

Einheit 7: Ermittlung u. Anwendung d. anw. mat. Rechts (2)

Anpassung (1)

■ Dépeçage

- Künstliches Auseinanderreißen eines einheitlichen Lebenssachverhalts durch das Kollisionsrecht durch die analytische Methode des IPR (Prozess der Qualifikation)
 - Unterhaltsfragen → Unterhaltsstatut
 - Ehwirkungen → Ehwirkungsstatut
 - Erbrechte → Erbstatut
 - ...
- Ein Lebenssachverhalt kann daher in unterschiedlichen Aspekten unterschiedlichen Rechtsordnungen unterliegen
- Probleme können sich ergeben, wenn Rechtsordnungen aufeinandertreffen, die nicht aufeinander abgestimmt sind

Anpassung (2)



Anpassung (3)

■ Problemkonstellationen

– Normenhäufung

- Alle verwiesenen Rechte enthalten eine Lösung für ein Rechtsproblem, deren Kumulation zu einem Anspruch führt, die keines der Rechte (bei isolierter Anwendung) vorgesehen hätte

– Normenmangel

- Keines der verwiesenen Rechte enthält eine Lösung für ein Rechtsproblem

– Normenunverträglichkeit/Normenwiderspruch

- Eines der verwiesenen Rechte gewährt einen Anspruch oder Rechte, die das andere verwiesene Recht nicht anerkennt und diesen die Durchsetzbarkeit verweigert

■ Lösungsbedarf

- Aus materiellen Gerechtigkeitserwägungen sollte durch die kollisionsrechtliche Methode kein Ergebnis zustande kommen, das in keinem der verwiesenen Rechte bei deren isolierter Anwendung erzielt worden wäre

Anpassung (4)

- Lösungsmöglichkeiten: Anpassung = Angleichung
 - Kollisionsrechtliche Anpassung
 - Unterstellt den gesamten Sachverhalt einem der verwiesenen Rechte, um diesen einer angemessenen Lösung zuzuführen
 - Kommt bei Normenhäufung und Normwiderspruch in Betracht
 - Nachteil: Interessenerwägungen, die der kollisionsrechtlichen Methode der Qualifikation unterliegen, werden nicht zur Geltung gebracht → uU wird die engste Verbindung verfehlt
 - Materiell-rechtliche Anpassung
 - Modifizierte, eingeschränkte oder ausgedehnte Anwendung des verwiesenen Rechts auf den Sachverhalt (=materiell-rechtliche Ergebniskorrektur)
 - Nachteil: Führt zu einer Anwendung des verwiesenen Rechts, wie es in Wirklichkeit nicht besteht (keine reale Rechtsanwendung)
 - Transposition/Translation
 - „Übersetzen“ des ausländischen, im Inland nicht anerkannten Rechtsinstituts in ein Institut des inländischen Rechts, das der Funktion und Gestalt des ausländischen Rechtsinstituts möglichst nahe kommt
 - Beispiel: trust-Konstellationen, Autohypothek (Italien)
 - Vgl. Beispielhaft Art. 31 EuErbVO

Anpassung (5)

- Auswahl der Lösungsmöglichkeit

- Grds. vom Einzelfall abhängig
- **Normenmängel** können einfach durch eine kollisionsrechtliche Angleichung gelöst werden

- Erstrecken eines verwiesenen Rechts auch auf die andere betreffende Rechtsfrage
- Schafft ein einheitlich aufeinander abgestimmtes Ergebnis, allerdings uU kein Treffen der engsten Verbindung

Bei *quantitativen* Unterschieden ist eine materiell-rechtliche Angleichung vorzuziehen
→ Ergebnis wird nach unten durch die beiden Extremgrenzen der verwiesenen Rechte gedeckelt

