

Kapitel 4: Zivilrechtliche Haftung des Arbeitgebers für Schäden des Arbeitnehmers bei deutsch-australischen Arbeitsverhältnissen

Anders als bei der deliktischen Schadenshaftung sehen soziale Unfallversicherungssysteme in der Regel eine Beschränkung von Kompensationsleistungen auf ein gesetzlich vorgegebenes Maß vor¹⁵⁰⁸. Will der Geschädigte Ersatz, der über dieses Maß hinausgeht, wird er versuchen, Ansprüche gegen seinen Arbeitgeber geltend zu machen. Hierbei sieht er sich jedoch an Haftungsregelungen gebunden, die das Verhältnis von Unfallversicherung und Schadenersatzansprüchen bestimmen und letztere ausschließen oder modifizieren. Wie die Erarbeitung der Regelungsprobleme ergeben hat, sind diese Haftungsregelungen bei internationalen Arbeitsverhältnissen in Gefahr, ausgehebelt zu werden. Bei Eintritt der Schädigung im Ausland oder fremder Nationalität von Schädiger oder Geschädigtem kann sich aus den Regelungen des internationalen Privatrechts des durch den Arbeitnehmer gewählten Forums ein Auseinanderfallen von Haftungs- und Sozialversicherungsstatut ergeben. Erkennt die zur Beurteilung der Ansprüche berufene Rechtsordnung die Haftungsregelung nicht an, geht sie ins Leere.

Im Folgenden soll untersucht werden, inwieweit solche Probleme auch im deutsch-australischen Verhältnis bestehen und wie sie gelöst werden können. Der Untersuchung der Regelungsprobleme wird eine einführende Darstellung der Problematik der deliktischen Arbeitgeberhaftung in Deutschland und Australien vorangehen.

In der *deutschen gesetzlichen Unfallversicherung* sieht das vierte Kapitel des SGB VII ein geschlossenes System für eine Ablösung oder Einschränkung der Haftung durch die gesetzliche Unfallversicherung vor¹⁵⁰⁹. Die Haftung des Arbeitgebers gegenüber dem geschädigten Arbeitnehmer sowie dessen Angehörigen und Hinterbliebenen ist dabei grundsätzlich im Hinblick auf alle Personenschäden ausgeschlossen, d.h. alle Schäden, die unmittelbar oder mittelbar adäquat kausal aus der Körperverletzung resultieren¹⁵¹⁰. Hierunter fallen deliktische Ansprüche auf den Ersatz von Heilungskosten und vermehrter Bedürfnisse aufgrund der Verletzung, Unterhaltsschäden, Schäden wegen entgangener Dienste, Beerdigungskosten und Schmerzensgeld sowie für den Verlust von Hilfsmitteln (§§ 8 Abs. 3, 31 SGB VII).¹⁵¹¹ Nachteilig für den Arbeitnehmer ist insbesondere der Verlust des Schmerzensgeldanspruchs. Daneben wird auch ein möglicher zivilrechtlicher Erwerbsschaden durch die Unfallversicherungsleistungen nicht ausgeglichen.¹⁵¹²

Eine Haftung des Arbeitgebers ist nur in zwei Fällen vorgesehen: Zum einen, wenn es sich bei dem Versicherungsfall um einen Wegeunfall (§ 8 Abs. 2 Nr. 1-4 SGB VII) handelt, zum anderen, wenn der Arbeitgeber den Versicherungsfall vorsätzlich herbeigeführt hat. Bei Wegeunfällen wird es als unbillig angesehen, den schädigenden Arbeitgeber gegenüber anderen schädigenden Verkehrsteilnehmern durch eine Haftungsfreistellung zu privilegieren. Bei vorsätzlicher Schädigung rechtfertigt der höhere Unrechtsgehalt eine Haftung des Arbeitge-

1508 Vgl. *Flemming*, The law of torts, S. 520; *Johnstone*, Occupational Health and Safety, S. 576.

1509 Vgl. *Schmitt*, in: *v.Maydell/Ruland*, SRH, § 15, Rdnr. 204; *Lepa*, Haftungsbeschränkungen, S. 39 ff.

1510 § 104 Abs. 1 S. 1 SGB VII.

1511 *Kater/Leube-Kater*, § 104 SGB VII, Rdnr. 35; *LPK-SGB VII-Zilch*, § 104 SGB VII, Rdnr. 24; *Küppersbusch*, Ersatzansprüche bei Personenschäden, S. 154.

1512 *LPK-SGB VII-Zilch*, § 104, Rdnr. 4; *Lauterbach-Dahm*, § 104 SGB VII, Rdnr. 5.

bers.¹⁵¹³ In beiden Fällen ist die Haftung gegenüber dem Arbeitnehmer jedoch gemäß § 104 Abs. 3 SGB VII beschränkt¹⁵¹⁴, da sich der Schadenersatz in Höhe der Sozialversicherungsleistungen mindert, so dass eine Doppelkompensation ausgeschlossen wird¹⁵¹⁵.

Die *australischen Unfallversicherungssysteme* sehen unterschiedliche Regelungen des Verhältnisses des deliktischen Schadenersatzanspruchs („*Torts Claim*“) zu Leistungen nach den *Workers Compensation* Vorschriften vor. Traditionell besteht dabei ein sog. „*two-track*“-System, d.h. im Falle eines Arbeitsunfalls kann der Arbeitnehmer sowohl Leistungen der *Workers Compensation* in Anspruch nehmen als auch versuchen seine *Common Law Rights* durchzusetzen¹⁵¹⁶. Dieses System hat im Laufe der Zeit durch gesetzgeberische Maßnahmen der australischen Staaten aber zum Teil erhebliche Modifikationen erfahren. Die Geltendmachung von *Common Law Rights* ist nun regelmäßig speziellen Anforderungen unterworfen und damit beschränkt¹⁵¹⁷, jedenfalls aber sind Regelungen zur Vermeidung von Doppelkompensationen vorgesehen.¹⁵¹⁸ In der Erwartung einer Kostensenkung für das System, das auch das deliktische Haftungsrisiko versichert, haben daneben zwei der australischen Staaten¹⁵¹⁹ eine deliktische Haftung des Arbeitgebers völlig ausgeschlossen¹⁵²⁰.

Staaten, die eine Geltendmachung von *Common Law Rights* nach wie vor zulassen, unter anderen New South Wales, Queensland¹⁵²¹ und Victoria¹⁵²², sehen dabei Einschränkungen (sog. „*restrictions*“ oder „*limitations*“) unterschiedlicher Natur vor. Möglich sind etwa Haftungshöchstgrenzen, eine Beschränkung der Haftung auf Vermögens- oder Nichtvermögensschäden oder eine bestimmte Qualität oder Schwere des Schadens.¹⁵²³ So können beispielsweise in New South Wales nur diejenigen Arbeitnehmer, die aufgrund des Arbeitsunfalls oder der Berufskrankheit mindestens zu 15% dauerhaft geschädigt sind, überhaupt Klage gegen ihren Arbeitgeber erheben¹⁵²⁴. Eine Schadenersatzpflicht besteht dabei lediglich im Hinblick auf sog. „wirtschaftliche Schäden“ („*economic loss*“), d.h. ersetzt wird insbesondere der vergangene und zukünftige Verdienstausschluss¹⁵²⁵, nicht aber immaterielle Schäden. Gleichzeitig

1513 Vgl. Kater/Leube-Kater, § 104 SGB VII, Rdnr. 37 f.

1514 Eine Haftungsbeschränkung erfolgt nur gegenüber dem Arbeitnehmer, tatsächlich ist der Arbeitgeber bei Vorsatz voll schadenersatzpflichtig, da der Sozialversicherungsträger nach § 110 Abs. 1 SGB VII Regress im Hinblick auf die gewährten Leistungen nehmen kann.

1515 LPK-SGBVII-Zilch, § 104 SGB VII, Rdnr. 29; Lauterbach-Dahm, § 104 SGB VII, Rdnr. 29.

1516 Vgl. Purse, AJLL 2000, S. 262.

1517 Eine Übersicht gibt *HWSCA, Comparison of Workers' Compensation Arrangements*, S. 28 ff. Vgl. auch *Johnstone, Occupational Health and Safety*, S. 588 f.; *Purse, AJLL 2000*, S. 263 f.

1518 Etwa Sec. 185 (1)(b) *Workers Compensation Act 1951* (ACT). Hier kann der Arbeitnehmer zwar unbeschränkt gegen den Arbeitgeber vorgehen, bei Erfolg muss er jedoch empfangene *Workers Compensation*-Leistungen zurückzahlen.

1519 Northern Territory (1987), South Australia (1992).

1520 Vgl. Purse, AJLL 2000, S. 262.

1521 Vgl. *WorkCover Queensland*, <http://www.workcover.qld.gov.au/public/htm/main.htm#worker>.

1522 Die Möglichkeit einer Common Law-Klage besteht hier nach einer Gesetzesänderung erst wieder für Unfälle die sich ab dem 20. Oktober 1999 ereigneten, vgl. *Victorian Workcover Authority*, http://www.workcover.vic.gov.au/dir090/vwa/home.nsf/pages/commonlaw_m.w.N.; *Victorian Workcover Authority, Workers*, S. 18 f.

