

Thesen

zum Referat von Prof. Dr. Marc-Philippe Weller, Heidelberg

Massenimmigration kann nur durch eine aktive Integrationspolitik bewältigt werden.¹⁶⁰ Während der Gastarbeiterära der 1950er und 1960er Jahre¹⁶¹ unterließ man Integrationsmaßnahmen, weil man der Illusion erlag, die meisten Migranten würden nur vorübergehend nach Deutschland kommen.¹⁶² Als Folge haben sich eine Vielzahl unerwünschter „Parallelgesellschaften“ in der Bundesrepublik gebildet.¹⁶³ Eine Erkenntnis aus der unzureichenden Gastarbeiterintegration ist, dass der Staat Integrationsmaßnahmen aktiv ergreifen muss.¹⁶⁴

I. Massenimmigration - Integration durch das IPR

Das Internationale Privatrecht kann und sollte dabei – so lautet die übergreifende Aussage – seinen spezifischen gesellschaftspolitischen Integrationsbeitrag leisten,¹⁶⁵ indem es einen grenzüberwölbenden Ordnungsrahmen für personen- und familienrechtliche Statusverhältnisse bereithält. Dies soll anhand von mehreren Einzelthesen zur Diskussion gestellt werden:

II. Anknüpfung des Personalstatuts: Von der Ausländer- zur Inländerbehandlung

Das tradierte Konzept der Staatsangehörigkeitsanknüpfung des Personalstatuts ist in Zeiten der Massenmigration ungeeignet. Es beruft auf Immigranten fremdes Recht zur Anwendung und behandelt somit Ausländer auch privatrechtlich als Ausländer. Integration wird auf diese Weise nicht gefördert.

De lege ferenda vorzuzugwürdig wäre stattdessen eine für Schutz- und Wirtschaftsmigranten einheitliche Ermittlung des Personalstatuts anhand des gewöhnlichen Aufenthalts.¹⁶⁶ Die Aufenthaltsanknüpfung würde dazu führen, dass Ausländer privatrechtlich als Inländer behandelt werden: Von der Ausländer- zur Inländerbehandlung.

160 *Hailbronner/Thym*, JZ 2016, 753, 757. Zur schulischen Integration über den staatlichen Bildungsauftrag *Langenfeld*, Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten, 2001.

161 Vgl. hierzu den geschichtlichen und empirischen Überblick bei *Langenfeld*, Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten, 2001, S. 13 ff., 18 ff.

162 *Hailbronner/Thym*, JZ 2016, 753, 757.

163 Freilich ist bereits der Begriff der Parallelgesellschaft problematisch und umstritten. Differenzierend etwa *Halm/Sauer*, Monatszeitschrift des Wirtschafts- und Sozialwissenschaftlichen Instituts in der Hans-Böckler-Stiftung 2004, 547 ff., welche das Zusammenleben von Deutschen und Türken untersucht und dabei einzelne Voraussetzungen für die Entwicklung einer Parallelgesellschaft herausgearbeitet haben.

164 So etwa v. *Harbou*, NVwZ 2016, 1193: „Neben der Anerkennung der Integrationsherausforderung auf staatlicher Seite wird für die betroffenen Ausländer die individuelle Pflicht festgeschrieben.“ Zu entsprechenden legislatorischen Maßnahmen s. *Eichenhofer*, ZAR 2016, 251; siehe auch *Hailbronner/Thym*, JZ 2016, 753, 757.

165 Zur integrativen Wirkung der Aufenthaltsanknüpfung mit entsprechender Prognose für die zukünftige Gesetzgebung s. *Dutta*, IPrax 2017, 139, 142 ff. Siehe auch *Mankowski*, IPrax 2017, 130, 139, der insbesondere den Zusammenhang von Aufenthaltsanknüpfung und der Hinwendung zum Supranationalen betont.

166 Weniger weitgehend *Lass*, Der Flüchtling im deutschen Internationalen Privatrecht, 1995, S. 185 f., welche das Sonderkollisionsrecht für Flüchtlinge beibehalten möchte, dieses aber übersichtlicher in Art. 5 EGBGB zu kodifizieren vorschlägt.

