

Teil I: Internationales Zivilverfahrensrecht (Prof. Dr. T. Domej)

Frage 1 (12 Pkte)

<p><u>Anwendbarkeit LugÜ</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Sachlicher Anwendungsbereich: «Zivil- und Handelssache» i.S.d. Art. 1 Abs. 1 LugÜ: vertraglicher Anspruch wegen des u.U. rechtswidrig zu niedrig bemessenen Entgelts; keine der Parteien tritt mit Hoheitsgewalt auf. Auch kein Anhalt für Ausschluss gem. Art. 1 Abs. 2 LugÜ. • Räumlich-persönlicher Anwendungsbereich: Für jeden Zuständigkeitstatbestand selbständig zu bestimmen. I.c. steht eine Gerichtsstandsvereinbarung in Frage; hier greift Art. 23 LugÜ (bereits) ein, wenn eine der Parteien Wohnsitz in einem LugÜ-Staat hat (i.c. sind es beide) und ein Gericht eines LugÜ-Staats prorogiert wurde (i.c. Österreich). Im Übrigen wäre das LugÜ ohnehin jedenfalls räumlich-persönlich anwendbar, da die beklagte Partei Wohnsitz in einem LugÜ-Staat (Österreich) hat. <p>Zwischenfazit: Das LugÜ ist sachlich und räumlich-persönlich anwendbar.</p>	/1
<p>D könnte Arbeitnehmerin sein und infolgedessen in den Genuss der Schutzbestimmungen nach Art. 18 ff. LugÜ kommen, was auch die Zulässigkeit der Gerichtsstandsvereinbarung beträfe (Art. 21, Art. 23 Abs. 5 LugÜ).</p> <p>Von den Gerichtsständen des 5. Abschnittes kann zulasten des Arbeitnehmers nur durch Vereinbarung abgegangen werden, wenn die Vereinbarung nach dem Entstehen der Streitigkeit getroffen wird (Art. 21 Nr. 1 LugÜ) oder dem Arbeitnehmer zusätzliche Gerichtsstände eingeräumt werden (Art. 21 Nr. 2 LugÜ).</p> <p>Die Gerichtsstandsvereinbarung in der „Lernpartnervereinbarung“ wurde weder nach Entstehen der Streitigkeit geschlossen, noch wirkt sie ausschliesslich zugunsten von D; sie wäre daher unzulässig und damit ohne rechtliche Wirkung, wenn D als Arbeitnehmerin zu qualifizieren wäre.</p>	/1
<p><u>Voraussetzungen der Anwendbarkeit des 5. Abschnittes des Titels II des LugÜ</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Anwendbarkeit des 5. Abschnittes des Titels II des LugÜ setzt einen «individuellen Arbeitsvertrag» voraus. • Begriff des «individuellen Arbeitsvertrags» ist autonom auszulegen. • Nach der Rspr. des EuGH liegt ein individueller Arbeitsvertrag vor, wenn sich eine Person für eine gewisse Dauer verpflichtet, entgeltlich für eine andere Person eine gewisse Leistung zu erbringen und dabei an deren Weisungen gebunden ist (EuGH Rs. C-603/17 – <i>Bosworth</i>, Rz. 25). • Die konkrete Bezeichnung des Vertrags (i.c. «Lernpartnervereinbarung») ist unerheblich; entscheidend ist der materielle Gehalt der Vereinbarung, der nach objektiven Kriterien zu bestimmen ist (EuGH Rs. C-603/17 – <i>Bosworth</i>, Rz. 25). • Der Schutzgerichtsstand greift sowohl bei Ansprüchen aus einem laufenden wie auch bei solchen aus einem aufgelösten Arbeitsverhältnis ein; namentlich sind auch Ansprüche wegen Diskriminierung im laufenden Arbeitsverhältnis umfasst. 	/1
<p><u>Vorliegen eines Vertrags zwischen D und L, der die oben angeführten Kriterien eines individuellen Arbeitsvertrages i.S.d. LugÜ erfüllt</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • D hat sich für einen gewissen Zeitraum zur Erbringung einer Leistung – der Unterrichtsleistung – gegen Entgelt verpflichtet • D schuldet keinen Erfolg, sondern die bloße Erbringung von Unterrichtsstunden in einem gewissen Umfang. 	

