

Für das Nachschlagewerk! Nein
Für die Fachpresse! Nein
Für die Amtliche Sammlung! Nein

Gesetz: Internat.Privatrecht - Arbeitsrecht;
 ZPO § 293; EGBGB Art. 30; KSchG 1969 § 1

Leitsätze:

K e i n e

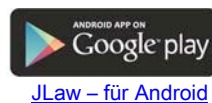
Aktenzeichen: 2 AZR 581/75

Urteil des BAG vom 9. Dezember 1976

LAG München



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



2 AZR 581/75

3 Sa 399/74 München

Verkündet am
9. Dezember 1976

gez. Bittner,
Regierungshauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

pp.

hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 9. Dezember 1976 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Gröninger, die Richter Hillebrecht und Roeper sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Wiedemann und Zeilinger für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts München vom 14. Mai 1975
- 3 Sa 399/74 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Revision.

V o n R e c h t s w e g e n !

- 2 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos [\(mobile App\)](#)
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile



- 2 -

Tatbestand:

Der Rechtsvorgänger der Beklagten, R L C, mit seinem Hauptsitz in New York, beschäftigte die Klägerin seit dem 6. August 1959 an seinem Münchener S zunächst als Aushilfe und Sekretärin, später als Redakteurin. Dem Beschäftigungsverhältnis lagen ab 1. Februar 1960 eine Reihe schriftlicher Arbeitsverträge zugrunde. Darin ist die Anwendbarkeit des Rechts des Staates New York vereinbart. Mit Schreiben vom 19. Oktober 1973 kündigte der Rechtsvorgänger der Beklagten das Arbeitsverhältnis zum 31. Dezember 1973.

Gegen diese Kündigung richtet sich die am 5. November 1973 eingegangene Klage, mit der die Klägerin geltend macht, die Kündigung sei unwirksam, nämlich sozialwidrig im Sinne des § 1 KSchG. Die Klägerin meint, die Vereinbarung amerikanischen Rechts sei nichtig; denn das Arbeitsverhältnis der Klägerin, die in Deutschland eingestellt und beschäftigt worden sei, habe keine Auslandsberührung und keine Anknüpfungspunkte für amerikanisches Recht. Außerdem verstoße diese Vereinbarung gegen die Fürsorgepflicht ihres Arbeitgebers. Die Klägerin hat beantragt festzustellen, daß das Arbeitsverhältnis durch die Kündigung der Beklagten vom 19. Oktober 1973 nicht aufgelöst worden ist.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie hält das Kündigungsschutzgesetz nicht für anwendbar, weil amerikanisches Recht wirksam vereinbart worden sei. Die amerikanische Staatsangehörigkeit der Klägerin sei Voraussetzung für ihre Beschäftigung als Redakteurin gewesen. Die Klägerin habe übrigens zwölf Jahre die Vorteile ihres Überseevertrages in Anspruch genommen und könne sich jetzt nicht darauf berufen, es sei deutsches Recht anzuwenden.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und ausgeführt, das Kündigungsschutzgesetz sei nicht anwendbar, weil wirksam die Anwendung New Yorker Rechts vereinbart worden sei. Die Berufung der Klägerin gegen dieses Urteil ist er-

- 3



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

folglos geblieben. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihren Feststellungsantrag weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision der Klägerin zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision ist als unbegründet zurückzuweisen.

I. Die Vorinstanzen sind zu Recht davon ausgegangen, daß im vorliegenden Rechtsstreit die internationale Zuständigkeit der deutschen Arbeitsgerichte gegeben ist (vgl. Gamillscheg, Internationales Arbeitsrecht, Nr. 350 S. 378; Rosenberg-Schwab, Zivilprozeßrecht, 11. Aufl., § 20 I; Stein-Jonas-Pohle, ZPO, 19. Aufl., Bd. I, vor § 12, V 1; BGHZ (Großer Senat) 44, 46 = AP Nr. 3 zu § 512 a ZPO; BAG AP Nr. 11 zu Internat. Privatrecht - Arbeitsrecht).

Die internationale Zuständigkeit richtet sich mangels besonderer Regelungen im wesentlichen nach der örtlichen Zuständigkeit. Ist ein deutsches Gericht örtlich zuständig im Sinne der §§ 12 ff. ZPO, ist damit im Regelfall auch die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte gegeben (Rosenberg-Schwab, aaO, § 20 II 1 und III; Stein-Jonas-Pohle, aaO, vor § 12, V 1; BGHZ (Großer Senat) 44, 46 [47] = AP Nr. 3 zu § 512 a ZPO). Da München Erfüllungsort war, war nach § 29 Abs. 1 ZPO das Arbeitsgericht München auch örtlich zuständig.

II. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, auf das Arbeitsverhältnis sei New Yorker Recht anzuwenden, wie sich aus der ausdrücklichen Vereinbarung der Parteien ergebe. In sämtlichen schriftlichen Verträgen, insbesondere in dem zuletzt vereinbarten vom 22. April / 2. Mai 1968, der die rechtlichen Beziehungen der Vertragsparteien ab 1. Juli 1968 regelte, hätten die Parteien das Arbeitsverhältnis dem Rechte des Staates New York unterstellt. Die insoweit von der Revision

- 4 -



- 4 -

erhobenen Verfahrens- und materiellen Rügen sind unbegründet.

1. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, die mit der Rechtslehre übereinstimmt, gilt für Arbeitsverträge mit Auslandsberührung der Grundsatz der Parteiautonomie. Die Vertragsparteien können das maßgebliche Recht selbst bestimmen, wobei sich diese Wahlfreiheit nicht auf das nachgiebige Recht beschränkt (vgl. insbesondere BAG AP Nr. 10 zu Internat.Privatrecht - Arbeitsrecht - mit zahlreichen Nachweisen aus Rechtsprechung und Schrifttum; BAG AP Nr. 11 wie vorher; BAG 24, 411 = AP Nr. 159 zu § 242 BGB Ruhegehalt).

2. Da es sich bei der Klägerin um eine amerikanische Staatsangehörige, bei der Beklagten um ein amerikanisches Unternehmen handelt, ist die erforderliche Auslandsberührung gegeben, denn das betreffende Arbeitsverhältnis steht in einer sachlichen Beziehung zum Bereich des gewählten Rechts (vgl. BAG 24, 411 = AP Nr. 159 zu § 242 BGB Ruhegehalt).

Die Revision irrt, wenn sie meint, außer diesen Voraussetzungen müßten noch weitere Tatsachen hinzukommen, um eine Auslandsberührung anzunehmen. Zu Unrecht verweist die Revision insoweit auf "sämtliche veröffentlichte Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts". Es gibt derartige Entscheidungen nicht.

Wenn die Revision in diesem Zusammenhang AP Nr. 3 zu Internat.Privatrecht - Arbeitsrecht anführt, so kann sie sich auf diese Entscheidung nicht stützen. In jenem Streit war nicht über die Frage der Auslandsberührung zu entscheiden; vielmehr war mangels einer ausdrücklichen Vereinbarung über die Anwendbarkeit ausländischen oder deutschen Rechts mit Hilfe von "Anknüpfungspunkten" die Frage zu prüfen, welches Recht anzuwenden sei.

Daß ein Vertrag mit Auslandsberührung im Sinne des Internationalen Privatrechts vorliegt, wenn die Parteien die ausländische Staatsangehörigkeit haben, selbst wenn

- 5 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



der Arbeitnehmer in der Niederlassung einer ausländischen Firma in der Bundesrepublik arbeitet, hat der Senat mehrfach entschieden (vgl. BAG AP Nr. 10 zu Internat. Privatrecht - Arbeitsrecht und die zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung vorgesehene Entscheidung des Senats vom 10. April 1975 AP Nr. 12 wie vorher). In beiden Entscheidungen ist ausgeführt, die Auslandsberührung sei gegeben, weil es sich bei dem Arbeitnehmer um einen amerikanischen Staatsangehörigen und bei der Beklagten um ein amerikanisches Unternehmen handele.

Es besteht keine Veranlassung, insoweit noch weitere Voraussetzungen zu fordern. Die Rügen der Revision, das Landesarbeitsgericht habe den Begriff der Auslandsberührung verkannt, das Bundesarbeitsgericht habe der wirtschaftlichen bzw. inhaltlichen Betrachtungsweise den Vorrang vor einer formalistischen Betrachtungsweise gegeben, haben daher keinen Erfolg.

