

§ 1 Fallbearbeitung mit Auslandsbezug: Einführung

Inhalt	Rdn.	Inhalt	Rdn.
A. Vorbemerkung	1	B. Verfahrensrechtliches Kollisionsrecht – die internationale Zuständigkeit	6

A. Vorbemerkung

Zunehmend weisen familienrechtliche Fallgestaltungen, die im Inland gerichtlich zu bearbeiten sind, Auslandsbezug auf, sei es, dass eine oder mehrere Personen ausländischer Nationalität beteiligt sind oder Personen inländischer Nationalität sich im Ausland aufhalten. Bei derartigen grenzüberschreitenden Bezügen ist im Familienrecht zunächst prozessual die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte für die Bearbeitung des Falls angesprochen. 1

Daneben sind jedoch weitere praktisch wichtige prozessuale Fragestellungen aufgeworfen. Beispielhaft seien an dieser Stelle die ausländische Rechtshängigkeit, die Anwendung eines vorgesehenen Schuldausspruchs bei der Scheidung, der Umfang der Beachtung ausländischen Prozessrechts, Zustellung und Ladung im Ausland erwähnt. 2

Von erheblicher Bedeutung sind neben den verfahrensrechtlichen Fragen auch Kenntnisse über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen im Inland bzw. inländischer Entscheidungen im Ausland sowie die Voraussetzungen für die Abänderung ausländischer Entscheidungen, insbesondere im Bereich der elterlichen Verantwortung und des Unterhalts. 3

Andererseits müssen die Anknüpfungsregeln, die das anwendbare materielle Recht (praktisch wichtige Fälle: Scheidungsstatut, Unterhaltsstatut, Sorgerechtsstatut) bestimmen, festgestellt werden. Sie können nicht nur wegen der auch heute noch international divergierenden materiell-rechtlichen Voraussetzungen im aktuellen Stadium erhebliche Bedeutung erlangen, sondern auch künftig wegen ihres Einflusses auf Scheidungsfolgen, wie etwa beim nachehelichen Unterhalt (vgl. dazu seit 18.06.2011 insbesondere die Kollisionsregeln im Haager Protokoll über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht vom 23.11.2007 – HUP 2007).¹ Daher ist nun stets auch der verfahrensrechtliche Bezug zur EuUnthVO und zum Haager Übereinkommen über die internationale Geltendmachung der Unterhaltsansprüche von Kindern und anderen Familienangehörigen vom 23.11.2007 (HUÜ 4

¹ Trotz seiner eher irreführenden Bezeichnung handelt es sich materiell um ein internationales Übereinkommen, das Gesetzeskraft besitzt.

2007)² zu beachten. In der anwaltlichen Beratung wird auch bedacht werden müssen, ob eine Regelung (Scheidung) im Ausland möglich ist, welche rechtlichen Folgen sie nach sich ziehen würde und ob Regelungen dort zugunsten des Mandanten (etwa solche des Sorgerechts) leichter als in Deutschland mit vergleichbaren Rechtswirkungen zu erwirken sind. Daher sind die Regelungen zur Ermittlung des anwendbaren Rechts von entscheidender Bedeutung. Insbesondere mit Blick auf die durch die Rom III-VO³ eröffneten – deutlich erweiterten – Möglichkeiten der Rechtswahl muss hier bereits im Vorfeld einer Scheidung eine umfassende Aufklärung der Mandantenverhältnisse erfolgen, um Gestaltungsmöglichkeiten abzuklären.

Die Notwendigkeit anwaltlicher Beratung gewinnt angesichts der weltweit festzustellenden Mobilität der Menschen im Bereich des Familienrechts zunehmend an Bedeutung. Insbesondere der Zuzug von Menschen ausländischer Nationalität, aber auch die Mobilität der inländischen Staatsangehörigen stellt die kompetente Beratung vor die Aufgabe, sich mit den Regelungen eines – für uns – oft nicht vertrauten Rechts auseinanderzusetzen zu müssen.

Beratungshinweis

- 5 Gerichtliche Verfahren mit Auslandsberührung werfen folgende, immer wiederkehrende Fragen auf:
- Wo besteht eine internationale Zuständigkeit? Welcher Gerichtsstaat ist zuständig?
 - Wie erfolgt die Beteiligung eines im Ausland lebenden Beteiligten? Wie kann etwa dort eine Zustellung bewirkt werden?
 - Welches Recht wird anwendbar sein? Welche Folgerungen ergeben sich daraus?
 - Wie kann eine zulässige Wahl des Gerichtsstands das anwendbare Recht beeinflussen?
 - Wie ist mit einer Auslandsentscheidung im Inland weiter zu verfahren? Besteht möglicherweise eine Anerkennungsproblematik?

