

▶ **Hilfsweise**: Engste Verbindung (Art. 4 III S. 2 EGBGB)

▶ Nicht anwendbar im unionsrechtlichen IPR (→ jeweils eigene Regelung in der VOen

Artikel 25

Staaten ohne einheitliche Rechtsordnung

(1) Umfasst ein Staat mehrere Gebietseinheiten, von denen jede für außervertragliche Schuldverhältnisse ihre eigenen Rechtsnormen hat, so gilt für die Bestimmung des nach dieser Verordnung anzuwendenden Rechts jede Gebietseinheit als Staat.

(2) Ein Mitgliedstaat, in dem verschiedene Gebietseinheiten ihre eigenen Rechtsnormen für außervertragliche Schuldverhältnisse haben, ist nicht verpflichtet, diese Verordnung auf Kollisionen zwischen den Rechtsordnungen dieser Gebietseinheiten anzuwenden.

H. Sachnormverweisung und Gesamtverweisung: Der „renvoi“

Die „Entdeckung“ der Rückverweisung: „Forgo“: Eine Mißgeburt aus fiskalischem Interesse!

Cour de Cassation v. 22.2.1882:

La Cour; - Sur l'unique moyen du pourvoi: - Attendu qu'il est constaté en fait, par l'arrêt attaqué, que Forgo, enfant naturel, né Bavaois, est mort intestat à Pau, où il habitait depuis de longues années; que l'Etat français s'est fait envoyer en possession de sa succession, composée exclusivement de biens mobiliers qui se trouvent en France; - Attendu que ledit Forgo n'ayant pas été naturalisé Français, n'ayant pas perdu sa nationalité d'origine, et n'ayant pas obtenu du Gouvernement français l'autorisation de fixer son domicile en France, **sa succession doit être régie par la loi bavaoise; - Mais attendu que, suivant la loi bavaoise, on doit appliquer, en matière de statut personnel, la loi du domicile ou de la résidence habituelle, et, en matière de statut réel, la loi de la situation des biens meubles ou immeubles; qu'ainsi, dans l'espèce, sans qu'il y ait lieu de rechercher si, d'après la loi bavaoise la matière des successions ab intestat dépend du statut personnel ou du statut réel, la loi française était seule applicable;** - D'où il suit que c'est à bon droit que l'arrêt attaqué a repoussé la demande en **revendication formée contre l'Etat français par des parents collatéraux de la mère naturelle de Forgo;**

Par ces motifs: - Rejette.

Die „Entdeckung“ der Rückverweisung: „Forgo“: Eine Mißgeburt aus fiskalischem Interesse!

Cour de Cassation v. 22.2.1882:

La Cour; - Sur l'unique moyen du pourvoi: - Attendu qu'il est constaté en fait, par l'arrêt attaqué, que Forgo, enfant naturel, né Bava-rois, est mort intestat à Pau, où il habitait depuis de longues années; que l'Etat français s'est fait envoyer en

„Da Forgo nicht in Frankreich eingebürgert wurde und damit seine Staatsangehörigkeit nicht verloren hatte und auch keine Erlaubnis zur Begründung eines Wohnsitzes in Frankreich hatte, **unterliegt die Erbfolge nach ihm bayerischem Recht**. Da aber nach bayerischem Recht in Fragen des Personalstatuts **das Recht des Wohnsitzes oder des gewöhnlichen Aufenthaltes** und für das Sachstatut der Belegenheitsort der beweglichen oder unbeweglichen Sache anwendbar ist, **findet hier allein französisches Recht Anwendung** ohne dass geprüft werden muss, ob die gesetzliche Erbfolge nach bayerischem Recht dem Personalstatut oder dem Sachstatut unterliegt; - Daraus folgt, dass das angegriffene Urteil zu Recht die Rückforderungsklage der Seitenverwandten der unehelichen Mutter von Forgo gegen den französischen Staat abgewiesen hat.“

Renvoi: Literaturstimmen

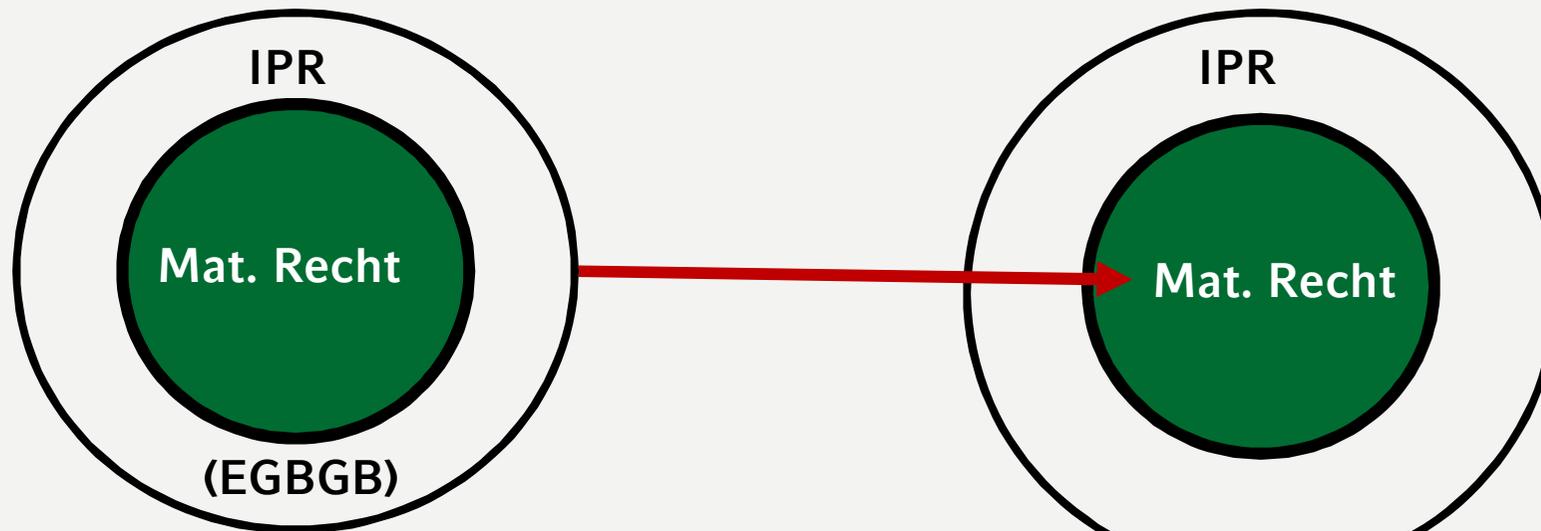
„The renvoi is a subject loved by academics, hated by students and ignored (when noticed) by practising lawyers (including judges)“

(Davis/Ricketson/Lindell, Conflict of Laws [1997] § 7.3.1)

„Might Forgo never have been born!“

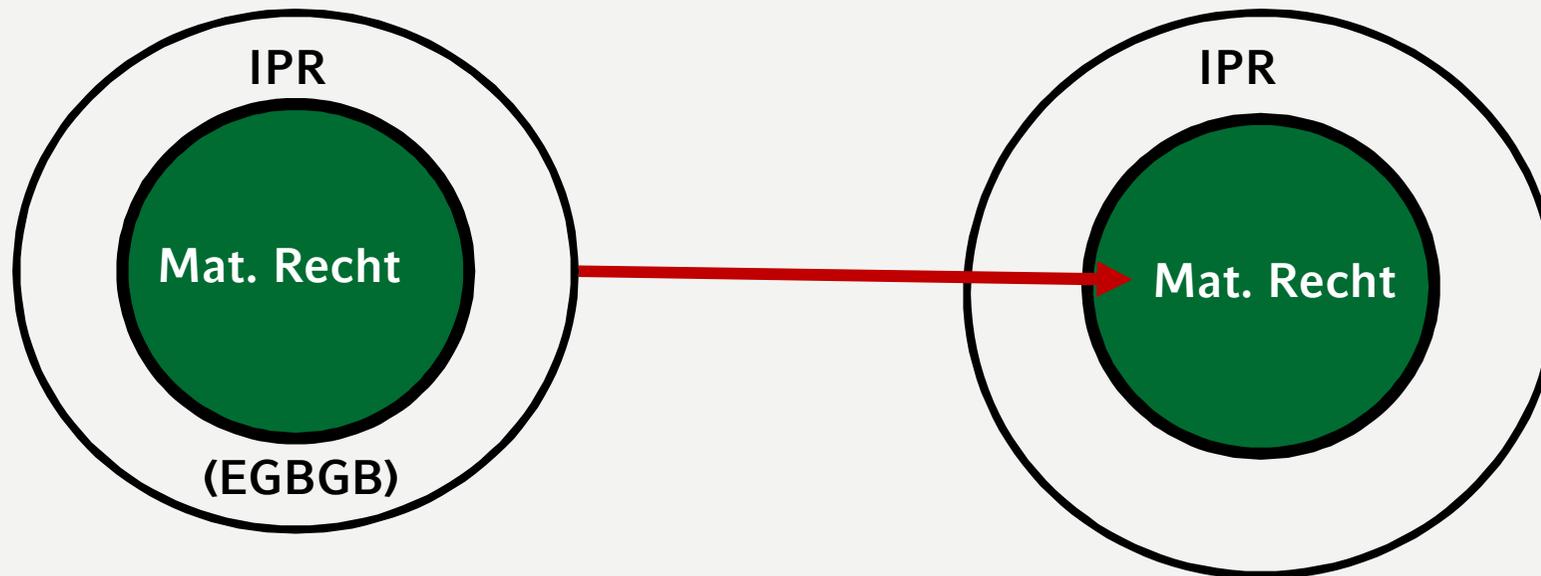
(William Prosser)

Rück- und Weiterverweisung I: Sachnormverweisung



Sachnormverweisungen beziehen sich direkt auf das materielle Recht der verwiesenen Rechtsordnung. Deren Kollisionsrecht, d.h. die Frage, ob das verwiesene Recht „angewendet werden will“, wird ignoriert.

Rück- und Weiterverweisung I: Sachnormverweisung



lex fori

Eine Rechtsordnung, die dies als Grundsatz vorsieht, bezeichnet man auch als „renvoifeindlich“.

Rück- und Weiterverweisung I: Sachnormverweisung

Beispiel:

Art. 16 belg. IPRG:

Au sens de la présente loi et sous réserve de dispositions particulières, le droit d'un Etat s'entend des règles de droit de cet Etat à l'**exclusion des règles de droit international privé.**

So auch im staatsvertraglichen und europäischen IPR!

Beispiel:

Art. 20 Rom I-VO. Ausschluss der Rück- und Weiterverweisung.

Unter dem nach dieser Verordnung anzuwendenden Recht eines Staates sind die in diesem Staat geltenden Rechtsnormen **unter Ausschluss derjenigen des internationalen Privatrechts** zu verstehen, soweit in dieser Verordnung nichts anderes bestimmt ist.

Eine Rechtsordnung, die dies als Grundsatz vorsieht, bezeichnet man auch als „renvoifeindlich“.

Rück- und Weiterverweisung I: Sachnormverweisung

S. aber auch Art. 34 Rom V-VO:

(1) Unter dem nach dieser Verordnung anzuwendenden Recht eines Drittstaats sind die in diesem Staat geltenden Rechtsvorschriften **einschließlich derjenigen seines Internationalen Privatrechts** zu verstehen, soweit diese **zurück-** oder **weiterverweisen** auf:

- a) **das Recht eines Mitgliedstaats** oder
- b) **das Recht eines anderen Drittstaats, der sein eigenes Recht anwenden würde.**

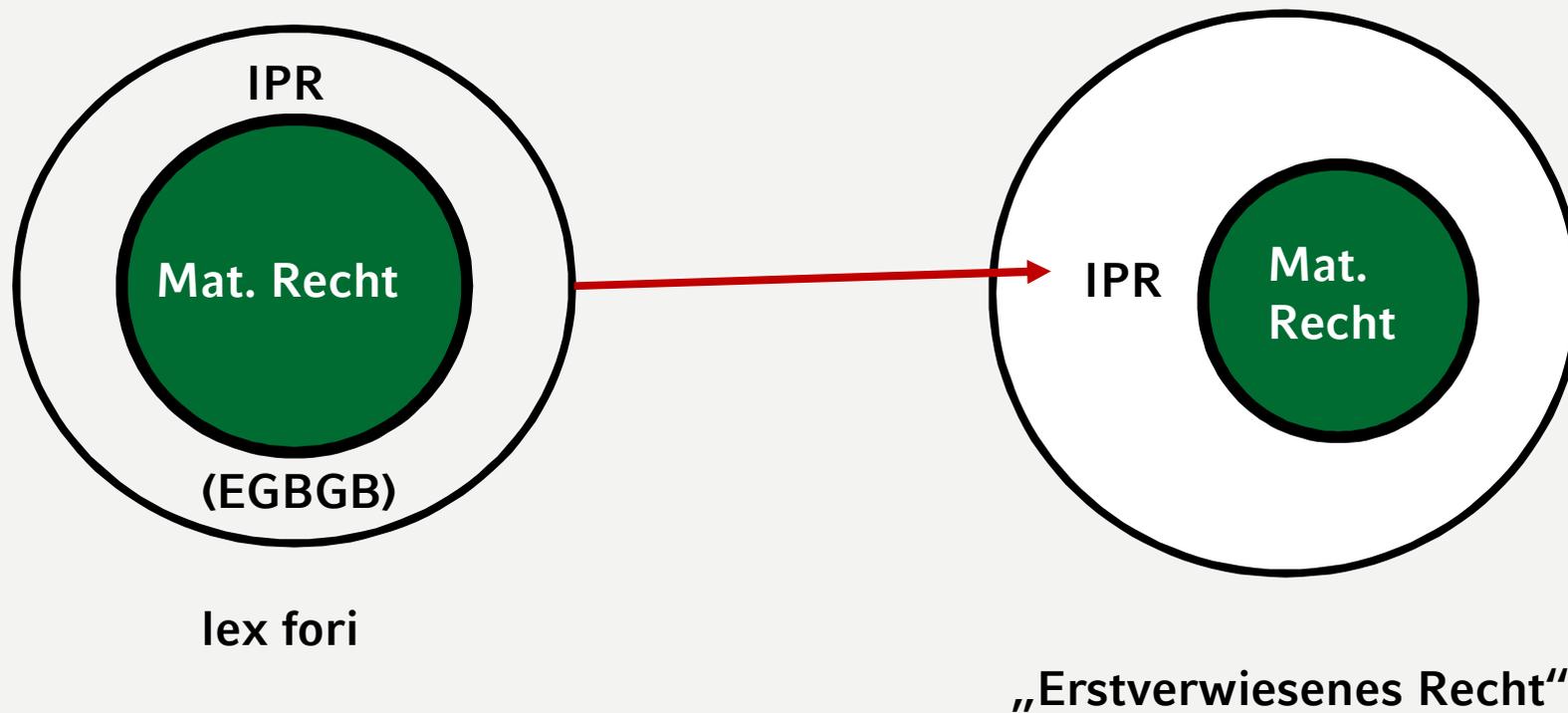
(2) Rück- und Weiterverweisungen durch die in Artikel 21 Absatz 2, Artikel 22, Artikel 27, Artikel 28 Buchstabe b und Artikel 30 genannten Rechtsordnungen sind nicht zu beachten.

(EGBGB)

lex fori

Eine Rechtsordnung, die dies als Grundsatz vorsieht, bezeichnet man auch als „renvoifeindlich“.

Rück- und Weiterverweisung II: Gesamtverweisung



Rück- und Weiterverweisung II: Gesamtverweisung

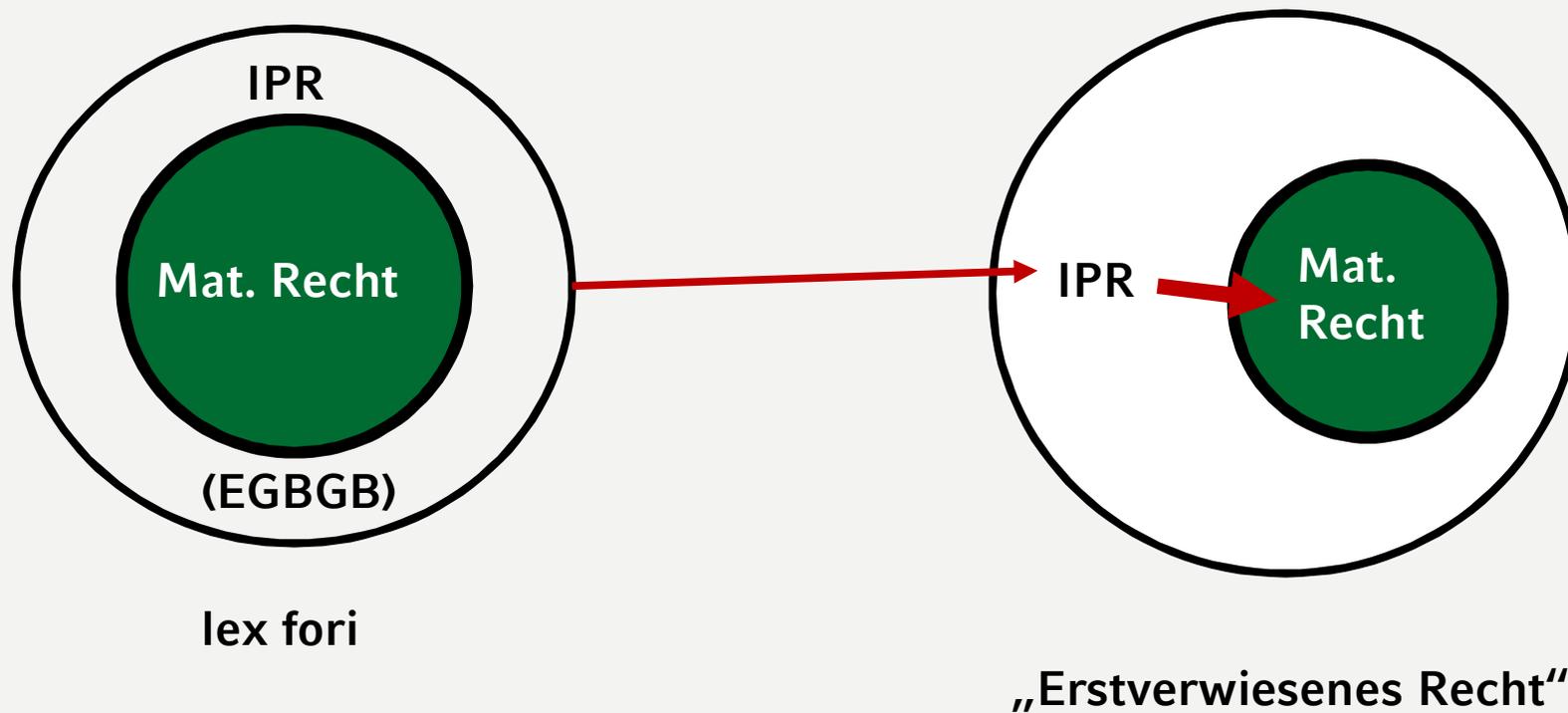
Die Verweisungen des EGBGB sind grundsätzlich Gesamtverweisungen (Art. 4 I EGBGB), es existieren aber Ausnahmen (zB bei Rechtswahl)



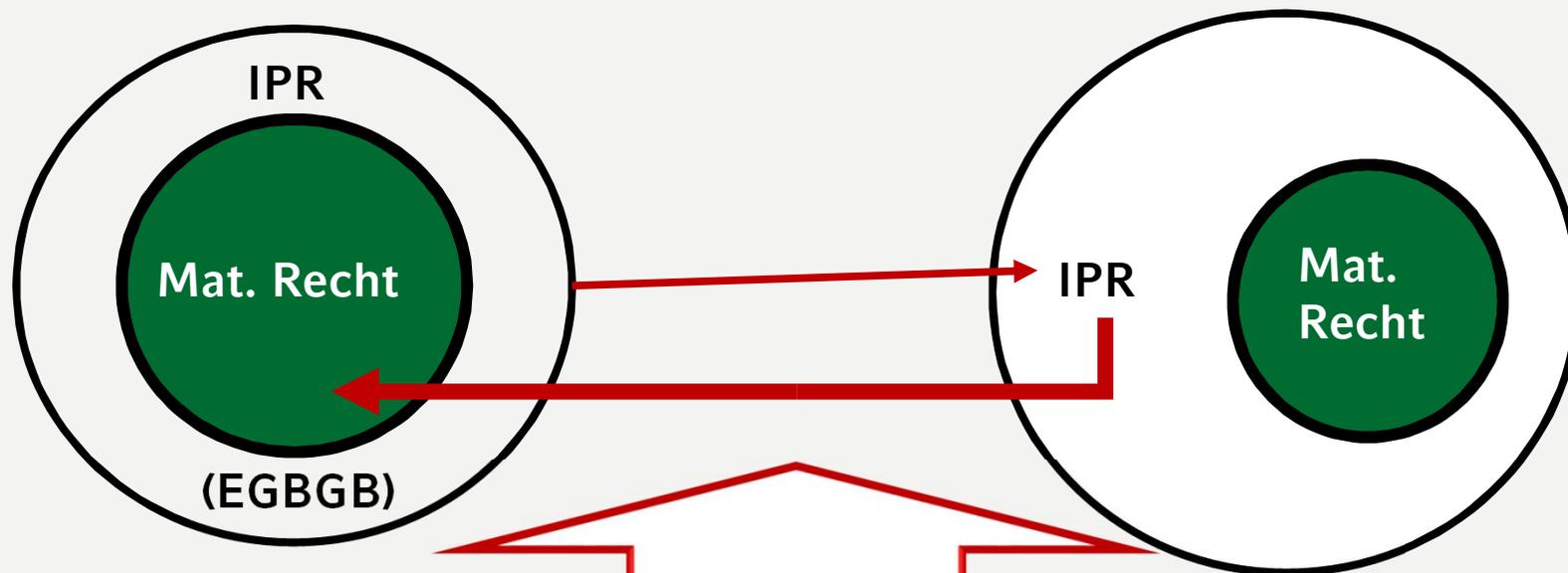
Gesamtverweisungen beziehen sich auf die verwiesene Rechtsordnung unter Einschluss seines Kollisionsrechts. Das verwiesene Recht wird also „gefragt, ob es angewendet werden will“.

Ein System, das dieses vorsieht, bezeichnet man auch als „**renvoifreundlich**“.

Rück- und Weiterverweisung III: Annahme der Verweisung



Rück- und Weiterverweisung IV: Rückverweisung (renvoi au premier degré)

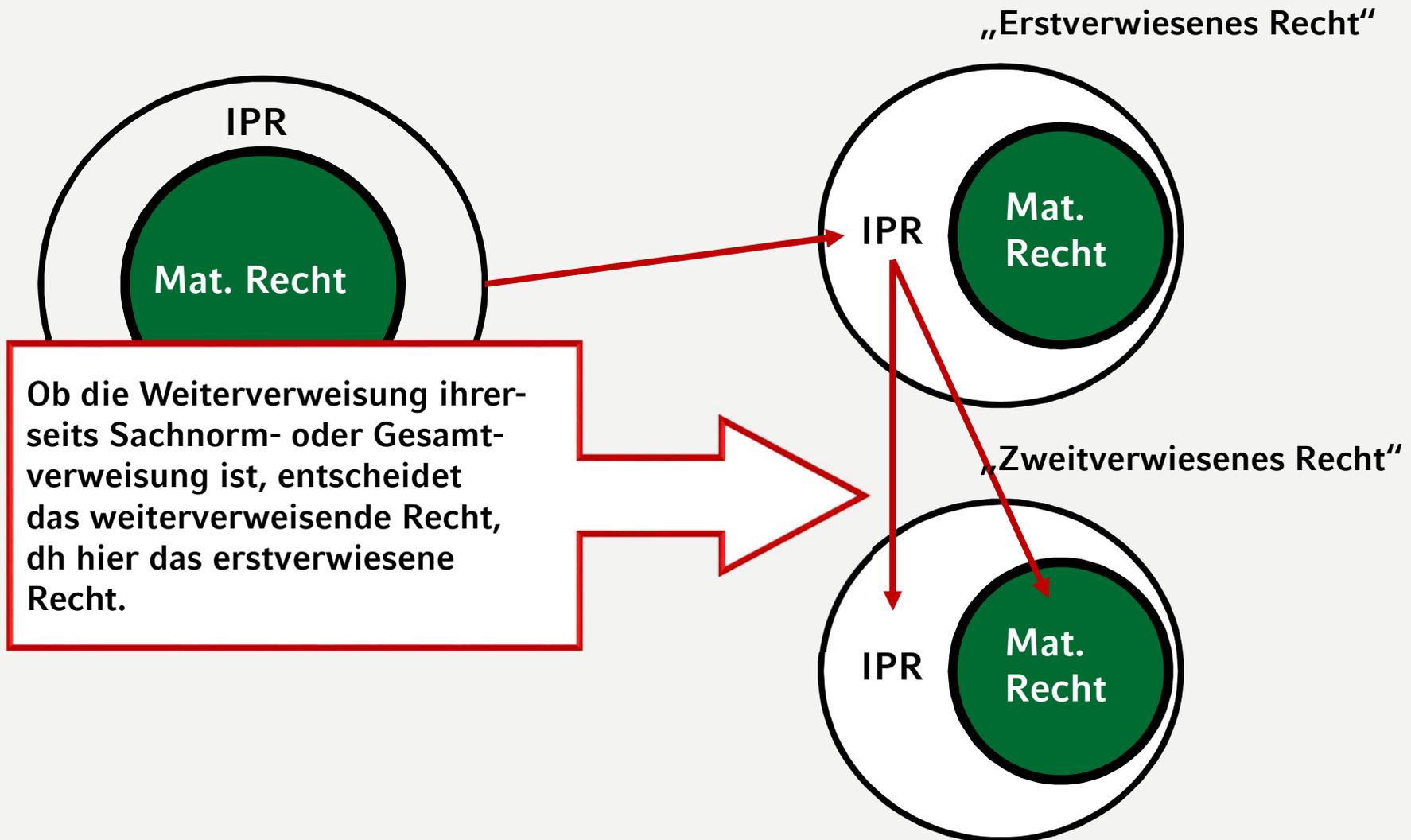


lex fori

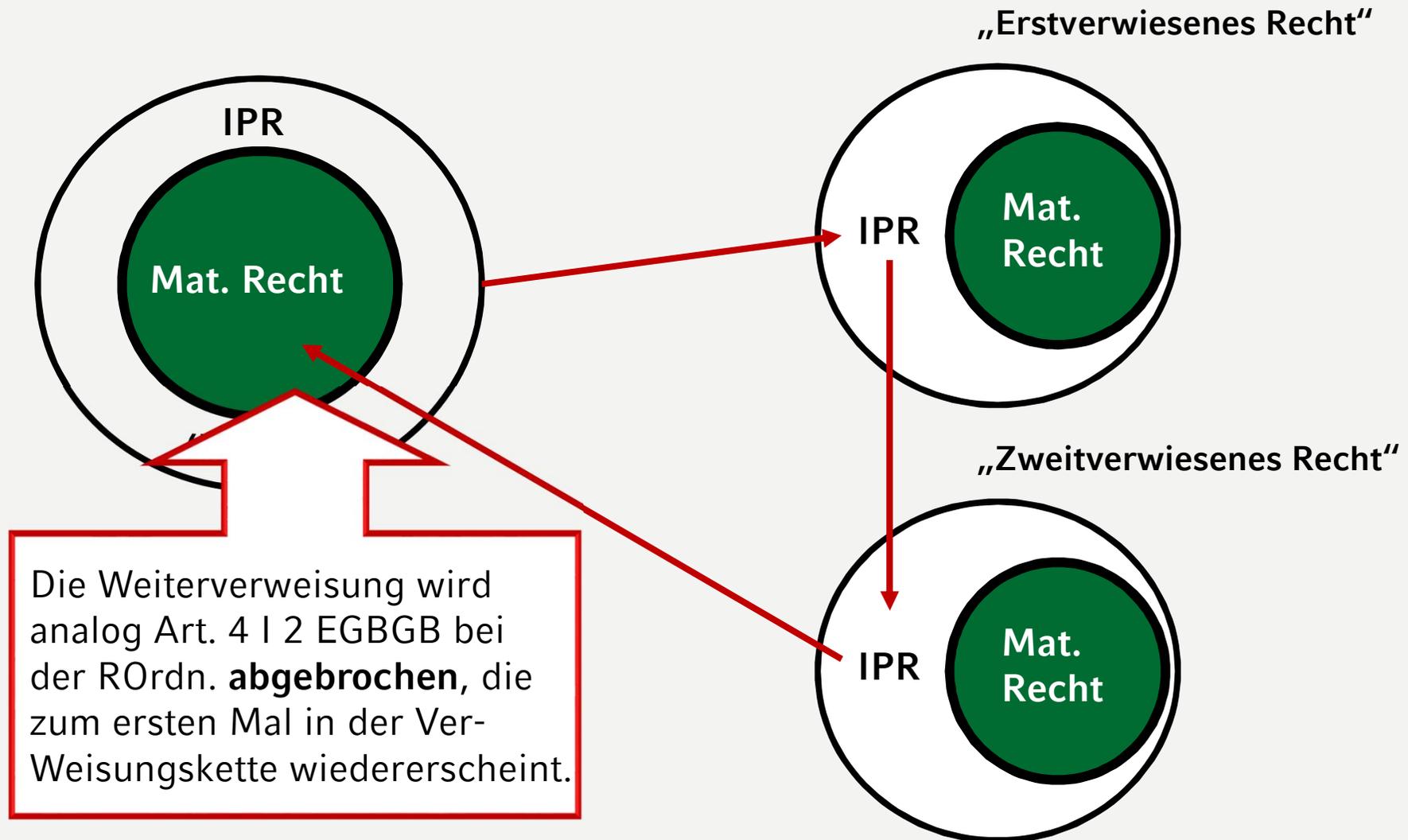
Die Rückverweisung bezieht sich ungeachtet, wie sie das erstverwiesene Recht versteht, **immer** auf das mat. Recht, d.h. sie wird aus „unserer“ Sicht **„abgebrochen“** (Art. 4 I 2 EGBGB)
→ Vermeidung eines „neverending circle“

Recht“

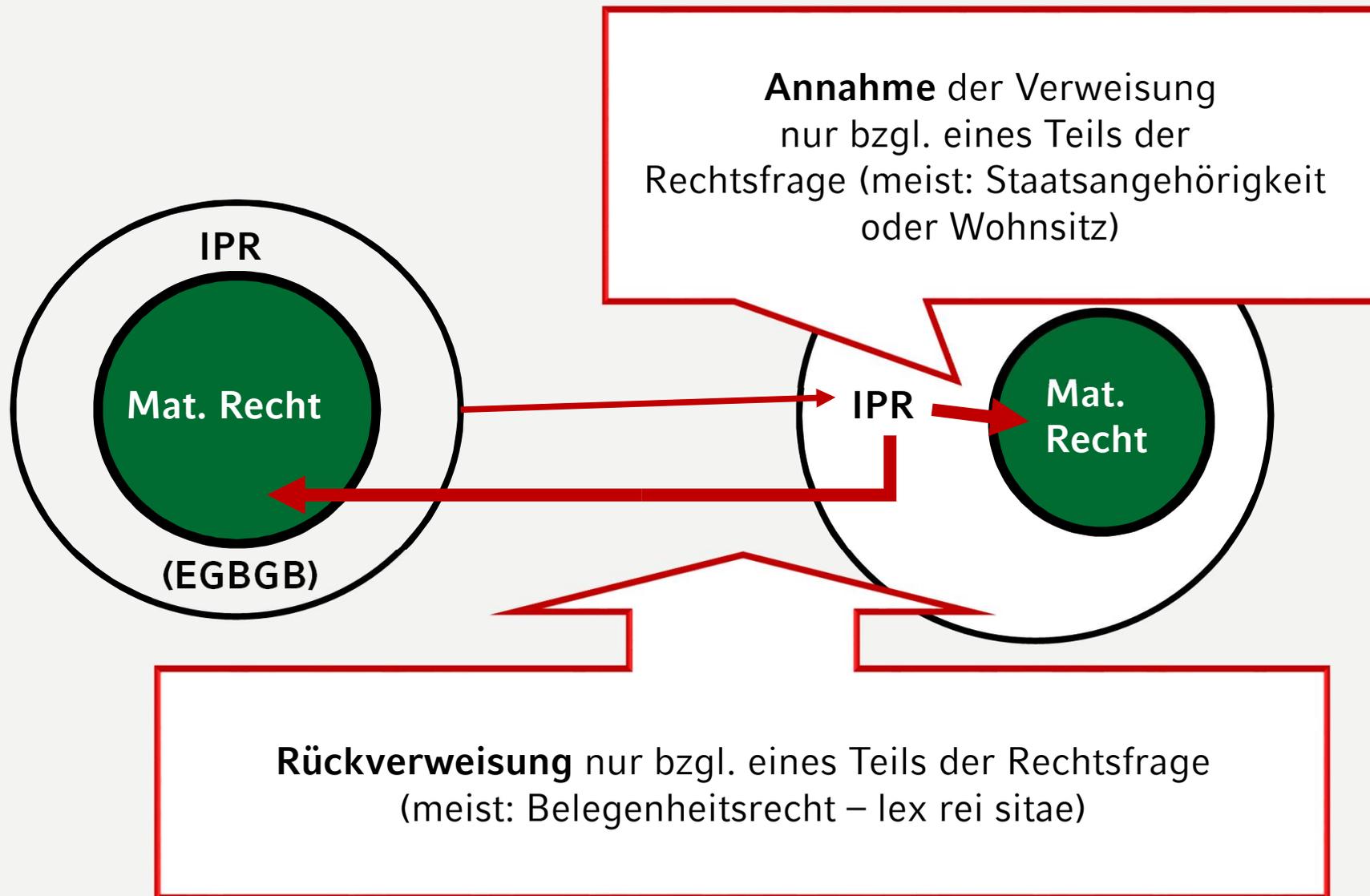
Rück- und Weiterverweisung V: Weiterverweisung (renvoi au second degré)



Rück- und Weiterverweisung V: Weiterverweisung (renvoi au second degré)



Kollisionsrechtliche Rechtsspaltung durch Teilrenvoi



Beispiel

- ▶ Im **internationalen Erbrecht** bei der Verweisung auf das Recht eines Nicht-EU-Mitgliedstaates:

Artikel 34 EuErbVO Rück- und Weiterverweisung

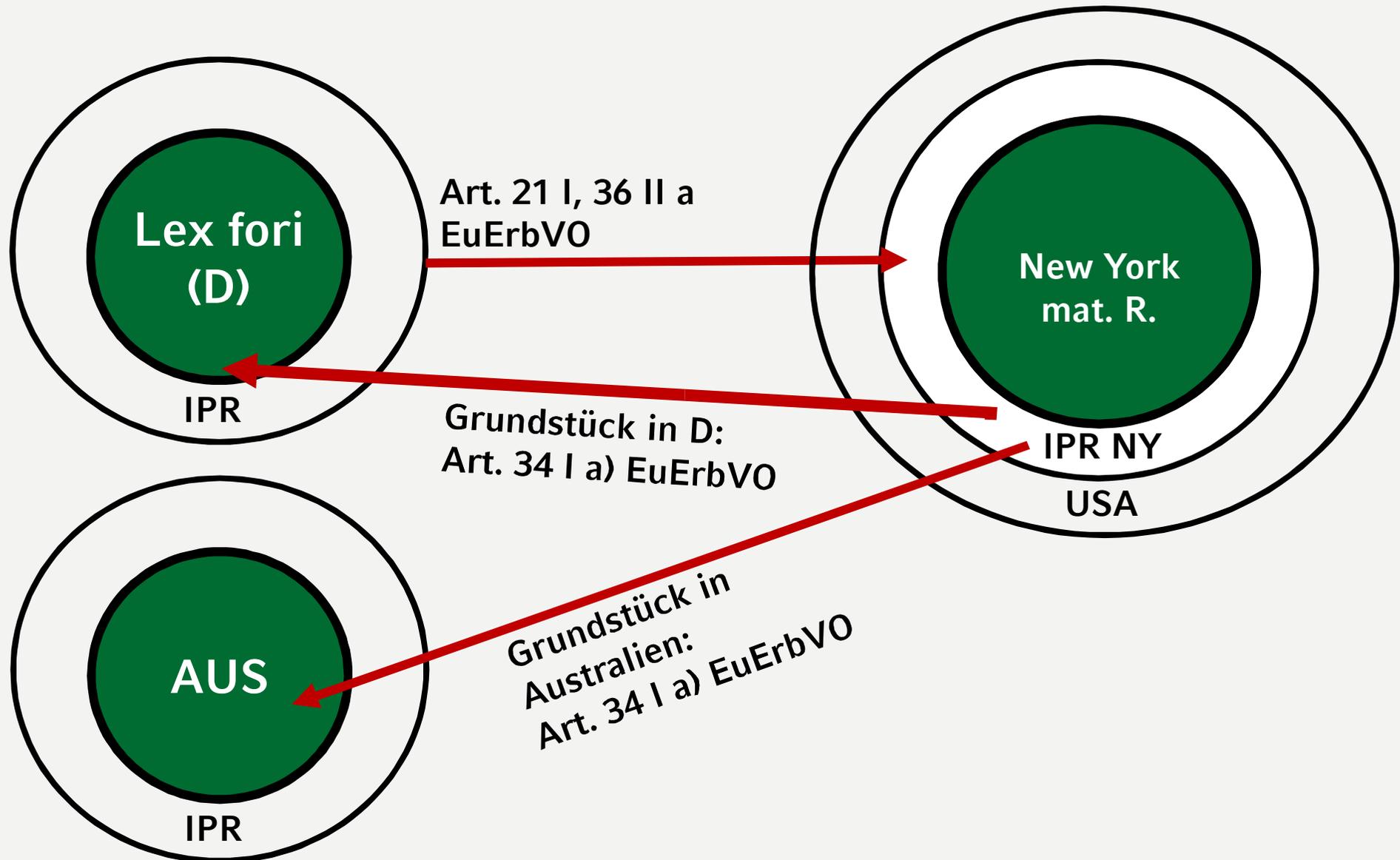
(1) Unter dem nach dieser Verordnung anzuwendenden Recht eines **Drittstaats** sind die in diesem Staat geltenden Rechtsvorschriften **einschließlich derjenigen seines Internationalen Privatrechts** zu verstehen, **soweit diese zurück- oder weiterverweisen auf:**

- a) das **Recht eines Mitgliedstaats** oder
- b) das **Recht eines anderen Drittstaats**, der sein eigenes Recht anwenden würde.

Beispiel

- ▶ US-amerikanischer Staatsangehöriger mit letztem gew. Aufenthalt in den USA (New York) hinterlässt ein Grundstück in Deutschland und in Australien:
 - ▶ Art. 21 I, 36 II a) EuErbVO verweisen auf den US-Bundesstaat des letzten gewöhnlichen Aufenthalts.
 - ▶ Nach Art. 34 I a) EuErbVO wird die Rückverweisung auf das Lagerecht des in Deutschland belegenen Grundstücks angenommen (**Verweisung auf Mitgliedstaat**).
 - ▶ Nach Art. 34 I b) EuErbVO wird die Weiterverweisung auf „australisches“ Recht akzeptiert, weil auch nach (bundesstaatlichem) australischem IPR Grundstücke nach dem Lageort vererbt werden (**Verweisung auf Drittstaat**).

Beispiel



Die „foreign court-theory“

Chancery Division, Urt. v. 14. 11. 1929 In re Ross, [1929] All E.R.:

The parties are agreed that "the law of the domicile governs the succession to the movable property." **The dispute which arises between them, and which I have to determine, is what is meant by "the law of the domicile." Does the phrase, so far as the English law is concerned, mean only that part of the domiciliary law which is applicable to nationals of the country of domicile- sometimes called "the municipal law," or "the internal law" - or does it mean the whole law of the country of domicile including the rules of private international law administered by its tribunals?** If the former contention is correct, then the English court in deciding such a case as the present is concerned to inquire, not what the courts of the country of domicile would in fact decide in the particular case, but what the courts of the domicile would decide if the propositus instead of being domiciled in the foreign country was also a national of that country. **Whereas, if the latter view is the correct one, the English court is solely concerned to inquire what the courts of the country of domicile would in fact decide in the particular case. ..**

...the logical result being an **endless oscillation backwards and forwards from one law to the other**, the English court sending the case back according to the English doctrine of domicile to the Italian court, and the Italian court sending it back again to the English court, according to the Italian doctrine of nationality, and so on ad infinitum, the result being the establishment of what has been called by some of the textwriters "**a circulus inextricabilis**." The circle can only be cut if and when one or other of the opposing systems of law, to use once more a phrase adopted by the text-writers, "accepts the renvoi." Is this argument well founded? Indeed, does it arise at all? **It does not in fact arise if the true view of the English court is that by the phrase "the law of the country of domicile" is meant that law which the courts of the country of domicile apply to the decision of the case to which the rule refers. If this is the correct view, the English courts in such a case "accept the renvoi."**

....**In other words, the English court will endeavour to ascertain what the Italian courts would, in fact, decide with regard to such part of Janet Anne Ross's movable property as might come under the actual control of the Italian courts.**

Versteckte Rückverweisung („hidden renvoi“ – „hypothetischer“ bzw. „fiktiver“ renvoi)

Ausgangspunkt:

Insbesondere im anglo-amerikanischen Rechtskreis existieren in manchen Bereichen, vor allem im Familien- und Erbrecht, **keine ausdrücklichen Kollisionsnormen**, sondern lediglich Vorschriften über die **internationale Zuständigkeit** der eigenen Gerichte, denen der Gedanke zugrundeliegt, daß ein danach zuständiges Gericht das eigene materielle Recht anwenden soll (**lex fori-Prinzip**).

Folgerung:

Verweist das deutsche IPR auf eine solche Rechtsordnung und ist nach **dessen Zuständigkeitsregel** ein deutsches Gericht oder das Gericht eines Drittstaates **spiegelbildlich** zuständig, so wird darin gleichzeitig eine (in der Zuständigkeitsregel) versteckte Kollisionsnorm gesehen, wonach ein nach der verwiesenen Rechtsordnung zuständiges Gericht **die jeweilige lex fori** anwenden soll (**Gleichlaufgrundsatz**).

Beispiel: OLG Stuttgart FamRZ 2003, 1669

▶ **Sachverhalt** (abgeändert):

Güterrechtlicher Ausgleich bei Scheidung ghanaischer Staatsangehöriger durch ein deutsches Gericht.

▶ **Verweisung des deutschen IPR:**

- ▶ **Art. 15 I iVm Art. 14 I Nr. 1 EGBGB verweist auf ghanaisches Recht.**
- ▶ **Nach Art. 4 I ist aber eine Rück- oder Weiterverweisung durch ghanaisches Recht zu prüfen.**

▶ **Frage:**

- ▶ **Wie knüpft das IPR Ghanas das Ehegüterstatut an?**

▶ **Problem:**

- ▶ **Es gibt keine Kollisionsnorm, sondern nur Regeln über die internationale Zuständigkeit (jurisdiction)**

OLG Stuttgart FamRZ 2003, 1669 (im Zusammenhang mit Ehescheidung nach Art. 17 I EGBGB a.F.)

„ Es ist daher weiter zu prüfen, ob das ghanaische Kollisionsrecht eine Rückverweisung enthält.

Dies ist hier der Fall in Form einer sog. „**versteckten Rückverweisung**“. Eine solche versteckte Rückverweisung wird angenommen, **wenn die ausl. Gerichte stets die lex fori anwenden, wenn die internationale Zuständigkeit (jurisdiction) für gegeben angenommen wird sowie aus Sicht der ausl. Kollisionsnormen - auch - deutsche Gerichte zuständig sind.** Nach Sec. 35 des Matrimonial Causes Act 1971 (MCA) ist in Scheidungsverfahren so zu entscheiden, als wenn beide Ehegatten zu Beginn des Verfahrens in Ghana domiziliert wären, was bedeutet, **dass ghanaisches Recht angewendet wird, sobald die internationale Zuständigkeit gegeben ist.** Da nach ghanaischer Sicht die Zuständigkeit deutscher Gerichte - jedenfalls - nach Sec. 31c MCA gegeben ist, weil einer der Ehegatten (bzw. beide) seinen gewöhnlichen Aufenthalt mindestens drei Jahre in Deutschland hatte, ergibt sich daraus eine **versteckte Rückverweisung** auf das deutsche Recht.

Im Übrigen kann aufgrund der langen Dauer des Aufenthalts des ASt. in Deutschland davon ausgegangen werden, dass er hier sein Domizil i. S. von Sec. 31b MCA hat.“

Qualifikation beim *renvoi*

BGHZ 144, 251 (vereinfacht):

US-amerikanischer Staatsangehöriger mit letztem „domicile“ in den USA hinterlässt u.a. einen aus einer Enteignung stammenden Restitutionsanspruch nach dem VermG (bezogen auf ein Grundstück in Berlin).

- ▶ Art. 21 EuErbVO (damals Art. 25 EGBGB a.F.) verweist auf das R. des jew. US-Bundesstaats (Gesamtverweisung nach Maßgabe von Art. 34 EuErbVO)
 - ▶ Dessen Recht verweist für unbewegliches Vermögen auf das BelegenheitsR
 - ▶ Ist der Restitutionsanspruch bewegl. oder unbewegl. Vermögen?
- **Qualifikationsfrage auf der Ebene des fremden (Kollisions-)Rechts:**
- ▶ Es geht um die Auslegung einer Kollisionsnorm der verwiesenen Rechtsordnung (lex causa). Diese ist grundsätzlich so auszulegen, wie es die Rechtsordnung anordnet, der sie entstammt = **Qualifikation lege causae**.
 - ▶ Anders nur, wenn die lex causae dies selbst aus der Hand gibt (**Qualifikationsverweisung**)

Qualifikation beim *renvoi*

BGHZ 144, 251 (vereinfacht):

US-amerikanischer Staatsangehöriger mit letztem „domicile“ in den USA hinterlässt u.a. einen aus einer Enteignung stammenden Restitutionsanspruch nach dem VermG (bezogen auf ein Grundstück in Berlin).

► Art. 21 EuErbVO (damals Art. 25 EGBGB a F) verweist auf das R. des ierw

BGH NJW 2007, 3347 (renvoi kraft abweichender Qualifikation):

- a) Die in Art. 10 Abs. 1 EGBGB enthaltene Verweisung auf das Heimatrecht des Namensträgers ist eine **Gesamtverweisung** im Sinn des Art. 4 Abs. 1 Satz 1 EGBGB, die auch das Kollisionsrecht des ausländischen Staates umfasst, so dass etwaige Rück- und Weiterverweisungen zu beachten sind.
- b) Rückverweisungen sind im Rahmen der objektiven Anknüpfung nach Art. 10 Abs. 1 EGBGB auch dort zu beachten, **wo ein fremdes Kollisionsrecht diese aufgrund einer abweichenden Qualifikation** der Namensfrage ausspricht (hier: Namensführung der geschiedenen türkischen Ehefrau als Scheidungsfolge gemäß Art. 13 türk. IPRG).

Qualifikationsverweisung

Anders als zur Zeit des Urteils BGHZ 24, 352 kennt das EGBGB heute den Begriff des unbeweglichen Vermögens (Art. 15 Abs. 2 Nr. 3, Art. 25 Abs. 2, Art. 26 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4). Er schließt nach herrschender Meinung Ansprüche auf Übertragung von Grundstücken nicht ein. **Der hier verwendete Begriff des unbeweglichen Vermögens ist auch im Rahmen einer Zurückverweisung zugrunde zu legen** (Staudinger/Hausmann, Art. 4 EGBGB Rdn. 69; MünchKomm/Sonnenberger, Art. 4 EGBGB Rdn. 60; Soergel/Schurig, Art. 25 EGBGB Rdn. 81), **zumal** [Anm.: besser „weil“] **das zurückverweisende Recht im vorliegenden Fall die Qualifikation dem Recht des Lageortes überläßt. Der Sinn der Rückverweisung bezüglich des unbeweglichen Vermögens liegt in der Rücksicht auf das Grundstücksrecht des Lageortes.** Die hier zu beurteilende Zurückverweisung unterscheidet sich mithin in ihren Voraussetzungen nicht wesentlich von der Regelung des § 25 Abs. 2 DDR-RAG, um die es in der vom Berufungsgericht zugrunde gelegten Entscheidung BGHZ 131, 22, 28 ging.“

Renvoi kraft abweichender Qualifikation

▶ Situation:

- ▶ Es erfolgt eine **Gesamtverweisung** auf eine Rechtsordnung
- ▶ Bei der Prüfung des **Renvoi** ist jetzt die **Kollisionsnorm der verwiesenen Rechtsordnung** (lex causae) zu suchen.
- ▶ Wenn diese den Sachverhalt **anders qualifiziert** („andere Schublade“) und deshalb eine andere Kollisionsnorm anwendet, als der Richter der lex fori („wir“), ist dem zu folgen.
- ▶ Denn das fremde Kollisionsrecht soll so angewendet werden, **wie es in dieser Rechtsordnung angewendet wird** (→ Entscheidungseinklang)

Renvoi kraft abweichender Qualifikation

► Situation:

- Es erfolgt eine **Gesamtverweisung** auf eine Rechtsordnung
- Bei der Prüfung des **Renvoi** ist jetzt die **Kollisionsnorm der verwiesenen Rechtsordnung** (lex causae) zu suchen.

► Wenn diese den Sachverhalt anders qualifiziert / anders

Beispiel: BGH NJW 2007, 3347

- a) Die in Art. 10 Abs. 1 EGBGB enthaltene Verweisung auf das Heimatrecht des Namensträgers ist eine **Gesamtverweisung** im Sinn des Art. 4 Abs. 1 Satz 1 EGBGB, die auch das Kollisionsrecht des ausländischen Staates umfasst, so dass etwaige Rück- und Weiterverweisungen zu beachten sind.
- b) Rückverweisungen sind im Rahmen der objektiven Anknüpfung nach Art. 10 Abs. 1 EGBGB auch dort zu beachten, **wo ein fremdes Kollisionsrecht diese aufgrund einer abweichenden Qualifikation** der Namensfrage ausspricht (hier: Namensführung der geschiedenen türkischen Ehefrau als Scheidungsfolge gemäß Art. 13 türk. IPRG).

