

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.

Beklagten („*service of the writ and notices*“), wobei eine Zuständigkeit immer¹⁶¹⁷, aber grundsätzlich auch nur dann begründet werden kann, wenn der Beklagte persönlich im Forumstaat angetroffen wird¹⁶¹⁸.

Daneben begründen gesetzliche Vorschriften der einzelnen Staaten und Territorien sowie des *Commonwealth*¹⁶¹⁹, unter der Voraussetzung einer gewissen Verbindung der Parteien oder des Streitgegenstands zum Forumstaat, die Möglichkeit einer Zustellung außerhalb des Forumstaates („*service ex juris*“) und damit eine Zuständigkeit auch in Fällen, in denen der Beklagte sich nicht im Forumstaat aufhält¹⁶²⁰. Diese Zuständigkeitsregelungen unterscheiden sich in Einzelheiten, gemeinsam gilt aber: Bei deliktischen Klagen sehen alle Rechtsordnungen die Möglichkeit einer Zustellung außerhalb des Forums und damit die Zuständigkeit ihrer Gerichte vor, soweit der Tatort im Forumstaat liegt – naturgemäß sei das *forum loci delicti* der geeignetste Gerichtsstand für Schadenersatzansprüche aus unerlaubter Handlung¹⁶²¹.

Technische Probleme bei der Zustellung in Deutschland ergeben sich dabei nicht. Das deutsch-britische Abkommen über den Rechtsverkehr¹⁶²², das auch im Verhältnis zu Australien gilt¹⁶²³, sieht in seinen Artikeln 2 bis 7 detaillierte Vorschriften über die Rechtshilfe bei der Zustellung vor.

bb) Einwand des *forum non conveniens*

Will sich der Beklagte gegen eine Klage am für ihn möglicherweise ungünstigen Deliktsgerichtsstand wehren, bleibt ihm der Einwand des *forum non conveniens*¹⁶²⁴.

Dieser Einwand, der es dem Gericht erlaubt, seine an sich gegebene Zuständigkeit im Einzelfall nicht auszuüben, wird von australischen Gerichten aber nur sehr restriktiv zugelassen¹⁶²⁵. Eine Abweisung der Zuständigkeit setzt nicht nur voraus, dass für die Klage ein deutlich besserer Gerichtsstand besteht, sondern wird regelmäßig nur dann erfolgen, wenn der –

1617 Eine über die reine physikalische Anwesenheit im Forumstaat hinausgehende Verbindung ist nicht erforderlich: „*The defendant must be amenable or answerable to the command of the writ. His amenability depended and still primarily depends upon nothing but presence within the jurisdiction*“, *High Court of Australia, Laurie v Carroll* (1958) 98 CLR 310, 323. Eindrücklich hierzu auch die Entscheidungen *Perrett v Robinson* [1985], 1 Qd R 83 und *Evers v Firth* (1987) 10 NSWLR 22, wo ein kurzer Grenzübertritt des Beklagten allein zum Zwecke der Zustellung als ausreichend angesehen wurde.

1618 *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 21 f. Vgl. auch *Dicey/Morris*, The Conflict of Laws, S. 291 f.

1619 Cth: *High Court Rules* 1952 O 10; *Federal Court Rules* 1979 O 8; ACT: *Supreme Court Rules* 1937 O 12; NT: *Rules of the Supreme Court* 1996 O 7; NSW: *Supreme Court Rules* 1970 Pt 10; Qld: *Uniform Civil Procedure Rules* 1999 Ch 4 Pt 7 r 124; SA: *Supreme Court Rules* 1987 R 18; Tas: *Rules of the Supreme Court* 1965 O 11; Vic: *Rules of the Supreme Court* 1996 O 7; WA: *Rules of the Supreme Court* 1971 O 10.

1620 Sog. „*long-arm statutes*“, *Whincop*, [2000] MULR 14, S. 10. Vgl. *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 29 ff.; *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 45, 51; *Schack*, Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 182.

1621 Vgl. die Entscheidung *Metall und Rohstoff A.G. v Donaldson Lufkin & Jenrette Inc.* [1988] 3 All ER 116, 121. Vgl. auch *Tilbury/Davis/Opeskin*, Conflict of Laws in Australia, S. 797; *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 63.

1622 RGBI. 1928 II, 623.

1623 RGBI. 1932 II, 307.

1624 Vgl. *Dicey/Morris*, The Conflict of Laws, S. 389 ff.; *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 80 ff.; *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 122 ff.; *Schack*, Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 219 ff.

1625 Vgl. hierzu die Übersicht über in den 90'ger Jahren entschiedene Fälle bei *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, 6. Aufl., S. 107, Fn. 57.

diesbezüglich in der Regel beweisbelastete Beklagte¹⁶²⁶ – überzeugen kann, dass das Forum offensichtlich völlig ungeeignet („*clearly inappropriate*“) ist¹⁶²⁷. Dies ist insbesondere dann anzunehmen, wenn keinerlei Verbindung zwischen dem Sachverhalt und dem Forum besteht¹⁶²⁸ oder keinerlei Vorteile für den Kläger, gerade diesen Gerichtsstand zu wählen, ersichtlich sind¹⁶²⁹. Gerade aber im Hinblick auf den Gerichtsstand des Tatorts, der sich durch eine besondere Sach- und Beweismähe auszeichnet, wird das regelmäßig nicht gelingen.

b) Qualifikation und Anknüpfung

Zur Bestimmung des anwendbaren Rechts ist auch nach australischem Recht zunächst eine Qualifikation des Anspruchs vorzunehmen¹⁶³⁰. Ansprüche des Arbeitnehmers gegen den Arbeitgeber aufgrund eines Arbeitsunfalls können sowohl deliktischer als auch vertraglicher Natur sein und nebeneinander geltend gemacht werden¹⁶³¹. Werden deliktische Ansprüche erhoben, richtet sich die Bestimmung des anwendbaren Rechts nach dem Deliktsstatut.

aa) Das Deliktsstatut im australischen Kollisionsrecht

Anders als im englischen Recht¹⁶³² kam es im *Commonwealth of Australia* bislang nicht zu einer umfassenden Kodifizierung des Kollisionsrechts¹⁶³³, so dass sich die Qualifikation und die Bestimmung der Anknüpfungspunkte regelmäßig aus den Konfliktregeln des Common Law ergibt. Zur Bestimmung des Deliktsstatuts waren dabei bis in jüngste Zeit Kollisionsgrundsätze vorherrschend, die im wesentlichen auf englische Entscheidungen zurückgehen¹⁶³⁴.

1626 *Westpac Banking Corp v P & O Containers Ltd* (1991) 102 ALR 239, 243-4. Der Kläger hingegen trägt nur dann die Beweislast, wenn die jeweilige Rechtsordnung für eine Zustellung außerhalb des Forumstaates eine durch den Kläger einzuholende Erlaubnis des Gerichts bedarf. Vgl. *Voth v Manildra Flour Mills Pty Ltd* (1990) 171 CLR 538, 564. Noch weitergehend im Sinne einer generellen Beweislast des Beklagten die neueste Rechtsprechung, *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1, para 78. Kritisch hierzu *Briggs*, OUCJL 2 (1) 2002, S. 138 f.

1627 Unter Bezugnahme auf die Leitentscheidung *Voth v Manildra Flour Mills Pty Ltd* (1990) 171 CLR 538 in neuerer Zeit *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1 para 25; *Union Shipping New Zealand Ltd v Morgan* [2002] NSWCA 124. Gesetzlich Vorgesehen ist der Einwand des *forum non conveniens* etwa in r.7.05(2) (b) *Rules of the Supreme Court* (Vic); r. 6A(2)(b) *Supreme Court Rules* (NSW).

1628 *Oceanic Sun Line Shipping Co Inc v Fay* (1988) 165 CLR 197, para 245.

1629 *Spillada Maritime Corp v Consulex Ltd* [1987] 1 AC 460, paras 482-4. Hierzu gehört auch die Möglichkeit einer höheren Entschädigung, vgl. *In the Marriage of Gilmore* (1993) 16 Fam LR 285.

1630 *Law Reform Commission*, Report No. 58, S. 63.

1631 *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 430. Vgl. auch *J.L.R. Davis*, Australian Bar Review 23 (1) 2000, S. 109.

1632 Die Kodifikation des englischen Deliktskollisionsrechts wurde im wesentlichen durch den *Private International Law (Miscellaneous Provisions) Act* 1995 vollendet, *Dicey/Morris*, The Conflict of Laws, Volume 2, S. 1507. Vgl. auch *Tilbury/Davis/Opeskin*, Conflict of Laws in Australia, S. 782, 805.

1633 Vgl. *Telford/Hopley*, Austl Insurance Law Bulletin, 15 (7) 2000, S. 55; *James*, Syd LR 23 (1) 2001, S. 157.

1634 Vgl. *Morse*, Torts in private international law, S. 45; *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 547; *Duckworth*, Syd LR 24 (4) 2002, S. 569; *Nygh*, Conflict of Laws in Australia S. 417; *Tilbury/Davis/Opeskin*, Conflict of Laws in Australia, S. 806.

(1) „Double actionability rule“: Phillips v Eyre

In Interpretation der Entscheidung des *High Court of England* in der Rechtssache *Phillips v Eyre*¹⁶³⁵, kam es für die Beurteilung einer unerlaubten Handlung sowohl auf das Recht des Forumstaates als auch auf das Tatortrecht, *lex loci delicti commissi*, an¹⁶³⁶. Dabei wurde angenommen, dass diese in der Entscheidung formulierte „double actionability rule“ für die Durchsetzung des Anspruchs bei grundsätzlicher Anwendung der Heimatrechtsordnung¹⁶³⁷ erfordert, dass ein Anspruch derselben Art jedenfalls dem Grunde nach auch in der fremden Rechtsordnung bestehe¹⁶³⁸. Dieser Regel wurde dabei jedenfalls in Australien nicht nur prozessuale Wirkung im Sinne einer Bedingung für das Bestehen der Gerichtsbarkeit über den Sachverhalt beigemessen. Vielmehr stellte sie eine echte materielle Kollisionsnorm dar¹⁶³⁹, die zu einer Beurteilung des Anspruchs im Hinblick auf den konkreten Schadenersatz nach der *lex fori* führte, dem Beklagten gleichzeitig aber den Einwand eröffnete, das Recht des Tatortes sehe eine Haftung nicht vor¹⁶⁴⁰. Auch etwa eine bestehende deutschen Haftungsfreistellung nach §§ 104 ff. SGB VII – unter der Annahme dass diese den Anspruch des Arbeitnehmers von vorneherein nicht zur Entstehung bringt – wäre damit durch ein australisches Gericht zu beachten, wenn deutsches Recht als *lex loci delicti* identifiziert wird.

(2) Lex loci delicti: “Pfeiffer” und “Renault”

Eine weitgehende Lösung australischer Gerichte von der “double actionability rule” ist erst in jüngster Zeit durch zwei einschneidende Entscheidungen des *High Court of Australia* erfolgt:

(a) John Pfeiffer Pty Ltd. v Rogerson

In der Rechtssache *John Pfeiffer Pty Ltd. v Rogerson*¹⁶⁴¹ – ein Fall der Geltendmachung von deliktischen Ansprüchen aufgrund eines Arbeitsunfalls – entschied der *High Court of*

- 1635 *Phillips v Eyre* (1870) LR 6 QB 1, ihrerseits basierend auf einer Entscheidung des englischen *Admiralty Court* aus dem Jahre 1868, *The Halley* (1868) LR 2 PC 193. Vgl. *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 551.
- 1636 *Phillips v Eyre* (1870) LR 6 QB 1 para 28-9: „As a general rule, in order to found a suit in England for a wrong alleged to have been committed abroad, two conditions must be fulfilled. First, the wrong must be of such a character that it would have been actionable if committed in England; [...] Secondly, the act must not be justifiable by the law of the place where it was done.”.
- 1637 So etwa *McKain v R W Miller & Co (SA) Pty Ltd* (1991) 174 CLR 1 para 39; *Stevens v Head* (1993) 176 CLR 433 para 453. Vgl. *Tilbury/Davis/Opeskin*, Conflict of Laws in Australia, S. 806.
- 1638 Nicht ausreichend ist hingegen, abweichend von der frühen englischen Interpretation in *Machado v Fontes* [1897] 2 QB 231, jegliche Möglichkeit einer rechtlichen Sanktion im Forumstaat, also etwa auch einer strafrechtlichen. So ausdrücklich in der australischen Judikatur erstmals in *Koop v Bebb*, (1951) 84 CLR 629, 642 f., näher spezifiziert dann etwa in *Lewis v Coxh* (1983) 2 NSWLR 467, *Breavington v Godleman* (1988) 169 CLR 41, *McKain v R W Miller & Co (SA) Pty Ltd* (1991) 174 CLR 1. Vgl. hierzu auch *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 556 ff.; *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 419 f.; *Tilbury/Davis/Opeskin*, Conflict of Laws in Australia, S. 805.
- 1639 Vgl. etwa *Breavington v Godleman* (1988) 169 CLR 41 para 110; *McKain v R W Miller & Co (SA) Pty Ltd* (1991) 174 CLR 1 para 39; *Stevens v Head* (1993) 176 CLR 433, para 453. Zur Entwicklung und Diskussion vgl. *Morse*, Torts in private international law, S. 45 ff.; *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 552 ff., 559; *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, 6. Aufl., S. 342 ff.
- 1640 Zur diesbezüglichen Obliegenheit des Beklagten, siehe die Entscheidung *Hunter Grain Pty Ltd v Hyundai Merchant Marine Co Ltd* (1993) 117 ALR 507, 524. Das Vorbringen des Klägers hingegen kann sich auf die Begründung des Anspruchs nach der *lex fori* beschränken; vgl. *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 438.
- 1641 (2000) 172 ALR 625.

