

ADRIAN HEMLER

Die Methodik der
„Eingriffsnorm“ im
modernen Kollisionsrecht

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

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

424

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

424

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

Direktoren:

Holger Fleischer, Ralf Michaels und Reinhard Zimmermann



Adrian Hemler

Die Methodik der „Eingriffsnorm“ im modernen Kollisionsrecht

Zugleich ein Beitrag zum Internationalen Öffentlichen
Recht und zur Natur des *ordre public*

Mohr Siebeck

Adrian Hemler, geboren 1991; Studium der Rechtswissenschaft in Berlin; seit 2018 Rechtsreferendar am LG Baden-Baden (OLG-Bezirk Karlsruhe); 2019 Promotion am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Internationales Privat- und Verfahrensrecht und Rechtsvergleichung der Universität Konstanz.
orcid.org/0000-0001-7552-4042

ISBN 978-3-16-158316-2 / eISBN 978-3-16-158317-9
DOI 10.1628/978-3-16-158317-9

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.

© 2019 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 Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nädle in Nehren gebunden.

Printed in Germany.

Der europäischen Integration

Vorwort

Die vorliegende Arbeit entstand in den Jahren 2016–2018 während meiner Zeit als Doktorand am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Internationales Privat- und Verfahrensrecht und Rechtsvergleichung der Universität Konstanz. Sie ist das Ergebnis einer wissenschaftlichen Reise, die ohne strenge thematische Grenzen genug Gelegenheit zu bewussten und fruchtbaren Umwegen ließ. Es ist nicht selbstverständlich, dass ich die hierfür nötigen Freiheiten genießen durfte. Ermöglicht wurde dies zuvorderst von meinem Doktorvater *Prof. Dr. Michael Stürner, M. Jur. (Oxford)*, welcher die Entstehung meiner Arbeit mit fruchtbarer Neugier, organisatorischem Beistand und genügend Gelegenheiten zum Austausch begleitete. Hierfür möchte ich ihm meinen tiefen Dank und meine Verbundenheit aussprechen. Mein Dank gilt ferner der Studienstiftung des deutschen Volkes, die durch ein Promotionsstipendium eine konzentrierte Verwirklichung meiner Dissertation ermöglichte. Ebenso bedanken möchte ich mich bei der Stiftung der Deutschen Wirtschaft für die Förderung als Promotionsstipendiat in der Frühphase meiner Doktorandenzeit. Für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens bedanke ich mich außerdem bei *Prof. Dr. Astrid Stadler*. Schließlich gilt mein Dank der Studienstiftung *ius vivum*, welche die Drucklegung dieser Arbeit mit einem großzügigen Druckkostenzuschuss gefördert hat. Gesetzgebung, Literatur und Rechtsprechung konnten bis Mitte 2018 berücksichtigt werden.

Den natürlichen Forschergeist, der jedem Kind innewohnt, verlieren leider allzu viele Menschen im Laufe ihres Lebens. Dass mir die Lust am „Warum“ geblieben ist, verdanke ich meinen liebevollen Eltern *Julia Hemler* und *Dr. med. Jörg-Detlev Hemler*, die mich während meines Studiums und meiner Promotionszeit in den unterschiedlichsten Formen unterstützt haben. Das Korrekturat einiger Kapitel der Arbeit nahmen dankenswerterweise meine Patentante *Christiane Fasoli-Hemler* sowie *Anneke-Marie Buddensiek* auf sich. Mein besonderer Dank für eine komplette Durchsicht gilt schließlich der „Frau mit dem Fehlersuch-Gen“ *Angela Schick*.

Karlsruhe, Mai 2019

Adrian Hemler

Inhaltsübersicht

Vorwort.....	VII
Inhaltsverzeichnis.....	XI
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einführung.....	1
Kapitel 1: Die Geschichte der Durchsetzung forumseigenen und forumsfremden Rechts gegen die <i>lex causae</i>	6
A. Die Anerkennung der Fremdrechtsberücksichtigung als Prämisse des Durchbruchs dritten und forumseigenen Rechts	6
B. Die Durchsetzung forumseigener Normen und Wertungen gegen anzuwendendes Fremdrecht im 19. Jahrhundert	7
C. Eingriffsnormen und <i>ordre public</i> im 20. Jahrhundert bis zur Kollisionsrechtsvereinheitlichung	18
D. International zwingendes Recht im Europäischen Schuldvertragsübereinkommen	35
E. Eingriffsnorm und <i>ordre public</i> im unionalen Kollisionsrecht	41
F. Zusammenfassung.....	51
Kapitel 2: Die Erfassung des Eingriffsrechts durch die unionale IPR-Kompetenz.....	54
A. Die Eingriffsnorm als „Internationales Privatrecht“ im Sinne der Unionskompetenz.....	55
B. Die Eingriffsnormklauseln als kompetenzielle Bereichsausnahmen für heimisches Eingriffsrecht?	59
Kapitel 3: Die vermeintlichen Eigentümlichkeiten des Internationalen Öffentlichen Rechts als Ursprung der Isolation des Eingriffsrechts.....	61
A. Das Einseitigkeitsdogma des IÖR.....	62
B. Erosion des Einseitigkeitsdogmas in der Rechtswirklichkeit?	68

C. Die materiellrechtliche Berücksichtigung als Ausweg?	74
D. Die Fundamente des Einseitigkeitsdogmas	81
E. Eine Neubetrachtung des IÖR	141
F. Gesamtfazit zum 3. Kapitel	152
Kapitel 4: Folgerungen für die Eingriffsnorm	154
A. Die „apriorische“ Methodik der Eingriffsnorm	154
B. Die „statutarische“ Methodik der Eingriffsnorm	164
C. Die verbleibende Bedeutung der Eingriffsnormklauseln	165
D. Die Herkunft der auf nationales Recht zeigenden Spezial- Kollisionsnormen im Anwendungsbereich des unionalen IPR	191
E. Die europäische Kontrolldichte	197
F. Zusammenfassung	199
Kapitel 5: Die Entwicklung ein- und allseitiger Spezial- Kollisionsnormen im Bereich vormaligen „Eingriffsrechts“	201
A. Der Weg zur Bildung spezieller Kollisionsnormen	201
B. Die Ausbildung einseitiger (heimseitiger) Kollisionsnormen	209
C. Der Weg zur Allseitigkeit	210
D. Die Eigenheiten der auf unionales Sachrecht zeigenden Kollisionsnormen	217
E. Das Binnenmarktkollisionsrecht als außerordentliche Bündelung	222
F. Die Fruchtbarmachung der Eingriffsnormdiskussion für die Ausbildung von Spezial-Kollisionsnormen	231
G. Zusammenfassung	238
H. Fazit	239
Kapitel 6: Die Rolle des ordre public	241
A. Die herkömmliche Definition des ordre public	242
B. Die Negativität des ordre public	249
C. Die kollisionsrechtliche Dimension der Motivebene des ordre public	254
D. Die rangkollisionsrechtliche Lesart des ordre public	260
E. Fazit	281
Schlussbetrachtung	283
Literaturverzeichnis	287
Sachverzeichnis	313

Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einführung.....	1
Kapitel 1: Die Geschichte der Durchsetzung forumseigenen und forumsfremden Rechts gegen die <i>lex causae</i>	6
<i>A. Die Anerkennung der Fremdrechtsberücksichtigung als Prämisse des Durchbruchs dritten und forumseigenen Rechts</i>	6
<i>B. Die Durchsetzung forumseigener Normen und Wertungen gegen anzuwendendes Fremdrecht im 19. Jahrhundert</i>	7
I. Die Durchsetzung zwingender Bestimmungen im deutschen Rechtskreis des 19. Jh.	8
II. „Ordre public“ und „ordine pubblico“ im romanischen Rechtskreis des 19. Jh.	11
III. Eingriffsrecht im <i>common law</i> des 19. Jh.	15
IV. Zwischenergebnis	15
V. Die Kritik Kahns am „ordre public“ und den „Prohibitivgesetzen“	16
<i>C. Eingriffsnormen und ordre public im 20. Jahrhundert bis zur Kollisionsrechtsvereinheitlichung</i>	18
I. Ordre public, „zwingendes“ Recht und „Eingriffsnormen“ in Deutschland	18
1. Rezeption und Anwendung des Art. 30 EGBGB a.F.	18
2. Die Behandlung in- und ausländischer Eingriffe ins Wirtschaftsleben als Geburtsstunde der Eingriffsnorm	20

a) Die Anfänge der Sonderanknüpfung in- und ausländischen „zwingenden“ Rechts.....	21
b) Die beginnende Eigenständigkeit der Sonderanknüpfung „zwingenden“ Rechts und die Festigung des negativen ordre public	23
c) Bewertung.....	25
3. Die Eingriffsnorm als Gegenstand von Sondersystemen.....	26
4. Exkurs: Die US-amerikanischen Reformbemühungen und ihr Beitrag zur Isolation der Eingriffsnorm	28
5. Zusammenfassung	30
II. Eingriffsrecht im romanischen Rechtskreis des 20. Jahrhunderts	30
1. Die Unterscheidung zwischen <i>lois d'ordre public</i> und <i>exception d'ordre public</i>	30
2. Von den „ <i>lois d'ordre public</i> “ zu den „ <i>lois d'application immédiate</i> “ ...	32
III. Eingriffsrecht im common law des 20. Jh.	33
 <i>D. International zwingendes Recht im Europäischen Schuldvertragsübereinkommen</i>	 35
I. Entwurfsgeschichte	35
II. Der deutsche Vorbehalt.....	38
III. Rezeption	39
IV. Rechtsvergleichende Nachlese.....	40
 <i>E. Eingriffsnorm und ordre public im unionalen Kollisionsrecht.....</i>	 41
I. Art. 9 Rom I-VO	42
1. Entwurfsgeschichte	42
2. Der Definitionsversuch des Art. 9 Abs. 1 Rom I-VO.....	44
3. Die Behandlung schuldstatutzugehörigen Eingriffsrechts	45
4. Die Behandlung drittstaatlichen Eingriffsrechts	46
a) Eine rechtspolitische Grundsatzentscheidung?	46
b) Tatbestandliche Beschränkungen	47
c) Sperrwirkung?	47
d) <i>Forum shopping</i>	49
II. Art. 16 Rom II-VO.....	50
III. Eingriffsrecht im sonstigen europäischen Kollisionsrecht	50
IV. Der ordre public im europäischen Kollisionsrecht	51
 <i>F. Zusammenfassung</i>	 51

