

## Inhaltsübersicht

1. Allgemeines
2. Begriffe: Ausländer, Erwerbstätigkeit
3. Abgrenzung: Deutscher
4. Maßgebliche Bestimmungen
5. Allgemeine arbeitsrechtliche Vorgaben
6. Rechtsprechungs-ABC
  - 6.1 A1-Bescheinigung
  - 6.2 Doppelte Rechtshängigkeit
  - 6.3 Gerichtsstandsregel
  - 6.4 Gerichtszuständigkeit
  - 6.5 Gewöhnlicher Arbeitsort - 1
  - 6.6 Gewöhnlicher Arbeitsort - 2
  - 6.7 Internationale Zuständigkeit - Hauptschwerbehindertenvertretung
  - 6.8 Internationale Zuständigkeit - konkludente Rechtswahl
  - 6.9 Internationale Zuständigkeit - Niederlassung
  - 6.10 Leistungen der sozialen Sicherheit
  - 6.11 Passversagung
  - 6.12 Staatenimmunität
  - 6.13 Übersetzungskosten - 1
  - 6.14 Übersetzungskosten - 2
  - 6.15 Vertragsschluss

### Information

#### 1. Allgemeines

Der deutsche **Arbeitsmarkt** ist auch für ausländische Arbeitnehmer interessant. Die Bandbreite ihrer Beschäftigungsmöglichkeiten reicht dabei von wenig qualifizierten Tätigkeiten im **Helferbereich** über hochqualifizierte **IT-Spezialisten** bis hinein ins höchste **Management**. Das zur Verfügung stehende Potenzial geeigneter Arbeitsplätze ist allerdings nicht beliebig vermehrbar und wird auch nie für alle reichen. Zeiten, in denen in großem Stil **Gastarbeiter** in die Republik geholt wurden, weil es nicht genügend deutsche Arbeitnehmer gab, sind Geschichte. Wer ausländische Arbeitnehmer beschäftigt, muss sich dabei an Regeln halten. Für **negative Schlagzeilen** sorgt immer wieder die **illegale Beschäftigung** ausländischer Arbeitnehmer (s. dazu Ausländische Arbeitnehmer - Beschäftigungsverbot).

#### **Praxistipp:**

Daten über Ausländer sind beim Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) im **Ausländerzentralregister (AZR)** erfasst. Die Einzelheiten dazu sind im "Gesetz über das Ausländerzentralregister" (AZRG) hinterlegt. Das BAMF sitzt in Nürnberg. Über seine Internetseite ([www.bamf.de](http://www.bamf.de)) lassen sich viele nützliche Informationen abrufen..

Das Ausländerrecht ist eine komplizierte Materie. **Ausländer** ist - diese Definition ist noch gelungen einfach - **jeder, der nicht Deutscher ist**. Danach gilt es jedoch zu unterscheiden. Es gibt Ausländer aus den EU-Staaten und Ausländer aus Drittstaaten. Den EU-Bürgern angeglichen sind Ausländer aus den EWR-Staaten - Island, Liechtenstein, Norwegen - und dem Nicht-EU-Land Schweiz. Für **nicht privilegierte**

**Ausländer** gibt es das Aufenthaltsgesetz. Für Asylsuchende und Flüchtlinge stellt u. a. das Asylverfahrensgesetz die notwendigen Regeln auf. Für **EU-Bürger** gilt das Freizügigkeitsgesetz/EU. Sie brauchen für eine Erwerbstätigkeit, das heißt für die Aufnahme eines Arbeitsverhältnisses oder einer selbstständigen Betätigung, weder einen Aufenthaltstitel noch eine ausländerrechtliche Erlaubnis. Die Arbeitsbedingungen ausländischer Arbeitnehmer dürfen nicht ohne Sachgrund schlechter als die ihrer deutschen Kollegen sein.

## 2. Begriffe: Ausländer, Erwerbstätigkeit

**Ausländer** ist nach der Allgemeindefinition im ZEIT-Lexikon eine "Person, die eine andere als die Staatsangehörigkeit ihres Aufenthaltslandes besitzt." Wer **Arbeitnehmer** ist, steht im Stichwort Arbeitnehmer

Der Aufenthalt und die Erwerbstätigkeit von Menschen aus dem Ausland werden grundlegend durch das Aufenthaltsgesetz - AufenthG - geregelt. **Ausländer** i.S.d. AufenthG ist "jeder, der nicht Deutscher im Sinne des Artikels 116 Abs. 1 des Grundgesetzes ist" ( § 2 Abs. 1 AufenthG ).

