

INA VEDIE

Arthur T. von Mehren
und das internationale
Zivilverfahrensrecht im
transatlantischen Dialog

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

*Studien zum ausländischen
und internationalen Privatrecht*

383

Mohr Siebeck

Studien zum ausländischen und internationalen Privatrecht

383

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Jürgen Basedow, Holger Fleischer und Reinhard Zimmermann



Ina Vedic

Arthur T. von Mehren und
das internationale Zivilverfahrensrecht
im transatlantischen Dialog

Mohr Siebeck

Ina Vedie, geboren 1989; Studium der Rechtswissenschaft in Tübingen; 2014 Erste Juristische Prüfung; Stipendiatin der Landesgraduiertenförderung Baden-Württemberg; Akademische Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Universität Tübingen; 2016 Promotion; seit 2016 Referendariat am Landgericht Frankfurt am Main.

D21

e-ISBN PDF 978-3-16-155315-8

ISBN 978-3-16-155202-1

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.dnb.de> abrufbar.

© 2017 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

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 gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Nädele in Nehren gebunden.

Meinen Eltern

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2016 von der Juristischen Fakultät der Eberhard Karls Universität Tübingen als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung konnten bis einschließlich Oktober 2016 berücksichtigt werden.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Herrn Professor Dr. Martin Gebauer. Die ausgezeichnete Betreuung und Anbindung an den Lehrstuhl waren zweifelsohne Grundvoraussetzung für das Gelingen meiner Arbeit. Herrn Prof. Dr. Christoph Thole danke ich für die sehr zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Dank gebührt darüber hinaus Herrn Prof. Peter Murray, Herrn Prof. David Rosenberg, Frau Prof. Lea Brilmayer und Frau Joan von Mehren für interessante und konstruktive Gespräche während meines Forschungsaufenthaltes im März und April 2015 an der Harvard University in Cambridge, Massachusetts.

Für die Unterstützung beim Korrekturlesen bedanke ich mich herzlich bei meiner Mutter Karin Vedio.

Frankfurt am Main, im Juni 2017

Ina Vedio

Inhaltsübersicht

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
A. Personalisierter Untersuchungsgegenstand	1
B. <i>Arthur T. v. Mehrens</i> Leben und Wirken	2
C. Thematische Fragestellungen	8
D. Methodik	13
E. Gang der Untersuchung	15
Teil 1: Die internationale Zuständigkeit	19
A. Einführung in das US-amerikanische Gerichts- und Zuständigkeitssystem	19
B. Das Zuständigkeitskonzept der <i>general</i> und <i>specific jurisdiction</i>	28
C. Begründungsmodelle der internationalen Zuständigkeit in den USA, Deutschland und Europa	130
D. <i>Actor sequitur forum rei</i> -Prinzip im Zuständigkeitskonzept <i>v. Mehrens</i>	158
E. Verhältnis der internationalen Zuständigkeit zum anwendbaren Recht	178
Teil 2: <i>Fine tuning</i> und Verfahrenskoordination	201
A. <i>Fine tuning</i> bei Parallelverfahren im Allgemeinen	201
B. <i>Displacement solution</i> für Torpedoklagen	226
Teil 3: Urteilsanerkennung	249
A. Gegenüberstellung der Voraussetzungen transatlantischer Urteilsanerkennung	250
B. Im Fokus <i>v. Mehrens</i> : Die Anerkennungszuständigkeit	263

C. v. Mehrens Vergleich der Anerkennung von <i>sister-state judgments</i> in den USA und der EU	294
Teil 4: Arbeiten der Haager Konferenz für IPR an einem welt- weiten Zuständigkeits- und Vollstreckungsübereinkommen	319
A. Hintergründe	319
B. „Arthur’s Baby“: Verhandlungen in den Jahren 1992–2002	326
C. Ideengut v. Mehrens in den Anschlussprojekten	355
Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	365
Materialienverzeichnis	379
Literaturverzeichnis	383
Register US-amerikanischer Entscheidungen	375
Sachregister	413

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsübersicht	IX
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XXI
Einleitung	1
A. Personalisierter Untersuchungsgegenstand	1
B. <i>Arthur T. v. Mehrens</i> Leben und Wirken	2
C. Thematische Fragestellungen	8
D. Methodik	13
E. Gang der Untersuchung	15
Teil 1: Die internationale Zuständigkeit	19
A. Einführung in das US-amerikanische Gerichts- und Zuständigkeitssystem	19
I. Begriff der <i>jurisdiction</i>	19
II. Gerichtssystem	21
1. Staaten- und Bundesgerichtsbarkeit	21
2. Sachliche Zuständigkeit	21
III. Rechtsquellen	22
1. Kodifiziertes Prozessrecht	22
2. <i>Case law</i>	23
IV. Örtliche Zuständigkeit (<i>venue</i>)	24
V. Internationale Zuständigkeit (<i>territorial jurisdiction</i>)	25
1. <i>Jurisdiction in personam</i>	26
2. <i>Jurisdiction in rem</i> und <i>quasi in rem</i>	27
3. Bundesgerichtliche Zuständigkeit	27

B. Das Zuständigkeitskonzept der <i>general</i> und <i>specific jurisdiction</i> . . .	28
I. Umstrukturierung des Zuständigkeitsrechts durch v. <i>Mehrens</i> und <i>Trautman</i>	28
1. Kritik am traditionellen Zuständigkeitskonzept	29
2. Fairnessanalyse	30
a) <i>General jurisdiction</i> versus <i>specific jurisdiction</i>	30
b) <i>Limited claims</i> versus <i>unlimited claims</i>	31
c) <i>Directly affiliating circumstances</i> versus <i>indirectly affiliating circumstances</i>	32
aa) <i>General jurisdiction</i>	32
(1) <i>Directly affiliating circumstances</i>	32
(2) <i>Indirectly affiliating circumstances</i>	33
bb) <i>Specific jurisdiction</i>	34
(1) <i>Directly affiliating circumstances</i>	34
(2) <i>Indirectly affiliating circumstances</i>	34
d) Zwischenergebnis	38
II. Die Entwicklung der <i>general</i> und <i>specific jurisdiction</i> durch den <i>US Supreme Court</i> im Vergleich zum Konzept v. <i>Mehrens</i> (und <i>Trautmans</i>).	38
1. <i>Pennoyer v. Neff</i> (1877): traditionelle Gerichtsstände der <i>general jurisdiction</i>	39
a) Die Leitentscheidung <i>Pennoyer v. Neff: power theory</i> und das Gebot des <i>due process</i>	39
b) Kritik v. <i>Mehrens/Trautmans</i> an der Ausdehnung von <i>general jurisdiction</i>	41
c) Erste Formen von <i>specific jurisdiction</i>	43
2. <i>International Shoe v. State of Washington</i> (1945): erste Diffe- renzierungen zwischen <i>general</i> und <i>specific jurisdiction</i>	45
a) Sachverhalt und Hauptaussage	45
b) Neuer Fairnessmaßstab	46
c) Kategorien der <i>minimum contacts</i>	47
3. Weiterentwicklung der <i>specific jurisdiction</i>	49
a) <i>McGee v. International Life</i> (1957): Schutz strukturell unterlegener Parteien	49
b) <i>Hanson v. Denckla</i> (1958): neues Kriterium des <i>purposeful availment</i>	51
c) <i>World-Wide Volkswagen v. Woodson</i> (1980): 3-Stufen-Test	53
d) <i>Burger King v. Rudzewicz</i> (1985): <i>purposeful availment</i> durch Vertragsschluss	57
e) <i>Asahi v. Superior Court</i> (1987): <i>stream of commerce</i> -Theorie	58

f) <i>J. McIntyre Machinery v. Nicastro</i> (2011): Einschränkung des <i>targeting</i>	60
g) Zwischenergebnis zur <i>specific jurisdiction</i>	64
4. Weiterentwicklung der <i>limited</i> und <i>unlimited general jurisdiction</i>	65
a) <i>Perkins v. Benguet</i> (1952): <i>doing business</i> durch <i>continuous and systematic contacts</i>	66
b) <i>Shaffer v. Heitner</i> (1977): Niedergang der <i>limited general jurisdiction</i>	68
c) <i>Helicopteros v. Hall</i> (1984): <i>doing business</i> als <i>general jurisdiction</i> in Abgrenzung zur <i>specific jurisdiction</i>	69
d) <i>Burnham v. Superior Court of California</i> (1990): Aufrechterhaltung der traditionellen Gerichtsstände der <i>unlimited general jurisdiction</i>	72
e) <i>Goodyear v. Brown</i> (2011): Einschränkung des <i>doing business</i> auf eine <i>at home-Basis</i>	73
f) <i>Daimler v. Bauman</i> (2014): Klarstellungen zur <i>at home-Basis</i>	78
g) Zwischenergebnis zur <i>general jurisdiction</i>	80
5. Ergebnis	80
III. Abgrenzung zwischen <i>general</i> und <i>specific jurisdiction</i> sowie alternative Zuständigkeitskonzepte	81
1. Der Streitgegenstand im US-amerikanischen Recht	83
2. Konkretisierung der <i>relatedness</i> durch die unterinstanzlichen Gerichte	84
a) <i>But for</i> -Test	84
b) <i>Proximate cause</i> -Test	85
3. <i>Substantive relevance</i> -Test (<i>Brilmayer</i>)	86
4. <i>Similarity</i> -Test (<i>Twitchell</i>)	88
5. <i>Sliding scale</i> (<i>Richman</i>)	90
6. Hybrid personal jurisdiction (<i>Simard</i>)	92
7. Fazit	93
IV. Kategorisierung deutscher und europäischer Gerichtsstände	95
1. v. <i>Mehrens</i> Vergleichsbildung und die <i>category-specific jurisdiction</i>	95
2. General jurisdiction	98
a) Allgemeiner Umfang im Vergleich	98
b) Qualifikation einzelner Gerichtsstände	100
aa) Vermögensgerichtsstand, § 23 ZPO	100
(1) Exkurs: Normzweck im Spiegel der Auslegung v. <i>Mehrens</i>	102

(2) Eingrenzung des Vermögensbegriffs (Literatur): <i>unlimited</i> und <i>limited general jurisdiction</i>	105
(3) Inlandsbezug (BGH): <i>specific</i> und <i>general contacts</i>	107
bb) Besondere Gerichtsstände des europäischen Rechts	111
(1) Allgemein	111
(2) Niederlassungsgerichtsstand, Art. 7 Nr. 5 EuGVO	112
c) Zwischenergebnis und Entwicklungstendenz	115
3. <i>Specific jurisdiction</i>	116
a) Allgemeiner Umfang	116
b) Gegenüberstellung der US-amerikanischen Lösung im Fall <i>J. McIntyre Machinery, Ltd. v. Nicastro</i> mit der europäischen Lösung nach Art. 7 Nr. 2 EuGVO	117
c) Streitgegenstandsbezug	119
d) Schutz der strukturell unterlegenen Vertragspartei	121
e) Zwischenergebnis und differenzierte Vergleichsgruppen- bildung	122
4. Paradigmatische Betrachtung	124
a) Leitbild 1: Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit versus Leitbild 2: Einzelfallgerechtigkeit	124
b) Paradigmatische Betrachtung der <i>specific jurisdiction</i> / besondere Gerichtsstände	125
c) Paradigmatische Betrachtung der <i>general jurisdiction</i> / allgemeiner Gerichtsstand	126
d) Erkenntnis aus der unterschiedlichen Umsetzung von Leitbildern	127
5. Ergebnis	128
V. Abschließende Bewertung des postulierten Zuständigkeits- konzeptes	128
C. Begründungsmodelle der internationalen Zuständigkeit in den USA, Deutschland und Europa	130
I. Aus der Staatsphilosophie deduzierte Zuständigkeitstheorien <i>v. Mehrens</i>	130
1. <i>Relational</i> und <i>power theory</i>	131
a) <i>Relational theory</i>	131
b) <i>Power theory</i> und Unterfall der <i>instrumental theory</i>	132
c) Übertragung von <i>relational theory</i> und <i>power theory</i> auf die <i>adjudicatory authority</i>	133
2. Einführung der <i>fairness theory</i>	134
3. Aktualität der Theorien	135