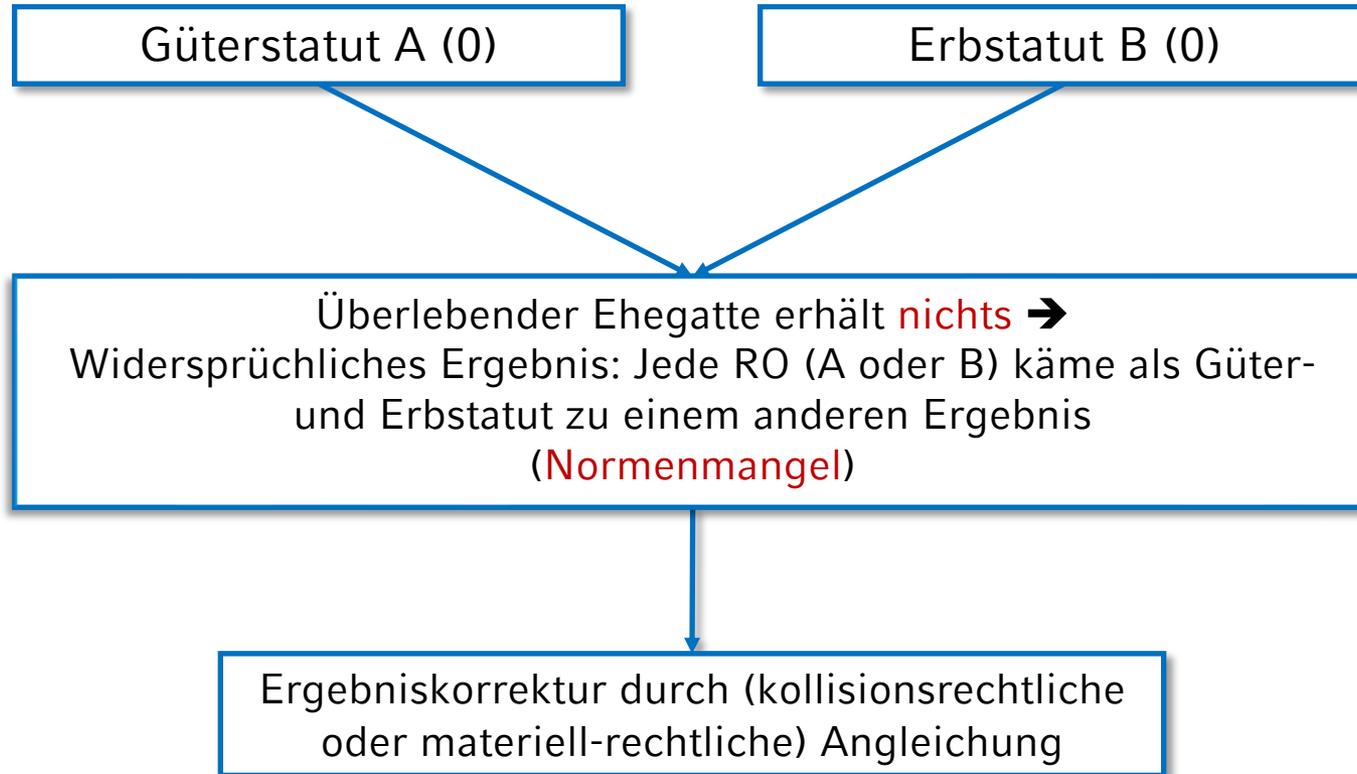
- **Normenhäufungen** können bei *quantitativen* Abweichungen gut durch materiell-rechtliche Angleichung gelöst werden

- Ergebnis wird nach oben durch die beiden Extremgrenzen der verwiesenen Rechte gedeckelt
- Schafft ein zumindest mit einer von beiden Rechtsordnungen harmonisierendes Ergebnis

Bei *qualitativen* Abweichungen ist eine kollisionsrechtliche Angleichung meist unausweichlich.