Australia eine ausschließliche Anwendbarkeit des Rechts des Tatorts in *intranationalen* Konfliktfällen¹⁶⁴².

Das Gericht folgte dabei einer Entwicklung, die sich bereits in der Entscheidung *Breavington v Godleman*¹⁶⁴³ aus dem Jahre 1988 abgezeichnet hatte¹⁶⁴⁴. Im Hinblick auf das in der Verfassung des *Commonwealth of Australia* niedergelegte Gebot der gegenseitigen Anerkennung von Gesetzgebung und Judikatur innerhalb der Föderation¹⁶⁴⁵ erschien eine Bevorzugung der *lex fori* nicht mehr gerechtfertigt¹⁶⁴⁶.

Inwieweit aber ist nun diese Entscheidung auch für internationale Konfliktfälle von Relevanz?

Zwar hatte das Gericht in „*Pfeiffer*“ den föderalen Kontext des Falles hervorgehoben und ganz ausdrücklich eine Entscheidung im Hinblick auf internationale Sachverhalte abgelehnt¹⁶⁴⁷. Gleichzeitig wurde aber die Festlegung einer ausschließlichen Anwendbarkeit des Tatortrechts durch weitergehende Argumente mit allgemeiner Geltung gestützt: Zum einen entspreche die Anwendung des Tatortrechts der vernünftigen Erwartung der Parteien, dass die Rechtsordnung am Ort des Handelns auch die Konsequenzen dieses Handelns bestimmt oder entsprechende Schutzwirkung entfaltet¹⁶⁴⁸. Zum anderen gewähre sie, insbesondere wenn eine Ermessensentscheidung des Gerichts ausgeschlossen werde, gerade aus praktischen Erwägungen die erforderliche Rechtssicherheit und den erforderlichen Entscheidungseinklang¹⁶⁴⁹.

(b) Regie National des Usines Renault v Zhang

Eben jene Erwägungen bildeten die Basis¹⁶⁵⁰ für eine Entscheidung des *High Court of Australia* aus dem Jahr 2002, die sich mit der Frage des anwendbaren Rechts in einem internationalen Produkthaftungsfall beschäftigte¹⁶⁵¹. Der in Australien ansässige Kläger hatte bei einem Unfall in Neu Kaledonien aufgrund eines Konstruktionsfehlers seines Mietwagens schwere Schäden erlitten. Das Gericht erklärte französisches Recht¹⁶⁵² als *lex loci delicti* für anwendbar¹⁶⁵³. Es betonte dabei, dass die Anwendung dieser Regel – abgesehen von Fällen

1642 Vgl. *J.L.R. Davis*, Australian Bar Review (2000) 20, S. 107 f.; *Telford/Hopley*, Austl Insurance Law Bulletin, 15 (7) 2000, S. 55; *Duckworth*, Syd LR 24 (4) 2002, S. 569.

1643 (1988) 169 CLR 41.

1644 Vgl. *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 561 ff.; *James*, Syd LR 23 (1) 2001, S. 144 f.; *Duckworth*, Syd LR 24 (4) 2002, S. 569; *Tilbury/Davis/Opeskin*, Conflict of Laws in Australia, S. 807.

1645 *Commonwealth of Australia Constitution Act* 1900, Chapter V, Sec. 118:

“Full faith and credit shall be given throughout the Commonwealth, to the laws, the public Acts and records and the judicial proceedings of every State.”.

1646 *John Pfeiffer Pty Ltd. v Rogerson* (2000) 172 ALR 625 paras 89 - 91. Vgl. auch *G. Davis*, MULR 24 (3) 2000, S. 1001 f.; *James*, Syd LR 23 (1) 2001, S. 152 f.

1647 *John Pfeiffer Pty Ltd. v Rogerson* (2000) 172 ALR 625 para 2: “We put issues that might arise in an international context entirely to one side.”.

1648 *John Pfeiffer Pty Ltd. v Rogerson* (2000) 172 ALR 625, 642 para 75. Kritisch zu diesem Argument als solchem *G. Davis*, MULR 24 (3) 2000, S. 999 f.

1649 *John Pfeiffer Pty Ltd. v Rogerson* (2000) 172 ALR 625 para 83-85. Zum Argument des Ausschlusses des „forum shopping“, *R. G. Davis*, Australian Bar Review 20 (2) 2000, S. 108 f. Kritisch auch hier *G. Davis*, MULR 24 (3) 2000, S. 999 f.

1650 Vgl. *Anderson*, Torts Law Journal (2002) 10, 132; *Duckworth*, Syd LR 24 (4) 2002, S. 569; *Kernick*, LSJ 40 (5) 2002, S. 68, 70.

1651 *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1.

1652 Neu Kaledonien ist ein Überseedepartement Frankreichs, es gilt französisches Recht.

1653 *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1 paras 75, 203 f.

eines entgegenstehenden *ordre public*¹⁶⁵⁴– aus Gründen der Rechtssicherheit¹⁶⁵⁵ nicht Gegenstand einer Abwägung des Gerichts im Einzelfall sein solle („*no flexible exception*“)¹⁶⁵⁶.¹⁶⁵⁷ Die überkommene „*double actionability rule*“ wurde damit explizit auch für internationale Konfliktsfälle zugunsten eines einheitlichen australischen Deliktskollisionsrechts auf inter- wie intranationaler Ebene aufgegeben¹⁶⁵⁸.

Anders als das Urteil „*Pfeiffer*“¹⁶⁵⁹ lässt die Entscheidung jedoch offen¹⁶⁶⁰, ob auch Einwendungen gegen den Anspruch, die in der Rechtsordnung des Tatorts bestehen oder die Frage der Art des Schadenersatzes und dessen Höhe unter den Begriff des anwendbaren materiellen Rechts („*substantive law*“) fallen oder aber als prozessuale Regelungen („*procedural law*“) nach der *lex fori* zu beurteilen und damit nicht anwendbar sind¹⁶⁶¹.

Da die deutsche Haftungsablösung den Anspruch des Arbeitnehmers jedoch erst gar nicht entstehen lässt, wird sie – sollte deutsches Recht als Tatortrecht angewandt werden – als Voraussetzung für eine haftungsrechtliche Verantwortlichkeit nicht in die Gefahr geraten, als prozessuale Regelung angesehen zu werden und damit in jedem Fall zur Anwendung zu kommen.

(3) Bestimmung des *locus delicti*

Als nächste Frage bei der Beurteilung einer Klage im australischen Forum stellt sich nun, welches Recht als *lex loci delicti* anzusehen ist¹⁶⁶².

Bei einem Arbeitsunfall wäre sowohl der Ort, an dem sich der Unfall tatsächlich ereignet hat, denkbar, gleichzeitig aber auch der Ort, von dem aus der Schädiger gehandelt hat, also der Sitz des Arbeitgebers. Schließlich könnte man den *locus delicti* auch an jenem Ort annehmen, an dem sich der Schaden letztlich realisiert hat.

1654 *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1 para 60. Dabei kann aber der *ordre public* nur dazu herangezogen werden, nach fremdem Recht bestehende Ansprüche auszuschließen, nicht aber Ansprüche, die nach fremdem Recht nicht bestehen, durchzusetzen. Vgl. hierzu *Anderson*, Torts Law Journal (2002) 10, S. 137 unter Hinweis auf die Entscheidung *Akai Pty Ltd. v People's Insurance Co Ltd* (1990) 188 CLR 418. Ebenso *Duckworth*, Syd LR 24 (4) 2002, S. 575 unter Verweis auf die Entscheidung *Attorney-General (United Kingdom) v Heinemann Publishers Australia Pty Ltd* (1988) 165 CLR 30, para 49.

1655 *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1 para 66.

1656 *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1 paras 75, 122.

1657 Vgl. *Anderson*, Torts Law Journal (2002) 10, S. 133 ff; *Duckworth*, Syd LR 24 (4) 2002, S. 569.

1658 Vgl. *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1 paras 60, 75, 122 f. Explizit auch für eine Geltung dieses Grundsatzes in Fällen der deliktischen Arbeitgeberhaftung *McCullum*, Conflicts of Laws and Labour Law in the New Economy, S. 11. Bereits angewendet in diesem Kontext etwa in *Neilson v Overseas Projects Corp of Victoria Ltd* [2002] WASC 231 –BC200205850, dort paras 114-123; *Dyer v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd formerly Dyno Wesfarmers Ltd; Knuckey & 3 Ors v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd formerly Dyno Wesfarmers Ltd* [2003] NSWSC 213.

1659 (2000) 172 ALR 625 para 544.

1660 *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1 para 76.

1661 Zu dieser Problematik im australischen Recht vgl. *G. Davis*, MULR 24 (3) 2000, S. 1008 f. *Davis*, *ebd.* S. 1013, nimmt daneben an, dass die Entscheidung in „*Pfeiffer*“ zu einer grundsätzlichen Zuordnung dieser Fragen zum materiellen Recht führen wird und damit der *lex loci delicti* unterliegt. *Briggs*, OULJ 2 (1) 2002, S. 136, sieht in diesem Vorbehalt hingegen die bewusst belassene Möglichkeit über die Qualifikation eines fremden Normenkomplexes als „*procedural*“ seine Anwendbarkeit zu Gunsten der *lex fori* auszuschießen. Vgl. hierzu auch *Kernick*, LSJ 40 (5) 2002, S. 70.

1662 Vgl. *Morse*, Torts in Private International Law, S. 111; *Law Reform Commission*, Report No. 58, S. 50; *Duckworth*, Syd LR 24 (4) 2002, S. 579; *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 420 f. Siehe auch *John Pfeiffer Pty Ltd. v Rogerson* (2000) 172 ALR 625, para 81-82.

Nach erster Alternative wäre bei einem Arbeitsunfall in Australien australisches Recht maßgeblich. Deutsches Recht als *lex loci delicti* könnte bei letzteren beiden Alternativen zur Geltung kommen. Dies wäre zum einen bei Klage gegen einen deutschen Arbeitgeber der Fall. Zum anderen käme deutsches Recht zur Anwendung, wenn sich Folgen des Arbeitsunfalls erst nach der Rückkehr eines entsandten Arbeitnehmers nach Deutschland realisieren, dieser etwa in Deutschland verstirbt.

Bei der Festlegung des *locus delicti* wird es im Rechtskreis des Common Law als notwendig angesehen, eine Variante als die maßgebliche zu ermitteln. Anders als in Deutschland besteht bezüglich obiger Möglichkeiten auch kein Wahlrecht des Geschädigten.¹⁶⁶³ Im australischen Recht kommt es für die Bestimmung der *lex loci delicti* nach einer in der Entscheidung *Distillers Co (Biochemicals) Ltd v Thomson*¹⁶⁶⁴ formulierten Regel auf die aus einer Gesamtschau des Sachverhalts zu gewinnende Erkenntnis an, auf welches Ereignis oder welche Handlung der Klagegrund im wesentlichen gestützt wird.

Bei einem Arbeitsunfall wird dies im Wesentlichen die Verletzung der Pflicht des Arbeitgebers sein, sichere Arbeitsbedingungen zu gewähren. Diesbezügliche Handlungen oder Unterlassungen des Arbeitgebers wirken sich direkt auf den Arbeitsplatz aus, an dem im Regelfall auch der Unfall erfolgen muss, um eine Sorgfaltspflichtverletzung des Arbeitgebers zu begründen¹⁶⁶⁵. Der Sitz des Arbeitgebers oder der Ort, von dem aus Arbeitsmittel bereitgestellt werden, steht hinter dem Arbeitsplatz, an dem die Schädigung erfolgt, zurück¹⁶⁶⁶. Von der Rechtsprechung ebenfalls abgelehnt wurde eine Bezugnahme auf den Ort des Eintritts von Folgeschäden, da diese nicht als wesentliches Element des Delikts angesehen werden können¹⁶⁶⁷.

Als *locus delicti* wird also regelmäßig der Unfallort angesehen werden – vorliegend also das Recht des jeweiligen australischen Staates und damit gleichzeitig das Recht des Forums.

bb) Sonderanknüpfung an das Sozialversicherungsstatut?

Im Folgenden ist nun zu klären, welche Bedeutung einer Auslandsberührung des Falles zukommt, wenn Forum und *locus delicti* in dieser Weise zusammenfallen. Im Konfliktrecht des Common Law wird hier stets das Recht des Forumstaats angewandt werden, unabhängig davon, ob der Fall deutliche Anknüpfungspunkte zu einer anderen Rechtsordnung aufweist¹⁶⁶⁸ – mag dies auch im Einzelfall zu fragwürdigen Ergebnissen führen¹⁶⁶⁹. Daher wäre

1663 *Morse*, Torts in Private International Law, S. 125, 127. Vgl. auch *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 421.

1664 [1971] AC 458 para 486: „The right approach is, when the tort is complete, to look back over the events constituting it and ask the question: where in substance did the cause of action occur?“.

1665 Vgl. *G. Davis*, MULR 24 (3) 2000, S. 1007 f. unter Bezugnahme auf die Entscheidung *Porter v Bonojero Pty Ltd* [2000] VSC 265, para 121-123. So explizit auch in der Entscheidung *Neilson v Overseas Projects Corp of Victoria Ltd* [2002] WASC 231-BC200205850, para 123 bereits unter Anwendung der *lex loci delicti*-Regel aus *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1.