II.	Territoriales Modell der internationalen Zuständigkeit	137
1.	Widerstreit von <i>power</i> und <i>fairness theory</i> in den USA	137
a)	Ursprünge der <i>power theory</i>	137
b)	Erste Einflüsse der <i>fairness theory</i>	138
c)	<i>Political theories</i> als Ausprägung der modernen <i>power theory</i> .	140
d)	Deutung der weiteren Rechtsprechung	142
2.	Territorialer und völkerrechtlicher Einfluss in Europa und Deutschland	144
a)	Territorialitätsprinzip des Völkerrechts ohne Rückwirkung auf die Zuständigkeitsordnung	144
b)	Völkerrechtliche Schranken: Diskussion um einen <i>genuine link</i> /Inlandsbezug	145
aa)	Ursprung des <i>genuine link</i> und mögliche zuständigkeits- rechtliche Anknüpfungen	146
bb)	Gegenargumente	148
c)	Fazit: Notwendigkeit territorialer Bezugspunkte trotz Ablehnung völkerrechtlicher Erwägungen	149
III.	Freiheitliches Modell der internationalen Zuständigkeit	151
1.	Verfassungsrechtlicher Justizgewährungsanspruch des Klägers	151
2.	Recht des Beklagten auf ein faires Verfahren	152
3.	Europäische Garantien	153
4.	Fazit: freiheitliches Modell mit verfassungsrechtlicher Prägung	154
IV.	Abschließende Betrachtung der vorgebrachten Universalität der Zuständigkeitstheorien	155
D.	<i>Actor sequitur forum rei</i> -Prinzip im Zuständigkeitskonzept <i>v. Mehrens</i>	158
I.	Bestandsaufnahme	159
1.	Kohärenz mit Zuständigkeitstheorien in den USA	159
2.	Beklagtengerichtsstand als (formaler) Ausgangspunkt von EuGVO und ZPO	162
II.	Berechtigung des Beklagtenschutzes: Argumente pro und contra .	167
1.	Materiellrechtliche Vorstellungen aufgrund der Rollenverteilung .	167
2.	Vorhersehbarkeit, insbesondere im US-amerikanischen Zuständigkeitsrecht	169
3.	Schutz strukturell unterlegener Parteien	169
4.	Prozessrechtliche Erwägungen und Schutz inländischer Kläger	170
III.	Folgen der Versagung eines allgemeinen Gerichtsstands am Beklagtenwohnsitz	172
1.	Klägerinteresse an einem allgemeinen Gerichtsstand	172
2.	Reduzierung von <i>forum shopping</i>	173

a) Herstellung der prozessualen Waffengleichheit nach v. Mehren	173
b) Beurteilung und sinnvolle Ansatzpunkte	175
IV. Ergebnis	178
E. Verhältnis der internationalen Zuständigkeit zum anwendbaren Recht	178
I. Trennungsgrundsatz und Gleichlauferwägungen in der US-amerikanischen Rechtsprechung und Literatur	179
1. Rechtsprechung des US <i>Supreme Court</i>	179
2. Gleichlauferwägungen	181
a) Ansätze eines <i>forum legis</i>	181
b) <i>Lex fori</i> -Theorien	182
c) Gegenargumente	183
II. IPR-Theorie der <i>functional analysis</i> (v. Mehren/Trautman)	184
1. Ermittlung der betroffenen Rechtsordnungen (<i>concerned jurisdictions</i>).	185
2. Bildung einer Normwahnorm (<i>regulating rule</i>)	186
3. Auflösung von <i>true conflicts</i>	187
4. Abschließende Bewertung	189
III. Relevanz eines <i>forum legis</i> bei v. Mehrens Fairnessanalyse	190
1. Grundsatz	190
2. Ausnahmen	192
a) Scheidungsrecht	192
b) Weitere Fallgruppen einer „Störung im IPR-Prozess“	195
c) Fazit	197
IV. Argumente für eine (ausnahmslose) Trennung von <i>forum</i> und <i>ius</i> aus deutscher und europäischer Sicht	199
V. Ergebnis	200
Teil 2: <i>Fine tuning</i> und Verfahrenskoordination	201
A. <i>Fine tuning</i> bei Parallelverfahren im Allgemeinen	201
I. Sinn und Zweck eines <i>fine tuning</i>	202
1. Reduzierung von <i>forum shopping</i>	202
2. Verfahrenskoordination	203
II. Instrumente des <i>fine tuning</i> , insb. <i>forum non conveniens</i> -Doktrin und <i>lis pendens</i> -Lehre	206
1. <i>Forum non conveniens</i> -Doktrin im <i>common law</i> versus <i>lis pendens</i> -Lehre im <i>civil law</i>	207
a) <i>Forum non conveniens</i>	207
b) <i>Lis pendens</i>	212

2. Ideal v. <i>Mehrens</i> : weltweite moderate Anwendung der <i>forum non conveniens</i> -Doktrin	213
a) Argumente v. <i>Mehrens</i> und ihre Bewertung	213
aa) Verhinderung eines <i>race to the courthouse</i> versus <i>race to the judgment</i>	213
bb) Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit versus Einzelfallgerechtigkeit	215
cc) Gebot des gesetzlichen Richters und Rechtsschutzgarantie im <i>civil law</i>	219
b) Ergebnis und möglicher Anwendungsbereich	221
aa) Internationales Abkommen	221
bb) Anwendungsbereich der EuGVO	224
B. <i>Displacement solution</i> für Torpedoklagen	226
I. Problemstellung	226
II. Lösungsvorschlag v. <i>Mehrens</i> : <i>displacement solution</i>	229
1. Ausgangspunkt beim <i>natural defendant</i>	229
2. Ersetzungslösung der Feststellungsklage durch nachfolgende Leistungsklage	231
a) Kritik an der Gleichstellung beider Klagearten	231
b) Vorbild der deutschen Lösung zum Entfallen des Feststellungsinteresses	233
3. Wissenschaftliche Einordnung	234
4. Bewertung des Vorschlags	236
a) Positive Aspekte	236
b) Bedenken	237
aa) Prozessuale Waffengleichheit	237
bb) Dogmatik	239
III. Alternative Lösungen	241
1. Widerklage vor dem Erstgericht	241
2. Einstweilige Maßnahmen vor dem Zweitgericht	242
3. Fortführung des Zweitverfahrens aufgrund Missbrauchsverbots bzw. Generalklausel	243
4. Befristete Priorität der Erstklage	245
IV. Ergebnis	247
Teil 3: Urteilsanerkennung	249
A. Gegenüberstellung der Voraussetzungen transatlantischer Urteilsanerkennung	250
I. USA	250
1. Wirkungen eines inländischen Urteils	250

2.	Anerkennung im zwischenstaatlichen Verkehr	251
a)	<i>Full faith and credit</i> -Gebot	252
b)	<i>Uniform Enforcement of Foreign Judgments Act</i>	254
3.	Anerkennung eines ausländischen Urteils	254
a)	Einzelstaatliches common law	254
b)	<i>Uniform Foreign/(Foreign Country) Money-Judgments Recognition Act</i>	257
II.	Deutschland und EU	259
1.	Anerkennung im Binnenverkehr der EU nach der EuGVO	259
2.	Anerkennung im Außenrechtsverkehr mit den USA nach § 328 ZPO	261
B.	Im Fokus v. <i>Mehrens</i> : Die Anerkennungszuständigkeit	263
I.	Zweck der Zuständigkeitsprüfung	263
1.	Verwirklichung allgemeiner Interessen der Anerkennung	263
a)	Konflikt zwischen <i>correctness</i> und <i>repose</i> unter Vergleich eines ausländischen zu einem innerstaatlichen Urteil	264
b)	Notwendigkeit einer Zuständigkeitsprüfung bei liberaler Anerkennungspraxis	267
2.	Notwendigkeit der Überprüfung kraft Natur der direkten Zuständigkeitstheorien	269
a)	<i>Relational theory</i>	269
b)	<i>Power theory</i>	270
c)	<i>Fairness/contemporary theory</i>	272
3.	Zwischenergebnis	274
II.	Regelungstechnik	275
1.	Derivat aus der Entscheidungszuständigkeit (<i>derivative theory</i>)	275
a)	Allgemeine Differenzierungsmöglichkeiten	275
b)	<i>Unilateral theory</i>	276
c)	<i>Bilateral theory</i>	278
d)	Exkurs: <i>bilateral theory</i> und <i>due process</i> in den USA	279
2.	Autonome Beurteilungsregelung (<i>non-derivative theory</i>)	280
3.	Bewertung der Regelungstechniken: Spiegelbildprinzip versus Generalklausel	283
III.	Bindung an Feststellungen des Erstgerichts	288
1.	Bedeutung innerhalb der einzelnen Regelungstechniken	288
2.	Grundsatz der Nachprüfung	288
3.	Ausnahmsweise Präklusion durch ein Verhandeln des Beklagten im Erstprozess	291
IV.	Ergebnis	293

C. v. Mehrens Vergleich der Anerkennung von <i>sister-state judgments</i> in den USA und der EU	294
I. Charakterisierung von <i>sister-state judgments</i>	294
1. Definition nach v. Mehren	294
2. US-amerikanische Urteile	295
3. Europäische Urteile	296
4. Zwischenergebnis	299
II. Vergleich des Anerkennungsrechts in beiden Systemen	300
1. Grundstruktur der Anerkennung	300
2. Anerkennungshindernisse	302
a) Allgemeiner Vergleich	302
aa) <i>Révision au fond</i> und <i>ordre public</i>	302
bb) Entgegenstehende Entscheidungen	303
cc) Zuständigkeitsprüfung	305
dd) Zwischenergebnis	306
b) Anerkennungszuständigkeit und Drittstaatenproblematik	306
aa) Problemstellung	306
bb) Kritik v. Mehrens und deren Bewertung	307
cc) Mögliche Lösungsansätze	314
III. Ergebnis des Anerkennungsvergleichs	316
 Teil 4: Arbeiten der Haager Konferenz für IPR an einem weltweiten Zuständigkeits- und Vollstreckungs- übereinkommen	 319
A. Hintergründe	319
I. Die Haager Konferenz für IPR	319
II. Projektverlauf	321
1. Anstrengungen der Haager Konferenz seit dem Jahr 1992	321
2. Interessenlage der beteiligten Staaten	324
B. „Arthur’s Baby“: Verhandlungen in den Jahren 1992–2002	326
I. v. Mehrens Innovation	326
1. Einleitung des Projektes	326
2. Struktur einer <i>convention mixte</i>	329
a) Probleme der herkömmlichen <i>convention simple</i> und <i>convention double</i>	329
b) Einführung einer <i>convention mixte</i> und erste eigene Bewertung	331
3. Herausbildung der neuen Regelungsstruktur im Spiegel früherer Arbeiten	333

