

MAXIMILIAN SEIBL

# Die Beweislast bei Kollisionsnormen

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

*Studien zum ausländischen  
und internationalen Privatrecht*

231

---

**Mohr Siebeck**

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

231

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches  
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Holger Fleischer und Reinhard Zimmermann





Maximilian Seibl

# Die Beweislast bei Kollisionsnormen

Mohr Siebeck

*Maximilian Seibl*, geboren 1980; Studium der Rechtswissenschaft in Regensburg; seit 2005 Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität Regensburg, seit 2009 Referendar im OLG-Bezirk Nürnberg; 2009 Promotion.

e-ISBN PDF 978-3-16-151416-6

ISBN 978-3-16-150181-4

ISSN 0720-1141 (Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht)

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

© 2009 Mohr Siebeck Tübingen.

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

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2008/2009 fertiggestellt und im Sommersemester 2009 von der Juristischen Fakultät der Universität Regensburg als Dissertation angenommen. Für die Veröffentlichung wurden Aktualisierungen vorgenommen, durch die Rechtsprechung und Literatur bis August 2009 Berücksichtigung finden konnten.

Zum Gelingen eines Promotionsvorhabens tragen stets viele Menschen bei, denen ich meinen herzlichen Dank aussprechen möchte. An erster Stelle gilt dieser meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Andreas Spickhoff, für die Anregung des Themas der Arbeit, seine hilfreiche Unterstützung und Förderung, die gute Atmosphäre am Lehrstuhl und die rasche Erstellung des Erstgutachtens. Herzlich bedanken möchte ich mich auch bei Herrn Prof. Dr. Herbert Roth für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Ganz besonderer Dank gebührt darüber hinaus Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Dieter Henrich für die vielen interessanten und anregenden Diskussionen am Lehrstuhl und seine Bereitschaft, mir jederzeit mit Rat und Tat zur Seite zu stehen.

Mein herzlicher Dank gilt auch Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Jürgen Basedow, LL.M. (Harvard), Herrn Prof. Dr. Holger Fleischer, LL.M. (Ann Arbor) und Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Reinhard Zimmermann, FBA, FRSE, für die Aufnahme der vorliegenden Arbeit in die Schriftenreihe des Max-Planck-Institutes für ausländisches und internationales Privatrecht, sowie Herrn Prof. Dr. Haimo Schack, LL.M. (Berkeley) für die Förderung der Veröffentlichung der Arbeit durch die Studienstiftung „ius vivum“.

Stets verlassen konnte ich mich auf Herrn Dr. Philipp S. Fischinger, LL.M. (Harvard), der nicht nur jederzeit zu umfangreichen Diskussionen bereit war, sondern auch nicht die Mühe scheute, die Manuskriptfassung der Arbeit von den USA aus Korrektur zu lesen. Ihre Diskussionsbereitschaft erwiesen mir bei zahlreichen Gelegenheiten auch Herr Professor Dr. Martin Löhnig, Herr Privatdozent Dr. Christoph Althammer und Herr Dr. Markus Würdinger. Wertvolle Unterstützung erhielt ich darüber hinaus von Frau Joanna Karmanski, Frau Lena Schneider und Frau Sonja Blumenstock. Ihnen allen gebührt mein besonderer Dank.

Vollkommen unmöglich wäre die Erstellung dieser Arbeit aber ohne die liebevolle Unterstützung durch meine Eltern Irene und Günther Seibl wäh-

rend meiner Studien- und Promotionszeit gewesen. Ihnen sei daher die vorliegende Arbeit in Liebe und Dankbarkeit gewidmet.

Regensburg, im August 2009

*Maximilian Seibl*

# Inhaltsübersicht

Vorwort .....	VII
Abkürzungen .....	XXV
Einführung .....	1
§ 1 Die Stellung der Beweislast im Verfahren .....	7
A. Die Beweiswürdigung .....	9
B. Das Beweismaß .....	10
C. Die Beweislast.....	13
§ 2 Die strukturellen Besonderheiten der Kollisionsnorm und ihre Auswirkungen auf die Möglichkeiten des Eintretens eines non liquet.....	17
A. Aufgabe und Funktionen der Kollisionsnorm .....	17
B. Die Strukturelemente der selbständigen Kollisionsnorm.....	23
C. Die möglichen non liquet-Konstellationen bei den unterschiedlichen Anknüpfungsmomenten .....	54
D. Zusammenfassung: Die Kollisionsnorm als Bündelung vertikaler und horizontaler Verweisungen und die hieraus resultierenden Konsequenzen für das Vorliegen eines non liquet .....	99
§ 3 Die Grundprinzipien der Beweislast im materiellen Recht und die Voraussetzungen für ihre Übertragung auf die kollisionsrechtliche Fragestellung .....	101

