

JURA	Übungen
-------------	----------------

JURA

Juristische Ausbildung

Übungen

herausgegeben von

Professor Dr. Dagmar Coester-Waltjen, München
Professor Dr. Dirk Ehlers, Münster
Professor Dr. Klaus Geppert, Berlin
Professor Dr. Jens Petersen, Potsdam
Professor Dr. Helmut Satzger, München
Professor Dr. Friedrich Schoch, Freiburg i. Br.
Professor Dr. Klaus Schreiber, Bochum



RECHT

De Gruyter Recht · Berlin

Dagmar Coester-Waltjen/Gerald Mäsch

Übungen

in Internationalem
Privatrecht und
Rechtsvergleichung

3., neu bearbeitete und erweiterte Auflage



RECHT

De Gruyter Recht · Berlin

Dr. iur. *Dagmar Coester-Waltjen*, LL.M. (University of Michigan),
o. Professorin für Bürgerliches Recht, Rechtsvergleichung und Internationales
Privatrecht an der Ludwig-Maximilians-Universität München.

Dr. iur. *Gerald Mäsch*,
o. Professor für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht,
Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung, Direktor des Instituts für
Internationales Wirtschaftsrecht an der Westfälischen Wilhelms-Universität
Münster.

♻ Gedruckt auf säurefreiem Papier,
das die US-ANSI-Norm über Haltbarkeit erfüllt.

ISBN 978-3-89949-453-2

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

© Copyright 2008 by De Gruyter Rechtswissenschaften Verlags-GmbH,
D-10785 Berlin

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

Printed in Germany
Umschlaggestaltung: Iris Farnschläder, Kassel
Datenkonvertierung: Jürgen Ullrich typosatz, Nördlingen
Druck und Bindung: AZ Druck und Datentechnik GmbH, Kempten

Vorwort zur 3. Auflage

Seit Erscheinen der 2. Auflage 2001 haben nicht nur wichtige Reformen im internationalen Privat- und Verfahrensrecht durch Rechtsprechung und Gesetzgebung stattgefunden, auch die juristische Ausbildung in diesem Bereich hat entscheidende Veränderungen erfahren: Die Wahlfachgruppe „IPR“ ist zu einem thematisch breiter angelegten Schwerpunktbereich mutiert, in dem in die Examensnote eingehende Leistungskontrollen abgelegt werden müssen. Die Ausgestaltung dieser Leistungskontrollen ist den Universitäten überlassen und dementsprechend vielfältig. Eine Analyse der Prüfungsordnungen ergibt jedoch, dass zurzeit immer noch eine fünfständige, die „Kernfächer“ des Schwerpunktbereichs abdeckende Klausur dominiert. In einer kleineren Anzahl von Prüfungsordnungen sind zweistündige Abschlussklausuren für die jeweiligen (Pflicht-)Vorlesungen vorgesehen. Seminar- oder Hausarbeiten und – eher selten – mündliche Prüfungen werden daneben oder anstelle der vorgenannten Leistungskontrollen verlangt.

Im Hinblick auf diese Lage haben wir weiterhin einen großen Teil unserer Prüfungsaufgaben als fünfständige Klausuren gestaltet, in Ergänzung nunmehr aber auch zweistündige Abschlussklausuren in Pflichtfächern des (in den verschiedenen Universitäten leicht unterschiedlich zugeschnittenen) Schwerpunktbereichs vorgesehen.

Auch für die Anfertigung von Seminar- und Hausarbeiten, zur Vorbereitung auf die mündliche Schwerpunktbereichsprüfung und schließlich ebenso zur Lösung eines praktischen Falles durch den Anwalt oder Richter dürften die Übungsfälle wichtige Hilfestellungen und Informationen bieten.

Das Fallrepertoire ist nur noch zu einem geringen Teil identisch mit dem der 2. Auflage; den überwiegenden Teil der Aufgaben haben wir zugunsten aktuellerer Themenstellungen oder anderer Konstellationen ausgetauscht. Soweit wir es bei den alten Sachverhalten belassen haben, sind selbstverständlich die Lösungen aktualisiert worden. Aufgrund der umfangreichen gesetzgeberischen Aktivitäten des europäischen Gesetzgebers (insbesondere im internationalen Verfahrensrecht, nunmehr aber auch verstärkt im IPR) blieb keine Lösung unverändert. Auch die einleitenden methodischen und didaktischen Überlegungen mussten erweitert werden.

Das internationale Privat- und Verfahrensrecht sowie die Rechtsvergleichung werden zunehmend zur Alltagskost. Wir hoffen dennoch, dass der Leser dieses Büchlein als ein schmackhaftes Menü empfinden wird.

München/Münster, im Dezember 2007

Dagmar Coester-Waltjen
Gerald Mäsch

Inhalt

Abkürzungsverzeichnis	XIII
Literaturhinweise	XX
I. Literatur zum internationalen Privatrecht	XX
II. Literatur zur Rechtsvergleichung	XXIII

1. Teil: Didaktische und methodische Grundlagen

1. Kapitel: Methodische Einführung zur Lösung von internationalprivat- und verfahrensrechtlichen Fällen	1
§ 1: Die „Richterklausur“	1
A. Vorüberlegungen zum Sachverhalt	1
I. Sachverhaltserfassung	1
II. Fragestellung	3
III. Aufteilung	5
B. Vorüberlegungen zu den Problemen	5
C. Grundschemata des Arbeitsplans für anhängige Klagen	6
I. Zulässigkeit der Klage	8
1. Gerichtsbarkeit	8
2. Internationale Zuständigkeit	9
a) Europäische Verordnungen und internationale Abkommen	9
(1) Anwendungsbereich	12
(2) Verhältnis der Verordnungen und Abkommen zueinander und zu den autonomen Vorschriften	13
(3) Zuständigkeitsregelungen	14
b) Autonome Regelungen	15
(1) Wirksame Gerichtsstandwahl	15
(2) Ausdrückliche gesetzliche Regelungen	16
(3) Allgemeine gesetzliche Regelungen	16
(4) Prüfungsreihenfolge	16
(5) Erweiterte Zuständigkeit	16
3. Sachliche, funktionelle, örtliche Zuständigkeit	17
4. Übrige Prozessvoraussetzungen	18
5. Weitere internationalverfahrensrechtliche Probleme	18

II. Begründetheit der Klage	19
1. Feststellung des anwendbaren Rechts	20
a) Vorüberlegungen	20
b) Aufsuchen der maßgeblichen Kollisionsnorm	21
(1) Europäische Verordnungen und internationale Abkommen	21
(2) Autonomes Kollisionsrecht	26
(a) Intertemporale Problematik	26
(b) Qualifikation	26
(c) Subsumtion	27
(d) Mehrrechtsordnungen	27
(e) Umfang der Verweisung	28
(f) Einzelstatut	30
(g) Ergebnis	30
(3) Ausländisches Kollisionsrecht	31
2. Anwendung des materiellen Rechts	32
a) Feststellung des Inhalts des ausländischen Rechts	33
b) Ersatzrecht	34
c) Prüfung des <i>ordre public</i> und möglicher ähnlicher Einwände	34
3. Normenhäufung, -mangel oder -widerspruch	35
D. Grundschemata des Arbeitsplans im Anerkennungs- und Vollstreckungsstadium	35
I. Rechtsquellen	35
II. Verhältnis der Rechtsquellen zueinander	37
III. Anerkennungsvoraussetzungen und -hindernisse	38
IV. Vollstreckbarerklärung und Vollstreckung	40
E. Niederschrift: Zu beachtende Fehlerquellen	41
§ 2: Besonderheiten einer Anwaltsklausur	41
A. Rechtsgestaltung und vorprozessuale Beratung	41
B. Anwaltliche Tätigkeit im prozessualen Bereich	42
§ 3: Besonderheiten bei Hausarbeiten und Seminararbeiten ..	44
2. Kapitel: Methodische Einführung zur Lösung rechtsvergleichender Aufgaben	45
§ 1: Grundsatz	45
§ 2: Die verschiedenen Arten von Aufgabenstellungen	45

2. Teil: Übungsfälle

1. Kapitel: Fünfstündige Klausuren	49
A. IPR- und IZPR-Fälle	49
Fall 1: Internationales Deliktsrecht <i>Schwerpunkte:</i> Internationale Zuständigkeit nach der EuGVVO; Abweichung von der Tatortregel bei Ermittlung des Deliktsstatuts; Tatbestandswirkung örtlicher Verkehrs- regeln; Anknüpfung familienrechtlicher Haftungserleich- terungen; Direktanspruch gegen Versicherung; stillschwei- gende Rechtswahl im Prozess; Rückverweisung über einen von Deutschland nicht ratifizierten Staatsvertrag	49
Fall 2: Internationales Prozess- und Vertragsrecht <i>Schwerpunkte:</i> Internationale Zuständigkeit nach Art. 5 EuGVVO; Partei- und Prozessfähigkeit; nachträgliche Rechtswahl; Vollmachtsstatut; Formstatut; Abtretungs- statut; Folgen des Formverstoßes	76
Fall 3: Gerichtsstandsvereinbarungen <i>Schwerpunkte:</i> Internationale Zuständigkeit; Wirksamkeits- voraussetzungen einer Gerichtsstandsvereinbarung nach Art. 23 EuGVVO; Einbeziehung einer Rechtswahlverein- barung durch AGB	103
Fall 4: Internationales Sachenrecht <i>Schwerpunkte:</i> Folgen eines Statutenwechsels; gutgläubiger Erwerb; anwendbares Recht bei gestreckten sachenrech- tlichen Tatbeständen; anwendbares Recht bei unbekanntem Lageort; Behandlung eines dem neuen Lageort unbekann- ten, nach der bisherigen <i>lex rei sitae</i> entstandenen dinglichen Rechts	119
Fall 5: Sicherungsrechte im internationalen Sachenrecht <i>Schwerpunkte:</i> Statutenwechsel; in Deutschland begründete besitzlose Sicherungsrechte bei Verbringung des Sicherungs- gutes in Ausland; Abgrenzung vom Schuldstatut und Sach- statut bei Übereignung unter einer Rechtsordnung, die keine abstrakte dingliche Einigung kennt; Geschäftsfähigkeit; Eigentumserwerb am Kfz-Brief	135

