

KATHARINA ELISABETH BEIßEL

Die Abänderung ausländischer Unterhaltstitel

*Max-Planck-Institut
für ausländisches und internationales
Privatrecht*

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

482

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

482

Herausgegeben vom
Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Holger Fleischer, Ralf Michaels und Reinhard Zimmermann



Katharina Elisabeth Beißel

Die Abänderung
ausländischer Unterhaltstitel

Mohr Siebeck

Katharina Elisabeth Beißel, geboren 1995; Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Münster; 2018 Erstes Juristisches Staatsexamen; Wissenschaftliche Mitarbeiterin am Institut für Deutsches und Internationales Familienrecht der Universität Münster; 2021 Promotion; Rechtsreferendariat am Landgericht Münster.

D 6. Zugl.: Münster (Westf.), Univ., Diss. der Rechtswissenschaftlichen Fakultät, 2022.

ISBN 978-3-16-161496-5 / eISBN 978-3-16-161497-2

DOI 10.1628/978-3-16-161497-2

ISSN 0720-1141 / eISSN 2568-7441

(Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2022 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von epline in Böblingen gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nädele in Nehren gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Diese Arbeit wurde im Sommersemester 2021 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster als Dissertation angenommen. Für die Veröffentlichung konnten Rechtsprechung und Literatur bis Januar 2022 berücksichtigt werden.

Zuallererst möchte ich meiner Doktormutter, Frau Prof. Dr. *Bettina Heiderhoff*, herzlich für die Betreuung dieser Arbeit und für ihre Unterstützung und Förderung, auch schon während meines Studiums, danken. Die Jahre während meiner Promotion und meiner Anstellung an ihrem Lehrstuhl waren für mich eine unglaublich schöne, lehrreiche und überaus bereichernde Zeit, die mich persönlich und fachlich sehr geprägt hat. Ich werde immer voller Freude auf diese Zeit zurückblicken. Herrn Prof. Dr. *Stefan Arnold* danke ich für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Den Direktoren des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg danke ich für die Aufnahme meiner Arbeit in diese Schriftenreihe. Dem Institut und dem Verlag Mohr Siebeck danke ich zudem für die freundliche Zusammenarbeit bei der Drucklegung.

Außerdem möchte ich mich bei meinen Kolleginnen und Kollegen vom Lehrstuhl für die wunderbare gemeinsame Zeit bedanken. Vor allem danke ich *Christina Koch*, die einen großen Teil des Manuskripts Korrektur gelesen und wertvolle Anmerkungen gegeben hat, und darüber hinaus die tollste Bürokollegin war, die man sich wünschen kann.

Ganz besonders möchte ich zudem meiner Familie – und an erster Stelle meiner Mutter, Dr. *Doris Maria Beißel*, und *Kristine Timmermane* – für ihre stetige, liebevolle Unterstützung, auf die ich mich während der Promotion und darüber hinaus in jeder Lebenslage immer verlassen konnte, danken.

Kaum in Worte zu fassender Dank gilt schließlich *Ruben Plambeck*, der mir stets Halt gegeben und mich in jeder Hinsicht unvergleichlich unterstützt hat.

Münster, im Februar 2022

Katharina Elisabeth Beißel

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	IX
Abkürzungen	XV
A. Einleitung	1
I. Die maßgeblichen Rechtsquellen	3
II. Die Auslegung des Unterhaltsprotokolls und der Unterhaltsverordnung	5
III. Vorfragen in der Abänderungsentscheidung	22
IV. Grundlagen der Anerkennung und Abänderung ausländischer Unterhaltsentscheidungen	25
B. Das für die Abänderung zuständige Gericht – Fortwirkende Zuständigkeit des Gerichts der Erstentscheidung?	29
I. Methodischer Ansatz	31
II. Der gesetzgeberische Hintergrund von Art. 8 EuUnthVO: Der Zusammenhang mit dem Haager Unterhaltsübereinkommen 2007	33
III. Die Entscheidung des EuGH und die Argumentation mit dem Kindeswohl im Kontext der Unterhaltsverordnung	38
IV. Ziele der Europäischen Unterhaltsverordnung	53
V. Zugang zu Gericht bei Wideranträgen	60
C. Das auf die Abänderung in der Sache anwendbare Recht – Wandelbarkeit des Unterhaltsstatuts?	69
I. Die Wandelbarkeit der Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt nach Art. 3 HUP	69
II. Die Wandelbarkeit der Anknüpfung in Art. 4 Abs. 3 S. 1 HUP	73
III. Die Auswirkungen eines Statutenwechsels auf Unterhaltsvereinbarungen	106

D. Das auf die Abänderungsregelungen anwendbare Recht	117
I. Vorüberlegungen	117
II. Die Qualifikation der maßgeblichen Umstandsänderung (§ 238 Abs. 1 FamFG)	121
III. Die Qualifikation der Präklusionswirkung (§ 238 Abs. 2 FamFG) und der damit verbundenen Bindung an die Grundlagen der Erstentscheidung (§ 238 Abs. 4 FamFG)	145
IV. Die Qualifikation der Grenzen für die rückwirkende Abänderung (§ 238 Abs. 3 FamFG)	160
V. Zusammenfassende Betrachtung	165
 E. Der Statutenwechsel als Abänderungsgrund – Anforderungen an eine Abänderungsentscheidung im Sinne der Unterhaltsverordnung	167
I. Der Meinungsstand	168
II. Einflüsse der Haager Übereinkommen und der Unterhaltsverordnung auf nationale Abänderungsgründe?	171
III. Das nationale Recht: § 238 Abs. 1 S. 2 FamFG	191
IV. Zusammenfassende Betrachtung	196
 F. Abschließende Betrachtung	197
 Rechtsprechungsverzeichnis	201
Literaturverzeichnis	203
Sachverzeichnis	217

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungen	XV
A. Einleitung	1
I. Die maßgeblichen Rechtsquellen	3
II. Die Auslegung des Unterhaltsprotokolls und der Unterhaltsverordnung	5
1. Die Auslegungskompetenz des EuGH	6
2. Einheitliche Auslegung?	6
3. Die Interessen des Unterhaltsberechtigten bei der Auslegung der Unterhaltsverordnung und des Unterhaltsprotokolls	9
a) Die Unterhaltsverordnung	10
aa) Ausgleich der Interessen von Unterhaltsberechtigtem und Unterhaltsverpflichtetem?	10
bb) Das Verhältnis zwischen den Interessen des Unterhaltsberechtigten und dem Ziel der „ordnungsgemäßen Rechtspflege“	14
b) Das Unterhaltsprotokoll	18
c) Zusammenfassung	21
III. Vorfragen in der Abänderungsentscheidung	22
IV. Grundlagen der Anerkennung und Abänderung ausländischer Unterhaltsentscheidungen	25
B. Das für die Abänderung zuständige Gericht – Fortwirkende Zuständigkeit des Gerichts der Erstentscheidung?	29
I. Methodischer Ansatz	31
1. Umkehrschluss aus Art. 8 EuUnthVO?	31
2. Auslegung von Art. 8 EuUnthVO	32
II. Der gesetzgeberische Hintergrund von Art. 8 EuUnthVO: Der Zusammenhang mit dem Haager Unterhaltsübereinkommen 2007	33
1. Bewusster Minimalkonsens im Haager Unterhaltsübereinkommen 2007	33

2. Beseitigung von Konflikten der Zuständigkeitssysteme durch eine erweiternde Auslegung von Art. 8 EuUnthVO?	36
3. Zusammenfassende Betrachtung zur Gesetzeshistorie	37
<i>III. Die Entscheidung des EuGH und die Argumentation mit dem Kindeswohl im Kontext der Unterhaltsverordnung.</i>	<i>38</i>
1. Die Entscheidung des EuGH zur fortwirkenden Zuständigkeit des Erstgerichts	39
2. Übereinstimmende Auslegung von Brüssel IIa-VO und Unterhaltsverordnung über Art. 3 lit. d EuUnthVO?	40
3. Das Kindeswohl als Argument in der Unterhaltsverordnung	43
a) Das Kindeswohl als Argument für einen sachnahen Gerichtsstand	43
b) Die bisherige Argumentation mit dem Kindeswohl von Generalanwalt und EuGH.	45
c) Das Kindeswohl in der Systematik des konkreten Rechtsakts	47
d) Überlegungen zum Kindeswohl im Zusammenhang mit dem Unterhaltsverfahren	48
4. Zusammenfassende Betrachtung	52
<i>IV. Ziele der Europäischen Unterhaltsverordnung</i>	<i>53</i>
1. Der Schutz der Interessen des Unterhaltsberechtigten – insbesondere: das Interesse an einem erleichterten Zugang zu Gericht von Unterhaltsberechtigtem und Unterhaltsverpflichtetem	53
2. Schnelles Verfahren durch ein sachnahes, vorbefasstes Gericht?	56
3. Die Vorhersehbarkeit des zuständigen Gerichts	58
4. Zusammenfassende Betrachtung: keine allgemeine Abänderungsannexzuständigkeit	60
<i>V. Zugang zu Gericht bei Wideranträgen</i>	<i>60</i>
1. Die fehlende Zuständigkeit im System der Unterhaltsverordnung	61
2. Vorgaben durch Art. 47 GRC?	62
3. Die Umsetzung in der Verordnung	64
a) Abhilfe durch Art. 6, 7 EuUnthVO oder eine Abänderungsannexzuständigkeit?	64
b) Umfassende Lösung durch eine Gesamtanalogie.	66
4. Ergebnis: Grundrechtlich gebotene Widerantragszuständigkeit des für den Hauptantrag zuständigen Gerichts	66
 C. Das auf die Abänderung in der Sache anwendbare Recht – Wandelbarkeit des Unterhaltsstatuts?	 69
<i>I. Die Wandelbarkeit der Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt nach Art. 3 HUP</i>	<i>69</i>
1. Grundsätzliches	69

