



Anwendbares Recht bei internationalen Arbeitsverhältnissen nach schweizerischem IPRG

Dr. iur. Roger Hischier

Fachanwalt SAV Arbeitsrecht



Arbeitskollisionsrecht

Entwicklung

- Thesen Savignys zur «Herrschaft der Rechtsregeln über die Rechtsverhältnisse»

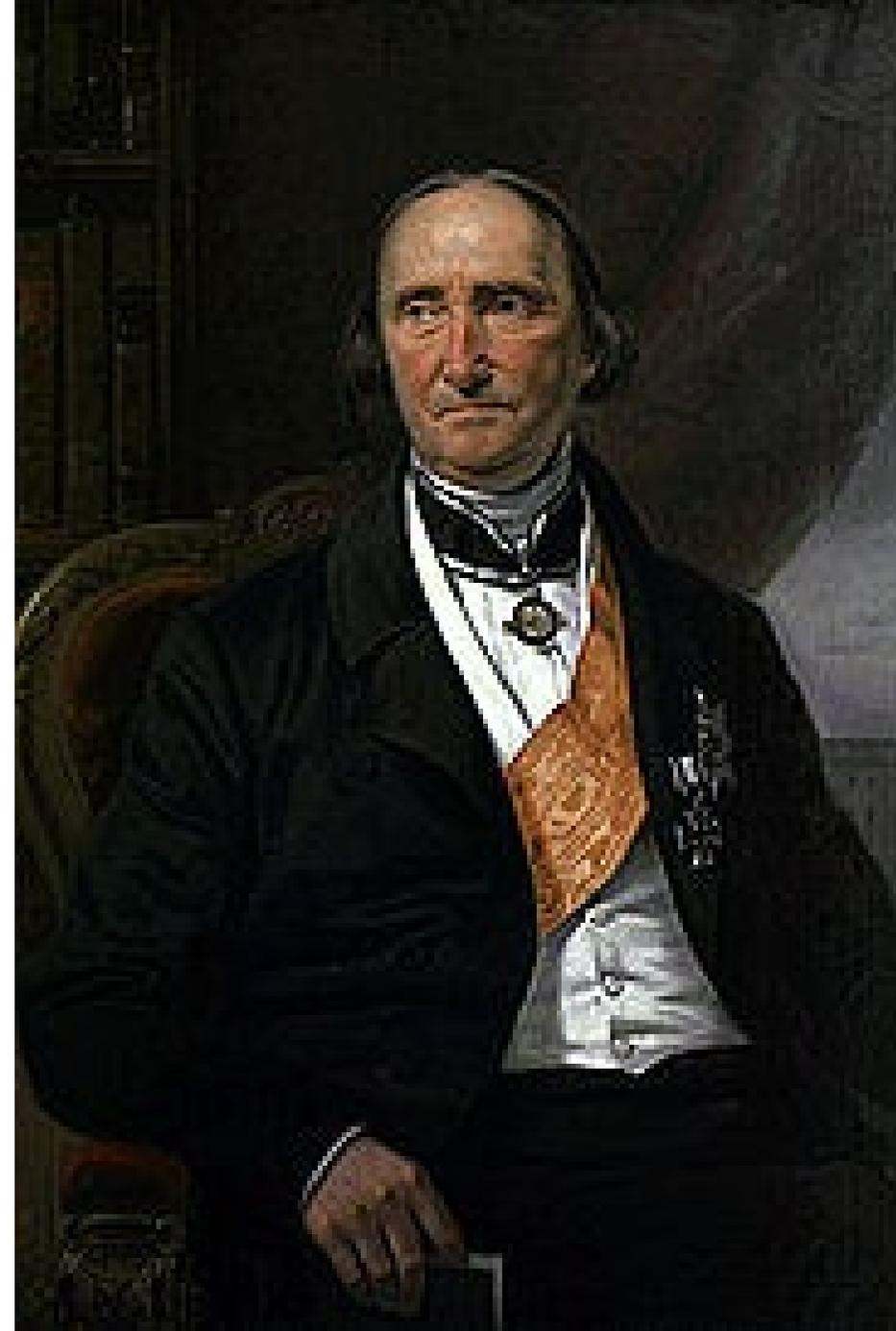
Sachrechtsneutrale Anknüpfung an die Rechtsordnung des Staates mit dem engsten Zusammenhang zum Rechtsverhältnis

