

Lucienne Schlürmann*

Die Behandlung von Doppel- und Mehrstaatern im deutschen und europäischen IPR

Abstract

Weltweit wächst die Zahl der Menschen mit mehrfacher Staatsangehörigkeit. Der deutsche Gesetzgeber hat mit dem Wegfall der Optionspflicht für junge Erwachsene auf diese Entwicklung reagiert. Fälle, in denen die Staatsangehörigkeit allein als Anknüpfung im IPR versagt, dürften hierdurch weiter zunehmen. Das deutsche IPR räumt dagegen in Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB seit 30 Jahren unverändert der deutschen Staatsangehörigkeit den Vorrang ein und erweist sich so, wie der Beitrag zeigt, mit Blick auf den allgemeinen „Trend“ zur Multinationalität als nicht mehr zeitgemäß. Auf europäischer Ebene beeinflusst besonders der Übergang zur Regelanknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt die herkömmlichen Lehren zur Behandlung von Doppel- und Mehrstaatern. Dieser Beitrag beleuchtet daher aktuelle Probleme der mehrfachen Staatsangehörigkeit im nationalen und europäischen Kollisionsrecht.

The number of people with multiple nationalities is rising worldwide. As a reaction to this development, the German legislator abolished the law stipulating that young adults have to choose a single nationality. This will likely result in an increasing number of cases in which the nationality as a connecting factor fails in PIL. Surprisingly the German PIL – as stated in the second sentence of Article 5(1) EGBGB – has prioritised the German nationality for the last 30 years. The purpose of this work is to argue that, in light of the current trend towards multiple nationalities, that law is outdated. On the European level the transition from nationality to habitual residence as the main connecting factor particularly affects the common doctrine of multiple nationalities. This article therefore discusses current problems arising from multi-national citizenship within national and European conflict of laws.

* Die Verfasserin ist wissenschaftliche Hilfskraft am Lehrstuhl von Prof. Dr. Marc-Philippe Weller, Universität Heidelberg. Der Beitrag wurde im Sommersemester 2015 im Rahmen des Seminars „Das Personalstatut natürlicher und juristischer Personen – Einflüsse der Europäisierung und Globalisierung auf das IPR“ bei Prof. Dr. Jan von Hein an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg verfasst.

I. Einführung

Knapp 4,1 Millionen Menschen besaßen in Deutschland im Jahr 2011 neben der deutschen noch eine weitere Staatsangehörigkeit. Die Zahl der Ehepaare, in der mindestens ein Partner eine ausländische Staatsangehörigkeit besitzt, belief sich im Jahr 2013 auf rund 1,2 Millionen.¹ Die weltweit wachsende „Vernetzung zwischen den Gesellschaften“² sowie das „ewige Streben der Menschheit nach grenzenloser Mobilität“³ führen zu einer stetig wachsenden Zahl sog. Doppel- oder Mehrstaater. Die Ursachen dafür sind zahlreich: Neben der Überschneidung verschiedener staatsangehörigkeitsrechtlicher Anknüpfungen (*ius soli*-Erwerb bzw. *ius sanguinis*-Erwerb) können auch Neueinbürgerung oder Eheschließung zum Erwerb einer weiteren Staatsangehörigkeit führen.

Das internationale Privatrecht steht damit vor neuen Herausforderungen. Im deutschen autonomen IPR knüpft das Personalstatut im Sinne kontinental-europäischer Tradition noch vorrangig an die Staatsangehörigkeit an. Während der Gesetzgeber von 1900 ein so „anomales Verhältnis“⁴ wie die Mehrfachstaatsangehörigkeit noch nicht einmal für regelungsbedürftig hielt, zeigen seit der Kodifikation des Art. 5 Abs. 1 EGBGB besonders die Reformen des Staatsangehörigkeitsrechts immer mehr die Tendenz zur Hinnahme mehrfacher Staatsangehörigkeit. Aktuell wird mit dem weitgehenden Wegfall der Optionspflicht⁵ dieser Weg fortgesetzt. Einzig der kollisionsrechtliche Vorrang der deutschen Staatsangehörigkeit in Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB scheint noch nicht in dieses Bild einer Öffnung hin zur Multinationalität zu passen. Angesichts der darin begründeten Gefahr sog. „hinkender“ Rechtsverhältnisse stellt sich berechtigterweise die Frage nach dem Gewinn einer umfassenden globalen Rechtsordnung, solange diese einer Person nicht einmal eine einheitliche Namensführung ermöglichen kann.⁶

Die Bestimmung des Personalstatuts berührt für gewöhnlich einen politisch hoch sensiblen und kulturell stark national geprägten Bereich. Besonders dem Kollisionsrecht der Europäischen Union stellt sich daher die schwierige Aufgabe der Kompromissfindung und Interessenabwägung. Seit der Relativierung des Binnenmarkerfordernisses des Art. 81 Abs. 2 AEUV durch den Lissabon-

¹ Vgl. die Pressemitteilungen des Statistischen Bundesamtes vom 10.4.2014 – 135/14 bzw. vom 18.2.2015 – 53/15.

² Baylis/Smith/Owens, *The globalization of the world politics: an introduction to international relations*, 5. Aufl. 2011, S. 7.

³ Basedow, *Das IPR in Zeiten der Globalisierung*, in: FS Stoll, 2001, S. 405 (408).

⁴ Niemeyer, *Zur Vorgeschichte des IPR im deutschen BGB*, 1915, S. 368.

⁵ Vgl. 2. Änderungsgesetz bezüglich des Staatsangehörigkeitsrechts vom 13.11.2014, BGBl. 2014, S. 1714.

⁶ Lehmann, *What's in a name? Grunkin Paul an beyond*, YPIL 10 (2008), 135 (138).

Vertrag ist auch die Vereinheitlichung des europäischen internationalen Kollisionsrechts bezüglich des Personalstatuts mit zunehmender Geschwindigkeit zu beobachten.⁷ Die Regelanknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt hat hierbei die Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit überholt. Auch wenn es den bisherigen Rechtsakten des EU-Gesetzgebers noch an einer allgemeinen Regelung für Mehrstaater fehlt, so könnte diese aktuell zu beobachtende Europäisierung des internationalen Personen-, Familien- und Erbrechts (vgl. die Rom III-VO oder den EuGüVO-E) unter Umständen aber Rückschlüsse auf das autonome deutsche IPR zulassen.

Der vorliegende Beitrag soll daher die Regelung des Art. 5 Abs. 1 EGBGB mit Bezügen zum neuen Staatsangehörigkeitsrecht und unter den Gesichtspunkten der zunehmenden Toleranz mehrfacher Staatsangehörigkeit im Kontext des autonomen wie des europäischen Kollisionsrechts näher beleuchten.⁸

II. Doppel- und Mehrstaater im autonomen deutschen IPR

Das Staatsangehörigkeitsprinzip ist bis heute von zentraler Bedeutung für das autonome internationale Familien-, Personen- und Erbrecht.⁹ Es erweist sich gegenüber dem gewöhnlichen Aufenthalt als stabiles, schwer manipulierbares und leicht ermittelbares Anknüpfungskriterium.¹⁰ Besitzt eine Person die doppelte oder sogar mehrfache Staatsangehörigkeit, versagt diese Anknüpfung jedoch und es muss hilfsweise auf andere Kriterien zurückgegriffen werden. In Deutschland oblag die Lösung dieses Konflikts mangels Kodifizierung im EGBGB zunächst der am Einzelfall orientierten Entscheidungsfreiheit und somit dem Ermessen des Richters.¹¹ Art. 5 Abs. 1 EGBGB unterscheidet nun seit dem Gesetz zur Neuregelung des IPR¹² für die Zusatzanknüpfung grundsätzlich zwei Konstellationen: Besitzt die Person mehrere Staatsangehörigkeiten, darunter jedoch nicht die deutsche, so gilt das Prinzip der „engsten Verbindung“ (1.). Ist die Person jedoch auch Deutscher, so geht diese Rechtsstellung vor (2.).

⁷ Vgl. *Dutta*, Europäische Integration und nationales Privatrecht nach dem Vertrag von Lissabon: die Rolle des internationalen Privatrechts, *EuZW* 2010, 530 (531 f.).

⁸ Ausgenommen ist daher die Problematik im Rahmen kollisionsrechtlicher Staatsverträge.

⁹ *Basedow*, Das Staatsangehörigkeitsprinzip in der Europäischen Union, *IPRax* 2011, 109.

¹⁰ *Rauscher*, Heimatlos in Europa? – Gedanken gegen eine Aufgabe des Staatsangehörigkeitsprinzips im IPR, in: *FS Jayme*, 2012, S. 730.

¹¹ *Niemeyer* (Fn. 4), S. 254 f., 367 f.

¹² *BGBI.* 1986 I, S. 1142.

1. Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB

Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB stellt für ausländische Mehrstaater auf das Recht des Staates ab, mit dem die Person am engsten verbunden ist. Dabei geht es diesem Grundsatz der „effektiven Staatsangehörigkeit“ nicht nur darum, eine ineffektive, lediglich formell fortbestehende Staatsangehörigkeit auszuschalten, sondern von zwei Staatsangehörigkeiten die stärkere, die relativ effektivere zu bestimmen.¹³ Die Norm gründet sich damit auf einem Grundgedanken des IPR.

a) Prinzip der engsten Verbindung

Das Prinzip der engsten Verbindung im Sinne der Suche nach dem Recht, zu dem der Sachverhalt die stärkste Beziehung hat, ist grundsätzlich Aufgabe und Leitprinzip des Internationalen Privatrechts.¹⁴ Es lässt sich im Ursprung auf *Friedrich Carl von Savigny* und seine Vorstellung vom „Sitz des Rechtsverhältnisses“¹⁵ zurückführen. Diese Fokussierung auf das Lebensverhältnis und nicht auf die inländische Rechtsnorm wirkte der intuitiven Tendenz entgegen, die inländische Rechtsnorm für qualitativ überlegen zu halten.¹⁶ *Savigny* ging damit als einer der ersten Rechtswissenschaftler von der Gleichwertigkeit aller Rechtsordnungen aus. Ziel war ein internationaler Entscheidungseinklang in dem Sinne, dass „die Rechtsverhältnisse, in Fällen einer Kollision der Gesetze, dieselbe Beurteilung zu erwarten haben, ohne Unterschied, ob in diesem oder jenem Staate das Urteil gesprochen wird“.¹⁷ In ähnlicher Weise sah auch *Otto von Gierke* die Anwendung fremden Rechts als „Gebot der Gerechtigkeit“ und forderte in Abwesenheit einer Kollisionsnorm die Suche nach „dem Schwerpunkt der räumlichen Beziehung des zu beurteilenden Rechtsverhältnisses“.¹⁸ Diesen Grundsatz hat der Gesetzgeber schließlich selbst zur Anknüpfungsnorm erhoben und mit der Neuregelung des IPR 1986 in Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB kodifiziert.¹⁹

b) Effektive Staatsangehörigkeit

Ihre ersten Ansätze findet die Theorie der effektiven Staatsangehörigkeit schon bei *Brocher* 1880 und *Neumann* 1896. Sie setzte sich bis zur IPR-Neuregelung

¹³ *Bausback*, in: *Staudinger*, 2013, Art. 5 EGBGB Rn. 13.

¹⁴ *v. Bar/Mankowski*, Internationales Privatrecht, Band I: Allgemeine Lehren, 2. Aufl. 2003, S. 617 Rn. 109; *v. Hoffmann/Thorn*, Internationales Privatrecht, 9. Aufl. 2007, S. 3 Rn. 12 f.

¹⁵ *Savigny*, System des heutigen Römischen Rechts, Bd. VIII, 1849, S. 108.

¹⁶ *Weller*, Anknüpfungsprinzipien im Europäischen Kollisionsrecht: Abschied von der „klassischen“ IPR-Dogmatik?, IPRax 2011, 429 (431).

¹⁷ *Savigny*, System des heutigen Römischen Rechts, Band VIII, 1849, S. 27.

¹⁸ *v. Gierke*, Deutsches Privatrecht I, Allgemeiner Teil und Personenrecht, 1865, S. 217.

¹⁹ *Geisler*, Die engste Verbindung im IPR, 2001, S. 9.