2. Statutenwechsel nach rechtskräftiger Entscheidung	70
3. Keine Aufspaltung des Unterhaltsstatuts	71
4. Besonderheit beim Ehegattenunterhalt	72
<i>II. Die Wandelbarkeit der Anknüpfung in Art. 4 Abs. 3 S. 1 HUP</i>	<i>73</i>
1. Überblick über die Anknüpfungen in Art. 4 HUP	73
a) Die Anknüpfung in Art. 4 Abs. 2 HUP	73
b) Die Anknüpfung in Art. 4 Abs. 3 S. 1 HUP (im Erstverfahren)	74
2. Die Frage der (Un)wandelbarkeit und ihre Konsequenzen	76
3. Der Begriff der Wandelbarkeit für Art. 4 Abs. 3 S. 1 HUP	78
4. Methodischer Ansatz	80
a) Die Auslegung von Art. 4 Abs. 3 S. 1 HUP und ihre Grenzen	80
aa) Auslegung im Rahmen der Wortlautgrenze	80
bb) Alternativ: Rechtsfortbildung	81
cc) Der Ausnahmecharakter als Grenze für Auslegung und Rechtsfortbildung aus der Sicht des EuGH	82
b) Auslegungsziel: Beurteilung der verschiedenen Fallkonstellationen anhand der Art. 4 Abs. 3 S. 1 HUP zugrundeliegenden Normzwecke	83
5. Normzwecke von Art. 4 Abs. 3 S. 1 HUP	84
a) Begünstigung des Unterhaltsberechtigten	84
aa) Bevorzugung des Berechtigten oder nur bevorzugte Anwendung der <i>lex fori</i> ?	85
bb) Begünstigung auch in der Abänderungsentscheidung?	88
cc) Anwendung auf die Fallkonstellationen	90
dd) Irrelevanz des Gerichtsortes in der Abänderungsentscheidung	92
b) Verhinderung einer Umgehung des anwendbaren Rechts	93
aa) These zum Umgehungsverhalten	94
bb) Auslegung des Unterhaltsprotokolls	95
(1) Untersuchung der Materialien zum Unterhaltsprotokoll	95
(2) Zusammenhängende Betrachtung mit dem Haager Unterhaltsübereinkommen 2007	96
cc) Ergebnis: Unwandelbarkeit in Fällen ohne Aufenthaltswechsel	98
dd) Sonderproblem: Wideranträge	99
c) Rechtssicherheit	100
aa) Der Zusammenhang zwischen Rechtssicherheit und Wandelbarkeit	101
bb) Betrachtung der verschiedenen Fallkonstellationen	102
d) Vereinbarkeit einer Unwandelbarkeit mit der Systematik des Unterhaltsprotokolls	103
e) Zusammenfassende Beurteilung der Wandelbarkeit in den verschiedenen Fallkonstellationen	104

<i>III. Die Auswirkungen eines Statutenwechsels auf Unterhaltsvereinbarungen</i>	106
1. Die Wirksamkeit der Unterhaltsvereinbarung	107
a) Unwandelbarkeit oder Maßgeblichkeit des aktuellen Unterhaltsstatuts?	108
b) Unterhaltsvereinbarungen in Form gerichtlicher Vergleiche und öffentlicher Urkunden nach Art. 48 EuUnthVO	110
c) Ergebnis	112
2. Die Abänderung der Unterhaltsvereinbarung	112
3. Vermeidung von Rechtsunsicherheit durch eine Rechtswahl und Gerichtsstandsvereinbarung	114
D. Das auf die Abänderungsregelungen anwendbare Recht	117
<i>I. Vorüberlegungen</i>	117
1. Überblick über die Qualifikationsfragen	117
2. Ausgangspunkt: Autonome Qualifikation	120
<i>II. Die Qualifikation der maßgeblichen Umstandsänderung (§ 238 Abs. 1 FamFG)</i>	121
1. Autonome Qualifikation nach dem Unterhaltsprotokoll	122
a) Untersuchung der Haager Übereinkommen	122
b) Allgemeine Vorgabe zur Abgrenzung zwischen materiellem Recht und Prozessrecht: funktionale Qualifikation	124
2. Die Maßgeblichkeit des Rechts des Erststaates – Die Abänderungsvoraussetzungen als prozessuale Entscheidungswirkung? ..	126
a) Die Ablehnung dieses Ansatzes durch den BGH vor dem Hintergrund einer Anerkennung nach der Unterhaltsverordnung	127
b) Keine Qualifikation als Entscheidungswirkung – die Besonderheiten der Abänderung	131
3. Maßgeblichkeit des Unterhaltsstatuts oder der <i>lex fori</i> ?	135
a) Die materiell-rechtliche Qualifikation	136
aa) Der internationale Entscheidungseinklang	137
bb) Untrennbarer Zusammenhang zwischen den Abänderungsvoraussetzungen und der <i>lex causae</i> ?	138
(1) Die Unabänderbarkeit einer Entscheidung über den als Einmalzahlung festgesetzten Unterhaltsanspruch	139
(2) Die fehlende Möglichkeit einer Erhöhung für Ehegattenunterhalt	141
b) Die verfahrensrechtliche Qualifikation	142

<i>III. Die Qualifikation der Präklusionswirkung (§ 238 Abs. 2 FamFG) und der damit verbundenen Bindung an die Grundlagen der Erstentscheidung (§ 238 Abs. 4 FamFG)</i>	145
1. Materiell-rechtliche oder verfahrensrechtliche Qualifikation?	145
a) Vorgaben des Haager Unterhaltsprotokolls?	145
b) Verfahrensrechtliche Qualifikation – Die Reichweite von Rechtskraft und Präklusion am Beispiel des deutschen und österreichischen Rechts	147
2. Die Präklusionswirkung als Entscheidungswirkung – Maßgeblichkeit des Rechts des Erststaates oder der <i>lex fori</i> ?	152
a) Die Maßgeblichkeit der <i>lex fori</i> nach Ansicht des BGH und der Literatur	152
b) Die Qualifikation als Entscheidungswirkung – der Vertrauensschutz	153
c) Ausländische Präklusionsregelungen zwischen Verfahrensrecht, Unterhaltsstatut und Entscheidungswirkung	155
3. Die Wahrung der Grundlagen der Erstentscheidung nach § 238 Abs. 4 FamFG in Bezug auf das anwendbare Recht	157
<i>IV. Die Qualifikation der Grenzen für die rückwirkende Abänderung (§ 238 Abs. 3 FamFG)</i>	160
1. Die Wertungen der Kollisionsnormen des Unterhaltsprotokolls als Argument für eine materiell-rechtliche Qualifikation?	161
2. Materiell-rechtliche Qualifikation nach Art. 11 lit. b HUP und Vertrauensschutz durch das Unterhaltsprotokoll	163
<i>V. Zusammenfassende Betrachtung</i>	165
E. Der Statutenwechsel als Abänderungsgrund – Anforderungen an eine Abänderungsentscheidung im Sinne der Unterhaltsverordnung	167
<i>I. Der Meinungsstand</i>	168
1. Alte und neue Anwendungsfälle aus der Sicht der Literatur	168
2. Die Rechtsprechung des BGH	169
<i>II. Einflüsse der Haager Übereinkommen und der Unterhaltsverordnung auf nationale Abänderungsgründe?</i>	171
1. Die Gesetzesmaterialien zum Haager Unterhaltsübereinkommen 2007	171
2. Die Unterhaltsverordnung: Das Verständnis „geänderter Umstände“ bei der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen	173
a) Vorüberlegungen zu einem autonomen Verständnis „geänderter Umstände“ in Art. 21 Abs. 2 UAbs. 3, 24 S. 2 EuUnthVO	174
aa) Oberbegriff „unvereinbare Entscheidungen“	174

