



Article scientifique

Article

2004

Published version

Open Access

This is the published version of the publication, made available in accordance with the publisher's policy.

Das niederländische "Gesetz zum Kollisionsrecht der unerlaubten Handlung" (Wet conflictenrecht onrechtmatige daad) - Ein Vergleich mit der deutschen Kodifikation und dem europäischen Rechtszustand

Kadner Graziano, Thomas

How to cite

KADNER GRAZIANO, Thomas. Das niederländische 'Gesetz zum Kollisionsrecht der unerlaubten Handlung' (Wet conflictenrecht onrechtmatige daad) - Ein Vergleich mit der deutschen Kodifikation und dem europäischen Rechtszustand. In: IPRax. Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts, 2004, p. 137–145 und 157–158.

This publication URL: <https://archive-ouverte.unige.ch/unige:44583>

Das niederländische „Gesetz zum Kollisionsrecht der unerlaubten Handlung“ (Wet conflictenrecht onrechtmatige daad) – Ein Vergleich mit der deutschen Kodifikation und dem europäischen Rechtszustand*

von Prof. Dr. *Thomas Kadner Graziano*, Genf

I. Einführung¹

Am 1. 6. 2001 ist in den Niederlanden das „Gesetz zum Kollisionsrecht der unerlaubten Handlung“ (Wet conflictenrecht onrechtmatige daad) in Kraft getreten². Der niederländische Gesetzgeber hat damit seinen bisherigen Ansatz fortgeführt, das niederländische Koordinationsrecht³ nicht in einem großen Wurf, sondern Schritt für Schritt und Materie für Materie zu regeln. Die Dichte des kodifizierten Koordinationsrechts hat in den Niederlanden in den vergangenen Jahren kontinuierlich zugenommen⁴, und das Wet conflictenrecht stellt einen weiteren Meilenstein auf diesem Weg dar. Ist diese schrittweise Kodifikation abgeschlossen, soll die Materie in die niederländische Zivilrechtskodifikation, das Burgerlijk Wetboek, überführt werden⁵.

Dem Wet conflictenrecht vorangegangen waren eine „Skizze eines allgemeinen Gesetzes zum Internationalen Privatrecht“, die im Jahre 1992 vom niederländischen Justizministerium vorgelegt worden war und die auch das Internationale Deliktsrecht umfasste⁶, sowie ein Entwurf der niederländischen „Staatscommissie voor het Internationaal Privaatrecht“⁷ von 1996, der speziell dem Internationalen Deliktsrecht gewidmet war und der als Vorbild für die nun in Kraft getretene Gesetzgebung diente⁸.

Welche Lebensdauer der niederländischen Kodifikation des Deliktskoordinationsrechts beschieden ist, wird wesentlich davon abhängen, ob es der Europäischen Kommission gelingt, das laufende Vorhaben einer Vereinheitlichung des IPR der unerlaubten Handlung zu einem erfolgreichen Abschluss zu bringen. Die Kommission hat im Juli 2003 einen „Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht („Rom II“)⁹“ vorgelegt⁹. Der Vorschlag dürfte in einigen Punkten noch Anlass zu Diskussionen geben, und es ist durchaus nicht ausgeschlossen, dass die Verwirklichung des Vorhabens „Rom II“ noch einige Zeit in Anspruch nehmen und der niederländischen Kodifikation eine entsprechend lange Lebensdauer beschieden sein wird.

Im Folgenden soll das neue niederländische Gesetz etwas näher betrachtet und mit den im Jahre 1999 in Kraft getretenen

* Vgl. auch die deutsche Übersetzung durch den Autor, unten, S. 157 (im Materialenteil des Heftes).

1 Abgekürzt zitiert werden die Werke des *Verfassers*: Gemeineuropäisches Internationales Privatrecht, Tübingen 2002 (GemEuIPR); Europäisches Internationales Deliktsrecht, Tübingen 2003 (EuIntDelR).

2 Wet van 11 april 2001, houdende regeling van het conflictenrecht met betrekking tot verbintenissen uit onrechtmatige daad (Wet conflictenrecht onrechtmatige daad), Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden, Jaargang 2001, No. 190; Begründung des Gesetzes durch den niederländischen Justizminister *A. H. Korthals* in: Tweede Kamer der Staten-Generaal, Vergaderjaar 1998–1999, no. 26.608: Regeling van het conflictenrecht met betrekking tot verbintenissen uit onrechtmatige daad, Memorie van Toelichting (im Folgenden zitiert: Begründung des niederländischen Justizministers).

3 Der niederländische Gesetzgeber benutzt den Begriff des Konflikts- bzw. Kollisionsrechts. Der Begriff „Internationales Privatrecht“ umfasst nach niederländischer Vorstellung nicht nur diejenigen Normen, die der Koordination der verschiedenen Privatrechte dienen und die Gegenstand des Wet conflictenrecht sind (im Folgenden: Koordinationsrecht), sondern schließt auch das internationale Verfahrensrecht ein.

4 Siehe in dieser Zeitschrift etwa die Berichte zum niederländischen IPR von *Katharina Boele-Woelki*, IPR-Gesetzgebung in den Niederlanden – Das Namenskollisions- und das Ehekollisionsrecht, IPRax 1990, 337; *dieselbe*, Kodifikation des niederländischen Internationalen Privat- und Verfahrensrechts, IPRax 1995, 264; *Paul Vlas*, Neue Entwicklungen im niederländischen IPR, insbesondere in der Rechtsprechung, IPRax 1995, 194; *Wolfgang Weber*, Internationales Erbrecht in den Niederlanden, IPRax 2000, 41; *Jacobien Rutgers*, Some recent developments within Dutch Private International Law, IPRax 2002, 241; *Xandra Kramer*, Dutch Private International Law – Overview 1998 – August 2002, IPRax 2002, 537 mit Übersicht zum aktuellen Stand der Kodifikation in Fn. 5; siehe auch die schöne Darstellung zum niederländischen IPR in deutscher Sprache von *Maren Charisius*, Das niederländische IPR, Frankfurt am Main u. a. 2001.

5 Zu diesem Vorgehen *Kramer*, IPRax 2002, 537 (537 f.).

6 Schets van een Algemene Wet betreffende het Internationaal Privaatrecht, dazu ausführlich *Dimitra Kokkini-Iatridou/Katharina Boele-Woelki*, Opmerkingen over de „Schets van een algemene wet betreffende het IPR – Een rechtsvergelijkende studie naar Algemene Bepalingen en Niet-contractuele Verbintenissen“, Nederlands Internationaal Privaatrecht (NIPR) 1992, S. 477 ff.; siehe zu den Regeln der außervertraglichen Haftung in der Skizze auch *Harry Duintjer Tebbens*, Verbintenissen uit andere bron dan overeenkomst (art. 91–102 Schets), in: *D. Kokkini-Iatridou* (Hg.): Studiendag: Schets van een algemene wet betreffende het Internationaal Privaatrecht, NIPR 1994, S. 44 ff.

7 Die Staatscommissie IPR, der die bekanntesten niederländischen Internationalprivatrechtler angehören, widmet sich dem niederländischen Kollisionsrecht und hat die gesetzliche Regelung des niederländischen IPR durch zahlreiche Gutachten maßgeblich gefördert, zur Staatscommissie *Jürgen Basedow*, ZEuP 1997, 1163.

8 Siehe zur Geschichte dieser niederländischen Kodifikation die Begründung des Justizministers (Fn. 2) S. 1 ff. – Deutsche Übersetzung des Entwurfes der Staatscommissie in *Kadner Graziano*, GemEuIPR, S. 626 f.

9 Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom II), von der Kommission vorgelegt, Brüssel, den 22. 7. 2003, COM (2003) 427 endgültig, 2003/0168 (COD). Vorangegangen war ein im Jahre 2002 zur öffentlichen Diskussion gestellter „Vorentwurf eines Vorschlages für eine Verordnung des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht“, Text etwa bei *Kadner Graziano*, EuIntDelR, S. 156 ff.

deutschen Regelungen zum IPR der außervertraglichen Haftung¹⁰ sowie den Regelungen im Vorschlag der Kommission verglichen werden. Der Vergleich des *Wet conflictenrecht* mit den entsprechenden Vorschriften des EGBGB zeigt nicht zuletzt, auf welchem unterschiedlichem Stand die nationalen Koordinationsrechte der unerlaubten Handlung sich gegenwärtig befinden. Der Vergleich mit dem Vorschlag der Kommission erfolgt mit der durch den Umstand gebotenen Vorsicht, dass dieser noch zur Diskussion steht.

II. Anwendungsbereich

Das *Wet conflictenrecht* hat das niederländische Koordinationsrecht der unerlaubten Handlung zum Gegenstand¹¹.

Ausgenommen von seinem Anwendungsbereich sind Straßenverkehrsunfälle und die Produkthaftung. Insofern gelten die in den Niederlanden in Kraft befindlichen Haager Übereinkommen über das auf Straßenverkehrsunfälle anzuwendende Recht von 1971¹² und über das auf die Produkthaftungspflicht anwendbare Recht von 1973¹³. Art. 2 Abs. 1 des *Wet conflictenrecht* weist auf beide Übereinkommen und deren Maßgeblichkeit ausdrücklich hin.

Deutschland ist diesen beiden Haager Übereinkommen nicht beigetreten, da die in den Übereinkommen enthaltenen Kombinationen von Anknüpfungspunkten in Deutschland als kompliziert, zu unübersichtlich und als nicht immer überzeugend angesehen werden¹⁴.

Eine Verordnung „Rom II“ würde die Anwendung derjenigen Haager Übereinkommen, die bei In-Kraft-Treten der Verordnung bereits in Geltung sind, unberührt lassen (so Art. 25 des Vorschlages der Kommission). Verkehrsunfälle und die Produkthaftung wären im niederländischen Koordinationsrecht also weiterhin nach den Haager Übereinkommen zu beurteilen, während beide Fragen im deutschen IPR nach der Verordnung anzuknüpfen wären.

III. Vorstellung der Regelungen und Vergleich

1. Grundsatz: Parteiautonomie und *Lex Loci Delicti*

a) Rangfolge der Anknüpfungspunkte

Die im Jahre 1992 in den Niederlanden vorgelegte „Skizze eines allgemeinen IPR-Gesetzes“ (Schets van een algemene wet betreffende het Internationaal Privaatrecht) hatte für das vertragliche wie das außervertragliche Schuldrecht gleichermaßen vorgesehen, primär an den übereinstimmenden Parteiwillen anzuknüpfen. Eine der wichtigsten Leitentscheidungen zum niederländischen Internationalen Deliktsrecht, der COVA-arrest des niederländischen Obersten Gerichtshofes, des Hoge Raad, aus dem Jahre 1993¹⁵, wurde in der Literatur ebenfalls im Sinne einer primären Anknüpfung an den übereinstimmenden Parteiwillen interpretiert¹⁶. Die „Skizze“ sah die Parteiautonomie damit bemerkenswerterweise nicht als Ausnahme, sondern als Grundsatz für die internationale außervertragliche Schadenshaftung vor. In den geltenden europäischen Koordinationsrechten findet sich die primäre Anknüpfung der außervertraglichen Schadenshaftung an den Parteiwillen bereits in § 35 Abs. 1 des österreichischen, in Art. 39 Abs. 1 des liechtensteinischen und (allerdings mit erheblichen Einschränkungen) in Art. 132 des schweizerischen IPR-Gesetzes.