1986 als die hinsichtlich der Behandlung ausländischer Mehrstaater allgemein dominierende Auffassung durch.²⁰ Dabei wurden zur Bestimmung der Effektivität von Anfang an überwiegend objektive Kriterien herangezogen. Einige wenige frühe, allerdings erfolglose Gegenvorschläge stellten zur Ermittlung der heranzuziehenden Rechtsordnung beispielsweise auf einen psychologischen Zusammenhang, das heißt die subjektive Willensentscheidung des Einzelnen für eine Staatsangehörigkeit, ab.²¹ Andere forderten für den Mehrstaater ein Optionsrecht zugunsten einer Rechtsordnung.²²

Zur Konkretisierung der engsten Verbindung nennt Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB „insbesondere“ den gewöhnlichen Aufenthalt einer Person oder den Verlauf ihres Lebens. Diese Präzisierungen sind dem Wortlaut nach nur beispielhaft und nicht abschließend.²³ Das Gesetz nennt lediglich die Anknüpfung in der sich *typischerweise* die stärkste Beziehung manifestiert,²⁴ es ist daher nach Abwägung aller Umstände des Einzelfalls letztlich das Gesamtbild ausschlaggebend. Hinweise geben zum Beispiel Sprache, Schulausbildung, berufliche und familiäre Beziehungen, die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte und Pflichten, aber auch Vermögensdispositionen oder Konfession.²⁵ Dies verhindert es indes nicht, auch subjektive Merkmale wie Willensäußerungen der Betroffenen einzubeziehen. Sie können die Indizwirkung dieser Kriterien verstärken und so Eingang in die Abwägung finden.²⁶ Inhaltlich geht es der Suche nach der effektiven Staatsangehörigkeit jedoch allein um die kollisionsrechtliche Bestimmung des anwendbaren Rechts. Eine Kontrolle fremden Staatsangehörigkeitsrechts findet nicht statt.²⁷

Diese Vorgehensweise wurde seitens der Literatur jedoch auch kritisiert.²⁸ Die Lehre von der effektiven Staatsangehörigkeit ermögliche aufgrund der Unbe-

²⁰ *Mansel*, Personalstatut, Staatsangehörigkeit und Effektivität, 1988, Rn. 107 ff. m.w.N.

²¹ *Frankenstein*, Internationales Privatrecht, Band I, 1926, S. 89, 92.

²² *Isay*, Die mehrfache Staatsangehörigkeit, JW 1924, 1481 (1483 f.); *Schnurre*, Die Behandlung mehrfacher Staatsangehörigkeit in der Rechtsprechung internationaler Gerichte, JW 1928, 1175; ähnlich heute *Gulati*, Resolving dual and multiple nationality disputes in a globalised world, JIANL 2014, 27 (45).

²³ *Thorn*, in: Palandt, 74. Aufl. 2015, Art. 5 EGBGB Rn. 2.

²⁴ *v. Bar/Mankowski* (Fn. 14), § 7 Rn. 112.

²⁵ *BayOLG*, ZEV 2005, 165; *Bausback* (Fn. 13), Art. 5 EGBGB Rn. 15; *v. Hein*, in: MüKo-BGB XX, 6. Aufl. 2015, Art. 5 EGBGB Rn. 57.

²⁶ *Sonnenberger*, Anerkennung der Staatsangehörigkeit und effektive Staatsangehörigkeit natürlicher Personen im Völkerrecht und im Internationalen Privatrecht, in: Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht, Heft 29, 1988, S. 9 (19).

²⁷ *Schulze*, in: Nomos Kommentar BGB I, 2. Aufl. 2012, Art. 5 EGBGB Rn. 22.

²⁸ *Sturm*, Deutsch wie Vater oder Mutter, Zum Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 21.5.1974 und einer lex ferenda, FamRZ 1974, 617 (622 f.); *Scholz/Pitschas*, Effektive Staatsangehörigkeit und Grundgesetz, NJW 1984, 2721 (2724); *Martiny*,

stimmtheit ihrer Kriterien keine sicheren Ergebnisse. Viele Betroffene fühlten sich jedem ihrer Heimatstaaten verbunden, womit ihr objektives Verhalten häufig zu jedem gleichermaßen hindeute.²⁹ Es sei daher für Mehrstaater ein grundsätzlicher Wechsel der Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt notwendig.³⁰

Nach dem heutigen Stand der Rechtsprechung bietet die Hilfsanknüpfung jedoch inzwischen hinreichend entwickelte Kriterien: Einerseits sind sie einer objektiven Bestimmung ohne besondere Schwierigkeit zugänglich. Andererseits werden sie durch ihre Flexibilität dem Streben nach einzelfallorientierten Lösungen gerecht, welche die Mehrstaaterfälle aufgrund ihrer vielseitigen Erscheinungsformen innerhalb der heutigen „multinationalen“ Gesellschaft erfordern. Dem gewöhnlichen Aufenthalt kommt hier eine zentrale Rolle zu, er ist jedoch nicht alleiniges Indiz für eine stärkere Heimatverbundenheit.

Das Effektivitätsprinzip stößt nur dort an seine Grenzen, wo sich auch nach der Gesamtbetrachtung aller Umstände keine effektive Staatsangehörigkeit ermitteln lässt. Viele Lösungsansätze standen hierzu schon im Raum: Neben einer Anknüpfung an die zuletzt erworbene Staatsangehörigkeit,³¹ wurden u.a. die Anknüpfung an das der *lex fori* ähnlichste Heimatrecht³² sowie der Vorrang einer kumulativen Anknüpfung an alle Heimatrechte im Falle materieller Identität³³ erwogen. Die nunmehr wohl herrschende Meinung wählt als Ersatzanknüpfung den gewöhnlichen bzw. schlichten Aufenthalt analog Art. 5 Abs. 2 EGBGB.³⁴ Diese Lösung überzeugt. Sie greift die Verweisung des Art. 5 Abs. 1 EGBGB auf den gewöhnlichen Aufenthalt auf. Eine Lösung nach dem der *lex fori* ähnlichsten Recht läuft dem Gleichrang der Rechtsordnungen als Folge des Prinzips der engsten Verbindung zuwider. Auch eine vorgeschaltete Prüfung der ausländischen Rechte in Bezug auf ihre materiell-rechtliche Identität erscheint angesichts des hohen Ermittlungsaufwandes impraktikabel und steht der Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit des Ergebnisses für die Betroffenen entgegen.

Probleme der Doppelstaatsangehörigkeit im deutschen Internationalen Privatrecht, JZ 1993, 1145 (1147).

²⁹ BayOblGZ 1978, 162 (168 f.); *Samtleben*, Mehrstaater im Internationalen Privatrecht, RabelsZ 42 (1978), 456 (468).

³⁰ *Samtleben* (Fn. 29), 472.

³¹ *Ferid*, Der Neubürger im internationalen Privatrecht, Band 1: Allgemeine Grundlagen, 1949, S. 58.

³² *Kegel*, in: Soergel, 12. Aufl. 1996, Art. 5 EGBGB Rn. 12.

³³ *Mansel* (Fn. 20), Rn. 406, 410.

³⁴ OLG *Frankfurt*, FamRZ 1994, 715 (716); *Hobloch*, in: Erman, 14. Aufl. 2014, Art. 5 EGBGB Rn. 5; *Lorenz*, in: BeckOK-BGB, Ed. 37, Stand: 1.8.2015, Art. 5 Rn. 7.

Gleichwohl ist die effektive Staatsangehörigkeit letztlich eine konsequente Weiterentwicklung des Staatsangehörigkeitsprinzips im Lichte internationalprivatrechtlicher Leitgedanken und somit eine „systemimmanente Lösung“³⁵ des Mehrstaaterkonflikts im autonomen deutschen IPR.

2. Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB

Für Personen, die bei mehrfacher Staatsangehörigkeit auch die deutsche besitzen, sieht Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB eine bis heute umstrittene Vorrangregelung zugunsten der deutschen Staatsangehörigkeit vor.

a) Historischer Hintergrund

Nachdem auch für diesen Fall zunächst keine Regelung Eingang in das EGBGB gefunden hatte, bejahte die deutsche Literatur bis in die 50er Jahre hinein überwiegend den Vorrang der Staatsangehörigkeit des *forum*.³⁶ Wohl aus Sorge um die Wirksamkeit und Durchsetzungskraft der eigenen Staatsangehörigkeit und einer damit gegebenenfalls einhergehenden Schwächung der Staatssouveränität hatte auch die Rechtsprechung darauf beharrt, der deutsche Richter habe die ausländische Staatsangehörigkeit außer Betracht zu lassen.³⁷ Nach und nach setzte sich aber, maßgeblich aufgrund des Einflusses *Ferids* und seiner Lehre vom „organischen Zusammenhang“,³⁸ die Auffassung durch, für auch-deutsche Mehrstaater ebenfalls auf die effektive Staatsangehörigkeit abzustellen. Begründet wurde dies mit dem Wandel des Verständnisses und der Bedeutung der Staatsangehörigkeit: Die Staatsangehörigkeit sei nun „weltbürgerlich-rational“ als sachlich notwendige, nüchtern förmliche Zugehörigkeit zum Staatsverband und nicht mehr als Privileg oder „Schicksalsband“ zu betrachten.³⁹ Davon überzeugt zeigte sich letztendlich neben den Empfehlungen und Gutachten zur Neuregelung des IPR auch der *BGH*.⁴⁰ Unter Rückbesinnung auf die Gedanken *Savignys* verwies er auf die kollisionsrechtliche Sachgerechtigkeit im Sinne der Suche nach dem Schwerpunkt des Rechtsver-

³⁵ *Mansel* (Fn. 20), Rn. 175.

³⁶ *Mansel* (Fn. 20), Rn. 112 m.w.N.

³⁷ RGZ 150, 374 (382); BGHZ 3, 178 (181).

³⁸ *Ferid*, Zur kollisionsrechtlichen Behandlung von Inländern mit zugleich ausländischer Staatsangehörigkeit, *RabelsZ* 23 (1958), 498 (508).

³⁹ *Ebd.*

⁴⁰ *Lauterbach*, Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Personen- und Sachenrechts, vorgelegt im Auftrag der 2. Kommission des Deutschen Rates für internationales Privatrecht, 1972, Einl. S. 5; *MPI Hamburg*, Kodifikation des deutschen Internationalen Privatrechts, Stellungnahme des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht zum Regierungsentwurf von 1983, *RabelsZ* 47 (1983), 595 (609); BGHZ 75, 32 (33, 41); *BGH*, IPRspr. 1980 Nr. 126, S. 407.

hältnisses und den damit begünstigten Entscheidungseinklang.⁴¹ Die Anknüpfung an die effektive Staatsangehörigkeit sei so auch bei Beteiligung einer deutschen Staatsangehörigkeit die folgerichtige und systemgetreue Lösung.⁴²

Dieser Entwicklung völlig entgegenstehend, kehrte der Gesetzgeber jedoch mit der Neuregelung des IPR 1986 zum Vorrang der deutschen Staatsangehörigkeit für auch-deutsche Mehrstaater zurück. Zur Begründung wurden insbesondere die internationale Üblichkeit sowie die Rechtssicherheit und Praktikabilität der Lösung für die standesamtliche Praxis angeführt.⁴³ Diese Kehrtwende des Gesetzgebers, oftmals als „Rückschritt“ bezeichnet, gilt in der Literatur bis heute als rechtspolitisch verfehlt, auch da sich durch die Reformen des StAG in den letzten Jahren die Tendenz zur Toleranz der mehrfachen Staatsangehörigkeit abzeichnet hat.⁴⁴

b) Vorrangregel und Tendenz zur Mehrstaatigkeit

Die genannten Argumente sind daher im Lichte der aktuellen Veränderungen erneut zu überprüfen. Galt die Mehrstaatigkeit wegen bereits benannter Schwierigkeiten lange Zeit als abzuwendendes „Übel“,⁴⁵ so kann heute nicht mehr davon gesprochen werden, der Gesetzgeber setze alles daran, ihre Entstehung zu vermeiden.⁴⁶ Gerade die Einführung des beschränkten *ius soli*-Erwerbs der deutschen Staatsbürgerschaft (§ 4 Abs. 3 StAG) im Jahr 1999 sowie der weitgehende Wegfall der Optionspflicht für in Deutschland geborene Kinder ausländischer Eltern zum 20.12.2014 (§ 29 StAG n.F.) zeigen, dass die Hinnahme mehrfacher Staatsangehörigkeit von der „Ausnahme zur erklärten Regel“⁴⁷ wird. Fraglich ist zudem, inwieweit der kollisionsrechtliche Vorrang der deutschen Staatsangehörigkeit dieser Entwicklung im Wege steht.

aa) Rechtssicherheit, internationale Üblichkeit und standesamtliche Praxis

Die *Rechtsunsicherheit* der Effektivitätslösung könne, so der Gesetzentwurf von 1986, nur in Abwesenheit einer einfachen und klaren Lösung hingenommen

⁴¹ BGHZ 75, 32 (41).

⁴² *Beitzke*, in: Lauterbach (Fn. 40), S. 182.

⁴³ BT-Drs. 10/504, S. 40 f.

⁴⁴ Vgl. *Bausback* (Fn. 13), Art. 5 EGBGB Rn. 21; *Schulze* (Fn. 27), Art. 5 EGBGB Rn. 26; *Dethloff*, Doppelstaatsangehörigkeit und Internationales Privatrecht, JZ 1995, 64 (73); *Fuchs*, Neues Staatsangehörigkeitsgesetz und Internationales Privatrecht, NJW 2000, 489 (492). A.A. *Hellwig*, Die Staatsangehörigkeit als Anknüpfung im deutschen IPR, in: Schriften zum Staats- und Völkerrecht, Band 29, 2001, S. 229.