A. Die Grundlage der Entscheidungsverpflichtung des Gerichts bei Vorliegen eines non liquet .....	101
B. Überwindung des non liquet durch Beweislastentscheidung .....	104
C. Zusammenfassung und Konsequenzen für die weiterführende Prüfung.....	130
§ 4 Das auf die Beweislast und das Beweismaß anzuwendende Recht .....	133
A. Die Feststellungslast .....	134
B. Die Beweisführungslast.....	136
C. Das auf das Beweismaß anwendbare Recht.....	139
D. Konsequenzen der vorgefundenen Ergebnisse für die Beweislast bei ausländischen, supranationalen und staatsvertraglichen Kollisionsnormen.....	143
§ 5 Die Möglichkeiten der Überwindung einer tatsachenbezogenen Unklarheit beim kollisionsrechtlichen Anknüpfungsmoment.....	149
A. Die Fragestellung auf erster Stufe: Die Möglichkeit der Übertragung der Beweislastprinzipien auf die Frage des „Ob“ .....	149
B. Die Fragestellung auf zweiter Stufe: Das non liquet im Hinblick auf die örtliche Beziehung der konkreten Verknüpfung.....	213
C. Zusammenfassung .....	319
§ 6 Die Auswirkungen der vorgefundenen Ergebnisse zur Beweislastentscheidung beim Anknüpfungsmoment auf die Parteien .....	323
A. Der Einfluss der Unteranknüpfungen auf die Problematik .....	323
B. Die Beeinträchtigung des Rechtsanwendungsinteresses als Kriterium für die Beweislastverteilung beim Anknüpfungsmoment.....	325

§ 7 Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse.....	339
Literaturverzeichnis .....	347
Sachregister .....	377



# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	VII
Abkürzungen .....	XXV
Einführung .....	1
§ 1 Die Stellung der Beweislast im Verfahren.....	7
A. Die Beweiswürdigung .....	9
B. Das Beweismaß .....	10
C. Die Beweislast.....	13
§ 2 Die strukturellen Besonderheiten der Kollisionsnorm und ihre Auswirkungen auf die Möglichkeiten des Eintretens eines non liquet.....	17
A. Aufgabe und Funktionen der Kollisionsnorm .....	17
I. Die Zweistufigkeit der Ermittlung ausländischen Rechts .....	18
II. Die Funktionen der Kollisionsnorm .....	20
1. Die Auswahlfunktion im Hinblick auf das anzuwendende Recht.....	20
2. Die Ergänzungsfunktion – Die Erteilung des Anwendungs- befehles an die ausländische Norm im Inland .....	23
B. Die Strukturelemente der selbständigen Kollisionsnorm.....	23
I. Strukturelemente der Sachnorm als Vergleichsmaßstab .....	24
II. Die für die Beweislastfrage relevante Struktur der Kollisionsnorm.....	25
1. Der Anknüpfungsgegenstand.....	26

a) Die Funktion des Anknüpfungsgegenstandes.....	26
b) Der Bezug des Anknüpfungsgegenstandes zum Tatsächlichen und der Streit um den Gegenstand des Kollisionsrechts.....	28
aa) Rechtsnormen als Gegenstand der Anknüpfung.....	31
(1) Abstrakte Rechtsnormen als Gegenstand der Kollisionsnorm .....	31
(2) „Klassifizierte Rechtssätze“ als Gegenstand der Kollisionsnorm .....	32
(3) Kritik.....	32
bb) Der Tatsachenbezug des Anknüpfungsgegenstandes .....	36
cc) Die für die Qualifikation heranzuziehende Tatsachen- grundlage und die Unmöglichkeit eines non liquet im Hinblick auf den Anknüpfungsgegenstand .....	37
(1) Die Problematik des Verhältnisses von Sachverhalt und Qualifikation.....	37
(2) Lösung durch Zugrundelegung der klägerischen Behauptungen im Hinblick auf den materiellrechtlichen Anspruch .....	38
c) Ergebnis.....	40
2. Das Anknüpfungsmoment .....	40
a) Die systematische Stellung des Anknüpfungsmoments in der Struktur der Kollisionsnorm.....	41
aa) Das Anknüpfungsmoment als Bestandteil der Rechtsfolge einer Kollisionsnorm .....	41
bb) Das Anknüpfungsmoment als Tatbestandsmerkmal .....	42
cc) Stellungnahme .....	42
b) Die verschiedenen Anknüpfungsmomente in den aus deutscher Sicht maßgeblichen Normwerken.....	44
c) Die durch die Struktur des Anknüpfungsmoments bedingte Erweiterung der Möglichkeiten von non liquet-Situationen .....	45
aa) Einseitige Kollisionsnormen .....	45
(1) Allseitig ausbaubare einseitige Kollisionsnormen .....	45
(2) Einseitige Kollisionsnormen, deren Zwecksetzung einen allseitigen Ausbau verbietet.....	46
bb) Allseitige Kollisionsnormen.....	48
cc) Unvollkommen allseitige Kollisionsnormen .....	51
d) Ergebnis.....	53
 C. Die möglichen non liquet-Konstellationen bei den unterschiedlichen Anknüpfungsmomenten .....	54
I. Anknüpfungsmomente ohne Wertungsmöglichkeit .....	54