Fall 6: Internationale Prozessaufrechnung	
<i>Schwerpunkte:</i> Internationale (Prozess-)Aufrechnung; Anwendbarkeit und Inhalt des CISG; Aufrechnungsstatut; Abtretungsstatut	155
Fall 7: Internationale Rechtshängigkeit im Scheidungs- verfahren	
<i>Schwerpunkte:</i> Internationale Zuständigkeit nach Brüssel IIa-VO; ausländische Rechtshängigkeit; Streitgegen- standsbegriff im internationalen Zivilprozessrecht; Anerken- nungsvoraussetzung für ausländische Privatscheidung; Scheidungsstatut	179
Fall 8: Internationales Erbrecht	
<i>Schwerpunkte:</i> Internationale Zuständigkeit im Erbscheins- verfahren; Erbstatut; Nachlassspaltung aufgrund geteilter Verweisung; Anerkennung einer ausländischen Dekret- adoption; Erbrecht eines adoptierten Kindes; Abgrenzung von Erb- und Adoptionsstatut	200
Fall 9: Internationales Abstammungsrecht	
<i>Schwerpunkte:</i> Abstammungs- und Anfechtungsstatut; intertemporales Kollisionsrecht; Vertretungsstatut; versteckter <i>renvoi</i>	219
Fall 10: Internationales Ehe- und Erbrecht	
<i>Schwerpunkte:</i> Erbstatut und dessen Rechtsfolgen; Teilrück- verweisung; Einflüsse des Ehegüterrechts auf die Erbquoten; intertemporales Ehegüterrecht; (konkludente) Rechtswahl; Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB; Angleichung nach Normenhäufung	239
B. Rechtsvergleichende Fälle	256
Fall 11: Deliktshaftung und <i>culpa in contrahendo</i> im deutschen und französischen Recht	
<i>Schwerpunkte:</i> Rechtsvergleichung; die Form höchstrichter- licher Urteile in Deutschland und Frankreich; Rechtsfigur der <i>culpa in contrahendo</i> und das Deliktsrecht Deutschlands und Frankreichs im Vergleich	256

Fall 12: Stellvertretung im deutschen und im US-Recht <i>Schwerpunkte:</i> Rechtsvergleichung; indirekte Stellvertretung im deutschen und US-amerikanischen Recht; Nutzen von <i>Restatements</i> nach US-amerikanischem Vorbild in Europa	279
2. Kapitel: Zweistündige Klausuren	307
A. IPR- und IZPR-Fälle	307
Fall 13: Unterhalt <i>Schwerpunkte:</i> Prozessstandschaft im internationalen Zivil- verfahrensrecht; Kindesunterhalt; Haager Unterhaltsüberein- kommen (HUÜ); Verhältnis staatsvertraglicher Regelungen vor inhaltsgleichem autonomem Kollisionsrecht; effektive Staatsangehörigkeit	307
Fall 14: Internationales Verfahrensrecht <i>Schwerpunkte:</i> Internationale Zuständigkeit nach der EuGVVO; Verbrauchersache; Wahl des Gerichtsstandes aus Sicht des beratenden Anwalts	319
Fall 15: Stellvertretung und <i>Ordre Public</i> <i>Schwerpunkte:</i> Rechtswahlvereinbarung durch Stellvertreter; Anknüpfung von Rechtsscheinsvollmachten; <i>Ordre Public</i> - Verstoß bei „Unverjährbarkeit“ einer Forderung	338
Fall 16: Verbraucherschutzrecht <i>Schwerpunkte:</i> Vertragsstatut; Voraussetzungen des Art. 29 EGBGB; Widerrufsrecht gem. §§ 312, 355 BGB; internatio- nale Zuständigkeit nach EuGVVO und autonomem Recht . . .	349
Fall 17: Gewinnzusage aus dem Ausland <i>Schwerpunkte:</i> Internationale Zuständigkeit nach der EuGVVO; Qualifikation des Anspruchs aus Gewinnzusage	361
B. Rechtsvergleichender Fall	370
Fall 18: Vergleich des Leistungsstörungenrechts im deutschen nationalen Recht und im UN-Kaufrecht <i>Schwerpunkte:</i> Rechtsvergleichung; Haftung des Verkäufers für mangelhafte Waren nach UN-Kaufrecht und nationalem deutschen Recht	370
Stichwortverzeichnis	391

Abkürzungsverzeichnis

Die im deutschen Recht allgemein gängigen juristischen Abkürzungen wurden nicht in das Verzeichnis aufgenommen. Sie können im Werk von *Kirchner/Butz*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 6. Aufl. 2008, nachgeschlagen werden. Auch auf die Erläuterung der Abkürzungen für die dem Studenten vertraute Standardliteratur zum deutschen Recht wurde verzichtet.

ABGB	(österreichisches) Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
AdWirkG	Gesetz über Wirkungen der Annahme als Kind nach ausländischem Recht (Adoptionswirkungsgesetz)
AVAG	Gesetz zur Ausführung zwischenstaatlicher Verträge und zur Durchführung von Verordnungen der Europäischen Gemeinschaft auf dem Gebiet der Anerkennung und Vollstreckung in Zivil- und Handelssachen (Anerkennungs- und Vollstreckungsausführungsgesetz)
BayGerOrG	Gesetz über die Organisation der ordentlichen Gerichte im Freistaat Bayern
BerDtGes-VölkR	Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht
BGBL.	(deutsches, österreichisches) Bundesgesetzblatt
BT-Drucks.	Drucksachen des Deutschen Bundestags
Brüssel IIa-VO	Verordnung des Rates 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
Bull.civ.	Bulletin des arrêts de la Cour de Cassation en matière civile
BWNNotZ	Zeitschrift für das Notariat in Baden-Württemberg
Cass.civ.	(französische) Cour de Cassation, Chambre civile
C.C.	(französischer) Code civil, (italienischer) Codice civile, (spanischer) Código civil
CISG	Wiener UN-Übereinkommen über Verträge über den internationalen Warenkauf

Clunet	Journal du droit international
D.	Reueil Dalloz (französische Zeitschrift)
DIZPR	Deutsches Internationales Zivilprozessrecht
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitung
DZWir	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EGV	Vertrag zur Gründung der europäischen Gemeinschaft in der Fassung des Amsterdamer Vertrages vom 2. 10. 1997
EGVVG e. K.	Einführungsgesetz zum Versicherungsvertragsgesetz eingetragener Kaufmann
EKG	Einheitliches Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen v. 17. 7. 1973
EMRK	Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten v. 4. 11. 1950
ESÜ	Europäisches Sorgerechtsübereinkommen
EuBVO	Verordnung des Rates über die Zusammenarbeit zwischen den Gerichten der Mitgliedsstaaten auf dem Gebiet der Beweisaufnahme in Zivil- und Handelssachen
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuGH Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des EuGH
EuGHMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EuGVÜ	Brüsseler EWG-Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
EuGVVO	EG-Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
EuMahnVO	Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines Europäischen Mahnverfahrens
EuUnthVO	Vorschlag für eine Verordnung des Rates über die Zuständigkeit und das anwendbare Recht in Unterhaltssachen, die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen und die Zusammenarbeit im Bereich der Unterhaltspflichten
EuVTVO	Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen
EuZPR	Europäisches Zivilprozessrecht

EuZVO	Verordnung des Rates über die Zustellung gerichtlicher und außergerichtlicher Schriftstücke in Zivil- oder Handelssachen in den Mitgliedstaaten
EVÜ	Römisches EWG-Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht v. 19. 6. 1980
EWGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft v. 25. 3. 1957
EWiR	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
FPR	Familie Partnerschaft Recht
GFK	Genfer UN-Abkommen über die Rechtsstellung der Flüchtlinge
HAdoptÜ	Haager Übereinkommen über den Schutz von Kindern und die Zusammenarbeit auf dem Gebiet der internationalen Adoption
HdbIZVR	Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts
HS	Halbsatz
HUnthVÜ	Haager Übereinkommen über die Anerkennung und Vollstreckung von Unterhaltsentscheidungen vom 2. 10. 1973, s. jetzt auch Übereinkommen v. 23. 11. 2007
HUÜ	Haager Übereinkommen über das auf Unterhaltspflichten anzuwendende Recht vom 2. 10. 1973, s. jetzt auch Protokoll v. 23. 11. 2007
IntFamVerfG	Internationales Familienverfahrensgesetz
IPG	Gutachten zum internationalen und ausländischen Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IPRG	(österreichisches, türkisches, schweizerisches) IPR-Gesetz
IPRspr.	Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des Internationalen Privatrechts
IZPR	Internationales Zivilprozessrecht
IZVR	Internationales Zivilverfahrensrecht
JbItalR	Jahrbuch für Italienisches Recht
JBl.	(österreichische) Juristische Blätter
JCP	Juris-classeur périodique

KSÜ	Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit, das anzuwendende Recht, die Anerkennung, Vollstreckung und Zusammenarbeit auf dem Gebiet der elterlichen Verantwortung und der Maßnahmen zum Schutz von Kindern
LugÜ	Luganer Abkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
LugÜ II	Überarbeitete Fassung des Luganer Abkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
MittBayNot	Mitteilungen des Bayerischen Notarvereins
MSA	Haager Übereinkommen über die Zuständigkeit der Behörden und das anzuwendende Recht auf dem Gebiet des Schutzes von Minderjährigen vom 5. 10. 1961 (Minderjährigenschutzabkommen)
Neth.Int. L.Rev.	Netherlands International Law Review
OG	(türkisches) Obligationengesetz
OGH	(österreichischer) Oberster Gerichtshof
PfIVersG	Pflichtversicherungsgesetz
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RdW	Recht der Wissenschaft (österreichische Zeitschrift)
Rec. des cours	Recueil des cours de l'Académie der droit international de La Haye
Rev.crit. dr.int.	Revue critique de droit international privé
Rev.int. dr.comp.	Revue internationale de droit comparé
Rev.trim. dr.civ.	Revue trimestrielle de droit civil
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft/Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters

Rom I	Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht; voraussichtliches Inkrafttreten Ende 2009, vgl. Art. 29.
Rom II	Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht
Rom III	Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf Ehesachen anzuwendende Recht
Rom IV	Grünbuch Erb- und Testamentsrecht
Rom V	Grünbuch zu den Kollisionsnormen im Güterrecht unter besonderer Berücksichtigung der gerichtlichen Zuständigkeit und der gegenseitigen Anerkennung
Sorge- RÜbkAG	Sorgerechtsübereinkommens-Ausführungsgesetz vom 5. 4. 1990
SZ	Entscheidungen des österreichischen OGH in Zivilsachen
Tz.	Textziffer
WPNR	(niederländisches) Weekblad voor Privaatrecht, Notaries- ambt en Registratie
ZblJugR	Zentralblatt für Jugendrecht
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZGB	(türkisches, schweizerisches) Zivilgesetzbuch
ZSR N. F.	Zeitschrift für Schweizerisches Recht (Neue Folge)
ZfRvgl	(österreichische) Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZvglRWiss	Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft

Literaturhinweise

I. Literatur zum internationalen Privatrecht

1. Lehrbücher

von Bar/Mankowski, Internationales Privatrecht, Bd. I: Allgemeine Lehren, 2. Aufl. (2003); *von Bar*, Bd. II: Besonderer Teil (1991)

Großes Lehrbuch in zwei Bänden, das auf die allermeisten Fragen des IPR, soweit sie nicht durch neuere Gesetzesänderungen hervorgerufen sind, erschöpfende Auskunft gibt. Zur Benutzung als „Lernbuch“ sehr umfangreich, von großem Wert zum Nachschlagen und zur Vertiefung von Einzelproblemen.

von Hoffmann/Thorn, Internationales Privatrecht, 9. Aufl. (2007)

Für den Wahlfachstudenten konzipiertes Lernbuch, das deshalb nicht nur eine Einführung für den Anfänger bietet, sondern auch eine Sammlung examenswichtiger Probleme mit zahlreichen Fällen und Beispielen.