⁴⁵ BVerfGE 37, 217 (254).

⁴⁶ Dafür spricht u.a. die Kündigung des Straßburger europäischen Übereinkommens über die Verringerung von Mehrstaatigkeit vom 6.5.1969 durch die Bundesrepublik, vgl. BGBl. 2002 II, S. 171.

⁴⁷ So schon BT-Drs. 12/5684, S. 2.

werden. Dies biete nun gerade aber der Vorrang der *lex fori*.⁴⁸ Dem ist jedoch erstens, wie oben,⁴⁹ entgegenzusetzen, dass die Kriterien der Effektivitätsprüfung heute insbesondere durch den gewöhnlichen Aufenthalt mit hoher Sicherheit zur Feststellung einer effektiven Staatsangehörigkeit führen. Zweitens wurde sogar in selbigem Gesetzentwurf die Beibehaltung des Staatsangehörigkeitsprinzips gegenüber dem Aufenthaltsprinzip mit dem Vorzug gerechtfertigt, jenes berücksichtige in hohem Maße die Heimatverbundenheit einer Person.⁵⁰ Genau diese enge Beziehung wird jedoch durch die Regel des Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB untergraben. Dies widerspricht nicht nur dem Sinn und Zweck der Staatsangehörigkeitsanknüpfung,⁵¹ sondern auch grundsätzlich der o.g. Lehre *Savignys* und damit einem der Grundprinzipien des Kollisionsrechts schlechthin.⁵²

Dies erkennt auch der *BGH* in seinem Grundsatzurteil: Zwar sieht er die Schutzfunktion der Staatsangehörigkeit und die Praktikabilität der Vorranglösung, im Ergebnis überwiegt aber die kollisionsrechtliche Sachgerechtigkeit.⁵³

Ein kurzer Blick ist auch auf den Aspekt der *internationalen Üblichkeit* zu werfen. Bedauerlicherweise zeigt sich, dass die Ergebnisse der schon in den 80er Jahren aufgestellten Länderberichte⁵⁴ bis heute im Wesentlichen unverändert geblieben sind. In Ländern wie Österreich (§ 9 IPRG v. 1978), Ungarn (§ 11 Gesetzes-VO Nr. 13/1979) und Spanien (Art. 9 Código Civil i.d.F. v. 1981) ist es bei den mit Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB vergleichbaren Regelungen geblieben. Aber auch in „modernere“ IPR-Kodifikationen hat die Vorrangregel weiterhin Eingang gefunden, so zum Beispiel in Italien (Art. 19 Gesetz v. 31.5.1995), Belgien (Art. 3 Code de droit international privé v. 2004) und der Türkei (Art. 4 IPRG v. 27.11.2007).⁵⁵ Eine Ausnahme bildet bis dato nur die Schweiz, deren Art. 23 Abs. 2 des IPRG seit 1987 für das anwendbare Recht bei Mehrstaatern auf die engste Verbindung abstellt. Damit ist leider noch immer nur ein „internationaler Konsens über den Dissens“⁵⁶ festzustellen. Bei gleichzeitig

⁴⁸ BT-Drs. 10/504, S. 40.

⁴⁹ Vgl. I. 1. b).

⁵⁰ BT-Drs. 10/504, S.31.

⁵¹ v. Hein (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 62.

⁵² v. Bar/Mankowski (Fn. 14), S. 619 Rn. 113; Schulze (Fn. 27), Art. 5 EGBGB Rn. 26.

⁵³ BGHZ 75, 32 (41).

⁵⁴ Vgl. Mansel (Fn. 20), Rn. 119 ff.

⁵⁵ Vgl. Riering, IPR-Gesetze in Europa, Textausgabe in Originalsprache mit deutschen Übersetzungen, 1997; Für Belgien siehe: http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=2004071631&table_name=loi. Für die Türkei in dt. Übersetzung abrufbar unter: <http://www.tuerkei-recht.de/downloads/iprg-2007.pdf>; alle zuletzt abgerufen am 26.5.2016.

⁵⁶ Bausback (Fn. 13), Art. 5 EGBGB Rn. 21.

europaweit zunehmender Tendenz zur Mehrstaatigkeit⁵⁷ droht damit die Gefahr einer immer weiter wachsenden Zahl hinkender Rechtsverhältnisse.

Auch dem internationalen Entscheidungseinklang ist diese „Politisierung“⁵⁸ des IPR nicht zuträglich. Zwar mag die überwiegende Anwendung der Vorrangregel Deutschland hier nicht schlechter dastehen lassen als andere europäische Staaten, einer erneuten eingehenden Auseinandersetzung mit der Problematik und gegebenenfalls einer Anpassung des Kollisionsrechts, sozusagen als „europäisches Vorbild“⁵⁹ steht dies jedoch nicht im Wege.

Hinsichtlich der in der Gesetzesbegründung angeführten *standesamtlichen Praxis* ist zu vermuten, dass mit fortschreitendem elektronischen Daten- und Dokumentenaustausch die internationale Zusammenarbeit und damit die Durchführung ausländischer Rechtsvorgaben auch bei den Standesämtern heute schon weitaus einfacher ist als früher. Materiell dürften die Standesämter aufgrund zunehmender Rechtswahlmöglichkeiten immer mehr mit der Anwendung ausländischen Rechts vertraut sein.⁶⁰ Schon die Stellungnahme des Bundesverbandes der Deutschen Standesbeamten begründete die Forderung nach einer Vorrangregelung ihrerseits nur mit einer Ungleichbehandlung deutscher Staatsangehöriger sowie der internationalen Üblichkeit und nicht etwa mit der drohenden Verkomplizierung der standesamtlichen Praxis.⁶¹ Zumal ist zu bezweifeln, dass das IPR sich in einem solchen Maße von der Prämisse der einfacheren Anwendung für inländische Richter und Beamte leiten lassen sollte.⁶²

bb) Verfassungsrechtliche Bedenken

Gegen die Anwendung der Lehre von der effektiven Staatsangehörigkeit auf auch-deutsche Mehrstaater bestehen aber seit jeher auch verfassungsrechtliche Bedenken. Mancherorts wurde angeführt, die Effektivitätstheorie laufe dem Prinzip der Statusgleichheit aller Deutschen (insbesondere Art. 3 und 16 Abs. 1 GG) zuwider, da dem Mehrstaater im Falle einer effektiven ausländischen Staatsangehörigkeit der gerade mit dem Status als deutscher Staatsangehöriger

⁵⁷ Vgl. *Sturm*, Europa auf dem Weg zur mehrfachen Staatsangehörigkeit, StAZ 1999, 225 (227 f.).

⁵⁸ *Rebbinder*, Zur Politisierung des Internationalen Privatrechts, JZ 1973, 151.

⁵⁹ *Fuchs* (Fn. 44), 491.

⁶⁰ *Mörsdorf-Schulte*, Europäische Impulse für Namen und Status des Mehrstaaters (zu EuGH, Urteil v. 2.10.2003, C-148/02 – *Garcia Avello*), IPRax 2004, 315 (324).

⁶¹ *Bundesverband der Deutschen Standesbeamten e.V.*, Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts (Kühne-Entwurf), StAZ 1981, 165.

⁶² *Troge*, Europarecht und das Staatsangehörigkeitsprinzip im internationalen Privatrecht, 2009, S. 201.

verbundene Schutz durch das deutsche Recht verwehrt bleibe.⁶³ Daher sei den Betroffenen in diesem Fall zumindest ein Optionsrecht einzuräumen. Im Übrigen drohe ein Verstoß gegen die rechtsstaatlichen Grundsätze der Bestimmtheit und Verhältnismäßigkeit.⁶⁴

Dem wurde zurecht entgegengehalten, dass vielmehr die Einräumung eines Optionsrechts den deutschen Mehrstaater, mit Blick auf Art. 3 Abs. 1 GG, ungerechtfertigt gegenüber „nur“-deutschen Staatsangehörigen bevorzuge.⁶⁵ Das subjektive Element der Option berücksichtigt die Effektivitätstheorie bereits in dem Sinne, als dass der Mehrstaater die objektiven Kriterien in der Regel, zum Beispiel durch Wahl des gewöhnlichen Aufenthaltsortes, beeinflussen kann. Gleichzeitig wird der Status als Deutscher im Sinne des Art. 16 Abs. 1 GG auch bei effektiver ausländischer Staatsangehörigkeit nicht bestritten, allerdings kann daran nicht pauschal die Geltung des deutschen Zivilrechts gekoppelt sein.⁶⁶ Das Argument rechtlicher Unbestimmtheit ist, wie oben dargelegt, ebenfalls unzutreffend.

Das IPR ist im Verhältnis zum öffentlichen Recht und insbesondere den Grundrechten sicher keine werteneutrale Teilrechtsordnung.⁶⁷ Jedoch sollte ihm ein autonomes Verständnis der Staatsangehörigkeit zugrunde liegen, das von dem im öffentlichen Recht unter Umständen sachgemäßen Interesse des Staates an der Durchsetzung seiner eigenen Staatsangehörigkeit zu unterscheiden ist.⁶⁸ Die Staatsangehörigkeitsanknüpfung im IPR erfolgt nicht mehr weil sie einen öffentlich-rechtlichen Status in einem nationalen Verband begründet, sondern weil sie als das Element betrachtet wird, das idealtypisch einen stabilen Heimatbezug einer Person verkörpert.⁶⁹ Das öffentliche Recht setzt dem IPR beispielsweise in *ordre public*-Klauseln Grenzen. Es kann aber das Streben nach der kollisionsrechtlich sachgerechtesten Lösung nicht seinem Interesse am Vorrang der eigenen Staatsangehörigkeit unterordnen.

cc) Parteiinteresse und neues Staatsangehörigkeitsrecht

Die scharfe Kritik an der Regelung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB findet folglich in der modernen Kollisionsrechtsordnung verstärkt ihre Berechtigung.

⁶³ Scholz/Pitschas (Fn. 28), 2726; Mikat, Zur Diskussion um die Lehre vom Vorrang der effektiven Staatsangehörigkeit, 1983, S. 40 f.

⁶⁴ Mikat (Fn. 63), S. 40 f.

⁶⁵ Mansel, Verfassungsrechtlicher Gleichheitssatz, deutsche Doppelstaater und die Lehre von der effektiven Staatsangehörigkeit im Internationalen Privatrecht, NJW 1986, 625 (631).

⁶⁶ Ebd.

⁶⁷ BVerfGE 31, 58 (72 f., 86); Mansel (Fn. 65), 626.

⁶⁸ So schon Ferid (Fn. 38), 507.

⁶⁹ Sonnenberger (Fn. 26), S. 13.

Insbesondere aber seit der ersten Reform des Staatsangehörigkeitsrechts⁷⁰ ist zu beobachten, wie das System der Vorschrift immer weiter an Kohärenz einbüßt. Zwar sind die mit Einführung der Optionspflicht geäußerten Bedenken der Zunahme von Statutenwechseln – wegen der durch die Pflicht „befristeten“ Staatsangehörigkeit – durch den aktuellen Optionszwangsentfall wohl zukünftig auf einige wenige Fälle begrenzt worden.⁷¹ Der Optionszwangsentfall an sich nimmt den betroffenen auch-deutschen Mehrstaatern aber insoweit ein „Entscheidungsrecht“, als sie nun kollisionsrechtlich in jedem Fall nach deutschem Recht behandelt werden. Das Zugeständnis des Gesetzgebers, durch Wegfall der Optionspflicht dauerhaft mehrfache Staatsangehörigkeit zuzulassen, ist dann, in Abwesenheit einer Rechtswahl, kollisionsrechtlich wenig wert.

Dies zeigen auch Beispielsfälle, in denen auf seit Jahren im Ausland lebende und keinerlei nähere Beziehung zu Deutschland pflegende auch-deutsche Mehrstaater plötzlich wegen Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB deutsches Recht angewandt werden muss.⁷² Dagegen wäre wohl ein Statutenwechsel zum deutschen Recht bei Beurteilung nach Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB durch einen Wechsel der effektiven Staatsangehörigkeit, beispielsweise bei einem Umzug nach Deutschland, für die Betroffenen weitaus nachvollziehbarer.

Deutlich wird die Benachteiligung der Parteiinteressen überdies in Mehrpersonenverhältnissen: Wird, wie in Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB, auf die gemeinsame Staatsangehörigkeit der Ehegatten abgestellt und ist nur einer von ihnen auch Deutscher, so reicht dies aus, um die *Kegele'sche* Anknüpfungsleiter um eine Stufe zu verkürzen. Denn die Ehegatten sind *de lege lata* selbst bei einer gemeinsam-effektiven ausländischen Staatsangehörigkeit als Ehegatten ohne gemeinsame Staatsangehörigkeit zu beurteilen.⁷³

So zeichnet sich letztlich eine beachtliche Beeinträchtigung des Parteiinteresses als „Grundlage des Staatsangehörigkeitsprinzips“⁷⁴ zugunsten der Anwendung der *lex fori* ab, deren Verhältnismäßigkeit doch höchst zweifelhaft erscheint. Der Gesetzgeber hat sich mit dem Optionszwangsentfall die vorigen Entscheidungsschwierigkeiten der Betroffenen selbst „aufgeladen“. Nun erscheint es

⁷⁰ BGBl. 1999 I, S. 1618.

