

**Stellungnahme**  
**zu einigen Aspekten des Grünbuchs über die Umwandlung**  
**des Übereinkommens von Rom aus dem Jahr 1980 über**  
**das auf vertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht**  
**in ein Gemeinschaftsinstrument**  
**sowie seine Aktualisierung**

von

*Prof. Dr. Thomas Pfeiffer*

Direktor des Instituts  
für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht  
der Universität Heidelberg

Augustinergasse 9  
**69117 Heidelberg**

## Frage 1

Am Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg werden ständig Gutachten für Gerichte sowie andere öffentliche und private Auftraggeber zum ausländischen und internationalen Privatrecht erstattet. Nach den hieraus erwachsenden Erfahrungen sind folgende differenzierenden Feststellungen geboten.

- Allgemein bekannt in Deutschland ist, dass die Vorschriften zur Bestimmung des anwendbaren Rechts im Einführungsgesetz zum EGBGB zu finden sind.
- Häufig übersehen wird, dass diese Vorschriften kein autonomes nationales Recht darstellen, sondern der Umsetzung des Römischen Übereinkommens dienen, so dass eine einheitliche Auslegung geboten ist.
- In der Anwalts- und Unternehmenspraxis beschränken sich Überlegungen zum IPR häufig auf die Aufnahme von Rechtswahlklauseln in einen Vertrag; diese Möglichkeit ist allgemein bekannt.
- Wie dem Verfasser aus seiner Vortragstätigkeit bekannt ist, führt die Unübersichtlichkeit der Quellenlage führt vor allem bei Nichtjuristen dazu, dass diese die Rechtslage praktisch kaum verstehen können. Dies verteuert und erschwert die grenzüberschreitende Erschließung neuer Geschäftsfelder.
- Bei international unerfahrenen Anwälten wird das Vorliegen eines Auslandssachverhalts nicht selten übersehen.

## Frage 2

Die Überführung in ein unmittelbar geltendes europäisches Instrument hätte insbesondere den Vorteil, dass bei der Auslegung der europäische Charakter der Vorschriften deutlicher erkennbar würde. Dies trägt zur Vermeidung einer unterschiedlichen Auslegung und damit zur Vermeidung hinkender Rechtsverhältnisse bei. Dieses Ziel ist von erheblicher Bedeutung für die Verwirklichung des Binnenmarktes: Wesentliches Ziel der Rechtsvereinheitlichung im IPR ist die Vermeidung „hinkender“ Rechtsverhältnisse. Das gilt insbesondere im Binnenmarkt, denn nur die Vermeidung hinkender Rechtsverhältnisse sichert, dass eine Person im gesamten Binnenmarkt Inhaber eines Rechts ist. Fehlt es hieran, so kann er sein Recht nicht in

allen Mitgliedstaaten zum Gegenstand von Markttransaktionen machen. Ein Binnenmarkt lässt sich dann nicht erreichen.

### Frage 3

Aus der Verteilung der IPR-Regeln auf eine Vielzahl von Rechtsakten ergeben sich folgende Schwierigkeiten:

a) Richtlinienvorschriften im IPR haben in den Mitgliedstaaten unterschiedliche Umsetzungen erfahren. Das begünstigt die Entstehung hinkender Rechtsverhältnisse und beeinträchtigt den Binnenmarkt.

b) Bei der Beschreibung des persönlichen und sachlichen Anwendungsbereichs, bei der Geltung des Günstigkeitsprinzips im Verbraucherrecht und der Zulassung der Rechtswahl bestehen Unklarheiten und Wertungswidersprüche des Richtlinienrechts zum Röm Übk., welche die Akzeptanz der gemeinschaftsrechtlichen Regeln herabsetzen.

c) Selbst in der (deutschen) höchstrichterlichen Rechtsprechung lässt sich nachweisen, dass der derzeitige Rechtszustand die Gefahr begründet, dass Maßgaben des Richtlinien-IPR nicht hinreichend beachtet werden.

d) Eine Verbesserung ließe sich am besten durch eine Zusammenführung in einem Instrument erreichen. Dazu sollte die Beschränkung des Art. 5 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens auf bestimmte Vertragstypen gestrichen und die Person des Anbieters konkretisiert werden. Außerdem sollte Beschreibung der Anknüpfungsmomente in den bisherigen 3 Spiegelstriche in Art. 5 Abs. 2 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens in Anlehnung an Art. 15 Abs. 1 lit. c der Brüssel I-Verordnung wie folgt neu formuliert werden:

„...wenn der Vertragspartner in dem Staat, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, eine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit ausübt oder seine berufliche Tätigkeit auf diesen Mitgliedstaat oder auf mehrere Staaten einschließlich dieses Staates ausrichtet und der Vertrag in den Bereich dieser Tätigkeit fällt.“

Ansonsten kann Art. 5 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens in einem Nachfolgeinstrument unverändert bleiben. Für die wenigen Einzelbereiche, in denen es besonderer Regeln

bedarf (z.B. die Anknüpfung an die Belegenheit der Immobilie bei Time-sharing-Verträgen), kann die Vorschrift um einen weiteren Absatz ergänzt werden. Auch hier sollte es aber beim Instrument der Verordnung bleiben. Ähnlich kann im Arbeitsrecht verfahren werden.

Eine ausführliche Stellungnahme hierzu findet sich in einem Manuskript eines Vortrags zu den Fragen 3 und 4 des Grünbuchs, das ich im Anhang beifüge.

## Frage 4

Eine allgemeine Regelung des Problems der zwingenden Vorschriften ist geboten.

Die im Grünbuch unter 3.1.2.2 vorgeschlagene Formulierung schützt nur das zwingende Gemeinschaftsrecht und nicht (bei reinen Inlandssachverhalten) dasjenige der Mitgliedstaaten. Sie ist zudem als einseitige Kollisionsnorm formuliert und deshalb in dieser Form abzulehnen. Vorzugswürdig ist folgende Formulierung

„Sind alle anderen Teile des Sachverhalts im Zeitpunkt der Rechtswahl im räumlichen Geltungsbereich einer Rechtsvorschrift belegen, von der durch Vertrag nicht abgewichen werden kann, so lässt eine Rechtswahl diese Rechtsvorschrift unberührt.“

Ergänzend bedarf es zur Lösung der so genannten *Gran Canaria*-Fälle einer besonderen *ordre public*-Klausel, die wie folgt lauten könnte:

„Im räumlichen Anwendungsbereich sachrechtlich zwingender Bestimmungen des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts darf die Anwendung ausländischen Rechts nicht zu deren Missachtung führen.“

Eine ausführliche Stellungnahme hierzu findet sich in einem Manuskript eines Vortrags zu den Fragen 3 und 4 des Grünbuchs, das ich im Anhang beifüge.