I. Gesamtstatut und Fiktion

n.F.; fiktiv

BGB

Hat ab der Geltung der GüterrechtsVO
keinen Anwendungsbereich mehr und soll
zum 29.1.2019 **aufgehoben** werden!

§ 7 Ermittlung und Anwendung ausländischen Rechts

A. Ermittlung ausländischen Rechts

§ 293 ZPO Fremdes Recht; Gewohnheitsrecht; Statuten

Das in einem anderen Staate geltende Recht, die Gewohnheitsrechte und Statuten bedürfen des Beweises nur insofern, als sie dem Gericht unbekannt sind. **Bei Ermittlung dieser Rechtsnormen ist das Gericht auf die von den Parteien beigebrachten Nachweise nicht beschränkt; es ist befugt, auch andere Erkenntnisquellen zu benutzen und zum Zwecke einer solchen Benutzung das Erforderliche anzuordnen.**

§ 26 FamFG Ermittlungen von Amts wegen

Das Gericht hat **von Amts wegen** die zur Feststellung der entscheidungserheblichen Tatsachen erforderlichen Ermittlungen durchzuführen.

A. Ermittlung ausländischen Rechts

BGH NJW 2009, 916:

§ Die Revision rügt mit Recht, dass das Berufungsgericht seine
Pflicht nach § 293 ZPO verletzt hat, zur Vorbereitung seiner
Entscheidung das einschlägige niederländische Recht von Amts
wegen zu ermitteln ...

Die richtige Anwendung des deutschen internationalen
Privatrechts ist in der Revisionsinstanz von Amts wegen zu
prüfen (vgl. BGHZ 136, 380, 386 m.w.N.).

§ 21 Gerichtskostengesetz - GKG (gleichlautend § 16 KostO)

Nichterhebung von Kosten wegen unrichtiger Sachbehandlung

(1) Kosten, die bei richtiger Behandlung der Sache nicht
entstanden wären, **werden nicht erhoben.** ...

(2)

A. Ermittlung ausländischen Rechts

§ 293 ZPO Fremdes Recht; Gewohnheitsrecht; Statuten

Das in einem anderen Staate geltende Recht, die

BGH NJW 2018, 613:

Der deutsche Tatrichter hat ausländisches Recht **im Wege des Freibeweises** zu ermitteln. In welcher Weise er sich die notwendigen Kenntnisse verschafft, liegt in seinem **pflichtgemäßen Ermessen**. ... An die Ermittlungspflicht sind dabei **umso höhere Anforderungen** zu stellen, **je komplexer und je fremder** im Vergleich zum deutschen das anzuwendende Recht ist. Bei Anwendung einer dem deutschen Recht verwandten Rechtsordnung und bei klaren Rechtsnormen sind die Anforderungen geringer.

durchzuführen.

D. Revisibilität ausländischen Rechts?

§ 545 Abs. 1 ZPO a.F. Revisionsgründe

(1) Die Revision kann nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer **Verletzung des Rechts** beruht.

§ 560 ZPO Nicht revisible Gesetze

Die Entscheidung des Berufungsgerichts über das Bestehen und den Inhalt von Gesetzen, auf deren Verletzung die Revision nach § 545 nicht gestützt werden kann, ist für die auf die Revision ergehende Entscheidung maßgebend.

§ 72 FamFG Gründe der Rechtsbeschwerde

(1) Die Rechtsbeschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Verletzung des Rechts beruht. Das Recht ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist..

D. Revisibilität ausländischen Rechts?

§ 545 Abs. 1 ZPO a.F. Revisionsgründe

(1) Die Revision kann nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer **Verletzung des Rechts** beruht.

§ 560 ZPO Nicht revisible Gesetze

S. dazu aber BGH NJW 2013, 5646 = BGHZ 198, 14:

„Auf eine Verletzung von ausländischem Recht **kann weder die Revision noch die Rechtsbeschwerde nach dem FamFG gestützt werden**; nur eine **unzureichende oder fehlerhafte Ermittlung** des ausländischen Rechts kann mit der Verfahrensrüge geltend gemacht werden.“

(1) Die Rechtsbeschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Verletzung des Rechts beruht. Das Recht ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist..

F. Vorbehaltsklauseln - „*ordre public*“

Arten von Vorbehaltsklauseln

▶ Eingriffsnormen:

- ▶ Normen der lex fori, die unabhängig vom anwendbaren Recht gelten sollen (s. z.B. Art. 9 Rom I-VO).

▶ Exklusivnormen:

- ▶ Regelungen, die nur für Inländer gelten.

▶ Spezielle Vorbehaltsklauseln

- ▶ **Retorsionsnormen** (zB Art. 86 S. 2 EGBGB und im Internationalen Staatshaftungsrecht, § 7 RBHG bzw. Art. 77 EGBGB iVm Landesrecht)

- ▶ **Generalklausel:** Art. 6 EGBGB und entspr. Vorschriften in allen Rom-VOen

- ▶ **Anerkennungsrechtlicher ordre public**

Arten von Vorbehaltsklauseln

z.B. **Art. 17 I EGBGB a.F.:**

¹Die Scheidung unterliegt dem Recht, das im Zeitpunkt des Eintritts der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags für die allgemeinen Wirkungen der Ehe maßgebend ist. ²Kann die Ehe hiernach nicht geschieden werden, **so unterliegt die Scheidung dem deutschen Recht, wenn der die Scheidung begehrende Ehegatte in diesem Zeitpunkt Deutscher ist** oder dies bei der Eheschließung war.

▶ Eingriffsno

▶ Normen
sollen

▶ Exklusivno

▶ Regeln

▶ Spezielle V

▶ Retorsions
Staatshaftu

▶ Generalkla
VOen

▶ Anerkennungsrechtlicher ordre public

ten

Spezielle Vorbehaltsklauseln

z.B.:

Art. 40 III EGBGB

Art. 13 II EGBGB: Ausländische Eheschließungsverbote

Art. 6 HUP

Art. 13 III EGBGB i.d.F. vom 22.7.2017:

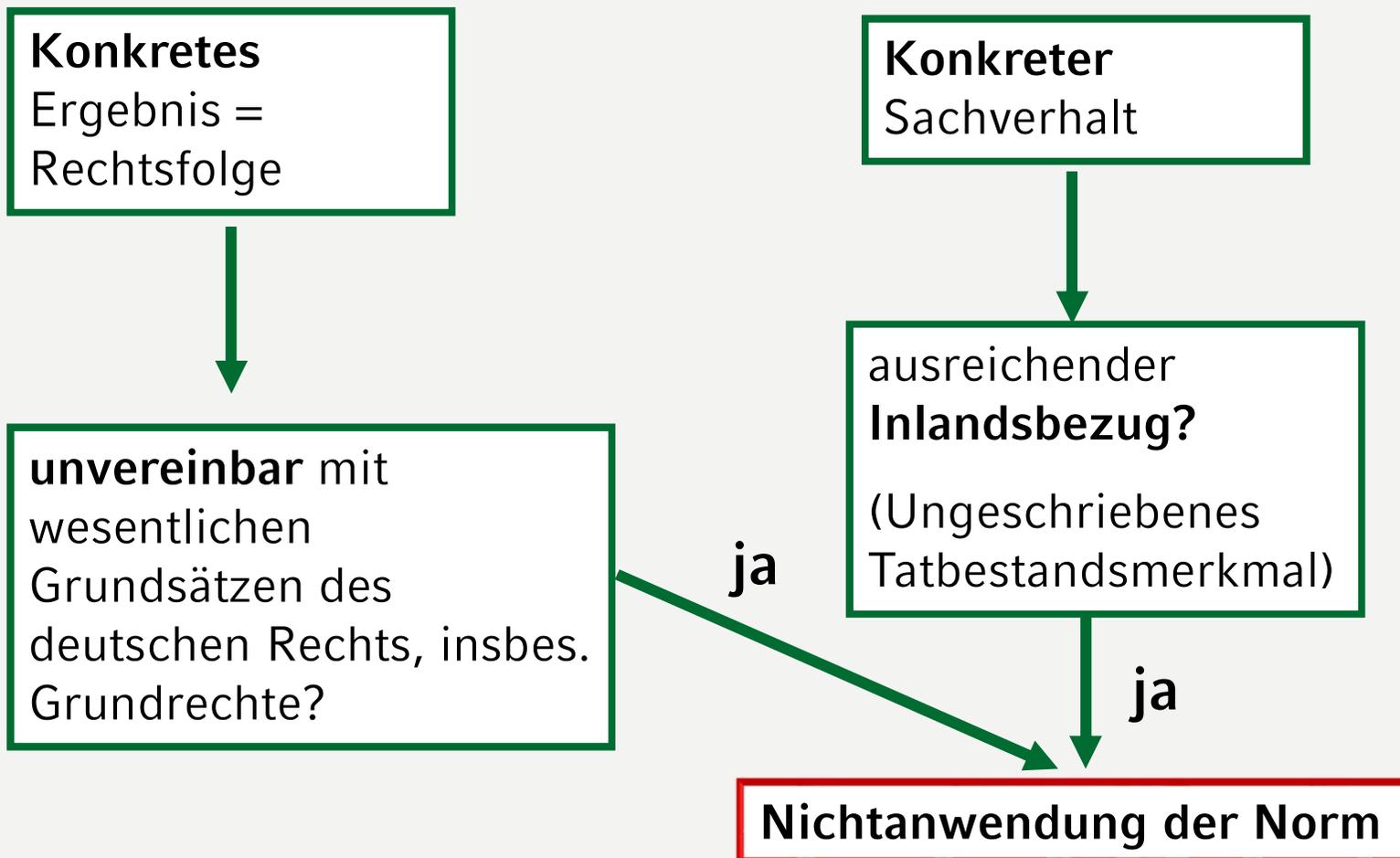
(3) Unterliegt die Ehemündigkeit eines Verlobten nach Absatz 1 ausländischem Recht, ist die Ehe **nach deutschem Recht**

1. **unwirksam**, wenn der Verlobte im Zeitpunkt der Eheschließung das 16. Lebensjahr nicht vollendet hatte, und

2. **aufhebbar**, wenn der Verlobte im Zeitpunkt der Eheschließung das 16., aber nicht das 18. Lebensjahr vollendet hatte.

Ordre public (Art. 6 EGBGB)

Grundrechtliche Ergebniskontrolle im IPR am Maßstab des Art. 6 Öffentliche Ordnung (ordre public)



Ordre public (Art. 6 EGBGB)

BVerfG NJW 2007, 900 (TranssexuellenG):

Dem Grundrechtsschutz trägt im deutschen Internationalen Privatrecht Art. 6 EGBGB Rechnung Insbesondere ist eine ausländische Regelung nicht anzuwenden, wenn die Anwendung mit den Grundrechten unvereinbar ist (Art. 6 Satz 2 EGBGB). **Damit ermöglicht diese Norm vor allem bei mit der Anwendung ausländischen Rechts verbundenen Grundrechtsverletzungen den Rückgriff auf das deutsche Recht, um solche Verletzungen zu verhindern.** Dabei greift der ordre public-Vorbehalt bei hinreichendem Inlandsbezug des zugrunde liegenden Sachverhalts, also in der Regel bei einem gewöhnlichen Aufenthalt des Betroffenen im Inland (vgl. BTDrucks 10/504, S. 43), **wobei nach der Rechtsprechung die Anforderungen an den Inlandsbezug umso geringer sind, je stärker die ausländische Norm gegen grundlegende Gerechtigkeitsvorstellungen hierzulande verstößt (vgl. BGHZ 118, 312 [349]).**

Grundrechte?

ja

Nichtanwendung der Norm

Ordre public (Art. 6 EGBGB): Keine „abstrakte Normenkontrolle“ ausländischen Rechts

BGHZ 169, 240 (Unscheidbarkeit der Ehe):

(Die) Anerkennung des Geltungsanspruchs der Grundrechte auch für die Anwendung des berufenen ausländischen Rechts **keine unzulässige Ausweitung des Geltungsbereichs des Grundgesetzes gegenüber dem fremden Staat oder einen Oktroi deutscher Wertvorstellungen gegenüber dem Ausland**. Das ausländische Recht **wird nicht losgelöst von der dortigen Verfassung und den Gegebenheiten seines nationalen Geltungsbereichs generell auf eine Übereinstimmung mit dem Grundgesetz geprüft**.

Vielmehr kommt es allein darauf an, ob eine **innerstaatliche Rechtshandlung deutscher Staatsgewalt** in Bezug auf einen **konkreten Sachverhalt**, der einen mehr oder weniger starken **Inlandsbezug** aufweist, zu einer **Grundrechtsverletzung** führt. Ergibt sich dabei, dass sich die Anwendung des ausländischen Rechts an einer Grundrechtsnorm "bricht", **so liegt hierin keine generelle Zensur der fremden Regelung, die nicht für die Anwendung durch deutsche Hoheitsträger geschaffen worden ist und im eigenen Bereich vertretbar oder sinnvoll sein mag, sondern allein die Feststellung, dass ihre konkrete Anwendung sich in einem bestimmten Punkt mit unserer Verfassungsordnung nicht verträgt**.

Ordre public (Art. 6 EGBGB): Keine „abstrakte Normenkontrolle“ ausländischen Rechts

BGH Heute:

(Die)

Anw

Ausv

frem

dem

Verf

gene

Vielr

deut

einer

Grun

des a

kein

Anw

eige

Fest

Punl

Art. 12 Rom III-VO

Die Anwendung einer Vorschrift des nach dieser Verordnung bezeichneten Rechts kann nur versagt werden, wenn ihre Anwendung mit der öffentlichen Ordnung (Ordre public) des Staates des angerufenen Gerichts offensichtlich unvereinbar ist.

S. aber auch Art. 10 Rom III-VO

Sieht das nach Artikel 5 oder Artikel 8 anzuwendende Recht eine Ehescheidung **nicht vor** oder gewährt es einem der Ehegatten aufgrund seiner Geschlechtszugehörigkeit **keinen gleichberechtigten Zugang zur Ehescheidung** oder Trennung ohne Auflösung des Ehebandes, so ist **das Recht des Staates des angerufenen Gerichts anzuwenden.**

Ordre public (Art. 6 EGBGB): Wandelbarkeit des ordre public

BGHZ 169, 240 (Unscheidbarkeit der Ehe):

Richtig ist zwar, dass die Eigenständigkeit der Rechtsordnung anderer Staaten zu beachten und bei der Ablehnung, deren Vorschriften anzuwenden, Zurückhaltung geboten ist. ...

Andererseits ist aber zu berücksichtigen, dass der ordre public nicht statisch und unveränderlich ist, sondern als Substrat der geltenden Rechtsordnung ebenso wie diese eine Ausprägung der elementaren Wertvorstellungen der inländischen und zunehmend auch der europäischen Rechtsgemeinschaft darstellt, dem Wandel dieser Wertvorstellungen unterworfen ist und ihm - wenn auch bisweilen mit zeitlicher Verzögerung - folgt

Soweit der Bundesgerichtshof in BGHZ 41, 136, 147 und 42, 7, 11 die Anwendung ausländischer Bestimmungen, die auf der Vorstellung der Unauflöslichkeit des Ehebandes beruhen und einer Scheidung entgegenstehen, als mit dem deutschen ordre public vereinbar gehalten hat, kann sich dies folglich nur auf den ordre public beziehen, wie er sich zur Zeit jener Entscheidungen (1964) darstellte. Sollten diese Entscheidungen anders zu verstehen sein, hält der nunmehr für das Familienrecht zuständige erkennende Senat daran nicht fest.

Ordre public (Art. 6 EGBGB): Unscheidbarkeit der Ehe

BGHZ 169, 240 (Unscheidbarkeit der Ehe):

Demgemäß liegt der Verfassung das Bild der 'verweltlichten' bürgerlichrechtlichen Ehe zugrunde, zu dem es auch gehört, dass die Ehegatten unter den vom Gesetz normierten Voraussetzungen geschieden werden können und damit ihre Eheschließungsfreiheit wiedererlangen.

Deshalb kommt eine Unvereinbarkeit mit der durch Art. 6 GG garantierten Eheschließungsfreiheit - und gegebenenfalls auch mit dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit - durchaus in Betracht, wenn das ausländische Recht Ehegatten an einer unheilbar zerrütteten Ehe lebenslänglich festhält. **Daraus kann sich im Einzelfall die Folge ergeben, dass dieses Recht** (sei es die ausländische Kollisionsnorm, die auf das kanonische Recht weiter verweist, sei es das kanonische Recht selbst) **nach Art. 6 EGBGB nicht anzuwenden ist.**

Ordre public (Art. 6 EGBGB): Unscheidbarkeit der Ehe

BGHZ 169, 240 (Unscheidbarkeit der Ehe):

... Unter diesen Voraussetzungen ist es dann Aufgabe des Tatrichters, Feststellungen dazu zu treffen, ob die Anwendung des fremden Rechts im konkreten Fall angesichts eines **hinreichend starken Inlandsbezugs** zu einem Ergebnis führen würde, das aus der Sicht grundlegender deutscher Rechtsvorstellungen nicht mehr hinnehmbar ist. Ist das der Fall, und lässt sich dem maßgeblichen ausländischen Recht keine dem deutschen Rechtsverständnis entsprechende äquivalente Lösung entnehmen, wird **deutsches Recht als Ersatzrecht** anzuwenden sein

IPR und Grundgesetz VII: Ergebniskontrolle am Maßstab der Grundrechte (Art. 6 GG)

OLG Hamm, Beschl. v. 28.2.2005, ZEV 2005, 436

Sachverhalt:

Erblasser: ägyptischer StA, muslimischen Glaubens; Studium und Tätigkeit als Zahnarzt in Deutschland 1955-1998; Nachlassgegenstände in Deutschland; zT des Todes gew. Aufenthalt in Ägypten.

Beteiligte zu 1: Tochter aus geschiedener Ehe, nicht muslimischen Glaubens, deutsche StaA, gew. Aufenthalt in Deutschland

Beteiligte zu 2: Sohn aus geschiedener Ehe, nicht muslimischen Glaubens, deutsche StaA, gew. Aufenthalt in Deutschland

Weitere Beteiligte: Geschwister des Erblassers, muslimischen Glaubens

IPR und Grundgesetz VII: Ergebniskontrolle am Maßstab der Grundrechte (Art. 6 GG)

I. Ermittlung des anwendbaren Rechts:

- Art. 21 I EuErbVO → Ägyptisches Recht
- (bedingte) Gesamtverweisung, Art. 34 I EuErbVO
- Ägypt. IPR nimmt Verweisung an.
- **Interreligiöse Rechtsspaltung** → Art. 37 I 1 EuErbVO → **musl. geprägtes Recht**

II. Anwendung des Sachrechts:

→ Ausschluss der Erbfolge zwischen Moslem und Nicht-Moslem

III. Ergebnis:

→ Bet. zu 3 sind Erben, **nicht** die Kinder

IV. Ergebniskontrolle Art. 35 EuErbVO

IPR und Grundgesetz VII: Ergebniskontrolle am Maßstab der Grundrechte (Art. 6 GG)

IV. Ergebniskontrolle Art. 35 EuErbVO:
Inlandsbezug gegeben; Verstoß gegen Grundrechte?

Abstrakter Verstoß gegen Grundrechte **unerheblich, keine** Normenkontrolle, sondern **Ergebniskontrolle!**

→ verstößt das **Ergebnis** (Bet. zu 3 erben) gegen die Grundrechte der Bet. zu 1,2?

Hier: Ohne das Erbverbot der Religionsverschiedenheit wären Bet. zu 1 zu 1/3 und Bet. zu 2 zu 2/3 Erbe

Art. 3 III 1 GG **Diskriminierungsverbot rel. Bekenntnis**

Art. 3 II GG **Diskriminierungsverbot Geschlecht**

Aber: Enterbung nach deutschem Recht bei gewillkürter Erbfolge möglich
→ **Differenzierte Lösung des OLG Hamm**

1. Die Bestimmung des ägyptischen Rechts, die ausnahmslos Personen (damit auch Kinder) von der gesetzlichen Erbfolge ausschließt, wenn sie nicht derselben Religion wie der (hier muslimische) Erblasser angehören, beinhaltet einen erheblichen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 3 Abs. 3 GG.
2. Die Anwendung dieser Norm indiziert bei einem gegebenen Inlandsbezug einen Verstoß gegen den deutschen ordre public.
3. Bei der Abwägung gegenläufiger Grundrechtspositionen kann ein **konkret feststellbarer** Erblasserwille, die Rechtsfolgen seines Heimatrechts eintreten zu lassen, zu einem abweichenden Ergebnis führen. Der Beachtlichkeit des Erblasserwillens steht in diesem Zusammenhang nicht entgegen, dass sein Heimatrecht die Errichtung einer auf den Ausschluß von der gesetzlichen Erbfolge gerichteten letztwilligen Verfügung nicht ermöglicht.

Rechtsfolgen des ordre public-Verstoßes

▶ **Nichtanwendung** der betroffenen Norm:

- ▶ z.B. bei Ehe- und Erbverboten, Adoptionshindernissen etc.

▶ **Lückenfüllung:**

- ▶ Ist erforderlich wenn

- ▶ die Nichtanwendung **eine Lücke hinterlässt** (z.B. Ungleichbehandlung von Erben aufgrund Geschlechtsunterschieds; Erfolgshonorare von Anwälten),

oder

- ▶ wenn sich der ordre-public-Verstoß aus dem **Fehlen einer Norm** ergibt (zB bei einer unverjährbaren Forderung, Ausschluss von nahehelichen Unterhaltsansprüchen)

▶ **Methode der Lückenfüllung**

- ▶ **Modifizierte Anwendung der lex causae** („geringster Eingriff“) = Angleichung der lex causae
- ▶ Anwendung der **lex fori** (zB Art. 4 II, IV HUP, Art. 10 Rom III-VO)

Ordre public (Art. 6 EGBGB): Anwendung der *lex fori* als Ersatzrecht

BGHZ 169, 240 (Unscheidbarkeit der Ehe):

... Unter diesen Voraussetzungen ist es dann Aufgabe des Tatrichters, Feststellungen dazu zu treffen, ob die Anwendung des fremden Rechts im konkreten Fall angesichts eines **hinreichend starken Inlandsbezugs** zu einem Ergebnis führen würde, das aus der Sicht grundlegender deutscher Rechtsvorstellungen nicht mehr hinnehmbar ist. Ist das der Fall, und lässt sich dem maßgeblichen ausländischen Recht keine dem deutschen Rechtsverständnis entsprechende äquivalente Lösung entnehmen, wird **deutsches Recht als Ersatzrecht** anzuwenden sein

Arten von Vorbehaltsklauseln

▶ Eingriffsnormen:

- ▶ Normen der lex fori, die unabhängig vom anwendbaren Recht gelten sollen (s. z.B. Art. 9 Rom I-VO).

▶ Exklusivnormen:

- ▶ Regelungen, die nur für Deutsche gelten.

▶ Spezielle Vorbehaltsklauseln

- ▶ **Retorsionsnormen** (zB Art. 86 S. 2 EGBGB und im Internationalen Staatshaftungsrecht, § 7 RBHG bzw. Art. 77 EGBGB iVm Landesrecht)

- ▶ **Generalklausel:** Art. 6 EGBGB und entspr. Vorschriften in allen Rom-VOen

- ▶ **Anerkennungsrechtlicher ordre public**

Anerkennungsrechtlicher ordre public

§ 328 ZPO Anerkennung ausländischer Urteile

(1) Die Anerkennung des Urteils eines ausländischen Gerichts ist ausgeschlossen:

1. ...

4. wenn die Anerkennung des Urteils zu einem Ergebnis führt, das mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist, insbesondere wenn die Anerkennung mit den Grundrechten unvereinbar ist;

Artikel 45 EuGVO („Brüssel Ia-VO) [Anerkennungshindernisse]

Eine Entscheidung wird nicht anerkannt, wenn

1. die Anerkennung der öffentlichen Ordnung (ordre public) des ersuchten Mitgliedstaats offensichtlich widersprechen würde;

**G. Nebeneinander mehrerer Rechtsordnungen
(dépeçage):
Angleichung und Transposition**

Angleichung

Güterstatut A (0)

Erbstatut B (0)

Das IPR kann Sachverhalte „auseinanderreißen“ („dépeçage“)

Überlebender Ehegatte erhält **nichts** →
Widersprüchliches Ergebnis: Jede RO (A oder B) käme als Güter-
und Erbstatut zu einem anderen Ergebnis
(**Normenmangel**)

Ergebniskorrektur durch
(kollisionsrechtliche oder
materiellrechtliche) Angleichung

Angleichung

Güterstatut A (0)

Erbstatut B (0)

Das IPR kann Sachverhalte „auseinanderreißen“ („dépeçage“)

Überlebender Ehegatte erhält **nichts** →

Ergebnis der (materiellrechtlichen) Angleichung:
Ehegatte erhält dasjenige, was er **mindestens** erhalten würde, wenn **eine der beiden Rechtsordnungen** auf den **gesamten Lebenssachverhalt** (hier: Ehe- und Güterrecht) anwendbar wäre.

Angleichung

Güterstatut A (1/2)

Erbstatut B (1/2)

Das IPR kann Sachverhalte „auseinanderreißen“ („dépeçage“)

Überlebender Ehegatte erhält **3/4** (1/2 des Vermögens aus dem Güterrecht, die Hälfte des Restes (= 1/4) aus dem Erbstatut → Widersprüchliches Ergebnis: Jede RO (A oder B) käme als Güter- und Erbstatut zu einem anderen Ergebnis als „3/4“
(**Normenhäufung**)

Ergebniskorrektur durch
(kollisionsrechtliche oder
materiellrechtliche) Angleichung

Angleichung

Güterstatut A (1/2)

Erbstatut B (1/2)

Ergebnis der (materiellrechtlichen) Angleichung:
Ehegatte erhält das, was er *höchstens* erhalten würde, wenn **eine der beiden Rechtsordnungen** auf den **gesamten Lebenssachverhalt** (hier: Ehe- und Güterrecht) **anwendbar wäre**.

Überlebender Ehegatte erhält **3/4** (1/2 des Vermögens aus dem Güterrecht, die Hälfte des Restes (= 1/4) aus dem Erbstatut -> Widersprüchliches Ergebnis: Jede RO (A oder B) käme als Güter- und Erbstatut zu einem anderen Ergebnis als „3/4“
(**Normenhäufung**)

Ergebniskorrektur durch
(kollisionsrechtliche oder
materiellrechtliche) Angleichung

OLG Köln FamRZ 1995, 1200

Tötung eines belgischen Staatsangehörigen durch einen Verkehrsunfall in Deutschland, Angehörige machen Schadensersatzanspruch wegen entgangener Dienste im Familienbetrieb geltend:

- ▶ Deliktsstatut ist **deutsches Recht** (Art. 4 I Rom II-VO)
 - ▶ Nach **§ 845 BGB** ist der Schaden wg. entgangener Dienste zu ersetzen, wenn der Getötete „**kraft Gesetzes**“ zur Dienstleistung verpflichtet war.
 - ▶ Letzteres ist eine **Vorfrage**
 - ▶ Nach Art. 21 EGBGB ist insoweit **belgisches Recht** anzuwenden
 - ▶ Dieses kennt **keine** Dienstleistungsverpflichtung, sieht aber den Ersatz eines solchen Schadens schon **durch das allgemeine Deliktsrecht** vor (das aber auf den Schadensersatzanspruch nicht anwendbar ist!)
 - ▶ Nach **deutschem Recht** (das aber auf die Dienstleistungsverpflichtung nicht anwendbar ist!) wäre eine Dienstleistungsverpflichtung gegeben (§ 1619 BGB)
- ➔ **Beide** Rechtsordnungen würden also, auf den „ganzen Fall“ angewendet, einen Anspruch vorsehen ➔ **Normenmangel**

OLG Köln FamRZ 1995, 1200

„Würde man § 845 BGB, der auf eine gesetzliche Dienstleistungsverpflichtung des Getöteten gegenüber den Anspruchstellern und den Verlust dieser Berechtigung abstellt, mit dem belgischen Unterhaltsrecht verbinden, hätte dies ein mit dem Zweck der beiden nationalen Rechte nicht zu vertretendes Ergebnis. Die Anspruchsteller erhielten danach keinen Ausgleich für den Verlust der Dienstleistungen, der ihnen nach deutschem Haftungsrecht (§§ 845, 1619 BGB) wie nach belgischem Schadensersatzrecht über Art. 1382 belg. BGB zustünde. **Diese sich aus der Verbindung zweier Rechtsordnungen für die Kl. ergebende Ungleichbehandlung muß in einer dem Gesetzeszweck entsprechenden Weise durch Angleichung der Schadensersatznormen ausgeglichen werden. Eine solche Angleichung ist eine im Internationalen Privatrecht gegebene Möglichkeit, Lücken in dem Ineinandergreifen der Normen verschiedener Rechtssysteme durch Erweiterung oder Austausch der zunächst nach dem Internationalen Privatrecht anzuwendenden Normen zu schließen. Dabei soll dem Anspruchsteller das gewährt werden, was er nach beiden Rechtsordnungen unabhängig voneinander erhalten würde.** Aus der Möglichkeit der Angleichung und des dargelegten belgischen Schadensersatzrechts nach Art. 1382 belg. BGB ergibt sich die vorliegend gebotene rechtliche Konstruktion, **im Rahmen des § 845 BGB das belgische Schadensersatzrecht an die Stelle der fehlenden belgischen Dienstleistungsverpflichtung i.S. des § 1619 BGB treten zu lassen.** Gemäß dem in Belgien aus Art. 1382 belg. BGB abgeleiteten Schadensersatzrecht steht den Kl. ein Anspruch in Höhe der geltend gemachten Rente zu.“

Transposition/Anpassung

Ein Fall des **Normenwiderspruchs** liegt auch vor, wenn eine Rechtserscheinung des ausländischen Rechts aus **anderen Gründen** als dem *ordre public* (Art. 6 EGBGB) mit der inländischen Rechtsordnung **inkompatibel** ist.

Praktisch bedeutsam im Zusammenhang mit der inländischen **Sachenrechtsordnung** („*numerus clausus dinglicher Rechte*“)

Folge: Das ausländische Rechtsinstitut wird in das „**funktionsäquivalente**“ Rechtsinstitut des deutschen Rechts **übertragen** („**transponiert**“) (s. etwa Art. 43 II EGBGB)

Transposition/Anpassung

Ein Fall des **Normenwiderspruchs** liegt auch vor, wenn eine Rechtserscheinung des ausländischen Rechts aus **anderen Gründen** als dem *ordre public* (Art. 6 EGBGB) mit der inländischen Rechtsordnung **inkompatibel** ist.

Praktisch bedeutsam im Zusammenhang mit der inländischen **Sachenrechtsordnung** („*numerus clausus dinglicher Rechte*“)

Folge: Das ausländische Rechtsinstitut wird in das „**funktionsäquivalente**“ Rechtsinstitut des deutschen Rechts **übertragen** („**transponiert**“) (s. etwa Art. 43 II EGBGB)

Art. 31 EuErbVO Anpassung dinglicher Rechte

Macht eine Person ein **dingliches Recht geltend**, das ihr **nach dem auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Recht zusteht**, und kennt das Recht des Mitgliedstaats, in dem das Recht geltend gemacht wird, **das betreffende dingliche Recht nicht**, so ist dieses Recht **soweit erforderlich und möglich an das in der Rechtsordnung dieses Mitgliedstaats am ehesten vergleichbare Recht anzupassen**, wobei die mit dem besagten dinglichen Recht verfolgten Ziele und Interessen und die mit ihm verbundenen Wirkungen zu berücksichtigen sind.

Transposition/Anpassung

Beispiel 1: BGH NJW 1995, 58 „Vindikationslegat“:

„Auch wenn das als Erbstatut berufene ausländische Recht einem Vermächtnis beim Erbfall **unmittelbar dingliche Wirkung** beilegt (**Vindikationslegat**), begründet das Vermächtnis eines in Deutschland belegenen Grundstücks hier **nur einen schuldrechtlichen Anspruch.**“

S. jetzt aber EuGH v. 12.10.2017 – C-218/16 (*Kubicka*)

Art. 1 Abs. 2 Buchst. k und l sowie Art. 31 der Verordnung (EU) Nr. 650/2012 sind dahin auszulegen, **dass sie der Ablehnung der Anerkennung der dinglichen Wirkungen des Vindikationslegats**, das dem von einem Erblasser gemäß Art. 22 Abs. 1 dieser Verordnung gewählten auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Recht bekannt ist, durch eine Behörde eines Mitgliedstaats **entgegenstehen, wenn diese Ablehnung allein auf der Begründung beruht, dass dieses Vermächtnis das Eigentum an einer Immobilie betrifft, die in einem Mitgliedstaat belegen ist, dessen Rechtsordnung das Institut des Vermächtnisses mit unmittelbarer dinglicher Wirkung im Zeitpunkt des Eintritts des Erbfalls nicht kennt.**

Transposition/Anpassung

Beispiel 2: BGH NJW 1991, 1415 „Autohypothek“:

Die deutschem Recht fremde Autohypothek ist nach dem Statutenwechsel anzuerkennen. **Denn eine solche im Ergebnis wie ein besitzloses Pfandrecht wirkende Hypothek ist mit der deutschen Sachenrechtsordnung nicht unvergleichbar, ohne daß es darauf ankäme, ob es um eine materiell-rechtliche Frage oder um die Anwendung des ordre public geht.** Einem nach französischem Recht an einem Lastkraftwagen begründeten Registerpfandrecht hat der VIII. Zivilsenat die Anerkennung in Deutschland nicht versagt. Seine Ausführungen, daß mit Rücksicht auf die in der Bundesrepublik Deutschland weit verbreitete **Sicherungsübereignung** das Faustpfandprinzip kein international zwingendes Recht darstellt und **im Ergebnis** die Anerkennung eines besitzlosen Pfandrecht an einer beweglichen Sache nicht zu mißbilligenswerten und untragbaren Ergebnissen führt (BGHZ 39, 173 (176 f.)), gelten in gleicher Weise für die italienische Autohypothek. **Ihrer Funktion nach entspricht sie dem Sicherungseigentum nach deutschem Recht.**

d) Nach den für das Sicherungseigentum entwickelten Regeln bestimmen sich die Ansprüche der Kl., wenn es um die Verwertung der ihr bestellten Kreditsicherheiten geht. **Denn nach der herrschenden Transpositionslehre ... können fremde dingliche Rechte nur entsprechend „dem funktionsäquivalenten deutschen Sachenrechtstyp“ ausgeübt werden.**

Transposition/Anpassung

Beispiel 2: BGH NJW 1991, 1415 „Autohypothek“:

Die deutschem Recht fremde Autohypothek ist nach dem Statutenwechsel anzuerkennen. **Denn eine solche im Ergebnis wie ein besitzloses Pfandrecht wirkende Hypothek ist mit der deutschen Sachenrechtsordnung nicht unvergleichbar, ohne daß es darauf ankäme, ob es um eine materiell-rechtliche Frage oder um die Anwendung des ordre public geht.** Einem nach französischem Recht an einem Lastkraftwagen begründeten Registerpfandrecht hat der VIII. Zivilsenat die Anerkennung in Deutschland nicht versagt. Seine Ausführungen, daß mit Rücksicht

auf die in der Bur
Faustpfandprinzip
Anerkennung ein
mißbilligenswerte
in gleicher Weise
dem Sicherungse
d) Nach den für d
Ansprüche der Kl
geht. **Denn nach**
Rechte nur entsprechend
ausgeübt werden.

s. jetzt **Art. 43 II EGBGB:**

„Gelangt eine Sache, an der Rechte begründet sind, in einen anderen Staat, so können diese Rechte nicht im Widerspruch zu der Rechtsordnung dieses Staates ausgeübt werden.“

ung das
s die
gelten
nicht sie
ie
iten
gliche

H. Substitution

Substitution

Mit dem Begriff der **Substitution** wird das Problem der **Subsumierbarkeit von Auslandstatsachen** unter den Tatbestand einer **Sachnorm** bezeichnet.

Anders als bei der **Vorfragenproblematik** geht es hier **ohne Einschaltung einer weiteren Anknüpfung** darum, ob die **fremde Rechtserscheinung** den **Anforderungen der anzuwendenden (eigenen oder fremden) Sachnorm** genügt.

→ **Substitution** ist damit eine **Frage der Auslegung auf der Ebene des materiellen Rechts** (und somit kein direktes IPR-Problem).

Kriterien:

- ▶ Ist das Tatbestandselement der jeweiligen Norm generell substituierbar oder verlangt die Norm zwingend eine „Inlandstatsache“?
- ▶ Wenn substituierbar: Ist die Auslandstatsache mit der von der Sachnorm vorausgesetzten Tatsache gleichwertig?

Substitution

Mit dem Begriff der **Substitution** wird das Problem der **Subsumierbarkeit von Auslandstatsachen** unter den Tatbestand einer **Sachnorm** bezeichnet.

Anders als bei der **Vorfragenproblematik** geht es hier **ohne Einschaltung einer weiteren Anknüpfung** darum, ob die **fremde Rechtserscheinung** den **Anforderungen** genügt.

→ **Substitution materiellen**

Beispiel:

Nach (noch) h.M. verlangt § 2366 BGB zwingend einen **deutschen** Erbschein.

Kriterien:

- ▶ Ist das Tatbestandselement der jeweiligen Norm generell substituierbar oder verlangt die Norm zwingend eine „Inlandstatsache“?
- ▶ Wenn substituierbar: Ist die Auslandstatsache mit der von der Sachnorm vorausgesetzten Tatsache gleichwertig?

Substitution

BGHZ 80, 76: Beurkundung einer **Satzungsänderung** einer **deutschen GmbH** durch einen **Zürcher Notar**: Tatbestandsvoraussetzungen von § 53 Abs. 2 GmbHG (notarielle Beurkundung) erfüllt?

S. auch § 130 AktG → notarielle Beurkundung der Hauptversammlung eine AG im Ausland (BGH NJW 1981, 1160 = BGHZ 70, 76)

BGHZ aaO:

„Das im § 53 Abs. 2 GmbHG vorgeschriebene Beurkundungserfordernis kann grundsätzlich auch ein ausländischer Notar erfüllen. Voraussetzung ist nur, daß die ausländische Beurkundung der deutschen gleichwertig ist. Gleichwertigkeit ist gegeben, wenn die ausländische Urkundsperson nach Vorbildung und Stellung im Rechtsleben eine der Tätigkeit des deutschen Notars entsprechende Funktion ausübt und für die Errichtung der Urkunde ein Verfahrensrecht zu beachten hat, das den tragenden Grundsätzen des deutschen Beurkundungsrechts entspricht. Das ist hier der Fall. In Zürich liegt das Beurkundungswesen in den Händen eines gut ausgebildeten Beamtennotariats, dessen Mitglieder nach Vorbildung und Stellung im Rechtsleben dem deutschen Notar gleichwertig sind Auch das Beurkundungsverfahren entspricht in wesentlichen Punkten dem deutschen Recht.“

Substitution

BGH FamRZ 2003, 221: Verjährungsunterbrechung nach § 209 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 BGB a.F. (Mahnbescheid, **heute:** Hemmung nach § 204 I Nr. 3 BGB) durch schweizerischen Zahlungsbefehl?

BGH aaO:

„Allerdings hat das Oberlandesgericht zu Recht entscheidend auf die Frage abgestellt, ob der in der Schweiz erwirkte Zahlungsbefehl als verjährungs-unterbrechende Maßnahme im Sinne von § 209 BGB a.F. gelten kann. **Ob eine Substitution deutscher Rechtsbegriffe durch ausländische möglich ist, beurteilt sich nach der Gleichwertigkeit der Sachverhalte, insbesondere danach, ob und inwieweit eine Übereinstimmung in der Funktion (Funktionsäquivalenz) besteht**

Um der Vielgestaltigkeit der Rechtsordnungen gerecht zu werden, ist weder eine völlige Gleichheit der Bezeichnung noch des Rechtsinhalts zu verlangen. Eine Übereinstimmung der wesentlichen Merkmale genügt.

... Zweck sowohl des deutschen Mahnverfahrens wie des vom Berufungsgericht festgestellten Schweizer Betreibungsverfahrens ist es, dem Gläubiger einer Geldforderung schnell und einfach die Möglichkeit einer Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner zu verschaffen, wenn dieser die behauptete Forderung nicht bestreitet und lediglich zahlungsunfähig oder zahlungsunwillig ist. Auch die Ausgestaltung des vom Oberlandesgericht festgestellten Verfahrensablaufs beim Schweizer Zahlungsbefehl und beim Mahnbescheid nach deutschem Recht zeigt weitgehende Parallelen zum deutschen Mahnverfahren.“

Substitution

BGH NJW 2015, 2185 (IV ZB 30/14): Güterrechtliche Qualifikation von § 1371 I BGB

Neben dem **Qualifikationsproblem** („ist § 1371 I eine güterrechtliche Vorschrift“) stellt sich hier auch das **Substitutionsproblem**, ob ein „**der gesetzliche Erbteil des überlebenden Ehegatten**“ i.S.v. § 1371 I BGB auch ein solcher ausländischen Rechts sein kann.

BGH aaO Rn. 33:

Ist dies der Fall (= güterrechtliche Qualifikation von § 1371 I), **so ist weiter zu fragen, ob das Tatbestandsmerkmal des "gesetzlichen Erbteils" durch diese Beteiligung ersetzt werden kann. Die Möglichkeit der Substitution des deutschen Rechtsbegriffs durch die ausländische Rechtserscheinung hängt davon ab, ob und inwieweit eine Übereinstimmung in der Funktion der beiden besteht** (BGH, Beschluss vom 4. Oktober 1989 - IVb ZB 9/88, BGHZ 109, 1, 6). **Hierzu ist keine Normidentität erforderlich; vielmehr genügt eine Vergleichbarkeit der wesentlichen, normprägenden Merkmale.** Für den Fall des § 1371 Abs. 1 BGB setzt dies voraus, **dass das ausländische Recht dem überlebenden Ehegatten einen echten Anteil am Nachlass des Erblassers verschafft.**

Substitution

BGH NJW 2015, 2185 (IV ZB 20/14): Güterrechtliche Qualifikation von § 1371 I

S. jetzt aber: EuGH v. 1.3.2018 Rs. C-558/16 (Mahnkopf)

Art. 1 Abs. 1 ... [EuErbVO] ist dahin auszulegen, dass eine nationale Bestimmung wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende, **wonach beim Tod eines Ehegatten ein pauschaler Zugewinnausgleich durch Erhöhung des Erbteils des überlebenden Ehegatten vorzunehmen ist, in den Anwendungsbereich der Verordnung fällt.**

1, 6). Hierzu ist keine Normidentität erforderlich; vielmehr genügt eine Vergleichbarkeit der wesentlichen, normprägenden Merkmale. Für den Fall des § 1371 Abs. 1 BGB setzt dies voraus, dass das ausländische Recht dem überlebenden Ehegatten einen echten Anteil am Nachlass des Erblassers verschafft.

iche
n „der
BGB auch ein

ist weiter zu
" durch diese
tion des
einung hängt
ktion der

/88, BGHZ 109,

Substitution

BGH NJW 2015 2185 (IV ZB 20/14): Güterrechtliche Qualifikation von § 1371 I

**S. jetzt aber: EuGH v. 1.3.2018 Rs. C-558/16
(Mahnkopf)**

Art. 1 Abs. 1 [EuErbVO] ist dahin

auszulegen **Die Substitutionsfrage lautet nun:**

wie die
stehend Kann „der Güterstand“ i.S.v. § 1371 Abs. 1
ein pauc BGB auch ein ausländischer Güterstand sein?

Erhöhung des Erbteils des überlebenden

Ehegatten vorzunehmen ist, in den

Anwendungsbereich der Verordnung fällt.

1, 6). Hierzu ist keine Normidentität erforderlich; vielmehr genügt eine Vergleichbarkeit der wesentlichen, normprägenden Merkmale. Für den Fall des § 1371 Abs. 1 BGB setzt dies voraus, dass das ausländische Recht dem überlebenden Ehegatten einen echten Anteil am Nachlass des Erblassers verschafft.

Substitution

Beispiel:

Ein in Frankreich ansässiger Unternehmer bezieht von einem deutschen Hersteller DVD-Rekorder, die er in Frankreich an Verbraucher weiterverkauft. Im Vertrag wird die Geltung **deutschen Rechts (unter Ausschluss des CISG)** vereinbart.

3 Jahre nach Lieferung durch den Hersteller wird der Unternehmer von einem Verbraucher wegen eines Sachmangels in Anspruch genommen. Er macht nun **Regressansprüche** (Rückzahlung des Kaufpreises) **gegen den Hersteller geltend, der sich auf Verjährung beruft.**

Substitution

Vertragsstatut: Deutsches Recht (Art. 3 Rom I-VO)

Anspruchsgrundlage: §§ 437 Nr. 2, 434, 323 iVm 445a II, 346 I BGB

Setzt voraus:

- **Sachmangel**
- **Fristsetzung** (§ 323 I)
 - Könnte entbehrlich sein nach =§445a II, wenn der Unternehmer die Sache in Folge ihrer Mangelhaftigkeit vom Verbraucher „zurücknehmen“ *musste*.
 - Vertragsstatut des Vertrages Unternehmer/Verbraucher: Art. 4 Rom I-VO → französisches Recht.
 - Wenn Rücknahmepflicht nach französischem Recht bestand: Problem der **Substitution** im Rahmen von § 445a II BGB.
 - Substituierbarkeit (+)
 - Gleichwertigkeit im Einzelfall: Jedenfalls dann, wenn auch nach deutschem Recht eine „Rücknahmepflicht“ bestanden hätte.
- **Verjährung:** Ablaufhemmung nach § 445b II BGB → identisches Substitutionsproblem

I. Handeln unter falschem Recht

„Handeln unter falschem Recht“

- ▶ Betrifft Rechtshandlungen unter dem **(unrichtigen) Eindruck der Anwendbarkeit einer bestimmten Rechtsordnung** vorgenommen wurden.
- ▶ Wird auf der Ebene des **materiellen Rechts** nach Maßgabe des jeweiligen Sachstatuts bei der Wege der **Auslegung von Willenserklärungen** berücksichtigt.
- ▶ **Beispiel:** Einsetzung eines „executors“ durch einen Erblasser mit gew. Aufenthalt in Deutschland in einem in den USA errichteten Testament → Erbstatut ist deutsches Recht (zB gem. Art. 21 I EuErbVO), dieses bestimmt auch über die Auslegung (Qualifikation, „Nachfrage“)
 - Auslegung nach §§ 133, 2084 BGB verlangt Ermittlung des **tatsächlichen Erblasserwillens**.

LG München I FamRZ 1998, 117:

„Über die Auslegung eines Testaments entscheidet das objektiv gemäß Art. 25 EGBGB [a.F.] maßgebende Erbstatut auch dann, wenn der Erblasser seine Verfügungen nach einem Recht ausgerichtet hat, das nach Art. 25 EGBGB nicht anwendbar ist. **Bei der Ermittlung des Erblasserwillens in derartigen Fällen können allerdings auch die Regeln des in Bezug genommenen erbstatutsfremden Rechts Bedeutung gewinnen; der Sinngehalt des betreffenden Rechts ist zu berücksichtigen.**“

2. Abschnitt:

Besonderer Teil des Internationalen Privatrechts



§ 1 Internationales Personenrecht

A. Natürliche Personen

Rechtsfähigkeit natürlicher Personen (Art. 7 EGBGB)

▶ Rechtsfähigkeit

▶ Beginn:

- ▶ In Art. 7 EGBGB als selbständige **Teilfrage** geregelt:
Staatsangehörigkeitsprinzip.
- ▶ Als **Vorfrage** zB im Rahmen des Vertragsstatuts **selbständig** anzuknüpfen.

▶ Ende

- ▶ In **Art. 9 EGBGB** ergänzt für die **Todeserklärung** (s. auch § 12 VerschG), einschl. der **Kommorientenvermutung** (s. etwa § 11 VerschG)

▶ Gesamtverweisung (Art. 4 I EGBGB)

Rechtsfähigkeit natürlicher Personen (Art. 7 EGBGB)

- ▶ **Recht**
- ▶ **„Teilfrage“** = Ausgliederung eines Teilbereiches aus dem sachlichen Anwendungsbereich einer Kollisionsnorm durch eine **Sonderanknüpfung**
 - ▶ In Art. 7 EGBGB als selbständige **Teilfrage** geregelt: **Staatsangehörigkeitsprinzip**.
 - ▶ Als **Vorfrage** zB im Rahmen des Vertragsstatuts **selbständig** anzuknüpfen.
- ▶ **Ende**
 - ▶ In **Art. 9 EGBGB** ergänzt für die **Todeserklärung** (s. auch § 12 VerschG), einschl. der **Kommorientenvermutung** (s. etwa § 11 VerschG)
- ▶ **Gesamtverweisung** (Art. 4 I EGBGB)

Geschäftsfähigkeit natürlicher Personen (Art. 7 EGBGB)

▶ Geschäftsfähigkeit

▶ in Art. 7 EGBGB als selbständige **Teilfrage** geregelt:
Staatsangehörigkeitsprinzip

▶ Reichweite (Qualifikation):

▶ Voraussetzungen der Geschäftsfähigkeit einschl. ihrer
Erweiterung durch Eheschließung (Art. 7 I S. 2 EGBGB)

▶ Wegfall oder Beschränkung

▶ Art. 7 II EGBGB : **Fortbestand einer bestehenden Geschäftsfähigkeit**
(„*semel maior, semper maior*“), einseitige Kollisionsnorm, nach hM aber
allseitig auszubauen

▶ Geschlecht

▶ Art. 7 EGBGB analog, s. BVerfG NJW 2007, 900

▶ Gesamtverweisung (Art. 4 I EGBGB)

Internationales Personenrecht: Natürliche Personen II

- ▶ **Abgrenzungen:**
 - ▶ **Besondere Rechts- und Geschäftsfähigkeiten**
 - ▶ z.B. **Deliktsfähigkeit, Erbfähigkeit, Testierfähigkeit, Ehemündigkeit, Prozessfähigkeit** → jeweiliges **Sachstatut (Wirkungsstatut)**, z.B.
 - ▶ zB Art. 23 II c) EuErbVO: **Erbfähigkeit**
 - ▶ Art. 26 I a) EuErbVO: **Testierfähigkeit**
 - ▶ **Vormundschaft/Pflegschaft/Betreuung** bei fehlender Geschäftsfähigkeit → **Art. 24 EGBGB** bzw. vorrangig **KSÜ** (J/H Nr. 53) und **ESÜ** (J/H Nr. 20) → dazu später!
 - ▶ **Abgrenzung zum Geschäftsstatut (= Wirkungsstatut)**
 - ▶ **Erforderlichkeit** der Geschäftsfähigkeit → **Wirkungsstatut** (Geschäftsstatut) → **sehr str.**
 - ▶ Ist Geschäftsfähigkeit **erforderlich?** (a.A. → **Art. 7 EGBGB**)
 - ▶ **Wann** muss diese Vorliegen?

