

GENERALDIREKTION INTERNE POLITIKBEREICHE

**FACHABTEILUNG C**  
BÜRGERRECHTE UND KONSTITUTIONELLE ANGELEGENHEITEN



**Ein europäischer Rahmen für  
das internationale  
Privatrecht: gegenwärtige  
Lücken und Perspektiven für  
die Zukunft**

STUDIE





GENERALDIREKTION INTERNE POLITIKBEREICHE

**FACHABTEILUNG C: BÜRGERRECHTE UND KONSTITUTIONELLE  
ANGELEGENHEITEN**

RECHTSANGELEGENHEITEN

# **Ein europäischer Rahmen für das internationale Privatrecht: gegenwärtige Lücken und Perspektiven für die Zukunft**

STUDIE

## **Zusammenfassung**

Dieser Bericht bestimmt die Lücken, die im gegenwärtigen europäischen Rahmen des internationalen Privatrechts bestehen, und schlägt einen Fahrplan für eine umfassendere Kodifizierung des internationalen Privatrechts der EU vor. Einstweilen sollten gesetzgeberische Bemühungen darauf abzielen, einzelne Rechtsinstrumente für klar abgegrenzte Probleme des internationalen Privatrechts zu schaffen. Die Früchte dieser Bemühungen können langfristig in einem EU-Gesetzbuch für internationales Privatrecht zusammengefasst werden.

Dieses Dokument wurde vom Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments in Auftrag gegeben.

## **VERFASSER**

Prof. Dr. Xandra Kramer (wissenschaftliche Leiterin)  
Michiel de Rooij, LL.M. (Projektleiter)  
Dr. Vesna Lazić  
Dr. Richard Blauwhoff  
Lisette Frohn, LL.M.

## **ZUSTÄNDIGE BEAMTIN**

Vesna Naglič  
Fachabteilung C - Bürgerrechte und konstitutionelle Angelegenheiten  
Europäisches Parlament  
B-1047 Brüssel  
E-Mail-Adresse: [vesna.naglic@europarl.europa.eu](mailto:vesna.naglic@europarl.europa.eu)

## **SPRACHFASSUNGEN**

Original: EN  
Übersetzung: DE/FR

## **ÜBER DEN HERAUSGEBER**

Kontakt zur Fachabteilung oder Bestellung des Newsletters: [poldep-citizens@europarl.europa.eu](mailto:poldep-citizens@europarl.europa.eu)

Europäisches Parlament, Druckvorlage vom November 2012

© Europäische Union, 2012

Dieses Dokument ist im Internet unter folgender Adresse abrufbar:

<http://www.europarl.europa.eu/studies>

## **HAFTUNGSAUSSCHLUSS**

Die hier vertretenen Auffassungen geben die Meinung des Verfassers wieder und entsprechen nicht unbedingt dem Standpunkt des Europäischen Parlaments.

Nachdruck und Übersetzung – außer zu kommerziellen Zwecken – mit Quellenangabe gestattet, sofern der Herausgeber vorab unterrichtet und ihm ein Exemplar übermittelt wird.

## **INHALT**

<b>ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS</b>	<b>7</b>
<b>ZUSAMMENFASSUNG</b>	<b>9</b>
<b>EINLEITUNG</b>	<b>15</b>
<b>TEIL I: GEGENWÄRTIGE LÜCKEN UND ZUKÜNFTIGE PERSPEKTIVEN</b>	<b>19</b>
<b>1. DIE BESTEHENDEN LÜCKEN IM EUROPÄISCHEN RAHMEN DES INTERNATIONALEN PRIVATRECHTS</b>	<b>22</b>
1.1. Der Inhalt des gegenwärtigen Rahmens	22
1.2. Der geltende gesetzgeberische Rahmen	23
1.2.1. Verordnungen	23
1.2.2. In naher Zukunft erwartete Verordnungen	25
1.2.3. EU-Verordnungen und bestimmte Haager Übereinkommen	25
1.2.4. Richtlinien	26
1.2.5. Andere relevante EU-Gesetzgebung	26
1.3. Ausnahmen vom Geltungsbereich der EU-Verordnungen	27
1.3.1. Verordnung Brüssel I (Nr. 44/2001)	27
1.3.2. Verordnung Brüssel IIa (Nr. 2201/2003)	32
1.3.3. Verordnung Rom I (Nr. 593/2008)	37
1.3.4. Verordnung Rom II (Nr. 864/2007)	40
1.3.5. Unterhaltsverordnung (Nr. 4/2009)	42
1.3.6. Verordnung Rom III (Nr. 1259/2010)	43
1.3.7. Die Insolvenzverordnung (Nr. 1346/2000)	44
1.3.8. Die Verordnung über den Europäischen Vollstreckungstitel (Nr. 805/2004)	46
1.3.9. Die Verordnung über den Europäischen Zahlungsbefehl (Nr. 1896/2006)	47
1.3.10. Die Verordnung über das europäische Verfahren für geringfügige Forderungen (Nr. 861/2007)	48
1.3.11. Die Erbrechtsverordnung	49
1.4. Ausnahmen vom Geltungsbereich der relevanten Haager Übereinkommen	50
1.5. Unionsbürgerschaft	51
1.5.1. EuGH-Rechtsprechung, die für grenzüberschreitende Privatrechtsangelegenheiten relevant ist	51
1.5.2. Andere Bereiche des europäischen internationalen Privatrechts, die mit der Unionsbürgerschaft in Verbindung stehen	55
1.6. Die systematische Struktur des internationalen Privatrechts	60

<b>1.6.1. Die traditionelle Analyse des internationalen Privatrechts</b>	60
1.7. Lücken innerhalb des Rahmens	62
<b>1.7.1. Lücken, die auf der Grundlage des Geltungsbereichs des gegenwärtigen Rahmens identifiziert wurden</b>	62
<b>1.7.2. Lücken, die auf der Grundlage der systematischen Struktur des internationalen Privatrecht identifiziert wurden</b>	64
<b>1.7.3. Abschließende Bemerkungen zu den Lücken</b>	66
<b>2. DERZEIT UND IN ZUKUNFT ERFORDERLICHE ERGÄNZUNGEN ZUM BESTEHENDEN RAHMEN</b>	<b>68</b>
2.1. Erforderliche Ergänzungen im Hinblick auf einen echten europäischen Rechtsraum	68
<b>2.1.1. Artikel 67 und 81 AEUV</b>	68
<b>2.1.2. Die Programme von Tampere 1999, Den Haag 2004 und Stockholm 2009</b>	70
2.2. Internationales Privatrecht auf nationaler Ebene	71
<b>2.2.1. IPR ist auch ein Phänomen des nationalen Rechts</b>	71
<b>2.2.2. Situation in den Mitgliedstaaten</b>	71
2.3. Ein kurzer Vergleich der drei kürzlich eingeführten Kodifizierungen: Belgien, Niederlande und Polen	74
<b>2.3.1. Das belgische Gesetz über das internationale Privatrecht von 2004</b>	74
<b>2.3.2. Buch 10 des niederländischen Zivilgesetzbuchs</b>	75
<b>2.3.3. Das polnische Gesetz über das internationale Privatrecht vom 4. Februar 2011</b>	77
<b>2.3.4. Detaillierte Ausführungen zum Gegenstand</b>	79
<b>2.3.5. Grundsätzliche Überlegungen zur nationalen Kodifizierung</b>	80
2.4. Entwicklungen des internen materiellen Rechts mit Auswirkungen auf das IPR	82
2.5. Lücken im europäischen Rahmen und Inhalte des nationalen IPR	84
<b>2.5.1. Vergleich des Rahmens mit den nationalen Kodifizierungen</b>	84
<b>2.5.2. Nicht im Rahmen festgestellte Entwicklungen des internen Rechts</b>	84
2.6. Erkennbare Lücken	84
<b>2.6.1. Der territoriale Anwendungsbereich</b>	85
<b>2.6.2. Systematische Lücken</b>	85
<b>2.6.3. Gewollte Lücken</b>	86
<b>2.6.4. Auslegungsbedürftige Begriffe des Rahmens</b>	87
2.7. Ergänzungen zum Rahmen	88
<b>3. DIE ROLLE DER EU-LEGISLATIVE</b>	<b>89</b>
3.1. Allgemeine Optionen der EU-Legislative hinsichtlich des IPR	89

3.1.1. Die Rechtsgrundlage der EU-Gesetzgebung zum IPR	89
3.1.2. IPR-Gesetzgebung der EU als Ersatz für nationales IPR	89
3.1.3. IPR-Gesetzgebung der EU und das Verhältnis zu internationalen IPR-Instrumenten	90
3.1.4. Weitere Rechtsvorschriften durch spezielle Instrumente oder Neugliederung durch Kodifizierung	91
3.1.5. Die Auswirkung der Harmonisierung und der Vereinheitlichung des materiellen Rechts durch die EU	92
3.2. Ausweitung der bestehenden EU-Rechtsvorschriften	93
3.2.1. Drängende Fragen bezüglich der ermittelten Ergänzungen	93
3.2.2. Ein Gesetzbuch über das internationale Privatrecht als neue Möglichkeit	93
<b>TEIL II: ERWEITERUNG DES RAHMENS ZU EINEM GESETZBUCH</b>	<b>95</b>
<b>4. BEITRÄGE UND VORTEILE FÜR DIE INTERESSENGRUPPEN</b>	<b>95</b>
4.1. Welche Interessengruppen können ermittelt werden?	95
4.2. Erkennbare Beiträge und Vorteile	98
4.2.1. Erleichterung grenzüberschreitender Transaktionen, Kostensenkung, Beschleunigung von Gerichtsverfahren	98
4.2.2. Sonstige Beiträge und Vorteile	99
<b>5. BEITRÄGE UND VORTEILE EINER UMFASSENDEN KODIFIZIERUNG (EIN GESETZBUCH)</b>	<b>101</b>
5.1. Der Unterschied zwischen einem Gesetzbuch und einzelnen Rechtsinstrumenten	101
5.1.1. Was versteht man unter einem „Gesetzbuch“?	101
5.1.2. Klassische Vorteile eines „Gesetzbuches“	102
5.1.3. Derzeitige Überschneidungen zwischen den bestehenden Instrumenten des Rahmens	103
5.1.4. Einfluss der bestehenden Überschneidungen auf die vorgeschlagenen Ergänzungen	104
5.1.5. Beiträge und Vorteile eines Gesetzbuches für die Interessengruppen	104
<b>6. DER ANSATZ FÜR EIN GESETZBUCH – SCHRITTWEISE HARMONISIERUNG ODER GLEICHZEITIGE VERABSCHIEDUNG</b>	<b>106</b>
6.1. Erfahrungen aus verschiedenen Mitgliedstaaten	106
6.1.1. Die Niederlande (schrittweise Verabschiedung)	106
6.1.2. Belgien (gleichzeitige Verabschiedung)	106
6.1.3. Polen (gleichzeitige Verabschiedung)	106
6.1.4. Kritische Analyse der schrittweisen Harmonisierung im Gegensatz zur gleichzeitigen Verabschiedung	107

6.2. Die geeignetste Lösung aus der Sicht der EU	107
6.2.1. Was muss berücksichtigt werden?	107
<b>7. REALISIERBARKEIT EINES GESETZBUCHES UND RÜCKGRIFF AUF DIE VERSTÄRKTE ZUSAMMENARBEIT</b>	<b>109</b>
7.1. Ein IPR-Gesetzbuch und die Notwendigkeit zusätzlicher nationaler Rechtsvorschriften	109
7.2. Der Rückgriff auf die verstärkte Zusammenarbeit	109
<b>8. VORSCHLAG FÜR DEN AUFBAU EINES GESETZBUCHES, ALLGEMEINE PRINZIPIEN UND RELEVANTE FRAGEN</b>	<b>113</b>
8.1. Das geeignetste Rechtsinstrument für ein Gesetzbuch	113
8.2. Die bevorzugte Struktur für ein Gesetzbuch	113
8.3. Eine grundlegende Einigung über Inhalt der EU-Gesetzgebung zum IPR	114
<b>SCHLUSSFOLGERUNGEN</b>	<b>117</b>
<b>LITERATURVERZEICHNIS</b>	<b>119</b>



## ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

<b>Art.</b>	Artikel
<b>CISG</b>	United Nations Convention On Contracts For The International Sale Of Goods, 1980 (Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf vom 11. April 1980)
<b>CURIA</b>	Gerichtshof der Europäischen Union
<b>CMR</b>	Internationale Vereinbarung über Beförderungsverträge auf Straßen - (Genf, 19. Mai 1956)
<b>EuGH</b>	Europäischer Gerichtshof
<b>EVR</b>	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofs und des Gerichts erster Instanz
<b>EWG</b>	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
<b>EGBGB</b>	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche
<b>ERPL/REDP</b>	European Review Public Law/Revue Européenne de Droit Public
<b>EU</b>	Europäische Union
<b>EWCA</b>	Court of Appeal of England and Wales (zweitinstanzliches Gericht für England und Wales)
<b>EWHC</b>	High Court of England and Wales (Oberstes Gericht für England und Wales)
<b>IPRax</b>	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
<b>Nr.</b>	Nummer
<b>BW</b>	Burgerlijk Wetboek (Zivilgesetzbuch der Niederlande)
<b>Rv</b>	Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Zivilprozessordnung der Niederlande)
<b>NtER</b>	Nederlands Tijdschrift voor Europees Recht
<b>AB</b>	Amtsblatt
<b>IPR</b>	Internationales Privatrecht

<b>pIIPRG</b>	Polnisches Gesetz über das internationale Privatrecht
<b>DSA</b>	Drittstaatsangehöriger
<b>DSAs</b>	Drittstaatsangehörige
<b>EUV</b>	Vertrag über die Europäische Union
<b>AEUV</b>	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
<b>WPNR</b>	Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie
<b>ZEuP</b>	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht

## ZUSAMMENFASSUNG

Dieser Bericht zielt darauf ab, die bestehenden Lücken im gegenwärtigen Rahmen des internationalen Privatrechts in der EU zu bestimmen und zu untersuchen, wo Ergänzungen dieses Rahmens erforderlich sind. Er beschäftigt sich weiter mit der Frage, ob eine umfassendere Kodifizierung des internationalen Privatrechts in der EU notwendig ist und, wenn ja, wie sie erreicht werden kann.

Der Begriff des „Rahmens für das internationale Privatrecht“ deckt alle geltenden EU-Instrumente ab, die sich auf das Problem der gerichtlichen Zuständigkeit, des anwendbaren Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile und öffentlicher Urkunden beziehen. Die Untersuchung umfasst nicht andere Gebiete der justiziellen Zusammenarbeit, die gelegentlich unter den Begriff des internationalen Privatrechts fallen wie die grenzüberschreitende Zustellung von Schriftstücken, die Beweisaufnahme und die Rechtshilfe in grenzüberschreitenden Fällen.

Das internationale Privatrecht war und ist teilweise noch eine Angelegenheit nationalen Rechts. Jeder Staat hat seine eigenen Regeln, die sich mit der gerichtlichen Zuständigkeit, dem anwendbaren Recht und der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile befassen. Europa hat seit dem Vertrag von 1957 über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft ein Interesse an Fragen des internationalen Privatrechts gezeigt. Der Vertrag von Amsterdam von 1997 führte den weiteren Begriff der justiziellen Zusammenarbeit ein und brachte die drei Kernfragen des internationalen Privatrechts in den Bereich der Europäischen Gemeinschaft. Die drei Kernfragen sind nunmehr in Artikel 81 Absatz 2 Buchstaben a und c AEUV enthalten. Das internationale Privatrecht beschäftigt sich im Grundsatz mit den grenzüberschreitenden Aspekten aller Fragen des Privatrechts. Ein wichtiger Gesichtspunkt ist jedoch, dass bei einer EU-Gesetzgebung über eine Angelegenheit des internationalen Privatrechts, die das Familienrecht betrifft, die einstimmige Annahme durch den Rat, nach Anhörung des Europäischen Parlaments, erforderlich ist (Artikel 81 Absatz 3 AEUV).

Es wurden 13 Verordnungen erlassen, die für den Rahmen des internationalen Privatrechts bedeutsam sind. Die Bestimmung potenzieller Lücken im gegenwärtigen Rahmen erfolgte in erster Linie in Bezug auf die Vorschriften über den inhaltlichen (materiellen) und räumlichen Geltungsbereich sowie über die einschlägige Rechtsprechung des EuGH im Hinblick auf Anwendung und Auslegung dieser Vorschriften. Der Bericht beschäftigt sich mit den geltenden Verordnungen im Hinblick auf die Bestimmung der Lücken. Der Bericht beleuchtet darüber hinaus die Auswirkung der Rechtsprechung des EuGH über die Unionsbürgerschaft, die sich mit grenzüberschreitenden Privatrechtsfragen beschäftigt, da auch diese Rechtsprechung Hinweise auf Lücken enthalten kann, die von dem Rahmen behandelt werden müssen. Diese Rechtsprechung ist für das internationale Privatrecht der EU von Bedeutung, wird aber im gegenwärtigen rechtlichen Rahmen nicht berücksichtigt.

Die Analyse des internationalen Privatrechts ist durch einen strukturierten Ansatz charakterisiert, der in der Rechtstheorie entwickelt wurde. Obwohl die nationalen Systeme des internationalen Privatrechts unterschiedlich sind, werden die Hauptbestandteile dieses Ansatzes in den meisten Mitgliedstaaten akzeptiert. Die Struktur der traditionellen Analyse des internationalen Privatrechts ist auch in den Ergebnissen der Haager Konferenz zu finden. Die Übereinkommen der Haager Konferenz

beschäftigen sich typischerweise mit einem spezifischen Problem, das durch diese Analyse bestimmt worden ist.

Lücken im bestehenden rechtlichen Rahmen wurden in Bezug auf Folgendes gefunden: den territorialen Geltungsbereich der Verordnung Brüssel I; eine fehlende Koordinierung zwischen der Verordnung Brüssel I und der Europäischen Insolvenzverordnung; Status und Rechtsfähigkeit; Schlichtungswesen; Beeinträchtigung durch verbleibende nationale Zuständigkeitsvorschriften, vor allem bei Brüssel II bis; die Ausnahme für Handelspapiere in Rom I und Rom II; Nuklearschäden; die Anwendung ausländischen Rechts; das Sachenrecht; Trusts; Stellvertretung; Ehe; zwischenmenschliche Beziehungen; Kapitalgesellschaften; den Namen natürlicher Personen; Adoption; Schiedsgerichtsbarkeit; Abstammung; nicht eheliche eingetragene Partnerschaften sowie den Schutz von Erwachsenen.

Die Harmonisierung und Kodifizierung des internationalen Privatrechts in der EU müssen im Licht des allgemeinen Ziels beurteilt werden, einen echten Rechtsraum zu schaffen und aufrechtzuerhalten. Das gegenwärtige Stockholmer Programm (2009) ist auf Themen ausgerichtet wie eine weitere Stärkung des Prinzips des gegenseitigen Vertrauens und der Förderung der Bürgerrechte, insbesondere durch Stärkung der Menschenrechte und Förderung der vollen Ausübung des Rechts auf Freizügigkeit, die durch Maßnahmen auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts unterstützt werden können.

Der Bericht erörtert auch die Kodifizierung des internationalen Privatrechts auf nationaler Ebene. Der Inhalt neuerer nationaler Kodifizierungen kann dabei helfen, Lücken im gegenwärtigen EU-Rahmen zu bestimmen. Die Motive der nationalen Gesetzgebungen zur Kodifizierung internationalen Privatrechts können auch für die EU-Gesetzgebung relevant sein. Es wird ein kurzer Vergleich zwischen drei neueren Kodifizierungen angestellt: Belgien, die Niederlande und Polen. Die belgische Kodifikation enthält Regeln zur Zuständigkeit sowie zu Vollstreckung und Anerkennung, während die Niederlande und Polen ihre Gesetzgebung zum IPR auf Kollisionsnormen beschränken. Typisch für die nationalen Kodifizierungen des internationalen Privatrechts ist, dass sie Regeln über Prinzipien des internationalen Privatrechts oder allgemeine Vorschriften des internationalen Privatrechts enthalten können. Die Motive für die Kodifizierung sind unterschiedlich und reichen vom Wunsch, die Transparenz zu erhöhen und Regeln zu schaffen, die einen internationalen und offenen Ansatz verfolgen, bis hin zu dem Bestreben, den Zugang zu den Regeln für die juristische Praxis zu vereinfachen.

Das internationale Privatrecht wird auch durch Entwicklungen innerhalb des inländischen (nationalen) Systems des Privatrechts beeinflusst. Neue Regeln des internationalen Privatrechts werden erforderlich sein, um neue Rechtsinstitute der nationalen Systeme wie nicht eheliche eingetragene Partnerschaften zu bewältigen. Eine andere Weise, in der Entwicklungen des materiellen Rechts das internationale Privatrecht verändern können, ist, dass Werte, die auf nationaler Ebene als wichtig angesehen werden, in das internationale Privatrecht Eingang finden. Die Regeln des internationalen Privatrechts, die Arbeitnehmern und Verbrauchern zusätzlichen Schutz gewähren, sind ein Beispiel hierfür.

Die Lücken im gegenwärtigen Rahmen können in drei Hauptkategorien eingeteilt werden. Erstens Lücken, die das beabsichtigte Ergebnis territorialer Begrenzungen des Geltungsbereichs der EU-Gesetzgebung sind. Zweitens ergeben sich systematische Lücken, wenn der gegenwärtige Rahmen mit den einzelnen Problemen verglichen wird, die zusammen die traditionellen Probleme des internationalen Privatrechts ausmachen. Der gegenwärtige Rahmen regelt die meisten dieser einzelnen Probleme, aber nicht alle. Drittens und letztens gibt es dort Lücken, wo die EU-Gesetzgebung vorsieht, dass

bestimmte Fragen bewusst vom Geltungsbereich eines Instruments ausgeschlossen werden, obwohl diese Fragen bei systematischer Betrachtung einen Teil der vom Instrument geregelten Angelegenheit darstellen, wie z. B. vertragliche Schuldverhältnisse. Zusätzlich zu diesen drei Hauptkategorien sollte darauf hingewiesen werden, dass infolge verschiedener Faktoren das Gemeinschaftsinstrument Vorschriften enthalten kann, die sich auf Begriffe beziehen, die ihrer Natur nach für Interpretationen offen sind. Vorläufig überlässt man es besser der Rechtsprechung und der juristischen Literatur, die Bedeutung dieser offenen Begriffe zu bestimmen.

Die wirklich wichtigen Ergänzungen sollten die Lücken ausfüllen, die als „systematische“ Lücken bezeichnet werden, da es keine anzuwendende Regel gibt. Das Fehlen harmonisierter oder vereinheitlichter Vorschriften hat unmittelbare Auswirkungen auf die Bürger und Unternehmen in der EU.

Im allgemeinen Bereich des Schuldrechts gibt es folgende „systematische“ Lücken:

- Sachenrecht
- Trusts
- Handelsvertretung
- Gesellschaftsrecht
- Schiedsgerichtsbarkeit

Im Bereich des Familienrechts gibt es folgende Lücken:

- Eheschließung
- eingetragene Partnerschaften und ähnliche Institute
- Namen natürlicher Personen
- Adoption
- Abstammung
- Schutz von Erwachsenen
- Personenstand und Rechtsfähigkeit von natürlichen Personen allgemein.

Die Ersetzung des internationalen Privatrechts auf nationaler Ebene durch EU-Regelungen prägt bereits die Gegenstandsbereiche, die von den Verordnungen Rom I und Rom II abgedeckt werden. Aus verschiedenen Gründen haben diese Verordnungen die Regeln des internationalen Privatrechts auf nationaler Ebene überflüssig gemacht. Die Verordnung Brüssel I übt auch außerhalb ihres Anwendungsbereichs großen Einfluss aus. Nationale Zuständigkeitsregeln werden offenbar durch die Verordnung Brüssel I beeinflusst. Im Bereich des Familienrechts ist die Ersetzung internationalen Privatrechts auf nationaler Ebene durch EU-Regelungen weniger deutlich.

Die Beziehung zwischen der EU-Gesetzgebung und den weltweiten Regelungen des internationalen Privatrechts kann aus verschiedenen Perspektiven diskutiert werden. Das jüngste Phänomen ist die Interaktion zwischen der IPR-Gesetzgebung der EU und internationalen IPR-Regelungen, wie sie durch die Unterhaltsverordnung und das Haager Protokoll von 2007 demonstriert wird. Die EU-IPR-Regelungen und die internationalen IPR-Regelungen sind eher als einander ergänzende, denn als alternative oder miteinander im Wettbewerb stehende Regelungen anzusehen.

In einigen Mitgliedstaaten scheint die akademische Debatte die Schaffung eines Gesetzbuchs über das internationale Privatrecht zu favorisieren. In anderen Mitgliedstaaten ist das jedoch nicht der Fall, und die politische Realität – auch im Hinblick auf die eingeschränkte Teilnahme des Vereinigten Königreichs, Irlands und

Dänemarks – ist so, dass es schwierig sein wird, in naher Zukunft hinreichend Unterstützung zu erlangen. Die in diesem Bericht vertretene Ansicht ist, dass der beste Weg nach vorne auf kurze Sicht darin besteht, weiterhin Regelungen zu entwickeln, die sich mit isolierten Fragen des internationalen Privatrechts befassen. Obwohl anerkannt wird, dass es Fragen in Bezug auf allgemeine Prinzipien des internationalen Privatrechts gibt, die für einige Regelungen ähnlich sein würden, kann die abschließende Entscheidung über die Kodifizierung dieser allgemeinen Prinzipien besser getroffen werden, wenn die erforderlichen Einzelinstrumente abgeschlossen worden sind. Ein Argument dafür, weiter mit einzelnen Regelungen fortzufahren, besteht darin, dass das Recht in steigendem Maß eine Sache für Spezialisten ist. Die Erfahrung mit dem Haager Protokoll kann als ein Beispiel für Schritte hin zu einer Modernisierung einiger Haager Übereinkommen dienen, die mit Lücken im gegenwärtigen EU-Rahmen zusammenfallen.

Die „Lücken“ außerhalb des Familienrechts befinden sich hauptsächlich im Bereich des anzuwendenden Rechts. Maßnahmen, die außerhalb des Familienrechts liegen, sollten vorrangig sein, aufgrund ihrer Bedeutung für den Binnenmarkt und angesichts des Erfordernisses der Einstimmigkeit, das für das EU-Gesetzgebungsverfahren im Bereich des Familienrechts grundlegend ist. Im Grundsatz muss im Bereich des Familienrechts ein besonderes Gesetzgebungsverfahren befolgt werden, das Einstimmigkeit erfordert. Auf der Grundlage der Überleitungsklausel des Artikels 81 Absatz 3 AEUV kann der Rat einstimmig und nach Anhörung des Parlaments beschließen, das normale Gesetzgebungsverfahren in Bezug auf einen eindeutig bestimmten Aspekt des Familienrechts zu befolgen (zum Beispiel Schutz von Erwachsenen). Eine solche Entscheidung wird nicht getroffen, wenn die nationalen Parlamente dagegen sind.

Im Hinblick auf das Familienrecht würde eine fehlende Einstimmigkeit wahrscheinlich dazu führen, dass der einzig gangbare Weg in einer verstärkten Zusammenarbeit liegt (die dem von der Verordnung Rom III gewiesenen Weg folgt). Es ist zweifelhaft, ob eine verstärkte Zusammenarbeit im Fall einer Blockierung eine attraktive Lösung darstellt. Bei der Abwägung des Für und Wider einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des internationalen Privatrechts kann man nur schwerlich zu dem Schluss kommen, dass das Für das Wider überwiegt. Die Konsequenz einer verstärkten Zusammenarbeit wird sein, dass es innerhalb der Union zwei Gruppen von Staaten geben wird: diejenigen, die an der Zusammenarbeit teilnehmen, und diejenigen, die das nicht tun. Bei einer einzelnen Frage ist ein „Übereinkommen, nicht übereinzukommen“ zwar bedauerlich, beeinträchtigt aber nicht den *Status quo*. Wenn jedoch das Verfahren der gestärkten Zusammenarbeit öfter genutzt werden würde anstatt nur für Einzelfragen, kann das den *Status quo* gefährden. Insbesondere kann eine gestärkte Zusammenarbeit das Phänomen des „forum shopping“ innerhalb der EU verstärken.

EU-Staatsangehörige und EU-Bewohner, d. h. natürliche oder juristische Personen, die in der EU gebietsansässig sind, wären die vorrangigen Interessengruppen einer Gesetzgebung auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts. Die Lage von Unternehmen, die in der EU aktiv sind, ist grundsätzlich denen der Bewohner der EU ähnlich. Die Bedeutung einer Gesetzgebung zum internationalen Privatrecht wird durch den Binnenmarkt erhöht, der die grenzüberschreitenden kommerziellen Aktivitäten vergrößert hat und sie noch weiter steigern wird. Eine Gesetzgebung zum internationalen Privatrecht auf europäischer Ebene erhöht die Rechtssicherheit und hilft, Unterschiede in der Behandlung auszuräumen, die eine Folge nationalen Rechts sind.

Der Vorteil eines eventuellen Gesetzbuchs für die EU-Organe ist nicht unmittelbar einsichtig. Ergänzungen des gegenwärtigen Rahmenrechts vorzubereiten bedeutet für die EU-Organe, vor allem die Kommission und das Parlament, eine zusätzliche Belastung. Die Position des Gerichtshofs der Europäischen Union bzw. seine Interessen an einem zukünftigen Gesetzbuch über das internationale Privatrecht können nicht von

der allgemeinen Diskussion über die Arbeitsbelastung des Gerichtshofs und mögliche Lösungen für dieses Problem getrennt werden. Im Übrigen hat die Rechtsdogmatik die Haltung eingenommen, dass die Rechtspraktiker, die vorrangige Interessengruppe einer Kodifizierung sein würden, da sie die Aufgabe des gewöhnlichen Juristen erleichtern würde.

Klarheit darüber, was die Regeln des internationalen Privatrechts beinhalten, wird für Unternehmen und Verbraucher Hindernisse beim Einstieg in grenzüberschreitende Transaktionen beseitigen. Die Beseitigung von Hindernissen würde grundsätzlich auch zu einer gewissen Kostensenkung führen und Gerichtsverfahren grundsätzlich beschleunigen. Wirkliche Kostensenkungen werden erst noch in Zukunft vorzunehmen sein, wenn die Gerichte und die Angehörige der Rechtsberufe mit dem gegenwärtigen und zukünftigen Rahmen vertrauter sein werden. Eine kurzfristig mögliche, wirkliche Kostensenkung könnte im Hinblick auf erhöhte Rechtssicherheit für Parteien, Bürger und Unternehmen darin liegen, dass sie die Konsequenzen dieser Regeln vorhersehen können.

Für den Beitrag, den weitere Ergänzungen zu dem europäischen Rahmen des internationalen Privatrechts leisten können, und die damit verbundenen Vorteile kann auf die Schlussfolgerungen des Europäischen Rats in Tampere aus dem Jahr 1999 Bezug genommen werden, in denen festgestellt wurde, dass in einem echten europäischen Rechtsraum Individuen und Unternehmen nicht davon abgeschreckt werden sollten, von ihren Rechten Gebrauch zu machen. In diesem Kontext sollte überdies das Stockholmer Programm von 2009 erwähnt werden, das unter anderem darauf ausgerichtet ist, die volle Ausübung des Rechts auf Freizügigkeit zu fördern. Wenn die Bürger Europas in steigendem Maß Gebrauch von ihrem Recht auf Freizügigkeit machen, ist zu erwarten, dass sie zunehmend Rechte (oder Pflichten) aus Rechtsbeziehungen ableiten, die einen internationalen Charakter haben. Außerdem kann es der Fall sein, dass Rechte, die aus einer Rechtsbeziehung abgeleitet werden, die stets einen rein nationalen Charakter hatte, in einem anderen Mitgliedstaat anerkannt werden müssen, wenn die Parteien dieser Rechtsbeziehungen von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machen. Das typische Beispiel ist das britische Paar, das nach 40 Jahren Eheleben im Vereinigten Königreich für den Ruhestand nach Spanien umzieht. Von diesem Augenblick an kann es sein, dass sich spanische Gerichte und Behörden mit Vereinbarungen beschäftigen müssen, die dieses Paar einmal im Vereinigten Königreich in Bezug auf Eigentum oder Erbe getroffen hat.

In der Diskussion über die Kodifizierung des internationalen Privatrechts sollte dem Unterschied zwischen dem nationalen und dem europäischen Begriff der „Kodifizierung“ Aufmerksamkeit gewidmet werden. Die Bedeutung der Begriffe „Kodifizierung“ und „Konsolidierung“ ist in den verschiedenen Rechtssystemen der EU-Mitgliedstaaten sehr unterschiedlich. Auf der Ebene der EU bedeutet „Kodifizierung“ im Prinzip das Verfahren, durch das die zu kodifizierenden Rechtsakte aufgehoben und durch einen einzigen Rechtsakt ersetzt werden, der keine wesentliche Änderung der betreffenden Rechtsakte bewirkt (Interinstitutionelle Vereinbarung vom 20. Dezember 1994, Nummer 1). Eine wichtige Facette der Kodifizierung auf EU-Ebene ist die Verringerung des Umfangs der Gesetzgebung.

Die bestehenden Rechtsinstrumente überschneiden sich in der Tat und enthalten sich wiederholende Bestimmungen. Diese Überschneidungen konzentrieren sich auf Regeln allgemeiner Natur, die sich traditioneller Begriffe der allgemeinen Theorie des internationalen Privatrechts bedienen. Eine Entscheidung darüber, ob es erforderlich ist, diesen Bestimmungen ihren eigenen Platz als allgemeine Prinzipien innerhalb des Rahmens zu geben, wird besser erst dann getroffen, wenn die in diesem Bericht bestimmten „systematischen“ Lücken ausgefüllt worden sind.

Es ist daher vorzuziehen, weiterhin mit einem Programm schrittweiser Rechtsänderungen fortzufahren. Bestimmte Rechtsakte sollten in gewissem Maß in Absprache mit der Haager Konferenz diskutiert werden, mit der Aussicht auf eine Modernisierung bestimmter Haager Übereinkommen, wie es in Bezug auf den Unterhalt erreicht wurde.

Im Hinblick auf einen möglichen Arbeitsplan zur Ausfüllung der Lücken scheint es ratsam, weiterhin den bisher befolgten Ansatz fortzuführen, zumindest auf kurze Sicht. Es sollten eher neue Rechtsvorschriften für bestimmte Bereiche des internationalen Privatrechts entwickelt werden, anstatt eines einzigen Instruments, um die Lücken zu schließen.. Jede neue Gesetzgebung sollte allerdings auch die Übereinstimmung mit den anderen bestehenden Instrumenten sicherstellen. Im Zuge der Arbeit an solchen neuen Rechtsvorschriften könnte der Gesetzgeber der EU erwägen, seine Aufmerksamkeit und Bemühungen auf drei bestimmte Bereiche des internationalen Privatrechts zu richten, die innerhalb des Rahmens liegen: Zivilverfahren in zivil- und handelsrechtlichen Fällen im Allgemeinen (ein Bereich, der fast vollständig ist); Rechtswahl (anzuwendendes Recht) in Rechtsfällen außerhalb des Familienrechts (was Fragen aufwirft, die eng mit dem Binnenmarkt verknüpft sind); internationales Privatrecht für Familienrechtsfälle (wofür Einstimmigkeit im Rat erforderlich ist). Wenn der europäische Gesetzgeber seine Aufmerksamkeit auf diese separaten Bereiche richtet, kann ihm das dabei helfen, bei der Vervollständigung des Rahmens voranzuschreiten.



## **EINLEITUNG**

### **Ziel und Umfang des Berichts**

Die Ausarbeitung dieser Studie wurde vom Rechtsausschuss des Europäischen Parlaments in Auftrag gegeben. Sie zielt darauf ab, die bestehenden Lücken im gegenwärtigen Rahmen des internationalen Privatrechts in der EU zu bestimmen und zu untersuchen, wo Ergänzungen dieses Rahmens erforderlich sind. Sie beschäftigt sich weiterhin mit der Frage, ob eine umfassendere Kodifizierung notwendig ist, und wenn ja, wie sie erreicht werden kann.

Der Begriff des „Rahmens für das internationale Privatrecht“ deckt alle geltenden EU-Rechtsakte ab, die sich auf das Problem der gerichtlichen Zuständigkeit, des anwendbaren Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile und öffentlicher Urkunden beziehen. Die Untersuchung umfasst nicht andere Bereiche justizieller Zusammenarbeit, die gelegentlich unter dem Begriff des internationalen Privatrechts zusammengefasst werden. Sie erstreckt sich insbesondere nicht auf Fragen in Bezug auf die grenzüberschreitende Zustellung von Schriftstücken, die Beweisaufnahme und die Rechtshilfe in grenzüberschreitenden Fällen.

### **Bedeutung des Berichts für die EU-Politik**

In den vergangenen Jahrzehnten und insbesondere seit der erweiterten Kompetenz als Ergebnis des Inkrafttretens des Vertrags von Amsterdam im Jahr 1999 wurde ein umfangreicher Rahmen aus Instrumenten des internationalen Privatrechts geschaffen. Diese Instrumente sind von Bedeutung, um das einwandfreie Funktionieren des Binnenmarkts zu unterstützen und der Freizügigkeit innerhalb der EU Rechnung zu tragen. Sie sind auch zum Zweck der Errichtung und Stärkung eines echten Rechtsraums wichtig (siehe insbesondere Artikel 67 Absatz 3 und Artikel 81 AEUV). Diese Instrumente verteilen die Zuständigkeit unter den EU-Mitgliedstaaten, schaffen Sicherheit in Bezug auf das auf grenzüberschreitende Beziehungen anzuwendende Recht und garantieren die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile innerhalb der EU. Ein erstes Beispiel betrifft Unternehmen mit Sitz in verschiedenen Mitgliedstaaten, die einen Vertrag abschließen. Im Fall einer Streitigkeit erhebt sich die Frage, bei welchem Gericht eine Schadensersatzklage einzureichen ist, welches materielle Recht gilt und wie ein Urteil, das ein Gericht in dem einen Mitgliedstaat gefällt hat, in anderen Mitgliedstaaten anerkannt und vollstreckt werden kann. Ein zweites Beispiel betrifft unerlaubte Handlungen wie die Verletzung von Persönlichkeitsrechten, wegen der eine Verleumdungsklage vor einem Gericht in der EU erhoben wird. Eine dritte Kategorie betrifft das Familienrecht, einschließlich der Eheschließung oder Scheidung zwischen Staatsangehörigen verschiedener Mitgliedstaaten und damit verbundener Fragen wie elterliche Sorge, Unterhalt und Ehegüterrecht.

In dem ersten Beispiel, der Vertragsstreitigkeit, finden sich Antworten in vorhandenen EU-Rechtsinstrumenten (insbesondere die Verordnungen Brüssel I und Rom I), die auch für ausreichende Rechtssicherheit sorgen. Bestimmte Streitigkeiten sind jedoch ausgeschlossen, zum Beispiel Vertragsbeziehungen im Bereich des Gesellschaftsrechts und der Trusts, der Wechsel als auch bestimmter Vertretungsverhältnisse. Einige dieser Angelegenheiten sind durch internationale Übereinkommen geregelt, aber nicht alle Mitgliedstaaten sind diesen beigetreten, und sie decken nicht alle Bereiche ab. In dem zweiten Beispiel stellt die gegenwärtige Verordnung Rom II für das anzuwendende Recht

einen breiten Rahmen zur Verfügung. Sie deckt aber nicht alle außervertraglichen Streitigkeiten ab, insbesondere schließt sie Verletzung von Persönlichkeitsrechten aus. Im dritten Beispiel, der Kategorie des Familienrechts, decken vorhandene EU-Verordnungen und anhängige Vorschläge einen großen Teil der Probleme ab, aber nicht alle. Ein Beispiel ist die Anerkennung von Eheschließungen; insbesondere Eheschließungen zwischen Partnern desselben Geschlechts oder andere Formen der Partnerschaft (wie eingetragene Partnerschaften, die es in mehreren Mitgliedstaaten gibt) können Schwierigkeiten bereiten. Es muss bedacht werden, dass das Familienrecht ein schwierigerer Regelungsbereich ist, da Artikel 81 Absatz 3 Einstimmigkeit im Beschlussfassungsprozess erfordert. Ein Vorschlag zur Regelung des bei Scheidungen anwendbaren Rechts ist gescheitert. Mittlerweile wurde die Verordnung Rom III auf der Grundlage einer erweiterten Zusammenarbeit angenommen, um die Lücke zu schließen, was aber nur 15 Mitgliedstaaten betrifft.

Mehrere andere Rechtsbereiche gehören überhaupt nicht zum gegenwärtigen EU-Rahmen für das internationale Privatrecht. Beispiele sind das Namensrecht, das Sachenrecht und das Gesellschaftsrecht. Durch die Freizügigkeit, den Grundsatz der Nichtdiskriminierung und die Unionsbürgerschaft haben sich Urteile des Gerichtshofs der Europäischen Union auf Fragen des internationalen Privatrechts in diesen Bereichen ausgewirkt. Es existiert jedoch keine kohärente Regelung. Die Anerkennung von Personenstandsunterlagen erweist sich in der Praxis immer noch als schwierig. Das kann die Freizügigkeit und die Niederlassungsfreiheit behindern.

Der vorhandene Rahmen besteht aus einem Satz von EU-Verordnungen. Mehrere Richtlinien enthalten auch Bestimmungen des internationalen Privatrechts. Die Koexistenz dieser Instrumente führt manchmal zur Wiederholung von Regeln und kann den Zugang zu diesen Regeln und ihre Anwendung durch EU-Bürger, Gerichte und Angehörige der Rechtsberufe erschweren.

### **Arbeitsmethodik**

Dieser Bericht ist eine Gemeinschaftsarbeit, an der eine Reihe von hauptsächlich Universitätsjuristen aus der gesamten EU beteiligt waren, die alle Experten im Bereich des internationalen Privatrechts sind. Die Endfassung des Berichts wurde in erster Linie von den Autoren selbst, die in Den Haag beheimatet sind, erstellt. Die Autoren sind Mitglieder der mit dem Bericht beauftragten Institutionen, des T.M.C. Asser Instituut, Den Haag, Niederlande (Dr. Lazić und Herr de Rooij) und des *International Juridisch Instituut* (Internationales juristisches Institut), Den Haag, Niederlande (Frau Frohn und Dr. Blauwhoff). Einer der Autoren (Herr de Rooij) fungierte auch als Projektleiter.

Der Bericht wurde unter der wissenschaftlichen Leitung von Professor Dr. Xandra Kramer der Erasmus Universiteit, Rotterdam, Niederlande erstellt. Professor Kramer arbeitete während des Projekts eng mit den Autoren zusammen und hat Teile des Berichts geschrieben.

An der Studie war außerdem eine Gruppe von externen Experten aus verschiedenen Mitgliedstaaten beteiligt, die unterschiedliche rechtliche Traditionen vertraten. Die externen Experten waren (in alphabetischer Ordnung): Prof. Dr. Paul Beaumont (University of Aberdeen, Vereinigtes Königreich), Dr. Agnieszka Frackowiak-Adamska (Universität Breslau, Polen), Prof. Dr. Francisco Garcimartin Alférez (Universidad Autónoma Madrid, Spanien), Prof. Dr. Jan von Hein (Universität Trier, Deutschland), Prof. Dr. Miklos Kiraly (Eötvös Loránd Universität [ELTE], Budapest) und Prof. Dr. Ulla Liukkunen (Universität Helsinki, Finnland).

Wie bereits festgestellt ist dieser Bericht eine Gemeinschaftsarbeit, und seine Feststellungen sind teilweise das Ergebnis von Kompromissen. Der Bericht hat in hohem Maß von den Beiträgen der externen Experten profitiert. Es muss jedoch berücksichtigt werden, dass sein Inhalt nicht notwendigerweise die persönliche Ansicht eines der Experten wiedergibt, sondern Aussagen enthalten kann, die nicht von allen geteilt werden. Es muss berücksichtigt werden, dass dieser Bericht die gemeinsame Schnittmenge, wenn nicht gar einen Kompromiss der Meinungen darstellt, die von den Beteiligten vertreten werden. Die Feststellungen und Vorschläge dieses Berichts geben keine individuellen Ansichten wieder.

Die Studie hatte das Ziel, zwei Hauptfragen zu beantworten. Die erste betraf die gegenwärtigen Lücken im bestehenden Rahmen und inwieweit dieser Rahmen erweitert werden kann. Die zweite Frage war, welche Vorteile eine zusätzliche Gesetzgebung auf europäischer Ebene hätte. Die Projektvorgaben enthielten weitere Anforderungen in Bezug auf die Struktur der Studie und warfen weitere Fragen auf, deren Bearbeitung Voraussetzung für eine Beantwortung der beiden Hauptfragen ist. Dieser Bericht wurde ausgehend von diesen Fragen strukturiert und so verfasst, dass den übrigen Anforderungen der Projektvorgaben im Hinblick auf den methodischen Ansatz und die Argumentationsstruktur Rechnung getragen wurde. In der begrenzten Zeit, die für die Abfassung dieses Berichts zur Verfügung stand, war es nur möglich, bereits vorhandene Informationsquellen und die von den externen Experten zur Verfügung gestellten Informationen auszuschöpfen. Berücksichtigt wurden die Gesetzgebung und offizielle Publikationen der EU und der Mitgliedstaaten, die Rechtsprechung der Gerichte der EU und der Mitgliedstaaten und akademisches juristisches Schrifttum.

Die wissenschaftliche Leiterin, die Autoren und die externen Experten trafen sich vom 4. bis 5. Juni 2012 in Den Haag, um den Aufbau und die Hauptpunkte des Projekts zu besprechen. Die Diskussionen betrafen in erster Linie die erforderlichen Ergänzungen des gegenwärtigen Rahmens, die Möglichkeit einer umfassenderen Kodifizierung und den Weg nach vorne für die EU. Im Anschluss an dieses Treffen wurde von den Autoren in Absprache mit der wissenschaftlichen Leiterin ein Entwurf des Berichts erstellt. Der vorläufige Bericht wurde an die externen Experten zur Kommentierung und wo erforderlich zur substantziellen Ergänzung weitergeleitet und danach an die zuständige Verwaltungsbeamtin des EP zur Prüfung übersandt. Nach dem Eingang der Kommentare der zuständigen Verwaltungsbeamtin fand am 23. August 2012 in Brüssel ein Treffen zwischen der zuständigen Verwaltungsbeamtin, dem wissenschaftlichen Berater und dem Projektleiter statt. Während dieses Zeitraums gingen noch weitere Kommentare der externen Experten zu dem Entwurf des Berichts ein. Beratungen über bestimmte Fragen haben weiterhin zwischen den Autoren und den externen Experten stattgefunden. Einige der externen Experten haben zu dem Text des Berichts beigetragen. Prof. Dr. Francisco Garcimartin Alférez' Beitrag klärte die Lücke, die infolge des Ausschlusses von Nuklearschäden in der Verordnung Rom II besteht. Dr. Agnieszka Frackowiak-Adamska hat Informationen über das polnische Recht beigetragen, das den Autoren andernfalls nicht zugänglich gewesen wäre. Prof. Dr. Paul Beaumont hat zu einem Entwurf dieses Berichts scharfsinnige und nützliche Kommentare beigesteuert.

Die Endfassung des Berichts wurde unter Berücksichtigung der Anmerkungen der zuständigen Verwaltungsbeamtin erstellt. Die Kommentare, Anmerkungen und Vorschläge der externen Experten wurden ebenfalls soweit wie möglich in die Endfassung des Berichts einbezogen. Der Text wurde überarbeitet und Korrektur gelesen von einem englischen Muttersprachler mit einem akademischen Hintergrund im internationalen Privatrecht, Dr. Ian Curry-Sumner von *Voorts Juridische Diensten (Voorts juristische Dienst)*, Utrecht, Niederlande.

## **Aufbau des Berichts**

Der Bericht ist in zwei Hauptteile untergliedert. Teil I bestimmt die gegenwärtigen Lücken im EU-Rahmen für das internationale Privatrecht. Diese Lücken beruhen auf Ausschlüssen in den bestehenden Instrumenten und fehlender Gesetzgebung in bestimmten Bereichen. Er untersucht weiter, welche Ergänzungen des gegenwärtigen gesetzgeberischen Rahmens erforderlich sein können, wobei vorrangig die Erfordernisse eines echten europäischen Rechtsraums und die bestehende nationale Gesetzgebung betrachtet werden und danach gefragt wird, wie dies erreicht werden kann. Teil II beschäftigt sich mit dem Beitrag, den die vorgeschlagenen Ergänzungen leisten, und den Vorteilen, die mit ihnen verbunden sind, sowie mit der Möglichkeit für und der Herangehensweise an eine umfassendere Kodifizierung (ein Gesetzbuch).

## **TEIL I: GEGENWÄRTIGE LÜCKEN UND ZUKÜNFTIGE PERSPEKTIVEN**

### *Einleitung: der Begriff des Internationalen Privatrechts*

Der Begriff „Internationales Privatrecht“ bezeichnet den Teil des Rechts, der sich mit Privatrechtsfällen mit einem grenzüberschreitenden Bestandteil beschäftigt. Traditionell werden drei Arten von Fällen unterschieden. Die erste Frage ist, welches Gericht für einen Fall mit internationalen Bestandteilen zuständig ist („gerichtliche Zuständigkeit“). Die zweite Frage ist, welches nationale Privatrecht auf diesen Fall anzuwenden ist („anwendbares Recht“). Die dritte Frage betrifft die Bedeutung eines ausländischen Urteils, ob ein Urteil in einem anderen Staat als entscheidend und abschließend anerkannt werden kann und ob dieses Urteil, das eine Partei dazu zwingt, etwas zu tun oder zu unterlassen, wenn es einmal anerkannt ist, in einem anderen Staat vollstreckt werden kann („Anerkennung und Vollstreckung“).

Internationales Privatrecht war traditionell und ist teilweise immer noch nationales Recht. Jeder Staat hat seine eigenen Regeln, die sich mit der Zuständigkeit, dem anwendbaren Recht und der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile befassen. Diese nationalen Regeln sind nicht notwendigerweise ähnlich, und selbst heute noch kann der Inhalt eines nationalen Systems des internationalen Privatrechts von wenigem Fallrecht zu grundlegenden Fragen bis zu einer vollständigen Kodifizierung reichen. Gleichwohl war die Entwicklung der Grundsätze des internationalen Privatrechts ein internationaler Prozess, der seinen Ausgang in Europa nahm und der über Jahrhunderte zurückverfolgt werden kann. Über die Grenzen hinweg haben Rechtswissenschaftler die leitenden Prinzipien des internationalen Privatrechts diskutiert und versucht, eine gemeinsame Grundlage für die Regeln des internationalen Privatrechts zu finden. Die internationale Zusammenarbeit auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts kam zu Beginn des 20. Jahrhunderts voran und beschleunigte sich nach dem Zweiten Weltkrieg. Ein wichtiger Faktor bei der Förderung der internationalen Zusammenarbeit war die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht, die seit 1893 an der fortschreitenden Vereinheitlichung des internationalen Privatrechts arbeitet und das seit 1955 als eine zwischenstaatliche Organisation tut.

Europa hat seit dem Vertrag von 1957 über die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft ein Interesse an den Angelegenheiten des internationalen Privatrechts gezeigt. Artikel 220 des EWG-Vertrags verpflichtet die Mitgliedstaaten dazu, in Verhandlungen untereinander mit dem Ziel einzutreten, eine Vielzahl von Fragen zugunsten ihrer Staatsangehörigen zu klären. Mehrere der in Artikel 220 des EWG-Vertrags erwähnten Fragen sind für grenzüberschreitende Aspekte des Privatrechts von Bedeutung wie der Genuss und der Schutz der Rechte zu den Bedingungen, die jeder Mitgliedstaat seinen eigenen Angehörigen einräumt, die gegenseitige Anerkennung von Gesellschaften oder Firmen und die Beibehaltung der Rechtspersönlichkeit bei Verlegung des Sitzes von einem Staat in einen anderen sowie die Vereinfachung der Förmlichkeiten für die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung richterlicher Entscheidungen und Schiedssprüche.

Der Vertrag von Amsterdam von 1997 führte den weiteren Begriff der justiziellen Zusammenarbeit ein und brachte die drei Kernfragen des internationalen Privatrechts in den Wirkungsbereich der Europäischen Gemeinschaft (Artikel 65 unter Buchstabe a dritter Spiegelstrich, und Buchstabe b, EG-Vertrag von 1997). Die drei Kernthemen sind nunmehr in Artikel 81 Absatz 2 Buchstaben a und c AEUV enthalten.

Der traditionelle Geltungsbereich des internationalen Privatrechts muss von anderen Bereichen des Privatrechts mit einer internationalen Dimension unterschieden werden. Ein einheitliches Privatrecht betrifft die Vereinheitlichung des materiellen Privatrechts, z. B. materielle Bestimmungen über Kaufverträge, wie sie im Wiener Kaufrecht von 1980 (CISG) enthalten sind, oder über Beförderungsverträge wie den CMR-Vertrag über Beförderungsverträge auf Straßen. Diese Übereinkommen stellen materiell-rechtliche Vorschriften für das Privatrecht auf, die nur in einer internationalen Situation gelten, d. h. wenn die Parteien eines Vertrags in verschiedenen Staaten ansässig sind, und eine Alternative zur Anwendung des nationalen materiellen Rechts in grenzüberschreitenden Fällen anbieten. Einige Übereinkommen über Einheitsrecht sind auf ein einheitliches Recht ausgerichtet, das auf inländische Fälle angewendet wird, ohne dass ein internationales Element erforderlich ist. Ein Beispiel für die letztere Kategorie von Vereinbarungen zur Rechtsvereinheitlichung sind die zwischen den Benelux-Staaten (Belgien, den Niederlanden und Luxemburg) abgeschlossenen Übereinkommen, die eine einheitliche Gesetzgebung zu einer Vielzahl (spezieller) Gegenstände enthalten, z. B. das Benelux-Abkommen über Warenzeichen von 1962 oder die Benelux-Konvention über Vertragsstrafen von 1973 (in Französisch: „*astreinte*“).