bb) Die Entscheidung des BGH	175
b) Mögliche Verständnisse „geänderter Umstände“	176
aa) Die nationale Perspektive des Vollstreckungsstaates	176
bb) Ein autonom enges Verständnis	179
cc) Ein autonom weites Verständnis	180
(1) Vorzugswürdigkeit dieses Verständnisses	180
(2) Annäherung an ein autonom weites Verständnis	182
c) Der Zweck der Ausnahme für Abänderungsentscheidungen in Art. 21, 24 EuUnthVO im Zusammenhang mit dem Prioritäts-/ Posterioritätsprinzip	184
d) Zusammenfassende Betrachtung	186
3. Die Unterhaltsverordnung: Verstoß gegen das Verbot der <i>révision au fond?</i>	187
a) Der Statutenwechsel als Abänderungsgrund	187
b) Die Bindung an Festlegungen der Erstentscheidung bei der Abänderung	188
4. Zusammenfassende Betrachtung zu den Einflüssen der Unterhaltsverordnung	191
<i>III. Das nationale Recht: § 238 Abs. 1 S. 2 FamFG</i>	191
1. Die Gesetzeshistorie – keine Rückkopplung an tatsächliche Änderungen mehr	192
2. Teleologische Betrachtung	194
a) Der Aspekt der Gleichbehandlung	194
b) Die Anpassung an die aktuellen Verhältnisse	195
<i>IV. Zusammenfassende Betrachtung</i>	196
F. Abschließende Betrachtung	197
Rechtsprechungsverzeichnis	201
Literaturverzeichnis	203
Sachverzeichnis	217

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
ABGB	Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch
ABl. EU	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
a. E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AG	Amtsgericht
allg.	allgemein
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AUG	Auslandsunterhaltsgesetz
AußStrG	Außerstreitgesetz (Österreich)
BeckOGK	beck-online.Großkommentar
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
Begr.	Begründer/in
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
Brüssel I-VO	Brüssel I-Verordnung (Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen – VO (EG) 44/2001)
Brüssel Ia-VO	Brüssel Ia-Verordnung (Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen – VO (EU) 1215/2012)
Brüssel IIa-VO	Brüssel IIa-Verordnung (Verordnung über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung – VO (EG) 2201/2003)
Brüssel IIb-VO	Brüssel IIb-Verordnung (Verordnung über die Zuständigkeit, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und über internationale Kindesentführungen – VO (EU) 2019/1111)
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BW	Burgerlijk Wetboek (Niederlande)
bzw.	beziehungsweise
CC	Bürgerliches Gesetzbuch (Frankreich/Spanien) (Code civil/Código Civil)

CEFL	Kommission für Europäisches Familienrecht
DDR-FGB	Familiengesetzbuch der Deutschen Demokratischen Republik
ders./dies.	derselbe/dieselbe
DIJuF	Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht e. V.
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche
EheG	Ehegesetz (Österreich)
Einl	Einleitung
endg.	endgültig
EU	Europäische Union
EuErbVO	Europäische Erbrechtsverordnung (Verordnung 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 – VO (EU) 650/2012)
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGüVO	Europäische Güterrechtsverordnung (Verordnung zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Zuständigkeit, des anzuwendenden Rechts und der Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Fragen des ehelichen Güterstands – VO (EU) 2016/1103)
EuPartVO	Verordnung für das Güterrecht eingetragener Partnerschaften (Verordnung 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 – VO (EU) 2016/1104)
EuUnthVO	Europäische Unterhaltsverordnung (Verordnung über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in Unterhaltssachen – VO (EG) 4/2009)
f./ff.	folgende (eine Folgeseite/mehrere Folgeseiten)
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamFR	Zeitschrift für Familienrecht und Familienverfahrensrecht
Fam. L. Q.	Family Law Quarterly
FamRB	Familien-Rechtsberater
FamRBint	Familien-Rechtsberater international
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FamZ/iFamZ	Interdisziplinäre Zeitschrift für Familienrecht
Fn.	Fußnote
FPR	Familie Partnerschaft Recht
FS	Festschrift
FVGB	Familien- und Vormundschaftsgesetzbuch (Polen)
GA	Generalanwalt/Generalanwältin
gem.	gemäß
gen.	genannt
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
GRC	Charta der Grundrechte der Europäischen Union

HCCH	Haager Konferenz für Internationales Privatrecht
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber/in
HUntÜ 1956	Haager Unterhaltsübereinkommen 1956 (Haager Übereinkommen über das auf Unterhaltsverpflichtungen gegenüber Kindern anzuwendende Recht 1956)
HUntÜ 1973	Haager Unterhaltsübereinkommen 1973 (Haager Übereinkommen über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht 1973)
HUP (2007)	Haager Unterhaltsprotokoll (Haager Protokoll über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht (2007))
HUÜ 2007	Haager Unterhaltsübereinkommen 2007 (Haager Übereinkommen über die internationale Geltendmachung der Unterhaltsansprüche von Kindern und anderen Familienangehörigen 2007)
i. E.	im Ergebnis
IFL	International Family Law
insb.	insbesondere
Int'l	International Lawyer
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IZPR	Internationales Zivilprozessrecht
IZVR	Internationales Zivilverfahrensrecht
JAmt	Das Jugendamt
JBl	Juristische Blätter
J. Priv. Int. Law	Journal of Private International Law
Juv. & Fam. Ct. J.	Juvenile and Family Court Journal
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht
KOM	Dokumente der Europäischen Kommission
KSÜ	Haager Kinderschutzübereinkommen (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)
LG	Landesgericht (Österreich)
lit.	Buchstabe (littera)
LugÜ 2007	Luganer Übereinkommen 2007 (Lugano-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen 2007)
m. Anm.	mit Anmerkung
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MüKo	Münchener Kommentar
mwN	mit weiteren Nachweisen
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
NK	NomosKommentar
Nr.	Nummer
NZFam	Neue Zeitschrift für Familienrecht
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)

OLG	Oberlandesgericht
Prel. Doc. No	Präliminar-Dokument Nummer
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Red.	Redakteur/in
Rn.	Randnummer
Rom III-VO	Rom III-Verordnung (Verordnung zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts – VO (EU) 1259/2010)
Rs.	Rechtssache
S.	Satz (bei Normen)/Seite (bei Quellenangaben)
StAZ	Das Standesamt
UAbs.	Unterabsatz
UIFSA 2008	Uniform Interstate Family Support Act 2008
Urt.	Urteil
USA	Vereinigte Staaten von Amerika
v.	vom
v. a.	vor allem
vgl.	vergleiche
Vorbem	Vorbemerkung
WVRK	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge
ZBJJugR	Zentralblatt für Jugendrecht und Jugendwohlfahrt
ZfRV	Zeitschrift für Europarecht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung
ZKJ	Zeitschrift für Kindschaftsrecht und Jugendhilfe
ZPO	Zivilprozessordnung
zust.	zustimmend
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess
ZZPInt	Zeitschrift für Zivilprozess international

A. Einleitung

Gegenstand dieser Arbeit sind Fragen, die sich im Zusammenhang mit der Abänderung ausländischer Unterhaltstitel stellen. Sie betreffen vor allem das internationale Unterhaltsrecht und sollen in dieser Arbeit umfassend untersucht werden. Auch aktuell, mit Blick auf jüngere Entscheidungen des EuGH und BGH, bleibt für die Konstellation der Abänderung ausländischer Unterhaltstitel Vieles ungeklärt.¹

Zwar kann die Notwendigkeit der Abänderung von Unterhaltstiteln aufgrund geänderter Umstände als international anerkannt gelten, doch ist noch immer umstritten, nach welcher Rechtsordnung sich die Voraussetzungen der Abänderung richten. Ist etwa ein deutsches Gericht, das einen ausländischen Unterhaltstitel abändert, immer an die Grundlagen der Erstentscheidung gebunden, wie es das deutsche Recht vorsieht? Für den Unterhaltsanspruch selbst ist in bestimmten Konstellationen auch unsicher, welches Recht in der Abänderungsentscheidung anwendbar ist; insbesondere, ob es nach der Erstentscheidung zu einem Wechsel des anwendbaren Rechts kommt. Zudem stellt sich die Frage, ob das Gericht der Erstentscheidung möglicherweise für die Abänderung weiterhin zuständig ist und wie eine solche Zuständigkeit zu bewerten ist. Eine Gemeinsamkeit aller zu untersuchenden Fragestellungen – und damit ein für die Abänderungssituation spezifisches Problem – ergibt sich daraus, dass bereits ein Titel aus einem anderen Staat vorliegt und geklärt werden muss, welche Bedeutung den durch die Erstentscheidung berührten Rechtsordnungen noch zukommt.