Im Vergleich mit der „Skizze“ von 1992 sind das *Wet conflictenrecht* und das EGBGB in der Abfolge der Anknüpfungspunkte traditioneller und konservativer¹⁷. Wie nach der ganz überwiegenden Mehrzahl der europäischen Deliktkoordinationsrechte¹⁸ so ist nach Art. 3 Abs. 1 des *Wet conflictenrecht* sowie nach Art. 40 Abs. 1 des EGBGB grundsätzlich das Recht des Tatortes maßgeblich, die *Lex Loci Delicti*. Die Anknüpfung an den Parteiwillen folgt im *Wet conflictenrecht* und im EGBGB erst an weniger prominenter Stelle (Art. 6 Abs. 1 des *Wet conflictenrecht*, Art. 42 des EGBGB). In der Sache gilt jedoch hier wie dort: Haben die Parteien das anwendbare Recht einvernehmlich gewählt, so treten die objektiven Anknüpfungen zurück und ist der Parteiwille maßgeblich.

Art. 3 Abs. 1 des *Vorschlages der Kommission* geht wie die niederländische und die deutsche Regelung grundsätzlich von der Beurteilung nach dem Recht des Tatortes aus und sieht die Möglichkeit der einvernehmlichen Rechtswahl wie diese erst an nachgeordneter Stelle vor (Art. 10 des Vorschlages).

b) Zeitpunkt der Rechtswahl

Die Frage, ob die Parteien das für die außervertragliche Haftung maßgebliche Recht schon vor oder erst nach einem schädigenden Ereignis einvernehmlich bestimmen können, wird in den europäischen Koordinationsrechten nicht einheitlich beantwortet.

Art. 6 des *Wet conflictenrecht* enthält für die Rechtswahl keine zeitliche Beschränkung und erlaubt so nicht nur die Rechtswahl nach der haftungsbegründenden Handlung (die Rechtswahl *ex post*), sondern auch diejenige *ex ante*¹⁹ (etwa im Zusammenhang mit einem Vertragsverhältnis oder mit anderweitigen Abreden, die sich noch nicht zu einer vertraglichen Beziehung ver-

10 Einführungen in die deutschen Regelungen geben *Andreas Spickhoff*, Die Restkodifikation des Internationalen Privatrechts: Außervertragliches Schuld- und Sachenrecht, NJW 1999, 2209; *Karl Kreuzer*, Die Vollendung der Kodifikation des deutschen Internationalen Privatrechts durch das Gesetz zum Internationalen Privatrecht der außervertraglichen Schuldverhältnisse und Sachen vom 21. 5. 1999, RabelsZ 2001, 383.

11 Der Geltungsbereich des Gesetzes ist im Einzelnen in Art. 7 des *Wet conflictenrecht* geregelt.

12 Das Übereinkommen ist in einer Vielzahl von Staaten in Kraft, Text und Liste der Mitgliedsstaaten etwa in *Erik Jayme/Rainer Hausmann*, Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 11. Aufl., München 2002, No. 100.

13 Das Haager Übereinkommen über das auf die Produkthaftungspflicht anwendbare Recht von 1973 ist zur Zeit in Frankreich, Luxemburg, den Niederlanden, Norwegen, Finnland, Spanien, Slowenien, Kroatien, Mazedonien und Jugoslawien in Kraft. Text des Übereinkommens etwa in RabelsZ 37 (1973), 594, oder im Internet unter www.hcch.net.

14 Siehe stellv. *Jan Kropholler*, Internationales Privatrecht, 4. Aufl., Tübingen 2001, § 53 V 1.; *Gerhard Kegel/Klaus Schurig*, Internationales Privatrecht, 8. Aufl., München 2000, § 18 IV 3. a) und b) jeweils in fine.

15 *Hoge Raad* 19. 11. 1993 (Stichting Centraal Organ Vooradvorming Ardolienprodukten tegen Banque générale de Luxembourg [Suisse] SA), Nederlandse Jurisprudentie (NJ) 1994 No. 622 = Asser Instituut (Hg.), IPR Rechtspraak, M 13.

16 Zur Stellung des Parteiwillens in dieser Entscheidung *Th. M. De Boer*, Internationale milieuvontreiniging, *Ars Aequi* 1992, 521 (522 f.); siehe auch schon den berühmten Kaliminen-Fall *Handelswekerei G. J. Bier B. V. t. Mines de Potasse d'Alsace S. A.*, erste Instanz: *Rechtbank Rotterdam* 8.1. 1979 (Zwischenurteil), NJ 1979, No. 113 und 16. 12. 1983 (Endurteil), NJ 1984, No. 341; zweite Instanz: *Hof's-Gravenhage* 10. 9. 1986, Ned. IPR 1986 Nr. 464; letzte Instanz: *Hoge Raad* 23. 9. 1988, NJ 1989, 743 = Asser Instituut (Hg.), IPR Rechtspraak, M 2, 8, 9. – Siehe dagegen die Einschätzung in der Gesetzesbegründung, S. 3 und 5, nach welcher der Hoge Raad von der Tatortregel als Grundregel ausging.

17 Für einen Gegenvorschlag siehe *Kadner Graziano*, *GemEuIPR*, S. 181 ff.; derselbe, *EuIntDelR*, S. 30 ff. mit Regelungsvorschlag, S. 146 (§ 1).

18 Nachweis bei *Kadner Graziano*, *EuIntDelR*, S. 19 ff.

19 Vergleiche die Begründung des niederländischen Justizministers (Fn. 2), S. 9.

dichtet haben). Art. 42 S. 1 des EGBGB sieht die Rechtswahl dagegen erst für die Zeit *nach* dem haftungsbegründenden Ereignis vor.

Stehen die Parteien bereits vor der Tat in Kontakt, so können sie durchaus ein beachtliches Interesse an einer Rechtswahl haben, schon *bevor* es zu einer haftungsbegründenden Handlung kommt. Eine Rechtswahl *ex ante* macht es ihnen möglich, für ihre gesamten Beziehungen frühzeitig und umfassend eine sichere Grundlage zu schaffen. Die Lösung in Art. 6 des *Wet conflictenrecht* verdient daher den Vorzug vor der vorsichtigeren Haltung des deutschen EGBGB. Einem Missbrauch der Parteiautonomie, dem der deutsche Gesetzgeber durch seine Zurückhaltung und die Beschränkung der Parteiautonomie auf die Wahl nach der Tat vorbeugen wollte²⁰, kann anderweitig und mit weniger einschneidenden Maßnahmen begegnet werden, etwa indem eine Rechtswahl, die unter Ausnutzung der Zwangslage oder Unerfahrenheit einer Partei erfolgt und diese erheblich benachteiligt, für unbeachtlich erklärt wird²¹.

Der im Jahre 2002 zur öffentlichen Diskussion gestellte *Vorentwurf eines Vorschlages* der Kommission hatte die Möglichkeit der Rechtswahl – wie das *Wet conflictenrecht* – zeitlich nicht eingeschränkt und so neben der Wahl *ex post* zu Recht auch die Wahl *ex ante* ermöglicht²². Der *Vorschlag der Kommission* aus dem Jahre 2003 sieht dagegen wie die Regelung im BGB allzu vorsichtig allein die nachtätliche Wahl vor.

c) Art und Weise der Rechtswahl, insbesondere der Wahl im Prozess

An der niederländischen Regelung ist weiter bemerkenswert und zu begrüßen, dass Art. 6 Abs. 2 des *Wet conflictenrecht* – anders als Art. 42 des EGBGB – verlangt, dass die einvernehmliche Rechtswahl „ausdrücklich erfolgen oder sich in anderer Weise mit hinreichender Deutlichkeit ergeben“ muss. Vergleichbare Bestimmungen finden sich bereits im österreichischen und im liechtensteinischen IPR-Gesetz, und auch im schweizerischen IPR wird verlangt, dass eine Rechtswahl ausdrücklich erfolgt oder sie sich „eindeutig“ aus den Umständen ergibt²³. Der *Vorschlag der Kommission* von 2003 folgt zu Recht diesen Vorbildern (Art. 10 Abs. 1 S. 2 des Vorschlages).

Besondere Probleme wirft die Rechtswahl im Prozess auf. Argumentieren die Parteien in einem anhängigen Verfahren auf Grundlage des Rechts des Gerichtsortes, so neigen die Gerichte häufig dazu, eine stillschweigende Wahl der *lex fori* zu unterstellen, um so zur Maßgeblichkeit des bekannten eigenen Rechts zu gelangen²⁴. Da die Parteien und auch ihre Rechtsanwälte die Maßgeblichkeit ausländischen Rechts oft schlicht übersehen, beruht eine solche stillschweigende Wahl der *lex fori* vielfach auf reiner Fiktion²⁵.

Die niederländische Regelung differenziert nicht zwischen prozessualer und außerprozessualer Rechtswahl. Für die vorprozessuale Rechtswahl dürfte sie, wenn das Erfordernis „hinreichender Sicherheit“ ernst genommen wird, genügen, um eine Fiktion der Rechtswahl auszuschließen.

Für die Rechtswahl im Prozess, in dem sich der Wille der Parteien ohne weiteres umgehend klären lässt, sollte dagegen eine ausdrückliche Erklärung der Parteien verlangt werden, um Rechtswahlfiktionen zuverlässig auszuschließen. Eine solche Differenzierung zwischen der vorprozessualen Rechtswahl und derjenigen im Prozess findet sich bereits im österreichischen und im liechtensteinischen IPR-Gesetz²⁶. Es spricht vieles dafür, diese Differenzierung auf europäischer Ebene zu übernehmen.

2. Distanzdelikte im Allgemeinen

a) Grundsatz

Haben die Parteien das maßgebliche Recht nicht gewählt, gilt die *Lex Loci Delicti*. Die Frage, wo der Tatort in Fällen zu lokalisieren ist, die sich über mehrere Rechtsordnungen erstrecken (Distanzdelikte), beantwortet Art. 3 Abs. 2 des *Wet conflictenrecht* grundsätzlich zugunsten des Rechts des Staates, „auf dessen Territorium die Einwirkung erfolgt“, zugunsten des Rechts am sogenannten „Erfolgsort“ also²⁷. Diese Lösung trägt dem Umstand Rechnung, dass im modernen privaten Haftungsrecht, anders als im Strafrecht, nicht die Sanktion des Täterverhaltens im Vordergrund steht, sondern der Schutz des Opfers nach den Standards derjenigen Lebensumwelt, in welcher das Opfer die Beeinträchtigung erlitten hat²⁸. Die Beurteilung nach dem Recht am Eintrittsort der Verletzung hat sich daher im 20. Jahrhundert immer mehr durchgesetzt.

