

Urteil

Anwendbarkeit des Arbeitsgesetzes im Ausland

In einem Arbeitsverhältnis mit internationalem Sachverhalt können die Parteien vereinbaren, welches Recht anwendbar ist. Das Arbeitsgesetz ist nicht anwendbar auf Arbeitnehmende, die im Ausland beschäftigt werden. Dementsprechend können aus den Regelungen des Arbeitsgesetzes auch keine Ansprüche abgeleitet werden.

Sachverhalt

Die X. GmbH mit Sitz in der Schweiz betreibt in einem abgesperrten und bewachten Logistikzentrum (Camp) an der Peripherie von Kabul in Afghanistan eine Bäckerei und beliefert vor Ort Truppen mit Brot- und Konditoreiwaren. A. ist Bäcker mit abgeschlossener Meisterprüfung und hat Wohnsitz in Deutschland. Am 1. April 2005 schlossen die Parteien einen Arbeitsvertrag. Darin verpflichtete sich A., in der Bäckerei der Arbeitgeberin in Kabul zu arbeiten. Gemäss Vertrag sollte die wöchentliche Arbeitszeit bei einer Sechstageswoche im Durchschnitt 54 Stunden nicht übersteigen. Allfällige Mehrstunden sollten mit dem Monatslohn abgegolten sein. Als Ausgleich hatte A. gemäss Vertrag jährlich 63 Ferientage. Die Parteien unterstellten den Vertrag schweizerischem Recht und vereinbarten Glarus als Gerichtsstand.

Mit Klage vom 15. Januar 2009 beantragte A., X. sei zur Zahlung u. a. von 118 178 Euro als Entschädigung für Mehr-, Nacht- und Sonntagsarbeit zu verpflichten. A. stützte seine Ansprüche auf das Bundesgesetz vom 13. März 1964 über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (ArG).

Aus den Erwägungen

2. X. rügt, die Vorinstanz habe die Anwendbarkeit des Arbeitsgesetzes zu Unrecht bejaht. Richtig besehen sei dieses nicht anwendbar, womit die gesetzliche Grundlage für eine Entschädigung von Mehr-, Nacht- und Sonntagsarbeit fehle.

2.1 Die Vorinstanz hat ausgeführt, das ArG sei öffentlich-rechtlicher Natur und

gelte nach dem Territorialitätsprinzip nur im Staatsgebiet der Schweiz, womit die arbeitsgesetzlichen Vorgaben grundsätzlich nur für Sachverhalte relevant seien, welche sich in der Schweiz zugetragen würden. Art. 342 Abs. 2 OR sehe nun aber im Falle des Bestehens einer öffentlich-rechtlichen Verpflichtung einer Vertragspartei vor, dass der anderen Vertragspartei ein zivilrechtlicher Anspruch auf Erfüllung zustehe, wenn die Verpflichtung Inhalt des Einzelarbeitsvertrages sein könnte (sog. Rezeptionsklausel). Die öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen würden so gestützt auf Art. 342 Abs. 2 OR zu zivilrechtlichen Ansprüchen. Die Vertragsparteien auch eines internationalen Arbeitsverhältnisses könnten sich daher für entsprechende Ansprüche auf die im öffentlichen Recht getroffenen Regelungen berufen, wenn auf ihr Arbeitsverhältnis schweizerisches Recht anwendbar sei.

2.2 X. bringt vor, der Geltungsbereich des ArG werde in dessen Art. 1 geregelt. Im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer würden in dieser Bestimmung nicht erwähnt, was ein qualifiziertes Schweigen darstelle. Was die Rezeptionsklausel von Art. 342 Abs. 2 OR angehe, so sei zu beachten, dass ein zivilrechtlicher Erfüllungsanspruch des Arbeitnehmers nur bestehe, wenn das ArG der Arbeitgeberin öffentlich-rechtliche Verpflichtungen auferlegt habe. Solche Verpflichtungen bestünden vorliegend aber gerade nicht, da das ArG nicht anwendbar sei. Schliesslich würde die Anwendung etwa von Gesundheitsschutzbestimmungen des schweizerischen Arbeitsgesetzes auf Arbeitsverhältnisse, die

mit denjenigen in der Schweiz kaum vergleichbar seien, auch sachlich falsch erscheinen. Diese Vorschriften seien auf schweizerische Verhältnisse zugeschnitten. Sie könnten daher nicht ohne weiteres auf Arbeitsverhältnisse mit Arbeitsort in Ländern übertragen werden, in welchen völlig andere Arbeitsbedingungen herrschten.

2.3 Da X. ihren Sitz in der Schweiz hat und A. mit Wohnsitz in Deutschland seine Arbeit in Kabul geleistet hat, liegt ein internationaler Sachverhalt vor. Arbeitsverträge unterliegen nach Art. 121 Abs. 1 IPRG grundsätzlich dem Recht des Staates, in dem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet. Die Parteien können den Arbeitsvertrag in dessen dem Recht des Staates unterstellen, in dem der Arbeitnehmer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat oder in dem die Arbeitgeberin ihre Niederlassung, ihren Wohnsitz oder ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat (Art. 121 Abs. 3 IPRG). Die Rechtswahl der Parteien, mit welcher sie Schweizer Recht für anwendbar erklärt haben, ist somit zulässig.

2.4 Zu den anwendbaren Bestimmungen des Schweizer Rechts gehören grundsätzlich auch solche öffentlich-rechtlicher Natur. Ob öffentlich-rechtliche Normen auf ein internationales Arbeitsverhältnis Anwendung finden, entscheidet sich nach ihrem eigenen





Illustration: Christine Ruff

persönlichen, sachlichen und örtlichen Geltungsbereich.

Das ArG bestimmt seinen Geltungsbereich in Art. 1 ff. ArG. Nach Art. 1 Abs. 3 ArG ist das Gesetz u. a. auf Arbeitnehmer anwendbar, welche ein im Ausland gelegener Betrieb in der Schweiz beschäftigt, soweit dies nach den Umständen möglich ist. Eine Anwendung auf im Ausland beschäftigte Arbeitnehmer ist hingegen nicht vorgesehen.

2.5.1 Das Gesetz muss in erster Linie aus sich selbst heraus, das heisst nach dem Wortlaut, Sinn und Zweck und den ihm zugrunde liegenden Wertungen auf der Basis einer teleologischen Verständnismethode ausgelegt werden.

2.5.3 Wie sich aus den Materialien ergibt, sollte mit Art. 342 Abs. 2 OR die Frage geregelt werden, welches die privatrechtlichen Wirkungen der öffentlich-rechtlichen Vorschriften über die Arbeit und die Berufsbildung sind. Im Rahmen der Erläuterung des Art. 342 Abs. 2 OR verweist die Botschaft darauf, dass ein zivilrechtlicher Anspruch auf Erfüllung eingeräumt wird, soweit dem Arbeitgeber oder Arbeitnehmer eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung auferlegt ist. An anderer Stelle wird sogar ausdrücklich festgehalten, dass gewisse Bestimmungen des ArG nach Art. 342 Abs. 2 OR für die dem Arbeitsgesetz unterstellten Arbeitsverhältnisse auch privat-

rechtlich gelten. Die Materialien sprechen somit gegen die Einräumung eines zivilrechtlichen Anspruchs auf Erfüllung, wenn das betreffende Arbeitsverhältnis dem ArG wie vorliegend nicht unterstellt ist.