II. Resonanz des <i>convention mixte</i> -Vorschlages	335
1. Haager Konferenz	335
a) Arbeitsphase bis zum Entwurf von 1999	335
b) Interim Text von 2001	340
2. US-amerikanische und europäische Literatur	343
3. Reaktion v. <i>Mehrens</i> : Verfeinerung der <i>convention mixte</i>	345
III. Effektivität einer <i>convention mixte</i> : Korrelation zwischen Struktur und Einzelproblemen	346
1. Kompromisslösung mittels grauer Liste: <i>doing business</i>	347
2. Kompromisslösung innerhalb der weißen Liste: vertragliche und deliktische Ansprüche	350
IV. Abschließende Bewertung des Beitrags v. <i>Mehrens</i>	354
C. Ideogut v. <i>Mehrens</i> in den Anschlussprojekten	355
I. Gerichtsstandsübereinkommen (2005)	356
II. Anerkennungs- und Vollstreckungsübereinkommen (Wiederaufnahme 2010).	360
Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse	365
Teil 1: Die internationale Zuständigkeit	365
Teil 2: <i>Fine tuning</i> und Verfahrenskoordination	369
Teil 3: Urteilsanerkennung	371
Teil 4: Arbeiten der Haager Konferenz für IPR an einem weltweiten Zuständigkeits- und Vollstreckungsübereinkommen	373
Materialienverzeichnis	379
American Law Institute (ALI).	379
Europäische Kommission:	379
Haager Konferenz für Internationales Privatrecht (HCCH)	379
International Law Association	381
Rat der Europäischen Union	381
Uniform Law Commission	381
US Courts	381
US Department of State	381
Literaturverzeichnis	383
A. Schriften von <i>Arthur T. von Mehren</i>	383
B. Weiteres Schrifttum	384
Register US-amerikanischer Entscheidungen	375
Sachregister	413

Abkürzungsverzeichnis

2d Cir.	Second Circuit
3rd Cir.	Third Circuit
5th Cir.	Fifth Circuit
6th Cir.	Sixth Circuit
7th Cir.	Seventh Circuit
9th Cir.	Ninth Circuit
11th Cir.	Eleventh Circuit
A.2d	Atlantic Reporter
a. A.	anderer Ansicht
A.C.	The Law Reports, Appeal Cases (Großbritannien)
A.D. 2d	New York's Appellate Division Reports
ABl. (EG)	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
ABl. (EU)	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
Alb. L. Rev.	Albany Law Review
ALI	American Law Institute
Am. J. Comp. L.	American Journal of Comparative Law
amerik.	amerikanisch
Ariz.	Arizona Reports
Ariz. J. Int'l & Comp. L.	Arizona Journal of International and Comparative Law
Art.	Artikel
B. C. L. Rev.	Boston College Law Review
B. U. L.m Rev.	Boston University Law Review
Berkeley J. Int'l L.	Berkeley Journal of International Law
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
Brook. J. Int'l L.	Brooklyn Journal of International Law
Brook. L. Rev.	Brooklyn Law Review
bspw.	beispielsweise
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
Cal. L. Rev.	California Law Review
Cal.2d	California Reporter

Cal.Civ.Proc.Code	California Code of Civil Procedure
Case W. Res. L. Rev.	Case Western Reserve Law Review
Cass. civ.	Cour de cassation civile
ch.	Chapter
Colum. J. Transnat'l L.	Columbia Journal of Transnational Law
Colum. L. Rev.	Columbia Law Review
Cornell Int'l L.J.	Cornell International Law Journal
Cornell L. Rev.	Cornell Law Review
Cornell L.Q.	Cornell Law Quarterly
Creighton L. Rev.	Creighton Law Review
D.C.	District of Columbia Court of Appeals
D.C. Cir.	District of Columbia Circuit
d. h.	das heißt
DAJV-NL	Zeitschrift der Deutsch-Amerikanischen Juristen-Vereinigung e.V.
DCFR	Draft Common Frame of Reference
ders./dies.	derselbe/dieselbe
dt.	deutsch
Duke L.J.	Duke Law Journal
E.D. Ark.	District Court for the Eastern District of Arkansas
E.D.	Pa. District Court for the Eastern District of Pennsylvania
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGV	EG-Vertrag
Emory L.J.	Emory Law Journal
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
endg.	endgültig
etc.	et cetera
EU	Europäische Union
EuEheVO	Verordnung (EG) Nr. 2201/2003 des Rates vom 27. November 2003 über die Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Ehesachen und in Verfahren betreffend die elterliche Verantwortung und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 1347/2000
EuErbVO	Verordnung (EU) Nr. 650/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Juli 2012 über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen und die Annahme und Vollstreckung öffentli- cher Urkunden in Erbsachen sowie zur Einführung eines Europäischen Nachlasszeugnisses
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGVO	Verordnung (EU) Nr. 1215/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2012 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen

EuGVÜ	Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 27.09.1968
Europ. Leg. Forum	European Legal Forum
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
F; F.2d; F.3d	Federal Reporter
f.; ff.	folgende
F.Supp.; F.Supp.2d	Federal Supplement
Fla. L. Rev.	Florida Law Review
Fn.	Fußnote
FRCP	Federal Rules of Civil Procedure
frz.	französisch
FS	Festschrift
Geo. Wash. L. Rev.	George Washington Law Review
GPR	Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union (bis Oktober 2010: Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht)
GrC	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
griech.	griechisch
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil
GS	Gedächtnisschrift
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h.M.	herrschende Meinung
HCCH	Haager Konferenz für Internationales Privatrecht
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review
HAÜ	Haager Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen vom 01.02.1971
HBÜ	Haager Übereinkommen über die Beweisaufnahme im Ausland in Zivil- oder Handelssachen vom 18.03.1970
Hdb.	Handbuch
HGÜ	Haager Übereinkommen über Gerichtsstandsvereinbarungen vom 30.06.2005
Hofstra L. Rev.	Hofstra Law Review
Hrsg.	Herausgeber
HS.	Halbsatz
HZVÜ-E	Entwurf eines Haager Übereinkommens über die Zuständigkeit und Vollstreckung von Urteilen vom Entwurf vom 30.10.1999
i.E.	im Ergebnis
i. S. d.	im Sinne des/der
i. V. m.	in Verbindung mit
ICJ Reports	International Court of Justice Annual Reports
IGH	Internationaler Gerichtshof
ILA	International Law Association
Ill.	Illinois Supreme Court
Ill. App.3d	Illinois Appellate Court Reports
Ill. Dec.	West's Illinois Decisions

Ill.; Ill.2d	Illinois Reporter
Ill.Rev.Stat.	Illinois Revised Statutes
Int'l & Comp. L. Q.	International and Comparative Law Quarterly
Int'l Encycl. Comp. L.	International Encyclopedia of Comparative Law
Int'l. L.	International Lawyer
Iowa L. Rev.	Iowa Law Review
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IPRG	Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (Schweiz)
IZPR	Internationales Zivilprozessrecht
IZVR	Internationales Zivilverfahrensrecht
J. Legal Educ.	Journal of Legal Education
J. Priv. Int'l L.	Journal of Private International Law
J.L. & Com.	Journal of Law and Commerce
JbItalR	Jahrbuch für italienisches Recht
JbJZW	Jahrbuch junger Zivilrechtswissenschaftler
JN	Jurisdiktionsnorm (Österreich)
JZ	Juristenzeitung
K.C.L.J.	The King's College Law Journal
L.Ed.; L.Ed.2d	United States Supreme Court Reports, Lawyer's Edition
La. L. Rev.	Louisiana Law Review
Law & Contemp. Probs.	Law and Contemporary Problems
LG	Landgericht
Lit.	Literatur
lit.	littera (Buchstabe)
Loy. L.A. L. Rev.	Loyola of Los Angeles Law Review
LugÜ	Lugano-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen mit weiteren Nachweisen
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
Mass.	Massachusetts Reports
Md.	Maryland Reports; Maryland Supreme Court
Mich. L. Rev.	Michigan Law Review
Misc.2d	Miscellaneous Reports
Miss.	Mississippi Supreme Court
MüKo	Münchener Kommentar
N.C.J. Int'l L. & Com. Reg.	North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation
N.D. Iowa	District Court for the Northern District of Iowa
N.E.2d	North Eastern Reporter
N.Y.; N.Y.2d	New York Reports
N.Y.C.P.L.R.	New York's Civil Practice Law and Rules
N.Y.S.; N.Y.S.2d	West's New York Supplement
N.Y.U. L. Rev.	New York University Law Review
New Eng. J. Int'l & Comp. L.	New England Journal of International and Comparative Law
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift

No	number
Nw. J. Int'l L. & Bus.	Northwestern Journal of International Law & Business
Nw. U. L. Rev.	Northwestern University Law Review
Ohio St. L.J.	Ohio State Law Journal
Okla. L. Rev.	Oklahoma Law Review
OLG	Oberlandesgericht
Or.	Oregon Supreme Court; Oregon Reports
öst.	österreichisch
P; P.2d	Pacific Reporter
Pa.Cmwth.	Ct. Pennsylvania Commonwealth Court
Pa.Cons.Stat.	Pennsylvania Consolidated Statutes
PCIJ Ser.	Permanent Court of International Justice Decisions
Pepp. L. Rev.	Pepperdine Law Review
PHi	Haftpflicht international, Recht und Versicherung
Pitt. J. Tech. L. & Poly.	Pittsburgh Journal of Technology, Law & Policy
Prel. Doc.	Preliminary Document
Quinnipiac L. Rev.	Quinnipiac Law Review
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
Rec. des Cours	Recueil des Cours
Rev. crit.	Revue critique de droit international privé
Rev. Litig.	Review of Litigation
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
Rom I-VO	Verordnung (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. Juni 2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (Rom I)
Rom III-VO	Verordnung (EU) Nr. 1259/2010 des Rates vom 20. Dezem- ber 2010 zur Durchführung einer Verstärkten Zusammenarbeit im Bereich des auf die Ehescheidung und Trennung ohne Auflösung des Ehebandes anzuwendenden Rechts
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
Rutgers L.J.	Rutgers Law Journal
S.	Seite
S.C. L. Rev.	South Carolina Law Review
S.Ct.	Supreme Court (Reporter)
S.D.N.Y.	District Court for the Southern District of New York
S.O.2d	Southern Reporter
S.W.3d	South Western Reporter
San Diego L. Rev.	San Diego Law Review
Seton Hall L. Rev.	Seton Hall Law Review
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts Erster Instanz
sog.	sogenannt
Stan. J. Complex Litig.	Stanford Journal of Complex Litigation

StIGH	Ständiger Internationaler Gerichtshofs
Sup. Ct. Rev.	Supreme Court Review
Tex. App.	Texas Court of Appeals
Tex. Int'l L.	J. Texas International Law Journal
Tex. L. Rev.	Texas Law Review
Transnat'l L. & Contemp. Probs.	Transnational Law & Contemporary Problems
Tul. L. Rev.	Tulane Law Review
U. Chi. L. Rev.	University of Chicago Law Review
U. Chi. Legal F.	University of Chicago Legal Forum
U. Colo. L. Rev.	University of Colorado Law Review
U. Fla. L. Rev.	University of Florida Law Review
U. Ill. L. Rev.	University of Illinois Law Review
U. Kan. L. Rev.	University of Kansas Law Review
U. Pa. L. Rev.	University of Pennsylvania Law Review
U. Pitt. L. Rev.	University of Pittsburgh Law Review
u. a.	unter anderem
U.C. Davis L. Rev. U.C.	Davis Law Review
US	Vereinigte Staaten; United States Reports
UFCMJRA	Uniform Foreign-Country Money Judgments Recognition Act
UFMJRA	Uniform Foreign Money-Judgments Recognition Act
Unterabs.	Unterabsatz
USA	Vereinigte Staaten von Amerika
USC	United States Code
v.	von; versus
Va. J. Int'l L.	Virginia Journal of International Law
Vand. L. Rev. En Banc	Vanderbilt Law Review En Banc
vgl.	vergleiche
Wake Forest L. Rev.	Wake Forest Law Review
Wash. & Lee L. Rev.	Washington and Lee Law Review
Willamette L. Rev.	Willamette Law Review
WL	Westlaw Identifier
Wm. & Mary L. Rev.	William and Mary Law Review
Yale L.J.	Yale Law Journal
YbPIL	Yearbook of Private International Law
z.B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess
ZZPInt	Zeitschrift für Zivilprozeß International