Die einzelnen Streitfragen werden überwiegend bereits isoliert voneinander diskutiert. Hier soll nun eine zusammenhängende Betrachtung erfolgen, die es ermöglicht, die Argumentation und Ergebnisse aufeinander abzustimmen. So kann sich etwa sowohl das Gericht, das die Abänderungsentscheidung trifft, als auch das Gericht, das diese Entscheidung anzuerkennen und zu vollstrecken hat, fragen, ob es eine Abänderung überhaupt für gerechtfertigt hält. In diesen Verfahrensstadien dürfen keine unterschiedlichen Perspektiven zugrunde gelegt werden, da es sonst zu Widersprüchen käme. Auch kann der übergeordnete Blick auf die Ausgestaltung der gegenläufigen Interessen von Unterhaltsberech-

¹ Gruber, IPRax 2016, 338. Der EuGH war zuletzt zwei Mal mit Fragen im Zusammenhang mit der Abänderung ausländischer Unterhaltstitel befasst (C-214/17, C-499/15). Der BGH hat über Fragen der Abänderung im Jahr 2015 seit 20 Jahren zum ersten Mal wieder entschieden (*Andrae*, Anm. zu BGH, Beschl. v. 10.12.2014 – XII ZB 662/13, NZFam 2015, 267).

tigtem und -verpflichtetem in den maßgeblichen Rechtsakten dazu beitragen, dass sich die Überlegungen zum anwendbaren Recht und zur Zuständigkeit für die Abänderungssituation insgesamt in die Systematik und Zielsetzung dieser Rechtsakte einfügen.

Auf dem Gebiet des internationalen Unterhaltsrechts hat die Haager Konferenz für Internationales Privatrecht schon früh begonnen, Übereinkommen auszuarbeiten.² Man hatte die besondere Bedeutung effektiver, grenzüberschreitender Rechtsverfolgung für den auf die Unterhaltszahlungen angewiesenen Unterhaltsberechtigten erkannt und hierauf reagiert.³ Schließlich hat sich auch die Europäische Union zu einer Harmonisierung entschieden und eine Verordnung erlassen, die sich speziell dem internationalen Unterhaltsrecht widmet.⁴ Hierdurch ist das internationale Unterhaltsrecht zunächst übersichtlicher geworden.⁵ Zudem wurde die Rechtsdurchsetzung erleichtert. Die Harmonisierung ist auch in Hinblick auf die Zunahme grenzüberschreitender Unterhaltsstreitigkeiten⁶ zu begrüßen.⁷ Die gestiegene Mobilität innerhalb der EU wirkt sich auch gerade auf Fragen zur Abänderung ausländischer Unterhaltstitel aus. Fragen der Zuständigkeit (Teil B. (S. 29 ff.)) und des auf den Unterhaltsanspruch anwendbaren Rechts (Teil C. (S. 69 ff.)), die zuerst untersucht werden sollen, stellen sich vor allem dann, wenn der Unterhaltsberechtigte zwischen der erstmaligen Titulierung und dem Abänderungsantrag seinen gewöhnlichen Aufenthaltsort grenzüberschreitend verlegt hat. In Teil B. und C. soll es dementsprechend vor allem um die Auslegung der Europäischen Unterhaltsverordnung und des Haager Unterhaltsprotokolls⁸ gehen.

² Näher *Bartl*, Die neuen Rechtsinstrumente zum IPR des Unterhalts auf internationaler und europäischer Ebene, S. 6 f., 13 ff.

³ Im Zusammenhang mit den Arbeiten an den Haager Übereinkommen, hierzu *Martiny*, *Recueil des cours* 1994 III, 131, 142.

⁴ Verordnung (EG) Nr. 4/2009 des Rates vom 18.12.2008 über die Zuständigkeit, das anwendbare Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Zusammenarbeit in Unterhaltssachen (ABl. EU 2009 L 7 S. 1, ber. 2011 L 131 S. 26, 2013 L 8 S. 19 und L 281 S. 29) – EuUnthVO. Inzwischen wird bereits eine Revision der Verordnung erwartet, *Schlauff*, ZKJ 2020, 356, 357.

⁵ Kritisch zur teils weiterhin bestehenden Gemengelage, *Lehmann*, GPR 2014, 342, 343, 345; *Henrich*, FamRZ 2015, 1761 („Labyrinth“). Die verbesserte Situation betonend, *Hau*, ZVglRWiss 115 (2016), 672, 690: die Europäische Unterhaltsverordnung und das Haager Unterhaltsprotokoll haben „dem internationalen Unterhaltsrecht einiges von seinem Schrecken genommen“.

⁶ Derzeit unterstützt das Bundesamt für Justiz über 14.000 Unterhaltsberechtigte im In- und Ausland bei der Geltendmachung ihrer Unterhaltsansprüche, mit steigender Tendenz der Ersuchen. Der größte Teil der Ersuchen betrifft europäische Fälle, *Schlauff*, ZKJ 2020, 356, 357; Bundesamt für Justiz, Broschüre Auslandsunterhalt, 2021, S. 8.

⁷ *Arnold*, IPRax 2012, 311; Geimer/Schütze/*Hilbig/Picht/Reuß*, IRV, Einl EuUnthVO Rn. 15; auch vor dem Hintergrund gesellschaftlicher Entwicklungen in der EU, *Hess/Spaenken*, Setting the Scene – The EU Maintenance Regulation, S. 331 f.

⁸ Protokoll vom 23.11.2007 über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht, ABl. EU 2009 L 331 S. 19 – HUP.

Teil D. (S. 117 ff.) und E. (S. 167 ff.) sind Streitfragen gewidmet, die im nationalen Recht schon vor dem Inkrafttreten von Unterhaltsverordnung und -protokoll diskutiert wurden und im Rahmen dieser Arbeit insbesondere auf Einflüsse und Vorgaben dieser Rechtsinstrumente untersucht werden sollen. Hier wird es um das auf die Abänderungsregelungen – wie sie sich in Deutschland in § 238 FamFG findet – anwendbare Recht gehen. Zudem soll näher beleuchtet werden, ob der Statutenwechsel einen Abänderungsgrund im Sinne von § 238 FamFG darstellt und, wie aus europäischer Sicht allgemein damit umzugehen ist, dass die Abänderungsentscheidung in einem Staat anerkannt und vollstreckt werden soll, der eine Abänderung in dieser Situation gar nicht zugelassen hätte.

I. Die maßgeblichen Rechtsquellen

Die Fragen zur Abänderung ausländischer Unterhaltsentscheidungen, die in dieser Arbeit untersucht werden sollen, betreffen Aspekte des anwendbaren Rechts, der internationalen Zuständigkeit und der Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Entscheidungen. Sie werden durch die Europäische Unterhaltsverordnung, die dementsprechend als umfassendes Rechtsinstrument angesehen werden kann,⁹ geregelt. So richtet sich die internationale Zuständigkeit in Unterhaltssachen für Deutschland seit dem 18.06.2011 nach der Unterhaltsverordnung.¹⁰ Für die Anwendbarkeit kommt es nicht mehr darauf an, dass der Unterhaltsbeklagte seinen Wohnsitz in einem Mitgliedstaat hat.¹¹ Die Unterhaltsverordnung regelt dabei zumeist die örtliche Zuständigkeit mit.¹² Für das anwendbare Recht verweist Art. 15 EuUnthVO auf das Haager Unterhaltsprotokoll 2007, anstatt, was noch der Vorschlag einer Unterhaltsverordnung vor-

⁹ Rauscher/*Andrae*, Einl EuUnthVO Rn. 13.

¹⁰ Rauscher/*Andrae*, Vorbem Art. 3 ff. EuUnthVO Rn. 3.

¹¹ Erwägungsgrund 15 der Unterhaltsverordnung; hierzu auch *Henrich*, FamRZ 2015, 1761 f.; *Hau*, ZVglRWiss 115 (2016), 672, 676 f., die dann, wenn der Antragsgegner in Island, Norwegen oder der Schweiz seinen Wohnsitz hat, davon ausgehen, dass sich die Zuständigkeit auch aus dem LugÜ 2007 ergeben kann, was in einem Fall relevant werden könnte, in dem der Unterhaltsberechtigte den Anspruch in Deutschland geltend machen möchte und hier seinen Wohnsitz, aber nicht seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat; anders insoweit *MükoFamFG/Lipp*, Art. 69 EuUnthVO Rn. 14, 11, der die Zuständigkeit allein nach der EuUnthVO bestimmt.

