



## Das europäische Internationale Privat- und Zivilverfahrensrecht für Scheidung und Unterhalt

Mit Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam im Jahre 1999 hat die Europäische Gemeinschaft (bzw. heute die Europäische Union) eine Zuständigkeit zur Vereinheitlichung des Internationalen Privatrechts und des Internationalen Zivilverfahrensrechts erhalten. Der europäische Gesetzgeber hat seitdem von dieser Möglichkeit durch den Erlass einer Reihe von Verordnungen Gebrauch gemacht. Mittlerweile hat die Europäisierung des IPR und IZVR auch das Familienrecht erfasst. Bei der Wahrnehmung familienrechtlicher Mandate, soweit sie einen Auslandsbezug aufweisen, müssen vier Rechtsinstrumente unbedingt im Auge behalten werden. Es handelt sich dabei um

- die Verordnung „Brüssel IIa“ aus dem Jahre 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung;
- die Verordnung „Rom III“ über das auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anwendbare Recht, die vom 21. Juni 2012 an in 14 Mitgliedstaaten der EU (darunter auch Deutschland) gelten wird;
- die seit dem 18. Juni 2011 anzuwendende Europäische Unterhaltsverordnung, welche u.a. Vorschriften über die internationale Zuständigkeit sowie die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Unterhaltssachen enthält;
- das Haager Protokoll über Unterhaltspflichten aus dem Jahre 2007, das zwar als Staatsvertrag in Ermangelung einer hinreichenden Anzahl von Ratifikationen völkerrechtlich noch nicht in Kraft getreten ist, jedoch aufgrund eines Beschlusses des Rats der EU im Vorgriff innerhalb der meisten Mitgliedstaaten seit dem 18. Juni 2011 bereits vorläufige Anwendung findet.

Auf Einladung der Forschungsstelle Anwaltsrecht der Rechtswissenschaftlichen Fakultät stellte



Herr

**Prof. Dr. Heinrich Dörner.**

Westfälische Wilhelms-Universität Münster,

den Inhalt der Rechtsinstrumente vor und erläuterte deren praktische Bedeutung.



7,2 Millionen Ausländer leben derzeit in Deutschland, weltweit werden jährlich 40.000 binationale Ehen geschlossen, Tendenz steigend. Mit diesen anschaulichen Beispielen verdeutlicht Dörner zu Beginn seines Vortrags die Relevanz des Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrechts für Scheidung und Unterhalt.

Solange die rechtliche Behandlung binationaler Ehen in den verschiedenen Ländern unterschiedlich gestaltet war, konnten die Eheleute je nachdem, in welchem Land sie das Gericht anriefen, das Ergebnis beeinflussen (sog. *forum shopping*). Ein solcher Wettlauf zu den Gerichten, der die Gerechtigkeit des rechtlichen Ergebnisses zweifelhaft erscheinen lässt, kann einerseits durch

die Vereinheitlichung des materiellen Rechts und andererseits durch die Vereinheitlichung des Kollisionsrechts verhindert werden. Auf europäischer Ebene wurde die Unifikation der rechtlichen Behandlung von Scheidung und Unterhalt auf Grundlage der Verträge von Amsterdam und Lissabon mit verschiedenen Verordnungen vorangetrieben. Die Frage, welches Gericht zuständig ist, wird nun vielfach von EU-Verordnungen des Internationalen Zivilverfahrensrecht beantwortet, etwa von der Verordnung zur Zuständigkeit und Vollstreckung in Ehe- und Kindschaftssachen („Brüssel II-a“/EheGVVO) und der Unterhalts-Verordnung. Verordnungen des Internationalen Privatrechts wie das Haager Unterhaltsprotokoll und die Verordnung über das auf die Ehescheidung anzuwendende Recht („Rom III“) beantworten die Frage nach dem anzuwendenden Recht. Eine Verordnung über das auf das Ehegüterrecht anzuwendende Recht ist zudem in Vorbereitung.

Brüssel IIa regelt in allen EU-Ländern außer Dänemark die internationale Zuständigkeit der Gerichte bzgl. der elterlichen Verantwortung (Art. 1 I b EheGVVO) und in Ehesachen bzgl. der Ehescheidung, Trennung ohne Auflösung des Ehebandes und Ungültigkeitserklärung der Ehe (Art. 1 I a EheGVVO). Für letztgenannte Entscheidungen knüpft die Verordnung alternativ an den gewöhnlichen Aufenthalt oder eine gemeinsame Staatsangehörigkeit bzw. im United Kingdom und Irland ein gemeinsames *domicile* an (genauer Art. 3 I, II EheGVVO). Die Bestimmung des gewöhnlichen Aufenthaltes als Ort des Lebensmittelpunktes gestaltet sich dabei in der Praxis unproblematisch. Eine Rechtswahl ist nicht vorgesehen. Ergänzende Zuständigkeitsvorschriften finden sich für Gegenanträge in Art. 4 EheGVVO und für die Restzuständigkeit in Art. 7 EheGVVO. Sowohl für die Restzuständigkeit als auch für die örtliche Zuständigkeit<sup>1</sup> sind nationale Regelungen heranzuziehen.