<ul style="list-style-type: none"> • L erbringt keine blosser Vermittlungsleistung, sondern beschäftigt D unmittelbar und direkt. • Eine Teilzeitanstellung steht der Arbeitnehmereigenschaft nicht entgegen. • Weisungsgebundenheit von D? <ul style="list-style-type: none"> – Contra: Möglichkeit, unliebsame Schülerinnen und Schüler abzuwählen – Pro: D kann nicht selbst bestimmen, wie sie arbeitet. Die Wahl des «Lernpartners» ändert nichts an der Eingliederung der D in den Betrieb der L. Vielmehr ist der Mechanismus der freien Auswahl der «Lernpartner» ein bedeutender Teil der betrieblichen Organisation von L. – Contra: Möglichkeit der freien Terminwahl in Absprache mit den Schülerinnen und Schülern – Pro: D kann nicht über den Umfang disponieren (mindestens nicht bezüglich der zehn Sockelstunden), sondern bloss über die Einbettung ihrer Arbeit in den Tagesablauf. Zudem liegt die Vermutung nahe, dass die flexible Planung der Unterrichtsstunden primär im Interesse der Schülerinnen und Schüler liegen wird, nach deren zeitlichen Vorstellungen D sich auch wird richten müssen. – Contra: freie Wahl des Arbeitsortes. – Pro: Die Arbeitsleistung wird online erbracht; dies geschieht nach den Vorgaben von L. Bei dieser Ausgestaltung steht es der Eingliederung in die betriebliche Organisation nicht entgegen, dass D ihren Aufenthalts- und Arbeitsort frei wählen kann. – Contra: Freiwilligkeit der Mehrleistung (ggf. Verneinung der Arbeitnehmereigenschaft nur für diesen Teil?) – Pro (auch bezüglich der freiwilligen Mehrleistung): Wenn D sich für die Übernahme von Mehrstunden entscheidet, so hat dies zu denselben Bedingungen zu geschehen, wie es auch für die «Sockelstunden» vorgesehen ist. Die Freiwilligkeit der Mehrarbeit ändert nichts an der Natur der (Mehr-)Arbeit und der Art und Weise, wie diese zu erbringen ist. D bleibt an die Vorgaben von L gebunden, in deren Betriebsstruktur eingegliedert und insofern auch durchaus «weisungsgebunden». <p><i>Fazit: Bejahung/Verneinung der Arbeitnehmereigenschaft i.S.d. Art. 18 ff. LugÜ (je nach Argumentation).</i></p>	/2
<p><u>Internationale und örtliche Zuständigkeit für die Klage der D nach Art. 19 LugÜ (hilfsgutachterliche Prüfung, falls Arbeitnehmereigenschaft verneint wird)</u></p> <p>D hat als Arbeitnehmerin die Wahl zwischen den Gerichten des Wohnsitzstaates von L und dem Gericht des gewöhnlichen Arbeitsortes (Art. 19 Nr. 1 und Art. 19 Nr. 2 lit. a LugÜ)</p>	/1
<p><u>Internationale Zuständigkeit nach Art. 19 Nr. 1 LugÜ¹</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Der Sitz von L als juristische Person ist nach Art. 60 Abs. 1 LugÜ zu bestimmen. Nach Art. 60 Abs. 1 LugÜ befindet sich der Sitz einer juristischen Person wahlweise an ihrem satzungsmässigen Sitz, dem Sitz ihrer Hauptverwaltung sowie am Sitz der Hauptniederlassung. • L hat ihren statutarischen Sitz in Feldkirch (Ö), wo sich auch ihre einzigen Büros befinden (und damit die Hauptverwaltung). Die österreichischen Gerichte sind für die Klage der D international zuständig. 	/1
<p><u>Örtliche Zuständigkeit bei Klage im Sitzstaat der Arbeitgeberin</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Art. 19 Nr. 1 LugÜ regelt nur die internationale Zuständigkeit, die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich nach nationalem Recht. • Zur Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit wäre auf österreichisches Recht als anwendbare <i>lex fori</i> zurückzugreifen. Gemäss Hinweis im Sachverhalt (ersatzweise 	

¹ Hinweis: Aufgrund von Art. 64 Abs. 1 LugÜ wäre hier an sich wohl die EuGVVO massgeblich, jedoch ist gemäss Arbeitgeberhinweis davon auszugehen, dass diese mit dem LugÜ identisch ist. Von den Kandidierenden wird nicht erwartet, dass sie mit Fragen der Abgrenzung von LugÜ und EuGVVO vertraut sind.