⁷¹ So aber noch *Benicke*, Auswirkungen des neuen Staatsangehörigkeitsrechts auf das deutsche IPR, IPRax 2000, 171 (174); *Fuchs* (Fn. 44), 491; *Schulze* (Fn. 27), Art. 5 EGBGB Rn. 26.

⁷² *Weishaupt*, Die einseitige Anknüpfung bei deutsch-ausländischen Doppel- und Mehrstaatern: Ein ewiges Ärgernis für die Konsularpraxis, in: FS MPI, 2001, S. 457 (458).

⁷³ *Stoll*, Bemerkungen zu den Vorschriften über den „Allgemeinen Teil“ im Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Neuregelung des IPR, IPRax 1984, 1 (3); v. *Hein* (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 62, 66.

⁷⁴ *Sonnenberger* (Fn. 26), S. 20.

zwar einfach, aber bei Weitem nicht gerechtfertigt, diesen Konflikt im autonomen Kollisionsrecht weiter über Art. 5 Abs.1 S. 2 EGBGB zu lösen.

c) Teleologische Reduktion

Aus diesen Gründen wurde von einigen Stimmen der Literatur schon früh eine teleologische Reduktion des Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB erwogen. Dieser sollte demnach nicht zur Anwendung kommen, wenn der auch-deutsche Mehrstaater eine offensichtlich wesentlich engere Beziehung zu einem anderen Staat hat und der Anwendungsvorrang des deutschen Rechts somit durch eine grobe Fehlanwendung zu einem kollisionsrechtlich widersinnigen Ergebnis führen würde.⁷⁵ Diese Forderung verstärkte sich mit Einführung der Optionsregelung.⁷⁶ Dem ist jedoch zu Recht entgegenzuhalten, dass der klare Gesetzeswortlaut und der ausdrückliche Wille des Gesetzgebers für eine teleologische Reduktion keinen Raum lassen.⁷⁷ Man mag Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB zwar nicht als „sinnvoll gegebenes Recht“⁷⁸ bezeichnen können. Die Gesetzesanwendung steht jedoch in dem Fall nicht zur Disposition des Rechtsanwenders, in dem es offensichtlich schon an einer planwidrigen Regelungslücke oder den Voraussetzungen zu einer Rechtsfortbildung fehlt.⁷⁹

3. Ausnahmereiche

Einige Bereiche sind schließlich von der Anwendung des Art. 5 Abs. 1 EGBGB auszunehmen.

Dies gilt ausdrücklich für die in Art. 10 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 Nr. 1, 14 Abs. 2 sowie Art. 26 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB vorgesehene Rechtswahl. Hier kann folglich auch eine nicht-effektive oder gegebenenfalls nicht-deutsche Staatsangehörigkeit gewählt werden, da bei Vorliegen einer von den Parteien getroffenen Wahl eine objektive Kollisionsnorm überflüssig ist und den Betroffenen so eine möglichst umfassende Parteiautonomie gewährt wird.⁸⁰ Indes ist umstritten, inwieweit dies analog auch auf Art. 15 Abs. 2 EGBGB anzuwenden ist. Ablehnend wird argumentiert, der Gesetzgeber habe hier durch Unterlassen einer Nennung des Art. 5 Abs. 1 EGBGB im Umkehrschluss zu dem entsprechenden Verweis in oben genannten Normen die

⁷⁵ v. Bar/*Mankowski* (Fn. 14), 623 f. Rn. 119; *Sonnenberger* (Fn. 26), S. 21; *Mansel* (Fn. 20), Rn. 272.

⁷⁶ *LG Karlsruhe*, StAZ 2001, 111; *Gruber*, Kollisionsrechtliche Implikationen des neuen Staatsangehörigkeitsrechts, IPRax 1999, 426 (429); *Benicke* (Fn. 71), 179.

⁷⁷ *OLG Hamm*, IPRspr 1993, Nr. 77, S. 184; v. *Hein* (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 64; *Bausback* (Fn. 13), Art. 5 EGBGB Rn. 25.

⁷⁸ So aber *Hobloch* (Fn. 34), Art. 5 EGBGB Rn. 6.

⁷⁹ *Schulze* (Fn. 27), Art. 5 EGBGB Rn. 28.

⁸⁰ v. *Hein* (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 67.

Rechtswahl gerade nicht auf eine ineffektive oder nicht-deutsche Staatsangehörigkeit ausweiten wollen.⁸¹ Zudem gehe es in Art. 14 Abs. 2 im Gegensatz zu Art. 15 Abs. 2 entscheidend darum, dass eine gemeinsame Staatsangehörigkeit die Grundlage des gesamten Familienstatuts bilde.⁸² Dem ist jedoch zu entgegen, dass es umgekehrt höchst befremdlich wäre, die Wahlmöglichkeit des gesamten Ehwirkungsstatuts und damit mittelbar auch des Ehegüterstatuts als „Gesamtkomplex“ weiter zu fassen als eine rein isolierte Wahl des Güterstatuts gem. Art. 15 Abs. 2.⁸³ Die übereinstimmende Interessenlage der Betroffenen beider Konstellationen sowie Sinn und Zweck der Regelung lassen eine analoge Anwendung der Rechtswahlmöglichkeit daher zu.⁸⁴ Dies entspricht, wie Teil II der Untersuchung zeigen wird, insbesondere auch der europäischen Rechtsentwicklung.

Ebenso wurde die Anwendung des Art. 5 Abs. 1 EGBGB im Rahmen des IZVR bereits von Seiten des Gesetzgebers ausdrücklich ausgeschlossen.⁸⁵ Die Zuständigkeit ist im IZVR bei grundsätzlichem Gleichrang aller Staatsangehörigkeiten immer dann gegeben, wenn eine darunter die deutsche ist.⁸⁶ Dies entspricht dem Bedürfnis des IZVR, in erster Linie nicht nach der engsten Verbindung zu suchen, sondern grundlegend eine rechtssichere und leicht feststellbare Bestimmung der internationalen Zuständigkeit zu gewährleisten.⁸⁷

4. Zwischenergebnis

Vorerst ist festzustellen, dass in Art. 5 Abs. 1 EGBGB bis heute, trotz gewichtiger Bedenken und gegenläufiger Entwicklungen im Staatsangehörigkeitsrecht, an einer höchst fragwürdigen Vorrangregelung zugunsten der *lex fori* festgehalten wird. Sie ist im autonomen deutschen IPR *de lege lata* zunächst als solche zu akzeptieren. Ob sie jedoch mit den Prinzipien der EU zu vereinbaren und in diesem Zusammenhang für Mehrstaater im europäischen und internationalen Kontext noch haltbar ist, wird im Folgenden zu untersuchen sein.

⁸¹ Dethloff (Fn. 44), 68; Thorn (Fn. 23), Art. 5 EGBGB Rn. 4.

⁸² Mankowski, in: Staudinger, 2010, Art. 15 EGBGB Rn. 134.

⁸³ Mansel (Fn. 20), Rn. 412.

⁸⁴ Zustimmung: Hobloch (Fn. 34), Art. 5 EGBGB Rn. 7; Schulze (Fn. 27), Art. 5 EGBGB Rn. 30; Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Aufl. 2006, S. 267; Rauscher, Internationales Privatrecht mit internationalem Verfahrensrecht, 4. Aufl. 2012, Rn. 760.

⁸⁵ BT-Drs. 10/504, S. 41 spricht hier von „anderen, teils erheblich abweichenden Folgen“ mehrfacher Staatsangehörigkeit im IZVR.

⁸⁶ Mörsdorf-Schulte, in: Prütting/Wegen/Weinreich, BGB, Art. 5 EGBGB Rn. 28.

⁸⁷ Kropholler (Fn. 84), S. 612.

III. Doppel- und Mehrstaater im europäischen Kollisionsrecht

Auch auf Unionsebene steigt die Zahl der Mehrstaater stetig. Bereits 13% aller Eheschließungen sowie Ehescheidungen in der EU hatten im Jahr 2010 ein sog. „internationales Element“.⁸⁸ Als Reaktion auf diese Tendenz zeichnet sich im Kollisionsrecht, insbesondere dem Familienrecht, eine fortschreitende Vereinheitlichung ab.⁸⁹ Dennoch wird – wenngleich subsidiär zum gewöhnlichen Aufenthalt – weiterhin an der Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit festgehalten. Es fehlt allerdings an einer allgemeinen Regel zur Lösung der sich aus der Mehrstaatigkeit ergebenden Anknüpfungproblematik.

1. Die Rechtsprechung des EuGH

Der *EuGH* hatte sich bisher besonders in den Rechtssachen *Micheletti*, *Garcia Avello* und *Hadadi* mit der Doppel- und Mehrfachstaatsangehörigkeit auf Unionsebene auseinanderzusetzen. Dennoch ist deren Bedeutung für das europäische Kollisionsrecht bis heute nicht eindeutig geklärt.

a) Die Urteile *Micheletti* und *Garcia Avello*

Im Fall *Micheletti*⁹⁰ verwehrte eine spanische Behörde dem argentinisch-italienischen Doppelstaater *Micheletti* eine dauerhafte Aufenthaltsgenehmigung zum Zwecke der Niederlassung in Spanien mit der Begründung, dass dessen argentinische Staatsangehörigkeit die effektive sei. *Micheletti* berief sich auf seine ihm als Unionsbürger zustehende Niederlassungsfreiheit. Der *EuGH* stellte fest, dass nach internationalem Recht die Festlegung der Voraussetzungen für den Erwerb und den Verlust der Staatsangehörigkeit zwar der Zuständigkeit der einzelnen Mitgliedstaaten unterliege. Von dieser sei jedoch unter Beachtung des Gemeinschaftsrechts Gebrauch zu machen. Es sei daher nicht Sache der nationalen Rechtsvorschriften, die Wirkung einer einmal von einem Mitgliedstaat wirksam verliehenen Staatsangehörigkeit dadurch zu beschränken, dass für die Ausübung der Grundfreiheiten eine Zusatzvoraussetzung zur Anerkennung jener verlangt werde.⁹¹ Der *EuGH* entwickelte so erstmals im Gemeinschaftsrecht einen „autonomen“ Standard in Bezug auf die mehrfache Staatsange-

⁸⁸ Vgl. Memo/10/100 der EU-Kommission: Clearer rules for international couples vom 24.3.2010.

⁸⁹ Vgl. nur den Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Ehegüterrechts, KOM (2011) 126 (EuGüVO-E), sowie den Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und die Vollstreckung von Entscheidungen im Bereich des Güterrechts eingetragener Partnerschaften KOM(2011) 127 endg. (EuPartVO-E), jeweils vom 16.3.2011.

⁹⁰ *EuGH*, C-369/90, ECLI:EU:C:1992:295 – *Micheletti*.

⁹¹ *EuGH*, C-369/90, ECLI:EU:C:1992:295, Rn. 10 – *Micheletti*.

hörigkeit ohne auf die, wie im internationalen öffentlichen Recht bereits seit dem Fall *Nottebohm*⁹² üblich, effektive Staatsangehörigkeit zurückzugreifen.⁹³

Der Fall *Garcia Avello*⁹⁴ betraf das spanisch-belgische Ehepaar *Carlos Garcia Avello* und *Isabelle Weber*, deren zwei Kinder sowohl die spanische als auch die belgische Staatsangehörigkeit besitzen. Beide Kollisionsrechte räumen bezüglich der Anknüpfung an das Heimatrecht in Namensfragen bei Mehrfachstaatsangehörigkeit der jeweils inländischen Rechtsordnung den Vorrang ein. Damit entstand ein „hinkendes Namensrechtsverhältnis“ derart, dass die belgischen Geburtsurkunden auf den Namen „Garcia Avello“, die Eintragung beim Konsulardienst der spanischen Botschaft in Brüssel jedoch auf den Namen „Garcia Weber“ lauteten. Darin sah der *EuGH* eine Diskriminierung nach Art. 18 AEUV (ex-Art. 12 EG-V) insoweit, als hier ungleiche Sachverhalte, nämlich die Namensführung der Kinder nur belgischer Staatsangehörigkeit gegenüber Kindern mit einer weiteren EU-Staatsangehörigkeit, ohne Rechtfertigung gleich behandelt würden.⁹⁵

Die Beurteilung dieser Fälle im Hinblick auf ihren Einfluss auf das europäische IPR wurde kontrovers diskutiert. Zum Teil wird in *Micheletti* eine klare Linie des *EuGH* bei Mehrstaatern, die neben einer EU-Staatsangehörigkeit auch noch diejenige eines Drittstaats besitzen, gesehen: hier sei selbst eine effektive Drittstaatsangehörigkeit gegenüber der Unionsbürgerschaft unschädlich. Beide Entscheidungen zeigten, dass der *Gerichtshof* der dem IPR immanenten Rückführung der mehrfachen Staatsangehörigkeit auf eine einzige Nationalität, sei es die effektive oder die des *forums*, ablehnend gegenüberstehe.⁹⁶ Andererseits wurde dem *EuGH* gerade im Fall *Garcia Avello* „kollisionsrechtsblindes Vorgehen“⁹⁷ vorgeworfen. Er stelle die Gleichwertigkeit der beiden Staatsangehörigkeiten fest, ohne auf die nationalen Kollisionsnormen einzugehen.⁹⁸ Damit unterliege er dem fundamentalen Missverständnis, die Entscheidungsdivergenz im Namensrecht sei allein Fehler des belgischen Rechts, obwohl es

⁹² *IGH*, Urt. v. 6.4.1995 (Lichtenstein ./ Guatemala) – *Nottebohm*.