Art. 40 Abs. 1 des EGBGB sieht dagegen grundsätzlich vor, Distanzdelikte nach dem Recht am Handlungsort des Schädigers zu beurteilen, eine Lösung, die im europäischen IPR bis in die erste Hälfte des 20. Jahrhunderts ganz herrschend war²⁹. Art. 40 Abs. 1 S. 1 des EGBGB wirkt insofern anachronistisch³⁰. Der deutsche Gesetzgeber hat diese Lösung zwar dadurch abgemildert, dass er dem Geschädigten in Art. 40 Abs. 1 S. 2 des EGBGB die Möglichkeit einräumt, statt des Rechts am Handlungsort des Schädigers dasjenige am „Erfolgsort“ zu wählen. Grundsatz bleibt aber die Anknüpfung an den Handlungsort des Schädigers.

Indem der deutsche Gesetzgeber für die Anknüpfung der Distanzdelikte sowohl das Recht am Handlungsort als auch (als Option des Geschädigten) dasjenige am „Erfolgsort“ für maßgeblich erklärte, fand zudem die durch das deutsche Reichsgericht zu Ende des 19. Jahrhunderts begründete, im europä-

20 In der Begründung des Regierungsentwurfes vom 24. 8. 1998, BT-Drucksache 14/343 S. 36 f., heißt es, die Rechtswahl werde „[m]it Rücksicht auf den Schutzcharakter außervertraglicher Schuldverhältnisse und aus praktischen Erwägungen [...] erst für die Zeit nach Entstehung des Schuldverhältnisses zugelassen“.

21 Dazu *Kadner Graziano*, *GemEuIPR*, S. 181 ff., insbes. 186 ff.; *derselbe*, *EuIntDelR*, S. 26 ff., 30 ff. und S. 146 (§ 1 Abs. 2 S. 2 der Leitsätze).

22 Art. 11 Abs. 1 S. 1 der Fassung von 2002.

23 § 35 Abs. 1 des österreichischen, Art. 39 Abs. 1 des liechtensteinischen IPR-Gesetzes; im schweizerischen IPR gilt dies in Analogie zu 116 Abs. 2 S. 1 des IPR-Gesetzes, einer Vorschrift des Internationalen Vertragsrechts; zu dieser Analogie *Robert P. Umbricht*, in: *Heinrich Honsell/Nedim Peter Vogt/Anton K. Schnyder* (Hg.): *Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht: Internationales Privatrecht*, Basel/Frankfurt am Main 1996, Art. 132 Rn. 5; *Anton Heini*, in: *Anton Heini/Max Keller/Kurt Siehr/Frank Vischer/Paul Volken*: *IPRG Kommentar – Kommentar zum Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG)* vom 1. Januar 1989, Zürich 1993, Art. 132, Rn. 4.

24 Siehe stellv. BGH 6. 11. 1973, NJW 1974, 410; BGH 17. 3. 1981, IPRax 1982, 13; BGH 2. 11. 1990, NJW 1991, 634.

25 Diese Rechtsprechung wird in der europäischen Lit. daher nachdrücklich kritisiert, Nachw. bei *Kadner Graziano*, *GemEuIPR*, S. 178 ff.

26 § 11 Abs. 2 des österreichischen bzw. Art. 11 Abs. 2 des liechtensteinischen IPR-Gesetzes.

27 Dazu die Begründung des niederländischen Justizministers (Fn. 2), S. 5 ff.

28 Ausführlicher mit Nachw. *Kadner Graziano*, *GemEuIPR*, S. 216 ff.; *derselbe*, *EuIntDelR*, S. 50 ff.

29 Vgl. *Ernst Rabel*, *The Conflict of Laws – A Comparative Study*, Vol. II, 1. Aufl., Ann Arbor 1945, S. 303 f.

30 Das Recht des Handlungsortes gilt heute ohne *spezielle* Alternative oder Einschränkung nur noch im österreichischen, im liechtensteinischen und im litauischen IPR. Die *allgemeine* Vorbehaltsklausel führt im österreichischen IPR, dem Hauptvertreter dieser Lösung, immer wieder zur Anknüpfung an den „Erfolgsort“ statt an den Handlungsort, siehe die Fälle OGH 24. 5. 1995, Leitsatz in (österreichische) Zeitschrift für Rechtsvergleichung 36 (1995), 257 und bereits OGH 29. 4. 1981, Juristische Blätter 1983, 380; Nachweise zu speziellen Relativierungen der Anknüpfung an den Handlungsort in anderen Rechtsordnungen bei *Kadner Graziano*, *GemEuIPR*, S. 196 ff.; *derselbe*, *EuIntDelR*, S. 47 f.

ischen Rechtsvergleich nach wie vor seltene, da kaum überzeugend zu begründende³¹ Ubiquitätslösung eine gesetzliche Festbeschreibung. Diese erfolgte allerdings in modifizierter Form, da nun grundsätzlich das Recht des Handlungsortes maßgeblich ist.

Um der Ungewissheit, die mit dem Wahlrecht verbunden ist, möglichst schnell ein Ende zu bereiten, schuf der deutsche Gesetzgeber bei der Kodifikation von 1999 für die Ausübung des Wahlrechts durch den Geschädigten in Art. 40 Abs. 1 S. 3 des EGBGB eine relativ enge – nach Ansicht vieler³² zu enge – zeitliche Beschränkung. Diese ist im deutschen IPR und auch im Rechtsvergleich ganz neu und wird Anlass zu zahlreichen unnötigen Streitfragen geben³³. Angesichts des Umstandes, dass vielen Parteien und ihren Anwälten die Maßgeblichkeit ausländischen Rechts oft erst spät – künftig wohl oft zu spät – bewusst wird, birgt Art. 40 Abs. 1 S. 3 des EGBGB die Gefahr, zur Quelle vieler unangenehmer Überraschungen zu werden, es sei denn, die Gerichte weisen frühzeitig auf die rechtlichen Konsequenzen des Auslandsbezuges hin. Ein solcher Hinweis setzt allerdings voraus, dass die Gerichte die Konsequenzen des Auslandsbezuges selbst frühzeitig erkennen, was keineswegs immer gewährleistet ist.

Nach Art. 3 Abs. 1 des *Vorschlags der Kommission* sind Distanzdelikte (wie nach Art. 3 Abs. 2 des *Wet conflictenrecht*) grundsätzlich nach dem Recht des „Erfolgsortes“ zu beurteilen. Diese Lösung vermeidet die im kodifizierten deutschen IPR nun auftretenden unnötigen Streitfragen und unangenehmen Überraschungen, sie ist moderner, den Interessen der Parteien eines Zivilrechtsstreites angemessener und der Lösung im EGBGB daher deutlich überlegen.

b) Vorbehalt der Vorhersehbarkeit?

Der niederländische Gesetzgeber hat der Versuchung allerdings nicht widerstanden, bei der Anknüpfung an den „Erfolgsort“ eine Notbremse einzubauen. So sieht das *Wet conflictenrecht* in seinem Art. 3 Abs. 2 (in fine) von der Anwendung des Rechts des „Erfolgsortes“ ab, wenn der Täter „die Einwirkung dort redlicherweise nicht vorhersehen konnte“³⁴. Modelle für einen solchen Vorbehalt finden sich im schweizerischen, im portugiesischen und für einzelne Fallgruppen der Distanzdelikte auch im italienischen und im rumänischen IPR, im Haager Übereinkommen über das auf die Produkthaftpflicht anwendbare Recht und in der niederländischen, dem *Wet conflictenrecht* vorausgegangen Rechtsprechung³⁵. Praktische Fälle, in denen dieser Vorbehalt eine Rolle spielte, liegen, soweit ersichtlich, noch nirgends vor.

Andere jüngere IPR-Gesetze, so der englische und schottische Private International Law Act von 1995, das türkische IPR-Gesetz von 1982, die ungarische Gesetzesverordnung zum IPR von 1979 sowie grundsätzlich das italienische IPR-Gesetz von 1995 und schließlich das deutsche EGBGB in der Fassung von 1999 stellen die Anknüpfung an den Eintrittsort der Verletzung nicht unter einen Vorbehalt der Vorhersehbarkeit³⁶. Dies mit gutem Grund, denn ein solcher Vorbehalt kann das anwendbare Recht für den Geschädigten gänzlich unvorhersehbar machen und die Rechtsanwendungsentscheidung mit großer Unsicherheit belasten. Ist die Frage der Vorhersehbarkeit zwischen den Parteien streitig, so kann dieser Vorbehalt für den Schädiger, der vor der Entscheidung steht, ob er den Nachweis der Nichtvorhersehbarkeit erbringt oder er hiervon absieht, eine versteckte einseitige Rechtswahlmöglichkeit schaffen. Schließlich verlagert der Vorbehalt der Vorhersehbarkeit das Rechtsanwendungsrisiko bei schwer vorhersehbaren Schädigungsverläufen vom Schädiger auf den Geschädigten, der außer durch eine Schädigung aus

überraschender Quelle zusätzlich durch Ungewissheit über das anwendbare Recht belastet wird³⁷.

Der *Vorschlag der Kommission* verzichtet für die Anwendung des Rechts des „Erfolgsortes“ daher zu Recht auf einen Vorbehalt der Vorhersehbarkeit. Indem auch die deutsche Kodifikation auf ihn verzichtet, erweist sie sich der niederländischen in diesem einen, praktisch bislang allerdings noch bedeutungslosen Punkt als überlegen.

3. Besondere Fallgruppen von Distanzdelikten

Die zentrale Herausforderung und Schwierigkeit jeder modernen Kodifikation des Internationalen Deliktsrechts besteht heute in der Anknüpfung besonderer Fallgruppen von Distanzdelikten.

Im Produkthaftungsrecht, bei der Verletzung von Persönlichkeitsrechten – insbesondere durch die Presse, durch Rundfunk und Fernsehen – sowie im Wettbewerbsrecht sind die klassischen Anknüpfungspunkte Tatort, Handlungs- und „Erfolgsort“ vielerlei Auslegungen zugänglich und ohne weitere Konkretisierung wenig aussagekräftig. Es besteht daher in vielen Rechtsordnungen eine Tendenz, die Anknüpfungspunkte für diese Fallgruppen zu konkretisieren und entsprechende Spezialregelungen zu schaffen. Eine Tendenz hin zu Spezialregelungen ist schließlich für die Internationale Umwelthaftung festzustellen, auch wenn die Konkretisierung des Handlungsortes und des Eintrittsortes der Verletzung hier in aller Regel keine größeren Schwierigkeiten bereitet.

a) Umweltschäden

Für Schädigungen der natürlichen Umwelt erklärt das *Wet conflictenrecht* in Art. 3 Abs. 2, d. h. in der allgemeinen Vorschrift für Distanzdelikte, ausdrücklich das Recht am Eintrittsort der Verletzung (den klassischen „Erfolgsort“ also) für maßgeblich.