Einleitung

A. Personalisierter Untersuchungsgegenstand

Die transatlantische Prozessrechtsvergleiche erfährt in der rechtswissenschaftlichen Literatur seit dem sogenannten Justizkonflikt, welcher in den 1980er Jahren zwischen den Vereinigten Staaten von Amerika und Europa entbrannt ist, zunehmende Beliebtheit. Anlass zur Diskussion geben aus deutscher und europäischer Sicht insbesondere die US-amerikanischen Regelungen zu den Entscheidungszuständigkeiten, zur Klagezustellung, Schadensberechnung (*punitive damages*) und Beweisermittlung (*discovery*-Regelungen, die zum Vorbehalt in Art. 23 HBÜ führten), zu Sammelklagen (*class actions*) und zur Kostenverteilung (*American rule of costs*).¹ Aus US-amerikanischer Sicht sorgen hingegen die exorbitanten Zuständigkeitsregelungen nationaler Rechtsordnungen in Europa (z.B. § 23 ZPO, Art. 14, 15 frz. Code civil), welche gem. Art. 6 Abs. 1 EuGVO gegen Beklagte aus Drittstaaten wie den USA weiterhin angewandt werden dürfen, für Unverständnis. Darüber hinaus ist den Amerikanern das klägerfreundliche englische Persönlichkeitsrecht ein Dorn im Auge, weil es angeblich die amerikanische Medien- und Meinungsfreiheit unangemessen beeinträchtigt (*libel tourism*), ebenso die ablehnende Haltung Europas gegen die amerikanischen Klageabwehrinstrumente der *antisuit injunctions* und der *forum non conveniens*-Doktrin.²

Viele Autoren prangern die Auswüchse und hegemonialen Bestrebungen des jeweils anderen Systems an.³ Eine konstruktive Analyse des Gesamtkonzeptes

¹ Angestoßen wurde die Diskussion in Deutschland durch die (gesammelten) Beiträge von *Habscheid*, Der Justizkonflikt mit den Vereinigten Staaten von Amerika (1986); *Schlosser*, Der Justizkonflikt zwischen USA und Europa (1985); einzelne Aspekte bei *Buxbaum*, in: FS Stürner (2013), Bd. 2, S. 1443 ff. (zur *class action*); *Junker*, Electronic Discovery gegen deutsche Unternehmen (2008); *Neufang*, Kostenverteilung im US-amerikanischen Zivilprozess und Urteilsanerkennung in Deutschland (2002), S. 31 ff.; *Schack*, IZVR, Rn. 817 ff. (zum HBÜ).

² Aus US-amerikanischer Sicht etwa *Hay*, in: FS v. Hoffmann (2011), S. 634 ff.; zum *libel tourism* auch *Klein*, 38 Pepp. L. Rev. 375 ff. (2011).

³ Aus der deutschen Literatur: *Hoppe*, Class Actions, S. 285 („keine handhabbaren Fairnessmaßstäbe“ im US-amerikanischen Zuständigkeitsrecht); *Schack*, IZPR, Rn. 818 („Rechtshegemonie“); *Schütze*, Allzuständigkeit, S. 21 (legalisiertes *blackmailing* als „justizielle Er-

und übergeordnete Wertungen bleiben bei diesen Einzelbetrachtungen leider oftmals außen vor.⁴ Der Justizkonflikt hat sich inzwischen zu einem Dauerstreit ausgeweitet, der nicht zuletzt die Verhandlungen der Haager Konferenz über ein weltweites Anerkennungs- und Vollstreckungsabkommen im Jahr 2002 zum vorläufigen Scheitern brachte.⁵

Zur Verbesserung des transatlantischen Dialogs sind daher neue Wege im Umgang mit den Systemunterschieden zu beschreiten. Gleichzeitig soll aber das Potential der bisher eingeschlagenen Ursachenforschung und Konfliktbereinigung nicht völlig ungenutzt bleiben. Vor diesem Hintergrund wagt die vorliegende Arbeit eine personalisierte Betrachtung. Protagonist der Untersuchung ist der wohl letzte „euro-amerikanische“ Rechtswissenschaftler⁶ mit einem ganz besonderen „Feingespür“ für die systemübergreifende Interpretation: *Arthur Taylor von Mehren* (1922–2006).

Die personalisierte Betrachtung ist für eine juristische Arbeit zum geltenden Recht eine eher ungewöhnliche Herangehensweise. Häufiger trifft man sie in der Rechtsgeschichte an.⁷ Die Verfasserin hat sie dennoch wohlweislich für diese Arbeit gewählt: In Anbetracht der vielschichtigen Strukturunterschiede im europäischen und US-amerikanischen Recht eröffnet der Personenbezug die Möglichkeit, korrelierende Problemkreise aus dem Blickwinkel eines erfahrenen Wissenschaftlers zu betrachten, der eine Schlüsselfigur zwischen Europa und den USA darstellt.

B. *Arthur T. v. Mehrens* Leben und Wirken

Arthur T. von Mehren hat sich in der zweiten Hälfte des zwanzigsten Jahrhunderts wie wohl kein anderer US-Amerikaner mit dem europäischen und beson-

pression“); aus den USA: *Borchers*, 31 *Ariz. J. Int'l & Comp. L.* 1, 6 (2014) (die anhaltende Diskriminierung von Drittstaatlern führe zu einem „detriment of the fair and orderly administration of justice in civil matters“); *Neuborne*, 80 *Wash. U. L. Q.* 795, 823 (2002) (zur Klage von fremden Staatsbürgern in den USA auf Grundlage des Alien Tort Claims Act, 28 USC § 1350 (2002): „The legal systems of Switzerland and Germany are so stacked in favor of defendants and so hostile to the claims set forth in the Holocaust cases that it would have been suicidal to litigate in those forums.“).

⁴ Den harschen Ton in der Einzelkritik bemängeln auch *Hess*, *JZ* 2003, 923; *Krätzschar*, in: *FS Hay* (2005), S. 241, 243 f., 254.

⁵ Vgl. die Übersicht zum sog. *Judgments Project* der HCCH.

⁶ Dies vermutet *Basedow*, in: *GS v. Mehren* (2007), S. 3, 5.

⁷ Beispielhaft sei verwiesen auf *Gamillscheg*, *Der Einfluss Dumoulins auf die Entwicklung des Kollisionsrechts* (1955); *Nieder*, *Ferdinand Christoph Harpprecht (1650–1714)* (2011).

ders dem deutschen Recht auseinandergesetzt.⁸ Er wurde am 10. August 1922 in Albert Lea, Minnesota, als Sohn europäischer Einwanderer geboren. Sein Vater, ein Bauingenieur, entstammte einer Familie aus den Benelux-Staaten und seine Mutter hatte norwegische Vorfahren. Er und sein Zwilling Bruder *Robert B.* wurden nach erfolgreichem Schulabschluss mit Stipendien der Harvard und der Yale Universität umworben. Dem legendären Artikel einer Lokalzeitschrift zufolge warfen beide Brüder eine Münze, um über die Wahl des Studienortes zu entscheiden, denn die Universitäten unterbreiteten für ein getrenntes Studium der Zwillinge ein jeweils höher dotiertes Stipendium.⁹ So kam es, dass *Arthur* in Harvard studierte und im Jahr 1945 die Law School absolvierte.

Er arbeitete zunächst als *law clerk* für *Chief Judge Calvert Magruder* am *United States Court of Appeals* des *first circuit* (1945–1946) und belegte währenddessen *graduate classes*, die ihm im Jahr 1946 einen Ph.D. in *Government* einbrachten. Noch im selben Jahr bekam er eine Stelle als *Assistant Professor* an der Harvard Law School und wurde von der Fakultät sogleich auf einen dreijährigen Forschungsaufenthalt ins kriegsgebeutelte Europa geschickt.

Eine nachhaltige Prägung sowohl in wissenschaftlicher als auch in persönlicher Hinsicht haben sein Forschungsaufenthalt an der Universität Zürich (1946–1947), die Tätigkeit als *Chief of the Legal Division's Legislation Branch of the US Occupation Government* in Berlin (1947–1948) sowie der anschließende Aufenthalt an der Sorbonne in Paris (1948–1949) hinterlassen. Nach Berlin und Paris begleitete ihn seine Frau *Joan von Mehren*. Er hatte sie am College kennengelernt, wo sie bei einem Football-Spiel zunächst mit seinem Zwilling Bruder *Robert B.* ins Gespräch gekommen war und am nächsten Tag *Arthur* für *Robert B.* hielt. In Berlin wirkte *Arthur v. Mehren* an Fragen zur Währungsreform und der Wiedervereinigung mit, während seine Ehefrau in Fortführung ihres Berufs als Lehrerin amerikanische GIs unterrichtete.¹⁰

Auch in seiner wissenschaftlichen Karriere positionierte sich *v. Mehren* international. Sie nahm im Jahr 1953 mit der Ernennung zum *Professor of Law* in Harvard ihren Anfang und setzte sich im *Story Professor of Law* 1976 bis weit über die Emeritierung im Jahr 1993 hinaus fort. Etliche Gastdozenturen führten

⁸ Ausführliche Biografie in: FS v. Mehren (2002), S. XI f.; zu weiteren Lebensdaten vgl. *Michaels*, 7 Int'L Forum Dr. Int. 213 ff. (2005) und die Memoranda von *Gordley*, 53 Am. J. Comp. L. 527 ff. (2005); v. *Hinden*, in: GS v. Mehren (2007); *Murray/Gottschalk*, ZVglRWiss 105 (2006), 251 ff.; *Symeonides*, 53 Am. J. Comp. L. 531 ff. (2005); einen Einblick in das Leben *Arthur v. Mehrens* konnte ich außerdem in einem persönlichen Gespräch mit seiner Ehefrau, *Joan v. Mehren*, am 21.03.2015 in Cambridge, MA, gewinnen.

⁹ Bericht über diesen Artikel in der Zeitschrift *Boston Globe* vom 23.01.2006, *Bryan Marquard*, *Arthur v. Mehren*, 83, *Expert on Nation's Legal Systems*.