⁹³ *De Vido*, The relevance of double nationality to conflict-law issues relating to divorce and legal separation in Europe, CDT 4 (2012), 222 (224).

⁹⁴ *EuGH*, C-148/02, ECLI:EU:C:2003:539 – *Garcia Avello*.

⁹⁵ *EuGH*, C-148/02, ECLI:EU:C:2003:539, Rn. 32, 37, 41 – *Garcia Avello*.

⁹⁶ *Basedow* (Fn. 9), 111; a.A. *Frank*, Die Entscheidung des *EuGH* in Sachen *Garcia Avello* und ihre Auswirkungen auf das internationale Namensrecht, StAZ 2005, 161 (163).

⁹⁷ *Helms*, Europarechtliche Vorgaben zur Bestimmung des Namensstatuts von Doppelstaatern: Anmerkung zu *EuGH*, Urteil v. 2.10.2003, C-148/02 – *Garcia Avello*, GPR 2005, 36 (38).

⁹⁸ *Fuchs*, Mehrstaater im Internationalen Privatrecht, in: FS Martiny, 2014, S. 305 (314); so auch *Bariatti*, Multiple nationalities and EU private law: Many questions and some tentative answers, YPIL 13 (2011), S. 1 (8).

sich um eine systematische Schwäche nicht vereinheitlichter nationaler Kollisionsnormen handle.⁹⁹

Diese Zweifel sind durchaus berechtigt. Zwar stellt der *EuGH* in *Garcia Avello* fest, innerhalb der EU sei die Bevorzugung der eigenen Staatsangehörigkeit unzulässig. Dies geschieht jedoch nur unter Feststellung der negativen Folgen der hinkenden Namensführung und unter Verweis auf das *Micheletti*-Urteil.¹⁰⁰ Entscheidend ist demnach nur, ob das Ergebnis der Anwendung des nationalen Rechts eine Diskriminierung darstellt. Stehen den Betroffenen ausreichend Rechtswahlmöglichkeiten zur Verfügung, ist – aus Sicht des *EuGH* – die Ausgestaltung der nationalen Kollisionsnorm unerheblich.¹⁰¹

b) Die Rechtssache Hadadi/Mesko

Mit dem Urteil in der Sache *Hadadi/Mesko*¹⁰² erging die bisher einzige Entscheidung mit Bezug zum europäischen IPR im weiteren Sinne, das heißt im konkreten Fall hinsichtlich des IZVR im Rahmen der EuEheVO. In dem zugrunde liegenden Verfahren hatte die französische *Cour de cassation* über die Anerkennung eines ungarischen Scheidungsurteils bezüglich der Ehegatten Hadadi beziehungsweise Mesko zu urteilen. Der Ausgangsfall erwies sich in zweierlei Hinsicht als außergewöhnlich: Erstens besaßen beide Ehegatten sowohl die ungarische als auch die französische Staatsangehörigkeit. Mithin lag ein Fall der mehrfachen gemeinsamen Staatsangehörigkeit vor. Zweitens stellte sich den französischen Richtern die eigentliche Problematik – wegen des zwischenzeitlichen Beitritts Ungarns zur EU – erst im Rahmen einer ausnahmsweisen Prüfung der Anerkennungszuständigkeit gem. Art. 64 Abs. 2 EuEheVO. Es war somit zu entscheiden, ob das ungarische Gericht gem. Art. 3 Abs. 1 lit. b EuEheVO zuständig gewesen wäre. Das Instanzgericht hatte eine solche Zuständigkeit verneint, da nach französischem Kollisionsrecht die französische Staatsangehörigkeit Vorrang habe.

Zunächst stellte der *EuGH* fest, sowohl aus der einheitlichen Anwendung des Gemeinschaftsrechts als auch dem Gleichheitssatz folge, dass die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts einer autonomen Auslegung bedürften. Die Verordnung unterscheide grundsätzlich nicht nach einfacher oder mehrfacher Staatsangehörigkeit. Die Staatsangehörigkeit des Ursprungsmitgliedstaats sei

⁹⁹ Helms (Fn. 97), 38.

¹⁰⁰ *EuGH*, C-148/02, ECLI:EU:C:2003:539, Rn. 28 – *Garcia Avello*; Mörsdorf/Schulte (Fn. 60), 324.

¹⁰¹ Fuchs (Fn. 98), S. 314; Heinrich, Das internationale Namensrecht auf dem Prüfstand des *EuGH*, in: FS Heldrich, 2005, S. 667 (673).

¹⁰² *EuGH*, C-168/08, ECLI:EU:C:2009:474 – *Hadadi/Mesko*.

daher von dem prüfenden Gericht zu beachten.¹⁰³ Des Weiteren ließen weder Wortlaut noch Sinn und Zweck der Vorschrift es zu, nur die effektive Staatsangehörigkeit bei der Anwendung zu berücksichtigen.¹⁰⁴

Der *EuGH* hat damit dem Vorrang der *lex fori* sowie der Effektivitätslehre auf zuständigkeitsrechtlicher Ebene eine Absage erteilt. Dies dürfte auch auf die Art. 5 Abs. 1 lit. d EuGüVO-E sowie Art. 6 EuUnthVO übertragbar sein.¹⁰⁵ Die Entscheidung wurde im Schrifttum überwiegend begrüßt.¹⁰⁶ Zum Teil wurde jedoch kritisiert, Erwägungsgrund 12 der EuEheVO erfordere eine hinreichend substantielle Verbindung der Parteien mit dem Gerichtsstand. Bei Mehrstaatern erfordere dies eine effektive Staatsangehörigkeit.¹⁰⁷ Zudem setze sich der Gerichtshof in seiner Entscheidung unzureichend mit der Gefahr des *forum shopping* auseinander.¹⁰⁸

Dennoch überzeugt die Entscheidung. Sie entspricht dem vom Kollisionsrecht abweichenden Bedürfnis des IZVR nach Rechtssicherheit sowie einfacher und zuverlässiger Justizgewährung. Die kritisierte Folge eines *race to the courthouse* ist in der EuEheVO angelegt, ihr kann jedoch über die Rechtshängigkeitsregelung des Art. 19 EuEheVO und die Kollisionsrechtsvereinheitlichung begegnet werden.¹⁰⁹ Dies ist mit Inkrafttreten der Rom III-VO für den Bereich der Ehescheidung eingetreten. Zudem ließe eine Effektivitätsprüfung, die sich in erster Linie auf den gewöhnlichen Aufenthalt gründet, die Anknüpfung an selbigen in Art. 3 lit. a EuEheVO leerlaufen. Ehegatten mit mehrfacher gemeinsamer Staatsangehörigkeit würde so das *forum patriae* entzogen.¹¹⁰

Inwieweit die in der Rechtssache *Hadadi* getroffenen Grundsätze auch auf das europäische IPR zu übertragen sind, ist umstritten. Die in *Hadadi* in erster Linie auf den Wortlaut, die Ziele sowie die Systematik der EuEheVO gestützte Argu-

¹⁰³ *EuGH*, C-168/08, ECLI:EU:C:2009:474, Rn. 38, 43 – *Hadadi/Mesko*.

¹⁰⁴ *EuGH*, C-168/08, ECLI:EU:C:2009:474, Rn. 51, 52 – *Hadadi/Mesko*.

¹⁰⁵ *Martiny*, Die Kommissionsvorschläge für das internationale Ehegüterrecht sowie für das internationale Güterrecht in eingetragenen Partnerschaften, IPRax 2011, 437 (447).

¹⁰⁶ *Dörner*, in: Saenger, ZPO, Art. 3 EheGVVO Rn. 17; *Hau*, Doppelte Staatsangehörigkeit im europäischen Eheverfahrensrecht (zu *EuGH*, Urteil v. 16.7.2009 Rs. C-168/08 – *Hadadi/Mesko*), IPRax 2010, 50 (53); *Dilger*, EuEheVO: Identische Doppelstaater und *forum patriae* (Art. 3 lit. b)), zu *EuGH*, Urteil v. 16.7.2009 Rs. C-168/08 – *Hadadi/Mesko*, IPRax 2010, 54 (58).

¹⁰⁷ *Kobler*, Anmerkung zu Urteil v. 16.7.2009 Rs. C-168/08 – *Hadadi/Mesko*, FamRZ 2009, 1574.

¹⁰⁸ *D'Avout*, Note de doctrine concernant l'arrêt CJUE du 16 juillet 2009 aff. C-168/08 *Hadadi*, JDI 2010, 163 (167 f.).

¹⁰⁹ *Dilger* (Fn. 106), 58; *Hau* (Fn. 106), 52.

¹¹⁰ *Fuchs* (Fn. 98), S. 316.

mentation lässt insoweit keine unmittelbaren Rückschlüsse auf die Behandlung des Mehrstaaterkonflikts im kollisionsrechtlichen Zusammenhang zu.¹¹¹

2. Art. 5 Abs. 1 EGBGB und das Primärrecht der EU

Der *EuGH* griff in seiner bisherigen Rechtsprechung überwiegend auf unionsrechtliche Grundprinzipien zurück. Diese üben folglich einen gewissen Einfluss auch auf die „internationalprivatrechtliche Komponente“¹¹² des nationalen Staatsangehörigkeitsbegriffs aus. Daher soll im Folgenden näher auf die Vereinbarkeit des Art. 5 Abs. 1 EGBGB mit dem europäischen Primärrecht und insbesondere mit dem allgemeinen Diskriminierungsverbot des Art. 18 AEUV eingegangen werden. Außerhalb des hier zu bewertenden Rahmens liegt jedoch die Frage, ob die Staatsangehörigkeit als Anknüpfungsmoment an sich unionsrechtswidrig ist.¹¹³

a) Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB und die Drittstaaterproblematik

Die Ermittlung der effektiven Staatsangehörigkeit gem. Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB bei Mehrstaatern anderer EU-Mitgliedstaaten dürfte mangels gegenteiliger Regelung im europäischen Kollisionsrecht und wegen des Erwägungsgrunds 22 der Rom III-VO mit dem Unionsrecht vereinbar sein.¹¹⁴ Dies bedeutet indes nicht, dass das Effektivitätsprinzip im EU-Sekundärrecht grundsätzlich bedenkenlos anzuwenden ist.¹¹⁵ Problematisch ist diese Lösung jedenfalls dann, wenn ein ausländischer Mehrstaater neben der ineffektiven Staatsangehörigkeit eines EU-Mitgliedstaats noch diejenige eines Drittstaats besitzt. Gemäß Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB wäre hier die effektive Staatsangehörigkeit des Drittstaats vorrangig. Hiergegen könnte jedoch die *Micheletti*-Rechtsprechung des *EuGH* sprechen.¹¹⁶ Danach dürfen dem Unionsbürger die Gewährleistungen des Unionsrechts nicht allein deshalb versagt werden, weil der Betreffende nach dem Recht des Aufnahme Staates als Staatsangehöriger des Drittstaats gilt.¹¹⁷ Der Vorrang der effektiven Staatsangehörigkeit wäre damit nicht anwendbar.¹¹⁸ Sollte dem Betroffenen hier wegen seiner effektiven

¹¹¹ v. Hein (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 76.

¹¹² Vonk, Dual Nationality in the European Union – A Study on Changing Norms in Public and Private International Law and the Municipal Law of Four EU Members States, 2012, S. 161.

¹¹³ Die wohl h.M. lehnt eine Unionsrechtswidrigkeit ab, vgl. Bausback (Fn. 13), Anh. I zu Art. 5 EGBGB Rn. 19 ff.; a.A. Troge (Fn. 62), S. 272, 275.

¹¹⁴ Boele-Woelki, For better or for worse: The Europeanization of International Divorce Law, YPIL 12 (2010), S. 1 (18 f.); v. Hein (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 82.

¹¹⁵ Dazu unten II. 3. b) aa).

¹¹⁶ Bausback (Fn. 13), Anh. I zu Art. 5 EGBGB Rn. 33.

¹¹⁷ *EuGH*, C-369/90, ECLI:EU:C:1992:295, Rn. 15 – *Micheletti*.

¹¹⁸ Kruger/Verbeelen, Dual nationality = Double trouble?, JPIL 7 (2011), 601 (613); Bariatti (Fn. 98), S. 15.