## Frage 5

Die Antwort auf die Frage hängt von der Abwägung politischer Aspekte ab. Das Ziel der IPR-Vereinheitlichung wird besser erreicht, wenn eine vollständige Vereinheitlichung in der EG vorgenommen wird.

## Frage 6

Infolge des Art. 1 Abs. 3 lit. d des Röm. Übk. kann Unsicherheit darüber bestehen, nach welchem Recht (*lex causae* oder *lex fori*) sich das Zustandekommen einer Gerichtsstandsvereinbarung richtet, da diese Frage nur teilweise durch die Brüssel I-VO geregelt ist. Meist wird die Anwendung der *lex causae* im Interesse der einheitlichen Beurteilung des Rechtsverhältnisses den Parteien wie der Rechtsklarheit am besten dienen. Allerdings kann (vor allem bei isolierten Gerichtsstandsvereinbarungen) ein Bedürfnis bestehen, für das Zustandekommen einer Gerichtsstandsklausel (unabhängig von dem auf den Vertrag ansonsten anwendbaren Recht) das Recht des prorogierten Forums zu verweisen.

Zweckmäßig wäre also eine Regelung, die das Übereinkommen auf die materiellrechtlichen (nicht-prozessualen) Fragen des Zustandekommens von Gerichtsstandsvereinbarungen erstreckt; die Möglichkeit einer isolierten Rechtswahl für die Gerichtsstandabrede ergibt sich dann aus Art. 3 Abs. 1 Satz 2 des Röm. Übk.

## Frage 7

Grundsätzlich sollten IPR-Vorschriften allseitig gelten. Eine Beschränkung des IPR auf in der Gemeinschaft belegene Risiken überzeugt nicht. Die Einfügung in ein Rom I-Nachfolgeinstrument ist im Interesse der Rechtsklarheit wünschenswert. Im Bereich der Verträge zwischen Unternehmen sind die bisherigen Beschränkungen der Rechtswahlfreiheit nicht überzeugend.

## Frage 8

Die Möglichkeit, sich unmittelbar für die Geltung eines internationalen Übereinkommens entscheiden zu können, ist vor allem durch das UN-Kaufrecht bekannt und hat dort zu keinen Unzuträglichkeiten geführt. Die Anerkennung dieser Möglichkeit sollte schon deswegen bestehen, weil es keine Rechtfertigung für eine Beschränkung gibt. Für allgemeine Rechts-

Grundsätze ist diese Möglichkeit bislang nicht überall anerkannt. Hier könnte es insofern anders liegen als bei internationalen Übereinkommen, als die nationalen Gerichte die Ermittlung dieser Grundsätze, etwa soweit es um eine internationale *lex mercatoria* geht, nur mit erheblichem Aufwand bewältigen können, der die Prozesskosten erhöht. Auch kann der Inhalt dieser allgemeinen Grundsätze unsicher sein. Letztlich sind es dabei aber die Parteien, um deren Interesse und Kostenbelastung es geht. Sie können ihre Interessen regelmäßig am besten einschätzen. Soweit man den Parteien Rechtswahlfreiheit einräumt, besteht auch im Hinblick auf allgemeine Rechtsgrundsätze kein durchgreifender Grund, die Vereinbarung allgemeiner Rechtsgrundsätze auszuschließen.

## Frage 9

Eine einheitliche Praxis sollte erreicht werden. Die Herausarbeitung der maßgebenden Kriterien ist aber eine typische Aufgabe der Rechtsprechung. Sie kann und sollte der Zuständigkeit des EuGH überlassen werden.

## Frage 10

Die bisherige Regelung, dass die Vermutungen „nicht gelten“, wenn eine engere Verbindung zu einem anderen Staat besteht, bringt das durch die Vorschrift Gewollte nur unzureichend zum Ausdruck. Um eine einheitliche Praxis zu sichern, ist eine Klarstellung sinnvoll. Sie sollte den Ausnahmecharakter des Art. 4 Abs. 5 Röm. Übk. unterstreichen.

Eine Anlehnung an die Formulierung im „Rom II“-Entwurf könnte dies zwar leisten; sie ist aber durch die doppelte Voraussetzung, dass keine bedeutende Verbindung zur einen Rechtsordnung bestehen darf und eine wesentlich engere Verbindung zur andern vorliegen muss, unnötig kompliziert und zugleich unklar. Daher schlage ich folgende Formulierung vor:

„Von der Vermutung der Absätze 2, 3 und 4 darf nur abgewichen werden, wenn der Vertrag eine wesentlich engere Verbindung mit einem anderen Recht aufweist.“

## Frage 11

Einer Sonderregelung für die kurzfristige Überlassung von Ferienimmobilien bedarf es nicht. Die Parteien können das anwendbare Recht wählen; außerdem greift erforderlichenfalls Art. 4 Abs. 5 ein. Deshalb liegt es anders als bei Ferienimmobilien. Hier bestünde ohne Sondervorschrift keine Möglichkeit zur Wahl des Forums; außerdem gibt es bei der Gerichtszuständigkeit keine Ausweichklausel von der Art des Art. 4 Abs. 5.

## Frage 12

A) Es wird auf Frage 3 und dort vorgeschlagene offene Formulierung verwiesen.

B) Dem Verfasser sind keine außer den bei Frage 3 bereits angesprochenen Unzuträglichkeiten bekannt geworden. Die Lösung der grundsätzlichen Wirksamkeit einer Rechtswahl bei Geltung bestimmter verbraucherrechtlicher Mindeststandards hat sich nach den Beobachtungen des Verfassers nicht als zu kompliziert erwiesen.

C) Die bereits bei Frage 3 vorgeschlagene Lösung entspricht weitgehend der im Grünbuch unter „vi.“ angesprochenen Option. Diese enthält eine sachgerechte Fortschreibung der bisherigen Rechtslage, welche die neuen Entwicklungen des E-Commerce berücksichtigt und die Interessen der Anbieter und Verbraucher angemessen zum Ausgleich bringt

D) Siehe C).