- **Normenwidersprüche/Normenunverträglichkeiten** sind durch Translation/Transposition zu lösen

Beispiel 1 Anpassung



Beispiel 1 Anpassung

1. Ergebnis der materiell-rechtlichen Angleichung:

Ehegatte erhält ohne Veränderung des anwendbaren Rechts dasjenige, was er **mindestens** erhalten würde, wenn **eine der beiden Rechtsordnungen** auf den **gesamten Lebenssachverhalt** (hier: Ehe- und Güterrecht) anwendbar wäre.

→ bloße Anpassung der Quote

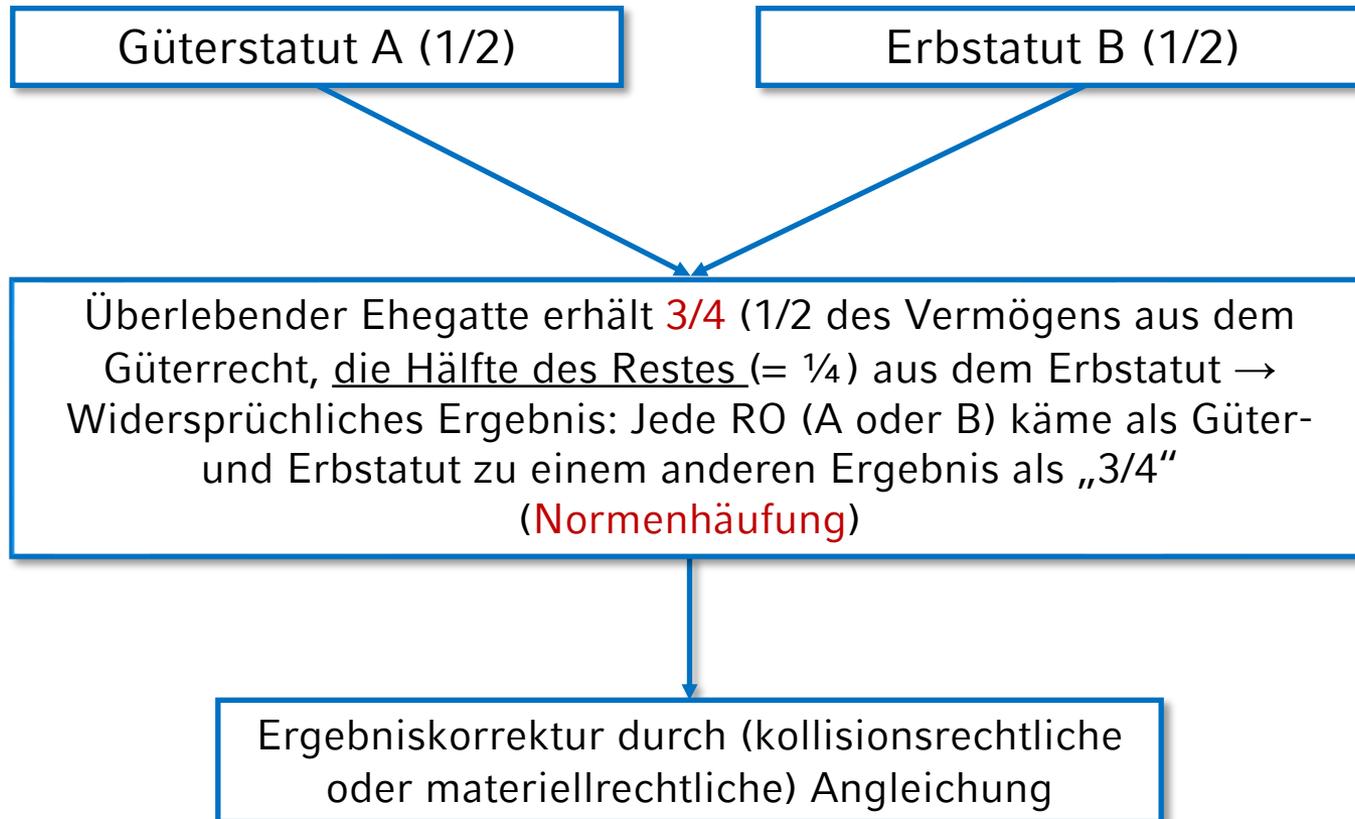
2. Ergebnis der kollisionsrechtlichen Angleichung:

Kollisionsrechtliche Erstreckung des anwendbaren Rechts der Rechtsordnung, in der Ehegatte dasjenige erhält, was er **mindestens** erhalten würde, wenn **eine der beiden Rechtsordnungen** auf den **gesamten Lebenssachverhalt** (hier: Ehe- und Güterrecht) anwendbar wäre.