Internationales Personenrecht: Natürliche Personen II

▶ Folgen fehlender Geschäftsunfähigkeit (zB für einen Vertrag)

- ▶ nach hM entscheidet über die **unmittelbaren Folgen** (zB § 108 BGB) das nach **Art. 7 EGBGB berufene Recht** (also **nicht** das Geschäftsstatut!).

▶ Vertretungsstatut

- ▶ **Zulässigkeit der Stellvertretung** → **Wirkungsstatut** (Geschäftsstatut)
- ▶ **Handlungsfähigkeit der Person (Vertretungsbedürfnis)** → **Art. 7 EGBGB**
- ▶ **Person des ges. Vertreters** → **Art. 16 KSÜ bzw. (selten) Art. 21 EGBGB**
- ▶ **Modalitäten der Vertretung** → **Art. 16 KSÜ bzw. (selten) Art. 21 EGBGB**

→ **Details** später im **Internationalen Kindschaftsrecht**.

Verkehrsschutz

- ▶ Art. 12 EGBGB, Art. 13 Rom I-VO: **Gutgläubensschutz bei Inlandsgeschäften:**
 - ▶ Vertrag zwischen Personen, **die sich in demselben Staat befinden**
 - ▶ **Keine** Anwendung auf **Distanzgeschäfte**
 - ▶ **Analog** anwendbar auf **einseitige Rechtsgeschäfte**
 - ▶ **Beschränkte Rechts-, Geschäfts-, oder Handlungsfähigkeit nach Heimatrecht,**
 - ▶ die nach dem Recht des Abschlussorts **nicht besteht.**
 - ▶ **Guter Glaube des anderen Teils** (keine Kenntnis oder Kennenmüssen → § 122 II BGB → fahrlässige Unkenntnis, s. auch Art. 13 Rom I-VO).
 - ▶ **Beweislast** bei demjenigen, der sich **auf die Handlungsunfähigkeit beruft.**
- ▶ **Rechtsfolge:** (Nur) die betr. Person **darf sich nicht darauf berufen (Günstigkeitsvergleich!).**
- ▶ **Keine Geltung** bei **familien- und erbrechtlichen Rechtsgeschäften** (Art. 12 S. 2 EGBGB)
- ▶ **Art. 12 EGBGB** ist daher **weitestgehend von Art. 13 Rom I-VO verdrängt**, Geltung aber z.B. für **sachenrechtliche Rechtsgeschäfte über bewegliche Sachen**

Verkehrsschutz

- ▶ Art. 12 EGBGB, Art. 13 Rom I-VO
 - ▶ Vertrag zwischen Person
 - ▶ Keine Anwendung
 - ▶ Analog anwendbar
- ▶ **z.B. auch Verfügungsbeschränkungen wie § 1365 BGB, soweit nicht Art. 16 EGBGB einschlägig ist.**
- ▶ **Beschränkte Rechts-, Geschäfts-, oder Handlungsfähigkeit nach Heimatrecht,**
 - ▶ die nach dem Recht des Abschlussorts **nicht besteht.**
 - ▶ **Guter Glaube des anderen Teils** (keine Kenntnis oder Kennenmüssen → § 122 II BGB → fahrlässige Unkenntnis, s. auch Art. 13 Rom I-VO).
 - ▶ **Beweislast** bei demjenigen, der sich **auf die Handlungsunfähigkeit beruft.**
- ▶ **Rechtsfolge:** (Nur) die betr. Person **darf sich nicht darauf berufen (Günstigkeitsvergleich!).**
- ▶ **Keine Geltung bei familien- und erbrechtlichen Rechtsgeschäften** (Art. 12 S. 2 EGBGB)
- ▶ **Art. 12 EGBGB** ist daher **weitestgehend von Art. 13 Rom I-VO verdrängt**, Geltung aber z.B. für **sachenrechtliche Rechtsgeschäfte über bewegliche Sachen**

Partei- und Prozessfähigkeit

- ▶ Unterliegt als **prozessrechtliche** Frage der lex fori
- ▶ Soweit diese auf **Rechts- und Geschäftsfähigkeit** verweist (zB § 50 I, 51 I ZPO) → **selbständig nach Art. 7 EGBGB anzuknüpfende Vorfrage**
- ▶ **Gesetzliche Sonderregelung in § 55 ZPO, § 9 V FamFG**
- ▶ H.M. sieht aber eine **ungeschriebene verfahrensrechtliche Kollisionsnorm** analog Art. 7 EGBGB → Prozessrecht des Heimatrechts (arg. § 55 ZPO)

§ 55 ZPO

Ein Ausländer, dem nach dem Recht seines Landes die Prozessfähigkeit mangelt, gilt als prozessfähig, wenn ihm nach dem Recht des Prozessgerichts die Prozessfähigkeit zusteht.

Internationales Namensrecht (Art. 10 EGBGB)

▶ Grundsatzanknüpfung:

- ▶ **Heimatrecht** (Art. 10 I EGBGB) → **Gesamtverweisung, wandelbare** Anknüpfung, aber
- ▶ Wahrung **wohlerworbener Rechte**, s. dazu auch **Art. 47 EGBGB**
- ▶ **Einfluss des Unionsrechts (Art. 21 AEUV)**

▶ Ehename:

- ▶ (Beschränkte) **Rechtswahlmöglichkeit** (Art. 10 II EGBGB)

▶ Familienname des Kindes:

- ▶ (Beschränkte) **Rechtswahlmöglichkeit** (Art. 10 III EGBGB)

Internationales Namensrecht (Art. 10 EGBGB)

- ▶ **Qualifikation:**
- ▶ **Gesamte Namensführung Vor- und Nachname, einschließlich**
 - ▶ „middle name“ („John F. Kennedy, George Walker Bush“)
 - ▶ **Namenszusätze** („jr.“)
 - ▶ **Abwandlungen aufgrund Geschlechts** („Gorbatschow-a“)
 - ▶ **Patronyme** (-son, -ewitsch)
 - ▶ „Appellido“ (Spanien), zB Garcia Avello (s. EuGH FamRZ 2004, 173)
 - ▶ **Adelstitel**
 - ▶ **Künstler- und Ordensname**
 - ▶ **zivilrechtliche Namensänderung** (*deed poll*)
- ▶ **Nicht:**
 - ▶ **Namensschutz** → Deliktsstatut, Bereicherungsstatut (Eingriffskondiktion) → Rom II-VO
 - ▶ **Handelsname** (Firma), **Domainname**, **Gebrauchsname** → **Deliktsstatut** → **Rom II VO**

Internationales Namensrecht (Art. 10 EGBGB)

▶ Grundsatzanknüpfung:

- ▶ **Heimatrecht** (Art. 10 I EGBGB) → **Gesamtverweisung, wandelbare** Anknüpfung, aber
- ▶ Wahrung **wohlerworbener Rechte**, s. dazu auch **Art. 47 EGBGB**
- ▶ **Einfluss des Unionsrechts (Art. 21 AEUV)**

▶ Ehename:

- ▶ (Beschränkte) **Rechtswahlmöglichkeit** (Art. 10 II EGBGB)

▶ Familienname des Kindes:

- ▶ (Beschränkte) **Rechtswahlmöglichkeit** (Art. 10 III EGBGB)

Artikel 47 Vor- und Familiennamen

(1) Hat eine Person **nach einem anwendbaren ausländischen Recht einen Namen erworben** und richtet sich ihr Name **fortan nach deutschem Recht**, so kann sie durch Erklärung gegenüber dem Standesamt

1. aus dem Namen Vor- und Familiennamen bestimmen,
 2. bei Fehlen von Vor- oder Familiennamen einen solchen Namen wählen,
 3. Bestandteile des Namens ablegen, die das deutsche Recht nicht vorsieht,
 4. die ursprüngliche Form eines nach dem Geschlecht oder dem Verwandtschaftsverhältnis abgewandelten Namens annehmen,
 5. eine deutschsprachige Form ihres Vor- oder ihres Familiennamens annehmen; gibt es eine solche Form des Vornamens nicht, so kann sie neue Vornamen annehmen.
- Ist der Name Ehe name, so kann die Erklärung während des Bestehens der Ehe nur von beiden Ehegatten abgegeben werden.

(2) Absatz 1 gilt entsprechend für die Bildung eines Namens nach deutschem Recht, wenn dieser von einem Namen abgeleitet werden soll, der nach einem anwendbaren ausländischen Recht erworben worden ist.

(3) § 1617c des Bürgerlichen Gesetzbuchs gilt entsprechend.

(4) Die Erklärungen nach den Absätzen 1 und 2 müssen öffentlich beglaubigt oder beurkundet werden. Die Erklärungen können auch von den Standesbeamten öffentlich beglaubigt oder beurkundet werden. Gebühren und Auslagen werden nicht erhoben. § 15e Abs. 2 des Personenstandsgesetzes gilt entsprechend.

Internationales Namensrecht (Art. 10 EGBGB)

▶ Grundsatzanknüpfung:

- ▶ **Heimatrecht** (Art. 10 I EGBGB) → **Gesamtverweisung**, wandelbare Anknüpfung, aber
- ▶ Wahrung **wohlerworbener Rechte**, s. dazu auch **Art. 47 EGBGB**
- ▶ **Einfluss des Unionsrechts (Art. 21 AEUV)**

▶ Ehename:

- ▶ (Beschränkte) **Rechtswahlmöglichkeit** (Art. 10 II EGBGB)

▶ Familienname des Kindes:

- ▶ (Beschränkte) **Rechtswahlmöglichkeit** (Art. 10 III EGBGB)

Schutz vor Diskriminierung

► EuGH v. 2.10.2003 C-148/02 – Garcia Avello

Die Art. 12 EG und 17 EG [heute: Art. 20, 18 AEUV] sind dahin auszulegen, dass sie es den Verwaltungsbehörden eines Mitgliedstaats verwehren, unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens einen Antrag auf Änderung des Namens in diesem Staat wohnender minderjähriger Kinder mit doppelter Staatsangehörigkeit, derjenigen dieses Staates und derjenigen eines anderen Mitgliedstaats, abzulehnen, wenn dieser Antrag darauf gerichtet ist, dass diese Kinder den Namen führen können, den sie nach dem Recht und der Tradition des zweiten Mitgliedstaats hätten.

Internationales Namensrecht (Art. 10 EGBGB) und Freizügigkeit (Art. 21 AEUV)

EuGH, Urteil vom 14.10.2008, Rs. C-353/06 = NJW 2009, 135 ([Leonhard Matthias] Grunkin-Paul):

„Art. 18 EG [heute **Art. 21 AEUV = Freizügigkeit**] steht unter Bedingungen wie denen des Ausgangsverfahrens dem entgegen, dass die Behörden eines Mitgliedstaats es unter Anwendung des nationalen Rechts ablehnen, den Nachnamen eines Kindes anzuerkennen, **der in einem anderen Mitgliedstaat bestimmt und eingetragen wurde, in dem dieses Kind – das wie seine Eltern nur die Staatsangehörigkeit des erstgenannten Mitgliedstaats besitzt – geboren wurde und seitdem wohnt.**“

Internationales Namensrecht (Art. 10 EGBGB) und Freizügigkeit (Art. 21 AEUV): *lex Grunkin-Paul*

Artikel 48 EGBGB Wahl eines in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union erworbenen Namens

¹Unterliegt der Name einer Person deutschem Recht, so kann sie durch Erklärung gegenüber dem Standesamt den während eines gewöhnlichen Aufenthalts in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union erworbenen und dort in ein Personenstandsregister eingetragenen Namen wählen, sofern dies nicht mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist. ²Die Namenswahl wirkt zurück auf den Zeitpunkt der Eintragung in das Personenstandsregister des anderen Mitgliedstaats, es sei denn, die Person erklärt ausdrücklich, dass die Namenswahl nur für die Zukunft wirken soll. ³Die Erklärung muss öffentlich beglaubigt oder beurkundet werden. ⁴Artikel 47 Absatz 1 und 3 gilt entsprechend.

Internationales Namensrecht (Art. 10 EGBGB) und Freizügigkeit (Art. 21 AEUV)

EuGH, Urteil vom 2.6.2016, Rs. C-438/24 (Wollersdorff)

(s. dazu Dutta FamRZ 2016, 1213)

„Nabiel Peter Mark Emanuel Graf von Wollersdorff Freiherr von Bogendorff“ (geb. Nabiel Bagadi)

Art. 21 AEUV ist dahin auszulegen, dass die Behörden eines Mitgliedstaats **nicht verpflichtet sind**, den Nachnamen eines Angehörigen dieses Mitgliedstaats anzuerkennen, wenn dieser auch die Angehörigkeit eines anderen Mitgliedstaats besitzt, in dem er diesen Namen erworben hat, **den er frei gewählt hat und der mehrere nach dem Recht des erstgenannten Mitgliedstaats nicht zulässige Adelsbestandteile enthält**, sofern, was zu überprüfen dem vorlegenden Gericht zukommt, **erwiesen ist, dass eine solche Ablehnung der Anerkennung in diesem Zusammenhang insoweit aus Gründen der öffentlichen Ordnung gerechtfertigt ist**, als sie geeignet und erforderlich ist, um sicherzustellen, dass der Grundsatz der Gleichheit aller Bürger des besagten Mitgliedstaats vor dem Gesetz gewahrt wird.

Internationales Namensrecht (Art. 10 EGBGB) und Freizügigkeit (Art. 21 AEUV)

EuGH, Urteil vom 2.6.2016, Rs. C-438/14 (Wolffersdorff)

(s. dazu Dutta FamRZ 2016 1211)

„Nabiel Peter“

SPIEGEL ONLINE SPIEGEL

EuGH-Entscheid

Deutschland muss Namensänderung mit Adelstiteln nicht anerkennen

Ein 53-jähriger wollte, dass sein Name in Peter Mark Emanuel Graf von Wolffersdorff Freiherr von Bogendorff geändert wird. Nun hat der Europäische Gerichtshof in dem Fall eine Entscheidung verkündet.

... die ... wenn er diesen ... und der mehrere nach ... Mitgliedstaats nicht zulässige ... enthält, sofern, was zu überprüfen dem vorliegenden ... zukommt, erwiesen ist, dass eine solche Ablehnung der Anerkennung in diesem Zusammenhang insoweit aus Gründen der öffentlichen Ordnung gerechtfertigt ist, als sie geeignet und erforderlich ist, um sicherzustellen, dass der Grundsatz der Gleichheit aller Bürger des besagten Mitgliedstaats vor dem Gesetz gewahrt wird.

Internationales Namensrecht (Art. 10 EGBGB)

▶ Grundsatzanknüpfung:

- ▶ **Heimatrecht** (Art. 10 I EGBGB) → **Gesamtverweisung** → wandelbare Anknüpfung, aber
- ▶ Wahrung **wohlerworbener Rechte**, s. dazu auch **Art. 47 EGBGB**
- ▶ **Einfluss des Unionsrechts (Art. 21 AEUV)**

▶ Ehename:

- ▶ (Beschränkte) **Rechtswahlmöglichkeit** (Art. 10 II EGBGB)

▶ Familienname des Kindes:

- ▶ (Beschränkte) **Rechtswahlmöglichkeit** (Art. 10 III EGBGB)

Internationales Personenrecht: Namensrecht, Vorfragen

BayObLG FamRZ 2003, 310:

Vorfragenanknüpfung im internationalen Namensrecht (Name einer Türkin, deren Ehe durch ein deutsches Gericht geschieden wurde, die aber nach türkischem Heimatrecht [Art. 10 EGBGB] noch den Namen des Mannes trug, weil das Urteilsanerkennungsverfahren dort nicht durchgeführt wurde):

Nach türk. Recht führt die Ehefrau den Familiennamen ihres Mannes (Art. 153 S. 1 türk. ZGB a. E; Bergmann/Ferid, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, S. 30; jetzt Art. 187 S. 1 türk. ZGB, StAZ 2002, 100, 107); **mit der Scheidung erhält sie ihren vorehelichen Namen wieder** (Art. 141 S. 2 a. E, jetzt Art. 173 I S. 1 Hs. 2 türk. ZGB). **Es kommt daher nach türk. Recht hier darauf an, ob die Bet. zu 1 geschieden ist (Vorfrage).**

aa) **Familienrechtliche Vorfragen sind im Namensrecht grundsätzlich unselbständig anzuknüpfen** (BGHZ 90, 129). **Damit soll erreicht werden, dass der Namensträger im Inland den gleichen Namen führt wie im Heimatstaat und der im Inland geführte Name mit den vom ausländischen Heimatstaat ausgestellten Ausweispapieren übereinstimmt....**

bb) **Hier ist freilich zu beachten, dass eine statusgestaltende Gerichtsentscheidung inmitten steht, die grundsätzlich die Bestimmung eines für die Vorfrage einschlägigen Sachrechts erübrigt.** Denn ob die Bet. zu 1 geschieden ist, **ergibt sich nicht aus einer (deutschen oder türk.) Sachnorm, sondern in beiden Rechtsordnungen daraus, ob das rechtskräftige deutsche Scheidungsurteil für den jeweiligen Rechtskreis seine Wirkung entfaltet.** Das ist für den deutschen Rechtskreis ohne weiteres der Fall, für den türkischen aber nur dann, wenn das deutsche Urteil in der Türkei anerkannt ist.

Unselbständige Anknüpfung im Namensrecht bedeutet unter dieser Voraussetzung, die Wirkung des deutschen Scheidungsurteils nach dem für die Hauptfrage maßgeblichen türkischen Recht, d. h. seinen Vorschriften über die Anerkennung ausländischer Gerichtsentscheidungen (Art. 34 ff., 42 türk. IPRG), zu bestimmen. Danach entfaltet das deutsche Scheidungsurteil erst nach Anerkennung in der Türkei für den dortigen Rechtskreis Wirkung. Eine solche Anerkennung ist bisher nicht herbeigeführt.

cc) Durch eine solche unselbständige Anknüpfung bei der Bestimmung des Namens der Bet. zu 1 wird die statusrechtliche Wirkung des deutschen Scheidungsurteils nicht in Frage gestellt. Selbstverständlich bleibt es dabei, dass die Bet. zu 1 für den deutschen Rechtskreis - unabhängig davon, ob ihre heimatliche Rechtsordnung die Scheidung anerkennt - geschieden ist. Das hindert nicht, im Rahmen der Namensbestimmung nach dem von Art. 10 I EGBGB berufenen türk. Recht die Sichtweise dieser Rechtsordnung zugrunde zu legen. Die verbreitete Auffassung, dass eine vom inländischen Gericht entschiedene Statusfrage stets gegenüber dem Hauptfragestatut verselbständigt werden müsste (vgl. OLG Düsseldorf, a. a. O., m. w. N.; Kropholler, Internationales Privatrecht, 4. Aufl., § 32 V), ist nicht zwingend (vgl. MünchKomm/Sonnenberger, BGB, 3. Aufl., Einl. IPR Rz. 516 f; Staudinger/Hepting, a. a. O., Art. 10 EGBGB Rz. 90, der allerdings dafür eintritt, die deutsche Entscheidung als maßgeblich zugrunde zu legen).

§ 1 TSG a.F.

(1) Die **Vornamen** einer Person, die sich auf Grund ihrer transsexuellen Prägung nicht mehr dem in ihrem Geburtseintrag angegebenen, sondern dem anderen Geschlecht als zugehörig empfindet und seit mindestens drei Jahren unter dem Zwang steht, ihren Vorstellungen entsprechend zu leben, **sind auf ihren Antrag vom Gericht zu ändern**, wenn

1. sie **Deutscher** im Sinne des Grundgesetzes ist oder wenn sie als Staatenloser oder heimatloser Ausländer ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** oder als Asylberechtigter oder ausländischer Flüchtling ihren **Wohnsitz** im Geltungsbereich dieses Gesetzes hat, und

2. mit hoher Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass sich ihr Zugehörigkeitsempfinden zum anderen Geschlecht nicht mehr ändern wird.

(2) In dem Antrag sind die Vornamen anzugeben, die der Antragsteller künftig führen will.

Internationales Personenrecht: Namensrecht

BVerfG NJW 2007, 900:

1. § 1 Absatz 1 Nummer 1 des Gesetzes über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz - TSG) vom 10. September 1980 (Bundesgesetzblatt I Seite 1654) **ist mit Artikel 3 Absatz 1 in Verbindung mit dem Grundrecht auf Schutz der Persönlichkeit (Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes) nicht vereinbar, soweit er ausländische Transsexuelle, die sich rechtmäßig und nicht nur vorübergehend in Deutschland aufhalten, von der Antragsberechtigung zur Änderung des Vornamens und zur Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit nach § 8 Absatz 1 Nummer 1 des Transsexuellengesetzes ausnimmt, sofern deren Heimatrecht vergleichbare Regelungen nicht kennt.**
2. § 1 Absatz 1 Nummer 1 des Transsexuellengesetzes bleibt bis zum Inkrafttreten einer gesetzlichen Neuregelung, anwendbar.
3. Dem Gesetzgeber wird aufgegeben, bis zum 30. Juni 2007 eine verfassungsgemäße Neuregelung zu treffen.

Internationales Personenrecht: Namensrecht

§ 1 TSG Voraussetzungen

(1) Die Vornamen einer Person sind auf ihren Antrag vom Gericht zu ändern, wenn

1. sie sich auf Grund ihrer transsexuellen Prägung nicht mehr dem in ihrem Geburtseintrag angegebenen Geschlecht, sondern dem anderen Geschlecht als zugehörig empfindet und seit mindestens drei Jahren unter dem Zwang steht, ihren Vorstellungen entsprechend zu leben,

2. mit hoher Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass sich ihr Zugehörigkeitsempfinden zum anderen Geschlecht nicht mehr ändern wird, und

3. sie

- a) Deutscher im Sinne des Grundgesetzes ist,

- b) als Staatenloser oder heimatloser Ausländer ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat,

- c) als Asylberechtigter oder ausländischer Flüchtling ihren Wohnsitz im Inland hat oder

- d) als Ausländer, dessen Heimatrecht keine diesem Gesetz vergleichbare Regelung kennt,**

- aa) ein unbefristetes Aufenthaltsrecht besitzt oder**

- bb) eine verlängerbare Aufenthaltserlaubnis besitzt und sich dauerhaft rechtmäßig im Inland aufhält.**

(2) In dem Antrag sind die Vornamen anzugeben, die der Antragsteller künftig führen will.

B. Internationales Gesellschaftsrecht (Grobüberblick)

Internationales Gesellschaftsrecht

▶ Gründungstheorie:

Art. 154 schwIPRG:

Gesellschaften unterstehen dem Recht des Staates, **nach dessen Vorschriften sie organisiert sind**, wenn sie die darin vorgeschriebenen Publizitäts- oder Registrierungsvorschriften dieses Rechts erfüllen oder, falls solche Vorschriften nicht bestehen, wenn sie sich **nach dem Recht dieses Staates organisiert haben**. Erfüllt eine Gesellschaft diese Voraussetzungen nicht, so untersteht sie dem Recht des Staates, in dem sie tatsächlich verwaltet wird.

▶ Sitztheorie:

Gesellschaften unterstehen dem Recht des jeweiligen **tatsächlichen Verwaltungssitzes**.

(Bisherige) ungeschriebene Regel des deutschen Internationalen Gesellschaftsrechts. Anders im Verh. zu den USA (Art. XXV Abs. 5 dt.-amerik. Vertrag v. 29.10.1954)

Internationales Gesellschaftsrecht

BGH EuZW 2000,412,413:

„Die einheitliche Anknüpfung an den Ort der Gründung kommt den Gründern der Gesellschaft entgegen, die mit dem Gründungsort gleichzeitig die ihnen genehme Rechtsordnung wählen können. Hierin liegt die entscheidende Schwäche der ‚Gründungstheorie‘. Diese vernachlässigt den Umstand, daß die Gründung und Betätigung einer Gesellschaft auch die Interessen dritter Personen und des Sitzstaates berühren. Wenn eine derart einfache Umgehungsmöglichkeit bestünde, liefen den Gründern unangenehme Schutzvorschriften im Ergebnis leer. Es ist zu befürchten, daß sich im dergestalt eröffneten „Wettbewerb der Rechtsordnungen“ gerade die Rechtsordnung mit dem schwächsten Schutz dritter Interessen durchsetzen würde („race to the bottom“).“

Internationales Gesellschaftsrecht

► Folgen für die Gründung:

Die **Sitztheorie** verhindert „**Scheinauslandsgesellschaften**“ (sog. **Briefkastengesellschaften** oder „**off-shore**“-Gesellschaften) und dient damit u.a. dem **Schutz des Rechtsverkehrs** (Gläubiger- und Anlegerschutz).

Die **Gründungstheorie** eröffnet größere Wahlmöglichkeiten („**Wettbewerb der Rechtsordnungen**“), befürchtet wird aber ein „**race to the bottom**“.

► Folgen bei Sitzverlegung:

Nach der **Sitztheorie** entscheidet das Recht des **Wegzugsstaates**, ob die **Wegzug** rechtlich eine **Liquidation** der Gesellschaft erfordert, das Recht des **Aufnahmestaates**, ob **Neugründung** erforderlich ist oder eine **identitätswahrende Sitzverlegung** möglich ist.

Nach der **Gründungstheorie** bleibt hingegen die Gesellschaft rechtlich **identisch**, weil es nicht zu einem **Statutenwechsel** kommt → **identitätswahrende Sitzverlegung** möglich (→ **Niederlassungsfreiheit**, Art. 49, 54 AEUV).

Einfluss des Europäischen Rechts (Art. 49, 54 AEUV [Art. 43, 48 EGV] – Niederlassungsfreiheit)

EuGH NJW 1989, 2186 („Daily Mail“):

„Nach alledem betrachtet der EWG-Vertrag die Unterschiede, die die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten hinsichtlich der für ihre Gesellschaften erforderlichen Anknüpfung sowie der Möglichkeit und gegebenenfalls der Modalitäten einer Verlegung des satzungsmäßigen oder wahren Sitzes einer Gesellschaft nationalen Rechts von einem Mitgliedstaat in einen anderen aufweisen, als Probleme, die durch die Bestimmungen über die Niederlassungsfreiheit nicht gelöst sind, sondern einer Lösung im Wege der Rechtsetzung oder des Vertragschlusses bedürfen; eine solche wurde jedoch noch nicht gefunden.“

Internationales Gesellschaftsrecht

EuGH NJW 1999, 2027 („Centros“)

„Ein Mitgliedstaat, der die Eintragung der Zweigniederlassung einer Gesellschaft verweigert, die in einem anderen Mitgliedstaat, in dem sie ihren Sitz hat, rechtmäßig errichtet worden ist, aber keine Geschäftstätigkeit entfaltet, verstößt gegen die Artikel 52 und 58 EG-Vertrag, wenn die Zweigniederlassung es der Gesellschaft ermöglichen soll, ihre gesamte Geschäftstätigkeit in dem Staat auszuüben, in dem diese Zweigniederlassung errichtet wird, ohne dort eine Gesellschaft zu errichten und damit das dortige Recht über die Errichtung von Gesellschaften zu umgehen, das höhere Anforderungen an die Einzahlung des Mindestgesellschaftskapitals stellt. Diese Auslegung schließt jedoch nicht aus, daß die Behörden des betreffenden Mitgliedstaats alle geeigneten Maßnahmen treffen können, um Betrugereien zu verhindern oder zu verfolgen. Das gilt sowohl - gegebenenfalls im Zusammenwirken mit dem Mitgliedstaat, in dem sie errichtet wurde - gegenüber der Gesellschaft selbst als auch gegenüber den Gesellschaftern, wenn diese sich mittels der Errichtung der Gesellschaft ihren Verpflichtungen gegenüber inländischen privaten oder öffentlichen Gläubigern entziehen möchten.“

Internationales Gesellschaftsrecht

EuGH NJW 2002, 3614 („Überseering“)

„1. Es verstößt gegen die Artikel 43 EG und 48 EG, wenn einer Gesellschaft, die nach dem Recht des Mitgliedstaats, in dessen Hoheitsgebiet sie ihren satzungsmäßigen Sitz hat, gegründet worden ist und von der nach dem Recht eines anderen Mitgliedstaats angenommen wird, dass sie ihren tatsächlichen Verwaltungssitz dorthin verlegt hat, in diesem Mitgliedstaat die Rechtsfähigkeit und damit die Parteifähigkeit vor seinen nationalen Gerichten für das Geltendmachen von Ansprüchen aus einem Vertrag mit einer in diesem Mitgliedstaat ansässigen Gesellschaft abgesprochen wird.

2. Macht eine Gesellschaft, die nach dem Recht des Mitgliedstaats gegründet worden ist, in dessen Hoheitsgebiet sie ihren satzungsmäßigen Sitz hat, in einem anderen Mitgliedstaat von ihrer Niederlassungsfreiheit Gebrauch, so ist dieser andere Mitgliedstaat nach den Artikeln 43 EG und 48 EG verpflichtet, die Rechtsfähigkeit und damit die Parteifähigkeit zu achten, die diese Gesellschaft nach dem Recht ihres Gründungsstaats besitzt.“

Internationales Gesellschaftsrecht

EuGH NJW 2003, 3331 („Inspire Art“)

„1. Art. 2 Elfte Richtlinie 89/666/EWG des Rates vom 21. 12. 1989 über die Offenlegung von Zweigniederlassungen, die in einem Mitgliedstaat von Gesellschaften bestimmter Rechtsformen errichtet wurden, die dem Recht eines anderen Staates unterliegen, steht einer Regelung eines Mitgliedstaats wie der Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen vom 17. 12. 1997 (Gesetz über formal ausländische Gesellschaften) entgegen, die Zweigniederlassungen einer nach dem Recht eines anderen Mitgliedstaats gegründeten Gesellschaft Offenlegungspflichten auferlegt, die nicht in dieser Richtlinie vorgesehen sind.

2. Die Art. 43 und 48 EG stehen einer Regelung eines Mitgliedstaats wie der Wet op de formeel buitenlandse vennootschappen entgegen, die die Ausübung der Freiheit zur Errichtung einer Zweigniederlassung in diesem Staat durch eine nach dem Recht eines anderen Mitgliedstaats gegründete Gesellschaft von bestimmten Voraussetzungen abhängig macht, die im innerstaatlichen Recht für die Gründung von Gesellschaften bezüglich des Mindestkapitals und der Haftung der Geschäftsführer vorgesehen sind. Die Gründe, aus denen die Gesellschaft in dem anderen Mitgliedstaat errichtet wurde, sowie der Umstand, dass sie ihre Tätigkeit ausschließlich oder nahezu ausschließlich im Mitgliedstaat der Niederlassung ausübt, nehmen ihr nicht das Recht, sich auf die durch den EG-Vertrag garantierte Niederlassungsfreiheit zu berufen, es sei denn, im konkreten Fall wird ein Missbrauch nachgewiesen.“

Geltung der Sitztheorie gegenüber Drittstaaten: „Wegzugssperre“

EuGH Rs. C-210/06 (Cartesio), NJW 2009, 569:

Die Art. 43 EG und 48 EG sind beim gegenwärtigen Stand des Gemeinschaftsrechts dahin auszulegen, **dass sie Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats nicht entgegenstehen**, die es einer nach dem nationalen Recht dieses Mitgliedstaats gegründeten Gesellschaft verwehren, ihren Sitz in einen anderen Mitgliedstaat zu verlegen und dabei ihre Eigenschaft als Gesellschaft des nationalen Rechts des Mitgliedstaats, nach dessen Recht sie gegründet wurde, zu behalten.

BGH NJW 2009, 289 = BGHZ 178, 192 (Trabrennbahn)

Eine in der **Schweiz gegründete** Aktiengesellschaft mit **Verwaltungssitz in Deutschland** ist in Deutschland **als rechtsfähige Personengesellschaft zu behandeln**.

Internationales Gesellschaftsrecht

****** HEUTE IM BUNDESTAG **** PRESSEDIENST DES DEUTSCHEN BUNDESTAGES**

Berlin: Di, 06.12.2005 Redaktionsschluss: 13:30 Uhr (241)

5. RISIKEN DURCH DIE GRÜNDUNG EINER LIMITED NACH ENGLISCHEM RECHT ERÖRTERN

Berlin: (hib/BOB)

Mit der in letzten Jahren deutlich gestiegenen Zahl der Gründungen einer englischen Private Limited Company (Limited) beschäftigt sich die FDP-Fraktion in einer Kleinen Anfrage (16/134).

Der Europäische Gerichtshof hatte im Herbst 2002 entschieden, dass eine in einem EU-Mitgliedstaat wirksam gegründete Kapitalgesellschaft in allen anderen Mitgliedstaaten anzuerkennen ist. Die Vorschriften des deutschen Gesellschaftsrechts über das Aufbringen eines bestimmten Mindestkapitals und dessen Erhaltung fänden auf eine englische Limited keine Anwendung, erläutern die Liberalen.

Sie wollen nun unter anderem von der Regierung wissen, welche Risiken sie für deutsche Unternehmen bei der Gründung einer solchen Limited sieht - insbesondere hinsichtlich der oftmals unzureichenden Kenntnis über die englischen Rechtsvorschriften.

...

Internationales Gesellschaftsrecht: „race to the bottom“

aus
ng
13

... am 10.10.1969 · F.A.Z. · 60267 Ffm.

Internationale Firmengründungen

Seit 1995 in Deutschland – effizient – kompetent – diskret – erfahren
Englische Limited, vergleichbar mit einer GmbH – rechtlich einsetzbar in Deutschland
Enorme Vorteile gegenüber GmbH's – z. B. geringe Stammeinlage

- Englische Limited: Euro 987 zzgl. MwSt. Registriert in 5 Tagen. Express-Service: 24 Std. Euro 1221 zzgl. MwSt.
- Treuhänder-Service: inkl. Bankkonto – volle Anonymität gewährleistet – Sie sind wieder rechtlich geschäftsfähig
- Domiziladressen inkl. Büroservice in der BRD – London – Paris – Wien – Dublin – Mailand – Dubai und New York
- Österreichische sowie französische Gesellschaftsgründungen mit vollem Büroservice und kompetenter Beratung
- Bestehende Schweizer AG's und GmbH's mit Bankkonten in der Schweiz – sofort übertragbar sowie Neugründungen
- Offshore-Firmengründungen: Gibraltar, Isle of Man, Jersey, Bahamas, BVI, USA, Dubai Ltd. – Inc. Gründungen

Sofortige GmbH-/ AG-Übernahme mit allen Verbindlichkeiten

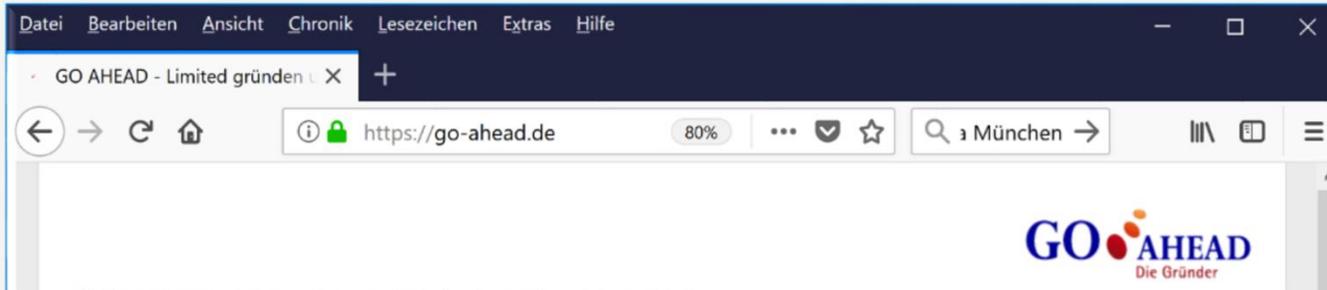
Sofortiger Geschäftsführerwechsel mit Vermögensschutz / Bonitätserhaltung. Wir verfügen über eine langjährige Erfahrung und das dementsprechende Know-how und sorgen für eine korrekte, schnelle Abwicklung über Notare. Vereinbaren Sie einen unverbindlichen Termin mit uns.

Gratisinfo (auch im Internet): www.Energize-Consulting.de

Energize Consulting Ltd., Detmolder Str. 82, 33604 Bielefeld, Tel.: 0521/1360050, Fax: 0521/1360051
Wien, Tel.: +43/1/96 191 40, Fax: +43/1/96 191 40 14, Paris, Tel.: +33/6 14/57 27 87, Fax: +33/6 14/57 99 61

Energize Consulting Ltd. wird von einem Juristen geführt! Keine Rechtsberatung

KONKURS AM ENDE...



Englische Limited

Schon binnen 24 Stunden kann das Haftungsschutzschild Ihr Privatvermögen schützen.
*Gilt nur in Verbindung mit Buchung eines Servicepaket über mindestens 24 Monate zum Preis von 280,00 € inkl. MwSt. pro 12 Monate (Abrechnung erfolgt jährlich).

inkl. MwSt.

ab **0,00 €***

zzgl. Notargebühr

[Infos und Bestellung](#)

Irische Limited

die irische Variante unseres Klassikers, aber mit dem PLUS an Sicherheit, dass der Ausgang des Brexits für Sie keine Rolle spielen wird

inkl. MwSt.
ab **260,00 €**
zzgl. Notargebühr

[Infos und Bestellung](#)

Englische Limited

Schon binnen 24 Stunden kann das Haftungsschutzschild Ihr Privatvermögen schützen.
*Gilt nur in Verbindung mit Buchung eines Servicepaket über mindestens 24 Monate zum Preis von 280,00 € inkl. MwSt. pro 12 Monate (Abrechnung erfolgt jährlich).

inkl. MwSt.
ab **0,00 €***
zzgl. Notargebühr

[Infos und Bestellung](#)

UG (haftungsbeschränkt)

Mit dem Gründungsassistenten von GO AHEAD sind auch Gründungen außerhalb der Mastersatzung problemlos möglich.

inkl. MwSt.
ab **49,00 €**
zzgl. Notargebühr

[Infos und Bestellung](#)



Durch den Umzug ihrer englischen Limited nach Irland.

[Infos und Bestellung](#)

0228 9575088 (internat. +49)

E-Mail schreiben

Chat starten



Wir teilen unser Wissen. Besuchen Sie unseren Gründerblog!

Folgen der Gründungstheorie:
„Die limitierte Bratwurst am Augsburger Hauptbahnhof“



Artikel 10 EGBGB Gesellschaften, Vereine und juristische Personen

- (1) Gesellschaften, Vereine und juristische Personen des Privatrechts **unterliegen dem Recht des Staates, in dem sie in ein öffentliches Register eingetragen sind. Sind sie nicht oder noch nicht in ein öffentliches Register eingetragen, unterliegen sie dem Recht des Staates, nach dem sie organisiert sind.**
- (2) Das nach Absatz 1 anzuwendende Recht ist insbesondere maßgebend für
1. die Rechtsnatur und die Rechts- und Handlungsfähigkeit,
 2. die Gründung und die Auflösung,
 3. den Namen und die Firma,
 4. die Organisations- sowie die Finanzverfassung,
 5. die Vertretungsmacht der Organe,
 6. den Erwerb und den Verlust der Mitgliedschaft und die mit dieser verbundenen Rechte und Pflichten,
 7. die Haftung der Gesellschaft, des Vereins oder der juristischen Person sowie die Haftung ihrer Mitglieder und Organmitglieder für Verbindlichkeiten der Gesellschaft, des Vereins oder der juristischen Person,
 8. die Haftung wegen der Verletzung gesellschaftsrechtlicher Pflichten.

Artikel 10 EGBGB Gesellschaften, Vereine und juristische Personen

(1) Gesellschaften, Vereine und juristische Personen des Privatrechts

Begründung des Referentenentwurfs:

un
ein

Re

sie

(2) Da

1.

2.

3.

4.

5.

6.

7.

8.

„Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf soll das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (EGBGB) um Vorschriften zum Internationalen Privatrecht der Gesellschaften, Vereine und juristischen Personen ergänzt und **dabei die grundsätzliche Anwendung des Gründungsrechts im deutschen Recht verankert werden.** Der Entwurf trägt damit den **Vorgaben des EuGH Rechnung** und ermöglicht dadurch Unternehmen bei der Gestaltung ihrer gesellschaftsrechtlichen Strukturen eine größere internationale **Flexibilität** und **Mobilität**. Dies gilt ganz besonders auch für grenzüberschreitende Umstrukturierungen und Sitzverlegungen. **Zugleich werden Umfang und Grenzen der Geltung des Gründungsrechts für den Rechtsverkehr sicher bestimmt.**“

Artikel 10 EGBGB Gesellschaften, Vereine und juristische Personen

(1) Gesellschaften, Vereine und juristische Personen des Privatrechts

und **Begründung des Referentenentwurfs:**

ein

Re

sie

(2) Da

1.

2.

3.

4.

5.

6.

7.

8.

„Mit dem vorliegenden Gesetzentwurf soll das Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche (EGBGB) um Vorschriften zum

Internationalen Privatrecht der Gesellschaften

juristischen Personen ergänzt und

Anwendung des Gründungsrechts

verankert wird.

Es geht um die **Einheitlichkeit** mit den **Vorgaben des**

Internationalen Privatrechts und dadurch Unternehmen bei der

Wahl der **Flexibilität** und **Mobilität**. Dies gilt ganz

besonders auch für grenzüberschreitende Umstrukturierungen

und Sitzverlegungen. **Zugleich werden Umfang und Grenzen der**

Geltung des Gründungsrechts für den Rechtsverkehr sicher

bestimmt.“

Keine Geltung der Sitztheorie gegenüber Drittstaaten

BGH NJW 2009, 289 („Trabrennbahn“):

Danach ist die Rechtsfähigkeit einer Gesellschaft nach dem Recht ihres Gründungsstaats zu beurteilen. Die Rechtsfähigkeit von Gesellschaften, die in einem "Drittstaat" gegründet worden sind, der weder der Europäischen Union angehört noch aufgrund von Verträgen hinsichtlich der Niederlassung gleichgestellt ist, hat die Rechtsprechung dagegen weiter nach der Sitztheorie beurteilt, wonach für die Rechtsfähigkeit einer Gesellschaft das Recht des Sitzstaates maßgeblich ist.

Nach diesen allgemeinen Regeln des deutschen Privatrechts ist die Rechtsfähigkeit einer in der Schweiz gegründeten Gesellschaft nach dem Recht des Ortes zu beurteilen, an dem sie ihren Verwaltungssitz hat (BGHZ 97, 269, 271). Eine in der Schweiz gegründete Aktiengesellschaft ist also nur dann in Deutschland rechtsfähig, wenn sie im deutschen Handelsregister eingetragen ist, was eine Neugründung voraussetzt. Der Senat sieht keinen Anlass, diese Rechtsprechung grundsätzlich aufzugeben.

Keine Geltung der Sitztheorie gegenüber Drittstaaten

BGH NJW 2009, 289 („Trabrennbahn“):

Allerdings herrscht im Schrifttum Streit über die Frage, ob der Übergang von der "Gründungstheorie" zur "Sitztheorie" für Gesellschaften unter dem Regime der europarechtlichen Niederlassungsfreiheit einen ebensolchen Schritt für Gesellschaften aus Drittstaaten rechtfertigt oder gar erfordert. **Die dies befürwortenden Autoren berufen sich zur Begründung ihrer Meinung vor allem auf die Einheit des deutschen Kollisionsrechts und den durch die "Gründungstheorie" ausgelösten Wettbewerb der internationalen Gesellschaftsformen ...**

Die Gegenmeinung sieht die Gründe für die ursprünglich umfassende Geltung der "Sitztheorie" - Schutz der Gläubiger und Minderheitsgesellschafter nach deutschen Standards, Verhinderung einer Flucht in Gesellschaftsrechte mit den geringsten Anforderungen ("**race to the bottom**") - im Verhältnis zu den Drittstaaten als nach wie vor gegeben an und will deshalb ein "gespaltenes" Kollisionsrecht in Kauf nehmen.

Keine Geltung der Sitztheorie gegenüber Drittstaaten

BGH NJW 2009, 289 („Trabrennbahn“):

Der Gesetzgeber hat dazu bisher noch keine Regelung getroffen. Insbesondere enthält § 4 a GmbHG idF des Gesetzes zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Verhinderung von Missbräuchen (MoMiG) vom 23. Oktober 2008 (BGBl I S. 2026) keine Regelung über die Anerkennung ausländischer Gesellschaften mit Verwaltungssitz im Inland.

Wohl hat der Gesetzgeber - einer Empfehlung des Deutschen Rates für Internationales Privatrecht folgend (abgedruckt bei Sonnenberger/Bauer, RIW 2006 Beil. 1 zu Heft 4) - am 14. Dezember 2007 einen **Referentenentwurf** eines Gesetzes zum Internationalen Privatrecht der Gesellschaften, Vereine und juristischen Personen vorgelegt. Darin schlägt er vor, die "Gründungstheorie" im deutschen Recht zu kodifizieren (Art. 10 EGBGB-E). **Dieses Gesetzgebungsvorhaben ist indes noch nicht abgeschlossen. Gegen die generelle Geltung der "Gründungstheorie" sind im politischen Meinungsbildungsprozess Bedenken geäußert worden. Angesichts dessen ist es schon vom Ansatz her nicht Sache des Senats, der Willensbildung des Gesetzgebers vorzugreifen und die bisherige Rechtsprechung zu ändern.**

Keine Geltung der Sitztheorie gegenüber Drittstaaten

BGH, Beschluss vom 08. Oktober 2009 - IX ZR 227/06:

„Die **Sitztheorie** hat der Bundesgerichtshof **nur für die Bereiche aufgegeben, in denen nach ausländischem Recht gegründete Kapitalgesellschaften im Inland Niederlassungsfreiheit genießen** Niederlassungsfreiheit in der Bundesrepublik Deutschland genoss die in Singapur gegründete Drittbeklagte erster Instanz, die Auftraggeberin des Klägers, nicht. **Sie mag zwar der Rechtsform nach einer britischen Ltd. gleichstehen. Völkerrechtlich bestehen jedoch im Verhältnis zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Singapur nur für den gegenseitigen Schutz von Kapitalanlagen Inländergleichbehandlung und Meistbegünstigung ... Die im internationalen Gesellschaftsrecht zur uneingeschränkten Anwendung des Gründungsstatuts unerlässliche Niederlassungsfreiheit (vgl. BGHZ 153, 353, 357 a.E.) ist vertraglich zwischen diesen Völkerrechtssubjekten nicht eingeräumt.**

§ 2 Internationales Familienrecht

Siska ist Niederländerin.
Bei ihrer Arbeit in Frankreich
hat sie Michael kennen gelernt,
der Ire ist. Sie erwarten ein Kind,
das bald in Marseille zur Welt
kommen soll. Siska will nach
Hause zurückkehren und die
Scheidung einreichen. Michael
ist nicht einverstanden.
**Zahlreiche zivilrechtliche
Fragen stellen sich...**

Es gibt europäische Regelungen. Wussten Sie das?
www.eurocivil.info



A. Allgemeine Anknüpfungsgrundsätze

Allgemeine Anknüpfungsgrundsätze

▶ Anknüpfungsgegenstände:

- ▶ **Eheschließung** (Art. 13 EGBGB) → gekoppelte Anknüpfung an das Heimatrecht
- ▶ **Allgemeine Ehwirkungen** (Art 14 EGBGB): Anknüpfungsleiter, Priorität auf dem Heimatrecht
- ▶ **Eheliches Güterrecht** (Art. 15 EGBGB bzw. EheGüVO): Heimatrecht bzw. Aufenthaltsrecht
- ▶ **Scheidung**: ScheidungsVO: Aufenthaltsrecht
- ▶ **Gleichgeschlechtliche Partnerschaft/Ehe** (Art. 17b EGBGB)
- ▶ **Abstammung** (Art. 19 EGBGB): Aufenthalt und Heimatrecht (alternativ).
- ▶ **Adoption** (Art. 22 EGBGB): Heimatrecht
- ▶ **Überlagerung durch EU-Recht und Staatsverträge**
 - ▶ **Rom-VOen über Ehegüterrecht, Ehescheidung und Unterhalt**
 - ▶ **Staatsvertragliche Regelungen** insbes. für
 - ▶ **Elterliche Sorge (KSÜ)**
 - ▶ **Kindesentführungen**

Allgemeine Anknüpfungsgrundsätze

▶ Verfahrensrecht:

- ▶ **Zuständigkeit, Anerkennung, Vollstreckung: Brüssel II (EheVO), J/H Nr. 162**
- ▶ **FamFG (§§ 98 ff FamFG)**

Internationales Familienrecht: (zukünftige) Europäische Rechtsquellen

Rom III: VO (EU) Nr. 1259/2010 des Rates vom 20.12.2010 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit **im Bereich der Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts** (Geltung seit **21.6.2012**) → ersetzt weitgehend **Art. 17 EGBGB (J/H Nr. 34)**.