1666 Vgl. *Porter v Bonojero Pty Ltd* [2000] VSC 265 a.a.O. Der Beklagtenvertreter hatte in diesem Fall zudem noch – wenn auch erfolglos – die Verbindung durch den Arbeitsvertrag, der nicht am Unfallort geschlossen wurde, sowie die Tatsache, dass das fehlerhafte Arbeitsgerät am Sitz des Arbeitgebers hätte repariert werden sollen, vorgebracht, a.a.O. para 109.

1667 *Koop v Bebb* (1951) 84 CLR 629; vgl. hierzu auch *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 422. Diese Verbindung könne nur für die Begründung der Gerichtsbarkeit über den Fall als ausreichend angesehen werden; so in *Flaherty v Girgis* (1985) 4 NSWLR 248. Vgl. auch *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 43 f.

1668 *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 356.

etwa das Fehlen eines einklagbaren Anspruchs nach deutschem Recht – mangels Anwendbarkeit der „*double-actionability rule*“, die ja nur bei sog. „*foreign torts*“ zur Anwendung kam¹⁶⁷⁰ – nach alter, wie nun nach neuer Rechtslage¹⁶⁷¹, unerheblich.

Unbilligkeiten, die aus dieser Situation entstehen, können nur spezialgesetzliche Regelungen Rechnung tragen, die den allgemeinen Kollisionsgrundsätzen vorgehen¹⁶⁷².

Für die deliktischen Arbeitgeberhaftung sieht die jüngste Entwicklung in der Gesetzgebung einiger australischen Staaten¹⁶⁷³ eine solche Regelung vor, die eine Art Sonderanknüpfung aufgrund des Bestehens eines Unfallversicherungsverhältnisses bestimmt¹⁶⁷⁴. Die Vorgabe dieser Regelung, die Beurteilung von Arbeitnehmeransprüchen jener Rechtsordnung zu unterstellen, nach der auch ein Unfallversicherungsverhältnis besteht, gilt jedoch explizit nur für nationale *Workers Compensation Schemes*¹⁶⁷⁵.

Auch bei Bestehen eines deutschen Unfallversicherungsverhältnisses bleibt es damit bei der Anwendung der *lex fori*.

c) Anwendung des materiellen Rechts

Abhängig vom Einzelfall wird das angerufene Gericht – unter Beachtung der jeweiligen Regelungen des Forumstaates zur Haftungsbeschränkung¹⁶⁷⁶ – deliktische Arbeitgeberansprüche prüfen, die grundsätzlich eine fahrlässige Verletzung der Sorgfaltspflichten des Arbeitgebers im Hinblick auf die Gewährung eines sicheren Arbeitsplatzes erfordern¹⁶⁷⁷.

Im Hinblick auf das Bestehen eines deutschen Sozialversicherungsverhältnisses stellen sich jedoch weitere Fragen, die im Folgenden beantwortet werden müssen:

Zum einen könnte die deutsche Haftungsbeschränkung auch einen Anspruch nach australischem Recht ausschließen (sogleich unter aa)). Zum anderen könnte ein durch § 116 SGB X angeordneter Anspruchsübergang die Aktivlegitimation des Arbeitnehmers entfallen lassen (unten bb)). Schließlich könnte die Klage wegen Verstoßes gegen den australischen *ordre*

1669 So etwa in der Entscheidung *Szalatnay-Stacho v Fink* [1947] KB 1; vgl. hierzu auch *Tilbury/Davis/Opeskin*, Conflict of Laws in Australia, S. 805.

1670 Vgl. *Nygh*, Conflict of Laws in Australia, S. 428.

1671 So explizit auch in *Porter v Bonojero Pty Ltd* [2000] VSC 265, para 164.

1672 Vgl. *Anderson*, Torts Law Journal (2002) 10, S. 138 f.

1673 New South Wales, Victoria, Queensland.

1674 Sec. 150A (1) *Workers Compensation Act* 1987 (NSW), Sec. 324 (1) *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.“

Mit vergleichbarem Wortlaut Sec. 129MA (1) *Accident Compensation Act* 1985 (Vic).

1675 Sec. 324 (1) *Workers Compensation and Rehabilitation Act* 2003 (Qld): “[...] statutory workers compensation scheme of a State.”; Sec. 150A (5) *Workers Compensation Act* 1987 (NSW), Sec. 129MA (5) *Accident Compensation Act* 1985 (Vic): “In this Division: State includes Territory.”

1676 Die Haftungsbeschränkungen gelten dabei für alle deliktischen Klagen des Arbeitnehmers aus Arbeitsunfall und stehen im Zusammenhang mit dem Bestehen eines Sozialversicherungsverhältnisses, vgl. *G. Davis*, Australian Bar Review 20 (2) 2000, 107; *Purse*, AJLL 2000, S. 263 f., 267. Explizit auch in den Regelungen selbst, als Beispiel vgl. etwa Sec. 151E (1) *Workers Compensation Act* 1987 (NSW): „This Division applies to an award of damages in respect of: (a) an injury to a worker, or (b) the death of a worker resulting from or caused by an injury, being an injury caused by the negligence or other tort of the worker’s employer.“

1677 Vgl. zu den einzelnen Voraussetzungen etwa *Flemming*, The law of torts, S. 504 ff.; *Johnstone*, Occupational Health and Safety, S. 508, 515 ff.

public erfolglos sein, da der Arbeitnehmer in Deutschland Unfallversicherungsleistungen erhält (unten cc)). Führen diese Einwendungen nicht zur Klageabweisung, muss eine Anrechnung der deutschen Leistungen auf den Anspruch geprüft werden (unten dd)).

aa) Anerkennung der deutschen Haftungsbeschränkung?

Angesichts des bestehenden Versicherungsschutzes in der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung wird ein erster Einwand des Arbeitgebers vermutlich auf den Ausschluss seiner Haftung aufgrund der diesbezüglichen Vorschriften des SGB VII gerichtet sein.

Eine solche Anerkennung fremder Haftungsbeschränkungen wird von der australischen Judikatur jedoch grundsätzlich abgelehnt. Dies gilt nicht nur für ausländische Haftungsregelungen, sondern sogar, wenn es sich um Haftungsregelungen anderer australischer Bundesstaaten handelt. So stellte der *Supreme Court of New South Wales* in der Entscheidung *Pye v Butterfield Cheese Factors Pty Ltd*¹⁶⁷⁸ ohne weiteres fest, dass haftungsbeschränkende Vorschriften New South Wales' keine Einfluss auf eine deliktische Klage des Arbeitnehmers in einem anderen australischen Staat, hier dem Australian Capital Territory, haben¹⁶⁷⁹.

Deutlicher noch wird dieser Grundsatz in der Entscheidung *Morgan v Union Shipping (NZ) Ltd*¹⁶⁸⁰ des selben Gerichts, die ausländische Haftungsregelungen betraf. In dieser Rechtssache machte ein verunfallter Schiffsarbeiter in New South Wales deliktische Schadenersatzansprüche gegen seinen neuseeländischen Arbeitgeber geltend. Gleichzeitig erhielt der Verunfallte Leistungen aus der neuseeländischen Unfallversicherung, was eine deliktische Haftung des Arbeitgebers in Neuseeland ausschließt. Nach neuseeländischem Recht wäre die Klage daher aufgrund dieser Haftungsregelung abzuweisen gewesen. Da sich der Unfall ereignete, als sich das Schiff in einer Küstenzone New South Wales' befand, beurteilte der *Supreme Court of New South Wales* den Fall nach heimischem Recht und sprach dem Kläger Schadenersatz zu. Der Richter stellte dabei ausdrücklich eine Nichtanwendbarkeit der neuseeländischen Haftungsbeschränkung fest¹⁶⁸¹. Obwohl das Gericht das Nichtbestehen eines Anspruchs nach dem Recht des Versicherungsstaats im Gegensatz zum Forumstaat erkannt hatte, führte diese Diskrepanz in der Beurteilung nicht zu einem Anspruchsschluss. Vielmehr bewertete das Gericht die Klage im Forum sogar als Nutzung eines legitimen Vorteils des Klägers¹⁶⁸².

Beide Entscheidungen zeigen, dass auch im Falle eines deutschen Sozialversicherungsverhältnisses deutsche Haftungsbeschränkungen vor einem australischen Gericht bei Anwendung australischen Rechts keine Berücksichtigung finden würden.

bb) Fehlende Aktivlegitimation aufgrund Anspruchsübergangs nach § 116 SGB X?

Obwohl ein Schadenersatzanspruch gegen den Arbeitgeber aus Delikt nicht durch die deutschen Haftungsbeschränkungen ausgeschlossen wird, wäre der in Deutschland versicherte Arbeitnehmer an der Geltendmachung des Anspruchs gehindert, wenn der Anspruch nicht ihm, sondern dem jeweiligen Unfallversicherungsträger zusteht. Dies wäre dann der Fall, wenn der Anspruch gegen den Arbeitgeber gemäß § 116 SGB X auf den Träger überge-

1678 *Pye v Butterfield Cheese Factors Pty Ltd* (1996) 39 NSWLR 425 = 1996 NSW LEXIS 2805.

1679 *Pye v Butterfield Cheese Factors Pty Ltd* (1996) 39 NSWLR 425 = 1996 NSW LEXIS 2805, dort S. 2.

1680 *Morgan v Union Shipping (NZ) Ltd* [2001] NSWSC 325 = 2001 NSW Lexis 150, bestätigt durch die Entscheidung *Union Shipping New Zealand Ltd v Morgan* [2002] NSWCA 124.

1681 *Morgan v Union Shipping (NZ) Ltd* [2001] NSWSC 325, para 26.

1682 *Ebd.* para 51.

gangen ist. Ein solcher Anspruchsübergang kommt in Betracht, weil der Arbeitnehmer Ersatz für Schäden begehrt, für die er bereits Leistungen aus der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung erhält.

Folge eines solchen Anspruchsübergangs wäre ein Fehlen der Aktivlegitimation des Klägers¹⁶⁸³. Will oder kann der deutsche Unfallversicherungsträger aufgrund des jeweiligen Prozessrechts die Klage nicht weiterverfolgen, wird die Klage abgewiesen werden.

Eine solche Klageabweisung hat zwei Voraussetzungen. Zum einen müsste ein Forderungsübergang in dieser Fallgestaltung durch das deutsche Sozialrecht vorgesehen sein. Zum anderen müsste das australische Gericht einen durch deutsches Recht angeordneten Forderungsübergang als beachtlich ansehen, was von den jeweiligen international-privatrechtlichen Kollisionsregelungen- oder grundsätzen zur Legalzession abhängt¹⁶⁸⁴. Nur wenn das australische Gericht die Beurteilung einer Legalzession an das Recht anknüpft, das den Forderungsübergang anordnet (Zessionsgrundstatut), also deutsches Recht, und nicht an das Forderungsstatut, also das jeweilige australische Recht, findet die deutsche Zession Beachtung¹⁶⁸⁵.

(1) Tatbestandliche Voraussetzung des § 116 SGB X

Nach dem Wortlaut des § 116 SGB X erscheint dessen Tatbestand erfüllt: Der Arbeitnehmer macht deliktische Ansprüche aus dem Eintritt eines Arbeitsunfalls gegen den Arbeitgeber geltend, aufgrund dessen bereits Leistungen des Unfallversicherungsträgers¹⁶⁸⁶ erbracht werden. Soweit¹⁶⁸⁷ diese Ansprüche der Versicherungsleistung entsprechen – erforderlich wäre sowohl eine sachliche als auch eine zeitliche Kongruenz¹⁶⁸⁸ – gingen sie nach § 116 Abs. 1 SGB X auf den Unfallversicherungsträger über.

Probleme wirft aber die Möglichkeit eines Ausschlusses des Forderungsübergangs durch die speziellen Vorschriften des SGB VII zur Haftungsbeschränkung des Arbeitgebers auf.

(2) Ausschluss des Forderungsübergangs durch die §§ 104 ff. SGB VII

(a) Regelungsinhalt der §§ 104 ff. SGB VII

§ 104 Abs. 1 Satz 1 SGB VII beschränkt die Unternehmerhaftung auf Fälle der vorsätzlichen Schädigung sowie auf bestimmte Wegeunfälle. Kommt es in diesen Gestaltungen zu einer privatrechtlichen Unternehmerhaftungspflicht, ordnet § 104 SGB VII in seinem Absatz 3 weiterhin an, dass die Leistungen der Unfallversicherung auf den Anspruch angerechnet werden. Daneben wird ein Forderungsübergang nach § 116 SGB X ausgeschlossen¹⁶⁸⁹, was sich

1683 Vgl. *Daum*, Sozialversicherungsregress, S. 15.

1684 Vgl. *Schuler*, Das Internationale Sozialrecht der Bundesrepublik Deutschland, S. 472 f.; *Daum*, Sozialversicherungsregress, S. 143.

1685 *Eichenhofer*, Internationales Sozialrecht und Internationales Privatrecht, S. 200 ff.; *Schuler*, Das Internationale Sozialrecht der Bundesrepublik Deutschland, S. 470 f.; *Daum*, Sozialversicherungsregress, S. 23 f.

1686 Der Kreis der regressberechtigten Sozialversicherungsträger ergibt sich aus § 12 SGB I i.V.m. §§ 21 ff. SGB I, hierzu gehören auch die Berufsgenossenschaften als Unfallversicherungsträger, vgl. *Daum*, Sozialversicherungsregress, S. 14.

1687 Der Anspruch geht nur teilweise über, wenn er auch auf Leistungen gerichtet ist, denen keine Sozialversicherungsleistung gegenübersteht, etwa Schmerzensgeld, vgl. *Krauskopf/Marburger*, Die Ersatzansprüche nach § 116 SGB X, Bd. 2, S. 25; *dies.*, Die Ersatzansprüche nach § 116 SGB X, Bd. 1, S. 61 f.; *Daum*, Sozialversicherungsregress, S. 17.