<p>Anwendung schweizerischen Rechts) ist für die Zwecke der Prüfungslösung das IPRG anzuwenden; dieses regelt den Gerichtsstand für Klagen für arbeitsvertragliche Ansprüche in Art. 115.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Voraussetzung der Anwendung des Art. 115 IPRG ist wiederum das Vorliegen eines Arbeitsvertrages, diesmal jedoch i.S.d. schweizerischen IPRG; die Auslegungsgrundsätze zu den Art. 18 ff. LugÜ sind nicht unmittelbar massgebend. Die Kriterien der Beurteilung sind jedoch weitgehend deckungsgleich (vgl. etwa KREN KOSTKIEWICZ in ZK-IPRG, Art. 115 IPRG N 2). Auf die obigen Ausführungen kann daher verwiesen werden. • Der allgemeine Gerichtsstand des Arbeitgebers in arbeitsrechtlichen Verfahren befindet sich nach Art. 115 Abs. 1 IPRG an seinem Sitz. Massgeblich ist der statutarische Sitz (Art. 21 Abs. 2 IPRG). • Andere Anknüpfungspunkte des Art. 115 Abs. 1 IPRG sind laut SV nicht in Ö zu lokalisieren <p><i>Fazit: Das sachlich zuständige Gericht in Feldkirch ist international und örtlich für die Klage der D zuständig. (Der Vorteil einer Klage in Feldkirch für D wäre, dass die Zuständigkeit auch dann gegeben wäre, wenn die arbeitsvertragliche Natur des von ihr behaupteten Anspruchs verneint würde; siehe die Ausführungen zu Art. 23 LugÜ.)</i></p>	/2
<p><u>Internationale und örtliche Zuständigkeit am Ort der Arbeitserbringung (Art. 19 Nr. 2 lit. a LugÜ)</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Alternativ kommt nach Art. 19 Nr. 2 lit. a LugÜ das Gericht des Ortes in Betracht, an welchem die Arbeit gewöhnlich verrichtet wird (oder zuletzt wurde). Auch dieser Begriff ist vertragsautonom auszulegen; der gewöhnliche Arbeitsort ist unter Berücksichtigung aller relevanten Sachverhaltsmerkmale nach tatsächlichen Kriterien zu bestimmen (vgl. etwa T. MÜLLER in SHK LugÜ, Art. 19 LugÜ N 12). • Art. 19 Nr. 2 lit. a LugÜ legt im Unterschied zu dessen Nr. 1 nicht nur die internationale, sondern auch die örtliche Zuständigkeit fest. • D geht ihrer Tätigkeit ausschliesslich im Homeoffice nach; im Sachverhalt gibt es keine Hinweise darauf, dass D auch an einem anderen Ort tätig wäre. Dies ist auch mit L so vereinbart und für diese vorhersehbar; dass D mit einem Kläegergerichtsstand versorgt wird, schadet nicht. <p><i>Fazit: Das sachlich zuständige Gericht in Dielsdorf ist für die Klage der D gegen L ebenfalls örtlich und international zuständig.</i></p>	/2
<p><u>Hilfsgutachtliche Prüfung von Art. 23 LugÜ</u></p> <p>Wird das Vorliegen eines Arbeitsvertrags verneint, so steht Art. 21 LugÜ der vorliegenden Gerichtsstandsvereinbarung nicht entgegen. Auch die sonstigen Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Gerichtsstandsvereinbarung (kein Fall von Art. 22, Art. 8 ff., Art. 15 ff. LugÜ; hinreichende Bestimmtheit des Rechtsverhältnisses und des prorogierten Gerichts) sind erfüllt. Die Vereinbarung entspricht dem Formerfordernis des Art. 23 Abs. 1 lit. a LugÜ (Schriftlichkeit); damit ist zugleich der erforderliche Konsens indiziert. Allenfalls könnte erwogen werden, ob die Festlegung eines Gerichtsstands am Sitz der L als missbräuchlich zu taxieren wäre und ob dies zur Unwirksamkeit der Gerichtsstandsvereinbarung führen könnte; ausserhalb der Schutzbestimmungen nach Art. 8 ff., 15 ff. und 18 ff. LugÜ scheint jedoch Zurückhaltung gegenüber einer derartigen Missbrauchskontrolle angezeigt. Wird von der Gültigkeit der Gerichtsstandsvereinbarung ausgegangen, so ist das sachlich zuständige Gericht in Feldkirch (Österreich) international und örtlich ausschliesslich (Art. 23 Abs. 1 LugÜ) zuständig; möglich wäre aber eine Einlassung (Art. 24 LugÜ) vor einem anderen Gericht.</p>	/1

Frage 2 (8 Pkte)