Junker, Internationales Privatrecht (1998)

Das Buch wendet sich wie das von *von Hoffmann* insbesondere an den Wahlfachstudenten und behandelt knapp, aber dennoch umfassend und mit vielen Beispielen das gesamte IPR. Leider ist dieses Buch mangels einer Neuauflage nicht auf dem neuesten Stand.

Kegel/Schurig, Internationales Privatrecht, 9. Aufl. (2004)

Der Klassiker der deutschen IPR-Lehrbücher, der auch in der teilweise von *Schurig* betreuten Neuauflage praktische Anwendungsprobleme des Besonderen Teils des IPR zuweilen jedoch nur cursorisch behandelt.

Kropholler, Internationales Privatrecht, 6. Aufl. (2006)

Ein Lehrbuch auf der Basis des vielgerühmten Werkes von *Neuhaus*, das die Grundfragen des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts umfassend aufbereitet.

Neuhaus, Die Grundbegriffe des internationalen Privatrechts, 2. Aufl. (1976)

Raape/Sturm, Internationales Privatrecht, Bd. I: Allgemeine Lehren, 6. Aufl. (1977)

Zwei Lehrbücher, die noch aus der Zeit vor der IPR-Reform stammen. Für das Erlernen des aktuellen IPR sind sie deshalb ungeeignet; sie können aber für einzelne Fragen des Allgemeinen Teils des IPR wertvolle Anregungen geben.

2. Übungsbücher

- Fuchs/Hau/Thorn*, Fälle zum Internationalen Privatrecht, 3. Aufl. (2007)
Zwölf Klausuren zum Internationalen Privatrecht mit Musterlösungen.
- Hay*, Prüfe dein Wissen: Internationales Privatrecht, 3. Aufl. (2007)
Ein Buch im bewährten Frage- und Antwortschema der bekannten „PdW“-Reihe, mit dem der Student zuverlässig seinen Kenntnisstand testen und ggf. erweitern kann.
- Koch/Magnus/Winkler v. Mohrenfels*, IPR und Rechtsvergleichung, Ein Übungsbuch, 3. Aufl. (2004)
Das Buch schlägt nach seinem Vorwort einen „Mittelweg“ zwischen Lehr- und Übungsbuch ein: Knappen Darstellungen der wichtigsten Grundsätze des jeweiligen Sachgebiets folgen praktische Fälle mit zumeist ebenso knappen Lösungshinweisen. Zur Erprobung und Anwendung bereits erworbener Fähigkeiten nützlich; ein Lehrbuch kann das Werk aber nicht ersetzen.

3. Kurze Darstellungen/Kurzlehrbücher/Einführungen

- Brödermann/Rosengarten*, IPR, 4. Aufl. (2007)
Ein Skriptum, das ohne wissenschaftlichen Anspruch eine „Anleitung zur systematischen Fallbearbeitung im internationalen Privat- und Verfahrensrecht“ (so der Untertitel) bietet.
- Ferid*, Internationales Privatrecht, 3. Aufl. (1986)
Nach eigenem Verständnis ein „Leitfaden für Praxis und Ausbildung“, der eine lebendige und oft originelle Diktion gelegentlich mit einer eigenwilligen Sicht der Probleme verbindet. Das erste IPR-Buch, das nach der IPR-Reform von 1986 veröffentlicht wurde; weil es bislang aber nicht erneut aufgelegt wurde, spiegelt es nicht mehr die aktuelle Diskussion und Gesetzeslage wider.
- Hüßtege*, Internationales Privatrecht, Examenkurs für Rechtsreferendare, 5. Aufl. (2005)
Das Buch wendet sich, wie der Name verrät, vornehmlich an Rechtsreferendare, kann aber auch dem Studenten hilfreich sein, weil es Prüfungsschemata bietet, keine Vorkenntnisse voraussetzt und sich, anders als viele andere IPR-Bücher, auch relativ ausführlich mit Fragen des internationalen Verfahrensrechts beschäftigt.
- Kunz*, Internationales Privatrecht, 4. Aufl. (1998)

Das Werk, dem eine Diskette beigelegt ist, soll den „Einstieg“ in das IPR erleichtern und tut dies mit vielen Fallbeispielen, einem Prüfungsschema und einem Glossar.

Lüderitz, Internationales Privatrecht, 2. Aufl. (1992)

Ein mittlerweile mangels einer Neuauflage leider veraltetes „Lernbuch“, das in Kürze und mit prägnanter Darstellung das Wichtigste zum IPR vermittelt.

Rauscher, Internationales Privatrecht, 2. Aufl. (2002)

Wie alle Bände aus der Reihe „Schaeffers Grundriss des Rechts und der Wirtschaft“ möchte dieses Werk in Grundzügen die erforderlichen Kenntnisse des behandelten Rechtsgebiets vermitteln.

4. Kommentare

Erman/Hohloch, Handkommentar zum BGB, Bd. II, 11. Aufl. (2004)

Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 10, 4. Aufl. (2006), Bd. 11, 4. Aufl. (2005)

Palandt/Heldrich, BGB, 67. Aufl. (2008)

RGRK/Wengler, BGB, Bd. VI., 1. und 2. Teilbd.: EGBGB, 12. Aufl. (1981)

Soergel, BGB, Bd. 10, 12. Aufl. (1996)

Staudinger, Kommentar zum BGB, EGBGB (14. Bearb. 1998 ff.)

5. Lehr- und Handbücher zu Einzelgebieten

a) Internationales Verfahrensrecht (Auswahl)

Geimer, Internationales Zivilprozessrecht, 5. Aufl. (2005)

Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts, hrsg. v. Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Bd. I (1982), Bd. II/1 (1994), Bd. III/1 (1984), Bd. III/2 (1984)

Geimer/Schütze, Europäisches Zivilverfahrensrecht, 2. Aufl. (2004)

Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht, 8. Aufl. (2005)

Rauscher, Europäisches Zivilprozessrecht, 2. Aufl. (2006)

Schack, Internationales Zivilverfahrensrecht, 4. Aufl. (2006)

Schlosser, EU-Zivilprozessrecht, 2. Aufl. (2003)

Schütze, Deutsches Internationales Zivilprozessrecht unter Einschluss des Europäischen Zivilprozessrechts, 2. Aufl. (2005)

b) Internationales Familienrecht

Henrich, Internationales Familienrecht, 2. Aufl. (2001)

c) Internationales Vertragsrecht

Reithmann/Martiny, Internationales Vertragsrecht, 5. Aufl. (2004)

6. Materialien

Jayme/Hausmann, Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 13. Aufl. (2006)

Der Band enthält eine für den Wahlfachstudenten unentbehrliche Sammlung von deutschen Gesetzestexten und Staatsverträgen zum Internationalen Privat- und Verfahrensrecht.

Kropholler/Krüger/Riering/Samtleben/Siehr, Außereuropäische IPR-Gesetze (1999)

Pirring, Internationales Privat- und Verfahrensrecht nach dem Inkrafttreten der Neuregelung des IPR (1987)

In dem Werk finden sich die Gesetzgebungsmaterialien zum IPR-Reformgesetz von 1986 einschließlich des erläuternden Berichts von *Giuliano/Lagarde* zum Römischen Vertragsrechtsübereinkommen von 1980, das der Neufassung der Art. 27–34 EGBGB zugrunde liegt.

Riering, IPR-Gesetze in Europa (1997)

Schack, Höchststrichterliche Rechtsprechung zum internationalen Privat- und Verfahrensrecht, 2. Aufl. (2000)

In dem Buch sind 50 wichtige höchstrichterliche Entscheidungen zum internationalen Privat- und Verfahrensrecht gesammelt und mit kommentierenden Hinweisen und Anregungen versehen worden.

7. Zeitschriften

EuZW Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht

IPRax Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts

RabelsZ Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht

ZEuP Zeitschrift für Europäisches Privatrecht

ZfRvgl (österreichische) Zeitschrift für Rechtsvergleichung

ZvglRWiss Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft

8. Entscheidungs- und Gutachtensammlungen

IPG Gutachten zum internationalen und ausländischen Privatrecht, hrsg. von *Ferid/Kegel/Zweigert*

IPRspr Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des Internationalen Privatrechts, hrsg. v. Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht

II. Literatur zur Rechtsvergleichung

1. Lehrbücher

Constantinesco, Rechtsvergleichung, Bd. I: Einführung in die Rechtsvergleichung (1971); Bd. II: Die rechtsvergleichende Methode (1972); Bd. III: Die rechtsvergleichende Wissenschaft (1983)

David/Grasmann, Einführung in die großen Rechtssysteme der Gegenwart, 2. Aufl. (1984)

Rheinstein/v.Borries, Einführung in die Rechtsvergleichung, 2. Aufl. (1987)

Zweigert/Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung auf dem Gebiet des Privatrechts, 3. Aufl. (1996)

2. Umfassende rechtsvergleichende Darstellungen von Einzelfragen

International Encyclopedia of Comparative Law (laufendes Erscheinen in Einzelheften)

Kötz/Flessner, Europäisches Vertragsrecht, Bd. I (*Kötz*) 1996

3. Fallsammlungen und Übungsbücher

Schwenzer/Müller-Chen, Rechtsvergleichung (1996)

Koch/Magnus/Winkler v. Mohrenfels, IPR und Rechtsvergleichung (s.o. I.2.)