Viel Arbeit wurde auch auf dem Gebiet der Privatrechtsvergleichung geleistet, insbesondere in der EU, die zu Vorschlägen für, meist als Prinzipien bezeichnete, universell akzeptierte Vorschriften des Privatrechts führte. So wichtig die Ergebnisse der Rechtsvergleichung sind, so haben sie doch ein ganz anderes Ziel als das internationale Privatrecht. Während das internationale Privatrecht Lösungen anbieten will, solange das materielle Privatrecht der Staaten unterschiedlich ist, ist es das Ziel der rechtsvergleichend tätigen Juristen, Sätze von Regeln anzubieten, die die Vorschriften des nationalen Privatrechts sowohl in Inlandsfällen als auch in internationalen Fällen ersetzen können.

Neben den drei traditionellen Zweigen des internationalen Privatrechts – gerichtliche Zuständigkeit, anwendbares Recht und Anerkennung und Vollstreckung – ist ein vierter Bereich für Fälle des internationalen Privatrechts ebenfalls relevant, insbesondere noch ausstehende Fragen der justiziellen Zusammenarbeit. Dieser vierte Bereich soll nicht zu den Vorschriften des internationalen Privatrechts zählen, die in diesem Bericht so wie in der Einführung erwähnt untersucht werden. Es wird darauf hingewiesen, dass einige Instrumente, die Vorschriften des internationalen Privatrechts enthalten, so wie es für den Zweck dieser Studie verstanden wird, auch Bestimmungen zur internationalen Zusammenarbeit enthalten. Eindeutige Beispiele sind die Verordnung Brüssel IIa und die Unterhaltsverordnung. Ferner sollte beachtet werden, dass Instrumente über die justizielle Zusammenarbeit für die Wirksamkeit der Instrumente, die den Kern des internationalen Privatrechts betreffen, höchst bedeutsam sein können. Ein Beispiel ist die Verordnung über die Zustellung von Schriftstücken, die unter anderem die Wirksamkeit der Verordnungen Brüssel I und IIa unterstützt.

### *Besonderes Gesetzgebungsverfahren in Bezug auf das Familienrecht*

Das internationale Privatrecht umfasst im Prinzip den vollen Geltungsbereich des Privatrechts. In dieser Hinsicht muss angemerkt werden, dass im Hinblick auf EU-Gesetzgebung über das Familienrecht betreffende Angelegenheit des internationalen Privatrechts ein besonderes Gesetzgebungsverfahren befolgt werden muss, das die Einstimmigkeit des Rates nach Anhörung des Europäischen Parlaments verlangt. Das folgt aus Artikel 81 Absatz 3 AEUV, der vorschreibt, dass Rechtsvorschriften zum Familienrecht mit grenzüberschreitendem Bezug vom Rat nach einem besonderen Gesetzgebungsverfahren festgelegt werden. Auf der Grundlage der Überleitungsklausel des Artikels 81 Absatz 3 AEUV kann der Rat einstimmig und nach Anhörung des Parlaments beschließen, das normale Gesetzgebungsverfahren in Bezug auf einen

eindeutig bestimmten Aspekt des Familienrechts zu befolgen. Um ein beliebiges Beispiel zu geben, könnte eine solche Entscheidung darauf hinausgehen, dem normalen Gesetzgebungsverfahren im Bereich des Schutzes von Erwachsenen zu folgen. Eine solche Entscheidung wird jedoch nicht getroffen werden, wenn die nationalen Parlamente dagegen sind.

# 1. DIE BESTEHENDEN LÜCKEN IM EUROPÄISCHEN RAHMEN DES INTERNATIONALEN PRIVATRECHTS

## 1.1. Der Inhalt des gegenwärtigen Rahmens

Im 21. Jahrhundert wurde die Verordnung zum bevorzugten Mittel der EU-Gesetzgebung auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts. Der Vertrag von Amsterdam schuf die Rechtsgrundlage, um den Rahmen des internationalen Privatrechts durch die EU-Gesetzgebung sehr viel konsistenter zu entwickeln. Seit 2000 wurden 13 Verordnungen erlassen, die für den europäischen Rahmen des internationalen Privatrechts bedeutsam sind. Es sollte beachtet werden, dass Dänemark grundsätzlich nicht an der Verabschiedung von Maßnahmen teilnimmt, die dazu dienen, den Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts zu fördern (Protokoll (Nr. 22) EUV/AEUV), und dass die Teilnahme von Irland und des Vereinigten Königreichs von der Entscheidung dieser Mitgliedstaaten abhängt, für solche Maßnahmen zu optieren (Protokoll (Nr. 21) EUV/AEUV). Auf der Grundlage einer Vereinbarung zwischen Dänemark und der EU nimmt Dänemark nunmehr an Brüssel I teil.

Der Ursprung von Instrumenten auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts, die Teil der Rechtsordnung der Gemeinschaft sind oder als mit dieser eng verbunden angesehen werden, kann noch viel weiter zurückverfolgt werden.

Das greifbarste Ergebnis des Artikels 220 des EG-Vertrags war das Brüsseler Übereinkommen von 1968, geändert durch die Protokolle von 1978, 1982, 1989 und 1996 und nunmehr ersetzt durch die Verordnung 44/2001 (Brüssel I). Die Notwendigkeit eines gesonderten Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung von Schiedssprüchen wurde in den 1970ern abgelehnt, da es bereits viele internationale Vereinbarungen zur Schiedsgerichtsbarkeit gab (siehe den Jenard-Bericht, ABl. 1979, C 59, S. 13). Das EG-Übereinkommen über die gegenseitige Anerkennung von Gesellschaften von 1968 ist nie in Kraft getreten, und ein Instrument über die Verlegung des Sitzes ist, obwohl sie in Artikel 220 EG-Vertrag erwähnt wird, niemals zustande gekommen. Das Römische Schuldvertragsübereinkommen von 1980 hängt nicht mit Artikel 220 EG-Vertrag zusammen, offenbar, weil einmal davon ausgegangen wurde, dass Nichtmitgliedstaaten diesem Übereinkommen beitreten würden.

Eine Reihe von Richtlinien, die im 20. Jahrhundert beschlossen wurden, enthalten Vorschriften des internationalen Privatrechts oder Vorschriften, die für den internationalen Geltungsbereich materiell-rechtlicher Privatrechtsvorschriften bedeutsam sind. Die Zweite und Dritte Richtlinie zum Lebens- und Schadensversicherungsrecht enthalten Vorschriften über das auf Versicherungsverträge anzuwendende Recht. Andere Richtlinien regeln, welches Recht für besondere Zwecke anzuwendend ist, oder enthalten Geltungsregeln, die sich auf das anzuwendende Recht auswirken. Hier kann auf die Richtlinie 93/13/EWG über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (Artikel 6), die Richtlinie 2008/122/EG über Timesharing (Artikel 12 Absatz 2) und die Richtlinie 93/7/EWG über die Rückgabe von unrechtmäßig aus dem Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats verbrachten Kulturgütern (Artikel 9 und 12) verwiesen werden.



## 1.2. Der geltende gesetzgeberische Rahmen

Dieser Unterabschnitt beschäftigt sich als erster Schritt hin zur im nächsten Unterabschnitt behandelten Bestimmung der Lücken in Kürze mit dem gegenwärtigen gesetzgeberischen Rahmen. Obwohl dieser Bericht auf gerichtliche Zuständigkeit, anzuwendendes Recht sowie Anerkennung und Vollstreckung begrenzt ist, enthalten einige der hier erwähnten gesetzgeberischen Regelungen auch noch ausstehende Fragen der justiziellen Zusammenarbeit. Gelegentlich wurden Vorschriften, die aus der Sicht des internationalen Privatrechts von Bedeutung sind, in Regelungen einbezogen, die sich hauptsächlich mit materiell-rechtlichen Problemen beschäftigen, was in einer Reihe von Richtlinien der Fall ist. Einige Instrumente, die sich mit ausgewählten Bereichen des internationalen Privatrechts beschäftigen, decken auch andere Bereiche ab, insbesondere justizielle Zusammenarbeit.

### 1.2.1. Verordnungen

Die folgenden in chronologischer Reihenfolge aufgeführten Verordnungen wurden auf der Grundlage des Artikels 65 EUV bzw. später des Artikels 81 AEUV angenommen:

1. Verordnung (EG) Nr. 1346/2000 des Rates vom 29. Mai 2000 über Insolvenzverfahren (ABl. L 160 vom 30.6.2000, S. 1-18).
2. 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 („Brüssel I“; ABl. L 12 vom 16.1.2001, S. 1-23). Diese Verordnung wird infolge einer laufenden Überarbeitung in nächster Zukunft ersetzt werden.
3. 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- oder Handelssachen (ABl. L 174 vom 27.6.2001, S. 1-24).
4. 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 und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 („Brüssel II bis“; ABl. L 338 vom 23.12.2003, S. 1-28).
5. Verordnung (EG) Nr. 805/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. April 2004 zur Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen (ABl. L 143 vom 30.4.2004, S. 15-39).
6. Verordnung (EG) Nr. 1896/2006 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens (ABl. L 399 vom 30.12.2006, S. 1-32).
7. Verordnung (EG) Nr. 861/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 zur Einführung eines europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen (ABl. L 199 vom 31.7.2007, S. 1-22).

8. Verordnung (EG) Nr. 864/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Juli 2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“; ABl. L 199 vom 31.7.2007, S. 40–49).
9. Verordnung (EG) Nr. 1393/2007 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. November 2007 über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedstaaten (Zustellung von Schriftstücken) und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1348/2000 des Rates (ABl. L 324 vom 10.12.2007, S. 79-120).
10. Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom I“; ABl. L 177 vom 4.7.2008, S. 6-16).
11. Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rates vom 18. Dezember 2008 über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in Unterhaltssachen (ABl. L 7 vom 10.1.2009, S. 1-79).
12. Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 des Rates 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“; ABl. L 343 vom 29.12.2010, S. 10–16).
13. 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 (ABl. L 201 vom 27.7.2012, S. 107–134).

Zu dieser Liste könnte die Verordnung Brüssel II (Verordnung (EG) Nr. 1347/2000 (ABl. L 160 vom 30.6.2000, S. 19–36)) hinzugefügt werden, die nur für kurze Zeit galt und inzwischen von der Verordnung 2201/2003 (Brüssel IIa) abgelöst wurde. Es sollte hervorgehoben werden, dass die Relevanz der 13 derzeit geltenden Verordnungen für Angelegenheiten der gerichtlichen Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts oder der Anerkennung und Vollstreckung unterschiedlich ist. Einige Verordnungen beschäftigen sich überwiegend mit Fragen des internationalen Privatrechts. Anschauliche Beispiele solcher Instrumente sind die Verordnungen Brüssel I und IIa, die sich mit der gerichtlichen Zuständigkeit und der Anerkennung und Vollstreckung beschäftigen, und die Verordnungen Rom I, II und III, die das anzuwendende Recht regeln. Die Insolvenzverordnung beschäftigt sich mit Fragen des internationalen Privatrechts, führt aber auch ein bisher unbekanntes System von grenzüberschreitenden Regeln für das Verfahrensrecht für Primär- und Sekundärinsolvenzverfahren ein. Die Verordnungen über den Europäischen Vollstreckungstitel, den Europäischen Zahlungsbefehl und das europäische Verfahren wegen geringfügiger Forderungen sind für die Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen von Bedeutung. Ihre Existenz kann jedoch nicht von Brüssel I getrennt werden.

Die Unterhaltsverordnung (4/2009) ist das erste Rechtsinstrument, das sich mit allen Hauptfragen des internationalen Privatrechts, der gerichtlichen Zuständigkeit, dem anzuwendenden Recht und der Anerkennung und Vollstreckung in Kombination mit Fragen der justiziellen Zusammenarbeit beschäftigt. Es sollte erwähnt werden, dass in einem bestimmten Stadium erwogen wurde, die Regeln über das anzuwendende Recht, die jetzt in Rom III enthalten sind, in eine geänderte Fassung der Verordnung Brüssel IIa

einzu beziehen. Wäre der anfängliche Vorschlag der Kommission angenommen worden, gäbe es noch einen weiteren Rechtsakt, der die drei Hauptprobleme des internationalen Privatrechts im Bereich des Familienrechts kombiniert.

Nicht alle der oben angegebenen Verordnungen enthalten Vorschriften des internationalen Privatrechts in der Bedeutung von Regeln zur gerichtlichen Zuständigkeit, über das anzuwendende Recht oder zur Anerkennung und Vollstreckung. Einige der Verordnungen zielen darauf ab, grenzüberschreitende Streitigkeiten zu ermöglichen. Eindeutige Beispiele sind die Beweisaufnahmeverordnung (1206/2001) und die Zustellungsverordnung (1393/2007), die für Gerichte und Prozessparteien, die an grenzüberschreitenden Verfahren beteiligt sind, entscheidende Bedeutung haben. Angesichts des Gegenstandsbereichs dieser Studie werden diese Verordnungen nicht weiter diskutiert.

Die Anwendung nationaler Privatrechtsvorschriften wird geregelt in der Verordnung (EWG) Nr. 2137/85 des Rates vom 25. Juli 1985 über die Schaffung einer Europäischen wirtschaftlichen Interessenvereinigung (EWIV) (z. B. Artikel 2, 9, 13, 14, 15, 19) und der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE) (z. B. Artikel 9, 15, 47, 49, 53-57, 59, 62).

### **1.2.2. In naher Zukunft erwartete Verordnungen**

Vorschläge für Verordnungen über Ehegüterrecht und eingetragene Partnerschaften wurden im März 2011 veröffentlicht, siehe den Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht und die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften (2011/0060 (CNS)) und den Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht und die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Ehegüterrechts (2011/0059 (CNS)).

### **1.2.3. EU-Verordnungen und bestimmte Haager Übereinkommen**

Instrumente des Rahmens enthalten besondere Bezüge zu Haager Übereinkommen oder beziehen das Haager Übereinkommen in den Rahmen ein. Das ist derzeit der Fall bei:

dem Übereinkommen über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung vom 25. Oktober 1980 (Kindesentführungsübereinkommen);

dem Übereinkommen vom 19. Oktober 1996 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern (Kinderschutzübereinkommen von 1996);

dem Haager Protokoll von 2007 über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht.

Bezüge auf das Kindesentführungsübereinkommen von 1980 und das Kinderschutzübereinkommen von 1996 sind in Brüssel IIa enthalten. Das Haager Protokoll von 2007 über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht wurde in die Unterhaltverordnung einbezogen. Das Protokoll von 2007 wurde auch von der Europäischen Union mit der Ausnahme Dänemarks und des Vereinigten Königreichs ratifiziert.

Artikel 30 Absatz 1 der Verordnung Rom II erwähnt die Notwendigkeit einer Untersuchung zu den Auswirkungen des Artikels 28 der Verordnung Rom II in Bezug auf das Haager Übereinkommen vom 4. Mai 1971 über das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht.

#### 1.2.4. Richtlinien

Auf dem Gebiet der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen wurden zwei Richtlinien angenommen, die Maßnahmen enthalten, die für das einwandfreie Funktionieren des Binnenmarkts erforderlich sind. Mit der Richtlinie 2002/8/EG des Rates vom 27. Januar 2003 zur Verbesserung des Zugangs zum Recht bei Streitsachen mit grenzüberschreitendem Bezug durch Festlegung gemeinsamer Mindestvorschriften für die Prozesskostenhilfe in derartigen Streitsachen<sup>1</sup> soll die Anwendung von Prozesskostenhilfe in grenzüberschreitenden Streitsachen gefördert werden. Die Richtlinie 2008/52/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. Mai 2008 über bestimmte Aspekte der Mediation in Zivil- und Handelssachen<sup>2</sup> gilt für grenzüberschreitende Mediation. Mediation ist ein Verfahren, bei dem die Parteien selbst auf freiwilliger Grundlage versuchen, eine einvernehmliche Vereinbarung über die Beilegung ihrer Streitigkeit mit der Unterstützung eines Mediators zu erreichen. Diese Richtlinien unterstützen die justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen, beschäftigen sich aber nicht mit den drei Kernfragen des internationalen Privatrechts, so wie sie zum Zweck dieses Berichts bestimmt wurden. Ein Beispiel für die Verbindung zwischen diesen Instrumenten und den Instrumenten des internationalen Privatrechts im engeren Sinn ist in der Erwägung 20 der Richtlinie 2008/52/EG zu finden. Die Erwägung schlägt vor, dass Mediationsvereinbarungen, die in einem Mitgliedstaat vollstreckbar gemacht wurden, in den anderen Mitgliedstaaten auf der Grundlage der Verordnung Brüssel I oder möglicherweise der Verordnung Brüssel IIa anerkannt und für vollstreckbar erklärt werden sollten.

#### 1.2.5. Andere relevante EU-Gesetzgebung

Die Möglichkeit, den Sitz einer Gesellschaft von einem Mitgliedstaat in einen anderen zu verlegen, und die möglichen Folgen für das auf eine solche Gesellschaft anzuwendende Recht waren Gegenstand einer Reihe von Fällen, mit denen sich der Gerichtshof der Europäischen Union seit der Entscheidung *Daily Mail* aus dem Jahr 1988 (C-81/87) befasst hat. Ohne Anspruch auf Vollzähligkeit zu erheben, kann gesagt werden, dass die gegenwärtige Rechtsprechung aus den Fällen *Überseering* (C-208/00), *Inspire Art* (C-167/01), *Sevic* (C-411/03), *Cartesio* (C-210/06) und *National Grid* (C-371/10) besteht. Im Wesentlichen betreffen die Entscheidungen das Verhältnis zwischen der Niederlassungsfreiheit (Artikel 49-55 AEUV) und den auf eine Gesellschaft anwendbaren Privatrechtsvorschriften.

Die Rechtsprechung hat weiterhin den Geltungsbereich des durch die Richtlinie 86/653/EWG des Rates vom 18. Dezember 1986 zur Koordinierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten betreffend die selbstständigen Handelsvertreter harmonisierten Privatrechts bestimmt. In *Ingmar* (C-381/98) entschied das Gericht, dass die Artikel 17 und 18 der Richtlinie 86/653/EWG auf die Beendigung eines Handelsvertretervertrages anwendbar sind, der zwischen einem Handelsvertreter, der in einem Mitgliedstaat tätig ist, und einem Unternehmer abgeschlossen wurde, der seinen Sitz in einem Drittland hat, während der Vertrag eine Rechtswahlklausel für das Recht des Drittstaates enthält.

---

<sup>1</sup> ABl. L 26 vom 31.1.2003, S. 41-47.

<sup>2</sup> ABl. L 136 vom 24.5.2008, S. 3-8.

Insbesondere die Umstände in *Cartesio* (C-210/06) verdeutlichten die Notwendigkeit einer angemessenen Lösung für die grenzüberschreitende Verlegung des satzungsmäßigen Sitzes. Zu diesem Zweck nahm das Europäische Parlament am 2. Februar 2012 eine Entschließung an, mit der es der Kommission empfiehlt, das Verfahren für die Annahme der 14. Richtlinie zum Gesellschaftsrecht einzuleiten, die die grenzüberschreitenden Verlegung des satzungsmäßigen Sitzes von Gesellschaften mit beschränkter Haftung regeln soll. Die Richtlinie war bereits von der Europäischen Kommission ins Auge gefasst und eine öffentliche Anhörung über den geplanten Vorschlag bereits im Jahr 2004 abgehalten worden. Die Kommission hatte jedoch ihre Arbeit an der Richtlinie im Jahr 2007 eingestellt. Die Empfehlungen des Europäischen Parlaments von 2012 umfassen den Geltungsbereich der anzunehmenden Richtlinie, die Wirkungen einer grenzüberschreitenden Verlegung, Transparenz- und Informationsvorschriften im Vorfeld der Verlegungsentscheidung, den Beschluss der Aktionärsversammlung, die Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Verlegung, Schutzmaßnahmen und Rechte der Arbeitnehmer.

### 1.3. Ausnahmen vom Geltungsbereich der EU-Verordnungen

Die Bestimmung potenzieller Lücken im gegenwärtigen Rahmen erfolgte in erster Linie in Bezug auf die Vorschriften über den inhaltlichen (materiellen) und räumlichen Geltungsbereich sowie über die relevante Rechtsprechung des EuGH im Hinblick auf Anwendung und Auslegung dieser Vorschriften.

#### 1.3.1. Verordnung Brüssel I (Nr. 44/2001)

*Artikel 1 Absätze 1 und 2 der Brüssel-I-Verordnung – wesentlicher Anwendungsbereich*

Die Absätze 1 und 2 des Artikels 1 der Brüssel-I bestimmen den wesentlichen Anwendungsbereich der Vorschriften der Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen fast identisch mit dem Brüsseler Übereinkommen von 1968. Im Allgemeinen müssen die Ausdrücke und Begriffe der Verordnung autonom ausgelegt werden. Gleiches gilt für die Vorschrift des Artikels 1 Absatz 1, demzufolge die Verordnung auf alle „Zivil- und Handelssachen“ anzuwenden ist, ohne dass es auf die Gerichtsbarkeit ankommt. Steuer- und Zollsachen sowie verwaltungsrechtliche Angelegenheiten werden als Beispiele für Streitigkeiten genannt, die ausdrücklich ausgeschlossen werden. Es ist daher beabsichtigt, dass sie für Zivilrechtssachen gelten soll, wobei Angelegenheiten des öffentlichen Rechts allgemein ausgeschlossen sind.

Die Bedeutung und die Reichweite der „Zivil- und Handelssachen“ war Gegenstand der Auslegung durch den EuGH im Zusammenhang mit Streitigkeiten zwischen einer privaten Partei und einer öffentlichen Behörde (siehe z. B. *TIARD* (C-266/01); *LTU gegen Eurocontrol* (C-29/76); *Sonntag gegen Waidmann* (C-172/91); *Gemeente Steenberg gegen Baten* (C-271/00)). Eine klare Unterscheidung zwischen „Zivil- und Handelssachen“ und Angelegenheiten des öffentlichen Rechts ist nicht immer einfach zu treffen. Es ist jedoch zweifelhaft, ob eine präzisere Begriffsbestimmung in einer IPR-Kodifizierung sich in dieser Hinsicht als nützlich für diese Abgrenzung erweisen würde.

Die meisten in Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe a ausgeschlossenen Bereiche („der Personenstand, die Rechts- und Handlungsfähigkeit sowie die gesetzliche Vertretung von natürlichen Personen, die ehelichen Güterstände, das Gebiet des Erbrechts einschließlich des Testamentsrechts“) sind nunmehr Gegenstand anderer EU-Instrumente, oder ihre Regelung wird derzeit diskutiert. Die grundsätzliche Lücke liegt in dem Personenstand

und der Rechts- und Handlungsfähigkeit sowie der gesetzlichen Vertretung von natürlichen Personen. Die Ehescheidung und die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes, die als Probleme des Personenstands angesehen werden können, sind jetzt in Brüssel IIa geregelt, so wie auch die elterliche Sorge. Alle Aspekte des internationalen Privatrechts in Bezug auf Testament und Erbe sind durch die Erbrechtsverordnung geregelt. Es wird davon ausgegangen, dass die Aspekte des internationalen Privatrechts in Bezug auf eheliche Güterstände und die Güterstände eingetragener Partnerschaften in zukünftigen Verordnungen geregelt werden.

Die Vorschrift über den Unterhalt in der Verordnung Brüssel I wurde aufgehoben, als die Unterhaltsverordnung am 18. Juni 2011 in Kraft trat. Das hat zur Folge, dass Unterhalt nicht mehr zum materiellen Geltungsbereich von Brüssel I gehört.

„Konkurse, Vergleiche und ähnliche Verfahren“ sind durch Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe b Brüssel I ausgeschlossen. Diese Angelegenheiten behandelt die Insolvenzverordnung. Es sind nicht nur Insolvenzverfahren im engeren Sinn ausgeschlossen, sondern auch andere Verfahren, wenn sie sich eng innerhalb des Rahmens eines Konkurs- oder Vergleichsverfahrens halten oder unmittelbar aus diesem hervorgehen. Ein Beispiel ist die Klage gegen einen Leiter einer Gesellschaft im Insolvenzverfahren darauf, einen Teil der Verbindlichkeiten der Gesellschaft zu tragen (siehe *Gourdain gegen Nadler* (C-133/78); siehe auch im Hinblick auf die Vermeidung betrügerischer Geschäfte, *Christofer Seagon gegen Deco Marty Belgium NV* (C-339/07)).

Nationale Rechtssysteme können bestimmte Kriterien anwenden, um zu entscheiden, welche Angelegenheiten Insolvenzverfahren betreffen oder nicht. Das kann zu Unsicherheiten in Bezug auf den materiellen Anwendungsbereich der Verordnung Brüssel I und der Insolvenzverordnung führen. Die Entscheidung des EuGH in *German Graphics* (C-292/08) verdeutlicht dieses Dilemma. Unter Bezugnahme auf seine frühere Entscheidung in *Gourdain gegen Nadler* (C-133/78) urteilte der EuGH, dass die Enge der Verbindung, die zwischen einer gerichtlichen Klage im Ausgangsverfahren (im vorliegenden Verfahren die auf einen Eigentumsvorbehalt gestützte Klage eines Verkäufers gegen einen in Konkurs geratenen Käufer) und dem Konkursverfahren besteht, dafür entscheidend ist, ob der Ausschluss des Artikels 1 Absatz 2 Buchstabe b Anwendung findet (Randnr. 29). Das Gericht kam zu dem Schluss, dass die auf einen Eigentumsvorbehalt gestützte Klage eines Verkäufers gegen einen Insolvenzverwalter ihre Grundlage nicht im Insolvenzrecht hat. Als solche fällt sie nicht in den Anwendungsbereich der Insolvenzverordnung, sondern befindet sich stattdessen im Anwendungsbereich der Verordnung Brüssel I.

Es mag sein, dass einige die Entscheidung in *German Graphics* (C-292/08) infrage stellen, da Eigentumsvorbehaltsklauseln nach ihrer Natur und ihren Wirkungen dafür von Bedeutung sein können, wie weit sich das Eigentum an der Konkursmasse erstreckt. Wenn man bedenkt, dass das inländische Recht der EU-Mitgliedstaaten im Hinblick auf die Einordnung dieser Fragen nicht einheitlich ist, erscheint es aus Gründen der Rechtssicherheit und der Einheitlichkeit der Ergebnisse geboten, diese Frage klarer zu bestimmen und die Wechselwirkung zwischen diesen beiden Instrumenten genauer zu fassen.

Eine Entscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union aus dem Jahr 2012 unterstreicht die Notwendigkeit einer klareren Bestimmung des materiellen Geltungsbereichs der Insolvenzverordnung noch mehr (*F-Tex SIA*, C-213/10). Der Gerichtshof urteilte, dass der „Artikel I Absatz I der Verordnung Brüssel I dahin auszulegen ist, dass eine Klage, die gegen einen Dritten von einem Anspruchsteller auf der Grundlage einer durch den im Rahmen eines Insolvenzverfahrens bestellten Verwalter erfolgten Forderungsabtretung erhoben wird, deren Gegenstand das

Insolvenzanfechtungsrecht ist, das diesem Verwalter nach dem für das Insolvenzverfahren geltenden nationalen Recht zusteht, unter den Begriff der Zivil- und Handelssachen im Sinne dieser Bestimmung fällt“. In gewissem Maß scheint diese Entscheidung der in *Christofer Seagon* (C-339/07) zur Vermeidung betrügerischer Geschäfte eingenommenen Haltung zu widersprechen bzw. diese zumindest zu untergraben. Lücken, die sich aus anderen Vorschriften der Insolvenzverordnung ergeben können, werden im Folgenden angesprochen.

Der Ausschluss der sozialen Sicherheit in Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe c erscheint überflüssig, da es sich um eine Angelegenheit des öffentlichen Rechts handelt. Eine Klage auf Rückzahlung von Beträgen, die als Sozialhilfe gezahlt wurden, fällt allerdings in den Anwendungsbereich der Verordnung (*Gemeente Steenbergen gegen Baten* (C-271/00)).

Was den Ausschluss der Schiedsgerichtsbarkeit angeht, so war das New Yorker Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche von 1958 der Hauptgrund, die Schiedsgerichtsbarkeit aus dem Anwendungsbereich des Brüsseler Übereinkommens von 1968 auszuschließen. Es werden nicht nur Schiedsverfahren und Schiedssprüche ausgeschlossen, sondern auch Gerichtsverfahren, die einen Zusammenhang mit der Schiedsgerichtsbarkeit haben (z. B. die Verweisung auf ein Schiedsverfahren durch ein Gericht, das mit einer Sache befasst ist, auf den Einwand einer Partei, dass eine wirksame Schiedsabrede bestehe, in einem Aufhebungsverfahren ergangene Entscheidungen oder Entscheidungen über die Wirksamkeit von Schiedsvereinbarungen).

Es folgt bereits aus dem Bericht über den Beitritt der Republik Griechenland zum EG-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen<sup>3</sup>, dass „davon ausgegangen werden [muss], dass nach dem Übereinkommen inzidenter die *Gültigkeit eines Schiedsvertrags* geprüft werden kann, auf den sich eine Partei beruft, um die Unzuständigkeit des Gerichts geltend zu machen, vor dem sie nach dem Übereinkommen verklagt wird“.<sup>4</sup> Wenn daher bei einem Gerichtsverfahren eine die Schiedsgerichtsbarkeit betreffende Angelegenheit (z. B. die Wirksamkeit einer Schiedsvereinbarung) zur Hauptsache wird, fällt die Entscheidung in diesem Verfahren nicht in den Geltungsbereich der Verordnung Brüssel I. Wenn die Frage der Wirksamkeit einer Schiedsvereinbarung jedoch inzidenter geprüft wird, muss die Frage, ob eine Sache in den Anwendungsbereich der Verordnung fällt, unter Bezugnahme auf den hauptsächlichen Gegenstand des Verfahrens beantwortet werden.

Die Auslegung des Ausschlusses der Schiedsgerichtsbarkeit wurde bei mehreren Gelegenheiten vor den Gerichtshof der Europäischen Union gebracht. Einige Fragen der Wechselwirkung zwischen der Verordnung Brüssel I und der Schiedsgerichtsbarkeit wurden durch die Rechtsprechung des EuGH bereits ausreichend geklärt (*Marc Rich und Co. AG gegen Societa italiana Impianti PA* (C-190/89), Randnr. 24), wo festgestellt wird, dass die Natur des Verfahrensgegenstands für die Frage entscheidend ist, ob eine Streitigkeit in den Anwendungsbereich der Verordnung fällt oder nicht. An der Auffassung, dass der wesentliche Gegenstand der Streitigkeit für die Entscheidung darüber ausschlaggebend ist, ob eine Streitigkeit in den Anwendungsbereich der Verordnung fällt, wurde in nachfolgenden Entscheidungen festgehalten.

Es scheint so, als ob der Anwendungsbereich des Ausschlusses der Schiedsgerichtsbarkeit nach der Verordnung Brüssel I einer weiteren Klärung bedarf. Es

---

<sup>3</sup> ABl. C 298/1986, S. 1.

<sup>4</sup> Randnr. 35 des Berichts über den Beitritt der Republik Griechenland.

könnte auch angezeigt sein, sich noch mit anderen Aspekten zu befassen, wenn man bedenkt, dass einige EuGH-Entscheidungen zu erheblichen Diskussionen geführt haben und Gegenstand von Kritik waren (z. B. *Van Uden gegen Deco-Line*, (C-391)) und insbesondere *Allianz SpA et al. gegen West Tankers, Inc.* (C-185/07). Außerdem weisen Gerichtsentscheidungen in einigen Mitgliedstaaten auf weitere potenzielle Probleme bei der Wechselwirkung zwischen der Schiedsgerichtsbarkeit und der Verordnung hin<sup>5</sup>.

Der Vorschlag vom 14. Dezember 2010 für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (KOM(2010)748 endgültig 2010/0383 (COD)) schlägt vor, den Ausschluss der Schiedsgerichtsbarkeit teilweise aufzuheben. Damit wird nur eine Frage aufgenommen („verbesserte Wirksamkeit von Schiedsvereinbarungen“), während alle anderen Fragen unbeantwortet bleiben. Die vorgeschlagene teilweise Aufhebung wird jedoch diskutiert und könnte bei der Auslegung und Anwendung der geänderten Verordnung zu Schwierigkeiten führen.

Um die Attraktivität der Schiedsgerichtsbarkeit in der EU zu erhöhen, könnte eine umfassendere rechtliche Regelung der Schiedsgerichtsbarkeit erwogen werden. Das gilt insbesondere, wenn man berücksichtigt, dass das New Yorker Übereinkommen von 1958 nur eine begrenzte Anzahl von Fragen regelt (die Vollstreckbarkeit von Schiedsvereinbarungen und Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche) und dass das Übereinkommen von 1958 als solches überholt ist und einer Überarbeitung bedarf. Das Genfer (europäische) Übereinkommen von 1962 enthält eine Reihe von nützlichen Vorschriften, hat aber einen eher begrenzten räumlichen Anwendungsbereich. Außerdem gehören nicht alle EU-Mitgliedstaaten zu den Unterzeichnern dieses Übereinkommens.

#### *Der räumliche Anwendungsbereich der Bestimmungen über die gerichtliche Zuständigkeit*

Der räumliche Anwendungsbereich kann aus den Artikeln 3 und 4 der Verordnung Brüssel I abgeleitet werden. Im Zusammenhang mit dem räumlichen Anwendungsbereich der Verordnung Brüssel I kann Folgendes aus diesen Bestimmungen geschlossen werden:

(a) Die Verordnung Brüssel I gilt nur, wenn ein Beklagter in einem Mitgliedstaat seinen Wohnsitz hat, mit der Ausnahme der ausschließlichen Zuständigkeit nach Artikel 22 und im Fall einer Gerichtsstandsvereinbarung nach Artikel 23. Die Mitgliedstaaten können anders gesagt ihre Zuständigkeit selbst dann auf diese Bestimmungen gründen, wenn ein Beklagter keinen Wohnsitz in einem Mitgliedstaat hat.

(b) Ein Beklagter mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat kann vor den Gerichten eines anderen Mitgliedstaates nur auf der Grundlage der in der Verordnung enthaltenen Zuständigkeitsvorschriften verklagt werden.

(c) Wenn ein Beklagter keinen Wohnsitz in einem Mitgliedstaat hat, kann sich jede Person mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat unabhängig von ihrer Staatsangehörigkeit auf die nationalen Zuständigkeitsvorschriften berufen, die in diesem Staat gelten.

---

<sup>5</sup> Siehe die Entscheidungen von Gerichten in Frankreich, die die Bereitschaft dazu ausdrückten, einen Schiedsspruch zu vollstrecken, der in einem anderen EU-Mitgliedstaat aufgehoben worden war; *SNF gegen Cyttec*, Pariser Appellationsgerichtshof vom 13. März 2006; Kassationshof Frankreichs vom 4. Juni 2008, *Clunet* 2008, 1107. Siehe auch Appellationshof Brüssel vom 22. Juni 2009, *Revue de l'arbitrage* 2009, 574.



Die Begriffsbestimmungen für den „Wohnsitz“ juristischer Personen enthält Artikel 60, während die Bestimmungen des Artikels 59 auf die Kollisionsnormen Bezug nehmen, um den „Wohnsitz“ natürlicher Personen zu bestimmen.

Im Hinblick auf den Anwendungsbereich der Zuständigkeitsvorschriften von Brüssel I sollte auch die Entscheidung *Group Josi (C-412/98)* berücksichtigt werden, bei der die Auffassung vertreten wird, dass das Brüsseler Übereinkommen, der Vorgänger von Brüssel I, „sobald der Beklagte seinen Wohnsitz oder Sitz im Hoheitsgebiet eines Vertragsstaats hat, grundsätzlich auch dann Anwendung findet, wenn der Kläger in einem Drittland ansässig ist. Etwas anderes gilt ausnahmsweise dort, wo das Übereinkommen die Anwendung einer seiner Zuständigkeitsregeln ausdrücklich davon abhängig macht, dass der Wohnsitz des Klägers in einem Vertragsstaat liegt“.

Der Vorschlag der Kommission vom 14. Dezember 2010 schlägt vor, dass ein sogenannter allgemeiner Anwendungsbereich der Zuständigkeitsvorschriften eingeführt wird. Es ist davon auszugehen, dass eine gewisse Erweiterung der Zuständigkeitsvorschriften von Brüssel I bei der zukünftigen Anpassung des gegenwärtigen Rechtsakts verfolgt werden wird. Der Anwendungsbereich würde im Hinblick auf die Vollstreckung und Anerkennung ausländischer Gerichtsentscheidungen begrenzt bleiben.

#### *Der räumliche Anwendungsbereich in Bezug auf Anerkennung und Vollstreckung*

Der Wortlaut des Artikels 32 weist darauf hin, dass der räumliche Anwendungsbereich in Bezug auf die Anerkennung und die Vollstreckung von Gerichtsentscheidungen so gefasst ist, dass er die von den Gerichten der EU-Mitgliedstaaten gefällten Entscheidungen einschließt. Er gilt für die von den Gerichten der EU-Mitgliedstaaten gefällten Entscheidungen unabhängig von der Bezeichnung der Entscheidung (Urteil, Beschluss, Zahlungsbefehl oder Vollstreckungsbescheid, einschließlich des Kostenfestsetzungsbeschlusses eines Gerichtsbediensteten) und unabhängig davon, wo der Vollstreckungsschuldner seinen Wohnsitz hat (daher auch dann, wenn er seinen Wohnsitz in einem Drittstaat hat). Angesichts dessen, dass die Verordnung den freien Verkehr gerichtlicher Entscheidungen innerhalb der EU gewährleisten soll (Erwägung 10), wird nicht erwartet, dass der Anwendungsbereich auf die Entscheidungen von Gerichten in Drittstaaten ausgedehnt wird.

#### *Verhältnis zu internationalen Übereinkommen (Artikel 67 ff.)*

Das Urteil *TNT Express Nederland BV gegen AXA Versicherung AG (C-533/08)* verdeutlicht, dass es bestimmte Einschränkungen bei der Anwendung des Artikels 71 der Verordnung Brüssel I geben kann. Diese Bestimmung gewährt internationalen Übereinkommen Vorrang, die für besondere Rechtsgebiete die gerichtliche Zuständigkeit, die Anerkennung oder die Vollstreckung ausländischer gerichtlicher Entscheidungen regeln.

Laut Artikel 71 Absatz 1 der Verordnung Brüssel I bleiben Übereinkommen unberührt, „denen die Mitgliedstaaten angehören und die für besondere Rechtsgebiete die gerichtliche Zuständigkeit, die Anerkennung oder die Vollstreckung von Entscheidungen regeln“. Absatz 2 Buchstabe a enthält folgende Bestimmung: „Diese Verordnung schließt nicht aus, dass ein Gericht eines Mitgliedstaats, der Vertragspartei eines Übereinkommens über ein besonderes Rechtsgebiet ist, seine Zuständigkeit auf ein solches Übereinkommen stützt, und zwar auch dann, wenn der Beklagte seinen Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats hat, der nicht Vertragspartei eines solchen Übereinkommens ist.“ Absatz 2 Buchstabe b besagt: „Entscheidungen, die in einem

Mitgliedstaat von einem Gericht erlassen worden sind, das seine Zuständigkeit auf ein Übereinkommen über ein besonderes Rechtsgebiet gestützt hat, werden in den anderen Mitgliedstaaten nach dieser Verordnung anerkannt und vollstreckt.“

Die Entscheidung in *TNT Express Nederland BV gegen AXA Versicherung AG* (C-533/08) umfasst das Übereinkommen über den Beförderungsvertrag im internationalen Straßengüterverkehr, Genf, 19. Mai 1956, in der Fassung des Protokolls vom 5.7.1978 (im Folgenden: „CMR“). Bei der Auslegung des Artikels 71 der Verordnung gelangte das Gericht zu der Auffassung, dass diese Übereinkommen nach Artikel 71 zwar zur Anwendung kommen, dass „diese Anwendung aber nicht die Grundsätze beeinträchtigen darf, auf denen die justizielle Zusammenarbeit in Zivil- und Handelssachen in der Union beruht. Dazu gehören u. a. die in den Erwägungsgründen 6, 11, 12 und 15 bis 17 ... genannten Grundsätze ...“. Ihre Anwendung darf auch nicht die „Grundsätze des freien Verkehrs der Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen, der Vorhersehbarkeit der zuständigen Gerichte und somit der Rechtssicherheit für die Bürger, der geordneten Rechtspflege, der möglichst weitgehenden Vermeidung der Gefahr von Parallelverfahren und des gegenseitigen Vertrauens in die Justiz im Rahmen der Union“ untergraben (*TNT-Urteil*, Randnr. 49).

#### *Lücken, die infolge der Bezugnahme auf nationales Recht entstehen*

Die Rechtsprechung des EuGH betont die „autonome Auslegung“ der EU-Instrumente. Es wird allerdings keine einheitliche Begriffsbestimmung des Wohnsitzes einer natürlichen Person geliefert. Stattdessen enthält Artikel 59 der Verordnung eine Kollisionsnorm in dieser Hinsicht. Wenn man berücksichtigt, dass es in unterschiedlichen Zuständigkeitsbereichen verschiedene Kriterien und verschiedene Ansätze für die Bestimmung des Begriffs des „Wohnsitzes“ einer natürlichen Person geben kann, ist es unwahrscheinlich, dass unter den EU-Mitgliedstaaten in dieser Hinsicht Einigkeit erzielt werden kann.

#### **1.3.2. Verordnung Brüssel IIa (Nr. 2201/2003)**

Die Verordnung gilt für die Ehescheidung, die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes und die Annullierung einer Ehe, die Zuweisung, die Ausübung, die Übertragung sowie die vollständige oder teilweise Entziehung der elterlichen Verantwortung (Artikel 1 Absatz 1 der Verordnung).

#### *Ausgenommene Bereiche*

Artikel 1 Absatz 2 der Verordnung Brüssel II bis enthält eine Aufzählung von Angelegenheiten, die in Bezug auf die Zuweisung, Ausübung, Übertragung sowie die Entziehung der elterlichen Verantwortung als Zivilsachen angesehen werden. Beispiele für die in dieser Aufzählung erwähnten Bereiche sind das Sorgerecht und das Umgangsrecht, die Vormundschaft und die Pflegschaft, die Bestimmung und der Aufgabenbereich jeder Person oder Stelle, die für die Person oder das Vermögen des Kindes verantwortlich ist, es vertritt oder ihm beisteht, die Unterbringung des Kindes in einer Pflegefamilie oder einem Heim, die Maßnahmen zum Schutz des Kindes im Zusammenhang mit der Verwaltung und Erhaltung seines Vermögens oder der Verfügung darüber. Artikel 1 Absatz 3 der Verordnung Brüssel IIa schließt aus ihrem Anwendungsbereich ausdrücklich die Feststellung und die Anfechtung des Eltern-Kind-Verhältnisses, die Adoption, Namen und Vornamen des Kindes, die Volljährigkeitserklärung, Unterhaltspflichten, Trusts und Erbschaften, Maßnahmen infolge von Straftaten, die von Kindern begangen wurden, aus.

In Erwägung dessen, dass einige der ausgenommenen Bereiche bereits Gegenstand von EU-Instrumenten waren (Unterhaltungspflichten, zuletzt Erbschaften) liegt die Lücke in den Bereichen Feststellung und der Anfechtung des Eltern-Kind-Verhältnisses, Adoption, Namen und Vornamen des Kindes, Volljährigkeitserklärung, Trusts und Erbschaften sowie Maßnahmen infolge von Straftaten, die von Kindern begangen wurden.

### *Restzuständigkeit*

In Scheidungsfällen, in denen die Ehegatten ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in der EU haben, sieht die Verordnung Brüssel IIa keine Zuständigkeit vor. Die Hauptaussnahme ist der Fall, in dem die Ehegatten mit einem gewöhnlichen Aufenthalt in einem Drittstaat die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates haben. Die Verordnung gewährt keine Zuständigkeit, wenn Ehegatten mit gemischter EU-Staatsangehörigkeit ihren Wohnsitz beide in einem Drittstaat haben und sich scheiden lassen möchten.

Der Anwendungsbereich in Bezug auf die gerichtliche Zuständigkeit in Angelegenheiten der elterlichen Verantwortung ist nach der Verordnung Brüssel IIa klar bestimmt. Aus Artikel 8 folgt, dass der Anwendungsbereich in Bezug auf die elterliche Verantwortung im Prinzip auf die Fälle beschränkt ist, wenn ein Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt in dem Zeitpunkt in einem Mitgliedstaat hat, wenn das Gericht mit der Sache befasst wird. Artikel 12 Absatz 4 Brüssel IIa erlaubt unter bestimmten Bedingungen eine Gerichtsstandsvereinbarung zugunsten eines Gerichts eines Mitgliedstaates, selbst dann, wenn das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Drittstaat hat.

Umgekehrt haben die Vorschriften über den Anwendungsbereich im Hinblick auf die Zuständigkeitsregeln für die Scheidung und die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes zu Problemen bei der Auslegung und der Anwendung geführt. Im Gegensatz zu dem eindeutig bestimmten Anwendungsbereich der Verordnung Brüssel I hat die Verordnung Brüssel IIa keine so klaren Vorschriften, die ihren räumlichen Anwendungsbereich im Hinblick auf die Zuständigkeit bei der Ehescheidung, der Trennung ohne Auflösung des Ehebandes und der Ungültigerklärung einer Ehe bestimmen. Stattdessen schreibt sie in Artikel 6 vor, dass die Regeln über die gerichtliche Zuständigkeit nach den Artikeln 3, 4 und 5 zu einer ausschließlichen Zuständigkeit führen, wenn ein Beklagter entweder seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat hat oder ein Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist oder, im Fall des Vereinigten Königreichs und Irlands, seinen Wohnsitz in diesen beiden Staaten hat.

Die in Artikel 7 der Verordnung Brüssel IIa enthaltene Vorschrift über die Restzuständigkeit bestimmt, wann die nationalen Zuständigkeitsvorschriften von einem Gericht in den Mitgliedstaaten angewendet werden können. Wie bereits erwähnt, hat diese Bestimmung, insbesondere in Verbindung mit der Vorschrift des Artikels 6 zur ausschließlichen Zuständigkeit, zu unterschiedlichen Auslegungen geführt. So sind einige Autoren zu dem Schluss gekommen, dass diese beiden Vorschriften die Anwendbarkeit der Verordnung Brüssel IIa in den folgenden Situationen implizieren, und beziehen sich dabei auf die Artikel 7 und 8: (a) wenn beide Ehegatten Staatsangehörige eines Mitgliedstaats sind, (b) wenn einer der Antragsteller eines gemeinsamen Antrags seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat hat, (c) wenn der Beklagte seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat hat oder (d) Staatsangehöriger eines Mitgliedstaats ist. Autoren in den Niederlanden haben argumentiert, dass die Zuständigkeitsregeln von Brüssel IIa für die Ehescheidung, die Trennung ohne Auflösung des Ehebandes und die Ungültigerklärung einer Ehe eine „allgemein Geltung“ haben. Es sollte angemerkt werden, dass die Frage der allgemeinen Anwendung oder Nichtanwendung der Zuständigkeitsregeln von Brüssel IIa für die Ehescheidung in der Praxis der niederländischen Gerichte eine unbedeutende Rolle spielt, da die nationale Gesetzgebung vorschreibt, dass die Zuständigkeitsregeln von Brüssel II bis auch als

Vorschriften der Restzuständigkeit analog angewendet werden. Es gibt keine speziellen nationalen Vorschriften, die in einem Fall außerhalb des Geltungsbereichs von Brüssel IIa zu einem anderen Ergebnis führen würden.

Die Entscheidung in *Kerstin Sunderlind Lopez* (C-68/07) trägt im Hinblick auf die Anwendung und Auslegung der Artikel 6 und 7 einiges zur Klärung bei. Es wurde die Auffassung vertreten, dass ein Staatsangehöriger eines Mitgliedstaates oder jemand, der seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat hat, nur auf der Grundlage der Zuständigkeitsvorschriften in Artikel 3 vor das Gericht eines anderen EU-Mitgliedstaats geladen werden darf. Das Gericht war der Ansicht, „dass die Gerichte eines Mitgliedstaats, wenn der Antragsgegner in einem Ehescheidungsverfahren weder seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats hat noch die Staatsbürgerschaft eines Mitgliedstaats besitzt, ihre Zuständigkeit für die Entscheidung über den entsprechenden Antrag aus ihrem nationalen Recht herleiten können, auch wenn die Gerichte eines anderen Mitgliedstaats nach Art. 3 dieser Verordnung zuständig sind“.

Die Schwierigkeiten bei der Anwendung und Auslegung der Artikel 6 und 7 von Brüssel IIa haben bereits für sich zu der Frage Anlass gegeben, ob es nicht erforderlich ist, die Verordnung zu ändern. Ein Teil des Problems scheint zu sein, dass nach der Verordnung Brüssel IIa die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats unabhängig vom Staat des gewöhnlichen Aufenthalts Anknüpfungspunkt für eine Zuständigkeit sein kann. In dieser Hinsicht unterscheidet sich das System von Brüssel I, bei der die Grundregel die Zuständigkeit des Gerichts des Wohnsitzes des Beklagten innerhalb der EU war. Ob der Beklagte zudem Staatsangehöriger eines EU-Mitgliedstaats war, spielte keine Rolle.

Im Prinzip könnte man einwenden, dass diese besonderen Fälle durch die nationale Gesetzgebung bewältigt werden könnten, die als Restzuständigkeit nach Brüssel IIa angewendet werden kann. Eine Lektion aus *Kerstin Sunderlind Lopez* (C-68/07) ist, dass die Möglichkeit zur Anwendung solcher nationaler Vorschriften begrenzt ist, auch im Hinblick auf diejenigen, die nicht Staatsangehörige eines Mitgliedstaats sind und ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in einem Mitgliedstaat haben. Selbst in Bezug auf solche Beklagte (notwendigerweise Staatsangehörige eines Drittstaats mit dem gewöhnlichen Aufenthalt in einem Drittstaat) kann eine entsprechende Restzuständigkeit nicht ausgeübt werden, wenn das Gericht eines anderen Mitgliedstaats nach Artikel 3 Brüssel IIa zuständig ist. Im Fall von *Kerstin Sunderlind* waren die französischen Gerichte nach Brüssel IIa zuständig, da das Paar zuletzt in Frankreich gelebt hatte und Frau Sunderlind noch immer in Frankreich wohnte. Der Ehemann war ein kubanischer Staatsangehöriger, der zum Zeitpunkt des Scheidungsverfahrens in Kuba seinen Wohnsitz hatte. Frau Sunderlind versuchte, sich auf eine schwedische Restzuständigkeit zu berufen, die vorsah, dass Eheverfahren vor schwedische Gerichte gebracht werden können, wenn der Kläger ein schwedischer Staatsangehöriger mit Wohnsitz in Schweden ist oder dort nach Vollendung des 18. Lebensjahrs seinen Wohnsitz gehabt hat.

Angesichts des Gewichts, das der Gerichtshof der Anwendung der Zuständigkeitsvorschriften von Brüssel IIa beimisst, ist der Geltungsbereich der Restzuständigkeit, soweit überhaupt vorhanden, verschwindend gering. Siehe hierzu auch den in Kapitel 4.1 besprochenen Fall der Ehegatten aus den Niederlanden und Italien, die in einem Drittstaat ihren Wohnsitz hatten und denen es nicht möglich war, sich in diesem Staat oder vor dem Gericht eines Mitgliedstaats scheiden zu lassen. Selbst wenn es eine nationale Vorschrift im Bereich der Restzuständigkeit gegeben hätte, auf die sich einer der Ehegatten hätte berufen können, z. B. ähnlich der schwedischen Vorschrift, könnte die Frage erhoben werden, ob man sich auf eine solche Vorschrift verlassen kann. Artikel 6 Brüssel IIa scheint die Anwendung einer solchen Vorschrift der Restzuständigkeit gegenüber einem beklagten Ehegatten zu verbieten, der

Staatsangehöriger eines anderen Mitgliedstaats ist, selbst wenn er in einem Drittstaat ansässig ist.

### *Ausschluss der Gerichtsstandsvereinbarung in Scheidungsfällen*

Artikel 12 der Brüssel-II-bis-Verordnung räumt unter bestimmten Umständen die Möglichkeit ein, in Fragen der elterlichen Verantwortung die Zuständigkeit eines Gerichts zu vereinbaren. In Ehesachen gibt es jedoch keine Möglichkeit für eine solche Gerichtsstandsvereinbarung. Das wurde in den Vorschlägen der Kommission von 2006 und 2007 als eine Lücke der Verordnung Brüssel IIa identifiziert. Der Vorschlag enthielt eine Änderung der Zuständigkeitsvorschriften, mit der es den Parteien gestattet werden sollte, bei Verfahren im Zusammenhang mit Ehescheidungen und Trennungen ohne Auflösung des Ehebandes unter bestimmten Bedingungen ein zuständiges Gericht zu wählen. Zuerst war die Wahl auf die Gerichte der Mitgliedstaaten begrenzt, zu denen eine „wesentliche Bindung“ besteht. Außerdem war erforderlich, dass die Gerichtsstandsvereinbarung schriftlich abgeschlossen werden und das Erfordernis der „Schriftform“ definieren muss. Was das Erfordernis einer „wesentlichen Bindung“ angeht, so ist es angebracht, den Zeitpunkt zu bestimmen, der für die Entscheidung über das Bestehen einer „wesentlichen Bindung“ maßgeblich ist.