<p><u>Anwendbarkeit der Art. 32 ff. LugÜ und allgemeine Anerkennungsvoraussetzungen:</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Sachliche Anwendbarkeit LugÜ: «Zivil- und Handelssache» i.S.d. Art. 1 Abs. 1 LugÜ (unproblematisch bei Urteil über vertragliche Schadenersatzforderung); kein Anhalt für einen Ausschlussstatbestand nach Art. 1 Abs. 2 LugÜ. • Räumlich-persönlicher Anwendungsbereich: Entscheidung aus einem LugÜ-Staat (i.c. Deutschland), die in einem anderen LugÜ-Staat (i.c. Schweiz) anerkannt und vollstreckt werden soll. • [Vorliegen einer «Entscheidung» durch ein «Gericht» i.S.d. Art. 32 LugÜ. I.c. unproblematisch.] • [Wirksamkeit bzw. Vollstreckbarkeit der Entscheidung im Ursprungsstaat; kein Anhalt für diesbezügliche Probleme.] <p><i>Fazit: Das LugÜ ist auf die Anerkennung und Vollstreckung des deutschen Urteils gegen D in der Schweiz anwendbar. Die allgemeinen Anerkennungsvoraussetzungen sind gegeben.</i></p>	/1
<p><u>Mögliche Angriffspunkte</u></p> <p>Zu prüfen sind Anerkennungsverweigerungsgründe nach Art. 34, 35 LugÜ. Diese wären (erst) im Rahmen eines Rechtsbehelfs gegen die Vollstreckbarerklärung bzw. im Fall der Inzidentanerkennung wohl nur auf Rüge von D zu berücksichtigen.</p>	/1
<p><u>Verstoss gegen den verfahrensrechtlichen ordre public (Art. 34 Nr. 1 LugÜ)</u></p> <p>Nach Art. 34 Nr. 1 LugÜ scheitert die Anerkennung und Vollstreckung, wenn sie (also die Anerkennung oder Vollstreckung) dem ordre public des Anerkennungsstaates – i.c. also jenem der Schweiz – widersprechen würde. Der ordre public umfasst fundamentale Rechtsgrundsätze des Anerkennungsstaates, deren Verletzung nicht hingenommen werden kann. Zur näheren Bestimmung des ordre public sind insbesondere in den Grundrechten niedergelegte Wertungen zu beachten; für die verfahrensrechtliche Seite des ordre public – die i.c. im Mittelpunkt steht – ist damit insbesondere das Recht auf ein faires Verfahren i.S.v. Art. 6 EMRK angesprochen. Der Inhalt des ordre public ergibt sich aus den Grundwertungen der Rechtsordnung des Anerkennungsstaats; die Grenzen für die Zulässigkeit der Anerkennungsveragung unter Berufung darauf sind jedoch übereinkommensautonom zu bestimmen.</p>	/1
<p><u>Online-Verhandlung</u></p> <p>D verfolgt die deutsche Verhandlung digital, gestützt auf § 128a Abs. 1 dZPO. Die physische Abwesenheit von D begründet für sich genommen keine Verletzung des schweizerischen verfahrensrechtlichen ordre public, zumal auch in der Schweiz gestützt auf Art. 2 Abs. 1 COVID-19-Verordnung Justiz und Verfahrensrecht eine Verfahrensführung per Videokonferenz zulässig sein kann.</p> <p>Es dürfte auch nicht gegen den schweizerischen ordre public verstossen, dass ohne Rechtshilfesuch eine Videoverhandlung durchgeführt wurde, an der eine sich in der Schweiz aufhaltende Person teilgenommen hat, zumal das Gericht selbst keine Amtshandlung auf schweizerischem Territorium vorgenommen hat. Die Haltung der schweizerischen Gerichte (die teils ein eher striktes Verständnis des Territorialitätsprinzips vertreten) hierzu scheint allerdings ungeklärt.</p>	/1
<p><u>Verbindungsprobleme während der Hauptverhandlung</u></p> <p>D hat aufgrund der mangelhaften Verbindung Probleme, der Verhandlung zu folgen. Dies stellt zweifellos eine gewichtige Verletzung des Rechts auf ein faires Verfahren (Waffengleichheit zwischen den Parteien, Recht auf Gewährung des rechtlichen Gehörs) dar, was auf eine Verletzung des verfahrensrechtlichen ordre public hinauslaufen kann. Allerdings tragen die Parteien grundsätzlich die Last, Verfahrensmängel primär im Urteilsstaat geltend zu machen, insbesondere durch Erhebung eines verfügbaren Rechtsmittels, zumindest wenn nicht von vornherein aussichtslos ist, dass der Ordre-public-Verstoss so</p>	

