Rudolf Wiethölter, Zur Frage des internationalen ordre public, in: Berichte DGVR Heft 7, Karlsruhe 1967

Leitsätze zum Bericht von Prof. Wiethölter

A. Das Problem

I. Völkerrecht (VR) wie Internationales Privatrecht (IPR) haben ihre traditionellen Disziplin-Rahmen gesprengt. Im Kollisionsrecht (Bestimmung des auf internationale Sachverhalte anzuwendenden Rechts) drohen sie als Konkurrenten ihrerseits zu kollidieren, sich wechselseitig um die Früchte ihrer Leistungsmöglichkeiten zu bringen und ihr Feld an neue, indessen dunkle Zwischengebilde ganz oder teilweise zu verlieren. Ihre Position gegeneinander abzugrenzen, ist so notwendig wie die entsprechende Klärung im nationalen Recht (Verhältnis von klassischem Privatrecht zu klassischem öffentlichem Recht = Verhältnis des Einzelbürgers zu Gesellschaft, Recht und Staat).

II. VR wie IPR sind berufen zur Bewältigung moderner Sachverhalte, auf die sie nach ihren Modellen nicht zugeschnitten sind. Unter diesen Sachverhalten ragen heraus:

1. die internationalen Wirtschaftsbeziehungen und deren Politisierung;

2. der Umbruch von konstitutioneller zu demokratischer Staatlichkeit;

3. die Wandlung vom individualistisch-liberalistischen zum organisierten und koordinierten Wirtschaftsverkehr, als deren Folge u. a. an die Stelle der traditionellen Haltepunkte „öffentliches und privates Recht" neue Leitlinien treten („zones grises", „Sozialrecht", „Wirtschaftsrecht");

4. Hinter allen Veränderungen zeichnen sich neue Modelle von Gesellschaft, Wirtschaft, Politik, Staatlichkeit, internationaler Gemeinschaft ab, von denen auch die Stellung des Einzelmenschen

geprägt wird (Vollbeschäftigung, Währungsstabilität, Zahlungsbilanzausgleich als Halterungen des modernen Wirtschaftsstaates).

III. Das IPR (traditionelles Dilemma: nationale Quellen, internationale Funktionen), seit 150 Jahren bei der „Nationalisierung" von internationalen Sachverhalten in seinen Techniken auf Privatrechtsgeschehen (dieses im Sinne des 19. Jahrhunderts) eingestellt und beschränkt, scheint den modernen Formen von Rechtsbeziehungen nicht gewachsen zu sein. Der Schein trügt. Die wachsende Funktionslosigkeit des IPR kraft Abwanderung (Stichworte: autonomes Welthandelsrecht, „Internationales Wirtschaftsrecht", völkerrechtliche Einzelvertragsgemeinschaften, lex fori-Systeme, Rechtsvereinheitlichung, Neutralisierung statt Nationalisierung internationaler Sachverhalte usw.) ist z. T. gesunde Entwicklung, z. T. aber nur Folge inadäquater Techniken des IPR, an deren Beseitigung Wissenschaft und Rechtsprechung arbeiten.

IV. Die Position des ordre public (op) im IPR ist ihrerseits überschattet von den komplizierten und verzweigten Veränderungen innerhalb des IPR.

B. Der ordre public im IPR

I. Das Erscheinungsbild des op wird mitbestimmt von

1. unfruchtbaren, meist terminologischen oder methodischen Gegensätzen;

2. legitimen Einengungen des Wirkungsbereichs des IPR;

3. internationalen Bindungen;

4. seiner Verwendung an falschen Fronten, z. B.:

a) Verdeckung durch andere Techniken (etwa Renvoi, Vorfrage, Qualifikation),

b) als Ersatz für noch nicht formulierte Kollisionsnormen („unfertiger" Teil des IPR, so bes. im Internationalen „Öffentlichen" Recht),

c) als Ersatznorm adhoc in Fällen formulierter, aber als unpassend empfundener Kollisionsnormen.

II. Nach Entzerrung dieses vordergründigen Erscheinungsbildes zeigt sich:

1. die Verwendung des op ist nicht provinziell oder nationalistisch;

2. der op dient als Durchgangstest für die Neubildung und Reform von Kollisionsnormen und als Generaltest für den Grad an Emanzipation des IPR vom nationalen Recht;

3. der op wird rechtsvergleichend, verfassungs- und völkerrechtlich angereichert;

4. der op wechselt seine Hauptstoßrichtung: politische statt ethische Abwehrklausel;

5. für diese Entwicklung kann man das Stichwort „internationaler ordre public" — überflüssigerweise — verwenden.

C. Die Entfaltung des IPR als Beitrag zu einem allgemeinen Kollisionsrecht

I. Mit der Veränderung des Objekts des IPR (Privatrecht) verändert sich seine Kollisionsnormenwelt. Internationales Privatrecht ist nur ein Teil eines umfassenden Kollisionsrechts, an dessen Durchbildung VR, IPR und „Wirtschaftsrecht" nicht isoliert arbeiten sollten.

II. Im Vordergrund der Auseinandersetzungen steht das „Internationale Wirtschaftsrecht". Seine Grundtendenzen („from contract to status") bestimmen die Auswahl und Bewährung der Kollisionsnormen. Technik und Methodik sind im In- und Ausland unterschiedlich, die rechtspolitischen Ansätze und Ergebnisse aber für bestimmte Kerngebiete einem internationalen Konsensus schon nahe. Exemplifizierung anhand

1. des Internationalen Rechts des unlauteren Wettbewerbs,
2. des Internationalen Rechts der Wettbewerbsbeschränkungen,
3. des Internationalen Rechts der Außenhandelssteuerungen,
4. des Internationalen „Wirtschaftsrechts" im allgemeinen (meist als „Internationales Verwaltungsrecht" bezeichnet).

III. Die Weiterarbeit an diesem umfassenden System entscheidet auch über die Position der Parteiautonomie im Kollisionsrecht.

D. *Der internationale ordre public*

I. Als internationaler ordre public stehen zur Diskussion (nach Ausscheidung von Lippenbekenntnissen und nicht tragfähigen Ansätzen):

1. der völkerrechtliche Ansatz: internationaler op = völkerrechtliches ius cogens;

2. der enge internationalprivatrechtliche Ansatz: internationaler op = rechtsvergleichende „Öffnung" (und damit zusätzliche Selbstbeschränkung) des nationalen op;

3. der weite internationalprivatrechtliche Ansatz: internationaler op = Schutz der nationalen Rechtsordnung (im Sinne von 2.) wie auch internationaler oder regionaler Rechtsordnungen(im Sinne politisch-rechtlicher Blockbildungen).

II. Die Position sub I 3. führt zur Vorstellung eines ordre public européen oder atlantique.

III. In den Fällen I 3. ist der internationale op die Fortsetzung des nationalen op mit erweiterten Mitteln, in den Fällen I 1. und 2. zielt er auf Überwindung des nationalen op.

IV. Das IPR steht völkerrechtlichen Einflüssen (jenseits von übernommenen Pflichten) skeptisch gegenüber. Es sieht seine Aufgabe in der Verfeinerung (Internationalisierung) der kollisionsrechtlichen Mittel, um die internationale Funktion nationaler Normen zu gewährleisten, und warnt vor Übertreibungen einer comitas ohne Konturen.