Es könnte allgemein wünschenswert sein, für die Ehegatten die Möglichkeit einer Gerichtsstandsvereinbarung vorzusehen, insbesondere wenn für die Gerichte der EU-Mitgliedstaaten keine andere Möglichkeit besteht, ihre Zuständigkeit festzustellen (z. B. in Bezug auf Paare mit unterschiedlicher Staatsangehörigkeit, die ihren Wohnsitz in einem Drittstaat haben). Die Durchsetzbarkeit von zu einem früheren Zeitpunkt abgeschlossenen Gerichtsstandsvereinbarungen (z. B. als Bestandteil eines Ehevertrages) sollte jedoch sorgfältig erwogen werden, insbesondere deshalb, weil sich die Umstände ab dem Zeitpunkt des Abschlusses der Vereinbarung bis zum Antrag auf Scheidung wesentlich ändern können. Der Vorschlag der Kommission weist darauf hin, dass die „wesentliche Bindung“ in allen Fällen vorliegt, die in Artikel 3 der Verordnung als zuständigkeitsbegründend in Ehesachen genannt werden. Außerdem führt der Vorschlag weitere zuständigkeitsbegründende Umstände auf der Grundlage von Gerichtsstandsvereinbarungen ein. Es war beabsichtigt, Paaren mit unterschiedlicher Staatsangehörigkeit, die außerhalb der EU leben, die Möglichkeit einzuräumen, die Scheidung in einem Mitgliedstaat zu beantragen. Nach der derzeit geltenden Verordnung Brüssel IIa gibt es für die Gerichte in den Mitgliedstaaten keine Möglichkeit, die Zuständigkeit in Bezug auf Paare mit unterschiedlicher Staatsangehörigkeit, die in einem nicht zur EU gehörenden Staat leben, festzustellen. Es könnte angebracht sein, eine Gerichtsstandsvereinbarung möglich zu machen, um die Schwierigkeiten für Ehegatten mit unterschiedlicher Staatsangehörigkeit zu verringern, die in einem Drittstaat leben.

### *Praktische Schwierigkeiten bei der Auslegung von zuständigkeitsbegründenden Umständen*

Probleme können sich ergeben, wenn man es mit der Auslegung des flexiblen Begriffs des „gewöhnlichen Aufenthalts“ zu tun hat, der für die Zuständigkeit nach der Verordnung Brüssel IIa relevant ist.

Es ist allgemein akzeptiert, dass der Begriff des „gewöhnlichen Aufenthalts“ im internationalen Privatrecht flexibel sein muss. Flexibilität wird im Licht des internationalen Charakters der Fälle als wichtig angesehen. An einem typischen internationalen Fall können Gerichtsbarkeiten beteiligt sein, deren Rechtssysteme nur wenig gemeinsam haben. Es kann sein, dass die Parteien an Werten festhalten, die für eines der beteiligten Rechtssysteme typisch sind, was die Unterschiede noch weiter

vergrößert. Im Einklang mit dem traditionellen Ansatz des internationalen Privatrechts betont die jüngste Rechtsprechung des Gerichtshofs (in re: A. (2009 C-523/07)) die Notwendigkeit, alle besonderen Umstände jedes Einzelfalls zu berücksichtigen. Das potenzielle Problem besteht darin, dass die Flexibilität, die bei einmaligen, atypischen Fällen so sehr geschätzt wird, zu einem erschwerenden Umstand wird, wenn die Zahl der Fälle ähnlicher Art zunimmt. Ein Beispiel sind Fälle von Kindesmissbrauch, bei denen es üblicherweise erforderlich ist, dass das Gericht den Ort des gewöhnlichen Aufenthalts der Parteien und des Kindes feststellt, und in denen zügig gehandelt werden muss. Zu diesem Zeitpunkt wäre es jedoch nicht richtig, die Bezugnahme auf den „gewöhnlichen Aufenthalt“ als eine Lücke zu beschreiben. Im Lauf der regelmäßigen Überprüfungen der EU-Gesetzgebung könnte sich herausstellen, dass Justierungen erforderlich sind.

#### *Sonstige (umstrittene) wesentliche Lücken (z. B. die Scheidung von gleichgeschlechtlichen Ehegatten)*

Die Tatsache, dass die Verordnung keine Begriffsbestimmung der „Ehe“ enthält, kann zu Schwierigkeiten für gleichgeschlechtliche Ehegatten führen, ein zuständiges Gericht für eine Scheidung zu finden. Es erscheint als nicht wahrscheinlich, dass es möglich sein würde, einen Scheidungsantrag in EU-Mitgliedstaaten zu stellen, in denen gleichgeschlechtliche Ehen unbekannt (d. h. weder geregelt noch erlaubt) sind, es sei denn, Gerichte in einigen EU-Mitgliedstaaten wären bereit, zum Zweck der Charakterisierung einer „Ehe“ eher ein anderes materielles Recht anzuwenden als das Recht des angerufenen Gerichts (*lex fori*). Andernfalls würden die Vorschriften der Verordnung zur gerichtlichen Zuständigkeit in Scheidungssachen für gleichgeschlechtliche Paare keinen Sinn ergeben. Für solche Ehegatten könnte daher die Möglichkeit einer Gerichtsstandsvereinbarung sinnvoll sein.

#### *Der Ausschluss von Dänemark*

Eine besondere Vereinbarung könnte mit Dänemark abgeschlossen werden, wie es bei der Verordnung Brüssel I und der Zustellungsverordnung der Fall war.

#### *Das Verhältnis zu anderen Rechtsinstrumenten (Artikel 59 ff., insbesondere Artikel 62)*

Aus den Vorschriften der Artikel 59-62, die das Verhältnis zu anderen Instrumenten regeln, scheinen sich keine ernstesten Probleme zu ergeben. Im Prinzip haben die Vorschriften der Verordnung Vorrang vor anderen Instrumenten in den Angelegenheiten, die durch beide Instrumente geregelt werden. In anderen Angelegenheiten, d. h. denjenigen, die durch die Verordnung nicht geregelt werden, gelten weiterhin die in Artikel 59-61 genannten Übereinkommen. Nur bei Gerichtsstandsvereinbarungen in Bezug auf die elterliche Verantwortung hat das Haager Übereinkommen von 1996 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern Vorrang vor der Bestimmung des Artikels 12 der Verordnung, wenn das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt auf dem Territorium eines Staates hat, der zu den Vertragsparteien des Übereinkommens gehört (Artikel 12 Absatz 4 Brüssels IIa).

### 1.3.3. Verordnung Rom I (Nr. 593/2008)

#### *Ausgenommene Bereiche (Artikel 1 Absätze 1-3)*

Bestimmte Bereiche, die aus dem materiellen Geltungsbereich der Verordnung Rom I ausgeschlossen sind, werden entweder in anderen EU-Instrumenten geregelt (z. B. Schuldverhältnisse aus einem Familienverhältnis, einschließlich Unterhalt, Testamenten und Erbrecht, Gerichtsstandsvereinbarungen, die in den Anwendungsbereich der Verordnung Brüssel I fallen, Verschulden bei Vertragsschluss, Beweis) oder werden derzeit diskutiert (z. B. Schuldverhältnisse aus Ehegüterrecht und dem Güterrecht eingetragener Partnerschaften).

Einige Bereiche, die aus dem materiellen Geltungsbereich der Verordnung Rom I ausgeschlossen sind, werden in anderen IPR-Übereinkommen geregelt. Es sind jedoch nicht alle EU-Mitgliedstaaten Unterzeichner dieser Rechtsakte. Zum Beispiel sind Kollisionsnormen für Schuldverhältnisse aus Wechslen und Schecks in den Genfer Übereinkommen von 1930 bzw. 1931 enthalten. Viele, jedoch nicht alle EU-Mitgliedstaaten haben diese Übereinkommen ratifiziert. Gleiches gilt für die Errichtung von Trusts und das Verhältnis zwischen den Verfügenden, den Treuhändern und den Begünstigten sowie für die Frage, ob ein Vertreter, die Person, für die er zu handeln vorgibt, gegenüber Dritten verpflichtet kann. Mit diesen Fragen befasst sich das Haager Übereinkommen von 1985 über das auf Trusts anzuwendende Recht und über ihre Anerkennung und das Haager Übereinkommen von 1978 über das auf Vertreterverträge und die Stellvertretung anzuwendende Recht. Es ist jedoch nur eine begrenzte Anzahl von EU-Mitgliedstaaten diesen Übereinkommen beigetreten (z. B. haben die Niederlande als einziger EU-Mitgliedstaat das Haager Vertretungsübereinkommen ratifiziert).

Schiedsvereinbarungen und Gerichtsstandsvereinbarungen sind aus dem Geltungsbereich der Verordnung Rom I ausgeschlossen. Mit Letzteren beschäftigt sich die Verordnung Brüssel I. Die Fragen, die den Personenstand, die Rechts- und Handlungsfähigkeit sowie die gesetzliche Vertretung von natürlichen Personen betreffen, Fragen betreffend das Gesellschaftsrecht, das Vereinsrecht und das Recht der juristischen Personen (wie die Errichtung, die Rechts- und Handlungsfähigkeit und die innere Verfassung und die Auflösung sowie die persönliche Haftung der Gesellschafter) und bestimmte kollektive Versicherungsverträge, die unselbstständig oder selbstständig tätige Arbeitskräfte im Todesfall oder bei arbeitsbedingter Krankheit betreffen, sind ebenfalls aus dem materiellen Geltungsbereich der Verordnung ausgenommen. Diese Angelegenheiten können zusammen mit den oben erwähnten Bereichen, mit denen sich andere IPR-Rechtsakte beschäftigen, als mögliche zukünftige Gegenstände einer EU-IPR-Regelung angesehen werden.

#### *Geografische Einschränkungen*

Die Verordnung gilt in allen EU-Mitgliedstaaten mit Ausnahme Dänemarks. Letzteres wendet weiter das Römische Schuldvertragsübereinkommen von 1980 an. Rom I sieht in Artikel 2 eine universelle Anwendung ohne jedes Erfordernis der Gegenseitigkeit vor: Ein nach der Verordnung anzuwendendes Recht ist auch dann anzuwenden, wenn es nicht das Recht eines Mitgliedstaats ist. Für die Anwendung von Artikel 3 Absatz 4 und Artikel 7 schließt der Begriff Mitgliedstaat auch Dänemark ein, was keine besonderen Probleme bei der Anwendung und Auslegung der Verordnung zu verursachen scheint.

### *Übertragung einer Forderung*

Der Artikel 14 der Verordnung bezieht sich auf das auf die Übertragung einer Forderungen anzuwendende Recht. Bei der Ausarbeitung des Legislativvorschlags konnte jedoch keine Einigung über die kollisionsrechtlichen Regelungen in Bezug auf die Wirksamkeit der Übertragung einer Forderung gegenüber Dritten erreicht werden. Da die Mitgliedstaaten in dieser Hinsicht unterschiedliche Ansätze verfolgen können, sieht die Überprüfungs Klausel in Artikel 27 Absatz 2 vor, dass die Kommission dem Europäischen Parlament, dem Rat und dem Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss bis zum 17. Juni 2013 einen Bericht über diese Angelegenheit vorlegt. Zu diesem Zweck wurde die „Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person (Studie zur Frage der Wirksamkeit der Übertragung oder Abtretung einer Forderung gegenüber Dritten und zur Frage über den Rang dieser Forderung gegenüber einem Recht einer anderen Person)“ auf Anforderung der Kommission im Mai 2012 erstellt<sup>6</sup>.

In Bezug auf Instrumente außerhalb der EU kann das Haager Übereinkommen von 2005 über die auf bestimmte Rechte in Bezug auf Intermediär-verwahrte Wertpapiere anzuwendende Rechtsordnung genannt werden (Haager Wertpapierübereinkommen). Das Übereinkommen ist noch nicht in Kraft getreten. Die Tatsache, dass sich das Übereinkommen für die Parteiautonomie entschieden hat, könnte die Aussichten für die Akzeptanz des Übereinkommens in der EU verringert haben. Es könnte daher zu einem Konflikt zwischen dem von dem Übereinkommen verfolgten Ansatz und dem des geltenden Gemeinschaftsrechts kommen. Es wird argumentiert, dass sich das Übereinkommen, wenn es in der EU angenommen wird, auf die Richtlinie 2002/47/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Juni 2002 über Finanzsicherheiten sowie auf die Richtlinie 98/26/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Mai 1998 über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen auswirken werde. Diese Richtlinien, einschließlich Änderungen (siehe die Richtlinie 2009/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Mai 2009 zur Änderung der Richtlinie 98/26/EG über die Wirksamkeit von Abrechnungen in Zahlungs- sowie Wertpapierliefer- und -abrechnungssystemen und die Richtlinie 2002/47/EG über Finanzsicherheiten im Hinblick auf verbundene Systeme und Kreditforderungen), folgen im Hinblick auf die anzuwendende Rechtsordnung einem anderen Ansatz.

### *Verhältnis zu anderen Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts*

Artikel 23 der Rom-I-Verordnung gewährt den Kollisionsnormen in anderen und zukünftigen EU-IPR-Rechtakten sowie dem nationalen Recht der EU-Mitgliedstaaten, das EU-Richtlinien umsetzt, Vorrang.

Die Bedeutung und die Natur anderer EU-Instrumente für den IPR-Rechtsrahmen sind jedoch nicht immer einfach zu erkennen. Die verschiedenen EU-Rechtsakte unterscheiden sich erheblich. So enthalten die Richtlinien zum Verbraucher- und Arbeitsrecht gewöhnlich zwingende Vorschriften des materiellen Rechts. Sie enthalten üblicherweise eine ausdrückliche Vorschrift, die sich auf IPR-Regeln auswirken kann (siehe z. B. Artikel 6 Absatz 2 der Richtlinie 93/13/EWG vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, der vorschreibt, dass die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen treffen, damit der Verbraucher den durch diese Richtlinie gewährten Schutz nicht verliert, wenn das Recht eines Drittlands als das auf den Vertrag anzuwendende Recht gewählt wurde; in ähnlicher Weise Richtlinie

---

<sup>6</sup> Siehe [http://ec.europa.eu/justice/civil/files/report\\_assignment\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/civil/files/report_assignment_en.pdf).



2008/122/EG vom 14. Januar 2009 über den Schutz der Verbraucher im Hinblick auf bestimmte Aspekte von Teilzeitnutzungsverträgen, Verträgen über langfristige Urlaubsprodukte sowie Wiederverkaufs- und Tauschverträgen, ABl. 2009 L 33, S. 10). Diese Richtlinien beschränken das Recht der Parteien, sich von einem Schutz der schwächeren Partei freizumachen, den die in ihnen enthaltenen einschlägigen Vorschriften sicherstellen. Sie schreiben ausdrücklich vor, dass die Schutzvorschriften Vorrang vor jeder Kollisionsnorm haben. Einige Richtlinien enthalten jedoch keine solchen ausdrücklichen Bestimmungen, die die Anwendbarkeit des gewählten materiellen Rechts einschränken. So garantiert die Richtlinie 86/653/EWG vom 18. Dezember 1986 zur Koordinierung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten betreffend die selbstständigen Handelsvertreter, dass die Handelsvertreter Anspruch auf Ersatz des ihnen durch die Beendigung des Vertragsverhältnisses mit dem Unternehmer entstandenen Schadens haben. Sie enthält jedoch keine solchen Vorschriften, wie sie in der Verbraucher- und der Timesharing-Richtlinie enthalten sind. Der EuGH urteilte, dass die Bestimmungen der Vertreter-Richtlinie unabhängig von der Rechtswahlklausel anzuwenden sind, wenn der Sachverhalt einen starken Gemeinschaftsbezug aufweist, etwa weil der Handelsvertreter seine Tätigkeit im Gebiet eines Mitgliedstaats ausübt (*Ingmar*, C-381/98). Schließlich heißt es in einigen Richtlinien, wie der Richtlinie 2000/31/EG vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr), sogar ausdrücklich: „Diese Richtlinie schafft weder zusätzliche Regeln im Bereich des internationalen Privatrechts, noch befasst sie sich mit der Zuständigkeit der Gerichte.“ (Artikel 1 Absatz 4).

Es ist offensichtlich, dass die oben diskutierten Instrumente keine identischen oder auch nur vergleichbaren Vorschriften in Bezug auf IPR-Regeln enthalten. Es ist deshalb fraglich, ob sie in diesem Kontext immer noch einer identischen oder ähnlichen Auslegung unterzogen werden können. Wenn die Richtlinien, die solche ausdrücklichen Vorschriften wie die Verbraucher- und die Timesharing-Richtlinie enthalten, als „Vorschriften des Gemeinschaftsrechts, die [...] Kollisionsnormen für vertragliche Schuldverhältnisse enthalten“ in der Bedeutung des Artikels 23 der Verordnung Rom I angesehen werden können, dann würde ihr Vorrang vor den Vorschriften der Verordnung durch Artikel 23 garantiert. Es ist fraglich, ob der Vorrang, der nach Artikel 23 vorgesehen ist, sich auch auf andere Richtlinien erstreckt, die keine solchen ausdrücklichen Vorschriften enthalten. Insbesondere sieht es nicht so aus, als ob er auf die Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr ausgedehnt werden kann, wenn man bedenkt, dass sie ausdrücklich feststellt, dass sie keine IPR-Regeln „schafft“, wie bereits erwähnt. Solche im gegenwärtigen EU-Rechtsrahmen enthaltenen Mehrdeutigkeiten können als ein Hindernis für eine ordnungsgemäße Auslegung und Anwendung der IPR-Regeln angesehen werden. Es ist wesentlich, dass die Bedeutung und das Zusammenspiel zwischen solchen EU-Instrumenten eindeutig bestimmt werden.

Wenn die Anwendbarkeit des Artikels 23 nicht auf diese anderen Richtlinien ausgedehnt werden kann, ist unklar, ob die im EuGH-Urteil *Ingmar* enthaltene Argumentation im Kontext der Verordnung Rom I immer noch gültig ist. Das verhält sich insbesondere deshalb so, wenn man bedenkt, dass Artikel 9 der Verordnung Rom I wesentlich von Artikel 7 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens abweicht. Außerdem sind Bedeutung und Reichweite dieser Entscheidung unklar, wenn man bedenkt, dass der EuGH zu dem Zeitpunkt, als der Fall *Ingmar* entschieden wurde, nicht dazu berechtigt war, das Römische Schuldvertragsübereinkommen auszulegen. Schließlich ist fraglich, ob es angemessen ist, die Argumentation des EuGH im Kontext dieser Vorschriften, insbesondere des Artikels 7 Absatz 1 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens aufzufassen. Namentlich räumt Artikel 7 Absatz 1 dem Gericht die Möglichkeit ein, zwingende Vorschriften anzuwenden („kann [...] Wirkung verliehen werden“), während die *Ingmar*-Entscheidung impliziert, dass ein Gericht in einem EU-Mitgliedstaat dazu

verpflichtet ist, die Vertreter-Richtlinie anzuwenden. Das Gleiche gilt nach Artikel 9 Absatz 3 der Verordnung Rom I („kann Wirkung verliehen werden“). Die einzige Möglichkeit wäre, die *Ingmar*-Entscheidung unter dem Artikel 7 Absatz 2 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens und der entsprechenden Vorschrift des Artikels 9 Absatz 2 der Verordnung Rom I „unterzubringen“. Letzterer besagt Folgendes: „Diese Verordnung *berührt nicht* die Anwendung der Eingriffsnormen des Rechts des angerufenen Gerichts“ (Hervorhebung von den Autoren). Daher werden die zwingenden Vorschriften der Richtlinien so angewendet, wie sie von der Gesetzgebung des Staates, in dem sich der Gerichtsstand befindet, umgesetzt worden sind. Der gleichen Argumentation folgt Artikel 3 Absatz 4 Rom I („in der von dem Mitgliedstaat des angerufenen Gerichts umgesetzten Form“). Es ist offensichtlich, dass in Bezug auf die Natur und die Wirksamkeit solcher Instrumente keine Klarheit besteht und keine Sicherheit im Hinblick auf die dauerhafte Verbindlichkeit der *Ingmar*-Entscheidung vorhanden ist. Einige argumentieren, dass diese Entscheidung durch Artikel 3 Absatz 4 der Verordnung Rom I gegenstandslos geworden sei, aber diese Ansicht kann zu einigen Problemen führen. Erstens ist die „Einschränkung“ der Rechtswahl in Artikel 3 Absatz 3 und Artikel 3 Absatz 4 einerseits nicht identisch mit der „Einschränkung“ nach Artikel 9 der Verordnung (in ähnlicher Weise Artikel 3 Absatz 3 und Artikel 7 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens). Die Erstere stellte eine „Einschränkung“ der Parteiautonomie dar, während die Letztere das anwendbare Recht unabhängig davon einschränkt, ob es von den Parteien gewählt wurde oder eine „objektive“ Kollisionsnorm darüber bestimmt. Außerdem ist der Geltungsbereich der Vorschriften in der Bedeutung des Artikels 9 enger als derjenigen nach Artikel 3 Absatz 3 und Artikel 3 Absatz 4. Schließlich entsprechen die Umstände des *Ingmar*-Falls nicht der in Artikel 3 Absatz 4 beschriebenen Situation (d. h., dass sich „alle“ relevanten Elemente innerhalb der EU befinden). Es ist fraglich, ob die Entscheidung der EU-Gesetzgebung, die ausdrückliche Vorschrift des Absatzes 4 in Artikel 3 einzufügen, die Absicht einschließt, die Argumentation des *Ingmar*-Falls außer Kraft zu setzen. Hier bleibt deutlich Platz für unterschiedliche Auslegungen und damit eine uneinheitliche Anwendung der EU-IPR-Vorschriften.

#### **1.3.4. Verordnung Rom II (Nr. 864/2007)**

##### *Ausgenommene Bereiche (Artikel 1 Absatz 2)*

Die meisten ausgenommenen Bereiche sind in anderen EU-Rechtsakten geregelt (so wie Familienverhältnisse und Unterhaltspflichten, Testamente und Erbrecht), oder es wird erwartet, dass sie in EU-Rechtsakten geregelt werden (z. B. Ehegüterstände, die Güterstände eingetragener Partnerschaften). Bestimmte Bereiche werden in anderen IPR-Übereinkommen behandelt (z. B. Wechsel, Eigenwechsel und andere handelbare Wertpapiere). Zu näheren Informationen über diese Bereiche siehe oben unter Rom I.

Folgende Bereiche werden nicht behandelt und können daher als „Lücken“ angesehen werden: die Rechts- und Handlungsfähigkeit, die innere Verfassung und die Auflösung von Gesellschaften, die persönliche Haftung der Gesellschafter, außervertragliche Schuldverhältnisse aus den Beziehungen zwischen den Verfügenden, den Treuhändern und den Begünstigten eines durch Rechtsgeschäft errichteten Trusts, außervertragliche Schuldverhältnisse, die sich aus Schäden durch Kernenergie ergeben sowie außervertragliche Schuldverhältnisse aus der Verletzung der Privatsphäre oder der Persönlichkeitsrechte, einschließlich der Verleumdung.

Die Überprüfungs Klausel in Artikel 30 Absatz 1 sieht vor, dass die Kommission dem Europäischen Parlament, dem Rat und dem Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss bis spätestens 20. August 2011 einen Bericht über die Anwendung dieser Verordnung vorlegt. Der Bericht soll eine Untersuchung über die Auswirkungen

der Art und Weise umfassen, wie mit ausländischem Recht in den verschiedenen Rechtsordnungen umgegangen wird. Er soll auch eine Untersuchung der Auswirkungen im Hinblick auf das Haager Übereinkommen vom 4. Mai 1971 über das auf Verkehrsunfälle anzuwendende Recht umfassen. Eine von der EU-Kommission in Auftrag gegebene Untersuchung über die Anwendung ausländischen Rechts in Zivilsachen in den EU-Mitgliedstaaten und seine Perspektive für die Zukunft, erstellt vom Schweizer Institut für Rechtsvergleichung, wurde 2012 veröffentlicht. Eine Anhörung über die Verjährungsfrist für Schadensersatzansprüche von grenzüberschreitenden Verkehrsunfällen in der Europäischen Union hat 2009 stattgefunden und wird am 19. Juli und 19. November 2012 wiederholt. Artikel 30 Absatz 2 sieht weiter vor, dass die Kommission eine Untersuchung zum Bereich des auf außervertragliche Schuldverhältnisse aus der Verletzung der Privatsphäre oder der Persönlichkeitsrechte anzuwendenden Rechts vorlegt, wobei die Regeln über die Pressefreiheit und die Meinungsfreiheit in den Medien zu berücksichtigen sind. Sie sollte auch kollisionsrechtliche Aspekte im Zusammenhang mit der Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 24. Oktober 1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr umfassen. Hinweise auf eine Untersuchung aus dem Februar 2009 („Comparative study on the situation in the 27 EU countries as regards the law applicable to non-contractual obligations arising out of violations of privacy and rights relating to personality, JLS/2007/C4/028“ (Vergleichende Studie über die Situation in den 27 EU-Ländern in Bezug auf das anzuwendende Recht auf außervertragliche Schuldverhältnisse aus der Verletzung der Privatsphäre und der Persönlichkeitsrechte, JLS/2007/C4/028)), die von einem externen Auftragnehmer erstellt wurde, sind im Internet zu finden. Zum Zeitpunkt der Anhörung war dieser Bericht über den Link auf der Internetplattform der GD Justiz nicht einwandfrei zugänglich.

#### *Verhältnis zu anderen Übereinkommen*

Rom II regelt das Verhältnis zu anderen Vorschriften des Gemeinschaftsrechts in Artikel 27 in ähnlicher Weise wie es in Artikel 23 der Verordnung Rom I definiert ist (siehe oben). Was das Verhältnis zu den internationalen Übereinkommen betrifft, die Kollisionsnormen für außervertragliche Schuldverhältnisse enthalten, so beansprucht Rom II keinen Vorrang vor diesen Instrumenten (Artikel 28 Absatz 1). Rom II hat jedoch Vorrang vor den ausschließlich zwischen zwei oder mehreren Mitgliedstaaten geschlossenen Übereinkommen, soweit diese Bereiche betreffen, die in dieser Verordnung geregelt sind.

#### *Die Überprüfungsklausel*

Die Überprüfungsklausel in Artikel 30 Absatz 2 sieht weiter vor, dass die Kommission eine Untersuchung unter anderem zu den Schuldverhältnissen aus der Verletzung der Privatsphäre oder der Persönlichkeitsrechte vorlegt, wobei die Regeln über die Pressefreiheit und die Meinungsfreiheit in den Medien zu berücksichtigen sind. Zu diesem Zweck hat das Europäische Parlament den Bericht vom 2. Mai 2012 mit der Empfehlung an die Kommission zur Änderung der Verordnung Rom II herausgegeben. Dabei hat das Europäische Parlament unter anderem die Entscheidung in *eDate Advertising GmbH und Martinez* (verbundene Rechtssachen C-509/09 und C-161/10) als auch eine Reihe von anderen Entscheidungen des EuGH berücksichtigt, die sich auf die außervertraglichen Schuldverhältnisse mit internationalen Elementen beziehen, die hauptsächlich mit der Auslegung der Vorschriften über die gerichtliche Zuständigkeit nach der Verordnung Brüssel I in Zusammenhang stehen. Es wird auch auf die vergleichende Untersuchung Bezug genommen, die von der Kommission zu der Lage in den 27 Mitgliedstaaten im Hinblick auf das auf außervertragliche Schuldverhältnisse aus der Verletzung der

Privatsphäre und der Persönlichkeitsrechte anzuwendende Recht in Auftrag gegeben wurde (JLS/2007/C4/-28, Abschlussbericht).

Was Verkehrsunfälle betrifft, hat die Kommission den Abschlussbericht einer Untersuchung zur Entschädigung der Opfer von grenzüberschreitenden Verkehrsunfällen in der EU erhalten. Die Untersuchung besteht aus Vergleichen der nationalen Verfahrensweisen, einer Analyse von Problemen und der Bewertung der Möglichkeiten für die Verbesserung der Stellung der Opfer grenzüberschreitender Verkehrsunfälle (Untersuchung vom 30. November 2008). Nachdem am 31. März 2009 eine öffentliche Anhörung stattgefunden hatte, erhielt die Kommission am 7. Oktober 2009 eine Stellungnahme zu den bei der Anhörung zur Entschädigung der Opfer von grenzüberschreitenden Verkehrsunfällen in der EU eingegangenen Antworten. Eine weitere Anhörung wird zwischen dem 19. Juli und dem 19. November 2012 stattfinden.

#### *Anwendung ausländischen Rechts*

Die Überprüfungsklausel in Artikel 30 Absatz 1 schreibt vor, dass die Kommission dem Europäischen Parlament, dem Rat und dem Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss einen Bericht über die Anwendung der Verordnung einschließlich einer Untersuchung über die Auswirkungen der Art und Weise vorlegt, wie mit ausländischem Recht in den verschiedenen Rechtsordnungen umgegangen wird. Die Untersuchung zum ausländischen Recht und seinen Perspektiven für die Zukunft auf europäischer Ebene wurde am 11. Juli 2011 vorgelegt und am 30. September 2011 überarbeitet (LS/2009/JCIV/PR/0005/E4).

#### **1.3.5. Unterhaltsverordnung (Nr. 4/2009)**

Die Unterhaltsverordnung (4/2009) ist ein umfassendes Rechtsinstrument, das sich in Bezug auf Unterhaltsverpflichtungen mit allen Aspekten des internationalen Privatrechts befasst und sich weiterhin auch mit der justiziellen Zusammenarbeit beschäftigt. Die Verordnung gilt für Dänemark nur insoweit, als sie Brüssel I ändert, und das Vereinigte Königreich wendet das Kapitel II der Verordnung nicht an, das vorsieht, dass das auf Unterhalt anzuwendende Recht durch das Haager Protokoll vom 23. November 2007 über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht bestimmt wird.

Eine herausragende Neuerung der Verordnung besteht darin, dass, wenn eine Entscheidung über Unterhaltsverpflichtungen unter Anwendung einheitlicher Kollisionsnormen (des Haager Protokolls von 2007) getroffen wird, eine Vollstreckbarerklärung nicht mehr erforderlich ist, wenn die Entscheidung in einem anderen Mitgliedstaat vollstreckt werden soll. Die Garantie, dass einheitliche Kollisionsnormen angewendet wurden, bedeutet, dass das Vollstreckungsverfahren vereinfacht wurde.

Eine andere wichtige Facette der Unterhaltsverordnung ist, dass sie die Bedeutung der Arbeit innerhalb des Rahmens der Haager Konferenz bestätigt und die Anwendung eines Haager Rechtsinstruments (des Protokolls von 2007), das zur weltweiten Anwendung gedacht ist, innerhalb des europäischen Rahmens für das internationale Privatrecht zulässt. Die EU (mit der Ausnahme Dänemarks und des Vereinigten Königreichs) wendete das Haager Protokoll von 2007 auch bereits an, bevor es als internationales Übereinkommen in Kraft trat.

Die Unterhaltsverordnung ist ein neues und umfassendes Rechtsinstrument. Es lassen sich kaum Lücken finden.

### 1.3.6. Verordnung Rom III (Nr. 1259/2010)

#### *Verstärkte Zusammenarbeit*

Die Verordnung Rom III war das erste Rechtsinstrument, das durch verstärkte Zusammenarbeit geschaffen wurde. Derzeit nehmen 15 Mitgliedstaaten an der verstärkten Zusammenarbeit von Rom III teil. Die Vorschriften der Verordnung über anzuwendendes Recht werden ab dem 21. Juni 2012 angewendet. Auf die verstärkte Zusammenarbeit und ihre Folgen im Licht des Beispiels von Rom III wird im Kapitel 7.2 dieses Berichts Bezug genommen.

#### *Ausgenommene Bereiche*

Gemäß Artikel 1 Absatz 2 gilt die Verordnung Rom III nicht für die Rechts- und Handlungsfähigkeit natürlicher Personen, das Bestehen, die Gültigkeit oder die Anerkennung einer Ehe, die Ungültigerklärung einer Ehe, die Namen der Ehegatten, die vermögensrechtlichen Folgen der Ehe, die elterliche Verantwortung, Unterhaltspflichten, Trusts und Erbschaften. Es wird ausdrücklich festgestellt, dass die Verordnung Rom III auch dann nicht für diese Bereiche gilt, wenn diese sich nur als Vorfragen im Zusammenhang mit einem Verfahren betreffend die Ehescheidung oder Trennung ohne Auflösung des Ehebandes stellen.

Aus Artikel 1 Absatz 2 der Rom-III-Verordnung kann ein zweifacher Schluss gezogen werden. Erstens sagt die Vorschrift im Hinblick auf die Methode des internationalen Privatrechts etwas über das Problem der Vorfrage aus. Ein typisches Beispiel für eine Vorfrage ist, wenn die Vaterschaft eines Kindes, das angeblich außerhalb der Ehe geboren wurde, bestimmt werden muss. Die Vorfrage lautet dann, ob die Ehe gültig ist. In internationalen Rechtssachen ergibt sich das zusätzliche Problem, wie das auf die Vorfrage anzuwendende Recht bestimmt werden soll. Manchmal wird das Recht, das auf die Hauptfrage anwendbar ist, auch als auf die Vorfrage anwendbar angesehen. Das typische Beispiel sind die Kollisionsnormen beim Unterhalt: Das Recht, das auf den Unterhaltsanspruch anwendbar ist, kann auch auf die Vorfrage der Vaterschaft angewendet werden, die sich ergibt, wenn der Unterhaltsschuldner seine Vaterschaft bestreitet. Unter anderen Umständen wird angenommen, dass das auf die Vorfrage anwendbare Recht unabhängig bestimmt werden muss und diese nicht notwendigerweise demselben Recht unterliegt wie die Hauptfrage. Wenn daher über die Gültigkeit einer Ehe vor der Entscheidung über den Güterstand entschieden werden muss, wird das Recht, nach dem sich die Gültigkeit richtet, nach den Kollisionsnormen für die Ehe bestimmt, nicht nach den Kollisionsnormen für den Güterstand. Es scheint so, dass Artikel 1 Absatz 2 Rom III akzeptiert, dass die Vorfrage unter Bezugnahme auf verschiedene Kollisionsnormen unabhängig behandelt wird.

Zweitens ergibt es sich im Hinblick auf die Lücken im Rahmen für das internationale Privatrecht, dass einige Bereiche, die Artikel 1 Absatz 2 Rom III ausschließt, weder bisher geregelt sind noch eine Aussicht darauf besteht, dass sie in naher Zukunft geregelt werden. Das ist der Fall bei der Rechts- und Handlungsfähigkeit natürlicher Personen, allen Aspekten im Zusammenhang mit dem Bestehen, der Gültigkeit oder der Anerkennung einer Ehe, den Namen natürlicher Personen und Trusts. In diesem Zusammenhang scheint es angebracht, hervorzuheben, dass Brüssel IIa auch auf die Ungültigerklärung einer Ehe anwendbar ist, dass sich aber Brüssel IIa seiner Natur nach nicht mit dem anwendbaren Recht beschäftigt. Die Kollisionsnormen von Rom III betreffen nur Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes. Die Gerichte eines Mitgliedstaats müssen auf nationale Kollisionsnormen zurückgreifen, wenn sie sich mit der Ungültigerklärung einer Ehe beschäftigen. Zugegebenermaßen ist die

Ungültigerklärung von Ehen in modernen Zeiten selten geworden, aber die Anerkennung von Ehen ist seit der Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Paare eine Quelle des Streits. Es scheint, dass Gerichte bei der Ungültigerklärung einer Ehe das Recht anwenden würden, das sie auch als für die Gültigkeit und Anerkennung einer Ehe maßgeblich ansehen.

### **1.3.7. Die Insolvenzverordnung (Nr. 1346/2000)**

Die Insolvenzverordnung gilt in allen EU-Mitgliedstaaten mit Ausnahme Dänemarks. Nach Erwägung 23 soll sie „für den Insolvenzbereich einheitliche Kollisionsnormen formulieren, die die Vorschriften des internationalen Privatrechts der einzelnen Staaten ersetzen“. Das Recht des Mitgliedstaats, in dem das Insolvenzverfahren eröffnet wird (*Lex concursus*), ist daher auf alle Gegenstände des Insolvenzverfahrens anwendbar, abgesehen von den in den Artikeln 5 bis 15 erwähnten Ausnahmen. Einige dieser Ausnahmen sind so gefasst, dass sie die Wirkung der *Lex concursus* begrenzen (Artikel 5-7). Andere sehen vor, dass bestimmte Rechtsbeziehungen einem anderen Recht unterliegen als der *Lex concursus* (Artikel 8-15). Artikel 4 Absatz 2 stellt fest, dass das Recht des Staates der Verfahrenseröffnung regelt, unter welchen Voraussetzungen das Insolvenzverfahren eröffnet wird und wie es durchzuführen und zu beenden ist. Dieselbe Vorschrift enthält eine nicht abschließende Liste von Gegenständen, die unter die *Lex concursus* fallen. So bestimmte sie unter anderem, wie sich das Insolvenzverfahren auf laufende Verträge des Schuldners und auf Rechtsverfolgungsmaßnahmen einzelner Gläubiger auswirkt, ausgenommen anhängige Rechtsstreitigkeiten.

Die Insolvenzverordnung gilt für Gesamtverfahren, welche die Insolvenz des Schuldners voraussetzen und den vollständigen oder teilweisen Vermögensbeschlagnahme gegen den Schuldner sowie die Bestellung eines Verwalters zur Folge haben (d. h. Konkurs oder Abwicklung bei Insolvenz). Sie gilt grundsätzlich nicht für Insolvenzverfahren, die eine Reorganisation (oder Restrukturierung) des Unternehmens vorsehen. Obwohl einige dieser Verfahren in der Verordnung aufgeführt werden, ist nicht ganz klar, in welchem Ausmaß sie in ihren Anwendungsbereich fallen. In Anbetracht dessen, dass die Bedeutung solcher Verfahren in verschiedenen Rechtssystemen erheblich zugenommen hat, scheint es von zentraler Bedeutung, dass die Unternehmen in den Genuss der Anerkennung dieser Verfahren in der gesamten EU kommen.

Wie bereits im Zusammenhang mit der Insolvenzausnahme nach Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe b der Verordnung Brüssel I erwähnt, muss der Anwendungsbereich der Insolvenzverordnung klar bestimmt werden. Insbesondere ist es für die Anwendung der Insolvenzverordnung sehr relevant, dass bestimmt wird, welche Bereiche in die Zuständigkeit des Gerichts fallen, vor dem das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist. Aus den einschlägigen Rechtssachen, die der EuGH entschieden hat, scheint sich zu ergeben, dass die Kollisionsnormen in Artikel 4 (und die Ausnahmen von der Anwendbarkeit der *Lex fori concursus* in den Artikeln 5-15) nicht analog angewendet werden können, um den Zuständigkeitsbereich des Gerichts zu bestimmen, vor dem das Insolvenzverfahren anhängig ist (das scheint aus *German Graphics gegen van der Schee* zu folgen; C-292/08). Außerdem scheinen die Entscheidungen des EuGH in Bezug auf den Anwendungsbereich der Verordnung und den Zuständigkeitsbereich des Gerichts, vor dem das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist, manchmal widersprüchlich zu sein (siehe z. B. *Christofer Seagon gegen Deco Marty Belgium NV* (C-339/07) einerseits und *F-Tex SIA* (C-213/10) andererseits).

### *Das für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zuständige Gericht*

Gemäß der Verordnung sind nur die Gerichte des Mitgliedstaats für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zuständig, auf dessen Gebiet der Schuldner den Mittelpunkt seiner hauptsächlichen Interessen (centre of its main interest – COMI) hat. Bis zum Beweis des Gegenteils wird vermutet, dass der COMI der Ort des satzungsmäßigen Sitzes einer Gesellschaft oder juristischen Person ist (Artikel 3 Absatz 1). Der Begriff des „COMI“ und seine wahre Bedeutung haben oft Anlass zu Schwierigkeiten bei der Anwendung und Auslegung gegeben (z. B. *Eurofood* (C-341-04) und *Interedil* (C-396/09)). In Bezug auf den Begriff des „COMI“ sind mehr Sicherheit und Klarheit erforderlich. Wie bereits dargelegt, ist es von größter Wichtigkeit, klar den Bereich der Gegenstände zu bestimmen, der in die gerichtliche Zuständigkeit des für die Eröffnung des Insolvenzverfahrens zuständigen Gerichts fällt. Das erscheint erforderlich zu sein, um die Probleme mit der Auslegung des Anwendungsbereichs der Insolvenzverordnung und der Verordnung Brüssel I angemessener regeln zu können.

### *Angemessenheit der Kollisionsnormen nach der Verordnung (umstrittene Entscheidungen in verschiedenen EU-Mitgliedstaaten)*

Es ist fraglich, ob die Kollisionsnormen der Insolvenzverordnung angemessene Lösungen für grenzüberschreitende Insolvenzen bieten. Hier ist ein Beispiel, das ein Problem veranschaulicht, das bei der Anwendung und Auslegung der Kollisionsnormen auftreten kann.

Die Entscheidungen englischer Gerichte<sup>7</sup> auf der einen Seite und des Obersten Gerichtshofs Österreichs<sup>8</sup> andererseits verdeutlichen, wie die einschlägigen in der Insolvenzverordnung enthaltenen Kollisionsnormen in verschiedenen EU-Mitgliedsländern unterschiedlich angewendet und ausgelegt werden können. Diese Rechtssachen betreffen die Anwendung des Artikels 4 Absatz 2 Buchstabe f und des Artikels 15 der Insolvenzverordnung. In *Mazur Media Ltd gegen Mazur Media GmbH* beschäftigte sich ein nationales Gericht, der High Court of England and Wales (EWHC), mit der Frage, ob ein englisches Gerichtsverfahren ausgesetzt werden sollte, nachdem ein Insolvenzverfahren im Staat des Schuldners, bei dem es sich um Deutschland handelte, eröffnet worden war. Anhängige Verfahren sind nach deutschem Insolvenzrecht auszusetzen. Gleiches gilt für die betreffende Vorschrift des Artikels 130 Absatz 2 des englischen Insolvenzgesetzes von 1986. Gestützt auf Artikel 15 der Insolvenzverordnung wurde davon ausgegangen, dass die Frage als Angelegenheit des englischen Rechts beantwortet werden müsse. Der EWHC war jedoch der Ansicht, dass Artikel 130 Absatz 2 des Insolvenzgesetzes von 1986 im Fall eines ausländischen Insolvenzverfahrens nicht anzuwenden sei, wobei er unter anderem wie folgt argumentierte:

„(67) Accordingly section 130(2) can apply in the case of the winding up in England of a foreign company, but I am satisfied that there is no basis for an argument that section 130(2) can apply to a foreign insolvency proceeding. (Demgemäß kann Artikel 130

---

<sup>7</sup> High Court of Justice, Queen’s Bench Division, Commercial Court, *Syska v. Vivendi Universal SA et al* [2008] EWHC 2155 (Comm) (2. Oktober 2008); Court of Appeal (Civil Division), Urteil vom 9. Juli 2009, *Syska v. Vivendi Universal SA et al*, [2009] EWCA Civ 677. Siehe auch *Mazur Media Ltd v. Mazur Media GmbH* [2004] EWHC 1566 (Ch).

<sup>8</sup> Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs Österreichs vom 17. März 2005 - 8 Ob 131/04d, 24. Januar 2006 10 Ob 80/05w und 23. Februar 2006, 9 Ob 135/04z.

Absatz 2 im Fall der Abwicklung einer ausländischen Gesellschaft in England angewendet werden, aber ich bin überzeugt, dass es keine Grundlage für die These gibt, dass Artikel 130 Absatz 2 auf ein ausländisches Insolvenzverfahren angewendet werden kann).

(68) „Aus dem Zusammenhang des Artikels 130 Absatz 2 ergibt sich eindeutig, dass diese Vorschrift nicht auf eine ausländische Insolvenz anzuwenden ist, und Artikel 221 Absatz 1 weitet ihren Anwendungsbereich nicht auf ausländische Insolvenzverfahren aus. Noch gibt es eine Grundlage für die Behauptung, dass sie analog angewendet werden könnte. Noch sehe ich ein Element der Diskriminierung. Artikel 4 Absatz 2 Buchstabe e und Artikel 15 der Insolvenzverordnung haben die Wirkung, dass die Frage, ob das englische Verfahren ausgesetzt werden soll, den Umständen überlassen bleibt, unter denen sie angewendet werden.“

Es ist klar, dass die Aussetzung nach Artikel 130 Absatz 2 eine Wirkung ist, die einem inländischen Verfahren in England zugeschrieben wird, und dementsprechend dem in einem anderen Mitgliedstaat eröffneten Verfahren zukommen muss. Das Urteil in *Mazur Media* verstößt nicht nur gegen den Virgos-Schmit-Bericht, sondern weicht auch von dem ab, wie diese Vorschrift von den Gerichten in anderen Mitgliedstaaten, insbesondere Österreich, verstanden wird. Im Gegensatz dazu war der Oberste Gerichtshof Österreichs zu Recht der Ansicht, dass Artikel 15 der Insolvenzverordnung impliziert, dass die Vorschrift über die Aussetzung des Rechtsstreits nach österreichischem Insolvenzrecht auch dann anzuwenden ist, wenn ein Insolvenzverfahren im Ausland eröffnet wird. Nach der Auslegung, der die österreichischen Gerichte folgen, wird, wenn die *Lex fori processus* eine Aussetzung gebietet, das Verfahren selbst dann ausgesetzt, wenn sich das nicht aus der *Lex concursus* ergibt. Nebenbei bemerkt wird die praktische Bedeutung dieser Unterscheidung gering sein, wenn man bedenkt, dass der Grundsatz der Präklusion von Individualklagen der Gläubiger in den Mitgliedstaaten weitgehend akzeptiert ist.

Die Insolvenz von Gruppen von Gesellschaften und das Erfordernis der Koordinierung zwischen Primär- und Sekundärverfahren sind weitere Fragen, die bei einer Änderung der Insolvenzverordnung beantwortet werden müssen.

### **1.3.8. Die Verordnung über den Europäischen Vollstreckungstitel (Nr. 805/2004)**

Nach der Verordnung Brüssel I (und ihrem Vorgänger, dem Brüsseler Übereinkommen von 1968) konnte ein Urteil eines Gerichts eines Mitgliedstaats nur dann in einem anderen Mitgliedstaat vollstreckt werden, wenn die Gerichte des anderen Mitgliedstaats ein Urteil erlassen hatten, das eine Vollstreckbarerklärung enthielt.

Die Abschaffung dieses sogenannten Exequaturverfahrens für unbestrittene Forderungen wurde in den Schlussfolgerungen des Europäischen Rats von Tampere von 1999 als ein Pilotprojekt bezeichnet. Ziel war es, einen Europäischen Vollstreckungstitel für unbestrittene Forderungen zu schaffen, um die Freizügigkeit von Entscheidungen, gerichtlichen Vergleichen und öffentlichen Urkunden in allen Mitgliedstaaten zu ermöglichen, ohne dass Zwischenverfahren in den Mitgliedstaaten eingeleitet werden müssen, die die Vollstreckung durchführen, vorausgesetzt, dass Mindestvorschriften eingehalten wurden (Artikel 1). Er gilt für unbestrittene Forderungen in Situationen, in denen der Gläubiger eine gerichtliche Entscheidung oder einen anderen vollstreckbaren Titel erwirkt hat, der die ausdrückliche Zustimmung des Schuldners erfordert, wie einen gerichtlichen Vergleich oder eine öffentliche Urkunde (Erwägung 5). Artikel 3 gibt an, wann eine Forderung als unbestritten anzusehen ist. Eine Entscheidung, die als Europäischer Vollstreckungstitel bestätigt worden ist, sollte im Hinblick auf die



Vollstreckung so behandelt werden, als wäre sie im Vollstreckungsmitgliedstaat ergangen. Wenn eine Entscheidung von dem Gericht des Ursprungslandes als Europäischer Vollstreckungstitel bestätigt worden ist, wird es im Hinblick auf die Vollstreckung so behandelt, als ob es im Vollstreckungsmitgliedstaat ergangen ist.

Der Anwendungsbereich ist in Artikel 2 Absatz 1 so definiert, dass er den materiellen Anwendungsbereich der Verordnung Brüssel I möglichst genau wiedergibt. Das Ziel war es, parallel zur Verordnung Brüssel I ein zusätzliches Vollstreckungsinstrument zu schaffen, sodass der Gläubiger wählen kann, auf welches Instrument er zurückgreifen möchte. So wird in einer Formulierung, die Artikel 1 Absatz 1 Brüssel I ähnlich ist, bestimmt, dass die Verordnung über den europäischen Vollstreckungstitel in Zivil- und Handelssachen anzuwenden ist, ohne dass es auf die Art der Gerichtsbarkeit ankommt. Sie erfasst insbesondere keine Steuer- und Zollsachen sowie verwaltungsrechtliche Angelegenheiten oder die Haftung des Staates für Handlungen oder Unterlassungen im Rahmen der Ausübung hoheitlicher Rechte („acta jure imperii“). In Absatz 2 werden dieselben Bereiche wie in der Verordnung Brüssel I ausgeschlossen (Personenstand, Rechts- und Handlungsfähigkeit, familienrechtliche Angelegenheiten, Insolvenz, soziale Sicherheit und Schiedsgerichtsbarkeit). In diesem Sinn kann im Hinblick auf mögliche Lücken in Bezug auf den abgedeckten Gegenstandsbereich dieselbe Argumentation wie bei der Verordnung Brüssel I angeführt werden.

Im Prinzip ist es unerheblich, ob das Gericht in dem Mitgliedstaat, in dem die Entscheidung ihren Ursprung hatte, die Regeln der internationalen Zuständigkeit richtig angewendet hat. Daher kann eine Entscheidung selbst dann als Europäischer Vollstreckungstitel bestätigt werden, wenn das Gericht, das die Entscheidung erlassen hat, die gerichtliche Zuständigkeit nicht als gegeben angesehen hat. Die einzige Ausnahme zu dieser Ausgangslage ist, wenn die Entscheidung im Widerspruch zu den Zuständigkeitsregeln in Abschnitt 3 und 6 des Kapitels II der Verordnung Brüssel I steht (die sich auf Fragen der Versicherung und der ausschließlichen Gerichtsbarkeit in Artikel 22 beziehen). Darüber hinaus kann eine Entscheidung, wenn der Schuldner ein Verbraucher ist, nur dann als Europäischer Vollstreckungstitel bestätigt werden, wenn der Verbraucherschuldner in dem Mitgliedstaat seines Wohnsitzes im Sinne von Artikel 59 der Verordnung Brüssel I verklagt worden ist.

### **1.3.9. Die Verordnung über den Europäischen Zahlungsbefehl (Nr. 1896/2006)**

Zur Vereinfachung und Beschleunigung der grenzüberschreitenden Verfahren im Zusammenhang mit unbestrittenen Geldforderungen und Verringerung der Verfahrenskosten wurde das Europäische Mahnverfahren eingeführt (Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe a). Es wurden Mindestvorschriften festgelegt, insbesondere in Bezug auf die Regeln für die Zustellung von Schriftstücken, aufgrund der besonders in dieser Hinsicht unterschiedlichen Verfahrensregeln in den verschiedenen Mitgliedstaaten (Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe b). Die Einhaltung dieser Vorschriften macht ein Zwischenverfahren im Vollstreckungsmitgliedstaat unnötig. Somit wird das Exequaturverfahren abgeschafft, d. h., es gibt keine Notwendigkeit mehr für eine Vollstreckbarerklärung im Vollstreckungsmitgliedstaat und keine Möglichkeit mehr, gegen die Anerkennung eines solchen Urteils vorzugehen. Der Schriftverkehr zwischen dem Gericht und den Parteien wird soweit wie möglich mit Hilfe von Formblättern abgewickelt. Dieses Verfahren ist ein zusätzliches und fakultatives Mittel für den Gläubiger zur Eintreibung der fälligen Schuld, wodurch die Möglichkeit, ein anderes Verfahren nach nationalem Recht zu wählen, nicht beeinträchtigt wird (Artikel 1 Absatz 2).

Der Anwendungsbereich ist entsprechend dem Anwendungsbereich der Verordnung Brüssel I und der Verordnung über den Europäischen Vollstreckungstitel bestimmt. Die

Formulierung in Artikel 2 Absatz 1 ist identisch mit Artikel 2 Absatz 1 der Verordnung über den Europäischen Vollstreckungstitel. Zu den ausdrücklich aus dem Anwendungsbereich der Verordnung ausgeschlossenen Rechtsgebieten gehören eheliche Güterstände, Erb- und Testamentsrecht, Insolvenz, soziale Sicherheit und Ansprüche aus außervertraglichen Schuldverhältnissen, soweit diese nicht Gegenstand einer Vereinbarung zwischen den Parteien oder eines Schuldanerkenntnisses sind oder diese sich nicht auf bezifferte Schuldbeträge beziehen, die sich aus gemeinsamem Eigentum an unbeweglichen Sachen ergeben.

Die Zuständigkeitsvorschriften der Verordnung Brüssel I werden zum Zweck der Anwendung der Verordnung über den Europäischen Zahlungsbefehl gemäß Artikel 6 Absatz 1 Verordnung über den Europäischen Zahlungsbefehl angewendet. Betrifft die Forderung jedoch einen Vertrag, den eine Person, der Verbraucher, zu einem Zweck geschlossen hat, der nicht der beruflichen oder gewerblichen Tätigkeit dieser Person zugerechnet werden kann, und ist der Verbraucher Antragsgegner, so sind nur die Gerichte des Mitgliedstaats zuständig, in welchem der Antragsgegner seinen Wohnsitz im Sinne des Artikels 59 der Verordnung Brüssel I hat.

### **1.3.10. Die Verordnung über das europäische Verfahren für geringfügige Forderungen (Nr. 861/2007)**

Um Streitigkeiten in grenzüberschreitenden Rechtssachen mit geringem Streitwert einfacher und schneller beizulegen und die Kosten hierfür zu reduzieren, wurde die Verordnung zur Einführung eines europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen angenommen. Sie gilt für geringfügige Forderungen, d. h., die Forderung darf zum Zeitpunkt des Eingangs beim zuständigen Gericht 2000 EUR nicht übersteigen. Wie das Verfahren nach dem Europäischen Zahlungsbefehl ist dieses Verfahren eine Alternative zu den Verfahren, die es im Rahmen der nationalen Gesetze der Mitgliedstaaten gibt. Der Antragsteller kann daher wählen, welchen Verfahrens er sich bedienen möchte.

Gemäß Artikel 20 und der Präambel (Erwägung 30) sollte ein im europäischen Verfahren für geringfügige Forderungen ergangenes Urteil in einem anderen Mitgliedstaat anerkannt werden und vollstreckbar sein, ohne dass es einer Vollstreckbarerklärung bedarf und ohne dass die Anerkennung angefochten werden kann. Das entspricht der Abschaffung des Exequaturverfahrens. Zur Einleitung der Vollstreckung fertigt das Gericht, bei dem das Verfahren wegen der geringfügigen Forderung eingeleitet wurde, eine Bestätigung unter Verwendung des Formblatts zu einem ergangenen Urteil aus (Artikel 20 Absatz 2). Gemäß Artikel 22 Absatz 1 wird die Vollstreckung auf Antrag der Person, gegen die die Vollstreckung gerichtet ist, von dem für die Vollstreckung zuständigen Gericht im Vollstreckungsmitgliedstaat abgelehnt, wenn das im europäischen Verfahren für geringfügige Forderungen ergangene Urteil mit einem früheren in einem Mitgliedstaat oder einem Drittland ergangenen Urteil unvereinbar ist, sofern bestimmte Bedingungen erfüllt sind.