31 Ausführlich *Kadner Graziano*, *GemEuIPR*, S. 203 ff., 227 ff.; knapper *dieselbe*, *EuIntDelR*, S. 51 ff.

32 Kritisch *Dirk Looschelders*, Die Beurteilung von Straßenverkehrsunfällen mit Auslandsberührung nach dem neuen internationalen Deliktsrecht, *VersR* 1999, 1316 (1318); *Thomas Pfeiffer*, Die Entwicklung des Internationalen Vertrags-, Schuld- und Sachenrechts 1997–1999, *NJW* 1999, 3674 (3676); *Klaus Schurig*, Ein ungünstiges Günstigkeitsprinzip – Anmerkungen zu einer misslungenen gesetzlichen Regelung des internationalen Deliktsrechts, in: *Gedächtnisschrift für Lüderitz*, 2000, S. 699 (703 ff.); *Kreuzer*, *RabelsZ* 2001, 383 (423 ff.).

33 Zu den Streitfragen, den Konsequenzen der unterschiedlichen Auslegungen und den jeweiligen Meinungsständen m. Nachw. *Bernd von Hoffmann*, in: *J. von Staudingers Kommentar zum BGB mit EG und Nebengesetzen*, EGBGB/IPR, Art. 38–42 EGBGB, Berlin 2001, Art. 40 Rn. 10 ff.; zu den praktischen Konsequenzen *Stephan Lorenz*, Zivilprozessuale Konsequenzen der Neuregelung des Internationalen Deliktsrechts: Erste Hinweise für die anwaltliche Praxis, *NJW* 1999, 2215.

34 Art. 133 Abs. 2 S. 2 (in fine) des schweizerischen IPR-Gesetzes, der Art. 3 Abs. 2 (in fine) des *Wet conflictenrecht* vergleichbar ist, wird dahingehend interpretiert, dass der Beweis der Nichtvorhersehbarkeit dem Schädiger obliegt. Führt er diesen Beweis nicht, findet das Recht des „Erfolgsortes“ Anwendung, *Honsell/Vogt/Schnyder* (Hg.), *IPRG-Umbricht*, Art. 133 Rn. 9 f.

35 Art. 133 Abs. 2 S. 2, Art. 139 Abs. 1 lit. a) und c) Art. 135 Abs. 1 lit. b) Hs. 2 des schweizerischen IPR-Gesetzes; Art. 45 Abs. 2 des portugiesischen *Código civil*; Art. 112 S. 2 und Art. 114 lit. b) des rumänischen IPR-Gesetzes; ein ähnliches Ziel verfolgen für die Produkthaftung: Art. 135 Abs. 1 lit. b) Hs. 2 des schweizerischen IPR-Gesetzes; Art. 63 letzter Halbsatz des italienischen IPR-Gesetzes; Art. 114 lit. b) des rumänischen IPR-Gesetzes; Art. 7 des Haager Übereinkommens über das auf die Produkthaftpflicht anwendbare Recht; siehe aus der niederländischen *Rspr. Rechtbank Rotterdam*, *NJ* 1992 No. 91 (*Borcea*).

36 Siehe Sect. 11 (2) des englischen und schottischen Private International Law Act 1995; Art. 25 des türkischen IPR-Gesetzes; § 32 der ungarischen Gesetzes-VO zum IPR; Art. 62 Abs. 1 des italienischen IPR-Gesetzes und schließlich Art. 40 Abs. 1 des deutschen EGBGB.

37 Ausführlich zu der Interessenlage in solchen Fällen *Kadner Graziano*, *GemEuIPR*, S. 225 f.

Dies entspricht der Interessenlage in internationalen Umwelthaftungsfällen³⁸. Die Regelung ist insofern modern, als sie Umweltschäden nicht nur im Falle der Schädigung von Privatrechtsgütern wie Gesundheit und Eigentum erfasst, sondern sie auch rein ökologische Schäden an privatrechtlich nicht zugeordneten Gütern einschließt. Sie kann daher ohne weiteres Anwendung finden zum Beispiel auch auf Ansprüche von Verbänden, die diese im Allgemeininteresse geltend machen³⁹.

Das EGBGB verweist in Art. 44 für die Umwelthaftung ebenfalls auf die allgemeine Vorschrift für Distanzdelikte, d. h. auf die Ubiquitätslösung in Art. 40 Abs. 1 des EGBGB. Damit wird für Immissionen, die von einem Grundstück ausgehen, zwar der alte Streit um deren sachen- oder schuldrechtliche Qualifikation⁴⁰ im Ergebnis obsolet. Wie für die Distanzdelikte im Allgemeinen, so sind jedoch auch im Umwelthaftungsrecht Ubiquitätslösungen schwer begründbar und verdient die international überwiegend geltende Anknüpfung an den Eintrittsort der Verletzung den Vorzug⁴¹ – ganz im Sinne der Regelung in Art. 3 Abs. 2 des Wet conflictenrecht.

Der *Vorentwurf der Kommission* aus dem Jahre 2002 hatte für die Umwelthaftung – wie das Wet conflictenrecht – die Geltung des Rechts am Eintrittsort der Verletzung vorgesehen⁴². Der *Vorschlag der Kommission* aus dem Jahre 2003 enthält für die Umwelthaftung nun eine Ubiquitätslösung: Grundsätzlich gilt das Recht des Erfolgsortes, der Geschädigte kann jedoch das Recht am Handlungsort wählen (Art. 7 des Vorschlages)⁴³. Ubiquitätslösungen existieren gegenwärtig im deutschen, im italienischen und – für einzelne Fallgruppen, so insbesondere die Umwelthaftung – auch im schweizerischen IPR, und sie sind verbreitet in den osteuropäischen IPR-Gesetzen⁴⁴. In den anderen westeuropäischen Koordinationsrechten wurden Ubiquitätslösungen bislang einhellig und nachdrücklich abgelehnt. Für diese Rechtsordnungen würde der aktuelle Kommissionsvorschlag eine erhebliche Neuerung bringen.

b) Produkthaftung

Für die Internationale Produkthaftung verweist Art. 2 Abs. 1 des *Wet conflictenrecht* auf das einschlägige und in den Niederlanden in Kraft befindliche Haager Übereinkommen, das konkrete Anknüpfungspunkte – allerdings in einer komplizierten Staffe- lung – enthält.

Der deutsche Rat für IPR hatte in seinen Vorschlägen und Gutachten, welche die deutsche Kodifikation des Deliktskoordinationsrechts vorbereiteten, von einem Vorschlag für die Anknüpfung der Produkthaftung abgesehen. Dies geschah nicht, weil es am Regelungsbedarf fehlte⁴⁵, sondern weil eine Einigung nicht gelang⁴⁶. Der deutsche Gesetzgeber entschied daraufhin ebenfalls, die erforderlichen Konkretisierungen der Rechtsprechung zu überlassen⁴⁷.

Nach dem *Vorschlag der Kommission* ist die Haftung für Schäden durch fehlerhafte Produkte nach dem Recht des Staates zu beurteilen, in dem der Geschädigte seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, es sei denn, die in Anspruch genommene Person weist nach, dass das Produkt dort ohne ihren Willen vertrieben wurde (Art. 4 des Vorschlages).

Der Text des Vorschlages wirft die Fragen auf, ob die Anwendung des Rechts am Wohnsitz des Geschädigten zur Voraussetzung haben soll, dass das Produkt dort vertrieben wurde und ob der Geschädigte das Produkt auch tatsächlich in diesem Staat erworben haben muss.

Die erste Frage wird von der Kommission in der Begründung ihres Entwurfs bejaht, die zweite wird verneint⁴⁸. Das

Recht am Wohnsitz des Geschädigten findet demnach grundsätzlich auf alle dort vertriebenen Produkte Anwendung, selbst wenn der Geschädigte das Produkt in einem anderen Staat (vielleicht preisgünstiger) erworben hat. Dieser Vorschlag ist einfacher als die Lösung im Haager Übereinkommen und das anwendbare Recht ist leichter vorhersehbar als nach dem Übereinkommen.

Verglichen mit den in Europa derzeit geltenden Lösungen ist der Vorschlag innovativ. Die Kommission verfolgt mit ihm unter anderem das Ziel, einen möglichst hohen Verbraucherschutz zu gewährleisten. Diesem Ziel entspricht der Vorschlag in all denjenigen Fällen, in denen das Produkthaftungs niveau des Wohnsitzstaates des Verbrauchers hoch ist. Ist dies nicht der Fall (man denke etwa an den Fall, dass Personen mit Wohnsitz in Drittstaaten Produkte in der EU erwerben, die auch in ihrem Heimatland vertrieben werden), so können die Verbraucherinteressen dagegen für eine andere Lösung sprechen.

Weist die Person, die in Anspruch genommen wird, nach, dass das Produkt am Wohnsitz des Verbrauchers ohne sein Einverständnis vertrieben wurde, so findet das Recht des Wohnsitzstaates der in Anspruch genommenen Person Anwendung. Ob dies sachgerecht ist, mag man bezweifeln. Hier läge die Anwendung des Rechts des Erwerborts des Produktes näher.

Der Vorschlag der Kommission hat für sich, dass er gleichermaßen auf Erwerber des schädigenden Produktes wie auf Drittgeschädigte (die so genannten „innocent bystander“) Anwendung finden kann, schwierige Abgrenzungen insofern also vermieden werden.

c) Verletzung von Persönlichkeitsrechten

Für grenzüberschreitende Persönlichkeitsverletzungen enthalten weder das niederländische Wet conflictenrecht noch das EGBGB eine besondere Regelung.

Von den vier eingangs genannten besonderen Fallgruppen von Distanzdelikten ist diese damit die einzige, die im *niederländischen kodifizierten Kollisionsrecht* keine spezielle Konkretisierung erfahren hat. Persönlichkeitsrechtsverletzungen sind in den Niederlanden somit grundsätzlich nach dem Recht des „Erfolgsortes“ zu beurteilen (Art. 3 Abs. 2 des Wet conflictenrecht)⁴⁹ – mit all den Ungewissheiten, welche die Lokalisierung des

38 Ausführlicher *Kadner Graziano*, GemEuIPR, S. 252 ff.; *derselbe*, EulntDelR, S. 62 f.

39 Solche Ansprüche sind vorgesehen in Art. 18 der Konvention des Europarates zur Haftung für Schäden aus umweltgefährdenden Aktivitäten; ebenso nun in Art. 45 d des schweizerischen Vorentwurfs eines Bundesgesetzes „Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts“; ausführlich zu dieser Problematik *Kadner Graziano*, Der Ersatz ökologischer Schäden – Ansprüche von Umweltverbänden, Berlin 1995.

40 Nachweise bei *Kadner Graziano*, GemEuIPR, S. 239 f.

41 Ausführlicher *Kadner Graziano*, GemEuIPR, S. 252 ff.; *derselbe*, EulntDelR, S. 62 f.

42 Art. 8 des Vorentwurfes.

43 Ein Vorbild für dieses – im Vergleich mit der deutschen Regelung umgekehrte – Regel-Ausnahme-Verhältnis findet sich in Art. 62 Abs. 1 S. 1 und 2 des italienischen IPR-Gesetzes.