<p>behooben werden kann (vgl. etwa BGE 141 III 210). D hat die Erhebung eines Rechtsmittels jedoch verabsäumt.</p> <p><i>Fazit: Eine Berufung auf den ordre public dürfte wenig Aussicht auf Erfolg haben.</i></p>	/1
<p><u>Mangelhafte Zustellung des verfahrenseinleitenden Schriftstückes (Art. 34 Nr. 2 LugÜ)</u></p> <p>Nach Art. 34 Nr. 2 LugÜ wird eine Entscheidung nicht anerkannt, wenn einem Beklagten, der sich nicht auf das Verfahren eingelassen hat, das verfahrenseinleitende Schriftstück nicht so rechtzeitig und in einer Weise zugestellt worden war, dass er sich hätte verteidigen können.</p> <p>D erhielt das verfahrenseinleitende Schriftstück erst acht Tage vor der mündlichen Verhandlung, was Zweifel an der (nach autonomen Massstäben zu bestimmenden) Rechtzeitigkeit des Zugangs aufwirft. Art. 34 Nr. 2 LugÜ greift jedoch nur ein, wenn sich der Beklagte nicht auf das Verfahren einlässt – was D aber durch ihre Teilnahme am Verfahren unzweifelhaft tat. [Irrelevant ist hingegen – wegen des schweizerischen Vorbehalts gegen diesen Teil des Art. 34 Nr. 2 LugÜ – dass D keinen Rechtsbehelf erhoben hat.]</p> <p>Eine Anerkennungsveragung kann nicht darauf gestützt werden, dass die Zustellung an sich im Rechtshilfeweg am nunmehrigen schweizerischen Wohnsitz der D hätte erfolgen müssen. Formelle Zustellungsfehler wurden bewusst als Anerkennungsveragungsgründe beseitigt. Auch der Umstand, dass das deutsche Gericht sein eigenes nationales Recht (§ 274 Abs. 3 dZPO) verletzt hat, ist im Hinblick auf die Anerkennungsveragung nach dem LugÜ nicht von Bedeutung. Diese richtet sich allein nach übereinkommensautonomen Kriterien.</p> <p>Die Anerkennungsveragung wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs bei Verfahrenseinleitung ist in Art. 34 Nr. 2 LugÜ abschliessend geregelt. Es wäre nicht zulässig, die Anerkennung und Vollstreckung wegen Mängeln bei der Zustellung dieses Schriftstücks gestützt auf Art. 34 Nr. 1 LugÜ zu verweigern.</p> <p><i>Fazit: Der Versagungsgrund nach Art. 34 Nr. 2 LugÜ fällt ausser Betracht. Auch eine Anerkennungsveragung gestützt auf Art. 34 Nr. 1 LugÜ aufgrund der verspäteten Zustellung scheidet aus.</i></p>	/1
<p><u>Verstoss gegen zwingende Zuständigkeitsvorschriften des LugÜ (Art. 35 Abs. 1 LugÜ)</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Grundsätzlich darf die Zuständigkeit des Erstgerichts im Vollstreckungsstaat nicht mehr nachgeprüft werden (Art. 35 Abs. 3 LugÜ). Davon ausgenommen sind jedoch die Abschnitte 3, 4 und 6 des Gerichtsstandskatalogs des LugÜ. Diese können auch auf Ebene der Anerkennung und Vollstreckung noch wahrgenommen werden. • Nach Art. 22 Nr. 1 sind Klagen aus einem Miet- oder Pachtverhältnis betreffend eine unbewegliche Sache zwingend im Belegenheitsstaat zu erheben. Art. 22 Nr. 1 erfasst alle Ansprüche, die sich aus dem Mietvertrag und den darin enthaltenen (ausdrücklichen wie stillschweigenden) Verpflichtungen der Vertragsparteien ergeben (vgl. G. WAGNER in Stein/Jonas, Art. 22 aEuGVVO N 45). Darunter fallen auch die Schadenersatzforderungen des H wegen der Beschädigungen. Art. 22 Nr. 1 LugÜ ist grundsätzlich anwendbar. • I.c. mietete D von H dessen Wohnung in Wien für einen Monat. Hier könnte die Sonderregelung nach Art. 22 Nr. 1 Satz 2 LugÜ eingreifen: Für Klagen, die aus einer maximal sechs Monate andauernden Miete oder Pacht einer unbeweglichen Sache zum vorübergehenden privaten Gebrauch hervorgehen, sind neben den Gerichten im Belegenheitsstaat auch jene im Wohnsitzstaat des Beklagten zuständig, sofern sowohl Eigentümer als auch Mieter/Pächter ihren Wohnsitz in demselben Konventionsstaat unterhalten (Art. 22 Nr. 1 2. Satz LugÜ). [In allen Fällen regelt Art. 22 Nr. 1 LugÜ nur die internationale Zuständigkeit, während sich die örtliche nach dem nationalen Recht des Gerichtsstaats richtet.] • Zum Vorliegen der Ausnahme nach Art. 22 Nr. 1 2. Satz LugÜ: <ul style="list-style-type: none"> – Klar ist, dass das Mietverhältnis kürzer als 6 Monate andauerte. 	