Der Anwendungsbereich ist entsprechend dem Anwendungsbereich der Verordnung Brüssel I und der Verordnung über den europäischen Vollstreckungstitel und den Europäischen Zahlungsbefehl bestimmt. Die Formulierung in Artikel 2 Absatz 1 ist identisch mit Artikel 2 Absatz 1 der Verordnung über den Europäischen Vollstreckungstitel und den Europäischen Zahlungsbefehl. Zu den ausdrücklich aus dem Anwendungsbereich der Verordnung ausgeschlossenen Rechtsgebieten gehören der Personenstand, die Rechts- und Handlungsfähigkeit sowie die gesetzliche Vertretung von natürlichen Personen, die ehelichen Güterstände, Unterhaltspflichten, das Erb- und Testamentsrecht, die Insolvenz, die soziale Sicherheit, die Schiedsgerichtsbarkeit, das Arbeitsrecht, Miete oder Pacht unbeweglicher Sachen, mit Ausnahme von Klagen wegen

Geldforderungen, die Verletzung der Privatsphäre oder der Persönlichkeitsrechte, einschließlich der Verletzung der Ehre.

Sowohl die Verordnung über den Europäischen Zahlungsbefehl als auch die über das europäische Verfahren für geringfügige Forderungen enthalten eine Vorschrift, die „grenzüberschreitende Rechtssachen“ in Artikel 3 mit fast identischem Wortlaut definiert. Eine grenzüberschreitende Rechtssache liegt vor, wenn mindestens eine der Parteien ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat als dem des angerufenen Gerichts hat (Artikel 3 Absatz 1). Der Wohnsitz wird gemäß Artikel 59 (enthält eine Kollisionsnorm für natürliche Personen) und Artikel 60 (eigenständige Begriffsbestimmung für juristische Personen) der Verordnung Brüssel I bestimmt (Artikel 3 Absatz 2 der Verordnung über das europäische Verfahren für geringfügige Forderungen). Der maßgebliche Augenblick zur Feststellung, ob eine grenzüberschreitende Rechtssache vorliegt, ist der Zeitpunkt, zu dem das Klageformblatt beim zuständigen Gericht eingeht (Artikel 3 Absatz 3 der Verordnung über das europäische Verfahren für geringfügige Forderungen) oder der Zeitpunkt, zu dem der Antrag auf Erlass eines Europäischen Zahlungsbefehls nach dieser Verordnung eingereicht wird (Artikel 3 Absatz 4 der Verordnung über den Europäischen Zahlungsbefehl). Keine der beiden Verordnungen enthält jedoch eine Begriffsbestimmung über den „gewöhnlichen Aufenthalt“. Es könnte angebracht sein, eine Begriffsbestimmung einzufügen, wie es bei einigen anderen EU-IPR-Instrumenten getan wurde (z. B. Artikel 19 Rom I; Artikel 23 Rom II). Zum Zweck einer erhöhten Konsistenz und Kohärenz zwischen den verschiedenen EU-Instrumenten kann es angemessen sein, einen ähnlichen Ansatz bei der Begriffsbestimmung solcher „allgemeiner Begriffe“ zu verwenden. Ein EU-IPR-Gesetzbuch könnte dann eine geeignete Lösung sein.

Abgesehen von der Frage der Begriffsbestimmung des gewöhnlichen Aufenthalts ist nicht klar, welche Auswirkungen eine mögliche Änderung des Anwendungsbereichs der Verordnung Brüssel I auf die beiden Instrumente haben würde. Insbesondere wenn der räumliche Anwendungsbereich ausgeweitet wird oder sogar in Bezug auf die Vorschriften über die gerichtliche Zuständigkeit „universell“ oder „unbegrenzt“ sein sollte. Derzeit ist die Anwendung der Verordnung Brüssel I auf die Fälle begrenzt, in denen ein Beklagter seinen Wohnsitz in einem EU-Mitgliedstaat hat, ausgenommen in den Fällen, die in den Geltungsbereich der Artikel 22 und 23 fallen (ausschließliche Zuständigkeit und Gerichtsstandsvereinbarung). Es ist nicht klar, ob eine solche Änderung die Überarbeitung dieser beiden Instrumente erforderlich machen würde, insbesondere im Hinblick auf die Bestimmung zur Definition der „grenzüberschreitende Rechtssachen“.

### **1.3.11. Die Erbrechtsverordnung**

Die Erbrechtsverordnung schließt eine große Zahl von Rechtsgebieten aus ihrem Anwendungsbereich aus. Artikel 1 Absatz 2 schließt Folgendes aus: den Personenstand (einschließlich Familienverhältnisse und vergleichbare Verhältnisse), die Rechts-, Geschäfts- und Handlungsfähigkeit von natürlichen Personen, Fragen betreffend die Verschollenheit oder die Abwesenheit einer natürlichen Person oder die Todesvermutung, Fragen des ehelichen Güterrechts sowie des Güterrechts eingetragener Partnerschaften, Unterhaltungspflichten, die Formgültigkeit mündlicher Verfügungen von Todes wegen, Eigentumsrechte, Rechte und Vermögenswerte, die auf andere Weise als durch Rechtsnachfolge von Todes wegen begründet oder übertragen werden, Fragen des Gesellschaftsrechts, die Errichtung, Funktionsweise und Auflösung eines Trusts, die Art der dinglichen Rechte und jede Eintragung von Rechten an beweglichen oder unbeweglichen Vermögensgegenständen in einem Register.

Die ausführliche Aufzählung in Artikel 1 Absatz 2 der Erbrechtsverordnung ist entscheidend für die Bestimmung einer Reihe von Fragen, die bisher nicht zum europäischen Rahmen des internationalen Privatrechts gehören. Einige Bereiche, die aus der Erbrechtsverordnung ausgeschlossen sind, sind auch aus dem Anwendungsbereich anderer Instrumente ausgeschlossen (etwa der Personenstand und die Rechts- und Handlungsfähigkeit), bei anderen wird erwartet, dass sie in bevorstehenden europäischen Verordnungen geregelt werden (Ehegüterstand, Güterstand internationaler Paare).

Die Aufzählung der von der Erbrechtsverordnung ausgeschlossenen Bereiche nennt auch Bereiche, die von vorhergehenden Rechtsakten noch nicht erwähnt wurden. Besonders bemerkenswert sind die verschiedenen Ausschlüsse in Bezug auf Fragen, die sich auf Eigentumsrechte, die Art der dinglichen Rechte und jede Eintragung von Rechten an beweglichen oder unbeweglichen Vermögensgegenständen in einem Register beziehen. Der Ausschluss von Fragen des Eigentumsrechts war in den früheren Rechtsakten über anwendbares Recht Rom I und Rom II nicht erforderlich, da Eigentumsrecht als vom Recht der vertraglichen und außervertraglichen Schuldverhältnisse verschieden angesehen wird.

Die detaillierten Ausschlüsse in Artikel 1 Absatz 2 unter den Buchstaben g, j, k und l für Fragen in Bezug auf Eigentum und Trusts weisen unmittelbar auf Lücken im gegenwärtigen Rahmen hin:

- Rechte und Vermögenswerte, die auf andere Weise als durch Rechtsnachfolge von Todes wegen begründet oder übertragen werden, wie unentgeltliche Zuwendungen, Gesamthandseigentum mit Anwachsungsrecht des Überlebenden (joint tenancy), Rentenpläne, Versicherungsverträge und ähnliche Vereinbarungen;
- die Errichtung, Funktionsweise und Auflösung eines Trusts;
- die Art der dinglichen Rechte;
- jede Eintragung von Rechten an beweglichen oder unbeweglichen Vermögensgegenständen in einem Register, einschließlich der gesetzlichen Voraussetzungen für eine solche Eintragung, sowie die Wirkungen der Eintragung oder der fehlenden Eintragung solcher Rechte in einem Register.

Die Erbrechtsverordnung musste sich mit diesen Ausschlüssen befassen, da klar war, dass das Erbrecht den Übergang von Eigentum betrifft.

#### **1.4. Ausnahmen vom Geltungsbereich der relevanten Haager Übereinkommen**

Die EU-Gesetzgebung bezieht nunmehr drei Haager Übereinkommen ein. Der Geltungsbereich dieser Rechtsinstrumente scheint keine Probleme zu bereiten. Man kann nicht von Lücken sprechen, die absichtlich in diesen Instrumenten gelassen wurden. Es ist offensichtlich, dass diese Instrumente ihrer Natur nach nur einen bestimmten Teil des Rechts regeln sollen. Es war nicht beabsichtigt, sie in einen anderen Instrument allgemeinerer Art wie ein Gesetzbuch einzubeziehen. Trotzdem gibt es ziemlich viel Kohärenz zwischen den modernen Ergebnissen der Haager Konferenz.

Artikel 4 des Haager Kinderschutzübereinkommens von 1996 nennt eine Reihe von Bereichen, in denen dieses Übereinkommen nicht angewendet wird. Bei den ausgeschlossenen Bereichen handelt es sich hauptsächlich um Bereiche, die in anderen Übereinkommen geregelt sind oder nicht als eine Frage des Kinderschutzes in

systematischer Hinsicht angesehen werden: Vaterschaft, Adoption, Namensrecht, Volljährigkeit, Unterhaltsrecht, Trusts und Erbrecht. Andere ausgeschlossene Bereiche werden nicht allgemein als Gegenstände des Privatrechts angesehen: soziale Sicherheit, öffentliche Maßnahmen allgemeiner Natur in Bezug auf Erziehung und Gesundheit, Maßnahmen infolge von Straftaten, die von Kindern begangen wurden, Entscheidungen über das Recht auf Asyl und über Einwanderung.

Das Haager Kindesentführungsübereinkommen von 1980 stellt lediglich den Gegenstand des Übereinkommens in Artikel 1 (einfach gesagt: die Rückgabe von widerrechtlich verbrachten oder zurückgehaltenen Kindern) fest und definiert den Begriff des „widerrechtlichen Verbringens“ oder „Zurückhaltens“ in Artikel 3.

Das Haager Protokoll von 1997 über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht bestimmt das auf solche Unterhaltspflichten anzuwendende Recht, die sich aus Beziehungen der Familie, Verwandtschaft, Ehe oder Schwägerschaft ergeben, einschließlich der Unterhaltspflichten gegenüber einem Kind, ungeachtet des Familienstands seiner Eltern (Artikel 1 Absatz 1).

## **1.5. Unionsbürgerschaft**

### **1.5.1. EuGH-Rechtsprechung, die für grenzüberschreitende Privatrechtsangelegenheiten relevant ist**

Der Rechtsbegriff der Unionsbürgerschaft wurde innerhalb des Geltungsbereichs des internationalen Familienrechts bei der Rechtsprechung des EuGH mit Nachnamen verbunden. Es folgt eine kurze Zusammenfassung der relevantesten Fälle.

In *Garcia Avello* (C-148/02) stellte das Gericht die Unionsbürgerschaft in Verbindung mit dem Grundsatz der Gleichbehandlung des Artikels 12 EG-Vertrag. Die Rechtssache betraf zwei Kinder, die in Belgien geboren waren und dort mit einem spanischen Vater (Garcia Avello) und einer belgischen Mutter (Weber) lebten. Die beiden Kinder hatten sowohl die belgische als auch die spanische Staatsangehörigkeit. Nach belgischem Recht erhalten Kinder den Nachnamen ihres Vaters, während sie nach spanischem Recht den ersten Nachnamen jedes Elternteils erhalten. Das belgische Standesamt trug in die Geburtsurkunden der Kinder den väterlichen Nachnamen ihres Vaters ein: Garcia Avello. Die Kinder wurden jedoch in der Konsularabteilung der spanischen Botschaft in Belgien unter dem Familiennamen „Garcia Weber“ eingetragen. Die belgischen Behörden wiesen den Antrag der Eltern auf Änderung des Nachnamens der Kinder von Garcia Avello in Garcia Weber zurück. Der Europäische Gerichtshof stellte fest, dass Nachnamen in diesem Fall in den Geltungsbereich des Gemeinschaftsrechts fallen, da die Kinder Staatsangehörige eines Mitgliedstaats waren und sich rechtmäßig auf dem Territorium eines anderen Mitgliedstaats aufhielten. Beide Kinder hatten den Status von Unionsbürgern. Obwohl die Kinder selbst nicht von einem Mitgliedstaat in einen anderen umgezogen waren (wie es ihr Vater getan hatte), war dieser Fall dem Gericht zufolge kein inländischer Fall belgischen Rechts. Das Gericht stellte weiter fest, dass „Angehörige eines Mitgliedstaats, die sich rechtmäßig im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats aufhalten, auf das Recht aus Artikel 12 EG berufen können, hinsichtlich der Regeln, nach denen sich ihr Familienname bestimmt, nicht aus Gründen der Staatsangehörigkeit diskriminiert zu werden“.

Das Gericht urteilte (45):

„dass die Artikel 12 EG und 17 EG dahin auszulegen sind, 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“.

In *Garcia Avello* (C-148/02) wiederholte das Gericht dementsprechend eine wesentliche Erwägung, die aus dem früheren Fall *Grzelczyk* (C-184/99) im Hinblick auf die Verbindung zwischen dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung und den Regeln in Bezug auf die Unionsbürgerschaft abgeleitet war. Wie in diesem Fall charakterisierte das Gericht die Unionsbürgerschaft als „den grundlegenden Status der Angehörigen der Mitgliedstaaten“. Aber *Garcia Avello* (C-148/02) konnte offenbar auch „gelöst“ werden, ohne sich in Aspekte des internationalen Privatrechts als solches zu versenken. Das Gericht trat zum Beispiel nicht in eine Diskussion der Frage der effektiven Staatsangehörigkeit bei einer Doppelstaatsangehörigkeit ein. Darüber hinaus spielte es keine Rolle, welches nationale Recht angewendet wird, solange keine Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit erfolgte, bei dem gegebenen Endziel, dass Kinder mit doppelter Staatsangehörigkeit zweier Mitgliedstaaten die Möglichkeit haben sollen, den Nachnamen gemäß dem Recht eines dieser Mitgliedstaaten zu wählen.

In *Grunkin Paul* (C-353/06) drehte sich der Fall um die Geburtsurkunde eines deutschen Jungen, der in Dänemark als Kind deutscher Staatsangehöriger geboren worden war, die zu jener Zeit verheiratet waren und in Dänemark lebten, während der Nachname des Kindes entsprechend dänischem Recht Grunkin (Nachname des Vaters) Paul (Nachname der Mutter) war. Das deutsche Standesamt weigerte sich, den Nachnamen des Kindes anzuerkennen. Gemäß deutschem internationales Privatrecht unterliegt der Name einer Person dem Recht des Staates, dem die Person angehört, und das deutsche Recht lässt es nicht zu, dass ein Kind einen Doppelnamen als Nachnamen trägt, der sich aus den Nachnamen sowohl des Vaters als auch der Mutter zusammensetzt. Die deutschen Behörden legten dem Gericht die Frage vor, ob in Anbetracht des Rechts auf Freizügigkeit für jeden Unionsbürger nach Artikel 18 des EG-Vertrags die deutsche Vorschrift über die Normenkollision in Bezug auf den Nachnamen gültig ist, insoweit als sie vorschreibt, dass sich das Namensrecht nur nach der Staatsangehörigkeit richtet. In diesem Fall bestand kein Konflikt mit Artikel 12 (Nichtdiskriminierung), da das Kind und seine Eltern nur die deutsche Staatsangehörigkeit hatten, sodass die Bestimmung des Nachnamens des Kindes in Deutschland nach deutschem Recht keine Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit darstellen konnte.

In Bezug auf Artikel 18 urteilte das Gericht (39):

„Art. 18 EG steht 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“.

Ein Ergebnis dieses Falls ist, dass der Nachname, der in einem Mitgliedstaat vergeben wurde, in dem das Kind geboren wurde und seit der Geburt lebt, in dem Mitgliedstaat, dessen Staatsangehörigkeit das Kind besitzt, anerkannt werden muss.

In *Sayn-Wittgenstein/Von Wien* (C-208/09) war der Sachverhalt folgender:

Eine österreichische Frau wurde von einem deutschen Staatsangehörigen, Lothar Fürst von Sayn-Wittgenstein, adoptiert. Infolge der Adoption erhielt sie seinen Nachnamen als ihren Geburtsnamen: Ilonka Fürstin von Sayn-Wittgenstein. Dieser Name wurde in ihrem deutschen Führerschein und in anderen Urkunden erwähnt. Zuerst akzeptierten die österreichischen Behörden diesen Nachnamen. Im Gefolge des Urteils des Verfassungsgerichts über das österreichische Gesetz zur Abschaffung des Adels, das Verfassungsrang hat und in diesem Bereich den Grundsatz der Gleichbehandlung umsetzt, gelangten die Behörden in Wien jedoch zu der Ansicht, dass die Geburtsurkunde der Frau falsch war. Die österreichischen Behörden legten dem Gericht die Frage vor, ob Artikel 21 AEUV eine Gesetzgebung ausschließt, derzufolge sich die zuständigen Behörden eines Mitgliedstaats weigern, den Nachnamen eines (erwachsenen) Adoptivkindes, der in einem anderen Mitgliedstaat bestimmt worden ist, insoweit anzuerkennen, als er einen Adelstitel enthält, was nach dem (Verfassungs-) Recht des ersteren Mitgliedstaats nicht zulässig ist.

Das Gericht war der Ansicht, dass die Regeln, nach denen sich der Nachname einer Person richtet, und die Verwendung von Adelstiteln Angelegenheiten sind, die in die Kompetenz der Mitgliedstaaten fallen, dass diese nationalen Vorschriften aber dem Recht der Europäischen Union entsprechen müssen. Darüber hinaus äußerte das Gericht, dass in Fällen, in denen verschiedene Urkunden unterschiedliche Nachnamen enthalten, dies zu Verwirrung in Bezug auf die Identität der Person führen kann. Das könnte zu einer Einschränkung der von Artikel 21 AEUV jedem Unionsbürger gewährten Freizügigkeit führen. Aus der Sicht des Gerichts kann ein Hindernis für die Freizügigkeit von Personen jedoch gerechtfertigt sein, wenn es auf objektiven Erwägungen beruht und in einem angemessenen Verhältnis zum legitimerweise verfolgten Zweck steht. Das österreichische Adelsaufhebungsgesetz könnte als eine Beachtung des Grundsatzes der Gleichbehandlung, ein Bestandteil der nationalen Identität und als ein Teil der öffentlichen Politik angesehen werden. Das Gericht war der Ansicht, dass es nicht unverhältnismäßig ist, wenn ein Mitgliedstaat das Ziel der Wahrung des Gleichheitssatzes dadurch erreichen will, dass er seinen Angehörigen den Erwerb, den Besitz oder den Gebrauch von Adelstiteln oder adligen Bezeichnungen verbietet.

Das Gericht urteilte (Tenor):

„Art. 21 AEUV ist dahin auszulegen, dass er es den Behörden eines Mitgliedstaats nicht verwehrt, unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens die Anerkennung des Nachnamens eines Angehörigen dieses Staates in allen seinen Bestandteilen, wie er in einem zweiten Mitgliedstaat, in dem dieser Staatsangehörige wohnt, bei seiner Adoption als Erwachsener durch einen Staatsangehörigen dieses zweiten Staates bestimmt wurde, abzulehnen, wenn dieser Nachname einen Adelstitel enthält, der im ersten Mitgliedstaat aus verfassungsrechtlichen Gründen unzulässig ist, sofern die in diesem Zusammenhang von diesen Behörden ergriffenen Maßnahmen aus Gründen der öffentlichen Ordnung gerechtfertigt sind, d. h. zum Schutz der Belange, die sie gewährleisten sollen, erforderlich sind und in einem angemessenen Verhältnis zu dem legitimerweise verfolgten Zweck stehen.“

In der Rechtssache *Runevič-Vardyn* (C-391/09) ging es um einen Antrag von Frau Runevič-Vardyn, einer litauischen Staatsangehörigen, die zur polnischen Minderheit in Litauen gehört, und ihres Ehegatten, einem polnischen Staatsangehörigen. Frau Runevič wollte, dass ihr Name nach dem polnischen Alphabet geschrieben wird. Sie führte an, dass ihre Eltern ihren Namen entsprechend dem polnischen Alphabet gegeben hätten, aber dass eine Geburtsurkunde und ihr von den litauischen Behörden ausgestellter Pass ihren Vornamen und ihren Nachnamen nach dem litauischen Alphabet enthielten. In Vilnius heiratete sie 2007 einen polnischen Staatsangehörigen, nachdem sie einige Zeit in Polen gelebt und gearbeitet hatte. Die vom Standesamt in Vilnius ausgestellte

Heiratsurkunde enthält sowohl den Namen ihres Ehemannes als auch ihren Namen im litauischen Alphabet. Da das litauische Alphabet keinen Buchstaben „W“ hat, wurde der Nachname ihres Ehemannes Wardyn als Vardyn geschrieben. Darüber hinaus wurde der Name des Ehemannes in der Heiratsurkunde nicht mit den diakritischen Zeichen eingetragen, da diese in der litauischen Sprache nicht verwendet werden. Die Frau, ihr Ehemann und ihr gemeinsames Kind leben in Belgien. Vier Fragen wurden dem EuGH vorgelegt, von denen sich zwei auf Artikel 18 AEUV (Nichtdiskriminierung) und auf Artikel 21 AEUV (Freizügigkeit) bezogen. Das Gericht wies darauf hin, dass wenn eine Unionsbürgerin in einen anderen Mitgliedstaat umzieht und später einen Staatsangehörigen dieses Mitgliedstaats heiratet, die Tatsache, dass der Nachname dieser Bürgerin in dem Herkunftsmitgliedstaat in Urkunden, die sich auf ihren Personenstand beziehen, nicht in einer anderen Sprache als der Sprache dieses Staats geändert oder erwähnt werden kann, keine weniger günstige Behandlung darstellt, als diejenige, die sie genossen hat, bevor sie von dem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machte. Das litauische Gesetz stellte deshalb keine Einschränkung der Freizügigkeit dar.

In Bezug auf die Heiratsurkunde war das Gericht der Auffassung, dass die Weigerung, den gemeinsamen Nachnamen zu ändern, keine Einschränkung der Freiheiten darstellt, solange sie keine „schwerwiegenden Nachteile“ administrativer, beruflicher und privater Art für die Betroffenen verursacht. Es fällt in die Zuständigkeit des nationalen Gerichts, zu entscheiden, ob eine tatsächliche Gefahr besteht, dass es zu Zweifeln an der Identität der Personen und der Echtheit der Urkunden kommen könnte. Wenn das der Fall ist und schwerwiegende Nachteile für die Betroffenen verursacht werden, liegt eine Einschränkung der Freiheiten nach Artikel 21 AEUV vor. Der nächste Schritt besteht darin, zu prüfen, ob diese Einschränkung gerechtfertigt werden kann, was auf objektiven Erwägungen und dem legitimen Ziel der nationalen Vorschriften beruhen muss. Die Union muss die nationale Identität ihrer Mitgliedstaaten achten, die den Schutz der Nationalsprachen umfasst. Berücksichtigt werden muss einerseits das Recht der Betroffenen in Bezug auf ihr Privat- und Familienleben und andererseits der Schutz, den der Mitgliedstaat seiner nationalen Identität zukommen lässt.

Das Gericht urteilte (in Bezug auf 21):

„Artikel 21 AEUV ist dahin auszulegen, dass er es

– den zuständigen Behörden eines Mitgliedstaats nicht verwehrt, es in Anwendung einer nationalen Regelung, nach der Vor- und Nachnamen einer Person in Personenstandsunterlagen dieses Staates nur in eine den Schreibregeln der offiziellen Landessprache entsprechende Form umgeschrieben werden dürfen, abzulehnen, in der Geburtsurkunde und der Heiratsurkunde eines seiner Staatsangehörigen dessen Nachnamen und Vornamen nach den Schreibregeln eines anderen Mitgliedstaats abzuändern;

– den zuständigen Behörden eines Mitgliedstaats nicht verwehrt, es unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens und in Anwendung der genannten Regelung abzulehnen, den gemeinsamen Nachnamen eines aus Unionsbürgern bestehenden Ehepaars, wie er in den vom Herkunftsmitgliedstaat eines dieser Bürger ausgestellten Personenstandsunterlagen angegeben ist, in eine den Schreibregeln dieses Mitgliedstaats entsprechende Form zu ändern, sofern diese Weigerung für diese Unionsbürger keine schwerwiegenden Nachteile administrativer, beruflicher und privater Art verursacht, was das vorliegende Gericht zu ermitteln hat. Sollte dies der Fall sein, hat dieses Gericht weiter zu prüfen, ob die Weigerung der Änderung zum Schutz der Belange erforderlich ist, die die nationale Regelung sichern soll und in einem angemessenen Verhältnis zu dem legitimerweise verfolgten Ziel steht.



– den zuständigen Behörden eines Mitgliedstaats nicht verwehrt, es unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens und in Anwendung der genannten Regelung abzulehnen, die Heiratsurkunde eines Unionsbürgers, der Staatsangehöriger eines anderen Mitgliedstaats ist, zu ändern, damit seine Vornamen in dieser Urkunde mit diakritischen Zeichen so geschrieben werden, wie sie in den von seinem Herkunftsmitgliedstaat ausgestellten Personenstandsurkunden geschrieben sind und wie es den Schreibregeln der offiziellen Landessprache dieses Staates entspricht.“

In diesen vier Fällen nimmt das Gericht auf das Kriterium der „schwerwiegenden Nachteile“ im Hinblick auf die unterschiedliche Behandlung in Bezug auf Nachnamen und die Freizügigkeit im Zusammenhang mit der Unionsbürgerschaft Bezug<sup>9</sup>. In *Garcia Avello* (C-148/02) hob das Gericht hervor, dass der Unterschied bei den Nachnamen schwerwiegende Nachteile für die betroffenen Kinder verursachen könnte, wie es in der Rechtssache *Grunkin Paul* (C-353/06) infolgedessen der Fall war, dass der Junge verschiedene Nachnamen hatte. In der Rechtssache *Sayn-Wittgenstein* (C-208/09) urteilte das Gericht, dass, obwohl die Klägerin infolge unterschiedlicher Urkunden in ihrer Freizügigkeit eingeschränkt war, diese Einschränkung ihre Freizügigkeit nicht in ungerechtfertigter Weise untergrabe. In *Runevič-Vardyn* (C-391/09) überließ es das Gericht der Entscheidung des nationalen Gerichts, das Kriterium der „schwerwiegenden Nachteile“ zu prüfen.

### **1.5.2. Andere Bereiche des europäischen internationalen Privatrechts, die mit der Unionsbürgerschaft in Verbindung stehen**

#### *Staatsangehörigkeitsrecht: Grundsatz der Verhältnismäßigkeit*

Soweit wir wissen, wird das Staatsangehörigkeitsrecht nicht als ein Teil des internationalen Privatrechts angesehen. Konflikte von Staatsangehörigkeitsgesetzen könnten ein Graubereich sein. In Frankreich wird die Staatsangehörigkeit in IPR-Handbüchern diskutiert, und einige Wissenschaftler sind sowohl im IPR als auch im Staatsangehörigkeitsrecht aktiv. Obwohl das Staatsangehörigkeitsrecht auch hiernach nicht als ein (Kern-) Bereich des IPR anzusehen ist, bedeutet die häufige Anwendung des Prinzips der Staatsangehörigkeit im internationalen Privatrecht, dass es eine unleugbare Verbindung zwischen Staatsangehörigkeitsrecht und IPR gibt. Zu den Rechtssachen, in denen Bürger versuchten, Anspruch auf Rechte zu erheben, die über ihre doppelte Staatsangehörigkeit mit der Unionsbürgerschaft verbunden waren, gehören *Micheletti* (C-369/90), *Garcia Avello* (C-148/02) und *McCarthy* (C-434/09).

In der Rechtssache *Rottmann* (C-135/08) brachte das Gericht nationale Vorschriften, die für die Staatsangehörigkeit maßgeblich sind, in den materiellen Geltungsbereich der Unionsbürgerschaft. Dem Gericht war die Frage vorgelegt worden, ob Gemeinschaftsrecht den Verlust der Unionsbürgerschaft infolge des Verlusts der Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats (Deutschland) in Falle von Steuerflucht und des gleichzeitigen Verlusts der Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedstaats (Österreich) erlaubt. Das Gericht urteilte, dass es nicht (notwendigerweise) gegen das Unionsrecht verstößt, wenn ein Mitgliedstaat einem Unionsbürger die durch Einbürgerung erworbene Staatsangehörigkeit dieses Mitgliedstaats wieder entzieht, falls die Einbürgerung durch Täuschung erschlichen wurde, vorausgesetzt, dass die Rücknahmeentscheidung den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahrt (Bariatti, *Cases and materials on EU private international law*, S. 246). Dementsprechend bestand das Gericht darauf, dass in solchen Fällen eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit angebracht ist, die auf der Grundlage der Kriterien der Geeignetheit (das im öffentlichen Interesse liegende Ziel sollte mit adäquaten Mitteln verfolgt werden), Erforderlichkeit (es darf kein milderes Mittel zur

---

<sup>9</sup> Siehe die Anmerkungen von Van Eijken, *Common Market Law Review* 2012, S. 810-826.

Verfügung stehen) und Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn (der dem Einzelnen auferlegte Nachteil darf gegenüber der Wichtigkeit des verfolgten Ziels nicht unverhältnismäßig sein; siehe auch zu diesem Fall Savino: EU-citizenship: post-national or post-nationalist? Revisiting the Rottmann case through Administrative Lenses, ERPL/REDP, Vol. 23, S. 8).

*Drittstaatsangehörige mit minderjährigen Kindern, die Unionsbürger sind: der Grundsatz der Wirksamkeit*

In *Ruiz Zambrano* (C-34/09) bestätigte das Gericht, dass sich ein Drittstaatsangehöriger, ein (kolumbianischer) Vater zweier Minderjähriger, die die belgische Staatsangehörigkeit aufgrund der kombinierten Wirkungen des belgischen Staatsangehörigkeitsrechts (das auf die Verhinderung der Staatenlosigkeit ausgerichtet ist) und des kolumbianischen Staatsangehörigkeitsrechts (das die Eintragung nach der Geburt erfordert), auf Artikel 20 AEUV in Bezug auf ein Aufenthaltsrecht stützen kann, „da derartige Entscheidungen diesen Kindern den tatsächlichen Genuss des Kernbestands der Rechte, die ihnen der Unionsbürgerstatus verleiht, verwehren würde“, und eine Arbeitserlaubnis in dem Mitgliedstaat (Belgien) erhalten konnte, dessen Staatsangehörigkeit seine minderjährigen Kinder (im Gegensatz zu ihrem kolumbianischen Vater) besitzen.

Es wurde anerkannt, dass diese Entscheidung erhebliche Implikationen für die EU-Gesetzgebung und für die Konstruktion der Unionsbürgerschaft und für diejenigen Unionsbürger haben kann, die von den Migrationsrechten keinen Gebrauch gemacht haben<sup>10</sup>. Möglicherweise hat diese Entscheidung auch Implikationen für das internationale Privatrecht, wenn man die Möglichkeit unterschiedlicher Auslegungen der rechtlichen Definition der familienrechtlichen Beziehungen in den verschiedenen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten berücksichtigt. Ein deutscher Standesbeamter muss sich zum Beispiel weigern, ein Vaterschaftsanerkennnis aufzunehmen, wenn offensichtlich ist, dass das Anerkenntnis nur deshalb erfolgt, um einer der beteiligten Parteien ein Aufenthaltsrecht in Deutschland zu gewähren (Artikel 44 *Personenstandsgesetz*). Ein anderes Beispiel nach französischem und italienischem Recht bezieht sich auf das Anerkenntnis der Vaterschaft: In Ländern wie Frankreich und Italien ist die rechtliche Vaterschaft des Anerkennenden gegeben, selbst wenn die Mutter des Kindes nicht mit dem Anerkenntnis einverstanden ist. Nach niederländischem Recht ist das Anerkenntnis nur wirksam, wenn die Mutter zustimmt. Französisches und italienisches Recht sehen vor, dass das Anerkenntnis der Vaterschaft dem nationalen Recht des Anerkennenden unterliegt. Das bedeutet, dass der Mann, der seine Vaterschaft anerkennen möchte, unterschiedlich zu behandeln ist, je nachdem, ob er Franzose oder Niederländer ist. Wenn außerdem niederländische Eltern einen Vertrag über Leihmutterchaft mit einer englischen Mutter abschließen und ihr (genetisches) Kind in England eingetragen wird, werden sie in den Niederlanden trotzdem nicht als rechtmäßige Eltern anerkannt<sup>11</sup>.

In der nachfolgenden Rechtssache *McCarthy* (C-434/09) wich das Gericht allerdings ein wenig von den potenziell weitgehenden Implikationen von *Ruiz Zambrano* (C-34/09) zurück, indem es bekräftigte, dass eine britische Staatsangehörige, die noch nie als Arbeitnehmerin erwerbstätig gewesen war und auch die irische Staatsangehörigkeit erlangt hatte, sich nicht aus dem einzigen Grund und mit dem klaren Ziel auf die Staatsangehörigkeit des anderen Mitgliedstaats (Irland), wo sie nie gelebt hatte, berufen könne, um es ihrem Ehegatten, einem jamaikanischen Staatsangehörigen, zu ermöglichen, eine Aufenthaltserlaubnis im Vereinigten Königreich zu erlangen.

---

<sup>10</sup> Siehe Mei/Van den Bogaert/De Groot: De arresten Ruiz Zambrano en McCarthy, NtER 2011, S. 188.

<sup>11</sup> Siehe weitere Beispiele in Saarloos, European private international law on legal parentage?, 2010.

Unter Anwendung des *Ruiz-Zambrano*-Kriteriums des „tatsächlichen Genusses des Kernbestands“ der Rechte, die der Unionsbürgerstatus verleiht, stellte das Gericht in *Dereci* (C-256/11) fest, dass die bloße Tatsache, dass es für einen Staatsbürger eines Mitgliedstaats aus wirtschaftlichen Gründen oder zur Aufrechterhaltung der Familiengemeinschaft im Gebiet der Union wünschenswert erscheinen könnte, dass sich Familienangehörige, die nicht die Staatsbürgerschaft eines Mitgliedstaats besitzen, mit ihm zusammen im Gebiet der Union aufhalten können, für sich genommen nicht die Annahme rechtfertigt, dass der Unionsbürger gezwungen wäre, das Gebiet der Union zu verlassen, wenn kein Aufenthaltsrecht gewährt würde. Das Gericht klärte den Geltungsbereich der Aufenthaltsrechte von Drittstaatsangehörigen aber nicht weitergehend.

Gegenwärtig bleibt das Gericht, den Autoren Ankersmit und Geursen zufolge, aufgrund der Nachwirkungen von *Ruiz Zambrano* (C-34/09) in Bezug darauf zurückhaltend, was der genaue Geltungsbereich der Bürgerrechte im Zusammenhang mit Freizügigkeit und Drittstaatsangehörigen sein soll.<sup>12</sup> Nach den Autoren kann davon ausgegangen werden, dass das Gericht in absehbarer Zeit bestimmte Grundrechte als (direkt) aus der Unionsbürgerschaft abgeleitet ansieht. Die Implikationen, die dieser mit der Unionsbürgerschaft verbundene Rechtsbereich für das internationale Privatrecht hat, sind aus unserer Sicht bisher noch nicht ausreichend in der Rechtsprechung oder der materiellen EU-Gesetzgebung bestimmt, sodass wir es nicht für erforderlich halten, hierauf näher einzugehen.

#### *Gleichbehandlung und Erziehung*

Im Bereich der Bürgerrechte auf Bildung sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, bestimmte Bedingungen für die Kinder von Arbeitnehmern zu schaffen (Artikel 12 der Verordnung 1612/68), damit sie unter den gleichen Bedingungen wie die Staatsangehörigen des anderen Mitgliedstaats am allgemeinen Unterricht sowie an der Lehrlings- und Berufsausbildung teilnehmen können. Das wird möglicherweise Fragen bezüglich der rechtlichen Elternschaft aufwerfen.

In der Rechtssache *Ibrahim* (C-310/08) kam das Gericht zum Beispiel zu dem Schluss, dass den Kindern eines Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats (Dänemark), der im Aufnahmemitgliedstaat (Vereinigtes Königreich) beschäftigt ist oder gewesen ist, und dem Elternteil, der Angehöriger eines Drittstaates ist und die elterliche Sorge für die Kinder tatsächlich wahrnimmt, ein Recht auf Aufenthalt im Vereinigten Königreich auf der Grundlage allein von Art. 12 zusteht, ohne dass dieses Recht davon abhängig ist, dass sie über ausreichende Existenzmittel und einen umfassenden Krankenversicherungsschutz in diesem Staat verfügen.. Das Gericht beschäftigte sich nicht weiter mit dem elterlichen Status oder der familienrechtlichen Beziehung, sondern setzte sie nur stillschweigend voraus.

In einem analogen Fall zu *Ibrahim* (C-310/08), in *Maria Teixeira gegen London Borough of Lambeth and Secretary of State for the Home Development* (C-480/08), bestätigte das Gericht, dass Artikel 12 der Verordnung es erlaubt, dem Kind eines Wanderarbeitnehmers im Zusammenhang mit seinem Recht auf Zugang zur Ausbildung ein eigenständiges Aufenthaltsrecht zuzuerkennen. Das Gericht folgerte weiterhin, dass das Recht auf Aufenthalt im Aufnahmemitgliedstaat, das der Elternteil genießt, der die elterliche Sorge für ein Kind eines Wanderarbeitnehmers tatsächlich wahrnimmt, während das Kind eine Ausbildung in diesem Staat absolviert, erst mit dem Eintritt der Volljährigkeit dieses Kindes endet, sofern es nicht weiterhin der Anwesenheit und der Fürsorge dieses Elternteils bedarf, um seine Ausbildung fortsetzen und abschließen zu

---

<sup>12</sup> Siehe Ankersmit/Geursen, *Ruiz Zambrano: de interne situatie voorbij, Asiel & migrantenrecht* 2011, S. 164.

können. Die familienrechtliche Beziehung und das elterliche Sorgerecht wurden wieder nicht als Vorfrage erörtert, sondern einfach angenommen.

### *Soziale Vergünstigungen und Steuern*

*Martínez Sala* (C-85/96) war der erste echte Fall von Gleichbehandlung im Hinblick auf soziale Vergünstigungen, der nach Artikel 21 Absatz 1 AEUV entschieden wurde. Die deutschen Behörden hatten einer spanischen Frau (geboren 1956), die in Deutschland seit dem Alter von zwölf Jahren gelebt hatte, das Erziehungsgeld mit der Begründung verweigert, dass sie weder eine deutsche Staatsangehörige sei noch eine Aufenthaltserlaubnis habe. Das Gericht kam zu dem Schluss, dass ihr eine unmittelbare Diskriminierung auf der Grundlage von Artikel 18 und Artikel 20 Absatz 2 AEUV widerfahren sei, obwohl sie keine Arbeitnehmerin war. In *Trojani* (C-456/02) kam das Gericht ebenfalls zu dem Schluss, dass der in Artikel 18 AEUV verankerte Gleichbehandlungsgrundsatz in einem Fall verletzt worden war, der einen französischen Staatsangehörigen betraf, dem das garantierte belgische Mindesteinkommen verweigert worden war, weil seine wirtschaftlichen Aktivitäten nicht ausreichten, um ihn als Arbeitnehmer im Sinne der Verordnung 1612/68 zu qualifizieren.

Um Studienfinanzierung ging es in *Grzelczyk* (C-184/99), *Bidar* (C-209/03) und *D'Hoop* (C-224/98). Kurz gefasst akzeptierte das Gericht in diesen Fällen, dass die Mitgliedstaaten ein gewisses Maß an finanzieller Solidarität mit den Staatsangehörigen anderer Mitgliedstaaten zeigen müssen, dass sich die Mitgliedstaaten aber trotzdem dazu entscheiden können, finanzielle Unterstützung nur den Studenten zukommen zu lassen, die einen gewissen Grad an Integration in die Gesellschaft des anderen Mitgliedstaats aufweisen. Typischerweise wird davon ausgegangen, dass dieser Grad an Integration in dem anderen Mitgliedstaat durch einen Zeitraum des Aufenthalts nachgewiesen wird, wobei der Schwellenwert bei einem Aufenthalt von drei Jahren in dem anderen Mitgliedstaat liegt<sup>13</sup>. Dieses Rechtsgebiet wurde vom EuGH wiederholt mit dem Rechtsbegriff der Unionsbürgerschaft in Verbindung gebracht, hat allerdings unserer Ansicht nach bisher nicht zu wesentlichen IPR-Problemen geführt.

### *Andere Bereiche des Familienrechts. Der Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung und Grundrechte*

Die Ehe ist bisher nicht direkt in die Sphäre des Rechtsbegriffs der Unionsbürgerschaft gelangt. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass in Zukunft das Verhältnis zwischen der Anerkennung von Ehen und der Unionsbürgerschaft zum Gegenstand der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union wird. Solche Rechtsprechung kann eine ähnliche Wirkung auf die Entwicklung der Regeln des internationalen Privatrechts zur Anerkennung von Ehen haben, wie es die Rechtsprechung in Bezug auf den Namen hatte. Da für eine EU-Gesetzgebung in familienrechtlichen Angelegenheiten Einstimmigkeit erforderlich ist, wird angenommen, dass die einzige realistische Option für die EU-Gesetzgebung, um in diesem Bereich vorwärtszukommen, gegenwärtig darin besteht, eine erweiterte Zusammenarbeit zu bilden. In Bezug auf das Für und Wider der erweiterten Zusammenarbeit auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts wird auf die diesbezügliche Diskussion verwiesen.

Gleichermaßen sind die Feststellung der rechtlichen Elternschaft und ihre Anerkennung nicht direkt in die rechtliche Sphäre der Unionsbürgerrechte gelangt. Trotzdem sollte festgehalten werden, dass die Elternschaft in Rechtssachen zum Unterhalt und Besuchsrechten zu wichtigen Vorfragen Anlass geben kann.

---

<sup>13</sup> Siehe weiter Barnard, *The Substantive Law of the EU-The Four Freedoms*, 2010, S. 446.

Überdies wurde in einem spanisch-deutschen Scheidungsfall, in dem es um die elterliche Verantwortung und Besuchsrechte ging, anerkannt, dass sich das zuständige Gericht des Vollstreckungsmitgliedstaats der Vollstreckung einer mit einer Bescheinigung versehenen Entscheidung, mit der die Rückgabe eines widerrechtlich zurückgehaltenen Kindes angeordnet wird, nicht mit der Begründung entgegenstellen kann, dass das Gericht des Ursprungsmitgliedstaats, das diese Entscheidung erlassen hat, gegen Artikel 42 der Verordnung Brüssel IIa nach dessen mit Artikel 24 der Charta der Grundrechte konformer Auslegung verstoßen habe, da für die Beurteilung der Frage, ob ein solcher Verstoß vorliegt, ausschließlich die Gerichte des Ursprungsmitgliedstaats zuständig sind (Rechtssache *Aguirre/Pelz*, C-491/10). Im Gegensatz dazu machte das Gericht in der neuen Rechtssache *N. S.* (Case C-411/10), in der es um die Überstellung eines afghanischen Asylbewerbers nach Griechenland ging, einen Vorbehalt gegenüber dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung und des gegenseitigen Vertrauens im Verhältnis zu den Prinzipien des Dubliner Übereinkommens angesichts der für die Grundrechte des Asylbewerbers bestehenden Gefahren, wenn er nach Griechenland zurückkehrt, den EU-Mitgliedstaat, in den er zuerst gekommen war.

### *Unionsbürgerschaft und der Rahmen*

In keinem der zuvor genannten Fälle sah der Gerichtshof offenbar zwingende Gründe dafür, auf die Prinzipien des (europäischen oder nationalen) internationalen Privatrechts Bezug zu nehmen, um die rechtlichen Probleme, so wie sie aufgeworfenen wurden, zu lösen. Das überrascht möglicherweise diejenigen, die einzelstaatliches internationales Privatrecht ausüben und es gewohnt sind, sich mit Vorfragen des internationalen Privatrechts wie der Anerkennung von ausländischen Namen, Ehen und der rechtlichen Elternschaft in der inländischen Rechtsordnung zu beschäftigen. Der Gerichtshof sah allerdings offenbar keine zwingenden Gründe dafür, solche rechtlichen Fragen als Vorfragen „traditioneller“ oder „klassischer“ Rechtsbegriffe des (inländischen) internationalen Privatrechts zu fassen (zum Beispiel hat sich der Gerichtshof nicht mit der Vorfrage befasst, ob überhaupt familienrechtliche Beziehungen in den Rechtssachen *Ibrahim* (C-310/08) und *Maria Teixeira* (C-480/08) oder *Ruiz Zambrano* (C-34/09) vorgelegen haben und ob sie anerkannt werden sollten), sondern griff stattdessen auf andere „weiter gefasste“ Rechtsbegriffe des Rechts der Europäischen Union zurück, wie das vorher erwähnte Kriterium der „schwerwiegenden Nachteile“ und die Realisierung der Freiheiten. Auch im Bereich des Namensrechts hat der Gerichtshof zu Vorfragen des internationalen Privatrechts geschwiegen. Das legt nahe, dass die Instrumente des inländischen internationalen Privatrechts insofern mit der EU-Gesetzgebung vereinbar sind, als sie nicht in Widerspruch zu den mit der Unionsbürgerschaft verbundenen Rechten geraten. Das Hauptaugenmerk des Gerichtshofs war dementsprechend durchweg auf das gewünschte Ergebnis gerichtet, zum Beispiel den „tatsächlichen Genuss“ der Unionsbürgerschaft (*Ruiz Zambrano*, C-34/09). In anderen Fällen, die eher am Rande eine Verbindung zum internationalen Privatrecht haben, stützte sich der Gerichtshof auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (*Rottmann*, C-135/08) und sah von einer Prüfung der zugrunde liegenden materiellen Prinzipien des inländischen Staatsangehörigkeitsrechts ab. Ferner hat sich der Gerichtshof in anderen Bereichen, die mit der Bürgerschaft, aber nicht direkt mit dem internationalen Privatrecht verbunden sind, wie der Gewährung bestimmter sozialer Vergünstigungen, bisher ebenso stattdessen auf die Anwendung des Gleichbehandlungsgrundsatzes gestützt (vgl. z. B. *Martínez Sala*, C-85/96).

## 1.6. Die systematische Struktur des internationalen Privatrechts

### 1.6.1. Die traditionelle Analyse des internationalen Privatrechts

#### *Die rechtswissenschaftliche Literatur*

Die Analyse des internationalen Privatrechts ist durch einen strukturierten Ansatz gekennzeichnet. Obwohl die nationalen Systeme des internationalen Privatrechts unterschiedlich sind, werden die Hauptelemente dieses Ansatzes in vielen Rechtsordnungen akzeptiert. Andererseits beschäftigt sich die Lehre des internationalen Privatrechts noch immer mit der Frage, was die richtige Grundlage für eine Regel des internationalen Privatrechts ist. Ein Beispiel ist das Prinzip, das für eine Kollisionsnorm zentral sein sollte: Sollte es das Recht bezeichnen, das am engsten mit dem Fall verbunden ist, sollte es bestimmte Interessen schützen, oder sollte es auf das Recht des angerufenen Gerichts verweisen? Trotzdem hat sich im Lauf der Jahre eine bestimmte Struktur entwickelt. Lehrbücher des internationalen Privatrechts enthalten für gewöhnlich eine Diskussion der allgemeinen Prinzipien des internationalen Privatrechts wie Rückverweisung, Klassifizierung oder die Vorfrage. Zusätzlich werden Regeln diskutiert, die für verschiedene Arten von Rechtsbeziehungen relevant sind. Manchmal beschäftigen sich solche Diskussionen in Bezug auf die verschiedenen Arten von Rechtsbeziehungen nur mit den Kollisionsnormen, aber heutzutage drehen sich solche Diskussionen in der Regel auch um gerichtliche Zuständigkeit und Anerkennung und Vollstreckung, da es meist besondere Regeln im Hinblick auf eine bestimmte Rechtsbeziehung gibt. Das Lehrbuch enthält ebenfalls eine allgemeine Diskussion der gerichtlichen Zuständigkeit und der Anerkennung und der Vollstreckung (allgemeine Prinzipien).

#### *Strukturen, die im Zuge der Arbeit der Haager Konferenz entdeckt wurden*

Seit 1893 arbeitet die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht Übereinkommen auf Gebieten aus, die vom internationalen Kinderschutz, den Familien- und Eigentumsbeziehungen, internationaler Zusammenarbeit und internationalen Rechtsstreitigkeiten bis hin zu internationalem Handels- und Finanzrecht reichen. Die Haager Konferenz hat 72 Mitglieder. Dementsprechend wurden erhebliche Anstrengungen unternommen, die Anzahl von Bereichen zu verringern, bei denen sich die Kollisionsnormen verschiedener Länder widersprechen können.

Von 1951 bis 2005 hat die Konferenz 36 internationale Übereinkommen angenommen. Die am meisten ratifizierten Übereinkommen beschäftigen sich mit der Befreiung von der Legalisation, der gerichtlichen Zustellung, der Beweisaufnahme im Ausland, dem Zugang zur Justiz, der internationalen Kindesentführung, der internationalen Adoption, dem auf die Form letztwilliger Verfügungen anzuwendenden Recht, den Unterhaltsverpflichtungen und der Anerkennung von Ehescheidungen.

Einige der Haager Übereinkommen befassen sich mit der Bestimmung des anzuwendenden Rechts, während sich andere mit sich widersprechenden gerichtlichen Zuständigkeiten, der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Urteile oder mit der administrativen oder justiziellen Zusammenarbeit zwischen Behörden oder mit einer Kombination aus einem oder mehreren dieser Aspekte beschäftigen (Quelle: [www.hcch.net](http://www.hcch.net)).

Die Struktur, die in der traditionellen Analyse des internationalen Privatrechts zu erkennen ist, wonach die Probleme in Klassifizierungskategorien eingeteilt werden, ist in

den Ergebnissen der Haager Konferenz auch sehr präsent. Übereinkommen der Haager Konferenz über anzuwendendes Recht befassen sich typischerweise mit einer bestimmten Kategorie.

#### *Von der Haager Konferenz identifizierte Lücken*

Eine Übersicht über die jüngsten Aktivitäten der Konferenz findet sich unter [http://www.hcch.net/upload/wop/gap2012concl\\_en.pdf](http://www.hcch.net/upload/wop/gap2012concl_en.pdf).

Von daher hat der Rat für Allgemeine Angelegenheiten das Ständige Büro dazu aufgefordert, einen Fragebogen weiter vorzubereiten und zu verteilen, um detailliertere Informationen in Bezug auf das Ausmaß und die Art der Fragen des internationalen Privatrechts zu erhalten, die sich in Zusammenhang mit internationalen Verträgen über Leihmutterschaft sowie der rechtliche Elternschaft im allgemeineren Sinn ergeben.

Der Rat räumte ein, dass weiter untersucht und diskutiert werden müsse, ob die Erstellung von Vorschriften in Bezug auf Angelegenheiten der gerichtlichen Zuständigkeit (einschließlich parallel geführter Verfahren) wünschenswert und realisierbar ist.

Allgemein gesagt hat der Rat das Ständige Büro dazu eingeladen, weiterhin die Entwicklung in folgenden Bereichen zu verfolgen:

- a) Fragen des internationalen Privatrechts, die sich durch die Informationsgesellschaft ergeben, einschließlich des elektronischen Handels, des elektronischen Rechtsverkehrs und des Datenschutzes;
- b) gerichtliche Zuständigkeit, Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Angelegenheiten der Erbfolge;
- c) gerichtliche Zuständigkeit, Anerkennung und Vollstreckung von Urteilen in Bezug auf unverheiratete Paare;
- d) Fragen des Kollisionsrechts in Verbindung mit der Vollstreckbarkeit von Vorschriften über die Aufrechnung im Beendigungsfall, wobei insbesondere die von anderen internationalen Organisationen geleistete Arbeit berücksichtigt werden soll.

Während der Expertentreffen wurde vorgeschlagen, dass eine Änderung des Haager Vertretungsübereinkommens eine machbare Lösung wäre, um die Lücke zu füllen, die infolge des Ausschlusses der Vertreterverträge unter der Verordnung Rom I besteht. Einige Experten befürworteten auch eine Ratifizierung des Haager Trust-Übereinkommens durch alle EU-Mitgliedstaaten.

## 1.7. Lücken innerhalb des Rahmens

### 1.7.1. Lücken, die auf der Grundlage des Geltungsbereichs des gegenwärtigen Rahmens identifiziert wurden

#### *Der räumliche Geltungsbereich von Brüssel I*

Die Verordnung Brüssel I befasst sich nicht mit der gerichtlichen Zuständigkeit in Bezug auf Beklagte, die ihren Wohnsitz in Drittstaaten haben. Die Verordnung befasst sich auch nicht mit Anerkennung und Vollstreckung von Urteilen oder öffentlichen Urkunden aus Drittstaaten. Es wird davon ausgegangen, dass diese „Lücken“ nach der Änderung von Brüssel I weiterhin bestehen werden. Da die Verordnung Brüssel I oder vielmehr ihr Vorgänger, das Brüsseler Übereinkommen, als ein „*traité double*“ zwischen europäischen Staaten über sowohl die gerichtliche Zuständigkeit als auch die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung erdacht wurde, könnte man argumentieren, dass diese „Lücke“ der gewählten Struktur inhärent sei.

#### *Koordinationsprobleme zwischen Brüssel I und der Insolvenzverordnung*

Einige der oben in Bezug auf Brüssel I bestimmten Lücken führen offenbar in erster Linie zu Koordinationsproblemen zwischen Brüssel I und der Insolvenzverordnung.

