

Felix Berner

**Kollisionsrecht im Spannungsfeld
von Kollisionsnormen,
Hoheitsinteressen und
wohlerworbenen Rechten**

Mohr Siebeck

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	1
Einleitung	1
A. Ziele der Arbeit	4
B. Abgrenzung zu anderen Modellen des Methodenpluralismus	4
C. Gang der Darstellung	8
I. Kapitel: Rechtshistorische und -vergleichende Grundlagen	9
A. Statuentheorie	10
I. Begriffsbestimmung	10
II. Historischer Überblick	11
III. Die Methode der Rechtsfindung der Statuentheoretiker	13
1. Einführung	13
2. Voraussetzungen der Gleichwertigkeit des statuentheoretischen Ansatzes	14
3. Quellenanalyse	18
a) Die <i>quaestio anglica</i> bei Bartolus	18
aa) Die Abgrenzung nach dem Wortlaut als unilateralistische Rechtsfindung	19
bb) Die Aussage der <i>quaestio anglica</i> nach E. Lorenz	19
cc) Folgerungen aus der <i>quaestio anglica</i>	23
b) <i>d'Argentré</i>	25
c) Das <i>Consilium 53</i> des Dumoulin	28
aa) Sachverhalt des <i>Consilium 53</i>	28
bb) <i>Dumoulin's</i> Lösung	29
cc) Parteiautonomie bei <i>Dumoulin</i> im Rahmen des <i>Consilium 53</i>	32
dd) Die Lösung <i>Dumoulin's</i> im Vergleich zur Rechtsfindung heute	34

d) Huber	35
aa) Der Übergang zum Rechtsverhältnis	35
bb) Revolution durch <i>Huber</i> ?	36
e) Hert	37
aa) Die drei Grundregeln <i>Herts</i>	38
bb) Gleichwertigkeit der Ansätze in der Lehre <i>Herts</i>	38
f) Kodifikation „systemsprengender“ Normen	41
aa) Systemsprengende Normen	41
bb) Überwindung systemsprengender Normen durch deutsche Statutisten	41
cc) Überwindung systemsprengender Norm durch niederländische Autoren	43
g) IPR-Kodifikationen der Aufklärung	44
aa) Preußische Gesetzgebung	45
bb) Bayerische Gesetzgebung	46
cc) Französische Gesetzgebung	48
dd) Badische Gesetzgebung	49
ee) Österreichische Gesetzgebung	50
IV. Zusammenfassung und Schlussfolgerungen	52
B. Die Methode des savignyschen IPR	54
I. Internationales Privatrecht als „savignysches“ Internationales Privatrecht?	54
II. Allseitige Normen als Grundbaustein des klassischen IPR?	55
III. Insbesondere: Die Interessenlehre im IPR	57
1. Die Interessenlehre <i>Kejels</i>	57
2. Versuche der Weiterentwicklung der Interessenlehre <i>Kejels</i>	58
C. Historische Dimensionen der Theorie der wohlerworbenen Rechte	60
I. Begriffsbestimmung	60
1. Wohlerworbene Rechte in anderen Rechtsgebieten	60
2. Begriff der wohlerworbenen Rechte im Internationalen Privatrecht	62
II. Frühe Anklänge	64
III. Huber	65
1. Anwendung fremden Rechts als Rechtspflicht?	65
2. Dogmatischer Ausgangspunkt des System <i>Hubers</i>	66
a) Wohlerworbene Rechte als Ausgangspunkt	66
b) Einwände	69
c) Ausnahmen von dem Gedanken der wohlerworbenen Rechte bei <i>Huber</i>	72
IV. Cocceji	73
V. Dicey	76