Kapitel 2: Die Erfassung des Eingriffsrechts durch die unionale IPR-Kompetenz.....54

<i>A. Die Eingriffsnorm als „Internationales Privatrecht“ im Sinne der Unionskompetenz</i>	<i>55</i>
I. Abgrenzung der Unionskompetenz durch Gleichsetzung der Reichweite von IPR und Zivilrecht.....	56
1. Der Zivilrechtsbegriff des unionalen Verfassungsrechts	56
2. Schlussfolgerungen	57
II. Abgrenzung der Unionskompetenz durch sachrechtsunabhängiges Verständnis des IPR	58
III. Zwischenergebnis	58
IV. Die hilfsweise Heranziehung der Annexkompetenz.....	59
 <i>B. Die Eingriffsnormklauseln als kompetenzielle Bereichsausnahmen für heimisches Eingriffsrecht?</i>	 <i>59</i>

Kapitel 3: Die vermeintlichen Eigentümlichkeiten des Internationalen Öffentlichen Rechts als Ursprung der Isolation des Eingriffsrechts61

<i>A. Das Einseitigkeitsdogma des IÖR</i>	<i>62</i>
I. Die Territorialität des Öffentlichen Rechts	63
II. Der Grundsatz von der Nichtanwendbarkeit ausländischen Öffentlichen Rechts.....	66
III. Zwischenergebnis	67
 <i>B. Erosion des Einseitigkeitsdogmas in der Rechtswirklichkeit?</i>	 <i>68</i>
I. Berücksichtigung statutzugehörigen ausländischen Öffentlichen Rechts im IPR.....	68
II. Anerkennung ausländischer Rechtslagen und Hoheitsakte als allseitiges IÖR?	70
III. Das europäische Herkunftslandprinzip als allseitige Kollisionsnorm des IÖR?	71
IV. Einzelfälle	72
V. Abgrenzung zur Vereinheitlichung einseitiger Kollisionsnormen	74
VI. Zwischenergebnis	74
 <i>C. Die materiellrechtliche Berücksichtigung als Ausweg?</i>	 <i>74</i>

I. Die Parallele zur materiellrechtlichen Berücksichtigung drittstaatlichen Eingriffsrechts.....	76
II. Die Unterlegenheit der materiellrechtlichen Berücksichtigung.....	78
III. Funktionale Identität zwischen materiellrechtlicher und kollisionsrechtlicher Fremdrechtsberücksichtigung?	79
IV. Ergebnis	81
 <i>D. Die Fundamente des Einseitigkeitsdogmas</i>	81
I. Staatsnähe und Staatsferne	82
1. Import fremder Staatsmacht und Verlust öffentlich-rechtlicher Rechtsqualität durch kollisionsrechtliche Berufung ausländischen Öffentlichen Rechts?.....	83
a) Das autonome Kollisionsrecht.....	84
b) Die Veranschaulichung der Methodik des autonomen Kollisionsrechts mit besonderer Berücksichtigung der Gesamtnormverweisung	84
c) Die Veranschaulichung der Methodik des Unilateralismus und des völkerrechtlichen Kollisionsrechts anhand der Rolle des imperativen Normelements	91
d) Schlussfolgerungen und Überleitung	94
e) Die These von der Vorstaatlichkeit des Privatrechts	95
aa) Die Zweifelhaftigkeit des historischen Ansatzes der Vorstaatlichkeitsthese.....	96
bb) Wegfall der Vorstaatlichkeit in der Moderne	98
cc) Der Irrtum von der Mitberufung des fremden Imperativs als stille Grundlage der Vorstaatlichkeitsthese	100
f) Die These von der Untrennbarkeit des imperativen und rationalen Elements im Öffentlichen Recht	101
aa) Die Abtrennbarkeit der öffentlich-rechtlichen Ratio	101
bb) Der zwingende Verlust der fremden Rechtsqualität infolge der Synthesewirkung des autonomen Kollisionsrechts.....	102
2. Zwischenergebnis.....	106
3. Völkerrecht und Kollisionsrecht	106
a) Die Berufung eigenen Rechts und das <i>genuine link</i> -Erfordernis.....	106
b) Die Berufung fremden Rechts und ihre völkerrechtlichen Begrenzungen.....	108
c) Der Schutz staatlicher Souveränität als verbindende Zielsetzung	110
4. Exkurs: Die Bestimmung des Anwendungsbereichs des Synthesergebnisses.....	110
5. „Wertneutralität“ und „Austauschbarkeit“ als Voraussetzung der Allseitigkeit?.....	111
a) Die „Austauschbarkeit“ des Zivilrechts.....	112

b) Die „Wertfreiheit“ des IPR	113
c) „Materialisierung“ und Gemeinwohlbezug als Hindernis der Allseitigkeit	115
6. Zwischenergebnis	116
II. Fragestellung vom Gesetz vs. Fragestellung vom Sachverhalt	117
1. Die Verwandtschaft zur staatsfernen Privatrechtskonzeption	118
2. Zur Entbehrlichkeit der internationalen Verbreitung des Anknüpfungsgegenstands	119
3. Das Verhältnis der Fragestellungen „am Gesetz“ und „am Sachverhalt“ im schurigischen Bündelungsmodell	120
a) Der Sachnormbezug des Kollisionsrechts als Grundlage des Bündelungsmodells	120
b) Die Austauschbarkeit der Fragestellungen im Bündelungsmodell ...	121
c) Die Bündelschnürung anhand der kollisionsrechtlichen Interessenlage	124
aa) Der Sachnormzweck im klassischen und modernen Kollisionsrecht	125
bb) Kein Ausschluss des Sachnormzwecks bei Betonung einer eigenständigen „kollisionsrechtlichen Gerechtigkeit“	128
cc) Stellungnahme	129
d) Der Qualifikationsvorgang als Zusammenfassung von Element- Kollisionsnormen mit vergleichbarer Interessenlage	133
e) Außerordentliche Bündelungszustände	134
f) Der Ansatz „am Gesetz“ und der Ansatz „am Sachverhalt“ als Frage des Bündelungsumfangs	137
g) Zum Einseitigkeitsbegriff	138
4. Der unilateralistische Irrtum im Falle des Ansatzes beim fremden Gesetz	138
III. Zusammenfassung	140
 <i>E. Eine Neubetrachtung des IÖR</i>	141
I. Die Möglichkeit allseitiger Bündelungszustände	141
II. Die Unabhängigkeit der potentiell allseitigen Methode von den beteiligten Subjekten	142
1. Die potentielle Allseitigkeit der an Hoheitsträger gerichteten Kollisionsnormen	143
2. Subjektrelativität als Frage der vertikalen Bündelung	144
3. Die identische kollisionsrechtliche Struktur und Methodik sowie die terminologischen Folgen	145
4. Die Folgen der strukturellen Identität	146
III. Einige Gründe für die weitergehende Einseitigkeit der Kollisionsnormen für materiell Öffentliches Recht	146