1688 *Krauskopf/Marburger*, Die Ersatzansprüche nach § 116 SGB X, Bd. 2, S. 25; *Daum*, Sozialversicherungsregress, S. 17; *Pickel-Marschner*, § 116 SGB X, Rdnr. 31 ff.

1689 § 104 Abs. 1, Satz 2 SGB VII.

bei Anrechnung der Versicherungsleistungen nach § 104 Abs. 3 SGB VII jedoch bereits daraus ergibt, dass ein Anspruchsübergang nur hinsichtlich kongruenter Leistungen möglich ist, die Ersatzansprüche aber um diese bereits gemindert sind¹⁶⁹⁰. Unter Voraussetzung einer Anspruchsbeschränkung begründet wiederum § 110 SGB VII einen originären privatrechtlichen Ersatzanspruch des Unfallversicherungsträgers gegen den schädigenden Arbeitgeber, wenn dieser grob fahrlässig oder vorsätzlich gehandelt hat¹⁶⁹¹.

Die §§ 104 ff. SGB VII stellen damit einen in sich geschlossenen und abgestimmten Regelungskomplex zur Bestimmung der Einstandspflichten des Arbeitgebers und des Unfallversicherungsträgers dar, die eine gleichzeitige Anwendung des § 116 SGB X in diesem Verhältnis ausschließen¹⁶⁹².

(b) Ausschluss des Forderungsübergangs bei Ansprüchen aus fremdem Recht

Der Ausschluss des Forderungsübergangs aufgrund dieses Regelungskomplexes erscheint jedoch fraglich, wenn dem Arbeitnehmer durch ein *ausländisches* Gericht ein Schadenersatzanspruch gegen den Arbeitgeber zugesprochen wird. Liegen die Haftungsvoraussetzungen des § 104 Abs. 1 SGB VII (vorsätzliche Schädigung oder Wegeunfall) nicht vor, scheinen diese Ansprüche auch von § 104 Abs. 1 Satz 2 nicht erfasst zu werden.

Die Zulassung des Forderungsübergangs nach § 116 SGB X würde aber der durch den Gesetzgeber erstrebten Haftungsverteilung im Verhältnis Arbeitgeber-Arbeitnehmer-Versicherungsträger, nicht gerecht. Die Beschränkung der Einstandspflicht des Unternehmers gehört zu tragenden Strukturprinzipien der gesetzlichen Unfallversicherung¹⁶⁹³. Sie rechtfertigt sich aus der alleinigen Finanzierung durch den Arbeitgeber und wirkt damit für ihn wie eine Haftpflichtversicherung¹⁶⁹⁴. Als Ausgleich für die Beschränkung seiner Ersatzansprüche steht dem Arbeitnehmer ein garantierter Anspruch auf Versicherungsleistungen zu – unabhängig von einer gerichtlichen oder tatsächlichen Durchsetzbarkeit seiner Ansprüche gegen den schädigenden Arbeitgeber¹⁶⁹⁵.

Diese Haftungsbeschränkung ist jedoch nicht umfassend: Zum einen lässt § 104 Abs. 1 SGB VII weitergehende Ersatzansprüche in den genannten Ausnahmefällen zu, zum anderen soll dem *in jedem Falle* leistungspflichtigen Sozialversicherungsträger die Möglichkeit verbleiben – allerdings nur im Falle des grob-fahrlässigen oder vorsätzlichen Handelns – Rückgriff beim privilegierten Schädiger zu nehmen, § 110 SGB VII. Ein Anspruchsübergang hingegen ist in diesem Verhältnis nicht vorgesehen, da der Unternehmer, der die Beitragslast trägt, Regressansprüchen des Sozialversicherungsträgers nur in den gesetzlich vorgesehenen Fällen ausgesetzt sein soll¹⁶⁹⁶. Er ließe sich mit den Zielen und Zwecken der gesetzlichen

1690 Vgl. etwa Brackmann-Krasney, § 104 SGB VII, Rdnr. 25.

1691 Holtmann, Arbeitsunfall und Haftungsrisiken, S. 86; Hebel, SozVers 2001, S. 169; Lauterbach-Dahm, § 110 SGB VII, Rdnr. 4 ff.

1692 Vgl. Krauskopf/Marburger, Die Ersatzansprüche nach § 116 SGB X, Bd. 1, S. 51; Kater/Leube-Kater, vor § 104, 113 SGB VII, Rdnr. 1 ff.; Lauterbach-Dahm, § 110 SGB VII, Rdnr. 1, 4.

1693 So schon in den Motiven zum Unfallversicherungsgesetz von 1884, vgl. Gitter, Schadensausgleich im Arbeitsunfallrecht, S. 38. Vgl. auch Kater/Leube-Kater, Vor §§ 104–113 SGB VII, Rdnr. 3; LPK-SGB VII-Zilch, § 104, Rdnr. 4; Wannagat-Waltermann, § 104 SGB VII, Rdnr. 3.

1694 Gitter, Schadensausgleich im Arbeitsunfallrecht, S. 72 f.; Kater/Leube-Kater, Vor §§ 104–113 SGB VII Rdnr. 4 f.; Wannagat-Waltermann, § 104 SGB VII, Rdnr. 1 f. Vgl. auch LPK-SGB VII-Zilch, § 104 SGB VII, Rdnr. 3.

1695 Vgl. Kater/Leube-Kater, Vor §§ 104–113 SGB VII, Rdnr. 4; LPK-SGB VII-Zilch, § 104 SGB VII, Rdnr. 5; Brackmann-Krasney, § 104 SGB VII, Rdnr. 26 f. Ebenso Gitter, Schadensausgleich im Arbeitsunfallrecht, S. 38 unter Bezugnahme auf die Motive zum Unfallversicherungsgesetz von 1884.

1696 Plagemann, in: Schuln, HS-UV, 1247, 1271.

Unfallversicherung nicht vereinbaren, da die §§ 104 ff. Ergänzungen des Leistungsrechts darstellen¹⁶⁹⁷. Mit diesen Regelungen hat der Gesetzgeber bewusst eine bestimmte Rangordnung der Einstandspflicht vorgesehen: Der Unternehmer wird mit der Schadenshaftung *nur* zugunsten des Verletzten und nur *subsidiär* insoweit belastet, als nicht der Sozialversicherungsträger mit seinen Leistungen den Schaden ausgleicht¹⁶⁹⁸.

Der Sozialleistung in der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung kommt schadenersatzersetzende Funktion zu¹⁶⁹⁹. Daher ist nicht von einer Subsidiarität, sondern von einem Vorrang der Sozialleistung gegenüber privatrechtlichen Schadenersatzforderungen auszugehen.¹⁷⁰⁰ Sinn und System der Regelungen schließen deshalb einen Forderungsübergang aus¹⁷⁰¹. Diese gegenüber der allgemeinen Vorschrift des Forderungsübergangs speziellen Haftungs- und Regressregelungen der Unfallversicherung müssen auch dann zum Tragen kommen, wenn dem Geschädigten neben den in § 104 Abs. 1 Satz 1 SGB VII genannten Fällen Schadenersatzansprüche zustehen.

(c) Wahrung der speziellen Regressregelung des § 110 SGB VII

Mit Ausschluss eines Forderungsübergangs wird auch die durch § 110 SGB VII eröffnete Möglichkeit des Regresses des Sozialversicherungsträgers in Fällen des Vorsatzes oder der groben Fahrlässigkeit des schädigenden Arbeitgebers gewahrt.

Voraussetzung für die Geltendmachung dieses originären Erstattungsanspruchs der Berufsgenossenschaft¹⁷⁰² ist zwar eine Beschränkung der Haftung des Anspruchsgegners nach den §§ 104 bis 107 SGB VII. Hierbei kann es jedoch nicht darauf ankommen, dass die Haftung im konkreten Einzelfall ausgeschlossen ist. Vielmehr muss es genügen, dass der Schädiger abstrakt zu den in den §§ 104 ff. privilegierten Personen gehört.¹⁷⁰³ § 110 Abs. 1 Satz 1 SGB VII sieht neben der Voraussetzung der Haftungsbeschränkung vor, dass der Arbeitsunfall grob fahrlässig oder vorsätzlich herbeigeführt wurde. In Fällen des Vorsatzes kommt aber die Haftungsbegrenzung des § 104 Abs. 1 SGB VII nie zum Tragen. Damit wird deutlich, dass die Regressregelung des § 110 Abs. 1 Satz 1 SGB VII auch zur Anwendung kommen soll, wenn der Arbeitgeber tatsächlich haftet.¹⁷⁰⁴

Ist eine solche Haftung nach § 104 SGB VII nicht vorgesehen, besteht im Rahmen des § 110 SGB VII die Möglichkeit, den Erstattungsanspruch, der den Arbeitgeber zusätzlich belasten würde, nicht geltend zu machen. Absatz 2 der Vorschrift stellt einen Verzicht des Sozialversicherungsträgers in dessen billiges Ermessen, wobei neben den wirtschaftlichen Ver-

1697 Vgl. Kater/Leube-Kater, Vor §§ 104-113 SGB VII, Rdnr. 3.

1698 Vgl. BGHZ 63, 313, 317; Schuler, AmtlMittLVA Rheinpr 1984, S. 275.

1699 Gitter, Schadensausgleich im Arbeitsunfallrecht, S. 144 f.

1700 Schuler, Amtl. Mitt. LVA Rheinpr. 1984, S. 275 f.

1701 So auch BGHZ 63, 313, 317.

1702 Kater/Leube-Kater, § 110 SGB VII, Rdnr. 2; Hebeler, SozVers 2001, S. 169; Lauterbach-Dahm, § 110 SGB VII, Rdnr. 4 f.

1703 Elleser, SozVers 1966, 36; Marschner, NJ 1993, 262. Hebeler, SozVers 2001, S. 171 und Weber, VersR 1995, S. 881 sehen zwar ebenfalls keine Notwendigkeit eines Haftungsausschlusses im konkreten Einzelfall, nehmen aber an, dass die für die Anwendung des § 110 SGB VII erforderliche „Beschränkung“ aufgrund der Verminderung der Haftungssumme durch die Anrechnung der gewährten Versicherungsleistungen auf den Schadenersatzanspruch gemäß § 104 Abs. 3 erfolgt. Eine solche Verminderung ergäbe sich ebenfalls aus dem Institut der Vorteilsanrechnung, das bei Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen in Australien zu einem Abzug gewährte Unfallversicherungsleistungen führt; vgl. hierzu sogleich unter (dd).

1704 Vgl. Elleser, SozVers 1966, S. 36 f.

hältnissen des Schädigers auch berücksichtigt werden kann, dass für den Arbeitgeber Haftpflichtversicherungsschutz¹⁷⁰⁵ besteht.

cc) Abweisung der Klage aufgrund *ordre public* - Einwands?

Auch die Tatsache, dass der Arbeitnehmer bereits Leistungen der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung erhält, könnte Einfluss auf die Beurteilung des Anspruchs haben. Mit dem Ziel der Vermeidung des sog. „*forum shoppings*“ wäre es denkbar, die Klage – gestützt auf *ordre public* Erwägungen – abzuweisen.

Eine diesbezügliche Argumentation des Beklagtenvertreters wurde aber in der Rechtssache *Porter v Bonojero Pty Ltd*¹⁷⁰⁶ durch den *Supreme Court of Victoria* deutlich zurückgewiesen: Der Kläger, der in Victoria einen Arbeitsunfall erlitten hatte und dort auch gegen seinen Arbeitgeber gerichtlich vorgeing, hatte bereits Leistungen aus dem *Workers Compensation Scheme* South Australias, dem Sitz seines Arbeitgebers, erhalten. Eine entsprechende Klage in South Australia wäre aufgrund der dortigen Ausschlussregelungen im Hinblick auf eine Arbeitgeberhaftung nicht möglich gewesen. Das Gericht sah keinen Anlass, eine mögliche Doppelkompensation oder das Notwendigwerden von Rückgriffsprozessen in South Australia zur Abweisung der Klage heranzuziehen. Zum einen bezweifelte es bereits das Bestehen eines diesbezüglichen Ermessensspielraums bei klar entgegenstehender Rechtslage¹⁷⁰⁷, zum anderen sah es hier keinen Fall des als grundsätzlich problematisch eingeordneten „*forum shoppings*“¹⁷⁰⁸: Der Kläger mache Ansprüche aus einem Arbeitsunfall geltend, der sich *im Forum* ereignet hatte. Die sich daraus ergebenden Rechte dürften ihm nicht verwehrt werden, nur weil der Fall auch Rechtswirkungen außerhalb des Forums zeige¹⁷⁰⁹.

Aufgrund dieser Rechtspraxis ist davon auszugehen, dass auch bei deliktischer Klage eines deutschen Arbeitnehmers in Australien ein entsprechender Einwand des Arbeitgebers keinen Erfolg zeigen würde.

dd) Anrechnung der Leistungen der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung?

Während sich bislang gezeigt hat, dass dem Kläger unabhängig vom Bestehen deutscher Haftungsbestimmungen ein Schadenersatzanspruch zusteht, haben jedoch die Leistungen, die der Geschädigte bereits aus der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung erhält, Auswirkungen auf die Anspruchshöhe.