Die Verordnung Rom III weist eine Besonderheit in ihrer Entstehungsgeschichte auf: Zum ersten Mal wurde das besondere Verfahren zur Durchführung einer verstärkten Zusammenarbeit angewandt, bei dem sich nicht alle EU-Mitgliedsstaaten beteiligen müssen. Somit gilt die Verordnung

---

<sup>1</sup> Vgl. Wortlaut Art. 3 I EheGVVO „Gerichte des Mitgliedstaats“ im Gegensatz zu bspw. Art. 3 a Unterhalts-VO „Gericht des Ortes“.

heute in 14 Staaten, während insbesondere Schweden und Großbritannien Bedenken hatten und vorerst das Regelwerk nicht anwenden<sup>2</sup>.

Rom III entscheidet über das Ehescheidungsstatut in binationalen Ehen und eröffnet den Parteien die Möglichkeit, eine Rechtswahlvereinbarung zu treffen. Wählbar sind das Recht des derzeitigen oder letzten gemeinsamen Aufenthaltes, das Heimatrecht eines Ehegatten und die lex fori (Art. 5 I Rom III).



Die Rechtswahlvereinbarung kann grundsätzlich jederzeit, spätestens jedoch zum Zeitpunkt der Anrufung des Gerichtes, geschlossen oder geändert werden. Teilweise erlauben nationale Regelungen eine Rechtswahl(-änderung) auch noch während des Verfahrens. Die materielle Wirksamkeit der Rechtswahlvereinbarung, die einen eigenständigen Vertrag darstellt, richtet sich nach Art. 6 Rom III. Danach ist regelmäßig das Recht maßgebend, das bezeichnet wird. Die formelle Wirksamkeit richtet sich nach Art. 7 Rom III. Grundsätzlich ist hier die Schriftform, Datierung und Unterzeichnung durch beide Ehegatten erforderlich. Ungeklärt ist die Frage, ob eine E-Mail den formellen Anforderungen entspricht. Zwar erfüllen gem. Art. 7 I 2 Rom III elektronische Übermittlungen, die eine dauerhafte Aufzeichnung der Vereinbarung ermöglichen, die Schriftform. Art. 7 I 1 Rom III fordert aber auch jeweils eigenhändige Unterschriften von den Ehegatten, was nach allgemeiner Auffassung den Unterzeichnenden die Bedeutung ihres Handelns verdeutlichen soll. Da eine E-Mail aber regelmäßig nicht mit einer (elektronischen) Unterschrift versehen ist, wird die Warnfunktion nicht erfüllt. Die E-Mail genügt demzufolge in der Regel nicht der geforderten Form.

Die Rechtswahlmöglichkeit steht mit dem EU-Ziel, die Privatautonomie zu stärken, in Einklang. Da sie den Eheleuten gemeinsam eine eingeschränkte Form des *forum shopping* eröffnet, ist der beratende Rechtsanwalt verpflichtet, sich über die verschiedenen Rechtsordnungen zu informieren. Zu beachten ist, dass eine Falschberatung einen typischen Haftungsfall darstellen würde.

Liegt keine Rechtswahl vor, so wird nach einer sogenannten Anknüpfungsleiter des Art. 8 Rom III objektiv nach dem (letzten) gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt bei bzw. vor Anrufung des Gerichts, der gemeinsamen Staatsangehörigkeit oder der lex fori des anzurufenden Gerichts<sup>3</sup> angeknüpft.

Sowohl bei der Verordnung Brüssel II a als auch bei der Verordnung Rom III wird – entgegen früherer nationaler Regelungen – primär nicht an die Staatsangehörigkeit, sondern – ganz im Sinne einer gewünschten und tatsächlichen gesteigerten Mobilität – an den gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt angeknüpft.

<sup>2</sup> Bei solchen Konstellationen wird oft auch von einem „Europa der zwei Geschwindigkeiten“ gesprochen.

<sup>3</sup> Die verwirrende Wortwahl des Art. 5 I d ROM III, der von dem „angerufenen“ Gericht spricht, beruht auf einer unglücklichen Übersetzung.

