

## Internationales Privat- und Zivilverfahrensrecht (IPR/IZVR)

Anleitung zur systematischen Fallbearbeitung (einschließlich schiedsrechtlicher Fälle)

Bearbeitet von

Von Prof. Dr. Eckart Brödermann, LL.M. (Harvard), Licencié und Maître en Droit (Paris V), FCI Arb. (London), Rechtsanwalt, Attorney-at-law, und Dr. Joachim Rosengarten, LL.M. (Berkeley), Rechtsanwalt

8. Auflage 2019. Buch. XXXI, 259 S. Softcover

ISBN 978 3 8006 5449 9

Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Zivilrecht > Internationales Privatrecht](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

The logo for beck-shop.de features the text 'beck-shop.de' in a bold, red, sans-serif font. Above the 'i' in 'shop' are three red dots of varying sizes. Below the main text, the words 'DIE FACHBUCHHANDLUNG' are written in a smaller, red, all-caps, sans-serif font.

**beck-shop.de**  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

3. Die Rom III-VO ist **loi uniforme** (Art. 4 Rom III-VO), sie findet daher auch Anwendung, wenn auf das Recht eines Nichtmitgliedstaats verwiesen wird. Sie enthält **Sachnormverweisungen** (Art. 11 Rom III-VO).
4. Räumlich wird die Rom III-VO lediglich in **15 EU-Mitgliedstaaten angewendet**, die sich auf den Sonderweg einer »Verstärkten Zusammenarbeit« (Art. 326ff. AEUV) verständigt haben. Es handelt sich um Belgien, Bulgarien, Deutschland, Frankreich, Italien, Lettland, Litauen, Luxemburg, Malta, Österreich, Portugal, Rumänien, Slowenien, Spanien und Ungarn.
5. Die Rom III-VO setzt voraus, dass die Ehe, die geschieden werden soll, besteht. Diese **kollisionsrechtliche Vorfrage** (Erstfrage) ist nach der *lex fori* zu lösen und fällt nicht in den Anwendungsbereich der Rom III-VO (Art. 1 II lit. b Rom III-VO, vgl. auch MüKoBGB/Winkler v. Mohrenfels Rom III-VO Rn. 24).

## b) Anknüpfungsregeln

### aa) Rom III-VO

Das Kollisionsrecht für Ehescheidung und Ehetrennung ohne Auflösung des Ehebandes richtet sich nach der Rom III-VO. 492

Zunächst eröffnet **Art. 5 Rom III-VO** eine beschränkte **Rechtswahlmöglichkeit**. Nach der durch das AnpG zur Rom III-VO geschaffenen Regelung in **Art. 46e EGBGB** ist die Rechtswahl **notariell** zu beurkunden oder nach Art. 46e II EGBGB, 127a BGB in ein Protokoll eines gerichtlichen Vergleichs aufzunehmen. Gewählt werden kann zwischen vier Anknüpfungspunkten (→ Rn. 20ff., 25 ff.): Dem Recht des gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts (lit. a),<sup>73</sup> dem Recht des letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts, sofern ein Ehegatte dort noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat (lit. b), dem Recht der Staatsangehörigkeit eines der Ehegatten (lit. c) oder dem Recht des angerufenen Gerichts (lit. d). Die Anknüpfungspunkte beziehen sich jeweils auf den Zeitpunkt der Rechtswahl. Das gewählte Scheidungsstatut ist für das **Zustandekommen und die materielle Wirksamkeit** der Rechtswahl entscheidend (**Art. 6 I Rom III-VO**). Ein Ehegatte kann sich jedoch mit der Behauptung, er habe der Vereinbarung nicht zugestimmt, nach Art. 6 II Rom III-VO auf das Recht seines gewöhnlichen Aufenthalts im Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts berufen. Die Formwirksamkeit der Rechtswahl richtet sich nach Art. 7 Rom III-VO.