¹⁰ Zu den Jahren in Europa vgl. *Michaels*, 7 Int'L Forum Dr. Int. 213, 214 (2005).

ihn unter anderem nach Tokyo (1956–57), Neu-Delhi (1962–1963), Frankfurt a. M. (1967), Rom (1968–69), Paris (1977), Berlin (1990–1991) und Hongkong (1995). Vor dem Hintergrund seiner rechtsvergleichenden Studien wurde er zum Initiator und späteren Präsidenten der *American Society of Comparative Law* sowie zum Mitbegründer des *American Journal of Comparative Law*.

v. Mehrens Bekanntheit in Deutschland geht auf das von ihm begründete *Joseph Story Research Fellowship* zurück. In den Jahren zwischen 1993 bis 2006 ermöglichte das Programm zwölf jungen Nachwuchswissenschaftlern aus Deutschland, für jeweils ein Jahr an der Harvard Law School zu forschen und nach dem Modell als wissenschaftlichen Mitarbeiters an seinen Arbeiten mitzuwirken.¹¹ Nebenbei hat er zum Erfolg des jahrzehntelang fortbestehenden *German-speaking lunch table* beigetragen, zu dessen Treffen er bei jeder Gelegenheit deutsche Studenten und Wissenschaftler einlud. Auch verstand er es, die Privilegien der Harvard Universität zu nutzen, und verabredete sich gerne mit ausländischen Gästen zum Essen im hauseigenen Restaurant.¹² Im Übrigen war er ein sehr bescheidener Mann von überaus freundlichem, aufgeschlossenem und ruhigem Charakter.¹³

Vielen gilt v. Mehren als intellektueller Gigant,¹⁴ und entsprechend überwältigend ist sein wissenschaftliches Werk, welches sich insbesondere auf die Gebiete des Internationalen Privat- und Prozessrechts, der Rechtsvergleichung und des Vertragsrechts erstreckt. Seine Publikationsliste umfasst über 200 Titel, darunter zehn Bücher und fünf Monographien sowie 119 Aufsätze.¹⁵

Aus seinen intensiven Studien zum deutschen und französischen Recht ist im Jahr 1957 die erste Auflage des *casebook*-Klassikers zur Rechtsvergleichung, „The Civil Law System“¹⁶ entstanden. Zusammen mit *Benjamin Kaplan* und *Rudolf Schaefer* veröffentlichte er 1958 die zweiteilige Artikelreihe „Phases of German Civil Procedure“.¹⁷ Hoch geschätzt werden auch seine rechtsvergleichenden Beiträge zum Vertragsrecht in der „International Encyclopedia of Comparative Law“.¹⁸

¹¹ Über das *Joseph Story Research Fellowship* informiert *Murray*, in: FS v. Mehren (2002), S. 6 ff.

¹² Sein Weggefährte *Peter Murray* meint scherzend, es ging ihm mitunter um das vorzügliche Dinieren, s. 119 Harv. L. Rev. 1954, 1956 (2006).

¹³ Vielfach beschrieben z.B. von *Gordley*, 53 Am. J. Comp. L. 527, 529 (2005); *Symeonides*, 53 Am. J. Comp. L. 531.

¹⁴ So *Coquillet*, 119 Harv. L. Rev. 1949 (2006).

¹⁵ Publikationsliste in: FS v. Mehren (2002), S. XIII ff.

¹⁶ v. Mehren, *The Civil Law System: Cases and Materials for the Comparative Study of Law*, 1. Aufl. (1957); zweite Auflage (1977) zusammen mit *James R. Gordley*.

¹⁷ *Kaplan/v. Mehren/Schaefer*, 71 Harv. L. Rev. 1193 ff., 1443 ff. (1958).

¹⁸ v. Mehren, *A General View of Contract*, 7 Int'l Encycl. Comp. L., Chapter 1 (1982);

Aus den internationalprivatrechtlichen Arbeiten ist das zusammen mit seinem Kollegen *Donald T. Trautman* verfasste Lehrbuch „The Law of Multistate Problems“ hervorzuheben, welches die kollisionsrechtliche Theorie der *functional analysis* einführte.¹⁹ Das Werk etablierte ihn nicht nur als zentrale Kraft der US-amerikanischen IPR-Revolution, sondern stellte ebenso deutlich sein wissenschaftliches Hauptanliegen heraus, welches sich wie ein roter Faden durch seine weitere Arbeit zieht: *multistate justice*. In diesem Streben nach internationaler Gerechtigkeit unterschied sich *v. Mehren* von seinen amerikanischen Kollegen, die sich stärker an nationalistischen Interessen sowie der Durchsetzung des eigenen Rechts orientierten.²⁰ Den Pragmatismus und Weitblick für international konsensfähige Lösungen hat er wohl maßgeblich seinen Forschungen und Inspirationen im Ausland zu verdanken.

Ein Exemplar seines berühmten IPR-Lehrbuchs stiftete *v. Mehren* jährlich einer von Studenten organisierten Tombola. Dabei ließ er es sich nicht nehmen, das Buch mit demselben Leitspruch zu signieren, unter dem er auch seine Vorlesungen hielt: „For future resolvers of disputes“.²¹ *v. Mehren* sah seine Aufgabe im Leben darin, eine neue Generation an weitsichtigen und problemorientierten Juristen auszubilden. Davon profitierten auch etliche Jahrgänge ausländischer LL.M.-Studenten. Großes Renommee verschaffte ihm das Buch im Ausland, sogar ein iranischer Unterhändler war bei Verhandlungen um das Haager Claims Tribunal (Iranisch-US-amerikanisches Forderungsgericht) versessen auf eine persönliche Widmung seines Privatexemplars. Wie selbstverständlich vereinbarte *v. Mehren* mit ihm ein Treffen.²²

Das internationale Zivilverfahrensrecht revolutionierte *v. Mehren* mit dem Aufsatz „Jurisdiction to Adjudicate: A Suggested Analysis“,²³ den er ebenfalls gemeinsam mit *Trautman* im Jahr 1966 in der *Harvard Law Review* publizierte. Das Werk wird von führenden US-amerikanischen Wissenschaftlern als bedeutendster Aufsatz für das Zuständigkeitsrecht der Moderne bezeichnet („without question the most influential modern article on jurisdiction“), da er sogar häufi-

ders., The Formation of Contracts, 7 Int'l Encycl. Comp. L., Chapter 9 (1992); *ders.*, Formal Requirements, 7 Int'l Encycl. Comp. L., Chapter 10 (1998); vgl. zum letzten Teilband die Rezension von *Heiss*, *RabelsZ* 66 (2002), 149 ff.

¹⁹ *v. Mehren/Trautman*, *The Law of Multistate Problems: Cases and Materials on Conflict of Laws* (1965).

²⁰ Ähnlich *Michaels/Rühl*, *RabelsZ* 70 (2006), 233.

²¹ Davon berichtet *Coquillet*, 119 *Harv. L. Rev.* 1949 (2006).

²² Zeuge dieses Zusammentreffens wurde der Berater des US Secretary of State, zugleich Schüler *v. Mehrens*, *Peter D. Trooboff*, dessen Bericht im Rahmen der Verleihung des Leonard J. Theberge Award an *Arthur v. Mehren* veröffentlicht wurde, s. 31 *Int'l L.* 720, 721 (1997).

²³ *v. Mehren/Trautman*, 79 *Harv. L. Rev.* 1121 ff. (1966).

ger zitiert werde als Werke von *Joseph Story*, dem Begründer des US-amerikanischen IPR, und *Brainerd Currie*, dem Anführer der US-amerikanischen IPR-Revolution.²⁴ Die Dichotomie der *general and specific jurisdiction* nimmt eine im US-amerikanischen Recht bis dato unbekannte Einteilung in „allgemeine und streitgegenstandsbezogene Zuständigkeiten“ vor, womit die Begrifflichkeiten zu den „touchstones of contemporary personal jurisdiction analysis“²⁵ geworden sind und seither schlechthin den Prüfungsmaßstab der internationalen Zuständigkeit bilden. Beide Kategorien hat der *US Supreme Court* in der Entscheidung *Helicopteros Nacionales de Colombia v. Hall*²⁶ aus dem Jahre 1984 ausdrücklich anerkannt.

Das Prozessrecht beschäftigte *v. Mehren* fortwährend. Zur Urteilsanerkennung sowie zur internationalen Zuständigkeit unterrichtete er Kurse an der Hague Academy of International Law. Die publizierten Vorlesungen bilden wesentliche Teile seines wissenschaftlichen Wirkens.²⁷ Die zuständigkeitsrechtliche Untersuchung entwickelte er zu dem Buch „Theory and Practice of Adjudicatory Authority in Private International Law“²⁸ fort, welches er selbst als „fruit of half a century of scholarship and teaching“²⁹ bezeichnete. Die Früchte seiner wissenschaftlichen Arbeit würdigte nicht zuletzt die International Academy of Comparative Law mit dem *Canada Prize* für die beste rechtsvergleichende Veröffentlichung.³⁰

Die vorliegende Arbeit erhebt nicht den Anspruch, dieses literarische Lebenswerk umfassend aufzuarbeiten. Ziel der Untersuchung ist es, anhand der

²⁴ *Borchers*, in: FS v. Mehren (2002), S. 3, der 115 Zitate in „state and federal caselaw“ und 118 Zitate in der Kategorie „combined law reviews“ in der Lexis Datenbank im Jahr 2001 zählt; *Symeonides*, 53 Am. J. Comp. L. 531, 535 (2005), der 118 Zitate in „allcases“ und 282 Zitate in wissenschaftlichen Aufsätzen in der Westlaw Datenbank im Jahr 2006 ermittelt; dies wird bestätigt durch eine aktuelle Recherche (05.10.16) in der Westlaw Datenbank, wonach der Aufsatz 167 Resultate in der Kategorie „citing cases (USA)“ und 381 Zitate in „secondary sources (USA)“ zu Tage bringt.

²⁵ *Twitchell*, 101 Harv. L. Rev. 610, 611 (1988).

²⁶ 466 U.S. 408, 414 (1984).

²⁷ *v. Mehren*, Recognition and Enforcement of Foreign Judgments: General Theory and the Role of Jurisdictional Requirements, Rec. des Cours 167 (1980-II), S. 9 ff.; *ders.*, Theory and Practice of Adjudicatory Authority in Private International Law: A Comparative Study of the Doctrine, Policies and Practices of Common- and Civil-Law Systems, Rec. des Cours 295 (2002), S. 9 ff.

²⁸ *v. Mehren*, Adjudicatory Authority in Private International Law: A Comparative Study (2007) (posthum publiziert und fertiggestellt mit der Hilfe von *Eckart Gottschalk*).

²⁹ *v. Mehren*, Adjudicatory Authority, S. XVII.

³⁰ Vgl. auch *Burbank*, 52 Am. J. Comp. L. 741, 763 (2004): „The volume also reveals von Mehren’s astonishing depth and range, which are a product less of longevity than of a mind ever restless for new territory to explore“.

zivilverfahrensrechtlichen Arbeiten v. Mehrens die bestehenden Unterschiede und mögliche Lösungsansätze zwischen den Systemen der EU und der USA zu bestimmen. Die Schwerpunktsetzung auf das internationale Zivilverfahrensrecht hat im Wesentlichen zwei Gründe. Erstens gelang v. Mehrens mit Abhandlungen wie „Theory and Practice of Adjudicatory Authority in Private International Law“ ein Brückenschlag zwischen den Prozessrechtssystemen Europas und der USA. v. Mehrens ist nicht einer deskriptiven Rechtsvergleichung verhaftet, sondern sucht in beiden Rechtsordnungen nach Lösungen für eine Optimierung des internationalen Rechtsverkehrs. So will er im US-amerikanischen Zuständigkeitsrecht beispielsweise eine dem allgemeinen und besonderen Gerichtsstand ähnliche Einteilung übernehmen, umgekehrt aber auch eine von der *forum non conveniens*-Lehre abgeleitete und moderate Ermessensabwägung in das europäische Recht transponieren. Zweitens stehen v. Mehrens zivilprozessuale Untersuchungen in engem Zusammenhang zu seiner Arbeit in der Haager Konferenz für Internationales Privatrecht, die ihn in das europäische Rampenlicht gerückt haben.