1. Der weitgehende Gleichlauf mit der Internationalen Öffentlichen Zuständigkeit	147
2. Notwendige Einseitigkeit kraft Sachzusammenhang	148
3. Geringere Mobilität hoheitlicher Akteure	148
4. Verfassungsrechtliche Einschränkungen	149
IV. Die Gelegenheit zur unbelasteten Kollisionsnormbildung	151
V. Fazit und Schlussfolgerungen	151
<i>F. Gesamtfazit zum 3. Kapitel</i>	152
Kapitel 4: Folgerungen für die Eingriffsnorm	154
<i>A. Die „apriorische“ Methodik der Eingriffsnorm</i>	154
I. Zur Vorstellung der Kollisionsnormlosigkeit	154
II. Nicht-abstrahierte Kollisionsnormen („selbstgerechte Sachnormen“) als Beitrag zur Illusion des Apriorismus	157
III. Apriorismus und Kollisionsnormentwicklung	158
1. Die Kollisionsnormbildung durch Auslegung räumlich-persönlicher Tatbestandsmerkmale	159
2. Die Kollisionsnormbildung durch Rechtsfortbildung	160
IV. Schlussfolgerung: Der Spezialitätsgrundsatz als Fundament der Eingriffsnorm	162
<i>B. Die „statutarische“ Methodik der Eingriffsnorm</i>	164
<i>C. Die verbleibende Bedeutung der Eingriffsnormklauseln</i>	165
I. Die Eingriffsnormklauseln als Durchbrechung der Vorrangigkeit des Unionsrechts?	166
II. Die Eingriffsnormklauseln als Durchbruch staatlicher Rechtsanwendungsinteressen?	167
III. Die Eingriffsnorm als Bereich entbehrlicher Kollisionsnormbildung? ..	167
IV. Die Eingriffsnorm als Vorschrift mit hervorgehobenem Gemeinwohlbezug	168
1. Die Öffentlichrechtlichkeit der Eingriffsnorm als Definitionsmerkmal?	171
2. Der Gemeinwohlbezug im modernen Rechtsstaat	173
a) Die Kollektivwirkung gesetzgeberischer Tätigkeit	173
b) Schlussfolgerungen	177
c) Die Rückführung auf allgemeine Rechtsmethodik nach Maßgabe der Interessenjurisprudenz	179

d) Die Integration des Gemeinwohlbezugs in den kollisionsrechtlichen Interessenkanon im Bereich bestehender Verweisungen	181
3. Zusammenfassung und Fazit	183
V. Der „internationale Anwendungswille“	184
1. Der „internationale Anwendungswille“ als Rekurs auf die Spezialität bei der heimischen Eingriffsnorm	184
2. Der „internationale Anwendungswille“ bei der ausländischen Eingriffsnorm.....	185
VI. Schlussfolgerung: Die Entbehrlichkeit der „Eingriffsnorm“	188
VII. Die verbleibende Bedeutung der Eingriffsnormklauseln	190
<i>D. Die Herkunft der auf nationales Recht zeigenden Spezial-Kollisionsnormen im Anwendungsbereich des unionalen IPR</i>	<i>191</i>
I. Nationale Herkunft der auf nationales Sachrecht zeigenden Spezial-Kollisionsnorm.....	191
II. Unionale Herkunft der auf nationales Sachrecht zeigenden Spezial-Kollisionsnormen	193
III. Die Rechtsquelle der auf unionales Sachrecht zeigenden Kollisionsnorm.....	196
IV. Zur Entbehrlichkeit der Eingriffsnormklauseln.....	196
<i>E. Die europäische Kontrolldichte.....</i>	<i>197</i>
<i>F. Zusammenfassung</i>	<i>199</i>
Kapitel 5: Die Entwicklung ein- und allseitiger Spezial-Kollisionsnormen im Bereich vormaligen „Eingriffsrechts“	201
<i>A. Der Weg zur Bildung spezieller Kollisionsnormen</i>	<i>201</i>
I. Ermittlung der kollisionsrechtlichen Interessenlage	201
II. Ermittlung der Interessendivergenz.....	203
III. Durchsetzung der geschriebenen oder gebildeten Spezial-Kollisionsnorm nur bei ausreichender Interessendivergenz	204
IV. Die Übertragbarkeit auf die Neubildung allgemeiner Kollisionsregeln	206
V. Die „dépeçage“ als natürliche Konsequenz plurinationaler Sachverhalte.....	207
<i>B. Die Ausbildung einseitiger (heimseitiger) Kollisionsnormen.....</i>	<i>209</i>

<i>C. Der Weg zur Allseitigkeit</i>	210
I. Die zur Allseitigkeit notwendige kollisionsrechtliche Interessenlage	211
II. Ausschließlich einseitige Berufung	215
III. Ausschließliche Berufung fremden Rechts	215
IV. Unvollkommen-allseitige Kollisionsnormen.....	216
V. Zwischenergebnis	217
<i>D. Die Eigenheiten der auf unionales Sachrecht zeigenden Kollisionsnormen</i>	217
I. Die Rechtsquelle der auf unionales Sachrecht zeigenden Kollisionsnorm.....	217
II. Die Methode der Bildung von auf Unionsrecht zeigenden Kollisionsnormen	218
1. Die Ingmar-Rechtsprechung als Fall der rechtsfortbildenden Kollisionsnormbildung.....	219
2. Die häufigere Einseitigkeit der auf Unionsrecht zeigenden Kollisionsnormen.....	222
<i>E. Das Binnenmarktkollisionsrecht als außerordentliche Bündelung</i>	222
I. Anwendungspflicht im Hinblick auf mitgliedstaatliche „Eingriffsnormen“?	224
II. Das Herkunftslandprinzip	227
III. Überschießende Umsetzungen	227
IV. Durchsetzung der eigenen Richtlinienstransformation gegen einen nicht oder mangelhaft umsetzenden Mitgliedstaat	229
V. Zwischenergebnis	230
<i>F. Die Fruchtbarmachung der Eingriffsnormdiskussion für die Ausbildung von Spezial-Kollisionsnormen</i>	231
I. Die Charakterisierung als „Eingriffsnorm“ als Ansatzpunkt der Bildung spezieller Kollisionsnormen.....	231
II. Die Vermutung häufiger Einseitigkeit im Bereich der „Eingriffsnormen“	233
III. Die Übersetzung spezieller Festlegungen des Inlandsbezugs von „Eingriffsnormen“ als Anknüpfungsmoment.....	234
IV. Die Behandlung ausländischer „Eingriffsnormen“, insbesondere nach Art. 9 Abs. 3 Rom I-VO.....	236
<i>G. Zusammenfassung</i>	238
<i>H. Fazit</i>	239

Kapitel 6: Die Rolle des <i>ordre public</i>	241
<i>A. Die herkömmliche Definition des ordre public</i>	242
I. Die vom <i>ordre public</i> erfasste Normenmasse	242
II. Abgrenzungen anhand der eigenständigen Funktion des <i>ordre public</i>	243
1. Der Schutz materieller Grundentscheidungen des Forums im konkreten Einzelfall	244
2. Aposteriorismus und Relativität	245
3. Negativität und Lückenfüllung „im Auslandsrecht“	248
III. Zwischenergebnis	249
<i>B. Die Negativität des ordre public</i>	249
I. Die <i>ordre public</i> -Wertung als Motiv oder berufener Gegenstand	249
II. Die Kollisionsrechtlichkeit der Folgenebene des <i>ordre public</i>	252
<i>C. Die kollisionsrechtliche Dimension der Motivebene des ordre public</i>	254
I. Die kollisionsrechtliche Berufung der übergeordneten Rechtssätze in abstracto	254
II. Die kollisionsrechtliche Berufung der übergeordneten Rechtssätze in concreto	255
1. Der Grundsatz: Subsumtion schafft kein neues Recht	255
2. Die Ausnahme: Die Bildung von <i>ad hoc</i> -Sach- und Kollisionsnormen aus übergeordneten Wertungen	256
III. Die Berufung fremden Ersatzrechts als Grenze der kollisionsrechtlichen Einordnung der Motivebene	257
IV. Schlussfolgerungen	258
<i>D. Die rangkollisionsrechtliche Lesart des ordre public</i>	260
I. Bedeutung und Exemplifizierung	261
II. Verhältnis zum rangkollisionsrechtlichen Einfluss auf die kollisionsrechtliche Interessenlage	264
III. Hindernisse der rangkollisionsrechtlichen Lesart des <i>ordre public</i>	264
IV. Vorteile	265
1. Die Verfassungskontrolle des Syntheseergebnisses als konsequente Fortführung der Verfassungskontrolle heimischen Kollisionsrechts	266
2. Die faktische Verfassungskontrolle im Rahmen der herkömmlichen Dogmatik	269
3. Nachvollziehung der richterlichen und legislativen Verfassungsbindung	270
a) Das Verhältnis zum Verfassungskollisionsrecht	271

b) Die Abgrenzung zur Berufung geschriebener oder geschaffener Konkretisierungen ranghöherer Wertungen	274
4. Die Einordnung des rangkollisionsrechtlichen ordre public in das europäische Mehrebenensystem	276
5. Die einzelfallunabhängige Ablehnung fremder Rationes	277
V. Die verbleibende Bedeutung der ordre public-Klauseln innerhalb der rangkollisionsrechtlichen Lesart	279
VI. Zusammenfassung	280
<i>E. Fazit</i>	281
Schlussbetrachtung	283
Literaturverzeichnis	287
Sachverzeichnis	313

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
abgedr.	abgedruckt
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
abw.	abweichend
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Die Aktiengesellschaft
ähnl.	ähnlich
Am.L.Rev.	American Law Review
Anm.	Anmerkung
Anwendungsb.	Anwendungsbereich
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
ausf.	ausführlich
ausl.	ausländisch
BB	Betriebs-Berater
Bd.	Band
BeckOGK	Beck'scher Online-Großkommentar
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BerDGesVR	Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht
BG	Bundesgericht (Schweiz)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichts (Schweiz)
BGH	Bundesgerichtshof
Bsp.	Beispiel
BT.-Drs.	Drucksache des deutschen Bundestags
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
C.A.	Appeal Cases (UK)
C.M.L.Rev.	Common Market Law Review
CA	Cour d'appel (Frankreich)
CC	Code Civil

d.	der/die/das/den/des
d.h.	das heißt
DBA	Doppelbesteuerungsabkommen
dr.	drei/dritter
drittst.	drittstaatlich
dt.	deutsch
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DZWir	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
Ecolex	Ecolex: Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht
Ed.	Edition
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGV	EG-Vertrag
Einf.	Einführung
Einfl.	Einfluss
Eingriffsfn.	Eingriffsnorm
Einl.	Einleitung
EL	Ergänzungslieferung
ELR	Erasmus Law Review
EMRK	Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Europäische Menschenrechtskonvention)
EU	Europäische Union
EuErbVO	Europäische Erbrechtsverordnung
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGüVO	Europäische Güterrechtsverordnung
EuGVÜ	Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen
EuPartVO	Europäische Verordnung über die güterrechtlichen Wirkungen eingetragener Partnerschaften
EuR	Europarecht
EuUnthVO	Europäische Unterhaltssachenverordnung
europ.	europäisch
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EVÜ	Europäisches Schuldvertragsübereinkommen
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f./ff.	folgende
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FG	Festgabe
Fn.	Fußnote
franz.	französisch(e)
FS	Festschrift
GA	Generalanwalt
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union
grds.	grundsätzlich