## Frage 13

Die bislang bestehenden Unklarheiten beruhen zum Teil darauf, dass sowohl in Art. 5 als auch in Art. 7 Röm. Übk von „zwingenden Bestimmungen“ gesprochen wird. Da die gebotene Klarstellung schon bislang in Art. 7 in der Formulierung „soweit diese Bestimmungen nach dem Recht des letztgenannten Staates ohne Rücksicht darauf anzuwenden sind, welchem Recht der Vertrag unterliegt“ enthalten ist, scheint der Nutzen eines weiteren Definitionsversuchs zweifelhaft. Wichtiger wäre es, die angesprochene Verwendung desselben Begriffs in Art. 5 und 7 Röm Übk. zu vermeiden. Deshalb sollte in Art. 7 von „international zwingen-

dem“ Recht gesprochen werden. Demgegenüber ist eine Übernahme der zitierten Formulierung aus der *Arblade*-Entscheidung nicht zu empfehlen. Die zitierte Formulierung hat eher deskriptiven als definitorischen Charakter. Eine abschließende Definition der Eingriffsnormen ist nicht möglich, weil es stets eine politische Entscheidung des nationalen Gesetzgebers darstellt, welche nationalen Vorschriften international zwingend wirken sollen. Hiervon geht auch die derzeitige Formulierung des Art. 7 aus; denn dort heißt es „...soweit diese Bestimmungen *nach dem Recht des letztgenannten Staates* ohne Rücksicht darauf anzuwenden sind, welchem Recht der Vertrag unterliegt“ (Hervorhebung des Verfassers).

## **Frage 14**

Die Problematik kann und sollte der Rechtsprechung des EuGH überlassen werden.

## **Frage 16**

Der Integration dienlich wäre eine Regelung, die eine Pflicht zur Berücksichtigung der Eingriffsnormen anderer Mitgliedstaaten vorsieht, soweit erstens diese nach ihrer eigenen Rechtsordnung angewandt werden sollen, zweitens der Sachverhalt ferner eine enge Verbindung zu diesem Staat aufweist sowie drittens die fragliche Norm mit Grundwertungen der eigenen Rechtsordnung übereinstimmt. Diese sollte aufgenommen werden; die Berücksichtigung drittstaatlicher Eingriffsnormen sollte einstweilen der nationalen Rechtsprechung überlassen werden.

## **Weitere Fragen**

Auf eine Stellungnahme zu den Fragen 15 und 17-20 wird verzichtet.



**Anhang:** Prof. Dr. Thomas Pfeiffer, Heidelberg

## **Vereinheitlichung des Richtlinienkollisionsrechts und Absicherung gemeinschaftsrechtlicher Standards**

Eine Analyse zu den Fragen 3 und 4 des Grünbuchs „Rom I“<sup>1</sup>

### **I. Einleitung**

Zu den prägenden Charakteristika der jüngeren Entwicklung des europäischen internationalen Vertragsrechts gehört die Zweispurigkeit der Rechtsentwicklung. Neben dem Römischen Schuldvertragsübereinkommen haben spätestens sich spätestens mit dem Inkrafttreten der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln die Vorgaben des sekundären Gemeinschaftsrechts als zweiter europäischer Einflussfaktor im Internationalen Vertragsrecht etabliert.

Ihr Verhältnis ist bis heute durch ihre völlig unterschiedliche Herkunft beeinflusst. Das Römische Schuldvertragsübereinkommen ist ein „Kind“ der rechtsvergleichend arbeitenden Kollisionsrechtswissenschaft, das sich bei seinem Inkrafttreten weitgehend harmonisch in die Entwicklung der nationalen Kollisionsrechte eingefügt hat. Demgegenüber sind die Vorgaben des sekundären Gemeinschaftsrechts ihrer Herkunft nach sachrechtlich geprägt; ihre Entstehung wurde nicht durch das Streben veranlasst, für ein bestimmtes Rechtsverhältnis den richtigen „Sitz“ zu ermitteln. Sie zielen vielmehr darauf, einem bestimmten sachrechtlichen Regelungsziel einen bestimmten räumlich-territorialen Anwendungsbereich zu verschaffen. Sie beruhen also anders als das Kollisionsrechtsdenken, das „Rom I“ zugrunde liegt, auf der Fragestellung vom Gesetz her.

Es verwundert deshalb nicht, dass anlässlich des Auftretens dieser heute vor allem in den Richtlinie des Verbraucherrechts zu findenden Kollisionsrechtsvorgaben in der Literatur die Frage formuliert wurde, ob denn deren Zusammenwirken mit dem Römischen Schuldvertragsübereinkommen überhaupt hinreichend bedacht wurde. Insofern verdient das Grünbuch zunächst ausdrückliches Lob. Es zeigt, dass der Zusammenhang zwischen der Fortentwicklung von „Rom I“ und den Kollisionsrechtsvorgaben des Richtlinienrechts klar erkannt wurde so dass zumindest die Hoffnung besteht, dass er auch die gebührende Beachtung findet.

---

<sup>1</sup> Vortrag gehalten am 27. 6. 2003 bei der Jenaer Expertentagung „Das Grünbuch zum internationalen Vertragsrecht“. Die Vortragsform ist beibehalten; der wissenschaftliche Apparat ist beschränkt.

## II. Bestandsaufnahme

### 1. Beachtung geschriebener Rechtsquellen

Will man über die Zukunft der kollisionsrechtlichen Vorgaben des sekundären Gemeinschaftsrechts entscheiden, so gilt es allerdings zunächst, Klarheit über den Bestand zu gewinnen.

Hierzu spricht das Grünbuch selbst zunächst mit den Regeln in der Kulturgüterrichtlinie, mit denjenigen des Versicherungsrechts sowie denjenigen des Verbraucherrechts zentrale Kollisionsrechtsvorgaben an. Hier ist zunächst die Ergänzung geboten, dass auch diejenigen Maßgaben des sekundären Gemeinschaftsrechts in den Blick zu nehmen sind, deren Gegenstand ihrem Wortlaut zwar nicht das anwendbare Recht ist, die aber gleichwohl eine Vorgaben für das Kollisionsrecht enthalten. Das ist namentlich dann zu bejahen, wenn eine Richtlinie ihren Anwendungsbereich unter Bezugnahme auf das Vorliegen eines Anknüpfungsmoments im Gebiet der Mitgliedstaaten definiert. Beispiele sind die Maßgeblichkeit des Betriebssitzes nach Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie 2001/23 zum Betriebsübergang oder Art. 1 der Flug-Überbuchungs-VO 295/91, der an die Belegenheit des Abflughafens anknüpft.