4. Zeitschriften

S.o. zum Internationalen Privatrecht

1. Teil: Didaktische und methodische Grundlagen

1. Kapitel: Methodische Einführung zur Lösung von internationalprivat- und -verfahrensrechtlichen Fällen

§ 1: Die „Richterklausur“

Examensklausuren eines Schwerpunktbereichs im internationalen Privat- und Verfahrensrecht sowie in der Rechtsvergleichung haben zum großen Teil die Erstellung eines Gutachtens zur Vorbereitung einer Gerichtsentscheidung zur Aufgabe. Insofern unterscheiden sie sich nur wenig von anderen als Gerichtsgutachten zu erstellenden Klausuren in den Pflichtfächern der Staatsexamina. Grundsätzlich können daher die allgemeinen Anweisungen zur Klausurbearbeitung auch in diesem Wahlfach herangezogen werden. Es ergeben sich aber in verschiedener Hinsicht sachgebietspezifische Besonderheiten, auf die im Folgenden eingegangen werden soll.

A. Vorüberlegungen zum Sachverhalt

I. Sachverhaltserfassung

Wie bei jeder Aufgabenstellung ist auch im Rahmen von IPR- und IZPR-Fällen die richtige Sachverhaltserfassung unbedingte Voraussetzung einer akzeptablen Bearbeitung. Das Überlesen von Sachverhaltsinformationen, die falsche Zuordnung von Daten oder Eigenschaften, die Verwechslung von Personen – all dies kann sich katastrophal auf die Lösung der Aufgabe auswirken.

Um derartige Fehler zu vermeiden, empfiehlt es sich nicht nur, den Sachverhalt mehrmals zu lesen, es erscheint vielmehr ratsam, darüber hinaus eine kleine Skizze der Sachverhaltserfassung anzufertigen und diese Skizze mit dem vorgegebenen Sachverhalt zu vergleichen. I.d.R. kann man bei den Klausurtexten davon ausgehen, dass die gegebenen Informationen allesamt Bedeutung haben. Sie sollten daher auch vollständig in der Skizze erscheinen. Anders als bei reinen zivilrechtlichen Fällen, in denen man sich häufig mit einer schematischen Darstellung begnügen kann, ist

hier i.d.R. eine genauere Beschreibung der Personen notwendig. Beispielsweise:

*Deutscher mit Wohnsitz in England
kauft von
einer nach dänischem Recht gegründeten Gesellschaft mit Sitz in Schweden
durch schriftlichen Vertrag in englischer Sprache, geschlossen in der
Schweiz, zum Preise von 50.000 Schweizer Franken
ein Paket von Aktien der nach französischem Recht gegründeten X-SA mit
Sitz in Frankreich.*

Sind im Sachverhalt Daten angegeben, so sollte auch eine zeitliche Tabelle erstellt werden. Beispielsweise:

1. 10. 2006	<i>Absendung des Angebots,</i>
3. 10. 2006	<i>Zugang des Angebots,</i>
6. 10. 2006	<i>Absendung der Annahmeerklärung,</i>
10. 10. 2006	<i>Zugang der Annahmeerklärung,</i>
14. 12. 2006	<i>Übergabe der Ware und Zahlung der 1. Rate des Kaufpreises,</i>
1. 2. 2007	<i>Fälligkeit der 2. Kaufpreisrate,</i>
1. 3. 2007	<i>Mahnung durch Verkäufer,</i>
15. 4. 2007	<i>Klageerhebung.</i>

Ist nur ein Datum angegeben, so bedarf es eines solchen Schemas nicht, auch dieser Zeitangabe ist jedoch Beachtung zu schenken, weil sie für den zeitlichen Anwendungsbereich einer Neuregelung des autonomen internationalen Privat- und Verfahrensrechts (s. etwa Art. 220 EGBGB), eines Abkommens (z.B. LugÜ) oder einer europäischen Verordnung – (z.B. EuVTVO) große Bedeutung haben kann (intertemporale Problematik).

Besondere Vorsicht ist bei der Zusammenfassung oder Schlussfolgerung aus einer Reihe von Informationen geboten. Ist beispielsweise in einer Sache, die den Personenstand berührt, die betreffende Person Flüchtling mit gewöhnlichem Aufenthalt in Deutschland, so wird man zwar im Endeffekt zu einem deutschen Personalstatut kommen (§ 12 Genfer Flüchtlingskonvention), dies ist jedoch im Gutachten näher zu erörtern, so dass in der Sachverhaltserfassung zunächst nur die Grundinformationen festgehalten werden sollten. Die Schlussfolgerungen können allenfalls in Klammern dahinter geschrieben werden. Das gleiche gilt beispielsweise für die Frage, ob ein Vertrag geschlossen, wann eine Klage erhoben worden ist. Enthält der Sachverhalt hierzu dezidierte Angaben, wie z. B. beim

Vertragsschluss Daten für Absendung und Zugang der Annahmeerklärung, bei der Klageerhebung Daten zur Einreichung und zur Zustellung der Klageschrift, so darf hier nicht vorschnell eine (u. U. falsche) Schlussfolgerung gezogen werden. Möglicherweise ergeben sich aus dem auf diese Frage anwendbaren Recht, das in diesem Stadium ja noch nicht endgültig ermittelt ist, andere Folgerungen, als nach den bekannten deutschen Regelungen. Auch besteht bei einer verkürzten Aufnahme der Information in das Sachverhaltsschema die Gefahr, dass man bei der Ausarbeitung der Lösung vergisst, auf die einzelnen Schritte, die zu dieser Schlussfolgerung geführt haben, einzugehen. Insbesondere in der Schlussphase der Bearbeitung mag es geschehen, dass man unter Zeitdruck nicht mehr in den gegebenen Sachverhalt einsteigt, sondern nur noch einen schnellen Blick auf das eigene Sachverhaltsschema wirft.

Die Informationen müssen sorgfältig festgehalten werden. Ungenauigkeiten in der Verwendung der Begriffe „Wohnsitz“, „gewöhnlicher Aufenthalt“, „Aufenthalt“ können schlimme Folgen haben.

Diese so selbstverständlich klingenden Hinweise sind im Bereich des internationalen Privat- und Zivilprozessrechts so wichtig, weil die im deutschen Recht (möglicherweise schon) selbstverständlichen Lösungen (z. B. über den Zeitpunkt des Wirksamwerdens einer Erklärung) nach dem möglicherweise anwendbaren ausländischen Recht ganz anders beurteilt werden. Informationen über die Parteien, die im deutschen materiellen Recht keine Rolle spielen, gewinnen hier eine besondere Bedeutung. So ist nicht selbstverständlich eine nach dänischem Recht gegründete Gesellschaft eine dänische Gesellschaft, eine Gesellschaft mit Sitz in England ist nicht unbedingt eine englische Gesellschaft. Diese Punkte gilt es erst zu prüfen! Die Sachverhaltserfassung darf diese Prüfung nicht schon vorwegnehmen, sondern soll im Gegenteil die Elemente der einzelnen Problemdarstellungen festlegen.

II. Fragestellung

Dass die Aufgabenstellung genau zu lesen ist, bedarf keiner näheren Ausführungen. Die Besonderheit von IPR- und IZPR-Fällen liegt jedoch darin, dass die Fragestellung einen unterschiedlichen Umfang haben kann: (1) Sie kann rein internationalprivatrechtlich sein, nämlich sich nur darauf beziehen, welches Recht anwendbar ist. (2) Die Frage kann aber auch die materiellrechtliche Lösung mitumfassen, wobei häufig das anzuwendende Recht wegen des besonderen Schwerpunktes dieses Wahlfaches ausländisches Recht sein wird. (3) Schließlich kann die Fragestellung auch die

internationalverfahrenrechtlichen Probleme einschließen. Beispielsweise können Fragen der Gerichtsbarkeit, der internationalen Zuständigkeit, Besonderheiten bei ausländischen Parteien (Parteifähigkeit, Prozessfähigkeit, Prozesskostenvorschuss), Zustellungen und Beweiserhebungen im Ausland, ausländische Rechtshängigkeit oder ausländische *res iudicata* eine Rolle spielen. Eventuell ist auch die Frage auf eine Anerkennung und Vollstreckung eines ausländischen Urteils gerichtet.

Um den Umfang der Fragestellung richtig zu ermitteln, ist eine sorgfältige Analyse der Formulierung erforderlich. Die allgemeine Frage: „Wie wird das Gericht entscheiden?“ umfasst alle drei Bereiche, also sowohl den internationalprivatrechtlichen Teil, die internationalprozessrechtlichen Probleme (soweit der Fall sie aufwirft) als auch die materiellrechtliche Lösung. Das gleiche gilt, wenn nach dem Sachverhalt Klage erhoben worden ist und in der Aufgabenstellung nach der Rechtslage gefragt wird. Einen entsprechenden Umfang hat die Aufgabenstellung: „Ist die erhobene Klage erfolgreich?“.

Lautet die Aufgabe hingegen: „Ist die Klage begründet?“, so ist nur der materiellrechtliche Teil einschließlich der Ermittlung des anwendbaren Rechts verlangt. Das gleiche gilt, wenn nach den Ansprüchen einer Partei gefragt ist.

Eine nur internationalprivatrechtliche Lösung wird verlangt, wenn die Frage sich explizit nur auf das anwendbare Recht bezieht. Allerdings reicht es dann u.U. nicht aus, nur das deutsche internationale Privatrecht zu prüfen. Sieht dieses nämlich – wie in der Regel – eine Gesamtverweisung vor, so ist auch das ausländische internationale Privatrecht, auf das verwiesen wird, daraufhin zu untersuchen, ob dieses die Verweisung annimmt. Die Frage: „Welches Recht ist aus Sicht des deutschen Richters (oder nach deutschem IPR) anwendbar?“ verlangt diese Prüfung ebenfalls, denn die Gesamtverweisung ist ja gerade Teil des deutschen IPR.

Die Nichtbeachtung des Umfangs der Fragestellung kann zu schwerwiegenden Folgen führen. Ist etwa der internationalzivilprozessrechtliche Teil nicht bearbeitet worden, obwohl die Frage auf die Entscheidungsaussichten gerichtet war, so fehlt bereits ein möglicherweise sehr wesentlicher Teil der Lösung. Umgekehrt kann auch eine zu weit gesteckte Prüfung sich sehr negativ auswirken. Wer beispielsweise auf die Frage, ob die Klage begründet ist, auch die Zulässigkeit der Klage (also die internationalzivilprozessrechtlichen Probleme) erörtert und dadurch auf die internationalprivatrechtlichen und materiellrechtlichen Fragen nicht mehr ausreichend Zeit verwenden kann, hat einen schweren Fehler begangen. Die zusätzlichen Ausführungen können ihm neben dem Vorwurf der Verkennung der Fragestellung allen-

falls negative Punkte (wegen der begangenen Fehler), nicht jedoch eine positive Bewertung wegen der (ungefragten) guten Bearbeitung bringen.