#### *Personenstand und Rechts- und Handlungsfähigkeit und Schiedsgerichtsbarkeit*

Die meisten Bereiche, die seit jeher aus Brüssel I ausgeschlossen waren, betreffen Angelegenheiten in den Bereichen Familien- oder Erbrecht, die nunmehr in anderen Verordnungen geregelt sind oder es in Zukunft sein werden. Die wichtigsten Ausnahmen, die weiterhin bestehen werden, sind *Personenstand und Rechts- und Handlungsfähigkeit* (mit Ausnahme der in Brüssel IIa ermittelten Personenstandsprobleme der Scheidung und der elterlichen Verantwortung) und die Schiedsgerichtsbarkeit.

#### *(Nationale) Restzuständigkeit*

In Bezug auf zivil- und handelsrechtliche Fälle (Brüssel I) ist es eine weithin akzeptierte Tatsache, dass nationales Zuständigkeitsrecht die gerichtliche Zuständigkeit in Bezug auf einen Beklagten regelt, der seinen Wohnsitz in einem Drittstaat hat. In Bezug auf den Personenstand (Scheidung) herrscht mangelnde Klarheit im Hinblick auf die Rolle der nationalen Restzuständigkeit.

#### *Handelbare Wertpapiere*

Die Ausnahme für handelbare Wertpapiere in Rom I und Rom II bedarf immer noch weiterer Klärung. Das Problem ist nicht der Ausschluss von Wechseln und Schecks. Spezialisierte Übereinkommen werden in den kontinentalen Mitgliedstaaten angewendet, und die Common-Law-Mitgliedstaaten haben stets einen anderen Ansatz verfolgt. Das Problem ist, welche anderen Papiere mit dem letzten Teil des Ausschlusses gemeint sind, der Bezug nimmt auf „andere handelbare Wertpapieren, soweit die Verpflichtungen aus diesen anderen Wertpapieren aus deren Handelbarkeit entstehen“. Erwägung 9 der Verordnung Rom I besagt, dass auch Konnossemente, die in erster Linie bei der Beförderung von Gütern über See verwendet werden, als solche „anderen handelbaren Wertpapiere“ zu verstehen sind. Es ist nicht ausgeschlossen, dass die Ursache des



Problems eine Fehldeutung des aus dem Common Law stammenden Begriffs der „handelbaren Wertpapiere“ ist. Traditionell akzeptiert das Common Law neben Wechseln und Schecks viele andere Papiere, die sich auf die Zahlung von Geldschulden beziehen, z. B. Inhaberpapiere, die alle als handelbare Wertpapiere eingestuft werden.<sup>14</sup> Es scheint jedoch nicht so zu sein, dass der Gesetzgeber in dieser Angelegenheit im jetzigen Stadium aktiv werden muss. Es scheint sich um eine Auslegungsfrage zu handeln, die durch einen Vorlage beim Gerichtshof der Europäischen Union zur Vorabentscheidung gelöst werden könnte.

### *Nuklearschäden*

Nuklearschäden sind noch immer aus Rom I ausgeschlossen, und es gibt die Meinung, dass sie nicht ausreichend durch andere Instrumente abgedeckt sind. In diesem besonderen Bereich ist das Kollisionsrecht nicht harmonisiert, weshalb jeder Mitgliedstaat seine Kollisionsnormen anwendet. Hingegen sind andere Arten von Umweltschäden im Geltungsbereich von Rom II enthalten und unterliegen einer besonderen Bestimmung, die die Person begünstigt, die den Schaden erleidet (siehe Artikel 7 und Erwägung 25). Es trifft zu, dass internationale Übereinkommen in Kraft sind, die sich ausdrücklich mit der zivilrechtlichen Haftung für Nuklearschäden befassen wie das Pariser Übereinkommen von 1960<sup>15</sup> und das Wiener Übereinkommen von 1963<sup>16</sup>. Das Pariser Übereinkommen von 1960 wurde von allen Mitgliedstaaten ratifiziert, ausgenommen Österreich, Luxemburg und Irland. Das Wiener Übereinkommen von 1963 wurde nur von einigen Mitgliedstaaten ratifiziert. Beide Übereinkommen folgen dem gleichen Prinzip. Sie sehen eine ausschließliche Zuständigkeit für die Gerichte des Vertragsstaats vor, in dem sich der nukleare Zwischenfall ereignet. Sie harmonisieren auch bestimmte materiell-rechtliche Fragen und legen eine Begrenzung für die mögliche Haftung des Betreibers fest. Andere Fragen wie Natur, Form und Ausmaß der Entschädigung sind nicht harmonisiert und unterliegen dem nationalen Recht des Gerichts, bei dem die Zuständigkeit liegt (siehe zum Beispiel Artikel 11 und Artikel 14 Buchstabe b des Pariser Übereinkommens von 1960). Die große Mehrheit der Rechtswissenschaftler legt diesen Bezug zum nationalen Recht so aus, dass er eine Kollisionsnorm enthält, die auf das Recht des angerufenen Gerichts verweist. Da die Verordnung Rom II in dieser Hinsicht keine einheitlichen Kollisionsnormen geschaffen hat, unterliegen diese nicht harmonisierten Angelegenheiten den nationalen Kollisionsnormen der zuständigen staatlichen Stelle. Jeder Gerichtsstand wird seine eigenen Kollisionsnormen anwenden, und deshalb kann das Kollisionsrecht zwischen den Mitgliedstaaten variieren, je nachdem, wo der Nuklearzwischenfall stattfindet. Ein anderes Problem ist, dass der Wortlaut des Ausschlusses, so wie er in der Verordnung Rom II gefasst wurde, an sich ein Auslegungsproblem aufwirft: Er könnte weit über die Fälle hinausgehen, die unter jene Übereinkommen fallen, da er alle Schäden einschließt, die durch radioaktives Material verursacht werden, das in Krankenhäusern, Schulen oder für wissenschaftliche Zwecke verwendet wird.

### *Anwendung ausländischen Rechts*

Diese Lücke wird in Rom II ausdrücklich erwähnt. Die Funktion von Kollisionsnormen besteht letztlich darin, dass ein Gericht zu dem Ergebnis kommen kann, dass ausländisches Recht anwendbar ist. Die Anwendung ausländischen Rechts kann, selbst wenn es sich um das Recht eines anderen Mitgliedstaats handelt und auch wenn dieser Mitgliedstaat dieselbe Sprache hat (z. B. Deutschland und Österreich), eine schwere

---

<sup>14</sup> Zur Diskussion der verschiedenen Klassen handelbarer Wertpapiere im englischen Recht siehe Goode, *Commercial Law*, 3. Aufl., S. 477.

<sup>15</sup> Pariser Übereinkommen vom 29. Juli 1960 über die Haftung gegenüber Dritten auf dem Gebiet der Kernenergie.

<sup>16</sup> Wiener Übereinkommen vom 21. Mai 1963 über die zivilrechtliche Haftung für nukleare Schäden.

Belastung für die Gerichte darstellen. Die Ansätze in den Mitgliedstaaten scheinen auch in der Hinsicht unterschiedlich zu sein, wer die relevanten Informationen über das ausländische Recht beschaffen muss, das Gericht auf eigene Veranlassung oder die Parteien im Rahmen des Verfahrens.

### **1.7.2. Lücken, die auf der Grundlage der systematischen Struktur des internationalen Privatrecht identifiziert wurden**

Eine Reihe von traditionellen Elementen des Systems des internationalen Privatrechts werden bisher noch nicht durch die EU-Gesetzgebung abgedeckt.

#### *Eigentumsrecht*

Der europäische Rechtsrahmen enthält keine Regeln über das anzuwendende Recht in Bezug auf Eigentum. Brüssel I befasst sich mit der gerichtlichen Zuständigkeit, der Anerkennung und der Vollstreckung in diesem Bereich. Eigentumsrecht wird relativ detailliert in Artikel 1 Absatz 2 der Erbrechtsverordnung erwähnt. Gegenstand von Regeln über das anzuwendende Recht in Bezug auf Eigentum wären Eigentumsrechte an beweglichen Sachen und Grundstücken befassen, die Schaffung von Sicherungsrechten, die Eintragung von Rechten in einem Register für bewegliche Sachen und Grundstücke und die Art der Rechte an ihnen.

#### *Trust*

Der Trust ist ein Gebilde aus dem Common Law (manchmal wird davon ausgegangen, dass einige kontinentale Rechtssysteme Alternativen zum Trust haben oder entwickeln). Die Grundfunktion des Trusts besteht darin, dass eine Person (der Treuhänder) Eigentum zugunsten eines anderen (des Begünstigten) hält. Probleme ergeben sich vom Standpunkt des internationalen Privatrechts, wann immer eine der beiden beteiligten Personen (Treuhänder oder Begünstigter) seinen Wohnsitz außerhalb einer Rechtsordnung des Common Law hat oder das Eigentum seinen Standort außerhalb einer Rechtsordnung des Common Law hat.

#### *Stellvertretung*

Die Stellvertretung führt zu einer Rechtsbeziehung zwischen drei Parteien: dem Vertreter, dem Auftraggeber und dem Dritten, der eine Rechtsbeziehung z. B. einen Vertrag mit dem Vertreter eingeht. Das Haager Übereinkommen über die Stellvertretung enthält Regeln sowohl über die Innenbeziehung (zwischen Vertreter und Auftraggeber) als auch die Außenbeziehung (zwischen Vertreter und Drittem). Die Frage, ob ein Vertreter einen Auftraggeber verpflichten kann, ist aus Rom I ausgeschlossen (Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe g).

#### *Ehe*

Im Zusammenhang mit der Ehe stellen sich verschiedene Fragen des internationalen Privatrechts. Es geht nicht nur um die Anerkennung von Ehen, die in einer anderen Rechtsordnung geschlossen wurden, sondern auch um Bedingungen, die erfüllt sein müssen, bevor die Gatten heiraten können, und die Behörde, die für die Heirat zuständig ist. Ehen zwischen gleichgeschlechtlichen Paaren haben jüngst viel Aufmerksamkeit auf sich gezogen, da sich die Frage ergibt, wie das internationale Privatrecht auf dieses Phänomen reagieren sollte. Die Anerkennung von Ehen, die im Ausland geschlossen

wurden, kann jedoch auch für andere EU-Politikbereiche wie die Einwanderung relevant sein. Im letzteren Fall wird sich das Problem wahrscheinlich auf Ehen konzentrieren, die in Drittstaaten geschlossen wurden.

### *Beziehungen zwischen den Ehepartnern*

Beziehungen zwischen den Ehepartnern sind die Rechtsbeziehungen persönlicher Art zwischen Ehepartnern, die nicht den Güterstand und nicht direkt die Gültigkeit des Ehebandes betreffen. Klassische Beispiele in den traditionellen Rechtssystemen sind die Pflichten, einander treu zu sein und sich gegenseitig zu unterstützen. In der Praxis wird die Frage des Rechts, das auf Beziehungen zwischen den Ehepartnern anwendbar ist, zu einem Problem, wenn einer der Ehegatten ein Schuldverhältnis mit einem Dritten eingeht. So ist nach niederländischem Recht (Artikel 88 und 89 Buch 1 Zivilgesetzbuch der Niederlande) für bestimmte Transaktionen, wie die Verfügung über die Ehewohnung, die Zustimmung des anderen Ehepartners erforderlich. Bei fehlender Zustimmung ist die Transaktion durch den anderen Ehepartner anfechtbar. Vergleichbare, wenn auch nicht identische Beschränkungen finden sich im Recht anderer Mitgliedstaaten (z. B. § 1365 BGB; Artikel 1682A portugiesisches Zivilgesetzbuch). Solche Vorschriften können bei grenzüberschreitenden Situationen zu Komplikationen führen, wenn an der anfechtbaren Transaktion eine Partei aus einer anderen Rechtsordnung beteiligt war, die sich des Zustimmungserfordernisses nicht bewusst ist.

### *Gesellschaften (einschließlich der Verlegung des satzungsgemäßen Sitzes)*

Es kann auf die vielen Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Union zur Verlegung des satzungsgemäßen Sitzes Bezug genommen werden. Es sollte darauf hingewiesen werden, dass die Absicht zur Regelung dieses Bereichs schon im Römischen Vertrag von 1957 zum Ausdruck gebracht wurde.

### *Namen natürlicher Personen*

Die Namen natürlicher Personen waren Gegenstand mehrerer Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Union. Obwohl sich diese Entscheidungen in erster Linie auf Fragen der Unionsbürgerschaft beziehen, muss betont werden, dass diese Fälle auch ein grenzüberschreitendes Element enthalten. Es kann offenbar argumentiert werden, dass im Hinblick auf den Namen einer Person allgemeinerpolitische Erwägungen und die Interessen Dritter (Gläubiger) auch eine Rolle spielen können.

### *Adoption*

Das Haager Adoptionsübereinkommen von 1993 ist in allen Mitgliedstaaten in Kraft, beschäftigt sich aber nicht mit bestimmten Problemen des internationalen Privatrechts, die bei internationalen Adoptionsverfahren entstehen. Es gilt zum Beispiel nicht, wenn eine Adoption anerkannt werden soll, die in einem anderen Mitgliedstaat erfolgt ist, ohne dass das Verfahren des Haager Übereinkommens befolgt wurde. Die Bewilligung einer solchen Adoption muss nicht notwendigerweise das Ergebnis eines Versuchs sein, die Vorschriften des Übereinkommens zu umgehen, da es sein kann, dass alle beteiligten Parteien zum Zeitpunkt der Adoption ihren Wohnsitz in dem anderen Mitgliedstaat gehabt haben.

### *Vaterschaft*

Die Frage, wer die rechtmäßigen Eltern eines Kindes sind, ist im Rechtsrahmen überhaupt nicht geregelt.

### *Schiedsgerichtsbarkeit*

Die EU verfügt über keine ausdrücklichen Regeln zur Schiedsgerichtsbarkeit, da es sich um einen auf weltweiter Ebene geregelten Bereich handelt (insbesondere im New Yorker Übereinkommen). Es sind Fragen zur Schnittstelle zwischen der Verordnung Brüssel I und der Schiedsgerichtsbarkeit aufgekommen, angesichts des Ausschlusses der Schiedsgerichtsbarkeit in Artikel 1. Die Neufassung der Verordnung Brüssel I zielt darauf ab, diese Fragen zu lösen.

### *Die neuen Probleme des internationalen Privatrechts*

Es gibt einige relativ neue Phänomene, die sich im materiellen Recht einiger Mitgliedstaaten durchgesetzt haben oder die in internationalen Übereinkommen geregelt sind. Im Familienrecht ist das neue Phänomen (seit den 1990ern) die Entwicklung von nichtehelichen eingetragenen Partnerschaften im materiellen inländischen Recht, die in Skandinavien begann. Das Haager Übereinkommen zum internationalen Schutz von Erwachsenen von 2000 befasst sich mit einer Frage, die bei einer alternden Bevölkerung, die dazu neigt, auch noch nach der Verrentung auszuwandern, zunehmend an Bedeutung gewinnen wird. Ein augenfälliges Beispiel aus der Rechtsprechung der niederländischen Erstinstanzgerichte war der Fall eines niederländischen Künstlers, ein bekannter Maler, der seit Jahrzehnten in Paris lebte. Zu einem bestimmten Zeitpunkt wurde für ihn von den französischen Gerichten unter Anwendung französischen Rechts ein Vormund ernannt, wodurch seine Frau sein gesetzlicher Vormund wurde. Als das geschah, war der Maler in den Niederlanden in eine Streitigkeit über das Urheberrecht an seinem künstlerischen Werk verwickelt. In diesem Verfahren wurde argumentiert, letztlich ohne Erfolg, dass die französische Entscheidung über die gesetzliche Vormundschaft nicht anerkannt werden könne.

### **1.7.3. Abschließende Bemerkungen zu den Lücken**

Brüssel I kann außerhalb des Familienrechts in Bezug auf die gerichtliche Zuständigkeit, die Anerkennung und die Vollstreckung als ein fast vollständiges Instrument angesehen werden. Der Ausschluss des Unterhalts infolge der Unterhaltsverordnung (Nr. 4/2009) stärkt nur den allgemeinen zivil- und handelsrechtlichen Charakter von Brüssel I.

Es fehlen eine Reihe von Instrumenten zu anwendbarem Recht für zivil- und handelsrechtliche (nicht familienrechtliche) Angelegenheiten, die eine natürliche Ergänzung zu Brüssel I darstellen würden, insbesondere zu Eigentum, Vertretung, Trusts, Gesellschaften. Alle diese Gegenstände könnten in Instrumenten über internationales Privatrecht geregelt werden, ohne dass Änderungen von Brüssel I erforderlich wären.

Im Bereich des Familienrechts ist das Bild diffuser. Es fehlt eine Reihe von wichtigen Regeln zur gerichtlichen Zuständigkeit, zum anwendbaren Recht und zur Anerkennung und Vollstreckung. Es ist auch dieser Bereich, in dem sich das materielle Recht der Mitgliedstaaten nicht unbedingt harmonisch entwickelt. Gleichgeschlechtliche Ehen und Alternativen zur Ehe sind offensichtliche Beispiele. Dies ist auch ein Gebiet, in dem ein

allgemeiner Grundsatz des EU-Rechts (z. B. Unionsbürgerschaft) weiterhin die Entwicklung des Rechts im Bereich des IPR beeinflussen kann.

## **2. DERZEIT UND IN ZUKUNFT ERFORDERLICHE ERGÄNZUNGEN ZUM BESTEHENDEN RAHMEN**

### **2.1. Erforderliche Ergänzungen im Hinblick auf einen echten europäischen Rechtsraum**

Das Jahr 1999 stellt einen entscheidenden Wendepunkt in der Entwicklung des internationalen Privatrechts in der EU dar. Vor 1999 waren in diesem Bereich nur zwei EU-Übereinkommen in Kraft: das Übereinkommen von 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (Brüsseler Übereinkommen von 1968) und das Übereinkommen 80/934/EWG über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht aus dem Jahr 1980 (Übereinkommen von Rom von 1980). Diese Übereinkommen wurden getroffen, um den Anforderungen des gemeinsamen Markts, später des Binnenmarkts, gerecht zu werden. Grundlage für das Brüsseler Übereinkommen von 1968 war insbesondere Artikel 293 des EG-Vertrags (früher Art. 220 des EG-Vertrags). In dieser Bestimmung werden die Mitgliedstaaten dazu aufgefordert, soweit erforderlich untereinander Verhandlungen einzuleiten, um zugunsten ihrer Staatsangehörigen die Förmlichkeiten für die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung richterlicher Entscheidungen und Schiedssprüche zu vereinfachen. Mit dem Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam 1999 erhielt die Gemeinschaft die Zuständigkeit für die Ergreifung von Maßnahmen im Bereich des internationalen Privatrechts. Obwohl Artikel 65 des EG-Vertrags die Ergreifung dieser Maßnahmen unter Berufung auf ein reibungsloses Funktionieren des Binnenmarktes noch rechtfertigte, müssen diese Maßnahmen auch, und vielleicht in erster Linie, im Kontext des Aufbaus eines Raums der Freiheit, Sicherheit und des Rechts verstanden werden. Die Harmonisierung und die Kodifizierung des internationalen Privatrechts in der EU müssen innerhalb der politischen Ziele der Schaffung und Erhaltung eines echten Rechtsraumes bewertet werden.

#### **2.1.1. Artikel 67 und 81 AEUV**

Die Strategie zum Zweck des schrittweisen Aufbaus eines Rechtsraumes war zuerst in Artikel 61, EG Vertrag, neuer Titel IV des EG-Vertrags, enthalten, in dem die justizielle Zusammenarbeit gemäß dem Vertrag von Amsterdam verankert war. Infolge des Vertrags von Lissabon wird dieser Artikel von Artikel 67, Titel V, AEUV ersetzt, der den „schrittweisen Aufbau“ eines solchen Raumes nicht mehr erwähnt, es wird lediglich festgelegt, dass die Union „einen Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“ bildet. Nach Artikel 67 Absatz 4 erleichtert die Union den Zugang zum Recht, insbesondere durch den Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher und außergerichtlicher Entscheidungen in Zivilsachen.

Titel V Kapitel 3 (Artikel 81) befasst sich mit justizieller Zusammenarbeit in Zivilsachen und bietet die rechtliche Grundlage für die in diesem Bericht untersuchten Angelegenheiten des internationalen Privatrechts. Artikel 81 AEUV wiederholt im Wesentlichen Artikel 65 des EG-Vertrags, fügt jedoch einige Themen über die Maßnahmen hinzu, die ergriffen werden sollen. Artikel 81 AEUV lautet wie folgt:

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 Rechts- und Verwaltungsvorschriften 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;

(d) die Zusammenarbeit bei der Erhebung von Beweismitteln;

(e) einen effektiven Zugang zum Recht;

(f) die Beseitigung von Hindernissen für die reibungslose Abwicklung von Zivilverfahren, erforderlichenfalls durch Förderung der Vereinbarkeit der in den Mitgliedstaaten geltenden zivilrechtlichen Verfahrensvorschriften;

(g) die Entwicklung von alternativen Methoden für die Beilegung von Streitigkeiten;

(h) die Förderung der Weiterbildung von Richtern und Justizbediensteten.

3. Abweichend von Absatz 2 werden Maßnahmen zum Familienrecht mit grenzüberschreitendem Bezug vom Rat gemäß einem besonderen Gesetzgebungsverfahren festgelegt. Dieser beschließt einstimmig nach Anhörung des Europäischen Parlaments.

Der Rat kann auf Vorschlag der Kommission einen Beschluss erlassen, durch den die Aspekte des Familienrechts mit grenzüberschreitendem Bezug bestimmt werden, die Gegenstand von Rechtsakten sein können, die gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren erlassen werden. Dieser beschließt einstimmig nach Anhörung des Europäischen Parlaments.

Der in Unterabsatz 2 genannte Vorschlag wird den nationalen Parlamenten übermittelt. Wird dieser Vorschlag innerhalb von sechs Monaten nach der Übermittlung von einem nationalen Parlament abgelehnt, so wird der Beschluss nicht erlassen. Wird der Vorschlag nicht abgelehnt, so kann der Rat den Beschluss erlassen.

Es sei darauf hingewiesen, dass das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts unter Absatz 2 erwähnt wird, es ist aber anscheinend für das Ziel der Maßnahmen zum internationalen Privatrecht nicht unbedingt erforderlich, wie durch die Hinzufügung des Wortes „insbesondere“ verdeutlicht wird. Bei Verhandlungen über bestimmte bestehende

Instrumente, wie z. B. die Verordnung Rom II (die in Kapitel 1.3.4 besprochen wurde), wurde über den Aspekt des internationalen Markts im Hinblick auf den „universalen“ räumlichen Geltungsbereich diskutiert (durch Ausweitung auf nichteuropäische Schadenersatzrechte, Parteien und Gesetze). Er wurde schließlich jedoch nicht als Hindernis für die Schaffung eines solchen Instruments betrachtet.

Gemäß Absatz 3 ist für Maßnahmen im Bereich des Familienrechts Einstimmigkeit erforderlich. Dadurch wird die Einführung von Instrumenten in diesem Bereich schwieriger, wie sich bei der Verordnung Rom III über das auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendende Recht herausstellte. Die Verabschiedung war nur in einer begrenzten Zahl von Mitgliedstaaten durch das Verfahren zur verstärkten Zusammenarbeit gemäß Artikel 329 Absatz 2 AEUV möglich (siehe Kapitel 7.2).

Die Grundsätze der gegenseitigen Anerkennung und des gegenseitigen Vertrauens spielen eine Schlüsselrolle bei der Entwicklung und weiteren Harmonisierung und Kodifizierung des internationalen Privatrechts. Die gegenseitige Anerkennung von Gerichtsurteilen und öffentlichen Urkunden kann auch Instrumente nutzen oder erforderlich machen, welche die Gesichtspunkte des geltenden Rechts und der internationalen Zuständigkeit regeln. Diese tragen zur Erhaltung der Einheitlichkeit im anzuwendenden (nationalen) Recht und zu einer gerechten Beurteilung und Zuteilung der Streitsachen in der EU bei.

### **2.1.2. Die Programme von Tampere 1999, Den Haag 2004 und Stockholm 2009**

Durch die Schlussfolgerungen des Europäischen Rates von Tampere (15. und 16. Oktober 1999) wurden die Harmonisierung und Kodifizierung des internationalen Privatrechts in der EU gefördert, um den europäischen Rechtsraum zu stärken. Darin wurde betont, dass in einem echten europäischen Rechtsraum Einzelpersonen und Unternehmen nicht durch die Unvereinbarkeit oder die Komplexität der Rechtsordnungen und der Verwaltungssysteme in den Mitgliedstaaten daran gehindert oder davon abgehalten werden sollten, von ihren Rechten Gebrauch zu machen. Er forderte eine Stärkung des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung, und der Rat hat diesen Grundsatz als Eckpfeiler der justiziellen Zusammenarbeit befürwortet. Folglich hat er die Abschaffung des Exequaturverfahrens (Zwischenmaßnahmen zur Vollstreckung) unterstützt, angefangen bei familienrechtlichen Angelegenheiten. Die Abschaffung des Exequaturverfahrens wurde jetzt im Rahmen der Verordnung Brüssel IIa (Anweisungen zum Umgangsrecht und zur Rückkehr des Kindes), der Verordnung über die Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels, der Verordnung über die Schaffung eines europäischen Zahlungsbefehls, der Verordnung über das Verfahren für geringfügige Forderungen und zum großen Teil in der Unterhaltsverordnung durchgesetzt. Die Abschaffung des Exequaturverfahrens wird auch in Brüssel I durchgesetzt. In der kürzlich erlassenen Erbrechtsverordnung wurde das Exequaturverfahren beibehalten. Dasselbe gilt auch für die vorgeschlagenen Verordnungen zum ehelichen Güterstand.

Das Haager Programm von 2004 baut weitgehend auf den Schlussfolgerungen von Tampere auf. Es stärkte die weitere Entwicklung der Mindestnormen zum Zweck des Grundsatzes der gegenseitigen Anerkennung. Diese beziehen sich in erster Linie auf Instrumente, die über den Rahmen dieser Studie hinausgehen (wie z. B. die Zustellung von Schriftstücken). Ein für diese Studie wichtiger Punkt des Haager Programms betrifft die Notwendigkeit einer besseren Kohärenz und Durchsetzung der bestehenden Instrumente. In diesem Zusammenhang könnte eine Zusammenführung der Verordnungen Rom I und Rom II in Betracht gezogen werden (siehe Kapitel 8.3). Die Konsolidierung anderer Instrumente wird derzeit als nicht durchführbar betrachtet, dies kann sich in der Zukunft jedoch ändern. Das derzeitige Stockholmer Programm (2009)



legt durch die Einführung von verfahrensrechtlichen Mindestnormen und vor allem durch nicht-legislative Maßnahmen (Ausbildung, Entwicklung von Netzwerken, Bewertung und Umsetzung) besonderes Augenmerk auf eine weitere Stärkung des Grundsatzes des gegenseitigen Vertrauens. Im Mittelpunkt stehen außerdem die Förderung der Bürgerrechte insbesondere durch die Stärkung der Menschenrechte und die Förderung des uneingeschränkten Freizügigkeitsrechts. Maßnahmen des internationalen Privatrechts, insbesondere jene im Bereich des Familienrechts sowie Maßnahmen zur Unionsbürgerschaft, können die Freizügigkeit der Bürger unterstützen. Besonders beim internationalen Privatrecht liegt der Schwerpunkt auf der externen Dimension des Raumes der Freiheit, Sicherheit und des Rechts, unter anderem durch die Förderung des Zugangs von Drittländern zu den Übereinkommen der Haager Konferenz für internationales Privatrecht.

## 2.2. Internationales Privatrecht auf nationaler Ebene

### 2.2.1. IPR ist auch ein Phänomen des nationalen Rechts

Das internationale Privatrecht kann als Teil eines nationalen Rechtssystems angesehen werden, das jedes Mal zur Anwendung kommt, wenn ein Gericht mit einem Verfahren mit Auslandsbezug konfrontiert ist. Es wurde auch als jener Teil des Rechts beschrieben, der ins Spiel kommt, wenn die Angelegenheit vor Gericht gewisse Tatsachen, Ereignisse oder Transaktionen betrifft, die so eng mit einem ausländischen Rechtssystem verbunden sind, dass dieses System angewandt werden muss<sup>17</sup>. Trotz einer deutlichen Entwicklung in Richtung der Harmonisierung des IPR in verschiedenen Staaten gibt es kein alleiniges Rechtssystem, das universelle Anerkennung beanspruchen kann. Die zahlreichen Fragen in Bezug auf den Personenstand eines Verfahrensbeteiligten richten sich oft nach dem Recht seines Wohnsitzes, während sie sich in Frankreich, Italien, Spanien, den Niederlanden und in anderen kontinentaleuropäischen Staaten häufig nach dem Recht seiner Staatsangehörigkeit richten. Das internationale Privatrecht zeigt noch immer von Rechtsordnung zu Rechtsordnung große Unterschiede. Im Anschluss wird ein kurzer Überblick über die Entwicklung der Vorschriften des IPR auf nationaler Ebene erstellt.

### 2.2.2. Situation in den Mitgliedstaaten

#### *Eine Tradition der IPR-Gesetzgebung in Deutschland*

Die innerstaatlichen, deutschen Vorschriften zum anwendbaren Recht wurden weitgehend im *Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch EGBGB* von 1896 in der 1994 (und zuletzt 2011) geänderten Fassung und in einigen Vorschriften anderer Gesetze kodifiziert. Die Vorschriften über die Rechtsprechung und die Vollstreckung ausländischer Gerichtsentscheidungen sind in der deutschen *Zivilprozessordnung (ZPO)* und im *Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FGG)* enthalten. Das FGG wurde 2008 durch das FamFG (Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit) ersetzt.

Die autonomen deutschen Vorschriften zur Rechtswahl für Schadenersatzrechte, ungerechtfertigte Bereicherung und *negotiorum gestio* (Artikel 38-42, EGBGB) wurden nicht abgeschafft, da einige Lücken im materiellen Anwendungsbereich der Verordnung Rom II festgestellt wurden (d. h. Verstöße gegen Persönlichkeitsrechte und Nuklearschäden).

---

<sup>17</sup> Fawcett & Carruthers, *Private international law*, 14. Ausgabe, 2008, S. 5.

Im Großen und Ganzen ist das deutsche internationale Privatrecht hauptsächlich durch detaillierte, schwarze Listen geregelt, und nicht durch offene Bestimmungen<sup>18</sup>, was mit den von Deutschland ratifizierten internationalen Verträgen, dem EU-Recht und der deutschen Verfassung im Einklang stehen würde. Die IPR-Vorschriften zu natürlichen Personen, Familienrecht und Erbrecht richten sich hauptsächlich nach dem Grundsatz der Staatsangehörigkeit. Zu den Ausnahmen gehören in Anwendung einiger der Haager Übereinkommen Eltern und Ehegatten mit unterschiedlichen Staatsangehörigkeiten, Flüchtlinge und Staatenlose (Recht des gewöhnlichen Aufenthalts). Nach dem deutschen Konzept der Rück- und Weiterverweisung (*renvoi*) muss bei jedem ausländischen Verweis auf deutsches Recht das deutsche materielle Recht angewendet werden (Artikel 4 Absatz 1 Ziffer 2 EGBGB). Außerdem wird die Rechtsnorm eines anderen Staates nicht oder unterschiedlich angewendet oder durch deutsches Recht ersetzt, wenn ihre Anwendung nach dem deutschen IPR offensichtlich gegen die öffentliche Ordnung (*ordre public*) verstößt (Artikel 6 EGBGB).

#### *Rechtsprechung in England und Wales*

Das in England und Wales geltende IPR ist ein materieller Teil des englischen Rechts und war bis vor zwei oder drei Jahrzehnten fast ausschließlich das Ergebnis von Gerichtsentscheidungen, obwohl ein erheblicher Teil davon in der Zwischenzeit gesetzlich verankert ist (Fawcett & Carruthers, *Private international law*, 14. Ausgabe, 2008, S. 19), insbesondere etwa das Gesetz von 1995 über das internationale Privatrecht (Verschiedene Bestimmungen) und das Vertragsrecht (Anwendbares Recht) von 1990.

In Schottland werden manchmal englische Entscheidungen befolgt, wenn die Vorschriften des internationalen Privatrechts beider Systeme ähnlich oder identisch sind. Dies gilt jedoch nicht in Bereichen mit erheblichen Unterschieden zwischen den beiden Systemen (z. B. wenn der Beklagte seinen Wohnsitz außerhalb des Vereinigten Königreichs oder der Europäischen Union hat) und mit Bezug auf die Vorschriften des Common Law zur Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen.<sup>19</sup>

Die drei wichtigsten Quellen des englischen Kollisionsrechts sind die Gesetzgebung, Gerichtsentscheidungen und Stellungnahmen der Rechtswissenschaftler. Die englischen Vorschriften des Kollisionsrechts unterscheiden sich von jenen in vielen kontinentaleuropäischen Ländern in einem sehr wichtigen Punkt. Fragen der gerichtlichen Zuständigkeit verdrängen häufig Fragen des Kollisionsrechts. Wenn ein ausländisches Gericht nach englischen Kollisionsnormen für die Rechtsprechung zuständig ist, werden seine Entscheidungen oder Urteile häufig in England anerkannt, unabhängig von den Gründen, auf denen sie beruhen oder davon, welche Kollisionsnorm angewendet wurde, während häufig englisches Recht angewendet wird, wenn ein englisches Gericht für die Rechtsprechung zuständig ist<sup>20</sup>. Es ist zudem für englische Gerichte selten möglich, das zu tun, was die Gerichte in der kontinentaleuropäischen Rechtsprechung häufig getan haben, nämlich eine allgemeine oder multilaterale Kollisionsnorm aus einer bestimmten und unilateralen Vorschrift eines Gesetzes abzuleiten. Dies beruht auf der Tatsache, dass im Allgemeinen in England ein Gesetz selten Grundsätze des Common Law ersetzt, wenn das Gesetz die Vorherrschaft des Common Law nicht ausdrücklich abschafft<sup>21</sup>. In England steht auch seit Langem fest, dass Fragen zum Personenstand nach dem Recht des Staates behandelt werden müssen, in dem der Betroffene seinen Wohnsitz hat, und dass diese Fragen im Großen und Ganzen die Familienbeziehungen und den Familienbesitz betreffen<sup>22</sup>. Wenn eine Person beschlossen hat, auf ungewisse Zeit in einem neuen Land zu leben, wird normalerweise

---

<sup>18</sup> Siehe, in: Zekoll & Reimann, *Introduction to German Law*, 2005, S. 337.

<sup>19</sup> Siehe: Beaumont & McElevay, *Anton's Private international law*, 3. Ausgabe, W Green, 2011.

<sup>20</sup> Dicey, Morris & Collins, *The conflict of laws*, 2006, 14. Ausgabe, S. 4 und 10.

<sup>21</sup> Dicey, Morris & Collins, *The conflict of laws*, 2006, 14. Ausgabe, S. 22.

<sup>22</sup> Fawcett & Carruthers, *Private international law*, 14. Ausgabe, 2008, S. 157.

davon ausgegangen, dass es angemessen ist, dass er für die den Wohnsitz betreffenden Zwecke dem Rechtssystem dieses Landes unterworfen wird.

Es gibt verschiedene Regelungen zur Feststellung der Zuständigkeit englischer Gerichte: das Brüssel-Lugano-System (d. h. die Vorschriften in Brüssel I, im Abkommen EG/Dänemark, im Übereinkommen von Brüssel und im Übereinkommen von Lugano, die geänderte Fassung der Verordnung Brüssel I) und die traditionellen englischen Vorschriften über die gerichtliche Zuständigkeit. Nach den traditionellen Vorschriften hängt die gerichtliche Zuständigkeit im Wesentlichen von der Anwesenheit des Beklagten in England ab<sup>23</sup>.

Das maßgebliche ausländische Recht muss an englischen Gerichten auch durch beweiskräftige Belege nachgewiesen werden, es sei denn, dass beide Parteien damit einverstanden sind, die Ermittlungen dem Richter zu überlassen und auf die Unterstützung durch Zeugen zu verzichten. Der Nachweis des ausländischen Rechts, einschließlich des schottischen und nordirischen Rechts, wird durch Absatz 4 Ziffer 2 des Gesetzes von 1972 zur Beweisaufnahme in Zivilsachen vereinfacht. Demzufolge ist jedes Mal, wenn eine Frage des ausländischen Rechts in Zivil- oder Strafprozessen vor dem High Court oder dem Crown Court behandelt wurde, jede Feststellung oder Entscheidung dieser Verfahren in späteren Zivilprozessen als Nachweis für ausländisches Recht zulässig, wenn sie in zitierbarer Form wiedergegeben wurde und nicht das Gegenteil bewiesen wurde.

#### *Kodifizierungen jüngerer Datums in drei Mitgliedstaaten*

Drei Mitgliedstaaten haben vor Kurzem das innerstaatliche internationale Privatrecht kodifiziert. Polen hat unlängst das polnische Gesetz zum internationalen Privatrecht vom 4. Februar 2011 verabschiedet. Seit dem 16. Juli 2004 hat auch Belgien ein einheitliches Gesetz für das internationale Privatrecht. In den Niederlanden ist am 1. Januar 2012 Buch 10 des niederländischen Zivilgesetzbuchs über das internationale Privatrecht in Kraft getreten. Diese Kodifizierungen werden in den Abschnitten 9 und 30 im Einzelnen dargelegt.

#### *Der skandinavische Ansatz (Kooperation)*

Es gibt in keinem der nordischen Länder ein eigenes kodifiziertes materielles Recht für das internationale Privatrecht. Die nordischen Länder haben aber in mehreren Bereichen seit den 1930er Jahren Übereinkommen ausgearbeitet, die Teil eines *acquis nordique* (*nordischen Besitzstandes*) geworden sind (Carsten, „Europäische Integration und Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Zivilrechts“, ZEuP 1993, S. 335). Generell gilt in Dänemark, Island und Norwegen für das Familienrecht die Rechtsprechung des Staates, in dem der gewöhnliche Aufenthalt stattfindet. In Schweden und Finnland wird hingegen der Grundsatz der Staatsangehörigkeit angewendet (Bergmann/Ferid, *Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht: Dänemark*, S. 19). Es gibt in Finnland kein Gesetz darüber, ob der Richter auf seine Initiative hin das Gesetz eines ausländischen Staates anwenden muss. Nach Auslegung der Rechtsliteratur kann das Gericht zumindest in Angelegenheiten, in denen Vermittlung möglich ist, sein eigenes Recht anwenden, außer wenn sich die betreffende Partei auf das Recht eines ausländischen Staates beruft.

Die wichtigsten nordischen Übereinkommen im Bereich des internationalen Privatrechts betreffen die Bereiche ehelicher Güterstand, Adoption, Unterhaltspflichten, Elternschaft und Anerkennung von Gerichtsentscheidungen in Zivilsachen. Diese nordischen Übereinkommen sind in Schweden auch in der nationalen Gesetzgebung verankert. Ansonsten haben die nordischen Bestimmungen des IPR gewöhnlich Vorrang gegenüber

---

<sup>23</sup> Fawcett & Carruthers, *Private international law*, 14. Ausgabe, 2008, S. 454.

dem innerstaatlichen internationalen Privatrecht. Weiterführende Informationen gibt es auf der Webseite des Europäischen Justiziellen Netzes <http://ec.europa.eu/civiljustice>.

## **2.3. Ein kurzer Vergleich der drei kürzlich eingeführten Kodifizierungen: Belgien, Niederlande und Polen**

### **2.3.1. Das belgische Gesetz über das internationale Privatrecht von 2004**

Am 1. Oktober 2004 trat das belgische Gesetz über das internationale Privatrecht in Kraft. Dieses Gesetz ist eine umfassende Kodifizierung des internationalen Privatrechts und umfasst Vorschriften über die gerichtliche Zuständigkeit, das anwendbare Recht und die Anerkennung und Vollstreckung von ausländischen Entscheidungen und ausländischen öffentlichen Urkunden. Das belgische IPR-Gesetz besteht aus 140 Artikeln, die Vorschriften über allgemeine Grundsätze und Übergangsregelungen einschließen.

#### *Die Entstehung des Gesetzes über das internationale Privatrecht*

Das belgische IPR-Gesetz wurde auf Initiative mehrerer Dozenten für internationales Privatrecht ausgearbeitet. Das Justizministerium hat später die Schritte zur Erschaffung eines Gesetzbuchs genehmigt. Bei der Erarbeitung wurden verschiedene Fachleute befragt, Richter, Notare, verschiedene Beamte am Personalamt und Experten für Familienrecht und Urheberrecht (geistiges Eigentum) sowie Politiker. Die Arbeiten begannen 1995, und nach Parlamentsdebatten hat der Ministerrat das Gesetz 2002 verabschiedet. In der Zeit vor dem Inkrafttreten des Gesetzes war die Gesetzgebung im Bereich des belgischen internationalen Privatrechts unvollständig. Von großer Bedeutung sind vor allem die in der Rechtsprechung erzielten Lösungen.

Artikel 2 des Gesetzes legt das Verhältnis des Gesetzes zu den (zahlreichen) internationalen Rechtsinstrumenten fest:

#### Artikel 2. Gegenstand

The present statute regulates in an international situation the jurisdiction of Belgian courts, the designation of the applicable law and the conditions for the effect in Belgium of foreign judgments and authentic instruments in civil and commercial matters without prejudice to the application of international treaties, the laws of the European Union or provisions of special statutes (Dieses Gesetz regelt die rechtliche Zuständigkeit der belgischen Gerichte in internationalen Situationen, die Bestimmung des anwendbaren Rechts und die Bedingungen für die Auswirkungen ausländischer Gerichtsurteile und öffentlicher Urkunden in Zivil- und Handelssachen in Belgien, unbeschadet der Anwendung internationaler Verträge, des Rechts der Europäischen Union oder Vorschriften spezieller Gesetze).<sup>24</sup>

---

<sup>24</sup> Aus: <http://www.ipr.be/data/B.WbIPR%5bEN%5d.pdf>.

Demzufolge bekräftigt Artikel 2 den Vorrang internationaler und der europäischer Rechtsinstrumente.<sup>25</sup>

### *Der Aufbau des Gesetzes über das internationale Privatrecht*

Das Gesetz besteht aus einem allgemeinen Teil und einem Sonderteil, in dem für verschiedene Angelegenheiten Vorschriften über die gerichtliche Zuständigkeit, das anwendbare Recht und gegebenenfalls die Anerkennung und Vollstreckung von ausländischen Entscheidungen und ausländischen öffentlichen Urkunden verankert sind.

Kapitel 1 enthält Vorschriften über allgemeine Grundsätze, die für alle Teile des Gesetzes gelten. Artikel 3 bezieht sich auf die Heranziehung der Staatsangehörigkeit als Anknüpfungspunkt, Artikel 4 regelt die Verwendung des Wohnsitzes und des gewöhnlichen Aufenthalts als Bezugskriterium. Außerdem befasst sich Absatz 4 des ersten Kapitels mit der gerichtlichen Zuständigkeit (siehe beispielsweise Artikel 11 über die außerordentliche Zuordnung der internationalen Zuständigkeit der Gerichte und Artikel 14 über die internationale Rechtshängigkeit), Absatz 5 regelt das Kollisionsrecht (siehe beispielsweise: Artikel 15 über die Anwendung des ausländischen Rechts, Artikel 16 über den Grundsatz der Rück- und Weiterweisung, Artikel 21 über den Vorbehalt der öffentlichen Ordnung und Artikel 19 mit einer allgemeinen Ausnahmeklausel). Absatz 6 enthält Vorschriften über die Auswirkungen von ausländischen Entscheidungen und ausländischen öffentlichen Urkunden (siehe beispielsweise Artikel 25, der die Gründe für die Ablehnung der Anerkennung und Vollstreckung enthält). Die folgenden Kapitel beschäftigen sich mit bestimmten Themen: natürliche Personen (II), Eheschließung und Ehesachen (III), Eingehen von Lebenspartnerschaften (IV), Elternschaft (V), Unterhaltungspflichten (VI), Erbrecht (VII), Güter (VIII), Verpflichtungen (IX), Organe mit eigener Rechtspersönlichkeit (X), betriebliche Insolvenzverfahren (XI) und Trusts (XII).

Alle Kapitel beginnen in der Regel mit den Vorschriften über die gerichtliche Zuständigkeit, auf die Vorschriften zur Rechtswahl und gegebenenfalls Regeln über die Anerkennung und Vollstreckung folgen. Das letzte Kapitel enthält abschließende Bestimmungen und Übergangsbestimmungen<sup>26</sup>.

### **2.3.2. Buch 10 des niederländischen Zivilgesetzbuchs**

Das niederländische internationale Privatrecht wurde am 1. Januar 2012 als Buch 10 des Zivilgesetzbuchs ins niederländische Zivilgesetzbuch aufgenommen. Das niederländische Zivilgesetzbuch (BW) ist in Bücher unterteilt, die jeweils einem Aspekt des Privatrechts gewidmet sind, also Buch 1: Familienrecht, Buch 2: Natürliche Personen, Buch 3: Allgemeine Angelegenheiten des Schuldrechts usw. Alle Bücher bis auf Buch 10 enthalten ausschließlich materielles Recht. Der Vorschlag eines gesonderten Gesetzbuchs zum internationalen Privatrecht außerhalb des Zivilgesetzbuchs wurde verworfen. Seit 2002 sind die Vorschriften zur internationalen gerichtlichen Zuständigkeit in den Artikeln 1-14 der niederländischen Zivilprozessordnung enthalten.

Nach niederländischem Recht umfasst das internationale Privatrecht die Vorschriften zur gerichtlichen Zuständigkeit, das anwendbare Recht und die Anerkennung und Vollstreckung. Buch 10 BW besteht hauptsächlich aus Vorschriften zum anwendbaren Recht (Vorschriften zur Rechtswahl). Buch 10 BW enthält keine Vorschriften über die

---

<sup>25</sup> Siehe: J. Erauw, „Historiek van de opmaak van het wetsvoorstel houdende het Wetboek van Internationaal Privaatrecht“, [www.ipr.be](http://www.ipr.be); M. Pertegas, „The Belgian Code on Private International Law: a tour d’ horizon“, *IPRax* 2006, S. 53-61.

<sup>26</sup> Siehe: J. Erauw, „De komende codificatie van het Belgisch Internationaal Privaatrecht“, [www.ipr.be](http://www.ipr.be).

gerichtliche Zuständigkeit. Diese Vorschriften sind im Buch 1, Titel 1 der niederländischen Zivilprozessordnung verankert. Buch 10 BW enthält bestimmte Themen und Vorschriften zur Anerkennung, als Grundprinzip gilt jedoch, dass die Themen Anerkennung und Vollstreckung von ausländischen Entscheidungen unter den Anwendungsbereich der niederländischen Zivilprozessordnung fallen.

Buch 10 BW enthält gesetzliche Bestimmungen des IPR und Bezugnahmen auf Übereinkommen und europäische Verordnungen. Artikel 1 regelt das Verhältnis zwischen diesen drei Quellen:

#### Artikel 1

The rules of private international law contained in this Book and in other statutes shall not preclude the effect of international and Community legislation that is binding on the Netherlands (Die in diesem Buch und in anderen Gesetzen verankerten Vorschriften des internationalen Privatrechts stehen der Wirkung von für die Niederlande verbindlichen internationalen und gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften nicht entgegen).

Dasselbe Grundprinzip zeigt sich in Artikel 94 der niederländischen Verfassung.

Buch 10 enthält keine Aufzählung der Übereinkommen, Verordnungen und Richtlinien, die eine Vorschrift des IPR einschließen. Grund dafür ist, dass eine solche Aufzählung nicht vollständig wäre. Die Aufnahme einer solchen Aufzählung könnte daher als irreführend gesehen werden. Trotzdem enthält Buch 10 im Hinblick auf verschiedene Themen mehrere Verweise, zum Beispiel wird in Buch 10 Artikel 103 auf das Haager Übereinkommen über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption (Haager Adoptionsübereinkommen) Bezug genommen, in Buch 10 Artikel 142 auf das Haager Übereinkommen von 1985 über das auf Trusts anzuwendende Recht und ihre Anerkennung. Buch 10 Artikel 158 verweist auf die Verordnung Rom I.

#### *Die Entstehung der niederländischen Rechtsvorschriften*

Das Justizministerium (derzeit das Ministerium für Sicherheit und Justiz) und die niederländische Staatskommission für internationales Privatrecht haben diesen Rechtsbereich zu Beginn der 1980er Jahre mit vereinten Kräften kodifiziert. Die Mitglieder der Staatskommission kommen gewöhnlich aus dem gerichtlichen und akademischen Bereich und aus der Rechtspraxis. Das gewählte Verfahren war eine schrittweise Methode, auf die eine Konsolidierung der Gesetze zu Einzelbereichen folgte. Das Ministerium erstellte einen beratenden Entwurf für ein Gesetz über ein bestimmtes Thema (z. B. Elternschaft). Dieser Entwurf hatte keinen offiziellen Status, sondern diente vielmehr als eine Art Arbeitsunterlage. Auf der Grundlage der Erwägungen des Ministeriums und der Staatskommission wurde dem Parlament ein Gesetzesentwurf vorgelegt. Der Kodifizierungsprozess als solcher begann mit dem Gesetz von 1980 über das auf die Ehescheidung anzuwendende Recht (1980) und wurde mit dem Gesetz über das auf Eigentum anzuwendende Recht (2008) abgeschlossen. Insgesamt wurden durch diese schrittweise Methode sechzehn Gesetze verabschiedet. Im Zeitraum 1980–2008 wurden in den Niederlanden auch verschiedene Übereinkommen im Bereich des internationalen Privatrechts (vor allem die Haager Übereinkommen über Anerkennung von Entscheidungen in Ehesachen, ehelichen Besitzstand, Erbrecht, Stellvertretung und das Übereinkommen von Rom) ratifiziert und die erforderlichen abgeleiteten Rechtsvorschriften zur Anwendung dieser Übereinkommen oder im Hinblick auf europäische Verordnungen ausgearbeitet.

Zu einem gewissen Zeitpunkt kurz vor der Jahrhundertwende waren die meisten Gesetze zu Einzelthemen, die später ihren Platz in Buch 10 des Zivilgesetzbuchs finden sollten, schon verabschiedet worden. Auch mehrere Haager Übereinkommen waren in den Niederlanden bereits in Kraft getreten. Die Arbeiten zum zukünftigen ersten Titel von Buch 10 des Zivilgesetzbuchs hatten schon begonnen und enthielten allgemeine Vorschriften des internationalen Privatrechts. Die niederländische Staatskommission für internationales Privatrecht erstellte 2002 einen Gesetzesentwurf zu diesem Thema. Siebzehn allgemeine Vorschriften wurden in Buch 10 BW aufgenommen (siehe z. B. Artikel 4 zu inzidentellen Fragen, Artikel 7 über zwingende Bestimmungen, Artikel 8 enthielt eine allgemeine Ausnahmeregel für das anwendbare Recht, Artikel 10 die Rechtswahl). Schließlich wurden alle verschiedenen Gesetze in Buch 10 BW zusammengefasst und durch allgemeine, in Buch 10 bereits zusammengetragene Bestimmungen eingeleitet. Trotzdem wurden die bestehenden Vorschriften des IPR vor dem Erlass im Licht der allgemeinen Vorschriften geprüft. Dabei wurden auch Widersprüche bei der verwendeten Terminologie und der Inhalt der Vorschriften selbst berücksichtigt.

Buch 10 BW ist im Wesentlichen eine Konsolidierung der vorherigen IPR-Gesetzgebung, enthält aber ein neues Element: die allgemeinen Vorschriften. Im Hinblick auf die Konsolidierung wurde nur eine wesentliche Änderung eingeführt: die Vorschrift für die Rechtswahl bezüglich der Ehescheidung. Diese Vorschrift wurde dahingehend abgeändert, dass das niederländische Recht als *lex fori* angewendet werden muss, wobei die Möglichkeit besteht, das gemeinsame nationale Recht der Ehegatten zu wählen.

#### *Der Aufbau von Buch 10 des niederländischen Zivilgesetzbuchs*

Buch 10 setzt sich aus 165 Artikeln zusammen, die in 15 Titel unterteilt sind. Der erste Titel ist den allgemeinen Vorschriften gewidmet. Es wurde beschlossen, allgemeine doktrinaire Angelegenheiten zu kodifizieren, wenn zu einer besonderen Angelegenheit eine gewisse Übereinstimmung vorlag. Kontroverse Fragen der Rechtsprechung und der Fachliteratur wurden als noch nicht kodifizierbar erachtet. Titel 1 umfasst siebzehn allgemeine Grundsätze.

Die vierzehn anderen Titel sind folgenden Bereichen gewidmet: Namen (Titel 2), Eheschließung (Titel 3), mit Ergänzungen zur Trauungszeremonie und Anerkennung der Ehe, zum Rechtsverhältnis zwischen den Ehegatten, zu ehelichen Güterständen, zur Auflösung der Ehe und zur Trennung, registrierte Partnerschaften (Titel 4), Elternschaft (Titel 5), Adoption (Titel 6), andere Fragen des Familienrechts (wie Kindesentführung, Unterhaltspflichten) (Titel 7), Gesellschaften (Titel 8), Stellvertretung (Titel 9), Sachenrecht (Titel 10), Trusts (Titel 11), Erbrecht (Titel 12), vertragliche Verpflichtungen (Titel 13), außervertragliche Schuldverhältnisse (Titel 14) und schließlich einige Vorschriften zum Kollisionsrecht im Bereich See-, Binnenschiffs- und Luftverkehr (Titel 15).<sup>27</sup>

### **2.3.3. Das polnische Gesetz über das internationale Privatrecht vom 4. Februar 2011**

Das polnische IPR-Gesetz (pIPRG) enthält Vorschriften über das anwendbare Recht für beinahe alle privatrechtlichen Verhältnisse (mit Ausnahme jener im Zusammenhang mit Wechseln und Schecks). Es behandelt nicht die gerichtliche Zuständigkeit und auch nicht die Vollstreckbarkeit von gerichtlichen Entscheidungen (siehe unten). Das Gesetz von

---

<sup>27</sup> Für einen Überblick in englischer Sprache siehe: K. Boele-Woelki/D. van Iterson, „The Dutch private International law Codification: Principles, Objectives and Opportunities“, *Electronic Journal of Comparative Law*, Vol 14.3.