² Zur Anwendbarkeit vgl. Art. 69 Abs. 2 EuUnthVO, wonach gegenüber Mitgliedstaaten die Eu-UnthVO Vorrang genießt, im Übrigen aber im Verhältnis zu Nicht-EG-Mitgliedstaaten das Haager Übereinkommen von 2007 anzuwenden ist.

³ Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts, ABl EU Nr. L 343, 10 (JAYME/HAUSMANN, Internationales Privat- und Verfahrensrecht 2012, Nr. 34) = Anhang, S. 605.

B. Verfahrensrechtliches Kollisionsrecht – die internationale Zuständigkeit

Kollisionsrecht betrifft die Frage, welches Recht Anwendung findet, wenn bei einem Sachverhalt mit Auslandsbezug verschiedene Rechtsordnungen berufen sind, d.h. miteinander konkurrieren. Das verfahrensrechtliche Kollisionsrecht wird weitgehend durch Regelungen der EU geregelt. Die – lediglich noch subsidiär – in Deutschland sich aus den §§ 97 ff. FamFG ergebenden Regelungen haben nur noch randständige Bedeutung. 6

Die **Regelungen zur internationalen Zuständigkeit** beantworten zum einen die Frage, ob ein deutsches Gericht überhaupt in der Sache entscheiden darf. Sie ist eine – grundsätzlich nach Feststellung der örtlichen Zuständigkeit zu prüfende – **Zulässigkeitsvoraussetzung** und in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen. Der BGH hat mittlerweile in ständiger Rechtsprechung auch mit Blick auf §§ 513 Abs. 2, 545 Abs. 2 ZPO diese – zeitweise bestrittene – Auffassung mehrfach bestätigt.⁴ § 97 ff. FamFG stellen klar, dass internationale Verträge – z.B. das EuGVÜ⁵ – sowie in Familiensachen, insbesondere in Ehe- und Unterhaltssachen, vor allem die unmittelbar geltenden **Regelungen der Europäischen Union** – z.B. die EuUnthVO⁶ bzw. die Brüssel IIa-VO⁷ –, **Vorrang** genießen.⁸ Insoweit ist für die Regelungsmaterien der EU-Vorschriften davon auszugehen, dass ein international als zuständig bezeichnetes Gericht auch dessen örtliche Zuständigkeit umfasst. 7

⁴ **BGH**, FamRZ 2003, 426; **BGH**, FamRZ 2004, 1592; zuletzt **BGH**, FamRZ 2007, 109.

⁵ Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen v. 27.09.1968 – Brüssel I-Übereinkommen.

⁶ Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rates v. 18.12.2008 über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in Unterhaltssachen (ABl EU Nr. L 7, 1); diese löst nach ihren Artikeln 68, 75 mit Wirkung ab 18.06.2011 die vormals geltende EuGVVO für Verfahren ab, die ab diesem Zeitpunkt eingeleitet wurden (JAYME/HAUSMANN, Internationales Privat- und Verfahrensrecht 2012, Nr. 161) = Anhang, S. 467.

⁷ Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates v. 27.11.2003 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, ABl EU Nr. L 338, 1 (JAYME/HAUSMANN, Internationales Privat- und Verfahrensrecht 2012, Nr. 162) = Anhang, S. 391.

⁸ BGHZ 44, 46; BGHZ 69, 44; BGHZ 80, 3.