3. Unbegründet sind die Hinweise der Revision, andere Redakteure der Beklagten besäßen nicht die amerikanische Staatsangehörigkeit; auch sei die Klägerin zunächst als Mehrsprachensekretärin beschäftigt und erst später der Überseevertrag mit der Anwendung New Yorker Rechts vereinbart worden. Es ist nicht ersichtlich, welche Rechtsfolge für die Klägerin daraus entstehen könnte, daß die Beklagte einige Redakteure beschäftigte, welche nicht die amerikanische Staatsangehörigkeit besitzen. Wenn die Parteien kraft Parteiautonomie bei Auslandsberührung ausländisches Recht vereinbaren können, ist es unerheblich, daß in früheren Verträgen zwischen den Parteien etwa nicht ausländisches Recht vereinbart worden ist. Entscheidend geprägt wird das Arbeitsverhältnis - wie auch jeder andere Vertrag - durch die zuletzt geschlossene Vereinbarung.

III. Das Landesarbeitsgericht hat ausgeführt, da New Yorker Recht anzuwenden sei, könne sich die Klägerin auf die Unwirksamkeit der Kündigung nach dem Kündigungsschutzgesetz nicht berufen. Die Revision rügt, nach New Yorker Recht sei im Wege der "Rückverweisung" doch wieder deutsches Recht anzuwenden.



- 6 -

Überdies sei auch nach New Yorker Recht die Kündigung im vorliegenden Fall als unwirksam zu beurteilen, weil der Ehemann der Klägerin ein Verfolgter des Naziregimes sei und die Klägerin für den Unterhalt ihrer Familie einschließlich ihres Ehemannes zu sorgen habe. Auch diese Rügen sind unbegründet.

1. Eine Rückverweisung auf das deutsche Recht kommt im vorliegenden Fall nicht in Betracht, weil es nicht angeht, das von den Parteien kraft Parteiautonomie gewählte Recht im Wege der Rückverweisung wieder auszuschalten, und zwar gerade zugunsten des Rechts, welches die Parteien in freier und wirksamer Parteivereinbarung ausgeschlossen haben (vgl. Urteil des Senats vom 10. April 1975 AP Nr. 12 zu Internat. Privatrecht - Arbeitsrecht unter III der Gründe).

2. Zum Inhalt des New Yorker Rechts ist der Senat an die Feststellungen des Landesarbeitsgerichts nicht gebunden, sondern hat den Inhalt der ausländischen Norm zu prüfen (vgl. das bereits genannte Urteil des Senats AP Nr. 12 wie vorher). Auch das kann jedoch der Revision nicht zum Erfolg verhelfen.

a) Nach § 293 ZPO bedarf ausländisches Recht eines Beweises, wenn es dem Gericht unbekannt ist. Dem Richter obliegt eine Ermittlungspflicht, die sich nicht in den Grenzen und Formen des Tatsachenbeweises zu halten braucht. Es gelten die Grundsätze des Freibeweises (vgl. Stein-Jonas-Pohle, aaO, § 293 IV 1; Rosenberg-Schwab, aaO, § 116 III). Da es sich um eine Frage der Ermittlung von Recht und nicht um Tatsachenfeststellungen handelt, ist das Revisionsgericht in der Lage und verpflichtet, ggf. eigene Ermittlungen anzustellen (vgl. Rosenberg-Schwab, aaO; BAG 4, 37 [39] = AP Nr. 4 zu § 4 TVG Tarifkonkurrenz zur Frage der Ermittlung von Tarifnormen, die ebenfalls unter § 293 ZPO fallen). Das Bestreiten einer oder beider Parteien zwingt

- 7 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



also das Gericht nicht schon zu Nachforschungen, andererseits ist es auch nicht durch ein Geständnis oder ein Nichtbestreiten gebunden oder von eigenen Nachforschungen befreit (Urteil des Senats vom 10. April 1975 wie oben). Freilich darf das Gericht auch Nachweise von den Parteien fordern (Wieczorek, ZPO, 2. Aufl., 1976, Bd. II, § 293 Anm. C I b unter Hinweis auf BGH vom 23.4.1964 [NJW 64, 2012]).