Eine solche Anrechnung ergibt sich zwar nicht aus den in den australischen *Workers Compensation Schemes* enthaltenen Anktikumulationsregelungen¹⁷¹⁰ für Fälle des Zusammenfallens deliktischer Ansprüche mit Ansprüchen auf Versicherungsleistungen. Diese bestimmen lediglich die Anrechnung von Kompensationszahlungen auf die Versicherungsleistungen. Eine Anrechnung kann jedoch durch den Rückgriff auf allgemeine Grundsätze für die Behandlung von Doppelkompensationen im Common Law erfolgen. Voraussetzung hierfür ist, dass beide Entschädigungen faktisch von der selben Seite finanziert werden, ein konkreter

1705 *Krauskopf/Marburger*, Die Ersatzansprüche nach § 116 SGB X, Bd. 2, S. 53; Wannagat-Waltermann, § 110 SGB VII, Rdnr. 8; *Küppersbusch*, Ersatzansprüche bei Personenschäden, S. 173.

1706 *Porter v Bonojero Pty Ltd* [2000] VSC 265, para 163.

1707 *Ebd.*, para 163.

1708 *Ebd.*, para 168.

1709 *Ebd.*, para 168.

1710 Etwa Sec. 184 *Workers Compensation Act* 1951 (ACT); Sec. 54 (7b), Sec. 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).

finanzieller Verlust ausgeglichen wird und auch sonstige Umstände eine Anrechnung nicht unbillig erscheinen lassen¹⁷¹¹.

Für kongruente Leistungen der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung (z.B. Behandlungskosten) kommt eine solche Anrechnung daher in Betracht. Sie ist allerdings nur dann denkbar, wenn der Arbeitnehmer tatsächlich doppelt entschädigt wird, nicht aber, wenn eine Doppelkompensation schon dadurch vermieden wird, dass einem der Leistenden eine Form des Regresses gegenüber dem Geschädigten zusteht.¹⁷¹² Regressmöglichkeiten bestehen jedoch nicht. Im Verhältnis Schädiger-Geschädigter bliebe der Arbeitgeber ohne eine Anrechnung mit der Forderung belastet. Die Möglichkeit, in Deutschland Erstattungsansprüche gegen den Arbeitnehmer, etwa aus ungerechtfertigter Bereicherung, geltend zu machen, ist umstritten und schon aus kollisionsrechtlichen Erwägungen fraglich:

Ein solcher Anspruch käme allenfalls in Betracht, wenn das fremde Leistungsurteil in Deutschland nicht anerkannt wird, dennoch aber eine Vollstreckung in das ausländische Vermögen des Arbeitgebers erfolgt. Nach Art. 38 Abs. 2 EGBGB bestimmt sich ein solcher Kondiktionsanspruch, da ein Fall der Eingriffskondiktion, nach dem Recht des Vollstreckungsstaates, aus dessen Sicht jedoch die Vollstreckung rechtmäßig war. Auch wenn aber deutsches Recht zur Anwendung kommen sollte¹⁷¹³, ist wohl eine Anerkennung des Urteils als Rechtsgrund vor allem im Interesse des Rechtsfriedens anzunehmen¹⁷¹⁴.

Auch § 817 BGB greift nicht. Allein durch die Annahme der Leistung ist kein Gesetzes- oder Sittenverstoß anzunehmen¹⁷¹⁵.

Eine Geltendmachung *deliktischer* Ansprüche aus ungerechtfertigter Zwangsvollstreckung im Ausland, weil Voraussetzungen für eine Vollstreckung im Inland fehlen, erscheint ebenso wenig erfolgversprechend. Mit deliktischer Qualifikation und Anknüpfung an den Tatort ist die Zwangsvollstreckung nach dem so anzuwendenden ausländischen Recht regelmäßig rechtmäßig¹⁷¹⁶.

Auch Regressansprüche des Sozialversicherungsträgers gegen den doppelt entschädigten Arbeitnehmer sind nicht ersichtlich. Aufgrund des Ausschlusses des Forderungsübergangs nach § 116 SGB X durch die §§ 104 ff. SGB VII kommt auch ein Ersatzanspruch nach § 116 Abs. 7 SGB X nicht in Betracht.

Um dem Verbot der Doppelkompensation im Common Law¹⁷¹⁷ gerecht zu werden, wird das Gericht folglich eine Anrechnung vornehmen. Die im deutschem Recht vorgesehene Anrechnung der Sozialversicherungsleistungen auf den Schadenersatzanspruch nach § 104

1711 *Cane*, Accidents, Compensation and the Law, S. 322 f. Vgl. auch *Gitter*, Schadensausgleich im Arbeitsunfallrecht, S. 207; *Morison/Sappideen*, Torts, S. 19, 454; *Brüggemeier*, Prinzipien des Haftungsrechts, S. 180. Konkret zur Anrechnung von fremden *Workers Compensation*-Leistungen auf einen deliktischen Arbeitnehmeranspruch vgl. die Entscheidung *Porter v Bonojero Pty Ltd* [2000] VSC 265, paras 140, 148. Vgl. auch *Franklins Self Serve Pty Ltd v Wyber* (1999) 48 NSWLR 249, paras 29, 47; *Knuckey and 3 ors v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd – formerly Dyno Wesfarmers Ltd* [2003] NSWSC 212, para 44.

1712 Vgl. hierzu *Franklins Self Serve Pty Ltd v Wyber* (1999) 48 NSWLR 249, paras 44, 115 f.

1713 Etwa aufgrund des Art. 6 EGBGB (*ordre public*) oder einer möglichen Sonderanknüpfung nach Art. 41 EGBGB.

1714 Unter Hinweis auf die „Gefahr eines Justizkrieges“ *Schack*, Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 432; Vgl. auch Stein-Jonas-Schumann, § 328 ZPO, Rdnr. 30 m.w.N. Im Ergebnis ebenso Palandt-Sprau, Einf. v. § 812 BGB, Rdnr. 16 b. A. A. *Geimer*, Internationales Zivilprozeßrecht, S. 963 f.

1715 Vgl. Palandt-Sprau, § 817 BGB, Rdnr. 6.

1716 Staudinger-v.Hoffmann, Art. 40 EGBGB, Rdnr. 287.

1717 *Franklins Self Serve Pty Ltd v Wyber* (1999) 48 NSWLR 249, paras 29, 46 f.

Abs. 3 SGB VII kann das australische Gericht hierbei in seine Billigkeitserwägungen einfließen lassen¹⁷¹⁸.

d) Vollstreckbarkeit

aa) Voraussetzungen einer Vollstreckung in Deutschland

Will der Arbeitnehmer aus dem Urteil des australischen Gerichts in Deutschland vollstrecken, bedarf er hierfür gem. §§ 722 f. ZPO zunächst einer Anerkennung des Urteils als Voraussetzung für den Erlass eines deutschen Vollstreckungsurteils¹⁷¹⁹. Mit Erlass des Vollstreckungsurteils wäre das australische Urteil hinsichtlich seiner Vollstreckbarkeit einem deutschen Urteil gleichgestellt¹⁷²⁰.

Mangels staatsvertraglicher Regelungen zur Anerkennung von Urteilen im deutsch-australischen Verhältnis¹⁷²¹, richtet sich die Anerkennung und Vollstreckbarkeit nach autonomem deutschem Recht. Entsprechende Regelungen treffen die §§ 328, 722 f. ZPO.¹⁷²² Als Leistungsurteil wäre ein Urteil gegen den Arbeitgeber grundsätzlich vollstreckungsfähig¹⁷²³. Auch das durch § 328 Abs. 1, Nr. 5 i.V.m. § 723 Abs. 2 Satz 2 ZPO aufgestellte Erfordernis der Verbürgung der Gegenseitigkeit ist im Verhältnis zu allen australischen Staaten durch entsprechende Regelung des *Commonwealth of Australia*¹⁷²⁴ erfüllt¹⁷²⁵.

bb) Ablehnung der Urteilsanerkennung wegen ordre public Verstoßes

Die Vollstreckung in Deutschland könnte aber scheitern, wenn ein Verstoß gegen den deutschen *ordre public* nach § 328 Abs. 1, Nr. 4 ZPO eine Anerkennung des Urteils vereitelt.

Die Annahme eines solchen Verstoßes erfordert, dass das konkrete Ergebnis der Anerkennung vom Standpunkt des deutschen Rechts die tragenden Grundlagen des deutschen staatlichen, wirtschaftlichen oder sozialen Lebens angreift und das Ergebnis zu den Grundwerten der deutschen Rechtsordnung und der in ihr liegenden Gerechtigkeitsvorstellung in untragbarer

1718 Vgl. *Morison/Sappideen*, Torts, S. 19; *Brüggemeier*, Prinzipien des Haftungsrechts, S. 178. Speziell zur Rechtspraxis im australischen Recht *Franklins Self Serve Pty Ltd v Wyber* (1999) 48 NSWLR 249, dort para 50.

1719 Vgl. *Geimer*, Anerkennung, S. 162 f.; *Schack*, Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 339, 398; *Baumbach-Hartmann*, § 328 ZPO, Rdnr. 4.

1720 Vgl. *Geimer*, Anerkennung, S. 165; *Schack*, Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 345; *Baumbach-Hartmann*, § 328 ZPO, Rdnr. 3.

1721 Vgl. etwa den Überblick zu bilateralen Vereinbarungen bei *Geimer*, Anerkennung, S. 78. Für bi- und multilaterale Vereinbarungen vgl. *Baumbach-Albers*, Einl. V, Rdnr. 15 ff. Aktuell im Hinblick auf alle Staatsverträge zwischen Deutschland und Australien: Australian Treaty Library, http://www.austlii.edu.au/au/other/dfat/treaty_list/bilist/Germany.html. Dem deutsch-britischen Abkommen über den Rechtsverkehr vom 20.3.1928 (RGBl. 1928 II, 623), das auch den *Commonwealth of Australia* einbezieht (RGBl. 1932 II, 307) kommt hier keine Bedeutung zu, da es Fragen der Vollstreckbarkeit von Urteilen nicht regelt.

1722 *Geimer*, Anerkennung, S. 65; *Thomas/Putzo-Hüßtege*, § 328 ZPO, Rdnr. 1.

1723 *Schack*, Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 399; *Thomas/Putzo-Hüßtege*, § 723 ZPO Rdnr. 5.

1724 Reg. 3, 4 *Foreign Judgements Regulations* i.V.m. Sec. 5 *Foreign Judgements Act* 1991 (Cth).

1725 Für einzelne Staaten ablehnend etwa *Martiny*, Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts, S. 586 ff.; *Baumbach-Hartmann* Anh. § 328 ZPO, Rdnr. 1. Diese Beurteilung erfolgt jedoch offenbar unter Zugrundelegung der Rechtslage vor Erlass des *Foreign Judgements Acts* 1991 (Cth).

rem Widerspruch steht¹⁷²⁶. Nicht ausreichend hingegen ist eine reine Nichtbeachtung deutscher Vorschriften, mögen sie auch zwingend sein¹⁷²⁷.

In einer Entscheidung aus dem Jahre 1993¹⁷²⁸ hat der BGH einen solchen *ordre public* Verstoß aufgrund der Verurteilung zum Ersatz von Personenschäden unter Umgehung der Haftungsbestimmungen der §§ 104 ff. SGB VII, angenommen.

Der BGH hatte in dieser Entscheidung die Durchsetzbarkeit eines italienischen Urteils abgelehnt, das Schadenersatzansprüche gegen einen Lehrer zugestand, dessen mangelnde Aufsicht zum einem tödlichen Unfall eines seiner Schüler während eines Schulausfluges nach Italien geführt hatte. Der Unfall fiel als Schulunfall im Sinne von § 539 Abs. 1, Nr. 14 b RVO¹⁷²⁹ in den Anwendungsbereich der gesetzlichen Unfallversicherung¹⁷³⁰. Soweit das italienische Urteil den Klägern Ansprüche zum Ersatz von Personenschäden zubilligte, wurde aufgrund einer Umgehung der §§ 636, 637 RVO¹⁷³¹ ein Verstoß gegen den Grundgedanken der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung angenommen. Eine Umgehung dieser Vorschriften durch Klagen im Ausland sei daher nach inländischen Vorstellungen untragbar¹⁷³². Der zwingende Haftungsausschluss gehöre zum Inhalt der deutschen öffentlichen Ordnung, weil er ein wesentliches Element des Gesamtsystems der gesetzlichen Unfallversicherung darstelle¹⁷³³. Der durch den Gesetzgeber als umfassend gewollte Interessenausgleich werde empfindlich gestört: Weder könne der Unternehmer die Mehrkosten einer Haftung im Außenverhältnis aufbringen, noch sei es zu rechtfertigen, wenn Versicherte aus einem kurzfristigen Auslandsaufenthalt Vorteile erlangten, die sie im Inland nicht hätten erhalten können¹⁷³⁴. Soweit das Urteil aber den Ersatz von Sachschäden zuspräche, der durch den Haftungsausschluss nicht erfasst sei, bestünden gegen deren Anerkennung keine durchgreifenden Bedenken¹⁷³⁵.

Diese Entscheidung des BGH erscheint nicht unproblematisch und ist daher in der Literatur auf Ablehnung gestoßen. So kritisiert etwa *Jürgen Basedow*¹⁷³⁶, dass der BGH in seiner Entscheidung die Frage einer offensichtlichen Unvereinbarkeit mit wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts im Sinne des § 328 Abs. 1, Nr. 4 ZPO nicht ausreichend problematisiert habe. Er berufe sich für die Begründung des *ordre public* Verstoßes auf Stellungnahmen zur früheren Fassung des § 328 ZPO. Diese konnten es für einen *ordre public* Verstoß ausreichen lassen, dass eine Umgehung der 104 ff. SGB VII gegen den Zweck eines deutschen Gesetzes verstoßen würde. Die Anforderungen an einen *ordre public* Verstoß hätten sich jedoch erheblich geändert, so dass allein eine Nichtbeachtung von Haftungsregelungen nicht mehr die hierfür erforderliche Qualität besitze. Für einen *ordre public* Verstoß in Fallgestaltungen wie

1726 Thomas/Putzo-Hüßtege, § 328 ZPO, Rdnr. 16 unter Verweis auf BGHZ 28, 376, 385, BGH NJW 2002, S. 960; Geimer, Internationales Zivilprozeßrecht, S. 910; Baumbach-Hartmann, § 328, Rdnr. 31. Vgl. auch Martiny, Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts, S. 445 f.