Liegt **keine Rechtswahl** vor, bestimmt sich das anwendbare Recht nach der **Anknüpfungsleiter** in **Art. 8 Rom III-VO**. Maßgeblich ist jeweils der Zeitpunkt der Anrufung des Gerichts. Zunächst wird an den gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt beider Ehegatten geknüpft (lit. a), in Ermangelung eines solchen, an den letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt, sofern einer der Ehegatten dort noch seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat (lit. b); in Ermangelung eines solchen an die gemeinsame Staatsangehörigkeit der Ehegatten (lit. c) und zuletzt an das Recht des angerufenen Gerichts (lit. d). Der **Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts** ist in der VO nicht definiert; er ist autonom und in Übereinstimmung mit Art. 3 I lit. a Brüssel IIa-VO auszulegen (s. zum Begriff in der Brüssel IIa-VO: EuGH BeckRS 2011, 80085).

<sup>73</sup> OLG München NJW 2014, 1893.

bb) Art. 17 EGBGB

- 493 Die **vermögensrechtlichen Scheidungsfolgen** unterliegen dem nach der ROM III-VO bestimmten Scheidungsstatut, soweit sie nicht von anderen Vorschriften des Abschnitts des EGBGB, zu dem Art. 17 EGBGB gehört, erfasst sind (Art. 13–24 EGBGB – Familienrecht) (Art. 17 I EGBGB). So richten sich zB die güterrechtliche Abwicklung der Ehe infolge Scheidung nach Art. 15 EGBGB und der nacheheliche Unterhaltsanspruch eines Ehegatten nach dem Haager Protokoll über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht v. 23. 11. 2007 (HUP 2007).<sup>74</sup>
- 494 Auch bei ausländischem Scheidungsstatut kann die Ehe **im Inland** nach Art. 17 II EGBGB **nur** durch ein **deutsches gerichtliches Scheidungsverfahren** geschieden werden.<sup>75</sup>
- 495 Das nach der Rom III-VO bestimmte Scheidungsstatut ist nach Art. 17 III 1 Hs. 1 EGBGB grundsätzlich auch für den **Versorgungsausgleich** maßgebend. Er ist nur durchzuführen, wenn Scheidungsstatut deutsches Recht ist und ihn zumindest das Heimatrecht eines der Ehegatten kennt, denen die Ehegatten im Zeitpunkt des Eintritts der Rechtshängigkeit des Scheidungsantrags angehören (Art. 17 III 1 Hs. 2 EGBGB). Im Übrigen ist der Versorgungsausgleich auf Antrag eines Ehegatten nach deutschem Recht durchzuführen, wenn einer der Ehegatten in der Ehezeit ein Anrecht bei einem inländischen Versorgungsträger erworben hat, soweit die Durchführung des Versorgungsausgleichs insbesondere im Hinblick auf die beiderseitigen wirtschaftlichen Verhältnisse während der gesamten Ehezeit der Billigkeit nicht widerspricht.

**Arbeitsblock**

- 496 I. Zur **Anwendung religiöser Rechtsordnungen**: OLG Koblenz NJW 2013, 1377 mAnm Hohloch NJW 1378f.; OLG Stuttgart NJW-RR 2008, 742 – zu dieser Entscheidung auch Rauscher/Pabst NJW 2008, 3479; KG IPRax 2000, 126 mAnm Herfarth IPRax 2000, 101; Andrae IntFamR § 4 Rn. 69–81; Andrae NJW 2007, 1730.
- II. Zum anwendbaren Statut bei **scheidungsakzessorischem Statutenwechsel** BGH NJW-RR 2012, 449.
- III. Zur Auflösung **nichtehelicher Lebensgemeinschaften**: Palandt/Thorn EGBGB Art. 17 Rn. 14 und EGBGB Art. 17b Rn. 8, 10 sowie zur Auflösung **ausländischer gleichgeschlechtlicher Ehen**: Mankowski/Höffmann IPRax 2011, 247.
- IV. Zur Wahl des auf die Ehescheidung anwendbaren Rechts nach der Rom III-VO, OLG Hamm IPRax 2014, 349 mAnm Helms IPRax 2014, 334; Schall/Weber IPRax 2014, 381.
- V. **Literatur**: Zur Rom III-VO Andrae IntFamR § 4; Helms FamRZ 2011, 1765; Mörsdorf RabelsZ 77 (2013), 786. Zum Verfahren der Verstärkten Zusammenarbeit vgl. Zeitzmann ZEuS 2011, 87. Zur Anpassung der Vorschriften des IPR an die Rom III-VO Rauscher FPR 2013, 257. Zur Rechtswahl nach der Rom III-VO Pietsch NJW 2012, 1768.