Drittstaatsangehörigkeit der Zugang zum Gemeinschaftsrecht verwehrt sein, wird alternativ eine Anknüpfung nach dem Günstigkeitsprinzip¹¹⁹ oder eine Rechtswahlmöglichkeit der Parteien¹²⁰ vorgeschlagen.

Dagegen sprechen jedoch gewichtige Argumente: Zunächst ist zu bezweifeln, dass der *EuGH* in der Sache *Micheletti* auch dem Effektivitätsprinzip im Sinne des IPR eine Absage erteilt hat.¹²¹ Zudem sind die Verordnungen des europäischen Kollisionsrechts als *lois uniformes* ausgestaltet.¹²² Ein ausreichender Schutz des Gemeinschaftsrechts im Privatrecht kann über den *ordre public* geleistet werden, ohne deshalb das gesamte materielle Recht des Drittstaats abzulehnen.¹²³ Eine Anwendung des Rechts des Drittstaats, auf das die effektive Staatsangehörigkeit verweist, ist daher zulässig. Diese Lösung bleibt dem System des Internationalen Privatrechts treu, indem sie das kollisionsrechtlich sachgerechte Ergebnis bevorzugt.

b) *Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB und Art. 18 AEUV*

Im Rahmen des Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB stellt sich die Frage, ob der Vorrang der deutschen Staatsangehörigkeit eines Mehrstaaters mit einer anderen effektiven EU-Staatsangehörigkeit mit dem Unionsrecht vereinbar ist.

Hierzu wird in Anlehnung an die *EuGH*-Rechtsprechung in der Sache *Garvia Avello* aus Sicht der Grundfreiheiten vertreten, ein Gemeinschaftsrechtsverstoß sei nur dann gegeben, wenn die Anwendung des deutschen Sachrechts zu ungünstigeren Ergebnissen führe.¹²⁴ Das deutsche Recht sehe in dieser Hinsicht aber ausreichend Rechtswahlmöglichkeiten vor, sodass Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB nicht *per se* als unionsrechtswidrig gelten könne.¹²⁵

Dem liegt jedoch eine Verkennung der Tragweite der *Garvia Avello*-Entscheidung sowie des allgemeinen Diskriminierungsverbots des Art. 18 AEUV zugrunde, der eine Diskriminierung nicht nur im Bereich der Ausübung der Grundfreiheiten verbietet. Denn eine sachfremde Ungleichbehandlung liegt schon in dem durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB aufgezwungenen deutschen

¹¹⁹ *Schulze* (Fn. 27), Art. 5 EGBGB Rn. 25.

¹²⁰ *Mörsdorf-Schulte* (Fn. 60), S. 323.

¹²¹ *Jayme/Kohler*, Das Internationale Privat- und Verfahrensrecht der EG nach Maastricht, IPRax 1992, 346 (349); vgl. *Tesouro*, *EuGH*, Schlussanträge v. 30.01.1992, C-369/90, Celex-Nr. 61990CC0369: „Vor allem dürfte es nicht erforderlich sein, das Problem bei der Wahl des anwendbaren Rechts unter dem Blickwinkel des internationalen Privatrechts anzusiedeln.“

¹²² *v. Hein* (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 82.

¹²³ *Troge* (Fn. 62), S. 111 Fn. 518.

¹²⁴ *Bausback* (Fn. 13), Anh. I zu Art. 5 EGBGB Rn. 31.

¹²⁵ *Hobloch* (Fn. 34), Art. 5 EGBGB Rn. 6; *Thorn* (Fn. 23), Art. 5 EGBGB Rn. 3.

Personalstatut für auch-deutsche Mehrstaater im Gegensatz zu Unionsbürgern, die ausschließlich ausländische Mehrstaater sind.¹²⁶ Im Umkehrschluss kann aus der daraus resultierenden Gleichbehandlung gegenüber deutschen Monostaatern eine dem Gleichheitssatz widersprechende willkürliche Gleichbehandlung ungleicher Sachverhalte geschlossen werden.¹²⁷ Außerdem wird hierdurch für auch-deutsche Mehrstaater die Leiter der objektiven Anknüpfung des Art. 8 Rom III-VO, parallel zu dem zu Art. 14 Abs. 1 EGBGB Gesagten, um die „Sprosse“ der lit. c gekürzt.¹²⁸ Rechtssicherheit und Rechtspraxis können diese Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit nicht rechtfertigen. Eine geringere Arbeitsbelastung der inländischen Behörden steht außer Verhältnis zu den Konsequenzen, welche Betroffene aufgrund hinkender Rechtsverhältnisse zu tragen haben.¹²⁹ Einseitig protektionistische Maßnahmen sind gerade im Anwendungsbereich des AEUV kein legitimes Ziel zum Schutz der eigenen Staatsangehörigen. Den Maßnahmen, die das Prinzip der engsten Verbindung in solcher Weise außer Acht lassen, fehlt es sowohl an der Geeignetheit als auch an der Erforderlichkeit.¹³⁰

Die Auswirkungen der Entscheidung *Garcia Avello* auf die nationalen Kollisionsnormen sind zudem, wie oben gesehen, höchst umstritten. Der *EuGH* geht hier rein ergebnisorientiert und „ohne großes Gespür für das IPR“¹³¹ vor und stellt die Zulässigkeit des grundsätzlichen Vorrangs der *lex fori* letztlich nicht zur Debatte. Daraus lässt sich umgekehrt jedoch nicht schließen, dass der *EuGH* die Vorrangregel grundsätzlich für unionsrechtskonform hält solange „das Ergebnis stimmt“.

Das Argument, eine gegebenenfalls unerwünschte Anwendung des deutschen Rechts könne mit Hilfe der Rechtswahl überwunden werden, ist für das internationale Namensrecht sicher begründet, darüber hinaus wird es in der Realität des Familienrechts wohl oft am fehlenden Konsens der Parteien beispielsweise in einer bereits zerrütteten Ehe scheitern.¹³²

Im Ergebnis steht Art. 18 AEUV damit einer Anwendung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB gegenüber auch-deutschen Mehrstaatern der EU entgegen. Auch-deutsche Mehrstaater mit Drittstaatsangehörigkeit profitieren davon hingegen

¹²⁶ *Schulze* (Fn. 27), Art. 5 EGBGB Rn. 29.

¹²⁷ *Troge* (Fn. 62), S. 109.

¹²⁸ *v. Hein* (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 84.

¹²⁹ *Fuchs* (Fn. 98), S. 312.

¹³⁰ *Troge* (Fn. 62), S. 202.

¹³¹ *Troge* (Fn. 62), S. 114 (auch wenn der Vorrang der *lex fori*, so *Troge*, der *ratio* der Entscheidung des *EuGH* widerspricht, vgl. S. 200).

¹³² *v. Hein* (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 86; *Becker*, Die Vereinheitlichung von Kollisionsnormen im europäischen Familienrecht – Rom III, NJW 2011, 1543 (1544).

nicht. Einem Vorrang der deutschen Staatsangehörigkeit stünde *de lege lata* nichts im Wege.¹³³ *De lege ferenda* schließt sich hier gleichwohl der Kreis zur bereits in Teil I erörterten grundsätzlichen rechtspolitischen Verfehlung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB.

3. Die Verordnungen des Sekundärrechts

Aufschluss in Bezug auf den Anknüpfungskonflikt bei Mehrstaatern könnten aber auch die einschlägigen Verordnungsvorschriften geben.¹³⁴ Im vereinheitlichten Kollisionsrecht erfolgt die Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit bisher überwiegend nur in Zweipersonenverhältnissen.¹³⁵ Da es im Rahmen der subjektiven Anknüpfung regelmäßig ausreicht, wenn nur *einer* der beiden Ehegatten im Besitz der gewählten Staatsangehörigkeit ist, stellt sich hier die Frage, ob diese Staatsangehörigkeit einer weiteren Qualifizierung, beispielsweise durch ihre Effektivität, bedarf. Andererseits ergibt sich bei der objektiven Anknüpfung, bei der stets eine *gemeinsame* Staatsangehörigkeit der Ehegatten erforderlich ist, zusätzlich das Problem der mehrfachen gemeinsamen Staatsangehörigkeit.

a) Subjektive Anknüpfung

Die Rechtswahl bietet angesichts der Schwierigkeit, das anzuwendende Recht in einer mobilen Gesellschaft mit „multinationalen“ Familien objektiv zu bestimmen, eine sachnahe, rechtssichere und vorhersehbare Lösung.¹³⁶ Den Parteien ist damit ein Mittel zur Verfügung gestellt, die objektive Anknüpfung vorrangig an den gewöhnlichen Aufenthalt zu korrigieren. Insbesondere die Rom III-VO hat sich zum Ziel gesetzt, die Rechtswahl zur Regel und die objektive Bestimmung zur Ausnahme werden zu lassen.¹³⁷ Im Rahmen von Art. 5 lit. c Rom III-VO geht daher die inzwischen wohl herrschende Ansicht davon aus, dass zur Realisierung einer möglichst umfassenden Parteiautonomie im Sinne des Ordnungszieles das Recht eines Staates jeder Staatsangehörigkeit der Parteien wählbar ist, auch das einer gegebenenfalls ineffektiven.¹³⁸ Dies gilt

¹³³ So auch *Basedow* (Fn. 9), 116; a.A. *Hau*, Zur Durchführung der Rom III-VO in Deutschland, FamRZ 2013, 249 (253).

¹³⁴ Obige Ausführungen unter **II. 2. b)** zu Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB gelten entsprechend. Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB ist wegen Art. 18 AEUV im Rahmen des vereinheitlichten Kollisionsrechts nicht anwendbar.

¹³⁵ Sonderfall ist die EuErbVO. Hier wird aber nur bezüglich der Rechtswahl (Art. 22) und nicht bei der objektiven Anknüpfung auf die Staatsangehörigkeit abgestellt.

¹³⁶ *Coester-Waltjen/Coester*, Rechtswahlmöglichkeiten im Europäischen Kollisionsrecht, in: *Liber amicorum Schurig*, 2012, S. 33 (34).

¹³⁷ Vgl. Erwägungsgrund 15.

¹³⁸ *Thorn* (Fn. 23), Art. 5 Rom III Rn. 4; *Hobloch*, in: *Erman*, 14. Aufl. 2014, Art. 5 Rom III-VO Rn. 7; *Rauscher* (Fn. 84), Rn. 818; *Hau* (Fn. 133), 252.

wegen der universellen Anwendung der Rom III-VO insbesondere ebenfalls für das Recht eines Drittstaats.¹³⁹

Kritisch wird hier jedoch der Wortlaut des Erwägungsgrunds 22 der Rom III-VO angeführt, der sich ausdrücklich auf die gesamte Verordnung beziehe, und damit für die Mehrstaaterproblematik auf das nationale Kollisionsrecht verweise.¹⁴⁰ Dem sind jedoch Stellung sowie Systematik des Erwägungsgrunds entgegenzuhalten. Schon der Regierungsentwurf des Rom III-Anpassungsgesetzes betonte dessen Stellung nach den Erwägungsgründen über die Rechtswahl.¹⁴¹

Aber auch die Gegenansicht würde wohl nicht zu einer Anwendung des Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB führen. Ein Effektivitätserfordernis würde dem Sinn und Zweck der Rechtswahlbefugnis zuwiderlaufen, die Entscheidung über die engste Verbindung der Verantwortung der Parteien zu überlassen, und wäre zudem für die Ehegatten mit erheblichen Schwierigkeiten und Unsicherheiten bei der Ermittlung der Effektivität verbunden.¹⁴² Die Sicherstellung (irgend-) eines grundsätzlichen Bezugs der Parteien zu dem gewählten Recht ist schon durch die abschließende Aufzählung der wählbaren Rechte in Art. 5 Rom III-VO gewährleistet. Im Sinne dieser Argumentation dürfte der Grundsatz auch auf Art. 16 lit. c EuGüVO-E, Art. 8 HUP sowie Art. 22 EuErbVO übertragbar sein.¹⁴³ Erwägungsgrund 41 der EuErbVO steht dem nicht entgegen, da ihm schon dem Wortlaut nach kein eigener kollisionsrechtlicher Aussagegehalt beizumessen ist.¹⁴⁴

Im Rahmen der Rechtswahlmöglichkeiten des europäischen Kollisionsrechts überwiegen also Sinn und Zweck der Parteiautonomie gegenüber der objektiven Suche nach der engsten Verbindung. Eine Parallele zur *Hadadi*-Rechtsprechung des *EuGH* liegt hier nahe. In diesen Konstellationen handelt es sich folglich um einen „unechten“ Konflikt im Rahmen der Mehrstaaterproblematik, der nicht nach einer der in Frage stehenden Staatsangehörigkeiten aufgelöst werden muss.¹⁴⁵

¹³⁹ *Bariatti* (Fn. 98), S. 14.

¹⁴⁰ *Gruber*, Scheidung auf Europäisch – die Rom III-Verordnung, IPRax 2012, 381 (385).