**Erwerbstätigkeit** "ist die selbstständige Tätigkeit und die Beschäftigung im Sinne von § 7 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch und die Tätigkeit als Beamter" ( § 2 Abs. 2 AufenthG ).

### **Praxistipp:**

Ob und welche Erwerbstätigkeit einem Ausländer erlaubt ist, ergibt sich aus seinem Aufenthaltstitel . Die Erwerbstätigkeit kann umfassend gestattet sein. Es kann aber auch sein, dass nur eine selbstständige Tätigkeit zugelassen ist oder der Ausländer nur einer Beschäftigung nachgehen darf. Wer einen Ausländer beschäftigen möchte , sollte sich von ihm in jedem Fall schon bei der Vertragsanbahnung seinen Aufenthaltstitel vorlegen lassen.

Sonderregeln gelten für **Ausländer aus der EU**. Unionsbürger genießen Freizügigkeit. Sie brauchen keinen Aufenthaltstitel, der ihnen ausdrücklich eine Erwerbstätigkeit gestattet (s. dazu auch die Stichwörter Ausländische Arbeitnehmer - Beschäftigung , Ausländische Arbeitnehmer - Blaue Karte EU und Ausländische Arbeitnehmer - Niederlassung) .

## 3. Abgrenzung: Deutscher

**Deutsche** sind der allgemeinen Definition im ZEIT-Lexikon zufolge "Angehörige des dt. Volkes."

Deutscher i.S.d. Grundgesetzes ist vorbehaltlich anderweitiger gesetzlicher Regelungen, wer

- die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt
- oder als Flüchtling
- oder als Vertriebener deutscher Volkszugehörigkeit oder

als dessen Ehegatte oder Abkömmling im Gebiet des Deutschen Reichs nach dem Stand vom 31.12.1937 Aufnahme gefunden hat ( Art. 116 Abs. 1 GG ).

**Frühere deutsche Staatsangehörige**, denen zwischen dem 30.01.1933 und dem 08.05.1945 die Staatsangehörigkeit aus

1. politischen,
2. rassistischen oder
3. religiösen

Gründen entzogen worden ist, und ihre Abkömmlinge sind auf Antrag **wieder einzubürgern**. Sie gelten als nicht ausgebürgert, sofern sie nach dem 08.05.1945

1. ihren Wohnsitz in Deutschland genommen und

2. keinen entgegengesetzten Willen zum Ausdruck gebracht

haben ( Art. 116 Abs. 2 GG ).

#### 4. Maßgebliche Bestimmungen

Für **Ausländer** - und damit für ausländische Arbeitnehmer und Arbeitgeber, die sie beschäftigen - gibt es eine **Vielzahl von Rechtsvorschriften** zu beachten. Die **wichtigsten** sind:

- Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet - ( Aufenthaltsgesetz ; AufenthG )
- Gesetz über die allgemeine Freizügigkeit von Unionsbürgern - ( Freizügigkeitsgesetz/EU ; FreizügG/EU )
- Verordnung über die Beschäftigung von Ausländerinnen und Ausländern - ( Beschäftigungsverordnung ; BeschV )
- Verordnung über Ausnahmeregelungen für die Erteilung einer Arbeitserlaubnis an neueinreisende ausländische Arbeitnehmer - (Anwerbestoppausnahmereverordnung; ASAV)
- Aufenthaltsverordnung - ( AufenthV )
- Staatsangehörigkeitsgesetz - ( StAG )
- Gesetz über das Ausländerzentralregister (AZR-Gesetz; AZRF)
- Gesetz über die Angelegenheiten der Vertriebenen und Flüchtlinge - ( Bundesvertriebenengesetz ; BVFG )
- Asylgesetz - ( AsylG )
- Asylbewerberleistungsgesetz - ( AsylbLG )

Das inzwischen mehrfach geänderte AufenthG hat ab dem 01.01.2005 das "Gesetz über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern im Bundesgebiet" und viele andere ausländerrechtliche Bestimmungen abgelöst.

**Nicht EU- oder EWR-Ausländer** brauchen in der Regel einen **Aufenthaltstitel** (s. dazu Ausländische Arbeitnehmer - Aufenthaltserlaubnis ; Ausländische Arbeitnehmer - Aufenthaltstitel ; Ausländische Arbeitnehmer - Niederlassung ). Für die **Aufnahme einer Beschäftigung** ist in der Regel die Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit notwendig ( Ausländische Arbeitnehmer - Beschäftigung ). Ausländischen Arbeitnehmern, die sich illegal in der Bundesrepublik aufhalten, droht die **Abschiebung** ( Ausländische Arbeitnehmer - Abschiebung ).