---

<sup>74</sup> Jayme/Hausmann Nr. 42.

<sup>75</sup> Vgl. Beule IPRax 1988, 150.

## II. Unterhaltsrecht

### 1. Rechtsquellen

Seit dem 1.8.2013 bestimmt sich das Unterhaltsstatut nach dem Haager Protokoll über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht (**HUP 2007**).<sup>76</sup> 497

Daneben sind im Verhältnis zur Türkei, der Schweiz und Japan das Haager Übereinkommen über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht v. 2.10.1973 (**HUntÜ 1973**)<sup>77</sup> und im Verhältnis zu Liechtenstein und China-Macao das Haager Übereinkommen über das auf Unterhaltsverpflichtungen gegenüber Kindern anzuwendende Recht v. 24.10.1956 (**HUntÜ 1956**)<sup>78</sup> zu beachten. Ferner ist Art. 8 III Deutsch-Iranisches Niederlassungsabkommen zu berücksichtigen. 498

Die **Regelungen des autonomen IPR** wurden mit Wirkung v. 18.6.2011 aufgehoben (Art. 18 EGBGB) bzw. angepasst (Art. 17b I 2 EGBGB).

#### Arbeitsblock zur EuUnthVO und zum HUP 2007

- I. In **sachlicher Hinsicht** erfasst das HUP 2007 Unterhaltspflichten, die sich aus Beziehungen der Familie, Verwandtschaft, Ehe oder Schwägerschaft ergeben, einschließlich der Unterhaltspflichten gegenüber einem Kind (Art. 1 HUP 2007). Es ist **loi uniforme** (Art. 2 HUP 2007), ist also auch dann anwendbar, wenn es zu dem Recht eines Nichtvertragsstaats führt. Der autonom auszulegende **Begriff der Unterhaltspflicht** ist im HUP 2007 nicht definiert. Er muss weit verstanden werden und **betrifft Verpflichtungen bzw. Ansprüche**, die sich wesentlich an der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten und der Leistungsbedürftigkeit des Berechtigten orientieren. Sowohl einmalige als auch periodische Leistungen sind erfasst. 499
- II. In **räumlicher Hinsicht** gilt das HUP 2007 in **allen EU-Mitgliedstaaten, außer Dänemark und dem Vereinigten Königreich**. Außerdem ist Serbien Mitgliedstaat (s. den Status Table zum HUP 2007 auf der Webseite der Haager Konferenz unter [www.hcch.net](http://www.hcch.net)). 500
- III. In **zeitlicher Hinsicht** bestimmt sich das auf Unterhaltspflichten anwendbare Recht **seit dem 18.6.2011** nach dem HUP 2007. Vor seinem Inkrafttreten galt es bereits durch einen Verweis in Art. 15 EuUnthVO<sup>79</sup>. Da für ein Inkrafttreten des HUP 2007 gem. Art. 25 HUP 2007 zwei Ratifikationen erforderlich waren, hatte die Europäische Gemeinschaft bei ihrem Beitritt erklärt, das Protokoll bis zu seinem Inkrafttreten vorläufig, und zwar **ab dem 18.6.2011 – dem Zeitpunkt des Beginns der Anwendung der EuUnthVO – anwenden zu wollen**. 501–503

### 2. Anknüpfungsregeln

#### a) HUP 2007

Art. 8 HUP 2007 eröffnet die Möglichkeit einer **beschränkten Rechtswahl** durch Unterhaltsberechtigten und Unterhaltspflichtigen: Danach können jederzeit das Heimatrecht einer Partei, das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts einer Partei, das Recht, das für den Güterstand gewählt oder tatsächlich auf den Güterstand angewandt wurde, 504

<sup>76</sup> Jayme/Hausmann Nr. 42.

<sup>77</sup> Jayme/Hausmann Nr. 41. Vgl. zum Streit, ob das HUntÜ 1973 vom HUP 2007 verdrängt wird, Bamberger/Roth/Heiderhoff EGBGB Art. 18 Rn. 6; *Andrae* IntFamR § 8 Rn. 98.