GS	Gedächtnisschrift
h.M.	herrschende Meinung
Hastings Int. Comp. L. Rev.	Hastings International and Comparative Law Review
Hdb.	Handbuch
Hervorh. i. Orig.	Hervorhebung im Original
HOAI	Verordnung über die Honorare für Architekten- und Ingenieurleistungen
Hrsg.	Herausgeber
i.d.R.	in der Regel
i.d.S.	in dem Sinne
i.E.	im Ergebnis
i.e.S.	im engeren Sinne
i.F.	im Folgenden
i.R.d.	im Rahmen der/des
i.S.v.	im Sinne von
i.Ü.	im Übrigen
i.V.m.	in Verbindung mit
i.w.S.	im weiteren Sinne
ICLQ	International & Comparative Law Quarterly
IHR	Internationales Handelsrecht
IJPL	International Journal of Procedural Law
IJVO	Jahreshefte der Internationalen Juristenvereinigung Osnabrück
ILO	International Labour Organization
insb./insbes.	insbesondere
IntRDipl	Internationales Recht und Diplomatie
IÖR	Internationales Öffentliches Recht
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IZPR	Internationales Zivilprozessrecht
IZVR	Internationales Zivilverfahrensrecht
JDI (Clunet)	Journal du droit international, begründet von E. Clunet
Jh.	Jahrhundert
JhJb	Jherings Jahrbücher für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JZ	Juristenzeitung
KG	Kammergericht
Kollisionsrechtl.	Kollisionsrechtlich
KOM	Kommission/Kommissionsdokument
LG	Landgericht
lit.	littera (Buchstabe)
lt.	laut
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für deutsches Recht
n.F.	neue Fassung
Nachw.	Nachweis(e)
nat.	national

NILR	Netherlands International Law Review
NIPR	Nederlands internationaal privaatrecht
NJB	Nederlands juristenblad
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NLCC	Le nuove leggi civili commentate
NTIR	Nederlands tijdschrift voor internationaal recht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZBau	Neue Zeitschrift für Baurecht und Vergaberecht
o.	oben
OAG	Oberappellationsgericht
OLG	Oberlandesgericht
ÖR	Öffentliches Recht
priv.	privat/private
Probl.	Problem
PWW	Prütting, Hanns/Wegen, Gerhard/Weinreich, Gerd
R (als Suffix)	Recht
R.D.	Recueil Dalloz
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
räuml.	räumlich
RdA	Recht der Arbeit
RDIP	Rivista di diritto internazionale privato e processuale
RdW	Das Recht der Wirtschaft (Österreich)
Rec. d. Cours	Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de la Haye
Reg.-Begr.	Regierungsbegründung
Rev. crit. dr. int. pr.	Revue critique de droit international privé
RG	Reichsgericht
RGZ	Amtliche Entscheidungssammlung des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
RVG	Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
Rz.	Randziffer
S.	Seite, Satz
SchwJbIntR	Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht
Sf.	Seufferts Archiv für Entscheidungen der obersten Gerichte in den deutschen Staaten
sog.	sogenannt(e)
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
StAZ	Das Standesamt
str.	strittig
U.Chi.L.Rev.	The University of Chicago Law Review
u.U.	unter Umständen
Übers.	Übersetzung
v.a.	vor allem

VersR	Versicherungsrecht
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
VuR	Verbraucher und Recht
WM-WuB	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (Wertpapier-Mitteilungen)
z.B.	zum Beispiel
zahlr.	zahlreich(e)
ZAIP	Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
Ziff.	Ziffer
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZIPÖR	Zeitschrift für Internationales Privat- und Öffentliches Recht
ZIPS	Zeitschrift für Internationales Privat- und Strafrecht
ZIR	Zeitschrift für internationales Recht
ZÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht
Ztpkt.	Zeitpunkt
ZVertriebsR	Zeitschrift für Vertriebsrecht
ZVglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft
zw.	zwingend(e)

Einführung

Mit dem Erlass der Rom I-VO¹ definiert der europäische Gesetzgeber in Art. 9 Abs. 1 erstmals den Begriff der Eingriffsnorm:

„Eine Eingriffsnorm ist eine zwingende Vorschrift, deren Einhaltung von einem Staat als so entscheidend für die Wahrung seines öffentlichen Interesses, insbesondere seiner politischen, sozialen oder wirtschaftlichen Organisation, angesehen wird, dass sie ungeachtet des nach Maßgabe dieser Verordnung auf den Vertrag anzuwendenden Rechts auf alle Sachverhalte anzuwenden ist, die in ihren Anwendungsbereich fallen.“²

Ordnet man eine Bestimmung des Forums als Eingriffsnorm ein, so setzt sich diese nach Art. 9 Abs. 2 Rom I-VO auch dann durch, wenn die Kollisionsnormen der Rom I-VO forumsfremdes Recht berufen. Ein typischer Fall ist etwa die Durchsetzung heimischer Erwerbsbeschränkungen zulasten ausländischer Investoren beim Erwerb inländischer Unternehmen.³

Von dieser ausgesprochen starken Position des inländischen Eingriffsrechts ist die Behandlung des forumsfremden Eingriffsrechts demgegenüber weit entfernt. Einen Teilbereich der Berücksichtigung fremder Eingriffsnormen regelt Art. 9 Abs. 3 Rom I-VO. Demnach ist es eine Ermessensfrage, ob den am Erfüllungsort geltenden Eingriffsnormen Geltung verschafft werden soll.

Zu Eingriffsnormen von Staaten, die weder den Erfüllungsort noch die *lex fori* stellen, äußert sich Art. 9 Rom I-VO nicht. Daher bleibt die alte Frage ungeklärt, ob eine reguläre Kollisionsnorm auch auf das Eingriffsrecht der *lex causae* verweist oder ob Eingriffsnormen generell statutsunabhängig zu behandeln sind. Ebenso unklar war bis zur kürzlichen Klärung durch den EuGH, ob

¹ Verordnung (EG) Nr. 593/2008 vom 17. Juni 2008, ABl. (EG) L 177/6 vom 04.07.2008 (i.F.: Rom I-VO).

² Diese Definition soll trotz ihres Standorts im Internationalen Schuldvertragsrecht verordnungsübergreifend gelten: *Junker*, IPRax 2000, 65, 73; *Beulker*, Eingriffsnormenproblematik, 2005, S. 62; ähnl. *Wiese*, Einfluß des EG-Rechts, 2005, S. 179 f.; *Benzenberg*, Behandlung ausländischer Eingriffsnormen, 2008, S. 20; *Junker*, RIW 2010, 257, 268; *Schmidt-Kessel*, in: Ferrari, Rome I pocket commentary, 2015, Art. 9 Rom I-VO, Rn. 9; *Magnus*, in: Staudinger, Internationales Vertragsrecht I, 2016, Art. 9 Rom I-VO, Rn. 15; *Nietner*, Internationaler Entscheidungseinklang, 2016, S. 292 ff. – Allg. zur einheitlichen Auslegung von Rechtsbegriffen der europäischen IPR-Verordnungen sowie dem Zusammenhang zu Begriffen des europäischen IZPR: *Bitter*, IPRax 2008, 96 ff. *Magnus*, in: FS Kühne, 2009, S. 780; *Leible*, Rom I und Rom II, 2009, S. 43 ff.; *Heinze*, in: FS Kropholler, 2008, S. 107 ff.; *Spickhoff*, in: BeckOK-BGB, 43. Ed. 2017, Art. 16 Rom II-VO, Rn. 2.

³ *Weller*, ZGR 2010, 679, 704.

ausländisches Eingriffsrecht auch außerhalb des Art. 9 Abs. 3 Rom I-VO angewandt oder zumindest ohne kollisionsrechtliche Inbezugnahme materiell „berücksichtigt“ werden kann.

Diese und viele weitere Probleme der Berücksichtigungsfähigkeit ausländischen Eingriffsrechts wurden in einem Umfang diskutiert, der in einem starken Widerspruch zur praktischen Relevanz der Thematik steht.⁴ Die Faszination des Problems überrascht nicht: Wer Eingriffsnormen als staatliches Interventionsrecht versteht,⁵ scheint sich bei der Anwendung forumsfremden Eingriffsrechts in einen Konflikt mit Gesichtspunkten fremder und eigener Souveränität zu begeben.