### 2. Ungeschriebenes IPR

Über das geschriebene Richtlinienrecht hinaus müssen etwaige ungeschriebene Rechtsanwendungsregeln berücksichtigt werden, wie sie der EuGH in der *Ingmar GB*-Entscheidung postuliert<sup>2</sup>. Dieser Entscheidung betrifft zwar unmittelbar nur die Handelsvertreter-RL 86/653. Sie ist jedoch darüber hinaus von Bedeutung. Ihr liegt gedanklich der zumindest auf das Verbrauchervertragsrecht zu übertragenden Satz zugrunde, dass zwingendes Binnenmarktrecht in reinen Binnenmarktfällen rechtswahlfest gilt. Davon geht auch das Grünbuch, zumindest andeutungsweise, aus.

---

<sup>2</sup> EuGH, 9. 11. 2000, Rs. C-381/98 – *Ingmar GB Ltd./Eaton Leonard Technologies*.

### **3. Beachtung der unterschiedlichen Wirkungsweisen der Quellen des Richtlinienrechts**

Schließlich muss auch die Frage nach dem Verhältnis zu Richtlinien gestellt werden, die zwar möglicherweise keine kollisionsrechtliche Regelung enthalten, aber mit den Wertungen des Kollisionsrechts in engem Zusammenhang stehen. Das ist insbesondere für die E-Commerce-Richtlinie zu bejahen. Dass sie für unser Thema bedeutsam ist, hängt mithin nicht davon ab, ob man das Herkunftslandprinzip dieser Richtlinie kollisionsrechtlich oder sachrechtlich deutet. Denn auch bei einer sachrechtlichen Deutung kann sie zu einer partiellen Korrektur der kollisionsrechtlichen Anknüpfung mit den Mitteln des Sachrechts führen, so dass die Kohärenz eines Rom I-Rechtsakts auch vom Zusammenwirken beider Regelungskomplexe abhängen könnte.

Freilich scheidet eine Beschränkung auf eine bloße Enumeration aus. Vielmehr ist notwendig, dass man die Kollisionsrechtsvorgaben des Richtlinienrechts nach einer Struktur ordnet, die eine Antwort auf die im Grünbuch mit Recht aufgeworfenen Fragen nach dem Ob und Wie einer Einbeziehung in einen Rom II Rechtsakt ermöglicht.

Eine bei alledem zu beachtende strukturelle Unterscheidung legt das Grünbuch selbst zugrunde, indem es zwischen Vorgaben differenziert, die das Kollisionsrecht für eine bestimmte Sachmaterie tatsächlich regeln, und anderen, die das Kollisionsrecht nur beeinflussen. Zur erstgenannten Gruppe zählen die Vorgaben in der Kulturgüterschutzrichtlinie und in den Richtlinien des Versicherungsvertragsrechts. Zur zweiten Gruppe zählen vor allem die kollisionsrechtlichen Flankierungsregeln in den Richtlinien des Verbraucherrechts, die das anwendbare Recht nicht festlegen, sondern sich auf die negative Anordnung beschränken, dass die Wirkungen der Rechtswahl bestimmten Schranken unterliegen.

## **III. Unzuträglichkeiten**

### **1. Unterschiedliche Umsetzung**

Jede Umsetzung von Richtlinien setzt deren vorhergehende Auslegung voraus. Dass diese durch nationale Gesetzgeber nicht einheitlich erfolgt, ist bekannt. Welches Ausmaß an Unterschiedlichkeit dies hervorruft, lässt sich anhand der Klauselrichtlinie zeigen, die als Anknüp-

fungsmoment eine enge Verbindung zum Gebiet der Mitgliedstaaten vorsieht. Daraus wird in der Umsetzung u.a.:

- eine enge Verbindung mit dem Gebiet eines Mitgliedstaates (Art. 29a dt. EGBGB);
- der Wohnsitz einer Vertragspartei in Verbindung mit dem Anbahnungs-, Abschluss- oder Durchführungsort (Art. L 135-1 franz. Code de la consommation);
- ein Abschluss- oder Erfüllungsort in dem betreffenden Mitgliedstaat (Art. 2 Abs. 9 griech. Verbraucherschutzgesetz);
- der vollständige Verzicht auf dieses Merkmal (Art. 7 Unfair Terms in Consumer Contracts Regulation: Irland).

Deshalb ist der Befund berechtigt, dass die verstreuten Vorschriften des Richtlinienrechts die durch das Römische Schuldvertragsübereinkommen bereits erreichte Einheit des europäischen internationalen Vertragsrechts wieder beseitigt haben<sup>3</sup>. Dieser Zustand sollte durch Zusammenführung der verschiedenen Vorschriften überwunden werden.

## **2. Mangelnde Abstimmung**

Die Vorschriften des Richtlinien-IPR sind mit dem Römischen Schuldvertragsübereinkommen noch nicht hinreichend abgestimmt. Diese mangelnde Abstimmung führt zu Wertungswidersprüchen und mindert die Akzeptanz des europäischen Kollisionsrechts. Folgende Aspekte sind zu nennen

a) Art. 5 EVÜ gilt nur für Verträge über die Lieferung von Waren und die Erbringung von Dienstleistungen sowie für Verträge über die Finanzierung solcher Geschäfte. Anders liegt es bei den maßgebenden Vorschriften des Richtlinienrechts. Zwar haben auch diese Vorschriften meist einen in bestimmter Weise begrenzten sachlichen Anwendungsbereich; sie gelten teilweise nur für bestimmte Vertragstypen (RL 1999/44 zum Verbrauchsgüterkauf; Richtlinie 87/102 zum Verbraucherkredit) oder Vertriebsformen (RL 85/577 über Haustürgeschäfte; RL 97/7 über den Fernabsatz). Im Rahmen dieses Anwendungsbereichs enthalten die maßgebenden IPR-Vorschriften aber keine weitere Eingrenzung. Vor allem bei der praktisch höchst bedeutsamen der RL 93/13 über missbräuchliche Klauseln gilt die IPR-Regel des Art. 6 Abs.