<sup>78</sup> Jayme/Hausmann Nr. 40.

<sup>79</sup> VO (EG) 4/2009 des Rates über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in Unterhaltssachen, v. 18.12.2008, ABl. 2009 L 7, 1). Jayme/Hausmann Nr. 161.

oder das Recht, das für die Scheidung bzw. Trennung ohne Auflösung des Ehebandes gewählt oder tatsächlich auf die Ehescheidung bzw. Trennung ohne Auflösung des Ehebandes angewandt wurde, gewählt werden. Eine Rechtswahl nach Art. 8 EuUnthVO ist jedoch in den in Abs. 3–5 genannten Fällen, insbesondere gegenüber unter 18-jährigen, ausgeschlossen. Außerdem kann nach Art. 7 HUP 2007 für einen konkreten Prozess die **lex fori** gewählt werden.

- 505 Liegt keine (wirksame) Rechtswahl vor, so sieht Art. 3 HUP 2007 als Grundanknüpfung eine Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltsberechtigten vor, sofern in Art. 4–6 HUP 2007 nichts anderes bestimmt ist (s. bereits Fall 13, → Rn. 141 ff.). Die Anknüpfung ist wandelbar: Maßgeblich ist der gewöhnliche Aufenthalt im Zeitpunkt, für den Unterhalt verlangt wird (Art. 3 II HUP 2007). Der Begriff des gewöhnlichen Aufenthalts ist im HUP 2007 nicht definiert; er ist autonom zu bestimmen und sollte sich an dem für die EuUnthVO genutzten Begriff ausrichten (Daseinsmittelpunkt).
- 506 Eine **Sonderregelung** enthält das HUP 2007 für die Unterhaltspflicht der Eltern gegenüber dem Kind: Hier kommt es zunächst auf das Recht am gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltsberechtigten an (Art. 3 I HUP 2007). Hat jedoch das Kind eine Behörde oder ein Gericht am gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltspflichtigen angerufen, wird die *lex fori* angewendet (Art. 4 III 1 HUP 2007). Art. 4 HUP 2007 sieht ferner eine **Kaskadenanknüpfung zugunsten des unterhaltsberechtigten Kindes** vor: Wenn das primär berufene Recht keinen Unterhalt gewährt, kommt die *lex fori* oder – wenn diese bereits wegen Anrufung der Behörde oder des Gerichts durch das Kind nach Art. 4 III 1 HUP 2007 anwendbar ist – das Recht am gewöhnlichen Aufenthalt des Kindes zur Anwendung. Wird auch danach kein Unterhalt gewährt, findet das Recht der gemeinsamen Staatsangehörigkeit Anwendung.
- 507 Bei Ehegatten kann auch das Recht des letzten gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts zur Anwendung kommen (vgl. Art. 5 HUP 2007).

#### b) HUntÜ 1973

- 508 Das HUntÜ 1973 knüpft grundsätzlich an den **gewöhnlichen Aufenthalt** des **Unterhaltsberechtigten** an (Art. 4 I HUntÜ 1973).
- 509 Es enthält ferner Schutzvorschriften zugunsten des **Unterhaltsberechtigten** für den Fall, dass dieser nach seinem Aufenthaltsrecht keinen Unterhalt erlangen kann: Subsidiär ist an das **gemeinsame Heimatrecht** von Unterhaltsverpflichtetem und Unterhaltsgläubiger anzuknüpfen (Art. 5 HUntÜ 1973), hilfsweise ist die **lex fori** der angerufenen Behörde anzuwenden (Art. 6 HUntÜ 1973).

Den Interessen des **Unterhaltsverpflichteten** trägt Art. 7 HUntÜ 1973 Rechnung. Danach kann sich der Unterhaltsverpflichtete in bestimmten Fällen darauf berufen, dass er nach dem gemeinsamen Heimatrecht oder hilfsweise nach dem gemeinsamen Aufenthaltsrecht nicht zur Unterhaltsleistung verpflichtet sei.