1727 Schack, Internationales Zivilverfahrensrecht, S. 372; Geimer, Internationales Zivilprozeßrecht, S. 910.

1728 BGHZ 123, 268.

1729 Nun § 2 Abs. 1, Nr. 8 SGB VII.

1730 Vgl. BGHZ 123, 168, 275.

1731 Nun §§ 104-106 SGB VII.

1732 BGHZ 123, 268, 275.

1733 BGHZ 123, 268, 276.

1734 BGHZ 123, 268, 277 f.

1735 BGHZ 123, 268, 270.

1736 Basedow, IPRax 1994, S. 85 f. Für einen Ablehnung der Vollstreckbarkeit aber etwa Meiser, BG 1959, S. 158 f.

der vorliegenden, fehle es überdies an einer genügend großen Anzahl von praktischen Fällen, um das Gesamtsystem der deutschen Unfallversicherung in Frage zu stellen.¹⁷³⁷

Dieser Ansicht ist zuzugestehen, dass die Änderung des § 328 Abs. 1, Nr. 4 ZPO tatsächlich „die Toleranzschwelle des *ordre public* zugunsten der Anerkennung verschiebt“¹⁷³⁸. Dagegen erscheint es zweifelhaft, die Beurteilung der Schwere eines Verstoßes davon abhängig zu machen, ob tatsächlich in der Praxis eine ausreichende Anzahl gleichgelagerter Fälle vorliegt. Für die Beurteilung der Intensität eines Verstoßes kommt es auf das Ergebnis der Anerkennung und deren Vereinbarkeit mit den Gerechtigkeitsvorstellungen der Grundgedanken der deutschen Rechtsordnung im konkreten Einzelfall an¹⁷³⁹. Es erscheint höchst fraglich, ob ein rechtswidriger Eingriff dadurch gerechtfertigt werden kann, dass er nur einen Betroffenen, nicht aber in einer Vielzahl von Fällen eine Vielzahl von Personen verletzt¹⁷⁴⁰. Fraglich ist auch, wie im Ergebnis zu ermitteln ist, wann die erforderliche Schwelle der Intensität der Verletzung überschritten ist. Vorallem aber erforderte eine ab diesem Punkt erfolgende Ablehnung der Vollstreckung eine Gleichbehandlung der bis dahin Betroffenen.

Richtig ist aber, dass nicht jede Missachtung deutscher Haftungsregelungen als ausreichend für die Annahme eines Verstoßes gegen den *ordre public* angesehen werden kann. So hat etwa auch der BGH bei Verkehrsunfällen – im Falle einer Haftung des Halters aus Delikt neben der Verantwortlichkeit des Fahrers – eine lediglich andere Haftungsverteilung ebenso wenig wie die Annahme anderer Haftungssummen als ausreichend angesehen, um einen *ordre public* Verstoß zu begründen¹⁷⁴¹.

Im Vergleich zu diesen Haftungsregelungen ist jedoch die besondere Stellung der Haftungsbefreiung im System der gesetzlichen Unfallversicherung allgemein anerkannt: Die Beschränkung der Einstandspflicht des Unternehmers gehört zu den tragenden Strukturprinzipien der gesetzlichen Unfallversicherung¹⁷⁴². Bei Umgehung dieser Haftungsbefreiung durch Klage im Ausland wird damit nach der Rechtsprechung des BGH zu Recht ein *ordre public* Verstoß angenommen, der einer Urteilsanerkennung entgegensteht. Zwar würde dem Arbeitnehmer aufgrund der Anrechnung der Unfallversicherungsleistungen nur das zugesprochen, was über diese hinausgeht. Der Arbeitnehmer würde daher nicht doppelt entschädigt. Er ist aber nicht schutzwürdig, da das System, das seine Versicherungsleistungen garantiert, gleichzeitig eine Haftungsbefreiung vorsieht, und er an sich nicht mit weiterreichenden Leistungen rechnen kann. Diese kämen ihm nur aufgrund der Umgehung des Haftungsausschlusses zugute, die aufgrund fehlender Koordination der Systeme möglich wird.

cc) Ergebnis zur Vollstreckbarkeit

Ist der Arbeitnehmer auf eine Vollstreckung seines in Australien erstrittenen Titels in Deutschland angewiesen, wird er seinen Schadenersatzanspruch gegen den Arbeitgeber nicht durchsetzen können, weil die Anerkennung des Urteils in Deutschland scheitert. Hat der Ar-

1737 Vgl. Basedow, IPRax 1994, S. 85 f.

1738 Geimer, Internationales Zivilprozeßrecht, S. 910, dort Fn. 274. Vgl. auch Thomas/Putzo-Hüßtege, § 328 ZPO, Rdnr. 16.

1739 BGHZ 75, 32, 43.

1740 Vgl. hierzu auch Martiny, Handbuch des Internationalen Zivilverfahrensrechts, S. 455.

1741 BGHZ 88, 25, 28 f.

1742 So schon in den Motiven zum Unfallversicherungsgesetz von 1884, vgl. Gitter, Schadensausgleich im Arbeitsunfallrecht, S. 38. Vgl. auch Kater/Leube-Kater, Vor §§ 104–113 SGB VII, Rdnr. 3; LPK-SGB VII- Zilch, § 104 SGB VII, Rdnr. 4; Wannagat-Waltermann, § 104 SGB VII, Rdnr. 3.

beitgeber jedoch auch in Australien Vermögen, kann der Arbeitnehmer dort aus dem Urteil vorgehen.

2. *Australisches Sozialversicherungsstatut und Tatort in Deutschland*

Beispiel H 2(A): 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 geltend machen. Er erhebt Klage in Australien.

a) Internationale Zuständigkeit australischer Gerichte

Wie im Fall des Tatorts in Australien¹⁷⁴³ bereits erläutert, wird eine Zuständigkeit australischer Gerichte stets anzunehmen sein, wenn sich der Beklagte innerhalb des Forumstaates aufhält und daher eine Zustellung an ihn bewirkt werden kann. Handelt es sich bei dem beklagten Arbeitgeber um eine natürliche Person, reicht hierzu seine bloße Anwesenheit im Forumstaat im Zeitpunkt der Zustellung¹⁷⁴⁴. Selbst im – auf den ersten Blick schwieriger erscheinenden – Falle der Beschäftigung des verletzten Arbeitgebers bei einer ausländischen Gesellschaft¹⁷⁴⁵ ist eine Zustellung im Forumstaat regelmäßig unproblematisch, da jegliche Geschäftstätigkeit einer solchen im *Commonwealth of Australia* der Registrierung der Gesellschaft und der Benennung eines Geschäftssitzes bedarf¹⁷⁴⁶, an den die Zustellung wirksam erfolgen kann^{1747, 1748}. Die erforderliche Zustellung könnte demnach auch dann erfolgen, wenn der Arbeitgeber des verunfallten Entsanten ein international operierendes deutsches Unternehmen wäre.

Erfolgversprechende Einwände gegen den australischen Gerichtsstand von Beklagtenseite sind nicht ersichtlich:

War schon im obigen Fall des „*service out of jurisdiction*“ der Einwand des *forum non conveniens* unbegründet, werden für Fälle, in denen die Zustellungsproblematik entfällt, noch strengere Maßstäbe angelegt. Regelmäßig wird der Einwand des *forum non conveniens* nur dann erfolgreich sein, wenn ein besonderer Härtefall vorliegt, etwa eine Klageerhebung aus dem einzigen Grunde dem Beklagten mit der Wahl des Gerichtsstands Probleme zu bereiten¹⁷⁴⁹. Für die Annahme einer solchen „*oppressive and vexatious claim*“ liegen im Fall einer Klage, die im Heimatforum von Kläger und Beklagtem und damit mit gutem Grund im Forum erhoben wird, aber keine Anhaltspunkte vor.

1743 Beispiel H 1(A), A.II.1.a)aa), S. 292 ff.

1744 *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 23 unter Verweis auf *Laurie v Carroll* (1958) 98 CLR 310, 331.

1745 Zur Definition der „*foreign company*“ siehe Sec. 9 *Corporations Law* (Cth).

1746 Sec. 343, 344 (g), 359 *Corporations Law* (Cth).

1747 Sec. 363 (1) *Corporations Law* (Cth).

1748 Vgl. *Sykes/Pryles*, Australian Private International Law, S. 23.

1749 Sog. „*oppressive and vexatious claim*“. Vgl. hierzu *Sykes/Pryles* Australian Private International Law, S. 88; *Dicey/Morris* The Conflict of Law, S. 391 m.w.N.

b) Qualifikation und Anknüpfung

aa) Deliktsstatut

Mit einer Qualifikation des durch den Arbeitnehmer geltend gemachten Anspruchs als deliktisch ergibt sich als Anknüpfungspunkt nach der oben diskutierten „Renault“-Rechtsprechung¹⁷⁵⁰ zunächst der deutsche Unfallort als Tatort¹⁷⁵¹. Als *lex loci delicti* wäre folglich deutsches Recht anzuwenden.

bb) Sozialversicherungsstatut in intranationalen Konfliktsfällen

Genau wie im ersten Problemfall¹⁷⁵², stellt sich jedoch auch bei Unfallversicherungspflicht in Australien die Frage, ob nicht spezialgesetzliche Regelungen mit Rücksicht auf das Bestehen eines Sozialversicherungsverhältnisses eine besondere Anknüpfung vorsehen. Dies könnten sich aus den Neuregelungen zur deliktischen Arbeitgeberhaftung in New South Wales, Queensland und Victoria aus dem Jahre 2003¹⁷⁵³ ergeben. Bei Bestehen eines Leistungsanspruches nach einem australischen *Workers Compensation Scheme* wäre es nach diesen Bestimmungen das materielle Recht des Versicherungsstaates, welches vorgibt, ob und unter welchen Einschränkungen eine Klage im Hinblick auf den Schadensfall erhoben werden kann¹⁷⁵⁴.

Daher kommt es bei Klage in einem dieser Versicherungsstaaten zur Anwendung der *lex fori*. Wird in einem anderen australischen Staat geklagt, ist *lex causae* das Recht des jeweiligen Versicherungsstaates.

cc) Einseitige Anknüpfung an das Sozialversicherungsverhältnis in internationalen Fällen

Fraglich ist aber, ob die Regelung auch auf internationale Konfliktsfälle anwendbar ist.

(1) Wortlautinterpretation

Der Wortlaut der Vorschriften ergibt zunächst, dass tatsächlich eine Anknüpfung an das Recht des Versicherungsstaates nur dann erfolgt, wenn es sich um einen australischen Staat handelt.

Als allseitige Kollisionsnorm für internationale Fälle scheidet die Vorschrift daher ganz offensichtlich aus.

1750 Entscheidung des *High Court of Australia* in der Rechtssache *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1. Vgl. hierzu die Diskussion oben, A.II.1.b)aa)(2)(b), S. 296 ff.

1751 Vgl. zum Ort der Verletzung als Tatort oben, A.II.1.b)aa)(3), S. 297 ff.

1752 Unfallversicherung in Deutschland und Unfallort in Australien, Beispiel H 1(A).

1753 Vgl. hierzu schon oben, A.II.1.b)bb), S. 298 ff.

1754 Sec. 150A (1) *Workers Compensation Act* 1987 (NSW), Sec. 324 (1) *Workers Compensation and Rehabilitation Act* 2003 (Qld), Sec. 129MA *Accident Compensation Act* (Vic):

„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.”

Möglich wäre allerdings eine Anwendung der Norm als – international gesehen – „einseitige“ Kollisionsnorm¹⁷⁵⁵, was auch eine Interpretation des Wortlauts der Vorschriften zuließe: „*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.*“¹⁷⁵⁶ Dem Leistungsanspruch aus einem australischen Versicherungsverhältnis folgt damit das auf den deliktischen Anspruch anzuwendende Recht.

(2) Gesetzssystematik

Systematisch gesehen, ergänzen die Regelungen die jeweiligen Vorschriften zum Verhältnis von deliktischen Ansprüchen und Ansprüchen aus den australischen Versicherungssystemen. Aus der Stellung im Gesetz – die Regelungen finden sich in den entsprechenden Abschnitten der *Workers Compensation Acts* – lässt sich nicht grundsätzlich eine Ablehnung der Anwendbarkeit auch im Hinblick auf internationale Konfliktsfälle ableiten. Insbesondere bestehen auch keine anderen besonderen Kollisionsnormen für solche Fälle.

(3) Intention des Gesetzgebers

Problematisch erscheint eine Anwendung der Normen jedoch, wenn man die Regelungsabsicht des Gesetzgebers untersucht. Anlass für den Neukodifikationsprozess in den drei Staaten, der nicht nur besagte Konfliktregeln hervorgebracht hat, sondern gleichzeitig auch Vorschriften im Hinblick auf die Versicherungspflicht bei grenzüberschreitenden Beschäftigungsverhältnissen¹⁷⁵⁷, war der Abschluss eines zwischenstaatlichen Übereinkommens New South Wales, Victorias und Queensland¹⁷⁵⁸. Dieses Übereinkommen verfolgte, angesichts des Fehlens landesweit einheitlicher Bestimmungen im Hinblick auf grenzüberschreitende Arbeitsverhältnisse, das Ziel einer Erleichterung der Behandlung solcher Situationen¹⁷⁵⁹. Die Notwendigkeit solcher Regelungen wurde dabei ganz deutlich nicht im Hinblick auf Fälle mit Auslandsbezug gesehen, sondern in den Problemen, die sich für Arbeitnehmer und Arbeitgeber ergeben, die in mehreren australischen Staaten tätig sind¹⁷⁶⁰, insbesondere etwa – wie weit verbreitet – in der Bauwirtschaft¹⁷⁶¹.