¹⁴¹ BT-Drs. 17/11049, S. 8; *v. Hein* (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 79.

¹⁴² So im Ergebnis *Hilbig-Lugani*, in: Nomos Kommentar BGB VI, 2. Aufl. 2015, Art. 5 Rom III Rn. 45a sowie *Helms*, Reform des internationalen Scheidungsrechts durch die Rom III-Verordnung, FamRZ 2011, 1765 (1771).

¹⁴³ *Martiny* (Fn. 105), 449.

¹⁴⁴ *v. Hein* (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 78.

¹⁴⁵ Nach *Kruger/Verbellen* (Fn. 118), 625 f. sog. „false conflicts“.

b) Objektive Anknüpfung

Die objektive Anknüpfung an das Heimatrecht der Ehegatten ist, subsidiär zum gewöhnlichen Aufenthalt, bisher nur in Art. 8 lit. c Rom III-VO sowie Art. 17 Abs. 1 lit. b EuGüVO-E niedergelegt. Dabei sind grundsätzlich zwei Konfliktfälle denkbar: Erstens besitzen die Ehegatten nur eine gemeinsame Staatsangehörigkeit, diese ist aber für einen von ihnen oder sogar beide (insofern beide Mehrstaater sind) die jeweils ineffektive. Zweitens ist die *Hadadi*-Konstellation auch im anwendbaren Recht denkbar, wenn beide Ehegatten Mehrstaater sind und sogar mehr als eine gemeinsame Staatsangehörigkeit besitzen. Fraglich ist daher, ob die gemeinsame Staatsangehörigkeit im Sinne des Art. 8 lit. c Rom III-VO und Art. 17 I lit. b EuGüVO-E wie im autonomen Kollisionsrecht einer Effektivitätsprüfung bedarf und wie sich dies auf die Fälle mehrfacher gemeinsamer Staatsangehörigkeit auswirkt.

aa) Die „nationale“ Perspektive

Aus Sicht des deutschen Kollisionsrechts dürfte eine Anwendung des Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB insbesondere im Rahmen der Rom III-VO naheliegen. Danach müsste – parallel zu Art. 14 Abs. 1 Nr. 1 EGBGB – wohl für jeden Ehegatten isoliert eine Effektivitätsprüfung durchgeführt werden. Folglich liegt eine gemeinsame Staatsangehörigkeit nur dann vor, wenn diese für beide jeweils auch die effektive ist.¹⁴⁶

Dem steht auf den ersten Blick nichts im Wege. Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB dürfte unionsrechtlich nicht zu beanstanden sein. Das Effektivitätsprinzip geht grundsätzlich von einer Gleichwertigkeit der Staatsangehörigkeiten aus. Die Entscheidung zugunsten einer Rechtsordnung erfolgt dann aufgrund internationalprivatrechtlicher Wertungen.¹⁴⁷ Dass Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB wegen seines diskriminierenden Charakters nicht anwendbar ist, folgt indes schon aus Art. 18 AEUV.¹⁴⁸

Im Gegensatz zur Rechtswahl stellt sich die Ausgangssituation hier zudem grundlegend anders dar: Es geht nicht um die Parteiautonomie, sondern um die objektive Anknüpfung, von der beide Ehegatten ohne eigenen Einfluss betroffen sind. Eine ineffektive Staatsangehörigkeit dürfte regelmäßig keine ausreichende Verbindung *beider* Ehegatten zu dem betreffenden Recht

¹⁴⁶ *Thorn* (Fn. 23), Art. 8 Rom III Rn. 4; *Helms* (Fn. 142), 1771; *Gruber* (Fn. 140), 389; grundsätzlich für die Effektivitätslösung auch *Kruger/Verbellien* (Fn. 118), 626.

¹⁴⁷ *Fuchs* (Fn. 98), S. 320.

¹⁴⁸ Anders jedoch der Regierungsentwurf des Rom III Anpassungsgesetzes, der auf S. 8 von einer Anwendbarkeit des Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB ausgeht, vgl. BT-Drs. 17/11049.

herstellen.¹⁴⁹ Erwägungsgrund 21 a.E. der Rom III-VO stellt hier klar, dass die Wahl der objektiven Anknüpfungspunkte einen engen Bezug der Ehegatten zu der das Verfahren bestimmenden Rechtsordnung sicherstellen soll. Erwägungsgrund 22 der Verordnung verweist für die Mehrstaater-Fälle (unter Berücksichtigung der allgemeinen Unionsgrundsätze) auf die innerstaatlichen Regeln. Damit wäre eine Anwendung des Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB zumindest auf Art. 8 lit. c Rom III-VO legitimiert. Zutreffend erscheint außerdem, dass die Ausführungen des *EuGH* zur Rechtssache *Hadadi* wohl zur Lösung des Konflikts nicht unmittelbar übertragen oder sogar unter die „allgemeinen Grundsätze der Europäischen Union“ des Erwägungsgrunds 22 subsumiert werden können.¹⁵⁰

Wo im internationalen Zivilverfahrensrecht die konkurrierende Gerichtszuständigkeit dem Ziel der Justizgewährung geschuldet ist, sind die Vorschriften der objektiven Anknüpfung dem Prinzip der engsten Verbindung im Dienst der Rechtssicherheit und der Vermeidung des durch die Auswahl an Gerichtsständen geförderten *forum shopping* verpflichtet. Die „kumulative“ Anwendung zweier Rechtsordnungen kommt im Kollisionsrecht nicht in Betracht.¹⁵¹

Auch ein Fall mehrfacher gemeinsamer Staatsangehörigkeiten der Ehegatten müsste somit auf die isolierte Prüfung der jeweiligen Staatsangehörigkeiten hinauslaufen.¹⁵² Stimmen die jeweils effektiven Staatsangehörigkeiten nicht überein, so ist auf die nächste Anknüpfungsstufe überzugehen und damit gem. Art. 8 lit. d Rom III-VO das Recht des *forum* bzw. gem. Art. 17 Abs. 1 lit. c EuGüVO-E das Recht anzuwenden, mit dem die Ehegatten unter Berücksichtigung aller Umstände am engsten verbunden sind. Hierzu stünde jedoch Art. 17 Abs. 2 EuGüVO-E in einem klaren Widerspruch, da dieser für Fälle mehrfacher gemeinsamer Staatsangehörigkeiten *grundsätzlich* eine Nichtanwendung des Art. 17 Abs. 1 lit. b und somit einen Übergang zu lit. c anordnet.¹⁵³ Die Problematik wird hier also im Wege einer „*clear-cut solution*“¹⁵⁴ umgangen.

¹⁴⁹ *Winkler v. Mohrenfels*, in: MüKo BGB XX, 6. Aufl. 2015, Art. 8 Rom III Rn. 5.

¹⁵⁰ *Coester-Waltjen/Coester* (Fn. 136), S. 39; *Hilbig-Lugani* (Fn. 142), Art. 8 Rom III Rn. 19b.

¹⁵¹ *Franzina*, The law applicable to divorce and legal separation under regulation (EU) No. 1295/2010 of December 2010, CDT 3 (2011), 85 (116).

¹⁵² Im deutschen Schrifttum finden sich zu dieser Konstellation jedenfalls keine abweichenden Ausführungen. Nur dem *AG Freiburg* lag bisher ein solcher Fall vor (IPRax 2002, 223 m. Anm. *Jayme* im selben Heft S. 209). Laut *Jayme* zurecht, gaben hier die „individuellen effektiven Staatsangehörigkeiten den Ausschlag“.

¹⁵³ *Kruger/Verbellien* (Fn. 118), 620; Nach Erwägungsgrund 21 stellt die Verordnung für den Fall der objektiven Anknüpfung eine „hierarchisch gegliederte“ Liste von Anknüpfungspunkten zur Verfügung.

¹⁵⁴ *Bariatti* (Fn. 98), S. 16.

Die starre Anwendung des Effektivitätsprinzips lässt im Kontext der europäischen Verordnungen jedoch noch weitergehende Bedenken aufkommen, insbesondere mit Blick auf die Tendenz zur Regelanknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt.

bb) Die „europäische“ Perspektive

Gegen einen grundsätzlichen Rückgriff auf die nationalen Kollisionsnormen könnte sprechen, dass Erwägungsgründe nur der Interpretation des Verordnungstextes dienen, diesen aber nicht ändern oder ergänzen können.¹⁵⁵

Das Spannungsverhältnis zwischen staatlicher Souveränität und unionsrechtlichen Prinzipien wird schon im Wortlaut des Erwägungsgrunds 22 der Rom III-VO deutlich und könnte daher den Schluss zulassen, in ihm komme nur ein politischer Kompromiss zum Ausdruck.¹⁵⁶ Dem ist sicherlich im Kern Recht zu geben, zumal ein solcher Erwägungsgrund im Entwurf der EuGüVO bisher fehlt. Jedoch kann diese Feststellung allein die Auslegung zugunsten des Wortlauts und damit der nationalen Kollisionsnormen wohl nicht in Frage stellen, solange Erwägungsgrund 22 der einzige Anhaltspunkt für eine Regelung ist und es an einer gegenteiligen Position des Gesetzgebers fehlt.

Deutlich schwerer wiegen aber Überlegungen, die den Sinn und Zweck der jeweiligen Anknüpfungskaskade in den Blick nehmen.

Grundsätzlich kann im Rahmen des Art. 8 lit. c Rom III-VO bzw. Art. 17 I lit. b EuGüVO-E nur eine gemeinsame Staatsangehörigkeit in Betracht kommen, die nicht dem gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt der Ehegatten entspricht. Ansonsten wäre schon auf einer früheren Stufe der Anknüpfungsleiter ein Recht zu Anwendung berufen und der Rückgriff auf die gemeinsame Staatsangehörigkeit damit obsolet geworden. Wenn nun aber der gewöhnliche Aufenthalt als zentrales Merkmal der Effektivitätsprüfung entfällt, muss hier auf andere Kriterien zurückgegriffen werden, die für sich allein stehend unter Umständen beträchtlich an Bedeutung einbüßen.¹⁵⁷ Der Übergang zur Regelanknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt im europäischen Kollisionsrecht spricht folglich dafür, auch eine ineffektive Staatsangehörigkeit bei der Ermittlung der gemeinsamen Staatsangehörigkeit zu beachten. Diese Lösung favorisiert die Realisierung einer gemeinsamen Staatsangehörigkeit vor dem

¹⁵⁵ Traar, Rom III – EU-Verordnung zum Kollisionsrecht für Ehescheidungen, ÖJZ 2011, 805 (809).

¹⁵⁶ So Kruger/Verbellien (Fn. 118), S. 620.

¹⁵⁷ Hammje, Le nouveau règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, Rev. crit. DIP 2011, 291 (328).

Rückgriff auf die *lex fori* beziehungsweise allgemein auf die letzte Anknüpfungsstufe.¹⁵⁸ Allerdings stellt sich wiederum die Frage der mehrfachen gemeinsamen Staatsangehörigkeit. Art. 17 Abs. 2 EuGüVO-E könnte hier die „effektivitätsfeindliche“ Regel entnommen werden, dass in diesem Fall die Staatsangehörigkeitsanknüpfung scheitert und mithin auf ein anderes Anknüpfungsmoment zurückgegriffen werden muss.¹⁵⁹ Im Rahmen der Rom III-VO würde so letztlich doch gem. Art. 8 lit. d die *lex fori* zur Anwendung kommen.¹⁶⁰ Dies mag im Hinblick auf die von der Rom III-VO bezweckte Erhöhung der Rechtssicherheit und angesichts der zahlreichen konkurrierenden Gerichtsstände zwar bedenklich sein,¹⁶¹ die Wahl dieser Anknüpfung beruht aber insbesondere auf dem Bestreben, denjenigen EU-Staaten den Weg zum Beitritt zu Rom III-VO zu ebnen, die in Scheidungssachen traditionell die *lex fori* anwenden.¹⁶² Haben die Parteien ihre – wie oben gesehen inzwischen sehr weitgehende – individuelle Freiheit und damit auch in gewisser Weise die Verantwortung für die Entscheidung nach einer engsten Verbindung in ihrem Sinne aber nicht genutzt, scheint das „Heimwärtsstreben“ auf der letzten objektiven Anknüpfungsstufe gerechtfertigter zu sein, als dort, wo die Parteiautonomie äußerst begrenzt ist.¹⁶³ Die so ermittelte Anwendung der *lex fori* ist außerdem deutlich von der grundsätzlichen Bevorzugung des eigenen Rechts im Zuge einer Vorrangregelung abzugrenzen. Denn diese beruht lediglich auf staatlich motivierten Interessen, während jene das Ergebnis einer systematischen Anwendung der Anknüpfungskette ist. Art. 17 lit. c EuGüVO-E umgeht diese Problematik durch die Suche nach dem Recht, zu dem die Ehegatten *gemeinsam* die engste Verbindung haben, dagegen schon mit einer den Grundgedanken des IPR eher entsprechenden Lösung.