---

<sup>3</sup> Beschreibung und Analyse etwa bei *Erik Jayme*, Klauselrichtlinie und Internationales Privatrecht – Eine Skizze, in: Friedrich Graf von Westphalen, Otto Sandrock (Hrsg.), Festschrift für Reinhold Trinkner zum 65. Geburtstag, S. 575-584.

2 grundsätzlich für alle Vertragstypen. Dieser Widerspruch zu Art. 5 EVÜ ist nicht erklärbar und sollte beseitigt werden.

b) Die Vorschriften des EG-Richtlinienrecht kommen in aller Regel nur zur Anwendung, wenn ein Verbraucher mit einer Person kontrahiert, die im Rahmen ihrer gewerblichen oder selbständigen Tätigkeit handelt. Eine entsprechende Regelung fehlt in Art. 5 EVÜ, was zu der Unklarheit führt, ob auch diese Vorschrift auf der Gegenseite eine solche Person voraussetzt. Die Zusammenfassung in einem einheitlichen Instrument könnte auch dieses Problem beseitigen.

c) Die Richtlinien des Verbraucherrechts zielen in der Regel darauf, dass der Verbraucher den Schutz der Richtlinie nicht verliert, wenn das Recht eines Drittstaates gewählt wird und eine enge Verbindung zum Gebiet der Mitgliedstaaten besteht. Das zielt jedenfalls dem Wortlaut nach auf Fälle, in denen kraft gesetzlicher Anknüpfung das Recht eines Mitgliedstaates (und mit ihm der betreffende Richtlinienstandard) anwendbar ist und der Verlust dieses Standards infolge dieser Rechtswahl droht. Damit findet diese Regelung grundsätzlich nur dann Anwendung, wenn nach Art. 4 oder 5 Römisches Schuldvertragsübereinkommen das Recht eines Mitgliedstaates anwendbar ist.

Allerdings setzen die Art. 4 und 5 ihrerseits eine bestimmte Verbindung zum Recht eines Mitgliedstaates bereits voraus. Im Falle des Art. 4 muss dies die engste Verbindung sein; Art. 5 setzt den beim Vertragsschluss passiv an seinem gewöhnlichen Aufenthaltsort agierenden Verbraucher voraus. Weist der Vertrag sogar die engste Verbindung zu einem Mitgliedstaat auf, so ist eine zusätzliche Prüfung, ob der Vertrag eine enge Verbindung mit dem Gebiet der Mitgliedstaaten aufweist, wie sie das Richtlinienrecht typischerweise vorsieht, sinnlos. Ebenso führen die nach Art. 5 EVÜ maßgebenden Anknüpfungsmomente stets dazu, dass eine enge Verbindung mit dem Gebiet eines bestimmten Mitgliedstaates und damit stets zugleich mit dem Gebiet der Mitgliedstaaten insgesamt gegeben ist. Auch für diesen Fall ist eine zusätzliche Prüfung einer engen Verbindung mit dem Gebiet der Mitgliedstaaten überflüssig, das Merkmal also irreführend.

Weitaus misslicher erscheint noch, dass das Anknüpfungsmoment des engen Bezugs zum Gebiet der Mitgliedstaaten den Eindruck erweckt, der Schutzmechanismus des Richtlinien-

IPR greife stets dann, wenn ein enger Bezug zum Binnenmarkt besteht. Dass ist indes mitnichten der Fall:

Wirbt Anbieter A mit Sitz in einem Drittstaat durch Aktivitäten in einem Mitgliedstaat um Verbraucher aus einem anderen Mitgliedstaat, so ist nach Art. 4 EVÜ das Recht des Drittstaates anwendbar, obschon ein enger Zusammenhang zum Gebiet der Mitgliedstaaten vorliegt.

Dahinter steckt ein strukturelles Problem. Das Instrument der Richtlinie bedarf der Umsetzung durch das nationale Recht. Vorgaben, die das IPR betreffen, führen deshalb – auch wenn sie eine einheitliche Geltung des Richtlinienstandards im Binnenmarkt bezwecken, stets zu nationalen Kollisionsnormen, deren Anknüpfungsmomente sich typischerweise auf einzelne Mitgliedstaaten beziehen. Auch deshalb sollten die Vorschriften des Richtlinienrechts in ein europäisches „ROM I“-Nachfolgeinstrument überführt werden.

d) Art. 5 EVÜ bedient sich des Instruments eines Günstigkeitsvergleichs. Das ist im Interesse des von dieser Vorschrift bezweckten Verbraucherschutzes auch sachlich überzeugend. Daraus erwächst die Frage, ob auch die IPR-Vorschriften des Richtlinienrechts auch ohne ausdrückliche Anordnung in diesem Sinne zu verstehen sind, was bejaht werden sollte. Eine Zusammenfassung in einem einheitlichen Instrument könnte indes auch diese Unklarheit beseitigen.

### **3. Wertungswidersprüche**

Grundprinzip der Ermittlung des anwendbaren Rechts ist nach Art. 3 EVÜ die Maßgeblichkeit des durch die Parteien gewählten Rechts. Einschränkungen gelten vor allem für Verbraucher- und für Arbeitsverträge (Art. 5 und Art. 6 EVÜ). Kaum verständlich ist demgegenüber die Regelung der Rechtswahl in den Richtlinien des Versicherungsvertragsrechts. Das gilt insbesondere für die auch für Unternehmensverträge vorgesehenen Rechtswahlbeschränkungen (etwa Art. 7 der zweiten RL 77/357 zur Direktversicherung, Art. 32 der Lebensversicherungs-RL 2002/83). Auch hier könnten die Akzeptanz und Durchschaubarkeit des europäischen IPR durch Zusammenführung der Rechtsquellen gestärkt werden.