#### **Praxistipp:**

Es kann von keinem Arbeitgeber und erst recht nicht von einem ausländischen Mitarbeiter erwartet werden, sich verlässlich mit den maßgeblichen Bestimmungen des Ausländer- und Aufenthaltsrechts auszukennen. Das Vertrauen darauf, dass schon alles gut gehen werde, wird deswegen oft enttäuscht. Vor der Beschäftigung eines ausländischen Arbeitnehmers ist es daher dringend angezeigt, seinen aufenthaltsrechtlichen Status zu klären. Zur eigenen Sicherheit für spätere Kontrollen sollte man sich von allen Dokumenten, die für Aufenthalt und Beschäftigung wichtig sind, Kopien für die Personalakte machen. Und noch etwas: Die Ausländerbehörden und die Agentur für Arbeit helfen bei der Statusbestimmung. Sie sollten von Anfang an einbezogen werden.

**EU-Bürger** sind **privilegiert**. Für sie gilt das FreizügG/EU . Auch Bürger aus den **EWR-Staaten** - Island, Liechtenstein, Norwegen - und aus der **Schweiz** haben Privilegien und Freizügigkeit wie EU-Bürger. Die Einzelheiten dazu sind im Stichwort Ausländische Arbeitnehmer - EU-Bürger hinterlegt. Ausländer können bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen auch eine **Blaue Karte EU** bekommen, die sie zum Aufenthalt in den EU-Mitgliedsstaaten berechtigt.

Soweit es

1. Asylsuchende und
2. Flüchtlinge

betrifft, wird auf das gleichnamige Stichwort aufmerksam gemacht.

Mit dem "**Fachkräfteeinwanderungsgesetz**" v. 15.08.2019 (BGBl. I 2019, S. 1307 ff.) hat der Bundestag viele AufenthG-Bestimmungen und andere gesetzliche Regelwerke mit ausländerrechtlichem Bezug für einen **erleichterten Zugang zur Erwerbstätigkeit** geöffnet.

## 5. Allgemeine arbeitsrechtliche Vorgaben

Das Arbeitsrecht der Bundesrepublik ist **nationales Recht**. Dieses nationale Recht wird zwar wesentlich durch **EU-Bestimmungen** geprägt. Sein Anwendungsbereich konkretisiert sich dennoch auf die Arbeitnehmer, die in Deutschland arbeiten ( Ausländische Arbeitnehmer - Arbeitsbedingungen ). Und wenn ausländische Arbeitnehmer in Deutschland arbeiten, tun sie das - wenn keine Ausnahmebestimmungen greifen - halt **im Anwendungsbereich deutschen Arbeitsrechts**.

### **Beispiel:**

Arbeitnehmer van de L. ist Niederländer. Er arbeitet seit einiger Zeit in einem deutschen Betrieb. Am 03.04. wird van de L. arbeitsunfähig krank. Arbeitgeber A. meint, er müsse für van de L. keine Entgeltfortzahlung leisten, weil er Niederländer sei. A.'s Rechtsauffassung ist falsch. Arbeitnehmer van de L. ist in Deutschland beschäftigt, für ihn gilt das deutsche Entgeltfortzahlungsgesetz . Er hat die gleichen Ansprüche auf Fortzahlung seiner Vergütung wie seine deutschen Kollegen.

Etwas anderes gilt, wenn **bestimmte Rechte nur für Deutsche** gelten sollen:

### **Beispiel:**

Der somalische Arbeitnehmer M'Bo. ist seit einigen Jahren in Deutschland. Er möchte zur Bundespolizei und bewirbt sich bei der nächsten Bundespolizeibehörde um eine Stelle. Das Recht aus Art. 33 Abs. 2 GG ("Jeder Deutsche hat nach seiner Eignung, Befähigung und fachlichen Leistung gleichen Zugang zu jedem öffentlichen Amte") gilt für ihn nicht. Nur Deutsche und EU- bzw. EWR-Angehörige dürfen nach § 7 BBG und entsprechenden Landesgesetzen in ein Beamtenverhältnis berufen werden. Hier wird deutlich und rechtsstaatlich zulässig zwischen Ausländern und Deutschen unterschieden. Herr M'Bo. kann nicht Bundespolizist werden.