(Friedrich Carl von Savigny, System des heutigen Römischen Rechts, Band VIII, 1849)

- Privatrechtliches Gesetzbuch für den Kanton Zürich 1853/55

Savignys Thesen übernommen

(ausgearbeitet durch Johann Caspar Bluntschli)



Arbeitskollisionsrecht

Entwicklung

- Mitberücksichtigung von sozialen Werten im Kollisionsrecht
«Soll man mit der ‘Augenbinde Savignys’ versehen blind einen vorgezeigten Weg entlangtappen, um demütig in Empfang zu nehmen, was einen am Ende erwartet?»
(Klaus Schurig, Kollisionsnorm und Sachrecht. Zur Struktur, Standort und Methode des internationalen Privatrechts, Berlin 1981, S. 22)
- Umsetzung des Arbeitnehmerschutzes im internationalen Verhältnis
«In der Doktrin und Praxis ist heute anerkannt, dass die Frage nach dem Schutz der schwächeren Vertragspartei auch bei der Anknüpfung internationaler Verträge gestellt werden muss.»
(Botschaft IPRG, BBl 1983 I 412)
Einschränkung/Ausschluss der Wahl des anwendbaren Rechts zur Begünstigung des Rechts im gewohnten Umfeld des Arbeitnehmers



Art. 121 IPRG

Arbeitsverträge

¹ Der Arbeitsvertrag untersteht dem Recht des Staates, in dem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet.

² Verrichtet der Arbeitnehmer seine Arbeit gewöhnlich in mehreren Staaten, so untersteht der Arbeitsvertrag dem Recht des Staates, in dem sich die Niederlassung oder, wenn eine solche fehlt, der Wohnsitz oder der gewöhnliche Aufenthalt des Arbeitgebers befindet.

³ Die Parteien können den Arbeitsvertrag dem Recht des Staates unterstellen, in dem der Arbeitnehmer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder in dem der Arbeitgeber seine Niederlassung, seinen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.



Objektive Anknüpfung

Gewöhnlicher Arbeitsort

- Rechtsordnung des Staates, in dem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet (Art. 121 Abs. 1 IPRG)
- **Gewöhnlicher Arbeitsort**
 - Grundsatz: gewöhnlicher Arbeitsort = tatsächlicher Arbeitsort (organisatorische/rechtliche Eingliederung unbeachtlich)
 - Vorrübergehende Tätigkeit in anderem Staat führt zu keinen Statutenwechsel
 - Spezialbehandlung Entsendung:
 1. Arbeitsverhältnis mit Arbeitgeber im Inland vor Auslandstätigkeit
 2. Arbeitsverhältnis während Auslangstätigkeit mit inländischem Arbeitgeber
 3. Wiederbeschäftigungs- und Rückkehrwille
 4. Beschränkte Dauer der Auslandstätigkeit (max. 5 Jahre)