#### Arbeitsblock

- 510 **Literatur:** PWW/Martiny HaagUntProt; Palandt/Thorn EGBGB Art. 18 ersetzt durch HUP 2007; Andrae GPR 2010, 196. Eingehend zur EuUnthVO und zum HUP 2007 NK-BGB/Gruber BGB, 2. Aufl. 2015, HUP; Henrich FamRZ 2015, 1791; Hau ZVglRWiss 115 (2016), 672; Andrae NJW 2011, 2545. Zum HUP 2007 außerdem lesenswert Arnold IPRax 2012, 311. Zum Unterhaltsregress öffentlicher Einrichtungen nach

EuUnthVO, dem Haager Übereinkommen über die internationale Geltendmachung der Unterhaltsansprüche von Kindern und anderen Familienangehörigen (v. 23. 11.2007, in Kraft seit 1. 1.2013) und dem HUP 2007. Zum Erlass von Formvorschriften im Rahmen des Haager Unterhaltsprotokolls durch die Mitgliedstaaten der EU *Eßer* IPRax 2013, 399. Zu einem Fall von nahehelichem Unterhalt nach dem HUP 2007 *Andrae* IPRax 2014, 326 (lesenswert!).

### III. Eingetragene Lebenspartnerschaft und gleichgeschlechtliche Ehe

In der Bundesrepublik Deutschland ist seit dem 1. 8.2001 das Gesetz über die eingetragene Lebenspartnerschaft (LPartG) in Kraft, das gleichgeschlechtlichen Paaren die Möglichkeit eröffnet, ihren Lebensumständen ein rechtliches Gepräge zu geben. Am 28.7.2017 ist zudem das Gesetz zur Einführung des Rechts auf Eheschließung für Personen gleichen Geschlechts in Kraft getreten.<sup>80</sup> Durch die Neufassung des § 1353 BGB sind gleichgeschlechtliche Ehen von dem »Ehe«-Begriff umfasst. Auch in zahlreichen anderen europäischen Rechtsordnungen steht homosexuellen (zT auch heterosexuellen) Paaren mit der sog. **registrierten Partnerschaft**<sup>81</sup> und/oder gleichgeschlechtlichen Ehe eine familienrechtliche Institution zur Verfügung. 511

#### 1. Rechtsquellen

Völkerrechtliche Verträge oder unionsrechtliche Regelungen bestehen nicht. Kollisionsrechtlich ist die eingetragene Lebenspartnerschaft in Art. 17b EGBGB geregelt. Seit der Neufassung des Art. 17b IV EGBGB am 1.10.2017 gelten die Bestimmungen dieser Vorschrift auch für gleichgeschlechtliche Ehen.<sup>82</sup> 512

#### 2. Anknüpfungsregeln

Für die Begründung, die allgemeinen und die güterrechtlichen Wirkungen ist ebenso wie für die Auflösung einer eingetragenen Lebenspartnerschaft sowie einer gleichgeschlechtlichen Ehe nach Art. 17b I 1 EGBGB das Sachrecht des registerführenden Staats maßgebend.<sup>83</sup> Im Vergleich mit Art. 13 EGBGB bleibt die Staatsangehörigkeit des jeweiligen Partners unbeachtet. Erbrechtliche Folgen der Lebenspartnerschaft und gleichgeschlechtlichen Ehen hingegen unterliegen nach Art. 17b I 2 EGBGB dem nach den allgemeinen Vorschriften bestimmten Recht. Sofern danach kein gesetzliches Erbrecht besteht, finden die Sachvorschriften des registerführenden Staats Anwendung (Art. 17b I 2 Hs. 2 EGBGB). Für das Unterhaltsrecht findet das **HUP 2007** Anwendung (→ Rn. 499ff.). Für das Namensrecht verweist Art. 17b II 1 EGBGB auf Art. 10 II EGBGB. 513

80 BGBl. 2017 I 2787.

81 Dazu ausf. *Basedow/Hopt/Kötz/Dopffel*, Die Rechtsstellung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften, 2000.

82 Vgl. ausf. dazu *Mankowski* IPRax 2017, 541 ff.

83 S. aber den Änderungsvorschlag für Art. 17b IV EGBGB v. 6.6.2018: Das anwendbare Recht auf die Ehescheidung für gleichgeschlechtliche Ehen nach Rom III-VO.