In anderen Fällen kommt es - wie bei vergleichbaren deutschen Arbeitnehmern übrigens auch - auf die **Qualifikation** des ausländischen Arbeitnehmers an:

### **Beispiel:**

Nach dem einschlägigen Branchentarifvertrag werden Gesellen nach dreijähriger Ausbildung zum Bäcker in das 3. Berufsjahr eingruppiert. Der polnische Staatsangehörige Czc. meint, er habe den Beruf Bäcker in Polen erlernt und müsse ebenfalls nach dem 3. Berufsjahr des Branchentarifvertrags bezahlt werden. Die Ausbildung in Polen war aber lediglich ein "Anlernen" über einige Monate. Die "Ausbildung" dort kann daher nicht mit der dreijährigen Berufsausbildung nach deutschem Recht gleichgesetzt werden. Die Handwerkskammer lehnt die Anerkennung der polnischen "Ausbildung" ab. In diesem Fall werden tarifliche Ansprüche in zulässiger Weise versagt. Ein vergleichbarer deutscher Arbeitnehmer, der die tariflichen Voraussetzungen ebenfalls nicht erfüllt, würde als Ungelernter auch keine Gesellen-Vergütung nach dem 3. Berufsjahr bekommen. Insoweit liegt nicht mal eine mittelbare oder unmittelbare Ungleichbehandlung vor.

Im Großen und Ganzen gibt es **arbeitsrechtlich eigentlich keine signifikanten Unterschiede** zwischen deutschen Arbeitnehmern und ihren ausländischen Kollegen. Das **Gleichbehandlungsgebot** ist eine feste Größe im deutschen Arbeitsrecht. Zudem gelten Regelwerke wie das ArbZG , das EFZG , das KSchG und das MuSchG für ausländische wie für deutsche Mitarbeiter gleichermaßen (zu den Einzelheiten: Ausländische Arbeitnehmer - Arbeitsbedingungen ). Da wird nicht nach Herkunft oder Staatsangehörigkeit differenziert.

Nach § 1 AGG darf - unter anderem - **niemand** wegen seiner Rasse oder seiner ethnischen Herkunft **benachteiligt** werden. Dieses Benachteiligungsverbot gilt auch für Arbeits- und Beschäftigungsbedingungen, § 2 Abs. 1 AGG . Besondere arbeitsrechtliche Regelungen gibt es in den §§ 6 ff. AGG . Insoweit ist immer zu prüfen, ob eine **Maßnahme des Arbeitgebers** nicht deswegen unwirksam ist, weil sie gegen das spezielle Diskriminierungsverbot aus § 1 AGG verstößt.

**Betriebsverfassungsrechtlich** sind ausländische Arbeitnehmer wie ihre deutschen Kollegen wahlberechtigt und wählbar ( § 7 BetrVG , § 8 Abs. 1 BetrVG ). Der Betriebsrat ist auch vor ihrer Kündigung anzuhören ( § 102 BetrVG ). Er muss sich um die Integration ausländischer Arbeitnehmer kümmern ( § 80 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG ) und kann vom Arbeitgeber sogar verlangen, dass er Arbeitnehmer, die den Betriebsfrieden durch ausländerfeindliches und rassistisches Verhalten stören, entfernt ( § 104 Satz 1 BetrVG ). § 75 Abs. 1 Satz 1 BetrVG schreibt den verfassungsrechtlich garantierten Gleichbehandlungsgrundsatz für das Betriebsverfassungsrecht fest. Weitere Hinweise hierzu gibt es im Stichwort Ausländische Arbeitnehmer - Mitbestimmung .

Wegen der **Besteuerung** ausländischer Arbeitnehmer und ihrer **Sozialversicherungspflicht** wird auf die entsprechenden Stichwörter des Steuer- und Sozialversicherungslexikons verwiesen.

### **Praxistipp:**

Bei der Prüfung, ob die Beschäftigung eines ausländischen Arbeitnehmers zulässig ist, sind drei Bereiche abzudecken: Zunächst muss auf der 1. Stufe die ausländerrechtliche Seite geklärt werden, danach auf der 2. Stufe die arbeitserlaubnisrechtliche. Auf Stufe 3 ist schließlich festzustellen, ob der konkreten Beschäftigung arbeitsrechtliche Hindernisse entgegenstehen.

Grundsätzlich brauchen auch ausländische Arbeitnehmer, die in der Bundesrepublik gegen Entgelt beschäftigt sind, einen **Sozialversicherungsausweis** und die elektronisch abrufbaren **Steuermerkmale**.