Die Berücksichtigung forumseigenen Eingriffsrechts erscheint vielen Autoren demgegenüber als kaum betrachtungswürdige Selbstverständlichkeit, da die Gerichte ohnehin an die kollisionsrechtlichen Wertungen des eigenen Gesetzgebers gebunden sind.⁶ Entsprechend vermindert ist die Aufmerksamkeit, die den heimischen Eingriffsnormen gewidmet wird.

Mehr Mühe wird hingegen für die Frage der Definition des Eingriffsrechts aufgewandt. Wenngleich die vormaligen nationalen Differenzen mit der Beschreibung des Art. 9 Abs. 1 Rom I-VO überwunden zu sein scheinen, bestehen nämlich weiterhin zahlreiche Unklarheiten über Funktionen und Grenzen der Eingriffsnorm. Relativ trennscharf erscheint noch die Abgrenzung zum „intern“ oder „einfach“ zwingenden Recht, welches innerhalb der jeweiligen Rechtsordnung zwar der Parteidisposition entzogen ist, jedoch grundsätzlich zugunsten einer anderen Rechtsordnung abgewählt werden kann.⁷ Das „international“ zwingende Eingriffsrecht dagegen setzt sich sowohl gegen eine Rechtswahl als auch gegen ein objektiv bestimmtes Statut durch.⁸ In den Worten *Junkers*: „Viele Vorschriften sind zwingend, aber einige Vorschriften sind zwingender“.⁹ Die Eigenschaft als einfach zwingendes Recht ist damit eine

⁴ So auch: *Mankowski*, IPRax 2016, 485.

⁵ Statt vieler: *Behrens*, in: Basedow u.a. (Hrsg.), 75 Jahre MPI, 2001, S. 385 f.

⁶ *Kreuzer*, Ausländisches Wirtschaftsrecht, 1986, S. 10; *Däubler*, RIW 1987, 249, 255; *Drobnig*, RabelsZ 52 (1988), 1, 4; *Schurig*, RabelsZ 54 (1990), 217, 233; *Junker*, Internationales Arbeitsrecht, 1992, S. 285; *Zeppenfeld*, Die allseitige Anknüpfung von Eingriffsnormen, 2001, S. 18; *Roth*, in: FS Dausen, 2014, S. 317; EuGH, Urt. v. 18.10.2016 – C-135/15, ECLI:EU:C:2016:774 (*Nikiforidis*), Rn. 77. – Ein rechtsvergleichender Nachweis der europäischen Praxis findet sich bei *Ungeheuer*, Beachtung von Eingriffsnormen, 1996, S. 163.

⁷ Zur kollisionsrechtlichen Behandlung des intern zwingenden Recht siehe neben den in Fn. 8 Genannten auch: *Radtke*, ZVglRWiss 84 (1985), 325, 327.

⁸ *Reichelt*, ZfRV 1988, 82, 86; *Mentzel*, Sonderanknüpfung von Eingriffsrecht, 1993, S. 9 f.; *Stoll*, Eingriffsnormen, 2002, S. 13; Grünbuch Rom I-VO, KOM(2002), 654 endg., S. 39 ff.; v. *Bar/Mankowski*, IPR I, 2. Aufl. 2003, § 4, Rn. 87; *Junker*, in: FS 50 Jahre BAG, 2004, S. 1210; *Beulker*, Eingriffsnormenproblematik, 2005, S. 22; *Michaels*, in: FS Schurig, 2012, S. 191; *Schmidt-Kessel*, in: Ferrari, Rome I pocket commentary, 2015, Art. 9 Rom I-VO, Rn. 1; *Martiny*, in: MüKo-BGB, 6. Aufl. 2015, Art. 9 Rom I-VO, Rn. 7 ff.

⁹ *Junker*, IPRax 1989, 69.

notwendige, aber nicht hinreichende Bedingung zur Qualifikation als Eingriffsrecht.¹⁰

Den Kern der Legaldefinition bildet demgegenüber das „besondere öffentliche Interesse“ an der international zwingenden Anwendung der Norm. Während dies bei Außenwirtschafts- und Devisenrecht noch naheliegend erscheinen mag, wird es insbesondere im Bereich sonderprivatrechtlicher Bestimmungen weniger eindeutig. Unter anderem im Bereich des Arbeits-, Verbraucher- und Handelsvertreterrechts stellt sich die Frage, ob es ausreichend ist, wenn mit einer privatrechtlichen Vorschrift sowohl Ziele des individuellen Interessenausgleichs als auch Gemeinwohlbelange verfolgt werden. Der EuGH scheint mehr noch als die deutsche Gerichtsbarkeit zur Einordnung vorrangig individualschützender Normen als „Eingriffsnorm“ bereit zu sein, sodass sich freilich das Bedürfnis nach einer klaren Umgrenzung des Eingriffsnormbegriffs ergibt, wenn man die vereinheitlichten Kollisionsnormen vor einer Erosion schützen möchte.

Nicht notwendig in einem Kontrast zu dem bei den Gemeinwohlzwecken ansetzenden, „materiellen“ Kriterium steht eine Identifikation des Eingriffsrechts anhand seines kollisionsrechtlichen Durchsetzungswillens. Dies wird zumeist mit der Annahme verbunden, dass sich die Eingriffsnorm durch ganz eigentümliche, im Kontrast zum „regulären“ IPR stehende Methoden und Strukturen auszeichnen soll: So soll bei der Eingriffsnorm die Rechtsanwendungsfrage nicht „vom Sachverhalt“, sondern „vom Gesetz her“ gestellt werden. Ihre kollisionsrechtliche Methode sei „statutarisch“, „unilateralistisch“ oder „zwingend einseitig“ und spiele sich daher in einem vom Regelkollisionsrecht zu unterscheidenden „Zweitsystem“ ab. Denn die Berücksichtigung des Eingriffsrechts widerspreche dem grundsätzlich „sachnormneutralen“ und allseitigen „Ordnungscharakter“ des Internationalen Privatrechts. All diese nicht abschließend genannten Aspekte stellen auf die häufig apodiktisch angenommene, besondere Natur der Eingriffsnorm ab, die wiederum einer ebenso eigenartigen, mit der Methode des Internationalen Privatrechts nicht in Einklang zu bringenden Behandlung bedürfe. Die Eingriffsnorm wird damit als Normkategorie begriffen, die schon aus Gründen der Systemlogik zu isolieren sei.

Die Definitionsbemühungen in Art. 9 Rom I-VO sowie die jüngsten Urteile des EuGH scheinen etwas Ruhe in den „eher auf Dissonanzen gestimmten

¹⁰ *Spickhoff*, in: BeckOK-BGB, 43. Ed. 2017, Art. 9 Rom I-VO, Rn. 9. Ähnl. Grünbuch Rom I-VO, KOM(2002), 654 endg., S. 54. – In Grenzbereichen dagegen: *Neumayer*, in: FS Dölle II, 1963, S. 192, Fn. 43, welcher etwa den § 244 BGB trotz dessen innerrechtlicher Dispositivität als international zwingend betrachten möchte, sofern der Zahlungsort in Deutschland liegt.

Chor¹¹ der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Lehre zu diesem Thema gebracht zu haben. Dennoch bleiben zahlreiche Fragen offen, die auch in dieser Arbeit angesprochen werden sollen. Sie werden jedoch nicht den Schwerpunkt bilden. Stattdessen werden die dogmatischen Prämissen, welche hinter dem von vielen empfundenen Bedürfnis nach einer Isolation der Eingriffsnorm stehen, vorrangig betrachtet werden. Denn die Auseinandersetzung mit der Eingriffsnormenproblematik wird in der Regel mit einer bestimmten Vorstellung über die Grenzen der Methode und Aufgabe des IPR betrieben. Jene dogmatischen Fundamente werden zumeist ohne tiefergehende Reflexion übernommen, was angesichts der angestrebten Auseinandersetzung mit einer scheinbaren Spezialmaterie auch verständlich erscheint.

Diese Arbeit möchte dagegen die Berechtigung herkömmlicher Prämissen über die Natur und Funktionsweise des Kollisionsrechts neu betrachten, um auf diesem Weg Erkenntnisse über das Wesen der Eingriffsnorm zu gewinnen. Die Eingriffsnorm soll sozusagen nicht als Patient, sondern als Symptom betrachtet werden.

Hierfür bietet der bereits weit fortgeschrittene Prozess der europäischen Kollisionsrechtsvereinheitlichung eine besonders reizvolle Gelegenheit. Denn hinter Art. 9 Rom I-VO und seinem Vorgänger, Art. 7 EVÜ, stehen erstaunlich ähnliche, aber dennoch unterschiedliche Rechtsinstitute der drei großen europäischen Rechtstraditionen, die sich im Laufe der jahrhundertealten Evolutionsgeschichte des IPR herausgebildet haben. Das europäische IPR baut damit auf einem dogmatischen *acquis commun* auf, welcher einer ihm entsprechenden Perspektive bedarf. Im Rahmen dieses neuen Fundaments darf erst recht infrage gestellt werden, ob tradierte nationale Grundannahmen über den Gegenstand und die Funktionsweise des Kollisionsrechts weiterhin Bestand haben können.

Daher beginnt die Untersuchung mit einer Analyse der Mechanismen, die vor der Kollisionsrechtsvereinheitlichung in den europäischen Staaten zur Durchsetzung forumseigenen und -fremden Rechts gegen eine Regelverweisung dienten. Hieran anschließend werden auch die Hintergründe des Art. 9 Rom I-VO und die Geschichte seiner Vorläufer näher betrachtet.

Hierbei wird sich bald zeigen, dass die Mehrheit der behaupteten Alleinstellungsmerkmale der Eingriffsnorm ihren Ursprung in der Diskussion um die kollisionsrechtliche Behandlung öffentlichen Rechts hat. Daher wird im 3. Kapitel ausführlich untersucht, welche Unterschiede zwischen der Berufung öffentlich-rechtlicher und zivilrechtlicher Bestimmungen bestehen.

Im 4. Kapitel wird sodann erörtert, wie sich die gewonnenen Erkenntnisse über das Fundament des Kollisionsrechts auf das Verständnis der Eingriffsnorm auswirken. Das Kapitel schließt mit der These, dass unter dem Dach der

¹¹ *Sonnenberger*, in: FS Fikentscher, 1998, S. 283, welcher fortfährt: „Wenn es denn ein Chor überhaupt ist und nicht nur ein Durch- und Ineinander von Einzelstimmen.“

Eingriffsnorm schlicht die interessengerichtete Bildung und Durchsetzung zu-
meist spezieller Kollisionsnormen betrieben wird. Hierauf aufbauend wird im
5. Kapitel dargelegt, nach welchen Maximen und Methoden insbesondere die
richterliche Kollisionsnormfortbildung abläuft.

Wie sich bereits im 1. Kapitel zeigen wird, hat sich die Durchsetzung fo-
rumseigener Normen als Eingriffsrecht in allen Rechtstraditionen aus dem
ordre public entwickelt, weshalb im 6. Kapitel die Rolle des ordre public näher
zu betrachten ist.

Insofern sind die folgenden Untersuchungen weniger als Beitrag zum
scheinbaren „Sonderproblem“ des Eingriffsrechts zu verstehen; vielmehr geht
es um die Methoden und Grenzen des öffentlichen und privaten Kollisions-
rechts im Allgemeinen. Die Eingriffsnorm dient damit nur als Anlass für eine
umfassende Betrachtung der modernen Kollisionsrechtshethodik.

Kapitel 1

Die Geschichte der Durchsetzung forumseigenen und forumsfremden Rechts gegen die *lex causae*

Möchte man das Wesen der Eingriffsnorm im europäischen IPR verstehen, so muss man einen Blick auf die Begründungsmuster werfen, mit denen in der Vergangenheit eine ausnahmsweise Durchsetzung forumseigener und drittstaatlicher Bestimmungen gegen das eigentlich berufene Recht ermöglicht wurde. Hieraus bildet sich ein gemeineuropäischer dogmatischer Besitzstand, der die möglichen Prämissen hinter den unionalen Eingriffsnormklauseln beschreibt und beschränkt. Darauf aufbauend stellt sich die Frage, welches Eingriffsnormverständnis im Rahmen des Prozesses der europäischen Kollisionsrechtsvereinheitlichung bestimmend war. Daher ist auch die Genese und Rezeption der europäischen Eingriffsnormklauseln zu untersuchen.

A. Die Anerkennung der Fremdrechtsberücksichtigung als Prämisse des Durchbruchs dritten und forumseigenen Rechts

Die Frage der Durchsetzung forumseigenen und drittstaatlichen Rechts gegen ein fremdes Wirkungsstatut stellt sich freilich erst nach der grundsätzlichen Anerkennung der Berufbarkeit fremden Rechts. Daher sollen kurz die wesentlichen Entwicklungsschritte der Fremdrechtsanwendung in Erinnerung gerufen werden.

Da ein Lebenssachverhalt nicht vor den territorialen oder personalen Begrenzungen eines Herrschaftsgebiets oder Volksstammes Halt macht, ist die Frage nach der Berücksichtigungsfähigkeit grenzüberschreitender Elemente bekanntlich eine äußerst alte. Eine richterliche Sonderbehandlung des Fremden sowie eine zumindest punktuelle Berücksichtigung seines Heimatrechts lässt sich daher seit dem römischen Recht nachweisen.¹² Im Rahmen des altgermanischen Personalitätsprinzips wurde ein Angehöriger eines fremden Stammes

¹² So kamen im römischen Recht nur römische Bürger und die ihnen teilweise gleichgestellten Peregrinen (Nichtbürger) einschränkungslos in den Genuss des *ius civile* (bereits *Wächter*, AcP 24 (1841), 230, 242 f.; ähnl. *v.Bar/Mankowski*, IPR I, 2. Aufl. 2003, § 2, Rn. 2). – Auf das Verhältnis der nicht dergestalt privilegierten Peregrinen gegenüber den

jedenfalls im fränkischen Reich auch nach dessen Stammesrecht behandelt.¹³ Auch die dreiteilige Statutenlehre ermöglichte eine Beurteilung nach dem Recht einer fremden Stadt, eines fremden Gewohnheitsrechts und schließlich eines fremden Staates.¹⁴ Die niederländische Schule sowie deren prominentester Vertreter *Ulricus Huber* erlaubten bekanntlich die Berücksichtigung von in der Fremde erworbenen Rechten aus dem Grundsatz der „comitas“, also der freundlichen Rücksichtnahme gegenüber den Belangen anderer Staaten.¹⁵

In der deutschen, romanischen und englischen Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts war die Berücksichtigungsfähigkeit ausländischen Rechts sodann die selbstverständliche Grundlage der wissenschaftlichen Diskussion.¹⁶ Erörtert wurde nicht mehr das „Ob“, sondern das „Wie“ der Heranziehung fremden Rechts.

B. Die Durchsetzung forumseigener Normen und Wertungen gegen anzuwendendes Fremdrecht im 19. Jahrhundert

Wer anerkennt, dass ausländisches Recht im Inland anwendbar sein kann, beschäftigt sich unweigerlich mit den Ausnahmen. Vor dem 19. Jahrhundert waren derartige Ausnahmen zugunsten der *lex fori* besonders spärlich gesät, war doch die Fremdrechtsanwendung selbst ein absoluter Ausnahmefall. So meint

Römern sowie der Peregrinen unter sich wurde grundsätzlich das *ius gentium*, teilweise jedoch wohl auch das Recht des Staates, dem der Peregrine angehörte, berücksichtigt (*Wächter*, AcP 24 (1841), 230, 243; *v.Bar/Mankowski*, IPR I, 2. Aufl. 2003, § 2, Rn. 3 ff.). *Wächter* erwähnt die Begründung des Familienverhältnisses, das Erbe sowie einige Schuldverhältnisse zwischen Peregrinen desselben Staates. Von einer ausnahmslosen Anwendbarkeit des *ius gentium* gehen dagegen aus: *Schweppe*, Das römische Privatrecht, 4. Aufl. 1828, S. 44 f.; wohl auch *Neuhaus*, Grundbegriffe des IPR, 2. Aufl. 1976, S. 91.

¹³ *Wächter*, AcP 24 (1841), 230, 252; *Schäffner*, Entwicklung des IPR, 1841, S. 15; *Neuhaus*, Grundbegriffe des IPR, 2. Aufl. 1976, S. 91; *v.Bar/Mankowski*, IPR I, 2. Aufl. 2003, § 6, Rn. 1 ff.

¹⁴ *Schäffner*, Entwicklung des IPR, 1841, S. 23; *Neuhaus*, Grundbegriffe des IPR, 2. Aufl. 1976, S. 92; *v.Bar/Mankowski*, IPR I, 2. Aufl. 2003, § 6, Rn. 7 ff. *Thoma*, Europäisierung, 2007, S. 5 f.

¹⁵ *Heini*, SchwJbIntR 19 (1962), 31, 32; *Neuhaus*, Grundbegriffe des IPR, 2. Aufl. 1976, S. 93; *v.Bar/Mankowski*, IPR I, 2. Aufl. 2003, § 6, Rn. 30 ff. *Thoma*, Europäisierung, 2007, S. 10. Die Anerkennung wohlwerbender Rechte wurde durch *Story*, Conflict of laws, 1846, S. 367 ff. sowie *Dacey*, Digest, 1908, S. XXXI für das *common law* rezipiert. Näher hierzu: *v.Bar/Mankowski*, IPR I, 2. Aufl. 2003, § 3, Rn. 14 ff.

¹⁶ Dies wird etwa deutlich bei *Schäffner*, Entwicklung des IPR, 1841, S. 30. Siehe hierzu auch *Heini*, SchwJbIntR 19 (1962), 31, 32. Selbst späte Vertreter einer grundsätzlichen Anwendung der *lex fori* gestanden dem Fremden in Ausnahmefällen die Anwendung seines Heimatrechts zu (so etwa *Maurenbrecher*, Lehrbuch des gesamten heutigen gemeinen deutschen Privatrechts, 1840, S. 312).

etwa *Wächter*, bereits in der römischen Rechtspraxis die strikte Durchsetzung „absoluter Anordnungen“ und „Principien des Rechts“ gegen eigentlich anwendbares Peregrinenrecht beobachten zu können.¹⁷ Auch die Glossatoren kannten gewisse Vorbehaltsinstrumente zugunsten des eigenen Rechts.¹⁸ Des Weiteren lehnte *Huber* die freundliche Berücksichtigung fremden Rechts dann ab, wenn dies die Natur einer Bestimmung des Forums gebiete.¹⁹

Im 19. Jahrhundert nahm mit der internationalen Verflechtung auch das Bedürfnis zur Berücksichtigung fremden Rechts zu. Dies führte zu einer vertieften Auseinandersetzung mit der Frage, wie gegenüber der immer noch seltenen Fremdrechtsanwendung ein Durchbruch der *lex fori* gerechtfertigt werden konnte.

I. Die Durchsetzung zwingender Bestimmungen im deutschen Rechtskreis des 19. Jh.

Im deutschen Rechtskreis formulierte bereits *Eichhorn* im Jahr 1823 einen Vorbehalt zugunsten von „Prohibitivgesetzen“.²⁰ Dieser wurde von *Wächter* verfeinert, indem er unter anderem anhand des Ehrechts und der Unklagbarkeit von Spielschulden illustrierte, dass ein Richter ein Gesetz stets auf seine „Unbedingtheit“ untersuchen müsse.²¹ Solche „*Leges cogentes*“ seien „theils auf politische und Staatspolizeiliche, theils auf sittliche und religiöse Bezie-

¹⁷ *Wächter*, AcP 24 (1841), 230, 245. Von einem ähnlichen Fall berichtet auch *Savigny*, System VIII, 1849, S. 78 unter Berufung auf *Livius*: So sei ein römisches Wuchergesetz auch gegen das eigentlich anzuwendende Peregrinenrecht durchgesetzt worden. – Dagegen *v. Bar*, Theorie und Praxis des IPR, 2. Aufl. 1889, S. 112, welcher davon ausgeht, dass im Altertum keinerlei Fremdrechtsanwendung stattfand und demzufolge auch keine Gegenmaßnahmen zugunsten des Forumsrechts möglich gewesen seien.

¹⁸ *Thoma*, Europäisierung, 2007, S. 6 ff. Dieser nennt etwa das Institut der „*veritas*“ in der kanonischen *lex fori*, durch die ein gewisser Gerechtigkeitsgehalt gegenüber fremdem Recht gesichert werden sollte (a.a.O. S. 6). Auch dem Instrument der „*statuta odiosa*“ bei *Bartolus* und *Baldus* wurde teilweise eine gewisse Ähnlichkeit zum negativen *ordre public* attestiert (a.a.O. S. 8; ebenso *Berner*, Kollisionsrecht im Spannungsfeld, 2017, S. 92 f.).

¹⁹ *Huber*, Praelectiones juris civilis, 1749, S. 538, Nr. 12 (*de conflictu legum*).

²⁰ *Eichhorn*, Einleitung in das deutsche Privatrecht, 1823, S. 104.

²¹ *Wächter*, AcP 24 (1841), 230, 262 f.; *Wächter*, AcP 25 (1842), 1, 55; *Wächter*, AcP 25 (1842), 361, 364, 366.

hungen und Rücksichten“ zurückzuführen, weshalb der Richter sie ausnahmslos anwenden müsse.²² Derartige positive „jura singularia“ seien zumeist öffentlich-rechtlich geprägt.²³

Während *Wächter* von der Existenz der „leges cogentes“ noch auf eine grundsätzliche Anknüpfung an die *lex fori* schloss,²⁴ kehrte *Savigny* dieses Verhältnis um, indem er Gesetze von „streng positiver, zwingender Natur“ als Ausnahme zu seinem grundsätzlich allseitigen Anknüpfungsmodell betrachtete.²⁵ Derartige Gesetze würden sich auf die „publica utilitas“ stützen, etwa aufgrund ihres polizeilichen, politischen oder volkswirtschaftlichen Charakters.²⁶ Hierzu zählte *Savigny* etwa das Polygamieverbot, die Hoferbenregelung, die Erwerbsbeschränkungen für Juden sowie Gesetze über Spielschulden.²⁷ Eine weitere Ausnahme seien Rechtsinstitute, die im Forumstaat überhaupt keine Anerkennung fänden, wie etwa die Rechtsunfähigkeit des Sklaven.²⁸

Diesen von *Wächter* und *Savigny* postulierten Grundsätzen folgte die deutsche Literatur weitgehend.²⁹ Eine prominente Gegenstimme war *Carl Ludwig*

²² *Wächter*, AcP 24 (1841), 230, 266; *Wächter*, AcP 25 (1842), 161, 178; *Wächter*, AcP 25 (1842), 361, 397, 399, 401. Hierauf aufbauend wies *Kori* anhand besonderer Formerfordernisse für Darlehensgeschäfte mit Juden darauf hin, dass die Durchsetzungswilligkeit gegenüber Auslandsrecht stets genau untersucht werden müsse, da viele Normen nur bei Inlandssachverhalten zwingend wirken wollten (*Kori*, AcP 27 (1844), 309, 313). Ähnl. *Thöl*, Einleitung in das deutsche Privatrecht, 1851, S. 173, § 74; v.*Bar*, Theorie und Praxis des IPR, 2. Aufl. 1889, S. 127.

²³ *Wächter*, AcP 25 (1842), 161, 181. Den „jura singularia“ stellte *Wächter* eine weitere, eher abwehrende Dimension zur Seite: Da etwa die Sklavenhaltung sowie privatrechtliche Sonderrechte von Adeligen und Kirchen in den deutschen Staaten als verwerflich betrachtet würden, dürfe ein hiergegen verstößendes Auslandsrecht nicht angewandt werden (a.a.O. S. 172 ff.).

²⁴ *Wächter*, AcP 25 (1842), 361, 393 f. Näher hierzu: *Schwander*, Lois d'application immédiate, 1975, S. 126 ff.

²⁵ *Savigny*, System VIII, 1849, S. 33. Ausf. hierzu: *Schwander*, Lois d'application immédiate, 1975, S. 130 ff. Der Begriff der „absolut zwingenden Norm“ ist nicht mit der Eingriffsnorm gleichzusetzen, da er auch Fälle des heutigen ordre public erfasst (so jedoch *Roth*, in: FS Kühne, 2009, S. 860). – Terminologisch war das „absolut zwingende Gesetz“ keine Neugierkeit. So tauchte der Begriff bereits 1839 in einem Urteil des OAG Lübeck auf, meint jedoch hier nur intern nichtdispositives Recht (OAG Lübeck, Urt. v. 30.12.1839, Sf. 1855, Bd. 8, Nr. 31).

²⁶ *Savigny*, System VIII, 1849, S. 36, 183, 248, 269, 276.

²⁷ *Savigny*, System VIII, 1849, S. 160 ff., 277, 307; *Gutzwiller*, Einfluss Savignys, 1923, S. 14.

²⁸ *Savigny*, System VIII, 1849, S. 163.

²⁹ *Thöl*, Einleitung in das deutsche Privatrecht, 1851, S. 173; *Mommsen*, AcP 61 (1878), 149, 150–151, 192–195; *Böhm*, Räumliche Herrschaft der Rechtsnormen, 1890, S. 5, 8; *Stobbe*, Handbuch des deutschen Privatrechts, 3. Aufl. 1893, S. 233. Siehe auch *Kahn*, JhJb 30 (1891), 1, 3 m.w.N.

von *Bar*, welcher die konturlose Weite der „streng positiven Gesetze“ bemängelte.³⁰ Sein Gegenvorschlag war jedoch ähnlich unbestimmt: Demnach dürfe der Richter jedenfalls keine Rechtsverhältnisse realisieren, die die einheimische Rechtsordnung als „unsittlich“, „unbedingt verwerflich“ oder „nicht geduldet“ betrachte.³¹ Hervorzuheben ist dagegen die wohl erstmals durch *von Bar* in unmissverständlicher Weise durchgeführte Unterscheidung zwischen „absolut gebietenden Rechtssätzen“ und den „herrschenden sittlichen Grundsätzen“.³² Die Nähe zur heute geläufigen Trennung zwischen Eingriffsnorm und negativem *ordre public* ist offensichtlich.

Auch die Rechtsprechung folgte dem Modell der „Prohibitivgesetze“. So setzte die deutsche Rechtsprechung auch vor der Errichtung des Reichsgerichts besondere Normen und Wertungen des Forums als „streng positive“ Gesetze gegen ein ausländisches Wirkungsstatut durch.³³ Das OAG Darmstadt ordnete etwa Bestimmungen über die „weinkäufliche Copulation“³⁴ aufgrund ihres „öffentlich-rechtlichen“ und „sittlich-religiösen“ Charakters als „zwingende, streng positive“ Gesetze ein, die sich gegen das fremde Eheformstatut durchsetzen müssten.³⁵ Hierauf aufbauend betrachtete es das Reichsgericht schließlich als festen Grundsatz der deutschen Rechtsprechung, „absolut zwingende“

³⁰ *v. Bar*, Das internationale Privat- und Strafrecht, 1862, S. 109. Ähnl. *Mommsen*, AcP 61 (1878), 149, 194.

³¹ *v. Bar*, Das internationale Privat- und Strafrecht, 1862, S. 110; *v. Bar*, Theorie und Praxis des IPR, 2. Aufl. 1889, S. 130 ff. *Von Bar* weist an anderer Stelle selbst darauf hin, dass es kaum gelungen sei, den Begriff der zwingenden Bestimmungen näher zu umschreiben (a.a.O. S. 127, 131). Auch *Zitelmann* hielt die Beschreibung einer „inhaltlichen Eigenthümlichkeit“ der zwingenden Rechtssätze letztendlich für ausgeschlossen (*Zitelmann*, IPR I, 1897, S. 368, 387).