III. Aufteilung

Wie bei den rein internrechtlichen Klausuren ist auch hier eine saubere Aufteilung nach Anspruchsteller und Anspruchsgegner sowie nach Anspruchszielen vorzunehmen. Begehrt beispielsweise der Kläger Zahlung und erhebt der Beklagte Widerklage auf Herausgabe einer Sache, so sind die verfahrensrechtlichen Fragen für beide Begehren getrennt zu erfassen. Der dritte Teil der Vorüberlegungen zum Sachverhalt sollte also in einer kurzen Skizze der zu beurteilenden Ansprüche (und ihres Umfangs) Niederschlag finden.

B. Vorüberlegungen zu den Problemen

Mit einer sorgfältigen Sachverhaltserfassung und Analyse der Fragestellung stellen sich bereits häufig die Probleme heraus. Hiernach liegt in der Regel schon auf der Hand, dass es sich beispielsweise um eine personenstandsrechtliche Frage handelt und die Ermittlung des Personalstatuts einen wesentlichen Schwerpunkt der Arbeit bildet. Bei Beteiligung von juristischen Personen deuten häufig bereits die Sachverhaltsangaben darauf hin, dass es auf Gesellschaftsstatut und Vertretungsstatut ankommen wird.

Außer den sich in dieser Weise aufdrängenden Fragen gilt es zu erspüren, wo weitere fallrelevante Rechtsfragen liegen können. Dabei ist von vornherein die internationalprivatrechtliche Unterscheidung zwischen Haupt- und Vorfragen zu beachten. Im Hinblick auf die Zunahme der europäischen und internationalen Regelungsinstrumente ist der häufig sogar als erstes zu behandelnde Problemkomplex der möglicherweise relevanten Rechtsquellen nicht zu vergessen.

Die Vorüberlegungen sollen also dazu dienen, die durch den Fall aufgeworfenen Probleme zu ermitteln, mögliche Schwerpunkte zu erkennen und schon eine gewisse Strukturierung vorzunehmen. Dabei empfiehlt es sich, die Probleme zunächst nach den von der Fragestellung umfassten Bereichen zu sortieren, also internationalverfahrenrechtliche, internationalprivatrechtliche und materiellrechtliche Bereiche zu scheiden. Das schließt nicht aus, dass eine Frage (wie beispielsweise der Wohnsitz oder die Staatsangehörigkeit einer Partei) in mehreren dieser Bereiche eine Rolle spielt (z. B. im internationalen Zivilprozessrecht für die Frage der Zuständigkeit, im internationalen Privatrecht für die Ermittlung des anwendbaren Rechts). Die gedankliche Trennung der Problembereiche erlaubt au-

ßerdem eine Überprüfung der Vollständigkeit der Problemsichtung. Ist man beispielsweise bei den materiellrechtlichen Fragen auf das Problem gestoßen, ob der auf Unterhalt in Anspruch genommene Vater seine Vaterschaft noch anfechten kann, so muss im Rahmen der IPR-Fragestellung nicht nur die Frage nach dem Unterhaltsstatut, sondern auch die nach dem Abstammungsstatut (mit der Entscheidung für eine selbständige oder unselbständige Anknüpfung) notiert sein. Zu den materiellrechtlichen Fragen gehört also jeweils eine entsprechende internationalprivatrechtliche Problemlage – entweder im Hinblick auf den Umfang der jeweiligen Verweisung (z.B. Fragen der Testierfähigkeit vom Erbstatut umfasst?) oder bezüglich einer getrennten Anknüpfung (mit der Problematik der selbständigen oder unselbständigen Anknüpfung und der jeweiligen Ermittlung der Anknüpfungsmomente).

C. Grundschemata des Arbeitsplans für anhängige Klagen

Nach dieser Sichtung und groben Strukturierung der zu behandelnden Probleme ist es angezeigt, sich ein schulmäßiges Lösungsschema aufzubauen. Gedacht ist also noch nicht an die Niederschrift der Lösung, vielmehr erscheint es unbedingt ratsam, zunächst die Lösung des gesamten Falles zu skizzieren, bevor mit der Ausführung im einzelnen begonnen wird. Letztere sollte erst dann stattfinden, wenn der Fall gedanklich bis zum Ende gelöst ist.

Skizzierung der Lösung bedeutet in erster Linie das Erstellen einer gedanklich sauberen Gliederung. Da bereits Vorüberlegungen zu den verschiedenen Problembereichen stattgefunden haben, kann hier bei den einzelnen Gliederungspunkten in die sachliche Auseinandersetzung eingestiegen und die Lösung in Stichworten festgehalten werden. Es soll also eine mit Problemkennzeichnungen, möglichen Argumenten und einer jeweiligen Lösung des Problems angereicherte Gliederung erstellt werden. Auf dieser Arbeitsphase liegt das eigentliche Hauptgewicht. Hier findet die gedankliche Auseinandersetzung statt, für die auch der größte Teil der Arbeitszeit eingesetzt werden sollte. Nach den Vorüberlegungen über mögliche Probleme und ihre Strukturierung wird also zu einer Problembehandlung geschritten, mit der der Fall von Anfang bis zum Ende gelöst wird.

Die vollständige Lösung des Falles vor der Niederschrift empfiehlt sich in diesem Sachgebiet vor allem deshalb, weil man u. U. erst bei der materiellrechtlichen Lösung auf Probleme trifft, die im IPR-Teil ebenfalls hätten angesprochen werden müssen. Dies kann auch dem sehr sorgfältigen Bearbei-

ter geschehen, beispielsweise wenn das anwendbare materielle Recht Vorfragen aufwirft, die bei der internationalprivatrechtlichen Fragestellung zunächst nicht erkennbar waren. Vor allem aber hilft dieses Vorgehen, wenn der vielleicht noch nicht so geübte Bearbeiter zunächst ein paar Fragen übersehen hat, die ihm erst im Zusammenhang mit späteren, beispielsweise materiellrechtlichen Problemen wichtig erscheinen (wie z. B. die Frage der Geschäftsfähigkeit, die sich auch auf die Parteifähigkeit auswirken kann und daher schon im internationalverfahrensrechtlichen Bereich hätte geprüft werden müssen). Schließlich können sich aus der Gesamtschau der zu bearbeitenden Probleme Anhaltspunkte für einen besonders geschickten Aufbau der Arbeit ergeben (vgl. z. B. unten C I 2 a (2) und Fall 14 S. 319 ff.).

Für die zeitliche Planung empfiehlt sich eine „Rückrechnung“. Kann der Bearbeiter nach seinen bisherigen Erfahrungen davon ausgehen, dass er etwa 10 Seiten pro Stunde schreiben kann, dann reicht es bei einer fünfstündigen Klausur, deren Umfang i. d. R. um 25 Seiten (bei relativ platzgreifender Handschrift) liegen wird, völlig aus, wenn er die ersten beiden Stunden Bearbeitungszeit auf das Durchdenken des Falles und eine sorgfältige Gliederung verwendet. Dies lässt sogar noch Zeit für Korrekturlesen und enthält einen „Puffer“ für allfällige Formulierungsblockaden. Bei einer nur zweistündigen Klausur empfiehlt sich eine etwa hälftige Teilung der Bearbeitungszeit in Problemlösung und Niederschrift. Diese Ratschläge muss jeder selbstverständlich bezüglich der eigenen Erfahrungen anpassen. Für alle gilt aber, dass ein zu frühes Beginnen mit der Niederschrift gerade in dieser Materie katastrophale Folgen haben kann.

Das hier vorgestellte Grundsche ma des Arbeitsplanes geht von der umfassenden Fragestellung für ein anhängiges Erkenntnisverfahren¹ aus, es enthält neben dem internationalprivatrechtlichen (II 1) auch einen internationalzivilprozessrechtlichen (I) und einen materiellrechtlichen (II 2) Teil. Bezieht sich die Fragestellung nur auf die Begründetheit der Klage oder das Vorhandensein von Ansprüchen, so ist der Arbeitsplan mit II 1 zu beginnen. Ist auch die materiellrechtliche Lösung wegzulassen, weil sich die Frage nur auf die Ermittlung des anwendbaren Rechts bezieht, so erübrigen sich auch die Ausführungen unter II 2. Selbstverständlich gilt auch hier, dass nur solche Probleme anzusprechen sind, die der Sachverhalt aufwirft, und auch dabei ist der „Blick für das Wesentliche“ zu wahren. Die Aufteilung der Fragen in der Aufgabenstellung ist zwar häufig nicht verbindlich, aber fast immer außerordentlich hilfreich für die Bear-

¹ Zum Aufbau der Lösung im Anerkennungs- oder Vollstreckungsstadium unten D.

beitung. Es ist daher in der Regel ratsam, sich nicht nur inhaltlich genau an der Fragestellung zu orientieren, sondern auch die Reihenfolge derselben bei der Bearbeitung zugrunde zulegen.

I. Zulässigkeit der Klage

1. Gerichtsbarkeit

Zur Zulässigkeit der Klage gehört die Prüfung, ob das Gericht die staatliche Gerichtsgewalt über diese Parteien ausüben kann. Es ist also die Gerichtsbarkeit i.S.d. „*facultas iurisdictionis*“ zu prüfen. I.d.R. bedarf allerdings die hoheitliche Befugnis, Recht zu sprechen als Ausfluss der staatlichen Souveränität keiner besonderen Begründung. Nur ausnahmsweise ist die Gerichtsbarkeit durch völkerrechtliche Regelungen eingeschränkt. Rechtsquelle für derartige Einschränkungen sind multilaterale Staatsverträge und das innerstaatliche Recht. Das Wiener UN-Übereinkommen über diplomatische Beziehungen vom 18. 4. 1961 und das Wiener UN-Übereinkommen über konsularische Beziehungen vom 24. 4. 1963 sowie das Baseler Europäische Übereinkommen über Staatenimmunität vom 16. 5. 1972 enthalten Regelungen über die Befreiung von der deutschen Zivilgerichtsbarkeit. Außerdem enthält das deutsche autonome Recht mit den §§ 18–20 GVG Vorschriften über die Exterritorialität, wobei die §§ 18 und 19 GVG auf die soeben genannten Wiener Übereinkommen Bezug nehmen. Neben diesen ausdrücklichen Regelungen besteht der allgemeine völkerrechtliche Grundsatz der beschränkten Staatenimmunität, d.h. der Immunität bei hoheitlichem Handeln (*acta iure imperii*). Das oben genannte Baseler Abkommen, das seit 1990 für Deutschland im Verhältnis zu einer Reihe anderer europäischer Staaten gilt, konsolidiert in dieser Hinsicht die in der internationalen Rechtsprechung und Lehre anerkannten Grundsätze.