¹² Kritisch zur Verdrängung nationaler, zwingender Verbundzuständigkeiten, Rauscher/*Andrae*, Art. 3 EuUnthVO Rn. 7 ff.; kritisch vor dem Hintergrund des Subsidiaritätsgrundsatzes, *Conti*, Grenzüberschreitende Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen in Europa, S. 30 ff. Für die Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit nach der EuUnthVO ist ein grenzüberschreitender Bezug notwendig, für den eine ausländische Staatsangehörigkeit nicht genügen sollte, näher Rauscher/*Andrae*, Art. 3 EuUnthVO Rn. 18 ff.; *HK-ZPO/Dörner*, Art. 3 EuUnthVO Rn. 2; anders *Hau*, Das Zuständigkeitssystem der Europäischen Unterhaltsverordnung – Überlegungen aus der Perspektive des deutschen Rechts, S. 60, 73.

sah,¹³ eigene Kollisionsnormen in den Verordnungstext aufzunehmen. Der Vorteil dieser Lösung lag in der Möglichkeit einer breiteren Vereinheitlichung, in die sich die EU selbst auch stark eingebracht hat.¹⁴ Im Verhältnis zu Staaten, die keine Vertragsstaaten des Unterhaltsprotokolls sind, wohl aber solche des Vorgängerübereinkommens – des Haager Unterhaltsübereinkommens 1973¹⁵ – ist streitig, ob sich das anwendbare Rechte aus der Sicht eines deutschen Gerichts weiterhin nach dem Übereinkommen von 1973 richtet.¹⁶ Die Frage ist insofern von hoher praktischer Bedeutung, als dass sie sich im Verhältnis zur Schweiz und Türkei stellt.¹⁷ Der Entscheidungseinklang zwischen den Vertragsstaaten des Haager Unterhaltsübereinkommens 1973 ist wegen der Möglichkeit, verschiedene Vorbehalte zu erklären, allerdings ohnehin nur eingeschränkt gewährleistet.

Auch die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen aus anderen Mitgliedstaaten richtet sich nach der Unterhaltsverordnung.¹⁸ Hier unterscheidet die Verordnung zwischen den Mitgliedstaaten, für die das Haager Unterhaltsprotokoll Anwendung findet und denjenigen, die nicht an das Protokoll gebunden sind.¹⁹ Die Unterhaltsentscheidungen aus Mitgliedstaaten, die an das Protokoll gebunden sind, werden nicht nur automatisch anerkannt, sondern es entfällt nach Art. 17 Abs. 2 EuUnthVO auch das Erfordernis einer Vollstreckbarerklärung. Die hierdurch erreichte Erleichterung der Durchsetzung von Unterhaltsentscheidungen war eine wesentliche Zielsetzung der Verordnung.²⁰ Weitere Fortschritte in der Rechtsdurchsetzung bilden die unentgeltliche Prozesskostenhilfe für Kinder unter 21 Jahren und die Rechtshilfe durch die Zentralen Behörden.²¹

¹³ Verordnungsvorschlag, KOM (2005) 649 endg., S. 19 ff.

¹⁴ *Beaumont*, RabelsZ 73 (2009), 509, 521; *Gruber*, FS Spellenberg, S. 178; von einem „Meilenstein in der Verzahnung internationaler und europäischer Kollisionsrechtsvereinheitlichung“ spricht *Lehmann*, GPR 2014, 342, 343.

¹⁵ Übereinkommen vom 2. Oktober 1973 über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht. Der Ratifikationsstand von diesem und weiteren Übereinkommen der Haager Konferenz für Internationales Privatrecht ist einsehbar unter <<https://www.hcch.net/de/instruments/conventions>>.

¹⁶ Zum Streitstand, MüKoBGB/*Staudinger*, Art. 18 HUP Rn. 2 ff.; zur Relevanz mit Blick auf die fehlende Rechtswahlmöglichkeit im Haager Unterhaltsübereinkommen 1973 noch C. III. 3. (S. 114 ff.).

¹⁷ BeckOK-BGB/*Heiderhoff*, Art. 18 HUP Rn. 2 (i. E. für eine Anwendung des Unterhaltsprotokolls auch gegenüber Vertragsstaaten des Unterhaltsübereinkommens 1973).

¹⁸ Eingeschlossen sind Irland und Dänemark, nicht mehr allerdings das Vereinigte Königreich infolge des Brexits, HK-ZPO/*Dörner*, Art. 1 EuUnthVO Rn. 7, Vorbem EuUnthVO Rn. 14.1; für Unterhaltstitel aus dem Vereinigten Königreich aus seit dem 01.01.2021 eingeleiteten Verfahren richtet sich die Anerkennung und Vollstreckung nach dem HUÜ 2007, wobei ein Beitritt zum LugÜ 2007 beabsichtigt ist, *Erb-Klünemann*, FamRB 2021, 168, 173 f.

¹⁹ Mit dem Brexit ist Dänemark der einzige Mitgliedstaat, der nicht an das Unterhaltsprotokoll gebunden ist, HK-ZPO/*Dörner*, Vorbem Art. 23 ff. EuUnthVO Rn. 1.

²⁰ MüKoFamFG/*Lipp*, Art. 17 EuUnthVO Rn. 2.

²¹ *Hess/Spancken*, Setting the Scene – The EU Maintenance Regulation, S. 333.

Die Unterhaltsverordnung geht innerhalb der EU dem parallel zum Unterhaltsprotokoll entstandenen Haager Unterhaltsübereinkommen 2007²², das im Übrigen auch keine vereinheitlichten Zuständigkeitsregelungen enthält, vor.²³ Das Übereinkommen ist etwa auf die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen aus den USA und der Türkei anwendbar.²⁴ Es erlangt auch bei der Auslegung der Unterhaltsverordnung Bedeutung.²⁵ Die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen aus Norwegen, Island und der Schweiz beurteilt sich nach dem Luganer Übereinkommen 2007²⁶.²⁷ Die Fragestellungen dieser Arbeit werden anhand der Unterhaltsverordnung und des Haager Unterhaltsprotokolls untersucht, sodass der Fokus auf Fällen innerhalb der EU liegt.

II. Die Auslegung des Unterhaltsprotokolls und der Unterhaltsverordnung

Mit dem Verweis der Unterhaltsverordnung auf das Unterhaltsprotokoll stellen sich zunächst grundlegende Fragen zur Auslegung beider Rechtsakte. Geht man davon aus, dass sie unterschiedlichen Auslegungsgrundsätzen folgen, fragt sich, ob und wie teilweise unerwünschte Divergenzen verhindert werden können. Zudem soll bereits allgemein, als Grundlage für die folgenden Untersuchungen, dargestellt werden, welche Rolle der Schutz der Interessen des Unterhaltsberechtigten bei der Auslegung spielt.

²² Übereinkommen über die internationale Geltendmachung der Unterhaltsansprüche von Kindern und anderen Familienangehörigen v. 23.11.2007, ABl. EU 2011 L 192 S. 51 – HUÜ 2007.

²³ Art. 69 Abs. 2 EuUnthVO, Art. 51 Abs. 4 HUÜ 2007. Bei der Anwendung des HUÜ 2007 sind die verschiedenen Möglichkeiten, Vorbehalte und Erklärungen abzugeben, zu beachten, was insbesondere den Anwendungsbereich betrifft, der im Ausgangspunkt recht eng gefasst ist; hierzu kritisch *Barth*, Die neuen Rechtsinstrumente zum IPR des Unterhalts auf internationaler und europäischer Ebene, S. 35 ff. Es fallen etwa Unterhaltspflichten gegenüber einem Kind, das das 21. Lebensjahr nicht vollendet hat, in den „Kernanwendungsbereich“, doch kann durch die Erklärung eines Vorbehalts die Altersgrenze herabgesetzt werden.

²⁴ Die USA behalten sich allerdings nach Art. 20 vor, Entscheidungen, die auf einer Zuständigkeit am gewöhnlichen Aufenthalt des Unterhaltsberechtigten beruhen und keinen – näher beschriebenen – Bezug zum Antragsgegner aufweisen, nicht anzuerkennen und nicht zu vollstrecken. Dies ist auch für eine in demselben Staat erfolgte Abänderung anzunehmen, obwohl dann immerhin eine, dem amerikanischen Recht bekannte, *continuing jurisdiction* vorläge, *Duncan*, Towards a New Global Instrument on the International Recovery of Child Support and Other Forms of Family Maintenance – Prel. Doc. No 3, Rn. 131; näher noch B. II. 1. (S. 33 ff.). Zur praktischen Bedeutung grenzüberschreitender Unterhaltsfälle im Verhältnis zu den USA, Broschüre Auslandsunterhalt, 2021, S. 9.