→ Erstreckung eines verwiesenen Rechts auf den gesamten Sachverhalt bzw. lediglich eine Teilfrage

→ uU kein Auffinden der engsten Verbindung, daher Zurückhaltung geboten

Beispiel 2 Anpassung



Beispiel 2 Anpassung

1. Ergebnis der materiell-rechtlichen Angleichung:

Ehegatte erhält ohne Veränderung des anwendbaren Rechts dasjenige, was er **maximal** erhalten würde, wenn **eine der beiden Rechtsordnungen** auf den **gesamten Lebenssachverhalt** (hier: Ehe- und Güterrecht) anwendbar wäre.

→ bloße Anpassung der Quote

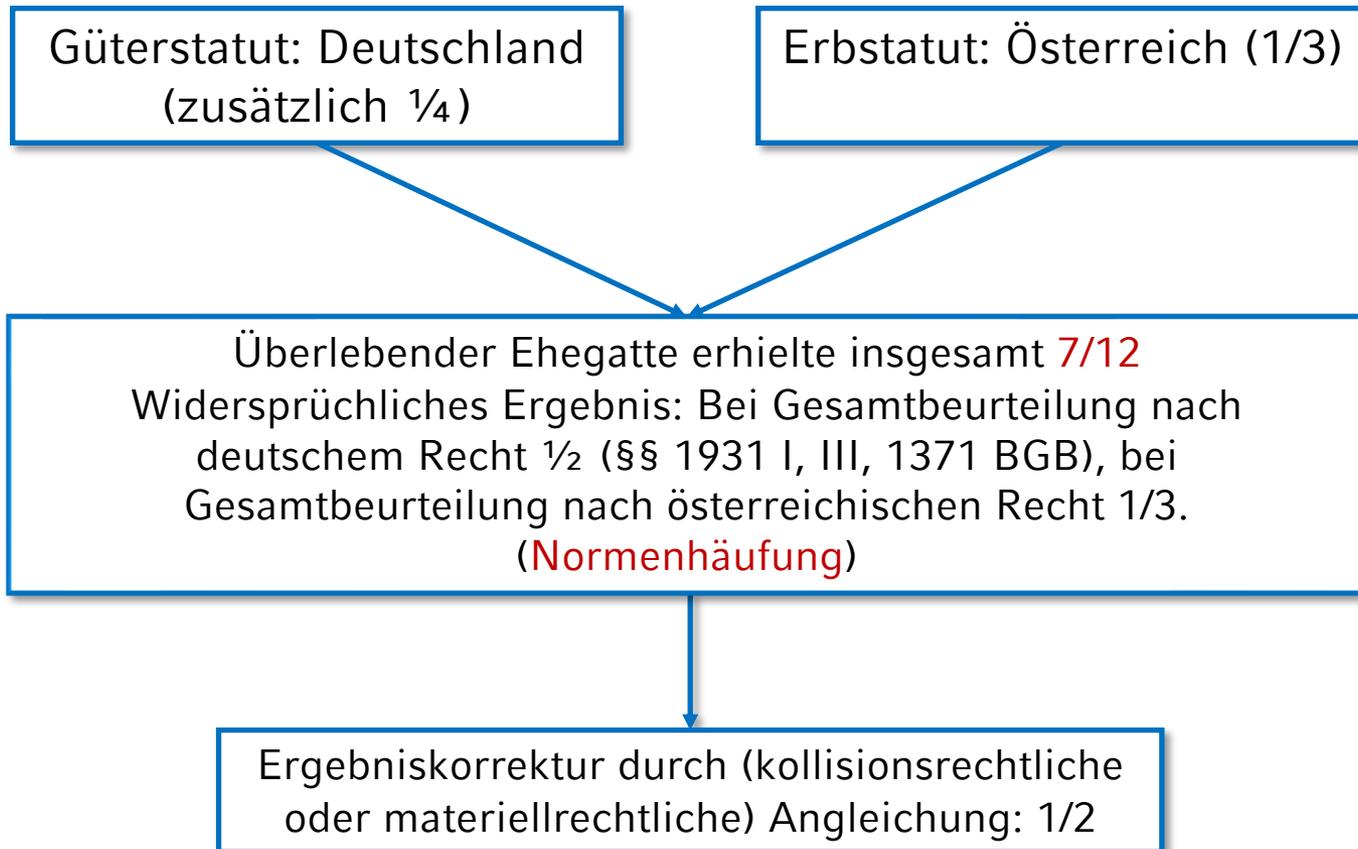
2. Ergebnis der kollisionsrechtlichen Angleichung:

Kollisionsrechtliche Erstreckung des anwendbaren Rechts der Rechtsordnung, in der Ehegatte dasjenige erhält, was er **maximal** erhalten würde, wenn **eine der beiden Rechtsordnungen** auf den **gesamten Lebenssachverhalt** (hier: Ehe- und Güterrecht) anwendbar wäre.

→ Erstreckung eines verwiesenen Rechts auf den gesamten Sachverhalt bzw. lediglich eine Teilfrage

→ uU kein Auffinden der engsten Verbindung, daher Zurückhaltung geboten

Fallbeispiel zum früheren Recht (LG Mosbach JuS 1999, 296)



Fallbeispiel zum früheren Recht (LG Mosbach JuS 1999, 296)

1. Ergebnis der materiell-rechtlichen Angleichung:

Ehegatte erhält ohne Veränderung des anwendbaren Rechts dasjenige, was er **maximal** erhalten würde, wenn **eine der beiden Rechtsordnungen** auf den **gesamten Lebenssachverhalt** (hier: Ehe- und Güterrecht) anwendbar wäre. Hier $\frac{1}{2}$.

2. Ergebnis der kollisionsrechtlichen Angleichung:

Kollisionsrechtliche Erstreckung des anwendbaren Rechts der Rechtsordnung, in der Ehegatte dasjenige erhält, was er **maximal** erhalten würde, wenn **eine der beiden Rechtsordnungen** auf den **gesamten Lebenssachverhalt** (hier: Ehe- und Güterrecht) anwendbar wäre.

→ Erstreckung eines verwiesenen Rechts auf den gesamten Sachverhalt bzw. lediglich eine Teilfrage im konkreten Fall abgelehnt

→ uU kein Auffinden der engsten Verbindung, daher Zurückhaltung geboten

Fallbeispiel zum früheren Recht (LG Mosbach JuS 1999, 296)

LG Mosbach JuS 1999, 296

Die kollisionsrechtliche **materielle Gerechtigkeit**, auf die auch die allgemeinen Substitutionsregeln zielen, ist daher nach Anwendung des § 1371 Abs. 1 BGB mit Hilfe des **Rechtsinstituts der Anpassung bzw. Angleichung** herzustellen. **Nachdem im vorliegenden Fall der B 1 bei Anwendung nur deutschen Rechts die Hälfte der Erbschaft und bei Anwendung nur österreichischem Rechts nur 1/3 der Erbschaft zustünde, erhielte der überlebende Ehegatte durch eine Kombination zweier Rechtsordnungen insgesamt mehr als ihm jedes der einzelnen Rechte für sich zubilligen würde.** Damit liegt ein Fall der **Normenhäufung** vor, der über das Rechtsinstitut der **Anpassung** zu beseitigen ist, wenn er - wie oben dargelegt - **ansonsten zu Ergebnissen führen würde, die den Wertvorstellungen beider tangierter Rechtsordnungen widersprechen.** Allerdings ist umstritten, wie eine solche Anpassung vorzunehmen ist, weil feste Regeln dafür nicht existieren.