Schließlich existiert eine Reihe von Übereinkommen, die für internationale Organisationen und ihre Angehörigen (wie z.B. die Vereinten Nationen, Sonderorganisationen der Vereinten Nationen, der Europarat und die Truppen des Nordatlantikvertrages²) Beschränkungen der Gerichtsbarkeit vorsehen.

Aus dem Vorgenannten ergibt sich bereits, dass die Gerichtsbarkeit i.d.R. zu bejahen sein wird. In der endgültigen Lösung ist auf diesen Problemkomplex daher nur dann einzugehen, wenn eine Befreiung von der

2 Übersicht bei *Schack*, IZVR, Rn. 54.

deutschen Gerichtsbarkeit nach dem Sachverhalt zumindest nicht unmöglich erscheint, also beispielsweise bei Beteiligung von Diplomaten oder Angehörigen bestimmter internationaler Organisationen. Als Prüfungspunkt im Arbeitsschema hingegen sollte man auf diese Frage nicht verzichten, damit man nicht doch ein u. U. wesentliches Problem der Arbeit übersieht.

2. Internationale Zuständigkeit

Auf die Frage der internationalen Zuständigkeit sollte vor der Behandlung der sachlichen, funktionellen und örtlichen Zuständigkeit eingegangen werden, denn möglicherweise erübrigt sich ein Eingehen auf die sachliche Zuständigkeit etc., weil es bereits an der internationalen Zuständigkeit fehlt. Auch ist denkbar, dass über die Regelungen der internationalen Zuständigkeit die örtliche Zuständigkeit mitgeregelt ist (z.B. bei Art. 5 Nr. 1 EuGVVO).

Dieser Aufbau ist zwar nicht zwingend (in manchen Lehrbüchern wird die Prüfungsreihenfolge offen gelassen), aber außerordentlich ratsam.

Die internationale Zuständigkeit ist auch dann als Prüfungspunkt zu beachten, wenn die Unzuständigkeit des Gerichts vom Beklagten nicht geltend gemacht worden ist, denn möglicherweise ist eine rügelose Einlassung nach dem anwendbaren internationalen Zivilprozessrecht nicht zuständigkeitsbegründend.

Für die (endgültige) Formulierung ist zu beachten, dass sich die internationale Zuständigkeit auf die Gerichte eines Staates (also beispielsweise die deutschen oder die französischen Gerichte), nicht auf ein bestimmtes Gericht bezieht.

a) Europäische Verordnungen und internationale Abkommen

Erster Prüfungspunkt im Rahmen der internationalen Zuständigkeit ist stets das Eingreifen europäischer Verordnungen und internationaler Abkommen. Die Frage der Anwendbarkeit europäischer Verordnungen und internationaler Abkommen über die internationale Zuständigkeit ist immer anzusprechen (wenn nach der Zulässigkeit der Klage oder in sonstiger Weise nach dem zuständigen Gericht gefragt ist³), selbst wenn sich bereits nach kurzer Prüfung ergibt, dass es bei den Regelungen des autonomen Rechts bleibt. Der Anwendungsbereich der einschlägigen europäischen

3 Zur Frage der Zuständigkeitsprüfung im Anerkennungs- und Vollstreckungsstadium vgl. unten D I, II.

Verordnungen und der internationalen Zuständigkeitsabkommen ist allerdings so weit gesteckt, dass man sich nur in wenigen Bereichen auf eine kurze Bemerkung zum Nichteingreifen beschränken kann.

Seitdem mit dem Vertrag von Amsterdam die justizielle Zusammenarbeit (und das internationale Privatrecht) in den Mitgliedstaaten der EU⁴ von der dritten in die erste Säule gewandert ist und die EU daher in diesem Bereich die direkte Rechtssetzungskompetenz hat, haben sich die zu prüfenden Rechtsquellen (in Form von Verordnungen)⁵ vermehrt. Da die EU zudem für diesen Sachbereich auch die Außenkompetenz in Anspruch nimmt, ist der Anwendungsbereich dieser Verordnungen nicht unbedingt auf die Fälle beschränkt, in denen Beziehungspunkte zu zwei Mitgliedstaaten bestehen. Daher sind die europäischen Verordnungen auch dann zur Prüfung heranzuziehen, wenn es um die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte in einer Streitigkeit zwischen einer Person mit Wohnsitz in Deutschland (oder deutscher Staatsangehörigkeit⁶) und einer Person mit Wohnsitz in einem Drittstaat geht.

In Eheaufhebungs-, Ehescheidungs-⁷, Sorge- und Umgangsrechts-

4 Eine Sonderrolle nehmen Dänemark, Großbritannien und Irland ein, die in Protokollen zum Vertrag von Amsterdam eine Erklärung der Nichtmitwirkung bzw. einer optionalen Mitwirkung erklärt haben; Großbritannien und Irland haben allerdings bisher bei den internationalverfahrensrechtlichen Verordnungen von der Optionsmöglichkeit Gebrauch gemacht; Rom I wird hingegen nicht für Großbritannien gelten und auch die künftige Mitwirkung bei der Rom III und Rom IV Verordnung erscheint eher fraglich. Dänemark hat aufgrund eines eigenen Vertrages mit der EU die derzeitige Fassung der EuGVVO und der EuZV mit Wirkung ab 1. 7. 2007 übernommen.

5 Rechtstechnisch handelt es sich dabei um Gesetze im formellen und materiellen Sinne, die nach Art. 249 Abs. 2 EGV unmittelbar in allen Mitgliedstaaten gelten; im autonomen deutschen Recht werden als Verordnungen hingegen Rechtssätze der vollziehenden Gewalt bezeichnet, die aufgrund einer legislativen Ermächtigung ergehen konnten, vgl. *Sachs/Lüke/Mann*, GG, 4. Aufl. 2007, Art. 80 Rn. 11.

6 Vgl. Art. 3 Abs. 1 lit. a, 6. Spiegelstrich oder lit b Brüssel IIa-VO.

7 Beachte: Die Verordnung greift nicht für Scheidungsfolgesachen (außerhalb der elterlichen Sorge und des Umgangs, die auch unter die Brüssel IIa-VO fallen) ein. Soweit sich eine Scheidungszuständigkeit der deutschen Gerichte aus der VO ergibt und für die Folgesachen keine anderen Verordnungen (für Unterhalt z.B. die EuGVVO, demnächst möglicherweise die EuUnthVO) oder internationalen Abkommen eingreifen, kann sich die Zuständigkeit der deutschen Gerichte für diese Scheidungsfolgesachen (außerhalb der elterlichen Sorge und des Umgangs) aus der deutschen internationalen Verbundzuständigkeit (z.B. für ehgüterrechtliche Fragen) ergeben, §§ 621 Abs. 2, 623 Abs. 1 ZPO.

sachen steht (seit 1. 3. 2005) die Brüssel IIa-VO⁸ im Vordergrund, die allerdings für bestimmte Konstellationen auf das autonome Mitgliedstaatenrecht verweist (Art. 8, 14 Brüssel IIa-VO)⁹. Ansonsten greift in den übrigen Zivil- und Handelssachen aufgrund ihres weiten Anwendungsbereichs häufig die EuGVVO¹⁰ ein. Diese Verordnung (in Kraft seit 1. 3. 2002; in Dänemark inhaltsgleiche Regelungen seit 1. 7. 2007) hat das „Flagschiff“ des europäischen Zivilprozesses, das EuGVÜ, abgelöst und beeinflusst auch den Inhalt der (noch nicht in Kraft getretenen) revidierten Fassung des Luganer Übereinkommens (LugÜ II)¹¹. Regelungen der direkten internationalen Zuständigkeit sind geplant in der EuUnthVO¹² (das neue HUnthVÜ v. 23. 11. 2007 verzichtet hingegen weitgehend darauf); sie finden sich u. a. in der EuMahnVO¹³ (z. B. Art. 6 II EuMahnVO – in Kraft ab 12. 12. 2008)¹⁴. Es bestehen darüber hinaus einige internationale Abkommen; es gilt im Verhältnis zu den EFTA-Staaten (Schweiz, Norwegen, Island) zur Zeit noch das im Wesentlichen mit dem (früheren) EuGVÜ identische LugÜ¹⁵ (ebenfalls in Zivil- und Handelssachen) außerdem gibt es einige Spezialabkommen für den internationalen Beförderungsverkehr¹⁶ und Abkommen, die nicht in

8 Vgl. bei *Jayme/Hausmann*, Internationales Privat- und Verfahrensrecht, 13. Aufl. 2007, Nr. 162.

9 Beachte Art. 6 Brüssel IIa-VO.

10 Vgl. bei *Jayme/Hausmann*, Nr. 160.

11 Die Grundstruktur der Regelungsbereiche des EuGVÜ wurde in der EuGVVO beibehalten, inhaltliche ergeben sich im Bereich der Zuständigkeitsregelungen einige wichtige Neuerungen, ein entscheidender Perspektivenwechsel findet bei den Vollstreckungsregelungen statt: Die Vollstreckbarerklärung erfolgt nunmehr ohne bisherige Prüfung der Anerkennungsvoraussetzungen, erst auf den Rechtsbehelf des Schuldners prüft das Gericht, ob die Anerkennungsvoraussetzungen erfüllt sind, vgl. Art. 41 EuGVVO; das revidierte LugÜ II v. 30. 10. 2007 ist einzusehen unter <http://www.bj.admin.ch>; mit einem Inkrafttreten ist frühestens 2010 zu rechnen.

12 Insoweit soll der bisherige Anwendungsbereich der EuGVVO eingeschränkt werden.

13 Diese gilt für grenzüberschreitende Mahnverfahren, wobei bei Anrufung eines Mitgliedstaatsgerichts mindestens eine der Parteien (zur Zeit der Antragstellung) ihren Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat haben muss (Art. 3); die andere Partei kann aber durchaus Drittstaater sein.