## **6. Rechtsprechungs-ABC**

An dieser Stelle werden einige der interessantesten **Entscheidungen** zu allgemeinen Fragen bei ausländischen Arbeitnehmern **in alphabetischer Reihenfolge** nach Stichwörtern geordnet vorgestellt:

### **6.1 A1-Bescheinigung**

"Art. 5 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 987/2009 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009 zur Festlegung der Modalitäten für die Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 in der durch die Verordnung (EU) Nr. 1244/2010 der Kommission vom 9. Dezember 2010 geänderten Fassung ist in Verbindung mit Art. 19 Abs. 2 der Verordnung Nr. 987/2009 in der durch die Verordnung Nr. 1244/2010 geänderten Fassung dahin auszulegen, dass eine vom zuständigen Träger eines Mitgliedstaats aufgrund von Art. 12 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der **Systeme der sozialen Sicherheit** in der durch die Verordnung Nr. 1244/2010 geänderten Fassung ausgestellte A1-Bescheinigung nicht nur für die Träger des Mitgliedstaats, in dem die Tätigkeit ausgeübt wird, sondern **auch für die Gerichte** dieses Mitgliedstaats **verbindlich** ist" ( EuGH, 06.09.2018 - C-527/16 - 1. Leitsatz - Österreich - "Alpenrind II").

### **6.2 Doppelte Rechtshängigkeit**

Eine **Streitsache** darf wegen § 261 Abs. 3 Nr. 1 ZPO während der Dauer der Rechtshängigkeit dieser Sache von keiner Partei anderweitig anhängig gemacht werden. So ist ein **zweite Klage als unzulässig abzuweisen**, wenn die Streitsache bereits bei einem anderen Gericht rechtshängig ist. Diese Grundsätze gelten in der Regel auch für eine **Rechtshängigkeit im Ausland** - weiter vorausgesetzt: er ist mit der Anerkennung der vom ausländischen Gericht zu treffenden Entscheidung zu rechnen. "Hat ein Gericht die bereits bestehende anderweitige Rechtshängigkeit übersehen und rechtskräftig in der Sache entschieden, muss das andere Gericht die Rechtskraft dieses Urteils seinerseits beachten und muss die bei ihm anhängige Klage als unzulässig abweisen" ( BAG, 20.02.2014 - 2 AZR 864/12) .

### 6.3 Gerichtsstandsregel

"1. Art. 45 AEUV ist dahin auszulegen, dass er einer in der Regelung eines Mitgliedstaats vorgesehenen Gerichtsstandsregel entgegensteht, die – wie die im Ausgangsverfahren fragliche – die **Bewilligung einer Entschuldung** an die Voraussetzung knüpft, dass der Schuldner seinen **Wohnsitz oder Aufenthaltsort** in diesem Mitgliedstaat hat. 2. Art. 45 AEUV ist dahin auszulegen, dass das nationale Gericht das in einer nationalen Gerichtsstandsregel wie der im Ausgangsverfahren fraglichen vorgesehene Wohnsitzerfordernis unabhängig davon **unangewendet lassen** muss, ob das ebenfalls in dieser Regelung vorgesehene Entschuldungsverfahren möglicherweise dazu führt, dass die Forderungen Privater nach der Regelung beeinträchtigt werden" ( EuGH, 11.07.2019 - C-716/17 - Leitsätze - Dänemark).

### 6.4 Gerichtszuständigkeit

Der stark vereinfachte Fall: Geschäftsführer G wurde **von einem italienischen Unternehmen** eingestellt. Danach wurde er an ein 100-prozentiges Tochterunternehmen des Vertragsarbeitgebers in **Polen versetzt**, mit dem er parallel dazu einen Arbeitsvertrag nach polnischem Recht schloss. Der italienische Arbeitgeber kündigte N. aus wichtigem Grund. N erhob vor dem Tribunale di Torino (= Landgericht) gegen die Kündigung Klage. Im Wege der **Widerklage** verlangte der italienische Arbeitgeber von N Zahlung zu Unrecht erhaltener Vergütungsbestandteile, die er sich von dem polnischen Tochterunternehmen hatte abtreten lassen.

Stellt sich die Frage: Ist das Turiner Landgericht für Klage und Widerklage zuständig? "Art. 20 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates vom 22. Dezember 2000 über die gerichtliche **Zuständigkeit** und die **Anerkennung und Vollstreckung** von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass er in einem Fall wie dem im Ausgangsverfahren in Rede stehenden dem Arbeitgeber das Recht einräumt, vor dem Gericht, bei dem die von einem Arbeitnehmer erhobene Klage selbst ordnungsgemäß anhängig ist, eine Widerklage zu erheben, die sich auf eine **Forderungsabtretung** stützt, die der Arbeitgeber und der ursprüngliche Forderungsinhaber vertraglich vereinbart haben, nachdem die Klage selbst erhoben worden war" ( EuGH, 21.06.2018 - C-1/17 - Leitsatz - Italien - mit Bejahung der Zuständigkeit des LG Turin).