1523 Purse, AJLL 2000, S. 264.

1524 Sec. 151H (1) *Workers Compensation Act 1987* (NSW).

1525 Nicht unter den Begriff des „*economic loss*“ fallen hingegen Aufwendungen des Arbeitnehmers zur Wiederherstellung seiner körperlichen Integrität, insbesondere also Behandlungs- und Rehabilitationskosten; vgl. *Robertson, Workers Compensation Update*, S. 28. Im wesentlichen besteht daher eine Ersatzpflicht für unter den Begriff des „Erwerbsschadens“ i.S. d. §§ 842, 843 BGB zu fassende Einbußen (außer Rehabilitationskosten). Die Klage richtet sich nicht auf Rentenleistungen, sondern auf eine Kapitalabfindung. Letzte-

ist auch die Berechnung der Schadenersatzhöhe gesetzlich geregelt¹⁵²⁶. Neben diesem Schadenersatz erhält der Arbeitnehmer keine Leistungen aus der gesetzlichen Unfallversicherung¹⁵²⁷; soweit er bereits Ersatz für Verdienstausfall erhalten hat, muss er diesen rückerstat-
ten^{1528, 1529}

A. Probleme der Gleichstellung von Wanderarbeitnehmern

Arbeitnehmer, die in Folge einer berufsbedingten Schädigung deliktische Ansprüche gegen ihren Arbeitgeber geltend machen wollen, sehen sich sowohl im deutschen als auch im australischen Recht durch systemübergreifende Beschränkungen gebunden. Erleidet ein Beschäftigter einen Arbeitsunfall im Versicherungsausland, könnten diese Beschränkungen umgangen werden, wenn sich der Schadenersatzanspruch nicht nach dem Recht des Versicherungsstaates, sondern dem des Unfallstaates beurteilt. Die Folge wäre eine höhere Entschädigung, als sie vergleichbar geschädigte Arbeitskollegen, die nur im Inland beschäftigt waren, erhalten. Diese geht mit einer Doppelbelastung des Arbeitgebers einher.

Die folgende Untersuchung soll dieser Problematik anhand typischer Fallgestaltungen zur deliktischen Haftung („Beispiele H“) und deren Beurteilung sowohl nach deutschem wie nach australischem Recht („D“ für deutsches Recht, „A“ für australisches Recht) nachgehen. Neben der Kernfrage, welches Recht nach den kollisionsrechtlichen Bestimmungen der Rechtsordnungen im Einzelfall zur Beurteilung der Ansprüche zur Anwendung kommt, muss auch geprüft werden, inwieweit mögliche Ansprüche gerichtlich geltendgemacht und schließlich durchgesetzt werden können.

I. Deutsches Recht

1. Deutsches Sozialversicherungsstatut und Tatort in Australien

Beispiel H 1(D): Der nach Australien entsandte Reiseleiter R, der in Australien einen Arbeitsunfall erlitten hat, will von seinem Arbeitgeber, dem deutschen Reiseveranstalter V, Schmerzensgeld. Er erhebt Klage in Deutschland.

a) Internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte

Für den Fall des Fehlens zwischenstaatlicher oder supranationaler Regelungen richtet sich die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte nach der von Rechtsprechung und Lehre erarbeiteten Grundregel, nach der die örtliche Zuständigkeit die internationale Zuständigkeit

res wird als wesentlicher Beweggrund für eine Common Law-Klage angesehen. Vgl. hierzu auch *Robertson*, a.a.O., S. 28.

1526 Sec. 151 *Workers Compensation Act* 1987 (NSW).

1527 Sec. 151A (1) (a) (c) *Workers Compensation Act* 1987 (NSW).

1528 Sec. 151A (1) (b) *Workers Compensation Act* 1987 (NSW).

1529 Vgl. *Robertson*, *Workers Compensation Update*, S. 24; *Sefton*, *Common Law Claims*, S. 5.

deutscher Gerichte indiziert¹⁵³⁰, sofern nicht – wie in wenigen Fällen – entsprechende Sonderregelungen der ZPO bestehen.

Im deutsch-australischen Verhältnis gibt es keine staatsvertraglichen Übereinkommen zur Bestimmung der internationalen Zuständigkeit – insbesondere enthält das deutsch-britische Abkommen über den Rechtsverkehr¹⁵³¹, das auch für den *Commonwealth of Australia* gilt¹⁵³², keine Vorschriften über den Gerichtsstand.

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte richtet sich deshalb nach den allgemeinen Vorschriften der ZPO und ergibt sich im Hinblick auf die Entscheidung eines Rechtsstreits, wie in Beispiel H 1(D), aus dem allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten¹⁵³³. Bei natürlichen Personen liegt dieser am Ort des Wohnsitzes¹⁵³⁴, bei juristischen Personen wird der allgemeine Gerichtsstand durch den Sitz bestimmt¹⁵³⁵. Für den Fall der Beschäftigung bei einer inländischen Zweigniederlassung eines Unternehmens mit Hauptsitz im vertragslosen Ausland¹⁵³⁶ eröffnet der Gerichtsstand der Niederlassung eine internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte, § 21 ZPO¹⁵³⁷.

Der besondere Gerichtsstand der unerlaubten Handlung¹⁵³⁸, der auch eine internationale Zuständigkeit begründet¹⁵³⁹, stellt selbst unter dem Gesichtspunkt der Beweis- und Sachnähe des Richters am Tatort, keinen ausschließlichen Gerichtsstand dar, und steht daher einer Klage am allgemeinen Gerichtsstand des Beklagten in Deutschland nicht entgegen¹⁵⁴⁰.

Die Tatsache, dass sich der Arbeitsunfall nicht in Deutschland, sondern in Australien ereignet hat, spielt daher im Hinblick auf die Zuständigkeit keine Rolle. Ebenso wenig hat sie Einfluss auf das Erkenntnisverfahren: Die Bejahung der internationalen Zuständigkeit deutscher Gerichte beinhaltet gleichzeitig eine unbeschränkte Kognitionsbefugnis des innerstaatlich zuständigen Gerichts. Es besteht also keine territoriale Kognitionsbeschränkung in dem Sinne, dass sich das deutsche Gericht nur mit einer im Inland vorgenommenen unerlaubten Handlung befassen könnte.¹⁵⁴¹

1530 Sog. „Doppelfunktion der Gerichtsstandsnormen der ZPO“, v.Bar, Internationales Privatrecht, 1. Band, S. 412; Geimer, Internationales Zivilprozessrecht S. 328 f.; Kropholler, Internationales Privatrecht, S. 610; Zöller-Geimer, IZPR, Rdnr. 37. Vgl. auch Thomas/Putzo-Putzo, Vorbem § 1 ZPO, Rdnr. 6. So auch die ständige Rechtsprechung des BGH vgl. etwa BGHZ 44, 46, 46 f.; 63, 219, 220; 80, 1, 3; 106, 300.

1531 Deutsch-britisches Abkommen über den Rechtsverkehr vom 20.3.1928 (RGBl. 1928 II, 623).

1532 Geltung für den Commonwealth of Australia seit dem 3.1.1993 (RGBl. 1992 II, 307).

1533 § 12 ZPO.

1534 § 13 ZPO.

1535 § 17 ZPO.

1536 Konkret wäre das im Beispiel H 1(D) der Fall, wenn der Reiseveranstalter V ein ausländischer oder internationaler Konzern wäre, der den R von seiner deutschen Niederlassung aus nach Australien entsandt hat.

1537 Vgl. Geimer, Internationales Zivilprozessrecht, S. 457 f. Der Gerichtsstand der Niederlassung ist dabei gerade für Streitigkeiten eröffnet, die aus deren Betrieb herrühren. Vgl. zu § 21 ZPO im internationalen Kontext auch Schack, Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 112 f., 143 f.

1538 § 32 ZPO.

1539 „*Forum delicti commissi*“; vgl. etwa Thomas/Putzo-Putzo, § 32 ZPO, Rdnr. 5; Geimer, Internationales Zivilprozessrecht, S. 474 f.

1540 Geimer, Internationales Zivilprozessrecht, S. 300, 475. Zur Wahlmöglichkeit des Klägers vgl. auch v.Bar, Internationales Privatrecht, 1. Band, S. 356.