³² *v. Bar*, Theorie und Praxis des IPR, 2. Aufl. 1889, S. 128–129; Näher hierzu: *Schwander*, *Lois d'application immédiate*, 1975, S. 139 f. Die Unterscheidung findet sich etwas später auch bei *Zitelmann*, IPR I, 1897, S. 318 ff., welcher ihr jedoch keinen substantiellen Unterschied beimisst. Es handle sich nur um unterschiedliche Akzentuierungen, da Nichtanwendung des einen Rechtssatzes stets Anwendung einer anderen Bestimmung bedeute (a.a.O. S. 324 ff.).

³³ OAG Celle, Urt. v. 16.09.1852, Mag. f. hannov. Recht 1852, Bd. 2, S. 445, 446; OAG Rostock, Urt. v. 17.12.1857, Sf. 1857, Bd. 19, Nr. 107; Obertribunal Berlin, Urt. v. 08.04.1875, Sf. 1875, Bd. 1 N.F., Nr. 194; OAG München, Urt. v. 07.06.1858 nach *Böhm*, Räumliche Herrschaft der Rechtsnormen, 1890, S. 8. Weitere Nachw. finden sich bei *Gutzwiller*, Einfluss Savignys, 1923, S. 89.

³⁴ Hierbei handelte es sich um eine nur im Großherzogtum Hessen-Darmstadt existierende Vorschrift, wonach das Verlöbniß vor einem Pfarrer durchzuführen sei (*Niebergall*, Geschichte der evangelischen Trauung in Hessen, 1972, S. 154).

³⁵ OAG Darmstadt, Urt. v. 01.12.1865, Sf. 1865, Bd. 19, Nr. 108.

Sachverzeichnis

- ad hoc*-Sachnorm 256 ff.
- Allseitigkeit 112 ff., 211 ff.
 - des Internationalen Öffentlichen Rechts 141 ff.
 - potentielle 117 ff., 143 ff.
 - Subjektunabhängigkeit 142
- Alnati*-Entscheidung, 36
- Alternativtest 159 ff.
- Anerkennung 70 f.
- Anknüpfungstechnik 125
- Annexkompetenz, unionale 59
- Ansatz am Gesetz 117 ff.
- Anwendung/Anwendungsbereich 85 ff., 111 ff.
- Anwendungspflicht mitgliedstaatlicher Eingriffsnormen 224 ff.
- Anwendungswille, internationaler 185 ff.
- Aposteriorismus 154 ff., 245 ff.
- Apriorismus 154 ff.
- Arbeitnehmerentsenderecht 232
- Arbeitsrecht 232
- Augenbinde *Savignys* 114
- Außenwirtschaftsrecht 232
- Austauschbarkeit 112 f.
- Autonomismus 84 ff.

- Bereichsausnahme, kompetenzielle 59 f.
- Berücksichtigung
 - materielle 74 ff.
 - normative/faktische 79 ff.
- Binnenmarktkollisionsrecht 222 ff.
- Blindheit des Kollisionsrechts 114
- Bretton-Woods, Abkommen von 73
- Brückenklausel 145
- Bündelung, außerordentliche 134 ff.
- Bündelungsmodell 120 ff.
- comitas* 7

- comity* 15
- Datenschutzrecht 233
- Denkmalschutzrecht 233
- dépeçage* 207 f.
- Devisenbeschränkung, sowjetische *siehe Sowjetzonen*-Entscheidung
- Devisenrecht 233
- Doppelbesteuerungsabkommen 74
- Doppelbestrafung 74
- Drittwirkung, horizontale 230

- Eingriffsnormklauseln 191 ff.
- Einreiseverbot, fremdes 268
- Erfolgshonorarverbot 233
- Erfüllungsort 47
- Ersatzrecht 259 ff.
- Europäisches Schuldvertragsübereinkommen, 35 ff.
- EVÜ, *siehe* Europäisches Schuldvertragsübereinkommen
- exception d'ordre public*, *siehe* *ordre public*
- Exklusivnorm 134

- forum shopping* 49

- Gebührenrecht 233
- Geltung/Geltungsbereich 84 ff.
- Geltungsgrund des Kollisionsrechts 131
- Gemeinwohlbezug 168 ff.
- genuine link* 107 f.
- Gerechtigkeit, kollisionsrechtliche 128 ff.
- Gesamtnormverweisung 84 ff.
- Geschäftsgrundlage, Störung der 79
- Gesetzesvorbehalt 150 f.
- Gleichwertigkeit 111 ff.
- Gran Canaria*-Fälle 230 ff.

- Handelsvertreterausgleichsanspruch
siehe Ingmar-Entscheidung
- Herkunftslandprinzip 71 f.
- Höfeordnung 233
- Imperativ/imperatives Element 84 ff.
Ingmar-Entscheidung 220 ff.
- Interessenjurisprudenz 129 f., 181 ff.
- Irrevisibilität fremden Rechts 104 f.,
 268
- Isle of Man-Fälle siehe Gran Canaria-Fälle*
- Kartelldeliktsrecht 182
- Kollisionsnormbildung 160 ff., 191 ff.,
 201 ff.
- Kollisionsnormlosigkeit *siehe lois d'application immédiate*
- Kollisionsrecht, autonomes *siehe* Autonomismus
- Kompetenz, unionale 54 ff.
Krombach-Entscheidung 198
- Kulturgüterschutzrecht 233
- Kumulationstheorie 236
- Lebensverhältnis 119
- lex mercatoria* 85 f.
- lois d'application immédiate* 32 f., 36,
 42, 154 ff.
- lois d'ordre public, siehe* ordre public
- lois de police, siehe* ordre public
- Lückenfüllung im Auslandsrecht
 249 ff.
- Lüth-Entscheidung* 266
- Machttheorie 46, 70
- Mannesrechtsanknüpfung 266
- Materialisierung 115 ff., *siehe auch*
 Sachnormzweck
- Nachtwächterstaat 99
- Nationalitätslehre 12 ff.
- Nichtanwendbarkeitsdogma 66 ff.
- Nichtrevisibilitätsgrundsatz *siehe* Irrevisibilität fremden Rechts
- Nigerianische-Masken-Entscheidung*
 67, 77, 79
- Nikiforidis-Entscheidung* 45
- Optimierungsgebot für Auslandssverhalte 149
- ordre public
- Dogmatik 242 ff.
 - Folgenebene 260 ff.
 - Geschichte 11 ff.
 - Klauseln 279 f.
 - *lois d'ordre public* 31 ff.
 - Motivebene 254 ff.
 - negativer 23 ff., 249 f.
- Öffentliches Recht
- Abtrennbarkeit der Ratio 101 ff.
 - als Definition der Eingriffsnorm 171 ff.
 - Internationales 141 ff.
 - Nichtanwendbarkeit *siehe* Nichtanwendbarkeitsdogma
- Politische Schule 28 ff.
- Polizeikoooperation 73
- Preisrecht 232 f.
- Prohibitivgesetze 7 ff., 16 ff.
public policy 33 f.
- Qualifikation 133 f., 201 ff.
- Ralli-Entscheidung* 47, 238
- rangkollisionsrechtliche Lesart des
 ordre public 260 ff.
- Ratio/rationales Element 85 ff.
- Rechtsfortbildung 160 ff., 191 ff.,
 201 ff.
- Rechtsidee *siehe* Ratio/rationales Element
- Rechtsqualität 82 ff.
- Relativität des Imperativs 89 ff.
- Rom I-VO 41 ff.
- Rom III-VO 50, 277 ff.
- Romanische Schule 16, 23, 30 ff.
- Sachnorm, selbstgerechte 157 ff.
- Sachnormzweck 125 ff.
- Schuldrecht, zwingendes 25 f.
- Schuldstatustheorie 69, 236 ff.
- Seearbeitsrecht 235
- Sittenwidrigkeit 79
- Sollensanordnung, staatliche *siehe* Imperativ
- Solschenizyn-Entscheidung* 67

- Sonderanknüpfungslehre 21 ff.
Souveränität 99, 106 ff.
Sowjetzonen-Entscheidung 66
Sozialrecht, Internationales 73
Spanier-Entscheidung 267
Sperrwirkung der Eingriffsnormklauseln
47 ff., 78, 238
Staatsferne/Staatsnähe 82 ff.
Statutarismus *siehe* Ansatz am Gesetz
Strafrecht, Internationales 150
Subjekttheorie, modifizierte 57
sum cuique 131
Synthesemodell 102 ff.
- Teilzeitwohnrecht 232
Territorialität
– der Anknüpfungsmomente 65
– des Öffentlichen Rechts 63 ff.
Territorialitätsprinzip *siehe* Territorialität
- Überschießende Richtlinienumsetzung
228 ff.
Überstaatlichkeit 66
Unamar-Entscheidung 228
Unilateralismus 91 ff., 138 ff.
Unionstreue 224 ff.
Universalität der Ratio 89 ff.
- Verbraucherschutzrichtlinie 229 f.
Verfassungsbindung 276
Verfassungskollisionsrecht 272 ff.
Verfassungskontrolle 266 ff.
Verwaltungsrecht, Internationales *siehe*
Öffentliches Recht, Internationales
Vorstaatlichkeit des Zivilrechts 96 ff.
- Wertneutralität/Wertfreiheit 111 ff.
Wirtschaftskollisionsrecht 27
- Zivilrechtsbegriff 56 f.