#### 4. Praktische Nichtbeachtung

Schon die aus der höchstrichterlichen Rechtsprechung ersichtlichen Beispiele zeigen, dass die gegenwärtige diffuse Quellenlage die Gefahr begründet, dass Maßgaben des europäischen IPR unbeachtet bleiben. Das zeigen etwa die folgenden zwei Beispiele:

a) In seiner Entscheidung *Isle of Man*-Rechtswahlklausel hatte der deutsche Bundesgerichtshof über einen Fall zu befinden, in dem ein deutscher Tourist in Spanien ein in den sachlichen Anwendungsbereich der Haustürgeschäfte-RL 85/577 fallendes Geschäft abgeschlossen hatte<sup>4</sup>. Der Vertrag sah die Geltung des Rechts der *Isle of Man* vor. Objektive Verbindungselemente wies der Fall nur zu Deutschland und Spanien auf. Obschon in der Literatur bereits darauf hingewiesen worden war, dass der zwingende Gehalt der Haustürgeschäfte-RL 85/577 in solchen reinen Binnenmarktfällen eine Anwendung ihres zwingenden Regelungsgehalts gebietet, hielt die Entscheidung die Rechtswahlklausel für wirksam und ermöglichte damit im Ergebnis eine Abweichung vom Standard der Richtlinie. Geht man – was geboten ist – von dem in der *Ingmar GB*-Entscheidung zugrunde liegenden Prinzip der rechtswahlfesten Geltung des zwingenden Binnenmarktrechts in reinen Binnenmarktfällen aus, so hätte das Ergebnis anders ausfallen müssen. Daraus folgt zweierlei: Erstens muss das besagte in der *Ingmar GB*-Entscheidung zugrunde liegende Prinzip kodifiziert werden, um seine allgemeine Beachtung zu sichern. Zweitens handelt es sich, wie bereits ausgeführt, um ein allgemeines Prinzip. Auch deshalb ist die einheitliche Zusammenführung in einem „Rom I“-Nachfolgeinstrument geboten.

b) In seiner Entscheidung vom 29. 10. 1992 zur Übernahme der ehemaligen *Panamerican Airlines*-Basis in Berlin durch die *Deutsche Lufthansa* hatte das Bundesarbeitsgericht darüber zu entscheiden, ob § 613a BGB (die deutsche Transformationsvorschrift zur Richtlinie über den Betriebsübergang, damals RL 77/187) bei Geltung des Arbeitsrechts eines U.S.-amerikanischen Bundesstaates anwendbar ist<sup>5</sup>. Dies wurde verneint, obschon Art. 1 Abs. 2 der Richtlinie deren Geltung zwingend vorsieht, wenn der Betrieb seinen Sitz in einem Mitgliedstaat hat. Auch solche Fehler wären bei Zusammenfassung in einem Rechtsinstrument vermeidbar.

<sup>4</sup> Bundesgerichtshof, 19. 3. 1997, Entscheidungen des BGH in Zivilsachen (BGHZ) 153, 124.

<sup>5</sup> Bundesarbeitsgericht, 29. 10. 1992, Entscheidungen zum Arbeitsrecht Art. 30 EGBGB Nr. 2.

## **IV. Lösungsmöglichkeiten**

### **1. *Transparenz und Kohärenz***

Als strukturelles Problem des derzeitigen Rechtszustands hat es sich erwiesen, dass das Richtlinien-IPR auf Vorgaben für Kollisionsrecht nationaler Provenienz zielt, wohingegen es dem Zweck nach um Regelungen für den (und damit um eine Anknüpfung an den) Binnenmarkt geht. Diese Probleme werden sich verschärfen, wenn der zu schaffende Rechtsakt, sei es eine VO oder ein Übereinkommen seinerseits Anknüpfungsmomente wählt, die auf den Binnenmarkt bezogen sind.

Damit sollte von der Richtlinie als Rechtssetzungsinstrument jedenfalls für diejenigen Bereiche Abstand genommen werden, deren Kern in den Anwendungsbereich des zu schaffenden Rechtsakts fällt. Etwas anderes könnte allenfalls für solche Regeln gelten, die sich überwiegend im Anwendungsbereich eines unvereinheitlichten IPR bewegen, wie das etwa beim Kulturgüterschutz der Fall ist. Auch insofern spricht freilich der Befund, dass Richtlinien-IPR nur zu einer sehr unvollkommenen Rechtsvereinheitlichung führt, für die Integration in einen einheitlichen Rechtsakt.

### **2. *Rechtsnatur des zu schaffenden Rechtsaktes***

Wesentliches Ziel der Rechtsvereinheitlichung im IPR ist die Vermeidung „hinkender“ Rechtsverhältnisse. Das gilt insbesondere im Binnenmarkt, denn nur die Vermeidung hinkender Rechtsverhältnisse sichert, dass eine Person im gesamten Binnenmarkt Inhaber eines Rechts ist. Fehlt es hieran, so kann er sein Recht nicht in allen Mitgliedstaaten zum Gegenstand von Markttransaktionen machen. Ein Binnenmarkt lässt sich dann nicht erreichen.

Die Erfahrungen zeigen nun, dass die IPR-Vorschriften des Richtlinienrechts in den Mitgliedstaaten in höchst unterschiedlicher Weise umgesetzt werden. Dies führt zu einem unterschiedlichen IPR, was zur Anwendung unterschiedlicher Vertragsrechtsregeln führt. Dies wiederum ermöglicht eine unterschiedliche Beurteilung desselben Sachverhalts, je nachdem, in welchem Mitgliedstaat die rechtliche Beurteilung vorzunehmen ist. Dieser Zustand muss zur Herstellung von Binnenmarktverhältnissen beendet werden. Dies kann nur im Rahmen eines unmittelbar geltenden Rechtsaktes geschehen. Deswegen ist eine Zusammenfassung durch das In-



strument der Verordnung (hilfsweise ein Übereinkommen) dem bisherigen Zustand klar vorzuziehen.

### **3. Inhaltliche Ausgestaltung**

a) Eine Zusammenfassung der verschiedenen IPR-Vorschriften in einem „Rom I“-Nachfolgeinstrument ist grundsätzlich zu befürworten. Am Beispiel des Verbraucherrechts:

Die in Art. 5 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens und in den Vorschriften des Verbrauchervertragsrechts zu findenden Maßgaben lassen sich zusammenfassen. Dazu sollte die Beschränkung des Art. 5 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens auf bestimmte Vertragstypen gestrichen und die Person des Anbieters konkretisiert werden. Außerdem sollte die Beschreibung der Anknüpfungsmomente in den bisherigen 3 Spiegelstrichen in Art. 5 Abs. 2 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens in Anlehnung an Art. 15 Abs. 1 lit. c der Brüssel I-Verordnung wie folgt neu formuliert werden:

„...wenn der Vertragspartner in dem Staat, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, eine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit ausübt oder seine berufliche Tätigkeit auf diesen Staat oder auf mehrere Staaten einschließlich dieses Staates ausrichtet und der Vertrag in den Bereich dieser Tätigkeit fällt.“

Ansonsten kann Art. 5 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens unverändert bleiben. Für die wenigen Einzelbereiche, in denen es besonderer Regeln bedarf (z.B. die Anknüpfung an die Belegenheit der Immobilie bei Timesharing-Verträgen), kann die Vorschrift um einen weiteren Absatz ergänzt werden. Auch hier sollte es aber beim Instrument der Verordnung bleiben. Ähnlich kann im Arbeitsrecht verfahren werden.