1541 Geimer, Internationales Zivilprozessrecht, S. 301.

b) Qualifikation und Anknüpfung

aa) Deliktische Qualifikation und Anknüpfung an das Deliktsstatut

Das Deliktsstatut umfasst die gesamte außervertragliche Schadenshaftung. Liegt nach deutschem Recht eine unerlaubte Handlung vor, wird das anzuwendende Recht daher nach der Kollisionsvorschrift des Art. 40 EGBGB als Grundregel durch eine Anknüpfung an die *lex loci delicti commissi* bestimmt.¹⁵⁴²

Als Tatort sieht die Vorschrift entweder den Handlungsort (Art. 40 Satz 1 EGBGB) oder den Erfolgsort (Art. 40 Satz 2 EGBGB) vor. Als Erfolgsort gilt jedenfalls der Ort, an dem auf die körperliche Integrität der Person eingewirkt wird¹⁵⁴³ – im Falle des Arbeitsunfalls also der Unfallort, bei der Berufskrankheit der Ort der Exposition.

bb) Sonderanknüpfung nach Art. 41 EGBGB

(1) Arbeits- oder Sozialversicherungsverhältnis als mögliche Sonderverbindung i.S.d. Art. 41 EGBGB

Bei arbeitsbedingten Schäden stellt sich aber die Frage, ob nicht das Recht der Sonderverbindung des Unfallversicherungsrechts¹⁵⁴⁴ das aus der Tatortregel zu ermittelnde Haftungsstatut verdrängt.

Da das Unfallversicherungsrecht das allgemeine Haftungsrecht modifiziert, wird hier im allgemeinen eine Vergleichbarkeit zu anderen verdrängenden Sonderverbindungen privatrechtlicher Natur angenommen¹⁵⁴⁵. Die Möglichkeit einer Sonderanknüpfung war bei außervertraglichen Schuldverhältnissen bereits vor der Vollendung der Kodifikation des IPR¹⁵⁴⁶ anerkannt und wurde nun durch Art. 41 EGBGB kodifiziert¹⁵⁴⁷. Sie erlaubt eine Abweichung von den typisierenden Anknüpfungsregelungen der Art. 38 ff. EGBGB, soweit der zu beurteilende Sachverhalt eine wesentlich engere Verbindung mit einer anderen Rechtsordnung aufweist. Als Regelbeispiel wird dabei in Art. 41 Abs. 2, Nr. 1 EGBGB eine besondere rechtliche oder tatsächliche Beziehung zwischen den Beteiligten bei der Entstehung des gesetzlichen Schuldverhältnisses aus unerlaubter Handlung genannt¹⁵⁴⁸. Im Zuge einer solchen akzessorischen Anknüpfung unterliegt der deliktische Anspruch der Rechtsordnung, welche das Sonderverhältnis beherrscht. Ziel ist es, möglichst den gesamten Lebenssachverhalt einer einheitlichen Rechtsordnung zu unterstellen und nicht in verschiedene Rechtbeziehungen aufzusplitteln, die dann mehreren Rechtsordnungen unterstehen¹⁵⁴⁹.

Als verdrängende Sonderbeziehung bei arbeitsbedingten Schäden könnte einerseits das Arbeitsverhältnis herangezogen werden. Maßgebliche Rechtsordnung im Falle eines Arbeitsunfalls wäre in diesem Falle das *Arbeitsvertragsstatut* nach Art. 30 EGBGB. Für eine solche

1542 Kreuzer, *RabelsZ* 2001, 413; Kegel/Schurig, *Internationales Privatrecht*, S. 720 f.; MüKo-Junker, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 1, 8. Vgl. auch BT-Drucks. 14/343, S. 11 sowie im Hinblick auf die Situation vor der Vollendung der IPR-Kodifikation Meiser, BG 1959, S. 157 f.; Gitter, NJW 1965, S. 1109.

1543 V.Bar, *Internationales Privatrecht*, 2. Band, S. 481, MüKo-Junker, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 32.

1544 Wie auch privatrechtliche Sonderverbindungen (z.B. Gesellschaft, Ehe, Kindschaft).

1545 Eichenhofer, *Internationales Sozialrecht und Internationales Privatrecht*, S. 102 f.; Mummenhoff, IPRax 1988, S. 215.

1546 Gesetz vom 25.5.1999, BGBl. 1999 I, S. 1026.

1547 Vgl. Kreuzer, *RabelsZ* 2001, S. 432, 434.

1548 Vgl. Palandt-Heldrich, Art. 41 EGBGB, Rdnr. 3 f.

1549 Schönberger, *Das Tatortprinzip und seine Auflockerung*, S. 188 f.; Staudinger-v.Hoffmann, Art. 41 EGBGB, Rdnr. 4, 8; Kropholler, *Internationales Privatrecht*, S. 531.

Anknüpfung wird vorgebracht, dass das Recht des Arbeitsverhältnisses Fürsorge und Schutzpflichten des Arbeitgebers gegenüber dem Arbeitnehmer regelt und daher auch über deliktische Ansprüche in diesem Verhältnis entscheiden sollte¹⁵⁵⁰. Auch ergäben sich aus dem Arbeitsvertrag Haftungsbeschränkungen für den deliktischen Anspruch, die möglicherweise durch das Deliktsstatut nicht anerkannt würden¹⁵⁵¹. Diesem Ansatz ist zuzugeben, dass in Fällen von Vertragsverletzungen und vertraglichem Haftungsausschluss tatsächlich kollisionsrechtliche Probleme vermieden werden können. Deliktisches Verhalten des Arbeitgebers ergibt sich jedoch nicht nur aus der Verletzung arbeitsrechtlicher Schutzpflichten, sondern auch aus der Verletzung öffentlich-rechtlichen Arbeitsschutznormen. Vorallem aber erfolgt eine Privilegierung des Arbeitgebers primär durch *sozialversicherungsrechtliche* Vorschriften, sie beruht nicht auf dem Arbeitsrecht¹⁵⁵². Zwar fällt in vielen Fällen Arbeitsvertragsstatut und Sozialversicherungsstatut zusammen¹⁵⁵³. Dies gilt jedoch etwa nicht in Fällen von Ein- und Ausstrahlung. Eine akzessorische Anknüpfung an das Arbeitsvertragsstatut kann daher die Beachtung der sozialversicherungsrechtlichen Haftungsregelungen nicht in jedem Falle gewährleisten. Zur Sicherstellung der Anerkennung dieser Haftungsbeschränkungen ist eine Anknüpfung an das Arbeitsvertragsstatut daher nicht geeignet. Vielmehr kommt hierfür nur eine akzessorische Anknüpfung an das Sozialversicherungsstatut in Betracht¹⁵⁵⁴.

(2) Vollständige oder nur teilweise Verdrängung des Deliktsstatuts durch die Sonderanknüpfung

Fraglich ist allerdings, ob diese Rechtsbeziehung zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber geeignet ist, das deliktische Haftungsstatut insgesamt zu verdrängen¹⁵⁵⁵ oder ob nur eine Sonderanknüpfung speziell der Haftungsbeschränkungsregelungen erfolgen soll¹⁵⁵⁶.

Als Argument für eine Sonderanknüpfung nur der Haftungsbeschränkungsregelungen wird angeführt, dass die materiellrechtliche Verdrängung des allgemeinen Haftungsrechts durch die §§ 104 ff. SGB VII nicht umfassend sei, so etwa im Falle des Vorsatzes des Schädigers. Die Verbindung der Unfallbeteiligten durch das Unfallversicherungsverhältnis könne in den Fällen, in denen der Haftungsausschluss nicht eingreife, eine Verdrängung des allgemeinen

1550 So Staudinger-*v.Hoffmann*, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 45; MüKo-*Junker*, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 140, unter anderem auch mit der Argumentation, dass das Arbeitsvertragsstatut in der Regel auch mit dem Sozialversicherungsstatut zusammenfallen wird.

1551 MüKo-*Junker*, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 140 f.

1552 *Birk*, in: *Richardi/Wlotzke*, Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, S. 412.

1553 Staudinger-*v.Hoffmann*, Art. 40 EGBGB Rdnr. 45; MüKo-*Junker*, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 140.

1554 *Birk*, in: *Richardi/Wlotzke*, Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, S. 412; Vgl. auch *Schlemmer*, IPRax 1984, S. 341 in Ablehnung einer Entscheidung des österreichischen Obersten Gerichtshofs, OGH Entscheidung vom 10.5.1983, ÖJZ 1983, 575.

1555 So *Eichenhofer*, Internationales Sozialrecht und Internationales Privatrecht, S. 102; *v.Bar*, Internationales Privatrecht, Band 2, S. 498. Unentschlossen *Schuler*, Das Internationale Sozialrecht der Bundesrepublik Deutschland, S. 650.

1556 So, allerdings z.T. vor Bestehen des Art. 41 EGBGB, etwa *Mummenhoff*, IPRax 1988, S. 215; *Daum*, Sozialversicherungsregress, S. 39; Staudinger-*v.Hoffmann*, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 49. Ebenso OLG Schleswig, IPRax 1988, 230, 231. Mit dem selben Ergebnis, allerdings einem etwas anderen Ansatz folgend *Straube*, Sozialrechtliche Eingriffsnormen im Internationalen Privatrecht, S. 131 f., der grds. das Tatortprinzip favorisiert, die §§ 104 f. SGB VII aber ausdrücklich als Eingriffsnormen qualifiziert, die sich gegenüber den nach ausländischem Recht bestehenden Schadenersatzansprüchen durchsetzen und diese ausschließen sollen. In dieser Richtung auch *Schlemmer*, IPRax 1984, S. 341 im Hinblick auf österreichische Haftungsbeschränkungen.