III. Spannungsverhältnis zwischen kultureller Identität und inländischer Werteordnung

Massenmigration kann zu einem Spannungsverhältnis zwischen der kulturellen Identität der Immigranten und der inländischen Werteordnung führen.¹⁶⁷ Dieses ist in mehrere Richtungen aufzulösen:

Erstens sollte zugunsten der kulturellen Identität der Immigranten ein Mehr an Parteiautonomie eingeräumt werden.¹⁶⁸ Migranten sollten die Möglichkeit haben, abweichend von der objektiven Anknüpfung des Personalstatuts an den gewöhnlichen Aufenthalt ihr Heimatrecht zu wählen.¹⁶⁹

Die Heterogenität der Migranten untereinander sowie das Verhältnis der Migranten zur Inlandsbevölkerung machen es jedoch *zweitens* notwendig, der Rechtswahlfreiheit gemäß ihrer inneren Logik einen äußeren Ordnungsrahmen zu setzen. Dieser wird aus der Verfassung und der EU-Grundrechte-Charta gebildet. Anders gewendet: Die heterogenen kulturellen Identitäten der einzelnen Migrantengruppen können sich nur dann konfliktfrei entfalten, wenn sie alle dieselben homogenisierten inländischen Grundwerte beachten.

Wird objektiv oder über die Parteiautonomie auf ausländisches Recht verwiesen, steht die Fremdrechtsanwendung daher *drittens* unter dem Vorbehalt der Kompatibilität mit den inländischen Grundwerten. Methodisch erfolgt deren Beachtung über politisch aufgeladene Anknüpfungsregeln, Eingriffsnormen und über den *ordre public*.

IV. Grenzen der Fremdrechtsanwendung - Geschlechtergleichstellung

Die Verfassungsmaxime der Geschlechtergleichstellung, welche geschlechtsbezogene Diskriminierungen verbietet, beinhaltet eine von der h.M. bislang noch nicht hinreichend aktivierte Grenze der Fremdrechtsanwendung. Die Geschlechtergleichstellung ist nicht erst über den *ordre public*, sondern bereits auf Ebene der Verweisungsregeln zu verwirklichen.

V. Cupierung der Verweisung bei abstrakt geschlechterdiskriminierendem Auslandsrecht

Das Gebot der Geschlechtergleichstellung wird – abweichend von der h.M. – nicht erst dann verletzt und über den *ordre public* gemäß Art 6 EGBGB korrigiert, wenn das Auslandsrecht im konkreten Endergebnis die Frau oder den Mann benachteiligt. Vielmehr ist die Berufung einer ausländischen „Fallnorm“ (*Fikentscher*¹⁷⁰) bereits dann unvereinbar mit dem besonderen Gleichheitssatz, wenn sie *in abstracto* geschlechter-

167 Zum Spannungsverhältnis von kultureller Identität und Integration für den Bereich des Schulrechts *Langenfeld*, Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten, 2001, S. 262 ff., 385 ff.

168 Zur Wahrung der kulturellen Identität über die Parteiautonomie s. *Jayme*, Cours général de droit international privé – Identité culturelle et Intégration: Le Droit International Privé postmoderne, 1995, 54 ff.; 203 ff. Krit. zur Derogation objektiv-effektiver Anknüpfungsprinzipien durch Rechtswahl für den Fall der Mehrstaater *Mansel*, Personalstatut, Staatsangehörigkeit und Effektivität, 1988, S. 162 ff.

169 Ähnlich *Lass*, Der Flüchtling im deutschen Internationalen Privatrecht, 1995, S. 3.

170 *Fikentscher*, Methode des Rechts, Band IV, 1977, S. 202: „Die Fallnorm ist diejenige Regel des objektiven Rechts, die einem lösungsbedürftigen Sachverhalt eine ihn regelnde Rechtsfolge zuordnet. Die Fallnorm ist der Rechtssatz im technischen Sinne.“ Siehe dazu auch *Larenz*, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, Studienausgabe, 5. Aufl. 1983, S. 30 ff.

diskriminierend ist. Art. 3 Abs. 2 GG und das Europäische Primärrecht gebieten in diesem Fall, die Verweisung auf das ausländische Recht zu kupieren und stattdessen die *lex fori* zur Anwendung zu berufen.¹⁷¹

VI. Vom negativen zum positiven *ordre public* bei Kinderehen

Eine besondere Herausforderung für die inländische Wertegemeinschaft sind Kinderehen. Das Problem von im Ausland geschlossenen Kinderehen wird bislang nur unzureichend über den negativen *ordre public* in Art. 6 EGBGB erfasst.¹⁷² Der Gesetzgeber ist daher aufgerufen, eine positive *ordre public*-Klausel zu statuieren, welche die Aufhebbarkeit von Kinderehen als Regelfolge vorsieht, sofern im Zeitpunkt der gerichtlichen Aufhebungsentscheidung ein Ehepartner noch unter 16 Jahren alt ist.¹⁷³

171 Diese These wird näher ausgeführt und begründet bei *Weller/Thomale/Zimmermann*, Die kupierte Verweisung, 2018 (im Erscheinen).

172 *Harbarth/Thomale/Weller*, FAZ v. 4.8.2016, S. 7.

173 Näher hierzu *Weller/Thomale/Hategan/Werner*, Kinderehen, FamRZ 2017 (im Erscheinen).