2.5.4 Die Auslegung der Vorinstanz erscheint auch unter systematischen Gesichtspunkten problematisch. Der Beschwerdegegner will sich über Art. 342 Abs. 2 OR auf Bestimmungen des ArG berufen, die grundsätzlich nicht anwendbar wären. Über das Zivilrecht würden so öffentlich-rechtliche Vorschriften durchgesetzt, obwohl diese nach ihrem eigenen ausdrücklich festgelegten Geltungsbereich nicht angewandt sein wollen. Damit würden die Bestimmungen des ArG zu dessen Geltungsbereich umgangen. Zudem leuchtet nicht ein, dass ein zivilrechtlicher Anspruch die direkte Anwendbarkeit des ArG zwar in betrieblicher und persönlicher, nicht aber in örtlicher Hinsicht bedingen sollte. Es würde sich daher die Frage stellen, weshalb nicht auch in der Schweiz beschäftigte Arbeitnehmer, die vom betrieblichen oder persönlichen Geltungsbereich des ArG ausgeschlossen sind (vgl. Art. 2 f. ArG), die Anwendung von Bestimmungen dieses Gesetzes über Art. 342 Abs. 2 OR verlangen könnten. Das Bundesgericht hat aber in einem solchen Fall bereits entschieden, dass die Bestimmungen des ArG nicht über Art. 342 Abs. 2 OR Anwendung finden könnten, da das Arbeitsverhältnis nicht dem Arbeitsgesetz unterstehe. Auch diese Überlegungen sprechen dagegen, dem Beschwerdegegner einen zivilrechtlichen Anspruch auf Entschädigung aufgrund von Mehr-, Nacht- und Sonntagsarbeit einzuräumen, obwohl das ArG eigentlich nicht auf das Arbeitsverhältnis der Parteien anwendbar ist.

2.5.5 Art. 342 Abs. 2 OR regelt die privatrechtlichen Wirkungen der öffentlich-rechtlichen Vorschriften über die Arbeit und die Berufsbildung. Er verleiht diesen mithin zusätzlich zivilrechtliche Wirkung. Es erscheint ausgeschlossen, dass es auch Sinn und Zweck dieser Bestimmung ist, den Geltungsbereich öffentlich-rechtlicher Vorschriften auf

ausländische Arbeitsverhältnisse zu erweitern. X. weist zu Recht darauf hin, dass Arbeit im Ausland teils unter Bedingungen geleistet wird, die nicht mit den schweizerischen verglichen werden können. So seien etwa die Möglichkeiten der Freizeitgestaltung in Kabul stark eingeschränkt gewesen. A: habe daher relativ hohe Wochenarbeitszeiten, im Gegenzug aber mehr als 10 Wochen Ferien pro Jahr gehabt, um für längere Zeit in die Heimat zurückkehren zu können. Solche Regelungen wären bei Wahl des Schweizer Rechts nicht möglich, wenn die Bestimmungen des ArG zivilrechtlich durchgesetzt werden könnten. Gerade die Entschädigung für Überzeit nach Art. 13 ArG ist zwingend und kann nicht wegbedungen werden. Umgekehrt können alle Verpflichtungen, die über Art. 342 Abs. 2 OR zivilrechtlich durchsetzbar wären, zum Bestandteil eines Einzelarbeitsvertrages erklärt werden. Denn für die Rezeption öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen wird in Art. 342 Abs. 2 OR gerade vorausgesetzt, dass diese auch Inhalt des Einzelarbeitsvertrages sein können müssen. Den Parteien bleibt es somit in jedem Fall unbenommen, im ArG enthaltene Verpflichtungen in ihren Arbeitsvertrag aufzunehmen.

2.5.6 Aus dem Gesagten ergibt sich insgesamt, dass über Art. 342 Abs. 2 OR lediglich bestehende öffentlich-rechtliche Verpflichtungen rezipiert werden. Ist das ArG auf das betroffene Arbeitsverhältnis nicht anwendbar, so entstehen auch keine zivilrechtlichen Ansprüche auf Erfüllung von in diesem Gesetz vorgesehenen Verpflichtungen.

2.6 Damit fehlt eine Anspruchsgrundlage für die von A. eingeklagte Entschädigung für Mehr-, Nacht- und Sonntagsarbeit. Es wurde weder geltend gemacht noch ist ersichtlich, dass sich eine solche Entschädigung auf eine zwingende Bestimmung eines ausländischen Rechts stützen liesse. Die Beschwerde erweist sich somit als begründet.

Urteil des Schweizerischen Bundesgerichts, 11. September 2013 (4A_103/2013)