Deliktsstatuts nicht rechtfertigen.¹⁵⁵⁷ Zunächst müsse daher die auf den deliktischen Anspruch im allgemeinen anzuwendende Rechtsordnung bestimmt¹⁵⁵⁸ und der Anspruch nach dieser Rechtsordnung beurteilt werden. Haftungsbeschränkende Vorschriften wären dann besonders an das Sozialversicherungsstatut anzuknüpfen.

Diese Argumentation für eine isolierte Sonderanknüpfung kann bereits im Hinblick auf das angeblich fehlende Gewicht der Sonderverbindung zwischen Schädiger und Geschädigtem durch das Unfallversicherungsverhältnis in Fällen, in denen die §§ 104 ff. SGB VII Ansprüche gegen den Arbeitgeber zulassen, nicht überzeugen. Die Bestimmung des § 104 Abs. 3 SGB VII, die eine Minderung eben dieser Ansprüche um die Unfallversicherungsleistungen vorsieht, zeigt, dass mögliche deliktische Ansprüche gegenüber dem Arbeitgeber nie unabhängig von dem bestehenden Unfallversicherungsverhältnis zu beurteilen sind. Auch wenn die Haftung in einigen Fällen zugelassen wird, bleiben Arbeitnehmer und Arbeitgeber immer Angehörige des selben Ausgleichssystems, das eine durch die Beitragsleistungen des Arbeitgebers erworbene Schadensverlagerung vorsieht¹⁵⁵⁹. In dieser Hinsicht kann eine Parallele zu Fällen privater Pflichtversicherung gezogen werden. Auch hier wird aus kollisionsrechtlicher Sicht eine Abkehr von der Anknüpfung an das allgemeine Deliktsstatut zu Gunsten des *gemeinsamen Versicherungsstatuts* befürwortet¹⁵⁶⁰.

Die Problematik eines Nebeneinanders von Deliktsstatut und Sozialversicherungsstatut zeigt sich besonders deutlich, wenn man sich vergegenwärtigt, was eine solche getrennte Anknüpfung konkret für die Beurteilung eines deliktischen Anspruchs des Arbeitnehmers bei einem Arbeitsunfall im Ausland bedeutete: Nach der Tatortregel müsste das deutsche Gericht als *lex causae* für den deliktischen Anspruch australisches Haftungsrecht annehmen und prüfen. Gleichzeitig hätte es eine Qualifikation der §§ 105 ff. SGB VII vorzunehmen¹⁵⁶¹. Bei Annahme eines Ausstrahlungsfalles¹⁵⁶², müsste es deren Anwendbarkeit feststellen und nun den Anspruch aus der fremden Rechtsordnung ausschließen.

Regelungen, die eine Haftung nach deutschem Deliktsrecht ausschließen, sollen folglich auf Ansprüche aus einer ausländischen Rechtsordnung angewendet werden, der solche Regelungsmechanismen möglicherweise völlig fremd sind. Zwar mag auch die andere Rechtsordnung einen Schadensausgleich zwischen Arbeitgeber, Arbeitnehmer und Sozialversicherungsträger vorsehen. Sie kann aber in der Art ihres Schadensausgleichssystems und in der rechtstechnischen Ausgestaltung erhebliche Unterschiede aufweisen.¹⁵⁶³ Schadenersatzanspruch und Haftungsregelungen sind nur innerhalb der einzelnen Rechtsordnungen aufeinander abgestimmt. Ziel der akzessorischen Anknüpfung nach Art. 41 EGBGB ist es aber gerade, die Rechtsanwendung durch eine klare Lösung von Kollisionsproblemen in sich stimmig zu hal-

1557 *Mummenhoff*, IPRax 1988, S. 215; *Staudinger-v.Hoffmann*, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 49.

1558 Diese Bestimmung erfolge durch die Tatortregel oder aber durch eine akzessorische Anknüpfung an das Arbeitsvertragsstatut, vgl. *Mummenhoff*, IPRax 1988, S. 215; *Staudinger-v.Hoffmann*, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 49.

1559 Vgl. *Gitter*, NJW 1965, S. 1108; *Eichenhofer*, Internationales Sozialrecht und Internationales Privatrecht, S. 103.

1560 Vgl. hierzu *Rohe*, Zu den Geltungsgründen des Deliktsstatuts, S. 242 f; *Staudinger-v.Hoffmann*, Art. 41 EGBGB, Rdnr. 26.

1561 Die Anwendbarkeit der §§ 104 ff. SGB VII beurteilt sich nach den deutschen Regeln über die Versicherungspflicht und ist daher aus kollisionsrechtlicher Sicht dem Regelungsbereich der Normen der Versicherungspflicht zuzuordnen. Die Anknüpfungspunkte lassen sich deshalb unproblematisch aus den §§ 3 ff. SGB IV entnehmen; vgl. nur BGH, VersR 1978, S. 150 ff., dort S. 151; OLG Schleswig, IPRax 1988, S. 230, 232; *Mummenhoff*, IPRax 1988, S. 215.

1562 § 4 Abs. 1 SGB IV.

1563 Vgl. *Schönberger*, Das Tatortprinzip und seine Auflockerung, S. 189.

ten. Die Notwendigkeit nachträglicher Korrekturen in Form der Anpassung, wie sie aus einer Sonderanknüpfung von Teilfragen und dem darauf gründenden Nebeneinander verschiedener Rechtsordnungen entsteht, soll vermieden werden¹⁵⁶⁴. Genau dieses Problem entstünde aber, wenn man eine akzessorische Anknüpfung an das Sozialversicherungsstatut nur hinsichtlich der Haftungsregelungen vornähme.

Mit einer vollständigen Anknüpfung des Anspruchs an das Sozialversicherungsverhältnis wird dieses Problem vermieden. Überdies wird dem Vertrauensprinzip und der Rechtssicherheit Rechnung getragen. Die Parteien werden in der Regel mit der Anwendung der das Sonderverhältnis beherrschenden Rechtsordnung rechnen, konkret also mit einer Haftung oder Haftungsfreistellung in den systemintern vorgesehenen Fällen. Die Möglichkeit der akzessorischen Anknüpfung soll gerade auch eine für die Parteien unvorhersehbare Anknüpfung vermeiden.¹⁵⁶⁵ Ein Nebeneinander von Delikts- und Sozialversicherungsstatut wird daher zu recht abgelehnt¹⁵⁶⁶. Eignet sich eine unerlaubte Handlung im Rahmen einer Sonderrechtsbeziehung, so steht sie in einem engen sachlichen Zusammenhang zu ihr. Damit weist der Sachverhalt auch in deliktsrechtlicher Hinsicht den kollisionsrechtlich intensivsten Bezug zu dieser Rechtsordnung auf, so dass allein der Anknüpfungsbegriff des Sonderrechtsstatuts zu verwenden ist¹⁵⁶⁷.

Mit Bestehen eines Versicherungsverhältnisses in der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung muss deshalb hinsichtlich des gesamten Anspruchs deutsches Recht zur Anwendung kommen.

c) Anwendung des materiellen Rechts

Mit der Anknüpfung an das Sozialversicherungsstatut wird das Gericht deutsches Recht anwenden. Bei der Prüfung möglicher Schadenersatzansprüche des Arbeitnehmers aus §§ 823 ff. BGB kommt dabei die Haftungsbeschränkung des Arbeitgebers aus § 104 Abs. 1 SGB VII zum Tragen. Das Gericht wird daher die Klage abweisen, soweit kein Vorsatz des Arbeitgebers sowohl hinsichtlich der Verletzung seiner ihm obliegenden Schutzpflichten als auch hinsichtlich der Gesundheitsschädigung des Arbeitnehmers vorliegt¹⁵⁶⁸ oder sich der Unfall auf einem gem. § 2 Nr. 1-4 SGB VII versicherten Weg ereignet hat.

d) Vollstreckbarkeit

Da der Arbeitnehmer in vorliegender Fallkonstellation mit seiner Klage erfolglos bleibt, kommt eine Vollstreckung lediglich seitens des Arbeitgebers in Betracht, um die Kostenentscheidung des Gerichts durchzusetzen. Soll eine solche Vollstreckung während des Aufenthalts des Arbeitnehmers in Australien erfolgen, muss der Arbeitgeber versuchen, eine Anerkennung des Urteils in Australien zu erreichen. Nur so kann er Zugriff auf das dortige Vermögen des Arbeitnehmers erlangen¹⁵⁶⁹.

1564 *Spickhoff*, IPRax 2000, S. 2; *Staudinger- v.Hoffmann*, Art. 41 EGBGB, Rdnr. 9; *Palandt-Heldrich*, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 6.