Als führendes Mitglied der US-amerikanischen Delegation wirkte er in der Haager Konferenz über vier Jahrzehnte (1966–2006) an der Ausarbeitung verschiedener Konventionen mit. Er löste im Jahr 1992 die Initialzündung³¹ zu einem weltweiten Zuständigkeits- und Vollstreckungsabkommen aus, dessen bedauerliches Scheitern im Jahr 2002 hätte vermieden werden können, wenn man v. Mehrens originellem Strukturvorschlag einer *convention mixte*³² gefolgt wäre.³³ Weniger aufgrund des eigenen unermüdlichen Engagements als vielmehr um der gemeinsamen Sache willen hat ihn der Misserfolg persönlich stark betroffen.³⁴ Trotzdem oder vielleicht gerade deshalb nahm er noch bis kurz vor seinem Tod im Januar 2006 im Alter von 83 Jahren als Vizepräsident an der 20. Diplomatischen Konferenz im Juni 2005 teil.³⁵ Auch der wissenschaftlichen Ar-

³¹ Die Konvention daher als „Arthur’s Baby“ bezeichnend Nygh, in: FS v. Mehrens (2002), S. 151.

³² Kennzeichnend für die *convention mixte* ist eine graue Liste von nicht vereinheitlichten Zuständigkeiten, welche ergänzend neben die in einer *convention double* übliche weiße Liste erlaubter Entscheidungszuständigkeiten mit darauf basierender Anerkennungspflicht und neben die schwarze Liste verbotener Entscheidungszuständigkeiten tritt. Dagegen besteht eine *convention double* aus einem geschlossenen System der Entscheidungs- und Anerkennungszuständigkeiten; eine *convention simple* regelt nur die Anerkennung; vgl. erste ausführliche Darstellung bei v. Mehrens, 57 Law & Contemp. Probs. 271, 283 ff. (1994).

³³ In diese Richtung auch Beaumont, NIPR 2014, 532, 533.

³⁴ Seine große Enttäuschung schildern Basedow, in: GS v. Mehrens (2007), S. 3, 4; Murray, 119 Harv. L. Rev. 1954, 1957 (2006).

³⁵ Teilnehmerliste in: *Hague Conference, Proceedings of the Twentieth Session* (2005), Vol. III., S. 484.

beit wurde er trotz einer Sehschwäche nie müde. Er war bis zum Jahr 2006 regelmäßig in seinem Büro anzutreffen, unterrichtete an der Harvard Law School weiterhin in berufsbegleitenden Studiengängen sowie an der Universität im schweizerischen St. Gallen im Masterstudiengang für Business Law.³⁶

Seit Februar 2010 verfolgt die Haager Konferenz das durch v. *Mehren* initiierte *Judgments Project* trotz der zwischenzeitlichen Rückschläge unbeirrt weiter und legte im Juni 2016 den Vorschlag für eine Konvention über die Anerkennung und Vollstreckung von Urteilen vor.³⁷ Dem wird möglicherweise eine weitere *convention simple* über die Entscheidungszuständigkeiten folgen.³⁸

So erfreulich die aktuellen Entwicklungen sind, so stehen sie dennoch nur indirekt in Verbindung zum vorliegenden Arbeitsvorhaben. Zwar sollen der Fortgang der Arbeiten im Blick behalten und mögliche Parallelen zu den Vorarbeiten v. *Mehrens* analysiert werden, insbesondere im Bezug auf den im Jahr 2006 doch noch gefundenen Minimalkonsens des Haager Gerichtsstandsübereinkommens. Indes bedingt das künftige Normgefüge diese Untersuchung nicht in dem Sinne, dass der Erfolg einer gesetzgeberischen Umsetzung zwingende Voraussetzung wäre. Vielmehr soll der Eigenwert der Analyse in den strukturellen Erkenntnissen über eine Konvention auf dem Gebiet des internationalen Verfahrensrechts liegen, die in Anbetracht der beständig wachsenden Verflechtungen der globalen Wirtschaft und des erhöhten Bedürfnisses nach Rechtssicherheit früher oder später auf der Agenda der Weltgemeinschaft stehen wird. Eine kritische Würdigung der Vorschläge v. *Mehrens* zur *convention mixte* verspricht ein besonderes Potential zur Optimierung der Struktur eines künftigen Übereinkommens.

C. Thematische Fragestellungen

In kaum einem anderen Rechtsgebiet stehen sich Staaten, in den Worten *Savignys*, so „schroff gegenüber“³⁹ wie im internationalen Zivilverfahrensrecht. v. *Mehren* zeigt einerseits die Ursachen dieser „schroffen“ Unterschiede zwi-

³⁶ Davon berichten *Murray*, 119 Harv. L. Rev. 1954, 1955 (2006); *Symeonides*, 53 Am. J. Comp. L. 531, 532 f. (2005), der ihn einen „wahren Wissenschaftler“ („*scholar's scholar*“) nennt.

³⁷ 2016 Preliminary Draft Convention.

³⁸ Zur Erarbeitung eines solchen Entwurfes wurde zunächst eine Expertengruppe eingesetzt, vgl. Report of the fifth meeting of the Working Group on the Judgments Project and Preliminary Draft Text (Prel. Doc. No 7A of November 2015), S. 5, Recommendations.

³⁹ So allg. auf das IPR bezogen v. *Savigny*, System, Bd. 8 (1849), S. VI; speziell im Hinblick auf das IZVR *Jünger*, in: GS Lüderitz (2000), S. 329, 341.

schen Deutschland bzw. der EU und den USA auf, die sich von der verfassungsrechtlichen Durchdringung des US-amerikanischen Zuständigkeitsrechts bis hin zur unterschiedlichen Gewichtung des Kläger- und Beklagten schutzes erstrecken und sich auch auf die Schwierigkeit in der Erarbeitung einer weltweiten Konvention in Den Haag projizieren. Andererseits stellt er selbst Thesen auf und unterbreitet Lösungsvorschläge, die zwar innovativ und sorgfältig durchdacht sind, gleichzeitig aber mit konventionellen Denkweisen brechen und daher ihrerseits einer Überprüfung bedürfen.

So wenden sich die Zuständigkeitskategorien der *general* und *specific jurisdiction* von den früheren *common law*-Grundsätzen des US-amerikanischen Rechts ab und greifen den vom *US Supreme Court* in der Grundsatzentscheidung *International Shoe Co. v. State of Washington*⁴⁰ angedeuteten Streitgegenstandsbezug auf.⁴¹ Nach Einführung der neuen Lehre durch *v. Mehren* und *Trautman* in den 1960er Jahren spezifizierten jedoch *v. Mehren* und der *US Supreme Court* den Prüfungsmaßstab der *specific jurisdiction*. Die Vielschichtigkeit der konzeptionellen Unterschiede zeigt sich besonders in Produkthaftungsfällen, wo das oberste Gericht vom Hersteller zur Begründung seiner Gerichtspflichtigkeit verlangt, dass er das schadhafte Produkt zielgerichtet auf einem bestimmten Markt in Verkehr gebracht hat.⁴² *v. Mehren* hingegen stellt weniger auf die Qualität der Handlung des Beklagten ab als vielmehr auf die strukturelle Überlegenheit des beklagten Herstellers gegenüber dem klägerischen Käufer des Produkts.⁴³ Scheinbar haben sozialpolitische bis linksliberale Erwägungen Einzug in seine Zuständigkeitsprüfung gehalten, deren Sinn und Zweck im Gesamtkonzept zu analysieren ist.

Zudem erinnern die Kategorien der *general* und *specific jurisdiction* zwar an die allgemeinen und besonderen Gerichtsstände in §§ 12 ff. ZPO bzw. Art. 4, 7 ff. EuGVO. Doch *v. Mehren* versucht nachzuweisen, dass die Ähnlichkeit in Anbetracht von Struktur und Umfang der Zuständigkeitsbegründung schwindet; die beiden Konzepte seien gewissermaßen „falsche Freunde“ („*faux amis*“).⁴⁴ Die These könnte eventuell darin ihre Bestätigung finden, dass einzelne Gerichtsstände unseres Rechtssystems, z.B. der Vermögensgerichtsstand des § 23 ZPO, definitionsgemäß eher der *general* als der *specific jurisdiction* zuzu-

⁴⁰ 326 U.S. 310, 317 ff. (1945).

⁴¹ *v. Mehren/Trautman*, 79 Harv. L. Rev. 1121, 1144 ff. (1966).

⁴² Sog. *stream of commerce (plus)*-Theorie, *Asahi Metal Industry Co. v. Superior Court*, 480 U.S. 102, 109 ff. (1987) (Einzelheiten str., so aber jedenfalls *Justices O'Connor, Rehnquist, Powell, Scalia*); neuerdings ergänzt durch das Erfordernis der Zielgerichtetheit (*targeted the forum*) in *J. McIntyre Machinery Ltd. v. Nicastro*, 131 S.Ct. 2780, 2788 (2011).

⁴³ *v. Mehren*, 63 B.U. L. Rev. 279, 313 ff. (1983); *ders.*, in: FS Lalive (1993), S. 557, 561 ff.

⁴⁴ *v. Mehren*, *Adjudicatory Authority*, S. 25 ff.

ordnen sind, obwohl es sich nach deutscher Einordnung um einen sog. besonderen Gerichtsstand handelt.

Außerdem ist die Vergleichbarkeit der Zuständigkeiten hinsichtlich ihrer dogmatischen Herleitung schon im Ausgangspunkt fraglich. *v. Mehren* will aus der Staatstheorie drei weltweit universelle Zuständigkeitstheorien herleiten. Schenkt man ihm Glauben, so folgt jedes Zuständigkeitsystem entweder einer an der Staatsgewalt orientierten *power theory*, einer auf die personelle Unterworfenheit bezogenen *relational theory* oder der Gerechtigkeitsabwägung einer *fairness theory*.⁴⁵ Die in Deutschland übliche funktionelle Analyse einzelner Zuständigkeitsinteressen⁴⁶ könnte man am ehesten noch der *fairness theory* zuordnen. Nach Ansicht *v. Mehrens* hat in Deutschland bis in die 1990er Jahren aber schon im Grundsatz kein ausgereiftes Zuständigkeitsystem existiert, erst *Thomas Pfeiffer* habe mit dem Justizgewährungsanspruch als Grundlage der Zuständigkeitsgerechtigkeit eine „comprehensive theory“ aufgestellt.⁴⁷ Dies impliziert eine Rückständigkeit Deutschlands gegenüber den USA, wo schon seit der *Supreme Court*-Entscheidung *Pennoyer v. Neff*⁴⁸ im Jahr 1877 die Machttheorie gilt und mit der *International Shoe*-Entscheidung⁴⁹ von 1945 weitere Fairnesserwägungen Einzug hielten. Doch statt aus der Universalität der drei genannten Theorien auf eine Rückständigkeit Deutschlands zu schließen, ist zunächst die Universalität selbst zu hinterfragen und die Herleitung aus antiquierten Staatstheorien zu untersuchen.

Neben den Zuständigkeitstheorien sieht *v. Mehren* keinen Raum für das Prinzip *actor sequitur forum rei*. Er erklärt das Prinzip nicht nur mit Blick auf die USA für tot, wo ohnehin nie ein einziger allgemeiner Gerichtsstand am Beklagtenwohnsitz vorherrschte, sondern gerade auch für Europa. Speziell vor dem Hintergrund einer ähnlichen Positionierung deutscher Wissenschaftler⁵⁰ ist seine Analyse interessant, wonach das klägerische Wahlrecht über die besonderen Gerichtsstände (Art. 7 ff. EuGVO, §§ 20 ff. ZPO) den zuständigkeitsrechtlichen *favor defensoris* aushebelt.⁵¹ Während *v. Mehren* die Reduzierung der klägerischen Wahlmöglichkeit zur Herstellung von Waffengleichheit zwischen den Prozessparteien anstrebt, d.h. die Lösung in der Einschränkung von *forum*

⁴⁵ *v. Mehren*, 63 B.U. L. Rev. 279, 283 ff. (1983).