II. Normative Anknüpfungsmomente .....	56
1. Die parteiautonome Rechtswahlvereinbarung .....	57
2. Die Staatsangehörigkeit.....	58
a) Der Charakter der Staatsangehörigkeit aus kollisionsrechtlicher Sicht.....	59
b) Die Beweisführung im Hinblick auf die Staatsangehörigkeit.....	61
aa) Unmittelbarer Beweis hinsichtlich der der Staatsangehörigkeit zugrunde liegenden Tatsachen .....	61
bb) Der Nachweis der Staatsangehörigkeit durch Legitimationspapiere.....	63
c) Die möglichen Konstellationen eines non liquet .....	64
d) Zusammenfassung.....	66
3. Der gewöhnliche Aufenthalt.....	67
a) Der Begriff des gewöhnlichen Aufenthaltes .....	67
aa) Die Maßgeblichkeit von Verweildauer und sozialer Integration .....	67
bb) Die Sechs-Monats-Formel und ihre Stellung im Beweisgefüge des gewöhnlichen Aufenthaltes .....	70
b) Einheitliches Merkmal oder differenziertes Verständnis? .....	73
aa) Das Differenzierungsmodell .....	73
bb) Einheitliche Auslegung im Interesse der Rechtssicherheit .....	74
cc) Stellungnahme.....	75
c) Das Erfordernis einer Wertungsentscheidung im Falle der Diversifikation von Indiztatsachen und sein Einfluss auf die Möglichkeiten des Eintrittes eines non liquet .....	78
aa) Faktizität oder Wertungsoffenheit des gewöhnlichen Aufenthaltes? .....	78
bb) Konsequenzen für die Feststellung des gewöhnlichen Aufenthaltes .....	81
d) Ergebnis.....	85
4. Der effektive Verwaltungssitz einer Gesellschaft .....	85
a) Die verschiedenen Theorien zur Ermittlung des Gesellschaftsstatutes und die Rechtslage nach „Centros“, „Überseering“ und „Inspire Art“ .....	87
b) Der effektive Verwaltungssitz als normativer Begriff .....	92
c) Die verschiedenen Möglichkeiten eines non liquet hinsichtlich des effektiven Verwaltungssitzes einer Gesellschaft.....	94
5. Die Gründungsrechtsanknüpfung im Internationalen Gesellschaftsrecht .....	96

D. Zusammenfassung: Die Kollisionsnorm als Bündelung vertikaler und horizontaler Verweisungen und die hieraus resultierenden Konsequenzen für das Vorliegen eines non liquet .....	99
§ 3 Die Grundprinzipien der Beweislast im materiellen Recht und die Voraussetzungen für ihre Übertragung auf die kollisionsrechtliche Fragestellung .....	101
A. Die Grundlage der Entscheidungsverpflichtung des Gerichts bei Vorliegen eines non liquet.....	101
B. Überwindung des non liquet durch Beweislastentscheidung .....	104
I. Keine umfassende gesetzliche Regelung.....	104
II. Die Überwindung des non liquet und die durch das Kollisionsrecht aufgeworfenen Probleme.....	107
1. Die reinen Nichtanwendungstheorien .....	107
2. Die neueren Beweislasttheorien.....	109
a) Die Existenz von Beweislastnormen zur Überwindung des non liquet .....	109
b) Der Inhalt der Beweislastnorm.....	110
aa) Die negative Grundregel der Beweislast .....	110
bb) Der Vorrang der Beweislastverteilung.....	111
(1) Das Prütting'sche Stufenmodell der Beweislast .....	111
(2) Die vermittelnde Ansicht Baumgärtels.....	112
c) Konsequenzen für die weitere Prüfung.....	113
aa) Die Beweislastverteilung zwischen den Parteien.....	113
(1) Die Rosenberg'sche Normentheorie.....	115
(2) Kritik an der Normentheorie.....	116
(3) Erweiterungen und Alternativen zur Normentheorie .....	117
(a) Die Beweislastverteilung nach der konkreten Wahrscheinlichkeit und das Wahrscheinlichkeitsmodell Kegels .....	118
(b) Die modifizierte Normentheorie .....	122
bb) Die Voraussetzungen für die Korrelation von Beweislastentscheidung und Beweislastverteilung und die insoweit abweichenden Rahmenbedingungen bei der Kollisionsnorm .....	124
(1) Die für das Verhältnis von Beweislastentscheidung und Beweislastverteilung maßgeblichen Faktoren .....	124
(2) Die eine modifizierende Betrachtung erfordernden	