b) Beide Parteien haben vorgetragen, daß es nach New Yorker Recht keinen Rechtssatz - weder eine gesetzliche Norm noch eine Gerichtsentscheidung - gibt, nach dem eine Kündigung unwirksam sein könnte, weil soziale Belange bei der Auswahl nicht ausreichend berücksichtigt sind oder weil einer Arbeitnehmerin gekündigt wird, die für den Unterhalt ihrer Familie aufzukommen hat und deren kranker Ehemann Verfolgter des NS-Regimes ist. Dies hat der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin auf ausdrückliches Befragen vor dem Senat erklärt. Er hat freilich auch ausgeführt, das oberste Bundesgericht habe in einer Entscheidung die Entlassung eines Arbeitnehmers für rechtsunwirksam erklärt, der bei Erhebungen des Bundesausschusses für Arbeitsbeziehungen über angeblich unfaire Praktiken von Arbeitgebern Hilfe geleistet habe (vgl. dazu auch Braun, Höhepunkte arbeitsrechtlicher Entwicklungen in den USA im Jahre 1972, RdA 1973, 372 [377] unter Hinweis auf NLRB v. Scrivener, U.S.Sup.Ct. Aktenzeichen 70-267.23. Februar 1972). In diesem Zusammenhang hat der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin die Ansicht vertreten, ähnliche Überlegungen könnten von amerikanischen Gerichten angestellt werden, wenn - ausgehend von der Existenz der Beklagten zugrundeliegenden Freiheitsidee - die Frage aufgeworfen werde, ob ausgerechnet einem NS-Verfolgten bzw. wegen dessen Krankheit der den Familienunterhalt allein verdienenden Ehefrau gekündigt werden könne, obwohl zahlreiche andere Mitarbeiter weiterbeschäftigt werden.

c) Wenn - wie im vorliegenden Fall - beide Parteien davon ausgehen, daß das New Yorker Recht keine Vorschriften ähnlich dem deutschen Kündigungsschutzgesetz enthält, nach dem wegen nicht ausreichender Berücksichtigung sozialer Belange eine Kündigung unwirksam sein kann, daß das New Yorker Recht auch



- 8 -

keinen Rechtssatz kennt, nach dem die Kündigung der Klägerin unwirksam sein könnte, weil ihr Ehemann Verfolgter des Nazi-regimes ist und sie für ihn und ihre Familie den Unterhalt zu bestreiten hat, so muß dieses Vorbringen der gut orientierten Klägerin als gewichtiges Indiz dafür angesehen werden, daß nach New Yorker Recht eine derartige Kündigung nicht unwirksam ist. Auch Gamillscheg geht (in seiner Anmerkung zu AP Nr. 10 zu Internat.Privatrecht - Arbeitsrecht) davon aus, daß dem Recht von New York die soziale Gerechtigkeit als Voraussetzung der Wirksamkeit einer Kündigung unbekannt sei. Nach alledem bedarf es nicht noch eines Sachverständigengutachtens über den Inhalt des New Yorker Rechts.

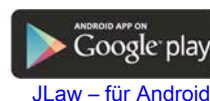
Soweit die Klägerin vorträgt, ausgehend von dem Fall *NLRB v. Scrivener* (s.oben) könnten ähnliche Überlegungen von amerikanischen Gerichten für einen Fall der vorliegenden Art angestellt werden, so vermag auch dies den Senat nicht zu veranlassen, ein Rechtsgutachten einzuholen. Auf etwaige Entwicklungstendenzen des amerikanischen Rechts, die sich in einem Sonderfall niedergeschlagen haben könnten, kommt es nicht an. Ist nach der wirksamen Parteivereinbarung New Yorker Recht anzuwenden, so kann dies nur bedeuten, New Yorker Recht in der derzeit bereits praktizierten Art und Weise anzuwenden, d.h. entsprechende Normen oder bereits bestehendes caselaw zu berücksichtigen.

d) Die Klägerin hat keinen Rechtssatz zu nennen vermocht, nach der ihre Kündigungsfrist zu kurz bemessen sei. Zwar ist in der neueren Rechtsprechung im Staat New York zum Ausdruck gekommen, daß die unverschuldete fristlose Entlassung eines Arbeitnehmers eine ungebührliche und ungerechtfertigte Härte darstellen könne und im Wege der Auslegung dann eine vernünftige Kündigungsfrist zu fordern sei. Im Falle einer 15 Monate dauernden Beschäftigungszeit ist in einem Falle eine Kündigungsfrist von 30 Tagen für angemessen gehalten worden (vgl. BAG AP Nr. 10 zu Internat.Privatrecht - Arbeitsrecht). Daraus läßt sich jedoch im vorliegenden Fall nichts herleiten.