Die EU-UnterhaltsVO entscheidet über die Zuständigkeit der Gerichte bei Unterhaltssachen. Bei ihrer Auslegung kann vielfach auf die Judikatur zu der Verordnung Brüssel I zurückgegriffen werden, die bis 2011 den Sachbereich regelte. Art. 3 Unterhalts-VO trifft zunächst allgemeine Bestimmungen zur internationalen und örtlichen Zuständigkeit<sup>4</sup> der Gerichte und knüpft alternativ an den gewöhnlichen Aufenthalt des Beklagten oder der berechtigten Person an oder räumt dem Gericht, das in einem Verfahren bzgl. des Personenstandes oder der elterlichen Verantwortung zuständig ist, eine Annexkompetenz ein. Nach Art. 4 Unterhalts-VO ist aber auch zumindest dann eine Gerichtsstandsvereinbarung zulässig, wenn die Streitigkeit nicht eine Unterhaltspflicht gegenüber einem Minderjährigen betrifft. Wählbar sind für bereits entstandene oder künftig entstehende Streitigkeiten ein konkretes Gericht im oder die Gerichte des Mitgliedstaates, indem eine Partei ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat, dem eine Partei angehört oder indem ein Ehepaar mind. ein Jahr lang ihren letzten gemeinsamen Aufenthalt hatte. Auch können Ehegatten das Gericht, das für Streitigkeiten in Ehesachen zuständig ist, bestimmen. Als maßgebender Zeitpunkt kann entweder der Zeitpunkt des Abschlusses oder der Gerichtsanhörung gewählt werden. Zur formellen Wirksamkeit bedarf die Gerichtsstandsvereinbarung der Schriftform.

Die Zuständigkeit des Gerichtes wird auch durch das rügelose Einlassen des Beklagten auf das Verfahren begründet, Art. 5 EuUnthVO. Art. 6 und Art. 7 EuUnthVO ordnen zudem jeweils subsidiär die Zuständigkeit der Gerichte eines Mitgliedsstaates, dem beide Ehegatten angehören oder zu dem ein ausreichender Bezug besteht, an.

Das Haager Unterhaltsprotokoll bestimmt das in Unterhaltssachen anzuwendende Recht. Die Regelungen finden bereits innerhalb der EU kraft eines Ratsbeschlusses Anwendung, so dass sie formal derzeit konform mit anderem EU-Recht auszulegen wären. Es ist aber zu beachten, dass sie ursprünglich einem Staatsvertrag entstammen und – jedenfalls sobald dieser durch eine hinreichende Zahl von Ratifizierungen völkerrechtlich in Kraft getreten ist – als solche eigenständig auszulegen und anzuwenden sind.

Auch das Haager Unterhaltsprotokoll eröffnet den Parteien die Möglichkeit, das anzuwendende Recht zu wählen (Art. 7 f. HUntProt). Wählbar sind gem. Art. 8 I HUntProt das Recht des Heimatstaates oder des gewöhnlichen Aufenthaltes einer Partei zum Zeitpunkt der Rechtswahl, das Ehegüter- oder das Scheidungsstatut. Grenzen werden der Rechtswahlvereinbarung nur gesetzt, wenn ein Minderjähriger betroffen ist, auf den



<sup>4</sup> Vgl. Wortlaut Art. 3 a,b „das Gericht des Ortes“.

Unterhalt verzichtet werden soll oder die Rechtswahl zu einem unbilligen Ergebnis führt, dessen sich die benachteiligte Partei nicht bewusst war (näher Art. 8 III-V HUntProt). Auch hier bedarf die Rechtswahlvereinbarung der Schriftform und Unterzeichnung (Art. 8 II HUntProt).

Haben die Parteien das anwendbare Recht nicht bestimmt, so wird grundsätzlich gem. Art. 3 HUntProt an das Recht des gewöhnlichen Aufenthaltes des Berechtigten angeknüpft. Sonderregeln bestehen aber im Eltern-Kind-Verhältnis und bei Unterhaltspflichten gegenüber jungen Menschen, die das 21. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, (Art. 4 HUntProt) und zwischen Ehegatten (Art. 5 HUntProt).

Dörner begeisterte die Zuhörer mit seiner überaus anschaulichen Vortragsweise. Er erläuterte nicht nur umfassend den Bereich des Internationalen Unterhalts- und Scheidungsrechts, sondern wies in seinem Vortrag auch immer wieder auf grundlegende Besonderheiten des Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrechts hin. Die sich an den Vortrag anschließende rege Diskussionsrunde, bei der noch einige Fragen zu konkreten Fällen geklärt werden konnten, zeigte noch einmal die praktische Relevanz des Internationalen Privat- und Zivilverfahrensrechts für Scheidung und Unterhalt. Auch beim späteren Umtrunk im Foyer setzte sich die Diskussion fort und die Teilnehmer nutzten die Gelegenheit, sich mit dem Referenten auszutauschen.

**Ab April 2012 wird die Forschungsstelle Anwaltsrecht unter dem Namen **Forschungsstelle Anwalts- und Notarrecht** auftreten.**