2011 hat die frühere Kodifizierung des internationalen Privatrechts ersetzt: das IPR-Gesetz vom 12. November 1965.<sup>28</sup>

Das pIIPRG setzt sich aus 81 Artikeln zusammen, die in 19 Kapitel unterteilt sind (1: Allgemeine Vorschriften, 2: Natürliche Personen, 3: Rechtspersonen und sonstige organisatorische Einheiten, 4: Repräsentation, 5: Bedingungen und Formalitäten des Rechtsakts, 6: Verjährung und sonstige mit dem Zeitablauf verbundene Institutionen, 7: Verpflichtungen, 8: Schiedsabkommen, 9: Eigentum, sonstige Eigentumsrechte und Besitztum, 10: Geistiges Eigentum, 11: eherechtliche Angelegenheiten, 12: Eltern-Kind-Beziehungen, 13: Adoption, 14: Vormundschaft und elterliches Erziehungsrecht, 15: Unterhaltungspflichten, 16: Erbangelegenheiten, 17: Sonstige Rechtsverhältnisse, 18: Änderungen der bereits geltenden Bestimmungen, 19: Schlussbestimmungen).

Das pIIPRG bezieht sich ausdrücklich auf die einschlägigen EU-Vorschriften, z. B. verweist Artikel 28 auf die Verordnung Rom I. Es gibt auch einige Verweise auf internationale Übereinkommen. Dazu siehe auch die Erläuterungen unten zu Artikel 30 pIIPRG.

Der Grund dafür, dass für den polnischen Ansatz die gleichzeitige Kodifizierung gewählt wurde, ergibt sich aus der Geschichte. Die Nation war über 100 Jahre lang zwischen drei Ländern aufgeteilt, bis sie 1918 die Unabhängigkeit erhielt. Die Kodifizierungskommission für Zivil- und Strafrecht, die im darauffolgenden Jahr zusammentrat, wollte ein eigenes, modernes Regelwerk ausarbeiten, nicht die entlehene Vorlage eines der früheren Besetzerstaaten einführen. Diese Bemühungen führten zu der Verabschiedung des Gesetzes zum internationalen Privatrecht von 1926, das später durch eine andere, 1965 vom kommunistischen Regime erlassene Kodifizierung ersetzt wurde (das 1965 pIIPR).

Die Diskussionen über die Notwendigkeit einer Änderung oder Überarbeitung des IPR-Gesetzes von 1965 begannen Anfang der 1990er Jahre. 2002 übernahm die Abteilung für internationales Privatrecht der Kodifizierungskommission für Zivilrecht (KKZR) die Aufgabe, einen Entwurf für ein völlig neues pIIPR zu erstellen. 2005 hat die KKZR den Entwurf genehmigt, aber zwischen 2006 und 2008 wurden weitere Änderungen eingeführt. Laut den offiziellen Erläuterungen zum Projekt sollte mit dem Gesetz das polnische IPR an das EU-Recht angepasst und modernisiert werden und die Lücken des pIIPR von 1965 geschlossen werden.

Die Regierung hat das Projekt am 31. Oktober 2008 dem Parlament übermittelt. Einer der externen Sachverständigen wies darauf hin, dass der Entwurf gegen Artikel 18 der polnischen Verfassung verstieß (in dem die Ehe als Verbindung von Mann und Frau definiert wird), da ein ausdrückliches Verbot der Anerkennung ausländischer gleichgeschlechtlicher Ehen und eingetragener Partnerschaften fehlte. Auch andere sprachen sich gegen die neue Kodifizierung aus, unterstützten jedoch im Allgemeinen das Vorhaben, das ursprüngliche IPR-Gesetz von 1965 zu erneuern.

Trotz dieser Einwände wurde das neue IPR-Gesetz am 4. Februar 2011 verabschiedet, am 15. April 2011 veröffentlicht und am 16. Mai 2011 in Kraft gesetzt (außer Artikel 63, der am 18. Juni 2011 in Kraft trat).

---

<sup>28</sup> Für einen Überblick in deutscher Sprache zum neuen polnischen IPR-Gesetz siehe: M. Pazdan, Das neue polnische Gesetz über das internationale Privatrecht, IPRax 2012, S. 77-81.



### 2.3.4. Detaillierte Ausführungen zum Gegenstand

#### *Die gerichtliche Zuständigkeit sowie Anerkennung und Vollstreckung*

Das belgische Gesetz über das internationale Privatrecht enthält auch Vorschriften zur gerichtlichen Zuständigkeit sowie zur Vollstreckung und Anerkennung, während die niederländischen und polnischen Gesetzgeber beschlossen haben, die Rechtsvorschriften des IPR auf die Vorschriften zur Rechtswahl zu begrenzen. Mit Ausnahme einiger allgemeinen Vorschriften zur gerichtlichen Zuständigkeit enthält ein getrenntes Kapitel (oder ein bestimmter Bereich) des belgischen Gesetzes eine Sondervorschrift im Hinblick auf die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung der Angelegenheit, mit der sich das Kapitel befasst.

Wie bereits erwähnt, enthält Buch 10 des niederländischen Zivilgesetzbuchs weder Vorschriften zur gerichtlichen Zuständigkeit noch Vorschriften zur Anerkennung und Vollstreckung. Titel 1 des ersten Kapitels der niederländischen Zivilprozessordnung (Rv) enthält 14 Vorschriften zur internationalen Zuständigkeit der Gerichte. Wenn in Bezug auf die internationale Zuständigkeit der Gerichte auf internationaler Ebene keine Rechtsvorschriften wie Verträge oder europäische Verordnungen anwendbar sind, sind die Artikel 1–14 der niederländischen Zivilprozessordnung in ihrer seit 1. Januar 2002 geltenden Fassung anzuwenden. Diese Vorschriften stützen sich auf anwendbare internationale Verträge und europäische Verordnungen, insbesondere Brüssel I.

Artikel 1 lautet:

Without prejudice to what is regulated with regard to jurisdiction in Treaties, Conventions and European Regulations, the jurisdiction of Netherlands courts is subject to the following provision (Unbeschadet der Bestimmungen zur gerichtlichen Zuständigkeit in Verträgen, Übereinkommen und europäischen Verordnungen unterliegt die Zuständigkeit der niederländischen Gerichte der folgenden Vorschrift).

Außerdem sei darauf hingewiesen, dass es eine Unterteilung in durch Vorladungen eingereichte Gerichtsverfahren (*dagvaarding*) (hauptsächlich Zivil- und Handelssachen außerhalb des Familienrechts, siehe Artikel 2, mit Ergänzungen in Artikel 6 und 6a Rv) und durch Petitionen initiierte Verfahren (*verzoekschrift*) gibt. Letztere kommen hauptsächlich in familienrechtlichen Angelegenheiten vor (Artikel 3 Rv, weitere Vorschriften in Artikel 4 und 5 Rv).

Das Rv grenzt das Verhältnis zwischen dem EU-IPR und dem innerstaatlichen IPR ab. Das kann aus Artikel 4 Absatz 1 des Rv abgeleitet werden, nach dem die Zuständigkeit des Gerichtes in Fragen der Ehescheidung, der Trennung ohne Auflösung des Ehebandes, der Auflösung einer Ehe nach einer solchen Trennung und die Nichtigkeit, Annullierung oder Gültigkeit einer Ehe durch eine sinngemäße Anwendung der Artikel 3, 4 und 5 der Verordnung Brüssel IIa bestimmt werden muss, auch wenn die Verordnung Brüssel IIa nicht direkt anwendbar ist.

Die Artikel 8 und 9 des Rv betreffen die Gerichtsstandvereinbarung; eine Vorschrift zum *forum necessitatis* ist in Artikel 9 Absatz 2 der Zivilprozessordnung enthalten.

Bei der Überarbeitung der niederländischen Zivilprozessordnung wurde kein neues Regelwerk zur Anerkennung und Vollstreckung eingeführt. Der jahrhundertalte Artikel 431 Rv ist hierzu noch immer die einzige Vorschrift. Die Rechtsprechung hat klargestellt,

dass diese Vorschrift dazu führt, dass die Vollstreckung ausländischer Gerichtsurteile in den Niederlanden nicht bewilligt werden kann, wenn es keinen Vertrag (oder europäisches Rechtsinstrument) gibt, in welchem das ausländische Gerichtsurteil anerkannt wird. In Ermangelung eines internationalen Instruments muss die Partei, welche das ausländische Gerichtsurteil durchsetzen möchte, in den Niederlanden ein neues Verfahren beginnen und ihre Forderung auf die Entscheidung des ausländischen Gerichts stützen. Die ausländische gerichtliche Entscheidung muss immer bestimmte Mindestnormen erfüllen, um anerkannt zu werden. Wenn diese Mindestnormen erfüllt sind, steht es dem Gericht prinzipiell frei, ob es das ausländische Gerichtsurteil anerkennen will oder nicht.

In Polen sind (und waren im IPR von 1965) die Zuständigkeit der Gerichte und die Vollstreckbarkeit der Gerichtsurteile im Gesetz vom 17. November 1964 geregelt – in der Zivilprozessordnung, Teil IV (Artikel 1097 bis 1153) mit der Überschrift „Internationale Zivilprozessverfahren“, der aus drei Büchern besteht:

- Buch I – Zuständigkeit (der polnischen Gerichte) (Artikel 1097 bis 1116)
- Buch II – Verfahren (Artikel 1117 bis 1144)
- Buch III – Anerkennung und Vollstreckbarkeitserklärung (Artikel 1145 bis 1153)

Die Schiedsgerichtsbarkeit wird in Teil V der Zivilprozessordnung geregelt (Artikel 1154 bis 1217) und ist in 8 Titel unterteilt (Allgemeine Vorschriften, Schiedsabkommen, Zusammensetzung des Schiedsgerichts, Zuständigkeit des Schiedsgerichts, Durchführung des Schiedsverfahrens, Erlassung eines Schiedsspruchs und Beendigung des Verfahrens, Aufhebungsverfahren, Anerkennung und Vollstreckung eines Schiedsspruchs und eines vorherigen Vergleichs). Die Vorschriften für das auf Schiedsabkommen anzuwendende Recht sind jedoch im IPR von 2011 verankert (Artikel 39 und 40).

#### *Allgemeine Vorschriften*

Es kann festgestellt werden, dass Belgien, die Niederlande und Polen ein Regelwerk in ihre IPR-Gesetzgebung aufgenommen haben, das sich auf allgemeine Grundsätze bezieht, die in Rechtsfällen des internationalen Privatrechts anzuwenden sind.

### **2.3.5. Grundsätzliche Überlegungen zur nationalen Kodifizierung**

#### *Gründe und Absichten*

In Belgien war die Verbesserung der Transparenz durch die Kodifizierung ein wichtiges Ziel. Außerdem wollte der belgische Gesetzgeber einen offenen und internationalen Ansatz entwickeln, um die Kodifizierung mit den allgemein anerkannten Regeln der internationalen Verträge und der internationalen Rechtslehre in Einklang zu bringen. Deswegen enthält das Gesetz zahlreiche Lösungsansätze des europäischen und internationalen Rechts.

In den Niederlanden wollte man in erster Linie die Anforderungen der Juristen und der nationalen Rechtsvorschriften im Bereich der Kollisionsnormen erfüllen. Außerdem wollte man die Vorschriften zur Rechtswahl jenen zugänglicher machen, die mit diesem Rechtsgebiet nicht vertraut sind.

In Polen mussten die Rechtsvorschriften des internationalen Privatrechts von 1965 erneuert und an zeitgemäße Anforderungen angepasst werden. Es wurde auch die Notwendigkeit festgestellt, das polnische internationale Privatrecht (die Vorschriften auf nationaler Ebene) mit dem EU-Recht zu harmonisieren.

#### *Begründung vor dem Hintergrund der Entwicklungen auf EU- oder internationaler Ebene*

In Belgien gab es einige Zweifel über die Notwendigkeit einer nationalen Kodifizierung im Hinblick auf die Tätigkeiten der Haager Konferenz und des europäischen Gesetzgebers im Bereich des internationalen Privatrechts. Artikel 2 des belgischen Gesetzes zeigt das Ergebnis dieser Diskussionen: Die nationale Kodifizierung füllt die Lücke, die die Kodifizierung auf internationaler Ebene offen lässt.

In den Niederlanden hat die Regierung über das Verhältnis zur europäischen Entwicklung im Bereich des internationalen Privatrechts diskutiert. Die nationale Kodifizierung des internationalen Privatrechts gilt als wertvolle Ergänzung zum europäischen Recht für dieses Gebiet. Daher bleiben nationale Vorschriften in jenen Gebieten von Bedeutung, die nicht auf europäischer Ebene behandelt wurden. Auch in Fällen, in denen die europäischen Verordnungen einige Schritte nach vorne gemacht haben, gelten die nationalen Rechtsvorschriften noch als relevant. Allgemein könnte man sagen, dass zur Sicherstellung der Einheitlichkeit von nationalen, europäischen und internationalen Vorschriften und zur Unterstützung der europäischen (und internationalen) Initiativen die Errichtung eines modernen niederländischen Systems des internationalen Privatrechts notwendig ist, das auf den Erkenntnissen in diesem Rechtsgebiet aufbaut und das den gegenwärtigen Ansprüchen der Gesellschaft gerecht wird. Die Niederlande streben demzufolge danach, mit den Entwicklungen der jüngeren Rechtsprechung in anderen europäischen Staaten wie Belgien, Deutschland, der Schweiz, Österreich und Italien Schritt zu halten.

In Bezug auf die Harmonisierung des polnischen internationalen Privatrechts mit dem EU-Recht sollte man sich vor Augen halten, dass offizielle, während des Rechtsetzungsverfahrens abgegebene Erklärungen einräumen, dass die Rechtsetzung der EU auf dem Gebiet des IPR eine neue Kodifizierung problematisch macht. Die Schaffung eines nationalen Gesetzes zum internationalen Privatrecht trotz der EU-Tätigkeiten wurde hauptsächlich durch folgende Argumente begründet: a) Die EU befasst sich nur mit bestimmten Gebieten des IPR, und b) die EU-Maßnahmen werden in absehbarer Zukunft keine Auswirkungen auf den allgemeinen Teil des IPR oder auf Angelegenheiten des allgemeinen Teils des Zivilrechts (z. B. Personenstand) haben. Außerdem sind nationale Rechtsvorschriften noch immer notwendig, da die Verordnungen Rom I und Rom II Ausschlüsse vorsehen, die in praktischer Hinsicht wichtig sind, z. B. Gesellschaftsrecht und Schiedsgerichtsbarkeit (Rom I) oder die Haftung des Staates für Handlungen und Unterlassungen im Rahmen der Ausübung der Staatsgewalt sowie außervertragliche Schuldverhältnisse aus der Verletzung der Privatsphäre und der Persönlichkeitsrechte (Rom II). Den Erklärungen zufolge müssen im Falle der Verabschiedung neuer EU-Verordnungen (sofern diese universelle Geltung haben) die entsprechenden nationalen Regeln im Gesetz aufgehoben werden.

Ein interessanter Aspekt der polnischen Gesetzgebung ist, dass der polnische Gesetzgeber versucht hat, eine „Lücke“ hinsichtlich der Verbraucherverträge zu füllen, die offensichtlich in der Verordnung Rom I erkannt worden war. Ihrem Wortlaut nach verweist die Vorschrift auf das EuGH-Urteil in Bezug auf die Handelsvertreter-Richtlinie in der Rechtssache *Ingmar* (EuGH, 9. November 2000, C-381/98). Artikel 30 pIIPRG sieht vor, dass dem Verbraucher der durch die Richtlinien 93/13/EWG, 97/7/EG, 1999/44/EG, 2002/65/EG oder 2008/48/EG gewährte Schutz nicht vorenthalten werden darf, indem die Parteien sich im Rahmen der Rechtswahl für einen Staat entscheiden, der nicht zum

Europäischen Wirtschaftsraum gehört, wenn der Vertrag eine enge Verbindung mit dem Gebiet mindestens eines Mitgliedstaats hat.

## 2.4. Entwicklungen des internen materiellen Rechts mit Auswirkungen auf das IPR

Nach herkömmlicher Betrachtungsweise war das internationale Privatrecht ein Mechanismus, durch den eine bestimmte Rechtsordnung des internationalen Privatrechts Einsicht in eine andere Privatrechtsordnung erhielt. Wenn die nationale Rechtsordnung mit einer Institution ausländischen Rechts konfrontiert wurde, musste sie darüber entscheiden, ob eine solche Institution rechtliche Auswirkungen auf die nationale Zuständigkeit hatte. Ein typisches Beispiel ist die Frage, wie eine Zivilrechtsordnung mit einem Trust nach dem Common Law umgehen soll, oder wie eine westliche Rechtsordnung mit der *Kafala* islamischen Ursprungs umgehen soll. Im Laufe der Jahrhunderte haben westliche Rechtsordnungen des internationalen Privatrechts ein ziemlich präzises System der Kategorisierung entwickelt, durch welches die Gerichte und diejenigen, die gesetzliche Bestimmungen anwenden müssen, in der Lage sind, zu bestimmen, welches Unterregelwerk des internationalen Privatrechts für eine Rechtssache anzuwenden ist. Eine der ersten Entscheidungen, die ein Gericht fällen muss, betrifft die Zuordnung einer Rechtssache zum betreffenden Rechtsgebiet - das eheliche Güterrecht, die Gültigkeit einer Ehe, das Sachenrecht oder den Namen - und eine entsprechende Anwendung der für dieses Rechtsgebiet einschlägigen Vorschriften.

Das Verfahren zur Kategorisierung der Vorschriften zur Rechtswahl ist immer mehr zu einem Vergleichsprozess geworden, obwohl es noch immer eine Grundannahme gibt, nach der in Ermangelung einer internationalen Vorschrift die Zuteilung zu den Rechtsgebieten in Übereinstimmung mit der *lex fori* erfolgen muss. Ein anderes Ergebnis der Harmonisierung der Vorschriften zum internationalen Privatrecht ist die Tatsache, dass heute die Gerichte der Mitgliedstaaten mit einem „Common Law“-System auch das Recht anwenden, das für Verträge bezüglich der Verjährungsfrist anzuwenden ist, und das Problem nicht mehr als Frage des Verfahrensrechts ansehen (siehe Artikel 10 Absatz 1 Buchstabe b des Übereinkommens von Rom 1980, Artikel 12 Absatz 1 Buchstabe d der Verordnung Rom I).

Die Systematisierung des internationalen Privatrechts durch Kategorien der Kollisionsnormen wird nie vollständig sein, da zu erwarten ist, dass die nationalen Rechtsordnungen neue rechtliche Institutionen entwickeln und schaffen werden. Ein Beispiel war unlängst das Umdenken zum Personenstand in nationalen Rechtssystemen. Diese Entwicklung begann mit der Einführung der „eingetragenen Partnerschaft“ in den skandinavischen Staaten seit 1989. Die Einführung dieser Institution bedeutete, dass nicht nur der Herkunftsstaat, sondern auch andere Staaten festlegen mussten, wie die neue Institution in das aktuelle System des internationalen Privatrechts einzuordnen sei, oder ob eine neue Vorschriften-kategorie entwickelt werden musste. Heute, über zwanzig Jahre später, können die güterrechtlichen Auswirkungen dieser neuen Institutionen in der europäischen Gesetzgebung geregelt werden, siehe zum Beispiel den Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften (2011/0058 (CNS)).

Ein anderes aktuelles Beispiel für die kontinuierliche Weiterentwicklung des nationalen Rechts mit Auswirkungen auf das internationale Privatrecht ist die Ermöglichung der Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts. Als die niederländische Rechtsprechung diese Möglichkeit weltweit als erste in ihr materielles Recht eingeführt hat, stellte sich die Frage, ob gleichgeschlechtliche Ehen als Ehen im Sinne des

einschlägigen Haager Übereinkommens zu behandeln sind, das die Niederlande ratifiziert hatten (insbesondere die Haager Übereinkommen über Eheschließung (1978), eheliche Güterstände (1978) und Unterhalt (1978)). Es verwundert kaum, dass die Übereinkommen aus niederländischer Sicht für gleichgeschlechtliche Ehen angewendet werden durften. Es ist jedoch möglich, dass die Gerichte und andere Behörden in anderen Staaten, die Vertragsparteien dieser Übereinkommen sind, diese Ansicht nicht teilen werden. Es sei außerdem darauf hingewiesen, dass derartige Entwicklungen ihren Ursprung oftmals als Phänomene des internationalen Rechts nehmen. Die internationalen Folgen werden oft nicht berücksichtigt, wenn nationale Gesetzgeber materiellrechtliche Vorschriften entwickeln. Ihre Anerkennung auf internationaler Ebene kann oft Jahrzehnte dauern.

Andere Beispiele, in denen Änderungen des (internen) Rechts neue Herausforderungen für das internationale Privatrecht darstellen, sind erneut im Gebiet des Familienrechts zu finden. Die Anerkennung der Ehe oder anderer Partnerschaften zwischen Personen des gleichen Geschlechts führen zur Frage der Adoption durch solche Paare. Neue Möglichkeiten im Hinblick auf Leihmutterchaft haben schwierige Fragen bezüglich der Elternschaft aufgeworfen. Heute kann ein Kind von einer Frau geboren werden, die nicht seine biologische Mutter ist, und in einem Land, das nicht das Land der Staatsangehörigkeit oder des gewöhnlichen Aufenthalts der Personen ist, mit denen das Kind biologisch verbunden ist. Zweifellos ist es zumindest zum jetzigen Zeitpunkt schwieriger, ein Beispiel außerhalb des Gebiets des Familienrechts anzuführen, in dem die Entwicklungen der nationalen Rechtsordnungen ein Problem auf internationaler Ebene hervorrufen.

Eine andere Möglichkeit, wie die Entwicklung des materiellen Rechts das internationale Privatrecht beeinflussen kann, sind Werte, die auf nationaler Ebene als wichtig gelten und die in das System der Kollisionsnormen übergreifen. Oft wird gesagt, dass die Vorschriften für die Rechtswahl neutral sein sollen und dass bei der herkömmlichen Analyse des internationalen Privatrechts (mit Sicherheit in Kontinentaleuropa) der Zweck der Vorschrift für die Rechtswahl jener ist, das Recht zu ermitteln, das zu der Angelegenheit den engsten Bezug aufweist. Trotzdem wurden bestimmte Vorschriften des internationalen Privatrechts auf den Grundsatz der Begünstigung bestimmter Gruppen oder sogar bestimmter Ergebnisse gestützt. Im internationalen Privatrecht seien als Beispiele für Parteilichkeit die speziellen Regelungen zum Schutz der Arbeitnehmer oder der Verbraucher angeführt. Nationale oder andere internationale, Nicht-EU- Vorschriften zum internationalen Privatrecht bieten andere Beispiele für den Schutz bestimmter Gruppen oder bestimmter Rechte. Ein Beispiel ist der Grundsatz des *favor matrimonii* im Haager Übereinkommen zur Eheschließung. Ein weiteres Beispiel ist der Grundsatz des *favor divortii*, der im niederländischen internationalen Privatrecht anerkannt wird und der zur Anwendung der *lex fori* bei Scheidungsfällen führt. Die Beachtung eines solchen Grundsatzes im internationalen Privatrecht kann möglicherweise nicht von der Anerkennung der Scheidung ohne Schuld im internen materiellen Recht getrennt werden. Werte des internen Rechts fließen in die Behandlung der internationalen Fälle ein.

## **2.5. Lücken im europäischen Rahmen und Inhalte des nationalen IPR**

### **2.5.1. Vergleich des Rahmens mit den nationalen Kodifizierungen**

Ein typisches Merkmal der nationalen Kodifizierungen des internationalen Privatrechts ist, dass sie Regeln zu Grundsätzen des internationalen Privatrechts oder allgemeine Vorschriften des internationalen Privatrechts enthalten können. Diese Grundsätze sind in der nationalen Gesetzgebung verankert, obgleich das internationale oder europäische Recht einen wesentlichen Teil des internationalen Privatrechts regelt. Die Kodifizierung in den Niederlanden ist ein klares Beispiel dafür. Diese Grundsätze müssen stets als nationale Rechtsvorschriften angesehen werden, obwohl sie aus der Theorie des internationalen Privatrechts entwickelt wurden, die universellen Charakter hat. Die Grundsätze bieten keine Lösung, wenn sie mit den Grundsätzen des EU-Rechts, z. B. der Unionsbürgerschaft, unvereinbar sind. Die nationalen Kodifizierungen vertreten unterschiedliche Ansichten zur Notwendigkeit, das anwendbare Recht und das Verfahrensrecht (gerichtliche Zuständigkeit, Anerkennung und Vollstreckung) zu integrieren. Die Kodifizierungen der Niederlande und Polens beispielsweise beschäftigen sich grundsätzlich nur mit dem anwendbaren Recht.

### **2.5.2. Nicht im Rahmen festgestellte Entwicklungen des internen Rechts**

Es gibt einige Institutionen des internen Rechts, die nicht in allen Mitgliedstaaten bekannt sind und im Rahmen noch vollständig reguliert werden müssen. Dazu gehören das Common-Law-Konzept der Trusts, formale Alternativen zur Ehe und Eheschließung zwischen Personen gleichen Geschlechts. Diese Lücken des Rahmens wurden bereits in Kapitel 1.7 ermittelt.

## **2.6. Erkennbare Lücken**

Im derzeit bestehenden Rahmen konnten durch die Überprüfung seines aktuellen Inhalts, die Berücksichtigung des Geltungsbereichs verschiedener Verordnungen und durch einen Vergleich des aktuellen Rahmens mit der herkömmlichen Analyse des internationalen Privatrechts bereits Lücken ermittelt werden. Ein Zweck der Studie über die moderne Kodifizierung des internationalen Privatrechts in ausgewählten Mitgliedstaaten war es, festzustellen, inwieweit diese Kodifizierungen Lücken aufzeigen, die noch nicht berücksichtigt wurden. Ein weiterer Zweck dieser Studie war die Untersuchung der Struktur und der Entstehung der Kodifizierung sowie der Erwägungen, die den nationalen Kodifizierungen zugrundeliegen.

Unter Berücksichtigung der Studie zu den nationalen Kodifizierungen können die Lücken des aktuellen Rahmens in drei Hauptkategorien eingeteilt werden. Zuerst gibt es Lücken, die das beabsichtigte Ergebnis territorialer Begrenzungen des Geltungsbereichs der EU-Gesetzgebung sind. Zweitens ergeben sich systematische Lücken, wenn der gegenwärtige Rahmen mit den einzelnen Problemen verglichen wird, die zusammen die traditionellen Probleme des internationalen Privatrechts ausmachen. Der gegenwärtige Rahmen regelt die meisten dieser einzelnen Probleme, aber nicht alle. Drittens und letztens gibt es dort Lücken, wo die EU-Gesetzgebung vorsieht, dass bestimmte Fragen bewusst vom Geltungsbereich eines Instruments ausgeschlossen werden, obwohl diese Fragen bei systematischer Betrachtung einen Teil der vom Instrument geregelten Angelegenheit darstellen, wie z. B. vertragliche Schuldverhältnisse.

### **2.6.1. Der territoriale Anwendungsbereich**

Die Einschränkung des territorialen Anwendungsbereichs ist nur hinsichtlich der gerichtlichen Zuständigkeit und der Anerkennung und Vollstreckung von Bedeutung. Die Vorschriften zur Rechtswahl der Verordnungen Rom I, II und III, die Unterhaltsverordnung und die Erbrechtsverordnung sind unabhängig davon anzuwenden, ob das durch die Verordnung festgelegte Recht in einem Mitgliedstaat Gesetz ist.

Die Zuständigkeitsvorschriften der Unterhaltsverordnung erfordern allgemeine Anwendung, unabhängig davon, ob der Unterhaltsberechtigte oder Unterhaltsverpflichtete seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Mitgliedstaat hat. Siehe zum Beispiel Erwägung (15) der Unterhaltsverordnung. „Der Umstand, dass ein Antragsgegner seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Drittstaat hat, [sollte] nicht mehr die Anwendung der gemeinschaftlichen Vorschriften über die Zuständigkeit ausschließen, und auch eine Rückverweisung auf die innerstaatlichen Vorschriften über die Zuständigkeit sollte nicht mehr möglich sein. Daher sollte in dieser Verordnung festgelegt werden, in welchen Fällen ein Gericht eines Mitgliedstaats eine subsidiäre Zuständigkeit ausüben kann“.

In Brüssel I gibt es jedoch keinen entsprechenden Ansatz. Brüssel I wird im Allgemeinen nicht angewendet, wenn der Antragsgegner seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Drittstaat hat. Wenngleich während der Beratungen über die Überarbeitungen von Brüssel I offenbar über eine dem Ansatz der Unterhaltsverordnung entsprechende Vorgehensweise diskutiert wurde, wurde diese Idee inzwischen aufgegeben (siehe Artikel 3 des Vorschlags 10609/12 ADD). Beschränkungen des territorialen Anwendungsbereichs der Zuständigkeitsvorschriften sind auch in der Verordnung Brüssel IIa und in der Erbrechtsverordnung enthalten. In Brüssel IIa hängt der Anwendungsbereich auch von der EU-Staatsangehörigkeit einer Partei ab. Das Gericht eines Mitgliedstaats ist immer zuständig, wenn beide Ehegatten Staatsangehörige dieses Staates sind, und ein Ehegatte mit der Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates kann in einem anderen Mitgliedstaat nur in Übereinstimmung mit der Verordnung verklagt werden.

Die Anerkennung und Vollstreckung von Gerichtsurteilen oder öffentlichen Urkunden nach den Brüsseler Verordnungen, der Unterhaltsverordnung oder Erbrechtsverordnung sind nur dann möglich, wenn das Gerichtsurteil oder die öffentliche Urkunde in einem Mitgliedstaat ausgestellt wurden. Über die Anerkennung und Vollstreckung von ausländischen Beschlüssen aus einem Drittstaat entscheiden noch immer innerstaatliche Regelungen. Es sei darauf hingewiesen, dass ein Gerichtsbeschluss zur Gewährung der Vollstreckung eines Beschlusses aus einem Drittstaat auf der Grundlage des nationalen Rechts oder auf der Grundlage von vertraglichen Verpflichtungen des betreffenden Mitgliedstaats den ursprünglichen Beschluss nicht in einen Gerichtsbeschluss aus einem Mitgliedstaat umwandelt, der folglich nach einem der einschlägigen Verordnungen anerkannt werden muss.

### **2.6.2. Systematische Lücken**

Es können einige Lücken festgestellt werden, die allgemein anerkannte Probleme des internationalen Privatrechts betreffen, welche derzeit nicht durch Gemeinschaftsinstrumente geregelt werden. Sie weichen systematisch vom Gegenstand der derzeitigen Instrumente ab. Diese Lücken konnten bereits in Abschnitt 1.7.2 ermittelt werden, und für weitere Erörterungen wird auf diesen Abschnitt verwiesen.

Im Zusammenhang mit dem Schuldrecht sind diese Lücken:

- Sachenrecht
- Trusts
- Stellvertretung
- Gesellschaftsrecht
- Schiedsgerichtsbarkeit

Im Zusammenhang mit dem Familienrecht sind diese Lücken:

- Eheschließung
- Eingetragene Partnerschaften und ähnliche Institute
- Namen natürlicher Personen
- Adoption
- Elternschaft
- Schutz von Erwachsenen
- Personenstand und Rechtsfähigkeit von natürlichen Personen allgemein.

Eine mögliche „systematische“ Lücke des Rahmens sind kollektive Rechtsschutzinstrumente. Dieses Problem war 2011 Gegenstand einer öffentlichen Konsultation.

Man könnte außerdem anmerken, dass der aktuelle Rahmen Regelungen zu verschiedenen allgemeinen Problemen des internationalen Privatrechts enthält, wie öffentliche Ordnung, zwingende Vorschriften oder Rück- und Weiterverweisung. Diese Regelungen zu allgemeinen Problemen des internationalen Privatrechts sind immer in einem Instrument enthalten, das sich mit einer besonderen Frage des internationalen Privatrechts befasst, z. B. Vertragsrecht. Dies steht im Gegensatz zum Ansatz einiger nationaler Kodifizierungen, die einzelne Vorschriften zu diesen allgemeinen Problemen umfassen. Diese allgemeinen Regelungen sind demzufolge in allen Fällen anwendbar. Die Frage, ob die Wiederholung dieser Regelungen die Integration der Regelungen in ein einziges Instrument gewährleistet, wird im Anschluss erörtert.

### **2.6.3. Gewollte Lücken**

Einige Lücken bestehen, weil die Anwendung der Regelungen im einschlägigen Gemeinschaftsinstrument für bestimmte Probleme bewusst ausgeschlossen wird, obwohl diese thematisch zum Gegenstand des Instruments gehören. Ein eindeutiges Beispiel dafür ist Artikel 1 Absatz 2 der Verordnung Rom II, nach dem mehrere außervertragliche Schuldverhältnisse von der Anwendung der Verordnung Rom II ausgeschlossen wurden, also dem Instrument, das grundsätzlich die Bestimmung des anwendbaren Rechts für außervertragliche Schuldverhältnisse zum Ziel hat.

Auf dem Gebiet des Vertragsrechts konnten folgende gewollte Lücken ermittelt werden:

- Schiedsvereinbarungen; und
- Sehr spezifische Versicherungsverträge, die an Sozialversicherung angrenzen.

Auf dem Gebiet des Schadensersatzrechts konnten folgende gewollte Lücken ermittelt werden:

- Außervertragliche Schuldverhältnisse aus Schäden durch Kernenergie; und
- die Verletzung der Privatsphäre und anderer Persönlichkeitsrechte, einschließlich Verleumdung.



Zwischen vertraglichen und außervertraglichen Schuldverhältnissen liegt der Ausschluss der Verpflichtungen aus handelbaren Wertpapieren, insofern diese Verpflichtungen aus deren Handelbarkeit entstehen. Dieser Ausschluss ist sowohl in Rom I als in Rom II enthalten.

Eine Sache des Familienrechts, die in der niederländischen Kodifizierung geregelt ist, betrifft im Fall der Scheidung der Ehegatten die Anerkennung von Rentenansprüchen, die gemäß einem Pensionsplan während der Ehe angesammelt werden. Unklar ist, ob die Rentenansprüche unter den Begriff der ehelichen Güterstände fallen, der nach der zukünftigen Verordnung zu den ehelichen Güterständen autonom ausgelegt werden muss. Rentenpläne sind auch von der Erbrechtsverordnung ausgeschlossen (Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe g der Erbrechtsverordnung).

Das EU-Recht lässt manchmal die Anwendung spezieller Übereinkommen zu, die sich mit Themen befassen, die unter die bestehende EU-Rechtsprechung fallen könnten, wenn der betreffende Mitgliedstaat ein Vertragspartner des speziellen Übereinkommens ist, wie z. B. das Haager Übereinkommen über das auf die Stellvertretung anzuwendende Recht von 1978 oder das Haager Übereinkommen über das auf über das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht von 1971. Diese sind keine wirklichen Lücken, da das Unionsrecht diese Anwendung zulässt (siehe beispielsweise Artikel 28 Rom II). Auch das Verhältnis zwischen Rom II und dem Haager Übereinkommen über das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht von 1971 unterliegt weiteren Ermittlungen der Kommission (Artikel 28 Absatz 2 Rom II). Das Fallrecht des EuGH hat weitere Einschränkungen der Möglichkeit erlassen, ältere Übereinkommen des internationalen Privatrechts anzuwenden (siehe *TNT Express* (C-533/08)).

#### **2.6.4. Auslegungsbedürftige Begriffe des Rahmens**

Zusätzlich zu diesen drei Hauptkategorien von Lücken (territorialer Anwendungsbereich, systematische Lücken und gewollte Lücken) sollte betont werden, dass das EU-Instrument als Folge verschiedener Faktoren Regelungen für Begriffe enthalten kann, die ihrer Natur nach auslegungsbedürftig sind. In den meisten Fällen war der offene Charakter der Regelung vom Gesetzgeber beabsichtigt, um die Flexibilität zu bewahren, die notwendig ist, wenn Regelungen für Situationen geschaffen werden, die Verbindungen zu mehreren Rechtsordnungen haben.

Ein deutliches Beispiel eines Bezugs auf einen Begriff mit offenem oder nicht definiertem Charakter ist das Konzept des gewöhnlichen Aufenthalts. Ein weiteres Beispiel ist der Bezug auf Verpflichtungen, die sich aus der Handelbarkeit von handelbaren Wertpapieren gemäß Artikel 1 Absatz 2 Buchstabe d Rom I ergeben. Noch ein anderer auslegungsbedürftiger Begriff ist jener der ehelichen Güterstände. Der Vorschlag einer zukünftigen Verordnung über eheliche Güterstände zeigt, dass die Bedeutung des „Ehegüterrechts“ autonom ausgelegt werden muss.

Derzeit ist es besser, die Bestimmung der Bedeutung dieser offenen Begriffe dem Fallrecht oder der Rechtsliteratur zu überlassen. Nur durch Überprüfung der Auslegung dieser Begriffe durch die nationalen Gerichte und den EuGH scheint es, dass Trends im Fallrecht sichtbar werden können, die zu Rechtsvorschriften zur weiteren Definition dieser Begriffe führen können. Es ist damit zu rechnen, dass eventuelle Probleme in Bezug auf die Anwendung dieser Begriffe letztendlich durch die Berichte zur Anwendung einer Verordnung ermittelt werden, die regelmäßig von der Kommission abgefasst werden müssen (vgl. z. B. Artikel 27 der Verordnung Rom I, Artikel 30 der Verordnung Rom II, Artikel 73 der Verordnung Brüssel I). Ein Beispiel für einen „offenen“ Begriff, der später in der EU-Gesetzgebung genauer definiert wurde, ist der Begriff des

„charakteristischen Leistungserbringers“, der für die Bestimmung des für einen Vertrag anwendbaren Rechts nach Artikel 4 Absatz 2 des Übereinkommens von Rom von 1980 wichtig ist. Artikel 4 Absatz 1 Rom I legt jetzt für einige Verträge fest, welches Recht angewendet werden muss, hauptsächlich durch Bezug auf den gewöhnlichen Aufenthalt der Partei, die auch die für den Vertrag charakteristische Leistung erbringt.

## 2.7. Ergänzungen zum Rahmen

Auf der Grundlage der Analyse der verschiedenen Lücken in Abschnitt 2.5 kann auch aufgezeigt werden, welche Ergänzungen zum Rahmen noch notwendig sind, unabhängig von der Durchführbarkeit.

Die wirklich wichtigen Ergänzungen sind die Lücken, die als „systematisch“ gekennzeichnet wurden, da es für diese keine anwendbaren Regelungen gibt. Das Fehlen harmonisierter oder einheitlicher Regeln hat unmittelbare Auswirkungen auf die Bürger und Unternehmen in der EU.

Im Hinblick auf die territorialen Lücken, die hauptsächlich in Bezug auf die gerichtliche Zuständigkeit, die Anerkennung und Vollstreckung bestehen, gibt es aus Sicht der Gemeinschaft in allgemeinen Zivil- und Handelssachen kein klares Anzeichen für einen unmittelbaren Bedarf, die territorialen Lücken zu schließen. Grundsätzlich betreffen die territorialen Lücken auch die Art der Beziehungen zu Drittstaaten. Es scheint, dass die bestmögliche Lösung zur Behebung der territorialen Lücken der Abschluss von internationalen Übereinkommen durch die EU ist. Die Einschränkungen des territorialen Anwendungsbereichs stellen im Familienrecht ein kritischeres Problem dar, wenn die Einschränkungen den in einem Drittstaat lebenden Staatsangehörigen eines EU-Mitgliedstaats den Zugang zu den Gerichten eines Mitgliedstaates der Europäischen Union versperren, was bei Personenstandsfragen nach Brüssel IIa der Fall sein kann.

Hinsichtlich der territorialen Lücken, die bestehen, weil einige Mitgliedstaaten sich gegen den Rahmen entschieden haben, stellen diese Lücken die Folge einer politischen Situation dar, die akzeptiert werden muss. Sollten diese Mitgliedstaaten sich beteiligen, würde damit eine sofortige Beendigung dieser Situation erreicht werden.

Hinsichtlich der gewollten Lücken gibt es keine unmittelbare Notwendigkeit, diese Lücken zu beheben. Bevor die gewollten Lücken behandelt werden, sollte besser das Recht in Bezug auf systematische Lücken verbessert werden. Zu jenem Zeitpunkt sollte dann auch klar sein, ob diese „gewollten“ Lücken noch immer von Bedeutung sind, oder ob sie durch die systematische Vervollständigung des Rahmens behoben worden sind.

In Bezug auf die im Rahmen ermittelten Begriffe, die durch Gerichte ausgelegt werden müssen, sollten die weitere Klärung dieser Begriffe am besten der Rechtsprechung und der Rechtsliteratur überlassen werden. Es zeigt sich also, dass die Auswertung der nationalen Rechtsprechung und der Rechtsprechung des EuGH einen notwendigen ersten Schritt vor der Einleitung einer Diskussion über weitere Rechtsvorschriften darstellt.

## **3. DIE ROLLE DER EU-LEGISLATIVE**

### **3.1. Allgemeine Optionen der EU-Legislative hinsichtlich des IPR**

#### **3.1.1. Die Rechtsgrundlage der EU-Gesetzgebung zum IPR**

Der Vertrag von Amsterdam von 1997 führte das weiter gefasste Konzept der justiziellen Zusammenarbeit ein und brachte die drei Kernthemen des internationalen Privatrechts in den Anwendungsbereich der Europäischen Gemeinschaft (Artikel 65 unter Buchstabe a dritter Spiegelstrich, und Buchstabe b EG 1997). Die drei Kernthemen sind nunmehr in Artikel 81 Absatz 2 Buchstaben a und c AEUV enthalten.

Da die EU keine ausschließliche Zuständigkeit auf dem Gebiet der justiziellen Zusammenarbeit in Zivilsachen hat, muss sie das Subsidiaritätsprinzip berücksichtigen<sup>29</sup>. Dieses ist ein Kontrollmechanismus für die Mitgliedstaaten. Das Protokoll über die Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität verschafft den nationalen Parlamenten die Möglichkeit, eine begründete Stellungnahme über vorgeschlagene EU-Rechtsvorschriften abzugeben, in denen diese Grundsätze nicht respektiert werden. In diesem Zusammenhang ist auf die Entschließung des Unterhauses im polnischen Parlament hinzuweisen, nach der der Vorschlag der Kommission zu den eingetragenen Partnerschaften (COM/2011/0127 endg.) gegen das Subsidiaritätsprinzip verstößt.

Das Subsidiaritätsprinzip hat einen Doppelleffekt. Die EU kann nur auf der Grundlage der ihr übertragenen Befugnisse handeln. Sie kann auch nur hinsichtlich jener Fragen Maßnahmen ergreifen, bei denen die Maßnahmen durch die Mitgliedstaaten nicht ausreichend verwirklicht werden können: Maßnahmen auf der Ebene der Einzelstaaten reichen nicht aus, die Maßnahmen auf europäischer Ebene gelten als wirksamer.<sup>30</sup>

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit betrifft die Art des von der EU eingesetzten Rechtssetzungsinstruments. Derzeit wird für die Gesetzgebung zum internationalen Privatrecht die Verordnung bevorzugt. Der Einsatz dieses Instruments für das Gebiet des internationalen Privatrechts wird allgemein unterstützt<sup>31</sup>. Mit der Verordnung 4/2009 wurde neu eingeführt, dass die Verordnung mit der Ratifizierung eines internationalen Übereinkommens (dem Haager Protokoll) der EU kombiniert ist.

#### **3.1.2. IPR-Gesetzgebung der EU als Ersatz für nationales IPR**

Der Ersatz des nationalen IPR durch IPR-Instrumente der EU ist für die von den Verordnungen Rom I und Rom II erfassten Angelegenheiten ersichtlich. Diese Instrumente haben Vorschriften des internationalen Privatrechts auf nationaler Ebene aus verschiedenen Gründen überflüssig gemacht. Der Hauptgrund dafür ist, dass die Vorschriften zur Rechtswahl nach Rom I und Rom II unabhängig davon anwendbar sind, ob das bezeichnete Recht das Recht eines Mitgliedstaats oder eines Drittstaats ist. Es stellt sich auch heraus, dass es, wenn die Probleme außerhalb des materiellen Anwendungsbereichs der Verordnungen Rom I und Rom II liegen, eine Tendenz zur

---

<sup>29</sup> Allgemein zu diesem Thema: Baarsma, *The Europeanisation of international family law: from Dutch to European law: an analysis on the basis of the choice of law on divorce and on the termination of registered partnerships*, 2010, S. 115 ff.

<sup>30</sup> Baarsma, siehe oben, S. 116.

<sup>31</sup> Baarsma, siehe oben, S. 119-120, betont die Vorteile der Verwendung von Verordnungen in diesem Gebiet.

analogen Anwendung der Regelungen der Verordnungen gibt. Eine Ausnahme bildet der Fall, in dem der betreffende Mitgliedstaat eine Partei eines speziellen Übereinkommens ist, wie das Haager Übereinkommen über die Stellvertretung von 1978 oder das Haager Übereinkommen über das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht von 1971. Es wird darauf hingewiesen, dass Deutschland für Fragen, die nicht unter Rom II fallen, die „alte“ Kollisionsnorm im Bereich des Schadenersatzrechts beibehalten hat.

Die Verordnung Brüssel I übt auch einen starken Einfluss außerhalb ihres Anwendungsbereichs aus, wie vor ihr das Brüsseler Übereinkommen. Die Regelungen dieser beiden Instrumente stehen im Mittelpunkt der Übereinkommen von Lugano von 1988 (gestützt auf das Übereinkommen von Brüssel) und 2007 (gestützt auf Brüssel I) und werden folglich auch hinsichtlich des EWR angewendet. Nationale Vorschriften über die gerichtliche Zuständigkeit sind offensichtlich durch das Beispiel des Übereinkommens von Brüssel und Brüssel I beeinflusst. Das gilt mit Sicherheit für die Regelungen zur gerichtlichen Zuständigkeit der niederländischen Zivilprozessordnung von 2002, die den Grundsatz des Gerichts des Wohnsitzes des Beklagten beibehält und spezielle, Artikel 5 Brüssel I befolgende Bestimmungen zur Zuständigkeit enthält. Eine interessante Folge daraus ist, dass solche Bestimmungen zur Zuständigkeit bedeuten können, dass die Prozessführer das Verfahren in einem Drittstaat ausführen müssen, mit dem kein Vertrag über Anerkennung und Vollstreckung besteht.

Auf dem Gebiet des Familienrechts ist die „Ersetzung“ des internationalen Privatrechts des Landes durch EU-Regelungen weniger deutlich. Die Frage, ob die Vorschriften zur Zuständigkeit hinsichtlich Ehescheidung und elterlicher Verantwortung nach Brüssel IIa nationale Gesetze völlig ersetzen, ist nicht geklärt, wie oben schon erwähnt wurde. Die Vereinheitlichung der Vorschriften zur Rechtswahl in Bezug auf Ehescheidung war nur durch den Rückgriff auf den Mechanismus der verstärkten Zusammenarbeit möglich. Zumindest auf der methodischen Ebene des internationalen Privatrechts gibt es anscheinend eine Kluft zwischen den Mitgliedstaaten, die durch Rom III gebunden sind, und jenen, die es nicht sind. Das geringe Niveau der allgemeinen Akzeptanz ist auch am Beispiel der Unterhaltspflicht ersichtlich, da weder Dänemark noch das Vereinigte Königreich durch Kapitel 2 der Verordnung 4/2009 oder das Haager Protokoll von 2007 gebunden sind.

### **3.1.3. IPR-Gesetzgebung der EU und das Verhältnis zu internationalen IPR-Instrumenten**

Das Verhältnis zwischen der EU-Gesetzgebung zum IPR und den internationalen IPR-Instrumenten kann aus verschiedenen Blickwinkeln erörtert werden.

Es stellt sich vor allem die Frage, inwieweit die EU-Gesetzgebung zum IPR die internationalen IPR-Instrumente ersetzt, an welche die Mitgliedstaaten auch gebunden sind. Nach dem herkömmlichen Ansatz hatten die Mitgliedstaaten die Möglichkeit, ein spezielles Übereinkommen anzuwenden. Beispiele für das anwendbare Recht sind die weitere Anwendung des Haager Übereinkommens über das auf die Stellvertretung anzuwendende Recht von 1978 und des Haager Übereinkommens über das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht von 1971 durch mehrere Mitgliedstaaten. Die Verordnung Brüssel I lässt grundsätzlich die Anwendung von speziellen Übereinkommen zu (Artikel 71 Brüssel I). Die neueste Rechtsprechung des EuGH scheint die Anwendbarkeit von Artikel 71 einzuschränken.

Die Verordnung Brüssel I und die ihr vorangehende Verordnung dienen auch als Entwurf für die Übereinkommen von Lugano von 1988 und 2007, die für die Mitgliedstaaten des EWR gelten. Ein Versuch, weltweite Zustimmung für die Regeln des Brüsseler

Übereinkommens zu finden, ist um die Jahrtausendwende bei Verhandlungen der Haager Konferenz gescheitert.

Ein sehr neues Phänomen ist die Wechselwirkung zwischen der EU-Gesetzgebung zum IPR und den internationalen IPR-Instrumenten, die inzwischen durch die Unterhaltsverordnung und das Haager Protokoll von 2007 zum Vorschein kam. Das IPR-Instrument der EU und das internationale IPR-Instrument gelten nicht als alternative oder konkurrierende Instrumente, sondern sie werden kombiniert.

#### **3.1.4. Weitere Rechtsvorschriften durch spezielle Instrumente oder Neugliederung durch Kodifizierung**

Die akademische Debatte in einigen Mitgliedstaaten scheint die Schaffung eines Gesetzbuches zum internationalen Privatrecht sehr positiv zu bewerten. Aus Konferenzen in Frankreich und Publikationen in Deutschland geht hervor, dass viele Rechtsgelehrte der Ansicht sind, dass Schritte in diese Richtung unternommen werden sollten.

Für die Zwecke dieses Berichts wurde in Den Haag ein Treffen organisiert, bei dem eine kleine Gruppe von Rechtsgelehrten aus verschiedenen Mitgliedstaaten zusammenkam. Sie waren nicht im Voraus über ihre Meinung zur Möglichkeit eines Gesetzbuches befragt worden.

Im Zuge der Diskussion überwog die Meinung, dass die beste Lösung eine Weiterentwicklung der Instrumente zu einzelnen Themen des internationalen Privatrechts sei. Obwohl anerkannt wurde, dass es Fragen in Bezug auf allgemeine Prinzipien des internationalen Privatrechts gibt, die für einige Regelungen ähnlich sein würden, kann die abschließende Entscheidung über die Kodifizierung dieser allgemeinen Prinzipien besser getroffen werden, wenn die erforderlichen Einzelinstrumente abgeschlossen worden sind. Mit einer breiten Unterstützung der Mitgliedstaaten könnte die Kodifizierung besser umgesetzt werden, nachdem die Einzelinstrumente behandelt oder die „Lücken“ behoben worden sind.

Ein Argument dafür, weiter mit einzelnen Regelungen fortzufahren, besteht darin, dass das Recht in steigendem Maß eine Sache für Spezialisten ist. Das internationale Privatrecht ist traditionsgemäß eine Disziplin, die einen „Hubschrauberblick“ über das Recht verschafft und die für ihre eigenen, gut strukturierten Denkweisen bekannt ist. Die Gelehrten des internationalen Privatrechts wechseln traditionsgemäß von Fragen des Familienrechts zum Sachenrecht und Verfahrensrecht. Das Problem ist, dass jene, die das Recht praktizieren, sich immer mehr auf bestimmte Rechtsgebiete spezialisieren. Dies wirkt sich auch auf die Ausarbeitung der Rechtsvorschriften aus, da Spezialisten dazu herangezogen werden müssen. Ein praktizierender Rechtsanwalt, der sich mit den Vorschriften zur Rechtswahl bei Forderungsübergang beschäftigt, hat höchstwahrscheinlich kein Interesse am Recht für Ehescheidung, und umgekehrt.

Es hat sich ferner gezeigt, dass die Einarbeitung in neue Rechtsvorschriften durch die Verwendung von speziellen Instrumenten reibungsloser vorangeht. Ein Anwalt für Familienrecht wird sich für Instrumente zum Familienrecht interessieren, Fachpublikationen werden ein spezielles Instrument eher erwähnen als ein allgemeines. Ein Beispiel für den derzeitigen Stand der Spezialisierung liegt in der Durchsetzung von Unterhaltsforderungen. Oft wird die tägliche Arbeit der Zentralbehörden von juristischen Hilfskräften durchgeführt. Für diese ist es äußerst wichtig, immer über die Verordnung 4/2009 informiert zu bleiben. Es ist auch davon auszugehen, dass viele Angehörige der Rechtsberufe sich nur gelegentlich mit Problemen des internationalen Privatrechts befassen, wenn diese einen Teil der Tätigkeit betreffen, die sich auf ein bestimmtes

Rechtsgebiet in ihrem Mitgliedstaat konzentriert, z. B. das Familienrecht. Es gab keine Übereinstimmung darüber, dass ein kleineres „Gesetzbuch“ nötig ist, um die Aufgaben von Rechtsanwälten und Richtern zu erleichtern. Die Notwendigkeit, mit vielen verschiedenen Instrumenten umzugehen, wurde als notwendige Herausforderung des modernen Berufslebens angesehen.

Ein interessanter Vorschlag war jener, die Ausarbeitung für zumindest einen Teil der Lücken im Rahmen der Haager Konferenz zu übernehmen. Die Erfahrung mit dem Haager Protokoll könnte als Beispiel für Schritte zur Modernisierung verschiedener Haager Übereinkommen aus den 1970er Jahren dienen, die mit den Lücken des aktuellen EU-Rahmens übereinstimmen: z. B. Straßenunfälle, Eheschließung, Stellvertretung.