44 Nachweise bei *Kadner Graziano*, EulntDelR, S. 48 f., 58 f., 65 f., 81 f.

45 Im italienischen IPR-Gesetz von 1995 hat von den besonderen Fallgruppen der Distanzdelikte *allein* die Produkthaftung eine spezielle Regelung erfahren, Art. 63 des italienischen IPR-Gesetzes.

46 So *Ernst von Caemmerer*, Vorschläge und Gutachten zur Reform des deutschen internationalen Privatrechts der außervertraglichen Schuldverhältnisse, Tübingen 1983, S. 22.

47 BT-Drucksache 14/343 S. 10; kritisch hierzu die Stellungnahme des Bundesrates, BT-Drucksache 14/343 S. 20.

48 Vorschlag für eine Verordnung „Rom II“ (Fn. 9), Begründung, S. 15 f.

49 Vgl. die Begründung des niederländischen Justizministers (Fn. 2), S. 7.

„Erfolgsortes“ bei der Verletzung von Persönlichkeitsrechten mit sich bringt⁵⁰.

Im *deutschen IPR* gilt insoweit wiederum die allgemeine Ubiquitätslösung. Vor der Kodifikation von 1999 hatte die deutsche Rechtsprechung für Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Presse (d. h. für die praktisch besonders relevanten Fälle) sowohl den Erscheinungsort des Presseerzeugnisses, der in der Regel am Sitz des Herausgebers liegt, als auch die einzelnen Vertriebsorte für maßgeblich erklärt⁵¹. Der Erscheinungsort wurde als Handlungsort angesehen. Für den Verbreitungsort konnte bislang offen gelassen werden, ob es sich noch um einen Handlungsort des Herausgebers oder um den „Erfolgsort“ handelt, da es nach der bis 1999 geltenden Ubiquitätslösung auf den Handlungs- und den „Erfolgsort“ gleichermaßen ankam. Nachdem Art. 40 Abs. 1 des EGBGB nun grundsätzlich den Handlungsort für maßgeblich erklärt, wird für den Verbreitungsort dessen Einordnung als Handlungs- oder „Erfolgsort“ erforderlich. Im schweizerischen IPR ist diese Einordnung bereits erfolgt und wird der Verbreitungsort als „Erfolgsort“ angesehen⁵². Folgt man dem und wendet auf Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch die Presse die allgemeine Regel des Art. 40 Abs. 1 des EGBGB an, so gilt im deutschen IPR nun grundsätzlich das Recht am Erscheinungsort des Presseerzeugnisses. Der – oder meist: die – Betroffene kann, in den zeitlichen Grenzen des Art. 40 Abs. 1 S. 3 des EGBGB, jedoch für das Recht am jeweiligen Verbreitungsort optieren.

Der *Vorentwurf der Kommission* aus dem Jahre 2002 sah vor, Persönlichkeitsverletzungen nach dem Recht am gewöhnlichen Aufenthalt des oder der Betroffenen zu beurteilen⁵³. Im europäischen IPR fand sich ein Vorbild hierfür allein in Österreich. Der österreichische Oberste Gerichtshof (OGH) hat bei „Ehrverletzungen [. . .] oder bei Verletzungen der Geheimsphäre durch Presseerzeugnisse [. . .] mit Rücksicht auf die Eigenart des verletzten Rechtsgutes eine Lokalisierung des Erfolges nach einem Schwerpunkt der Umstände angenommen und auf denjenigen Ort abgestellt, an dem die verletzte Person ihren Hauptwirkungskreis hat.“ Dies sei „in der Regel der Wohnsitz des Verletzten“⁵⁴.

Im Hinblick auf den Schutz der Meinungs-, Informations- und Pressefreiheit wurden gegen diese Lösung und die entsprechenden Überlegungen der Kommission erhebliche Bedenken geäußert⁵⁵. In der öffentlichen Anhörung zum Vorentwurf der Kommission wurde die Frage des auf Persönlichkeitsverletzungen anwendbaren Rechts besonders kontrovers diskutiert. Dieser Vorschlag aus dem Vorentwurf der Kommission soll daher auch hier etwas näher gewürdigt werden.

Die Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt steht und fällt mit der Annahme, die maßgebliche Verletzung erfolge bei Kenntnisnahme durch den Betroffenen. Persönlichkeitsverletzungen resultieren jedoch nicht aus der Kenntnisnahme durch den Betroffenen selbst, sondern daraus, dass bestimmte Behauptungen oder Sachverhalte Dritten zur Kenntnis gebracht werden⁵⁶. Kommt es aber nicht auf die Kenntnisnahme des Betroffenen, sondern auf diejenige durch Dritte an, so ist die Beeinträchtigung nicht am Wohnsitz des Betroffenen begangen, sondern überall dort, wo die betreffenden Informationen Dritten im Wege der regelmäßigen Verbreitung des Mediums zur Kenntnis gebracht werden.

Da der gewöhnliche Aufenthalt des Betroffenen gar nicht bekannt sein muss, schafft dieses Kriterium zudem Rechtsunsicherheit (keineswegs alle Betroffenen sind Prominente, deren gewöhnlicher Aufenthalt ohne weiteres bekannt ist⁵⁷). Dies wie-

derum nimmt dem materiellen Haftungsrecht seine Steuerungsfunktion. Eine internationale Berichterstattung würde zu einem nicht mehr kalkulierbaren Risiko und der Herausgeber von Presseerzeugnissen müsste sich für die gesamte Ausgabe vorsorglich am strengsten aller in Betracht kommenden Rechte orientieren, selbst wenn dieses bei vollständiger Kenntnis der Sachlage gar nicht einschlägig ist⁵⁸.

Des Weiteren ist zu bedenken, dass die Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt des Betroffenen durchaus nicht immer zu dem Recht eines EU-Staates führt, sondern sich die Medien – bei einem Wohnsitz des Betroffenen außerhalb der EU – an den Standards von Drittstaaten mit unter Umständen ganz anderen Wertungen bezüglich des Schutzes der Pressefreiheit zu orientieren hätten, als sie in der EU gelten. Dass Bezüge zu Drittländern keineswegs reine Theorie sind, belegt ein Sachverhalt, der kürzlich dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte zur Entscheidung vorlag:

Die französische Tageszeitung *Le Monde* berichtete in einer ihrer Ausgaben über die Ergebnisse einer Studie, die im Auftrag der Europäischen Kommission erstellt worden war und die Herstellung und Verbreitung von Drogen in einem außereuropäischen Staat zum Gegenstand hatte. In dem Artikel wurde der Wille der staatlichen Stellen und des obersten Würdenträgers dieses Landes in Frage gestellt, dem wachsenden Drogenhandel

50 Nach *Christian von Bar*, Internationales Privatrecht, Zweiter Band, München 1991, Rn. 662 und 664, ist das Anknüpfungskriterium „Erfolgsort“ für Persönlichkeitsverletzungen wegen dieser Ungewissheiten ganz ungeeignet.

51 Siehe stellv. BGH 19. 12. 1995, NJW 1996, 1128 = JZ 1997, 39 (40) (*Caroline von Monaco II*): „Bei Presseerzeugnissen [. . .] ist Tatort einmal der Erscheinungsort des Druckwerkes (Handlungsort), zum anderen aber auch jeder Ort, an dem dieses verbreitet wird“; BGH 3. 5. 1977, NJW 1977, 1590, im Rahmen der internationalen Zuständigkeit (§ 32 ZPO): Als „Begehungsort von Persönlichkeitsverletzungen mittels Presseerzeugnissen [wird] neben dem Erscheinungsort nur der Ort der Verbreitung angesehen, nicht dagegen unabhängig davon der Wohn- oder Aufenthaltsort des Geschädigten“.

52 Vergleiche Honsell/Vogt/Schnyder (Hg.), IPRG-Dasser, Art. 139 Rn. 10 f.; Heini/Keller/Siehr/Vischer/Volken (Hg.), IPRG-Komm-Vischer, Art. 139 Rn. 11.

53 Art. 7 des Vorentwurfes.

54 OGH 19. 3. 1975 (*Kunstmaler*), Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivil- und Justizverwaltungssachen (SZ), 48/28. Die Entscheidung erging vor Inkrafttreten des österreichischen IPR-Gesetzes. Seither ist diese Lösung über dessen allgemeine Ausnahmeklausel nach wie vor möglich: Nach § 48 Abs. 1 S. 1 ist grundsätzlich der Handlungsort maßgeblich. In Anwendung des § 48 Abs. 1 S. 2 soll aber „ausnahmsweise der Erfolgsort maßgeblich sein, wenn der Täter typischerweise mit der Schädigung jenseits der Grenzen des Handlungsortes rechnen musste, z. B. bei Presseudelikten in ausländischen Zeitungen“, *Schwimmann*, in: Rummel (Hg.): Kommentar zum Allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch, 2. Band, 2. Aufl., Wien 1992, § 48 IPRG, Rn. 4.

55 Siehe aus der Tagespresse etwa *Dietmar Wolff*, Die EU bremsst Verlage, bevormundet Leser – Über medienfeindliche Tendenzen, Neue Zürcher Zeitung, Ausgabe vom 14. 3. 2003 (Nationale Ausgabe) oder vom 15./16. 3. 2003 Nr. 62 (Internationale Ausgabe), S. 57. – Siehe für Kritik in der Fachlit. *Jan von Hein*, Das Günstigkeitsprinzip im Internationalen Deliktsrecht, Tübingen 1999, S. 326 ff.; *Kadner Graziano*, GemEUIPR, S. 314 ff.; *derselbe*, EuIntDelR, S. 86 ff.

56 So schon *Karl Kreuzer/Paul Klötgen*, Die Shevill-Entscheidung des EuGH: Abschaffung des Deliktsortsgerichtsstands des Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ für ehrverletzende Streudelikte, IPRax 1997, 90 (92); *Haimo Schack*, in: H. Hübner (Hg.), Das Persönlichkeitsrecht im Spannungsverhältnis zwischen Informationsauftrag und Menschenwürde, 1989, S. 113 (121 f.); *Dirk Looschelders*, Persönlichkeitsrecht in Fällen mit Auslandsberührung, Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft (ZvglRWiss) 1996, 48 (77 f.).

57 Siehe etwa den schon zitierten Fall OGH 19. 3. 1975 (*Kunstmaler*), SZ 48/28, und den Fall *Shevill v. Presse Alliance SA* [1992] 1 All ER 409 und EuGH 7. 3. 1995, Rs. C-68/93, z. B. ZEuP 1996, 295 Anm. *Peter Huber*.

58 Ausführlich und völlig zutreffend zum Ganzen *von Hein*, Günstigkeitsprinzip, S. 326 ff., 328.

auf dem Boden dieses Staates entgegen zu wirken. Der ausländische Würdenträger erhob daraufhin vor den französischen Gerichten Klage und berief sich auf den Schutz seiner Persönlichkeit⁵⁹.