Objektive Anknüpfung

Wechselnder Arbeitsort

- Rechtsordnung des Staates, in dem sich die Niederlassung des Arbeitgebers befindet, falls der Arbeitnehmer seine Arbeit gewöhnlich in mehreren Staaten verrichtet (Art. 121 Abs. 2 IPRG)
- Mehrere Arbeitsorte
 - Falls von mehreren Arbeitsorten Hauptarbeitsort bestimmbar = gewöhnlicher Arbeitsort (Art. 121 Abs. 1 IPRG)
 - Bei Arbeit auf See oder in Flugzeug ist Flaggen- oder Registerstaat massgebend (da kein Staatsgebiet)
- Niederlassung/Wohnsitz/gewöhnlicher Aufenthalt
 - Primär: Einstellende Niederlassung (Grundsatz)
 - Niederlassung einer Gesellschaft in Staat, in dem sich der Sitz oder eine Zweigniederlassung befindet (Art. 21 Abs. 4 IPRG)
 - Niederlassung einer natürlichen Person in Staat, in dem sich der Mittelpunkt ihre geschäftlichen Tätigkeit befindet (Art. 20 Abs. 1 lit. c IPRG)
 - Subsidiär (falls keine Niederlassung vorhanden): Wohnsitz oder gewöhnlicher Aufenthalte des Arbeitgebers (nur natürlich Personen)

Objektive Anknüpfung

Anknüpfung an das Recht des engeren Zusammenhangs

- Das Recht, auf das dieses Gesetz verweist, ist ausnahmsweise nicht anwendbar, wenn nach den gesamten Umständen offensichtlich ist, dass der Sachverhalt mit diesem Recht in nur geringem, mit einem anderen Recht jedoch in viel engerem Zusammenhang steht (Art. 15 Abs. 1 IPRG)
- Ausnahmeklausel
 - Art. 121 Abs. 1 und 2 IPRG sind starre Regelanknüpfung: Keine Vermutung für den engsten Zusammenhang
 - Art. 121 IPRG ist im Verhältnis zu Art. 117 IPRG *lex specialis*, deshalb ist Art. 15 IPRG anwendbar
 - Abweichung von Regelanknüpfung nur in Ausnahmefällen

Subjektive Anknüpfung

Eingeschränkte Rechtswahl

- Die Parteien können den Arbeitsvertrag dem Recht des Staates unterstellen (Art. 121 Abs. 3 IPRG),
 - In dem der Arbeitnehmer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat
 - In dem der Arbeitgeber seine Niederlassung, seinen Wohnsitz oder seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat
- Voraussetzungen der Rechtswahl
 - Art. 116 Abs. 2 und 2 IPRG ist anwendbar: ausdrücklich, stillschweigend, formfrei, jederzeit
- Rechtswahlmöglichkeiten
 - Gewöhnlicher Aufenthaltsort (Art. 20 Abs. 1 lit. b IPRG)
 - Wohnsitz natürliche Person (Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG)
 - Sitz juristische Person = Wohnsitz (Art. 21 Abs. 1 IPRG)
 - Niederlassung natürliche Person (Art. 20 Abs. 1 lit. c IPRG)
 - Niederlassung juristische Person (Art. 21 Abs. 4 IPRG)
 - **Sitz der Muttergesellschaft ist, falls Arbeitnehmer nicht bei dieser angestellt ist, nicht wählbar**

Zwingende Bestimmungen

Ausgangslage

- Arbeitnehmerschutz wird auf nationaler Ebene durch zwingende Bestimmungen umgesetzt
- Ob und wie zwingende Bestimmungen im internationalen Verhältnis zu beachten sind, bestimmt sich nach dem Kollisionsrecht der *lex fori*
- Zu berücksichtigende zwingende Bestimmungen
 - der *lex causae*
 - der *lex fori*
 - der Rechtsordnung des Staates, in dem sich der tatsächliche Arbeitsort befindet

Zwingende Bestimmungen

Ausgangslage

- Zwingende Vorschriften am tatsächlichen Arbeitsort
«Denn die Normen, um die es geht, kommen häufig über uns wie ein Naturgesetz.»
(Abbo Junker, Die frei Rechtswahl und ihrer Grenzen – Zur veränderten Rolle der Parteiautonomie im Schuldvertragsrecht, IPRax 1993, S. 4)