1565 Vgl. *Kropholler*, Internationales Privatrecht, S. 531, der daher empfiehlt, von der Möglichkeit der akzessorischen Anknüpfung regelmäßig Gebrauch zu machen.

1566 *Eichenhofer*, Internationales Sozialrecht und Internationales Privatrecht, S. 102 f.; *v.Bar*, Internationales Privatrecht, Band 2, S. 498.

1567 *Schönberger*, Das Tatortprinzip und seine Auflockerung, S. 189.

1568 Vgl. *Kater/Leube-Kater*, § 104 SGB VII, Rdnr. 37.

1569 Vgl. allgemein zum Erfordernis der Anerkennung fremder Urteile *Morris/McClean*, *The Conflict of Laws*, S. 135.

Eine Anerkennung fremder Urteile erfolgt in Australien entweder nach Common Law oder – bei deren Anwendbarkeit – nach den spezialgesetzlichen Vorschriften des *Foreign Judgments Act* 1991 (Cth)¹⁵⁷⁰. Dieses Gesetz regelt auf der Basis von Gegenseitigkeit die Anerkennung von Urteilen bestimmter Gerichte dort bezeichneter Staaten und erleichtert damit die Anerkennung und Vollstreckung durch das neu eingeführte Verfahren einer amtlichen Eintragung („*registration*“) des Urteils¹⁵⁷¹. Eine erfolgreiche „*registration*“ des Urteils ermöglicht eine Vollstreckung nach den selben Regeln, die auch für heimische Urteile gelten¹⁵⁷².

Diese Art der Anerkennung und Vollstreckung ist explizit auch für deutsche Urteile möglich¹⁵⁷³, ausgenommen sind allerdings Urteile der Amtsgerichte¹⁵⁷⁴.

Die „*registration*“ kann nur verweigert werden, wenn der Schuldner erfolgreich vorbringen kann, dass einer der in Sec. 7 (2) (a) des Gesetzes enumerativ genannten Gründe für eine Ablehnung vorliegen. In einem Fall wie dem vorliegenden ist jedoch keiner dieser Gründe ersichtlich.

2. *Australisches Sozialversicherungsstatut und Tatort in Deutschland*

Beispiel H 2(D): Der australische Techniker T erleidet während einer Entsendung nach Deutschland einen Arbeitsunfall. Obwohl er in Australien *Workers Compensation*-Leistungen erhält, will er nun weitere Ansprüche gegen seinen australischen Arbeitgeber in Deutschland geltend machen.

a) Internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte

Ereignet sich ein Arbeitsunfall als Gegenstand einer Schadenersatzklage in Deutschland, wird die internationale Zuständigkeit durch § 32 ZPO, dem Gerichtsstand der unerlaubten Handlung, begründet. Dies gilt ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit oder den Wohnort der Parteien, da das Interesse des Geschädigten, den Schädiger am beweisnahen Tatort zu verklagen, schwerer wiegt als das Interesse des Schädigers, in seinem Wohnsitzstaat verklagt zu werden¹⁵⁷⁵.

Auch ein geschädigter australischer Arbeitnehmer kann daher in Deutschland gegen seinen australischen Arbeitgeber vorgehen.

b) Qualifikation und Anknüpfung

aa) Deliktsstatut und Statut der Sonderverbindung

Wie im Fall des Arbeitsunfalls in Australien kommt für den deliktischen Anspruch zunächst eine Anknüpfung an den Unfallort als Tatort im Sinne des Art. 40 Abs. 1 EGBGB in Betracht, womit eine Anwendbarkeit deutschen Rechts begründet würde.

Aufgrund des australischen Sozialversicherungsverhältnisses besteht aber auch hier eine Sonderverbindung zwischen Schädiger und Geschädigtem, die Einfluss auf die anzuwendende

1570 Nygh, *Conflict of Laws in Australia*, S. 199; *Tilbury/Davis/Opeskin*, *Conflict of Laws in Australia*, S. 172.

1571 Nygh, *Conflict of Laws in Australia*, S. 200 f.

1572 *Foreign Judgments Act* 1991(Cth), Sec. 6 (7).

1573 Reg. 3, 4 *Foreign Judgments Regulations* i.V.m. *Foreign Judgments Act* 1991(Cth), Sec. 5.

1574 Schedule 1, *Foreign Judgments Regulations*, das konstitutiv jene Gerichte aufzählt, deren Urteile unter den *Foreign Judgments Act* 1991(Cth) fallen, nennt Amtsgerichte nicht.

1575 Geimer, *Internationales Zivilprozessrecht*, S. 475; vgl. auch Zöller-Vollkommer, § 32 ZPO, Rdnr. 1.

Rechtordnung nimmt. Wie bereits dargelegt kann diese Sonderverbindung entweder im Sinne einer akzessorischen Anknüpfung nach Art. 41 EGBGB das allgemeine Deliktsstatut gänzlich verdrängen¹⁵⁷⁶. Zum anderen könnte sie – bei grundsätzlicher Anknüpfung an das Deliktsstatut – lediglich zu einer Sonderanknüpfung im Hinblick auf haftungsbeschränkende Regelungen führen¹⁵⁷⁷.

Während sich letztere Möglichkeit bereits bei einer Sonderverbindung durch deutsches Unfallversicherungsrecht als problematisch gezeigt hat und damit abzulehnen war, verschärft sich die Problematik eines solchen Nebeneinanders von Delikts- und Sozialversicherungsstatut noch, wenn nun fremde, haftungsmodifizierende Regelungen auf den Anspruch nach §§ 823 ff. BGB angewendet werden sollten. Während § 104 SGB VII lediglich einen Haftungsausschluss vorsieht, bestehen in den australischen Rechtsordnungen zum Teil erheblich komplexere Regelungsmechanismen zur Abstimmung der Schadensregulierung bei Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten. Eine Übertragung dieser Regelungen auf den deutschen Anspruch scheint kaum durchführbar. So werden etwa in einigen australischen Staaten deliktische Klagen nur zugelassen, wenn das Gericht auf Basis bestimmter Richtlinien einen bestimmten Grad der dauernden Erwerbsminderung feststellt, die Klage innerhalb bestimmter Ausschlussfristen erhoben wurde oder eine bestimmte Art des Schadenersatzes begehrt wird; vielfach sind diese Anforderungen auch miteinander verzahnt¹⁵⁷⁸. Ein Versuch, diese Bestimmungen zu übertragen, stört durch die Mischung von Anspruchsgrundlagen, Zulässigkeitsvoraussetzungen und Einreden das Haftungssystem. Wertungen¹⁵⁷⁹, die hinter diesen Beschränkungen stehen, wird man aber nur dann gerecht, wenn sie im Zusammenhang mit den anspruchsbegründenden Vorschriften angewandt werden und nicht versucht wird, sie auf fremde Ansprüche zu übertragen.

Eine Anwendung dieser beschränkenden Regelungen auf Ansprüche aus anderen Rechtsordnungen wird daher etwa auch in der australischen Rechtsprechung ausdrücklich abgelehnt¹⁵⁸⁰. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Haftungsregelungen bei *Geltendmachung* von Ansprüchen im Ausland nicht zur Anwendung kommen sollen. Gerade neuere Regelungen des internationalen Deliktsrechts einiger australischer Staaten¹⁵⁸¹, die als Musterregelungen

1576 *Eichenhofer*, Internationales Sozialrecht und Internationales Privatrecht, S. 102; *v.Bar*, Internationales Privatrecht, Band 2, S. 498.

1577 So ausdrücklich *Gamillscheg*, Internationales Arbeitsrecht, S. 263; *Rabel*, Conflict of laws, S. 223; *Gitter*, NJW 1965, 1109; *Schlemmer*, IPRax 1984, S. 341; OHG, Urteil vom 30.11.1976, 4 Ob 114/76, ZVR 1978/15. Wohl auch *Mummenhoff*, IPRax 1988, S. 214.

1578 Vgl. hierzu schon Einführung, S. 277 ff. sowie *Purse*, AJLL 2000, S. 264 ff. Speziell für New South Wales etwa *Robertson*, Workers Compensation Update, S. 20 ff.; *Sefton*, Common Law Claims, S. 1 ff.

1579 Vgl. etwa *Purse*, AJLL 2000, S. 267 ff., insb. S. 271.

1580 *Pye v. Butterfield Cheese Factors Pty Ltd* (1996) 39 NSWLR 425 = 1996 NSW LEXIS 2805, paras 3, 4, 5.

1581 Sec. 150A *Workers Compensation Act* 1987 (NSW) geändert durch *Workers Compensation Legislation Amendment Act* 2002 (NSW); Sec. 324 *Workers Compensation and Rehabilitation Act* 2003 (Qld):

„If compensation is payable (whether or not it has been paid) under the statutory workers compensation scheme of a State in respect of an injury to a worker, the substantive law of that State is the substantive law that governs: (a) whether or not a claim for damages in respect of the injury can be made, and (b) if it can be made, the determination of the claim.”