14 Mit dem in Art. 6 Abs. 1 EuMahnVO enthaltenen Verweis auf die EuGVVO, die dem Grundsatz des *actor sequitur forum rei* (Art. 2 EuGVVO) folgt, ergibt sich gegenüber dem autonomen Zuständigkeitsrecht des deutschen Mahnverfahrens, das die Gerichte am Wohnsitz des Antragstellers beruft (§ 689 Abs. 2 ZPO – ausschließliche Zuständigkeit), ein großer Unterschied.

15 *Jayme/Hausmann*, Nr. 152.

16 Vgl. *Jayme/Hausmann*, Nr. 153 ff.

erster Linie die internationale Zuständigkeit regeln, aber dennoch Vorschriften über die direkte internationale Zuständigkeit¹⁷ enthalten – wie z. B. Art. 1 Haager Minderjährigenschutzabkommen¹⁸ (MSA) das Pariser Übereinkommen über die Haftung auf dem Gebiet der Kernenergie¹⁹ und das am 23. 3. 2007 auch in Deutschland ratifizierte Haager Erwachsenenschutzübereinkommen²⁰. In von der Bundesrepublik abgeschlossenen bilateralen Verträgen finden sich für Erkenntnisverfahren keine direkten Zuständigkeitsregelungen²¹. Bei einer Gerichtsstandswahl kann in Zukunft möglicherweise das Haager Übereinkommen über die Vereinbarung gerichtlicher Zuständigkeit Bedeutung entfalten²².

(1) Anwendungsbereich

Erster Punkt der Prüfung ist stets die Ermittlung des Anwendungsbereichs einer europäischen Verordnung und eines internationalen Abkommens. Es sind der sachliche, der räumlich-persönliche und der zeitliche Anwendungsbereich zu prüfen. Die Reihenfolge der Prüfung ist nicht streng vorgegeben, sie hängt von dem konkreten Einzelfall ab. Greift ein internationales Abkommen (beispielsweise über den Beförderungsverkehr) ganz offensichtlich sachlich nicht ein, so ist es unangemessen, sich zunächst ausführlich mit der vielleicht problematischen Frage des zeitlichen Anwendungsbereichs auseinanderzusetzen. Umgekehrt kann man sich bei offensichtlichem Nichteingreifen des Abkommens unter dem zeitlichen Gesichtspunkt Ausführungen zum sachlichen oder räumlich-persönlichen Anwendungsbereich sparen. Bei den europäischen Verordnungen ist zu

17 In Anerkennungs- und Vollstreckungsübereinkommen finden sich Regeln der indirekten (auch Anerkennungszuständigkeit genannt) Zuständigkeit, die in diesem Stadium – Achtung, wichtig aber bei der Anwaltsklausur unten § 2 A – nicht zu prüfen sind.

18 *Jayme/Hausmann*, Nr. 54; möglicherweise demnächst abgelöst durch das KSÜ 1996 – bisher wegen eines Streits zwischen Spanien und Großbritannien noch nicht in Kraft – *Jayme/Hausmann*, Nr. 55.

19 *Jayme/Hausmann*, Nr. 156.

20 Das Übereinkommen ist bisher ansonsten nur von Großbritannien ratifiziert worden und daher noch nicht in Kraft. Text und Stand der Ratifikation unter <http://www.hcch.net>

21 Der Konsularvertrag mit der türkischen Republik sieht in der Anlage zu Art. 20 die Zuständigkeit der Lageortgerichte für fürsorgliche Tätigkeiten bezüglich unbeweglichen Nachlasses und für bestimmte erbrechtliche Klagen vor; ähnlich Art. 26 des Konsularvertrages mit der Sowjetunion, vgl. *Jayme/Hausmann*, Nr. 61 und 62.

22 Das Übereinkommen ist verabschiedet, aber noch nicht in Kraft; Text und Stand der Ratifikationen unter <http://www.hcch.net>.

beachten, dass sie häufig in unterschiedlichen Teilen zu unterschiedlichen Zeitpunkten in Kraft treten²³.

(2) Verhältnis der Verordnungen und Abkommen zueinander und zu den autonomen Vorschriften

Ist man zu dem Schluss gekommen, dass eine europäische Verordnung oder ein internationales Abkommen grundsätzlich für den vorliegenden Fall Anwendung beansprucht, so stellt sich die Frage nach dem Verhältnis dieser Regelungen zu den Vorschriften anderer Verordnungen/Abkommen (oder des autonomen Rechts).

Möglicherweise greift ein anderes Abkommen vorrangig ein. Die europäischen Verordnungen und die meisten internationalen Abkommen enthalten Regelungen über ihr Verhältnis zu anderen Regelungsinstrumenten. Beispielsweise ersetzt die EuGVVO in ihrem Anwendungsbereich²⁴ nach ihrem Art. 69 eine Reihe anderer Abkommen zwischen den Mitgliedstaaten; Art. 71 EuGVVO sieht das mögliche Nebeneinander gewisser internationaler Verträge und der EuGVVO vor. Ansonsten gilt in der EuGVVO nicht der Günstigkeitsgrundsatz, vielmehr löst sie in ihrem Anwendungsbereich eine Sperrwirkung aus. Insbesondere auf das autonome deutsche Zuständigkeitsrecht kann daher im Anwendungsbereich der EuGVVO nicht zurückgegriffen werden (soweit die EuGVVO nicht ihrerseits einen Verweis auf das autonome deutsche Recht enthält)²⁵. Fehlt es an entsprechenden Vorschriften, so gibt Art. 30 Wiener Vertragsrechtskonvention eine Auslegungshilfe²⁶.

Es ist also jeweils zu prüfen, ob die Zuständigkeitsvorschriften auch unter Berücksichtigung anderer Abkommen angewendet werden können. Im Hinblick auf die in einem Gutachten erwartete möglichst erschöpfende Behandlung der Problematik ist außerdem aber auch darauf einzugehen, ob neben dem für anwendbar angesehenen (und nicht durch andere internationale Verträge verdrängten) Abkommen andere (bi- oder multilateral vereinbarte oder autonome) Zuständigkeitsregelungen befragt

23 Vgl. z. B. Art. 33 EuVTVO; beachte auch Fall 14 Fn. 3.

24 Außerhalb des Anwendungsbereichs der EuGVVO behalten diese Abkommen volle Bedeutung – so ausdrücklich Art. 70 EuGVVO.

25 Vgl. Art. 4, 31 EuGVVO; zur problematischen Frage der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts für die zur Aufrechnung gestellte Forderung, EuGH v. 13. 7. 1995, Rs. C-341/93 – *Danvaern/Otterbeck*, EuZW 1995, 639; unten Fall 6; vgl. auch Art. 8, 14 Brüssel IIa-VO.

26 Die Wiener Vertragsrechtskonvention von 1969 ist am 1. 1. 1980 in Kraft getreten.

werden dürfen. Im Arbeitsschema sollten also zunächst alle von ihrem Anwendungsbereich möglicherweise in Betracht kommenden Regelungsinstrumente als Prüfungspunkte aufgeführt werden. Bei der Niederschrift bietet es sich an, die Prüfung des Anwendungsbereichs der Abkommen in einer solchen Reihenfolge vorzunehmen, dass Verschachtelungen möglichst vermieden werden. Das bedeutet, dass man i. d. R. mit der Prüfung des Regelungsinstruments in der Niederschrift beginnen sollte, das (nach den gründlichen Überlegungen bei der Ausfüllung des Arbeitsschemas) nicht durch andere Abkommen verdrängt wird. Mehrere in ihrem Anwendungsbereich nebeneinander parallel eingreifende Regelungsinstrumente sollten in der Niederschrift in einer solchen Reihenfolge geprüft werden, dass zunächst das Regelungsinstrument, welches zwar anwendbar ist, aber keine Zuständigkeit vorsieht, erörtert wird. Eine (möglicherweise kurze) Bemerkung zur Anwendbarkeit oder Nichtanwendbarkeit der autonomen Zuständigkeitsregelungen ist jedenfalls dann angebracht, wenn nach den internationalen Verträgen zwar der Anwendungsbereich derselben eröffnet, aber eine internationale Zuständigkeit des angerufenen oder des vorzugsweise in Betracht gezogenen Gerichts nicht gegeben ist.

(3) Zuständigkeitsregelungen

Führen die Überlegungen zu dem Schluss, dass eine europäische Verordnung oder ein internationales Abkommen eingreift, so ist zu prüfen, ob sich aus diesem die internationale Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ergibt. Ist das Gericht aufgrund einer Gerichtsstandswahl angerufen worden, so ist die Frage voranzustellen, ob diese Gerichtsstandswahl zulässig ist und wirksam getroffen wurde. Liegt zwar eine Gerichtsstandswahl vor, ist aber ein anderes Gericht angerufen worden, so ist zunächst zu prüfen, ob sich die Zuständigkeit des angerufenen Gerichts aus den anwendbaren Zuständigkeitsregelungen ergibt. Sodann ist auf die Frage der derogierenden Kraft der Gerichtsstandsvereinbarung einzugehen, wobei wiederum die Wirksamkeit der Vereinbarung und ihre Zulässigkeit sowie Wirkungen getrennt zu prüfen sind.

Liegt keine Gerichtsstandswahl vor, so sind die Zuständigkeitsregelungen des Abkommens in der üblichen Weise zu prüfen, wobei der Frage besondere Beachtung geschenkt werden muss, ob ausschließliche Gerichtsstände bestehen (z. B. Art. 22 EuGVVO), die die allgemeinen und die besonderen Zuständigkeitsregelungen verdrängen. Unter Berücksichtigung der Besonderheiten der jeweiligen Abkommen gelten im Übrigen die gleichen Grundsätze und Ratschläge, die für die Prüfung der örtlichen Zuständigkeit in rein

internrechtlichen Fällen zu beachten sind. Ist das mit der Sache befasste Gericht zuständig, z. B. weil es sich um den nach dem anwendbaren Regelungsinstrument vorgesehenen allgemeinen Gerichtsstand handelt (z. B. Art. 2 EuGVVO) und weder eine wirksame Gerichtsstandsvereinbarung noch ein ausschließlicher Gerichtsstand gegeben ist, dann erübrigt sich eine weitere Prüfung der Zuständigkeiten, insbesondere muss nicht mehr geprüft werden, ob das Gericht auch als besonderer Gerichtsstand (z. B. Art. 5 Nr. 1 EuGVVO) zuständig ist, es sei denn diese Norm wird auch für die örtliche Zuständigkeit relevant²⁷. Ansonsten kann die Prüfung der internationalen Zuständigkeit der deutschen Gerichte (einschließlich der Frage der rügelosen Einlassung)²⁸ mit Bejahung derselben beendet werden. Eine Ausnahme kann hier allerdings in Sorgerechtsangelegenheiten, auf die die Brüssel IIa-VO anwendbar ist, Bedeutung gewinnen, wenn nämlich das zuständige angerufene Gericht das Gericht eines anderen Mitgliedstaates für besser geeignet hält (Art. 15 Brüssel IIa-VO). In diesem Fall ist unter besonderen Voraussetzungen die Möglichkeit der Verweisung eröffnet.

b) Autonome Regelungen

Greift ein europäisches oder internationales Regelungsinstrument nicht ein oder lässt es trotz seines Eingreifens und seiner Verneinung der Zuständigkeit Raum für die Anwendung der Vorschriften des autonomen Rechts, so sind diese zu prüfen.