<p>– Vermietung «zum vorübergehenden privaten Gebrauch»: Obschon D in Wien einer beruflichen Tätigkeit nachging, erfolgte die Vermietung nicht zu beruflichen Zwecken, sondern zur Erfüllung ihres privaten Wohnbedürfnisses.</p> <p>– Problematisch erscheint die Voraussetzung, dass Mieterin und Eigentümer im selben Konventionsstaat ihren Wohnsitz unterhalten müssen. Zum Zeitpunkt der Klageeinleitung war D gar nicht mehr in München wohnhaft, sondern in Dielsdorf in der Schweiz. Anders freilich zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses; D zog ja erst im März 2020 zu ihren Eltern zurück. Nach h.M. ist allerdings auf den Zeitpunkt der Klageerhebung abzustellen (vgl. K. MÜLLER in SHK LugÜ, Art. 22 LugÜ N 47), zu welchem D zweifellos keinen Wohnsitz mehr in München unterhielt.</p> <ul style="list-style-type: none">• Im Grunde wäre die Ausnahme des Art. 22 Nr. 1 2. Satz somit nicht gegeben und das Gericht in München zwingend unzuständig. D hat aber ihren Wegzug aus München bei der Verhandlung nicht thematisiert, weshalb das Münchener Gericht wohl davon ausging, dass D weiterhin in München wohnhaft war. Das schweizerische Gericht ist im Rahmen der Prüfung einer Anerkennungsversagung nach Art. 35 Abs. 1 LugÜ an die tatsächlichen Feststellungen des Erstgerichts gebunden (Art. 35 Abs. 2 LugÜ). Ging das Münchener Gericht vom Fortbestand des Wohnsitzes von D in München aus, so hätte auch das schweizerische Vollstreckungsgericht die Ausnahme des Art. 22 Nr. 1 2. Satz LugÜ als gegeben anzunehmen, was eine Versagung der Anerkennung und Vollstreckung nach Art. 35 Abs. 1 LugÜ ausschliesst. [Eine Nachprüfung der örtlichen Zuständigkeit findet im Rahmen von Art. 35 Abs. 1 i.V.m. Art. 22 Nr. 1 LugÜ nicht statt.] <p><i>Fazit: Keine Anerkennungs- und Vollstreckungsversagung gestützt auf Art. 35 Abs. 1 LugÜ.</i></p>	/2
---	----

Hinweise zur Korrektur:²

1. Für das Erreichen der unten angeführten Punkte ist es erforderlich, dass die jeweiligen Ausführungen in einen systematisch korrekten Aufbau eingegliedert und sachlich überzeugend beurteilt werden. Auf diese Weise muss in der jeweiligen Bearbeitung insgesamt ein entsprechend vertieftes Problembewusstsein und ein hinreichendes fachliches Themenverständnis zum Ausdruck kommen. Dass in der Musterlösung enthaltene Wendungen lediglich in einer Bearbeitung enthalten sind, rechtfertigt ohne die eben genannten Voraussetzungen noch nicht die Vergabe von Punkten.
2. Sog. «Grenzfälle», d.h. Prüfungsleistungen, die hinsichtlich ihres Punktetotals einen nur geringen Abstand zur nächsthöheren Note aufweisen, wurden bereits in einem gesonderten Korrekturvorgang nochmals eigens auf Richtigkeit geprüft. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass gerade in diesen Fällen die höchstmögliche Punktevergabe erfolgte.

Teilfrage 3a (13 Pkte)

Die Frage nach dem auf ein Rechtsverhältnis anwendbaren Recht ist dem IPR i.e.S. zuzuordnen. ³ Da am Vertragsschluss nicht nur F und T beteiligt waren, sondern dieser unter Mitwirkung von C erfolgte, könnte es sich um ein stellvertretungsrechtliches ⁴ Problem handeln. Entsprechend begründen bereits C's ausländischer Sitz bzw. F's ausländischer Wohnsitz eine wesentliche Auslandsberührung (Internationalität) , welche die Anwendung der internationalprivatrechtlichen Regeln bedingt. Diese verlangen eine vorrangige Beachtung völkerrechtlicher Verträge (Art. 1 Abs. 2), welche allerdings für vorliegenden Zusammenhang nicht bestehen – denn weder das sachrechtsvereinheitlichende UNIDROIT Übereinkommen über die Stellvertretung beim internationalen Warenkauf von 1983 ⁵ noch das kollisionsrechtsvereinheitlichende Haager Übereinkommen über das auf die Stellvertretung anwendbare Recht von 1978 ⁶ sind einschlägig ⁷ –, sodass (allein) der Anwendungsbereich des IPRG eröffnet ist.	0.5 0.5 0.5 0.5
Aufgrund der konkreten Fragestellung ist jene Rechtsordnung zu ermitteln, die darüber entscheidet, ob die Handlungen der Vertreterin (C) die Vertretene (T) gegenüber dem Dritten (F) rechtlich verpflichten. ⁸ Auch wenn sich diese Frage mit Bezug zu einem Arbeitsverhältnis stellt, ergeben sich die Voraussetzungen, unter denen eine Vertretungshandlung die Vertretene gegenüber dem Dritten bindet, nicht aus dem Arbeitsvertragsstatut nach Art. 121, sondern sie unterliegen als Teilfrage der Sonderanknüpfung in Art. 126 . ⁹ Anknüpfungsgegenstand von Art. 126 ist die rechtsgeschäftliche (gewillkürte)	1 1.5

² Artikelangaben ohne Nennung des Gesetzes beziehen sich auf das IPRG.

³ Sodann wird die Zuständigkeit des schweizerischen Gerichts durch einen *Bearbeitervermerk* verbindlich festgestellt, weshalb sich eine entsprechende Untersuchung erübrigt. Ein zu anerkennender ausländischer Akt liegt nicht vor.

⁴ Diese Einordnung hat ganz zu Beginn der Prüfung zu erfolgen, da sich die daran anschliessende Erörterung des Auslandsbezugs an den Anknüpfungspunkten des so eingegrenzten Rechtsgebiets orientiert, um auf diese Weise die *Relevanz* der Auslandsberührung zu bestimmen. Eine spätere Einordnung ist für diese 0.5 Pkte nicht mehr beachtlich.

⁵ Convention on Agency in the International Sale of Goods vom 17.2.1983; auch Genfer Übereinkommen über die Stellvertretung beim internationalen Warenkauf.

⁶ Convention on the Law Applicable to Agency vom 14.3.1978.

⁷ Für die Nennung dieser beiden völkerrechtlichen Instrumente sind je 0.5 Zusatzpunkte zu erteilen.

⁸ Gefragt war also explizit nach der Bindung an einen Vertrag und nicht nach etwaigen Ansprüchen des F aus Vertrauenshaftung (z.B. culpa in contrahendo).

⁹ Vgl. etwa SIEHR, IPR, 256 f.; s.a. BSK IPRG-WATTER/ROTH PELLANDA, Art. 126 N 4 u. 26.

<p>Vertretung, wovon insbesondere die ausschliesslich auf Gesetz beruhenden Vertretungen abzugrenzen sind.¹⁰ Die Beauftragung der C zum stellvertretungsweisen Arbeitsvertragsschluss stellt eine zwischen den Parteien autonom vereinbarte und insofern gewillkürte Vertretung dar.</p>	1 0.5
<p>Die Anknüpfungsregeln in Art. 126 sind auf drei unterschiedliche Parteibeziehungen ausgelegt: Zum einen die das Innenverhältnis bildende Beziehung zwischen Vertretenem und Vertreter (Abs. 1); zum anderen die als Aussenverhältnis zusammengefassten Beziehungen zwischen Vertretenem und Drittem (in Abs. 2 und 3) sowie jene zwischen Vertreter und Drittem (s. Abs. 4).¹¹ Das von F angestrebte Verfahren nimmt sein Verhältnis zur Vertretenen T in den Blick, das als Aussenverhältnis der Kaskadenordnung der Abs. 2 und 3 unterfällt.</p>	1.5 1
<p>Da F sich als Arbeitssuchender an die C gewandt hatte, war für ihn deren Niederlassung erkennbar, sodass <i>in casu</i> die Anknüpfung der ersten Kaskadenstufe gem. Art. 126 Abs. 2 Alt. 1 einschlägig ist.¹² Zur Anwendung berufen wird damit das Recht desjenigen Staates, in dessen Gebiet sich die (für den Dritten erkennbare) Vertreterniederlassung befindet.</p>	1 0.5
<p>Zwecks Lokalisierung des <i>Anknüpfungspunktes</i> ist zunächst als (kollisionsrechtlich begründete) Vorfrage zu bestimmen, wo sich die Niederlassung der C als Vertreterin befindet.</p>	0.5
<p>Nach Art. 21 Abs. 4 ist die Niederlassung einer Gesellschaft (u.a.) im Sitzstaat zu verorten. Gem. Sachverhalt liegt der Sitz der C in Dresden, weshalb i.c. die in Art. 126 Abs. 2 als <i>massgeblicher Anknüpfungspunkt</i> vorgesehene Niederlassung in Deutschland zu verorten ist. Folglich gelangt das deutsche Recht als Stellvertretungsstatut¹³ zur Anwendung.¹⁴ Da die Verweisung als Sachnormverweisung zu verstehen ist (Art. 14 e contrario), wird das deutsche Recht ohne sein IPR berufen.</p>	1 0.5 0.5 0.5

Teilfrage 3b (5 Pkte)¹⁵

<p>Die Teilfrage 3b bezieht sich ebenfalls auf das in der Sache anwendbare Recht und verlangt daher nach einer Qualifikation ersten Grades. Zu beurteilen ist das Verhältnis zwischen der Vertreterin C und dem Arbeitnehmer F, mit dem Erstere vertretungsweise einen Vertrag geschlossen hat. Mögliche Folgen dieser Beziehung dürften dem Stellvertretungsrecht zuzuordnen sein, weshalb der Umstand, dass F und C (Wohn)-Sitz in unterschiedlichen Staaten haben, eine wesentliche Auslandsberührung begründen. Mangels eines in diesem Kontext einschlägigen völkerrechtlichen Vertrages ist das IPRG nach der <i>lex causae</i> zu befragen.</p>	0.5 0.5
---	------------

¹⁰ ZK IPRG-GIRSBERGER/FURRER, Art. 126 N 8 ff. m.w.N.

¹¹ Vgl. KREN KOSTKIEWICZ, IPR, 2. Aufl. 2018, Rn. 2504; s.a. BSK IPRG-WATTER/ROTH PELLANDA, Art. 126 N 15.

¹² Ein Abstellen auf Abs. 2 Alt. 2 fällt aufgrund der Erkennbarkeit der Niederlassung ausser Betracht.

¹³ Alternativ: das in der Sache anwendbare Recht, *lex causae*.

¹⁴ Es wäre vorliegend überdies verfehlt, den bewussten gesetzgeberischen Entscheid einer Anknüpfung an die Vertreterniederlassung über Art. 15 Abs. 1 IPRG zu korrigieren, da mit Blick auf die Vertretungshandlung der C gerade kein lediglich geringer Zusammenhang zum deutschen und – aufgrund des Wohnsitzes von F in Krakau – erst recht kein viel engerer Konnex zum schweizerischen Recht besteht.

¹⁵ Wurde auf die Aspekte *Sonderanknüpfung*, *Teilfrage* und *Kaskadenordnung* bzw. hinsichtlich der Lokalisierung der Niederlassung auf den Aspekt der *Vorfrage* nur bei dieser Teilfrage eingegangen, konnten die unter Teilfrage 3a dafür vorgesehenen Punkte auch im Rahmen der Teilfrage 3b erteilt werden.

Dabei ist wiederum auf die für das Stellvertretungsrecht massgebliche Kollisionsnorm in Art. 126 abzustellen, die innerhalb des Anknüpfungsgegenstandes zwischen dem <i>Innen- und Aussenverhältnis</i> einer Stellvertretung differenziert. Wie bei Frage 3a festgestellt, handelt es sich vorliegend um ein vom Anknüpfungsgegenstand erfasstes Stellvertretungsverhältnis, ¹⁶ das zwar ebenfalls bezüglich seines Aussenverhältnisses zu untersuchen ist, allerdings ist vorliegend das auf etwaige Schadenersatzansprüche des Dritten F gegen die u.U. nicht ermächtigte Vertreterin C anwendbare Recht zu ermitteln. Entsprechend ist auf Art. 126 Abs. 4 abzustellen, ¹⁷ der das nach Abs. 2 anwendbare Recht auch für das Verhältnis zwischen dem Vertreter und dem Dritten zur Anwendung beruft, wobei zugleich, und trotz der fehlenden expliziten Erwähnung, auch auf Abs. 3 ¹⁸ verwiesen wird. ¹⁹ Damit ist die gesamte Anknüpfungskaskade auch hinsichtlich dieser Parteibeziehung beachtlich.	0.5 0.5 1 1
Der Vorgang zur Ermittlung der <i>lex causae</i> deckt sich daher mit jenem bei Teilfrage 3a, weshalb das deutsche Recht als das Recht des Staates, in dem sich die <i>Vertreterniederlassung</i> befindet, auch auf die Schadenersatzklage zwischen der Vertreterin C und dem Fahrer F anzuwenden ist.	1

4. Zusatzfrage (2 Pkte)

Es wäre zu prüfen, ob die Bestimmung des schwedischen Rechts zur Elternzeit einen international zwingenden Anwendungswillen aufweist und damit als sog. Eingriffsnorm auch dann Beachtung fände, wenn <i>an sich</i> ein anderes Recht (i.c. schweizerisches Recht) in der Sache anwendbar ist. Da es sich dabei um eine (potenzielle) Eingriffsnorm des ausländischen Rechts handelt, wäre eine etwaige Berücksichtigung an den Voraussetzungen von Art. 19 zu messen, der – anders etwa als die Ausweichklausel in Art. 15 ²⁰ – auch dann beachtlich ist, wenn die Parteien das Recht gewählt haben.	1
	0.5
	0.5

¹⁶ Es wäre überdies falsch anzunehmen, zwischen C und F bestünde ein Vertrag, nur weil sich Letzterer an den Arbeitsvermittler gewendet hat.

¹⁷ Selbst wenn die Haftung des Vertreters auf der Ebene des Sachrechts Züge der *culpa in contrahendo* aufweisen kann (für das schweizerische Recht siehe etwa BSK OR I-WATTER, Art. 39 N 5), so ist gerade dieser Haftungsanspruch vom *besonderen Anknüpfungsgegenstand* des Art. 126 Abs. 4 erfasst und unterfällt daher nicht den allgemeinen Kollisionsregeln in Art. 116 f. bzw. Art. 132 f. (vgl. ZK IPRG-KREN-KOSTKIEWICZ, Art. 117 N 204; zu den von Art. 126 Abs. 4 erfassten Fragestellungen BSK IPRG-WATTER/ROTH PELLANDA, Art. 126 N 44; ZK IPRG-GIRSBERGER/FURRER, Art. 126 N 52).

¹⁸ Für die volle Punktzahl musste hervorgehoben werden, dass sich die Beachtung von Abs. 3 eben nicht direkt aus Abs. 4 ergibt.

¹⁹ BSK IPRG-WATTER/ROTH PELLANDA, Art. 126 N 45.

²⁰ Nach Art. 15 Abs. 2 ist die Beachtung der Ausweichanknüpfung ausdrücklich ausgeschlossen, soweit das anwendbare Recht parteiautonom bestimmt wurde.