Ginge es in dem Fall um Schadensersatz und wäre die von der Kommission in ihrem Vorentwurf vorgeschlagene Lösung in Kraft, so hätte die Abwägung zwischen der Informations- und Pressefreiheit auf der einen Seite und dem Schutz der Persönlichkeit des Klägers auf der anderen Seite bezüglich der Gesamtauflage dieser Ausgabe von *Le Monde*, von welcher der ganz überwiegende Teil in Europa verbreitet wurde, nach den Standards des Heimatstaates des Betroffenen zu erfolgen, und dies ganz unabhängig davon, ob und in welcher Stückzahl die Zeitung dort verbreitet wurde. Die Beurteilung nach dem Heimatrecht des Betroffenen macht die dort geltenden Standards somit exportierbar und für das gesamte Verbreitungsgebiet des Mediums verbindlich, ganz unabhängig davon, wo das Medium hauptsächlich verbreitet wird.

Im Hinblick auf das Informationsinteresse der Öffentlichkeit sowie den Schutz der Pressefreiheit begegnete die von der Kommission vorgeschlagene Anknüpfung an den gewöhnlichen Aufenthalt des Betroffenen aus all diesen Gesichtspunkten erheblichen Bedenken. Angesichts der Vielzahl von Kritikpunkten hat die Kommission inzwischen Abstand von diesem Vorschlag genommen, ohne ihn allerdings durch eine eindeutige andere Anknüpfung zu ersetzen. Nach dem aktuellen *Vorschlag der Kommission* soll nun grundsätzlich⁶⁰ die allgemeine Regel in Art. 3 Abs. 1 gelten, die eine Anknüpfung an den „Erfolgsort“ vorsieht. Den „Erfolgsort“ möchte die Kommission laut der Begründung ihres Vorschlages nicht mehr am Wohnsitz der Betroffenen, sondern an den Verbreitungsorten des Mediums verortet sehen⁶¹. Der Gesichtspunkt der Rechtssicherheit spricht allerdings dafür, dies im Verordnungstext selbst ausdrücklich klarzustellen, da der gegenwärtige Vorschlag eine Interpretation, die den „Erfolgsort“ am Wohnsitz des Betroffenen verortet, nicht wirklich zuverlässig ausschließt.

d) Unlauterer Wettbewerb

Für das Internationale Wettbewerbsrecht erklärt Art. 4 Abs. 1 des *Wet conflictenrecht* das Recht desjenigen Staates für anwendbar, „auf dessen Territorium die Wettbewerbshandlung die Wettbewerbsverhältnisse beeinflusst“. Die niederländische Regelung vermeidet es angesichts von Internationalisierung und Globalisierung des Warenvertriebs und in Anbetracht des Entstehens supranationaler Märkte, in ihrer Terminologie auf einzelne nationale Märkte Bezug zu nehmen und knüpft stattdessen an das betroffene Territorium an⁶².

In der Sache entspricht Art. 4 Abs. 1 des *Wet conflictenrecht* modernen internationalen Standards und den besonderen Interessenlagen im Internationalen Wettbewerbsrecht, in dem es nicht nur um den Schutz einzelner Konkurrenten geht, sondern auch um den Schutz der Mitbewerber in ihrer Gesamtheit, die Gewährleistung gleicher Wettbewerbschancen und Wettbewerbsbedingungen sowie in den meisten Rechtsordnungen auch um den Schutz der Konsumenten.

Vergleichbare ausdrückliche Regelungen finden sich bereits in den IPR-Gesetzen der Schweiz, Österreichs, Liechtensteins, Spaniens, Rumäniens und Russlands⁶³.

Erst in jüngster Zeit wird die Anknüpfung der Wettbewerbsdelikte an das Territorium des betroffenen Staates für die Mitgliedsstaaten der Europäischen Union im Verhältnis zueinander infrage gestellt. Stattdessen wird erwoogen, insoweit für

bestimmte Konstellationen das Recht des Herkunftslandes des Konkurrenten für maßgeblich zu erklären⁶⁴. Dies würde allerdings für die Beziehungen innerhalb der Union und für diejenigen zu Drittstaaten unterschiedliche koordinationsrechtliche Regelungen erforderlich machen⁶⁵ – auf dem ohnehin bereits schwierigen und für die Praxis schwer überschaubaren Terrain des Internationalen Privatrechts eine missliche Konsequenz⁶⁶.

Richtet sich „die Wettbewerbshandlung ausschließlich gegen einen bestimmten Konkurrenten“, so erklärt Art. 4 Abs. 2 des *Wet conflictenrecht* die besondere Regelung in Art. 4 Abs. 1 für nicht anwendbar, und es bleibt bei der allgemeinen Anknüpfung für Distanzdelikte in Art. 3 Abs. 2 und 3 des Gesetzes. Gedacht ist zum Beispiel an gegen einen bestimmten Konkurrenten gerichtete unwahre Werbung, die Abwerbung von Arbeitnehmern, Werksspionage etc.⁶⁷.

Eine entsprechende Regelung existiert bereits im schweizerischen IPR-Gesetz⁶⁸. Hintergrund ist die Überlegung, dass es bei nicht marktgerichteten Taten gegen einen einzelnen Konkurrenten an den wettbewerbsrechtstypischen Besonderheiten (Betroffenheit der Gesamtheit der Konkurrenten, der Abnehmer und des Wettbewerbs als Institution) fehlt und eine Beurteilung nicht nach wettbewerbsrechtlichen, sondern nach den allgemeinen deliktsrechtlichen Grundsätzen diesen Konstellationen daher gerechter wird.

Im *deutschen IPR* fehlt es auch für das internationale Wettbewerbsrecht an einer speziellen gesetzlichen Regelung. Der deutsche Gesetzgeber sah die Fassung einer solchen Regelung als

59 *Cour européenne des droits de l'Homme, arrêt de chambre* 25. 6. 2002 (*Colombani et autres c. France*), no. 51279/99. Vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte ging es um ein Urteil eines französischen Strafgerichts. König Hassan II von Marokko berief sich gegenüber der Zeitung *Le Monde*, deren Chefredakteur und dem Autor des Artikels auf den Schutz seiner Persönlichkeit. Dabei nahm er vor den französischen Gerichten Bezug auf die Standards des französischen Rechts.

60 Art. 6 Abs. 1 des Vorschlages enthält zum Schutz der „wesentlichen Grundsätze der lex fori in Bezug auf die Meinungs- und Informationsfreiheit“ ergänzend eine spezielle Ordre Public-Klausel. Zum Schutz der Meinungs-, Informations- und Pressefreiheit könnte hier daran gedacht werden, statt auf die Grundsätze der lex fori in Anlehnung an Art. 7 Abs. 1 des EVÜ auf die wesentlichen Grundsätze (insbesondere verfassungsrechtliche Gewährleistungen) des Rechts am Sitz des Medienunternehmens abzustellen.

61 Vorschlag für eine Verordnung „Rom II“ (Fn. 9), Begründung, S. 20.

62 Dazu die Begründung des niederländischen Justizministers (Fn. 2), S. 8: „De formulering [. . .] waarin de terminologie „recht van de markt“ niet voorkomt, komt tegemoet aan het bezwaar dat bij een voortschrijdende internationalisering van de handel „de markt“ moeilijk valt te lokaliseren en steeds minder sprake is van een echte nationale markt“.

63 Art. 136 Abs. 1 des schweizerischen, § 48 Abs. 2 des österreichischen, Art. 52 Abs. 2 des liechtensteinischen und Art. 117 des rumänischen IPR-Gesetzes, Art. 1222 des III. Teils des russischen ZGB sowie – als einseitige Koordinationsnorm – Art. 4 des spanischen Gesetzes vom 10. 1. 1991 „Ley de Competencia Desleal“.

64 So für Fälle, in denen eine einheitliche, unteilbare Handlung gleichzeitig auf die Märkte mehrerer Staaten einwirkt, wie dies bei Wettbewerbshandlungen in Medien mit grenzüberschreitender Verbreitung der Fall ist (Multistate-Wettbewerb), *Nina Dethloff*, Europäisches Kollisionsrecht des unlauteren Wettbewerbs, JZ 2000, 179 (181 ff.); ausführlich *dieselbe*, Europäisierung des Wettbewerbsrechts, Tübingen 2001.

65 So der Vorschlag von *Dethloff*, JZ 2000, 179 (181 ff., 185), die für die in der vorigen Fn. bezeichneten „Multistate-Wettbewerbshandlungen in der Europäischen Union“ die Einführung eines Herkunftslandprinzips vorschlägt; ausführlich *dieselbe*, Europäisierung des Wettbewerbsrechts, Ergebnis S. 310 f.

66 Zum Herkunftslandprinzip im IPR *Kadner Graziano*, EuIntDelR, S. 107 ff.

67 Vergleiche die Begründung des niederländischen Justizministers (Fn. 2), S. 8 mit Beispielen.

68 Art. 136 Abs. 2; siehe auch Art. 118 lit. a) und b) des rumänischen IPR-Gesetzes: Auf Antrag des Geschädigten Beurteilung nach dem Recht an seinem Sitz, wenn der unlautere Wettbewerb ausschließlich ihn schädigt (a) oder akzessorische Anknüpfung, wenn ein Vertragspartner den anderen im Wettbewerb unlauter schädigt (b).

„streittr\"ugtig“ an⁶⁹ und vermied auch f\"ur das Internationale Wettbewerbsrecht eine konkrete Festlegung.

Nach der Reform von 1999 ist daher auch insoweit zun\"achst von der Ubiquit\"atsl\"osung in Art. 40 Abs. 1 des EGBGB auszugehen. Allerdings herrscht f\"ur diese Materie seit langem national wie international die \"Uberzeugung, dass Ubiquit\"atsl\"osungen f\"ur das Wettbewerbsrecht g\"anzlich ungeeignet und mit den beteiligten Interessen nicht zu vereinbaren sind. Die Begr\"undung des deutschen Regierungsentwurfes verweist f\"ur diese Fallgruppe daher auf die allgemeine Ausweichklausel in Art. 41 des EGBGB⁷⁰.

Die deutsche Rechtsprechung war in einer Reihe \"uberzeugender und international viel beachteter Urteile schon fr\"uh und in Abweichung von der Ubiquit\"atsl\"osung zur Geltung des Rechts des betroffenen Marktes gelangt⁷¹. Angesichts dieser \"uberzeugenden Rechtsprechung, der konkreten Regelungsvorschl\"age des Deutschen Rates f\"ur IPR⁷², der zahlreichen Vorbilder im Ausland und nicht zuletzt angesichts der Vorarbeiten zu der niederl\"andischen Regelung, die im Jahre 1999 bereits seit l\"angerer Zeit vorlagen, ist es schwer verst\"andlich, dass dem deutschen Gesetzgeber eine spezielle gesetzliche Regelung f\"ur das Internationale Wettbewerbsrecht nicht gelang⁷³.