### Arbeitsblock

514

- I. Nach Art. 17b II EGBGB findet bei **Trennung** der eingetragenen Lebenspartnerschaft sowie der gleichgeschlechtlichen Ehe für die Verteilung von gemeinsamer Wohnung und Hausrat Art. 17a EGBGB Anwendung.
- II. Art. 17b EGBGB erfasst die homosexuelle, registrierte, nichteheliche Lebensgemeinschaft sowie gleichgeschlechtliche Ehen. In anderen Ländern als Deutschland gibt es auch registrierte Lebenspartnerschaften für verschiedengeschlechtliche Paare als Alternative zur Ehe. Ebenso kennen andere Länder Ehen zwischen gleichgeschlechtlichen Partnern. In beiden Fällen kommt eine analoge Anwendung von Art. 17b EGBGB in Betracht, vorausgesetzt, diese haben eine der deutschen Lebenspartnerschaft vergleichbare Funktion (dazu etwa OLG Zweibrücken NJW-RR 2011, 1156).
- III. Im Rahmen eines fakultativen Anerkennungsverfahrens können Lebenspartnerschaften als ausländische Entscheidungen anerkannt werden (§ 108 II FamFG). Erfasst von § 108 FamFG sind nur ausländische Entscheidungen, die keine Ehesachen sind und die dem Geltungsbereich des FamFG unterfallen. Nach dem Wortlaut von § 108 III FamFG ist das Gericht örtlich zuständig, in dessen Bezirk der Antragsgegner im Zeitpunkt der Antragstellung seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat (Nr. 1), hilfsweise in dessen Bezirk das Interesse an der Feststellung bekannt wird (Nr. 2).
- IV. Am 24.6.2016 haben 18 EU-Mitgliedstaaten eine VO (EU) 2016/1104 des Rates zur Durchführung der verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen güterrechtlicher Wirkungen eingetragener Partnerschaften (**EuPartVO**) verabschiedet (ABl. 2016 L 183, 30).<sup>84</sup> Die EuPartVO wird erst ab dem 29.1.2019 gelten. Am 17.12.2018 hat der Bundestag ein Durchführungsgesetz zur EuPartVO beschlossen (→ Rn. 486). Die EuPartVO erfasst **»eingetragene Partnerschaften«**, also die Lebensgemeinschaft zweier Personen, die gesetzlich vorgesehen ist und von einer Behörde eingetragen wurde (Art. 3 lit. a EuPartVO). Dazu gehören auch verschiedengeschlechtliche Partnerschaften wie zB der *pacte de solidarité civil* (PACS) des französischen Rechts. Sachlich soll die Verordnung die **»vermögensrechtlichen Aspekte«** solcher Partnerschaften regeln (Art. 1 I EuPartVO, Art. 3 lit. b EuPartVO). Für gleichgeschlechtliche Ehen gilt EUGÜVO.<sup>85</sup> Das anwendbare Recht kann durch die Partner mittels Rechtswahl bestimmt werden (Art. 22 EuPartVO). Mangels Rechtswahl sieht die EuPartVO in Art. 26 I EuPartVO **eine objektive Anknüpfung** an den Registrierungsort vor.
- V. **Literatur:** Heiderhoff IPRax 2018, 1; PWW/Martiny IPR-Anh 6: EuPartVO; BeckOK BGB/Heiderhoff Art. 17b EGBGB; Andrae IntFamR § 10.

## IV. Kindschaftsrecht

- 515 Im Internationalen Kindschaftsrecht ist zwischen statusbegründenden und statusändernden Rechtsvorgängen zu unterscheiden.

### 1. Statusbegründende Rechtsvorgänge

#### a) Rechtsquellen

- 516 Für die Frage der **Abstammung** von der Mutter ist das **Brüsseler CIEC-Übereinkommen** über die Feststellung der mütterlichen Abstammung nichtehelicher Kinder v. 12.9.1962<sup>86</sup> zu beachten. Es ist umstritten, ob das Übereinkommen nur anwendbar ist,

<sup>84</sup> Jayme/Hausmann Nr. 39.

<sup>85</sup> Vgl. Heiderhoff IPRax 2018, 1 (3).