Fallbeispiel zum früheren Recht (LG Mosbach JuS 1999, 296)

Die im Schrifttum teilweise vertretene Lösung, entweder das Güterstatut über die erbrechtliche oder umgekehrt das Erbstatut über die güterrechtliche Beteiligung entscheiden zu lassen, also nur eine Rechtsordnung anzuwenden (**kollisionsrechtliche Anpassung**) kann hier nach **Auffassung der Kammer deswegen nicht zur Anwendung kommen, weil sie sich in Widerspruch zu der gesetzgeberischen Grundentscheidung setzt, nach der erbrechtliche und güterrechtliche Sachverhalte kollisionsrechtlich eben nicht gleich zu behandeln sind**. Auch unter dem Gesichtspunkt der Einzelfallgerechtigkeit erscheint es der Kammer daher vorzugswürdig, den aufgezeigten Normenwiderspruch **im Wege materiell-rechtlicher Anpassung** nach dem Grundsatz aufzulösen, **daß kein Ehegatte mehr erhalten darf, als er nach einer der in Betracht kommenden Rechtsordnungen erhielte**.

In Anwendung dieser Grundsätze ergibt sich im vorliegenden Fall die dem Beschlußtenor zugrunde gelegte Erbquote von $\frac{1}{2}$ der B 1

Fallbeispiel zum früheren Recht (LG Mosbach JuS 1999, 296)

Problematik hat sich nun erledigt durch:

EuGH, Urt. v. 1.3.2018 – C-558/16, Doris Mahnkopf

„Art.1 Abs. 1 der Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4.7.2012 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 ist **dahin auszulegen, dass eine nationale Bestimmung, wonach beim Tod eines Ehegatten ein pauschaler Zugewinnausgleich durch Erhöhung des Erbteils des überlebenden Ehegatten vorzunehmen ist, in den Anwendungsbereich der Verordnung fällt.**“

→ Erbrechtliche Qualifikation des § 1371 BGB

Beispiel Transposition

Nach altem Recht: BGH NJW 1995, 58 „Vindikationslegat“:

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

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

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

Substitution (1)

- **Substitution** = Problematik, ob Auslandstatsachen unter den Tatbestand einer in- oder ausländischen Sachnorm subsumiert werden können
 - ≠ Vorfragenproblematik
 - Hier geht es ohne Einschaltung einer weiteren Anknüpfung darum, ob das fremde Rechtsinstitut den Anforderungen der anzuwendenden (eigenen oder fremden) Sachnorm genügt
- Substitution ist daher eine Frage der Auslegung auf der Ebene des materiellen Rechts
 - kein direktes IPR-Problem
- Beispiele
 - Staatsangehörigkeitserwerb durch Adoption, wenn die Adoption eine Auslandsadoption ist
 - Beurkundung eines Rechtsgeschäfts durch einen ausländischen Notar
 - Hemmung der Verjährung durch Einleitung eines Gerichtsverfahrens im Ausland

Substitution (2)

■ Kriterien

- Frage 1: Ist das Tatbestandsmerkmal generell substituierbar
 - Im Grds. ist dies zu bejahen
 - Verneinung nur dann, wenn es besonders auf nationale Merkmale ankommt
 - Beispiel: Notarielle Form bei Grundstücksverkehr
- Frage 2: Ist das konkrete ausl. Rechtsinstitut mit dem inländischen gleichwertig?
 - Ermittlung anhand der konkreten Funktion, Tatbestandsvoraussetzungen und Rechtsfolgen im Vergleich
 - **Funktionsäquivalenz**, es kommt nicht auf eine vollständige Übereinstimmung der Tatbestandsvoraussetzungen an