Der *Vorschlag der Kommission* sieht wie Art. 4 Abs. 1 des Wet conflictenrecht die Beurteilung nach dem Recht des Staates vor, in dem die Konkurrenzverh\"altnisse beeinflusst und die kollektiven Interessen der Verbraucher beeintr\"achtigt werden (Art. 5 Abs. 1 des Vorschlages). F\"ur den Fall, dass ein unlauteres Wettbewerbsverhalten ausschlie\"slich die Interessen eines bestimmten Konkurrenten beeintr\"achtigt, enth\"alt auch der aktuelle Kommissionsvorschlag einen Verweis auf allgemeine Ankn\"upfungen (Art. 5 Abs. 2 des Vorschlages).

e) *R\'esum\'e*

Drei der vier hier behandelten besonderen Fallgruppen von Distanzdelikten sind im *niederl\"andischen Kollisionsrecht* heute gesetzlich geregelt. Die Ankn\"upfungspunkte sind konkret, was zu einem hohen Ma\"a an Rechtssicherheit f\"uhrt.

Anders als der niederl\"andische hat der *deutsche Gesetzgeber* f\"ur die besonderen Fallgruppen der Distanzdelikte spezielle Festlegungen und Konkretisierungen der Ankn\"upfung gescheut⁷⁴. Auf entsprechende Regelungen wurde nicht etwa verzichtet, weil die Fragen nicht als regelungsbed\"urftig angesehen wurden, sondern weil jeweils eine Einigung auf eine konkrete Regelung nicht gelang.

Die Ankn\"upfung der besonderen Fallgruppen der Distanzdelikte bleibt im deutschen IPR damit im Wesentlichen weiterhin der Rechtsprechung \"uberlassen, welcher die Bew\"altigung dieser Aufgabe in der Vergangenheit f\"ur die unterschiedlichen Fallgruppen in unterschiedlichem Ma\"a ge gl\"uckt ist. Ob sie der Rechtsprechung k\"unftig wenigstens in derselben Weise gl\"ucken wird, h\"angt davon ab, wie die Gerichte mit der vom Gesetzgeber durch die grunds\"atzliche Festlegung auf den Handlungsort und durch die zeitliche Beschr\"ankung des Wahlrechts des Gesch\"adigten modifizierten Ubiquit\"atsl\"osung in Art. 40 Abs. 1 des EGBGB und mit der Ausnahmeklausel in Art. 41 des EGBGB umgehen werden.

Die Ansicht im deutschen Regierungsentwurf, die Konkretisierung der Ankn\"upfung k\"onne f\"ur die besonderen Fallgruppen der Distanzdelikte von der Rechtsprechung geleistet werden, lie\"a sich problemlos auf alle anderen Fragen des Deliktkoordinationsrechts erstrecken. Mit ihr lie\"a sich der Sinn der gesamten Kodifikation infrage stellen und k\"onnte die T\"atigkeit des

Gesetzgebers – \"ahnlich der klassischen englischen Sicht – auf einige die Rechtsprechung korrigierende Interventionen beschr\"ankt werden. Dass die Rolle des Gesetzgebers aus kontinentaleurop\"aischer Sicht eine andere ist, braucht hier nicht erw\"ahnt zu werden⁷⁵.

Der *Vorschlag der Kommission* sieht f\"ur die vier erw\"ahnten besonderen Fallgruppen der Distanzdelikte Sonderregelungen vor und enth\"alt in Art. 8 (Verletzungen der Rechte an geistigem Eigentum) eine weitere, f\"unfte spezielle Regelung. Mit seinem Bem\"uhlen, f\"ur die einzelnen Fallgruppen konkrete Ankn\"upfungen zu schaffen, entspricht er dem niederl\"andischen Ansatz.

f) *Perspektiven*

Wie an anderer Stelle ausf\"uhrlich dargelegt⁷⁶, legen ein umfassender europ\"aischer Rechtsvergleich, die praktischen Erfahrungen in den einzelnen Rechtsordnungen und eingehende Analysen der Parteiinteressen f\"ur die einzelnen Fallgruppen der Distanzdelikte jeweils konkrete Ankn\"upfungspunkte nahe:

Die Umwelthaftung k\"onnte, wie im Wet conflictenrecht, nach dem Recht des Eintrittsortes der Verletzung beurteilt werden.

F\"ur die Produkthaftung sollte f\"ur Anspr\"uche des Erwerbers des Produktes und ihm nahe stehender Personen grunds\"atzlich das Recht des Erwerbsortes des Produktes ma\"a\"geblich sein. Auf Anspr\"uche Dritter k\"onnte das Recht des Eintrittsortes der Verletzung (des „Erfolgsortes“) anwendbar sein.

Die Haftung von Massenmedien wegen der Verletzung von Pers\"onlichkeitsrechten k\"onnte nach dem Recht des bestimmungsgem\"a\"en Verbreitungsortes des Mediums, d. h. des Ortes, an dem die Adressaten bestimmungsgem\"a\" erreicht werden, bzw. – bei mehreren Verbreitungsorten – nach den dort jeweils geltenden Rechten beurteilt werden. F\"ur die Verbreitung \"uber das Internet⁷⁷ k\"onnte im Hinblick auf die Meinungs-, Informations- und Pressefreiheit erg\"anzend an spezielle Vorbehalte gedacht werden, die eine besondere Ber\"ucksichtigung der Standards am Sitz des Unternehmens, der Standards der haupts\"achlichen Zielgebiete der Medien sowie, soweit bereits vorhanden, internationaler Standards vorsehen⁷⁸. F\"ur Anspr\"uche auf Gegen-darstellung und \"ahnliche Ma\"a\"nahmen schlie\"slich sollte das Recht des Staates f\"ur ma\"a\"geblich erkl\"art werden, in dem das

69 BT-Drucksache 14/343 S. 10.

70 BT-Drucksache 14/343 S. 10.

71 Grundlegend BGH 30. 6. 1961, BGHZ 35, 329 (*Kindersaugflaschen*).

72 Art. 7 des Vorschlages der zweiten Kommission des Deutschen Rates f\"ur IPR aus dem Jahre 1983 lautete: „Anspr\"uche aus Wettbewerbsverst\"o\"en sind nach dem Recht des Staates zu beurteilen, auf dessen Markt die Wettbewerbsma\"a\"nahme einwirkt“, in: *von Caemmerer*, Vorschl\"age und Gutachten, S. 3, Begr\"undung, S. 19 ff.; \"ahnlich die Formulierung im Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums aus dem Jahre 1984, ver\"offentlicht in GRUR Int. 1985, 104 (Art. 40 Abs. 2).

73 Kritisch schon *Kreuzer*, *RabelsZ* 2001, 383 (417 f.).

74 Wie gesehen findet im EGBGB allein die Umwelthaftung ausdr\"ucklich Erw\"ahnung.

75 Kritisch bereits *Kreuzer*, *RabelsZ* 2001, 383 (420), der eine geradezu „regelungsfeindliche Haltung des deutschen Gesetzgebers konstatiert“.

76 *Kadner Graziano*, *GemEuIPR*, S. 252 ff. (Umwelthaftung), 278 ff. (Produkthaftung), 314 ff. (Verletzung von Pers\"onlichkeitsrechten durch Massenmedien), 339 ff. (Wettbewerbsrecht); *derselbe*, *EuIntDelR*, S. 62 ff. (Umwelthaftung), 74 ff. (Produkthaftung), 86 ff. (Verletzung von Pers\"onlichkeitsrechten durch Massenmedien), 97 ff. (Wettbewerbsrecht), *Leits\"atze* S. 146 f. (§§ 5, 6, 7).

77 Siehe zu Pers\"onlichkeitsverletzungen durch Massenmedien \"uber das Internet die Entscheidung des *High Court of Australia* vom 10. 12. 2002 im Fall *Dow Jones & Company Inc. v. Gutnick* [2002] HCA 56.

78 Solche zu ermitteln w\"are eine anspruchsvolle und reizvolle rechtsvergleichende Aufgabe.

Druckerzeugnis erschienen ist oder von dem aus die Radio- oder Fernsehsendung ausgestrahlt wurde⁷⁹.

Für das internationale Wettbewerbsrecht schließlich sollte wie im *Wet conflictenrecht* und im Vorschlag der Kommission das Recht des Staates für maßgeblich erklärt werden, auf dessen Territorium die Konkurrenzverhältnisse beeinflusst und die Interessen der Verbraucher beeinträchtigt werden.

Für diese Anknüpfungspunkte gibt es in den europäischen Internationalen Privatrechten jeweils bewährte und in der Praxis erprobte Vorbilder. Sie werden allen beteiligten Interessen gerecht und sind einfach, überschaubar und würden Rechtssicherheit schaffen.

4. Ausnahmen von der Anknüpfung an den Tatort und akzessorische Anknüpfung

Für den Fall, dass Täter und Geschädigter ihren gewöhnlichen Aufenthalt bzw. ihre Niederlassung im selben Staat haben, sehen das *Wet conflictenrecht*, die gesetzliche Neuregelung im EGBGB und der *Vorschlag der Kommission* die Anwendung des gemeinsamen Heimatrechts vor (Art. 3 Abs. 4 des *Wet conflictenrecht*, Art. 40 Abs. 2 des EGBGB, Art. 3 Abs. 2 des Vorschlages).

Für die Anknüpfung an den übereinstimmenden gewöhnlichen Aufenthalt der Parteien spricht, dass diese Lösung zu derjenigen haftungsrechtlichen Absicherung des Opfers und zu denjenigen Wiedergutmachungsstandards führt, die beide Parteien aus der übereinstimmenden Lebensumwelt gewohnt sind, in der sie die Folgen des schädigenden Ereignisses zu tragen haben. Der Fall wird praktisch einem Fall im gemeinsamen Heimatland der Beteiligten gleich gestellt. Je flüchtiger der Kontakt beider Parteien mit dem Tatortstaat ist, desto wichtiger ist dieses Anliegen.

Die ganz überwiegende Zahl europäischer Deliktskordinationsrechte sehen daher heute eine ausnahmsweise Beurteilung nach dem Recht der gemeinsamen Lebensumwelt der Beteiligten vor⁸⁰. Selbstverständlich ist diese Lösung noch nicht, wie das französische, das belgische oder das spanische IPR zeigen, in denen solche Ausnahmen von der Regelanknüpfung aus Gründen der Rechtssicherheit nach wie vor abgelehnt werden⁸¹.

Schließlich eröffnen sowohl die *niederländische* und die *deutsche* Regelung als auch der *Vorschlag der Kommission* die Möglichkeit, deliktische Ansprüche akzessorisch anzuknüpfen an eine „zwischen dem Täter und Opfer gegenwärtig oder vormals bestehende Rechtsbeziehung“ (Art. 5 des *Wet conflictenrecht*) bzw. an ein „Rechtsverhältnis zwischen den Parteien wie einen Vertrag, der mit der betreffenden unerlaubten Handlung in enger Verbindung steht“ (Art. 3 Abs. 3 S. 2 des Vorschlages). Deliktische Ansprüche können so nach dem Recht der Sonderbeziehung beurteilt werden. Beide Gesetze sowie der Vorschlag vermeiden insofern einen Automatismus akzessorischer Anknüpfung. Diese kann, muss aber nicht erfolgen, was es z. B. erlaubt, deliktische Ansprüche nicht akzessorisch, sondern selbständig anzuknüpfen, wenn Aspekte des Verbraucherschutzes dies nahe legen.