Rom IV: Verordnung (EU) 2016/1103 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, **des anzuwendenden Rechts** und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des **ehelichen Güterstands** (Abl. EU 2016, L 183/1) (**EuGüVO**) sowie **Verordnung (EU) 2016/1104** in einem Parallelrechtsakt eine Verordnung über die **güterrechtlichen Wirkungen eingetragener Lebenspartnerschaften** (Abl. EU 2016, L 183/30) (**EuPartVO**) (Geltung ab **29.1.2019**) (J/H Nr. 33, 39)

Rom VI: Verordnung des Rates über die Zuständigkeit und das **anwendbare Recht in Unterhaltssachen, die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen und die Zusammenarbeit im Bereich der Unterhaltspflichten** vom 18.12.2008 → hat **Art. 18 EGBGB** ersetzt.

„Brüssel IIa-VO“ (EheVO): Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die **Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen** und in Verfahren betreffend die **elterliche Verantwortung** (Jayme/Hausmann Nr. 162)

B. Internationales Eherecht

I. Eheschließung

Artt. 13 EGBGB n.F.

Art. 13 EGBGB

(1) Die Voraussetzungen der Eheschließung unterliegen für jeden Verlobten dem Recht des Staates, dem er angehört.

(2) Fehlt danach eine Voraussetzung, so ist insoweit deutsches Recht anzuwenden, wenn
1. ein Verlobter seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Inland hat oder Deutscher ist,
2. die Verlobten die zumutbaren Schritte zur Erfüllung der Voraussetzung unternommen haben und

3. es mit der Eheschließungsfreiheit unvereinbar ist, die Eheschließung zu versagen; insbesondere steht die frühere Ehe eines Verlobten nicht entgegen, wenn ihr Bestand durch eine hier erlassene oder anerkannte Entscheidung beseitigt oder der Ehegatte des Verlobten für tot erklärt ist.

(3) Unterliegt die Ehemündigkeit eines Verlobten nach Absatz 1 ausländischem Recht, ist die Ehe nach deutschem Recht

1. unwirksam, wenn der Verlobte im Zeitpunkt der Eheschließung das 16. Lebensjahr nicht vollendet hatte, und

2. aufhebbar, wenn der Verlobte im Zeitpunkt der Eheschließung das 16., aber nicht das 18. Lebensjahr vollendet hatte.

(4) ¹Eine Ehe kann im Inland nur in der hier vorgeschriebenen Form geschlossen werden.

²Eine Ehe zwischen Verlobten, von denen keiner Deutscher ist, kann jedoch vor einer von der Regierung des Staates, dem einer der Verlobten angehört, ordnungsgemäß ermächtigten Person in der nach dem Recht dieses Staates vorgeschriebenen Form geschlossen werden; eine beglaubigte Abschrift der Eintragung der so geschlossenen Ehe in das Standesregister, das von der dazu ordnungsgemäß ermächtigten Person geführt wird, erbringt vollen Beweis der Eheschließung.

Eheschließung

▶ Art. 13 EGBGB (heterosexuelle Ehe)

▶ **Gekoppelte Anknüpfung** an das jeweilige **Heimatrecht** des „Verlobten“ → **Vermeidung „hinkender Ehen“**

▶ Bei **Eehindernissen** kommt es darauf an ob sie **einseitig** oder **zweiseitig** sind.

▶ Zu **beachten** sind aber:

▶ **Einfluss des ordre public** (Art. 6 EGBGB iVm Art. 6 I GG)

▶ **Ersatzweise Anknüpfung nach** Art. 13 II EGBGB als *lex specialis*

▶ Sonderfall **Ehemündigkeit** („Kinderehen“): Art. 13 III EGBGB

▶ **z.Zt. der Eheschließung** (= unwandelbar)

▶ **Gesamtverweisung** (Art. 4 I EGBGB)

▶ Bei Eheschließung in Deutschland: Erfordernis eines **Ehefähigkeitszeugnisses** (§ 1309 BGB)

▶ Form der Eheschließung:

▶ Art. 11 EGBGB: Ortsform oder Geschäftsform

▶ Bei Eheschließung **im Inland**: Art. 13 IV 1 EGBGB → ausschließlich **Ortsform** (§ 1310, 1311 BGB)

▶ Ausnahme: Art. 13 IV 2 EGBGB: Konsularehe

▶ **Fehlerfolge**: Grundsatz des **strengerem Rechts**

Eheschließungsstatut nach Art. 13 EGBGB: „Gekoppelte Anknüpfung“

Art. 13 I EGBGB:

„Die Voraussetzungen der Eheschließung unterliegen **für jeden Verlobten** dem Recht des Staates, dem er angehört.“



Ehe ist nur dann rechtswirksam, wenn sie nach **allen** RÖrdnungen für sich genommen wirksam ist.
Hauptzweck: Vermeidung „hinkender“ Ehen

Eheschließungsstatut nach Art. 13 EGBGB: „Gekoppelte Anknüpfung“

Bei **Ehehindernissen** ist deshalb wichtig, ob sie

- ▶ **einseitig** sind (zB Ehemündigkeit): Dann hindern sie ein wirksame Eheschließung nur bei dem Verlobten, dessen Recht sie entstammen (vorbehaltlich Art. 13 III EGBGB n.F.)

Bsp.: Ein ehemündiger 19jähriger Deutscher kann eine nach griech. Recht ehemündige 16jährige Griechin heiraten (aber: Art. 13 III Nr. 2 EGBGB). S. aber auch § 1303 S. 2 BGB.

- ▶ **zweiseitig** sind (zB Verbot der Doppelehe): Dann hindern sie eine wirksame Eheschließung auch dann, wenn sie nur bei einem Verlobten vorliegen.

Bsp.: Eine ledige Deutsche kann keinen bereits verheirateten Jordanier heiraten, weil § 1306 BGB nicht nur verbietet, zu heiraten, wenn man schon verheiratet ist, sondern auch verbietet, einen bereits Verheirateten zu heiraten.

Eheschließungsstatut nach Art. 13 EGBGB: „Gekoppelte Anknüpfung“

Ob ein Ehehindernis **einseitig** oder **zweiseitig** ist, ist im Wege der **Auslegung** zu ermitteln.

Eindeutig z.B. bei § 1306 BGB (Wortlaut!):

„Eine Ehe darf nicht geschlossen werden, wenn zwischen **einer der Personen, die die Ehe miteinander eingehen wollen**, und **einer dritten Person eine Ehe oder eine Lebenspartnerschaft besteht.**“

Und bei § 1303 S. 2 BGB:

„**Mit einer Person**, die das 16. Lebensjahr nicht vollendet hat, **kann eine Ehe nicht wirksam eingegangen werden.**“

Bsp.: Eine ledige Deutsche kann keinen bereits verheirateten Jordanier heiraten, weil § 1306 BGB nicht nur verbietet, zu heiraten, wenn man schon verheiratet ist, sondern auch verbietet, einen bereits Verheirateten zu heiraten.

Eheschließung

§ 1309 Ehefähigkeitszeugnis für Ausländer

(1) Wer **hinsichtlich der Voraussetzungen der Eheschließung vorbehaltlich des Artikels 13 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche ausländischem Recht unterliegt, soll eine Ehe nicht eingehen**, bevor er ein **Zeugnis der inneren Behörde seines Heimatstaates darüber beigebracht hat, dass der Eheschließung nach dem Recht dieses Staates kein Ehehindernis entgegensteht**. Als Zeugnis der inneren Behörde gilt auch eine Bescheinigung, die von einer anderen Stelle nach Maßgabe eines mit dem Heimatstaat des Betroffenen geschlossenen Vertrags erteilt ist. Das Zeugnis verliert seine Kraft, wenn die Ehe nicht binnen sechs Monaten seit der Ausstellung geschlossen wird; ist in dem Zeugnis eine kürzere Geltungsdauer angegeben, ist diese maßgebend.

(2) Von dem Erfordernis nach Absatz 1 Satz 1 kann der Präsident des Oberlandesgerichts, in dessen Bezirk der Standesbeamte, bei dem die Eheschließung angemeldet worden ist, seinen Sitz hat, **Befreiung** erteilen. Die Befreiung soll nur Staatenlosen mit gewöhnlichem Aufenthalt im Ausland und Angehörigen solcher Staaten erteilt werden, deren Behörden keine Ehefähigkeitszeugnisse im Sinne des Absatzes 1 ausstellen. In besonderen Fällen darf sie auch Angehörigen anderer Staaten erteilt werden. Die Befreiung gilt nur für die Dauer von sechs Monaten.

(3) **Absatz 1 gilt nicht für Personen, die eine gleichgeschlechtliche Ehe eingehen wollen und deren Heimatstaat die Eingehung einer gleichgeschlechtlichen Ehe nicht vorsieht.**

Eheschließung: Form

- ▶ Art. 11 EGBGB: **Ortsform** oder **Geschäftsform**
- ▶ **Sonderanknüpfung** für **Eheschließung im Inland**: Art. 13 IV 1 EGBGB
 - ▶ Wahrung des **staatlichen Interesses** an der **obligatorischen Zivilehe**
 - ▶ Gilt **nicht** bei Eheschließung **im Ausland**, selbst wenn das Ortsrecht ebenfalls die obligatorische Zivilehe vorsieht!
 - ▶ Auch **nicht** für **Deutsche bei Eheschließung** im Ausland!
 - ▶ Aber für **Ausländer in Deutschland!**
- ▶ **Ausnahme** nach Art. 13 IV S. 2 EGBGB

Eheschließung: Form

- ▶ Art. 11 EGBGB: Ortsf
- ▶ Sonderanknüpfung f EGBGB
 - ▶ Wahrung des sta Zivilehe
 - ▶ Gilt **nicht** bei Ehe Ortsrecht ebenfa
 - ▶ Auch **nicht** für D
 - ▶ Aber für **Ausländ**
- ▶ **Ausnahme** nach Art.

Bundesverwaltungsamt

ENGLISH | INHALTSVERZEICHNIS | IMPRESSUM | KONTAKT | DATENSCHUTZ

Das BVA | Presse | Aktuelles | **Aufgaben** | Ansprechpartner | Veröffentlichungen

START SEITE ▶ AUFGABEN ▶ AUSLÄNDER ▶ AU SLÄNDISCHE GEISTLICHE MIT TRAUUNGSBEFUGNIS

Ausländer

- ◉ Ausländereinsregister
- ◉ Ausländerzentralregister
- ◉ Schengener Informationssystem - SIS
- ◉ Informationssystem Urkunden
- ◉ Servicestelle Funddokumente
- ◉ Visaangelegenheiten
- ◉ Nationale Kopfstelle des europäischen VIS
- ◉ **Ausländische Geistliche mit Trauungsbefugnis**
- ◉ Kontakt

Verzeichnis ausländischer Geistlicher mit Trauungsbefugnis

Das Bundesverwaltungsamt führt ein Verzeichnis (Einzelerfassung, keine Versendung als Gesamtverzeichnis möglich) über Geistliche anderer Staaten, die von ihrem Staat ordnungsgemäß ermächtigt wurden, in der Bundesrepublik Deutschland als gültig anerkannte Eheschließungen vorzunehmen.

Dafür ist es erforderlich, dass sein Name und seine Anschrift dem Auswärtigen Amt notifiziert werden.

Erst nach Eingang einer solchen Verbalnote beim Auswärtigen Amt ist der jeweils ermächtigte Geistliche befugt, in der Bundesrepublik Deutschland Ehen zu schließen.

Anfragen richten Sie bitte an:

Bundesverwaltungsamt
Referat III B 2
50728 Köln



Quelle: sxc.hu

Eheschließung

Materielle/Formelle Voraussetzungen: Qualifikation lege fori

Bsp.: OLG Karlsruhe IPRax 1991, 250:

Deutsche heiratet in Frankreich verstorbenen Franzosen

Chapitre II

Des formalités relatives à la célébration du mariage (Articles 165 à 171)

Art. 171 Code Civil:

Le Président de la République peut, pour des motifs graves, autoriser la célébration du mariage si l'un des futurs époux est décédé après l'accomplissement de formalités officielles marquant sans équivoque son consentement.

Dans ce cas, les effets du mariage remontent à la date du jour précédant celui du décès de l'époux.

Toutefois, ce mariage n'entraîne aucun droit de succession ab intestat au profit de l'époux survivant et aucun régime matrimonial n'est réputé avoir existé entre les époux.

➔ **Nichtehe**, weil nach deutschem Recht nicht existent („zweiseitiges Ehehindernis“)

Eheschließung

Materielle/Formelle Voraussetzungen: Qualifikation lege fori

Bsp.: OLG Karlsruhe IPRax 1991, 250:

Deutsche heiratet in Frankreich verstorbenen Franzosen

Das Ehehindernis ist **zweiseitig**, weil der Aussagegehalt des deutschen Eherechts (§§ 1303 ff BGB) nicht nur den Satz beinhaltet: „**Ein Toter kann nicht heiraten**“ (dann wäre die deutsche Verlobte nicht gehindert), sondern auch besagt: „**Einen Toten kann man nicht heiraten.**“

Le célébration du mariage si l'un des futurs époux est décédé après l'accomplissement de formalités officielles marquant sans équivoque son consentement.

Dans ce cas, les effets du mariage remontent à la date du jour précédant celui du décès de l'époux.

Toutefois, ce mariage n'entraîne aucun droit de succession ab intestat au profit de l'époux survivant et aucun régime matrimonial n'est réputé avoir existé entre les époux.

→ **Nichtehe**, weil nach deutschem Recht nicht existent („zweiseitiges Ehehindernis“)

Eheschließung

Materielle/Formelle Voraussetzungen: Qualifikation lege fori

BGHZ 29, 137: „Handschuhehe“ nach italienischem Recht

Art. 111 ital. Codice Civile: *Celebrazione per procura*

I militari e le persone che per ragioni di servizio si trovano al seguito delle forze armate possono, in tempo di guerra, celebrare il matrimonio per procura. La celebrazione del matrimonio per procura può anche farsi se uno degli sposi risiede all'estero e concorrono gravi motivi da valutarsi dal tribunale nella cui circoscrizione risiede l'altro sposo. L'autorizzazione è concessa con decreto non impugnabile emesso in camera di consiglio, sentito il pubblico ministero. La procura deve contenere l'indicazione della persona con la quale il matrimonio si deve contrarre.

La procura deve essere fatta per atto pubblico (2699); i militari e le persone al seguito delle forze armate, in tempo di guerra, possono farla nelle forme speciali ad essi consentite.

Il matrimonio non può essere celebrato quando sono trascorsi centottanta giorni da quello in cui la procura è stata rilasciata.

La coabitazione, anche temporanea dopo la celebrazione del matrimonio, elimina gli effetti della revoca della procura, ignorata dall'altro coniuge al momento della celebrazione.

Eheschließung

Materielle/Formelle Voraussetzungen: Qualifikation lege fori

BGHZ 29, 137: „Handschuhehe“ nach italienischem Recht

Art. 111 ital. Codice Civile: *Celebrazione per procura*

I militari e le persone che per ragioni di servizio si trovano al seguito delle forze armate possono, in tempo di guerra, celebrare il matrimonio per procura.

La celebrazione del matrimonio per procura può anche farsi se uno degli sposi risiede all'estero e concorrono gravi motivi da valutarsi dal tribunale nella cui circoscrizione risiede l'altro sposo. L'autorizzazione è concessa con decreto non impugnabile emesso in camera di consiglio, sentito il pubblico ministero.

La procura deve contenere l'indicazione della persona con la quale il matrimonio si deve contrarre.

La procura deve essere fatta per atto pubblico (2699); i militari e le persone al seguito delle forze armate, in tempo di guerra, possono farla nelle forme speciali ad essi consentite.

Il matrimonio non può essere celebrato quando sono trascorsi centottanta giorni da quello in cui la procura è stata rilasciata.

La coabitazione, anche temporanea dopo la celebrazione del matrimonio, elimina gli effetti della revoca della procura, ignorata dall'altro coniuge al momento della celebrazione.

Eheschließung

Materielle/Formelle Voraussetzungen: Qualifikation lege fori

BGHZ 29, 137: „Handschuhehe“ nach italienischem Recht

Art. 111 ital. Codice Civile: *Celebrazione per procura*

I militari e le persone che per ragioni di servizio si trovano al seguito delle forze armate possono, in tempo di guerra, celebrare il matrimonio per procura. La celebrazione del matrimonio per procura può anche farsi se uno degli sposi risiede all'estero e concorrono gravi motivi da valutarsi dal tribunale nella cui circoscrizione risiede l'altro sposo. L'autorizzazione è concessa con decreto non impugnabile emesso in camera di consiglio, sentito il pubblico ministero. **La procura deve contenere l'indicazione della persona con la quale il matrimonio si deve contrarre.**

La procura deve essere fatta per atto pubblico (2699); i militari e le persone al seguito delle forze armate, in tempo di guerra, possono farla nelle forme speciali ad essi consentite.

Il matrimonio non può essere celebrato quando sono trascorsi centottanta giorni da quello in cui la procura è stata rilasciata.

La coabitazione, anche temporanea dopo la celebrazione del matrimonio, elimina gli effetti della revoca della procura, ignorata dall'altro coniuge al momento della celebrazione.

Eheschließung

BGHZ aaO:

Die Frage, ob eine Vorschrift des fremden Rechts nach ihrem Zweck und Sinngehalt als Formvorschrift oder als sachlichrechtliche Bestimmung aufzufassen ist, hat der deutsche Richter **grundsätzlich nach deutschem Recht zu entscheiden**. Die dem deutschen Richter dabei obliegende Aufgabe ist es, die Vorschriften des ausländischen Rechts, insbesondere wenn sie eine dem deutschen Recht unbekanntere Rechtsfigur enthält, **nach ihrem Sinn und Zweck zu erfassen, ihre Bedeutung vom Standpunkt des ausländischen Rechts zu würdigen und sie mit Einrichtungen der deutschen Rechtsordnung zu vergleichen**. Auf der so gewonnenen Grundlage ist sie den aus den Begriffen und Abgrenzungen der deutschen Rechtsordnung aufgebauten Merkmalen der deutschen Kollisionsnormen, im vorliegenden Fall dem Begriff der Formvorschrift oder dem der materiell-rechtlichen Norm zuzuordnen.

Sowohl das italienische Recht als auch das deutsche Ehegesetz (§§ 11, 13 Abs. 1) verlangen, daß die Verlobten vor der zur Entgegennahme zuständigen Amtsperson ihren Eheschließungswillen persönlich und bei gleichzeitiger Anwesenheit erklären. Während dieser Satz nach dem deutschen Gesetz uneingeschränkt gilt, läßt es das italienische Recht u. a. zu, daß für einen im Ausland befindlichen Verlobten aus wichtigen Gründen ein von diesem bestellter Bevollmächtigter gegenüber der vom Abwesenden in der Vollmacht genau bezeichneten Person (Art. 111 Abs. 3 Codice civile) die zur Eheschließung führenden Erklärungen binnen 180 Tagen seit Errichtung der Vollmacht abgeben kann (Art. 111 Abs. 5 aaO), es sei denn, der abwesende Verlobte habe die Vollmacht vorher widerrufen (Art. 111 Abs. 6 aaO). **Der Vertreter hat dabei nicht wie in einigen mohammedanischen Rechten die Befugnis, aus eigenem Willensentschluß einen Partner auszuwählen und mit diesem für den Abwesenden die Ehe zu schließen. Auch das italienische Recht fordert somit die eigenverantwortliche Erklärung beider Teile, mit dem selbst gewählten Verlobten die Ehe eingehen zu wollen, als materielle Voraussetzung für das Zustandekommen der Ehe.**

Eheschließungsstatut nach Art. 13 EGBGB: „Gekoppelte Anknüpfung“

Art. 13 I EGBGB:

„Die Voraussetzungen der Eheschließung unterliegen **für jeden Verlobten** dem Recht des Staates, dem er angehört.“



Fehlerfolge:
Grundsatz des
„strengeren“
Rechts

Ehe ist nur dann rechtswirksam, wenn sie nach **allen** RÖrdnungen für sich genommen wirksam ist.
Hauptzweck: Vermeidung „hinkender“ Ehen

Eheschließung: Fehlerfolgen

Formfehler bei Inlandsehe (Verstoß gegen Art. 13 IV 1 EGBGB):

Folgen bestimmen sich nach **deutschem Recht (§§ 1313 ff BGB)**.

Ist die Ehe nach dem Heimatrecht wirksam, kann die **Nichtehe** aber dennoch den Schutz von Art. 6 GG genießen.

Aber: Keine Heilung durch jahrelanges Zusammenleben (BGH FamRZ 2003, 838 = IPRax 2004, 438 m. krit. Anm. *Mäsch*)

Fehlen materieller Voraussetzungen:

Es entscheidet die Rechtsordnung, welche die **strengere Rechtsfolge** anordnet (Grundsatz des „ärgeren Rechts“)

Grund: Vermeidung „hinkender“ Ehen

S. etwa OLG Zweibrücken FamRZ 2004, 950: Doppelehe eines Pakistani mit einer Deutschen → Aufhebbarkeit nach § 1314, 1306 BGB

Eheschließung: Fehlerfolgen

BGH FamRZ 2003, 838

1. Eine vor einem nicht gemäß § 15a Abs. 1 EheG [a.F.; heute: **Art. 13 IV 2 EGBGB**] ermächtigten Geistlichen in Deutschland geschlossene Ehe **kann zivilrechtlich nicht allein durch ein Zusammenleben der Verheirateten als Ehegatten geheilt werden.**
2. Den Grundsatz, dass Ehen in Deutschland regelmäßig nur unter Mitwirkung eines Standesbeamten wirksam geschlossen werden können, muss jeder Rechtsanwalt beachten, der einen Mandanten in einer eherechtlichen Auseinandersetzung berät.
3. Betreibt ein Rechtsanwalt eine Ehescheidungsklage für einen Mandanten, obwohl dieser erkennbar keine wirksame Ehe geschlossen hatte, **so wird die Haftung des Anwalts für die Schäden, die dem Mandanten aus der Scheidung erwachsen, regelmäßig nicht allein dadurch ausgeschlossen, dass auch das Familiengericht das Vorliegen einer Nichtehe hätte erkennen und deswegen die Scheidungsklage hätte abweisen müssen.**

Heilung durch Statutenwechsel?

BGH NJW 1997, 2114:

Von einer Deutschen in Deutschland geschiedener Italiener heiratet in Dänemark (Tondern) eine Deutsche.

Das Urteil ist in Italien nicht anerkannt, weil kein Delibationsverfahren (Anerkennungsverfahren) durchgeführt wurde. Später erwirbt der Ehemann die **deutsche Staatsangehörigkeit**. Nach der Trennung von seiner zweiten Frau will er die Aufhebung der Ehe (§ 1313 BGB) wegen Verstoßes gegen § 1306 BGB (Verbot der Doppelehe) erreichen.

➔ Keine Heilung durch Zusammenleben. In concreto über Art. 6 EGBGB gelöst!

Art. 17b EGBGB

(1) ¹Die **Begründung**, die allgemeinen und die güterrechtlichen Wirkungen sowie die Auflösung **einer eingetragenen Lebenspartnerschaft** unterliegen den **Sachvorschriften des Register führenden Staates**

...

(4) **Die Bestimmungen der Absätze 1 bis 3 gelten für die gleichgeschlechtliche Ehe entsprechend.**

II. Allgemeine Ehwirkungen (Art. 14 EGBGB)

Art. 14 EGBGB n.F., vom BT verabschiedet am 8.11.2018

Art. 14 EGBGB n.F. Allgemeine Ehwirkungen

(1) ¹Soweit allgemeine Ehwirkungen nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung (EU) 2016/1103 fallen, unterliegen sie dem von den Ehegatten **gewählten** Recht. ²**Wählbar sind**

1. das Recht des Staates, in dem **beide Ehegatten im Zeitpunkt der Rechtswahl ihren gewöhnlichen Aufenthalt** haben,
2. das Recht des Staates, in dem beide Ehegatten **ihren gewöhnlichen Aufenthalt während der Ehe zuletzt** hatten, wenn einer von ihnen im Zeitpunkt der Rechtswahl dort noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, oder
3. ungeachtet des Artikels 5 Absatz 1 **das Recht des Staates, dem ein Ehegatte im Zeitpunkt der Rechtswahl angehört.**

³Die Rechtswahl muss notariell beurkundet werden. Wird sie nicht im Inland vorgenommen, so genügt es, wenn sie den Formerfordernissen für einen Ehevertrag nach dem gewählten Recht oder am Ort der Rechtswahl entspricht.

(2) Sofern die Ehegatten **keine Rechtswahl** getroffen haben, gilt

1. das Recht des Staates, in dem **beide Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt** haben, sonst
2. das Recht des Staates, in dem beide Ehegatten **ihren gewöhnlichen Aufenthalt während der Ehe zuletzt hatten**, wenn einer von ihnen dort noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, sonst
3. das Recht des Staates, **dem beide Ehegatten angehören**, sonst
4. das Recht des Staates, mit dem die Ehegatten **auf andere Weise gemeinsam am engsten verbunden sind.**

Allgemeine Ehwirkungen (Art. 14 EGBGB)

- ▶ **Direkter Anwendungsbereich** relativ gering
 - ▶ Alle Rechtsbeziehungen zwischen Ehegatten, die nichts mit Güterstand (Art. 15 EGBGB), Name (Art. 10 EGBGB) Unterhalt (EuUnterhaltsVO) und elterlicher Sorge (Art. 21 EGBGB) zu tun haben → Art. 14 EGBGB ist insoweit ein **Auffangtatbestand**.
 - ▶ Im **deutschen Recht** die §§ 1353 – 1359, 1362 BGB, aber auch
 - ▶ Zustimmungserfordernisse zu Rechtsgeschäften
 - ▶ Früher: Hausratverteilung, Ehewohnung (heute: Art. 17a EGBGB)
 - ▶ Interzessionsverbote
 - ▶ Morgengabe (BGH NJW 2010, 1528)
- ▶ **Bisher mittelbar aber** bedeutend über die Verweisungen in Artt. 15, 19, 22 EGBGB → **Zentrale Verweisungsnorm** des internationalen Familienrechts, allerdings mit **schwindender Bedeutung** (Rom-VOen zum **Scheidungsrecht** und **Ehegüterrecht**)
- ▶ **Anknüpfung:**
 - ▶ (Beschränkte) Rechtswahl nach Art. 14 Abs. 2, 3 EGBGB
 - ▶ Subsidiäre Anknüpfung in Art. 14 Abs. 1 EGBGB („**Anknüpfungsleiter**“, auch: „**Kegel'sche Leiter**“)

Allgemeine Ehwirkungen (Art. 14 EGBGB)

▶ Direkter Anwendungsbereich relativ gering

▶ NJW 2010, 1528:

„Der Anspruch auf eine nach iranischem Recht vereinbarte Morgengabe unterliegt - als allgemeine Wirkung der Ehe - dem von Art. 14 EGBGB berufenen Sachrecht.“

▶ „Richtig ist auch, dass der Begriff der allgemeinen Wirkungen der Ehe in Art. 14 EGBGB im wesentlichen solche Sachbereiche erfasst, welche die persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten zueinander sowie ihr Verhältnis zu Dritten betreffen. Dies folgt jedoch weniger aus dem Begriff der "allgemeinen Ehwirkungen" als vielmehr aus der Systematik des EGBGB, welche die Eheschließung, das Ehegüterrecht sowie das Scheidungs- und Scheidungsfolgenrecht speziellen Statuten unterstellt und damit dem unmittelbaren Anwendungsbereich des Art. 14 EGBGB nur einen Restbereich, im wesentlichen eben die personalen Rechtsbeziehungen, belässt. Von diesem systematischen Ausgangspunkt her lassen sich unter den allgemeinen Wirkungen der Ehe alle Wirkungen der Ehe verstehen, für die keine andere speziellere

▶ **Bis**
EGB
aller
und

▶ **Ank** Verweisungsnorm bereitgestellt wird ...

- ▶ **Art. 14 EGBGB wird damit zugleich zu einer Art**
- ▶ **Auffangtatbestand.“**

auch: „Regel scheinender“

und
)
GB ist

3)

22
ts,
echt

er“,

Allgemeine Ehwirkungen (Art. 14 EGBGB)

Beispiel:

Ein nicht krankenversicherter Spanier muss sich in Deutschland einer Chemotherapie unterziehen. Kurz darauf stirbt er. Das Krankenhaus verlangt von seiner spanischen Ehefrau Zahlung der Behandlungskosten

Lösung:

Die Frau ist nur dann verpflichtet, die Krankenhauskosten ihres Mannes zu zahlen, wenn dieser sie (im Rahmen der Geschäfte zur Deckung des Lebensbedarfs) **mitverpflichten** konnte.

„**Schlüsselgewalt**“ und **Mithaftung** der Ehegatten unterfallen dem **allgemeinen Ehwirkungsstatut (lege-fori-Qualifikation, s. den Standort von § 1357 BGB)**.

Anwendbar ist **spanisches Recht** als **gemeinsames Heimatrecht** der Ehegatten (Art. 14 I Nr. 1 EGBGB). Die **Gesamtverweisung** (Art. 4 I EGBGB) wird vom spanischen IPR angenommen. Zu prüfen ist in der Folge, ob Art. 1319 Codice civil (Mithaftung der Ehegatten) oder ein Foralrecht zur Anwendung kommt (Unteranknüpfung nach Art. 4 III EGBGB).

Sollte spanisches Recht die Haftung **verneinen**, kommt **Verkehrsschutz** nach **Art. 16 II EGBGB bzw. Art. 28 EuEheGüVO** in Betracht.

Allgemeine Ehwirkungen (Art. 14 EGBGB)

Beispiel

Ein nicht
unterzie
Ehefrau

Lösung:

Die Frau
dieser si
konnte.

„Schlüs

Ehwirk

Anwend
Nr. 1 EG

angenommen. Zu prüfen ist in der Folge, ob Art. 1319 Código civil (Mithaftung der Ehegatten) oder ein Foralrecht zur Anwendung kommt (Unteranknüpfung nach Art. 4 III EGBGB).

Sollte spanisches Recht die Haftung **verneinen**, kommt **Verkehrsschutz** nach **Art. 16 II EGBGB bzw. Art. 28 EuEheGüVO** in Betracht.

Del régimen económico matrimonial

CAPÍTULO PRIMERO

Disposiciones generales

Artículo 1319

Cualquiera de los cónyuges podrá realizar los actos encaminados a atender las necesidades ordinarias de la familia, encomendadas a su cuidado, conforme al uso del lugar y a las circunstancias de la misma.

De las deudas contraídas en el ejercicio de esta potestad responderán solidariamente los bienes comunes y los del cónyuge que contraiga la deuda y, subsidiariamente, los del otro cónyuge.

El que hubiere aportado caudales propios para satisfacción de tales necesidades tendrá derecho a ser reintegrado de conformidad con su régimen matrimonial.

14 I

III. Ehegüterstatut

Ehegüterrecht: Rechtsquellen

Bis 28.1.2019 → Art. 15, 16 EGBGB

Ab 29.1.2017:

EuGüVO („Rom IV-VO“):

- ▶ **Verordnung (EU) 2016/1103** zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der **Zuständigkeit** des **anzuwendenden Rechts** und der **Anerkennung und Vollstreckung** von Entscheidungen in Fragen des **ehelichen Güterstands** (Abl. EU 2016, L 183/1) – **EuGüVO** (J/H Nr. 33)
- ▶ (Parallel-) **Verordnung (EU) 2016/1104** zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der **Zuständigkeit** des **anzuwendenden Rechts** und der **Anerkennung und Vollstreckung** von Entscheidungen in Fragen der **güterrechtlichen Wirkungen eingetragener Partnerschaften** (Abl. EU 2016, L 183/30) – **EuPArVO** (J/H Nr. 39)

Ehegüterrecht

Art. 15 EGBGB a.F.

Das eheliche Güterrecht wird nach den deutschen Gesetzen beurteilt, wenn der Ehemann zur Zeit der Eheschließung ein Deutscher war.

BVerfG NJW 1983, 1986:

„Die Kollisionsregelung des Art. 15 I, II Halbs. 1 EGBGB knüpft stets an die Staatsangehörigkeit des Mannes an. **Das ist mit Art. 3 II GG unvereinbar. Dieser Verstoß gegen das Gleichberechtigungsgebot läßt sich auch nicht mit der Erwägung ausräumen, die Anwendung des Heimatrechts des Mannes könne für die Frau günstiger sein und habe daher nicht ohne weiteres ihre Benachteiligung zur Folge** (so noch BGHZ 42, 7 (8) = NJW 1964, 2013 und BGHZ 47, 324 (326) = NJW 1967, 2109). In seiner neueren Rechtsprechung hat der BGH zutreffend ausgeführt (NJW 1983, 1259), die kollisionsrechtliche Zurücksetzung der Frau reiche für die Annahme einer Verletzung des Art. 3 II GG bereits aus **und führe unabhängig vom Inhalt des danach anzuwendenden materiellen Rechts zu ihrer Benachteiligung.**“

Ehegüterstatut nach Art. 15 EGBGB

- ▶ **Objektive Anknüpfung, Art. 15 I EGBGB:**
 - ▶ Verweis auf das **Ehewirkungsstatut** (Art. 14 EGBGB) zum **Zeitpunkt der Eheschließung**
 - ▶ **Unwandelbar** (aber keine „**Versteinerung**“)
 - ▶ **Einheitlich** für das **gesamte Vermögen**
 - ▶ **Gesamtverweisung** (Art. 4 I EGBGB) → Rück- und Weiterverweisung denkbar (auch partiell!)
 - ▶ **Abweichendes Sonderstatut (Art. 3a II EGBGB) denkbar!**
- ▶ **Subjektive Anknüpfung** (Rechtswahl), Art. 15 II EGBGB
 - ▶ **Wählbare Rechte**
 - ▶ **Heimatrecht eines Ehegatten (Nr. 1)**
 - ▶ **Recht des gew. Aufenthalts eines Ehegatten (Nr. 2)**
 - ▶ **Recht des Lageorts für unbewegliches Vermögen (Nr. 3)**
 - ▶ **Form:** Art. 15 III i.V.m. Art. 14 IV EGBGB
 - ▶ **Zeitpunkt:** Jederzeit, auch nachträglich
- ▶ **Verkehrsschutz (Art. 16 I EGBGB)**
- ▶ **Besonderer materiellrechtlicher Güterstand mit Auslandsberührung:**
 - ▶ **Deutsch-französisches Abk. über den Güterstand der Wahl-Zugewinnngemeinschaft v. 4.2.2010 (gilt seit 1.5.2013)**

Ehegüterstatut nach Art. 15 EGBGB

- ▶ **Objektive Anknüpfung, Art. 15 I EGBGB**
 - ▶ Verweis auf das Ehegüterstatut des Ehegatten
 - ▶ **Eheschließung**
 - ▶ Unwandelbar (Art. 15 I 1 EGBGB)
 - ▶ Einheitlich für die Ehegatten
 - ▶ Gesamtverweis (Art. 15 I 2 EGBGB) denkbar (auch partiell)
 - ▶ Abweichendes möglich (Art. 15 I 3 EGBGB)
- ▶ **Subjektive Anknüpfung, Art. 15 II EGBGB**
 - ▶ **Wählbare Rechte**
 - ▶ Heimatrecht eines Ehegatten (Art. 15 II 1 EGBGB)
 - ▶ Recht des gew. Aufenthalts eines Ehegatten (Nr. 2)
 - ▶ Recht des Lageorts für unbewegliches Vermögen (Nr. 3)
 - ▶ **Form:** Art. 15 III i.V.m. Art. 14 IV EGBGB
 - ▶ **Zeitpunkt:** Jederzeit, auch nachträglich
- ▶ **Verkehrsschutz (Art. 16 I EGBGB)**
- ▶ **Besonderer materiellrechtlicher Güterstand mit Auslandsberührung:**
 - ▶ **Deutsch-französisches Abk. über den Güterstand der Wahl-Zugewinngemeinschaft v. 4.2.2010 (gilt seit 1.5.2013)**

Art. 1 Anwendungsbereich

¹Der Güterstand der Wahl-Zugewinn-gemeinschaft steht Ehegatten zur Verfügung, deren Güterstand dem Sachrecht eines Vertragsstaates unterliegt.

²Der Inhalt dieses gemeinsamen Wahlgüterstandes ist in den Artikeln 2 bis 18 geregelt.

Registrierte Partnerschaften

- ▶ **(Nur) Objektive Anknüpfung, Art. 17b I 1, IV EGBGB:**
 - ▶ Sachvorschriften des registerführenden Staats
- ▶ **Ähnlich (ab 29.1.2019) Art. 26 I EuPartVO, dort allerdings Rechtswahl möglich (Art. 22ff EuPartVO)**

EuGüVO („Rom IV“), J/H Nr. 33

Verordnung (EU) 2016/1103 zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, **des anzuwendenden Rechts** und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des **ehelichen Güterstands** (Abl. EU 2016, L 183/1) (EuGüVO)

- ▶ **In Kraft seit 28.7.2016**
- ▶ **Geltung ab 29.1.2019**
- ▶ Die **kollisionsrechtlichen Regelungen** (Kap. III, Art. 20 – 35) gelten nur **für Ehen, die nach dem 29.1.2019 die Ehe geschlossen** oder wenn (nachträgliche) eine Rechtswahl vereinbart wird (Art. 69 III EuGüVO)
- ▶ **Loi uniforme** (Art. 20 EuGüVO)
- ▶ **Begriff der „Ehe“ wird nicht definiert (Erw. 17) → keine autonome Begriffsbestimmung**, sondern Qualifikation nach der **lex fori** oder **Qualifikationsverweisung auf den Eheschließungsort**

- ▶ **Inhaltsübersicht:**
 - ▶ Kap. I (Art. 1 – 3): Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen
 - ▶ Kap. II (Art. 4 – 19): Gerichtliche Zuständigkeit
 - ▶ Kap. III (Art. 20 – 35): **Anwendbares Recht**
 - ▶ Kap. IV (Art. 36 – 57): Anerkennung und Vollstreckung
 - ▶ Kap. V (Art. 58 – 60): Öffentliche Urkunden und Vergleiche
 - ▶ Kap. VI (Art. 61 – 70): Schlussbestimmungen

Verord
Bere
Vollstr

S. dazu jetzt Art. 17b IV EGBGB i.d.F. des Gesetzes zum Internationalen Güterrecht und zur Änderung von Vorschriften des Internationalen Privatrechts:

- ▶ In K
 - ▶ Gelt
 - ▶ Die I
 - ▶ nach
 - ▶ vere
- „Die güterrechtlichen Wirkungen (der gleichgeschlechtlichen Ehe) unterliegen dem nach der Verordnung (EU) 2016/1103 anzuwendenden Recht.“**
- ▶ Loi uniforme (Art. 20 EuGüVO)
 - ▶ Begriff der „Ehe“ wird nicht definiert (Erw. 17) → keine autonome Begriffsbestimmung, sondern Qualifikation nach der *lex fori* oder Qualifikationsverweisung auf den Eheschließungsort
 - ▶ Inhaltsübersicht:
 - ▶ Kap. I (Art. 1 – 3): Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen
 - ▶ Kap. II (Art. 4 – 19): Gerichtliche Zuständigkeit
 - ▶ Kap. III (Art. 20 – 35): **Anwendbares Recht**
 - ▶ Kap. IV (Art. 36 – 57): Anerkennung und Vollstreckung
 - ▶ Kap. V (Art. 58 – 60): Öffentliche Urkunden und Vergleiche
 - ▶ Kap. VI (Art. 61 – 70): Schlussbestimmungen

Ehegüterstatut nach Art. 20 ff EuGüVO

Anknüpfungsgrundsätze:

- ▶ **Rechtswahl** (Art. 22 EuGüVO)
 - ▶ **Wählbare Rechte:**
 - ▶ Gem. gew. Aufenthalt
 - ▶ Gew. Aufenthalt eines (künftigen) Ehegatten
 - ▶ Staatsangehörigkeit eines (künftigen) Ehegatten
 - ▶ Jeweils **zum Zeitpunkt der Rechtswahl!**
 - ▶ Jederzeit, Änderung i. Zw. nicht rückwirkend (Art. 22 III EuGüVO)
 - ▶ Form: Art. 23 EuGüVO
 - ▶ Zustandekommen der Rechtswahl (Art. 24 EuGüVO)

- ▶ **Objektive Anknüpfung** (Art. 26 EuGüVO)
 - ▶ Erster **gem. gew. Aufenthalt** nach der Eheschließung, **hilfsweise**
 - ▶ **Gem. Staatsangehörigkeit** z.Zt. der Eheschließung, **hilfsweise**
 - ▶ **Engste gem. Verbindung** z.Zt. der Eheschließung
 - ▶ **Unwandelbar!**

- ▶ **Einheit** des Güterstandes (Art. 21 EuGüVO)
- ▶ **Reichweite (Qualifikation): Art. 27 EuGüVO**
- ▶ **Schutz Dritter: Art. 28 EuGüVO**
- ▶ **Vorbehalt von Eingriffsnormen (Art. 30 EuGüVO)**
- ▶ **Ordre-public-Vorbehalt (Art. 31 EuGüVO)**
- ▶ **Ausschluss des renvoi (Art. 32)**
- ▶ **Rechtsspaltung: Art. 33, 34 EuGüVO, Keine Anwendung im interlokalen Recht (Art. 35 EuGüVO)**

Güterstatut nach EuPartVO

- ▶ **Begriffsdefinition in Art. 3 I (a) EuPartVO (s. dazu auch Erw. 17)**
- ▶ **Alle allgemeinen Regeln wie EuPartVO**
- ▶ **Rechtswahl (Art. 22 EuPartVO)**
 - ▶ **Wählbare Rechte:**
 - ▶ Gew. Aufenthalt
 - ▶ Staatsangehörigkeit eines (künftigen) Partners
 - ▶ Recht des Begründungsstaates
 - ▶ Jeweils **zum Zeitpunkt der Rechtswahl!**
 - ▶ Jederzeit, Änderung i. Zw. nicht rückwirkend (Art. 22 III EuGüVO)
 - ▶ Form: Art. 23 EuPartVO
 - ▶ Zustandekommen der Rechtswahl (Art. 24 EuPartVO)
- ▶ **Objektive Anknüpfung (Art. 26 EuPartVO)**
 - ▶ Gründungsrecht (Abs. 1)
 - ▶ **Ausweichklausel (Abs. 2)**
- ▶ **Einheit des Güterstandes (Art. 21 EuPartVO)**
- ▶ **Reichweite (Qualifikation): Art. 27 EuPartVO**
- ▶ **Schutz Dritter: Art. 28 EuPartVO**
- ▶ **Vorbehalt von Eingriffsnormen (EuPartVO)**
- ▶ **Ordre-public-Vorbehalt (Art. 31 EuPartVO)**
- ▶ **Ausschluss des renvoi (Art. 32 EuPartVO)**
- ▶ **Rechtsspaltung: Art. 33, 34 EuPartVO, keine Anwendung im interlokalen Recht (Art. 35 EuPartVO)**

Reichweite (Qualifikation)

Die Anknüpfung gilt für alles, was aus deutscher Sicht (lege fori-Qualifikation) zum Ehegüterrecht gehört:

- ▶ Gesetzlicher Güterstand
- ▶ Zulässigkeit und Voraussetzungen von Wahlgüterständen
- ▶ Wirkungen des Güterstands, z.B.
 - ▶ Vergemeinschaftung oder Trennung des jeweiligen Vermögens
 - ▶ Verwaltungsbefugnisse
 - ▶ Haftung für Verbindlichkeiten
 - ▶ Auflösung des Güterstands

Korrektur:

► Anwendungsbereich von Art. 14 EGBGB (Allgemeines Ehegüterstatut):

Das Beispiel zur **Anknüpfung von § 1357 BGB** (Schlüsselgewalt) ist ab Inkrafttreten der EuGüVO anders zu lösen.

Nach **Art. 27 lit. c) EuGÜVO** ist diese (Mit-)Haftung jetzt aber **güterrechtlich** zu qualifizieren.

Artikel 27 Reichweite des anzuwendenden Rechts

Das nach dieser Verordnung auf den ehelichen Güterstand anzuwendende Recht regelt unter anderem

a) ...

b) ...

c) **die Haftung des einen Ehegatten für die Verbindlichkeiten und Schulden des anderen;**

....

IV. Ehescheidung

EhescheidungsVO („Rom III-VO“) (Jayme/Hausmann Nr. 34)

**VO vom 20. Dezember 2010 zur Durchführung einer
Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die
Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des
Ehebandes anzuwendenden Rechts
(„Rom III-VO“)**

- ▶ **Geltung** seit 21.6.2012 (Art. 21 Rom III-VO)
- ▶ **Loi uniforme** (Art. 4 Rom III-VO)
- ▶ Art. 17 I EGBGB a.F. damit **gegenstandslos**
 - ▶ **Heute:** Art. 17 I EGBGB als **Hinweisnorm** und (kaum relevante) **Auffangklausel**
- ▶ **Fortbestehende Relevanz von Art. 17 EGBGB:**
 - ▶ Privatscheidungen (Art. 17 II EGBGB)
 - ▶ Versorgungsausgleich (Art. 17 III EGBGB)

EhescheidungsVO („Rom III-VO“) (Jayme/Hausmann Nr. 34)

VO vom 20. De
Verstärkten Zu
Ehescheidung
Eheba

Z.B. für:

Schadensersatzpflicht des schuldig
Geschiedenen

Widerruf von Schenkungen anlässlich der
Scheidung

→ sofern nicht im Anwendungsbereich
der EuGüVO

- ▶ **Geltung** seit 21.6.2019
- ▶ **Loi uniforme** (Art. 4 Rom III-VO)
- ▶ Art. 17 I EGBGB a.F. damit **gegenstandslos**
 - ▶ **Heute:** Art. 17 I EGBGB als **Hinweisnorm** und (kaum relevante) **Auffangklausel**
- ▶ **Fortbestehende Relevanz von Art. 17 EGBGB:**
 - ▶ Privatscheidungen (Art. 17 II EGBGB)
 - ▶ Versorgungsausgleich (Art. 17 III EGBGB)

Rom III-VO: Anwendungsbereich

▶ Sachlich (Art. 1 Abs. 1 Rom III-VO):

- ▶ Ehescheidung
- ▶ Trennung ohne Auflösung des Ehebandes
- ▶ in Fällen, die eine Verbindung zum Recht verschiedener Staaten aufweisen

▶ Ausnahmetatbestände (Art. 1 Abs. 2 Rom III-VO):

- ▶ Rechts- und Handlungsfähigkeit natürlicher Personen
- ▶ **Bestehen, Gültigkeit oder Anerkennung** einer Ehe (→ Art. 13 EGBGB)
- ▶ **Ungültigerklärung** einer Ehe (→ Art. 13 EGBGB)
- ▶ **Namensrechtliche** Folgen der Ehescheidung (→ Art. 10 EGBGB)
- ▶ **Vermögensrechtliche Folgen der Ehescheidung** (→ EuGüVO)
- ▶ **Elterliche Verantwortung** (→ KSÜ, Art. 21 EGBGB)
- ▶ **Unterhaltspflichten** (→ UnterhaltsVO)
- ▶ **Trusts und Erbschaften**
- ▶ Nutzungsbefugnis von **Hausrat, Ehewohnung** (→ Art. 17a EGBGB)
- ▶ **Versorgungsausgleich** (Art. 17 III EGBGB)

Rom III-VO: Anwendungsbereich

- ▶ **Sachlich (Art. 1 Abs. 1 Rom III-VO)**
 - ▶ **Ehescheidung**
 - ▶ **Trennung ohne Auflö**
 - ▶ **in Fällen, die eine Ve**
 - ▶ **Ausnahmetatbestände**
 - ▶ **Rechts- und Han**
 - ▶ **Bestehen, Gültigkeit oder Anerkennung einer Ehe (→ Art. 13 EGBGB)**
 - ▶ **Ungültigerklärung**
 - ▶ **Namensrechtlich**
 - ▶ **Vermögensrechtlich**
 - ▶ **Elterliche Verantwortung (→ KSU, Art. 21 EGBGB)**
 - ▶ **Unterhaltspflichten (→ UnterhaltsVO)**
 - ▶ **Trusts und Erbschaften**
 - ▶ **Nutzungsbefugnis von Hausrat, Ehewohnung (→ Art. 17a EGBGB)**
 - ▶ **Versorgungsausgleich (Art. 17 III EGBGB)**

Ehebegriff der Rom III-VO:

Entsprechend der Brüssel IIa-VO (auch EuEheVO, J/H Nr. 162 (vgl. Erwägungsgrund 10))

→ Erfasst nach hM nur die Auflösung der **heterosexuellen Ehe** und der **polygamen Ehe**, nicht gleichgeschlechtliche Ehen und eingetragene Lebenspartnerschaften (str.), a.A. bejaht Anwendbarkeit auf gleichgeschlechtliche Ehen wg. **Art. 13 Rom III-VO**

→ Jetzt klargestellt durch **Art. 17b IV EGBGB**

Vorfrage bestehender Ehe:

Selbständige Anknüpfung, vgl. Art. 1 Abs. 2 lit. b; Art. 13 Rom III; Erw. 10

isen

Rom III-VO: Anwendungsbereich

▶ **Örtlich (Art. 4 Rom III-VO):**

- ▶ loi uniforme!