kollisionsrechtlichen Rahmenbedingungen .....	125
(a) Der Einfluss der Tatbestandsstruktur des Anknüpfungsmoments .....	125
(b) Die Unzulässigkeit einer die Klage abweisenden Entscheidung aufgrund einer Unklarheit auf Rechtsanwendungsebene .....	126
(aa) Sinn und Zweck der kollisionsrechtlichen Anknüpfung.....	126
(bb) Der Einfluss des Rechtsverweigerungs- Verbotes .....	128
(cc) Das Problem der materiellen Rechtskraft .....	128
 C. Zusammenfassung und Konsequenzen für die weiterführende Prüfung.....	 130
 § 4 Das auf die Beweislast und das Beweismaß anzuwendende Recht .....	 133
A. Die Feststellungslast .....	134
B. Die Beweisführungslast.....	136
C. Das auf das Beweismaß anwendbare Recht.....	139
I. Anknüpfungsakzessorietät zum anzuwendenden Recht .....	139
II. Lex fori.....	140
III. Stellungnahme.....	141
 D. Konsequenzen der vorgefundenen Ergebnisse für die Beweislast bei ausländischen, supranationalen und staatsvertraglichen Kollisionsnormen.....	 143
 § 5 Die Möglichkeiten der Überwindung einer tatsachenbezogenen Unklarheit beim kollisionsrechtlichen Anknüpfungsmoment .....	 149
A. Die Fragestellung auf erster Stufe: Die Möglichkeit der Übertragung der Beweislastprinzipien auf die Frage des „Ob“ .....	149
I. Die Determinanten einer das non liquet überwindenden Entscheidung beim Anknüpfungsmoment der Kollisionsnorm.....	150

1. Die Rechtsfolge des Nichtvorliegens eines Anknüpfungsmoments.....	150
a) Ersatzanknüpfungen im autonomen, staatsvertraglichen und supranationalen Kollisionsrecht .....	151
b) Die Heranziehung von Ersatzanknüpfungen als allgemeines Prinzip des Kollisionsrechts .....	153
aa) Das Vorliegen einer ausfüllungsbedürftigen Regelungslücke.....	153
(1) Der Regelfall der Grundanknüpfungsnormen.....	154
(2) Ausnahmen bei durch materiellrechtliche Interessen unmittelbar beeinflussten Anknüpfungsnormen.....	156
(a) Kumulative Anknüpfungen.....	156
(b) Alternative Anknüpfungen .....	158
(c) Exklusiv- und andere nicht allseitig ausbaubare Anknüpfungsnormen .....	159
(aa) Die Anwendbarkeit von Exklusivnormen auf Nichtdeutsche über Art. 12 der Genfer Flüchtlingskonvention .....	161
(bb) Anwendung von Art. 5 II EGBGB auf Exklusivnormen?.....	163
(d) Verbraucher- und arbeitnehmerbegünstigende Normen .....	166
(3) Zusammenfassung.....	168
bb) Die Vergleichbarkeit der Interessenlage.....	168
2. Ergebnis.....	169
II. Konkrete Ersatzanknüpfungen.....	169
1. Die Ersatzanknüpfung bei der Staatsangehörigkeit .....	169
2. Die Problematik bei der Rechtswahl.....	171
3. Die Nichtfeststellbarkeit eines gewöhnlichen Aufenthaltes.....	172
4. Die Problematik einer Ersatzanknüpfung für den effektiven Verwaltungssitz.....	174
5. Die „engste Verbindung“ als Ersatzanknüpfung auf letzter Stufe .....	178
III. Das Verhältnis der Unteranknüpfung „engste Verbindung“ und der lex fori als Ersatzrecht.....	180
1. Die Übertragung der für das „Wertungspatt“ entwickelten Grundsätze .....	181
2. Die „engste beweisbare Verbindung“ .....	182
3. Privilegierte Stellung der lex fori im System des Kollisionsrechts de lege lata? .....	183
a) Die subsidiäre Berufung der lex fori.....	187
b) Fakultativität des Kollisionsrechts?.....	189