Eine rein arbeits- oder verbraucherrechtliche Lösung der angesprochenen Probleme scheidet allerdings aus. Zwingendes Richtlinienrecht kann auch außerhalb dieser Bereiche auftreten. Das gilt zumindest dann, wenn man mit der *Ingmar GB*-Entscheidung anerkennt, dass auch ungeschriebenes Kollisionsrecht existiert. Zu in Betracht kommenden Rechtsakten zählen etwa die neuen Richtlinien im Bereich des Gleichbehandlungsrechts.

b) Ebenso kann eine Lösung jedenfalls nicht allein von den Vorschriften über Eingriffsnormen (bisläng Art. 7 EVÜ) herbeigeföhrt werden. Zwar meine ich, dass die strikte Unterscheidung zwischen Eingriffsnormen einerseits und dem sonstigen Kollisionsrecht andererseits gewisse Auflockerungen verträgt und dass das Konzept der Eingriffsnormen jedenfalls im Rahmen der geltenden Rechtslage geeignet ist, zwingenden Richtlinieninhalten zum Durchbruch zu verhelfen, für deren Verwirklichung sonst kein Weg frei ist.

Gleichwohl besteht ein Unterschied, an den eine normative Differenzierung anknüpfen kann und sollte: Nur bei reinen Binnensachverhalten kann die zwingende kollisionsrechtliche Geltung als bloßer Reflex des zwingenden sachrechtlichen Gehalts gedeutet werden. Das gilt für Eingriffsnormen nicht in gleicher Weise, weil diese auch bei Vorliegen von Auslandsbezügen Geltung beanspruchen können.

c) Dass es über die Vorschriften des Verbraucher- und Arbeitsrechts und über die Vorschrift zum Problemkreis der Eingriffsnormen hinaus einer Regelung zum intern zwingenden Recht bedarf, liegt schon Art. 3 Abs. 3 EVÜ zugrunde. Und hieran knüpft letztlich auch die auf S. 24 des Grünbuchs zur Diskussion gestellte Formulierung an.

„Sind alle Teile eines Sachverhalts bei Vertragsschluss in einem oder mehreren Mitgliedstaaten belegen, so lässt die Wahl des Rechts eines Drittstaates die Anwendung der zwingenden Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts unberöhrt.“

Diese Formulierung sollte noch weiter entwickelt werden. Zunächst besteht eine Schwierigkeit darin, dass die unabdingbaren Vorschriften des EG-Richtlinienrechts gar nicht unmittelbar anwendbar sind, so dass der Wortlaut des Vorschlags ins Leere geht. Das ließe zwar sich möglicherweise im Wege der Auslegung bereinigen; gleichwohl dürfte eine insofern offenere Formulierung besser sein.

Eine wesentliche Schwäche der Formulierung liegt allerdings zunächst darin, dass sie nur zwingendes Gemeinschaftsrecht erfasst; das zwingende Recht der Mitgliedstaaten wird – selbst bei reinen Inlandssachverhalten – nicht erfasst.

Anders als Art. 3 Abs. 3 EVÜ ist der Vorschlag zudem in der Form einer einseitigen Kollisionsnorm gefasst. Seit Mitte des 19. Jahrhunderts hat es sich allerdings als sachgerecht erwie-

sen, die Regeln des IPR grundsätzlich allseitig auszugestalten. Eine solche allseitige Ausgestaltung ist möglich; sie entspricht der Entwicklung des modernen IPR und dem für das Privatrecht maßgebenden Prinzip der Gleichwertigkeit der Rechtsordnungen. Etwaigen unangemessenen Regeln aus Drittstaaten beugt der *ordre public*-Vorbehalt vor. Der Formulierung als einseitige Kollisionsnorm nur das Gemeinschaftsrecht erfassende Regel liegt vermutlich die Vorstellung zugrunde, die Gemeinschaft sei ein rechtliches Unikum. Der Schlüssel zur Überwindung dieser Vorstellung liegt in dem durch Art. 65 EGV normativ anerkannten Konzept des einheitlichen Rechtsraums, der sowohl Staaten als auch sonstige Rechtsräume erfasst. Solche Rechtsräume existieren auch außerhalb der Gemeinschaft; weist ein Sachverhalt ausschließlich Bezüge zu einem fremden Rechtsraum auf, so ist es angemessen, dessen internes Recht bis zur Grenze des *ordre public* anzuwenden. Daraus erwächst folgender Vorschlag, der nationales und europäisches zwingendes Recht gleichermaßen erfasst und zudem allseitig formuliert ist:

„Sind alle anderen Teile des Sachverhalts im Zeitpunkt der Rechtswahl im räumlichen Geltungsbereich einer Rechtsvorschrift belegen, von der durch Vertrag nicht abgewichen werden kann, so lässt eine Rechtswahl diese Rechtsvorschrift unberührt.“

Allerdings löst dieser Vorschlag nicht das Problem der so genannten *Gran Canaria*-Fälle, in denen es nicht um die Abwehr drittstaatlichen Rechts, sondern um die Bewältigung unzureichender Richtlinienumsetzung im Recht eines anderen Mitgliedstaates geht.

Ob die in der *Ingmar GB*-Entscheidung zu beurteilende Konstellation innerhalb oder außerhalb dieser Vorschrift liegt, hängt – wenn man den Diskussionsstand zu Art. 3 Abs. 3 EVÜ auf meinen Vorschlag transponiert – davon ab, ob der ausländische Sitz einer Vertragspartei dem Vertrags transnationalen Charakter verleiht. Das führt zu der im Grünbuch ganz mit Recht angesprochenen Frage, ob es für die *Gran Canaria*-Fälle wie für die *Ingmar GB*-Fälle einer zusätzlichen Regel bedarf, die in einem noch weitergehenden Umfang die Geltung eines gemeinschaftsrechtlichen Mindeststandards sichert.