Vergleichbar auch die Regelung Victorias, Sec. 129 MA *Accident Compensation Act* 1985 (Vic).

in dieser Hinsicht gelten¹⁵⁸², zeigen einen grundsätzlichen Anwendungswillen der jeweiligen Haftungsnormen¹⁵⁸³.

Gerade in Fällen wie diesem, in denen der in Deutschland verunfallte Arbeitnehmer einem fremden Unfallversicherungssystem unterliegt, zeigt sich also die Notwendigkeit, den deliktischen Anspruch gegen den Arbeitgeber als einen dem Versicherungsverhältnis akzessorischen Anspruch zu qualifizieren und entsprechend anzuknüpfen. Besteht daher ein australisches Unfallversicherungsverhältnis, ist der geltendgemachte Schadenersatz durch das deutsche Gericht nach dem Recht des jeweiligen australischen Gliedstaats als *lex causae* zu beurteilen, dessen Recht auch das Unfallversicherungsverhältnis bestimmt um der Wechselbezüglichkeit der jeweiligen Ausgestaltung von Schadenersatzanspruch und Beschränkung gerecht zu werden.

bb) Beachtlichkeit eines möglichen Renvois

Diese Bestimmung des anwendbaren Rechts berücksichtigt allerdings nur die Regelungen deutschen Kollisionsrechts, bezieht jedoch eine mögliche Rückverweisung durch australisches Kollisionsrecht nicht ein.

Ohne an dieser Stelle bereits auf die kollisionsrechtliche Entscheidung nach australischem Recht eingehen zu wollen, scheidet ein solches Renvoi im Falle der akzessorischen Anknüpfung nach Art. 41 Abs. 2 EGBGB bereits aus grundsätzlichen Erwägungen aus. Die akzessorische Anknüpfung soll einen Gleichlauf mit einem bereits bestehenden Verhältnis der Parteien sichern. Diese Intention würde aber durch die Befolgung eines gegenläufigen Renvois vereitelt¹⁵⁸⁴. Die Berücksichtigung einer möglichen Rückverweisung widerspräche also dem Sinn der Anknüpfung und erfüllt daher den Ausnahmetatbestand des Art. 4 Abs. 1 Satz 1 EGBGB, der für diese Fälle eine reine Sachnormverweisung vorgibt.

cc) Mögliche Bevorzugung der *lex fori*

Trotz der – nach hier vertretener Ansicht – gegebenen Verweisung auf australisches Recht als *lex causae*, erscheint es nicht gesichert, dass diese Verweisung auch in der Gerichtspraxis auch tatsächlich befolgt wird. Aufgrund der größeren Nähe des Richters zum Heimatrecht ist – gerade auch im internationalen Deliktsrecht – eine Tendenz der Bevorzugung der *lex fori*, also des deutschen Rechts, zu beobachten¹⁵⁸⁵. Verneinte das deutsche Gericht etwa die „wesentlich engere Verbindung“ als Voraussetzung des Art. 41 Abs. 1, Abs. 2 EGBGB zum jeweiligen australischen Recht aufgrund des Unfallversicherungsverhältnisses, könnte es mittels der Tatortregel eine Anwendung deutschen Rechts erreichen. Eine solche Verneinung der Voraussetzungen einer Sonderverbindung muss mangels ausdrücklicher Kodifikation für den Fall des Bestehens eines Sozialversicherungsverhältnisses jedenfalls in Betracht gezogen werden. Die Folge wäre eine gänzliche Nichtbeachtung australischer Haftungsregelungen: Da

1582 Die Regelungen beruhen auf einer zwischenstaatlichen Vereinbarung New South Wales', Queensland und Victorias. Es wird erwartet, dass auch andere Staaten in Zukunft eben solche Regelungen erlassen werden. Vgl. New South Wales, *Legislative Assembly Hansard*, November 14th 2002, *Workers Compensation Legislation Amendment Bill*, Second Reading.

1583 Sec. 150A (1) *Workers Compensation Act* 1987 (NSW); Sec. 324 (1) *Workers Compensation and Rehabilitation Act* 2003 (Qld).

1584 Kreuzer, *RebelsZ* 2001, S. 395; Staudinger-*Hausmann*, Art. 4 EGBGB, Rdnr. 107; *Kropholler*, *Internationales Privatrecht*, S. 172.; Palandt-*Heldrich*, Art. 4 EGBGB, Rdnr. 9, Art. 41 EGBGB, Rdnr. 2.

1585 *V.Bar*, *Internationales Privatrecht*, Band 2, S. 484 f., 500 f.; *Kegel/Schurig*, *Internationales Privatrecht*, S. 143 f.; *Kropholler*, *Internationales Privatrecht*, S. 42 f.

der Richter mit der Verneinung der Sonderverbindung eine Vereinfachung seiner Rechtsanwendung bezweckt wird er auch eine isoliert Sonderanknüpfung der ausländischen Haftungsbeschränkungen nicht vornehmen.

Ein solches „Heimwärtsstreben“ ist aus Sicht der Praxis nachvollziehbar und kann unter Umständen für die Parteien unter dem Gesichtspunkt der zeitnahen Beurteilung des Falles und einer erhöhten Sicherheit der materiellrechtlich fundierten Rechtsanwendung von Vorteil sein¹⁵⁸⁶. Es verletzt aber die dargelegten Grundsätze der kollisionsrechtlichen Gerechtigkeit¹⁵⁸⁷, der gerade die akzessorische Anknüpfung gerecht werden soll.

Im Interesse einer umfassenden Untersuchung potentieller Gleichstellungsprobleme muss im Folgenden aber auch diese Möglichkeit abweichender Rechtsanwendung durch deutsche Gerichte berücksichtigt werden.

c) Anwendung des materiellen Rechts

aa) Variante 1: Anwendung australischen Rechts

Soweit das deutsche Gericht – den Gesichtspunkt der Anknüpfungsgerechtigkeit achtend – australisches Recht anwendet, wird es dem Kläger bei Vorliegen der jeweiligen australischen Haftungsvoraussetzungen Schadenersatzansprüche zugestehen, die im Einklang mit dem Versicherungssystem stehen. Eine Anwendung des Rechts des *jeweiligen* australischen Versicherungsstaates ergibt sich dabei unproblematisch schon aus der Natur der akzessorischen Anknüpfung¹⁵⁸⁸ und erfordert daher, dank des präzisen Anknüpfungspunkts, auch keinen Rückgriff auf interlokales australisches Konfliktrecht nach Art. 4 Abs. 3, 2. Hs. EGBGB¹⁵⁸⁹.

bb) Variante 2: Anwendung deutschen Rechts

Bei Anwendung deutschen Rechts wird das Gericht Ansprüche aus unerlaubter Handlung nach §§ 823 ff. BGB prüfen.

(1) Anwendbarkeit der deutschen Haftungsbeschränkung

Liegt seitens des Arbeitgebers lediglich Fahrlässigkeit vor, stellt sich dabei als erste Frage, ob § 104 Abs. 1 Satz 1 SGB VII den Anspruch des Arbeitnehmers von vornherein ausschließt, obwohl ein australisches, kein deutsches Sozialversicherungsverhältnis besteht.

Zwar lässt bereits der Wortlaut des § 104 Abs. 1 SGB VII¹⁵⁹⁰ und seine Stellung im SGB VII an einer Anwendbarkeit auf nicht nach deutschem Recht versicherte Arbeitnehmer zweifeln, dennoch sprach sich etwa der *österreichische Oberste Gerichtshof (OGH)* in einer Entscheidung aus dem Jahre 1983 für eine Anwendbarkeit der Haftungsausschlussnormen des SGB VII auf in Deutschland verunfallte Arbeitnehmer aus, die nicht der deutschen, sondern

1586 Vgl. Staudinger-*Sturm/Sturm*, Einl. zum IPR, Rdnr. 175; *Kegel/Schurig*, Internationales Privatrecht, S. 143 f. Eingehend *Kropholler*, Internationales Privatrecht, S. 43 ff., der sowohl die Forderung nach einer Anwendung der *lex fori* als Grundsatz, als auch einer nur fakultativen Anwendung ausländischen Rechts auf Parteiverlangen („Fakultatives Kollisionsrecht“) darstellt, im Ergebnis jedoch unter Hinweis auf die notwendige internationalen Entscheidungsgleichheit und die kollisionsrechtliche Gerechtigkeit ausdrücklich ablehnt.