Daneben treten **völkerrechtliche Vereinbarungen**:

Als völkerrechtliche Verträge sind hervorzuheben das KSÜ,⁹ das MSA,¹⁰ das HKÜ¹¹ sowie das Europäische Sorgerechtsübereinkommen (ESorgeÜ).¹² Für Unterhaltssachen gilt außerdem gegenüber bestimmten Ländern das LugÜ 2007.¹³

Nur wo solche vorrangigen Regelungen fehlen und die subsidiären Vorschriften in §§ 98–105 FamFG ebenfalls keine Regelung beinhalten (etwa Güterrecht, Wohnungszuweisung) bedarf es noch des Rückgriffs auf den allgemeinen Grundsatz, dass die internationale Zuständigkeit der örtlichen folgt. Weil ein Gleichlauf zwischen örtlicher und internationaler Zuständigkeit – abgesehen von den EU-Vorschriften – nicht grundsätzlich besteht, ist daher in der Praxis bei Familiensachen stets zwischen örtlicher und internationaler Zuständigkeit zu unterscheiden. Denn ein örtlich unzuständiges Gericht darf nicht zur Prüfung der internationalen Zuständigkeit gezwungen sein, wobei Ausnahmen allenfalls aus verfahrensökonomischen Gründen im Einzelfall denkbar sind. Überraschenderweise wird die Suche nach der internationalen Zuständigkeit in den maßgeblichen Rechtsquellen oftmals mehrfache gleichberechtigte Zuständigkeiten im In- und Ausland ergeben (Mitgliedstaaten, Vertragsstaaten oder Drittstaaten). Dies ist zunächst unproblematisch, soweit – was nahezu regelmäßig der Fall ist – keine Rechtsordnung eine ausschließliche Zuständigkeit für sich in Anspruch nimmt.¹⁴ Das FamFG normiert in § 106 FamFG jedenfalls für Deutschland hinsichtlich der in §§ 97 ff. FamFG geregelten internationalen Zuständigkeiten **keinen Ausschließlichkeitsanspruch** der deutschen Zuständigkeit. Die antragstellende Partei hat dann die Wahl des Gerichtsstands.

⁹ Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern v. 19.10.1996 (JAYME/HAUSMANN, Internationales Privat- und Verfahrensrecht 2012, Nr. 53) = Anhang, S. 590.

¹⁰ Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit der Behörden und des anwendbaren Rechts auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen v. 05.10.1961, für Deutschland am 17.09.1971 in Kraft getreten (JAYME/HAUSMANN, Internationales Privat- und Verfahrensrecht 2012, Nr. 52).

¹¹ Haager Übereinkommen über die zivilrechtlichen Aspekte internationaler Kindesentführung v. 25.10.1980 (JAYME/HAUSMANN, Internationales Privat- und Verfahrensrecht 2012, Nr. 222) = Anhang, S. 545.

¹² Europäisches Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen über das Sorgerecht für Kinder und die Wiederherstellung des Sorgeverhältnisses v. 25.05.1980 (JAYME/HAUSMANN, Internationales Privat- und Verfahrensrecht 2012, Nr. 183).

¹³ Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen v. 30.11.2007 (JAYME/HAUSMANN, Internationales Privat- und Verfahrensrecht 2012, Nr. 152), für Island, Norwegen und Schweiz.

¹⁴ Vgl. für den gegenteiligen Fall **OLG Stuttgart**, FamRZ 2004, 1382 und BERGMANN/FERID/HENNRICH, Länderteil Serbien, S. 23, für den Fall, dass der beklagte Ehegatte in Serbien seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat – Art. 61 Abs. 2 IPRG.

Zum anderen wird die Frage der internationalen Zuständigkeit erheblich für die Frage, 8
welche **Rechtswirkungen ausländischen Entscheidungen im Inland** zukommen. In-
soweit gibt es insbesondere mit Blick auf die **EU-Mitgliedstaaten** kaum noch Probleme
in Fällen mit aktuellem Bezug, denn Entscheidungen aus anderen Mitgliedstaaten wer-
den im Grundsatz automatisch anerkannt.

Allerdings gilt diese Vereinfachung im Verhältnis zu Drittstaaten nicht. Europarecht und 9
Staatsverträge sind auch hier vorrangig. Für Entscheidungen aus solchen **Drittstaaten**
bedarf es ausdrücklicher Anerkennungsregelungen (Anerkennungsinstrumente). Sub-
sidiäre nationale Vorschriften finden sich jetzt in § 107 FamFG für die Ehescheidung,
Nichtigerklärung einer Ehe oder für Fälle der Feststellung des Bestehens oder Nichtbe-
stehens einer Ehe und in § 108 FamFG für die übrigen auf dem Gebiet der Familiensach-
en und der freiwilligen Gerichtsbarkeit ergehenden ausländischen Entscheidungen.
Ebenso muss bei inländischen Entscheidungen, die Angehörige von Drittstaaten betref-
fen, die spätere Anerkennungsfähigkeit im Heimatland bedacht werden.