²⁵ Hierzu noch B. II. (S. 33 ff.).

²⁶ Luganer Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen v. 30.10.2007, ABl. EU 2009 L 147 S. 5 – LugÜ 2007.

²⁷ MüKoBGB/*Staudinger*, Art. 15 EuUnthVO Rn. 24.

1. Die Auslegungskompetenz des EuGH

Innerhalb der Europäischen Union ist der EuGH nicht nur für die Auslegung der Unterhaltsverordnung, sondern auch des Haager Unterhaltsprotokolls zuständig. Dies folgt daraus, dass die EU, die selbst der Haager Konferenz für IPR beigetreten ist,²⁸ Vertragspartei des Haager Unterhaltsprotokolls wurde. Der Rat der Europäischen Union hat das Protokoll nach Art. 300 EG (jetzt: Art. 218 AEUV)²⁹ mit dem Beschluss 2009/941/EG³⁰ gebilligt, durch den die interne Geltung bereits ab dem 18.06.2011 bestimmt wurde. Nach der Rechtsprechung des EuGH handelt es sich bei dem Abschluss eines völkerrechtlichen Vertrags durch die EU um die Handlung eines Unionsorgans nach Art. 267 lit. b AEUV, sodass der EuGH zur Auslegung des Protokolls berufen ist.³¹ Bisher erreichten den EuGH erst zwei Vorabentscheidungsersuchen zum Haager Unterhaltsprotokoll. In beiden Fällen war es der Oberste Gerichtshof in Österreich, der den EuGH zur Auslegung des Protokolls ersuchte.³² In den anderen Vertragsstaaten des Unterhaltsprotokolls hat die EuGH-Rechtsprechung (nur) Überzeugungskraft und keine bindende Wirkung.³³

2. Einheitliche Auslegung?

Bei der Auslegung der beiden Rechtsakte ist zunächst zu beachten, dass kein einheitlicher Maßstab gilt. Für die Unterhaltsverordnung ist im Ausgangspunkt eine unionsrechtlich autonome Auslegung vorzunehmen.³⁴ Das Unterhaltsprotokoll ist dagegen staatsvertraglich-autonom – und nicht etwa unionsautonom – auszulegen. Teilweise wird dies damit begründet, dass es sich bei dem Verweis in Art. 15 EuUnthVO um einen deklaratorischen Hinweis handelt.³⁵ Dem liegt die Annahme zugrunde, dass das Unterhaltsprotokoll im Fall eines konstitutiven Verweises als Bestandteil des Unionsrechts auch nach dessen Grundsätzen auszulegen wäre.³⁶ Aber auch, wenn man – was vorzuzugswürdig erscheint –

²⁸ Beschluss 2006/719/EG des Rates v. 5.10.2006, ABl. EU 2006 L 297 S. 1.

²⁹ Zur Kompetenz der EU, *Andrae*, GPR 2010, 196, 197 ff.

³⁰ Beschluss des Rates v. 30.11.2009, ABl. EU 2009 L 331 S. 17.

³¹ EuGH, Urt. v. 07.06.2018 – C-83/17 Rn. 21 ff. = FamRZ 2018, 1503.

³² EuGH, Urt. v. 07.06.2018 – C-83/17 Rn. 20 = FamRZ 2018, 1503; EuGH, Urt. v. 20.09.2018 – C-214/17 Rn. 22 = FamRZ 2018, 1753.

³³ *Bonomi*, Erläuternder Bericht zum Haager Unterhaltsprotokoll 2007, Rn. 200; *Hilbig-Lugani*, FS Brudermüller, S. 329.

³⁴ *Rauscher/Andrae*, Einl. EuUnthVO Rn. 34, Art. 15 EuUnthVO Rn. 24; *MüKoFamFG/Lipp*, Vorbem. Art. 1 EuUnthVO Rn. 22; *Eschenbruch/Schürmann/Menne/Dörner*, Unterhaltsprozess, Kap. 6 Rn. 58, 19; *Fasching/Konecny/Fucik*, Vorbem. Art. 1 EuUnthVO Rn. 8.

³⁵ So *Prinz*, Das neue Internationale Unterhaltsrecht unter europäischem Einfluss, S. 57 ff.; in diese Richtung, jedenfalls von einem deklaratorischen Hinweis ausgehend, *Hilbig*, GPR 2011, 310, 313.

³⁶ *MüKoFamFG/Lipp*, Art. 15 EuUnthVO Rn. 8; *Prinz* geht im Ergebnis auch von einem konstitutiven Verweis aus und folgert hieraus, dass eine Auslegung nach europäischen Wertun-

nicht von einem deklaratorischen Hinweis, sondern von einer Inkorporation ausgeht,³⁷ bleibt zu beachten, dass auch Art. 20 HUP inkorporiert wurde, der wiederum eine konventionsautonome Auslegung vorgibt.³⁸ Somit folgt die Auslegung der beiden Rechtsakte unterschiedlichen Grundsätzen.

Für die Auslegung der Unterhaltsverordnung gilt etwa, dass sie auch im Zusammenhang mit anderen europäischen Verordnungen zu sehen ist.³⁹ Für die Auslegung des Unterhaltsprotokolls kann bei der Auslegung auf andere Haager Übereinkommen, vor allem das Haager Unterhaltsübereinkommen 1973, zurückgegriffen werden, sofern durch das Unterhaltsprotokoll keine expliziten Neuerungen erfolgt sind.⁴⁰ Zudem ist bei der Auslegung des Unterhaltsprotokolls zu beachten, dass nur die englische und die französische Sprachfassung verbindlich sind,⁴¹ während bei der Auslegung der Unterhaltsverordnung alle Sprachfassungen als gleichwertig anzusehen sind.⁴²

Hieraus könnte insgesamt folgen, dass beide Rechtsakte in ihrem Anwendungsbereich und bei ihrer Anwendung nicht aufeinander abgestimmt sind. Doch besteht zwischen der Unterhaltsverordnung und dem Protokoll ein enger Zusammenhang. Dies belegt – für den Anwendungsbereich – die Verknüpfung der Abschaffung des Exequaturverfahrens und des *ordre public*-Vorbehalts durch die Unterhaltsverordnung mit der Geltung gemeinsamer Kollisionsnormen.⁴³ Gerade, wenn dieselben Begriffe verwendet werden, erscheint eine einheitliche Auslegung im Interesse der Rechtssicherheit auch sinnvoll.⁴⁴

Überlässt das Unterhaltsprotokoll die Bestimmung eines Begriffs ausnahmsweise den Vertragsstaaten, kann immerhin innerhalb der EU eine einheitliche Auslegung gewährleistet werden. Ein Beispiel hierfür betrifft die erfassten Un-

gen zu erfolgen habe, wobei Art. 20 HUP unberücksichtigt bleibt, *Prinz*, Das neue Internationale Unterhaltsrecht unter europäischem Einfluss, S. 97 f., 58 f.

³⁷ BeckOK-BGB/*Heiderhoff*, Art. 1 HUP Rn. 4, 28; *Lehmann*, GPR 2014, 342, 344; Süß/*Ring/Ring/Olsen-Ring*, Eherecht in Europa, S. 85 Rn. 285; *Weber*, ZfRV 2012, 170, 173.

³⁸ BeckOK-BGB/*Heiderhoff*, Art. 1 HUP Rn. 28; *Rauscher/Andrae*, Art. 15 EuUnthVO Rn. 24 f.; *Staudinger/Mankowski*, Art. 20 HUP Rn. 9; *Grüneberg/Thorn*, HUP Rn. 3.

³⁹ Dafür, dass eine verordnungsübergreifende, systematische Auslegung im europäischen IZVR/IPR möglich ist, *Hess*, IPRax 2006, 348, 355 f.; *Kropholler*, FS Max-Planck-Institut für Privatrecht, S. 591; für das Verständnis der Begriffe „Unterhaltspflicht“ und „gewöhnlicher Aufenthalt“ zu diesem Ansatz, *Prinz*, Das neue Internationale Unterhaltsrecht unter europäischem Einfluss, S. 121 ff., 160 ff.

⁴⁰ *Staudinger/Mankowski*, Einl HUP Rn. 6, Art. 20 HUP Rn. 3; für den Anwendungsbereich ist aber die Dynamik des Begriffs der „Familienbeziehung“ zu beachten, *Rauscher/Andrae*, Art. 1 EuUnthVO Rn. 13; *Hilbig*, GPR 2011, 310 f.