aa) Probleme der zwingenden Anwendung des Kollisionsrechts .....	192
bb) Die verschiedenen Lösungsansätze .....	194
(1) Parteifakultativität des Kollisionsrechts .....	194
(2) Gerichtsfakultativität des Kollisionsrechts .....	195
(3) Disposition über das Kollisionsrecht durch prozessuale Parteiautonomie .....	197
cc) Kritische Auseinandersetzung mit dem fakultativen Kollisionsrecht .....	198
(1) Die Ablehnung des fakultativen Kollisionsrechts durch den Gesetzgeber .....	200
(2) Analyse der für die Fakultativität des Kollisions- rechts vorgebrachten Argumente .....	201
(a) Rückzug des Richters und Aspekte der Verfah- rensdauer bei Anwendung ausländischen Rechts... ..	201
(b) Die Kosten des Verfahrens und der Vergleich der Stellung der wirtschaftlich schwächeren Partei bei zwingendem und fakultativem Kollisionsrecht .....	204
(c) Die fehlende Vergleichbarkeit der Behandlung von Kollisionsrecht und von Einreden des materiellen Rechts .....	206
(3) Ergebnis .....	207
c) Die Unabhängigkeit der lex fori von der Erteilung eines kollisionsrechtlichen Anwendungsbefehles .....	207
IV. Zusammenfassung .....	212

B. Die Fragestellung auf zweiter Stufe: Das non liquet im Hinblick auf die örtliche Beziehung der konkreten Verknüpfung .....	213
I. Allseitige und einseitige Kollisionsnormen .....	214
II. Die Problematik der streitigen örtlichen Verknüpfung .....	215
1. Das Offenlassen der kollisionsrechtlichen Entscheidung im Falle der Berufung des gleichen Rechts trotz divergierender Anknüpfungstatsachen .....	216
2. Das Offenlassen der kollisionsrechtlichen Entscheidung im Falle inhaltlicher Kongruenz der in Betracht kommenden Rechtsordnungen .....	217
a) Die Unabhängigkeit des Offenlassens der Rechtsanwen- dungsfrage von der Revisibilität oder Irrevisibilität ausländischen Rechts .....	218
b) Prozessökonomische Aspekte und das Risiko der Verfahrensverzögerung .....	221

3. Die „Teilerweislichkeit“ des Anknüpfungsmoments als Sonderform des non liquet.....	223
III. Die verschiedenen Lösungsmöglichkeiten für die Überwindung des non liquet in der Fallkonstellation der „Teilerweislichkeit“..	224
1. Lösung durch Negativfiktion des Anknüpfungsmoments als solchem und Unteranknüpfung? .....	224
a) Die Anwendbarkeit von Art. 5 II Alt. 2 EGBGB auf die Frage der „Teilerweislichkeit“ der Staatsangehörigkeit.....	225
aa) Grammatische Auslegung .....	225
bb) Systematik.....	226
cc) Subjektiv-historische Auslegung.....	226
dd) Objektiv-teleologische Kriterien – Das Erfordernis einer teleologischen Reduktion .....	229
(1) Die Erzielung widersprüchlicher Ergebnisse durch Anwendung des Art. 5 II Alt. 2 EGBGB auf Fälle der Teilerweislichkeit.....	229
(a) Das Auftreten von Wertungswidersprüchen bei uneingeschränkter Anwendung von Art. 5 II Alt. 2 EGBGB .....	229
(b) Die negative Beweislastfiktion bei Teilerweislich- keit als Lösungsmöglichkeit im materiellen Recht .....	235
(aa) Fallgruppen und Lösungsvorschläge zur Beweislast bei Unklarheit über den Inhalt einer derogierenden Parteivereinbarung .....	236
(bb) Stellungnahme.....	239
(c) Zusammenfassung .....	242
(2) Die Notwendigkeit einer teleologischen Reduktion von Art. 5 II Alt. 2 EGBGB .....	242
b) Die Ungeeignetheit der Lösung durch Negativfiktion und Unteranknüpfung bei anderen Anknüpfungsmomenten .....	243
c) Zusammenfassung.....	246
2. Die materiellrechtsakzessorische Beweislastentscheidung .....	246
a) Beispiele für Fälle einer materiellrechtsakzessorischen Beweislastentscheidung .....	247
aa) Die Rechtsprechung des BGH zur Feststellung des effektiven Verwaltungssitzes einer Gesellschaft.....	247
bb) Der Einfluss einer intertemporal-kollisionsrechtlichen Tatsachenunsicherheit auf den materiellrechtlichen Anspruch .....	250
cc) Ein Schuss über die Grenze.....	253
b) Die notwendigen Voraussetzungen einer materiellrechtsakzessorischen Beweislastentscheidung .....	257
aa) Die Berücksichtigung materiellrechtlicher Gesichts-	