1587 Vgl. *Kegel/Schurig*, Internationales Privatrecht, S. 143 f.; *Kropholler*, Internationales Privatrecht, S. 45 f.

1588 Art. 4 Abs. 3, 1. Hs. EGBGB.

1589 Vgl. Palandt-*Heldrich*, Art. 4 EGBGB, Rdnr. 14.

1590 § 104 Abs. 1 SGB VII: „Unternehmer sind den Versicherten, die für ihre Unternehmen tätig sind oder zu ihren Unternehmen in einer sonstigen die Versicherung begründenden Beziehung stehen [...]“.

lediglich der österreichischen gesetzlichen Unfallversicherung unterstanden¹⁵⁹¹. Da der *OHG* den deliktischen Anspruch der in Österreich versicherten Geschädigten nach deutschem Tatortrecht beurteilt hatte, könnte eine solche Überlegung auch im Falle der entsprechenden Beurteilung der Klage eines in Australien versicherten Arbeitnehmers durch ein deutsches Gericht angestellt werden.

Tatsächlich wird aber eine solche Einbeziehung von Arbeitnehmern und Unternehmern, die der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung nicht unterstehen, vom Anwendungswillen der Normen nicht erfasst¹⁵⁹². Die Anwendung des Haftungsausschlusses muss sich an den Zielen und Zwecken der gesetzlichen Unfallversicherung ausrichten. Die §§ 104 ff. SGB VII stellen inhaltlich eine Ergänzung des Leistungsrechts der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung dar und können deshalb auch nur gegenüber Leistungsberechtigten angewandt werden: Für den Verlust zivilrechtlicher Ansprüche bedarf es eines Ausgleichs in Form einer Leistungsberechtigung.¹⁵⁹³ In diesem Sinne bestimmt etwa auch § 105 Abs. 2 SGB VII, der einen Haftungsausschluss gegenüber nicht versicherten Unternehmern vorsieht, gleichzeitig auch einen Leistungsanspruch für den Nichtversicherten¹⁵⁹⁴.

Auch das Bundesarbeitsgericht hat daher in einer Leitentscheidung aus dem Jahre 1963 die Unanwendbarkeit der Haftungsbeschränkung gegenüber Ansprüchen eines Arbeitnehmers, der der niederländischen, nicht aber der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung unterlag, festgestellt und daneben auch eine im Wege der Analogie denkbare Anwendung ausdrücklich abgelehnt. Das Haftungsprivileg des deutschen Rechts könne nur eingreifen, wenn der Geschädigte tatsächlich von der deutschen Unfallversicherung erfasst werde¹⁵⁹⁵.

Auch hier wird daher das Gericht den Anspruch nicht aufgrund der §§ 104 ff. SGB VII ausschließen.

(2) Berücksichtigung der Leistungen der australischen Unfallversicherung

Als zweite Frage stellt sich, ob die Leistungen, die dem Geschädigten aus dem australischen Unfallversicherungssystem zustehen, Einfluß auf die Höhe des in Deutschland geltend gemachten deliktischen Anspruchs haben.

Auch wenn eine Anwendung der jeweiligen haftungsbeschränkenden australischen *Regelungen* mit der Wahl deutschen Rechts als *lex causae* nicht erfolgt, weil sich das Gericht durch diese Entscheidung gegen eine Anwendung der fremden Vorschriften ausgesprochen hat, kann der beklagte Arbeitgeber dennoch vorbringen dass der Geschädigte *tatsächlich* bereits eine teilweise Kompensation seiner Schäden erlangt hat. Denkbar ist daher eine Berücksichtigung der aufgrund des Versicherungsverhältnisses bereits gewährten Leistungen, d.h. eine Minderung des Schadenersatzes um die Höhe der empfangenen *Workers Compensation*-Leistungen, in Form eines Vorteilsausgleiches bei der Schadensbemessung. Da es sich bei den *Workers Compensation*-Leistungen um Leistungen handelt, die aus einer Versicherung stam-

1591 OGH, 4 Ob 35/83 = EvBl 155.

1592 In Ablehnung des Urteils des OHG, *Schlemmer*, IPRax 1984, S. 341. Zu dieser Problematik bereits *Gitter*, NJW 1965, S. 1109. Vgl. auch *Daum*, Sozialversicherungsregress, S. 38.

1593 *Meiser*, BG 1959, S. 158 f.; *Kater/Leube-Kater*, Vor. 104-113 SGB VII, Rdnr. 1-3.

1594 *Eichenhofer*, Internationales Sozialrecht und Internationales Privatrecht, S. 103; *Kater/Leube-Kater*, Vor. 104-113 SGB VII, Rdnr. 3; *Lauterbach-Dahm*, § 105 SGB VII, Rdnr. 23.

1595 BAGE 15, 79, 85 f. Zustimmend *Junker*, RdA 1990, S. 216 m.w.N. Ebenso etwa *Mummenhoff*, IPRax 1988, S. 215.

men, die der Schädiger für den Geschädigten abgeschlossen hat, wären diese, im Gegensatz zu Leistungen aus Versicherungen des Geschädigten selbst, grundsätzlich anrechenbar¹⁵⁹⁶.

Voraussetzung für eine Anrechnung ist jedoch, dass dem Geschädigten tatsächlich dauerhaft ein kongruenter Vorteil entsteht. Der Arbeitnehmer müsste also durch die Unfallversicherungsleistungen und den deliktischen Schadenersatz tatsächlich dauerhaft doppelt entschädigt sein. Diese logische Voraussetzung fehlte aber, wenn das jeweilige Unfallversicherungssystem seinerseits Schadenersatzleistungen an den geschädigten Arbeitnehmer auf die Versicherungsleistungen anrechnet oder einen Regress des Arbeitgebers oder des Versicherungsträgers vorsieht. Die australischen *Workers Compensation Schemes* sehen solche Ausgleichsformen vor, wobei unterschiedliche Formen des Regresses des Versicherungsträgers hinsichtlich bereits geleisteter Zahlungen sowie die Aussetzung künftiger Leistungen normiert sind¹⁵⁹⁷.

Genau wie in Fällen der Schadensversicherung nach deutschem Recht, in denen der Anspruch nach § 67 VVG auf den Versicherer übergeht, oder in Fällen des Forderungsübergangs oder Erstattungsanspruches nach § 116 SGB X wird damit auch hier keine Anrechnung erfolgen: Diesen Regelungen liegt der Gedanke zu Grunde, dass es – im Falle der Leistungen durch einen Dritten – nicht dieser sein soll, der den Schaden letztlich trägt, sondern der Schädiger¹⁵⁹⁸. Jedenfalls aber muss es dem durch die jeweiligen Normen bestimmten Verhältnis zwischen Geschädigtem, Dritten und Schädiger überlassen bleiben, wie und inwieweit eine Schadensverteilung erfolgt. Voraussetzung hierfür ist aber, dass der Anspruch gegen den Schädiger ohne Anrechnung der durch den Dritten erbrachten Leistung in voller Höhe fortbesteht – mithin ein Vorteilsausgleich unterbleibt¹⁵⁹⁹. Dieser Gedanke ist dabei nicht auf die genannten Normen begrenzt und ebenso auf – in Deutschland – gesetzlich nicht speziell geregelte Fälle anzuwenden¹⁶⁰⁰.

Eine Vorteilsanrechnung unterbleibt daher auch im Hinblick auf Leistungen der australischen Unfallversicherung. Dem Geschädigten verbleibt durch diese tatsächlich kein dauerhafter kongruenter Vorteil, weil der schädigende Arbeitgeber oder der australische Versicherungsträger aufgrund der australischen Regelungen beim Geschädigten Regress nehmen kann oder die Versicherungsleistungen um den Schadenersatz gemindert werden.

d) Vollstreckbarkeit

Hat der beklagte Arbeitgeber Vermögen in der Bundesrepublik Deutschland, wirft eine Vollstreckung des Urteils keine besonderen Probleme auf. Sie erfolgt nach den allgemeinen Regeln der ZPO.

Wie aber ist vorzugehen, wenn der Arbeitgeber lediglich Vermögen in Australien besitzt? Dies ist besonders in Entsendefällen denkbar, in denen der Sitz des Arbeitgebers in Australien liegt. In diesem Fall wird der Arbeitnehmer versuchen müssen, eine Anerkennung des Urteils in Australiens zu erreichen, um dort mittels Vollstreckung Zugriff auf das Vermögen seines Schuldners zu erlangen.¹⁶⁰¹

1596 Vgl. Palandt-Heinrichs, Vor § 249 BGB, Rdnr. 133 unter Verweis auf BGH NJW 1975, S. 1273.

1597 Etwa Sec. 184 *Workers Compensation Act* 1951 (ACT), Sec. 54 (7b), 55 *Workers Rehabilitation and Compensation Act* 1986 (SA); Sec. 85 *Accident Compensation Act* 1985 (Vic); Sec. 9 AC *Workers Compensation Act* 1987 (NSW); Sec. 116 ff. *Workers Compensation and Rehabilitation Act* 2003 (Qld).

1598 MüKo-Oetker, § 249 BGB, Rdnr. 247; Palandt-Heinrichs, Vor § 249 BGB, Rdnr. 132 ff.

1599 MüKo-Oetker, § 249 BGB, Rdnr. 246.

1600 *Ebd.*, Rdnr. 248.