⁴¹ *Staudinger/Mankowski*, Art. 20 HUP Rn. 2.

⁴² *Eschenbruch/Schürmann/Menne/Dörner*, Unterhaltsprozess, Kap. 6 Rn. 19.

⁴³ Vgl. auch Erwägungsgrund 24 der EuUnthVO; diesen Umstand für eine einheitliche Auslegung anführend, *Rauscher/Andrae*, Art. 1 EuUnthVO Rn. 2; *Hilbig*, GPR 2011, 310, 313; *Prinz*, Das neue Internationale Unterhaltsrecht unter europäischem Einfluss, S. 110.

⁴⁴ *Rauscher/Andrae*, Art. 15 EuUnthVO Rn. 25, Einl EuUnthVO Rn. 35, Art. 1 EuUnthVO Rn. 2.

terhaltungspflichten. In diesem Zusammenhang fragt sich, ob eine gleichgeschlechtliche Ehe oder Lebenspartnerschaft von der Verordnung und dem Protokoll erfasst wird. Dies setzt voraus, dass sie als Familienbeziehung/-verhältnis anzusehen ist.⁴⁵ Das Haager Protokoll überlässt dies den Vertragsstaaten,⁴⁶ sodass der EuGH in diesem Fall für die Mitgliedstaaten eine einheitliche Auslegung des Unterhaltsprotokolls und der Unterhaltsverordnung herbeiführen kann.⁴⁷ Hierbei sollte er eine Einbeziehung dieser Paarbeziehungen vorgeben.⁴⁸ In diesem Sonderfall könnte damit zwar eine einheitliche Auslegung von Unterhaltsverordnung und -protokoll erreicht werden, allerdings von vornherein nur innerhalb der EU.

Schwieriger dürfte es sein, zu einer einheitlichen Auslegung zu kommen, wenn für das Unterhaltsprotokoll auch eine autonome Auslegung gefunden werden muss, wie dies für die Qualifikation bestimmter Rechtsinstitute als „Unterhaltungspflicht“ und bei der Auslegung des Begriffs des „gewöhnlichen Aufenthalts“ der Fall ist. Hier ordnet die Unterhaltsverordnung eine Abstimmung mit dem Unterhaltsprotokoll an. Sie modifiziert ihre autonome Auslegung dadurch, dass in Erwägungsgrund 8 bestimmt wird, dass dem Unterhaltsprotokoll – und auch dem Unterhaltsübereinkommen 2007⁴⁹ – bei der Auslegung Rechnung zu tragen ist. Teilweise wird allerdings eher von einer gegenseitigen Beeinflussung ausgegangen, die dazu führen würde, dass sich – auch umgekehrt – die Auslegung des Unterhaltsprotokolls an der Unterhaltsverordnung zu orientieren hat.⁵⁰ Dies wird besonders für den Begriff des „gewöhnlichen Aufenthalts“ vertreten.⁵¹ Da dies bedeuten würde, dass die Auslegung des Unterhaltsprotokolls

⁴⁵ Vgl. Art. 1 Abs. 1 HUP und Art. 1 Abs. 1 EuUnthVO; dafür zum HUP und zur EuUnthVO, Rauscher/*Andrae*, Art. 1 EuUnthVO Rn. 15; *Gruber*, IPRax 2010, 128, 130; zur EuUnthVO, MüKoFamFG/*Lipp*, Art. 1 EuUnthVO Rn. 30; Gebauer/Wiedmann/*Bittmann*, Kap. 42, Art. 1 EuUnthVO Rn. 16; Fasching/Konecny/*Fucik*, Art. 1 EuUnthVO Rn. 2; zum HUP, BeckOK-BGB/*Heiderhoff*, Art. 1 HUP Rn. 41.

⁴⁶ *Bonomi*, Erläuternder Bericht zum Haager Unterhaltsprotokoll 2007, Rn. 31.

⁴⁷ Dies erscheint mit Blick darauf denkbar, dass unter „Vertragsstaat“ auch die EU selbst verstanden werden kann, so MüKoBGB/*Staudinger*, Art. 1 HUP Rn. 17; offenlassend, BeckOK-BGB/*Heiderhoff*, Art. 1 HUP Rn. 42; i. E. ablehnend *Hilbig*, GPR 2011, 310, 313; wohl auch nur für die EuUnthVO von einem europäischen Verständnis ausgehend, *Althammer*, NZFam 2016, 629, 631.

⁴⁸ NK-BGB/*Gruber*, Art. 1 HUP Rn. 11; Eschenbruch/Schürmann/Menne/*Dörner*, Unterhaltsprozess, Kap. 6 Rn. 364 (weitergehend auch eine Einbeziehung durch alle Vertragsstaaten befürwortend). Die Frage stellt sich dann noch für Regelungen im HUP und in der EuUnthVO, die eine „Ehe“ voraussetzen; die Anwendung befürwortend, *Gruber*, FS Spellenberg, S. 188; auch für die EuUnthVO, Rauscher/*Andrae*, Art. 4 EuUnthVO Rn. 40; *Dutta* deutet die Common-Entscheidung des EuGH in diese Richtung, *Dutta*, Anm. zu EuGH, Urt. v. 05.06.2018 – C-673/16, FamRZ 2018, 1067 (ausdrücklich nur für die Brüssel IIa-VO und die Rom III-VO); a. A. *Weber*, ZfRV 2012, 170, 171.

⁴⁹ Hierzu Fasching/Konecny/*Fucik*, Vorbem Art. 1 EuUnthVO Rn. 8; auch noch B. II. (S. 33).

⁵⁰ *Staudinger/Mankowski*, Art. 20 HUP Rn. 10.

⁵¹ *Staudinger/Mankowski*, Art. 20 HUP Rn. 11 für ein Durchschlagen der unionsrecht-

durch die Begriffe nur eines Vertragsstaates beeinflusst würde, wird man hiervon nicht ausgehen können. Eine einheitliche Auslegung des Protokolls würde auf diese Weise gefährdet. Wenn für das Unterhaltsprotokoll ein autonomes Verständnis zu ermitteln ist, kann dieses somit nicht allein durch einen Blick auf das aus europäischen Auslegungsgrundsätzen folgende Verständnis der Unterhaltsverordnung bestimmt werden. Ein bestimmtes europäisches Verständnis kann aber im Rahmen einer konventionsautonomen Auslegung des Protokolls als Perspektive eines Vertragsstaates durchaus Berücksichtigung finden.⁵² Wenn sich dagegen eine bestimmte Auslegung eines in beiden Rechtsakten verwendeten Begriffs aus den Materialien des Unterhaltsprotokolls ergibt, sollte dieses auch für die Unterhaltsverordnung herangezogen werden.⁵³

Betrachtet man die Konsequenzen unterschiedlicher Begriffsverständnisse, gilt für das Beispiel zum Anwendungsbereich des Unterhaltsprotokolls und der Unterhaltsverordnung, dass die Rechtsanwendung hierdurch verkompliziert würde. Auch eine unterschiedliche Auslegung des Begriffs des „gewöhnlichen Aufenthalts“ kann unerwünschte Konsequenzen haben, weil ein Gleichlauf von Zuständigkeit und anwendbarem Recht nicht mehr gewährleistet wäre.⁵⁴ Insofern ist die eben beschriebene Abstimmung bei der Auslegung in jedem Fall sinnvoll. Ein unterschiedliches Verständnis würde hier aber immerhin nicht zu sich widersprechenden Ergebnissen führen.

Ein echter Konflikt ist dagegen theoretisch für die Abgrenzung materiell-rechtlicher und verfahrensrechtlicher Fragen denkbar, wenn die Unterhaltsverordnung von einer prozessualen Entscheidungswirkung ausginge und das Unterhaltsprotokoll die Frage seinem Anwendungsbereich zuweisen würde.⁵⁵ Ausnahmsweise kann eine Abstimmung der Rechtsakte im Bereich der Qualifikation somit auch wirklich zwingend sein.

3. Die Interessen des Unterhaltsberechtigten bei der Auslegung der Unterhaltsverordnung und des Unterhaltsprotokolls

Ist eine Regelung des Unterhaltsprotokolls oder der Unterhaltsverordnung auszulegen, kann sich im Rahmen der Untersuchung des Telos die Frage stellen, inwiefern diese die Interessen des Unterhaltsberechtigten schützen will. Diese

lichen Maßstäbe im Rahmen der Zuständigkeit auf das Kollisionsrecht; Erman/*Stürner*, Art. 3 HUP Rn. 2 (der eine „eigene Begriffshoheit“ des HUP ablehnt); *Prinz*, Das neue Internationale Unterhaltsrecht unter europäischem Einfluss, S. 153, 162; es ist anzunehmen, dass dies Folge der Zuständigkeit des EuGH für die Auslegung sein wird, BeckOK-BGB/*Heiderhoff*, Art. 3 HUP Rn. 3.