punkte im Rahmen der kollisionsrechtlichen Prüfung.....	259
bb) Die beweislasterrechtlichen Voraussetzungen des Offenlassens der konkreten Entscheidung .....	262
cc) Probleme der Praktikabilität und der Prozessökonomie .....	264
c) Zwischenergebnis.....	267
d) Der Versuch einer Verallgemeinerung der materiell- rechtsakzessorischen Beweislastentscheidung .....	267
aa) Die materiellrechtsakzessorische Beweislastentschei- dung aufgrund eines inhaltlichen Günstigkeitsverglei- ches der in Betracht kommenden Rechtsordnungen .....	268
bb) Die materiellrechtsakzessorische Beweislastverteilung entsprechend dem Charakter der geltend gemachten materiellrechtlichen Norm.....	271
cc) Zwischenergebnis .....	275
e) Ergebnis.....	276
3. Die Problematik der Auflösung der Teilerweislichkeit außerhalb der Sonderkonstellationen der Materiellrechts- akzessorietät und der Inhaltkongruenz .....	277
a) Die Beweislastentscheidung unter Rückgriff auf Vermutungen .....	278
aa) Derivative und genuine tatsächliche Vermutungen.....	278
bb) Die Beweislastentscheidung auf Grundlage einer derivativen tatsächlichen Vermutung .....	280
(1) Abgrenzung zu anderen kollisionsrechtlichen „Vermutungen“ – Die in Art. 28 II–IV EGBGB/ Art. 4 II–IV EVÜ enthaltenen Regelungen und ihre Bedeutung.....	280
(2) Fallgruppen der derivativen tatsächlichen Vermutung.....	284
(a) Die Vermutung des Fortbestehens eines festgestellten Anknüpfungsmoments.....	284
(b) Die Vermutung der Übereinstimmung des örtlichen Bezuges zweier verschiedener Anknüpfungsmomente.....	285
(3) Kritische Würdigung .....	286
(a) Die tatsächliche Vermutung beim gewöhnlichen Aufenthalt .....	287
(b) Die tatsächliche Vermutung im Rahmen der Sitztheorie .....	288
(aa) Der Erfahrungssatz im Hinblick auf die grundsätzliche Übereinstimmung von Gründungs- und Sitzort.....	288

(bb) Die Besonderheiten des grundbuch- rechtlichen Verfahrens.....	290
cc) Ergebnis.....	292
b) Der Rekurs auf die konkrete Wahrscheinlichkeit.....	292
aa) Die Konzeption Kegels zur Lösung des Problems der Teilerweislichkeit.....	293
bb) Die vom Kegel'schen Modell aufgeworfenen Probleme.....	294
(1) Der Rekurs auf die Wahrscheinlichkeit zur Überwindung der Teilerweislichkeit .....	295
(2) Die Heranziehung nachrangiger Anknüpfungsmo- mente zur Feststellung einer engeren Beziehung bei Wahrscheinlichkeitsäquivalenz .....	296
(a) Gleich wahrscheinliche Staatsangehörigkeit .....	296
(b) Die Verallgemeinerungsfähigkeit der Lösung für die Wahrscheinlichkeitsäquivalenz.....	299
(3) Der Vorrang der Inlandsbeziehung vor der Ersatzanknüpfung .....	300
cc) Ergebnis.....	302
4. Der Versuch einer Lösung des Problems der Teilerweislich- keit auf Grundlage des Kegel'schen Modells in Einklang mit geltendem Beweisrecht.....	303
a) Die Problematik des auf das Beweismaß anzuwendende Recht im Hinblick auf supranationale und staatsvertragliche Kollisionsnormen.....	303
aa) Die These der internationalen Einheitlichkeit des Beweismaßes trotz unterschiedlicher Formeln.....	304
bb) Die Unterschiedlichkeit der verschiedenen Beweismaß- formeln .....	305
cc) Der fehlende Einfluss von Beweismaßdivergenzen auf die vorliegende Fragestellung.....	307
b) Allgemeine Voraussetzungen einer Beweismaßsenkung.....	308
aa) Die Beweismaßmodifikation als teleologische Reduktion des § 286 I 1 ZPO .....	308
bb) Das Vorliegen einer verdeckten Regelungslücke.....	309
(1) Das Erfordernis einer Beweismaßreduktion .....	309
(2) Die Planwidrigkeit der verdeckten Lücke .....	311
cc) Die Interessenlage für eine Beweismaßsenkung beim Anknüpfungsmoment .....	314
(1) Die Notwendigkeit der Reduktion des Beweismaßes auf die überwiegende Wahrscheinlichkeit .....	314
(2) Bedenken gegen eine Beweismaßreduktion .....	315
c) Ergebnis.....	318