▶ **Räumlich**

- ▶ Verfahren in einem **teilnehmenden Mitgliedstaat**

- ▶ „Teilnehmender Mitgliedstaat“ definiert in Art. 3 Nr. 1 Rom III-VO

- ▶ Derzeit 14 teilnehmende Mitgliedstaaten (Deutschland, Belgien, Bulgarien, Frankreich, Lettland, Luxemburg, Malta, Österreich, Portugal, Rumänien, Slowenien, Spanien, Ungarn)

▶ **Verhältnis zur EuEheVO, Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 („Brüssel IIa“)**

- ▶ Art. 2 Rom III-VO: „Diese Verordnung lässt die Anwendung der Verordnung (EG) 2201/2003 unberührt“

Rom III-VO: Rechtswahl

- ▶ **Rechtswahl (Art. 5 Rom III-VO):**
 - ▶ **Wählbares Recht (nur ein Recht wählbar)**
 - ▶ Art. 5 Abs. 1 lit. a – lit. d Rom III-VO
 - ▶ **Zeitpunkt der Rechtswahl**
 - ▶ Art. 5 Abs. 2 Rom III-VO
 - ▶ jederzeit, spätestens zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts
 - ▶ Rechtswahlvereinbarungen vor 21.06.2012, Art. 18 Abs. 1
 - ▶ Art. 5 Abs. 3 Rom III-VO
 - ▶ im Laufe des Verfahrens zu Protokoll (Art. 46d Abs. 2 EGBGB)
 - ▶ **Einigung und materielle Wirksamkeit**
 - ▶ Art. 6 Abs. 1 Rom III-VO
 - ▶ hypothetisches Ehescheidungsstatut
 - ▶ Ausnahme: Art. 6 Abs. 2 Rom III-VO
 - ▶ **Formgültigkeit**
 - ▶ Art. 7 Abs. 1 Rom III-VO (grundsätzlich Schriftform)
 - ▶ Art. 7 Abs. 2 Rom III-VO (ggf. zusätzliche Formvorschriften)
 - ▶ Vgl. Art. 46 Abs. 1 EGBGB

Rom III-VO: Anwendbares Recht ohne Rechtswahl

Artikel 8

► Art. 8 Rom lit. a – lit. d Rom III-VO

► Kegel'sche Leiter:

In Ermangelung einer Rechtswahl anzuwendendes Recht

Mangels einer Rechtswahl gemäß Artikel 5 unterliegen die Ehescheidung und die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes:

- a) dem Recht des Staates, in dem die Ehegatten zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, oder anderenfalls
- b) dem Recht des Staates, in dem die Ehegatten zuletzt ihren gewöhnlichen Aufenthalt hatten, sofern dieser nicht vor mehr als einem Jahr vor Anrufung des Gerichts endete und einer der Ehegatten zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts dort noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, oder anderenfalls
- c) dem Recht des Staates, dessen Staatsangehörigkeit beide Ehegatten zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts besitzen, oder anderenfalls
- d) dem Recht des Staates des angerufenen Gerichts.

► Umwandlung einer Ehetrennung Art. 9 Rom III-VO

► Ersatzweise Anwendung der **lex fori** bei **Diskriminierung**, Art. 10 Rom III-VO

► Ausschluss der **Rück- und Weiterverweisung**, Art. 11 Rom III-VO

► **Ordre public**, Art. 12 Rom III-VO (→ Unscheidbarkeit der Ehe, vgl. BGHZ 169, 240)

► „**Malta-Klausel**“, Art. 13 Rom III-VO

► Staaten mit zwei oder mehr Rechtssystemen, Art. 14, 15 Rom III-VO

► Verhältnis zu bestehenden internationalen Übereinkommen, Art. 18 Rom III-VO

Rom III-VO: Anwendbares Recht ohne Rechtswahl

Artikel 8

► Art. 8 Rom III-VO

► Kege

EuGH, Schlussantrag Rs. C-372/16 (Generalanwalt): (Sahyouni)

Art. 10 (ist) dahin auszulegen, dass zum einen das Recht des Staates des angerufenen Gerichts anzuwenden ist, wenn das nach den Art. 5 oder 8 dieser Verordnung bezeichnete ausländische Recht **abstrakt zu einer Diskriminierung wegen der Geschlechtszugehörigkeit der Ehegatten führt**, und zum anderen der Umstand, **dass der diskriminierte Ehegatte möglicherweise in die Ehescheidung eingewilligt hat**, für die Anwendbarkeit dieses Artikels **unerheblich** ist.

EuGH, Urteil v. 2012.2017 Rs. C-372/16 (Sahyouni) hat die Frage **offen gelassen** (aaO Rn. 50).

- **Umwandlung einer Ehetrennung** Art. 9 Rom III-VO
- **Ersatzweise** Anwendung der **lex fori** bei **Diskriminierung**, Art. 10 Rom III-VO
- **Ausschluss der Rück- und Weiterverweisung**, Art. 11 Rom III-VO
- **Ordre public**, Art. 12 Rom III-VO (→ Unscheidbarkeit der Ehe, vgl. BGHZ 169, 240)
- **„Malta-Klausel“**, Art. 13 Rom III-VO
- Staaten mit zwei oder mehr Rechtssystemen, Art. 14, 15 Rom III-VO
- Verhältnis zu bestehenden internationalen Übereinkommen, Art. 18 Rom III-VO

Int. Zuständigkeit nach der „Brüssel IIa“-VO (EuEheVO)

Art. 1 Anwendungsbereich

(1) Diese Verordnung gilt, ungeachtet der Art der Gerichtsbarkeit, für Zivilsachen mit folgendem Gegenstand:

- a) die **Ehescheidung**, die **Trennung ohne Auflösung des Ehebandes** und die **Ungültigerklärung** einer Ehe,
- b) die **Zuweisung**, die **Ausübung**, die **Übertragung** sowie die vollständige oder teilweise **Entziehung der elterlichen Verantwortung**.

(2) Die in Absatz 1 Buchstabe b) genannten Zivilsachen betreffen insbesondere:

- a) das **Sorgerecht** und das **Umgangsrecht**,
- b) die **Vormundschaft**, die **Pflegschaft** und entsprechende Rechtsinstitute,
- c) die Bestimmung und den Aufgabenbereich jeder Person oder Stelle, die für die Person oder das Vermögen des Kindes verantwortlich ist, es vertritt oder ihm beisteht,
- d) die Unterbringung des Kindes in einer Pflegefamilie oder einem Heim,
- e) die Maßnahmen zum Schutz des Kindes im Zusammenhang mit der Verwaltung und Erhaltung seines Vermögens oder der Verfügung darüber.

Art. 3 Allgemeine Zuständigkeit

(1) Für Entscheidungen über die Ehescheidung, die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes oder die Ungültigerklärung einer Ehe, sind die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig,

a) in dessen Hoheitsgebiet

— beide Ehegatten ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** haben oder

— die Ehegatten **zuletzt** beide ihren gewöhnlichen Aufenthalt hatten, sofern einer von ihnen dort noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, oder

— der **Antragsgegner** seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder

— im Fall eines gemeinsamen Antrags einer der Ehegatten seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder

— der Antragsteller seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, wenn er sich dort seit mindestens einem Jahr unmittelbar vor der Antragstellung aufgehalten hat, oder

— der Antragsteller seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, wenn er sich dort seit mindestens sechs Monaten unmittelbar vor der Antragstellung aufgehalten hat und entweder Staatsangehöriger des betreffenden Mitgliedstaats ist oder, im Fall des Vereinigten Königreichs und Irlands, dort sein „domicile“ hat;

b) dessen Staatsangehörigkeit beide Ehegatten besitzen, oder, im Fall des Vereinigten Königreichs und Irlands, in dem sie ihr gemeinsames „domicile“ haben.

(2) Der Begriff „domicile“ im Sinne dieser Verordnung bestimmt sich nach dem Recht des Vereinigten Königreichs und Irlands.

Int. Zuständigkeit nach autonomen IZPR

§ 97 FamFG Vorrang und Unberührtheit

(1) Regelungen in völkerrechtlichen Vereinbarungen gehen, soweit sie unmittelbar anwendbares innerstaatliches Recht geworden sind, den Vorschriften dieses Gesetzes vor. Regelungen in Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft bleiben unberührt.

(2) Die zur Umsetzung und Ausführung von Vereinbarungen und Rechtsakten im Sinn des Absatzes 1 erlassenen Bestimmungen bleiben unberührt.

§ 98 FamFG Ehesachen; Verbund von Scheidungs- und Folgesachen

(1) Die deutschen Gerichte sind für Ehesachen zuständig, wenn

1. ein Ehegatte **Deutscher** ist oder bei der Eheschließung war;
2. beide Ehegatten ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** im Inland haben;
3. ein Ehegatte **Staatenloser** mit **gewöhnlichem Aufenthalt** im Inland ist;
4. ein Ehegatte seinen **gewöhnlichen Aufenthalt im Inland** hat, es sei denn, dass die zu fällende Entscheidung offensichtlich nach dem Recht keines der Staaten anerkannt würde, denen einer der Ehegatten angehört.

(2) Die Zuständigkeit der deutschen Gerichte nach Absatz 1 erstreckt sich im Fall des Verbunds von Scheidungs- und Folgesachen auf die Folgesachen.

Anerkennung von Auslandsscheidungen

A6

N

THE NEW YORK TIMES INTERNATIONAL MONDAY, AUGUST 15, 2011

MEMO FROM ROME

Divorce Tourists Go Abroad to Quickly Dissolve Their Italian Marriages

By ELISABETTA POVOLEDO

ROME — The Italian couple boarded a plane from their home in Bologna for Bucharest, Romania. They were met there by a consultant for an Italian company, who took them to an office where they signed papers applying for residency in the Romanian capital.

The same day, they flew home. The couple, both in their mid-30s, have no intention of uprooting their lives in Bologna or their small office services business there. They just wanted to end their marriage.

"A classic divorce takes too much time if you want to reprogram your life and start fresh," said the husband, who insisted on anonymity.

An Italian divorce takes years. By December, the couple hopes, seven months after their trip to Romania, they will be legally divorced.

They are part of what officials and lawyers say is the growing number of Italians who circumvent the lengthy and often costly Italian divorce process by taking advantage of European Union legislation that recognizes divorce granted in any member

state.

After obtaining foreign residency, they can in most cases file for divorce after six months, bypassing Italy's mandatory three-year legal separation. Romania, in particular, has become a destination of choice for divorce tourists, according to people who work in the business, who say it is quick, inexpensive and seemingly flexible about residency formalities.

"It was easy," the husband from Bologna said. "I just signed."

The number of Italians who divorce abroad is hard to gauge. Italy keeps no running total.

Gian Ettore Gassani, president of the Italian Academy of Matrimonial Lawyers, said there has been a steady increase in Italians divorcing abroad in recent years, which he describes as "a defeat of the Italian justice system." His association estimates that at least 8,000 couples have obtained a foreign divorce in the last five years, though he admitted the evidence was anecdotal.

He also points out that declaring a false residency can be illegal. "It's also a crime to bring money abroad but people do it," he said. "It's up to the foreign

judge to verify residencies and then each country has different laws."

But Italy's notoriously complicated divorce laws and the ease and reciprocity of divorce elsewhere in Europe have clearly created a niche industry.

"It's true that we're seeing offices offering such services opening up," said Diego Sabatinelli,

Italy requires a three-year separation before divorce.

secretary for the Italian League for Quick Divorce, an association affiliated with the Radical Party, which was instrumental in legalizing divorce in Italy in 1970. "If there is a market, there is a need."

His association has been lobbying Parliament to do away with the three-year separation period, which was originally intended as a period of forced reflection and possibly reconsideration. The period had been five years until it

was shortened in 1987, but factoring in the legal process, it still usually takes at least four years.

If the split is not consensual, it can easily take 10.

Mr. Sabatinelli called the separation period "a crackpot compromise" to appease the Vatican, which wields considerable influence in this mostly Catholic country. The church does not recognize divorce, although it does allow annulments.

Spain, France and Britain are also divorce destinations, but Romania is known as cheaper and easier. The company that arranged the Bologna couple's divorce, Divorzio Comodo, meaning "easy divorce," offers all-inclusive Romanian quickie divorces, including airfare, starting at about \$5,000.

"Prices vary depending on the country, but basically you're buying the same eggplant," said an agent of Divorzio Comodo, who did not want to be identified.

"It's a fast and cheap solution," he said. In Italy, he said, "if things go well it can take a couple five years to divorce, but if things go badly a divorce suit becomes bottomless money pit, all to the advantage of lawyers."

Britain is also popular, if more

expensive. Known for its thorough financial investigations, it is often chosen by the financially weaker partner who may gain more there than in other European countries.

"London is called the divorce capital of the world, even for Americans," said William Longrigg, a family law lawyer there and president of the European chapter of International Academy of Matrimonial Lawyers. "In fact, rich men are nervous about moving to England because they know the consequences of getting a divorce in this country."

Once a judge in the foreign country legalizes the divorce, it is sent to the public registry in Italy, where it is formally recognized.

Even without including foreign divorces, divorce has been increasing in Italy as marriage has tapered off. In 2009, the latest year for which statistics are available, 478 couples separated or divorced for every 1,000 who married, about twice the rate in 1995.

Recent bills in Parliament to hasten the divorce procedure have barely made it past the preliminary commission phase. There were whispers, after

Prime Minister Silvio Berlusconi

separated from his wife two years ago, that speedy divorce might be back on the agenda but that has not been the case.

Apart from time and legal bills, separation also exacts a psychological cost, some divorce lawyers say.

"Once you've decided to split, those three years can feel very long, and often lead to more serious family crises, with continuous fights," said Francesca Zanassi, a lawyer in Milan.

Delaying the end of a marriage rarely saves it, she said. She said that she had worked on countless divorces in the past 20 years, and could only think of one case where the couple got back together.

But a sociologist, Marzio Barbagli, believes that the current law fills the needs of a certain part of the Italian population, especially in the south, which sees legal obstacles to divorce as an important way of safeguarding the institution of marriage, or at least giving it a better chance.

"A legal separation is seen as a less serious break," he said, "a typically Italian compromise with the principles of a traditional vision where marriage can't be broken."

Anerkennung von Auslandsscheidungen



(Gesehen in Brooklyn, New York, 2014)

Anerkennung von Auslandsscheidungen nach der „Brüssel IIa-VO“ (EuEheVO)

Artikel 21 Anerkennung einer Entscheidung

(1) Die in einem Mitgliedstaat ergangenen Entscheidungen werden in den anderen Mitgliedstaaten anerkannt, **ohne dass es hierfür eines besonderen Verfahrens bedarf**

(2) Unbeschadet des Absatzes 3 bedarf es insbesondere keines besonderen Verfahrens für die Beschreibung in den Personenstandsbüchern eines Mitgliedstaats auf der Grundlage einer in einem anderen Mitgliedstaat ergangenen Entscheidung über **Ehescheidung, Trennung ohne Auflösung des Ehebandes** oder **Ungültigerklärung** einer Ehe, gegen die nach dem Recht dieses Mitgliedstaats keine weiteren Rechtsbehelfe eingelegt werden können.

(3) **Unbeschadet des Abschnitts 4 kann jede Partei, die ein Interesse hat, gemäß den Verfahren des Abschnitts 2 eine Entscheidung über die Anerkennung oder Nichtanerkennung der Entscheidung beantragen.**

Das örtlich zuständige Gericht, das in der Liste aufgeführt ist, die jeder Mitgliedstaat der Kommission gemäß Artikel 68 mitteilt, wird durch das nationale Recht des Mitgliedstaats bestimmt, in dem der Antrag auf Anerkennung oder Nichtanerkennung gestellt wird.

(4) Ist in einem Rechtsstreit vor einem Gericht eines Mitgliedstaats die Frage der Anerkennung einer Entscheidung als Vorfrage zu klären, so kann dieses Gericht hierüber befinden.

Details des Verfahrens: Gesetz zum internationalen Familienrecht v. 26.1.2005 (J/H Nr. 162a)

162

Bundesgesetzblatt Jahrgang 2005 Teil I Nr. 7, ausgegeben zu Bonn am 31. Januar 2005

Gesetz zum internationalen Familienrecht

Vom 26. Januar 2005

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrates
das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1 Gesetz zur Aus- und Durchführung bestimmter Rechtsinstrumente auf dem Gebiet des internationalen Familienrechts (Internationales Familien- rechtsverfahrensgesetz – IntFamRVG)

Inhaltsübersicht

Abschnitt 1

Anwendungsbereich; Begriffsbestimmungen

- § 1 Anwendungsbereich
- § 2 Begriffsbestimmungen

Abschnitt 5

Zulassung der Zwangsvollstreckung, Anerkennungsfeststellung und Wiederherstellung des Sorgeverhältnisses

Unterabschnitt 1

Zulassung der Zwangs- vollstreckung im ersten Rechtszug

- § 16 Antragstellung
- § 17 Zustellungsbevollmächtigter
- § 18 Einseitiges Verfahren
- § 19 Besondere Regelungen zum Europäischen Sorgerechts-
übereinkommen
- § 20 Entscheidung
- § 21 Bekanntmachung der Entscheidung
- § 22 Wirksamwerden der Entscheidung
- § 23 Vollstreckungsklausel

Unterabschnitt 2

Rechtsverfall

Details des Verfahrens: Gesetz zum internationalen Familienrecht v. 26.1.2005

Gesetz zum internationalen Familienrecht

Vom 26. Januar 2005

Abschnitt 3

Gerichtliche Zuständigkeit und Zuständigkeitskonzentration

§ 10

Örtliche Zuständigkeit für die Anerkennung und Vollstreckung

Örtlich ausschließlich zuständig für Verfahren nach

- Artikel 21 Abs. 3 und Artikel 48 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 sowie für die Zwangsvollstreckung nach den Artikeln 41 und 42 der Verordnung (EG) Nr. 2201/2003,

– dem Europäischen Sorgerechtsübereinkommen
ist das Familiengericht, in dessen Zuständigkeitsbereich
zum Zeitpunkt der Antragstellung

1. die Person, gegen die sich der Antrag richtet, oder das Kind, auf das sich die Entscheidung bezieht, sich gewöhnlich aufhält oder
2. bei Fehlen einer Zuständigkeit nach Nummer 1 das Interesse an der Feststellung hervortritt oder das Bedürfnis der Fürsorge besteht,
3. sonst das im Bezirk des Kammergerichts zur Entscheidung berufene Gericht.

§ 108 FamFG

(1) Abgesehen von Entscheidungen in Ehesachen werden ausländische Entscheidungen anerkannt, ohne dass es hierfür eines besonderen Verfahrens bedarf.

(2) **Beteiligte, die ein rechtliches Interesse haben, können eine Entscheidung über die Anerkennung oder Nichtanerkennung einer ausländischen Entscheidung nicht vermögensrechtlichen Inhalts beantragen. § 107 Abs. 9 gilt entsprechend. ...**

....

§ 109 FamFG Anerkennungshindernisse

- (1) Die Anerkennung einer ausländischen Entscheidung ist ausgeschlossen,
1. wenn die Gerichte des anderen Staates **nach deutschem Recht nicht zuständig** sind;
 2. wenn einem Beteiligten, der sich zur Hauptsache **nicht geäußert hat und sich hierauf beruft, das verfahrenseinleitende Dokument nicht ordnungsgemäß oder nicht so rechtzeitig mitgeteilt worden ist, dass er seine Rechte wahrnehmen konnte;**
 3. wenn die Entscheidung **mit einer hier erlassenen oder anzuerkennenden früheren ausländischen Entscheidung oder wenn das ihr zugrunde liegende Verfahren mit einem früher hier rechtshängig gewordenen Verfahren unvereinbar ist;**
 4. wenn die Anerkennung der Entscheidung zu einem Ergebnis führt, das mit **wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts offensichtlich unvereinbar ist, insbesondere wenn die Anerkennung mit den Grundrechten unvereinbar ist.**
- (2)
- (3) ...
- (4) ...
- (5) **Eine Überprüfung der Gesetzmäßigkeit der ausländischen Entscheidung findet nicht statt.**

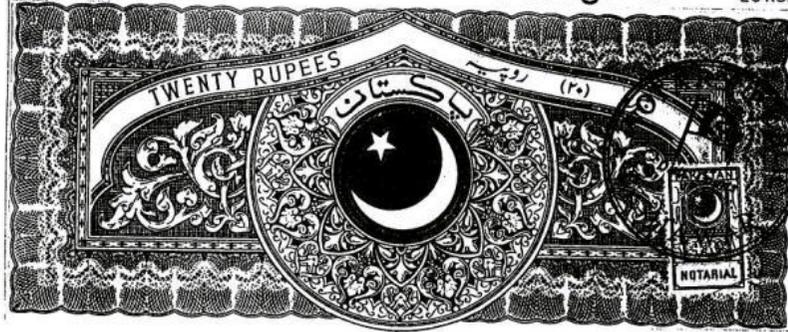
§ 107 FamFG (früher: Art. 7 § 1 FamRÄndG)

(1) ¹Entscheidungen, durch die im Ausland eine Ehe für nichtig erklärt, aufgehoben, dem Ehebande nach oder unter Aufrechterhaltung des Ehebandes geschieden oder durch die das Bestehen oder Nichtbestehen einer Ehe zwischen den Beteiligten festgestellt worden ist, **werden nur anerkannt, wenn die Landesjustizverwaltung festgestellt hat, dass die Voraussetzungen für die Anerkennung vorliegen.** ²Hat ein Gericht oder eine Behörde des Staates entschieden, **dem beide Ehegatten zur Zeit der Entscheidung angehört haben**, hängt die Anerkennung **nicht** von einer Feststellung der Landesjustizverwaltung ab.

...

(9) **Die Feststellung, dass die Voraussetzungen für die Anerkennung vorliegen oder nicht vorliegen, ist für Gerichte und Verwaltungsbehörden bindend.**

Problem: Privatscheidung



DIVORCE DEED, (Talaq Nama). 'Husband Copy'.

I, Mohammad [REDACTED] son of Mr. [REDACTED], resident of Kabul, Afghanistan, presently settled/residing in [REDACTED] set-10, 95445, Str. 10, Bayreuth, West Germany, do hereby solemnly affirm and declare on Oath as under:-

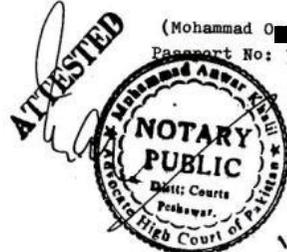
1. That I, Mohammad [REDACTED] have married Mst. Ahdia daughter of Mohammad Karim, resident of Kabul, Afghanistan, presently residing in Peshawar, Pakistan, according to MUHAMMADAN LAW, on dated: February 08, 1994, which was registered with Molvi Gul Rehman 'Nikah Registrar', Speen Jumaat, University Town, Peshawar, on the same date.
2. That I, along with my said wife, remained together upto May, 1997, but unfortunately, no understanding developed among us, and I was not satisfied from the attitude of my said wife, as She was always making Contravention and disputation with me.
3. That according to the Holy Quraan, if the Spouses can not live together according to MUHAMMADAN LAW, they may separate from each other in a good piece way, although, the ALMIGHTY ALLAH, does not like separation among Husband and Wife.
4. That regarding to the said relation among us, on dated: 01-01-1998, I have sent a letter to my said wife, in which I divorce her, but that is not the Legal documents for Divorce, and therefore, through this Legal Divorce Deed, I Mohammad [REDACTED], with good sound Health and Senses, divorced my said wife 'Ahdia' three times, and from dated: 01-01-98, She did not remained my wife, and as wife, She is Haram (invalid) for me, and we are hereby separated legally.

That my above statement is true and correct to the best of my knowledge & belief, and nothing has been concealed.

Note: A copy of this Divorce Deed has already been sent to Mst. Ahdia, which was attested by the Afghanistan Embassy, Germany, which was drafted and Attested by M. Anwar Khalil Advocate/
Notary Public, Peshawar, Pakistan. EXECUTANT.

Dated: 14-07-1999.

(Mohammad [REDACTED])
Passport No: 133880.



DIVORCE DEED, (Talaq Nama). 'Husband Copy'.

I, Mohammad ([REDACTED]) son of Mr. Mohammad Raza, resident of Kabul, Afghanistan, presently settled/residing in Nikolaus Street-10, 95445, Str. 10, Bayreuth, West Germany, hereby solemnly affirm and declare on Oath as under:-

1. That I, Mohammad Osman Shakeri have married Mst. Ahdia daughter of Mohammad Karim, resident of Kabul, Afghanistan, presently residing in Peshawar, Pakistan, according to MUHAMMADAN LAW, on dated: February 08, 1994, which was registered with Molvi Gul Rehman 'Nikah Registrar', Speen Jumaat, University Town, Peshawar, on the same date.
2. That I, along with my said wife, remained together upto May, 1997, but unfortunately, no understanding developed among us, and I was not satisfied from the attitude of my said wife, as She was always making Contravention and disputation with me.
3. That according to the Holy Quraan, if the Spouses can not live together according to MUHAMMADAN LAW, they may separate from each other in a good piece way, although, the ALMIGHTY ALLAH, does not like separation among Husband and Wife.
4. That regarding to the said relation among us, on dated: 01-01-1998, I have sent a letter to my said wife, in which I divorce her, but that is not the Legal documents for Divorce, and therefore, through this Legal Divorce Deed, I Mohammad Osman Shakeri, with good sound Health and Senses, divorced my said wife [REDACTED] times, and from dated: 01-01-98, She did not remain my wife, and as wife, She is Harram (invalid) for me, and we are hereby separated legally.

That my above statement is true and correct to the best of my knowledge & belief, and nothing has been concealed.

Note: A copy of this Divorce Deed has already been sent to Mst. Ahdia, which was attested by the Afghanistan Embassy, Germany, which was drafted and Attested by M. Anwar Khalil Advocate/
Notary Public, Peshawar, Pakistan. EXECUTANT.

Dated: 14-07-1999.

(Mohammad [REDACTED])

Passport No: 133880.

Materiellrechtliche Anerkennung von Privatscheidungen

BayObLG FamRZ 2003, 381 („Anerkennung“ ausl. Privatscheidung):

„a) Die Anwendung des § 328 ZPO setzt voraus, daß ein Urteil eines ausländischen Gerichts vorliegt. Besteht der Akt, durch den die Scheidung herbeigeführt wurde, hingegen in einem Rechtsgeschäft, z.B. einem Vertrag oder der Willensäußerung eines der beiden Ehepartner, liegt eine Privatscheidung vor. Hat ein Gericht an dem anzuerkennenden Akt mitgewirkt, führt dies nicht zwangsläufig zu einer anerkennungsfähigen Entscheidung i.S. von § 328 ZPO. Entscheidend ist vielmehr die Funktion, in der das Gericht tätig geworden ist. **Von einem „Urteil“ kann nur gesprochen werden, soweit der gerichtliche Akt auf die Herbeiführung der Statusänderung gerichtet ist und diese selbst herbeiführt.** Wird hingegen die Statusänderung durch das Rechtsgeschäft eines Ehepartners oder beider Ehepartner **konstitutiv herbeigeführt**, liegt eine **Privatscheidung** vor, auch wenn die entsprechenden Erklärungen vor einem Gericht abgegeben werden. Hat das Gericht lediglich eine Erklärung der Bet. beurkundet, liegt eine Privatscheidung vor, **auch wenn die Beurkundung Wirksamkeits-erfordernis** ist.

Da keine gerichtliche Entscheidung und damit kein konstitutiver Hoheitsakt vorliegt, sondern ein rechtsgeschäftlicher privater Gestaltungsakt; **können nicht die Regelungen des § 328 ZPO, sondern nur die Normen des deutschen internationalen Privatrechts zur Prüfung herangezogen werden. Anerkennung bedeutet in diesem Zusammenhang nichts anderes als die Entscheidung über die inländische Wirksamkeit der Scheidung nach den einschlägigen Normen des deutschen Kollisionsrechts. Die Frage der Zuständigkeit eines ausländischen Gerichts stellt sich nicht, da ein privates Rechtsgeschäft, keine gerichtliche Entscheidung anerkannt werden soll. Die Wirksamkeit der Scheidung ist daher nach den materiellen Voraussetzungen des Rechts zu beurteilen, das nach den Regeln des internationalen Privatrechts auf ein solches Rechtsgeschäft anzuwenden ist.**

AG Kulmbach FamRZ 2004, 631:

II. Die Scheidung richtet sich gemäß Art. 17 I i.V.m. Art. 14 I Nr. I EGBGB nach afghanischem Recht. Der hierbei durchgeführte talaq führt vorliegend zur Begründetheit des Scheidungsantrags.

Zwar ist nach afghanischem Recht für den Ehemann nur eine Privatscheidung vorgesehen. Dieser hat das OLG München aber durch Beschluss vom 18.02.2000 die Anerkennung versagt. Dem Erfordernis des Art. 17 II EGBGB ist jedoch dann Genüge getan, wenn die Scheidung auf der Grundlage des talaq durch das Gericht durch Gestaltungsurteil vorgenommen wird.

Wie aus dem Rechtsgutachten des Instituts für internationales Recht der Ludwig-Maximilians-Universität München vom 20.05.2003 hervorgeht, sieht die überwiegende Auffassung in der Scheidung durch talaq vor einem deutschen Gericht jedenfalls dann keinen Verstoß gegen die Grundsätze des deutschen Rechts (den ordre public aus Art. 6 EGBGB), wenn im konkreten Einzelfall auch bei Anwendung deutschem Rechts die Scheidung ausgesprochen werden müsste. In einem solchen Fall verlangt der ordre public nicht, dem Mann das Scheidungsrecht zu versagen, weil es der Frau nicht im gleichen Umfang zur Verfügung steht.

Nachdem im vorliegenden Fall . auch bei Anwendung deutschen Rechts auch die Ehe zu scheiden wäre, verstößt die Anwendung afghanischem Familienrechts nicht gegen Grundsätze des deutschen Rechts. Daher bestehen keine Bedenken, eine Scheidung auf der Grundlage eines talaq vorzunehmen. Die Ehe wird dann aufgrund afghanischem Rechts durch ein Gestaltungsurteil eines deutschen Gerichts geschieden.

Nach afghanischem Recht besteht kein Erfordernis der vorherigen Anhörung der Ehefrau. Vorliegend ist der Scheidungsantrag öffentlich zugestellt worden. Die Antragsgegnerin konnte daher im Scheidungstermin nicht angehört werden. Nachdem die Antragsgegnerin im Ausland lebt und Bemühungen über die Dauer von zwei Jahren fehlschlagen, ihr auf behördlichem Weg den Scheidungsantrag zuzustellen, wurden alle Möglichkeiten erschöpft, der Antragsgegnerin rechtliches Gehör zu gewähren. **Daher ist der Grundsatz des Art. 103 I GG in ausreichender Weise gewahrt worden.**

Anwendbarkeit der Rom III-VO auf Privatscheidungen?

EuGH v. 20.12.2017: Rs. C-372/16 (Sahyouni):

Art. 1 der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 [Rom III-VO]ist dahin auszulegen, dass eine durch einseitige Erklärung eines Ehegatten vor einem geistlichen Gericht bewirkte Ehescheidung ... nicht in den sachlichen Anwendungsbereich dieser Verordnung fällt.

Reaktion des Gesetzgebers in Art. 17 Abs. 2 EGBGB n.F.:

„Auf Scheidungen, die nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 fallen, finden die Vorschriften des Kapitels II dieser Verordnung mit folgenden Maßgaben entsprechende Anwendung:

1. Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe d der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 ist nicht anzuwenden;
2. in Artikel 5 Absatz 2, Artikel 6 Absatz 2 und Artikel 8 Buchstabe a bis c der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 ist statt auf den Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts auf den Zeitpunkt der Einleitung des Scheidungsverfahrens abzustellen;
3. abweichend von Artikel 5 Absatz 3 der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 können die Ehegatten die Rechtswahl auch noch im Laufe des Verfahrens in der durch Artikel 7 dieser Verordnung bestimmten Form vornehmen, wenn das gewählte Recht dies vorsieht;
4. im Fall des Artikels 8 Buchstabe d der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 ist statt des Rechts des angerufenen Gerichts das Recht desjenigen Staates anzuwenden, mit dem die Ehegatten im Zeitpunkt der Einleitung des Scheidungsverfahrens auf andere Weise gemeinsam am engsten verbunden sind, und
5. statt der Artikel 10 und 12 der Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 findet Artikel 6 Anwendung.“

Scheidung gleichgeschlechtlicher Ehen/Partnerschaften

▶ **Eingetragene Lebenspartnerschaft: Art. 17b I EGBGB →
Registrierungsort**

▶ **Gleichgeschlechtliche Ehe**

▶ **Art. 17b IV S. 2 EGBGB n.F.:**

„(4) Die Bestimmungen der Absätze 1 bis 3 gelten für die gleichgeschlechtliche Ehe mit der Maßgabe entsprechend, dass sich das auf die Ehescheidung und die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendende Recht nach der **Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 [= Rom III-VO]** richtet.“

D. Internationales Kindschaftsrecht

I. Abstammung

Favor legitimationis (Art. 19, 20 EGBGB)

- ▶ **Keine europäischen** Rechtsquellen oder **Staatsverträge**
- ▶ **Abstammungsstatut (Art. 19 EGBGB):**
 - ▶ Betrifft die **statusrechtliche** Abstammung eines Kindes von **Vater und Mutter**
 - ▶ **Alternative Anknüpfung** „in favor legitimationis“ an:
 - ▶ Gew. Aufenthalt des Kindes: Wandelbare Anknüpfung, einmal erworbener Statuts **bleibt aber erhalten (wohlerworbenes Recht, str.)**
 - ▶ Zu jedem Elternteil nach dessen **Heimatrecht**
 - ▶ **(Objektives)** Ehwirkungsstatut der Eltern nach Art. 14 Abs. 1 EGBGB
 - ▶ **Renvoi** beachtlich, soweit er nicht zu einer Verminderung der zur Verfügung stehenden Statute führt („Sinn der Verweisung“ iSv Art. 4 I S. 1 EGBGB).
 - ▶ **Vorfragen** (zB bestehende Elternehe!) sind in favor legitimationis ebenfalls **alternativ** anzuknüpfen!
 - ▶ **Anfechtung:** Art. 20 EGBGB → ebenfalls alternativ anzuknüpfen (Wahrheit des Status)

Favor legitim

- ▶ Keine europäischen Rechtsquellen
- ▶ Abstammungsstatut (Art. 19 EGBGB)
 - ▶ Betrifft die **statusrechtlich** **Mutter**
- ▶ **Alternative Anknüpfung** „iure sanguinis“
 - ▶ Gew. Aufenthalt des Kindes bei der Geburt (erworbener Statuts **bleibt** unberührt (Art. 19 Abs. 1 str.))
 - ▶ Zu jedem Elternteil nach Art. 19 Abs. 2 EGBGB
 - ▶ **(Objektives) Ehwirkung** nach Art. 19 Abs. 3 EGBGB
- ▶ **Renvoi** beachtlich, soweit es sich um die Verfügung stehenden Statuts (Art. 19 Abs. 1 EGBGB).
- ▶ **Vorfragen** (zB bestehende Ehe) ebenfalls **alternativ** anzuknüpfen
- ▶ **Anfechtung**: Art. 20 EGBGB (Wahrheit des Status)

§ 1591 BGB:

Mutter eines Kindes ist die Frau, **die es geboren hat.**

§ 1592 BGB:

Vater eines Kindes ist der Mann,
1. der **zum Zeitpunkt der Geburt mit der Mutter des Kindes verheiratet** ist,
2. der die **Vaterschaft anerkannt** hat oder
3. dessen Vaterschaft nach § 1600d oder § 182 Abs. 1 des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit **gerichtlich festgestellt** ist.

§ 1594 II BGB

Eine Anerkennung der Vaterschaft ist nicht wirksam, solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht

Favor legitim

▶ Keine europäischen Rechtsquellen

▶ Abstammungsstatut (Art. 19 EGBGB)

▶ Betrifft die **statusrechtlich** Mutter

BGH NJW 2016, 3174:

- ▶ Begehrt ein Samenspender die Feststellung seiner Vaterschaft für einen im Ausland extrakorporal aufbewahrten Embryo, so bestimmt sich das anzuwendende Recht allein entsprechend Art. 19 Abs. 1 Satz 2 EGBGB nach dem Personalstatut des Samenspenders.

Verfügung stehenden Statut (Art. 19 Abs. 1 Satz 2 EGBGB).

▶ **Vorfragen** (zB bestehende Vaterschaft ebenfalls **alternativ** anzukräftigen)

▶ **Anfechtung**: Art. 20 EGBGB (Wahrheit des Status)

§ 1591 BGB:

Mutter eines Kindes ist die Frau, die es geboren hat.

§ 1592 BGB:

Vater eines Kindes ist der Mann, 1. der **zum Zeitpunkt der Geburt mit der**

Kindes Mutter verheiratet ist, **die Vaterschaft anerkannt** hat oder **die Vaterschaft** nach § 1600d oder § 1600e des Gesetzes über das gerichtliche Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit **richtlich festgestellt** ist.

§ 1594 II BGB

Eine Anerkennung der Vaterschaft ist nicht wirksam, solange die Vaterschaft eines anderen Mannes besteht

Favor legitimationis (Art. 19 EGBGB) und Konkurrenz mehrerer Vaterschaftsstatute

BGH v. 19.7.2017 – XII ZB 72/16 (FamRZ 2017, 1687)

a) Führt von den nach Art. 19 Abs. 1 EGBGB für die Feststellung der Vaterschaft alternativ berufenen Rechtsordnungen **zum Zeitpunkt der Geburt allein das Personalstatut des geschiedenen Ehemanns der Mutter zur rechtlichen Vaterschaft** (hier: des geschiedenen Ehemanns nach polnischem Recht), **so ist eine später von einem anderen Mann nach dem hierfür anwendbaren deutschen Recht erklärte Anerkennung der Vaterschaft unwirksam** (Fortführung des Senatsbeschlusses vom 3. August 2016 - XII ZB 110/16 - FamRZ 2016, 1847).

b) Die zum Zeitpunkt der Geburt kraft Gesetzes begründete Vaterschaft **kann grundsätzlich nur nach dem gemäß Art. 20 EGBGB anwendbaren Anfechtungsstatut beseitigt werden** (im Anschluss an Senatsurteil vom 23. November 2011 - XII ZR 78/11 - FamRZ 2012, 616).

Favor legitimationis (Art. 19 EGBGB) und Konkurrenz mehrerer Vaterschaftsstatute

BGH v. 19.7.2017 – XII ZB 72/16 (FamRZ 2017, 1687)

a) Führt von den nach Art. 19 Abs. 1 EGBGB für die Feststellung der

BayObLG IPRax 2002, 405:

„Kommen zwei alternative Abstammungsstatute in Betracht, auf Grund derer das Kind zwei Väter im Rechtssinne hat, geht nach dem **Günstigkeitsprinzip** die **gesetzlich vermutete Vaterschaft des (Ex-)Ehemanns der Mutter der Vaterschaft eines aner kennenden Dritten vor**. Das gilt nicht, wenn der Dritte im Augenblick der Geburt die Vaterschaft wirksam anerkannt hat; **in diesem Fall ist nach dem Günstigkeitsprinzip dem Kind der wahrscheinliche Vater zuzuordnen.**“

FamRZ 2017, 1687.

Abstammung und ordre public

BGH v. 20.4.2016 – XII ZB 15/15 = NJW 2016, 2322

Weist das anwendbare ausländische Recht die **Elternstellung** für ein Kind **neben der Mutter** kraft Gesetzes **auch deren Ehefrau** oder Lebenspartnerin zu, so liegt darin **kein Verstoß** gegen den **kollisionsrechtlichen ordre public** (im Anschluss an Senatsbeschluss BGHZ 203, 350 = FamRZ 2015, 240).

II. Adoption

Adoption (Art. 22, 23 EGBGB)

Adoptionsstatut (Art. 22 EGBGB):

- ▶ Gilt auch für die **Erwachsenenadoption**
- ▶ Auch für den **Modus** (Vertrags- oder Dekretsystem)
- ▶ **Anwendbares Recht:**
 - ▶ Heimatrecht des **Annehmenden**
 - ▶ Bei Ehegatten obj. Ehwirkungsstatut nach Art. 14 I EGBGB
 - ▶ **Zusatzanknüpfung** für Zustimmungserfordernisse (Art. 23 EGBGB)
 - ▶ Kein Vetorecht, wenn Heimatrecht die Adoption als solche verbietet.
 - ▶ Hilfsweise Anwendung deutschen Rechts (Art. 23 S. 2 EGBGB) → betrifft insbes. gerichtliche Ersetzung von Zustimmungserklärungen
- ▶ **Adoptionsfolgen:** Art. 22 II EGBGB („**Starke**“ oder „**schwache**“ Adoption), beachte auch Haager AdoptionsübK. 1993 (J/H Nr. 223) und das AdWirkG (J/H Nr. 194) → **Umwandlungsmöglichkeit** schwacher Auslandsadoptionen.
- ▶ **Anerkennung:** §§ 108 f FamFG
- ▶ **Wirkungs- und Substitutionsfeststellung** gem. §§ 2, 4, 4 II AdWirkG
- ▶ **Speziell für das Erbrecht:** Art. 22 III EGBGB
- ▶ **Für Zuständigkeit und Verfahren** s. Haager AdoptionsübK. 1993 und Ausführungsg

Adoption: Erbrecht des Adoptivkindes

OLG Düsseldorf IPRax 1999, 380:

Ist eine Adoption nämlich aus der Sicht des deutschen Rechts wirksam vorgenommen worden oder als wirksam anzuerkennen (**Vorfrage**), **so bedeutet dies noch nicht zwingend, daß sie damit geeignet wäre, das in den Sachnormen des Erbstatuts als Voraussetzung für eine Erbberechtigung formulierte Tatbestandsmerkmal "Adoption" auszufüllen.** Das Rechtsinstitut der Adoption ist im internationalen Vergleich **sehr unterschiedlich ausgestaltet.** Neben "starken" oder "**Voll**"-Adoptionen, die ein Kind aus der Herkunftsfamilie vollständig herauslösen und vorbehaltlos in die Adoptionsfamilie integrieren (vgl. § 1754 BGB), treten **Adoptionen minderer Wirkungen** (sogenannte "**Schwach**"-Adoptionen), welche die Beziehungen zur Herkunftsfamilie nicht vollständig beenden, sondern zwischen Kind und Annehmendem nur partiell die Rechtswirkungen eines Eltern-Kind-Verhältnisses entstehen lassen. **Erbrechtlich bedeutsam kann daher nur eine Adoption werden, deren Wirkungen denen des vom Erbstatut stillschweigend vorausgesetzten Adoptionstyps mindestens entsprechen, d.h. als "funktionell äquivalent" zu werten sind ...**

Adoption: Erbrecht des Adoptivkindes

Ist eine Adoption im Ausland vorgenommen worden und anzuerkennen, **so ist für die Adoptionswirkungen auf das Recht abzustellen, welches auf die Adoption tatsächlich angewandt wurde**, nicht dagegen auf die Wirkungen des Rechts, das aus deutscher Sicht hätte angewandt werden müssen. **Vorfrage und Substitution sind mithin nacheinander zu erörtern.**

Während die **Vorfragenanknüpfung** letztlich zur Beantwortung der Frage führt, **ob eine wirksame Adoption vorliegt** oder nicht, **entscheiden bei unterschiedlichem Erb- und Adoptionsstatut die Substitutionsregeln, ob eine nach dem Adoptionsstatut wirksame Adoption die im Erbstatut vorausgesetzten Kriterien einer Adoption zu erfüllen vermag.**

Adoption: Erbrecht des Adoptivkindes

OLG Düsseldorf IPRax 1999, 380:

Ist eine Adoption nämlich aus der Sicht des deutschen Rechts wirksam vorgenommen worden oder als wirksam anzuerkennen (**Vorfrage**), **so bedeutet dies noch nicht zwingend, daß sie damit geeignet wäre, das in den Sachnormen des Erbstatuts als Voraussetzung für eine Erbberechtigung formulierte Tatbestandsmerkmal "Adoption" auszufüllen.** Das Rechtsinstitut der Adoption ist im internationalen Vergleich **sehr unterschiedlich ausgestaltet.** Neben "starken" oder "**Voll**"-Adoptionen, die ein Kind aus der Herkunftsfamilie vollständig herauslösen und vorbehaltlos in die Adoptionsfamilie integrieren (vgl. § 1754 BGB), treten **Adoptionen minderer Wirkungen** (sogenannte "**Schwach**"-Adoptionen), welche die Beziehungen zur Herkunftsfamilie nicht vollständig beenden, sondern zwischen Kind und Annehmendem nur partiell die Rechtswirkungen eines Eltern-Kind-Verhältnisses entstehen lassen. **Erbrechtlich bedeutsam kann daher nur eine Adoption werden, deren Wirkungen denen des vom Erbstatut stillschweigend vorausgesetzten Adoptionstyps mindestens entsprechen, d.h. als "funktionell äquivalent" zu werten sind ...**

Adoption: Erbrecht des Adoptivkindes

Ist eine Adoption im Ausland vorgenommen worden und anzuerkennen, **so ist für die Adoptionswirkungen auf das Recht abzustellen, welches auf die Adoption tatsächlich angewandt wurde**, nicht dagegen auf die Wirkungen des Rechts, das aus deutscher Sicht hätte angewandt werden müssen. **Vorfrage und Substitution sind mithin nacheinander zu erörtern.**

Während die **Vorfragenanknüpfung** letztlich zur Beantwortung der Frage führt, **ob eine wirksame Adoption vorliegt** oder nicht, **entscheiden bei unterschiedlichem Erb- und Adoptionsstatut die Substitutionsregeln, ob eine nach dem Adoptionsstatut wirksame Adoption die im Erbstatut vorausgesetzten Kriterien einer Adoption zu erfüllen vermag.**

Pressemitteilung des BGH Nr. 186/2018: „Kinderehen“:

Der Bundesgerichtshof ist der Überzeugung, dass **die gesetzliche Anordnung der Unwirksamkeit der von einem noch nicht 16-jährigen Minderjährigen nach ausländischem Recht wirksam geschlossenen Ehe in Art. 13 Abs. 3 Nr. 1 EGBGB insofern mit Art. 1, Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 und Art. 6 Abs. 1 GG unvereinbar ist, als die Wirksamkeit der Ehe nach deutschem Recht generell und ohne Rücksicht auf den konkreten Fall versagt wird**, und - im Gegensatz zur Übergangsregelung für im Inland geschlossene Kinderehen nach Art. 229 § 44 Abs. 1 EGBGB - auch solche vor dem 22. Juli 2017 nach ausländischem Recht wirksam geschlossene Ehen unwirksam werden, die – wie die vorliegend zu beurteilende Ehe - bis zum Inkrafttreten des Gesetzes zur Bekämpfung von Kinderehen auch nach deutschem Recht wirksam und nur aufhebbar waren.

(Vorlagebeschluss des BGH v. 14.11.2018 – XII ZB 292/16)

Pressemitteilung des BGH Nr. 188/2018: „Namensänderung“:

Der unter anderem für das Personenrecht zuständige XII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat entschieden, dass der von einer deutsch-britischen Doppelstaatlerin durch eine private Namensänderungserklärung nach englischem Recht ("deed poll") einseitig bestimmte Familienname auch unter Berücksichtigung des Rechts der Europäischen Union unionsrechtlich nach deutschem Recht **deutschsprachig**

(Vorlagebeschluss)

Die Antragstellerin wurde im Jahr 1983 in Deutschland geboren. **Ihre Geburt wurde beim zuständigen Standesamt unter dem Namen "Silke Nicole Vo." registriert.** Im März 2011 erwarb die seit 1999 im Vereinigten Königreich lebende Antragstellerin zusätzlich zu ihrer deutschen auch die **britische Staatsangehörigkeit**. Im Dezember 2011 gab sie während eines Auslandsaufenthalts gegenüber der britischen Botschaft in Bern eine private Namensänderungserklärung ("deed poll") ab, wonach sie fortan den Namen "**Silia Valentina Mariella Gräfin von Fürstenstein**" führen wolle; unter diesem Namen wurde ihr 2013 von den britischen Behörden ein Reisepass ausgestellt. Eine soziale Beziehung oder Verwandtschaft zwischen der Antragstellerin und einem Träger des von ihr gewählten Namens besteht nicht.