Hierbei darf jedoch nicht übersehen werden, dass die konkreten Normvorstellungen des Gesetzgebers regelmäßig hinter den tatsächlichen Anwendungsmöglichkeiten einer Norm

1755 Da die Norm weiterhin eine Verweisung auf mehrere Rechtsordnungen auch bei internationalen Sachverhalten, nämlich die der verschiedenen australischen Staaten zulässt, kann von einer einseitigen Kollisionsnorm im eigentlichen Sinne nicht gesprochen werden.

1756 Sec. 150A (1) *Workers Compensation Act* 1987 (NSW), Sec. 324 (1) *Workers Compensation and Rehabilitation Act* 2003 (Qld), Sec. 129MA *Accident Compensation Act* (Vic).

1757 Siehe Sec. 7-11 *Workcover Queensland Amendment Act* 2002 (Qld); Schedule 1 [1]-[3] *Workers Compensation Legislation Amendment Act* 2002 (NSW); Part 3 cl 15 *Accident Compensation and Transport Accident Acts (Amendment) Act* 2003 (Vic).

1758 Agreement, noted at the Workplace Relations Ministers' Council on May 24th 2002; *WorkCover Queensland Amendment Bill* 2002, Expl. Notes, S. 3 ff.

1759 Explanatory Notes, *Workcover Queensland Amendment Bill* 2002 (Qld), S. 3; New South Wales, *Legislative Assembly Hansard*, November 14th 2002, S. 6849.

1760 Vgl. etwa Queensland, *Parliamentary Debates (Hansard)*, November 27th 2002, S. 4871.

1761 Vgl. Queensland, *Parliamentary Debates (Hansard)*, November 27th 2002, S. 4874 f.

zurückbleiben, so dass eine dem Wortsinn nicht widersprechende Auslegung der Norm nicht an diese Vorstellungen gebunden ist¹⁷⁶².

Wie gezeigt, ist eine einseitige Anwendung der Kollisionsnorm auch bei Unfällen im Ausland vom Wortlaut der Vorschriften gedeckt. Eine Anwendung auf internationale Sachverhalte wäre damit nur ausgeschlossen, wenn sich eine konkret entgegenstehende Intention des Gesetzgebers zeigte. Dies ist jedoch nicht der Fall: Weder in der Begründung der Gesetzesvorlage, noch in den diesbezüglichen Parlamentsdebatten wurde eine Anwendung auf internationale Konfliktsfälle explizit ausgeschlossen. Auch von der den Übereinkommensstaaten vorbehaltenen Möglichkeit besondere Regelungen für internationale Sachverhalte zu schaffen¹⁷⁶³, wurde im Hinblick auf die deliktische Arbeitgeberhaftung kein Gebrauch gemacht. Neben einer Vereinfachung für den Rechtsanwender zeigt sich in den Regelungen vielmehr die generelle Intention, eine Geltung der eigenen Haftungsregelungen zu gewährleisten, wenn es um Ansprüche von Arbeitnehmern mit deutlichem Bezug zur eigenen Rechtsordnung geht¹⁷⁶⁴. Diese Geltung soll durch die Tatsache, dass sich der Tatort in einer anderen Rechtsordnung befindet, die deliktische Ansprüche im Verhältnis Arbeitgeber-Arbeitnehmer anders behandelt, nicht vereitelt werden¹⁷⁶⁵.

(4) Regelungsbedarf und Anwendungswille auch im internationalen Fall

Darüber hinaus stellt sich die Frage nach der generellen Regelungsbedürftigkeit des Lebensbereichs. Eine strikte Anknüpfung an das Deliktsstatut, wie sie sowohl durch die „Pfeiffer“- als auch die „Renault“-Rechtsprechung¹⁷⁶⁶ konstituiert wird, lässt für eine Einbeziehung wertender Kriterien keinen Raum. Im Interesse der Rechtssicherheit, wird die Möglichkeit der Berücksichtigung einer engeren Verbindung der Parteien durch Umstände, die im nationalen Kontext auch das Haftungsverhältnis wesentlich prägen (z.B. ein Sozialversicherungsverhältnis) negiert. Dieser Schwäche, die nicht erst seit den Urteilen „Pfeiffer“ und „Renault“ in Australien Kritik an einer unflexiblen Tatortregel hervorgerufen hat¹⁷⁶⁷, soll durch spezialgesetzlichen Vorschriften, wie den vorliegenden, für bestimmte Regelungsbereiche begegnet werden¹⁷⁶⁸.

Von dieser Problematik betroffen sind dabei *internationale* Fallkonstellationen im gleichen Maße wie *intranationale*. Unsicherheit kann zwar in internationalen Fällen dann bestehen, wenn es um die Frage geht, ob eine Sonderanknüpfung, die zur Anwendung fremder Normen führt, vom Anwendungswillen dieser fremden Normen gedeckt ist¹⁷⁶⁹. Die hier diskutierten Kollisionsnormen entziehen sich dieser Problematik aber bereits durch eine Beschränkung ihrer Verweisung auf inneraustralische Normen, basierend auf zwischenstaatlichem Übereinkommen. Besteht aber ein australisches Versicherungsverhältnis, bedeutet die Anwendung der Kollisionsnorm immer nur eine einseitige Sonderanknüpfung an das heimische Recht. Damit stellt sich die Frage nach dem Geltungswillen der nationalen Haftungsregelungen nicht

1762 Vgl. Bartley/Brown, in: Riordan, The laws of Australia, 25.1. Statutory Interpretation, Rdnr. 5.

1763 Vgl. Explanatory Notes, *Workcover Queensland Amendment Bill 2002* (Qld), S. 3.

1764 Vgl. Explanatory Memorandum, *Accidents Compensation and Transport Accident Acts (Amendment) Bill 2003* (Vic), S. 9.

1765 Vgl. Queensland, *Parliamentary Debates (Hansard)*, November 27th 2002, S. 4874 f.

1766 *John Pfeiffer Pty Ltd. v Rogerson* (2000) 172 ALR 625; *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1. Vgl. hierzu die Diskussion der Entscheidungen oben, A.II.1.b)aa)(2)(a), S. 295 f. und A.II.1.b)aa)(2)(b), S. 296 ff.

1767 Ausführlich ALRC, Report No. 58, S. 48 f., 59 ff.

1768 So auch die Empfehlung der *Australian Law Reform Commission*; ALRC, Report No. 58, S. 48 ff.

1769 Vgl. auch ALRC, Report No. 58, S. 61 f.

anders als in intranationalen Fällen – mehr noch könnte sogar ein „Erst-Recht-Schluss“ erwogen werden: Wenn sich heimische Haftungsregeln sogar gegenüber Regelungen von Schwesterstaaten durchsetzen sollen, muss erst recht von einem Geltungswillen der heimischen Haftungsregelungen gegenüber völlig fremden Bestimmungen der betreffenden *lex loci delicti* im internationalen Fall ausgegangen werden.

(5) Ergebnis

Eine einseitige Anwendung der Kollisionsnorm auch auf internationale Fälle ist zu rechtfertigen, auch wenn der gesetzgeberische Hintergrund wohl lediglich intranationale Konfliktsfälle im Blick hatte. Hierfür spricht, neben obigen Erwägungen, auch die Tendenz des Richters, in der Praxis zur Anwendung der eigenen Rechtsordnung zu gelangen¹⁷⁷⁰.

dd) Deliktsstatut, soweit eine besondere Anknüpfung nicht in Betracht kommt

Zu beachten ist, dass bislang nur drei der australischen Staaten Regelungen dieser Art erlassen haben, zwei weitere¹⁷⁷¹ wollen in absehbarer Zeit dieser Praxis folgen. Jedenfalls also bei Klage in jenen australischen *States* und *Territories*, deren Rechtsordnungen solche Regelungen nicht, oder noch nicht, aufweisen, bleibt es bei einer Anwendung des Common Law. Der „*Renault*“-Rechtsprechung folgend, wird in diesen Staaten mit Anwendung des Tatortprinzips deutsches Recht zur Anwendung berufen.

ee) Beachtlichkeit eines Renvois durch das deutsche Recht

Da neben der Anknüpfung an das Sozialversicherungsstatut zumindest in einigen Staaten eine Anknüpfung an den deutschen Tatort erfolgt, muss schließlich gefragt werden, ob in diesen Fällen eine Rückverweisung in Betracht kommt. Wie bereits erläutert, knüpft das deutsche Deliktskollisionsrecht an das Sozialversicherungsstatut an. Damit beriefe es das jeweilige Recht des australischen Versicherungsstaates.

Die Leitentscheidung „*Renault*“ trifft keine Aussage zur Zulassung eines Renvois im Deliktskollisionsrecht¹⁷⁷². Einem schottischen Urteil¹⁷⁷³ folgend, wird ein Renvoi im australischen internationalen Deliktsrecht jedoch allgemein abgelehnt. Eine Verweisung auf fremdes Recht umfasst damit dessen Kollisionsrecht nicht, sondern bezieht sich lediglich auf das sonstige materielle Recht der *lex causae*¹⁷⁷⁴.

Führt daher in diesen Staaten nicht schon eine einseitige Anknüpfung an das Sozialversicherungsverhältnis zur Anwendung australischen Rechts, wird dessen Anwendbarkeit auch nicht durch ein Renvoi bestimmt werden.

c) Anwendung des materiellen Rechts

Aufgrund der unterschiedlichen Anknüpfung in den australischen Staaten ist im Folgenden sowohl australisches als auch deutsches Recht zu prüfen.

1770 Vgl. ALRC, Report No. 58, S. 6 sowie schon die obigen Ausführungen zum sog. „Heimwärtsstreben“ im deutschen Recht, A.I.2.b)cc), S. 287 ff.

1771 South Australia und Western Australia, vgl. New South Wales, *Legislative Assembly Hansard*, November 20th 2002, Article No. 5, S. 7143.

1772 Vgl. *Anderson*, Torts Law Journal (2002) 10, S. 139.

1773 *Mc Elroy v Mc Allister*, 1949 SC 110, para 126.

1774 *Anderson*, Torts Law Journal (2002) 10, S. 139 f.; *Tilbury/Davis/Opeskin*, Conflict of Laws in Australia, S. 1012.

aa) Variante 1: Australisches Recht

Bei Anknüpfung an das Sozialversicherungsverhältnis auch in internationalen Fallgestaltungen wird das australische Gericht die deliktischen Arbeitnehmeransprüche nach den jeweiligen australischen Vorschriften beurteilen. Der Anspruch unterliegt daher, ungeachtet des deutschen Tatorts, den Einschränkungen, die im jeweiligen *Workers Compensation Scheme* vorgesehen sind¹⁷⁷⁵.

bb) Variante 2: Deutsches Recht

Bei strikter Anknüpfung an das Deliktsstatut nach der „Pfeiffer“- und „Renault“-Rechtsprechung wird das australische Gericht zur Beurteilung des Anspruches deutsches Recht heranziehen und eine Prüfung der §§ 823 ff. BGB vornehmen. Aus dem Bestehen des australischen Versicherungsverhältnisses ergeben sich dabei zwei Fragen, die im Folgenden untersucht werden: Zum einen könnte das Gericht trotz der Anwendung deutschen Rechts an die australischen Haftungsbegrenzungen gebunden sein (sogleich unter (1)). Zum anderen muss geprüft werden, ob bei den Ansprüchen nach deutschem Recht eine Anrechnung der *Workers Compensation*-Leistungen, die der verunfallte Arbeitnehmer bereits erlangt hat, erfolgt (unten (2)).

(1) Anwendung der australischen Haftungsbeschränkungen?

Auch wenn das australische Gericht vom Grundsatz her deutsches Recht anwendet, stellt sich angesichts des Bestehens eines nationalen Unfallversicherungsverhältnisses die Frage, ob das Gericht bei der Beurteilung des Anspruches an die jeweiligen australischen Haftungsregelungen gebunden ist. In Betracht kommen dabei etwa Haftungshöchstgrenzen oder eine Beschränkung der Haftung auf Vermögens- oder Nichtvermögensschäden. Aber auch eine bestimmte Qualität oder Schwere des Schadens kann erforderlich sein.¹⁷⁷⁶ Eine solche Vermengung von Anspruchsgrundlagen und Haftungsregelungen ist zwar, wie bereits bei Behandlung der Ansprüche nach deutschem Recht diskutiert, grundsätzlich nicht wünschenswert, könnte sich jedoch zwingend aus den australischen Kollisionsregeln ergeben.

(a) Anwendung der Haftungsbeschränkungen als Qualifikationsproblem

Die Frage einer solchen Bindung zeigt sich in Australien in Gestalt eines Qualifikationsproblems:

Während das australische Gericht durch die Regeln des Internationalen Privatrechts zwar auf die Anwendung fremden materiellen Rechts verwiesen werden kann, wird es im Hinblick auf prozessuale Fragen immer das eigene, also das Recht des Forums, anwenden¹⁷⁷⁷. Qualifiziert es die genannten nationalen Haftungsregelungen als prozessuale Regelungen, kommen sie demnach im Forum zur Anwendung. Werden sie als materielles Recht angesehen, finden sie auf Grund der kollisionsrechtlichen Verweisung auf deutsches Recht keine Beachtung.