IV. Fazit

Das niederländische „*Wet conflictenrecht onrechtmatige daad*“ bietet ein Beispiel für eine moderne, in vielen Punkten fortschrittliche Kodifikation der internationalen außervertraglichen Schadenshaftung (zu nennen sind etwa die weitreichende Zulassung der Parteiautonomie, die grundsätzliche Anknüpfung der Distanzdelikte an den Eintrittsort der Rechtsgutverletzung, die Anknüpfungen einzelner Fallgruppen von Distanzdelikten,

die Anknüpfung an den übereinstimmenden gewöhnlichen Aufenthalt und die Möglichkeit akzessorischer Anknüpfung).

Während die Neuregelung des Deliktskordinationsrechts im EGBGB auf älteren Vorschlägen beruhte, die vor der für Viele überraschenden Umsetzung im Jahre 1999 nicht mehr umfassend auf den Prüfstand gestellt wurden⁸², gingen dem niederländischen Gesetz moderne Entwürfe aus den 90er Jahren voraus, die aktuelle Entwicklungen in der ausländischen Gesetzgebung sowie in der in- und ausländischen Rechtsprechung aufgenommen und umgesetzt haben.

Die größte Herausforderung bei der Kodifikation des Internationalen Deliktsrechts dürfte heute in der Anknüpfung besonderer Fallgruppen von Distanzdelikten bestehen. Die insoweit wohl schwierigsten Fragen stellen sich bei der Anknüpfung der Produkthaftung und der Anknüpfung von Verletzungen von Persönlichkeitsrechten (einschließlich der Verletzungen über das Internet). Die erste Frage wird für die Niederlande durch das Haager Produkthaftungsübereinkommen beantwortet; im deutschen IPR fehlt es insoweit an einer speziellen Regelung. Die zweite Frage haben sowohl der niederländische als auch der deutsche Gesetzgeber weitgehend der Rechtsprechung überlassen. Während der deutsche Gesetzgeber schließlich auch das Internationale Wettbewerbsrecht der Rechtsprechung überließ, enthält das niederländische Gesetz insoweit eine konkrete und moderne Regelung.

Die konkreten Anknüpfungspunkte, die das niederländische Recht für besondere Fallgruppen von Distanzdelikten enthält, schaffen Rechtssicherheit. Ob es sich dabei um Konkretisierungen der allgemeinen Anknüpfungspunkte Tat-, Handlungs- und „Erfolgsort“ handelt, um Abweichungen oder Ausnahmen von diesen Anknüpfungspunkten, kann letztlich dahingestellt bleiben.

Was die Anknüpfung der besonderen Fallgruppen der Distanzdelikte in einer künftigen Verordnung „Rom II“ betrifft, so gilt es, die Reaktionen auf den Vorschlag der Kommission und die weiteren Entwicklungen abzuwarten.

Einige der Lösungen des *Wet conflictenrecht* könnten bei der Vorbereitung einer gesamteuropäischen Kodifikation der Materie zur Inspiration dienen, manche finden sich bereits im Vorschlag der Kommission. Angesichts der geschilderten Qualitäten verdient das niederländische *Wet conflictenrecht onrechtmatige daad* – wie das niederländische IPR überhaupt – in der aktuellen europäischen Diskussion um Kodifikation und Vereinheitlichung des IPR eine ähnliche Beachtung wie sie das niederländische *Burgerlijk Wetboek* im materiellen Recht bereits genießt.

79 Nachweise bei Kadner Graziano, *GemEuIPR*, S. 310 f.

80 Umfangreiche Nachweise bei Kadner Graziano, *EuIntDelR*, 34 ff.

81 *Französische Cour de Cassation* 25. 5. 1948 (*Lautour c. veuve Guiraut*), *Rev. crit.* 1949, 89 Anm. *Batiffol*; 30. 5. 1967 (*Kieger c. Amigues*), *Rev. crit.* 1967, 728 Anm. *Bourel*; ständige Rspr.; *belgischer Hof van Cassatie* 17. 5. 1957 (*Bologne c. Sainte*), *Pas.* 1957, I, 1111; 30. 10. 1981 (*Groupe Josi c. Faes*) *Pas.* 1982, I, 306; ständige Rspr.; siehe für Spanien stellv. und sehr kritisch *Carillo Salcedo*, in: *Albaladejo* (Hg.), *Comentarios al Código civil*, I, 1978, zu Art. 10 Abs. 9; *Zabalo Escudero*, *Rev. esp. der. int.* 1991, 75 (105 f.).

82 Zur Entstehungsgeschichte des Gesetzes von 1999 *Kreuzer*, *RabelsZ* 2001, 386 (390 ff.).

Materialien

Gesetz vom 11. April 2001 über das Kollisionsrecht in Bezug auf Schuldverhältnisse aus unerlaubter Handlung (Gesetz zum Kollisionsrecht der unerlaubten Handlung = *Wet conflictenrecht onrechtmatige daad*)*

Art. 1

Für die Anwendung dieses Gesetzes werden mit dem Territorium eines Staates gleichgestellt:

a) Anlagen und andere Einrichtungen zur Erschließung und zum Abbau natürlicher Reichtümer, die in, auf oder über den außerhalb der territorialen Grenzen des Staates gelegenen Teilen des Meeresbodens gelegen sind, soweit der Staat dort aufgrund internationalen Rechts uneingeschränkt zur Erschließung und zum Abbau natürlicher Reichtümer befugt ist;

b) ein sich auf hoher See befindliches Schiff, das durch den Staat registriert ist oder mit einem Seebrief oder einem damit gleichzustellenden Dokument versehen ist oder das, wenn weder eine Registrierung erfolgt ist noch ein Seebrief oder ein damit gleichzustellendes Dokument vorliegt, einem Angehörigen dieses Staates gehört;

c) ein sich in der Luft befindliches Luftfahrzeug, das durch den Staat registriert ist oder in ein entsprechendes nationales Register eingetragen ist oder das, wenn weder eine Registrierung noch eine Eintragung in das entsprechende nationale Register erfolgt sind, einem Angehörigen dieses Staates gehört.

Art. 2

1. Dieses Gesetz lässt das Haager Übereinkommen vom 4. Mai 1971 über das auf Straßenverkehrsunfälle anwendbare Recht sowie das Haager Übereinkommen vom 2. Oktober 1973 über das auf die Produkthaftpflicht anwendbare Recht unberührt.

2. Dieses Gesetz lässt ebenfalls unberührt die Bestimmungen in Art. 7 des Gesetzes vom 18. März 1993 bezüglich einiger

Regelungen des Internationalen Privatrechts des Seerechts und der Binnenschifffahrt.

Art. 3

1. Schuldverhältnisse aus unerlaubter Handlung werden von dem Recht des Staates beherrscht, auf dessen Territorium sich die Tat ereignet.

2. Wird durch die Tat eine Person, eine Sache oder die natürliche Umwelt in einem anderen Staat geschädigt, als in demjenigen, in dem die Handlung erfolgt, so wird in Abweichung von Abs. 1 das Recht des Staates angewendet, auf dessen Territorium die Einwirkung erfolgt, es sei denn, der Täter konnte die Einwirkung dort redlicherweise nicht vorhersehen.

3. Haben der Täter und der Geschädigte ihren gewöhnlichen Aufenthalt beziehungsweise ihre Niederlassung in demselben Staat, so ist in Abweichung von Abs. 1 und 2 das Recht dieses Staates anzuwenden.

Art. 4

1. In Abweichung von Art. 3 werden Schuldverhältnisse wegen unerlaubten Wettbewerbs vom Recht desjenigen Staates beherrscht, auf dessen Territorium die Wettbewerbsbehandlung die Wettbewerbsverhältnisse beeinflusst.

* Staatsblad van het Koninkrijk der Nederlanden, Jaargang 2001, no. 190; Übersetzung durch *Thomas Kadner Graziano*, Genf; mein herzlicher Dank gilt Frau Kollegin Prof. *Katharina Boele-Woelki*, Universität Utrecht, für die Durchsicht der Übersetzung. Siehe hierzu auch *Kadner Graziano*, S. 137 ff. (in diesem Heft).

2. Absatz 1 findet keine Anwendung, wenn die Wettbewerbshandlung ausschließlich gegen einen bestimmten Konkurrenten gerichtet ist.

Art. 5

Ist eine unerlaubte Handlung eng mit einer zwischen dem Täter und dem Geschädigten gegenwärtig oder vormalig bestehenden Rechtsbeziehung verbunden, so kann die Verpflichtung aus unerlaubter Handlung in Abweichung von Art. 3 und 4 nach dem Recht beurteilt werden, das die andere Rechtsbeziehung beherrscht.

Art. 6

1. Haben die Parteien das auf das Schuldverhältnis aus unerlaubter Handlung anwendbare Recht einvernehmlich bestimmt, so ist in Abweichung von Art. 3 bis 5 dieses Recht zwischen ihnen anwendbar.

2. Die Rechtswahl muss ausdrücklich erfolgen oder sich in anderer Weise mit hinreichender Deutlichkeit ergeben.

Art. 7

Das nach Art. 3 bis 6 maßgebliche Recht bestimmt insbesondere:

- a) Grund und Umfang der Haftung;
- b) Ausschlüsse, Beschränkungen und die Anteile der Haftung;
- c) Bestehen und Art des Schadens, für den eine Vergütung in Betracht kommt;

d) Umfang des Schadens und die Art und Weise seines Ersatzes;

e) die Möglichkeit der Übertragung oder des Übergangs des Anspruchs auf Schadensersatz;

f) die Personen, die aus eigenem Recht Anspruch auf Schadensersatz haben;

g) die Verantwortlichkeit des Auftraggebers für Handlungen derjenigen, die für ihn tätig sind;

h) Verjährung und Verfall des Anspruchs auf Schadensersatz sowie den Zeitpunkt des Beginns der Frist, ihrer Unterbrechung oder Aussetzung.

Art. 8

Ungeachtet der Art. 3 bis 7 finden die am Ort der unerlaubten Handlung geltenden Verkehrs- und Sicherheitsvorschriften oder andere vergleichbare Vorschriften zum Schutz von Personen oder Sachen Berücksichtigung.

Art. 9

Dieses Gesetz wird zitiert als: Gesetz zum Kollisionsrecht der unerlaubten Handlung.

Art. 10

Dieses Gesetz tritt am ersten Tag des zweiten Kalendermonats nach Ausgabe des Staatsblattes in Kraft, in dem sein Wortlaut veröffentlicht ist¹.

¹ Das Gesetz ist zum 1. Juni 2001 in Kraft getreten.