Zwingende Bestimmungen

Methodisches Vorgehen

- Erster Schritt
 - Bestimmung der lex causae
- Zweiter Schritt (Zwingende Bestimmung der lex causae)
 - Geltungsbereich der zwingenden Bestimmung der lex causae prüfen
(falls lex causae = Rechtsordnung am tatsächlichen Arbeitsort i.d.R. gegeben, sonst i.d.R. nicht)
- Dritter Schritt (Zwingende Bestimmung einer anderen Rechtsordnung [nicht lex causae])
 - Prüfen, ob zwingende Bestimmung über Sachrecht der lex causae berücksichtigt werden kann
- Vierter Schritt (Keine Berücksichtigung über Sachrecht der lex causae möglich)
 - Prüfen, ob zwingender Bestimmung eine Erfüllungsmodalität gemäss Art. 125 IPRG darstellt
- Fünfter Schritt (Keine Erfüllungsmodalität)
 - Prüfen, ob Berücksichtigung über Art. 19 IPRG (Drittstaat) oder Art. 18 IPRG (lex fori)

Zwingende Bestimmungen

Methodisches Vorgehen

- Erster Schritt
 - Bestimmung der lex causae

- Zweiter Schritt (Zwingende Bestimmung der lex causae)
 - lex causae: Umfassende Verweisung (Art. 13 IPRG)
 - Geltungsbereich der zwingenden Bestimmung der lex causae prüfen
 - lex causae = Rechtsordnung am tatsächlichen Arbeitsort: Geltungsbereich i.d.R. gegeben
 - Arbeitnehmer arbeitet im Ausland und lex causae = lex fori oder Rechtsordnung Drittstaat: Geltungsbereich i.d.R. nicht gegen, da nicht tatsächlicher Arbeitsort (ArG: BGE 139 III 411; ArG kann zum Vertragsinhalt erklärt werden)

Zwingende Bestimmungen

Methodisches Vorgehen

- Dritter Schritt (Zwingende Bestimmung einer anderen Rechtsordnung [nicht lex causae])
 - Prüfen, ob zwingende Bestimmung über Sachrecht der lex causae zu berücksichtigen ist (Abschluss- und Beschäftigungsverbote am tatsächlichen Arbeitsort sind als Leistungshindernisse gemäss lex causae zu berücksichtigen; BGE 114 II 274)
- Vierter Schritt (Keine Berücksichtigung über Sachrecht der lex causae möglich)
 - Prüfen, ob zwingender Bestimmung eine Erfüllungsmodalität gemäss Art. 125 IPRG darstellt
 - Erfüllungsmodalitäten regeln Art und Weise der Erfüllung (Arbeits-, Ruhezeit- und Feiertagsvorschriften, Sicherheitsvorschriften, Vorschriften zum Schutz speziell schützenswerter Arbeitnehmergruppe [nicht Abschluss- und Beschäftigungsverbote -> dritter Schritt])

Zwingende Bestimmungen

Methodisches Vorgehen

- Fünfter Schritt (Keine Erfüllungsmodalität)
 - Berücksichtigung von drittstaatlichen Bestimmungen über Art. 19 IPRG
 - Zwingender Anwendungswille
 - Nach schweizerischer Rechtsordnung überwiegende Interessen
 - Offensichtlich überwiegende Interessen einer partei
 - Sachverhalt mit jenem Recht einen engen Zusammenhang
 - Zweck und daraus ergebende Folgen ergeben nach schweizerischer Rechtsauffassung sachgerechte Entscheidung
(Mindestlohn- und Lohnschutzvorschriften, Überzeitvergütungen, Feiertagsentschädigung; Kurt Pärli, Urteilsbesprechung, Urteil vom 11. September 2013, 4A_103/2013, ARV online 2013 Nr. 442, E. III.3)
 - Berücksichtigung von Bestimmungen der lex fori über Art. 18 IPRG
 - Fundamentale Bedeutung für Staat und Rechtsgemeinschaft in internationaler Dimension (Botschaft IPRG, BBI 1983 I 314)
 - Bei tatsächlichem Arbeitsort in der Schweiz (ArG, EntsG [Art. 115 Abs. 3 IPRG], GIG)



IPR-ler sind alle ein bisschen Spinner

Prof. Dr. iur. Anton Heini