III. Wirkung des Eltern-Kind-Verhältnisses

Wirkungen des Eltern-Kind-Verhältnisses: Gesetzliche Gewaltverhältnisse

- ▶ **Autonomes Kollisionsrecht:**
 - ▶ **Art. 21 EGBGB** → **Gewöhnlicher Aufenthalt** des Kindes
 - ▶ Seit 1.1.2011 **weitgehend gegenstandslos** durch das vorrangige **Kindesschutzübereinkommen (KSÜ)** [J/H Nr. 53].
 - KSÜ erfasst (anders als sein Vorgänger MSA) auch **kraft Gesetzes bestehende Gewaltverhältnisse**, s. **Art. 16 KSÜ** (und nicht nur Schutzmaßnahmen bei Eingriffen)
 - ▶ Art. 21 EGBGB gilt daher nur noch ggü. Staaten, die das **MSA**, nicht aber das **KSÜ** ratifiziert haben (→ Türkei)
- ▶ Anknüpfung nach **KSÜ** (Art. 16 KSÜ)
 - ▶ **Gewöhnlicher Aufenthalt** des Kindes (Art. 16 KSÜ) → Wandelbar!
 - ▶ **Loi uniforme** (Art. 20 KSÜ)
 - ▶ Beschränkte Anerkennung des **renvoi** (Art. 21 II KSÜ)
 - nur bei angenommener Weiterverweisung eines Nichtvertragsstaats auf einen Nichtvertragsstaat (→ **Entscheidungseinklang!**)

IV. Haager Kinderschutzübereinkommen (KSÜ) 1996

Schutzmaßnahmen über Kinder und Erwachsene

- ▶ **Haager Minderjährigenschutzübereinkommen** von 1961 (MSA), J/H Nr. 52
 - ▶ Anwendbar nur noch ggü. der Türkei
- ▶ Seit 1.1.2011 abgelöst vom **Kindesschutzübereinkommen (KSÜ)** J/H Nr. 53
 - ▶ Gilt für
 - ▶ **Schutzmaßnahmen über Person oder Vermögen**
 - ▶ **Schutzmaßnahme:**
 - ▶ Jede aufgrund öffentlichen Rechts oder Privatrechts durch ein Gericht oder eine Behörde zu treffende Maßnahme (s. Katalog in Art. 3 KSÜ)
 - ▶ ... einer Person unter 18 Jahren (Art. 2 KSÜ)
 - ▶ u.a. auch für die **Verteilung der elterlichen Sorge** nach Ehescheidung (Art. 3 lit. a)
 - ▶ **Kraft Gesetzes** bestehende Gewaltverhältnisse zwischen Eltern und Kindern (Art. 16 KSÜ)
 - ▶ **Ausgeschlossene Materien** (Vorfragen) → Art. 4 KSÜ

Schutzmaßnahmen über Kinder und Erwachsene

▶ Internationale Zuständigkeit

▶ Grundsatz: Zuständigkeit (KSÜ)

▶ **Perpetuatio fori** b
Art. 10 Brüssel IIa

▶ Anwendbares Recht (A

▶ Aufenthaltsrecht für ... beachte aber Art. 16 III IV KSÜ, sonst

▶ sog. **Gleichlaufgrundsatz** → Zuständigkeit bedingt Anwendung des eigenen Rechts (Art. 15 KSÜ) → weitgehende Anwendung des **Aufenthaltsrechts**

▶ Auflockerung nach Art. 15 II KSÜ (**engere Verbindung**)

▶ **Problem:** Verhältnis zur (vorrangigen) Brüssel IIa-VO (EuEheVO)

▶ **Wandelbarkeit** Art. 15 III, IV KSÜ

▶ *Loi uniforme* (Art. 20 KSÜ)

▶ **Haager Kindesentführungsübereinkommen** (HKÜ) von 1980 (J/H Nr. 222); „verzahnt“ mit **Brüssel IIa-VO** (Art. 11; J/H Nr. 162) und KSÜ (Artt. 7, 50 KSÜ)

▶ Ganz geringe Restanwendung von Art. 21 EGBGB

▶ Schutzmaßnahmen für *nasciturus* oder über 18-jährige

▶ Seit 1.1.2009: **Erwachsenenschutzübereinkommen** von 2002, J/H Nr. 20

OLG Karlsruhe NJW-RR 2013, 1157

Die Kollisionsnormen des (KSÜ) bestimmen **auch dann das maßgebende Recht, wenn sich die internationale Zuständigkeit aus der vorrangigen Verordnung ... (Brüssel IIa-VO) ergibt. Dies gilt jedenfalls, wenn eine Zuständigkeit (auch) aus den Art. 5 ff. KSÜ – bei einer fiktiven Anwendung – begründet wäre.**

V. Internationale Kindesentführungen

Internationale Kindesentführungen

- ▶ **Haager Kindesentführungsübereinkommen** von 1980 (HKÜ) (J/H Nr. 222)
- ▶ Enthält kein Kollisionsrecht, sondern **Sachvorschriften** über die Rückführung widerrechtlich ins **Ausland verbrachter** oder dort **zurückgehaltener** Kinder
- ▶ **Zweck:** Schnelle Wiederherstellung des **status quo ante**
 - ▶ durch Zusammenarbeit „zentraler Behörden“
 - ▶ in Deutschland: Bundesamt für Justiz, s. Art. 3 IntFamRVG (J/H 162a)
 - ▶ **Zuständigkeitskonzentration** bei der örtlichen Zuständigkeit (§ 11, 12 IntFamRVG)
 - ▶ Im Verh. Der EU-Mitgliedstaaten durch **Art. 10, 11 Brüssel IIa-VO** ergänzt.
- ▶ **Europäisches Sorgerechtsübereinkommen**, J/H Nr. 183
→ Verbindet Annerkennung/Vollstreckungsentscheidungen mit der Rückführung des Kindes → wenig effizient.

F. Unterhalt

Unterhalt

- ▶ **Seit 18.11.2011:**
 - ▶ **Rom VI-VO = EuUntVO** (J/H Nr. 161)
 - ▶ Regelt selbst nur Zuständigkeit, Anerkennung und Vollstreckung → Verzicht auf Exequatur-Verfahren Art. 17 ff EuUntVO
 - ▶ **Anwendbares Recht:**
 - ▶ Art. 15 EuUntVO → **Verweis auf das HUP 2007** (J/H Nr. 42)
 - ▶ Betr. **Unterhaltungspflichten** kraft **Familie** (→ § 1615I BGB); **Verwandtschaft** (→ § 1601 BGB), **Ehe** (→ § 1360 BGB; § 1569 ff BGB) und **Schwägerschaft** (Art. 1 HUP)
 - ▶ **Vorfragen** sind **unselbständig** anzuknüpfen (Art. 1 II HUP verweist insoweit **nicht** auf die lex fori (anders Art. 1 II Rom III-VO)
 - ▶ Nicht zB Unterhaltsrenten **aufgrund Delikt** (→ Rom II-VO), **vertragliche Unterhaltsansprüche** (→ Rom I-VO)
 - ▶ **Loi uniforme** (Art. 2 HUP)

Unterhalt

▶ Anknüpfung

▶ Grundsatz:

- ▶ Anknüpfung an den gew. Aufenthalt des Berechtigten (Art. 3 I HUP)
- ▶ Wandelbar (Art. 3 II HUP)!
- ▶ Sonderanknüpfungen für
 - ▶ Eltern/Kinder (Art. 4 HUP)
 - ▶ (ehemalige) Ehegatten (Art. 5 HUP)
- ▶ Schutz vor „exorbitanten“ Unterhaltstatbeständen (Art. 6 HUP)

▶ Rechtswahl

▶ Reichweite der A

- ▶ Grund, Art und
- ▶ Möglichkeit v
- ▶ Ergänze
- ▶ zum „ob

- ▶ Berechtigung
- (BGB)

- ▶ Auskunftsan
- ▶ Prozesskosten
- ▶ Privatrechtlich

▶ Anspruchsübergang

auf orientliche Staaten (ZB 3 / Unterhalt) → Recht des jeweiligen Behördenstaates (Art. 10 HUP)

- ▶ Umfang des Anspruchsübergangs

Art. 206 Code Civil français

Les gendres et belles-filles doivent également, et dans les mêmes circonstances, des aliments à leur beau-père et belle-mère, mais cette obligation cesse lorsque celui des époux qui produisait l'affinité et les enfants issus de son union avec l'autre époux sont décédés.

(Schwiegersöhne und Schwiegertöchter schulden ihrem Schwiegervater und ihrer Schwiegermutter unter denselben Umständen [wie deren Kinder] Unterhalt. ...)

§ 3 Internationales Erbrecht

Die Erbrechtsverordnung (EuErbVO)

27.7.2012

DE

Amtsblatt der Europäischen Union

L 201/107

VERORDNUNG (EU) Nr. 650/2012 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES

vom 4. Juli 2012

über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentlicher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses

- ▶ **Entwicklung**
 - ▶ **Vorarbeiten seit Ende 2000 (Maßnahmeprogramm der Kommission)**
 - ▶ **2009: 1. Entwurf**
 - ▶ **Inkraftgetreten am 16.8.2012**
 - ▶ **Geltung: Seit dem 17.8.2015 (Art. 84 EuErbVO)**
 - ▶ **Gilt nicht IN (wohl aber gegenüber!) Großbritannien, Irland und Dänemark**

Die Bedeutung des internationalen Erbrechts

▶ Sachlicher Hintergrund

- ▶ Jährlich ca. **450 000** Erbfälle mit grenzüberschreitendem Bezug, davon ca. **100 000** innerhalb der EU
- ▶ Geschätztes Volumen: **120 Mrd. €**
- ▶ **Rechtsvergleichend: Erhebliche Divergenzen des materiellen Erbrechts**, insbesondere in den Bereichen:
 - ▶ Kreis der **gesetzlichen Erben**
 - ▶ Reichweite der **Testierfreiheit**
 - ▶ Existenz und Ausgestaltung des **Pflichtteilsrechts**
 - ▶ Zulässigkeit von **gemeinschaftlichen Testamenten** und **Erbverträgen**
 - ▶ Ausgestaltung des **Erbschaftserwerbs** (Universal- und Singularsukzession, Vonselbsterwerb oder *hereditas iacens*)
 - ▶ Ausgestaltung der **Erbengemeinschaft**
 - ▶ **Erbenhaftung**
 - ▶ **Ausgleichungspflichten**
- ▶ Anwendung von **Auslandsrecht** führt zu **erhöhten Nachlassabwicklungskosten** und Einbußen bei der **Qualität der Rechtsfindung**.

Die Erbrechtsverordnung (EuErbVO)

- ▶ **Internationale Anwendbarkeit:**

- ▶ **Universelle Anwendung** auch ggü. Erblassern außerhalb der EU (*loi uniforme*), Art. 20 EuErbVO)

- ▶ **Intertemporale Anwendbarkeit:**

- ▶ Für Erbfälle **ab 17.8.2015** (Art. 83 I EuErbVO)

- ▶ **7 Kapitel, 84 Artikel, 83 Begründungserwägungen**
- ▶ **1. Kapitel: Definitionen**
- ▶ **2. Kapitel: Zuständigkeit**
- ▶ **3. Kapitel: Anwendbares Recht**
- ▶ **4. Kapitel: Anerkennung und Vollstreckung**
- ▶ **5. Kapitel: Rechtswirkungen öffentlicher Urkunden und Vergleiche**
- ▶ **6. Kapitel: Europäisches Nachlasszeugnis**
- ▶ **7. Kapitel: Verhältnis zu bestehenden Staatsverträgen, Übergangsregelungen**

- ▶ **Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen (Kapitel I, Art. 1 – 3 EuErbVO)**
 - ▶ **Nicht** erfasst sind insbesondere
 - ▶ **Personenstand** einschl. Familienverhältnisse
 - ▶ **Ehegüterrecht** (→ pauschale Erbteilerhöhung nach § 1371 BGB auch bei fremden Erbstatut weiter möglich?)
 - ▶ **Gesellschaftsrecht**
 - ▶ **Trust**
 - ▶ **Sachenrecht**
 - ▶ **Registerrecht**
 - ▶ Nicht geregelt ist die Frage der **Vorfragenanknüpfung**: „Effet utile“ verlangt wohl **unselbstständige** Anknüpfung nach dem IPR des Erbstatuts (str.)
 - ▶ **Kann zu „hinkenden Rechtsverhältnissen“ im Inland führen!**

Neues zum „Spezialfall“ § 1371 BGB

- ▶ Nach Ansicht der h.M. und des BGH güterrechtlich zu qualifizieren
 - ▶ Folgeproblem der Angleichung bei Normenhäufung (→ s. AT)
- ▶ Jetzt aber Generalanwalt des EuGH in der Sache Rs. C-558/16 (Mahnkopf):

Art. 1 Abs. 1 ... (EuErbVO) ist in Verbindung mit ihrem Art. 1 Abs. 2 Buchst. d dahin auszulegen, **das das auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendende Recht Regelungen umfasst, die – wie § 1371 Abs. 1 BGB – den Erbteil des überlebenden Ehegatten bestimmen, und zwar selbst dann, wenn sie nur beim Vorliegen eines bestimmten ehelichen Güterstands zur Anwendung kommen** und der Erbteil des Ehegatten die Auseinandersetzung dieses Güterstands ersetzt, obwohl die Höhe des Erbteils sich nach ganz anderen Grundsätzen bemisst als die, die die Auseinandersetzung dieses Güterstands zu Lebzeiten der Ehegatten regeln.

- ▶ **Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen (Kapitel I, Art. 1 – 3 EuErbVO)**
 - ▶ **Nicht** erfasst sind insbesondere
 - ▶ **Personenstand** einschl. Familienverhältnisse
 - ▶ **Ehegüterrecht** (→ pauschale Erbteilerhöhung nach § 1371 BGB auch bei fremden Erbstatut weiter möglich?)
 - ▶ **Gesellschaftsrecht**
 - ▶ **Trust**
 - ▶ **Sachenrecht**
 - ▶ **Registerrecht**
 - ▶ Nicht geregelt ist die Frage der **Vorfragenanknüpfung**: „Effet utile“ verlangt wohl **unselbstständige** Anknüpfung nach dem IPR des Erbstatuts (str.)
 - ▶ **Kann zu „hinkenden Rechtsverhältnissen“ im Inland führen!**

- ▶ **Internationale Zuständigkeit (Kapitel II, Art. 4 – 19 EuErbVO)**
 - ▶ Grundsätzlich **Zuständigkeit am letzten gew. Aufenthalt des Erblassers** (Art. 4 EuErbVO)
 - ▶ Für **streitige** und **freiwillige Gerichtsbarkeit**
 - ▶ **Gerichtsstandsvereinbarungen** bei Rechtswahl des Erblassers möglich (Art. 5 EuErbVO)
 - ▶ **Rest- und Notzuständigkeiten** der Belegenheit sowie am gew. Aufenthalt der Erben/Vermächtnisnehmer sowie einstw. Maßnahmen (Art. 10 ff EuErbVO), insbes. Für Annahme -und Ausschlagungserklärungen (Art. 13 EuErbVO)

▶ Anwendbares Recht (Kap. III)

- ▶ Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 21 I EuErbVO)
 - ▶ Aufgabe der (vorherige) Staatsangehörigkeit „zeitgemäß“; Auswirkungen bei Migration“).
 - ▶ Gefahr des (uneingeschränkten) Scheinverhaltens
- ▶ Für das **gesamte Vererben** (Art. 21 I EuErbVO)
- ▶ **Keine** Legaldefinition des gewöhnlichen Aufenthalts
 - ▶ „Mallorca-Rente“ (Art. 21 I EuErbVO)
 - ▶ Pflegeheime im Ausland (Art. 21 I EuErbVO)
- ▶ Anders bei **offensichtlichem Scheinverhaltens** (Art. 21 II EuErbVO)
- ▶ **Rechtswahloption** zu dem gewöhnlichen Aufenthaltsort des Erblassers **Todes** (Art. 22 EuErbVO)
 - ▶ **Ausdrücklich** durch den Erblasser
 - ▶ **Problem:** Keine Möglichkeit, die Wahl des gewöhnlichen Aufenthalts
- ▶ **Aber:** Maßgeblichkeit des **hypothetischen Erbstatuts** für die Zulässigkeit und Wirksamkeit von **Testamenten** sowie für **Änderung und Widerruf** (Art. 24 EuErbVO)

Praktische Effekte:

Gewöhnlicher Aufenthalt:

- ▶ **Autonom** auszulegender Begriff
 - ▶ **Einzelfallprüfung** (Erw. 23 S. 2 u. Erw. 24 S. 5)
 - ▶ Nicht nur vorübergehende oder gelegentliche **Anwesenheit**, die Ausdruck einer **gewissen Integration in ein soziales und familiäres Umfeld ist.** → „**Lebensmittelpunkt**“ des Erblassers „**in familiärer und sozialer Hinsicht**“ (Erw. 24 S. 3)
 - ▶ Bei gleichwertigem Aufenthalt in verschiedenen Ländern **kann** die Staatsangehörigkeit einen Anhaltspunkt geben (Erw. 24 S. 5)
- von Pflichtteilen.

Internationales Erbrecht

Reichweite der Anknüpfung (Qualifikation) – Art. 23 EuErbVO

- ▶ **Berufung zur Erbschaft/gesetzliche Erbfolge**
 - ▶ **Kreis** der gesetzlichen Erben („Wer erbt“)
 - ▶ **Art der Berechtigung** sowie **Erbquoten** („Wie und wieviel“)
 - ▶ **Erbfähigkeit**
 - ▶ Erbrecht des **Fiskus**
- ▶ **Gewillkürte Erbfolge (beachte Art. 26 EuErbVO)**
 - ▶ **Reichweite der Testierfreiheit**/Inhalt von Verfügungen
 - ▶ Anordnung von **Vor- und Nacherbschaft**
 - ▶ **Art und Weise der Begünstigung** (schuldrechtl. Anspruch oder dingl. Beteiligung)
 - ▶ **Auslegung/Willensmängel**, beachte: „**Handeln unter falschem Recht**“
 - ▶ **Bindungswirkung/materielle Gültigkeit** von gemeinschaftlichen Testamenten und Erbverträgen (s. aber Art. 24 I, 25 I EuErbVO zum **hypothetischen Erbstatut**)
 - ▶ **Testamentsvollstrecker** bzw. Nachlassverwalter
- ▶ **Pflichtteilsrecht**
 - ▶ **Existenz**
 - ▶ **Ausgestaltung** und **Art der Geltendmachung** (Noterbrecht, Gestaltungsklage etc.)

Internationales Erbrecht

▶ Umfang des Nachlasses

- ▶ Das Erbstatut entscheidet darüber, welche existenten Aktiva und Passiva zum Nachlass gehören.
- ▶ Über deren **Existenz im Vermögen des Erblassers** entscheidet das **jeweilige Einzelstatut**.

→ selbständig anzuknüpfende Vorfrage z.B.:

Sache im Eigentum des Erblassers? → **Sachenrechtsstatut**

Gläubigereigenschaft des Erblassers? → **Forderungsstatut**

→ Das jeweilige **Sachstatut** entscheidet auch, ob der betr. Gegenstand **überhaupt vererblich** ist.

▶ Erbschaftserwerb

- ▶ **Anfall** der Erbschaft und **Art** und **Weise** der Berechtigung, z.B.:
 - ▶ Unmittelbar, hereditas iacens oder Zwischenerwerb?
- ▶ **schuldrechtlicher Anspruch** oder **dingliche Beteiligung**?
- ▶ **Universalsukzession** oder **Einzelrechtsnachfolge**
- ▶ **Aber: Kompatibilität mit der inländischen Sachenrechtsordnung (Art. 31 EuErbVO → Problem des Vindikationslegats**

▶ Haftung für Nachlassverbindlichkeiten

Erbschaftserwerb USA: Einsetzung eines „executor“

FACE OF DOCUMENT CONTAINS A MULTICOLORED VOID PANTOGRAPH AND MICROPRINT BORDER. THIS DOCUMENT ALSO HAS INVISIBLE FLUORESCENT FIBERS, ARTIFICIAL WATERMARK ON BACK, AND A CHEMICAL REACTIVE VOID FEATURE. 12

C20 (Rev. 1/07) Certificate# 94395

**Surrogate's Court of the State of New York
Queens County
Certificate of Appointment of Executor**

File #: 2011-317

IT IS HEREBY CERTIFIED that Letters in the estate of the Decedent named below have been granted by this court, as follows:

Name of Decedent: **Rita S** Date of Death: **December 6, 2010**
Domicile: **Queens County**
Fiduciary Appointed: **Diana S**
Mailing Address: [REDACTED]

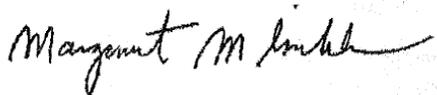
Type of Letters Issued: **LETTERS TESTAMENTARY**
Letters Issued On: **February 3, 2011**
Limitations: **NONE**

and such Letters are unrevoked and in full force as of this date.

Dated: **February 7, 2011**

IN TESTIMONY WHEREOF, I have hereunto set my hand and affixed the seal of the Queens County Surrogate's Court at Jamaica, New York.

WITNESS, Hon. Peter J Kelly, Judge of the Queens County Surrogate's Court.



Margaret Gribbon, Chief Clerk
Queens County Surrogate's Court

This Certificate is Not Valid Without the Raised Seal of the Queens County Surrogate's Court

Internationales Erbrecht

▶ Umfang des Nachlasses

- ▶ Das Erbstatut entscheidet darüber, welche existenten Aktiva und Passiva zum Nachlass gehören.
- ▶ Über deren Existenz im Vermögen des Erblassers, entscheidet das jeweilige Einzelstatut.

→ selbständig anzuknüpfende Vorfrage z.B.:

Sache im Eigentum des Erblassers? → **Sachenrechtsstatut**

Gläubigereigenschaft des Erblassers? → **Forderungsstatut**

jeweilige Sachstatut entscheidet auch, ob der betr. Gegenstand überhaupt **vererblich** ist.

▶ Erbschaftserwerb

- ▶ **Anfall** der Erbschaft und **Art** und **Weise** der Berechtigung, z.B.:
 - ▶ Unmittelbar, hereditas iacens oder Zwischenerwerb?
- ▶ **schuldrechtlicher Anspruch** oder **dingliche Beteiligung**?
- ▶ **Universalsukzession** oder **Einzelrechtsnachfolge**
- ▶ **Aber: Kompatibilität mit der inländischen Sachenrechtsordnung (Art. 31 EuErbVO → Problem des Vindikationslegats**

▶ Haftung für Nachlassverbindlichkeiten

Problem: Vindikationslegat – Anpassung (Transposition)

Ein Fall des **Normenwiderspruchs** liegt auch vor, wenn eine Rechtserscheinung des ausländischen Rechts aus **anderen Gründen** als dem *ordre public* (Art. 6 EGBGB) mit der inländischen Rechtsordnung **inkompatibel** ist.

Praktisch bedeutsam im Zusammenhang mit der inländischen **Sachenrechtsordnung** („*numerus clausus dinglicher Rechte*“)

Folge: Das ausländische Rechtsinstitut wird in das „**funktionsäquivalente**“ Rechtsinstitut des deutschen Rechts **übertragen** („**transponiert**“) (s. etwa Art. 43 II EGBGB)

Problem: Vindikationslegat – Anpassung (Transposition)

BGH NJW 1995, 58 „Vindikationslegat“ (noch zu Art. 25 EGBGB a.F.):

„Auch wenn das als Erbstatut berufene ausländische Recht einem Vermächtnis beim Erbfall **unmittelbar dingliche Wirkung** beilegt (**Vindikationslegat**), begründet das Vermächtnis eines in Deutschland belegenen Grundstücks hier **nur einen schuldrechtlichen Anspruch.**“

Problem: Vindikationslegat – Anpassung (Transposition)

S. jetzt aber EuGH v. 12.10.2017 – C-218/16 (Kubicka)

Art. 1 Abs. 2 Buchst. k und l sowie Art. 31 der Verordnung (EU) Nr. 650/2012 sind dahin auszulegen, **dass sie der Ablehnung der Anerkennung der dinglichen Wirkungen des Vindikationslegats**, das dem von einem Erblasser gemäß Art. 22 Abs. 1 dieser Verordnung gewählten auf die Rechtsnachfolge von Todes wegen anzuwendenden Recht bekannt ist, durch eine Behörde eines Mitgliedstaats **entgegenstehen, wenn diese Ablehnung allein auf der Begründung beruht, dass dieses Vermächtnis das Eigentum an einer Immobilie betrifft, die in einem Mitgliedstaat belegen ist, dessen Rechtsordnung das Institut des Vermächtnisses mit unmittelbarer dinglicher Wirkung im Zeitpunkt des Eintritts des Erbfalls nicht kennt.**

Internationales Erbrecht

▶ Umfang des Nachlasses

- ▶ Das Erbstatut entscheidet darüber, welche existenten Aktiva und Passiva zum Nachlass gehören.
- ▶ Über deren Existenz im Vermögen des Erblassers, entscheidet das jeweilige Einzelstatut.

→ selbständig anzuknüpfende Vorfrage z.B.:

Sache im Eigentum des Erblassers? → **Sachenrechtsstatut**

Gläubigereigenschaft des Erblassers? → **Forderungsstatut**

jeweilige Sachstatut entscheidet auch, ob der betr. Gegenstand überhaupt **vererblich** ist.

▶ Erbschaftserwerb

- ▶ **Anfall** der Erbschaft und **Art** und **Weise** der Berechtigung, z.B.:
 - ▶ Unmittelbar, hereditas iacens oder Zwischenerwerb?
- ▶ **schuldrechtlicher Anspruch** oder **dingliche Beteiligung**?
- ▶ **Universalsukzession** oder **Einzelrechtsnachfolge**
- ▶ **Aber: Kompatibilität mit der inländischen Sachenrechtsordnung (Art. 31 EuErbVO → Problem des Vindikationslegats**

▶ Haftung für Nachlassverbindlichkeiten

Inhalt der EuErbVO: Anwendbares Recht (Kap. III)

- ▶ **Sonderregelung für Erbverträge (Art. 25 EuErbVO):** Hypothetisches Erbstatut beider Parteien bei mehrseitigen Erbverträgen
- ▶ Möglichkeit einer **gemeinschaftlichen Rechtswahl** bzgl. des Heimatrechts nur eines der beteiligten Erblasser (Art. 25 III EuErbVO)
- ▶ Weiter Begriff des Erbvertrags (Art. 3 I b EuErbVO) → erfasst auch (wohl) auch **gemeinschaftliche Testamente** (wichtig zB für § 2270 I BGB)
- ▶ **Formgültigkeit** (Art. 26 EuErbVO) → **favor testamenti**
 - ▶ Für die Vertragsstaaten des **Haager Testamentsformübereinkommens 1961 [J/H Nr. 60]** (also auch für Deutschland) gilt letzteres fort (Art. 75 I EuErbVO)
 - ▶ Besondere Regelung für die **Form von Annahme- und Ausschlagungserklärungen** (Art. 28 EuErbVO): Erbstatut oder gew. Aufenthalt des Erklärenden.
 - ▶ Vorbehalt für **Eingriffsnormen des Belegenheitsstaates** (Art. 30 EuErbVO)

„Zwei-Zeugen-Testament“ USA

LAST WILL AND TESTAMENT
OF
RITA [REDACTED]

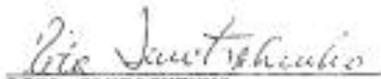
I, RITA [REDACTED] presently residing at Flushing,
New York, do hereby make, publish and declare this to be my Last
Will and Testament.

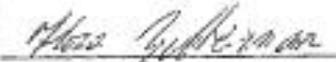
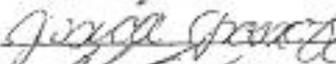
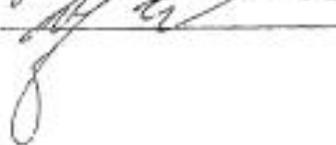
FIRST: Revocation of Prior Wills. I hereby revoke
all Wills and Codicils which I may have made previously.

SECOND: Payment of Taxes. I direct that all estate,
inheritance, transfer, succession, legacy and other death taxes,
including any interest and penalties thereon, imposed by any
jurisdiction whatsoever by reason of my death upon or with
respect to any property included in my estate for the purposes of
any such taxes, or upon or with respect to any person receiving
any such property, whether such property shall pass under or
outside or shall have passed outside the provisions of this my
Last Will and Testament or any Codicil to it, but not including
any generation skipping transfer tax which may be payable under
Chapter 13 of the Internal Revenue Code of 1986, as amended, or
any successor statute, by reason of my death or the death of any

settlement or approval of its accounts at such times and before
such courts or without court proceedings as it in its sole
discretion shall determine.

IN WITNESS WHEREOF, I have hereunto signed my name to
this my Last Will and Testament on this 15th day of October,
1996.


RITA SANTSCHENKO

„Zwei-Zeugen-Testament“ USA

I, _____
New York, do hereby certify that the foregoing is a true and correct copy of the original of the
Will and Testament of _____
FIR
all Wills and Testaments of _____
SEC
inheritance, including any interest in real or personal property, and any such tax or
jurisdiction respect to an estate, and any such property outside or within the State of
Last Will and Testament of _____
any generative interest in real or personal property, and any such tax or
Chapter 13 of the laws of the State of New York, and any such property outside or within the State of
any successor.

settlement or approval of its accounts at such times and before such courts or without court proceedings as it in its sole discretion shall determine.

Each of the undersigned was acquainted with said Testatrix at such time, and makes this affidavit at the request of the Testatrix. The within Will was shown to the undersigned at the time this affidavit was made, and was examined by each of them as to the signatures of said Testatrix and of the undersigned. The foregoing instrument was executed by said Testatrix and witnessed by each of the undersigned affiants under the supervision of Alfred Cavallaro, an attorney-at-law.

Severally sworn to before me the
15th day of October, 1996.

Warren Forsythe

WARREN FORSYTHE
Notary Public, State of New York
No. 31-1280100
Qualified in New York County
Commission Expires March 30, 1997

Alfred Cavallaro
George Cavallaro
[Signature]

Inhalt der EuErbVO: Anwendbares Recht (Kap. III)

- ▶ **Sonderregelung für Erbverträge (Art. 25 EuErbVO):** Hypothetisches Erbstatut beider Parteien bei mehrseitigen Erbverträgen; Möglichkeit einer **gemeinschaftlichen Rechtswahl** bzgl. des Heimatrechts nur eines der beteiligten Erblasser (Art. 25 III EuErbVO)
- ▶ Weiter Begriff des Erbvertrags (Art. 3 I b EuErbVO) → erfasst auch (wohl) auch **gemeinschaftliche Testamente**
- ▶ **Formgültigkeit** (Art. 26 EuErbVO) → **favor testamenti**
 - ▶ Für die Vertragsstaaten des **Haager Testamentsform-übereinkommens 1961** (also auch für Deutschland) gilt letzteres fort (Art. 75 I EuErbVO)
 - ▶ Besondere Regelung für die **Form von Annahme- und Ausschlagungserklärungen** (Art. 28 EuErbVO)
- ▶ Vorbehalt für **Eingriffsnormen des Belegenheitsstaates** (Art. 30 EuErbVO)

- ▶ **Begrenzte Anerkennung der Rück- oder Weiterverweisung** bei Drittstaaten (Art. 34 EuErbVO), **nicht** bei Anwendung der **Ausweichklausel** (Art. 21 II EuErbVO) und **Rechtswahl** (Art. 22 EuErbVO)

Die Bedeutung des „hypothetischen Erbstatuts“

- ▶ Die Folgen eines **Statutenwechsels** nach Errichtung einer Verfügung von Todes wegen sollen **gemildert** werden
- ▶ **Art. 24 EuErbVO**
 - ▶ Sonderanknüpfung für die **Zulässigkeit** und **Wirksamkeit** von Verfügungen von Todes wegen
 - ▶ Unterliegen gem. Art. 24 Abs. 1 EuErbVO dem sog. **hypothetischen Erbstatut**
 - ➔ Partielle **Sonderanknüpfung** für den Fall eines Statutenwechsels nur bzgl. **Zulässigkeit** und **Wirksamkeit** sowie die **Bindungswirkung** (Abs. 3)
 - ▶ **Art. 24 Abs. 2 EuErbVO** gestattet aber auch eine auf diese Rechtsfragen begrenzte (und nach Art. 22 EuErbVO beschränkte) **Rechtswahl**
 - ▶ Gem. Art. 24 Abs. 3 EuErbVO gilt das jeweils auch für **Änderung und Widerruf** (hier aber keine begrenzte Rechtswahl)
- ▶ Für **Erbverträge** (einschl. **gemeinschaftlicher Testamente**) gilt gem. **Art. 25 Abs. 1 EuErbVO** das Gleiche
- ▶ Zur **Reichweite** s. Art. 26 EuErbVO

Internationales Erbrecht IV

Einfluss des ordre public (Art. 35 EuErbVO)

- ▶ Verstöße gegen das **Gleichheitsgebot** gesetzlichen Erbfolge bei hinreichendem Inlandsbezug, z.B.

Diskriminierung weiblicher Nachkommen in der gesetzlichen Erbfolge islamisch geprägter Rechtsordnungen

Erbverbot der **Religionsverschiedenheit**

Erbrechtsausschluss nichtehelicher Kinder

Ausschluss des **Pflichtteilsrechts**?

→ Keine Einschränkung der EuErbVO in Bezug auf ordre public-Auswirkungen (anders noch Vorentwurf!)

Nach h.M. **kein** ordre public-Verstoß, wenn die Testierfreiheit des Erblassers auf einen **Bruchteile** seines Nachlasses **beschränkt** ist (sog. „verfügbare Quote“, „quotité disponible“).

Internationales Erbrecht IV

BVerfG NJW 2005, 1561:

Einfluss des ordre public

- ▶ Verstöße gegen
hinreichend

Diskrimini
Erbfolge ist

Erbverbot

Erbrechtsa

Ausschluss

„Die grundsätzlich unentziehbare und bedarfsunabhängige wirtschaftliche Mindestbeteiligung der Kinder des Erblassers an dessen Nachlass wird durch die Erbrechtsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 GG gewährleistet.“

→ Keine Einschränkung der EuErbVO in Bezug auf ordre public-Auswirkungen (anders noch Vorentwurf!)

Nach h.M. **kein** ordre public-Verstoß, wenn die Testierfreiheit des Erblassers auf einen **Bruchteil** seines Nachlasses **beschränkt** ist (sog. „verfügbare Quote“, „quotité disponible“).

Neues zum „Spezialfall“ § 1371 BGB

- ▶ Nach Ansicht der h.M. und des BGH bislang **güterrechtlich** zu qualifizieren
 - ▶ **Folgeproblem: Angleichung** bei Normenhäufung oder Normenmangel (→ s. AT)
- ▶ **Jetzt aber EuGH Rs. C-558/16 (Mahnkopf): Erbrechtliche Qualifikation!**

EuGH v. 1.3.2018 – Rs. C-558/16 (Mahnkopf) = NJW 2018, 1377:

Art. 1 der Verordnung (EU) Nr. 650/2012 ... (EuErbVO) ist dahin auszulegen, dass eine nationale Bestimmung wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende, wonach beim Tod eines Ehegatten ein **pauschaler Zugewinnausgleich** durch Erhöhung des Erbteils des überlebenden Ehegatten vorzunehmen ist, **in den Anwendungsbereich der Verordnung fällt.**

Substitutionsproblem

Nach der Mahnkopf-Entscheidung des EuGH ist § 1371 I BGB **erbrechtlich zu qualifizieren**.

Damit stellt sich die **Substitutionsfrage** im Rahmen von § 1371 I BGB anders:

Kann „(gesetzlicher) Güterstand“ i.S.v. § 1371 BGB auch ein solcher ausländischen Rechts sein?

→ § 1371 I BGB dürfte dann nur noch anwendbar sein, wenn **sowohl Erbstatut als auch Ehegüterstatut deutsches Recht** ist.

→ Ist nur das **Güterstatut** deutsches Recht, muss dem überlebenden Ehegatten in Abweichung (Angleichung) von § 1371 II BGB **ein schuldrechtlicher Ausgleich des Güterstandes auch dann erlaubt werden, wenn er nach ausländischem Recht Erbe wird**.

→ § 1371 II BGB wäre dann **im Wege der Analogie** so zu lesen:

„Wird der überlebende Ehegatte nicht **nach deutschem Recht** Erbe und steht ihm auch kein Vermächtnis zu, so kann er Ausgleich des Zugewinns nach den Vorschriften der §§ 1373 bis 1383, 1390 verlangen; ...“

verschafft.

- ▶ **Anerkennung und Vollstreckung** (Kap. IV, Art. 39 – 58 EuErbVO)
 - ▶ Nach dem Vorbild der **EuGVO**: Automatische Anerkennung (Art. 39 EuErbVO)
 - ▶ **Anerkennungshindernisse** (Art. 40 EuErbVO)
 - ▶ Ordre public-Verstoß
 - ▶ Verletzung von Verfahrensrechten
 - ▶ Anderweitige Rechtskraft
 - ▶ **Keine „révision au fond“** (Art. 41 EuErbVO)
 - ▶ Vollstreckbarkeit nach Vollstreckbarerklärung (Art. 43 ff EuErbVO)
- ▶ **Anerkennung auch öffentlicher Urkunden**

- ▶ **Europäisches Nachlasszeugnis** (Kap. VI, Art. 62 – 73 EuErbVO)
 - ▶ **Optionales Nachlasszeugnis mit umfangreicher Gutgläubensfunktion (s. Art. 69 EuErbVO)**, vergleichbar mit §§ 2365 ff BGB):
 - ▶ Art. 69 Abs. 2 EuErbVO (**Vermutungswirkung**) ≈ § 2365 BGB
 - ▶ Art. 69 Abs. 3 EuErbVO (**Befreiende Leistung an den Scheinerben**) ≈ § 2367 BGB
 - ▶ Art. 69 Abs. 4 EuErbVO (**gutl. Erwerb vom Scheinerben**) ≈ § 2366 BGB
 - ▶ Lässt **Ausstellung** und **Wirkung nationaler Zeugnisse unberührt!**
 - ▶ **Grundlage** einer **Registereintragung** nur, wenn als „**öffentliche Urkunde**“ ausgestellt (Art. 69 Abs. 5 EuErbVO).

Für Deutschland fortbestehende bilaterale Staatsverträge:

- ▶ **Deutsch-türkisches Nachlassabkommen 1929**
 - ▶ **Nachlassspaltung (StaA + Lageort)**
- ▶ **Deutsch-iranisches Niederlassungsabkommen 1929**
 - ▶ **Heimatrecht**
- ▶ **Konsularvertrag mit den Nachfolgestaaten der UdSSR**
 - ▶ **Belegenheitsrecht für unbewegliches Vermögen**
- ▶ **Geltung der EuErbVO sollte zum Anlass einer Kündigung genommen werden!**

Internationales Erbrecht V: Nachlassverfahrensrecht

Internationale Zuständigkeit deutscher Nachlassgerichte

- ▶ Seit 1.9.2009 im **FamFG** geregelt.
- ▶ **§§ 105 i.V.m . § 343 FamFG** (= örtl. Zuständigkeit begründet internationale Zuständigkeit = Gleichlauf von örtlicher und internationaler Zuständigkeit)
- ▶ § 352c FamFG gibt weiter die **Möglichkeit** eines **gegenständlich (territorial) beschränkten Erbscheins**
- ▶ Jetzt aber EuGH v. 21.6.2018 – Rs. C-20/17 (Oberle): Art. 4 EuErbVO → Zuständigkeit am gew. Aufenthalt des Erblassers ist **abschließend!**

Internationales Erbrecht V: Nachlassverfahrensrecht

§ 105 Andere Verfahren

Inte In anderen Verfahren nach diesem Gesetz sind die deutschen Gerichte zuständig, wenn ein deutsches Gericht örtlich zuständig ist.

§ 343 Örtliche Zuständigkeit

(1) Die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich nach dem **Wohnsitz**, den der Erblasser zur Zeit des Erbfalls hatte; fehlt ein inländischer Wohnsitz, ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Erblasser zur Zeit des Erbfalls seinen **Aufenthalt** hatte.

(2) ¹Ist der Erblasser **Deutscher** und hatte er zur Zeit des Erbfalls im **Inland weder Wohnsitz noch Aufenthalt**, ist das **Amtsgericht Schöneberg in Berlin** zuständig. ²Es kann die Sache aus wichtigen **Gründen an ein anderes Gericht** verweisen.

(3) Ist der Erblasser ein **Ausländer** und hatte er zur Zeit des Erbfalls im Inland **weder Wohnsitz noch Aufenthalt**, ist jedes Gericht, in dessen Bezirk sich Nachlassgegenstände befinden, **für alle Nachlassgegenstände** zuständig.

Internationales Erbrecht V: Nachlassverfahrensrecht

§ 352c FamFG Gegenständlich beschränkter Erbschein

(1) Gehören zu einer Erbschaft auch Gegenstände, die sich im Ausland befinden, kann der Antrag auf Erteilung eines Erbscheins auf die im Inland befindlichen Gegenstände beschränkt werden.

(2)

der Erblasser zur Zeit des Erbfalls hatte; fehlt ein inländischer Wohnsitz, ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk der Erblasser zur Zeit des Erbfalls seinen **Aufenthalt** hatte.

(2) ¹Ist der Erblasser Deutscher und hatte er zur Zeit des Erbfalls im Inland weder Wohnsitz noch Aufenthalt, ist das Amtsgericht Schöneberg in Berlin zuständig. ²Es kann die Sache aus wichtigen Gründen an ein anderes Gericht verweisen.

(3) Ist der Erblasser ein **Ausländer** und hatte er zur Zeit des Erbfalls im Inland **weder Wohnsitz noch Aufenthalt**, ist jedes Gericht, in dessen Bezirk sich Nachlassgegenstände befinden, **für alle Nachlassgegenstände** zuständig.

Artikel 4 der [EuErbVO] ist dahin auszulegen, dass er einer Rechtsvorschrift eines Mitgliedstaats wie der im Ausgangsverfahren entgegensteht, die vorsieht, dass, **auch wenn der Erblasser zum Zeitpunkt seines Todes seinen gewöhnlichen Aufenthalt nicht in diesem Mitgliedstaat hatte**, dessen Gerichte ihre Zuständigkeit für die Ausstellung der nationalen Nachlasszeugnisse im Zusammenhang mit einem Erbfall mit grenzüberschreitendem Bezug behalten, wenn Nachlassvermögen auf dem Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats belegen ist oder der Erblasser dessen Staatsangehörigkeit besaß.

§ 4 Internationales Schuldvertragsrecht

Eine Weinbaukooperative hat an einen Händler in einem anderen Mitgliedstaat 10 000 Flaschen Wein geliefert. Trotz mehrerer Mahnungen wurde die Rechnung noch nicht bezahlt. Welches Gericht ist für diesen Rechtsstreit zuständig? Welches Recht wird angewendet? Was muss getan werden, damit das Urteil vollstreckt wird?

Zahlreiche zivilrechtliche Fragen stellen sich...

Es gibt europäische Regelungen. Wussten Sie das?

www.eurocivil.info



Europäische Kommission

Generaldirektion
Justiz und Inneres

Rom I-VO (Jayme/Hausmann Nr. 80)

L 177/6

DE

Amtsblatt der Europäischen Union

4.7.2008

VERORDNUNG (EG) Nr. 593/2008 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES

vom 17. Juni 2008

über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I)

Artikel 28

Zeitliche Anwendbarkeit

Diese Verordnung wird auf Verträge angewandt, die nach dem 17. Dezember 2009 geschlossen werden.

Rom I-VO: Anwendungsbereich

- ▶ **Sachlich** (Art. 1 I Rom I-VO):
 - ▶ **Vertragliche Schuldverhältnisse** in Zivil- und Handelssachen
 - ▶ **Ausnahmetatbestände** (Art. 1 II Rom I-VO):
 - ▶ Personenstand, Rechts- und Geschäftsfähigkeit (s. aber Art. 13)
 - ▶ Familienrechtl. Schuldverhältnisse, Güterrecht und Erbrecht
 - ▶ Wertpapiere
 - ▶ Schieds- und Gerichtsstandsvereinbarungen
 - ▶ Gesellschaftsrecht
 - ▶ **Stellvertretung**

Autonome Auslegung des Vertragsbegriffs:

„Freiwillig eingegangene Verpflichtung“:
Erfasst also auch **einseitige Rechtsgeschäfte** (zB §§ 657, 661a BGB)

Stellvertretung (Art. 8 EGBGB)

- ▶ Das **Stellvertretungsstatut** seit **17.6.2017** gesetzlich geregelt in **Art. 8 EGBGB**
 - ▶ **Keine** Anwendung auf Vertretung bei **Börsengeschäften** und **Versteigerungen** (Art. 8 VII EGBGB)
- ▶ **Gewillkürte Stellvertretung**
 - ▶ **Einseitige Rechtswahl des Vollmachtgebers** (Art. 8 I 1 EGBGB), wenn allen Beteiligten bekannt
 - ▶ (Vorrangige) **mehrseitige Rechtswahl** (Art. 8 I 2, 3 EGBGB)
 - ▶ **Objektive Anknüpfung**
 - ▶ Bei **Unternehmersvollmacht** (Art. 8 II EGBGB): Gew. Aufenthalt des Bevollmächtigten
 - ▶ Bei **Arbeitnehmersvollmacht** (Art. 8 III EGBGB): Gew. Aufenthalt des Vollmachtgebers
 - ▶ **Sonst:** Art. 8 IV EGBGB: **gewöhnlicher** Gebrauchsort
 - ▶ **Hilfsweise** (Art. 8 V EGBGB): **Tatsächlicher** Gebrauchsort
 - ▶ **Grundstücksvollmacht** (Art. 8 VI EGBGB): Verweis auf das Sachstatut (Art. 43 I, 46 EGBGB)
- ▶ **Begriff des (unternehmerischen) gew. Aufenthalts** (Art. 8 VIII EGBGB) – Verweis auf Art. 19 I, II Alt. 1 Rom I-VO
 - ▶ **Form der Vollmacht:** Art. 11 EGBGB
- ▶ **Prozessvollmacht:** Fällt **nicht** unter Art. 8 EGBGB → **lex fori!**

Stellvertretung (Art. 8 EGBGB)

- ▶ Das **Stellvertretungsstatut** seit **17.6.2017** gesetzlich geregelt in **Art. 8 EGBGB**
 - ▶ **Keine** Anwendung auf Vertretung bei **Börsengeschäften** und **Versteigerungen** (Art. 8 VII EGBGB)
- ▶ **Gewillkürte Stellvertretung**
 - ▶ **Einseitige Rechtswahl des Vollmachtgebers** (Art. 8 II EGBGB):
 - ▶ allen Beteiligten bekannt
 - ▶ (Vorrangige) **mehrseitige Rechtswahl** (Art. 8 III EGBGB)
 - ▶ **Objektive Anknüpfung**
 - ▶ Bei **Unternehmersvollmacht** (Art. 8 IV EGBGB):
 - ▶ Bei **Bevollmächtigten** (Art. 8 IV I EGBGB): gewöhnlicher Aufenthaltsort
 - ▶ Bei **Arbeitnehmersvollmacht** (Art. 8 III EGBGB): Gew. Aufenthalt des Vollmachtgebers
 - ▶ **Sonst:** Art. 8 IV EGBGB: **gewöhnlicher** Gebrauchsort
 - ▶ **Hilfsweise** (Art. 8 V EGBGB): **Tatsächlicher** Gebrauchsort
 - ▶ **Grundstücksvollmacht** (Art. 8 VI EGBGB): Verweis auf das Sachstatut (Art. 43 I, 46 EGBGB)
- ▶ **Begriff des (unternehmerischen) gew. Aufenthalts** (Art. 8 VIII EGBGB) – Verweis auf Art. 19 I, II Alt. 1 Rom I-VO
 - ▶ **Form der Vollmacht:** Art. 11 EGBGB
- ▶ **Prozessvollmacht:** Fällt **nicht** unter Art. 8 EGBGB → **lex fori!**

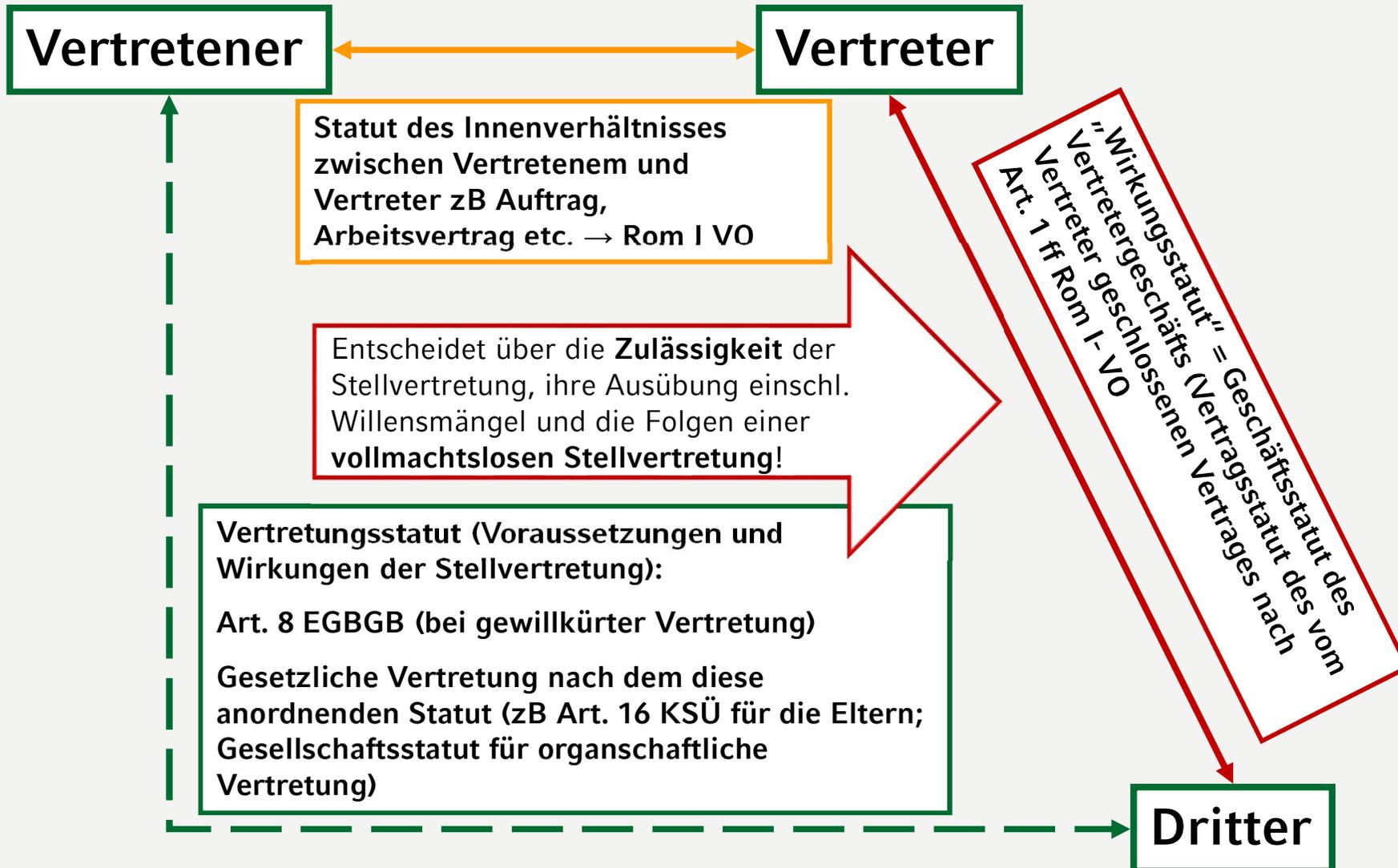
Rechtsscheinvollmachten (str.):

(1) Anknüpfung nach **Art. 12 I Rom II-VO** (als culpa in contrahendo)

(2) Recht des Ortes, an dem der **Rechtsschein entstanden ist** und sich **ausgewirkt** hat (ältere Rspr.)

Stellvertretung (Art. 8 EGBGB)

Zu unterscheidende Statute:



Rom I-VO: Anwendungsbereich

- ▶ **Sachlich** (Art. 1 I Rom I-VO):
 - ▶ **Vertragliche Schuldverhältnisse** in Zivil- und Handelssachen
 - ▶ **Ausnahmetatbestände** (Art. 1 II Rom I-VO):
 - ▶ Personenstand, Rechts- und Geschäftsfähigkeit (s. aber Art. 13)
 - ▶ Familienrechtl. Schuldverhältnisse, Güterrecht und Erbrecht
 - ▶ Wertpapiere
 - ▶ Schieds- und Gerichtsstandsvereinbarungen
 - ▶ Gesellschaftsrecht
 - ▶ **Stellvertretung**
 - ▶ Trusts
 - ▶ **Culpa in contrahendo** → ausgelagert in **Art. 12 Rom II-VO**

Rom I-VO: Anwendungsbereich

Art. 2 Rom II-VO Außervertragliche Schuldverhältnisse

(1) Im Sinne dieser Verordnung umfasst der Begriff des Schadens sämtliche Folgen einer unerlaubten Handlung, einer ungerechtfertigten Bereicherung, einer Geschäftsführung ohne Auftrag („Negotiorum gestio“) oder eines Verschuldens bei Vertragsverhandlungen („**Culpa in contrahendo**“).

Art. 12 Rom II-VO Verschulden bei Vertragsverhandlungen

(1) Auf außervertragliche Schuldverhältnisse aus Verhandlungen vor Abschluss eines Vertrags, unabhängig davon, ob der Vertrag tatsächlich geschlossen wurde oder nicht, ist das Recht anzuwenden, **das auf den Vertrag anzuwenden ist oder anzuwenden gewesen wäre, wenn er geschlossen worden wäre.**

(2) Kann das anzuwendende Recht nicht nach Absatz 1 bestimmt werden, so ist das anzuwendende Recht

a) das Recht des Staates, **in dem der Schaden eingetreten ist**, unabhängig davon, in welchem Staat das schadensbegründende Ereignis oder indirekte Schadensfolgen eingetreten sind, oder,

b) wenn die Parteien zum Zeitpunkt des Eintritts des schadensbegründenden Ereignisses ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** in demselben Staat haben, das Recht dieses Staates, oder,

c) wenn sich aus der Gesamtheit der Umstände ergibt, dass das außervertragliche Schuldverhältnis aus Verhandlungen vor Abschluss eines Vertrags eine offensichtlich **engere Verbindung** mit einem anderen als dem in den Buchstaben a oder b bezeichneten Staat aufweist, das Recht dieses anderen Staates.

Rom I-VO: Anwendungsbereich

- ▶ **Sachlich** (Art. 1 I Rom I-VO):
 - ▶ **Vertragliche Schuldverhältnisse** in Zivil- und Handelssachen
 - ▶ **Ausnahmetatbestände** (Art. 1 II Rom I-VO):
 - ▶ Personenstand, Rechts- und Geschäftsfähigkeit (s. aber Art. 13)
 - ▶ Familienrechtl. Schuldverhältnisse, Güterrecht und Erbrecht
 - ▶ Wertpapiere
 - ▶ Schieds- und Gerichtsstandsvereinbarungen
 - ▶ Gesellschaftsrecht
 - ▶ **Stellvertretung**
 - ▶ Trusts
 - ▶ **Culpa in contrahendo** → ausgelagert in **Art. 12 Rom II-VO**
 - ▶ Lebensversicherungen
- ▶ **Räumlich** (Art. 2 Rom I-VO):
 - ▶ **loi uniforme!** Daher **Aufhebung** der Art. 27 ff EGBGB zum 17.12.2009.
 - ▶ Keine Geltung IN **Dänemark** (Vorbehalt nach Art. 69 EGV a.F.), dort Weitergeltung des **EVÜ (→ forum shopping!)**
- ▶ **Zeitlich** (Art. 28 Rom I-VO):
 - ▶ Verträge, die nach dem 17.12.2009 geschlossen werden (→ Art. 27 ff EGBGB).
- ▶ **Verhältnis zu anderen Staatsverträgen** (Art. 25 I Rom I-VO):
 - ▶ **Vorrang des CISG!**

CISG: Anwendungsbereich

- ▶ Kaufverträge über **bewegliche Sachen** wenn
 - ▶ die Vertragsparteien ihren **Sitz in verschiedenen Staaten** haben **und**
 - ▶ a) das CISG in beiden Staaten bei Vertragsschluss in Kraft ist **oder**
 - ▶ b) das IPR auf einen Staat verweist, in dem das CISG in Kraft ist
 - » Vorschaltlösung (Vorschaltung des IPR)
 - » Hierzu ist ein Vorbehalt möglich (erklärt zB durch die USA)
 - ▶ kein erkennbares **Privatgeschäft**
 - ▶ kein Ausschluss durch Parteivereinbarung (**opting out**)
- ▶ Auslandsbezug muss erkennbar sein (Art. 1 II)
- ▶ Anwendung durch vertragliche Vereinbarung (**opting in**) möglich (**materielle** Rechtswahl, str.)

„Opting out“ (Art. 6 CISG)

Die Wahl der Rechtsordnung eines Vertragsstaates wird durch viele Gerichte nicht als Ausschluß (opting out) des UN-Kaufrechts gewertet, da UN-K Teil der jeweiligen RO ist (so BGH, auch Gerichte der USA).

Für den Ausschluss des CISG **unzureichende** Klausel:

„Auf den Vertrag ist deutsches Recht anzuwenden“

Für einen Ausschluss **zu empfehlende** Klausel:

„Auf den Vertrag ist deutsches innerstaatliches Recht **unter Ausschluß des des UN-Kaufrechts anzuwenden“**

CISG: Nicht geregelte Bereiche – „Externe Lücken“

▶ **Ausdrücklich ausgenommen (Art. 4 f) – externe Lücken**

- ▶ Die Frage der **Eigentumsübertragung** (→ Art. 43 EGBGB); **Eigentumsvorbehalt**
- ▶ **Willensmängel**
- ▶ **Inhaltskontrolle**
 - ▶ AGB-Kontrolle, Verbot und Sittenwidrigkeit
 - ▶ **Maßstab** einer AGB-Kontrolle nach deutschem Recht (§ 307 I BGB) bleibt aber das CISG!
- ▶ **Körperverletzung** (Art. 5)
 - ▶ Schadenersatz wegen Körperverletzung divergiert zwischen den Staaten erheblich (hohe *punitive damages* in den USA, rel. geringer SchE in Deutschland)

CISG: Nicht geregelte Bereiche: „Interne“ Lücken

- ▶ **Lücken innerhalb der vom CISG geregelten Bereiche - interne Lücken (Art. 7 II)**
 - ▶ **Sind primär aus dem CISG selbst zu lösen** (nach den Grundsätzen), sog. interne Lücken; z.B. Vertragsfreiheit, Vertragstreue, Vertrauensschutz, Treu und Glauben etc.
 - ▶ **Subsidiär** (wenn über das CISG nicht lösbar) über das **nach IPR anwendbare Recht (Vertragsstatut) = u.a. Rom I-VO!**
 - ▶ Culpa in Contrahendo
 - ▶ Geschäftsfähigkeit
 - ▶ Vertretungsmacht (Gesellschaftsrecht!)
 - ▶ Willensmängel (außer für Mängel, hier liegt eine abgeschlossene Regelung vor)
 - ▶ Aufrechnung
 - ▶ Abtretung
 - ▶ Zinszahlungspflicht wurde geregelt, die Höhe bewusst nicht (ist national zu bestimmen)
 - ▶ Verjährung (str., nach a.A. externe Lücke)
 - ▶ **Subsidiäre Rechtswahl kann also wichtig sein!**

Überblick zu den wesentlichen Unterschieden zwischen CISG und BGB/HGB

- ▶ **Widerruflichkeit des Vertragsangebots** bis zur Absendung der Annahmeerklärung (Art. 16 CISG; vgl. demgegenüber § 145 BGB).
- ▶ **Abweichende Annahme:** Nach Art. 19 Abs. 2, 3 CISG kommt der Kaufvertrag mit dem Inhalt einer von dem Angebot **nur unwesentlich abweichenden Annahme zustande**, wenn der Anbietende die mangelnde Übereinstimmung nicht **unverzüglich beanstandet**. Abweichend von der h.M. in Deutschland gilt im CISG wohl die „**Theorie des letzten Wortes**“ („**battle of forms**“).
- ▶ **Verspätet abgesandte Annahmeerklärung:** Der Anbietende kann durch die bloße unverzügliche Absendung einer Verspätungsmitteilung die Wirksamkeit der Annahmeerklärung herbeiführen (Art. 21 Abs. 1 CISG; vgl. demgegenüber §§ 149, 150 Abs. 1 BGB).
- ▶ **Fälligkeit der Lieferverpflichtung:** Innerhalb einer **angemessenen Frist nach Vertragsschluss** (Art. 33 Buchst. c, 52 Abs. 1 CISG; vgl. demgegenüber § 271 Abs. 1 BGB: **sofortige** Fälligkeit der Leistung).
- ▶ Der Verkäufer ist zu **Teilleistungen** berechtigt (Art. 51 Abs. 1 CISG; vgl. demgegenüber § 266 BGB).

Überblick zu den wesentlichen Unterschieden zwischen CISG und BGB/HGB

- ▶ **Einheitliche Konzeption des Leistungsstörungenrechts:** Differenzierung nach der **Art der Leistungsstörungen** ist anders als nach dem BGB (§§ 280 Abs. 1-3, 286, 311 a Abs. 2) von untergeordneter Bedeutung (vgl. lediglich Art. 50, 52, 64 Abs. 2, 65 ff.). Zentraler Begriff ist die **Vertragsverletzung**, die **alle Formen der Nichterfüllung (Unmöglichkeit und Verspätung)** erfaßt.
- ▶ **Verschuldensunabhängige Haftung:** Entlastungsmöglichkeit für den Schuldner nur dann, wenn er beweist, daß die eigene Vertragsverletzung oder die seiner Leute bzw. von Dritten auf einem **unvorhersehbaren und außerhalb seines Einflussbereichs liegenden Hinderungsgrund** beruht (Art. 79 CISG; vgl. demgegenüber das **Verschuldensprinzip** in §§ 276, 278, 280 Abs. 1 S. 2 BGB).
- ▶ **Verspätung der Lieferung** begründet auch **ohne Mahnung** eine zum Schadensersatz verpflichtende Vertragsverletzung (Art. 33, 58 CISG; vgl. demgegenüber § 286 Abs. 2 BGB).

Überblick zu den wesentlichen Unterschieden zwischen CISG und BGB/HGB

- ▶ **Vertragsaufhebung** grds. nur bei **wesentlicher Vertragsverletzung** (Art. 25 CISG) oder nach erfolglosem Ablauf einer Nachfrist (Art. 49 Abs. 1 Buchst. a, 64 Abs. 1 Buchst. a CISG; vgl. demgegenüber die Regelung in § 323 BGB: Wesentlichkeitsschwelle nach Abs. 5 S. 2 nur bei nicht vertragsgemäßer Leistung).
- ▶ **Rügeobliegenheit bei vertragswidriger Beschaffenheit und Rechtsmängeln innerhalb „angemessener Frist“** (Art. 38 ff., 43 CISG; strenger § 377 Abs. 1 HGB: „unverzüglich“).
- ▶ **Schadensersatz nur in Form der Geldleistung** (Art. 74 ff. CISG; vgl. demgegenüber § 249 BGB: Naturalrestitution).
- ▶ **Verzinsungspflicht ab Fälligkeit, der Höhe nach nicht festgelegt** (Art. 78 CISG; vgl. demgegenüber § 352 HGB).
- ▶ **Keine (wirtschaftlich) zwingenden Regelungen über Gewährleistung und Lieferantenregress wie gem. § 478 II BGB**

Rom I-VO: Freie Rechtswahl

- ▶ **Freie Rechtswahl** (Art. 3 Rom I-VO):

- ▶ Wählbar ist nur **staatliches Recht** (nicht PECL, CFR, Unidroit etc.)

Rom I-VO: Freie Rechtswahl

Art. 3 II Vorschlag ROM I-VO

„Die Parteien können als anzuwendendes Recht auch auf internationaler oder Gemeinschaftsebene anerkannte Grundsätze und Regeln des materiellen Vertragsrechts wählen.“

Insbes.: Wahl der „Principles of European Contract Law“ (PECL) oder der „Principles of International Commercial Contracts“ (PICC)

Jetzt:

Begr. Erwägung Nr. 13:

„Diese Verordnung hindert die Parteien nicht daran, in ihrem Vertrag auf ein nichtstaatliches Regelwerk oder ein internationales Übereinkommen **Bezug zu nehmen.**“

Begr. Erwägung Nr. 14:

„Sollte die Gemeinschaft in einem geeigneten Rechtsakt Regeln des materiellen Vertragsrechts, einschließlich vertragsrechtlicher Standardbestimmungen, festlegen, **so kann in einem solchen Rechtsakt vorgesehen werden, dass die Parteien entscheiden können, diese Regeln anzuwenden.**“



Rom I-VO: Freie Rechtswahl

- ▶ **Freie Rechtswahl (Art. 3 Rom I-VO):**
 - ▶ Wählbar ist nur **staatliches Recht** (nicht PECL, CFR, Unidroit etc.)
 - ▶ **Ausdrücklich** oder **konkludent** (Art. 3 I S. 2)
 - ▶ **Teilweise** Rechtswahl möglich (Art. 3 I S. 3)
 - ▶ **Nachträgliche** Rechtswahl (Art. 3 II)
 - ▶ Vorbehalt (**einfach**) **zwingenden Rechts** bei **vollständig fehlendem Auslandsbezug** (Art. 3 III)
 - ▶ Vorbehalt **zwingenden (sekundären, umgesetzten) EG-Rechts** bei ausschließlichem **Binnenmarktbezug** (Art. 3 IV, „**Binnenmarktklausel**“) → s. auch Art. 23 Rom I-VO iVm Art. 46b EGBGB
 - ▶ **Materielle Wirksamkeit der Rechtswahlvereinbarung (Art. 3 V Rom I-VO):**
 - ▶ **Hypothetisches Vertragsstatut** (Art. 3 V i.V.m. Artt. 10, 11, 13)

Rechtswahl (Art. 3 Rom I-VO)

Art. 3 Rom I-VO: „freie“ Rechtswahl = Grundsatz der Parteiautonomie

- ▶ **Rechtsnatur** der Rechtswahl: sog. **Verweisungsvertrag**
- ▶ Für **Zustandekommen** und **Wirksamkeit** gilt Art. 3 V iVm Art. 10, 11 Rom I-VO:
 - ▶ **Vorwirkung** des gewählten Rechts als „**hypothetisches Vertragsstatut**“
 - ▶ Bezüglich **Zustimmung** beachte ergänzend Art. 10 II Rom I-VO (**Rechtswahl in AGB!**), bezüglich Geschäftsfähigkeit Art. 13 Rom I-VO iVm Art. 12 EGBGB
 - ▶ Die **Statthaftigkeit** der Rechtswahl beurteilt sich jedoch nach lex fori (ob das gewählte Recht „gewählt werden will“, ist irrelevant!).
- ▶ **Aber: Autonome Auslegung** der Rechtswahlvereinbarung.

Rechtswahl (Art. 3 Rom I-VO)

Anforderungen an die Rechtswahlvereinbarung:

- ▶ **Ausdrückliche Rechtswahl**
- ▶ **Stillschweigende Rechtswahl** (Art. 3 I 2 Rom I-VO: „**eindeutig**“!)
 - ▶ Setzt voraus, dass ein **realer Parteiwille** mit hinreichender Sicherheit aus den Bestimmungen des Vertrages oder den Umständen des Falles hergeleitet werden kann → **aktuelles Erklärungsbewusstsein** (str.).
 - ▶ **Indizien:**
 - ▶ **Gerichtsstandsvereinbarung:** I.d.R. **stillschweigende Wahl** des Rechts, das am Gerichtsort gilt (s. aber Erw. 12: „**einer** der zu berücksichtigenden Faktoren“).
 - ▶ **Bezugnahme** auf ein bestimmtes Recht, z.B. auch durch Einbeziehung von AGB einer Partei, die ihrerseits auf ein bestimmtes Recht hinweisen oder darauf erkennbar aufbauen.
 - ▶ **Frühere Vertragspraxis** der Parteien

Rechtswahl (Art. 3 Rom I-VO)

▶ Ohne weitere Umstände dagegen **nicht** ausreichend:

- ▶ Vertragssprache
- ▶ Abschlussort
- ▶ Währung
- ▶ Erfüllungsort
- ▶ StA/Wohnsitz/Aufenthalt der Parteien

▶ **Problemfall: Konkludente (nachträgliche) Rechtswahl durch Prozessverhalten**

Wegen Art. 3 I 2 Rom I-VO durch übereinstimmendes Parteiverhalten nur, wenn entsprechender richterlicher Hinweis vorausging, Frage des anwendbaren Rechts von Parteien erörtert wurde, oder übereinstimmend nach ausländischem Recht verhandelt wurde.

▶ **Teilrechtswahl:** Setzt Teilbarkeit des betr. Gegenstandes voraus (zB Leistungsstörungen).

▶ **Änderung** der Rechtswahl in Art. 3 II Rom I-VO zugelassen, ohne besondere Vereinbarung hat dies nach h.M. **ex tunc**-Wirkung

Rechtswahl bei fehlendem Auslandsbezug?

Nr. 14 AGB von Amazon.de

„Anwendbares Recht

Es gilt luxemburgisches Recht unter Ausschluss des UN-Kaufrechts (CISG) ...“

Art. 3 III Rom I-VO: Sind alle anderen Elemente des Sachverhalts zum Zeitpunkt der Rechtswahl in einem anderen als demjenigen Staat belegen, dessen Recht gewählt wurde, so berührt die Rechtswahl der Parteien nicht die Anwendung derjenigen Bestimmungen des Rechts dieses anderen Staates, von denen nicht durch Vereinbarung abgewichen werden kann. (**zwingende Bestimmungen**).

Rom I-VO: Objektive Anknüpfung

- ▶ **Objektive Anknüpfung** (Art. 4 Rom I-VO):
 - ▶ **Katalog** in Art. 4 I lit. a – h
 - ▶ Gew. Aufenthalt der Partei, welche die **vertragscharakteristische Leistung** erbringt (Art. 4 II)
 - ▶ **Ausweichklausel** (Art. 4 III)
 - ▶ **Engste Verbindung** (Art. 4 IV)

Rom I-VO: Sonderanknüpfungen

- ▶ **Beförderungsverträge (Art. 5)**
 - ▶ **Güterbeförderung (Art. 5 I):** Gew. Aufenthalt des Beförderers, wenn dort Übernahme oder Ablieferung, sonst Ablieferungsort
 - ▶ **Personenbeförderung (Art. 5 II):** Gew. Aufenthalt des Beförderten, wenn dort Abgangs- oder Bestimmungsort, sonst gew. Aufenthalt des Beförderers; **eingeschränkte Rechtswahlmöglichkeit.**

- ▶ **Verbraucherverträge (Art. 6)**
 - ▶ **Keine** Einschränkung nach Art des Vertragsgegenstandes (↔ EVÜ, Art. 29 EGBGB)
 - ▶ **Gew. Aufenthalt des Verbrauchers**, wenn
 - ▶ Unternehmer dort berufl. oder gewerbl. **tätig** ist oder
 - ▶ seine Tätigkeit auf diesen Staat **ausrichtet** (z.B. **Web-Seiten!**)
 - ▶ = **Gleichschaltung** mit Art. 17 I cl Brüssel Ia-VO
 - ▶ **Eingeschränkte Rechtswahl (Art. 6 II):**
 - ▶ Vorbehalt **einfach-zwingenden Verbraucherschutzrechts** des Rechts am gew. **Aufenthalt des Verbrauchers (Günstigkeitsvergleich!)**

- ▶ **Versicherungsverträge (Art. 7)**
- ▶ **Arbeitsverträge (Art. 8)**

Rom I-VO: Sonderanknüpfungen

▶ Beförderungsverträge (Art. 5)

Art. 46b EGBGB:

- ▶ Zur Rom I-VO ergänzende Gewährung des kollisionsrechtlichen Verbraucherschutzes
- ▶ Tw. überschneidender Anwendungsbereich zu Art. 3 IV, 6 Rom I-VO
- ▶ Anknüpfungsgrundsätze

▶ V

- ▶ Wahl drittstaatlichen Rechts
- ▶ Enger Zusammenhang, Abs. 2
- ▶ Verbraucherschutzrichtlinien, Abs. 3
- ▶ Rechtsfolge:
 - ▶ Grundsatz: Recht des „engen Zusammenhangs“
 - ▶ Günstigkeitsvergleich (str.)
 - ▶ seine Tätigkeit auf diesen Staat ausgerichtet (z.B. web-Seiten!)
 - ▶ = Gleichschaltung mit Art. 17 I cl Brüssel Ia-VO
- ▶ Eingeschränkte Rechtswahl (Art. 6 II):
 - ▶ Vorbehalt einfach-zwingenden Verbraucherschutzrechts des Rechts am gew. Aufenthalt des Verbrauchers (Günstigkeitsvergleich!)
- ▶ Versicherungsverträge (Art. 7)
- ▶ Arbeitsverträge (Art. 8)

Rom I-VO: Eingriffsnormen

Art. 9 Rom I-VO: Eingriffsnormen

1. Eine Eingriffsnorm ist eine zwingende Vorschrift, deren Einhaltung von einem Staat als so entscheidend für die Wahrung seines öffentlichen Interesses, insbesondere seiner politischen, sozialen oder wirtschaftlichen Organisation, angesehen wird, dass sie **ungeachtet des nach Maßgabe dieser Verordnung auf den Vertrag anzuwendenden Rechts auf alle Sachverhalte anzuwenden ist, die in ihren Anwendungsbereich fallen.**

2. Diese Verordnung berührt nicht die Anwendung der Eingriffsnormen des angerufenen Gerichts.

3. Den Eingriffsnormen des Staates, in dem die durch den Vertrag begründeten Verpflichtungen erfüllt werden sollen oder erfüllt worden sind, kann Wirkung verliehen werden, soweit diese Eingriffsnormen die Erfüllung des Vertrags unrechtmäßig werden lassen. Bei der Entscheidung, ob diesen Eingriffsnormen Wirkung zu verleihen ist, werden Art und Zweck dieser Normen sowie die Folgen berücksichtigt, die sich aus ihrer Anwendung oder Nichtanwendung ergeben würden.

Rom I–VO: Eingriffsnormen

Art. 9 Rom I-VO: Eingriffsnormen

1. Eine Eingriffsnorm ist eine zwingende Vorschrift, deren Einhaltung von einem Staat als so entscheidend für die Wahrung seines öffentlichen Interesses, insbesondere seiner politischen, sozialen oder wirtschaftlichen Organisation, angesehen wird, dass sie ungeachtet des nach Maßgabe dieser Verordnung auf den Vertrag anzuwendenden Rechts auf alle Sachverhalte anzuwenden ist, die in ihren Anwendungsbereich fallen.

2. Diese Verordnung berührt nicht die Anwendung der Eingriffsnormen des angerufenen Gerichts.

3. Den Eingriffsnormen des Staates, in dem die durch den Vertrag begründeten Verpflichtungen erfüllt werden sollen oder erfüllt worden sind, kann Wirkung verliehen werden, soweit diese Eingriffsnormen die Erfüllung des Vertrags unrechtmäßig werden lassen. Bei der Entscheidung, ob diesen Eingriffsnormen Wirkung zu verleihen ist, werden Art und Zweck dieser Normen sowie die Folgen berücksichtigt, die sich aus ihrer Anwendung oder Nichtanwendung ergeben würden.

Rom I–VO: Eingriffsnormen

Ob eine Sachnorm eine Eingriffsnorm ist, ist ihr – sofern sie ihren internationalen Anwendungsbereich nicht ausdrücklich regelt - im Wege **(nationaler, teleologischer) Auslegung** zu entnehmen.

Rom I-VO: Eingriffsnormen

Beispiel: BGHZ 165, 172 (zu § 661 a BGB - Gewinnzusagen)

§ 661a BGB ist vielmehr als zwingende Regelung im Sinne des Art. 34 EGBGB anzusehen...

Sieht das Gesetz - wie hier § 661a BGB - nicht ausdrücklich den internationalen Geltungsanspruch vor, sind für die Einordnung einer Bestimmung als zwingende Norm im Sinne des Art. 34 EGBGB die mit ihr verfolgten ordnungspolitischen Interessen maßgebend.

Solche sind in der - eine Differenzierung nach dem Herkunftsland der Gewinnzusage nicht duldenden - lauterkeitsrechtlichen und sozialpolitischen Zielsetzung des § 661a BGB zu sehen. Der Gesetzgeber wollte einer verbreiteten und wettbewerbsrechtlich unzulässigen Praxis entgegenwirken, dass Unternehmer Verbrauchern Mitteilungen über angebliche Gewinne übersenden, um sie zur Bestellung von Waren zu veranlassen, die Gewinne auf Nachfrage aber nicht aushändigen. Eine solche, auch von der Revision als unlauter bezeichnete Werbung mittels - im Streitfall wie in der Regel vorsätzlicher (vgl. Lorenz NJW 2000, 3305, 3306) - Vortäuschung scheinbarer Gewinne sollte unterbunden werden, indem dem Verbraucher gesetzlich eingeräumt wurde, ...die Leistung des mitgeteilten "Gewinns" zu verlangen **Das spricht entscheidend dafür, § 661a BGB als zwingende Vorschrift im Sinne des Art. 34 EGBGB zu verstehen.**

Rom I-VO: Eingriffsnormen

The image shows a screenshot of a news article from the German newspaper Bild.de. The article is titled "NACH SKANDAL-URTEIL FÜR KUWAIT AIRWAYS" and "Wen wollen Sie als Nächstes diskriminieren, Herr Richter?". It features a photograph of a Kuwait Airways Boeing 777 in flight. Below the photo, a caption reads: "Kuwait Airways sei es „nicht zumutbar“ israelische Passagiere zu befördern, so das Urteil des Frankfurter Landgerichts". The article is dated 06.02.2018. To the right, a snippet from Spiegel.de is visible, with the headline "Gesellschaft Israelis abweisen?" and a sub-headline "Verweigerung, hat ein deutsches Gericht entschieden. Ist das empört, das Auswärtige Amt schaltet sich ein."

S. dazu LG Frankfurt/M. JZ 2018, 143 m. Anm. Mörsdorf

Rom I–VO: Zustandekommen des Vertrags

▶ Konsens (Art. 10)

- ▶ **Hypothetisches Vertragsstatut** (Art. 10 I)
 - ▶ Angebot/Annahme
 - ▶ Einbeziehung von AGB
 - ▶ Gilt über Art. 3 V auch für das Zustandekommen der **Rechtswahl**.
- ▶ Vorbehalt der **mangelnden Zustimmung** nach **Aufenthaltsrecht** (z.B. AGB, Schweigen auf **kaufmännisches Bestätigungsschreiben**), Art. 10 II

▶ Form (Art. 11)

- ▶ **Grundsatz: Geschäftsstatut** oder **Ortsrecht** (favor negotii), Art. 11 I
- ▶ **Distanzverträge** (Art. 11 II): **Erweiterung** des Katalogs
- ▶ **Einseitige Rechtsgeschäfte** (Art. 11 III): **Erweiterung** des Katalogs
- ▶ **Verbraucherverträge** (Art. 11 IV): Gew. Aufenthalt des Verbrauchers
- ▶ Verträge über **dingliche Rechte** an **unbewegl. Sachen** (Verpflichtungsverträge) sowie **Miete** unbewegl. Sachen (Art. 11 V)
- ▶ Die Form von **Verfügungsverträgen** über unbewegliche Sachen (zB Auflassung, § 925 BGB) unterliegt dem (nicht vereinheitlichtem) **Sachenrechtsstatut** (→ **Art. 43 EGBGB iVm Art. 11 IV EGBGB**)

Qualifikation von Formvorschriften (Beweisvorschriften)

« De la preuve testimoniale »

Article 1359 Code Civil

(1) L'acte juridique portant sur une somme ou une valeur excédant un montant fixé par décret doit être prouvé par écrit sous signature privée ou authentique.

(2)

Qualifikation von Formvorschriften (Beweisvorschriften)

Décret n°2016-1278 du 29 septembre 2016 - art. 1 (V) pris pour l'application de l'article 1341 du code civil

« La somme ou la valeur visée à l'article 1359 du code civil est fixée à **1 500 euros**. »

(1) L'acte juridique portant sur une somme ou une valeur excédant un montant fixé par décret doit être prouvé par écrit sous signature privée ou authentique.

(2)

Substitution

Mit dem Begriff der **Substitution** wird das Problem der Subsumierbarkeit von Auslandstatsachen unter den Tatbestand einer **Sachnorm** bezeichnet.

Anders als bei der Vorfragenproblematik geht es hier ohne Einschaltung einer weiteren Anknüpfung darum, ob die fremde Rechtserscheinung den Anforderungen der anzuwendenden (eigenen oder fremden) Sachnorm genügt.

Substitution ist damit eine Frage der Auslegung auf der Ebene des materiellen Rechts.

Kriterien:

- ▶ Ist das Tatbestandselement der jeweiligen Norm überhaupt substituierbar?
- ▶ Ist die Auslandstatsache mit der von der Sachnorm vorausgesetzten Tatsache gleichwertig?

Substitution

BGHZ 80, 76: Beurkundung einer Satzungsänderung einer deutschen GmbH durch Zürcher Notar: Tatbestandsvoraussetzungen von § 53 Abs. 2 GmbHG (notarielle Beurkundung) erfüllt?

BGHZ aaO:

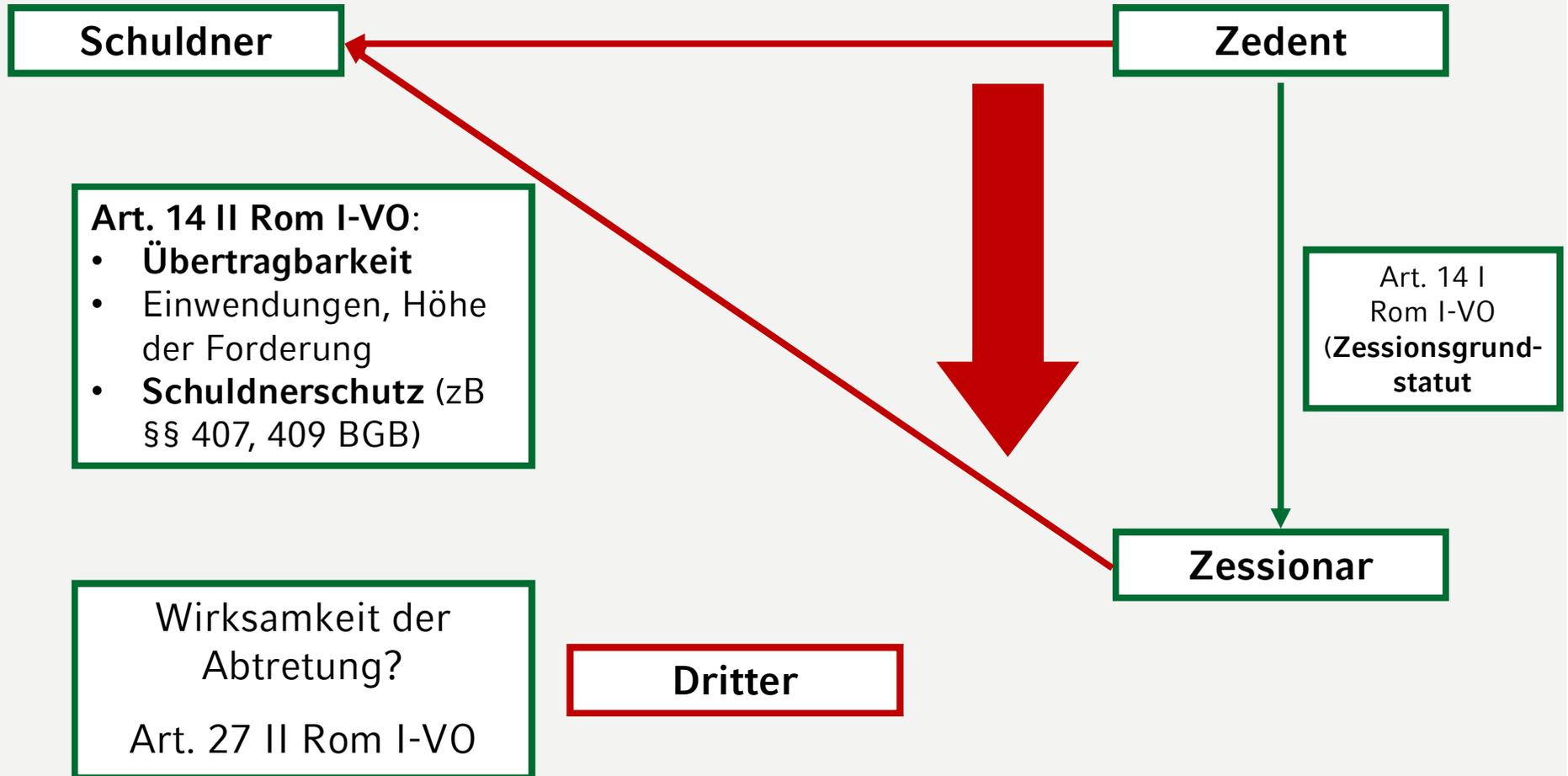
„Das im § 53 Abs. 2 GmbHG vorgeschriebene Beurkundungserfordernis kann grundsätzlich auch ein ausländischer Notar erfüllen. Voraussetzung ist nur, daß die ausländische Beurkundung der deutschen gleichwertig ist. Gleichwertigkeit ist gegeben, wenn die ausländische Urkundsperson nach Vorbildung und Stellung im Rechtsleben eine der Tätigkeit des deutschen Notars entsprechende Funktion ausübt und für die Errichtung der Urkunde ein Verfahrensrecht zu beachten hat, das den tragenden Grundsätzen des deutschen Beurkundungsrechts entspricht. Das ist hier der Fall. In Zürich liegt das Beurkundungswesen in den Händen eines gut ausgebildeten Beamtennotariats, dessen Mitglieder nach Vorbildung und Stellung im Rechtsleben dem deutschen Notar gleichwertig sind Auch das Beurkundungsverfahren entspricht in wesentlichen Punkten dem deutschen Recht. „

Rom I–VO: Reichweite des Vertragsstatuts

- ▶ **Art. 12 Rom I-VO**
 - ▶ **Auslegung**
 - ▶ **Erfüllung**
 - ▶ **Leistungsstörungen**
 - ▶ **Erlöschen der Verpflichtung**
 - ▶ **Verjährung/Verfristung**
 - ▶ **Nichtigkeitsfolgen** (einschl. **Leistungskondiktion**, verdrängt insoweit **Art. 10 I Rom II-VO**, der dann relevant bleibt für Leistungen auf (vermeintliche) **gesetzl. Schuldverhältnisse**).

- ▶ **Zession (Art. 14, 15 Rom I-VO; s. auch Art. 27 II Rom I-VO!)**
 - ▶ **Zessionsgrundstatut** (zB Forderungskauf), Art. 14 I: **Vertragsstatut**
 - ▶ **Zessionsstatut** (Übertragung etc.): Nach hM ebenfalls Art. 14 II!
 - ▶ **Art. 14 II: Einzelaspekte des Schuldnerschutzes**
 - ▶ **Cessio legis: Art. 15**

Art. 14 Rom I-VO: Zession



Art. 14 Rom I-VO: Zession

Schuldner

Art. 14 II Rom I-VO

- Übertragung
- Einwendungen der Forderung
- Schuldner §§ 407, 408

Wirksamkeit der Abtretung?

Art. 27 II Rom I-VO

Erwägungsgründe Rom I-VO:

38) Im Zusammenhang mit der Übertragung der Forderung sollte mit dem Begriff "Verhältnis" klargestellt werden, **dass Artikel 14 Absatz 1 auch auf die dinglichen Aspekte des Vertrags zwischen Zedent und Zessionar anwendbar ist, wenn eine Rechtsordnung dingliche und schuldrechtliche Aspekte trennt.** Allerdings sollte mit dem Begriff "Verhältnis" nicht jedes beliebige möglicherweise zwischen dem Zedenten und dem Zessionar bestehende Verhältnis gemeint sein. **Insbesondere sollte sich der Begriff nicht auf die der Übertragung einer Forderung vorgelagerten Fragen erstrecken.** Vielmehr sollte er sich ausschließlich auf die Aspekte beschränken, die für die betreffende Übertragung einer Forderung unmittelbar von Bedeutung sind.

Dritter

Rom I-VO: Reichweite des Vertragsstatuts

- ▶ **Art. 12 Rom I-VO**
 - ▶ **Auslegung**
 - ▶ **Erfüllung**
 - ▶ **Leistungsstörungen**
 - ▶ **Erlöschen der Verpflichtung**
 - ▶ **Verjährung/Verfristung**
 - ▶ **Nichtigkeitsfolgen** (einschl. Leistungskondition, verdrängt insoweit **Art. 10 I Rom II-VO**, der dann relevant bleibt für Leistungen auf (vermeintliche) **gesetzl. Schuldverhältnisse**).

- ▶ **Zession (Art. 14, 15 Rom I-VO; s. auch Art. 27 II Rom I-VO!)**
 - ▶ **Zessionsgrundstatut** (zB Forderungskauf), Art. 14 I: **Vertragsstatut**
 - ▶ **Zessionsstatut** (Übertragung etc.): Nach hM ebenfalls Art. 14 II
 - ▶ **Art. 14 II: Einzelaspekte des Schuldnerschutzes**
 - ▶ **Cessio legis: Art. 15**

- ▶ **Mehrfache Haftung (zB Gesamtschuldner), Art. 16**

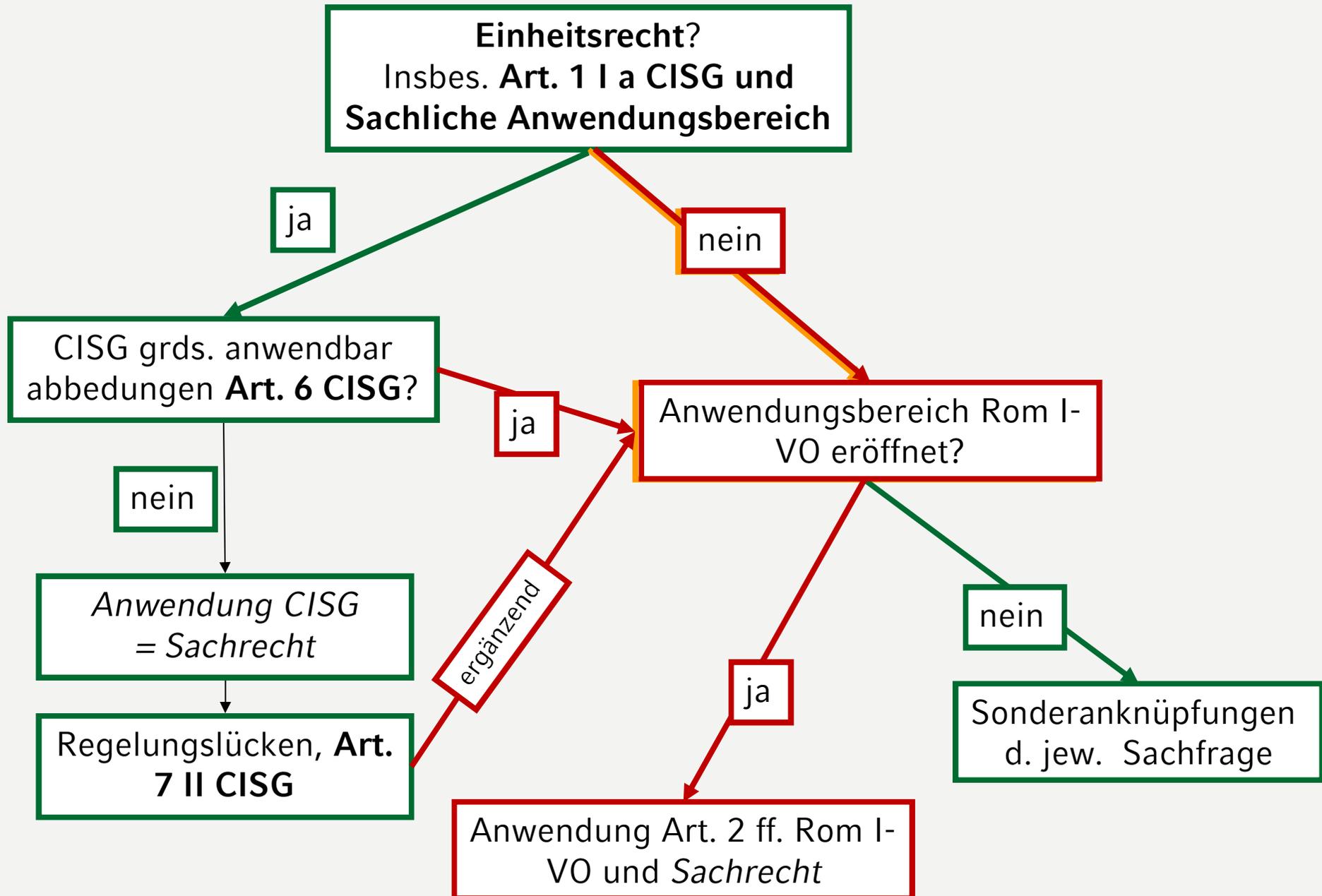
- ▶ **Aufrechnung (Art. 17)**
 - ▶ Vorrang der **Rechtswahl**
 - ▶ Statut der **Passivforderung** (Existenz/Durchsetzbarkeit der **Aktivforderung** ist dann **Vorfrage!**)

Rom I–VO: Allgemeine Regelungen (Artt. 19 – 29)

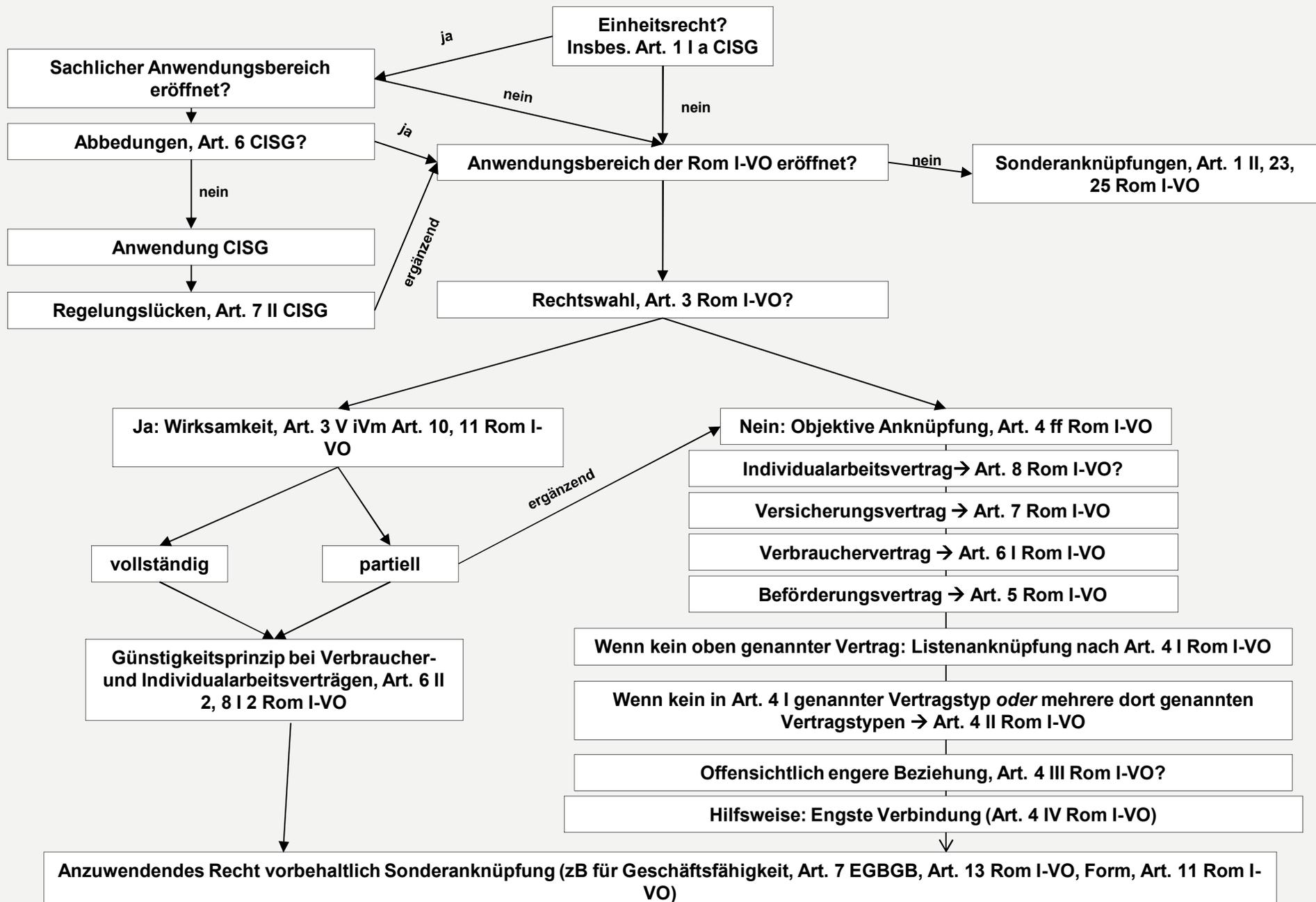
S. insbesondere:

- ▶ **Ausschluss des renvoi (Art. 20)**
- ▶ **Ordre public-Vorbehalt (Art. 21)**
- ▶ **Mehrrechtsstaaten (Art. 22) → jede Gebietseinheit gilt als Staat → Irrelevanz des interlokalen Privatrechts des Gesamtstaates.**

Prüfungsschema Internationales Vertragsrecht I



Prüfungsschema Internationales Vertragsrecht nach Inkrafttreten der Rom I-VO (17.12.2009)



§ 5 Internationales außervertragliches Schuldrecht

Rom II-Verordnung (Jayme/Hausmann Nr. 101)

L 199/40

DE

Amtsblatt der Europäischen Union

31.7.2007

VERORDNUNG (EG) Nr. 864/2007 DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES vom 11. Juli 2007

über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“)

DAS EUROPÄISCHE PARLAMENT UND DER RAT DER EUROPÄISCHEN UNION —

gestützt auf den Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, insbesondere auf Artikel 61 Buchstabe c und Artikel 67,

auf Vorschlag der Kommission,

nach Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses ⁽¹⁾,

(5) In dem vom Europäischen Rat am 5. November 2004 angenommenen Haager Programm ⁽⁴⁾ wurde dazu aufgerufen, die Beratungen über die Regelung der Kollisionsnormen für außervertragliche Schuldverhältnisse („Rom II“) energisch voranzutreiben.

(6) Um den Ausgang von Rechtsstreitigkeiten vorhersehbarer zu machen und die Sicherheit in Bezug auf das anzuwendende Recht sowie den freien Verkehr gerichtlicher Entscheidungen zu fördern, müssen die in den Mitgliedstaaten geltenden Kollisionsnormen im Interesse eines reibungslos funktionierenden Binnenmarkts unabhängig von dem

In Kraft seit dem 11.1.2009

Rom II-VO: Anwendungsbereich

- ▶ **Sachlich (Art. 1, 2 Rom II-VO):**
 - ▶ **Außervertragliche Schuldverhältnisse in Zivil- und Handelssachen**
 - ▶ **Ausnahmetatbestände (Art. 1 II Rom II-VO):**
 - ▶ **hoheitliche Rechte** (acta iure imperii)
 - ▶ Steuer- und Zollsachen
 - ▶ Familienrecht, Erbrecht, Wertpapiere, Gesellschaftsrecht, Trust
 - ▶ **Kernenergie**
 - ▶ **Privatsphäre, Persönlichkeitsrechte** (s. aber Art. 30 II)
 - ▶ Verfahren und Beweis (→ lex fori)
- ▶ **Def. in Art. 2 Rom II-VO:**
 - ▶ **unerlaubte Handlung, Gefährdungshaftung**
 - ▶ **ungerechtfertigte Bereicherung**
 - ▶ **Geschäftsführung ohne Auftrag**
 - ▶ **culpa in contrahendo**
 - ▶ auch **(vorbeugende) Unterlassungsansprüche** („wahrscheinliche“ Schuldverhältnisse bzw. Schäden (Art. 2 II, III))

Rom II-VO: Anwendungsbereich

- ▶ **Zeitlich (Art. 31 mit Art. 32 Rom II-VO):**
 - ▶ „**Schadensbegründende Ereignisse**“ ab einschließlich 11. Januar 2009
 - ▶ bei **Delikten**: Schädigende **Handlung**
 - ▶ bei GoA, Bereicherungsrecht: Wortlaut passt nicht, übertragen auf Eingriff, Leistung bzw. Geschäftsführung
- ▶ **Örtlich (Art. 3 Rom II-VO):**
 - ▶ **loi uniforme!**
- ▶ **Räumlich (Art. 1 IV)**
 - ▶ gilt nicht **für** (= **in!**) Dänemark (E 40), aber für GB und IRL (E 39)

Rest-Anwendungsbereich des autonomen IPR (Art. 38 – 42 EGBGB)

- ▶ Art. 38 – 42 EGBGB (von 1999) **beibehalten, aber nach Art. 3 EGBGB subsidiär!**
- ▶ **Verletzungen Persönlichkeitsrecht**
 - ▶ Art. 38-42 EGBGB
- ▶ **Atomhaftung**, hier aber Einheitsrecht
 - ▶ Pariser Übereinkommen 1960
- ▶ **Staatshaftung**
 - ▶ richtet sich nach dem **Recht des Staates, dessen Organ den Schaden verursacht haben soll.**
- ▶ Haftung **aus Eigentümer-Besitzer-Verhältnis (EBV)**
 - ▶ unterfällt nach bisheriger hM dem **int. Sachenrecht**
 - ▶ jetzt: **autonome Qualifikation!** Besonderes Bereicherungs- und Deliktsrecht → Rom II-VO

Anknüpfung nach Art. 40 - 42 EGBGB

- ▶ Nachträgliche Rechtswahl (Art. 42 EGBGB)

- ▶ **Objektive Anknüpfung:**
 - ▶ Art. 40 II EGBGB: **Gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt**
 - ▶ **Tatortregel** (Art. 40 I EGBGB)
 - ▶ Handlungsort Art. 40 I 1 EGBGB
 - ▶ **Option** Erfolgsort bei Distanzdelikten Art. 40 I 2, 3 EGBGB
 - ▶ eingeschränkte **Ubiquitätsregel** mit Günstigkeitsprinzip
 - ▶ Aufgrund der Gesamtumstände **wesentlich engere Verbindung?**
 - ▶ Art. 41 I, II Nr. 1 EGBGB: **akzessorische Anknüpfung**

Unerlaubte Handlung - Persönlichkeitsschutz

- ▶ Unterliegt grundsätzlich dem **allgemeinen Deliktsstatut**
- ▶ **Name** = unselbständig anzuknüpfende Vorfrage → idR **Heimatrecht** des Betroffenen
- ▶ **Persönlichkeitsrecht** unterliegt nach h.M. **Deliktsstatut**, auch für Bestand und Ausgestaltung des Rechts (a.A. Heimatrecht)
- ▶ **Handlungsort**, Art. 40 I 1:
 - ▶ bei Pressedelikten der **Verlags- oder Erscheinungsort** („Verhaltenszentrale“); Schreiben des Artikels = bloße Vorbereitung; **anders** beim „Paparazzo“, der unbemerkt in der Privatsphäre fotografiert = handelt am Ort der Aufnahme
 - ▶ Internet-Delikte: für **Autor** der Information ist Handlungsort der Absendeort (nicht der Server-Standort), str.; **Netzbetreiber** handelt an seinem Sitz
- ▶ Option zum **Erfolgort**, Art. 40 I 2:
 - ▶ Pressedelikte → das Verbreitungsgebiet (m.M. Erwerbort) → s. aber **Streudelikt**
 - ▶ Im Falle von **Streudelikten** durch Presse, Rundfunk, Fernsehen oder Internet, str.!
 - ▶ Erfolgort ist jeder **Ort der bestimmungsgemäßen Verbreitung**
 - ▶ **„Mosaikbeurteilung“** = es gilt das jeweilige Recht des Verbreitungsorts nur für die Verletzungshandlung bzw. den Verletzungserfolg in den betreffenden Rechtsgebieten.

Unerlaubte Handlung - Persönlichkeitsschutz

▶ S. auch EuGH NJW 2012 (eDate Advertising) :

Art. 5 Nr. 3 der ... (Brüssel I-VO) [heute: Art. 7 Nr. 2 Brüssel Ia-VO] ist dahin auszulegen, **dass im Fall der Geltendmachung einer Verletzung von Persönlichkeitsrechten durch Inhalte, die auf einer Website**

▶ **veröffentlicht** worden sind, die Person, die sich in ihren Rechten verletzt fühlt, die Möglichkeit hat, **entweder** bei den Gerichten des Mitgliedstaats, **in dem der Urheber dieser Inhalte niedergelassen ist, oder bei den Gerichten des Mitgliedstaats, in dem sich der Mittelpunkt ihrer Interessen befindet,** eine Haftungsklage auf Ersatz des **gesamten entstandenen Schadens** zu erheben.

▶ Anstelle einer Haftungsklage **auf Ersatz des gesamten** entstandenen Schadens kann diese Person ihre Klage auch **vor den Gerichten jedes Mitgliedstaats erheben, in dessen Hoheitsgebiet ein im Internet veröffentlichter Inhalt zugänglich ist oder war.** Diese sind nur für die Entscheidung über den Schaden zuständig, **der im Hoheitsgebiet des Mitgliedstaats des angerufenen Gerichts verursacht worden ist.**

▶ **„Mosaikbeurteilung“** = es gilt das jeweilige Recht des Verbreitungsortes nur für die Verletzungshandlung bzw. den Verletzungserfolg in den betreffenden Rechtsgebieten

Persönlichkeitsschutz im Internet

- ▶ Besonderheiten
 - ▶ **Internationale Zuständigkeit:**
 - ▶ EuGH, Urteil v. 25.10.2011 - verb. Rs. C-509/09 und C-161/10 (**eDate Advertising GmbH und Martinez**), NJW 2012, 137:
Verletzter kann nach **Art. 5 Nr. 3 EuGVO (Tatortgerichtsstand)** sowohl **am Sitz des Verbreiters** als auch in dem Staat klagen, in dem sich der **Mittelpunkt seiner Interessen** befindet .
→ bzgl. des **gesamten erlittenen Schadens** → KEINE Mosaikbetrachtung
 - ▶ **Anwendbares Recht:**
 - ▶ Rolle des Herkunftslandsprinzips (§ 3 TMG):
Hat **keinen kollisionsrechtlichen Gehalt**, s. EuGH i.S. eDate Advertising
 - ▶ Berücksichtigung auf der **Ebene der Sachnorm** (zB Rechtswidrigkeit der Persönlichkeitsrechtsverletzung) → BGH NJW 2012, 2197 (**Sedlmayr-Mörder**).

Persönlichkeitsschutz im Internet

E-commerce Richtlinie:

(23) Diese Richtlinie zielt weder darauf ab, zusätzliche Regeln im Bereich des internationalen Privatrechts hinsichtlich des anwendbaren Rechts zu schaffen, noch befasst sie sich mit der Zuständigkeit der Gerichte; Vorschriften des anwendbaren Rechts, die durch Regeln des Internationalen Privatrechts bestimmt sind, dürfen die Freiheit zur Erbringung von Diensten der Informationsgesellschaft im Sinne dieser Richtlinie nicht einschränken.

Artikel 3 Binnenmarkt

(1) Jeder Mitgliedstaat trägt dafür Sorge, dass die Dienste der Informationsgesellschaft, die von einem in seinem Hoheitsgebiet niedergelassenen Diensteanbieter erbracht werden, den in diesem Mitgliedstaat geltenden innerstaatlichen Vorschriften entsprechen, die in den koordinierten Bereich fallen.

(2) Die Mitgliedstaaten dürfen den freien Verkehr von Diensten der Informationsgesellschaft aus einem anderen Mitgliedstaat nicht aus Gründen einschränken, die in den koordinierten Bereich fallen.

Umsetzung im Telemediengesetz (TMG)

§ 1 Abs. 5:

(5) Dieses Gesetz trifft weder Regelungen im Bereich des internationalen Privatrechts noch regelt es die Zuständigkeit der Gerichte.

§ 3 Herkunftslandprinzip

(1) In der Bundesrepublik Deutschland nach § 2a niedergelassene Diensteanbieter und ihre Telemedien unterliegen den Anforderungen des deutschen Rechts auch dann, wenn die Telemedien in einem anderen Staat innerhalb des Geltungsbereichs der Richtlinien 2000/31/EG und 89/552/EWG geschäftsmäßig angeboten oder erbracht werden.

(2) Der freie Dienstleistungsverkehr von Telemedien, die in der Bundesrepublik Deutschland von Diensteanbietern geschäftsmäßig angeboten oder erbracht werden, die in einem anderen Staat innerhalb des Geltungsbereichs der Richtlinien 2000/31/EG und 89/552/EWG niedergelassen sind, wird nicht eingeschränkt. Absatz 5 bleibt unberührt.

(3) ...

Persönlichkeitsschutz im Internet

E-commerce Richtlinie:

BGH NJW 2012, 2197:

- ▶ a) Die deutschen Gerichte sind zur Entscheidung über Klagen wegen **Persönlichkeitsbeeinträchtigungen durch im Internet abrufbare Veröffentlichungen** eines in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union niedergelassenen Anbieters jedenfalls dann international zuständig, wenn die Person, die sich in ihren Rechten verletzt fühlt, **den Mittelpunkt ihrer Interessen in Deutschland** hat.
- b) **§ 3 TMG enthält keine Kollisionsnorm, sondern ein sachrechtliches Beschränkungsverbot.**
- c) Zur Zulässigkeit des Bereithaltens nicht mehr aktueller Beiträge in dem für Altmeldungen vorgesehenen Teil eines Internetportals (Online-Archiv), in denen ein verurteilter Straftäter namentlich genannt wird.

(1) In der Bundesrepublik Deutschland nach § 2a niedergelassene Diensteanbieter und ihre Telemedien unterliegen den Anforderungen des deutschen Rechts auch dann, wenn die Telemedien in einem anderen Staat innerhalb des Geltungsbereichs der Richtlinien 2000/31/EG und 89/552/EWG geschäftsmäßig angeboten oder erbracht werden.

(2) Der freie Dienstleistungsverkehr von Telemedien, die in der Bundesrepublik Deutschland von Diensteanbietern geschäftsmäßig angeboten oder erbracht werden, die in einem anderen Staat innerhalb des Geltungsbereichs der Richtlinien 2000/31/EG und 89/552/EWG niedergelassen sind, wird nicht eingeschränkt. Absatz 5 bleibt unberührt.

(3) ...

Rom II-VO: Anwendungsbereich

- ▶ **Zeitlich (Art. 31 mit Art. 32 Rom II-VO):**
 - ▶ „**Schadensbegründende Ereignisse**“ ab einschließlich 11. Januar 2009
 - ▶ bei **Delikten**: Schädigende **Handlung**
 - ▶ bei GoA, Bereicherungsrecht: → Eingriff, Leistung bzw. Geschäftsführung
- ▶ **Örtlich (Art. 3 Rom II-VO):**
 - ▶ **loi uniforme!**
- ▶ **Räumlich (Art. 1 IV)**
 - ▶ gilt nicht **für** (= **in!**) Dänemark (E 40), aber für GB und IRL (E 39)

Rom II-VO: Allgemeine Fragen

- ▶ **Ausschluss von Rück- und Weiterverweisung**, Art. 24 Rom II-VO
- ▶ **Kein interlokales Kollisionsrecht**, Art. 25 Rom II-VO : Jede Gebietseinheit „gilt“ als Staat
- ▶ **ordre public**, Art. 26 Rom II-VO
 - ▶ Insbes. punitive damages (Strafschadenersatz), vgl. Erw. 32
- ▶ **Eingriffsnormen**, Art. 16 Rom II-VO
 - ▶ nur diejenigen des Forums (anders Art. 9 III Rom I-VO) → praktisch kaum relevant
- ▶ **Sicherheits- und Verhaltensregeln**, Art. 17 Rom II-VO
 - ▶ **Datumstheorie** („local data“)
 - ▶ Hauptbeispiel: **Straßenverkehrsregeln**



Rom II-VO: Allgemeine Fragen

- ▶ **Form**, Art. 21 Rom II-VO
 - ▶ alternativ Ortsrecht, *lex causae*
- ▶ **Beweis**, Art. 22 Rom II-VO
 - ▶ Art. 22 I Rom II-VO → gilt für **Beweislast**
 - ▶ **Beweismittel und -verfahren** unterliegen als **verfahrensrechtliche Fragen** der **lex fori** (→ Art. 22 II Rom II-VO)
 - ▶ Gilt nach hM auch für den **Anscheinsbeweis**
- ▶ **Gewöhnlicher Aufenthalt**
 - ▶ Definition in Art. 23 Rom II-VO für berufliche Tätigkeit

Rom II-VO: Haftung Dritter, Regress

- ▶ Privilegierung der **Direktklage gegen den Versicherer**, Art. 18 Rom II-VO, alternativ:
 - ▶ Deliktsstatut, **oder**
 - ▶ Versicherungsvertragsstatut

- ▶ **cessio legis**, Art. 19 Rom II-VO
 - ▶ Lex specialis ggü. Art. 15 Rom I-VO
 - ▶ **Zessionsgrundstatut**
 - ▶ z.B. **Versicherungsvertragsstatut** entscheidet über **Ob** und **Umfang** des Forderungsübergangs

- ▶ **Innenausgleich Mehrheit von Schuldern (Gesamtschuldnerregress)**, Art. 20
 - ▶ Der zahlende Schuldner kann Regress nach dem Recht der beglichenen Forderung nehmen („**seinem**“ **Recht**)
 - ▶ anders Art. 16 S. 2 Rom I-VO (Einwendungen aus eigenem Recht der anderen Schuldner können dem zahlenden S entgegengehalten werden)
 - ▶ Gefahr: **Wettlauf der Schuldner** → „**gestörter Gesamtschuldnerausgleich im IPR**“

Rom II: Rechtswahl (Art. 14 Rom II-VO)

- ▶ Rechtswahl **nach** Eintritt des „schadensbegründenden Ereignisses“, Art. 14 I a) Rom II-VO.
- ▶ Rechtswahl **vor Eintritt** des „schadensbegründenden Ereignisses“, Art. 14 I b) Rom II-VO
 - ▶ Bedeutung „frei ausgehandelt“ in freie Rechtswahl, str., AGB wohl zulässig, vgl. Art. 3 Rom I-VO
 - ▶ „Kommerzielle Tätigkeit“, neuer Begriff, unklar, vgl. § 14 BGB
 - ▶ Beachte ohnehin **akzessorische Anknüpfung** an Vertrag, Art. 4 III Rom II-VO, dort Rechtswahl auch bei Verbraucher, Art. 6 I Rom II-VO
- ▶ **Einschränkungen:**
 - ▶ **Inlandssachverhalte**, Art. 14 II Rom II-VO
 - ▶ **EU-Binnensachverhalte**, Art. 14 III Rom II-VO
- ▶ Nicht geregelt: **Anwendbares Recht bezüglich Rechtswahl**
 - ▶ Art. 3 V, 10 I Rom I-VO analog (hM)

Rom II: Objektive Anknüpfung des Deliktsstatuts (Art. 4 ff)

▶ Vorrangige Anknüpfungen für

- ▶ **Produkthaftung** (Art. 5 Rom II-VO)
- ▶ **Unlauterer Wettbewerb/Wettbewerbsbeschränkungen** (Art. 6 Rom II-VO),
Beachte Art. 6 IV Rom II-VO : **Keine nachträgliche Rechtswahl**
(Drittinteressen!)
- ▶ **Umweltschädigungen** (Art. 7 Rom II-VO): **Option für Handlungsort** (→
Distanzdelikte)
- ▶ **Verletzung geistigen Eigentums** (Art. 8 Rom II-VO), auch hier **keine**
Rechtswahl (Art. 8 III Rom II-VO)
- ▶ **Arbeitskampf** (Art. 9 Rom II-VO)

▶ Allgemeines Deliktsstatut (Art. 4 Rom II-VO)

- ▶ **Gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt** von Schädiger und Geschädigtem
(Art. 4 II Rom II-VO), sonst
- ▶ **Ort des (primären) Schadenseintritts** (Art. 4 I Rom II-VO), sofern nicht
- ▶ **Engere Verbindung** (Art. 4 III) → akzessorische Anknüpfung

Rom II: Objektive Anknüpfung des Deliktsstatuts (Art. 4 ff)

▶ Vorrangige Anknüpfungen für

▶ Produkthaftung (Art. 5 Rom II-VO)

▶ Unlauterer Wettbewerb/Wettbewerbsbeschränkungen (Art. 6 Rom II-VO),

Maßgebend ist der Ort des primären Schadenseintritts, nicht die Wahl
aber der Ort, an welchem indirekte Schadensfolgen
eintreten: Ort des Schadensereignisses (→

Erw. 17: Das anzuwendende Recht sollte das Recht des Staates sein, in dem **der Schaden eintritt**, und zwar **unabhängig von dem Staat oder den Staaten, in dem bzw. denen die indirekten Folgen auftreten könnten**. Daher

▶ sollte bei Personen- oder Sachschäden der Staat, in dem der Schaden eintritt, der Staat sein, **in dem die Verletzung erlitten beziehungsweise die Sache beschädigt wurde**. Ort des Schadensereignisses und Geschädigtem

(Art. 4 II Rom II-VO), sonst

▶ Ort des (primären) Schadenseintritts (Art. 4 I Rom II-VO), sofern nicht

▶ Engere Verbindung (Art. 4 III) → akzessorische Anknüpfung

Rom II: Objektive Anknüpfung des Deliktsstatuts (Art. 4 ff)

▶ **Vorrang** Zu **Angehörigenschäden** vgl. **EuGH Rs. C-350/14 (Lazar)**:

▶ **Art. 4 Abs. 1** der Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des

▶ **Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007**

Maßg über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse

aber anzuwendende Recht („Rom II“) ist für die Bestimmung des

eintritt auf ein außervertragliches Schuldverhältnis aus einem

Verkehrsunfall anzuwendenden Rechts dahin auszulegen,

Erw. dass Schäden im Zusammenhang mit dem Tod einer

Staats Person bei einem solchen Unfall im Mitgliedstaat des

unabhängigen angerufenen Gerichts, die in einem anderen Mitgliedstaat

dene wohnhafte nahe Verwandte dieser Person erlitten haben,

▶ sollte als „indirekte Schadensfolgen“ dieses Unfalls im Sinne

Schad dieser Vorschrift anzusehen sind.

erlitten beziehungsweise die Sache beschädigt wurde.

(Art. 4 II Rom II-VO), sonst

▶ **Ort des (primären) Schadenseintritts (Art. 4 I Rom II-VO), sofern nicht**

▶ **Engere Verbindung (Art. 4 III) → akzessorische Anknüpfung**

Rom II-VO),

Ortsort (→

keine

und Geschädigtem

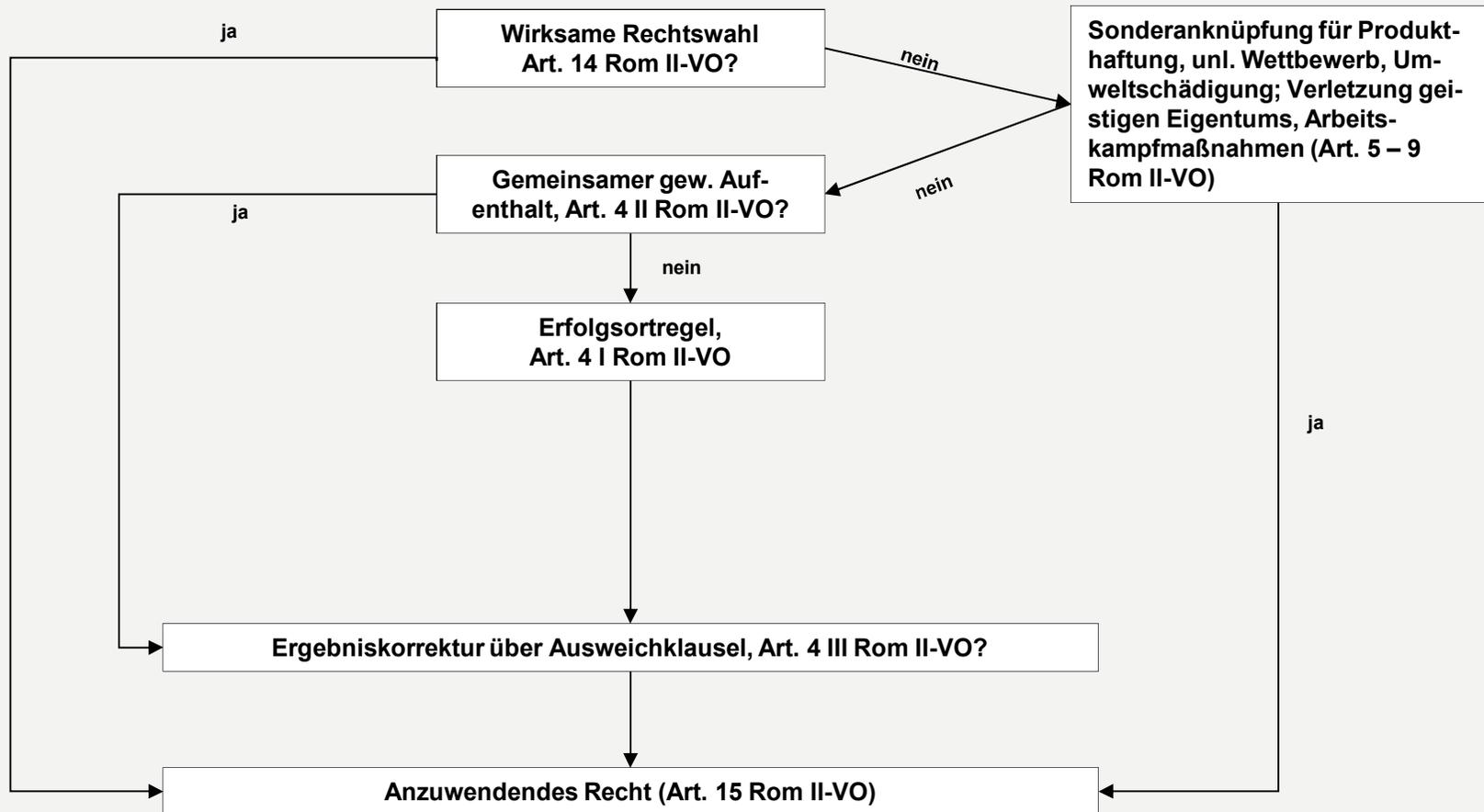
Rom II: Prüfungsreihenfolge Deliktsstatuts (Art. 4 ff)

Lauterkeits- und Kartellrecht, Art. 6
Rom II-VO; **Geistiges Eigentum**, Art. 8
jeweils ohne Rechtswahlmöglichkeit, s.
Art. 6 III, 8 III

Produkthaftung, Art. 5,
Umwelthaftung Art. 7, **Arbeitskampf**,
Art. 9
mit Art. 14 (**Rechtswahl**)

Sonstige Delikte, Art. 4
mit Art. 14 (**Rechtswahl**)

Prüfungsschema Internationales Deliktsrecht nach Rom II-VO



Internationales Bereicherungsrecht nach Rom II-Verordnung

Art. 10 Rom II-VO Ungerechtfertigte Bereicherung

(1) Knüpft ein außervertragliches Schuldverhältnis aus ungerechtfertigter Bereicherung, einschließlich von Zahlungen auf eine nicht bestehende Schuld, an ein zwischen den Parteien bestehendes Rechtsverhältnis - wie einen Vertrag oder eine unerlaubte Handlung - an, das eine enge Verbindung mit dieser ungerechtfertigten Bereicherung aufweist, so ist das Recht anzuwenden, dem dieses Rechtsverhältnis unterliegt.

(2) Kann das anzuwendende Recht nicht nach Absatz 1 bestimmt werden und haben die Parteien zum Zeitpunkt des Eintritts des Ereignisses, das die ungerechtfertigte Bereicherung zur Folge hat, ihren gewöhnlichen Aufenthalt in demselben Staat, so ist das Recht dieses Staates anzuwenden.

(3) Kann das anzuwendende Recht nicht nach den Absätzen 1 oder 2 bestimmt werden, so ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem die ungerechtfertigte Bereicherung eingetreten ist.

(4) Ergibt sich aus der Gesamtheit der Umstände, dass das außervertragliche Schuldverhältnis aus ungerechtfertigter Bereicherung eine offensichtlich engere Verbindung mit einem anderen als dem in den Absätzen 1, 2 und 3 bezeichneten Staat aufweist, so ist das Recht dieses anderen Staates anzuwenden.

Internationales Bereicherungsrecht nach Rom II-Verordnung

Art. 10 Rom II-VO Ungerechtfertigte Bereicherung

(1) Knüpft ein außervertragliches Schuldverhältnis aus ungerechtfertigter Bereicherung, einschließlich von Zahlungen auf eine nicht bestehende Schuld, an ein zwischen den Parteien bestehendes Rechtsverhältnis - wie einen Vertrag oder eine unerlaubte Handlung - an, das eine enge Verbindung mit dieser ungerechtfertigten Bereicherung aufweist, so ist das Recht anzuwenden, dem dieses Rechtsverhältnis unterliegt.

(2) Kann das anzuwendende Recht nicht nach Absatz 1 bestimmt werden und haben die Parteien zum Zeitpunkt des Eintretens des Ereignisses, das die

ungerechtfertigte Bereicherung eingetreten ist, demselben Recht unterliegen, so ist das Recht dieses Staates anzuwenden.

Bei Leistungen auf **(unwirksame) vertragliche Schuldverhältnisse: Art. 12 I lit. e Rom I-VO** (= Folgen der Vertragsnichtigkeit) als **lex specialis**

Bereicherung eingetreten ist.

(4) Ergibt sich aus der Gesamtheit der Umstände, dass das außervertragliche Schuldverhältnis aus ungerechtfertigter Bereicherung eine offensichtlich engere Verbindung mit einem anderen als dem in den Absätzen 1, 2 und 3 bezeichneten Staat aufweist, so ist das Recht dieses anderen Staates anzuwenden.

Geschäftsführung ohne Auftrag nach Rom II-Verordnung

Art. 11 Rom II-VO Geschäftsführung ohne Auftrag

(1) Knüpft ein außervertragliches Schuldverhältnis aus Geschäftsführung ohne Auftrag an ein **zwischen den Parteien bestehendes Rechtsverhältnis** - wie einen Vertrag oder eine unerlaubte Handlung - an, das eine enge Verbindung mit dieser Geschäftsführung ohne Auftrag aufweist, **so ist das Recht anzuwenden, dem dieses Rechtsverhältnis unterliegt.**

(2) Kann das anzuwendende Recht nicht nach Absatz 1 bestimmt werden und haben die Parteien zum Zeitpunkt des Eintritts des schadensbegründenden Ereignisses **ihren gewöhnlichen Aufenthalt in demselben Staat**, so ist das Recht **dieses Staates anzuwenden.**

(3) Kann das anzuwendende Recht nicht nach den Absätzen 1 oder 2 bestimmt werden, **so ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem die Geschäftsführung erfolgt ist.**

(4) Ergibt sich aus der Gesamtheit der Umstände, dass das außervertragliche Schuldverhältnis aus Geschäftsführung ohne Auftrag eine **offensichtlich engere Verbindung** mit einem anderen als dem in den Absätzen 1, 2 und 3 bezeichneten Staat aufweist, **so ist das Recht dieses anderen Staates anzuwenden.**

Culpa in contrahendo (Art. 12 Rom II-VO)

Art. 2 Rom II-VO Außervertragliche Schuldverhältnisse

(1) Im Sinne dieser Verordnung umfasst der Begriff des Schadens sämtliche Folgen einer unerlaubten Handlung, einer ungerechtfertigten Bereicherung, einer Geschäftsführung ohne Auftrag („Negotiorum gestio“) oder eines Verschuldens bei Vertragsverhandlungen („**Culpa in contrahendo**“).

Art. 12 Rom II-VO Verschulden bei Vertragsverhandlungen

(1) Auf außervertragliche Schuldverhältnisse aus Verhandlungen vor Abschluss eines Vertrags, unabhängig davon, ob der Vertrag tatsächlich geschlossen wurde oder nicht, ist das Recht anzuwenden, **das auf den Vertrag anzuwenden ist oder anzuwenden gewesen wäre, wenn er geschlossen worden wäre.**

(2) Kann das anzuwendende Recht nicht nach Absatz 1 bestimmt werden, so ist das anzuwendende Recht

a) das Recht des Staates, **in dem der Schaden eingetreten ist**, unabhängig davon, in welchem Staat das schadensbegründende Ereignis oder indirekte Schadensfolgen eingetreten sind, oder,

b) wenn die Parteien zum Zeitpunkt des Eintritts des schadensbegründenden Ereignisses ihren **gewöhnlichen Aufenthalt** in demselben Staat haben, das Recht dieses Staates, oder,

c) wenn sich aus der Gesamtheit der Umstände ergibt, dass das außervertragliche Schuldverhältnis aus Verhandlungen vor Abschluss eines Vertrags eine offensichtlich **engere Verbindung** mit einem anderen als dem in den Buchstaben a oder b bezeichneten Staat aufweist, das Recht dieses anderen Staates.

§ 6 Internationales Sachenrecht

Zwei Besitzer streiten sich um diesen Porsche

SALZGITTER Nach 15 Jahren findet Salzgitteraner seinen gestohlenen Sportwagen – und bekommt ihn nicht

Von Ingo Kugenbuch

„Ein schwarzer Porsche – das ist der Traum eines jeden Jungen“, sagt Jürgen Justus Becker, 56, Inhaber einer Marketingagentur in Salzgitter. Becker erfüllt sich diesen Traum 1991: Porsche 911 Carrera, 250 PS, 260 Spitze. „Ich habe 70 Stunden in der Woche gearbeitet, das war die Belohnung.“ Seine Belohnung kostet 102 930,02 Mark.

Im März 1993 kommt Becker von einem einwöchigen Tauchurlaub auf den Malediven zurück, und sein auf einem bewachten Parkplatz am Flughafen Berlin-Schönefeld abgestellter Porsche ist weg. Die Versicherung weigert sich, für das gestohlene Auto zu zahlen – weil der Schlüssel nachgemacht worden sei. „Für die Klage gegen die Versicherung habe ich 30 000 Mark ausgege-



Klein, stark, schwarz: So sah der Porsche von Jürgen Becker vor seinem Ausflug nach Russland aus. Foto: privat

ben“, sagt Becker. Doch er verliert. „Das war eine Lebensprobe.“

Im November 2008 klingelt das Telefon. Die Münchener Polizei hat den Porsche beschlagnahmt, als er von einem Russen per Autotransporter nach einer Generalüberholung in Holland nach Russland gebracht werden sollte. Jetzt müsse er

die Herausgabe des Wagens beantragen. „Das ist schnell erledigt“, denkt Becker. „Ich wäre vier Wochen Porsche gefahren und hätte die Kiste dann verhökert.“ Doch er bekommt sein Auto nicht zurück.

Denn der Porsche wurde 2004 für 18 000 Euro in Moskau an einen Russen weiterverkauft. Da dieser ihn

gutgläubig erworben habe, sei er nun nach russischem Recht Eigentümer, sagt die Polizei. Das Verwaltungsgericht München ist unsicher. „Im vorliegenden Fall ist sowohl die Berechtigung des Antragstellers als jedenfalls ehemaliger Eigentümer als auch des Betroffenen als – vielleicht – jetziger Eigentümer in gleicher Weise wahrscheinlich“, heißt es in einem Beschluss des Gerichts.

Doch es gibt Hoffnung für Becker. In der Tat sei es nach russischem Recht möglich, rechtmäßiger Eigentümer eines gestohlenen Autos zu werden, bestätigt Stephan Lorenz, Professor für Internationales Privatrecht an der Uni München, unserer Zeitung. „Der Mann muss es allerdings gutgläubig erworben und mindestens fünf Jahre besessen haben“, sagt Lorenz. Diese fünf Jahre wären im April herum gewesen.

Internationales Sachenrecht - Überblick

▶ Kodifizierung seit 1999

▶ Gesetz zum Internationalen Privatrecht für außervertragliche Schuldverhältnisse und für Sachen vom 21. 5. 1999 (BGBl. I S. 1026).

▶ Materialien BT-Drucks. 14/343 (RegE); BT-Drucks. 14/654; BR-Drucks. 795/98)

▶ **Kein (geplantes) EU-Kollisionsrecht!**

▶ **Grundsatz (Art. 43 I EGBGB):** lex rei sitae

▶ Fragen des **Statutenwechsels:** Art. 43 II und III EGBGB

▶ **Transportmittel (Art. 45 EGBGB):** lex stabuli

▶ **Ausweichklausel (Art. 46 EGBGB):** Engere Verbindung, zB beim Versandungskauf (Bestimmungsland)

▶ **Emissionen (Art. 44 EGBGB):** Anwendbarkeit der Rom II-VO (s. auch Art. 2 III Rom II-VO)

Internationales Sachenrecht - Allgemeine Regeln

- ▶ **Gesamtverweisung** (Art. 4 I 1 EGBGB)
- ▶ **Gesondert anzuknüpfen:**
 - ▶ **Rechts- und Geschäftsfähigkeit** (Art. 7 EGBGB)
 - ▶ **Form** (Art. 11 EGBGB, beachte Art. 11 IV EGBGB bzw. Art. 11 V Rom I-VO bzgl. des schuldrechtl. Grundgeschäfts)
 - ▶ **Vertretungsmacht** (→ Art. 8 EGBGB)
 - ▶ **Schuldrechtliches Grundgeschäft** (→ Rom I-VO)

Internationales Sachenrecht - Geltungsbereich

- ▶ **Grundanknüpfung** Art. 43 I EGBGB: **lex rei sitae**
- ▶ **Normzweck:**
 - ▶ **Verkehrsinteresse** (insbesondere Schutz Dritter durch Publizität)
 - ▶ **Lageort** leicht zu ermitteln
 - ▶ **Durchsetzbarkeit** einer Entscheidung/Gleichlauf mit Zuständigkeit bei Immobilien
 - ▶ **Internationale Verbreitung** der Regel

Internationales Sachenrecht - Geltungsbereich

- ▶ **Anwendungsbereich: „Rechte an Sachen“**
 - ▶ Abgrenzung zu **schuldrechtlichen** Rechten
 - ▶ **ob** eine Sache im Rechtssinne existiert, zB Sonderrechtsfähigkeit von Bestandteilen
 - ▶ **Verkehrsfähigkeit/Arten** der dinglichen Rechte
 - ▶ **Inhalt** und **Ausübung** von dinglichen Rechten
 - ▶ **Verfügung**, jede Änderung der Zuordnung dinglicher Rechte (Entstehung, Änderung, Untergang und Übergang)
 - ▶ **Rolle des schuldrechtlichen Grundgeschäfts**: Konsensual- oder Trennungsprinzip, abstrakter oder kausaler Charakter der Verfügung
 - ▶ Erwerb vom **Nichtberechtigten/Gutgläubenserwerb**
 - ▶ **Ansprüche aus § 985, § 1004**, Besitzschutz,
 - ▶ EBV → **autonome** (deliktsrechtliche und bereicherungsrechtliche) **Qualifikation** führt zur Anwendung der **Rom II-VO**, s. auch Art. 44 EGBGB für **Emissionen**).

Internationales Sachenrecht : Trennungs- und Abstraktionsprinzip

Ausgangsfrage:

Ist A (schon oder noch) Eigentümer einer Sache zum Zeitpunkt X? Vorausgegangen ist ein Geschehen, das möglicherweise als eine Eigentumsübertragung von B auf A oder von A auf C zu werten ist.

- ▶ **Anwendung des Art. 43 I EGBGB:** Belegenheitsrecht zum Zeitpunkt der möglichen Übertragung des Eigentums.
- ▶ **Sachrechtsstatut** entscheidet, **wie Eigentum übergeht**, d.h. ob durch getrennte Verfügung bereits durch einen schuldrechtlichen Vertrag.
- ▶ Kennt das Sachenrechtsstatut das Trennungsprinzip **nicht** (wie meist), so hängt der Eigentumsübergang von der Wirksamkeit des **schuldrechtlichen Rechtsgeschäftes** ab → gesondert und selbständig (**str.**) anzuknüpfende **Vorfrage**.
- ▶ Kennt das **Sachenrechtsstatut**, nicht aber das **Schuldvertragsstatut** das Trennungsprinzip, muss die Auslegung des Schuldvertrags nach dem Schuldvertragsstatut ergeben, ob ein Eigentumsübergang gewollt ist. i.Ü. entscheidet das Sachenrechtsstatut.
- ▶ **Anwendung der Rom I-VO:** Es ist das auf den Schuldvertrag anwendbare Recht zu ermitteln.
- ▶ **Schuldstatut** → Anwendung des nach Art. 1 Rom I-VO maßgeblichen **Sachrechts**.
- ▶ Konsequenzen für das Sachenrecht → **Anwendung** des nach Art. 43 ff. EGBGB maßgeblichen **Sachrechts**.

Internationales Sachenrecht : Trennungs- und Abstraktionsprinzip

Ausgangsfrage

Ist A (schon d
Geschehen, d
werten ist.

BGH, Urteil vom 20. Juli 2012 - V ZR 135/11:

Wird über eine **in Deutschland belegene Sache** ein Vertrag nach ausländischem Recht abgeschlossen und ist fraglich, ob das Eigentum übergehen soll, **muss der Vertrag zunächst nach den von dem Vertragsstatut vorgegebenen Regeln ausgelegt werden**; deutsches Recht als *lex rei sitae* entscheidet darüber, **ob eine danach vereinbarte Eigentumsübertragung auch den Anforderungen an eine dingliche Einigung gemäß § 929 Satz 1 BGB entspricht**.

- ▶ Kennt das **Sachenrechtsstatut**, nicht aber das **Schuldvertragsstatut** das Trennungsprinzip, muss die Auslegung des Schuldvertrags nach dem Schuldvertragsstatut ergeben, ob ein Eigentumsübergang gewollt ist. i.Ü. entscheidet das Sachenrechtsstatut.
- ▶ **Anwendung der Rom I-VO**: Es ist das auf den Schuldvertrag anwendbare Recht zu ermitteln.
- ▶ **Schuldstatut** → Anwendung des nach Art. 1 Rom I-VO maßgeblichen **Sachrechts**.
- ▶ Konsequenzen für das Sachenrecht → **Anwendung** des nach Art. 43 ff. EGBGB maßgeblichen **Sachrechts**.

Internationales Sachenrecht - Geltungsbereich

- ▶ **Anwendungsbereich: „Rechte an Sachen“**
 - ▶ Abgrenzung zu **schuldrechtlichen** Rechten
 - ▶ **ob** eine Sache im Rechtssinne existiert, zB Sonderrechtsfähigkeit von Bestandteilen
 - ▶ **Verkehrsfähigkeit/Arten** der dinglichen Rechte
 - ▶ **Inhalt** und **Ausübung** von dinglichen Rechten
 - ▶ **Verfügung**, jede Änderung der Zuordnung dinglicher Rechte (Entstehung, Änderung, Untergang und Übergang)
 - ▶ **Rolle des schuldrechtlichen Grundgeschäfts**: Konsensual- oder Trennungsprinzip, abstrakter oder kausaler Charakter der Verfügung
 - ▶ Erwerb vom **Nichtberechtigten/Gutgläubenserwerb**
 - ▶ **Ansprüche aus § 985, § 1004**, Besitzschutz,
 - ▶ EBV → **autonome** (deliktsrechtliche und bereicherungsrechtliche) **Qualifikation** führt zur Anwendung der **Rom II-VO**, s. auch Art. 44 EGBGB für **Emissionen**).

Internationales Sachenrecht - Grundregel

- ▶ **Reichweite** der Anknüpfung nach Art. 43 I EGBGB: lex rei sitae
 - ▶ **Unbewegliches Vermögen**
 - ▶ Statutenwechsel nur bei Änderung des Staatsgebietes
 - ▶ Notwendigkeit einer **Registereintragung**
 - ▶ **Grundstückserwerbs-** bzw. **Veräußerungsbeschränkungen**
 - ▶ Art/Wirkungen **beschränkter Rechte** an Grundstücken
 - ▶ **Beachte:** hins. **Form** verweist Art. 11 IV EGBGB gleichfalls **ausschließlich** auf das **Belegenheitsrecht**.
 - ▶ **Bewegliches Vermögen**
 - ▶ **Erwerb** und **Verlust** von Fahrniseigentum, beschr. dingl. Rechte
 - ▶ **Statutenwechsel**, z.B. bei Sachen auf dem Transport (res in transitu), möglich und in der Praxis problematisch bei
 - ▶ dinglichen Sicherungsrechten an beweglichen Sachen
 - ▶ Lösungsrechten beim Erwerb vom Nichtberechtigten

Internationales Sachenrecht - Grundregel

▶ Reichweite der A

▶ Unbeweglich

▶ Statutenw

▶ Notwend

▶ Grundstü

▶ Art/Wirku

▶ **Beachte:**
ausschlie

▶ Bewegliches

▶ **Erwerb** und **Verlust** von Fahrniseigentum, beschr. dingl. Rechte

▶ **Statutenwechsel**, z.B. bei Sachen auf dem Transport (res in transitu), möglich und in der Praxis problematisch bei

▶ dinglichen Sicherungsrechten an beweglichen Sachen

▶ Lösungsrechten beim Erwerb vom Nichtberechtigten

Art. 934 schwZGB

(1) Der Besitzer, dem eine bewegliche Sache gestohlen wird oder verloren geht oder sonst wider seinen Willen abhanden kommt, kann sie **während fünf Jahren jedem Empfänger abfordern.** (...)

(1bis) ...

(2) Ist die Sache öffentlich versteigert oder auf dem Markt oder durch einen Kaufmann, der mit Waren der gleichen Art handelt, übertragen worden, **so kann sie dem ersten und jedem spätern gutgläubigen Empfänger nur gegen Vergütung des von ihm bezahlten Preises abgefordert werden.** (...)

Internationales Sachenrecht - Statutenwechsel

- ▶ Gem. Art. 43 I EGBGB werden sachenrechtliche Tatbestände nach dem Sachstatut beurteilt, in dessen räumlichen Geltungsbereich sich die Sache **zum Zeitpunkt der Vollendung des betreffenden Tatbestandes befindet**.
- ▶ Für dingliche Rechte, die nach dem Eingangsstatut (= bisheriges Belegenheitsrecht) begründet worden sind (z.B. vollendete Ersitzung) oder deren Entstehung endgültig gescheitert ist (z.B. unvollendete Ersitzung), bleibt es bei der Maßgeblichkeit des Belegenheitsrecht (**abgeschlossene Tatbestände – hierfür i.S.v. Art. 43 II EGBGB**)
- ▶ Die Folgen eines Statutenwechsels bei **zeitlich gestreckten Tatbeständen (offene Tatbestände)** unterliegen gem. Art. 43 I insgesamt dem neuen Recht („Ausgangsstatut“).
- ▶ Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob in der Vergangenheit liegende, unter dem Eingangsstatut (d.h. im Ausland) verwirklichte **tatsächliche Vorgänge** auch unter Geltung des neuen Statuts berücksichtigt werden können. **Hierfür gilt (klarstellend) Art. 43 III EGBGB!**

Internationales Sachenrecht – Transposition I

▶ **Art. 43 II EGBGB:** Das Schicksal dinglicher Rechte, die nach dem alten Belegenheitsrecht begründet worden sind...

▶ **Konflikt:**

- ▶ Vertrauensschutz des Berechtigten (Schutz wohlerworbener Rechte)
- ▶ inländischer Verkehrsschutz
- ▶ numerus clauses der inländischen Sachenrechtsordnung

▶ **Lehrsätze:**

▶ **„Nein bleibt Nein“:** sog. negativ abgeschlossener TB, vorbehaltlich Art. 43 III EGBGB

▶ **„Ja bleibt Ja ...“:** Wirksam begründete fremde Sachenrechte bestehen auch nach einem Statutenwechsel **grundsätzlich fort**.
Neues Statut übernimmt Sache mit **sachenrechtlicher Prägung**, die sie unter der Herrschaft des alten Statuts empfangen hat.

▶ **...aber!“**

Grenze des Art. 43 II EGBGB: Fremde Sachenrechte können ausnahmsweise nicht ausgeübt werden, wenn sie im **Widerspruch zu der Rechtsordnung** des neuen Statuts stehen.

Internationales Sachenrecht – Transposition II

Art. 43 II EGBGB bedeutet im Einzelnen:

- ▶ Ist das neue Sachenrechtsstatut durch einen **numerus clausus (Typenzwang)** gekennzeichnet (wie meist), so muss das fremde dingliche Rechte ggf. angepasst („transponiert“) werden.
- ▶ Es wird dann gemäß dem **funktionell entsprechenden inländischen Sachenrechtstyp** ausgeübt.
- ▶ Dieser Vorgang wird **Transposition** genannt.
- ▶ Befindet sich die Sache in einer Rechtsordnung, die das dingliche Recht nicht anerkennt, **ruht** dieses bloß. D.h. **es lebt wieder auf**, wenn die Sache in eine Rechtsordnung verbracht wird, die das wirksam begründete Sachenrecht anerkennt.

Transposition/Anpassung

Beispiel 2: BGH NJW 1991, 1415 „Autohypothek“:

Die deutschem Recht fremde Autohypothek ist nach dem Statutenwechsel anzuerkennen. **Denn eine solche im Ergebnis wie ein besitzloses Pfandrecht wirkende Hypothek ist mit der deutschen Sachenrechtsordnung nicht unvergleichbar, ohne daß es darauf ankäme, ob es um eine materiell-rechtliche Frage oder um die Anwendung des ordre public geht.** Einem nach französischem Recht an einem Lastkraftwagen begründeten Registerpfandrecht hat der VIII. Zivilsenat die Anerkennung in Deutschland nicht versagt. Seine Ausführungen, daß mit Rücksicht auf die in der Bundesrepublik Deutschland weit verbreitete **Sicherungsübereignung** das Faustpfandprinzip kein international zwingendes Recht darstellt und **im Ergebnis** die Anerkennung eines besitzlosen Pfandrecht an einer beweglichen Sache nicht zu mißbilligenswerten und untragbaren Ergebnissen führt (BGHZ 39, 173 (176 f.)), gelten in gleicher Weise für die italienische Autohypothek. **Ihrer Funktion nach entspricht sie dem Sicherungseigentum nach deutschem Recht.**

d) Nach den für das Sicherungseigentum entwickelten Regeln bestimmen sich die Ansprüche der Kl., wenn es um die Verwertung der ihr bestellten Kreditsicherheiten geht. **Denn nach der herrschenden Transpositionslehre ... können fremde dingliche Rechte nur entsprechend „dem funktionsäquivalenten deutschen Sachenrechtstyp“ ausgeübt werden.**

Internationales Sachenrecht – Transposition II

Art. 43 II EGBGB bedeutet im Einzelnen:

- ▶ Ist das neue Sachenrechtsstatut durch einen **numerus clausus (Typenzwang)** gekennzeichnet (wie meist), so muss das fremde dingliche Rechte ggf. angepasst („transponiert“) werden.
- ▶ Es wird dann gemäß dem **funktionell entsprechenden inländischen Sachenrechtstyp** ausgeübt.
- ▶ Dieser Vorgang wird **Transposition** genannt.
- ▶ Befindet sich die Sache in einer Rechtsordnung, die das dingliche Recht nicht anerkennt, **ruht** dieses bloß. D.h. **es lebt wieder auf**, wenn die Sache in eine Rechtsordnung verbracht wird, die das wirksam begründete Sachenrecht anerkennt.

Internationales Sachenrecht – Zeitlich gestreckte Tatbestände

Art. 43 III EGBGB

- ▶ Bei **offenen Tatbeständen**: Für den Erwerb von Sachenrechten im neuen Belegenheitsstaat sind Vorgänge im früheren Belegenheitsstaat so zu behandeln, als hätten sie sich im Inland ereignet.
- ▶ **Hauptbeispiel**: Für die Voraussetzungen der **Ersitzung** ist zwar das neue Lagerecht maßgeblich, aber eine teilweise abgelaufene Frist im alten Belegenheitsrecht wird angerechnet.

Internationales Sachenrecht - Ausweichklausel

Art. 46 EGBGB - Ausweichklausel

- ▶ **Eng auszulegen** (keine de facto-Rechtswahl!)
- ▶ Beispiel: **Gruppeninterne Verfügungen** über Sachen, die auf eine **Reise** mitgenommen worden sind (zB gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt).
- ▶ Str. ist die Anwendung von Art. 46 auf Verfügungen über Sachen, die sich **im internationalen Transport** befinden (**res in transitu**).
 - ▶ Für **Transportmittel** beachte Sonderanknüpfung in Art. 45; str., ob Kraftfahrzeuge, die im internationalen Transport tätig sind (in Art. 45 nicht genannt), über Art. 46 entsprechend abweichend vom Belegenheitsrecht beurteilt werden können.
 - ▶ **Im Übrigen**: Belegenheitsrecht der Durchgangsländer (Art. 43 I) kann verdrängt werden durch wesentlich engere Verbindung zu (sehr str.!)
 - ▶ Absendeort
 - ▶ die verfügungsgünstigste Rechtsordnung
 - ▶ eine Rechtswahl (Vertragsstatut, Absendeort oder Bestimmungsland)
 - ▶ das **Recht des Bestimmungslandes (wohl h.M.)**
 - ▶ ausgenommen aber jedenfalls **Vollstreckungsakte** im Durchgangsland (hier Art. 43 I)
 - ▶ Bei vorherigen Verfügungen über Waren bei einem **Versendungskauf** bleibt es nach h.M. grundsätzlich bei Art. 43 I EGBGB → sukzessive Anwendung von Recht am Absende- bzw. Bestimmungsort, s. aber Strickmaschinenfall BGHZ 45, 95 (Validierung des EV durch Statutenwechsel, Art. 43 III EGBGB)

Internationales Sachenrecht - Ausweichklausel

Art. 46 EGBGB - Ausweichklausel

▶ Eng auszulegen

▶ Beispiel: Grundstücke sind (zB gem

▶ Str. ist die Art. 46 **Transport** be

▶ Für **Transport** internat. abweich

▶ Im **Übrigen** wesentli

▶ Absende

▶ die verf

▶ eine Re

▶ das **Recht**

▶ ausgenommen aber jedermanns **Vollstreckungsakte** im Bereinigungsland (Art. 43 I 7)

▶ Bei vorherigen Verfügungen über Waren bei einem **Versendungskauf** bleibt es nach h.M. grundsätzlich bei Art. 43 I EGBGB → sukzessive Anwendung von Recht am Absende- bzw. Bestimmungsort, s. aber Strickmaschinenfall BGHZ 45, 95 (Validierung des EV durch Statutenwechsel, Art. 43 III EGBGB)

BGH NJW 2009, 2824:

Bei einem **grenzüberschreitenden Versendungskauf** in das Ausland erfolgt die für einen Eigentumsübergang nach deutschem Recht erforderliche Besitzverschaffung am Kaufgegenstand in aller Regel erst mit dessen Ablieferung am Bestimmungsort. **Wird der nach deutschem Recht im Inland eingeleitete Erwerbstatbestand bis zum Grenzübertritt nicht mehr vollendet, beurteilt sich die Frage, ob und zu welchem Zeitpunkt das Eigentum am Kaufgegenstand übergeht, gemäß Art. 43 Abs. 1 EGBGB nach dem dann für das Recht des Lageortes zuständigen ausländischen Sachrecht.** Das gilt auch für die Voraussetzungen, unter denen Eigentumserwerb vom Nichtberechtigten kraft guten Glaubens möglich ist.

Das war's!



**Erholungs-
Semesterferien!**