Merke Kriterien der Substitution:

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



Urteil vom 25.10.2017 – BVerwG 1 C 30.16

ECLI:DE:BVerwG:2017:251017U1C30.16.0

EN



Kein gesetzlicher Erwerb der Staatsangehörigkeit bei "schwacher Adoption"

Leitsätze:

1. Das für den Erwerb der deutschen Staatsangehörigkeit nach § 6 Satz 1 StAG zu erfüllende Tatbestandsmerkmal der "nach den deutschen Gesetzen wirksamen Annahme als Kind" setzt voraus, dass eine im Ausland vollzogene Adoption in Deutschland wirksam ist und in den für den Erwerb der Staatsangehörigkeit wesentlichen Wirkungen einer Minderjährigenadoption nach deutschem Recht gleichsteht.
2. Die Wirkungsgleichheit einer Auslandsadoption mit einer Minderjährigenadoption nach deutschem Recht setzt in der Regel voraus, dass das Eltern-Kind-Verhältnis des Adoptierten zu seinen leiblichen Eltern erlischt (§ 1755 BGB).
3. Bei der Beurteilung der Wesensgleichheit einer Auslandsadoption bedarf es einer abstrakten Betrachtung, die die Rechtswirkungen nach dem ausländischen Recht denen nach deutschem Recht gegenüberstellt und nicht danach differenziert, ob im konkreten Fall die leiblichen Eltern noch leben.

Beispiel 2 Substitution

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

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

BGHZ aaO:

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

Beispiel 3 Substitution

AG Stuttgart-Bad Cannstatt, Feststellungsbeschluss vom 22.03.2021 – 74 VI 1354/19; BeckRS 2021, 17825:

„Trifft deutsches Erbrecht mit ausländischem Güterrecht zusammen, wird für die Frage der Erhöhung des Ehegattenerbteils gem. §§ 1371 Abs. 1, 1931 Abs. 3 BGB unter dem Begriff „Substitution“ diskutiert, ob der nach ausländischem Güterrecht maßgebliche Güterstand das Tatbestandsmerkmal der Zugewinnngemeinschaft im Sinne von § 1371 Abs. 1 BGB erfüllen kann, mithin eine gleichwertige Funktion bestehe [...]. Dies wird jedenfalls bejaht für den Fall, dass das ausländische (Güter-) Recht zur Abwicklung eines bestimmten Güterstandes ebenfalls eine Erbteilerhöhung vorsieht, nicht dagegen, wenn ein anderer Kompensationsmechanismus,

Handeln unter falschem Recht

- Betrifft Rechtshandlungen unter dem (unrichtigen) Eindruck der Anwendbarkeit einer bestimmten Rechtsordnung vorgenommen wurden.
 - Z.B. Parteien denken, Sie handeln unter englischem Recht, obwohl der Sachverhalt deutschem Recht unterliegt.
 - Einsetzung eines „**executor**“ durch einen Erblasser mit gew. Aufenthalt in Deutschland in einem im Vereinigten Königreich errichteten Testament
 - Erbstatut ist deutsches Recht (zB gem. Art. 21 I EuErbVO), dieses bestimmt auch über die Auslegung
 - Auslegung des Begriffs „**executor**“ nach §§ 133, 2084 BGB, dies verlangt Ermittlung des tatsächlichen Erblasserwillens.
 - Annahme der Einsetzung z.B. einer Testamentsvollstreckung, wenn dies gewollt ist
- Handeln unter falschem Recht wird auf der Ebene des materiellen Rechts nach Maßgabe des jeweiligen Sachstatuts bei der Auslegung von Willenserklärungen berücksichtigt

Zusammenfassung

- Anpassung
 - Formen von Normenkollisionen
 - Materiell-rechtliche Anpassung
 - Kollisionsrechtliche Anpassung
 - Transposition/Translation
- Substitution
- Handeln unter falschem Recht