⁴⁶ Vgl. etwa *Geimer*, IZPR, Rn. 1126 ff.; *Kropholler*, in: Handbuch IZVR I, Kap. III Rn. 17 f.

⁴⁷ *v. Mehren*, *Adjudicatory Authority*, S. 119 ff. (zur früheren Entwicklung, z.B. auch zu *Geimer* und *Kropholler*), 133 ff. (speziell zu *Pfeiffer*).

⁴⁸ 95 U.S. 714 (1877).

⁴⁹ 326 U.S. 310 (1945).

⁵⁰ Vgl. *Buchner*, Kläger- und Beklagtenschutz, S. 50 ff.

⁵¹ *v. Mehren*, *Adjudicatory Authority*, S. 154 ff., mit Verweisen auf BGH 16.04.1986, NJW 1986, 2309 und *Jenard*, Bericht EuGVÜ, ABl. (EG) 1979 Nr. C 59/1 S. 18.

shopping sieht,⁵² sollten meines Erachtens der allgemeine Gerichtsstand als Möglichkeit des Ausgleichs der Vorzugsstellung des Klägers nicht vorschnell verworfen und weitere Umstände, wie die Rollenverteilung im Prozess, genauer erörtert werden.

Berechtigt ist gewiss auch *v. Mehrens* Fragestellung, warum wir Europäer uns gegen jegliche Anwendung der *forum non conveniens*-Doktrin sträuben. Sie erlaubt in den USA die Klageabweisung eines an sich zuständigen Gerichts nach eigenem Ermessen, wenn ihm ein anderes Gericht als geeigneter erscheint. Antworten auf diese Frage sind bekanntlich im Spannungsfeld zwischen dem Gebot der Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit im *civil law* und der Einzelfallgerechtigkeit im *common law* zu suchen.⁵³ Weniger Beachtung fand in unserer Literatur bislang aber die Zielsetzung dieser Lehre. Nach *v. Mehren* dient die Klageabweisung dazu, das *forum shopping* des Klägers und ein Wettrennen um die Rechtshängigkeit einer Klage (*race to the courthouse*) zu verhindern.⁵⁴ Jedoch muss die Lehre vom *forum non conveniens* deshalb nicht zwangsläufig der Alternative einer zeitlichen Prioritätsregel (*lis pendens*) überlegen sein. Ein Kompromiss könnte im Rahmen eines internationalen Zuständigkeitsabkommens auch darin liegen, sowohl die *lis pendens*-Regel als auch eine moderate Ausprägung der *forum non conveniens*-Doktrin festzuschreiben.

Speziell zur sog. Torpedoproblematik bietet *v. Mehren* eine Lösung an, die in Anbetracht des europäischen Forschungsstandes schon längst einem Juristen hierzulande hätte einfallen können. Auch der Gesetzgeber hat bei der Neufassung der EuGVO im Jahr 2012 das Missbrauchspotential nicht umfassend beseitigt, welches durch die Möglichkeit zur Erhebung einer Feststellungsklage an einem unzuständigen oder notorisch langsam arbeitenden Gericht besteht und den Leistungskläger blockiert.⁵⁵ *v. Mehrens* sog. *displacement solution* ist schlicht der deutschen Rechtsprechung⁵⁶ entnommen, wonach eine Feststellungsklage wegen Fortfalls des Feststellungsinteresses unzulässig wird, wenn der Feststellungsbeklagte seinerseits Leistungsklage erhebt.⁵⁷ Ihre Vor- und Nachteile, namentlich der Vorteil einer Verfahrenskonzentration auf die rechtsschutzintensivere Klage einerseits und der Nachteil eines möglichen „Vetorechts“ des Leistungsklägers

⁵² *v. Mehren*, 8 K.C.L.J. 23, 37 ff. (1997/98).

⁵³ So bereits *Dorsel*, *Forum non conveniens* (1996), S. 172 ff., 176 ff.; *König*, Die Anwendbarkeit des *forum non conveniens* im deutschen und europäischen Zivilverfahrensrecht (2012), S. 97 ff., 120 ff.; *Schack*, *RabelsZ* 58 (1994), 40, 44 ff.

⁵⁴ *v. Mehren*, *Adjudicatory Authority*, S. 293; *ders.*, in: FS Drobniq (1998), S. 409, 417.

⁵⁵ Die Neuregelung in Art. 31 Abs. 2 EuGVO betrifft nur ausschließliche Gerichtsstandsvereinbarungen, zu deren effektiver Durchsetzung das Prioritätsprinzip gelockert wurde.

⁵⁶ Etwa BGH 20.01.1987, BGHZ 90, 340, 342; BGH 21.12.2005, BGHZ 165, 305, 308 f.

⁵⁷ *v. Mehren*, *Adjudicatory Authority*, S. 311 f., 315 f.; *ders.*, in: FS Drobniq (1998), S. 409, 417.

andererseits, sind mit anderen Lösungsvorschlägen aus der Literatur, insbesondere einer befristeten Priorität der Erstklage,⁵⁸ abzuwägen.

Während die *displacement solution* in Europa bislang auf wenig Resonanz gestoßen ist, hat v. Mehrens Vergleich der US-amerikanischen mit der europäischen Anerkennungszuständigkeit Aufsehen erregt.⁵⁹ Er beanstandet, dass die fehlende Überprüfung exorbitanter Gerichtsstände in der Anwendung gegenüber Drittstaatenbeklagten nach Maßgabe des Art. 6 Abs. 1 EuGVO (früherer Art. 4 Abs. 1 EuGVÜ) elementare Gerechtigkeitsgrundsätze verletze („violates the most elementary canons of evenhandedness“).⁶⁰ Weil im Anerkennungsstadium gem. Art. 45 Abs. 3 S. 2 EuGVO (Art. 28 Abs. 3 HS. 2 EuGVÜ) die Zuständigkeitsvorschriften noch nicht einmal am *ordre public* überprüft werden dürfen und die Urteile frei zirkulieren, zeigt er sich noch stärker „geschockt“.

Abschätzig befindet er:

„Shock becomes outrage when it is realized that the Brussels Convention, by providing in articles 28 and 34 that ‚the test of public policy referred to in Article 27(1) may not be applied to the rules relating to jurisdiction‘ [...] If this parochial and self-serving attitude is to become general in international practice, the international order may well collapse as each State begins to retaliate against the others.“⁶¹

Mag die Kritik im Einzelnen überspitzt formuliert sein, so regt sie doch zur Überlegung an, in welcher Korrelation die Entscheidungs- und Anerkennungszuständigkeit im Allgemeinen zueinander stehen und ob eine Diskriminierung von Drittstaatenbeklagten, die durch ein Missverhältnis in Form eines Kontrolldefizits möglich erscheint, unter der EuGVO beseitigt werden müsste. Die Europäische Kommission hat im Rahmen der EuGVO-Reform im Jahr 2010 zwar die Abschaffung der exorbitanten Zuständigkeiten vorgeschlagen, damit bezweckte sie aber bloß die Besserstellung europäischer Kläger (nicht der Beklagten)⁶² und ist mit dem Änderungsvorschlag leider im Gesetzgebungsverfahren gescheitert. Im Verhältnis von Entscheidungs- und Anerkennungszuständigkeit stellt sich auch die Frage, ob eine sog. autonome Beurteilung der Anerkennungszuständigkeit⁶³ gegenüber einer aus der Entscheidungszuständigkeit abgeleiteten Prü-

⁵⁸ Carl, Torpedoklagen, S. 206 f.; Sander/Breßler, ZZZ 122 (2009), 157, 181 ff., 185.

⁵⁹ Geimer/Schütze/Geimer, EuZVR, Art. 4 EuGVO Rn. 13 (Verweis in Fn. 13); Schlosser, in: FS Kralik (1986), S. 287, 293; ders., EuZPR, Art. 6 EuGVO Rn. 1.

⁶⁰ v. Mehren, 81 Colum. L. Rev. 1044, 1058 (1981).

⁶¹ v. Mehren, 81 Colum. L. Rev. 1044, 1059 (1981); ders., Rec. des Cours 167 (1980–II), S. 9, 100.

⁶² Begründung des Kommissionsvorschlags, KOM(2010) 748 endg., S. 3; basierend auf einer Untersuchung der Kommission, Commission Staff Working Paper, Impact Assessment, SEC(2010) 1547 final, S. 20 ff.

⁶³ v. Mehren, Rec. des Cours 167 (1980-II), S. 9, 61 ff.

fung vorzugswürdig ist. Folgt man *v. Mehren*, so muss im autonomen deutschen Recht über eine Ablösung des Spiegelbildprinzips (§ 328 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) durch eine Generalklausel nachgedacht werden.

Jahrzehnte der Prozessrechtsvergleiche hatten *v. Mehren* die Schwierigkeiten eines Brückenschlages über den Atlantik gelehrt und prädestinierten ihn für die Rolle als Verhandlungsführer in Den Haag. Aus diesem Grund entwickelte er ein neues Strukturkonzept für ein weltweites Zuständigkeits- und Vollstreckungsabkommen. Die sog. *convention mixte* nimmt eine Dreiteilung der Zuständigkeiten vor: Die weiße Liste vereinheitlicht bestimmte Gerichtsstände der internationalen Zuständigkeit und lässt eine automatische Urteilsanerkennung folgen, die schwarze Liste verbietet unerwünschte und exorbitante Zuständigkeiten und die dritte, graue Liste stellt die Beibehaltung nationaler Eigenheiten frei.⁶⁴ Dadurch verspricht die *convention mixte* eine weltweite Vereinheitlichung der vorhandenen Gemeinsamkeiten, ohne einen Einigungszwang in jedem Bereich zu erzeugen. Inwiefern eine solche Konzeption aber tatsächlich die Verhandlungsführung erleichtern und Kompromisslösungen vereinfachen würde, ist bis heute ungeklärt, weil die Verhandlungspartner der Haager Konferenz erst nach der Blockade der Verhandlungen von einer sog. *convention double* abgerückt sind.⁶⁵ Würde sich die *convention mixte* in einer exemplarischen Untersuchung der umstrittenen Zuständigkeitsanknüpfung, z.B. im vertraglichen oder deliktischen Bereich, im Vergleich zu einer *convention double* oder *simple* als effektiver erweisen, so könnte am Ende dieses Arbeitsvorhabens eine Empfehlung für zukünftige Projektvorhaben stehen.

D. Methodik

Der methodische Ansatz an den Lehrsätzen *v. Mehrens* geht mit einer Loslösung vom dogmatischen Systemdenken des deutschen und europäischen Rechts einher. Denn ähnlich dem Funktionalitätsprinzip einer sachrechtsvergleichenden Analyse, welches am konkreten Sachproblem und nicht an der nationalen Lösung ansetzt,⁶⁶ soll auch die personalisierte Methodik an bestimmten, durch *v. Mehren* aufgeworfenen Fragestellungen ihren Ausgangspunkt nehmen. Die

⁶⁴ Dazu hier nur *v. Mehren*, 57 *Law & Contemp. Probs.* 271, 283 ff. (1994).

⁶⁵ Vgl. den begleitenden Bericht von *Nygh/Pocar* zum Kommissionsentwurf, Preliminary Draft Convention on jurisdiction and foreign judgments in civil and commercial matters of October 1999 (Prel. Doc. No 11 of August 2000), S. 28; als „durchaus erfolgsversprechenden Vorschlag“ bezeichnete die *convention mixte* zunächst auch *Schack*, *ZEuP* 1993, 306, 315, einschränkend jedoch später *ders.*, *ZEuP* 1998, 931, 932.