<sup>86</sup> BGBl. 1965 II 23; Jayme/Hausmann Nr. 51 mit Hinweis auf die Vertragsstaaten – zB die Schweiz – in Fn. 1.

wenn durch IPR das Recht eines Vertragsstaats berufen wird oder ob es sich um einheitliches Sachrecht mit eigenen Rechtsanwendungsregeln handelt, sodass die Anwendung von IPR überflüssig ist.<sup>87</sup> Das autonome Kollisionsrecht ist in **Art. 19 I EGBGB** geregelt.

Für das **Rechtsverhältnis zwischen Eltern und ihrem Kind** findet bei Maßnahmen zum Schutze des Kindes das **Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen (MSA)**<sup>88</sup> Anwendung, wenn das Kind seinen gewöhnlichen Aufenthalt in einem Vertragsstaat hat.<sup>89</sup> Das MSA wird jedoch gem. **Art. 51 KSÜ** vom Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern (**KSÜ**),<sup>90</sup> das **seit dem 1.1.2011 für Deutschland in Kraft** getreten ist, im Verhältnis zu den Mitgliedstaaten beider Übereinkommen verdrängt. Soweit ersichtlich bleibt das MSA daher nur im Verhältnis zu China-Macao und der Türkei anwendbar, die dem KSÜ nicht beigetreten sind (s. Fall 10, → Rn. 123).<sup>91</sup> Des Weiteren findet sich eine Regelung des autonomen Kollisionsrechts in **Art. 21 EGBGB**.

Ferner ist wiederum Art. 8 III Deutsch-Iranisches Niederlassungsabkommen (→ Rn. 478) zu beachten.

## b) Anknüpfungsregeln

Die **Abstammung** des Kindes von seinen leiblichen Eltern unterliegt nach Art. 19 I 1 EGBGB grundsätzlich dem **Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes**. Das Abstammungsstatut ist also insoweit wandelbar. Zusätzlich kann die Abstammung im Verhältnis zu jedem Elternteil auch nach dessen Heimatrecht (Art. 19 I 2 EGBGB; wandelbares Statut), alternativ gem. Art. 19 I 3 EGBGB nach dem gesetzlichen Ehwirkungsstatut der Mutter festgestellt werden. Das Abstammungsstatut nach dem gesetzlichen Ehwirkungsstatut der Mutter ist unwandelbar: Entscheidend ist der Zeitpunkt der Geburt des Kindes (s. Fall 12, → Rn. 131ff.) oder – wenn die Ehe zuvor durch den Tod eines Ehegatten aufgelöst wurde – der Zeitpunkt der Auflösung. Für das Verhältnis der Anknüpfungspunkte zueinander gilt das **Günstigkeitsprinzip**: Die Elternschaft besteht, wenn sie nach dem einen oder anderen Anknüpfungspunkt gegeben ist. Wegen des Günstigkeitsprinzips ist insbesondere ein *renvoi* nicht zu beachten, der zu einem Recht führen würde, nach dem keine Abstammung gegeben sein würde.

Für das **Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern** ist zunächst das KSÜ anzuwenden. Nach dessen Art. 15 gilt für das auf behördliche Maßnahmen anzuwendende Recht (Entscheidung zum Sorgerecht, Umgangsrecht, zur Herausgabe des Kindes) das **Gleichlaufprinzip**. Das bedeutet, dass die für die Entscheidung nach dem KSÜ zuständige Stelle auch ihr eigenes Recht anwendet (Art. 15 I KSÜ). Ausnahmsweise kann ein anderes Recht angewandt oder berücksichtigt werden, zu dem eine enge Verbindung

<sup>87</sup> Übersicht über den Meinungsstand bei Staudinger/Henrich, 2014, EGBGB Vorb. zu Art. 19 Rn. 19ff.

<sup>88</sup> Jayme/Hausmann Nr. 52.

<sup>89</sup> Vgl. Art. 13 I MSA; den Vorbehalt nach Art. 13 III MSA hat die Bundesrepublik nicht erklärt; zur *perpetuatio fori* in Brüssel IIa-VO, KSÜ und MSA Gruber IPRax 2013, 409.

<sup>90</sup> Jayme/Hausmann Nr. 53.