- 9 -



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Die Klägerin ist zwar etwa 14 Jahre bei dem Rechtsvorgänger der Beklagten tätig gewesen. Ihr ist aber auch nicht fristlos, sondern mit einer Frist von etwa zweieinhalb Monaten gekündigt worden. Irgendein Rechtssatz des Inhalts, daß nach New Yorker Recht diese Frist zu kurz bemessen und aus diesem Grunde die Kündigung unwirksam sei oder nur mit längerer Frist wirksam werde, ist von der Klägerin nicht vorgetragen worden. Wenn die Klägerin, die nach ihrem eigenen Vorbringen über gute Kenntnis der New Yorker Rechtsverhältnisse verfügt, derartige Einzelheiten nicht nennt, kann dies ebenfalls als gewichtiges Indiz dafür gewertet werden, daß eine solche Norm nicht besteht. Auch insoweit war daher ein Sachverständigengutachten entbehrlich.

IV. Ohne Erfolg rügt die Revision schließlich, das Landesarbeitsgericht habe bei seiner Entscheidung den ordre public verletzt bzw. die Anwendung New Yorker Rechts verstoße gegen den ordre public.

1. Nach Art. 30 EGBGB ist die Anwendung einer ausländischen Rechtsnorm dann ausgeschlossen, wenn sie gegen die guten Sitten oder den Zweck eines deutschen Gesetzes verstoßen würde. Die Vorschrift wird allgemein als Ausnahmeregelung angesehen, bei deren Anwendung größte Zurückhaltung geboten ist. Nur dann, wenn die Anwendung des ausländischen Rechts zu schlechthin untragbaren Ergebnissen führt, soll auf Art. 30 EGBGB zurückgegriffen werden (Palandt-Heldrich, BGB, 35. Aufl., Art. 30 EGBGB Anm. 2; Soergel-Kegel, BGB, 10. Aufl., Bd. 7, Art. 30 EGBGB Anm. 15 mit ausführlichen Nachweisen aus der Rechtsprechung).

Der Begriff der guten Sitten entspricht dabei etwa dem in § 138 BGB verwendeten Begriff; doch sind dabei unter Umständen im Ausland herrschende Ansichten zu berücksichtigen (Soergel-Kegel, aaO, Art. 30 EGBGB Anm. 6). Ein Verstoß gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes ist dann gegeben, wenn - nach einer Umschreibung des Bundesgerichtshofes - "das Ergebnis der Anwendung des ausländischen Rechts zu den Grundgedanken der deutschen Regelungen und der ihnen zugrundeliegenden Gerechtigkeitsvorstellungen in so starkem Widerspruch steht, daß es von uns für untragbar gehalten wird" (BGHZ 50, 370 [375, 376];



- 10 -

vgl. auch Soergel-Kegel, aaO, Art. 30 EGBGB Anm. 9 ff.). Dabei ist keine abstrakte Wertung vorzunehmen; abzustellen ist auf die Umstände des Einzelfalles (Palandt-Heldrich, aaO, Art. 30 EGBGB Anm. 2; Soergel-Kegel, aaO, Art. 30 EGBGB Anm. 16; RGZ 150, 283; BGHZ 22, 162; BAG AP Nr. 10 zu Internat. Privatrecht - Arbeitsrecht).

2. Die Anwendung dieser Grundsätze auf den vorliegenden Fall ergibt, daß das Ergebnis, die Kündigung der Klägerin sei wirksam, nicht gegen den ordre public verstößt. Zwar würde das Arbeitsverhältnis - vorausgesetzt deutsches Recht sei anwendbar - dem Kündigungsschutz unterliegen. Dann könnte zweifelhaft sein, ob die Kündigung sozial gerechtfertigt und daher wirksam ist. Es ist jedoch auch zu bedenken, daß das private Kündigungsrecht bei Auslandsberührung der Parteiautonomie zugänglich ist. Wie der Senat schon in seiner Entscheidung vom 20. Juli 1967 (AP Nr. 10 zu Internat. Privatrecht - Arbeitsrecht) unter Berufung auf Gamillscheg (Internationales Arbeitsrecht, Nr. 311, Fußnote 67) ausgeführt hat, ist es nicht Sinn und Zweck des Art. 30 EGBGB, die deutsche Ansicht über das Verhältnis von Freiheit im wirtschaftlichen Handeln auf der einen zur Sicherung des Arbeitsplatzes auf der anderen Seite solchen Ausländern aufzunötigen, die die Geltung ihres Heimatrechts vereinbaren und damit das deutsche Kündigungsschutzrecht wirksam ausschließen.

V. Das führt zur Bestätigung des angefochtenen Urteils. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 ZPO.

gez.: Dr. Gröninger

Hillebrecht

Roeper

Dr. Wiedemann

Zeilinger



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