VI. Beale	80
1. Wohlerworbene Rechte als Ausgangspunkt seines Systems	80
2. Umsetzung der wohlerworbenen Rechte in Einzelfällen	82
3. Durchbrechungen des Gedankens der wohlerworbenen Rechte	84
VII. Pillet	85
VIII. Schlussfolgerungen	85
1. Umsetzung des Gedankens der wohlerworbenen Rechte in Kollisionsnormen	86
2. Der Vorwurf des Zirkelschlusses	87
3. Souveränitätsbedenken	89
4. Bedenken gegen einen Paradigmenwechsel im geltenden Recht	90
D. <i>Historische Dimensionen des ordre public und der Eingriffsnormen</i>	91
I. Der <i>ordre public</i> bei den Statuentheoretikern	92
II. Der <i>ordre public</i> im Rahmen der Theorie der wohlerworbenen Rechte	94
III. <i>Ordre public</i> und Eingriffsnormen bei <i>Savigny</i>	95
IV. Entwicklung des Gedankens der Eingriffsnormen	96
V. Gemeinsamer Ursprung des <i>ordre public</i> und der Eingriffsnormen	97
E. <i>Amerikanische IPR-Theorien des 20. Jahrhunderts</i>	97
I. Local Law-Theory	99
II. Governmental Interest Analysis	102
1. Governmental Interests	104
2. False conflicts – true conflicts	105
3. Die Bedeutung der Säule der Hoheitsinteressen bei <i>Currie</i>	106
4. Kritik	108
III. Principles of Preference	110
1. False conflicts – True Conflicts bei <i>Cavers</i>	110
2. <i>Cavers</i> Prinzipien	112
3. <i>Cavers</i> als Gefolgsmann <i>Curries</i> ?	113
IV. Better Law-Approach	114
1. Die einzelnen Maßgaben <i>Leflars</i>	115
2. Die <i>considerations</i> als Systemgrundlage	118
V. Lex Fori-Approach	119
1. Das „Stufenmodell“ <i>Ehrenzweigs</i>	119
2. Die „Datum“-Theorie	120
3. Der „better law“-Gedanke bei <i>Ehrenzweig</i>	121
4. Die Betonung der <i>lex fori</i>	122
VI. Restatement Second on the Conflict of Laws	124
1. § 6 als Kernnorm des Restatements	124
2. Das Prinzip der engsten Verbindung	125
VII. Schlussfolgerungen	127

2. Kapitel: Das Säulenmodell im geltenden Recht	131
<i>A. Die erste Säule: Kollisionsnormen</i>	131
<i>B. Die zweite Säule: Hoheitsinteressen</i>	132
I. Ordre public	134
II. Eingriffsnormen	134
III. Anpassung	135
IV. Rechtswahlbeschränkungen	135
<i>C. Die dritte Säule: Wohlerworbene Rechte</i>	136
I. Herkunftslandprinzip im Internationalen Privatrecht	139
II. Der Witwenrentenbeschluss	141
<i>D. Ziele des Säulenmodells im geltenden Recht</i>	143
I. Beschreibung des geltenden Rechts	143
II. Systematisierung des geltenden Rechts	143
III. Weiterentwicklung der Interessenanalyse	143
IV. Anhaltspunkte zur Lösung von Einzelfragen	144
<i>E. Der Sitz des Rechtsverhältnisses als Ausgangspunkt</i>	145
<i>F. Die engste Verbindung</i>	150
<i>G. Verhältnis zum Bündelungsmodell</i>	151
<i>H. Die Subsumtion von Normen und Rechtsinstituten unter die Säulen</i>	153
<i>I. Grenzfälle</i>	156
I. Hybride Normen	156
1. Art. 6 I Rom I-VO	157
2. Art. 40 I EGBGB	157
3. Alternativanknüpfungen	159
II. Der Allgemeine Teil des Internationalen Privatrechts	161
III. Einzelstatut bricht Gesamtstatut	162
IV. Sicherheits- und Verhaltensregeln	164
<i>J. Zusammenfassung in Thesenform</i>	167