⁵² BeckOK-BGB/*Heiderhoff*, Art. 1 HUP Rn. 28.

⁵³ Dagegen jedenfalls vor einer „unbesehenen Übertragung der Begrifflichkeiten“ warnend, Geimer/*Schütze/Reuß*, IRV, Art. 1 EuUnthVO Rn. 16.

⁵⁴ *Staudinger/Mankowski*, Art. 20 HUP Rn. 11.

⁵⁵ Dazu noch unter D. I. 2. (S. 120 f.).

Frage kann für viele Regelungen beider Rechtsakte, mit Ausnahme des Anwendungsbereichs,⁵⁶ relevant werden. Wie stark die Auslegung von dem Schutz – und den Interessen des Unterhaltsberechtigten allgemein – geleitet ist, ist für die konkreten Fragestellungen separat genauer zu untersuchen (Teil B. (S. 29 ff.) und C. (S. 69 ff.)). Hierfür sind dann vor allem die Systematik und Gesetzeshistorie der fraglichen Regelung entscheidend. Es soll im Folgenden aber bereits ein Überblick dazu erfolgen, wie stark sich die Rechtsakte jeweils an den Interessen des Unterhaltsberechtigten orientieren. Ihre Wertungen müssen bei der Auslegung berücksichtigt werden und dürfen hier nicht etwa korrigiert werden.⁵⁷ Sind die Regelungen im Einzelnen auch um einen Ausgleich der Interessen von Unterhaltsberechtigtem und -verpflichtetem bemüht, würde eine einseitige Fokussierung auf den Unterhaltsberechtigten bei der Auslegung die gesetzgeberischen Wertungen unzutreffend abbilden. Zum Teil ist es nicht das entgegengesetzte Interesse des Unterhaltsverpflichteten, sondern es sind andere Zwecke der Verordnung und des Protokolls, die die Auslegung beeinflussen und auch mit den Interessen des Unterhaltsberechtigten abgewogen werden müssen.

a) Die Unterhaltsverordnung

Die Unterhaltsverordnung ist insgesamt stark von dem Ziel, die Durchsetzung von Unterhaltsansprüchen im Interesse des Unterhaltsberechtigten zu erleichtern, geprägt.⁵⁸ Wie die Interessen des Unterhaltsberechtigten für Auslegungsfragen im Zusammenhang mit der Zuständigkeit zu gewichten und mit anderen Interessen abzuwägen sind, soll im Folgenden näher beleuchtet werden.

aa) Ausgleich der Interessen von Unterhaltsberechtigtem und Unterhaltsverpflichtetem?

Die Zuständigkeitstatbestände in Art. 3 lit. a und b EuUnthVO eröffnen dem Unterhaltsberechtigten die Möglichkeit, seinen Anspruch an seinem gewöhnlichen Aufenthalt oder an dem des Unterhaltsverpflichteten geltend zu machen. Der Unterhaltsverpflichtete ist dagegen stets auf den gewöhnlichen Aufenthaltsort des Unterhaltsberechtigten verwiesen.⁵⁹ Die Zuständigkeit am gewöhn-

⁵⁶ *Prinz*, Das neue Internationale Unterhaltsrecht unter europäischem Einfluss, S. 111 f. Eine weite Auslegung des Anwendungsbereichs mit dem Schutz der Unterhaltsberechtigten zu begründen, wäre zirkelschlüssig. Es ist aber jedenfalls die Gleichbehandlung aller Unterhaltsberechtigten bei der Bestimmung des Anwendungsbereichs zu berücksichtigen (Erwägungsgrund 11 der EuUnthVO).

⁵⁷ So für den *favor creditoris* im Rahmen der teleologischen Auslegung, *Arnold*, IPRax 2012, 311, 315.

⁵⁸ Zu dieser Zielsetzung im Gesetzgebungsprozess, *Walker*, New (and Old) Problems for Maintenance Creditors Under the EU Maintenance Regulation, S. 771.

⁵⁹ Die Zuständigkeit nach Art. 3 lit. a und b fallen für den Unterhaltsverpflichteten zusammen, dazu noch unter B. (S. 29 ff.).

Sachregister

- Abänderungsannexzuständigkeit, *siehe* Zuständigkeit
- Abänderungsvoraussetzungen 26, 94–95
- Qualifikation 112–113, 121–144, 178–179
 - Rechtskraft 119, 126–127, 132–134, 142–143
- Anerkennungs-/Vollstreckungsveragung 25–26, 35, 128–129
- Abänderungsentscheidung 63–64, 169–170, 173–187
- Auslegung
- Ausnahmen 82–83
 - autonome 6–9, 69, 109–110, 174, 176, 179–182
 - *favor creditoris* 86–88, 92
 - gewöhnlicher Aufenthalt 8–9, 69–70
 - Gleichlaufprinzip 9, 75, 85, 92–93, 106
 - Schwächerenschutz 10–16, 18–21, 53–56, 59, 84–85, 89
- Europäische Unterhaltsverordnung 3–5
- Anerkennungs-/Vollstreckungsveragung, *siehe dort*
 - Auslegung, *siehe dort*
 - erleichterte Rechtsdurchsetzung 4, 10, 53–54, 133–135, 180, 191
 - Wirkungserstreckung 24, 26, 110–112, 126–132, 152–154, 176–178, 190
 - Zugang zu Gericht, *siehe dort*
 - Zuständigkeit, *siehe dort*
- Haager Unterhaltsprotokoll 3–4
- Auslegung, *siehe dort*
 - De-facto-Rechtswahl 87–92, 104–105
 - Rechtswahl 21, 103–104, 107, 109, 114–116
 - Statutenwechsel, *siehe dort*
 - Vorfragen 22–25
- Haager Unterhaltsübereinkommen 1973 4, 7, 70–71, 101, 115–116, 122–125
- Haager Unterhaltsübereinkommen 2007 5, 171–172
- Verfahrensbegrenzung 33–36, 54, 96–98
- Luganer Übereinkommen 2007 5, 116
- Qualifikation 9
- Abänderungsvoraussetzungen, *siehe dort*
 - autonome 120–126, 131, 144, 154, 160–161
 - Entscheidungswirkung 126–135, 152–157
 - funktionale 124–125, 135, 137, 143, 146
 - materiell-rechtliche 122–125, 136–142, 145–146, 155–157, 160–165
 - Präklusionswirkung 145–157, 179
 - Rechtskraft 126–127
 - Rückwirkung der Abänderung 140, 160–165
 - verfahrensrechtliche 119, 131–137, 142–144, 147, 152, 159–161, 163
 - Vertrauensschutz 132, 153–157, 163–165
- révision au fond* 110–111, 159–160, 178, 187–191
- Statutenwechsel 23, 69–76, 78–83, 88–93, 98, 101–106
- Abänderungsgrund 167–170, 182, 184–188, 191–196
 - Gesetzesumgehung 93–98, 104–105, 171–173
 - im Verfahren 74–76, 91

- *Mölk* 82, 92–93, 167–168, 172
- Rechtskraft 70–71, 110–112
- Sachnähe 101–103, 105, 186, 195–196
- Unterhaltsvereinbarungen 106–116
- Vorhersehbarkeit 100–105
- Widerantrag 99–100, 105–106
- Streitgegenstand 176
- Kernpunkttheorie 63, 179–180
- Präklusion 62–64, 147–152, 154–155
- Widerantrag 62–64, 150–151, 155

- Wahrung der Grundlagen der Erstentscheidung 148, 151–152, 157–160, 188–191
- Wandelbarkeit, *siehe* Statutenwechsel
- Wirkungserstreckung, *siehe* Europäische Unterhaltsverordnung

- Zugang zu Gericht 10–13, 16, 46, 53–56
- Waffengleichheit 13, 55, 63, 66–67
- Widerantrag 60–67
- Zuständigkeit
- Abänderungsannexzuständigkeit 29–31, 36–38, 46, 52–60, 64–66
- Gerichtsstandsvereinbarung 12, 15, 114–116
- Kindeswohl 16, 38–39, 43–52
- Sachnähe 16–17, 43–44, 47, 52, 56–57
- Verfahrensbeschleunigung 14–16, 51, 56–57
- Vollstreckungsabwehrverfahren 17, 47, 110–111
- Vorhersehbarkeit 17, 58–59