### **3.1.5. Die Auswirkung der Harmonisierung und der Vereinheitlichung des materiellen Rechts durch die EU**

Die Anforderungen des Binnenmarkts und die Ziele des europäischen Rechtsraums können auch durch eine weitere Harmonisierung des materiellen Rechts erreicht werden. Die Zuständigkeiten des Vertrags sind im Allgemeinen jedoch beschränkt. Die Harmonisierung des materiellen Rechts hat weitreichende Auswirkungen und kann mit Blick auf die Verhältnismäßigkeit und Subsidiarität der EU-Gesetzgebung nicht immer gerechtfertigt werden. Das bestehende materielle EU-Recht, das hauptsächlich in Richtlinien verankert ist, kann einen Einfluss auf das internationale Privatrecht ausüben. Die verschiedenen Verbraucher-Richtlinien beispielsweise enthalten oft eine „Regel zum Anwendungsbereich“ und sind für die Fälle, die zu diesem Anwendungsbereich gehören, zwingendes Recht. Dies betrifft vor allem die freie Wahl des anzuwendenden Rechts. Einige (ältere) Richtlinien haben etwas verschwommene Vorschriften zum Anwendungsbereich. Zum Beispiel sieht die Richtlinie 1999/44/EG zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter in Artikel 7 Absatz 2 vor, dass die Mitgliedstaaten die erforderlichen Maßnahmen treffen, damit dem Verbraucher der durch die Richtlinie gewährte Schutz nicht dadurch vorenthalten wird, dass das Recht eines Nichtmitgliedstaats als das auf den Vertrag anzuwendende Recht gewählt wird, sofern dieser Vertrag einen engen Zusammenhang mit dem Gebiet der Mitgliedstaaten aufweist. Es ist nicht klar, was genau einen solchen „engen Zusammenhang“ darstellt. Artikel 6 Rom I, enthält ebenfalls Vorschriften zum Verbraucherschutz, aber die Definition dazu, was nach dieser Verordnung und nach den verschiedenen Richtlinien einen Verbrauchervertrag darstellt, ist nicht immer dieselbe. Die neue Verbraucher-Richtlinie 2011/83/EU über die Rechte der Verbraucher, die ab dem 1. Juni 2014 vier bestehende Richtlinien, einschließlich der oben genannten, ersetzen wird, ist in dieser Hinsicht klarer. Sie sieht in Artikel 25 vor, dass die Verbraucher nicht auf die Rechte, die ihnen mit den innerstaatlichen Maßnahmen zur Umsetzung dieser Richtlinie eingeräumt werden, verzichten dürfen, wenn das für den Vertrag anwendbare Recht das Recht eines Mitgliedstaats ist. Erwägung 10 legt zudem fest, dass die Anwendung der Verordnung Rom I davon unberührt bleibt. Diese Richtlinie „berührt“ folglich nicht die Kollisionsnormen in Rom I.

Ein klares Beispiel für eine Einschränkung der freien Wahl des anwendbaren Rechts nach den Vorschriften des internationalen Privatrechts ist das EuGH-Urteil in *Ingmar* (C-381/98) (siehe Kapitel 1.3.3). Artikel 17 und 18 der Richtlinie 86/653/EWG betreffend die selbständigen Handelsvertreter galten als anwendbar zur Beendigung eines Handelsvertretervertrags zwischen einem in einem Mitgliedstaats tätigen Handelsvertreter und einem Unternehmer eines Drittlandes, obwohl es eine Vorschrift zur Rechtswahl zugunsten des Drittlandes gab.

Ein wichtiger Entwicklungsschritt ist der Verordnungsvorschlag für ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht (CESL), KOM(2011)635 endgültig. Er ermöglicht den Parteien bei grenzüberschreitenden Fällen, dieses Kaufrecht zu wählen. Diese Verkaufsregelungen sind als zweites innerstaatliches Verkaufsrecht innerhalb der Mitgliedstaaten anzusehen. Das würde auch bedeuten, dass die Kollisionsnormen, die zum Schutz der Verbraucher in Artikel 6 Rom I verankert wurden, nicht mehr anzuwenden sind. Dieses ist ein klares Beispiel dafür, wie die Harmonisierung des materiellen Rechts die Ausübung des internationalen Privatrechts, wenn auch über ein optionales Instrument, beeinflusst und teilweise die Funktion des internationalen Privatrechts übernimmt.

## **3.2. Ausweitung der bestehenden EU-Rechtsvorschriften**

### **3.2.1. Drängende Fragen bezüglich der ermittelten Ergänzungen**

Im Zuge der Diskussion über die Lücken galt die Ergänzung des Rahmens als äußerst notwendig für die sogenannten „systematischen“ Lücken, unabhängig davon, ob die Behebung der Lücken realisierbar wäre. Im Laufe dieses Verfahrens war es auch möglich, zwischen allgemeinen Lücken auf dem Gebiet des Schuldrechts und Lücken auf dem Gebiet des Familienrechts zu unterscheiden.

Aus der Sicht der EU könnte angeführt werden, dass Maßnahmen mit Wirkung auf den Binnenmarkt am dringendsten sind. Es gibt auch die Einschränkung, nach der für Maßnahmen im Bereich des Familienrechts Einstimmigkeit erforderlich ist. Es scheint möglich, dass Maßnahmen zum Familienrecht eher zu einer Diskussion über das Subsidiaritätsprinzip führen könnten. Aus der allgemeinen Perspektive der EU sollten vielleicht Maßnahmen außerhalb des Familienrechts priorisiert werden. Die „Lücken“ auf dem Gebiet, in dem Ergänzungen als notwendig erachtet wurden, betreffen vor allem das anwendbare Recht.

Im Hinblick auf das Familienrecht würde eine fehlende Einstimmigkeit wahrscheinlich dazu führen, dass der einzig gangbare Weg in einer verstärkten Zusammenarbeit liegt.. Eine andere Frage ist jedoch, ob eine verstärkte Zusammenarbeit als wünschenswerter Weg eingeschlagen werden soll.

### **3.2.2. Ein Gesetzbuch über das internationale Privatrecht als neue Möglichkeit**

In der derzeitigen Situation könnte ein Schritt in Richtung eines Gesetzbuchs über das internationale Privatrecht nicht die optimale Möglichkeit darstellen. Wie im Anschluss erläutert wird, könnte vorerst ein Ansatz auf drei verschiedenen Gebieten zu schnelleren Ergebnissen führen. Die drei Gebiete, in denen Maßnahmen ausgearbeitet werden sollten, sind:

- Zivilverfahren (gerichtliche Zuständigkeit und Anerkennung und Vollstreckung) für Zivil- und Handelssachen;
- anwendbares Recht für allgemeine Fragen im Bereich des Schuldrechts, außerhalb des Familienrechts; und
- Familienrecht für alle drei allgemeinen Probleme des internationalen Privatrechts: gerichtliche Zuständigkeit, anwendbares Gesetz sowie Anerkennung und Vollstreckung.

Dass es verschiedene Einzelinstrumente für das internationale Privatrecht gibt, gilt derzeit nicht als ein allzu großes Problem. Das übliche Kodifizierungsverfahren in der EU

(siehe Kapitel 5.1) könnte letztendlich eine ausreichende Verbesserung zur Bewältigung der durch diese Situation entstehenden Nachteile darstellen.



## **TEIL II: ERWEITERUNG DES RAHMENS ZU EINEM GESETZBUCH**

Die Ausarbeitung des Rahmens des internationalen Privatrechts ist zwar noch nicht abgeschlossen, hat aber zumindest unter europäischen Experten für internationales Privatrecht zu einer Debatte darüber geführt, ob die Schaffung eines Europäischen Gesetzbuches für internationales Privatrecht wünschenswert ist. Ein Teil der Studienbeschreibung für diese Forschungsstudie war es, diese Frage anzugehen. Die Frage, ob ein Europäisches Gesetzbuch notwendig ist, kann nicht getrennt von der Frage behandelt werden, ob der bestehende Rahmen ausgebaut werden kann. Dieser Teil der Studie befasst sich sowohl mit dem Ausbau des bestehenden Rahmens als auch mit der Möglichkeit, ein Gesetzbuch für internationales Privatrecht zu schaffen.

### **4. BEITRÄGE UND VORTEILE FÜR DIE INTERESSENGRUPPEN**

#### **4.1. Welche Interessengruppen können ermittelt werden?**

##### *Allgemeine Bemerkungen*

Es ist nicht leicht, die Interessengruppen für die Gesetzgebung zum internationalen Privatrecht ausfindig zu machen. Zur Orientierung wurden zunächst die zahlreichen Berichte untersucht, die seit 2000 für die Europäische Kommission erstellt wurden und die oft in ihrer Analyse auch die Ermittlung der Interessengruppen behandeln. Nach der sorgfältigen Durchsicht aktueller Berichte stellt sich heraus, dass die Verfasser dieser Berichte in den meisten Fällen Probleme hatten, wenn sie die Interessengruppen ausfindig machen und die Auswirkung der Gesetzgebung auf das internationale Privatrecht oder damit eng verknüpfter Gesetzgebung (z. B. Benachrichtigung) behandeln mussten.

In einer Analyse über die Auswirkungen einiger Aspekte der Überarbeitung von Brüssel I wurden folgende Interessengruppen erfasst: a. Unternehmen und Verbraucher; b. Justizbehörden und andere Vermittler/Behörden; c. die europäische Wirtschaft insgesamt.<sup>32</sup> In der „Comparative study on the situation in the 27 Member States as regards the law applicable to non-contractual obligations arising out of violations of privacy and rights relating to personality“ (Vergleichende Studie über die Situation in den 27 EU-Ländern in Bezug auf das anzuwendende Recht auf außervertragliche Schuldverhältnisse aus der Verletzung der Privatsphäre und der Persönlichkeitsrechte (JLS/2007/C4/028)) lag der Schwerpunkt offensichtlich auf dem Standpunkt der Presse- und Medienverbände, da sie im Bericht als eine der wichtigsten Interessengruppe erfasst werden<sup>33</sup>. Der Bericht erkennt zwar die Möglichkeit an, dass es andere

---

<sup>32</sup> Siehe: Centre for Strategy & Evaluation Services: Data Collection and Impact Analysis – Certain Aspects of a Possible Revision of Council Regulation No. 44/2001 on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters (‘Brussels I’) – 17. Dezember 2010, S. 18-19.

<sup>33</sup> Comparative study on the situation in the 27 Member States as regards the law applicable to non-contractual obligations arising out of violations of privacy and rights relating to personality (Vergleichende Studie über die Situation in den 27 EU-Ländern in Bezug auf das anzuwendende Recht auf außervertragliche

Interessengruppen geben kann, sie werden aber nicht näher identifiziert.<sup>34</sup> Die Folgenabschätzung zur Ratifizierung des Haager Übereinkommens über Gerichtsstandsvereinbarungen durch die Europäische Gemeinschaft<sup>35</sup> bietet einen präziseren, wenn auch ziemlich abstrakten Überblick über die Interessengruppen. Die Interessengruppen werden in folgende Kategorien unterteilt: a. Mitgliedstaaten und institutionelle Organe; b. Nichtregierungsorganisationen (NRO), Verbraucherverbände und Interessenorganisationen; c. Industrie, Unternehmerverbände und Unternehmen; d. „Recht“ (wahrscheinlich: Rechtsanwälte) und akademische Forschung.

Es ist offensichtlich kennzeichnend, dass nicht erklärt wird, warum bestimmte Gruppen zu den Interessengruppen gehören oder welchen Stellenwert ihre Interessen im Entscheidungsprozess haben. Die folgenden Bemerkungen über die Interessengruppen des internationalen Privatrechts sind unverbindlich. Es wird auch Bezug auf die jüngere Rechtslehre genommen, in der die betroffenen Interessengruppen unter einer viel engeren Sicht bewertet werden.

### *EU-Staatsangehörige*

Staatsangehörige von EU-Mitgliedstaaten sind eine der wichtigsten Interessengruppen, obwohl man zugeben kann, dass sie sich normalerweise nicht darüber bewusst sind, inwieweit sich ein Gesetzbuch auf sie auswirkt. Man könnte auch darüber diskutieren, ob ein Gesetzbuch für die EU-Staatsangehörige gegenüber der derzeitigen Situation der Einzelinstrumente klare Vorteile bringt. Trotzdem ist die Position der EU-Staatsangehörige wichtig, da sie die Frage aufwirft, inwieweit ein Gesetzbuch oder Gesetzesvorschriften zum internationalen Privatrecht im Allgemeinen nicht nur Regeln für jene enthalten sollten, die in der EU leben (oder nach dem Ausdruck des internationalen Privatrechts: die ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der EU haben), sondern auch Vorschriften für EU-Staatsangehörige einschließen sollten, die außerhalb der EU leben. Ein praktisches Beispiel ist ein aktueller Fall eines italienischen Ehemanns und seiner niederländischen Frau, die in einem afrikanischen Staat geheiratet haben und mehrere Jahre dort gelebt haben. Die Frau, eine Diplomatin, ist später aus Arbeitsgründen in einen asiatischen Staat umgezogen, und ihr Mann ist ihr gefolgt. Als das Paar sich scheiden lassen wollte, erwies sich dies in dem asiatischen Staat, in dem sie ihren Wohnsitz hatten, als unmöglich. Nach den aktuellen EU-Gesetzen ist die gerichtliche Zuständigkeit nach Brüssel IIa nicht möglich, solange beide Ehegatten außerhalb der EU leben. Auch nach den niederländischen oder italienischen Regeln zur Restzuständigkeit in Scheidungsfällen war offensichtlich keine Rechtsprechung möglich. Unter den gegebenen Umständen wäre die Rechtsprechung in der EU nur dann möglich gewesen, wenn die Ehegatten dieselbe EU-Staatsangehörigkeit gehabt hätten.

Ein ähnliches Argument kann in Bezug auf nach dem Gesetz eines EU-Mitgliedstaats gegründeten Gesellschaften angeführt werden. Auch bei ihnen besteht in Fällen, in denen sie ihre Geschäftstätigkeiten außerhalb der EU abwickeln, die Frage, welche Rechtsprechung die EU bieten kann und welches Recht auf diese Gesellschaften Anwendung findet.

Wenn EU-Staatsangehörige – sowohl natürliche als auch juristische Personen – ihren Wohnsitz innerhalb der EU haben, entsprechen ihre Interessen ungefähr jenen der Einwohner der EU.

---

Schuldverhältnisse aus der Verletzung der Privatsphäre und der Persönlichkeitsrechte) (JLS/2007/C4/028)), Abschlussbericht, S. 31-32.

<sup>34</sup> Siehe vergleichende Studie (JLS/2007/C4/208), Abschlussbericht, S. 34.

<sup>35</sup> GHK; Dezember 2007.

### *Einwohner der EU*

Einwohner der EU, natürliche oder juristische Personen, die in der EU ihren Wohnsitz haben und die auch die Staatsangehörigkeit eines EU-Mitgliedstaates oder eines Drittstaates haben können, wären die wichtigste Interessengruppe einer Gesetzgebung für internationales Privatrecht. Ob sich jedoch ihre Interessen ändern, wenn die Gesetzgebung zum internationalen Privatrecht kodifiziert und nicht in Einzelinstrumenten enthalten ist, ist wiederum eine andere Frage. Im Endeffekt gilt: Als Folge der europäischen Integration wurden viele Grenzen beseitigt. Alle Einwohner der EU pflegen dadurch immer mehr verschiedene, privatrechtliche Kontakte mit Einwohnern anderer EU-Mitgliedstaaten. Dies kann aus freiem Willen erfolgen, z. B. Eheschließung mit einem Ehegatten eines anderen EU-Mitgliedstaats, es kann aber auch Angelegenheiten betreffen, die die Beteiligten lieber vermieden hätten, z. B. ein Verkehrsunfall in ihrer Heimatstadt, der durch einen Fahrer aus einem anderen EU-Mitgliedstaat verursacht wurde. Alle diese Fälle werfen Fragen zum internationalen Privatrecht auf. Die Gesetzgebung zum internationalen Privatrecht auf EU-Ebene sollte dazu beitragen, die Rechtssicherheit zu verbessern und unterschiedliche Behandlungen als Folge der nationalen Gesetze beseitigen.

### *EU-Unternehmen*

Was Unternehmen anbelangt, die ihre Tätigkeit in der EU ausüben, so ähnelt ihre Situation jener der Einwohner der EU. Das zusätzliche Element, das die Relevanz von Rechtsvorschriften zum internationalen Privatrecht für Unternehmen erhöht, ist der Binnenmarkt. Wenn die Möglichkeiten des Binnenmarkts voll ausgeschöpft werden, entstehen dadurch grenzübergreifende Geschäftstätigkeiten.

### *Die EU-Organe*

Mit der Erweiterung der bestehenden EU-Rechtsvorschriften zum internationalen Privatrecht entsteht eine zusätzliche Belastung für die EU-Organe, insbesondere für die Kommission und das Parlament. Hinsichtlich der Belastung, die zur Ausarbeitung der Rechtsvorschriften auf diese Organe fallen würde, sei die Gesetzgebungserfahrung der Niederlande erwähnt, wo bereits oft versucht wurde, die Ansichten der Rechtspraktiker und der Interessengruppen einzuschließen. Die ermittelten systematischen Lücken sind von Natur aus unterschiedlich und haben Auswirkungen auf verschiedene Bereiche der Gesellschaft. Erhebliche Unterschiede werden bezüglich der Zusammensetzung der Gruppen erwartet, die Interesse an der Gesetzgebung zum Sachenrecht haben (z. B. Banken, Industrie und Handel, Projektentwickler, aber auch Notare, nationale Register), und jenen, die sich für die Gesetzgebung zur Anerkennung von Eheschließungen interessieren.

Nach der Verabschiedung der Erweiterung der EU-Gesetzgebung wird sich die zusätzliche Belastung zumindest teilweise auf den EuGH verlagern, da die innerstaatlichen Gerichte damit beginnen werden, beim EuGH Vorabentscheidung zu beantragen. Hinsichtlich der Belastung durch die Fälle des internationalen Privatrechts, die vom EuGH entschieden werden müssen, muss erwähnt werden, dass die Möglichkeit, Vorabentscheidungen zu beantragen, für lange Zeit auf die Instrumente für Zivilverfahren beschränkt wurde, vor allem das Übereinkommen von Brüssel, dann die Verordnungen Brüssel I und IIa.

Die Verordnungen zum anwendbaren Recht sind noch relativ neu und Fälle, die zu Anträgen auf Vorabentscheidungen führen werden, sind derzeit wahrscheinlich noch vor den nationalen Gerichten. Wenn die Erfahrungen mit dem Brüsseler Übereinkommen weitergehen, werden die Anträge auf Vorabentscheidungen zu den Verordnungen Rom I

und II wahrscheinlich zunehmen. Eine Kodifizierung des internationalen Privatrechts in der EU, die die derzeit nicht geregelten Gebiete erfasst, bedeutet, dass die Zahl der Fälle, die möglicherweise zu einer Vorabentscheidung führen könnten, zunehmen wird.

Die Position des EuGH oder seine Beteiligung an einem zukünftigen Gesetzbuch für internationales Privatrecht darf nicht getrennt von der allgemeinen Diskussion über die Arbeitsbelastung des EuGH und über mögliche Lösungen zur Überwindung des Problems behandelt werden. In Kürze soll eine Studie über dieses Problem in Bezug auf das Privatrecht erscheinen.<sup>36</sup>

### *Rechtsberufe*

In einer neueren Veröffentlichung versucht Kieninger, die Interessengruppen speziell mit Blick auf eine EU-Kodifizierung des internationalen Privatrechts zu erfassen.<sup>37</sup> Nach Ansicht Kieningers wäre es utopisch, normale Bürger mit einer derartigen Kodifizierung zu einer Zielgruppe zu machen. Da Personen ohne juristische Ausbildung das Problem des internationalen Privatrechts nicht kennen, könnte der Zweck einer Kodifizierung unmöglich jener sein, das für eine grenzüberschreitende Situation anwendbare Recht durch ein Rechtsinstrument für alle leicht verständlich zu machen. Die Erstellung von Rechtsvorschriften für die Bürger könnte also keine Grundlage für ein Gesetzbuch für internationales Privatrecht darstellen; im besten Fall könnte man gewöhnliche Rechtsanwälte, die alltagspraktische Angelegenheiten behandeln, als Zielgruppe vor Augen halten<sup>38</sup>. Ein weiteres, wenn auch nicht wesentliches Argument für eine Kodifizierung, wäre die Tatsache, dass ein systematischer Umgang mit dem Gesetz die Auslegung und Anwendung der Regelungen erleichtern würde<sup>39</sup>. Ausgehend von der Annahme, dass die Erleichterung der Aufgabe von im internationalen Privatrecht tätigen Anwälten Hauptzweck der Kodifizierung ist, kritisiert Kieninger die derzeitige Tendenz zum Erlass eines vollständigen Regelwerks des internationalen Privatrechts zu nur einem Thema, wie im Fall der Unterhaltsverordnung oder der zukünftigen Regelungen zum ehelichen Güterstand und dem Eigentum eingetragener Lebenspartner. Der Nachteil von derart spezialisierten Instrumenten ist der, dass diese Probleme im praktischen Alltag häufig wiederum mit anderen Angelegenheiten in Verbindung stehen: Unterhaltspflicht ist oft ein Teil von Verfahren über die Folgen einer Scheidung, ähnlich wie Elternschaft und ehelicher Güterstand.

Abgesehen von den Schwierigkeiten im Zusammenhang mit der Ermittlung der Interessengruppen besteht auch das Problem, den Stellenwert ihrer verschiedenen Interessen zu bestimmen.

## **4.2. Erkennbare Beiträge und Vorteile**

### **4.2.1. Erleichterung grenzüberschreitender Transaktionen, Kostensenkung, Beschleunigung von Gerichtsverfahren**

Wenn die Lücken des bestehenden Rahmens behoben werden, könnte man vermuten, dass dadurch grenzüberschreitende Transaktionen erleichtert und Kosten gesenkt werden und dass die Maßnahme zur Beschleunigung der Gerichtsverfahren beitragen kann. Es ist schwierig, zu beziffern, inwieweit diese Vermutung zutrifft, aber es wird

---

<sup>36</sup> Siehe die zukünftige Veröffentlichung von Rösler, Europäische Gerichtsbarkeit auf dem Gebiet des Zivilrechts – Strukturen, Entwicklungen und Reformperspektiven des Justiz- und Verfahrensrechts der Europäischen Union, geplante Veröffentlichung 2012, Mohr Siebeck, Tübingen.

<sup>37</sup> Kieninger, in: Festschrift Von Hoffmann, Grenzen überwinden – Prinzipien bewahren, 2012, S. 184-197).

<sup>38</sup> Kieninger, siehe oben, S. 188.

<sup>39</sup> Kieninger, siehe oben, S. 189.

allgemein angenommen, dass klarere Inhalte der Vorschriften zum internationalen Privatrecht die Hindernisse für Unternehmen und Verbraucher beseitigen, grenzüberschreitende Transaktionen durchzuführen. Durch die Beseitigung der Hindernisse könnten grundsätzlich auch Kosten ein Stück weit gesenkt und Gerichtsverfahren beschleunigt werden. Es scheint jedoch notwendig, hinsichtlich dieser Aussagen einige Einschränkungen zu machen.

Obwohl weitere Erweiterungen des Rahmens rein theoretisch zum Erreichen dieser Ziele beitragen können, hängt viel vom eigentlichen Inhalt der Regelung ab. Die derzeitigen, in über 50 Jahren von der EU entwickelten Regelungen zum internationalen Privatrecht wurden so gestaltet, dass sie auch andere Interessen berücksichtigen. Beispielsweise durch die Bestimmung des Rechts, das am engsten mit dem Fall verknüpft ist oder das die Interessen der schwächeren Partei am besten schützt, oder durch die Übertragung der Zuständigkeit an das Gericht, das sich am besten zur Bearbeitung des Falls eignet oder zu dem die schwächere Partei besseren Zugang hat. Der Wunsch, besseren Rechtsschutz zu bieten, kann zu ausgereifteren Regeln führen, die manchmal die Aufgaben der Gerichte komplizierter gestalten. Als Beispiel sei die starke Zunahme der Rechtsprechung genannt, die in Schadenersatzfällen anwendbar ist, wenn die Geschädigten in verschiedenen Mitgliedstaaten wohnhaft sind. Ein anderes Beispiel ist die Tatsache, dass die modernen, von der EU ausgearbeiteten Regelungen zur Rechtswahl ein Gericht grundsätzlich dazu verpflichten, ein ausländisches Gesetz anzuwenden, wenn diese Regelungen dies vorschreiben. Dies steht im Widerspruch zur Vereinfachung, die normalerweise mit der Anwendung der *lex fori* in Verbindung gebracht wird, welche in der Regel in den nationalen Vorschriften zum internationalen Privatrecht in Ländern mit Rechtsprechung nach dem Common-Law-System allgemeiner akzeptiert und bisweilen in der Rechtsliteratur großen Zuspruch findet.

Es scheint jedoch so, dass ein klarerer Inhalt der Vorschriften zum internationalen Privatrecht sich irgendwann günstig auswirkt, auch wenn die Vorschrift eine größere Belastung für jene darstellt, die damit umgehen müssen. Es kann jedoch sein, dass die tatsächlichen Kostensenkungen erst in Zukunft eintreten werden, wenn die Gerichte und Rechtsanwälte mit dem derzeitigen und zukünftigen Rahmen besser vertraut sind. Die tatsächliche Kostensenkung könnte sich vorerst durchaus aus der Tatsache ergeben, dass mehr Klarheit bei der Anwendung der Vorschriften des internationalen Privatrechts den Parteien, Bürgern und Unternehmen die Möglichkeit gibt, die Folgen dieser Gesetze vorzusehen. Typisch für die EU ist auch, dass sie Bürgern und Unternehmen die Gelegenheit gibt, auf die verschiedensten Weisen grenzübergreifend tätig zu sein. Die Bürger können ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Laufe ihres Lebens von einem Mitgliedstaat in den anderen verlegen, während Unternehmen eine feste Niederlassung in einem Mitgliedstaat und gleichzeitig Kunden in allen 27 Mitgliedstaaten haben können. In Anbetracht dieser spezifischen Eigenheiten der EU sollte man in Kauf nehmen, dass jene, die sich mit Fällen des internationalen Privatrechts befassen, möglicherweise größeren Belastungen ausgesetzt werden.

#### **4.2.2. Sonstige Beiträge und Vorteile**

Um die Beiträge und Vorteile weiterer Ergänzungen zum europäischen Rahmen des internationalen Privatrechts zu erfassen, scheint ein Verweis auf die Schlussfolgerungen von Tampere von 1999 sinnvoll, nach denen Einzelpersonen und Unternehmen in einem echten europäischen Rechtsraum nicht daran gehindert oder davon abgehalten werden dürfen, von ihren Rechten Gebrauch zu machen. Ferner kann der Schwerpunkt des Stockholmer Programms von 2009 genannt werden, das unter anderem die Förderung des uneingeschränkten Freizügigkeitsrechts zum Ziel hat. Da die Bürger Europas das Freizügigkeitsrecht immer mehr nutzen, ist damit zu rechnen, dass sich für sie auch immer mehr Rechte (und Pflichten) aus rechtlichen Verhältnissen mit internationalem

Charakter ableiten werden. Dies kann auf den jungen griechischen Akademiker zutreffen, der jetzt in Deutschland Arbeit sucht,<sup>40</sup> oder auf eine italienische Frau, die mit einer anderen Frau aus Finnland eine vierköpfige Familie hat<sup>41</sup>.

Es ist außerdem zu beachten, dass viele der Rechte, die Schutz verdienen, ursprünglich aus rein nationalen Situationen stammen. Wenn ein britisches Paar nach 30 Jahren Arbeit in London ins sonnige Südeuropa umzieht, will es wissen, ob das Auswirkungen auf das Trustvermögen hat, das sie erspart haben, während sie in England lebten. Eine deutsche Bank, die eine Melkanlage eines Viehzüchters finanziert hat, muss wissen, ob ein Sicherungsrecht an dieser Anlage gewährt wird, wenn der Viehzüchter die Anlage auf seinen großen neuen Landwirtschaftsbetrieb in Lettland bringen will. Durch die Nutzung der Möglichkeiten, die die EU bietet, sind Bürger und Unternehmen mit den Fragen des internationalen Privatrechts konfrontiert. Solange die Vorschriften zum internationalen Privatrecht weder harmonisiert noch vereinheitlicht sind, ist es für Bürger und Unternehmen schwieriger, mit den rechtlichen Folgen der Grenzüberschreitung umzugehen.

---

<sup>40</sup> Siehe International Herald Tribune vom 28. April 2012: „Brain Drain Feared as German Jobs Lure Southern Europeans“.

<sup>41</sup> Siehe das im International Herald Tribune vom 25. Juli 2012 beschriebene finnisch-italienische Paar gleichen Geschlechts: „On Gay Marriage, Europe Strains to Square 27 Interests“.

## 5. BEITRÄGE UND VORTEILE EINER UMFASSENDEN KODIFIZIERUNG (EIN GESETZBUCH)

### 5.1. Der Unterschied zwischen einem Gesetzbuch und einzelnen Rechtsinstrumenten

#### 5.1.1. Was versteht man unter einem „Gesetzbuch“?

Der Unterschied zwischen der Bedeutung der Kodifizierung auf europäischer Ebene und der Bedeutung von Kodifizierung, wie sie im Allgemeinen auf der Ebene nationaler Rechtssysteme in Europa, verstanden wird, wurde durch eine Gruppe von Autoren (Voermans, Moll, Florijn, Van Lochem) 2008 klar verdeutlicht:

„Im EU-Kontext hat das Konzept der Kodifizierung eine eigenständige Bedeutung. „Kodifizierung“ ist, gemäß Nummer 1 der Interinstitutionellen Vereinbarung vom 20. Dezember 1994, ein Verfahren mit dem Ziel, die zu kodifizierenden Rechtsakte aufzuheben und durch einen einzigen Rechtsakt zu ersetzen, der keine inhaltliche Änderung der betreffenden Rechtsakte bewirkt. Dieses Konzept der Kodifizierung unterscheidet sich von der Kodifizierung, wie sie im Allgemeinen in kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen verstanden wird. Die erste Bedeutung des Konzepts der Kodifizierung ist: „in einem Gesetzbuch niederschreiben“. Der ursprüngliche Gedanke der Kodifizierung geht zurück bis auf den Codex Justinianus und erfasst die Verankerung des gesamten geltenden Rechts zu einem bestimmten Bereich in einem Rechtsetzungstext, einem Kodex oder Gesetzbuch, auch wenn das verwendete Recht aus anderen Quellen wie dem Gewohnheitsrecht, der Rechtsprechung und einzelnen Gesetzen stammt. Diese Auffassung der Kodifizierung macht in vielen EU-Mitgliedstaaten ein komplizierteres Verfahren als das bloße Zusammentragen bereits bestehender Rechtstexte erforderlich, wie beispielsweise die Berichterstatter aus Portugal und Polen in der Erhebung beobachten. Die Kodifizierung in diesem Sinne übersteigt die Technik des bloßen Zusammentragens von Regelungen zu einem bestimmten Thema: Oft wird eine zusätzliche Harmonisierung dieser Regelungen notwendig, also muss ein Normenwerk aus Vorschriften geschaffen werden, das auf gemeinsamen Grundsätzen beruht, und ein gemeinsames, integriertes System muss gebildet werden. Kontinentaleuropäische Rechtsordnungen tendieren traditionsgemäß dazu, Wert auf die Systematisierung der Gesetzgebung in ausführlichen Gesetzbüchern (Zivilgesetzbuch, Strafgesetzbuch, usw.) zu legen. Der Gedanke der Kodifizierung als Ausarbeitung eines ausführlichen Gesetzbuches zu einem bestimmten Rechtsgebiet hat jedoch eine völlig verschiedene Bedeutung als die Auffassung der Kodifizierung als „Sammel“-Verfahren. Aus diesem Grund wird zum Beispiel in der Slowakei der Begriff der „großen Kodifizierung“ verwendet, um das Verfahren zur Ausarbeitung eines Gesetzbuches im Unterschied zur einfachen „Kodifizierung“ zu bezeichnen, unter der das Verfahren zur Zusammenfügung unterschiedlicher, aber verwandter Teile des Rechts zu einem bestimmten Thema in ein einziges, zusammengesetztes Gesetz verstanden wird. Ebenso wird der Begriff „Kodifizierung“ in Spanien ausschließlich für das Verfahren zur Ausarbeitung eines Gesetzbuches verwendet.)“<sup>42</sup>

---

<sup>42</sup> Fußnoten weggelassen, zitiert aus: Voermans, Moll, Florijn, Van Lochem: Codification and consolidation in Europe as means to untie red tape, *Statute Law Rev* (2008) 29 (2): 73-74.

Voermans *et al.* zeigen außerdem, dass es im Hinblick auf die Bedeutung der Ausdrücke Kodifizierung und Konsolidierung in den einzelnen Rechtsordnungen der EU-Mitgliedstaaten beträchtliche Unterschiede gibt, stellen aber auch einige gemeinsame Merkmale fest, wenn man die Semantik außer Acht lässt. Auf nationaler Ebene wird unter der Kodifizierung ein Prozess verstanden, bei dem verschiedene Bereiche des Rechts zu einem zusammenhängenden Thema in einem einzigen Rechtsakt zusammengeführt werden. Normalerweise ist die Kodifizierung mit der Außerkraftsetzung früherer Rechtsakte verbunden, da diese durch neue Rechtsakte oder irgendwelche sonstigen Ersatznormen ausgetauscht werden. Die Konsolidierung ist kein Rechtsakt, sondern eher eine Neugruppierung von Rechtsakten ohne irgendwelche „realen“ Auswirkungen<sup>43</sup>. Voermans *et al.* unterscheiden schließlich vier Hauptkategorien der Kodifizierung: a) die „große“ Kodifizierung im klassischen Sinn, die Ausarbeitung eines Gesetzbuches; b) die reine Kodifizierung („Kodifizierung ohne Änderungen am geltenden Recht“); c) die korrigierende Kodifizierung; d) die Kodifizierung mit Neufassung, bei der einige zusätzliche Elemente zu den ursprünglichen oder vorher bestehenden Rechtsakten hinzugefügt werden<sup>44</sup>.

### 5.1.2. Klassische Vorteile eines „Gesetzbuches“

Bei der Einsicht in die Veröffentlichungen der letzten Jahre in Bezug auf die Kodifizierung des internationalen Privatrechts kann man sich des Eindrucks nicht erwehren, dass die feinen Unterscheidungen, die in Bezug auf das Vorkommen, was man unter „Kodifizierung“ versteht, auf europäischer Ebene nicht immer berücksichtigt werden. Oft wird der Ausdruck Kodifizierung des internationalen Privatrechts in seiner ursprünglichen, traditionellen Bedeutung verwendet: ein Gesetzbuch niederschreiben, welches das Recht in einen Rechtsakt zusammenfasst. Die Forderungen nach einer Kodifizierung auf europäischer Ebene hängen offenbar mit dem Verschwinden der nationalen Gesetzgebung zum internationalen Privatrecht zusammen<sup>45</sup> oder – was praktisch dem Gegenteil gleichkommt – stellen eine Hoffnung dar, dass Europa bereit sein wird, das nach der nationalen Gesetzgebung noch vorhandene Rechtsvakuum auszufüllen (dies könnte für Frankreich zutreffen).

Bevor die europäische Legislative im Hinblick auf die „Kodifizierung des internationalen Privatrechts“ eine Entscheidung über die einzuschlagende Richtung fällt, muss sie die verschiedenen Möglichkeiten der Kodifizierung berücksichtigen, die oben erläutert wurden. Man muss sich auch vor Augen halten, dass auf europäischer Ebene Kodifizierung grundsätzlich als ein Verfahren mit dem Ziel verstanden wird, die zu kodifizierenden Rechtsakte aufzuheben und durch einen einzigen Rechtsakt zu ersetzen, der keine inhaltliche Änderung der betreffenden Rechtsakte bewirkt (Interinstitutionelle Vereinbarung vom 20. Dezember 1994, Punkt 1). Ein wichtiger Aspekt der Kodifizierung auf europäischer Ebene ist die Verringerung des Umfangs der Rechtsvorschriften.

Auf nationaler Ebene, insbesondere bezüglich der Kodifizierung des Privatrechts, z. B. durch ein Zivilgesetzbuch, herrscht die Idee vor, dass ein „Gesetzbuch“ zur Systematisierung des Rechts beiträgt. Wahrscheinlich steht dahinter auch der Gedanke, dass die Systematisierung des Rechts bedeutet, dass das Gesetzbuch zu einem kompakteren Dokument führen kann, da die Vorschriften, die in verschiedenen Rechtsakten wiederholt werden, nur ein Mal angeführt werden müssen. Andererseits geht aus der Erfahrung mit modernen Zivilgesetzbüchern offenbar hervor, dass die Gesetzbücher zum materiellen Privatrecht immer ausführlicher werden. Das Niederländische Zivilgesetzbuch von 1992 gilt oft als europäischer Vorreiter im Bereich der Kodifizierung des Zivilrechts seit dem Zweiten Weltkrieg und besteht heute aus 10

---

<sup>43</sup> Für mehr Informationen und weitere Quellen: Voermans und andere (2008), S. 74.

<sup>44</sup> Siehe Voermans und andere (2008), S. 79-80.

<sup>45</sup> zum Beispiel in Deutschland, siehe Kieninger (2011), S. 186).



verschiedenen Büchern. Es ersetzt das Gesetzbuch aus dem 19. Jahrhundert, das ursprünglich nur aus etwa 2100 Artikeln bestand. Allein das Erste Buch des niederländischen Zivilgesetzbuchs über das Familienrecht enthält 462 Artikel. Ein Artikel des heutigen Gesetzbuchs kann sich aus zahlreichen Unterartikeln zusammensetzen, während ein vollständiger Artikel im Gesetzbuch des 19. Jahrhunderts oft nur aus einem Satz bestand. Ein modernes materielles Gesetzbuch des 20. Jahrhunderts könnte eher eine Vorschrift enthalten, die eine notwendige Präzisierung zur Anwendung der allgemeinen Vorschrift ist. Eine solche Präzisierung wurde in den herkömmlichen Gesetzbüchern des 19. Jahrhunderts durch die Rechtsprechung entwickelt, da es nur die allgemeine Vorschrift gab. Eine solche Präzisierung ist möglicherweise auch in der derzeitigen Gesetzgebung zum internationalen Privatrecht notwendig. Ein Beispiel wären die abweichende Vorschrift für die zwingenden Vorschriften in Rom I und Rom II.

### **5.1.3. Derzeitige Überschneidungen zwischen den bestehenden Instrumenten des Rahmens**

Es kann nicht bestritten werden, dass es zwischen den bestehenden Instrumenten Überschneidungen gibt. Diese Überschneidungen betreffen vor allem Vorschriften allgemeiner Art. Um Überschneidungen festzustellen, muss die Beschaffenheit des vom entsprechenden Instrument geregelten Problems des internationalen Privatrechts untersucht werden. Es gibt Überschneidungen zwischen den verschiedenen Instrumenten (oder deren Teilen) zum anwendbaren Recht und zwischen den verschiedenen Instrumenten zur gerichtlichen Zuständigkeit und zur Anerkennung und Vollstreckung. Vor allem zwischen verschiedenen Instrumenten zum anwendbaren Recht besteht offenbar eine Überschneidung, da diese sich oft auf bekannte Konzepte des internationalen Privatrechts, wie öffentliche Ordnung, zwingende Vorschriften und Rück- und Weiterweisung beziehen.

#### *Überschneidungen zwischen Vorschriften zum anwendbaren Recht*

Die Instrumente, die sich mit anwendbarem Recht befassen (ausschließlich, wie Rom I und Rom II, oder teilweise, wie die Erbrechtsverordnung), enthalten normalerweise Vorschriften zu folgenden Bereichen:

#### *Öffentliche Ordnung im Staat des angerufenen Gerichts*

Siehe Artikel 21 Rom I, Artikel 26 Rom II, Artikel 12 Rom III, Artikel 35 Erbrechtsverordnung und Artikel 13 Haager Protokoll über Unterhaltspflichten (Anwendbares Recht). Es kann geringe Abweichungen in der Wortwahl der Vorschriften geben, die Ergebnisse ihrer Anwendung sollten in der Praxis aber übereinstimmen.

#### *Eingriffsnormen*

Siehe Artikel 9 Rom I und Artikel 16 Rom II, die verschieden formuliert sind. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass diese Vorschriften zu unterschiedlichen Ergebnissen führen. Rom III, die Erbrechtsverordnung und das Haager Protokoll enthalten keine Sondervorschrift über Eingriffsnormen.

#### *Rück- und Weiterweisung*

Siehe Artikel 20 Rom I, Artikel 24 Rom II, Artikel 11 Rom III und Artikel 12 Haager Protokoll, in denen die Rück- und Weiterweisung ausgeschlossen wird. Siehe jedoch

Artikel 34 Erbrechtsverordnung, nach dem die Rück- und Weiterverweisung unter bestimmten Bedingungen möglich ist.

Ähnliche Regelungen sind auch für den Fall enthalten, dass die Vorschrift zur Rechtswahl sich auf das Gesetz eines Staates bezieht, der aus mehreren Gebietseinheiten mit unterschiedlichen Rechtsordnungen oder mit unterschiedlichen Rechtssystemen oder Regelwerken zur Anwendung für verschiedene Personenkategorien zusammengesetzt ist. Siehe Artikel 14 und 15 Rom III, Artikel 36 und 37 Erbrechtsverordnung sowie die Artikel 16 und 17 des Haager Protokolls. Artikel 26 Rom II enthält eine Regelung zu Staaten mit mehreren Gebietseinheiten. Die europäischen Instrumente teilen auch das Prinzip, dass das vom Instrument bezeichnete Recht unabhängig davon angewendet wird, ob es das Recht eines Mitgliedstaats ist (Artikel 2 Rom I, Artikel 3 Rom II, Artikel 20 Rom III, Artikel 20 Erbrechtsverordnung). Artikel 2 Haager Protokoll enthält dasselbe Prinzip.

#### **5.1.4. Einfluss der bestehenden Überschneidungen auf die vorgeschlagenen Ergänzungen**

Es ist davon auszugehen, dass einige der oben erwähnten allgemeinen Vorschriften, die bereits in Instrumenten zum anwendbaren Recht verankert sind, ihren Weg auch in Instrumente finden werden, welche die in dieser Studie festgestellten Lücken betreffen. Es ist nicht sicher, dass solche Instrumente automatisch dieselbe Regelung annehmen. Die Rück- und Weiterverweisung beispielsweise ist zwar in Rom I, Rom II und Rom III ausgeschlossen worden, spielt jedoch in der Erbrechtsverordnung eine – wenn auch untergeordnete – Rolle. Ein weiteres Beispiel ist das Problem der Eingriffsnormen, die in Rom I und Rom II aufgenommen wurden, aber aus anderen Instrumenten ausgeschlossen wurden. Offenbar wird der Gesetzgeber bei der Behebung der Lücken, für die Ergänzungen vorgeschlagen werden, Entscheidungen treffen müssen.

Eine Entscheidung darüber, ob sogenannte allgemeine Grundsätze in die EU-Gesetzgebung aufgenommen werden müssen, sollte besser getroffen werden, nachdem die Lücken geschlossen wurden. Dies sollte eine relativ einfache Aufgabe werden, sofern die Kodifizierung nach ihrer Bedeutung gemäß der Interinstitutionellen Vereinbarung vom 20. Dezember 1994 durchgeführt wird.

#### **5.1.5. Beiträge und Vorteile eines Gesetzbuches für die Interessengruppen**

In diesem Bericht wird die Auffassung vertreten, dass der aktuelle Rahmen derzeit zwar viele Fragen des internationalen Privatrechts regelt, es aber noch immer beträchtliche Lücken gibt, die behoben werden müssen. Die Behebung dieser Lücken sollte gegenüber der Frage, ob ein Gesetzbuch nötig ist oder nicht, vorrangig behandelt werden. Zur Ausarbeitung der Rechtsvorschriften für die noch bestehenden Lücken des Rahmens sollten die Institutionen mindestens zwei sehr unterschiedliche Erwägungen berücksichtigen. Die erste betrifft die Einstimmigkeit, die auf dem Gebiet des Familienrechts erforderlich ist. Wie bereits angedeutet, können auf diesem Gebiet beträchtliche Lücken festgestellt werden. Zweitens muss man bedenken, dass zu den Arbeiten zur Behebung der bestehenden Lücken auch die europäischen Bürger und Unternehmen oder zumindest die Vertreter von Bürger- und Unternehmerverbänden einbezogen werden sollten. Es ist dazu auch technisches Fachwissen in sehr unterschiedlichen Rechtsbereichen erforderlich. Um die Aufgaben der in das Gesetzgebungsverfahren eingebundenen Institutionen zu erleichtern und um zu vermeiden, dass das Gesetzgebungsverfahren ins Stocken gerät, weil die erforderliche Einstimmigkeit nicht erreicht wird, wäre es sinnvoller, jede Lücke einzeln zu behandeln und die Arbeiten an den Lücken nicht zu kombinieren.

Hinsichtlich der Rechtspraxis muss auch bemerkt werden, dass Rechtsanwälte sich meistens auf bestimmte Gebiete des Privatrechts spezialisieren. Es ist davon auszugehen, dass ein Scheidungsanwalt ein reges Interesse an den Verordnungen Brüssel IIa, Rom III, der Unterhaltsverordnung und der zukünftigen Verordnung zu den ehelichen Güterständen haben wird, während ein Firmenanwalt sich für diese Instrumente nicht oder nur wenig interessieren wird. Außerdem werden einige der bestehenden Instrumente in der Praxis von Fachleuten genutzt, die keine juristische Ausbildung abgelegt haben, die sich jedoch mit den Instrumenten auseinandersetzen müssen, weil dies für die Ausübung ihres Beruf oder ihrer Tätigkeit wichtig ist. Das gilt zum Beispiel für die Angestellten der verschiedenen zentralen Behörden, die sich im Grunde nur mit einem der Instrumente des Rahmens befassen müssen (z. B. mit der Unterhaltsverordnung).

## **6. DER ANSATZ FÜR EIN GESETZBUCH – SCHRITTWEISE HARMONISIERUNG ODER GLEICHZEITIGE VERABSCHIEDUNG**

### **6.1. Erfahrungen aus verschiedenen Mitgliedstaaten**

#### **6.1.1. Die Niederlande (schrittweise Verabschiedung)**

Die schrittweise Methode kann als Methode verstanden werden, bei der zuerst die Rechtsvorschriften für abgegrenzte, verschiedene Fragen erarbeitet werden und dann die einzelnen Rechtsakte in einem umfassenden Rechtsakt oder ein Gesetzbuch zusammengefasst werden. Das Grundprinzip dieser Vorgangsweise war es, in einem Rechtsbereich, der vorher vor allem auf dem Fallrecht beruht hatte, gesetzgeberische Erfahrungen zu sammeln. Der schrittweise Ansatz wurde auch mit der Absicht gewählt, sich an neue Verträge zu halten, die ratifiziert werden mussten. Nach 1980 wurden die Niederlande Vertragsparteien zahlreicher Verträge zum internationalen Privatrecht, die einen Teil der Kodifizierung darstellen und in Buch 10 behandelt werden.

#### **6.1.2. Belgien (gleichzeitige Verabschiedung)**

Das belgische Gesetzbuch ist das Ergebnis wissenschaftlicher Forschung, die auch vergleichende Analysen und empirische Untersuchungen einschließt, in Zusammenarbeit mit Fachleuten verschiedener Rechtsgebiete. Ziel war von Anfang an die Erstellung eines vollständigen Gesetzbuches zum internationalen Privatrecht. Thematische Übereinstimmung galt als ein wichtiges Ziel der Kodifizierung.

Siehe: J. Erauw, Het voorstel van Belgisch wetboek van internationaal privaatrecht en zijn algemene bepalingen. WPNR 6537 (2003), S.481-490.

#### **6.1.3 Polen (gleichzeitige Verabschiedung)**

Die gleichzeitige Kodifizierung in Polen hat geschichtliche Gründe. Die Nation war vor dem Erhalt der Unabhängigkeit im Jahr 1918 über 100 Jahre lang zwischen drei Ländern aufgeteilt. Die Kodifizierungskommission für Zivil- und Strafrecht, die im darauffolgenden Jahr zusammenkam, hatte die Ausarbeitung eines eigenen, modernen Regelwerks zum Ziel, sollte also nicht eine entlehene Vorlage eines früheren Besetzerstaates einführen. Diese Bemühungen führten zur Verabschiedung des Gesetzes zum internationalen Privatrecht von 1926, das 1965 durch eine andere, vom kommunistischen Regime erlassene Kodifizierung ersetzt wurde (1965 pIIPR).

Die Diskussionen über die Notwendigkeit einer Änderung oder Überarbeitung des IPR-Gesetzes von 1965 begannen am Anfang der 1990er Jahre. 2002 übernahm die Abteilung für internationales Privatrecht der Kodifizierungskommission (KKZR) die Aufgabe, einen Entwurf für ein völlig neues IPR zu erstellen. 2005 hat die KKZR den Entwurf genehmigt, aber zwischen 2006 und 2008 wurden weitere Änderungen eingeführt. Laut den offiziellen Erläuterungen zum Projekt waren dessen Ziele: die Harmonisierung des polnischen IPR mit dem EU-Recht, die Modernisierung und die Behebung der Lücken der IPR-Kodifizierung aus dem Jahr 1965.

#### **6.1.4. Kritische Analyse der schrittweisen Harmonisierung im Gegensatz zur gleichzeitigen Verabschiedung**

In den drei untersuchten Mitgliedstaaten ist über die Entscheidung zwischen einer schrittweisen Harmonisierung oder einer gleichzeitigen Verabschiedung offenbar wenig diskutiert worden. Die Wahl ergab sich wohl teilweise aus den Folgen einiger am Anfang getroffener Entscheidungen. In Belgien wollte man ein umfassendes Gesetzbuch für das internationale Privatrecht erstellen und dies in Übereinstimmung mit wissenschaftlichen Erhebungen erreichen. In Polen hat offenbar der Druck der Geschichte die Kodifizierung eines einzigen Instruments für das internationale Privatrecht veranlasst. In den Niederlanden wurde ein vorsichtiger Rechtsgebungsansatz verfolgt, da das Recht vor allem auf der Rechtsprechung beruhte. Der schrittweise Ansatz in den Niederlanden stand also unter dem Einfluss der Tatsache, dass die Niederlande normalerweise die Haager Übereinkommen zum internationalen Privatrecht schnell verabschiedeten. Die Erfahrungen in Polen und Belgien zeigen offenbar, dass eine gleichzeitige Verabschiedung eine Folge eines Ereignisses sein kann, das den Wunsch ausgelöst hat, ein umfassendes Instrument für internationales Privatrecht zu schaffen. Die Erfahrung der Niederlande ist anscheinend das Ergebnis des Wunsches, mit der schrittweisen Entwicklung des internationalen Privatrechts Schritt zu halten, die auf internationaler Ebene (in der Haager Konferenz und in der EU) und auf nationaler Ebene durch das Fallrecht und die Rechtsliteratur erfolgte. Es sei darauf hingewiesen, dass in den Niederlanden lange darüber diskutiert wurde, ob eine nationale Kodifizierung des internationalen Privatrechts einen wirksamen Beitrag zur bereits laufenden Entwicklung des internationalen Privatrechts leisten kann.

### **6.2. Die geeignetste Lösung aus der Sicht der EU**

#### **6.2.1. Was muss berücksichtigt werden?**

##### *Erhaltung der Merkmale des bestehenden Rahmens*

Es wird davon ausgegangen, dass die Grundzüge des bestehenden Rahmens durch solide Gesetzgebung in Bezug auf zivilrechtliche Verfahrensvorschriften für Zivil- und Handelssachen gekennzeichnet sind, wobei die Grundlagen die Verordnung Brüssel I und deren Vorgänger, das Brüsseler Übereinkommen von 1968, bilden. Die Auslegung dieser beiden Instrumente wurde seit den 1970er Jahren in der Rechtsprechung gut entwickelt.

Ein weiteres, aber weniger gut entwickeltes Merkmal des bestehenden Rahmens ist die Frage zum anwendbaren Recht für Angelegenheiten außerhalb des Familienrechts. Die wichtigste Antwort waren das Übereinkommen von Rom und einige Richtlinien. Jetzt sind die wichtigsten Ergebnisse die Verordnungen Rom I und Rom II. Es ist typisch für den Entwicklungsstand, dass diese Instrumente in der Rechtsprechung des EuGH noch nicht weiterentwickelt wurden. Da es derzeit keinen „Leitfaden“ in Form von Rechtsprechung des EuGH gibt, scheint eine Ergänzung zur geltenden Gesetzgebung, z. B. durch die Festlegung von Grundsätzen, schwierig. Die zukünftige Rechtsprechung des EuGH könnte durchaus neue Prinzipien entwickeln, die in der herkömmlichen Analyse des internationalen Privatrechts nicht bekannt sind, die sich aber aus der Anwendung der Prinzipien des allgemeinen Gemeinschaftsrechts ergeben. Die Beschlüsse über die Auswirkungen der Niederlassungsfreiheit auf das Gesellschaftsrecht oder jene der Unionsbürgerschaft auf den Namen einer natürlichen Person stellen wohl nur den Anfang einer solchen Entwicklung dar.