3. Kapitel: Einzelfragen vor dem Hintergrund des Säulenmodells	169
<i>A. Drittstaatliche Eingriffsnormen im Internationalen Vertragsrecht</i>	171
I. Der abschließende Charakter des Art. 9 III Rom I-VO im Allgemeinen	173
II. Die Bedeutung des Art. 4 III EUV	176
III. Bedeutung und Reichweite der Sperrwirkung des Art. 9 III Rom I-VO	178
IV. Ergebnis	180
<i>B. Leih- und Mietmutterschaft im Internationalen Privatrecht</i>	182
I. Einführung	182
II. Begriffsbestimmung	184
III. Das gemäß Art. 19 I EGBGB anwendbare Recht	185
1. Anwendbarkeit des Art. 19 I EGBGB	185
2. Art. 19 I S. 1 EGBGB	186
3. Art. 19 I S. 2 EGBGB	188
a) Der Begriff der Eltern im Sinne des Art. 19 I S. 2 BGB	188
b) Praxisrelevanz des Art. 19 I S. 2 EGBGB	189
4. Art. 19 I S. 3 EGBGB	191
a) Kreis der möglichen Eltern	191
b) Anwendbarkeit des Art. 19 I S. 3 EGBGB auf gleichgeschlechtliche Partnerschaften	193
5. Verhältnis der Verweisungen des Art. 19 I EGBGB	194
6. Konkurrierende Mutterschaft	195
IV. Die Regelungen zur Leih- bzw. Mietmutterschaft als Eingriffsnormen	198
V. <i>Ordre public</i>	200
1. Die Bedeutung der Menschenwürde in Leih- und Mietmutterschaftsfällen	201
2. Der <i>ordre public</i> bei Zuordnung zur Wunschmutter	204
3. Der <i>ordre public</i> bei Zuordnung zum Wunschvater	208
4. Zwischenergebnis	209
VI. Ergebniskorrektur aufgrund des Schutzes wohlerworbener Rechte	209
1. Art. 21 AEUV	210
a) Rechtslagenanerkennung nur bei behördlicher Beteiligung	211
b) Drittstaatenfälle	212
c) Sich widersprechende Rechtslagen	214
d) Zwischenergebnis zu den allgemeinen Fragen der Rechtslagenanerkennung	215
e) Beeinträchtigung bei Nichtanerkennung einer Elternstellung	216
f) Rechtfertigung	216
g) Ergebnis zu Art. 21 AEUV	217
2. Art. 8 EMRK	217

a) Mennesson	218
b) Paradiso	219
c) Zwischenergebnis	221
VII. Ergebnisse und Lösungsvorschlag	223
1. Adoption	223
2. Unterhaltsrechtliche Substitution	225
3. Anerkennung einer „faktischen Familie“	225
C. Kollisionsrechtliche Behandlung gleichgeschlechtlicher Ehen	226
I. Qualifikation der gleichgeschlechtlichen Ehe	227
1. Die Rechtslage nach Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe	227
2. Die Rechtslage vor Einführung der gleichgeschlechtlichen Ehe	228
a) Streitstand	228
b) Verfassungsrechtliche Vorgaben	230
c) Art. 17b EGBGB a. F. im kollisionsrechtlichen System	232
aa) Art. 17b EGBGB a. F. als Ausdruck des Schutzes wohlerworbener Rechte?	232
bb) Art. 17b EGBGB als hybride Norm	234
d) Folgen für die Qualifikation gleichgeschlechtlicher Ehen	235
e) Ergebnis	240
II. Die gleichgeschlechtliche Ehe im Spiegel der wohlerworbener Rechte	240
1. Beeinträchtigung des Freizügigkeitsrechts	242
a) Kriterien der Beeinträchtigung	242
b) Beeinträchtigung bei Nichtanerkennen gleichgeschlechtlicher Ehen	243
aa) Beeinträchtigung bei Behandlung als rechtliches <i>nullum</i>	243
bb) Beeinträchtigung bei Fortgeltung als Lebenspartnerschaft	244
cc) Beeinträchtigung bei Anknüpfen an Art. 17b EGBGB a. F.	246
c) Exkurs: Anwendung des Art. 21 AEUV nur bei hinreichend engem Bezug zum Erststaat?	247
2. Rechtfertigung der Beeinträchtigung	249
a) Der Kernbereich nationaler Rechtsetzungshoheit als Rechtfertigungsgrund	251
b) Verhältnismäßigkeit	251
3. Ergebnis	255
4. Exkurs: Die Anerkennung heterosexueller Ehen	256
Ergebnisse und Schlussbemerkungen	259
Literaturverzeichnis	263
Sachregister	287