Während die generellen Probleme unzutreffender Richtlinienumsetzung sich nicht mit den Mitteln des Kollisionsrechts lösen lassen, liegt bei den sog. *Gran Canaria*-Fällen die Besonderheit vor, dass der Forumstaat die Richtlinie umgesetzt hatte, jedoch das IPR des Forumstaates (ohne Rechtswahl) auf das Recht eines anderen Mitgliedstaates verwies, bei dem es an

einer ausreichenden Umsetzung fehlte. In einem solchen Fall wird das durch das EG-Recht und die bekannte eigene Rechtsordnung begründete Vertrauen in einen grundsätzlich zwingenden Binnenmarktstandard in besonderem Maße erschüttert und zugleich ein Mitgliedstaat gezwungen, richtlinienwidriges Recht anzuwenden. Dem kann und sollte mit den Mitteln des Kollisionsrechts vorgebeugt werden, denn die Abwehr solcher Unstimmigkeiten dient Verkehrsinteressen im Binnenmarkt und damit eine kollisionsrechtstypischen Anliegen. Möglich ist dies durch eine kollisionsrechtliche Abwehr richtlinienwidrigen ausländischen Rechts, sei es – wie in den *Gran Canaria*-Fällen – dasjenige eines anderen Mitgliedstaates, sei es dasjenige eines Drittstaates.

Diesem Regelungsbedürfnis sollte durch eine weitere Vorschrift entsprochen werden. Diese sollte aus Gründen der Rechtsklarheit jedenfalls nicht die Gestalt einer doppelten Generalklausel annehmen, nach der bei „engem“ Binnenmarktbezug der gemeinschaftsrechtliche Mindeststandard (welcher?) gilt. Besser ist eine unmittelbare Anknüpfung an den Regelungsgehalt des Richtlinienrechts. Zu befürworten ist daher nur eine besondere *ordre public*-Klausel:

„Im räumlichen Anwendungsbereich sachrechtlich zwingender Bestimmungen des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts darf die Anwendung ausländischen Rechts nicht zu deren Missachtung führen.“

Dieses Ergebnis ließe sich zwar auch über eine sachgemäße Auslegung der Regeln über Eingriffsnormen erreichen. Ob diese möglich ist, ist aber umstritten. Insofern verfolgt dieser Vorschlag vor allem Klarstellungszwecke.

## V. Zusammenfassung

Daraus ergibt sich als Antwort auf die hier erörterten Fragen 3 und 4 des Grünbuchs:

### 1. Frage 3

Aus der Verteilung der IPR-Regeln auf eine Vielzahl von Rechtsakten ergeben sich folgende Schwierigkeiten:

a) Richtlinienvorschriften im IPR haben in den Mitgliedstaaten unterschiedliche Umsetzungen erfahren. Das begünstigt die Entstehung hinkender Rechtsverhältnisse und beeinträchtigt den Binnenmarkt.

b) Bei der Beschreibung des persönlichen und sachlichen Anwendungsbereichs, bei der Geltung des Günstigkeitsprinzips im Verbraucherrecht und der Zulassung der Rechtswahl bestehen Unklarheiten und Wertungswidersprüche, welche die Akzeptanz der gemeinschaftsrechtlichen Regeln herabsetzen.

c) Selbst in der (deutschen) höchstrichterlichen Rechtsprechung lässt sich nachweisen, dass der derzeitige Rechtszustand die Gefahr begründet, dass Maßgaben des Richtlinien-IPR nicht hinreichend beachtet werden.

d) Eine Verbesserung ließe sich am besten durch eine Zusammenführung in einem Instrument erreichen. Dazu sollte die Beschränkung des Art. 5 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens auf bestimmte Vertragstypen gestrichen und die Person des Anbieters konkretisiert werden. Außerdem sollte Beschreibung der Anknüpfungsmomente in den bisherigen 3 Spiegelstriche in Art. 5 Abs. 2 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens in Anlehnung an Art. 15 Abs. 1 lit. c der Brüssel I-Verordnung wie folgt neu formuliert werden:

„...wenn der Vertragspartner in dem Staat, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, eine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit ausübt oder seine berufliche Tätigkeit auf diesen Mitgliedstaat oder auf mehrere Staaten einschließlich dieses Staates ausrichtet und der Vertrag in den Bereich dieser Tätigkeit fällt.“

Ansonsten kann Art. 5 des Römischen Schuldvertragsübereinkommens in einem Nachfolgeinstrument unverändert bleiben. Für die wenigen Einzelbereiche, in denen es besonderer Regeln bedarf (z.B. die Anknüpfung an die Belegenheit der Immobilie bei Time-sharing-Verträgen), kann die Vorschrift um einen weiteren Absatz ergänzt werden. Auch hier sollte es aber beim Instrument der Verordnung bleiben. Ähnlich kann im Arbeitsrecht verfahren werden.

## **2. Frage 4**

Eine allgemeine Regelung des Problems der zwingenden Vorschriften ist geboten.

Die im Grünbuch unter 3.1.2.2 vorgeschlagene Formulierung schützt nur das zwingende Gemeinschaftsrecht und nicht (bei reinen Inlandssachverhalten) dasjenige der Mitgliedstaaten. Sie ist zudem als einseitige Kollisionsnorm formuliert und deshalb in dieser Form abzulehnen. Vorzugswürdig ist folgende Formulierung

„Sind alle anderen Teile des Sachverhalts im Zeitpunkt der Rechtswahl im räumlichen Geltungsbereich einer Rechtsvorschrift belegen, von der durch Vertrag nicht abgewichen werden kann, so lässt eine Rechtswahl diese Rechtsvorschrift unberührt.“

Ergänzend bedarf es zur Lösung der so genannten *Gran Canaria*-Fälle einer besonderen *ordre public*-Klausel, die wie folgt lauten könnte:

„Im räumlichen Anwendungsbereich sachrechtlich zwingender Bestimmungen des abgeleiteten Gemeinschaftsrechts darf die Anwendung ausländischen Rechts nicht zu deren Missachtung führen.“