⁶⁶ *Zweigert/Kötz*, *Rechtsvergleiche*, S. 33 f.

Methodik erfordert mithin, dass sich die Untersuchung von juristisch-dogmatischen Vorurteilen des deutschen und europäischen Verständnisses löst. Davon betroffen ist beispielsweise die als selbstverständlich empfundene Interessendogmatik der deutschen internationalen Zuständigkeit, welche klassisch zwischen Partei-, Gerichts-, Staats- und Ordnungsinteressen differenziert,⁶⁷ oder das Prioritätsprinzip der Verfahrenskoordination (Art. 29 EuGVO).

Die Herangehensweise erfolgt in einem Dreischritt: Am Anfang steht eine inhaltliche Beschreibung der Lehren, sodann folgt eine Kontextualisierung und schließlich eine kritische Bewertung, die meist einen rechtsvergleichenden Blickwinkel einnimmt. Der erste inhaltliche Überblick variiert in Umfang und Tiefe je nach Komplexität der Lehren *v. Mehrens*. So wird beispielsweise die Umstrukturierung des Zuständigkeitskonzepts ausführlicher ausfallen, da sowohl die ursprüngliche Konzeption der US-amerikanischen Rechtsprechung als auch die Reformansätze *v. Mehrens* (teils gemeinsam mit *Trautman*) darzustellen sind. Kernthesen werden mit Zitaten belegt und im Englischen wiedergegeben, sofern dem Urtext in der Landessprache des Autors besondere Bedeutung zukommt. Die anschließende Kontextualisierung soll deutlich machen, in welcher Forschungstradition die Arbeiten *v. Mehrens* stehen, aber auch untersuchen, ob sie weitere Fragen aufwirft, wie beispielsweise bei der Abgrenzung zwischen *general* und *specific jurisdiction*. In der kritischen Bewertung geht es schließlich darum, die inhaltliche Schlüssigkeit und die Ergebnisse im Gesamtzusammenhang mit den zuständigkeitsrechtlichen und anerkennungsrechtlichen Lehren zu bewerten. Gesucht wird aber auch nach neuen Impulsen für das eigene deutsche sowie europäische Recht.

In einigen Themenbereichen ist der Übergang der Drei-Schritt-Methode fließend, insbesondere wenn ein bestimmter Lehrsatz im Mittelpunkt der Untersuchung steht. Beispielsweise wird das europäische Prinzip *actor sequitur forum rei* aus der Sicht *v. Mehrens* beleuchtet, dessen Argumente gegen die Berechtigung eines zuständigkeitsrechtlichen Beklagenschutzes unmittelbar mit einer Rechtfertigung im Sinne des Ausgleichs zum klägerischen Wahlrecht zu kontrastieren sind.

Besondere Schwierigkeiten wirft die personalisierte Methodik insofern auf, als neben einer Würdigung des Gedankengutes *v. Mehrens* ein gewisser Grad an Abstraktion und Distanz zu eben diesen Thesen erreicht werden muss, um einen eigenen, gegenwarts- und zukunftsorientierten Beitrag zur transatlantischen Rechtsvergleichung zu leisten. Anders gewendet liegt das Problem in der Retrospektive der personenbezogenen Betrachtung, weil abgesehen von der historischen Aufarbeitung hier auch eine Übernahme einzelner Lehrsätze ins geltende

⁶⁷ Dazu *Linke/Hau*, IZVR, Rn. 4.22 f.; *Schack*, IZVR, Rn. 229 ff.

Recht diskutiert werden soll. *v. Mehrens* Lehren sollten daher aus einer rechtsvergleichenden europäischen sowie US-amerikanischen Perspektive betrachtet werden, die sich an der funktionellen Erfassung eines rechtlichen Problems in der Gegenwart orientiert. Zu kurz gegriffen wäre eine reine Gegenüberstellung mit der eigenen, d. h. deutschen und europäischen Rechtslage, da sie der US-amerikanischen Systemgebundenheit und Zielgruppenorientierung *v. Mehrens* nicht gerecht würde. Wenig ändern lässt sich an der Tatsache, dass im wissenschaftlichen Werk *v. Mehrens* – verfasst von Mitte bis Ende des letzten Jahrhunderts – aktuelle Fragen wie die der Zuständigkeitsanknüpfung im *e-commerce* oder bei Rechten des geistigen Eigentums keine oder nur eine untergeordnete Bedeutung haben. Vor diesem Hintergrund kann ein umfassendes Lösungsmodell für das internationale Zivilprozessrecht hier freilich nicht erarbeitet werden.

E. Gang der Untersuchung

Die Schwerpunkte dieser Arbeit ergeben sich gemäß der Natur des personalisierten Untersuchungsgegenstandes aus den Hauptthesen *v. Mehrens*, welche nach dem Erkenntnisgewinn für die transatlantische Prozessrechtsvergleichung und für das eigene europäische und deutsche Recht weiter selektiert wurden. Entlang den Grundfragen des internationalen Zivilverfahrensrechts, die sich in der zeitlichen Abfolge von Klageerhebung bis hin zur Anerkennung des Urteils stellen, gliedert sich die Arbeit erstens in ein Kapitel zur internationalen Zuständigkeit, zweitens eines zum sog. *fine tuning* und zur Verfahrenskoordination und drittens eines zur Urteilsanerkennung. Ein abschließender vierter Teil beschäftigt sich mit *v. Mehrens* Beiträgen zum weltweiten Übereinkommen der Haager Konferenz.

Der erste Teil widmet sich zunächst der Umstrukturierung des US-amerikanischen Zuständigkeitsrechts, wie sie durch *v. Mehren* und *Trautman* angestoßen wurde und bis heute andauert. Um *v. Mehrens* Ansatz bewerten zu können und seinen Einfluss auf die Rechtsfortbildung durch das *case law* zu rekonstruieren, erscheint eine Gegenüberstellung mit der Rechtsprechung des *US Supreme Court* notwendig. Weil die internationale Zuständigkeit der amerikanischen Gerichte schon Gegenstand anderer rechtsvergleichender Arbeiten in deutscher Sprache war,⁶⁸ wird auf eine umfassende Darstellung der Grundlagen verzich-

⁶⁸ Allerdings liegen die größeren monographischen Abhandlungen überwiegend mehrere Jahrzehnte zurück: *Kleinstück*, Due-process-Beschränkungen des Vermögensgerichtsstandes durch hinreichenden Inlandsbezug und minimum contacts (1994), S. 4 ff.; *Müller*, Die Gerichtspflichtigkeit wegen „doing business“ (1992); *Müller-Froelich*, Der Gerichtsstand der Niederlassung im deutsch-amerikanischen Rechtsverkehr (2008), S. 261 ff.; *Pfeiffer*, Interna-

tet. Im Hinblick auf eine Vergleichsbildung zu den Lehren v. *Mehrens* ist es jedoch wichtig, die Grundsätze der umfangreichen Rechtsprechung nochmals aufzuzeigen, um sie in den Kontext seiner Lehren stellen zu können. Schließlich ist die Untersuchung neuerer Entscheidungen wie *J. McIntyre Machinery, Ltd. v. Nicaströ*⁶⁹ auch aus praktischen Gründen höchst relevant. Denn sie zeigen, dass aktuell die Voraussetzungen angehoben werden, unter welchen deutsche Unternehmen in den USA verklagt werden können. Im Anschluss wird die in den USA aktuelle Frage nach der Abgrenzung zwischen *general* und *specific jurisdiction* erörtert, die in der Konzeption v. *Mehrens* und *Trautmans* nur rudimentär behandelt wurde.

Im Rechtsvergleich mit Europa bzw. Deutschland hat sich die Literatur bislang wenig mit den Unterschieden zwischen *general/specific jurisdiction* und den allgemeinen/besonderen Gerichtsständen beschäftigt, die neue Erkenntnisse auch in Bezug auf strukturelle Besonderheiten versprechen. Eng im Zusammenhang mit der Konzeption der Gerichtsstände stehen v. *Mehrens* Begründungsmodelle zur internationalen Zuständigkeit, welche hier im amerikanischen und europäischen Kontext bewertet werden und sich bis in die darauffolgende Frage nach der Berechtigung des *actor sequitur forum rei*-Prinzips erstrecken. Nicht zuletzt aufgrund der Bedeutung der revolutionären IPR-Theorie der *functional analysis* ist abschließend zum ersten großen Kapitel den Wechselwirkungen zwischen anwendbarem Recht und internationaler Zuständigkeit nachzugehen.

Der zweite Teil, *fine tuning* und Verfahrenskoordination, konzentriert sich zunächst auf die *forum non conveniens*-Doktrin, ihre Gegenüberstellung mit dem europäischen Instrument der *lis pendens* und v. *Mehrens* Wunsch nach einer moderaten Anwendung der Doktrin. Der zweite Teil des Kapitels erwägt eine Übertragung der *displacement solution* zur Lösung der Torpedoproblematik ins europäische Recht.

Im dritten Teil stehen v. *Mehrens* Arbeiten zur Anerkennungszuständigkeit und deren Regelungstechnik im Vordergrund, zu deren Bewertung allgemeine anerkennungsrechtliche Interessen einbezogen werden. Sein Vergleich zwischen dem Anerkennungsrecht von *sister states* der USA mit dem der europäischen Mitgliedstaaten gibt Gelegenheit zur Aufarbeitung der neuesten Rechtslage in den USA. Aus deutscher Sicht ist die Vorgehensweise amerikanischer Gerichte aufgrund von *comity*-Erwägungen und uns unbekanntem Präklusionsvorschriften nur schwer zu durchschauen. Im transatlantischen Wirtschaftsver-

tionale Zuständigkeit und prozessuale Gerechtigkeit (1995), S. 301 ff., 657 ff.; *Schmidt-Brand*, Zu den long-arm statutes im ‚Jurisdiktions-Recht‘ der Vereinigten Staaten von Amerika und zu ihrer Bedeutung für wirtschaftsrechtliche Streitigkeiten (1992).

⁶⁹ 131 S.Ct. 2780 (2011).

kehr ist sie hingegen von erheblicher Bedeutung und bislang kaum Gegenstand wissenschaftlicher Arbeiten gewesen.⁷⁰

Im Schlussteil, zum Haager Übereinkommen (Teil 4), liegt der Fokus auf strukturellen Fragen und dem Vorschlag einer *convention mixte*. Zwar gestaltet sich der Nachweis eines expliziten Einflusses v. *Mehrens* als schwierig, zumal politische Erwägungen wie das Interesse der Europäer an einer Reduzierung der exorbitanten Gerichtsstände in den USA oder das Streben der Amerikaner nach einer verbesserten Anerkennung ihrer Urteile in Europa die Verhandlungen dominierten.⁷¹ Gleichwohl sollen v. *Mehrens* Strukturvorschläge in die Frage einbezogen werden, warum ein Haager Übereinkommen bislang nicht zum Erfolg geführt hat und ob daraus eine Lehre für die aktuelle Neuaufnahme des Projekts zu ziehen ist.

⁷⁰ Zu Teilaspekten *Nelle*, Anspruch, Titel und Vollstreckung (2000), S. 119 ff.; *Vögele*, Full Faith and Credit – Die Anerkennung zivilgerichtlicher Entscheidungen zwischen den US-amerikanischen Bundesstaaten (2003).

⁷¹ Vgl. nur *Wagner*, IPRax 2001, 533, 534 f.