1775 Zu den unterschiedlichen Möglichkeiten der Haftungsregelung in den australischen Staaten vgl. Einführung zu Kapitel 4, S. 277 ff.

1776 Purse, AJLL 2000, S. 264.

1777 *McKain v R W Miller & Co (SA) Pty Ltd* (1991) 174 CLR 1, para 40: „Traditionally, a distinction has been drawn between substantive law (the subject of the conflict of law rules) and procedural law which is governed by the *lex fori* alone“. Vgl. auch Sykes/Pryles, Australian Private International Law, S. 256; ALRC, Report No. 58, S. 122; Davies/Ricketson/Lindell, Conflict of Laws, S. 457; Davis MULR 24 (3) 2000, S. 985; Nygh, Conflict of Laws in Australia, S. 303.

Sieht nun etwa eine Regelung vor, dass das Gericht bei Klagen des Arbeitnehmers keinen Ersatz für immaterielle Schäden gewähren darf, wäre es möglich, die Regelung als völligen Ausschluss eines Klagegrundes in dieser Hinsicht zu interpretieren. Sie würde dann als materiellrechtlich qualifiziert. Stattdessen könnte aber auch angenommen werden, dass die Vorschrift das Bestehen eines Klagegrundes im Hinblick auf alle Schäden, auch immaterieller Art, anerkennt, lediglich aber der immaterielle Schaden des Klägers mit Null zu beziffern ist. Im letzteren Falle wäre die Vorschrift in Australien als prozessuale Vorschrift zu qualifizieren¹⁷⁷⁸.

Für diese Unterscheidung zwischen „*substance and procedure*“ kommt es zunächst grundsätzlich auch im australischen Recht auf die Rechtsnatur der unterschiedlichen Haftungsregelungen an. Für das Gericht stellt jedoch die Zuordnung bestimmter Vorschriften zum Verfahrensrecht auch eine Möglichkeit dar, trotz fremder *lex causae* zumindest in bestimmten Fragen dennoch heimisches Recht anzuwenden¹⁷⁷⁹. In Abkehr von der traditionellen Wortlautinterpretation englischer Gerichte hat sich daher in Australien eine umfangreiche Judikatur entwickelt, die eine Unterscheidung zwischen „*substance*“ and „*procedure*“ häufig nach Praktikabilitätsabwägungen vornimmt. Allerdings wird auch geprüft, inwieweit die in Frage stehende Regelung geeignet ist, konkrete materiellrechtliche Auswirkungen auf das Ergebnis des Prozesses zu zeigen. Die letztendliche Entscheidung bleibt jedoch generell stark einzelfallbezogen.¹⁷⁸⁰

(b) Qualifikation der Haftungsbeschränkungen der Workers Compensation Schemes

Jedenfalls für inneraustralische Konfliktsfälle ergibt sich aus der Entscheidung „*Pfeiffer*“ für die Zukunft eine verhältnismäßig klare Vorgabe zur Qualifikation der Haftungsregelungen: Als prozessuale Vorschriften sind jene Vorschriften anzusehen, die sich auf die Art und den Gang des Verfahrens beziehen, wohingegen Regelungen, die Einfluss auf das Bestehen, die Höhe oder die Durchsetzbarkeit von Ansprüchen haben, als materiellrechtlich zu qualifizieren sind¹⁷⁸¹. Im konkreten Falle wurden damit die Einschränkung, die der *Workers Compensation Act* 1987 (NSW) für deliktische Klagen des Arbeitnehmers vorsieht, als materiellrechtlich qualifiziert. Hiervon umfasst werden sowohl der Ausschluss gewisser Schadensarten, die Schadensberechnung, Schadenshöchstsummen sowie Verjährungsvorschriften.¹⁷⁸²

Dagegen hat der *High Court of Australia* in der internationalen Konfliktsrechtsangelegenheit „*Renault*“ diese Frage ausdrücklich offengelassen¹⁷⁸³. Die Auswirkungen der fehlenden Entscheidung des Gerichts in dieser grundsätzlichen Fragestellung werden kontrovers diskutiert. Zum einen wird in diesem Vorbehalt die bewusst belassene Möglichkeit gesehen, über die Qualifikation eines fremden Normenkomplexes als „*procedural*“ seine Anwendbarkeit zu Gunsten der *lex fori* auszuschließen¹⁷⁸⁴. Nach anderer Ansicht bestehen – auch aufgrund der an sich anerkannten Notwendigkeit klarer Vorgaben zu diesem Problem –

1778 Davies/Ricketson/Lindell, Conflict of Laws, S. 460 f.

1779 Sykes/Pryles, Australian Private International Law, S. 256; ALRC, Report No. 58, S. 122, Briggs, OJCLJ 2 (1) 2002, S. 138 f.

1780 Sykes/Pryles, Australian Private International Law, S. 264 ff.; ALRC, Report No. 58, S. 122 ff.; Nygh, Conflict of Laws in Australia, S. 304 f. Vgl. auch Davies/Ricketson/Lindell, Conflict of Laws, S. 463.

1781 Dort paras 99 f.

1782 Vgl. dort para 98.

1783 *Regie National des Usines Renault v Zhang* (2002) 187 ALR 1, para 76: „We would reserve for further consideration, as the occasion arises, whether that latter proposition should be applied in cases of foreign tort.“.

1784 Briggs, OJCLJ 2 (1) 2002, S. 136.

komplex¹⁷⁸⁵ – keine Bedenken, dass die Entscheidung in „Pfeiffer“ jedenfalls auf lange Sicht zu einer grundsätzlichen Zuordnung dieser Fragen zum materiellen Recht führen wird¹⁷⁸⁶.

In der Praxis der Entscheidungsfindung nach „Renault“ zeigte sich aber tatsächlich eine völlig unvorhergesehene Entwicklung. In der Rechtssache „*Knuckey v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd*“¹⁷⁸⁷ aus dem Jahre 2003, hatte der *Supreme Court of New South Wales* über die Anwendung der Haftungsregelungen des *Workers Compensation Act* (1987) NSW auf einen deliktischen Arbeitnehmeranspruch zu entscheiden, der auf einem Arbeitsunfall in Papua Neu Guinea gründete. Das Gericht stellte dabei zunächst fest, dass aufgrund der fehlenden Neuregelung des Problemkomplexes in der Entscheidung „Renault“ für die Unterscheidung weiterhin die bestehenden Common Law-Prinzipien angewendet würden. Während danach die Möglichkeit, bestimmte Arten des Schadenersatzes zu erlangen als materiellrechtlich zu qualifizieren sei, müsse man die Bestimmung der Schadenshöhe weiterhin als verfahrensrechtliche Vorschrift ansehen¹⁷⁸⁸. Für die tatsächliche Beurteilung der Haftungsbeschränkung wählte das Gericht dann jedoch einen gänzlich anderen Weg: Eine Anwendbarkeit von Vorschriften des *Workers Compensation Acts* auf Unfälle im Ausland sei im Allgemeinen nur dann gerechtfertigt, wenn dies das Gesetz ausdrücklich anordne. Dies sei aber nur im Hinblick auf Leistungen denkbar, die auch im *Workers Compensation Act* genannt sind¹⁷⁸⁹, nicht aber bei Ansprüchen, die sich unabhängig hiervon ergäben¹⁷⁹⁰ – wie etwa die geprüften deliktische Ansprüche nach dem Recht Papua Neu Guineas. Ohne also eine Unterscheidung im obigen Sinne vorzunehmen, schloss das Gericht eine Anwendung der Haftungsvorschriften schon aus der Intention des Gesetzes aus, wenn es sich um Ansprüche aus fremden Rechtsordnungen handelt. Auch Ansprüche nach §§ 823 ff. BGB würden demnach von den australischen Haftungsregelungen nicht berührt. Angesichts der bereits diskutierten Problematik der Anwendung von Haftungsregelungen eines Rechtssystems auf Ansprüche eines anderen Rechtssystems erscheint diese Handhabung sinnvoll¹⁷⁹¹.

(2) Anrechnung der Workers Compensation-Leistungen

Schließlich stellt sich die Frage der Anrechnung bereits empfangener Leistungen. Zu prüfen ist, ob sich der Kläger auf die nach deutschem Recht bestimmte Schadenersatzsumme anrechnen lassen muss, was er bereits aus dem jeweiligen australischen Unfallversicherungssystem erhalten hat. Dabei kommt es, bei grundsätzlicher Befürwortung einer Anrechnung¹⁷⁹² – der Entscheidung „*Knuckey v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd*“¹⁷⁹³ folgend – für die

1785 Vgl. *ALRC*, Report No. 58, S. 123.

1786 *G. Davis*, MULR 24 (3) 2000, S. 1013.

1787 *Knuckey and 3 ors v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd – formerly Dyno Wesfarmers Ltd* [2003] NSWSC 212.

1788 *Ebd.* para 39. Die genannte Unterscheidung resultiert im wesentlichen aus den Entscheidungen *McKain v R W Miller & Co (SA) Pty Ltd* (1991) 174 CLR 1 = 104 ALR 257 und *Stevens v Head* (1993) 176 CLR 433. Vgl. zu letzter die Erläuterungen in *Davies/Ricketson/Lindell*, Conflict of Laws, S. 461 ff. Aus diesem Ansatz resultiert daneben auch eine Qualifikation von Verjährungsvorschriften als materiellrechtlich; so ausdrücklich *Dyer v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd formerly Dyno Wesfarmers Ltd; Knuckey & 3 Ors v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd formerly Dyno Wesfarmers Ltd* [2003] NSWSC 213, para 26.

1789 Vormals nach Sec. 13 *Workers Compensation Act* 1987 (NSW), nun ersetzt durch Sec. 9AA *Workers Compensation Act* 1987 (NSW).

1790 *Knuckey and 3 ors v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd – formerly Dyno Wesfarmers Ltd* [2003] NSWSC 212, paras 41 f.

1791 Es bleibt jedoch abzuwarten, inwieweit andere Gerichte diesem – für die australische Rechtspraxis – überraschenden Ansatz folgen werden.

1792 Vgl. hierzu schon oben, A.II.1.c)dd), S.304 ff. sowie erneut grundsätzlich *Franklins Self Serve Pty Ltd v Wyber* (1999) 48 NSWLR 249, para 29.

Frage der Anrechnung auf die diesbezüglichen Vorgaben des deutschen Rechts als *lex causae* an¹⁷⁹⁴.

Wie bereits bei der Beurteilung der Fallgestaltung durch deutsche Gerichte gezeigt, scheidet damit eine Anrechnung aus. Aufgrund des Bestehens entsprechender Regressregelungen der australischen *Workers Compensation Schemes* fehlt es an einem für die Vorteilsanrechnung nach deutschem Recht erforderlichen dauerhaften Vorteil für den Geschädigten¹⁷⁹⁵.

d) Vollstreckbarkeit

Beide Varianten (Anwendung deutschen/australischen Rechts) weisen keine Probleme hinsichtlich einer Vollstreckbarkeit des Urteils in Deutschland auf: Während in der zweiten Variante ohnehin eine Wahrung deutschen Rechts impliziert ist, ist auch bei Anwendung australischen Rechts keine Beeinträchtigung tragender Prinzipien deutschen Rechts zu besorgen. Insbesondere können sich mangels Bestehens eines deutschen Unfallversicherungsverhältnisses keine Umgehungsprobleme ergeben.

III. Ergebnis: Probleme der Gleichstellung von Wanderarbeitnehmern

1. Deutsches Recht

Mit Anknüpfung an das Sozialversicherungsstatut ergeben sich bei der Beurteilung deliktischer Ansprüche von Arbeitnehmern vor deutschen Gerichten keine Gleichstellungsprobleme. Da sich die Ansprüche geschädigter Arbeitnehmer nach den Vorgaben der jeweiligen Unfallversicherungssysteme beurteilen, ist weder eine Besser- noch eine Schlechterstellung gegenüber ansässigen Arbeitnehmern zu besorgen. Die Beachtung dieser Sonderanknüpfung erfolgt dabei regelmäßig, wenn ein Versicherungsverhältnis der deutschen gesetzlichen Unfallversicherung besteht (Beispiel H 1(D)).

In jenen Fallgestaltungen hingegen, in denen der Arbeitnehmer unter dem Schutz australischer Systeme (Beispiel H 2(D)) steht, kann die Anwendung australischen Rechts, aufgrund eines Heimwärtsstrebens deutscher Gerichte, nicht als gesichert angesehen werden. Beurteilt das Gericht auch hier die Ansprüche nach deutschem Recht, ergibt sich unter den Voraussetzungen der §§ 823 ff. BGB eine uneingeschränkte Haftung des Arbeitgebers. Diese wird auch nicht durch eine Vorteilsanrechnung im Hinblick auf die Versicherungsleistungen gemindert, da der Geschädigte aufgrund australischer Regress- und Anrechnungsregelungen zu Gunsten des Versicherungsträgers nicht doppelt kompensiert wird.

In beiden Fallkonstellationen bestehen weder Probleme im Hinblick auf die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte noch bezüglich einer Vollstreckbarkeit der Urteile in Australien.

2. Australisches Recht

Mit der Anknüpfung an den *locus delicti* im australischen Deliktskollisionsrecht kommt es in Fällen des Arbeitsunfalls in Australien (Beispiel H 1(A)) zu einer Belastung des Arbeitge-

1793 *Knuckey and 3 ors v Dyno Nobel Asia Pacific Ltd – formerly Dyno Wesfarmers Ltd* [2003] NSWSC 212.

1794 *Ebd.* para 44.

1795 Siehe oben, A.I.2.c)bb)(2), S. 289 ff.