### 6.5 Gewöhnlicher Arbeitsort - 1

Nach Auslegung des EuGH (s. dazu EuGH, 12.09.2013 - C-64/12 und BAG, 19.03.2014 - 5 AZR 252/12 (B)) ist der **Begriff "gewöhnlicher Arbeitsort"** i.S.d. Art. 8 Abs. 2 Rom I-VO **weit zu verstehen**. Und das gilt auch für die übrigen Absätze des Art. 8 Rom I-VO. "Übt der Arbeitnehmer seine Tätigkeit in mehreren Vertragsstaaten aus, ist gewöhnlicher Arbeitsort der **Ort, an dem oder von dem aus** er seine berufliche Tätigkeit tatsächlich ausübt, und, in Ermangelung eines Mittelpunkts der Tätigkeit, der Ort, an dem er den größten Teil seiner Arbeit verrichtet. Erst wenn auch dann ein gewöhnlicher Arbeitsort in einem Staat nicht feststellbar ist, darf - im Einklang mit den jetzigen Kollisionsnormen in Art. 8 Rom I-VO - auf die 'einstellende Niederlassung' i.S.v. Art. 8 Abs. 3 Rom I-VO zurückgegriffen werden" ( BAG, 15.12.2016 - 6 AZR 430/15 - mit Hinweis auf EuGH, 15.12.2011 - C-384/10 ; EuGH, 15.03.2011 - C-29/10 und BAG, 19.03.2014 - 5 AZR 252/12 (B)) .

### 6.6 Gewöhnlicher Arbeitsort - 2

"Art. 19 Nr. 2 Buchst. a der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 ... über die **gerichtliche Zuständigkeit** und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen ist dahin auszulegen, dass im Fall der Klage eines Mitglieds des bei einer Fluggesellschaft beschäftigten oder ihr zur Verfügung gestellten Flugpersonals zur Klärung der Zuständigkeit des angerufenen Gerichts der Begriff 'Ort, an dem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet' im Sinne dieser Vorschrift nicht mit dem **Begriff 'Heimatbasis'** im Sinne von Anhang III der Verordnung (EWG) Nr. 3922/91 ... zur Harmonisierung der technischen Vorschriften und der Verwaltungsverfahren in der **Zivilluftfahrt** in der durch die Verordnung (EG) Nr. 1899/2006 ... geänderten Fassung gleichgesetzt werden kann. Der Begriff 'Heimatbasis' ist jedoch ein wichtiges Indiz für die Bestimmung des 'Ortes, an dem der Arbeitnehmer gewöhnlich seine Arbeit verrichtet'" ( EuGH, 14.09.2017 - C-168/16 u. 169/16 - Leitsatz - Belgien (Ryanair)).

### 6.7 Internationale Zuständigkeit - Hauptschwerbehindertenvertretung

Soweit es **Arbeitnehmer bei Streitkräften** betrifft, gelten u.a. das NATO-Truppenstatut (NTS), Zusatzabkommen zum NATO-Truppenstatut (ZA-NTS) und das Unterzeichnungsprotokoll zum Zusatzabkommen (UP ZA-NTS). Soweit es **SGB IX-Sachen** (hier: Teilnahmerecht der Hauptschwerbehindertenvertretung an Personalversammlungen) betrifft, ist die **Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit** hinsichtlich der Anwendung des am 16.01.1991 geltenden Rechts gegeben. Die USA hat sich den danach erfolgten Änderungen des deutschen Schwerbehindertenrechts nicht unterworfen (was aus den Regelungen in Art. 56 ZA-NTS und dem UP ZA-NTS folgt). Prüfen kann die deutsche Gerichtsbarkeit ein Teilnahmerecht nach den alten SchwbG-Bestimmungen, die dieses Teilnahmerecht jedoch weder ausdrücklich noch analog vorsehen ( BAG, 11.09.2013 - 7 ABR 18/11 ).

## 6.8 Internationale Zuständigkeit - konkludente Rechtswahl

Der vereinfachte Fall: Arbeitnehmer N wurde von Arbeitgeber G als CRO (Chief Restructuring Officer = krisenerfahrener Interimsmanager) eingestellt. G ist ein **Schweizer Unternehmen**, eine AG. N sollte für G als "Mitglied der Geschäftsleitung" und "internationaler **Vertriebsleiter** im deutschsprachigen Raum mit Schwerpunkt Deutschland" tätig sein. Sein Arbeitsvertrag war ohne ausdrückliche Rechtswahl **auf deutsches Recht zugeschnitten**. Tatsächlich war N nie Mitglied der Geschäftsleitung oder Organ der Gesellschaft gewesen. Schwerpunkt seiner Tätigkeit war die Leitung und Anleitung der Vertriebssteams in der Bundesrepublik. In einem Kündigungs- und Vergütungsrechtsstreit ging es (auch) um die Anwendung deutschen Arbeitsrechts.