(1) Wirksame Gerichtsstandswahl

Für die Frage der Behandlung einer Gerichtsstandswahl gilt hier das gleiche, was oben bereits zu den internationalen Abkommen gesagt wurde, wobei selbstverständlich auf die Besonderheiten des deutschen Rechts (Gerichtsstandsvereinbarungen nur in vermögensrechtlichen Angelegenheiten) einzugehen ist.

27 Beispiel: Der Beklagte B hat seinen Wohnsitz in Hamburg, die deutschen Gerichte sind also nach Art. 2 EuGVVO international zuständig, angerufen ist aber das Gericht in München, dessen internationale und örtliche Zuständigkeit sich auch aus Art. 5 Nr. 1 EuGVVO ergeben kann, wobei die örtliche Zuständigkeit nach Art. 5 Nr. 1 EuGVVO anders bestimmt sein kann als nach § 29 ZPO. Bei einer Anwaltsklausur sind hingegen im vorprozessualen Beratungsstadium stets alle in Betracht kommenden Zuständigkeiten zu prüfen, im prozessualen Stadium kann dies u. U. ebenfalls – je nach Sachverhaltsgestaltung wichtig sein –, wenn die Zuständigkeitsbegründenden Tatsachenangaben des Mandanten sich als ungenau oder unrichtig herausstellen sollten, s. unten § 2 B und Fall 14.

28 Vgl. z. B. Art. 24 EuGVVO; ev. auch Art. 12 Brüssel IIa-VO.

(2) Ausdrückliche gesetzliche Regelungen der internationalen Zuständigkeit

Geht es nicht um die Zuständigkeit eines wirksam gewählten Gerichts, so ist zunächst zu untersuchen, welche ausdrücklichen gesetzlichen Regelungen die internationale Zuständigkeit gefunden hat. Beispielsweise enthält die ZPO in Ehe- und Kindschaftssachen spezielle Regelungen der internationalen Zuständigkeit, die sich von den Regelungen der örtlichen Zuständigkeit unterscheiden.

(3) Allgemeine gesetzliche Regelungen

Findet sich keine ausdrückliche Regelung der internationalen Zuständigkeit, so ist auf die Vorschriften über die örtliche Zuständigkeit zurückzugreifen, die unbestrittenermaßen auch für die internationale Zuständigkeit herangezogen werden können. Streit herrscht lediglich darüber, ob die Vorschriften als solche bifunktional sind, also sowohl die örtliche als auch die internationale Zuständigkeit regeln, oder ob die internationale Zuständigkeit über eine analoge Anwendung dieser Vorschriften ermittelt werden kann. Im Ergebnis hat der Streit keine Auswirkungen, bei der Formulierung sollte man jedoch sorgfältig beachten, welcher Meinung man folgt. Die Annahme einer Bifunktionalität schließt die analoge Anwendung aus.

(4) Prüfungsreihenfolge

Spezialnormen der internationalen Zuständigkeit werden i.d.R. nicht durch allgemeine Zuständigkeitsregelungen verdrängt. Bei den allgemeinen Zuständigkeitsregelungen ergibt sich im deutschen autonomen Recht eine Zuständigkeitshierarchie. Es bietet sich daher an, mit der Prüfung der ausschließlichen Gerichtsstände zu beginnen. Liegt ein solcher nicht vor, so stellt sich die Frage der rügelosen Einlassung, dann die des allgemeinen Gerichtsstands. Ist auch dieser zu verneinen, so ist zu prüfen, ob das angerufene Gericht nach den Regelungen über besondere Gerichtsstände zuständig sein kann.

(5) Erweiterte Zuständigkeit

Findet sich auch nach den Regelungen über die örtliche Zuständigkeit keine internationale Zuständigkeit des angerufenen Gerichts, so ist zu prüfen, ob eventuell ausnahmsweise eine Erweiterung der internationalen Zuständigkeit (beispielsweise als internationale Notzuständigkeit) gegeben ist.

Bleibt auch diese Suche erfolglos, so muss das angerufene Gericht als international unzuständig bezeichnet werden. Damit erübrigt sich eigent-

lich eine weitere Prüfung der Zulässigkeitsvoraussetzungen und der Begründetheit der Klage. Häufig wird jedoch der Schwerpunkt der Aufgabe nicht (nur) in der Zuständigkeitsprüfung liegen, sondern bei der Frage, welches Recht anwendbar ist, weil der Aufgabensteller beispielsweise davon ausging, dass die internationale Zuständigkeit des angerufenen Gerichts gegeben ist. Der Bearbeiter hat also entweder eine Vorschrift, die die internationale Zuständigkeit begründen kann, übersehen. Möglich ist aber auch, dass er in einem streitigen Punkt eine andere Meinung als der Aufgabensteller vertreten hat. Eine nochmalige Überprüfung der Zuständigkeitsregelungen und der Argumente, die man für die Unzuständigkeit des Gerichts anführt, ist in einem solchen Falle angebracht. Kommt man aber auch nach dieser Prüfung zu einer Verneinung der Zuständigkeit, so empfiehlt es sich, die weiteren Probleme der Aufgabenstellung in einem Hilfsgutachten zu erörtern. Sehr vorsichtig formulierte Aufgabenstellungen geben diesen Weg bereits bei den Vermerken für den Bearbeiter vor.

3. Sachliche, funktionelle und örtliche Zuständigkeit

Ist die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte bejaht (bei Verneinung derselben folgen diese Untersuchungen in einem Hilfsgutachten), so ist als nächstes zu prüfen, ob das angerufene Gericht sachlich, funktionell und örtlich zuständig ist. Hier gelten die gleichen Grundsätze wie bei rein internrechtlichen Fällen. Die örtliche Zuständigkeit kann sich allerdings ausnahmsweise aus einem europäischen oder internationalen Regelungsinstrument ergeben. So begründet Art. 5 Nr. 1 EuGVVO beispielsweise die Zuständigkeit des Gerichts des *Ortes*, an dem die streitige Verpflichtung erfüllt worden ist oder zu erfüllen wäre, statt nur die Gerichte *des Mitgliedstaates* für zuständig zu erklären, in dem dieser Ort liegt. Die Vorschrift enthält also *auch* eine Regelung der örtlichen Zuständigkeit.

Was die funktionelle Zuständigkeit angeht, so ist dieser Begriff hier und in den Beispielfällen nicht im allerengsten Sinne gemeint, sondern umfasst auch die häufig unter dem Schlagwort „gesetzliche Geschäftverteilung“ behandelte Abgrenzung der verschiedenen Spruchkörper eines Gerichts, also z. B. die Zuständigkeit des Prozessgerichts oder des Familiengerichts innerhalb des Amtsgerichts²⁹.

²⁹ Vgl. dazu *Stein/Jonas/Schumann*, ZPO, 2. Aufl., § 1 Rn. 58 ff.

4. Übrige Prozessvoraussetzungen

Bei den übrigen Prozessvoraussetzungen kann sich hier gerade im Zusammenhang mit internationalen Sachverhalten eine Reihe von besonderen Problemen ergeben. So ist beispielsweise eigene Aufmerksamkeit der Frage der Parteifähigkeit und der Prozessfähigkeit zu widmen, wenn es sich um „ausländische“ Parteien handelt. Ist Klägerin z. B. eine juristische Person, so ist bereits hier im Bereich der Zulässigkeitsprüfung ihre Partei- und Prozessfähigkeit zu ermitteln. Darüber hinaus kann die Frage der Sicherheitsleistung bei einem im Ausland wohnhaften Kläger eine besondere Bedeutung entfalten (§ 110 ZPO). Ausländische Rechtshängigkeit als Verfahrenshindernis oder eine ausländische *res iudicata* sind ebenso zu prüfen, wie eine eventuell erhobene Schiedsgerichtseinrede. Soweit verfahrensrechtliche Verträge vorliegen (z. B. ein *pactum de non petendo*) ist stets auch auf die Frage des auf diesen Vertrag anwendbaren Rechts einzugehen.

Die Maxime der Beschränkung auf das Wesentliche verlangt, dass zu diesen Prüfungspunkten in der Niederschrift nur etwas gesagt wird, wenn sich wirklich interessante Probleme ergeben. Dass beispielsweise der geschäftsfähige 25-jährige Italiener partei- und prozessfähig ist, bedarf keiner weiteren Erläuterungen, anders ist es aber, wenn eine *partnership* des englischen Rechts klagt.

Kommt der Bearbeiter nach Prüfung aller dieser Voraussetzungen zu dem Schluss, dass die Klage zulässig ist, so hat er sich als nächstes mit der Begründetheit der Klage zu befassen. Verneint er hingegen die Zulässigkeit der Klage, so gilt auch hier das bereits oben Gesagte: Wenn sich die Aufgabenstellung nicht mit der Erarbeitung dieser Probleme erschöpft hat, so sind die weiteren Fragen in einem Hilfsgutachten zu behandeln, das im Übrigen den gleichen Grundsätzen wie das Hauptgutachten folgt.

5. Weitere internationalverfahrensrechtliche Probleme

Je nach Gestaltung des Sachverhalts können sich auch noch weitere internationalverfahrensrechtliche Fragestellungen ergeben, auf die näher einzugehen ist. Im Hinblick auf die durch die Aktivitäten der EU entstehende Regelungsdichte bekommen neue Problemkreise eine Examensrelevanz. So können sich beispielsweise Fragen der ordnungsgemäßen Zustellung eines Schriftstücks an eine im Ausland wohnende Person³⁰, Fragen der

³⁰ Vorrangig heranzuziehen ist hier die EuZVO (so EuGH v. 13. 10. 2005 – Rs. C-522/03 – *Scania Finance France SA/Rockinger*, IPRax 2006, 157 – noch zu Art. 27 EuGVÜ und Art. 15 HZÜ), sodann das HZÜ, ansonsten weitere Rechtshil-