1601 Vgl. allgemein zur Erfordernis der Anerkennung fremder Urteile *Morris/McClean*, *The Conflict of Laws*, S. 135.

Wie bereits oben¹⁶⁰² dargestellt, bedarf es hierfür einer amtlichen Beurkundung des Urteils, der sog. „*registration*“, die eine Vollstreckung nach den selben Regeln ermöglicht, die auch für Urteile des Forums gelten¹⁶⁰³. Aufgrund der Mißachtung der australischen Haftungsregelungen wäre es jedoch denkbar, dass der Arbeitgeber versuchen wird, eine „*registration*“ aufgrund eines Verstoßes gegen den australischen *ordre public* nach Maßgabe der Sec. 7 (2)(a)(xi) *Foreign Judgements Act* 1991(Cth), zu verhindern.

Diese Möglichkeit der Ablehnung der Anerkennung und Vollstreckung eines fremden Urteils wird im Rechtskreis des Common Law jedoch sehr restriktiv angewandt und ist bislang in der Praxis tatsächlich nur selten erfolgt¹⁶⁰⁴. Als Voraussetzung für die Ablehnung der Anerkennung wird gefordert, dass der Verstoß eine hohe Intensität aufweist, wie etwa in Fällen der Betroffenheit fundamentaler moralischer und ethischer Grundwerte, von Grundsätzen des fairen Prozesses oder in Fällen nicht tragbarer Ungesetzlichkeit¹⁶⁰⁵. Bei dieser Beurteilung ist zu beachten, dass auch die Anerkennung der endgültigen Beendigung eines Rechtsstreites zu den Grundwerten des Rechtssystems gehört¹⁶⁰⁶.

Die Annahme eines Verstoßes solcher Qualität erscheint im Falle der Durchsetzung von Ansprüchen aus deliktischer Arbeitgeberhaftung höchst fraglich. Die Geltendmachung und Durchsetzung von deliktischen Ansprüchen aus Arbeitsunfall ist den australischen Unfallversicherungssystemen nicht fremd, sondern spiegelt im Gegenteil sogar die Grundkonzeption des „*two-track*“-Systems des Common Law¹⁶⁰⁷ zum Ausgleich arbeitsbedingter Schäden wider¹⁶⁰⁸. Zwar haben die australischen Bundesstaaten diese Möglichkeit in unterschiedlicher Form beschränkt. Allein die Tatsache der Existenz gesetzlichen Regelungen, die zu einer anderen Beurteilung des Anspruchs geführt hätten als das in Frage stehende Urteil reicht aber nicht zur Annahme eines *ordre public* Verstoßes. Wie die konkrete Regelung des *ordre public* Verstoßes in Sec. 7 (2)(a)(xi) *Foreign Judgements Act* 1991(Cth) zeigt, muss gerade die *Vollstreckung* des Urteils im fraglichen Staat dem *ordre public* widersprechen¹⁶⁰⁹. Nicht ausreichend ist es demnach, dass der Klagegrund vor Gerichten der jeweiligen Rechtsordnung nicht hätte verfolgt werden können.¹⁶¹⁰ Zieht man schließlich die Wertungen heran, die hinter den Beschränkungen der deliktischen Arbeitgeberhaftung in den australischen *Workers Compensation Schemes* stehen, zeigt sich, dass auch diese nicht zu Bedenken im Hinblick auf die Durchsetzung des Titels führen: Anders als in der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung¹⁶¹¹ wird die Haftungsfreistellung nicht mit dem Argument der Finanzierung des Sys-

1602 Siehe oben, A.I.1.d), S. 284 ff.

1603 *Foreign Judgements Act* 1991(Cth) Sec. 6 (7).

1604 *Dicey/Morris*, *The Conflict of Laws*, S. 425.

1605 Vgl. *Nygh*, *Conflict of Laws in Australia*, S. 193 unter Verweis auf das Urteil *Stern v National Australia Bank* [1999] FCA 1421 = BC9907269, para 143.

1606 *Dicey/Morris*, *The Conflict of Laws*, S. 425, Fn. 85.

1607 Vgl. oben, Einführung, S. 277 ff.

1608 *Purse*, *AJLL* 2000, S. 262.

1609 Sec. 7 (2) (a) (xi) *Foreign Judgements Act* 1991(Cth): “that enforcement of the judgement [...] would be contrary to public policy.”

1610 Die australische Regelung ist in ihrem Wortlaut der entsprechenden Regelung des englischen *Foreign Judgements (Reciprocal Enforcement) Act* 1933, dort Sec. 4 (1) (a) (v); 8 (1), (2), nachgebildet. Diese unterscheidet sich von der Vorgängerbestimmung des *Administration of Justice Act* 1920 (Sec. 9 (2) (f)), die noch lautete: “[...] which was in respect of a cause of action which for reasons of public policy or for some other similar reason could not have been entertained by the registering court“. Die australische, wie die neuere englische Regelung, begrenzen den Anwendungsbereich des „*public policy*“-Einwandes damit signifikant. Vgl. hierzu auch *Dicey/Morris*, *The Conflict of Laws*, S. 527.

1611 Vgl. *Gitter/Nunius*, in: *Schulin*, HS-UV, S. 105; *P. Becker*, *Gesetzliche Unfallversicherung*, S. 189; *U. Becker*, *Der Finanzausgleich in der gesetzlichen Unfallversicherung*, S. 33, 35.

tems durch die Beiträge der Arbeitgeber begründet, die im Gegenzug vor einer weiteren Inanspruchnahme geschützt werden sollen. Ausschlaggebend für eine Beschränkung der „*Common Law-Claims*“ zu Gunsten der Versicherungsleistungen sind vielmehr ausschließlich Erwägungen im Hinblick auf Probleme, die sich dem verletzten Arbeitnehmer im allgemeinen Haftungsrecht stellen. So etwa die Unsicherheit über den Ausgang des Verfahrens, die Dauer des Verfahrens, während dessen der Arbeitnehmer keine Leistungen erhält und nicht zuletzt auch die häufig bessere Verhandlungsposition des Arbeitgebers, der zumeist in kostspieligen Prozessen „den längeren Atem“ haben wird.¹⁶¹²

Hat also der Arbeitnehmer bereits erfolgreich einen Titel gegen seinen Arbeitgeber erlangt, kann es der Intention des Gesetzgebers kaum entsprechen, ihn nun –im Interesse des Arbeitgebers – an der Durchsetzung dieses Titels zu hindern. Eine fundamentale und unvorhergesehene Beeinträchtigung des jeweiligen Ausgleichssystems als solchem ist dabei nicht zu befürchten: Wie gezeigt, enthalten die *Workers Compensation Schemes* der australischen Staaten Regelungen, die speziell die auf diese Situation zugeschnitten sind und eine Doppelkompensation vermeiden sollen¹⁶¹³.

II. *Australisches Recht*

I. *Deutsches Sozialversicherungsstatut und Tatort in Australien*

Beispiel H 1(A): Der nach Australien entsandte Reiseleiter R, der in Australien einen Arbeitsunfall erlitten hat, will von seinem Arbeitgeber, dem deutschen Reiseveranstalter V, Schmerzensgeld. Er erhebt Klage in Australien.

a) Internationale Zuständigkeit australischer Gerichte

Ebenso wie im deutschen Recht bedarf es für die Begründung einer Zuständigkeit australischer Gerichte („*jurisdiction*“) einer Verbindung entweder der Parteien oder des Streitgegenstandes zum jeweiligen Gerichtsstand¹⁶¹⁴. Die Grundlagen dieser notwendigen Verbindung werden dabei zum einen durch die allen australischen Staaten gemeinsamen Vorgaben des Common Law gesetzt, zum anderen ergeben sie sich aus den speziellen gesetzlichen Vorschriften der einzelnen Staaten¹⁶¹⁵.

aa) Begründung der Zuständigkeit durch Zustellung

Im Common Law basiert die Zuständigkeit australischer Gerichte für obligatorische Klagen („*actions in personam*“)¹⁶¹⁶ auf der Zustellung der Klageschrift und der Ladung an den

1612 Vgl. *Johnstone*, Occupational Health and Safety, S. 587; *Purse*, AJLL (2000) 13, S. 268 ff.

1613 Etwa Sec. 184 *Workers Compensation Act* 1951 (ACT), Sec. 54 (7b), 55 *Workers Rehabilitation and Compensation Act* 1986 (SA); Sec. 85 *Accident Compensation Act* 1985 (VIC); Sec. 9AC *Workers Compensation Act* 1987 (NSW); Sec. 116 ff. *Workers Compensation and Rehabilitation Act* 2003 (Qld). Allerdings entlasten diese Regelungen nicht in allen Fällen.

1614 Vgl. *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 20.

1615 *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 20; *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 45. Vgl. auch *Schack*, Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 182.

1616 Vgl. zum Begriff etwa *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 20 f.; *Dicey/Morris*, The Conflict of Laws, S. 263.