Nach Art. 3 Abs. 1 Satz 1 Rom I-VO gilt der **Grundsatz freier Rechtswahl**. Die Rom I-VO ist unabhängig davon anwendbar, ob das in Bezug genommene Recht das eines Mitgliedsstaates i.S.d. Art. 1 Abs. 4 Satz 1 Rom I-VO oder eines Drittstaates ist. Hier hatten die Parteien das deutsche Recht zwar nicht ausdrücklich vereinbart. Nach Art. 3 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 Rom I-VO genügt jedoch auch eine **"konkludente Rechtswahl"**. Im Übrigen gilt: "Auf Arbeitsverträge und Arbeitsverhältnisse ist bei unterbliebener Rechtswahl objektiv anwendbar das Recht des Staats, in dem der Arbeitnehmer in Erfüllung des Vertrags **gewöhnlich seine Arbeit verrichtet**, selbst wenn er vorübergehend in einen anderen Staat entsandt wird" ( BAG, 15.12.2016 - 6 AZR 430/15 - mit Hinweis auf die Regelung in Art. 8 Abs. 2 Rom I-VO ).

## 6.9 Internationale Zuständigkeit - Niederlassung

"Hat der Arbeitgeber", so Art. 18 Abs. 2 EuGVVO , "mit dem der Arbeitnehmer einen **individuellen Arbeitsvertrag** geschlossen hat, im Hoheitsgebiet eines Mitgliedsstaats **keinen Wohnsitz**, besitzt er aber in einem Mitgliedstaat eine Zweigniederlassung, Agentur oder sonstige Niederlassung, so wird er für Streitigkeiten aus ihrem Betrieb so behandelt, wie wenn er seinen Wohnsitz im Hoheitsgebiet dieses Mitgliedstaats hätte." Eine Niederlassung i.S.d. Art. 18 Abs. 2 EuGVVO kann man aber nur annehmen, wenn es einen **"Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeit"** gibt, der auf Dauer als Außenstelle des Stammhauses hervortritt. Dieser Mittelpunkt muss eine Geschäftsführung haben und sachlich so ausgestattet sein, dass er in der Weise Geschäfte mit Dritten betreiben kann, dass diese sich nicht unmittelbar an das Stammhaus zu wenden brauchen" ( BAG, 25.06.2013 - 3 AZR 138/11 ).

## 6.10 Leistungen der sozialen Sicherheit

"Art. 12 der Richtlinie 2011/98/EU ... über ein einheitliches Verfahren zur Beantragung einer kombinierten Erlaubnis für **Drittstaatsangehörige**, sich im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats aufzuhalten und zu arbeiten, sowie über ein gemeinsames Bündel von Rechten für Drittstaatsarbeitnehmer, die sich rechtmäßig in einem Mitgliedstaat aufhalten, ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Regelung wie der im Ausgangsverfahren fraglichen entgegensteht, wonach der Drittstaatsangehörige, der **Inhaber einer kombinierten Erlaubnis** im Sinne von Art. 2 Buchst. c dieser Richtlinie ist, eine Leistung wie die durch die Legge n. 448 - Misure di finanza pubblica per la stabilizzazione e lo sviluppo (Gesetz Nr. 448 über steuerliche Maßnahmen zu Stabilität und Entwicklung) vom 23. Dezember 1998 eingeführte **Beihilfe** zugunsten von Haushalten mit mindestens drei minderjährigen Kindern nicht beziehen kann" ( EuGH, 21.06.2017 - C-449/16 - Leitsatz - Italien).

## 6.11 Passversagung

Ein Pass ist nach § 7 Abs. Nr. 4 PassG zu versagen, "wenn bestimmte Tatsachen die Annahme begründen, dass der Passbewerber sich seinen **steuerlichen Verpflichtungen** entziehen oder den Vorschriften des **Zoll- und Monopolrechts** oder des Außenwirtschaftsrechts zuwiderhandeln oder schwerwiegende Verstöße gegen Einfuhr-, Ausfuhr- oder Durchfuhrverbote oder -beschränkungen begehen will". Dabei ist der **Nachweis**, den die Passbehörde führen muss, geführt, wenn sich auf Grund bestimmter Tatsachen aus dem gesamten Verhalten des Passinhabers und aus sonstigen Umständen seine Absicht ergibt, dass er sich ins Ausland absetzen will, um seinen steuerlichen Verpflichtungen zu entgehen ( OVG Lüneburg, 04.11.2008 - 11 ME 286/08 ).