Das letzte Merkmal ist, dass das Familienrecht in der gemeinschaftlichen Rechtsordnung einen besonderen Platz einnimmt. Gesetze können nur mit Einstimmigkeit des Rates erlassen werden. Auf der Ebene der nationalen Rechtsordnungen kann auch beobachtet werden, dass das Familienrecht immer wieder als ein Spezialgebiet des Privatrechts angesehen und oft von spezialisierten Gerichten angewendet wird. Obwohl die Sonderstellung des Familienrechts respektiert werden muss, können andererseits allgemeine Grundsätze des EU-Rechts Auswirkungen auf dieses besondere Gebiet des Privatrechts haben. Seit Langem besteht allgemeiner Konsens darüber, dass Unterschiede zwischen bestimmten innerstaatlichen Vorschriften zur gerichtlichen Zuständigkeit und Vollstreckung den freien Personenverkehr und das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts erschweren können.<sup>46</sup> Durch Artikel 18 EG über den freien Personenverkehr wurde die Anwendung einer deutschen kollisionsrechtlichen Vorschrift auf den Nachnamen im Fall *Grunkin Paul* (C-353/06) ausgeschlossen. Eine von belgischen Behörden verfolgte Verfahrensweise bei der Eintragung der Namen von Kindern, die ein belgisches Elternteil und ein Elternteil aus einem anderen EU-Staat haben, hat kürzlich die Europäische Kommission dazu veranlasst, beim Gerichtshof der Europäischen Union eine Klage gegen Belgien einzureichen, da das Freizügigkeitsrecht dieser Kinder beeinträchtigt wurde. Nach belgischem Recht wurden diese Kinder nur mit dem Nachnamen des Vaters eingetragen.<sup>47</sup>

### *Der beste Weg für die EU*

Zu bevorzugen ist die Weiterführung eines Programms zur schrittweisen Verabschiedung. Bestimmte Rechtsakte sollten in gewissem Maß in Absprache mit der Haager Konferenz diskutiert werden, mit der Aussicht auf eine Modernisierung bestimmter Haager Übereinkommen, wie es in Bezug auf den Unterhalt erreicht wurde. Obwohl es zutrifft, dass es zugrundeliegende Prinzipien des IPR gibt, wird nicht die Meinung vertreten, dass für diese Grundsätze derzeit ein Gesetz im Sinne eines Gesetzbuches erforderlich ist. Es ist nicht auszuschließen, dass sich das EU-Recht weiterentwickeln und einige Grundsätze für ein europäisches IPR schaffen wird. Die Diskussionen über die Grundsätze des IPR könnten möglicherweise mit den Diskussionen verglichen werden, die in Bezug auf andere Grundsätze des Privatrechts geführt werden. Es empfiehlt sich jedoch, die akademische Debatte weiterzuführen.

---

<sup>46</sup> Siehe Erwägung 4 der Verordnung Brüssel II (1347/2000), inzwischen aufgehoben.

<sup>47</sup> Siehe Pressemitteilung der Europäischen Kommission vom 27. September 2012, IP/12/1021.

## **7. REALISIERBARKEIT EINES GESETZBUCHES UND RÜCKGRIFF AUF DIE VERSTÄRKTE ZUSAMMENARBEIT**

### **7.1. Ein IPR-Gesetzbuch und die Notwendigkeit zusätzlicher nationaler Rechtsvorschriften**

Bei dem Expertentreffen wurde die Meinung vertreten, dass die Notwendigkeit flankierender Rechtsvorschriften begrenzt sei und kein Hindernis für die weitere EU-Gesetzgebung darstellen würde. Im Allgemeinen wurde erläutert, dass Verordnungen über das anwendbare Recht keine ergänzenden Rechtsvorschriften erfordern. Es gibt diese Notwendigkeit in Bezug auf Instrumente zum Verfahrensrecht, dies sollte jedoch keine Schwierigkeiten verursachen.<sup>48</sup> Allerdings scheint die innerstaatliche Legislative eine begrenzte Rolle zu spielen, wenn die Rechtsvorschriften in einer Verordnung festgelegt werden, wie beim derzeitigen Rahmen. Ein niederländischer Autor, der als Regierungsbeamter eng in die Gestaltung der Rechtsvorschriften für das internationale Privatrecht der Niederlande eingebunden war, führte jedoch an: „Obwohl der Vorrang des Vertragsrechts über das nationale Recht direkt aus der Niederländischen Verfassung und der Vorrang europäischer Verordnungen aus dem gemeinschaftlichen Recht hervorgeht, sind Instrumente des IPR normalerweise durch einen ausdrücklichen Hinweis auf die Bezeichnung des entsprechenden Instruments oder der Instrumente in den innerstaatlichen Gesetzesvorschriften der Niederlande verankert.“<sup>49</sup>

### **7.2. Der Rückgriff auf die verstärkte Zusammenarbeit**

Das Aufzeigen der möglichen „Vorteile“ einer verstärkten Zusammenarbeit bildet möglicherweise einen Widerspruch. Die Entscheidung auf der Grundlage von Artikel 329 Absatz 2 AEUV, auf verstärkte Zusammenarbeit zurückzugreifen, gilt als letzte Möglichkeit und sollte nur genutzt werden, wenn die durch die Zusammenarbeit angestrebten Ziele nicht innerhalb eines angemessenen Zeitraumes von der EU als Ganzes verwirklicht werden können. Die Verordnung Rom III war der erste Rechtsakt, der auf verstärkter Zusammenarbeit beruhte. Darauf folgte 2011 ein Vorschlag für Rechtsvorschriften im Patentrecht (siehe Beschluss des Rates 2011/167/EU). Das Ergebnis der verstärkten Zusammenarbeit wird sein, dass es in der Union zwei Gruppen von Staaten geben wird: jene, die sich an der Zusammenarbeit beteiligen, und jene, die ausgeschlossen werden. Es gibt Zeichen am Horizont, dass ein derartiger Ansatz, ein Europa der zwei Geschwindigkeiten, hinsichtlich allgemeiner politischer Angelegenheiten nötig werden könnte, um die schwierige Zeit, in der wir leben, zu überwinden<sup>50</sup>.

Aus dem Blickwinkel der Union scheint der größte Vorteil der zu sein, dass es durch eine verstärkte Zusammenarbeit noch immer möglich ist, bestimmte politische Ziele zu erreichen, wenn auch nicht für die Union als Ganzes. Auch anhand einer ganz anderen, nicht-rechtlichen Analyse ist es schwer, die Vorteile und Nachteile dieser Situation abzuwiegen, und das endgültige Urteil kann nur auf praktischer Erfahrung beruhen. So kamen die beiden Wirtschaftswissenschaftler Bordignon und Brusco unter anderem zum Schluss, dass der Abschluss einer Vereinbarung über verstärkte Zusammenarbeit der

---

<sup>48</sup> Für allgemeine Informationen zum Problem, siehe Van Iterson, *The Response of National Law to International Conventions and Community Instruments – the Dutch Example*, *European Journal of Law Reform* 2012 (14). S. 3-16.

<sup>49</sup> Van Iterson (2012), S. 9.

<sup>50</sup> Vgl. Piris, *The Future of Europe*, 2011.

einzigste Weg sein könnte, um herauszufinden, ob die Zentralisierung einer bestimmten Funktion von Vorteil ist.<sup>51</sup> Hinsichtlich der Nachteile einer verstärkten Zusammenarbeit als Grundlage der EU-Politik, insbesondere auf dem Gebiet des Familienrechts, sollte die Grundsatzregel in Artikel 81 Absatz 3 AEUV berücksichtigt werden, wonach der Rat in Angelegenheiten des grenzüberschreitenden Familienrechts Beschlüsse einstimmig fasst.

Auf dem Gebiet des internationalen Privatrechts hätte der Rückgriff auf verstärkte Zusammenarbeit für die Verordnung Rom III womöglich nur dazu beigetragen, die Kluft zwischen Mitgliedstaaten mit einem liberalen Ansatz für Scheidungsrecht und jenen, die vorsichtiger eingestellt sind, weiter zu verschärfen. Schon in dem Bericht über praktische Probleme aus der Nicht-Harmonisierung der Vorschriften zur Rechtswahl bei Scheidungsfällen (JAI/A3/2001/04) aus dem Jahr 2002 wird angeführt, dass bei der Durchsetzung einer Harmonisierung der Vorschriften zur Rechtswahl bei Scheidung „die großen Unterschiede der Vorgehensweisen vom Ansatz des *favor divortii* bis hin zu einem angeblich neutralem Ansatz gehen, der jedoch keinesfalls automatisch eine Lösung begünstigen würde, die zu einer zügigen Auflösung der Ehe führen wird, und dass diese Unterschiede ein ernstzunehmendes Hindernis darstellen werden.“ (S. 59). Die Wirtschaftskrise hat seit 2008 deutlich gezeigt, dass die Notwendigkeit, politische Ziele zu erreichen, –auch von den nicht teilnehmenden Mitgliedstaaten – in einigen Situationen leichter akzeptiert wird. Trotzdem ist es schwerer, eine derartige Notwendigkeit auf dem Gebiet der Personenstandsangelegenheiten zu akzeptieren. Laut Bordignon und Brusco sollen die Staaten, die sich gegen eine (auf verstärkter Zusammenarbeit beruhende) Unter-Union entscheiden, in den Entscheidungsprozess der Unter-Union eingebunden werden. Diese Feststellungen wurden zwar in einer völlig anders gestalteten Analyse gemacht, verdienen jedoch die Aufmerksamkeit jener, die die bestehende Kluft bedauerlich finden.<sup>52</sup>

In Bezug auf Angelegenheiten des internationalen Privatrechts könnte man zur praktischen Auswirkung der verstärkten Zusammenarbeit kritisch anmerken, dass die EU im Vergleich zur Zeit, in der die Mitgliedstaaten noch selbst über die Ratifizierung oder Nicht-Ratifizierung eines (Haager) Übereinkommens zum internationalen Privatrecht entscheiden konnten, keine großen Fortschritte gemacht hat. Verstärkte Zusammenarbeit verursacht auch weitere Schwierigkeiten im Hinblick auf den geographischen Anwendungsbereich der EU-Verordnungen, zusätzlich zu den Schwierigkeiten, die als Folge des Opt-in/Opt-out-Mechanismus für das Vereinigte Königreich und Irland und den Ausschluss Dänemarks zugelassen wurden. Man muss auch damit rechnen, dass durch die unterschiedlichen Ansätze, die weiterhin Bestand haben, wenn Instrumente auf verstärkter Zusammenarbeit beruhen, eine höhere Anzahl Rechtssuchender versuchen wird, die Anwendung der Instrumente zu hintergehen. In dieser Hinsicht bringt der Rückgriff auf verstärkte Zusammenarbeit in familienrechtlichen Angelegenheiten möglicherweise noch mehr Nachteile als im Bereich gewöhnlicher Zivil- und Handelssachen. Es wird weitgehend akzeptiert, dass Unternehmen für Entscheidungen über ihre internationalen Streitfälle ein bestimmtes Gericht bevorzugen können, und nach dem modernen internationalen Privatrecht dürfen die Parteien die gerichtliche Zuständigkeit durch ein Abkommen einem Gericht ihrer Wahl übertragen. Wenn die Rechtsprechung also an Grundsätzen festhält, die von den Prozessparteien begrüßt werden, so werden sie auch im Falle eines Rechtsstreits damit einverstanden sein, den Fall vor ein bestimmtes Gericht zu bringen. Ein Beispiel ist die seit Langem bestehende Praxis, alle Arten von seehandelsrechtlichen Streitigkeiten vor Gerichte in London zu bringen. Diese Praxis wird in den Vorschriften zum internationalen Privatrecht des 20. Jahrhunderts allgemein anerkannt und ist nach Brüssel I zulässig. In Bereichen, in denen die Wahl des Gerichtsstands nicht möglich oder weniger leicht zulässig ist, wie z. B. beim Familienrecht und Personenstand, können Prozessparteien dazu verleitet

---

<sup>51</sup> Bordignon/Brusco: On Enhanced Cooperation, *Journal of Public Economics* 90 (2006) 2085.

<sup>52</sup> Bordignon/Brusco (2006), S. 2085.



werden, den Sachverhalt „kreativ darzustellen“, z. B. hinsichtlich ihres gewöhnlichen Aufenthalts, um ein vorteilhafteres Gericht zu finden. Als extremste Form eines solchen Verhaltens könnte die Kindesentführung angesehen werden. Bezüglich der Scheidung sei darauf hingewiesen, dass zumindest einige Mitgliedstaaten, die sich nicht an Rom III beteiligen, Vorschriften zur Rechtswahl anwenden, die Ehescheidung eher gewähren, als es nach den Vorschriften in Rom III der Fall ist. Es könnte sich daraus eine Situation entwickeln, die mit den Problemen im Zusammenhang mit den Unterschieden zwischen den innerstaatlichen und den europäischen Vorschriften zur Immigration verglichen werden kann.

Die Folgen einer verstärkten Zusammenarbeit in Bezug auf die Vorschriften der Rechtswahl in Rom III werden durch Brüssel IIa abgeschwächt. Diese Verordnung ist in allen Mitgliedstaaten außer Dänemark anwendbar und garantiert die Anerkennung eines Scheidungsurteils, sowohl von Staaten, die Rom III anwenden, als auch von solchen, die es nicht tun. Wenn die Scheidung durch ein einziges Instrument geregelt worden wäre, vergleichbar mit der Unterhaltsverordnung (4/2009) oder den zukünftigen Verordnungen über das Erbrecht und eheliche Güterstände, hätten sich die mangelnde Zusammenarbeit und die fehlende Harmonisierung viel deutlicher gezeigt. Die mangelnde Einheitlichkeit innerhalb der EU beschränkt sich jetzt auf die Bedingungen des materiellen Rechts, unter denen die Ehegatten sich scheiden lassen können. Die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung der Scheidungsurteile sind noch immer eine Angelegenheit einheitlichen Rechts (außer in Dänemark). Dabei ist auch zu beachten, dass zum Zeitpunkt der ersten Vorschläge zur Änderung von Brüssel IIa und zur Aufnahme von Vorschriften zum anwendbaren Scheidungsrecht die Diskussion darüber mit Augenmerk auf eine völlig andere Angelegenheit geführt wurde. Artikel 8 des Haager Unterhaltsübereinkommens von 1973, der in den meisten Mitgliedstaaten angewendet wird, verweist im Zusammenhang mit den Unterhaltsrechten zwischen geschiedenen Ehegatten auf das Recht, das für die Scheidung angewendet wurde. In der von der EU angenommenen Überarbeitung des Haager Protokolls im Jahr 2007 wurde diese Regelung aufgehoben. Heute ist das Recht, das für die Scheidung angewendet wurde, irrelevant für das Recht auf Unterhaltszahlungen.

Wenn es in der derzeitigen Situation zu einer Vereinheitlichung käme, wäre die wichtigste Frage, ob das Vereinigte Königreich und Irland sich daran beteiligen würden und wie mit der besonderen Lage Dänemarks umgegangen werden soll. Wenn keine Vereinheitlichung erreicht werden kann, stellt sich die Frage, ob eine verstärkte Zusammenarbeit die nächstbeste Lösung darstellt.

Für eine Vereinheitlichung durch Rückgriff auf verstärkte Zusammenarbeit spricht die Überlegung, dass eine derartige Maßnahme immerhin die Einheit innerhalb einer Gruppe von Staaten fördern könnte. Das Ergebnis der Bemühungen um eine Kodifizierung würde auch eine klare Aussage gegenüber den nicht teilnehmenden Staaten darstellen. Es würde die in einer Gruppe aus Staaten erzielte Übereinstimmung zum Ausdruck bringen. Die durch die verstärkte Zusammenarbeit vereinbarte gemeinsame Basis könnte womöglich für die nicht teilnehmenden Staaten als Beispiel dienen und die Rechtsprechung und Praxis an ihren Gerichten beeinflussen. Für die Bürger, Einwohner und Unternehmen der Staaten, die sich an der verstärkten Zusammenarbeit beteiligen, könnte man die Rechtssicherheit verbessern, da sie damit rechnen können, dass in bestimmten anderen Staaten der EU genau dieselben Vorschriften zur Anwendung kommen. Die für eine Vereinheitlichung sprechenden Argumente werden theoretisch kaum davon beeinflusst, ob die Vereinheitlichung in allen EU-Mitgliedstaaten erzielt werden kann oder nur in einigen. Das Streben nach einer Vereinheitlichung des Rechts, sei es nun Privatrecht oder internationales Privatrecht gilt im Allgemeinen als lobenswert und als Beitrag zum Gemeinwohl.

Ein scheinbarer Vorteil des Rückgriffs auf verstärkte Zusammenarbeit ist die Tatsache, dass gleichgesinnte Staaten schneller zu einem Konsens kommen können. Es könnte durchaus sein, dass Instrumente für Alternativen zur Eheschließung, Ehen für Personen gleichen Geschlechts oder die Anerkennung von Trusts zwischen einigen Mitgliedstaaten viel schneller eingeführt werden können. Dieser Vorteil hat aber eine begrenzte Bedeutung. Es ist unwahrscheinlich, dass es in derselben Gruppe von Staaten immer eine gleichbleibende Bereitschaft zur Zusammenarbeit geben wird. Langfristig folgt daraus womöglich, dass die verstärkte Zusammenarbeit auf einigen ausgewählten Gebieten den Mangel an Harmonisierung verschärft und die Situation der Rechtsanwälte und der Rechtssubjekte verkompliziert.

Am Beispiel Rom III werden auch einige Gegenargumente ersichtlich. Die EU befindet sich derzeit in einer Phase, in der die Vereinheitlichung in einigen Gebieten des internationalen Privatrechts durchgesetzt wurde. Wenn zu den aktuellen Errungenschaften zusätzliche Instrumente hinzugefügt werden, die nur für eine ausgewählte Gruppe von Staaten anwendbar sind, wird die derzeit bestehende Sachlage dadurch nicht unbedingt destabilisiert. Bei einer einzelnen Frage ist das „Übereinkommen, nicht übereinzukommen“ bedauerlich, beeinträchtigt aber nicht den *Status quo*. Gewissermaßen ermöglicht genau die Tatsache, dass die Ausgangssituation besteht, es einigen Mitgliedstaaten, einzelne Themen durch verstärkte Zusammenarbeit weiterzuführen. Wenn man jedoch die Geschwindigkeit und das Ausmaß der verstärkten Zusammenarbeit nicht nur für ein einzelnes Problem, sondern für die Gesetzgebung für alle Probleme des internationalen Privatrechts erhöht, könnten derartige Maßnahmen für den *Status quo* Risiken enthalten. Diese Gefahr wird real, sobald die durch die verstärkte Zusammenarbeit verbundenen Staaten Vorschriften annehmen, mit denen der *Status quo* verändert wird.

Man könnte annehmen, dass die verstärkte Zusammenarbeit für den *Status quo* keine Nachteile bringt, wenn dieser in jeder Hinsicht respektiert wird. Dennoch besteht einer der festgestellten Vorteile einer umfassenden Kodifizierung darin, dass die Systematisierung des Rechts gefördert würde. Dieser Wunsch ist zumindest für Rechtsanwälte mit einer Ausbildung in einem kontinentaleuropäischen Rechtssystem nachvollziehbar, besonders wenn der Gegenstand, das internationale Privatrecht, naturgemäß eine hohe Systematik aufweist. Wenn einige Staaten ein Rechtsinstrument annehmen, das beispielsweise alle aktuellen Vorschriften zum anwendbaren Recht zusammenführt (Rom I, Rom II, Rom III, das Haager Protokoll von 2007), erscheint es unausweichlich, dass die Systematisierung die Auslegung der Vorschrift weiter auf eine Art beeinflussen wird, die nicht möglich ist, wenn die Vorschrift einen Teil eines speziellen, unabhängigen Instruments darstellt.

## **8. VORSCHLAG FÜR DEN AUFBAU EINES GESETZBUCHES, ALLGEMEINE PRINZIPIEN UND RELEVANTE FRAGEN**

### **8.1. Das geeignetste Rechtsinstrument für ein Gesetzbuch**

Anstatt mit der Ausarbeitung eines Gesetzbuches zu beginnen, könnte es eine andere Möglichkeit für ein Vorankommen geben, wie im nächsten Abschnitt erläutert wird. Diese Alternativmöglichkeit würde besser zur Situation passen, wie sie derzeit aussieht. Falls es den Mitgliedstaaten trotzdem gelingen sollte, sich auf ein umfassendes Gesetzbuch zum internationalen Privatrecht zu einigen, müsste ein solches Gesetzbuch durch eine Verordnung verabschiedet werden.

In der Annahme, dass das umfassende Gesetzbuch für das internationale Privatrecht keine „Kodifizierung“ darstellt, wie diese im Allgemeinen im EU-Recht verstanden wird, sondern einen Versuch, einen Kodex für das internationale Privatrecht zu schaffen, wäre das Hauptziel des Gesetzbuches die Zusammenführung aller bestehenden Instrumente für das internationale Privatrecht und die anschließende Einführung zusätzlicher Rechtsvorschriften, um die „Lücken“ des aktuellen rechtlichen Rahmens zu schließen.

Ein Merkmal der wichtigsten, derzeitigen Verordnungen zum internationalen Privatrecht ist, dass ihnen umfangreiche und ausführliche Erwägungen vorangehen. Obwohl diese Erwägungen als Lösungen gelten, sich mit Fragen auseinanderzusetzen, zu über die keine formale Einigung erzielt werden kann, scheint es notwendig, den Inhalt dieser Erwägungen in das neue, Kodifizierungsinstrument aufzunehmen.

### **8.2. Die bevorzugte Struktur für ein Gesetzbuch**

Der Frage der Kodifizierung des internationalen Privatrechts der EU im Sinne der Absicht, einen Kodex für das internationale Privatrecht zu schaffen, wird europaweit in der akademischen Debatte immer mehr Aufmerksamkeit zuteil. Im Rahmen von Konferenzen in Frankreich standen die Bemühungen um eine Kodifizierung im Mittelpunkt der Diskussion, und der vorherrschende Trend der Beiträge zu diesen Konferenzen war eine Befürwortung einer solchen Kodifizierung<sup>53</sup>. Ende Juni wurde über die Kodifizierung auch bei einer Konferenz in Deutschland diskutiert, und auch dort wurde die Idee der Kodifizierung befürwortet.<sup>54</sup> Bei der Konferenz beschäftigte man sich mit den Problemen der allgemeinen Grundsätze des internationalen Privatrechts und ihrer Stellung in den entsprechenden Kodifizierungen, Klassifizierung, Vorfragen, engste Verbindung, Parteiautonomie, gewöhnlicher Aufenthalt, Rück- und Weiterverweisung, zwingende Bestimmungen, öffentliche Ordnung, Anwendung des ausländischen Rechts und Grundsatz der Anerkennung. Die Unterlagen zur Konferenz waren zum Zeitpunkt des Abschlusses dieses Berichts noch nicht veröffentlicht.

Zweck dieses Berichts ist nicht, die Weisheit oder Aufrichtigkeit jener Rechtsgelehrten infrage zu stellen, die eine umfassende Kodifizierung unterstützen. Die nach Ansicht dieses Berichts geeignetste Lösung sollte als Ergebnis der angewandten Methodik

---

<sup>53</sup> Siehe insbesondere: Fallon/Lagarde (Hrsg.): *Quelle architecture pour un code européen de droit international privé ?* 2011.

<sup>54</sup> Die Konferenz „Brauchen wir eine Rom 0-Verordnung? Überlegungen zu einem Allgemeinen Teil des europäischen IPR“ wurde am 29. und 30. Juni 2012 abgehalten, Organisation: Professor Leible und Unberath.

gewertet werden. Ein wichtiger Bestandteil der Methodik bestand darin, eine Gruppe von Spezialisten aus verschiedenen EU-Mitgliedstaaten zusammenzubringen.

Das Ergebnis der Diskussion führte zu einer Anschauung über die beste Vorgehensweise, die am treffendsten als realistisches Gleichgewicht zwischen sehr verschiedenen individuellen Entscheidungen beschrieben werden kann. Das Streben nach einem umfassenden Gesetzbuch wurde nicht von allen unterstützt. Andererseits sprachen sich einige Experten für die Idee einer Kodifizierung aus. Es herrschte der Gedanke vor, dass es unwahrscheinlich ist, dass alle Mitgliedstaaten eine solche Absicht innerhalb kurzer Zeit akzeptieren würden. Außerdem wurden mögliche Ansätze genannt, die schneller zu einem Ergebnis führen würden als andere, ohne eine umfassende Kodifizierung auf lange Sicht auszuschließen. Außerdem wurde die Ansicht vertreten, dass die Empfehlungen als Wegweiser angesehen werden sollen, nicht als ausführliche Leitlinie. Die Aufstellung eines umfassenden Inhaltsverzeichnisses für ein zukünftiges Gesetzbuch wurde von mehreren Experten als unrealistisches Vorhaben betrachtet.

Bei der Diskussion über die Lücken sollte auch die Frage behandelt werden, was aus dem Blickwinkel der traditionellen Analyse des internationalen Privatrechts als „Lücke“ bewertet werden muss. Es stellt sich außerdem die Frage, inwieweit die traditionelle Analyse des internationalen Privatrechts gegenüber anderen Überlegungen, vor allem gegenüber den Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts, Vorrang haben soll. Der EuGH ist zumindest vorläufig die Institution, die am geeignetsten ist, dieses Dilemma zu lösen.

### **8.3. Eine grundlegende Einigung über Inhalt der EU-Gesetzgebung zum IPR**

In der derzeitigen Entwicklungsphase des internationalen Privatrechts der EU ist es wohl besser, zunächst die noch bestehenden systematischen Lücken des Rahmens zu schließen. Die Festlegung der allgemeinen Grundsätze des internationalen Privatrechts beispielsweise ist eine Aufgabe, die besser angegangen werden sollte, nachdem diese Lücken behoben wurden und die Gerichte mehr Erfahrung mit den Instrumenten des derzeitigen Rahmens gesammelt haben. Äußerst wichtig für diese Aufgabe ist die Auswertung der Rechtsprechung der innerstaatlichen Gerichte und des EuGH zu den Instrumenten des bestehenden Rahmens. Derzeit ist die Rechtsprechung in Bezug auf viele Instrumente noch unterentwickelt, da sie erst seit einem verhältnismäßig kurzen Zeitraum in Kraft sind.

Um die Lücken zu schließen, scheint es ratsam, den bisher verfolgten Ansatz fortzuführen. Das bedeutet, dass neue Rechtsvorschriften für einzelne Gebiete des internationalen Privatrechts entwickelt werden sollten, und nicht ein einziges Instrument zum Schließen der Lücken. Einige Gebiete, mit denen man sich noch auseinandersetzen muss, sind mittlerweile von einer hohen Spezialisierung gekennzeichnet und erfordern die Einschaltung von spezialisierten Rechtsanwälten. Als Beispiel für die hohe Spezialisierung sei die Forschungsstudie genannt, die kürzlich in Bezug auf Forderungsübertragungen durchgeführt wurde.<sup>55</sup>

Um die bestehenden Lücken zu schließen, sollte man versuchen, in Zusammenarbeit mit der Haager Konferenz Vorschriften zu entwickeln. Die Erfahrung mit der Unterhaltsverordnung zeigt den Wert dieses Ansatzes. Es wurde bereits erwähnt, dass

---

<sup>55</sup> „Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person (Studie zur Frage der Wirksamkeit der Übertragung oder Abtretung einer Forderung gegenüber Dritten und zur Frage über den Rang dieser Forderung gegenüber einem Recht einer anderen Person)“ – Mai 2012.

das Haager Protokoll von 2007 eine Überarbeitung des Haager Unterhaltsübereinkommens von 1973 darstellt und dass einige Lücken des europäischen Rahmens Angelegenheiten betreffen, die von anderen Haager Übereinkommen der 1970er Jahre behandelt werden, z. B. Eheschließung und Stellvertretung. Die Ratifizierung des Haager Trust-Übereinkommens durch die EU erschien als eine sinnvolle Möglichkeit.

Die Konsolidierung der Kodifizierung, d. h. die Zusammenführung verschiedener Instrumente in eines, wäre zunächst nur für die Verordnungen Rom I und Rom II möglich.

Man kann wohl innerhalb des Rahmens zwischen drei unterschiedlichen Bereichen unterscheiden. Ein Stück weit ist diese Unterscheidung schon in traditionelleren Analysen des internationalen Privatrechts zu finden. Die Unterteilung in diese drei unterschiedlichen Bereiche passt auch ziemlich gut zur Struktur des Gemeinschaftsrechts.

Die drei Bereiche, die unterschieden werden können, sind:

1) Zivilverfahren in zivil- und handelsrechtlichen Fällen.

Dieses ist im Wesentlichen das Gebiet der Verordnung Brüssel I, der Verordnung über Verfahren über geringfügige Forderungen, der Verordnung zu unbestrittenen Forderungen und der Insolvenzverordnung. Einige Vorschriften sind zudem in der Erbrechtsverordnung verankert.

2) Rechtswahl (anwendbares Recht) in Rechtsfällen außerhalb des Familienrechts.

Im Wesentlichen geht es hierbei um das derzeitige Recht nach Rom I und Rom II, die Erbrechtsverordnung und teilweise um einige Richtlinien zum Privatrecht. Es gibt in diesem Gebiet noch Lücken, die geschlossen werden sollten.

3) Internationales Privatrecht für Familienrechtsfälle.

Dieses Gebiet besteht im Wesentlichen aus den Verordnungen Brüssel IIa und Rom III, der Unterhaltsverordnung und den zukünftigen Verordnungen zu den ehelichen Güterständen und dem Vermögen unverheirateter Paare.

Der Vorteil dieses Ansatzes liegt darin, dass die Errungenschaften im Bezug auf die Zivilgerichtsbarkeit, die auf das Jahr 1968 zurückgehen und die vor allem in der Rechtsprechung des EuGH weiterentwickelt wurden, gewahrt werden. Wenn zudem die Verordnung Brüssel I nicht angetastet wird, könnte so die enge Verbindung dieser Verordnung mit dem Übereinkommen von Lugano bewahrt werden. Die getrennte Behandlung des internationalen Privatrechts für familienrechtliche Streitfälle fügt sich gut ein in die Vorschriften zum Entscheidungsverfahren nach Artikel 81 Absatz 3 AEUV. Sollte die Einstimmigkeit in diesem Gebiet nicht erreicht werden können, auch nicht durch die Übergangsklausel nach Artikel 81 Absatz 3, könnte der Ausweg über eine verstärkte Zusammenarbeit verlaufen. Im Hinblick auf die Vorschriften des internationalen Privatrechts für nicht Streitsachen außerhalb des Familienrechts muss man sich klar vor Augen halten, dass die Vorschriften zur gerichtlichen Zuständigkeit und zur Anerkennung und Vollstreckung prinzipiell bereits in der Verordnung Brüssel I verankert sind. Im Grunde fehlen Vorschriften zum anwendbaren Recht. Es wird

außerdem darauf hingewiesen, dass die nicht familienrechtliche Verfahrensgegenstände enge Verbindungen zum Binnenmarkt aufweisen. Auch hier liegt eine Übereinstimmung mit dem Wortlaut des AEUV vor.

## SCHLUSSFOLGERUNGEN

### *Die bestehenden Lücken im Rahmen*

Wenn man von Lücken spricht, ist es sinnvoll, zwischen verschiedenen Arten von Lücken zu unterscheiden. Die Lücken des bestehenden Rahmens können in drei Hauptkategorien unterteilt werden. Erstens gibt es Lücken, die das beabsichtigte Ergebnis territorialer Begrenzungen des Geltungsbereichs der EU-Gesetzgebung sind. Zweitens ergeben sich systematische Lücken, wenn der gegenwärtige Rahmen mit den einzelnen Problemen verglichen wird, die zusammen die traditionellen Probleme des internationalen Privatrechts ausmachen. Der aktuelle Rahmen regelt die meisten dieser einzelnen Probleme, aber nicht alle. Drittens und letztens gibt es dort Lücken, wo die EU-Rechtsvorschriften vorsehen, dass bestimmte Fragen bewusst aus dem Anwendungsbereich eines EU-Instruments ausgeschlossen werden, obwohl diese Elemente bei systematischer Betrachtung einen Teil des vom Instrument geregelten Einzelproblems darstellen, z. B. vertragliche Schuldverhältnisse. Es gibt außerdem Vorschriften im Rahmen, die naturgemäß auslegungsbedürftig sind. Solche Vorschriften sollten jedoch nicht als Lücken bewertet werden.

### *Vorgeschlagene Ergänzungen zum aktuellen Rahmen*

Die wirklichen Lücken im Rahmen sind die systematischen Lücken, also diejenigen Bereiche, die derzeit überhaupt nicht vom Rahmen geregelt sind. Auf dem Gebiet des Schuldrechts gibt es folgende Lücken:

- Sachenrecht
- Trusts
- Stellvertretung
- Gesellschaftsrecht
- Schiedsgerichtsbarkeit

Auf dem Gebiet des Familienrechts gibt es folgende Lücken:

- Eheschließung
- Eingetragene Partnerschaften und ähnliche Institute
- Namen natürlicher Personen
- Adoption
- Elternschaft
- Schutz von Erwachsenen
- Personenstand und Rechtsfähigkeit von natürlichen Personen allgemein.

### *Ein Arbeitsplan für die EU – schrittweise oder gleichzeitige Verabschiedung*

Es wurde die Verwendung eines Ansatzes einer schrittweisen Verabschiedung befürwortet. Die Lücken im Rahmen müssen behoben werden, bevor eine weitere Kodifizierung überhaupt in Erwägung gezogen werden kann. Ein wichtiges Argument für eine schrittweise Verabschiedung ist, dass die gesetzgeberische Arbeit zu jeder dieser noch offenen Lücken anspruchsvoll sein wird und die Einbindung von Spezialisten verschiedener Rechtsgebiete erfordern wird. Es wird schwierig sein, diese Arbeit

gleichzeitig durchzuführen. Ein weiteres Argument ist, dass die Gerichte erst vor Kurzem damit begonnen haben, viele Instrumente des Rahmens anzuwenden und auszulegen. Es scheint sinnvoll, zu warten und zu sehen, wie die Gerichte der Mitgliedstaaten und des EuGH diese neuen Instrumente zum internationalen Privatrecht anwenden und auslegen. Die bei der Rechtsprechung gesammelten Erfahrungen könnten in ein zukünftiges Gesetz einfließen, wenn ein solches in Zukunft gewünscht wird. Ein abschließendes Argument ist, dass die gesetzgeberische Arbeit für einige Lücken, z. B. solche, die möglicherweise durch eine Überarbeitung der Haager Übereinkommen aus den 70er Jahren behoben werden könnten, innerhalb des Rahmens der Haager Konferenz stattfinden sollte. Eine schrittweise Verabschiedung gilt auch als beste Lösung, da eine Kodifizierung des internationalen Privatrechts – wenn überhaupt durchsetzbar – auch voraussetzen würde, dass die Lücken im Bereich des Familienrechts in Angriff genommen werden. Dazu sind ein besonderes Gesetzgebungsverfahren und die Einstimmigkeit des Rates erforderlich.

Es wird vorgeschlagen, dass neue Rechtsvorschriften für einzelne Gebiete des internationalen Privatrechts zu entwickelt werden, und nicht ein einziges Instrument zum Schließen der Lücken. Dabei muss aber die Übereinstimmung mit anderen Instrumenten sichergestellt werden. Im Zuge den Arbeiten an einer solchen neuen Gesetzgebung könnte der EU-Gesetzgeber in Erwägung ziehen, seine Aufmerksamkeit und Bemühungen auf drei getrennte Teile des internationalen Privatrechts zu richten, die innerhalb des Rahmen gehören: Zivilverfahren in zivil- und handelsrechtlichen Fällen (dieses Gebiet ist beinahe vollständig); Rechtswahl (anwendbares Recht) in Rechtsfällen außerhalb des Familienrechts (was Fragen aufwirft, die eng mit dem Binnenmarkt verknüpft sind); internationales Privatrecht für Familienrechtsfälle (wofür Einstimmigkeit im Rat erforderlich ist). Wenn der europäische Gesetzgeber seine Aufmerksamkeit auf diese separaten Bereiche richtet, kann ihm das dabei helfen, bei der Vervollständigung des Rahmens voranzuschreiten.

#### *Die Realisierbarkeit eines EU-Gesetzbuches über das internationale Privatrecht*

Die Realisierbarkeit eines EU-Gesetzbuches für das internationale Privatrecht sollte bewertet werden, nachdem die Lücken geschlossen wurden. Es muss auch klargestellt werden, dass der Begriff der Kodifizierung im europäischen Recht vom Begriff der Kodifizierung im Recht der Mitgliedstaaten abweicht. Es ist außerdem zu beachten, dass die Rechtsordnungen einiger Mitgliedstaaten keine Tradition der Kodifizierung haben. Es ist vorzusehen, dass bestimmte Instrumente, wie Rom I und Rom II, Gegenstand einer weiteren Kodifizierung in der Bedeutung des europäischen Rechts werden. Eine andere Frage ist, ob eine Kodifizierung im Sinne des innerstaatlichen Rechts bestimmter Mitgliedstaaten realisierbar und wünschenswert ist. Ein starkes Gegenargument ist die bislang kaum berücksichtigte Frage der Auswirkungen der Grundsätze des allgemeinen EU-Rechts auf die Anwendung von EU-Instrumenten zum internationalen Privatrecht. Es wäre ratsam, von einer Kodifizierung – so wie diese in einigen Mitgliedstaaten verstanden wird – abzusehen, bis dieses Gebiet nicht weiterentwickelt wurde und die Lücken im derzeitigen Rahmen behoben worden sind.



## LITERATURVERZEICHNIS

### Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (in alphabetischer Reihenfolge)

In re: A.

Urteil des Gerichtshofs (Dritte Kammer) vom 2. April 2009

A.

Rechtssache C-523/07.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2009, I-02805.

*Aguirre/Pelz*

Urteil des Gerichtshofs (Erste Kammer) vom 22. Dezember 2010

Joseba Andoni Aguirre Zarraga gegen Simone Pelz

Rechtssache C-491/10 PPU

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2010, I-14247.

*Allianz SpA u.a. gegen West Tankers, Inc.*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 10. Februar 2009.

Allianz SpA und Generali Assicurazioni Generali SpA gegen West Tankers Inc.

Rechtssache C-185/07

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2009, I-00663.

*Bidar*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 15. März 2005

The Queen, auf Antrag von Dany Bidar gegen London Borough of Ealing und Secretary of State for Education and Skills

Rechtssache C-209/03

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2005, I-02119

*Cartesio*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 16. Dezember 2008.

CARTESIO Oktató és Szolgáltató bt.

Rechtssache C-210/06.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2008, I-09641

*Christofer Seagon gegen Deco Marty Belgium NV*

Urteil des Gerichtshofs (Erste Kammer) vom 12. Februar 2009.

Christopher Seagon gegen Deko Marty Belgium NV

Rechtssache C-339/07

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2009, I-00767

*Daily Mail*

Urteil des Gerichtshofs vom 27. September 1988

Rechtssache 81/87

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 1988, 05483.

The Queen gegen H. M. Treasury and Commissioners of Inland Revenue, ex parte Daily Mail and General Trust plc

*eDate Advertising GmbH und Martinez*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 25. Oktober 2011

eDate Advertising GmbH gegen X (C-509/09) und Olivier Martinez und Robert Martinez gegen MGN Limited (C-161/10)

Verbundene Rechtssachen C-509/09 und C-161/10

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2011, Seite 00000

*D' Hoop*

Urteil des Gerichtshofs vom 11. Juli 2002.

Marie-Nathalie D'Hoop gegen Office national de l'emploi.

Rechtssache C-224/98.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2002, I-06191

*F-Tex SIA*

Urteil des Gerichtshofs (Erste Kammer) vom 19. April 2012.

F-Tex SIA gegen Lietuvos-Anglijos UAB "JadecLOUD-Vilma"

Rechtssache C-213/10.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2012, Seite 00000

*Garcia Avello*

Urteil des Gerichtshofs vom 2. Oktober 2003

Carlos Garcia Avello gegen Belgischer Staat

Rechtssache C-148/02.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2003, I-11613.

*Gemeente Steenbergen gegen Baten*

Urteil des Gerichtshofs (Fünfte Kammer) vom 14. November 2002

Gemeente Steenbergen gegen Luc Baten

Rechtssache C-271/00

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2002, I-10489

*German Graphics gegen van der Schee*

Urteil des Gerichtshofs (Erste Kammer) vom 10. September 2009

German Graphics Graphische Maschinen GmbH gegen Alice van der Schee.

Rechtssache C-292/08

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2009, I-08421

*Gourdain gegen Nadler*

Urteil des Gerichtshofs vom 22. Februar 1979.

Henri Gourdain gegen Franz Nadler.

Rechtssache 133/78.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 1979, Seite 00733

*Group Josi*

Urteil des Gerichtshofs (Sechste Kammer) vom 13. Juli 2000

Group Josi Reinsurance Company SA gegen Universal General Insurance Company (UGIC)

Rechtssache C-412/98

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2000, I-05925

*Grunkin Paul*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 14. Oktober 2008

Stefan Grunkin und Dorothee Regina Paul

Rechtssache C-353/06

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2008, I-07639

*Grzelczyk*

Urteil des Gerichtshofs vom 20. September 2001.

Rudy Grzelczyk gegen Centre public d'aide sociale d'Ottignies-Louvain-la-Neuve

Rechtssache C-184/99

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2001, I-06193

*Eurofood*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 2. Mai 2006.

Eurofood IFSC Ltd.

Rechtssache C-341/04.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2006, I-03813

*Ibrahim*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 23. Februar 2010

London Borough of Harrow gegen Nimco Hassan Ibrahim und Secretary of State for the Home Department

Rechtssache C-310/08

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2010, I-01065

*Ingmar*

Urteil des Gerichtshofs (Fünfte Kammer) vom 9. November 2000.

Ingmar GB Ltd gegen Eaton Leonard Technologies Inc.

Rechtssache C-381/98

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2000, I-09305

*Inspire Art*

Urteil des Gerichtshofs vom 30. September 2003

Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam gegen Inspire Art Ltd.

Rechtssache C-167/01

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2003, I-10155

*Interdil*

Urteil des Gerichtshofs (Erste Kammer) vom 20. Oktober 2011

Interdil Srl, in liquidation gegen Fallimento Interdil Srl, Intesa Gestione Crediti SpA

Rechtssache C 396/09

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2011, Seite 00000

*Kerstin Sunderlind Lopez*

Urteil des Gerichtshofs (Dritte Kammer) vom 29. November 2007

Kerstin Sundelind Lopez gegen Miguel Enrique Lopez Lizazo

Rechtssache C-68/07

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2007, I-10403

*LTU gegen Eurocontrol*

Urteil des Gerichtshofs vom 14. Oktober 1976. - LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG gegen Eurocontrol

Rechtssache 29-76

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 1976, I-01541

*Marc Rich and Co.AG gegen Societa italiana Impianti PA*

Urteil des Gerichtshofs vom 25. Juli 1991

Marc Rich & Co. AG gegen Società Italiana Impianti PA

Rechtssache C-190/89

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 1991, I-03855

*Maria Teixeira gegen London Borough of Lambeth und Secretary of State for the Home Development*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 23. Februar 2010.

Maria Teixeira gegen London Borough of Lambeth und Secretary of State for the Home Department

Rechtssache C-480/08

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2010, I-01107

*Martínez Sala*

Urteil des Gerichtshofs vom 12. Mai 1998

María Martínez Sala gegen Freistaat Bayern

Rechtssache C-85/96

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 1998, I-02691

*McCarthy*

Urteil des Gerichtshofs (Dritte Kammer) vom 5. Mai 2011

Shirley McCarthy gegen Secretary of State for the Home Department

Rechtssache C-434/09

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2011, Seite 00000

*Micheletti*

Urteil des Gerichtshofs vom 07. Juli 1992.

Mario Vicente Micheletti und andere gegen Delegación del Gobierno en Cantabria.

Rechtssache C-369/90.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 1992, I-04239.

*National Grid*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 29. November 2011.

National Grid Indus BV gegen Inspecteur van de Belastingdienst Rijnmond/kantoor Rotterdam  
Rechtssache C-371/10.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2011, Seite 00000

*N. S.*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 21. Dezember 2011.

N. S. (C-411/10) gegen Secretary of State for the Home Department et M. E. und andere (C-493/10) gegen Refugee Applications Commissioner und Minister for Justice, Equality and Law Reform.

Verbundene Rechtssachen C-411/10 und C-493/10

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2011, Seite 00000

*Rottmann*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 2. März 2010

Janko Rottman gegen Freistaat Bayern

Rechtssache C-135/08

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2010, I-01449

*Runevič-Vardyn*

Urteil des Gerichtshofs (Zweite Kammer) vom 12. Mai 2011.

Malgožata Runevič-Vardyn und Łukasz Paweł Wardyn gegen Vilniaus miesto savivaldybės administracija und andere

Rechtssache C-391/09

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2011, Seite 00000

*Ruiz Zambrano*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 08. März 2011

Gerardo Ruiz Zambrano gegen Office national de l'emploi (ONEm)

Rechtssache C-34/09

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2011, Seite 00000

*Sayn-Wittgenstein*

Urteil des Gerichtshofs (Zweite Kammer) vom 22. Dezember 2010.

Ilonka Sayn-Wittgenstein gegen Landeshauptmann von Wie

Rechtssache C-208/09

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2010, I-13693

*Sevic*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 13. Dezember 2005.

SEVIC Systems AG.

Rechtssache C-411/03.

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2005, I-10805

*Sonntag gegen Waidmann*

Urteil des Gerichtshofs vom 21. April 1993.

Volker Sonntag gegen Hans Waidmann, Elisabeth Waidmann und Stefan Waidmann

Rechtssache C-172/91

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 1993, I-01963

*TIARD*

Urteil des Gerichtshofs (Fünfte Kammer) vom 15. Mai 2003

Préservatrice foncière TIARD SA gegen Staat der Niederlanden

Rechtssache C-266/01

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2003, I-04867

*TNT Express Nederland BV gegen AXA Versicherung AG*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 4. Mai 2010

TNT Express Nederland BV gegen AXA Versicherung AG



Rechtssache C-533/08

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2010, I-04107

### *Trojani*

Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 7. September 2004

Michel Trojani gegen Centre public d'aide sociale de Bruxelles (CPAS)

Rechtssache C-456/02

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2004, I-07573

### *Überseering*

Urteil des Gerichtshofs vom 5. November 2002

Überseering BV gegen Nordic Construction Company Baumanagement GmbH (NCC)

Rechtssache C-208/00

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 2002, I-09919

### *Van Uden gegen Deco-Line*

Urteil des Gerichtshofs vom 17. November 1998.

Van Uden Maritime BV, auch handelnd unter dem Namen Van Uden Africa Line gegen Kommanditgesellschaft in Firma Deco-Line u.a.

Rechtssache C-391/95

Sammlung des Europäischen Gerichtshofs 1998, I-07091

## ***Nationales Recht***

### ***BELGIEN***

Gesetz über das internationale Privatrecht von 2004

### ***DEUTSCHLAND***

Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch, EGBGB von 1896 in der derzeitigen Fassung

Artikel 1365 des Bürgerlichen Gesetzbuchs

*NIEDERLANDE*

Artikel 88 und 89 Buch 1 Zivilgesetzbuch

Buch 10 des Zivilgesetzbuchs

*POLEN*

Gesetz vom 4. Februar 2011 über das internationale Privatrecht

Das IPR-Gesetz vom 12. November 1965.

Gesetz vom 17. November 1964 - Zivilprozessordnung

*PORTUGAL*

Artikel 1682 des Zivilgesetzbuchs

## **Rechtsprechung. Nationale Gerichte.**

### *ÖSTERREICH*

Oberster Gerichtshof Österreich vom 17. März 2005 – 8 Ob 131/04d

Oberster Gerichtshof Österreich vom 24. Januar 2006 – 10 Ob 80/05w

Oberster Gerichtshof Österreich vom 23. Februar 2006 – 9 Ob 135/04z.

### *BELGIEN*

Berufungsgericht Brüssel vom 22. Juni 2009, *Revue de l'arbitrage* 2009, 574, Hinweis A. Mourre

### *FRANKREICH*

*SNF gegen Cytec*, Berufungsgericht Paris vom 13. März 2006 und Oberster Gerichtshof von Frankreich vom 4. Juni 2008, *Clunet* 2008, 1107, Hinweis A. Mourre

### *VEREINIGTES KÖNIGREICH*

Berufungsgericht (Abteilung für Zivilsachen), Entscheidung vom 9. Juli 2009, *Syska gegen Vivendi Universal SA et al* [2009] 28 EG 84, [2009] EWCA Civ 677

High Court of Justice, Queen's Bench Division, Handelsgericht), Entscheidung vom 2. Oktober 2008, *Syska gegen Vivendi Universal SA et al* [2008] EWHC 2155 (Comm)

Berufungsgericht (Abteilung für Zivilsachen), Entscheidung vom 9. Juli 2009, *Syska gegen Vivendi Universal SA et al* [2008] EWHC 2155 (Comm)

*Mazur Media Ltd & Anor gegen Mazur Media GmbH & Ors*, Berufungsgericht - Chancery Division, Entscheidung vom 7. Juli 2004, [2004] EWHC 1566 (Ch)

## **Literatur**

Ankersmit/Geursen: "Ruiz Zambrano: de interne situatie voorbij", *Asiel & Migrantenrecht* 2011, S. 157-164

Baarsma: *The Europeanisation of international family law: from Dutch to European law: an analysis on the basis of the choice of law on divorce and on the termination of registered partnerships*, 2010

Bariatti: *Cases and materials on EU private international law*, 2011

Barnard: *The Substantive Law of the EU-The Four Freedoms*, 2010

Beaumont & McEleavy: *Anton's Private international law*, 3. Ausgabe, 2011

Bergmann/Ferid: *Internationales Ehe-und Kindschaftsrecht: Dänemark*

Boele-Woelki/Van Iterson: The Dutch private International law Codification: Principles, Objectives and Opportunities", *Electronic Journal of Comparative Law*, Vol 14.3.

Bordignon/Brusco: On Enhanced Cooperation, *Journal of Public Economics* 90 (2006) 2085.

Carsten: Europäisches Integration und Zusammenarbeit auf dem Gebiet des Zivilrechts, *ZEUP* 1993, S. 335-353

Dicey, Morris & Collins: *The conflict of laws*, 14. Ausgabe, 2006

Eijken, H. van: Case C-391/09, Malgožata Runevic<sup>˘</sup>-Vardyn und Łukasz Paweł Wardyn gegen Vilniaus miesto savivaldybe.s administracija and Others, Judgment of the Court (Second Chamber) of 12 May 2011, nyr.- *Common Market Law Review* 2012, S. 810-826 Fawcett & Carruthers: *Private international law*, 14. Ausgabe, 2008

Erauw: Historiek van de opmaak van het wetsvoorstel houdende het Wetboek van Internationaal Privaatrecht (unter [www.ipr.be](http://www.ipr.be))

Erauw: Het voorstel van Belgisch wetboek van internationaal privaatrecht en zijn algemene bepalingen, *WPNR* 6537 (2003), S.481-490

Erauw: De komende codificatie van het Belgisch Internationaal Privaatrecht (at [www.ipr.be](http://www.ipr.be))

Fallon/Lagarde (Hrgb.): Quelle architecture pour un code européen de droit international privé? 2011

Goode, *Commercial Law*, 3. Ausgabe, 2004

International Herald Tribune vom 28. April 2012: Brain Drain Feared as German Jobs Lure Southern Europeans

International Herald Tribune vom 25. Juli 2012: On Gay Marriage, Europe Strains to Square 27 Interests

Iterson, D. van: The Response of National Law to International Conventions and Community Instruments – the Dutch Example, *European Journal of Law Reform* 2012 (14). S. 3-16

Kieninger: Das Europäische IPR vor der Kodifikation? In: Festschrift Von Hoffmann, Grenzen überwinden – Prinzipien bewahren, 2012, S. 184-197

Mei/Van den Bogaert/De Groot: De arresten Ruiz Zambrano en McCarthy, *NtER* 2011, S. 188-199

Pazdan: Das neue polnische Gesetz über das internationale Privatrecht, *IPRax* 2012, S. 77-81

Pertegas: The Belgian Code on Private International Law: a tour d' horizon", *IPRax* 2006, S. 53-61

Piris: *The Future of Europe*, 2011

Saarloos: European private international law on legal parentage?, 2010

Savino: EU-citizenship: post-national or post-nationalist? Revisiting the Rottmann case through Administrative Lenses", *ERPL/REDP*, Vol.23, S.8

Voermans/Moll/Florijn, Van Lochem: Codification and consolidation in Europe as means to untie red tape, *Statute Law Rev* (2008) 29 (2): 65-81

Zekoll/Reimann: *Introduction to German Law*, 2005

*Von der EU in Auftrag gegebene Studien*

Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person (Studie zur Frage der Wirksamkeit der Übertragung oder Abtretung einer Forderung gegenüber Dritten und zur Frage über den Rang dieser Forderung gegenüber einem Recht einer anderen Person) – Mai 2012.

(siehe [http://ec.europa.eu/justice/civil/files/report\\_assignment\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/civil/files/report_assignment_en.pdf))

Centre for Strategy & Evaluation Services: Data Collection and Impact Analysis – Certain Aspects of a Possible Revision of Council Regulation No. 44/2001 on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters („Brussels I“) – 17. Dezember 2010, S. 18-19.

## **Konferenzen**

Konferenz „Brauchen wir eine Rom 0-Verordnung? Überlegungen zu einem Allgemeinen Teil des europäischen IPR“, 29. und 30. Juni 2012, Bayreuth, Organisation: Professor Leible und Unberath



GENERALDIREKTION INTERNE POLITIKBEREICHE






## FACHABTEILUNG

### BÜRGERRECHTE UND KONSTITUTIONELLE ANGELEGENHEITEN

#### Rolle

Die Fachabteilungen sind Forschungsreferate, die Ausschüsse, interparlamentarische Delegationen und andere parlamentarische Einrichtungen beraten.

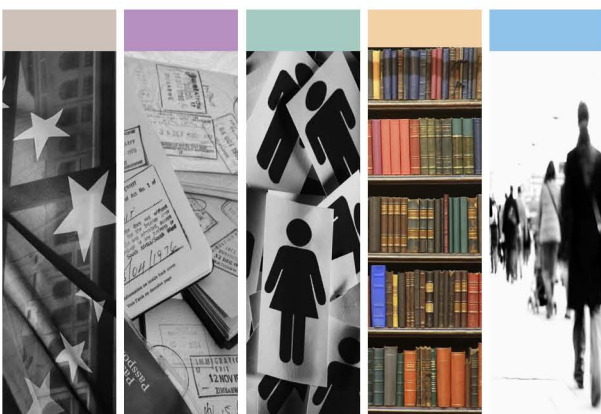
#### Politikbereiche

-  Konstitutionelle Fragen
-  Freiheit, Sicherheit und Justiz
-  Gleichstellung der Geschlechter
-  Rechts- und Parlamentarische Angelegenheiten
-  Petitionen

#### Dokumente

Siehe Website des Europäischen Parlaments: <http://www.europarl.europa.eu/studies>

BILDNACHWEISE: iStock International Inc.



ISBN