Umfassende Einigkeit besteht zumindest hinsichtlich der Konstellation, in der einer der Ehegatten Träger einer Staatsangehörigkeit ist, die er zuvor durch Eheschließung automatisch und ohne Verzichtsmöglichkeit erworben hat: Hier kann auf das Effektivitätserfordernis nicht verzichtet werden.¹⁶⁴ Gleichwohl

¹⁵⁸ *Corneloup*, *Réflexion sur l'émergence d'un droit de l'Union européenne en matière de nationalité*, JDI 2011, 491 (513).

¹⁵⁹ *De Vido* (Fn. 93), 229.

¹⁶⁰ Unter Rückgriff auf die *EuGH*-Rechtsprechung i.E. so auch: *Franzina* (Fn. 151), 117; *Bariatti* (Fn. 98), S. 16.

¹⁶¹ So *Basedow*, *Das internationale Scheidungsrecht der EU*, Anmerkungen zur Rom III-Verordnung, in: FS Posch, 2011, S. 17 (28).

¹⁶² *Helms* (Fn. 142), 1771.

¹⁶³ *Bariatti* (Fn. 98), S. 16; *Basedow* (Fn. 3), S. 413.

¹⁶⁴ *Basedow* (Fn. 9), 116; *Corneloup* (Fn. 158), 514.

beträfe diese Ausnahmeregelung nur noch äußerst seltene Fälle vornehmlich im afrikanischen Raum.¹⁶⁵

4. Aktuelle Entwicklungen

Wie die vorangehenden Ausführungen zeigen, bereitet eine einheitliche Lösung des Mehrstaaterkonflikts in den EU-Verordnungen große Schwierigkeiten. Ein internationales Regelungsinstrument, das diese Nationalitätskonflikte vollständig einheitlich löst, ist ob der großen staatlichen Souveränität in diesem politisch sensiblen Bereich nur schwer vorstellbar.¹⁶⁶ Dennoch wurde bereits an verschiedenster Stelle die Aufnahme einer Regel in einen möglichen „allgemeinen Teil“ des europäischen IPR angeregt.¹⁶⁷ Zwei Vorschläge der Rechtswissenschaft hierzu greifen in letzter Zeit auch die Mehrstaaterproblematik auf.

a) Der Lagarde-Entwurf

Ein Entwurf *Paul Lagardes* sieht in seinem Art. 114 die Festschreibung dreier „Grundprinzipien“ des Umgangs mit der Staatsangehörigkeit im internationalen Recht vor: Die Hoheitsgewalt der Staaten über die Bestimmungen der eigenen Staatsangehörigkeit, die Unschädlichkeit einer Drittstaatszugehörigkeit gegenüber den Rechten aus der Unionsbürgerschaft (vgl. *EuGH* Rs. *Micheletti*) sowie die Gleichwertigkeit aller Staatsangehörigkeiten im Rahmen des europäischen Verfahrensrechts (vgl. *EuGH* Rs. *Hadadi*).¹⁶⁸ Die eigentlich kollisionsrechtliche Problematik der Mehrfachstaatsangehörigkeit bleibt von dem Entwurf jedoch bedauerlicherweise ausgenommen.¹⁶⁹

b) Der GEDIP-Entwurf

In dieser Hinsicht aufschlussreicher präsentiert sich der Entwurf der „Europäischen Gruppe für IPR“ (GEDIP).¹⁷⁰ Das völkerrechtliche Prinzip der staatlichen Souveränität in Staatsangehörigkeitsfragen sowie die diese Souveränität beschränkenden Grundsätze des *EuGH* in Bezug auf die Verhältnismäßigkeit, das Diskriminierungsverbot sowie die Wahrung der Grundfreiheiten werden in Form von Erwägungsgründen vorangestellt. Gleich in Art. 3 des Entwurfs findet sich als allgemeine Regel die ausdrückliche Ablehnung des

¹⁶⁵ Vgl. die Länderaufstellung bei *Winkler v. Mohrenfels* (Fn. 149), Art. 8 Rom III Rn. 6.

¹⁶⁶ Ähnlich *Gulati* (Fn. 22), 36.

¹⁶⁷ *Jayme*, Kodifikation und Allgemeiner Teil im IPR, in: Leible/Unberath, Brauchen wir eine Rom 0-Verordnung?, 2013, S. 34 (42); *Lagarde*, En guise de Synthèse – Zusammenfassende Bemerkungen, in: Quelle architecture pour un code européen de droit international privé?, 2011, S. 365 (370).

¹⁶⁸ Vgl. den Abdruck in *RabelsZ* 75 (2011), 671 (673).

¹⁶⁹ v. *Hein* (Fn. 25), Art. 5 EGBGB Rn. 89.

¹⁷⁰ Abgedruckt in: *IPRax* 2014, 90 ff.

Vorrangs der Staatsangehörigkeit des *forum*. Die Art. 9 bis 11 sehen für das anwendbare Recht umfassende Rechtswahlmöglichkeiten für Mehrstaater vor. Diese entsprechen obigen Ausführungen, nach denen bei der Rechtswahl grundsätzlich das Recht *jeder* in Frage kommenden Staatsangehörigkeit gewählt werden kann. Eine eigene Regel bekommt in Art. 10 sogar der Fall, dass die Parteien das Recht einer gemeinsamen Staatsangehörigkeit wählen können und sie mehr als eine gemeinsame Staatsangehörigkeit besitzen. Dann soll hier die Auswahl unter den Rechten der gemeinsamen Staatsangehörigkeiten getroffen werden können. Die *Hadadi*-Konstellation, die im Übrigen in Art. 7 niedergelegt ist, wird so direkt auf die subjektive Anknüpfung übertragen.

Besonders interessant dürfte jedoch Art. 12 sein, der für die objektive Anknüpfung an die gemeinsame Staatsangehörigkeit jede Staatsangehörigkeit der Parteien genügen lässt und folglich keinerlei Anforderungen an deren Effektivität stellt. Eine Regelung für die Anknüpfung an die Staatsangehörigkeit einer Einzelperson wurde auch hierbei noch mangels geeigneten Anwendungsfalls im bisher vereinheitlichten europäischen Kollisionsrecht bewusst ausgespart.¹⁷¹ Eine dem Art. 17 Abs. 2 EuGüVO-E entsprechende Regelung war zunächst vorgesehen, hat in den endgültigen Entwurf wohl aufgrund der geringen Verallgemeinerungsfähigkeit jedoch keinen Eingang gefunden.¹⁷² Damit bleibt der Konflikt der mehrfachen gemeinsamen Staatsangehörigkeit im Rahmen der objektiven Anknüpfung auch hier ungelöst.

Der GEDIP-Entwurf zeigt deutlich die Schwierigkeiten auf, die eine Kodifizierung allgemeiner Regeln für die Behandlung von Mehrstaatern im europäischen Kollisionsrecht aktuell mit sich brächte. Die Formulierung einer konsensfähigen, verordnungsübergreifenden und möglichst umfassenden Lösung scheint ohne vorherige klare Positionierung durch die Rechtsprechung oder den Gesetzgeber vorerst eine nahezu unlösbare Aufgabe zu bleiben.

IV. Fazit

Abschließend bleibt festzuhalten, dass Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB für das deutsche autonome IPR weiter die Lösung bietet, die dem Grundgedanken des IPR von der engsten Verbindung sowie den Parteiinteressen am ehesten gerecht wird. Mit Art. 5 Abs. 1 S. 2 EGBGB hält sich im autonomen IPR nun jedoch seit drei Jahrzehnten eine Vorschrift, die diesem Grundgedanken in hohem Maße zuwiderläuft. Sie wertet aus kollisionsrechtlicher Sicht die Errungenschaften des neuen Staatsangehörigkeitsrechts trotz des Wegfalls des

¹⁷¹ Vgl. die Zusammenfassung der Arbeitsgruppenberichte der 23. Tagung der GEDIP, abrufbar unter: <http://www.gedip-egpil.eu> → Comptes rendus des réunions → 23. Lausanne 2013 unter I.5. (zuletzt abgerufen am 28.2.2016).

¹⁷² Vgl. *ebd.* Art. 10. 2. des ersten Arbeitsgruppenentwurfs.

Optionszwangs ab, obwohl sich der Gesetzgeber bewusst für die Toleranz mehrfacher Staatsangehörigkeit entschieden hat. Die internationale Üblichkeit ist hier eine schwache Rechtfertigung. Das nationale Souveränitätsdenken, welches darin zum Ausdruck kommt, widerspricht dem „europäischen Gedanken“ einer internationalen Gemeinschaft und Rechtsvielfalt. Es hat sich außerdem gezeigt, dass dies mit dem Diskriminierungsverbot des Art. 18 AEUV unvereinbar ist.

Als ein weiterer „Schritt in die richtige Richtung“¹⁷³ wäre es wünschenswert, in diesem Sinne auch Mehrstaater mit einer Drittstaatsangehörigkeit gleichzustellen. Dies entspricht nicht nur dem Credo der universellen Anwendung der kollisionsrechtlichen Verordnungen. Überdies wäre damit das Ideal eines wirklich „internationalen“ Entscheidungseinklangs zu realisieren, in dem die Zahl hinkender Rechtsverhältnisse auf ein Minimum reduziert ist.

Auf Unionsebene hingegen nimmt durch die primäre Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt und die Stärkung der Parteiautonomie die Bedeutung des Staatsangehörigkeitsprinzips stetig ab.¹⁷⁴ Die Lösung des Konflikts mehrerer Staatsangehörigkeiten wird durch diese Entwicklung wiederum noch zusätzlich erschwert. In Zeiten einer immer rastloser und mobiler werdenden Gesellschaft bleibt die Anknüpfung an das Heimatrecht entscheidend für Fälle, in denen es an einem gewöhnlichen Aufenthalt fehlt.

Hierzu lassen sich derzeit keine klaren Lösungsansätze finden. Die Rechtsprechung des *EuGH* in der Sache *Hadadi/Mesko* lässt richtigerweise nur Rückschlüsse auf die subjektive Anknüpfung sowie den Leerlauf des gewöhnlichen Aufenthalts als Effektivitätskriterium zu. Im Rahmen der objektiven Anknüpfung scheint der Rückgriff auf nationale Kollisionsnormen naheliegend. Die Effektivitätsprüfung des Art. 5 Abs. 1 S. 1 EGBGB ist zumindest mit dem Primärrecht vereinbar. Dieser Sichtweise ist allerdings vorzuwerfen, dass sie den Mehrstaaterkonflikt hier zu sehr aus der eigenen Rechtstradition heraus betrachtet und damit den Paradigmenwechsel verkennt, der sich letztlich auch im europäischen Kontext des Personalstatuts vollzogen hat. Art. 8 Rom III-VO und Art. 14 Abs. 1 EGBGB knüpfen in jeweils genau umgekehrter Reihenfolge an die gemeinsame Staatsangehörigkeit bzw. den gewöhnlichen Aufenthalt an. Das zentrale Element des Effektivitätsprinzips der deutschen Kollisionsnorm wird im ersten Fall jedoch angesichts der Regelanknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt regelmäßig ins Leere gehen.

¹⁷³ *Hau* (Fn. 133), 253.

¹⁷⁴ *Fuchs* (Fn. 98), S. 323.

Gleichzeitig nimmt die Intensität der engsten Verbindung in einer Leiter subsidiärer Anknüpfungspunkte aus der Natur der Sache heraus ab.

Es ist daher letztlich eine Wertungsfrage, ob die Erhaltung der Staatsangehörigkeitsanknüpfung bei Mehrstaatern durch Einbezug *jeder* Staatsangehörigkeit gewährleistet werden soll oder einer Anwendung der *lex fori* oder eines sonstigen Rechts, zu dem die Ehegatten in enger Verbindung stehen, der Vorzug gegeben wird. Art. 17 Abs. 2 EuGüVO-E trifft hier nur für Fälle einer mehrfachen gemeinsamen Staatsangehörigkeit eine eindeutig „effektivitätsfeindliche“ Entscheidung. Im Lichte der ausgeprägten individuellen Freiheit, die den Parteien im Rahmen der Rechtswahlmöglichkeiten zur Verfügung steht, wäre eine Anwendung der *lex fori* im Rahmen der Rom III-VO für den Fall des Scheiterns jeglicher vorrangiger Anknüpfungen im Gegensatz zum autonomen IPR allerdings nachvollziehbar.

Eine allgemeingültige Regelung der Problematik ist auf Unionsebene dringend geboten. Auf dem Weg dahin bleibt zu hoffen, dass der *EuGH* zeitnah die Gelegenheit zu einer eindeutigen Positionierung erhält und diese auch nutzt. Besondere Aufmerksamkeit wird dem Art. 17 einer letztendlich verabschiedeten Fassung der EuGüVO zu schenken sein. Sollte auch das deutsche autonome IPR hinsichtlich des Personalstatuts schließlich zur Regelanknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt übergehen, bleibt mit Spannung zu erwarten, inwieweit dann ebenso für Art. 5 Abs. 1 EGBGB Anpassungsbedarf besteht.