## 6.12 Staatenimmunität

"Eine **Klage**, mit der das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses mit einem ausländischen Staat festgestellt werden soll, in dessen Rahmen der Arbeitnehmer Tätigkeiten auszuüben hat, die in einem engen funktionalen Zusammenhang mit den **diplomatischen und konsularischen Aufgaben** des ausländischen Staats iSv. Art. 3 Abs. 1 Buchst. d und e des Wiener Übereinkommens über diplomatische Beziehungen (...) vom 18. April 1961 bzw. Art. 5 Buchst. b und c des Wiener Übereinkommens über konsularische Beziehungen (...) vom 24. April 1963 stehen, ist **unzulässig**. Für diese Streitigkeit ist der ausländische Staat der deutschen Gerichtsbarkeit nach § 20 Abs. 2 GVG nicht unterworfen, weil sie seine hoheitliche Tätigkeit betrifft" ( BAG, 21.03.2017 - 7 AZR 207/15 - Leitsatz).

## 6.13 Übersetzungskosten - 1

Klagen **ausländische Arbeitnehmer** vor einem deutschen Arbeitsgericht rückständiges Arbeitsentgelt ein, kann es passieren, dass sie - wie deutsche Arbeitnehmer - die Prozesskosten nicht selbst aufbringen können und deswegen Prozesskostenhilfe benötigen. Für den **Nachweis ihrer Einkommens- und Vermögensverhältnisse** sind dann Unterlagen erforderlich, die vielfach nur **in ausländischer Sprache** vorliegen. Da auch eine Übersetzung Geld kostet, hat das BAG dem EuGH folgende Frage zur Beantwortung vorgelegt:

"Gebietet der Anspruch einer natürlichen Person auf wirksamen **Zugang zu den Gerichten** bei einer **Streitsache mit grenzüberschreitendem Bezug** i.S.d. RL 2003/8/EG (...), dass die von der Bundesrepublik Deutschland gewährte Prozesskostenhilfe die vom Antragsteller verauslagten Kosten für die Übersetzung der Erklärung und der Anlagen zum Antrag auf Prozesskostenhilfe umfasst, wenn der Antragsteller zugleich mit der Klageerhebung bei dem auch als Empfangsbehörde i.S.v. Art. 13 Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie zuständigen Prozessgericht Prozesskostenhilfe beantragt und die **Übersetzung selbst hat anfertigen lassen?** ( BAG, 05.11.2015 - 10 AZB 25/15 ).

## 6.14 Übersetzungskosten - 2

Der EuGH hat die im vorausgehenden Gliederungspunkt vorgestellte BAG-Anfrage vom 05.11.2015 beantwortet (EuGH, 26.07.2017 - C-670/15) und das BAG vertritt jetzt die Auffassung: "In einem arbeitsgerichtlichen **Rechtsstreit mit grenzüberschreitendem Bezug** iSv. Art. 2 Abs. 1 RL 2003/8/EG umfasst die einem Antragsteller mit Wohnsitz oder gewöhnlichem Aufenthalt **in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union** von der Bundesrepublik Deutschland gewährte Prozesskostenhilfe auch die von diesem verauslagten **Kosten für die Übersetzung** der Anlagen, die für die Entscheidung über den Antrag erforderlich sind" ( BAG, 17.10.2017 - 10 AZB 25/15 - Leitsatz).

## 6.15 Vertragsschluss

Ausländische Arbeitnehmer, die in die Bundesrepublik einreisen oder sich erst kurze Zeit hier aufhalten, haben in der Regel noch keine ausreichenden **Kenntnisse der deutschen Sprache**. Schließen sie einen Arbeitsvertrag, gilt der BAG-Leitsatz: "Die Unterzeichnung eines in deutscher Sprache abgefassten schriftlichen Arbeitsvertrags darf der Arbeitgeber auch dann als **Annahmeerklärung** verstehen, wenn der Arbeitnehmer der deutschen Sprache nicht oder nicht ausreichend mächtig ist." Gleichzeitig hob des BAG hervor, dass niemand verpflichtet ist, einen Arbeitsvertrag in einer fremden Sprache zu unterzeichnen. Wer in so einer Situation keine Bedenkenzeit oder keine **Übersetzung** in die Sprache seines Herkunftslands verlangt, sondern den Vertrag gleich unterschreibt, kann sich später nicht auf Verständnismängel berufen (BAG, 19.03.2014 - 5 AZR 252/12 (B)) .