<sup>91</sup> Vgl. den jeweiligen *Status Table* der Übereinkommen unter [www.hcch.net](http://www.hcch.net).



besteht (Art. 15 II KSÜ). Dagegen unterliegt die Zuweisung und das Erlöschen der elterlichen Sorge kraft Gesetzes (Art. 16 KSÜ) dem Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes, auch wenn es sich um das Recht eines Nichtvertragsstaats handelt (Art. 16 I KSÜ; *loi uniforme*). Für Fragen der Ausübung der elterlichen Verantwortung ist nach Art. 17 KSÜ das Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes (auch soweit es zum Recht eines Nichtvertragsstaats führt) maßgebend.

- 520 Im Verhältnis zu Nicht-Vertragsstaaten des KSÜ kann das MSA zur Anwendung kommen (Art. 51 KSÜ). Nach Art. 2 MSA ist bei Schutzmaßnahmen grundsätzlich das Recht des **gewöhnlichen Aufenthaltsortes** des Minderjährigen anzuwenden. Grundsätzlich gilt daher das **Gleichlaufprinzip**; danach wendet das nach dem Übereinkommen zuständige Gericht auch sein eigenes Recht selbstständig an. Im autonomen Recht bestimmt Art. 21 EGBGB, wie das MSA, dass auf das Eltern-Kind-Verhältnis das Recht am **gewöhnlichen Aufenthaltsort des Kindes** anzuwenden ist.

### c) Besonderheiten

- 521 Für Verpflichtungen des Vaters gegenüber der Mutter aufgrund der Schwangerschaft s. Art. 19 II EGBGB.<sup>92</sup> Für Unterhaltsansprüche geht jedoch das HUP 2007 (→ Rn. 499ff.) vor.

Art. 20 EGBGB erfasst die **Anfechtung der Abstammung**. Nach Art. 20 S. 1 EGBGB kann die Abstammung nach jedem Recht angefochten werden, aus dem sich ihre Voraussetzungen ergeben (**strenge Akzessorietät der Anknüpfung**). Zusätzlich kann die Anfechtung nach dem Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Kindes erfolgen, Art. 20 S. 2 EGBGB.

#### Arbeitsblock

- 522
- I. Seit dem 1998 in Kraft getretenen Kindschaftsrechtsreformgesetz (KindRG) wird im autonomen deutschen Kollisionsrecht nicht mehr zwischen ehelicher und nichtehelicher Kindschaft unterschieden.
  - II. Umstritten ist die Rangfolge der in Art. 19 I EGBGB aufgeführten Anknüpfungsalternativen: Für **Gleichrangigkeit** im Sinne einer echten Alternativität PWW/*Martiny* EGBGB Art. 19 Rn. 10; *Looschelders* IPRax 1999, 420 (421 mwN); für eine **subsidiäre Anknüpfung** v. *Hoffmann/Thorn* IPR § 8 Rn. 132.
  - III. Bei der nach Art. 19 I 1 und 2 EGBGB ermittelten Rechtsordnung kann sich die **Vorfrage** stellen, ob das Kind ehelich geboren ist. Umstritten ist, ob diese Vorfrage selbstständig oder aber un-selbstständig anzuknüpfen ist (vgl. zum Streitstand v. *Hoffmann/Thorn* IPR § 8 Rn. 127ff.).
  - IV. Zum **Haager Übereinkommen über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführungen (HKÜ)** v. 25.10.1980 (BGBl. 1990 II 206); *Jayme/Hausmann* Nr. 222, das die schnellstmögliche Rückführung von Kindern ermöglichen soll, die widerrechtlich in einen anderen Vertragsstaat verbracht wurden oder dort festgehalten werden und der Brüssel IIa-VO eingehend *Andrae* IntFamR § 6 Rn. 210ff. Die Europäische Kommission hat am 30.6.2016 eine Änderung der Brüssel IIa-VO vorgeschlagen (COM (2016) 411 final – 2016/0190 (CNS), 30.6.2016). Der Vorschlag sieht u. a. auch Änderungen für das Verfahren in grenzüberschreitenden Kindesentführungsfällen vor, um die Effizienz der Verfahren zu steigern und das Kindeswohl zu fördern.
  - V. Zum gewöhnlichen Aufenthalt von Säuglingen s. *Heiderhoff* IPRax 2012, 523.

<sup>92</sup> S. Palandt/*Thorn* EGBGB Art. 19 Rn. 9.