C. Zusammenfassung .....	319
§ 6 Die Auswirkungen der vorgefundenen Ergebnisse zur Beweislastentscheidung beim Anknüpfungsmoment auf die Parteien .....	323
A. Der Einfluss der Unteranknüpfungen auf die Problematik .....	323
B. Die Beeinträchtigung des Rechtsanwendungsinteresses als Kriterium für die Beweislastverteilung beim Anknüpfungsmoment.....	325
I. Das Interesse der Parteien an der Anwendbarkeit einer bestimmten Rechtsordnung und seine Konsequenzen für die Streitigstellung des Anknüpfungsmoments.....	325
II. Die Ungeeignetheit der vom Einzelfall abhängigen Beeinträchtigung des Rechtsanwendungsinteresses als Kriterium für die Verteilung der Beweislast .....	328
III. Das Risiko der Beeinträchtigung der Rechtsanwendungsinteressen als einzelfallunabhängiges Zuweisungskriterium .....	329
1. Die Beweislastverteilung beim non liquet hinsichtlich der örtlichen Beziehung des Anknüpfungsmoments .....	330
2. Die Beweislastverteilung hinsichtlich des Vorliegens eines bestimmten Anknüpfungsmoments.....	331
a) Das sich durch den Tatsachenvortrag zum Anknüpfungsmoment manifestierende Rechtsanwendungsinteresse als Verteilungskriterium.....	332
aa) Die Problematik der Behauptungslast hinsichtlich des Anknüpfungsmoments.....	332
bb) Die Konsequenzen des Nichtbestehens einer Behauptungslast hinsichtlich des kollisionsrechtlichen Anknüpfungsmoments.....	335
b) Die Beweislastverteilung auf Grundlage der Beeinträchtigung des Rechtsanwendungsinteresses .....	336
IV. Ergebnis .....	338
§ 7 Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse.....	339
Literaturverzeichnis .....	347
Sachregister .....	377



# Abkürzungen

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
ABGB	(österreichisches) Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
abl.	ablehnend
ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
ABl. EU	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AC	Law Reports, Appeal Cases
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a.E.	am Ende
a.F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft, Amtsgericht
AktG	Aktiengesetz
ALI	American Law Institute
All ER	The All England Law Reports
allg.	allgemein
Alt.	Alternative
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
arg.	argumentum
Art., Artt.	Artikel
Aufl.	Auflage
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters
BAG	Bundesarbeitsgericht
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayObLGZ	Entscheidungen des Bayerischen Obersten Landesgerichts in Zivilsachen
BB	Betriebs-Berater
Bd.	Band
BerGesVR	Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht
bestr.	bestritten
BFH	Bundesfinanzhof
BG	schweizerisches Bundesgericht
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des Schweizer Bundesgerichts
BGH	Bundesgerichtshof

BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
Bl.	Blatt
BR-Drucks.	Drucksachen des Deutschen Bundesrates
BritYbIntL	British Yearbook of International Law
BSG	Bundessozialgericht
BT-Drucks.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CA	Court of Appeals
Cass.	Cour de Cassation
Cass. civ.	Cour de Cassation, chambre civile
C.C.	Code civil, Codice civile, Código civil
C.I.C.	Codex Iuris Canonici
CISG	United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods
Clunet	Journal du droit international
C.p.c.	Codice di procedura civile
CR	Computer und Recht
D.	Dalloz, Recueil Dalloz/Sirey
DAVorm	Der Amtsvormund
DB	Der Betrieb
De GJ & Sm ders.	De Gex, Jones and Smith's Chancery Reports derselbe
d.h.	das heißt
dies.	dieselbe, dieselben
d.i.p.	derecho internacional privado, diritto internazionale privato, droit international privé
Diss.	Dissertation
DJT	Deutscher Juristentag
DJZ	Deutsche Juristenzeitung
DNotZ	Deutsche Notarzeitschrift
DRZ	Deutsche Rechts-Zeitschrift
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EAL	(dänisches) Lov nr. 228/1984 om erstatningsanvar (Gesetz über die Schadensersatzpflicht)
ebd.	ebendort
EG	Europäische Gemeinschaft, Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGVVG	Einführungsgesetz zum Versicherungsvertragsgesetz
EheVVO	Europäische Verordnung über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung
Einl.	Einleitung
EKG	Einheitliches Kaufgesetz
endg.	endgültig

EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGVVO	Europäische Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
EuZPR	Europäisches Zivilprozessrecht
EuZVR	Europäisches Zivilverfahrensrecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EVÜ	Römisches EWG-Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f.	folgende
ff.	fortfolgende
FamFG	Gesetz zur Reform des Verfahrens in Familiensachen und in Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamGB	Familiengesetzbuch
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FGG	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FLR	Family Law Report
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
G	Gesetz
GBI.	Gesetzblatt
GBO	Grundbuchordnung
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil
GS	Gedächtnisschrift
G.U.	Gazzetta Ufficiale
h.A.	herrschende Ansicht
Habil.	Habilitation
Harv. Law Rev.	Harvard Law Review
Hdb.	Handbuch
H. & C.	Hurlstone and Coltman's Exchequer Reports
Hg., hg.	Herausgeber, herausgegeben
HGB	Handelsgesetzbuch
h.L.	herrschende Lehre
HL	House of Lords
h.M.	herrschende Meinung
HS.	Halbsatz

ibid.	ibidem
i.d.F.	in der Fassung
i.d.R.	in der Regel
i.H.v.	in Höhe von
insb.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
ICLQ	The International and Comparative Law Quarterly
IntGesR	Internationales Gesellschaftsrecht
IPG	Gutachten zum internationalen und ausländischen Privatrecht
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IPRG	(österreichisches bzw. schweizerisches) Gesetz über das Internationale Privatrecht
IPRspr.	Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des Interna- tionalen Privatrechts
i.S.d.	im Sinne des
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
IZPR	Internationales Zivilprozessrecht
IZVR	Internationales Zivilverfahrensrecht
J.	Judge, Justice
JA	Juristische Arbeitsblätter
JBl.	Juristische Blätter (Österreich)
JCP	Juris Classeur Périodique
Jher. Jb.	Jherings Jahrbücher
JN	Jurisdiktionsnorm
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KG	Kammergericht, Kommanditgesellschaft
KOM	Europäische Kommission
krit.	kritisch
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
KSÜ	Kinderschutzübereinkommen
LG	Landgericht
lit.	litera, literae
Lit.	Literatur
LM	Lindenmaier/Möhring (Hg.), Nachschlagewerk des Bundesge- richtshofes in Zivilsachen
LPartG	Lebenspartnerschaftsgesetz
L.R.	Law Reports
LS	Leitsatz

m. Anm.	mit Anmerkung
m. Aufs.	mit Aufsatz
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
m.E.	meines Erachtens
MMR	MultiMedia und Recht
MPI	Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht
MSA	Minderjährigenschutzabkommen
MünchKomm	Münchener Kommentar
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
N.C.P.C:	Nouveau Code de procédure civil
n.F.	neue Fassung
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report
no.	numéro
Nr.	Nummer
N.S.W.L.R.	New South Wales Law Reports
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
o.	oben
OGH	(österreichischer) Oberster Gerichtshof
o.J.	ohne Jahr
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung
OLG	Oberlandesgericht
OLGRspr.	Die Rechtsprechung der Oberlandesgerichte auf dem Gebiete des Zivilrechts
OLGZ	Entscheidungen der Oberlandesgerichte in Zivilsachen
OR	(schweizerisches) Obligationenrecht
österr.	österreichisch
P.I.L.	Private International Law
PStG	Personenstandsgesetz
Q.B.	Law Reports, Queen's Bench
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RdA	Recht der Arbeit
Rec. cours	Recueil des Cours de l'Académie de Droit international
RefE	Referentenentwurf
Rev. crit. dr. int. priv.	Revue critique de droit international privé
Rev. dr. unif.	Revue de droit uniforme
Rev. hell. dr. int.	Revue hellénique de droit international
Rev. int. dr. comp.	Revue internationale de droit comparé
Rev. trim. dr. eur.	Revue trimestrielle de droit Européen
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt