

## Internationales Privatrecht

### Korrekturschema für die Prüfung HS 2016 (16. Januar 2017)

<b>I. Allgemein-theoretische Fragen</b>	
<b>ad 1</b> Was ist unter dem Begriff „schweizerischer Ordre public“ in Art. 17 IPRG zu verstehen? Nennen Sie ein Beispiel, zu welchem das Bundesgericht eine Verletzung des Ordre public bejaht hat.	
Hierbei handelt es sich um die grundlegenden Wertvorstellungen der Schweiz, d.h. um fundamentale Grundsätze der inländischen Rechts- und Werteordnung.	1 P. 1 P.
Damit ist zugleich gesagt, dass nicht alle intern zwingenden Bestimmungen des schweizerischen Rechts Bestandteil des Ordre public sind.	1 P.
Beispiele aus der bundesgerichtlichen Rechtsprechung:	
a) Verletzung des schweizerischen Ordre public bei Anwendung iranischen Familienrechts, wenn bei der Regelung des elterlichen Sorgerechts das Kindeswohl unberücksichtigt bleibt.	
b) Verletzung des Ordre public durch Diskriminierung.	
c) Verstoss gegen den Ordre public bei Zulässigkeit der Leihmutterchaft nach ausländischem Recht [Entscheid zu Art. 27 IPRG; gilt auch im Rahmen von Art. 17].	1 P.
<b>Total ad I 1</b>	<b>4 P.</b>

<b>ad 2</b> Können Vorschriften des Arbeitsrechts Eingriffsnormen im Sinn von Art. 18 f. IPRG sein?	
Ja, wenn sie qualifiziert zwingendes Recht im Sinne der beiden Bestimmungen sind.	1 P.
Das wird nur in einzelnen Situationen der Fall sein,	½ P.
zumal nicht jede im In- oder Ausland als zwingend erklärte Vorschrift des Arbeits- (vertrags)rechts unabhängig vom Arbeitsvertragsstatut gesondert angeknüpft sein will.	½ P.

Beispiel: öffentlich-rechtliche Bestimmungen zum Schutz von Arbeitnehmenden (etwa betreffend Mindestferien, Höchstarbeitszeit etc.).	½ P.
<b>Total ad I 2</b>	<b>2 ½ P.</b>

<b>ad 3</b> Was meint der Begriff „ausschliessliche Zuständigkeit“ in Art. 86 Abs. 2 IPRG?	
Eine Zuständigkeit im Sinne von Art. 86 Abs. 2 IPRG ist ausschliesslich, wenn sie unter Ausschluss der Zuständigkeit jedes anderen Staates begründet wird, d.h. aus Sicht des Lagestaates ist nur er allein und zugleich zwingend zuständig.	1 P. 1 P.
<b>Total ad I 3</b>	<b>2 P.</b>

<b>ad 4</b> Art. 91 Abs. 1 IPRG begründet eine sogenannte Gesamtverweisung. Was bedeutet das?	
Die Gesamtverweisung erfolgt unter Einschluss des Kollisionsrechts der berufenen Rechtsordnung.	1 P.
Das so berufene ausländische Kollisionsrecht kann die Verweisung annehmen (indem es im konkreten Sachverhalt das eigene Recht beruft), zurückverweisen (indem es im konkreten Sachverhalt das Schweizer Recht für einschlägig erachtet) oder weiterverweisen (indem es im konkreten Sachverhalt ein Drittrecht für massgeblich erachtet).	1 ½ P.
Die Rück- und die Weiterverweisung kann nach ausländischem Kollisionsrecht als Gesamt- oder als Sachnormverweisung ausgestaltet sein.	1 P.
Ist sie als Gesamtverweisung ausgestaltet, wird die Rückverweisung nach überwiegender Auffassung gleichwohl als Sachnormverweisung auf Schweizer Recht aufgefasst.	1 P.
Bei der Weiterverweisung wird diese solange befolgt, bis auf Schweizer Recht oder auf eine Rechtsordnung verwiesen wird, die in der Verweisungskette bereits einmal berufen wurde.	1 P.
Dann wird die Verweisung nach herrschender Auffassung abgebrochen und das diesbezügliche Sachrecht zur Anwendung gebracht.	1 P.
<b>Total ad I 4</b>	<b>6 ½ P.</b>

<b>Total I</b>	<b>15 P.</b>
----------------	--------------

<p><b>II. Fall</b></p>	
<p>Die Eheleute F und M haben während ihrer 15-jährigen Ehe stets in Norwegen gelebt und gearbeitet. Nach diversen Streitigkeiten ist die Ehefrau F, schweizerisch-norwegische Doppelbürgerin, nach Zürich gezogen. M, norwegischer Staatsangehöriger, ist in Norwegen geblieben.</p> <p>Die Ehefrau F will in Zürich die Scheidung einreichen. Dabei stellt sie zugleich Anträge auf nachehelichen Unterhalt, Regelung des Güterrechts und Teilung der in Norwegen geäußerten Vorsorge.</p> <p>Wie ist die Rechtslage?</p>	
<p><b>Einstieg in die Falllösung</b></p> <p>Die Ehefrau F möchte vom Ehemann M geschieden werden bei gleichzeitiger Regelung diverser Scheidungsnebenfolgen (Wer will was von wem woraus?).</p> <p>Der Sachverhalt betrifft das Familien-/Ehescheidungsrecht.</p> <p>Die Internationalität ist zu bejahen; es liegen Auslandsbezüge vor, die im betreffenden Regelungsbereich für die Zuständigkeit und/oder das anwendbare Recht von Bedeutung sein können (Wohnsitz, Staatsangehörigkeit).</p> <p>Mit Bezug auf die klassischen Fragen des IPR gefragt wird nach der (internationalen und örtlichen) Zuständigkeit und dem anwendbaren Recht.</p>	<p>-</p> <p>-</p> <p>1 P.</p> <p>-</p>
<p><b>Ad Statusfrage Scheidung</b></p> <p>Bei der Scheidung ist zwischen der Statusfrage – kann geschieden werden? – und den Nebenfolgen der Scheidung zu unterscheiden, wobei zuerst zu prüfen ist, ob eine Scheidung überhaupt möglich ist, weil sich nur dann die Frage nach den Nebenfolgen stellt.</p> <p>Hinsichtlich der Haupt- und allen Nebenfragen/-folgen ist jeweils gesondert zu prüfen, ob die Schweizer Gerichte zuständig sind und welches Recht zur Anwendung gelangt.</p>	<p>1 P.</p> <p>-</p>
<p><b>Ad Zuständigkeit für die Statusfrage Scheidung</b></p> <p>Im Verhältnis Schweiz-Norwegen ist insoweit kein Staatsvertrag zu beachten, insbesondere findet das LugÜ keine Anwendung.</p> <p>Nach Art. 59 lit. b IPRG besteht ein Klägergerichtsstand, falls sich die F bei Einleitung des Scheidungsverfahrens schon ein Jahr in der Schweiz aufgehalten hat oder Schweizer Bürgerin ist.</p> <p>Der Sachverhalt sagt nichts darüber aus, wann F in die Schweiz gezogen ist.</p>	<p>1 P.</p> <p>1 P.</p> <p>-</p>

<p>Indes ist sie gemäss Sachverhalt CH-N-Doppelbürgerin. Bei Doppelbürgern ist das Schweizer Bürgerrecht nach Art. 23 Abs. 1 IPRG für die Begründung der Schweizer Zuständigkeit ausreichend.</p> <p>Entsprechend sind die Schweizer Behörden am Wohnsitz der Klägerin in Zürich zuständig, über die Scheidung zu befinden.</p>	<p>2 P.</p> <p>1 P.</p>
<p><b>Ad anwendbares Recht für die Statusfrage Scheidung</b></p> <p>Im Verhältnis Schweiz-Norwegen ist insoweit kein Staatsvertrag zu beachten.</p> <p>Seit 1. Januar 2017 findet auf die Scheidung in der Schweiz nach Art. 61 IPRG Schweizer Recht Anwendung.</p> <p>Die Scheidung von F und M untersteht folglich dem Schweizer Recht.</p> <p>[Variante: Falls mit <i>Art. 15 IPRG</i> argumentiert und die Anwendung des <i>norwegischen Rechts begründet und bejaht</i> wird – ebenfalls richtig; der Fall ist dann sinngemäss zu lösen unter der Annahme, das norwegische Recht sei das Scheidungsstatut (jeweils für die akzessorische Anknüpfung: Art. 63 Abs. 2 IPRG, Art. 8 Haager Unterhaltsübereinkommen; bei dieser Lösungsvariante erübrigt sich die Art. 15-Diskussion beim Vorsorgeausgleich).]</p>	<p>1 P.</p> <p>1 P.</p> <p>½ P.</p> <p>[1 P.]</p>
<p><b>Ad Nebenfolge Unterhalt:</b></p> <p><b>Zuständigkeit für die Nebenfolge Unterhalt</b></p> <p>Das LugÜ findet Anwendung. Der Unterhalt fällt in den sachlichen Anwendungsbereich des LugÜ (Art. 1, Art. 5 Ziff. 2). Der räumlich-persönliche Anwendungsbereich des LugÜ ist eröffnet (der mutmassliche Unterhaltsschuldner M wohnt in Norwegen und mithin in einem LugÜ-Staat, Art. 2 Abs. 1). Der zeitliche Anwendungsbereich ist gegeben.</p> <p>Nach Art. 5 Ziff. 2 LugÜ besteht eine Zuständigkeit der Gerichte am Wohnsitz des Unterhaltsgläubigers. Sodann besteht eine Zuständigkeit des Scheidungsgerichts, wobei sich diese nicht ausschliesslich mit der Staatsangehörigkeit einer der Parteien begründen darf.</p> <p>In casu begründet sich die Zuständigkeit des Scheidungsgerichts ggf. ausschliesslich mit der Staatsangehörigkeit der F. Insoweit besteht keine Zuständigkeit.</p> <p>Jedoch hat F als Unterhaltsgläubigerin zugleich ihren Wohnsitz am Ort des Scheidungsgerichts, womit die Zuständigkeit nach Art. 5 Ziff. 2 begründet ist.</p>	<p>2 P.</p> <p>1 P.</p> <p>1 P.</p> <p>1 P.</p>
<p><b>Ad anwendbares Recht für die Nebenfolge Unterhalt</b></p> <p>Nach Art. 63 Abs. 2 i.V.m. Art. 49 IPRG gilt es insoweit das Haager Unterhaltsübereinkommen zu beachten.</p> <p>Nach dessen Art. 8 untersteht der nacheheliche Unterhalt dem Scheidungsstatut.</p> <p>Nach Art. 8 Haager Unterhaltsü i.V.m. Art. 61 IPRG findet folglich Schweizer Recht Anwendung [Variante: norwegisches Recht].</p>	<p>1 P.</p> <p>1 P.</p> <p>1 P.</p>

<p><b>Ad Nebenfolge Güterrecht:</b>  <b>Ad Zuständigkeit für die Nebenfolge Güterrecht</b>  Im Verhältnis Schweiz-Norwegen ist insoweit kein Staatsvertrag zu beachten; insbesondere findet das LugÜ keine Anwendung.</p> <p>Nach Art. 63 Abs. 1 / 51 lit. b IPRG ist das Schweizer Scheidungsgericht auch für die güterrechtlichen Belange zuständig.</p>	<p>1 P.</p> <p>1 P.</p>
<p><b>Ad anwendbares Recht für die Nebenfolge Güterrecht</b>  Im Verhältnis Schweiz-Norwegen ist insoweit kein Staatsvertrag zu beachten.</p> <p>Aus dem Sachverhalt ergeben sich keine Indizien für das Vorliegen einer Rechtswahl (Art. 52 f. IPRG).</p> <p>Entsprechend findet nach Art. 54 Abs. 1 lit. b IPRG auf die güterrechtlichen Belange das letzte gemeinsame Wohnsitzrecht der Ehegatten Anwendung.</p> <p>Das Güterrecht bestimmt sich demnach nach norwegischem Recht. Es liegt eine Sachnormverweisung vor (Art. 14 IPRG).</p>	<p>½ P.</p> <p>½ P.</p> <p>1 P.</p> <p>2 P.</p>
<p><b>Ad Nebenfolge Vorsorgeausgleich:</b>  <b>Ad Zuständigkeit für die Nebenfolge Vorsorgeausgleich</b>  Im Verhältnis Schweiz-Norwegen ist insoweit kein Staatsvertrag zu beachten; insbesondere findet das LugÜ keine Anwendung.</p> <p>Nach Art. 63 Abs. 1 IPRG ist das Schweizer Scheidungsgericht auch für die Beurteilung der bei einer norwegischen Vorsorgeeinrichtung belegenen Vorsorgeguthaben zuständig.</p> <p>Anders als mit Bezug auf Schweizer Vorsorgeguthaben ist die Schweizer Zuständigkeit jedoch keine ausschliessliche (Art. 63 Abs. 1<sup>bis</sup> IPRG).</p> <p>Der Sachverhalt enthält keine Hinweise auf eine anderweitige Gerichtsstandsabrede oder Einlassung.</p> <p>Somit ist das Schweizer Scheidungsgericht auch für die Regelung des Vorsorgeausgleichs zuständig.</p>	<p>1 P.</p> <p>1 P.</p> <p>1 P.</p> <p>½ P.</p> <p>½ P.</p>
<p><b>Ad anwendbares Recht für die Nebenfolge Vorsorgeausgleich</b>  Im Verhältnis Schweiz-Norwegen ist insoweit kein Staatsvertrag zu beachten.</p> <p>Nach Art. 63 Abs. 2 IPRG wird akzessorisch an das Scheidungsstatut angeknüpft.</p> <p>Der Vorsorgeausgleich untersteht somit dem Schweizer Recht.  [Variante: norwegisches Recht]</p>	<p>½ P.</p> <p>1 P.</p> <p>½ P.</p>

<p>Falls Schweizer Recht: Mit Bezug auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts stellt sich die Frage, ob in casu nicht nach Art. 15 IPRG das viel enger verknüpfte norwegische Recht zu berufen ist.</p>	1 P.*
<p><i>*[nur bei Variante Schweizer Recht, ansonsten bereits berücksichtigt bei „anwendbares Recht für die Statusfrage Scheidung“.]</i></p>	
<p>Bis dato hat sich diese Frage jeweils in der umgekehrten Konstellation gestellt – ausländisches Scheidungsstatut und Schweizer Vorsorgeguthaben. Das Bundesgericht hat eine Korrektur nach Art. 15 IPRG zugelassen, wenn das Schweizer Vorsorgeguthaben vorsorgeprägend war, insbes. wenn dieses mit Bezug auf die Altersvorsorge von ganz relevanter Bedeutung war. Dann erachtete das Bundesgericht für diese Nebenfolge den Bezug zum Schweizer Recht als viel grösser als zum Scheidungsstatut und ermöglichte eine Korrektur nach Art. 15 IPRG.</p>	3 P.
<p>Diese Rechtsprechung könnte/müsste mutatis mutandis auch gelten, wenn, wie im vorliegenden Fall, das Vorsorgeguthaben einzig im Ausland belegen ist. Der Bezug zum norwegischen Recht ist nach diesem Verständnis eigentlich viel stärker.</p>	1 P.
<p>Entsprechend drängte sich eine Korrektur der Verweisung nach Art. 15 IPRG auf. Die Frage kann aber nicht abschliessend beantwortet werden.</p>	½ P.

<b>Total II</b>	<b>35 P.</b>
<b>Gesamttotal</b>	<b>50 P.</b>