

Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft (LBR)

Herausgegeben von Jörg Schmid im Auftrag der  
Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern

Band 151

**Michael Burkart**

**Schiedsfähigkeit  
individualarbeitsrechtlicher  
Streitigkeiten**

**Unter besonderer Berücksichtigung  
der Sportschiedsgerichtsbarkeit**

Schulthess § 2020

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XXIII
Literaturverzeichnis.....	XXXI
Materialienverzeichnis.....	LXVII
1. Kapitel: Einleitung und Fragestellung .....	3
I. Schiedsgerichtsbarkeit und Arbeitsverträge.....	3
II. Gegenstand und Gang der Untersuchung .....	5
III. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Lehre .....	6
IV. Zusammenfassung der Fragestellung.....	6
2. Kapitel: Grundlagen und Begrifflichkeiten .....	9
I. Das Arbeitsrecht in der Schweiz.....	9
1. Grundlagen und Besonderheiten.....	9
2. Terminologie.....	10
3. Schutzbedürftigkeit des Arbeitnehmers .....	11
A. Rechtsprechung des Bundesgerichts .....	12
B. Ausschluss von bestimmten Arbeitnehmerkategorien .....	14
C. Schwelle der Schutzrechte.....	17
D. Zusammenfassung der Erkenntnisse.....	20
II. Die Schiedsgerichtsbarkeit in der Schweiz .....	21
1. Terminologie.....	21
A. Schiedsgerichtsbarkeit und staatliche Gerichtsbarkeit.....	22
B. Abgrenzung zu alternativen Streitbeilegungsformen .....	27
C. Ad hoc und institutionelle Schiedsgerichtsbarkeit .....	29
2. Das duale Konzept im schweizerischen Schiedsrecht .....	29
A. Entstehung.....	29
B. Differenzierung nationaler und internationaler Schiedsgerichtsbarkeit .....	31
III. Begriff der objektiven Schiedsfähigkeit nach Schweizer Recht.....	32
1. Einleitung.....	32
2. Definition der objektiven Schiedsfähigkeit .....	36
3. Im Anwendungsbereich des IPRG .....	37

4. Im Anwendungsbereich der ZPO .....	40
A. Rechtsnatur .....	40
B. Die freie Verfügbarkeit des Anspruchs.....	43
5. Anwendbares Recht .....	46
A. Vor dem Schiedsgericht .....	47
B. Vor dem staatlichen Richter .....	48
a) Im Einrede- und Anfechtungsverfahren .....	48
b) Im Anerkennungs- und Vollstreckungsverfahren.....	49
6. Anwendbarkeit von internationalen Übereinkommen .....	52
A. Das New Yorker Übereinkommen (NYÜ).....	52
a) Geltungsbereich.....	52
b) Handelssachenvorbehalt .....	53
B. UNCITRAL-Modellgesetz .....	54
C. Weitere Übereinkommen .....	54
3. Kapitel: Der Arbeitnehmer im Schiedsverfahren.....	59
I. Einleitung .....	59
II. Auswirkungen auf Arbeitnehmer.....	60
1. Schiedsvereinbarung.....	60
A. Im Hauptvertrag .....	60
B. Im Gesamtarbeitsvertrag.....	62
2. Schiedsgericht .....	65
A. Wirkungen der Sitzbestimmung.....	65
B. Konstituierung des Schiedsgerichts .....	67
3. Schiedsverfahren .....	68
A. Verfahrensordnung .....	68
B. Verfahrensgrundsätze .....	69
a) Rechtliches Gehör .....	69
b) Gleichbehandlung der Parteien.....	70
c) Fragepflicht des Schiedsrichters.....	70
d) Verfahrenserleichterungen.....	73
4. Schiedsspruch .....	76
A. Iura novit arbiter .....	76
B. Entscheid nach Billigkeit.....	77
C. Rechtsmittel .....	78
a) Anfechtung.....	78
b) Revision .....	81
5. Kosten.....	82

III.	Potenzielle Schutzmöglichkeiten für Arbeitnehmer .....	84
1.	Legitimation einer staatlichen Kontrolle .....	85
2.	Die Systemwidrigkeit einer staatlichen Inhaltskontrolle .....	87
A.	Grundsatz .....	87
B.	Anerkannte Ausnahmen .....	89
C.	Disponibilität des Kontrollstandards .....	91
3.	Begrenzung der Schiedsfähigkeit als mögliche Schutzmassnahme.....	92
4.	Weitere mögliche Schutzmassnahmen .....	93
A.	Formvorschriften.....	93
B.	Berufung auf Willensmangel .....	94
C.	Bestimmung des Sitzes .....	95
D.	Sonder(schieds-)gerichte für Arbeitnehmer .....	96
5.	Zusammenfassung der Erkenntnisse und Stellungnahme.....	98
4. Kapitel:	Individualarbeitsrechtliche Streitigkeiten im Schiedsverfahren .....	103
I.	Einleitung.....	103
II.	Einschränkungen der Schiedsfähigkeit bei Arbeitsstreitigkeiten ..	103
III.	Internationale Schiedsgerichtsbarkeit.....	105
1.	Grundlagen .....	105
2.	Ausgewählte arbeitsrechtliche Ansprüche im Einzelnen.....	107
A.	Das Arbeitszeugnis .....	107
B.	Entschädigungsansprüche des Arbeitgebers.....	107
C.	Informationspflicht des Arbeitgebers .....	109
D.	Kündigung des Arbeitsverhältnisses.....	110
3.	Schiedsfähigkeit und <i>Ordre public</i> .....	111
A.	Grundlagen .....	111
B.	Art. 19 IPRG .....	112
IV.	Binnenschiedsgerichtsbarkeit .....	114
1.	Grundlagen .....	114
2.	Ausgewählte Kritik an der bundesgerichtlichen Rechtsprechung.....	115
A.	BGE 136 III 467.....	115
a)	Sachverhalt .....	115
b)	Stellungnahme.....	116

B.	BGE 144 III 235.....	120
a)	Sachverhalt .....	120
b)	Stellungnahme .....	121
C.	Zusammenfassung der Erkenntnisse .....	123
3.	Der Arbeitnehmergerichtsstand .....	126
A.	Anwendbarkeit zwingender Verfahrensbestimmungen .....	127
a)	Rechtslage vor Inkrafttreten der ZPO.....	127
b)	Aktuelle Rechtslage.....	128
B.	Kritik am Arbeitnehmergerichtsstand .....	130
C.	Befürworter des Arbeitnehmergerichtsstandes .....	134
a)	Auslegung von Art. 9 Abs. 2 bzw. Art. 35 ZPO .....	136
b)	Ergebnis der Auslegung .....	140
D.	Zusammenfassung und Stellungnahme .....	141
4.	Materiellrechtliche Einschränkungen der Schiedsfähigkeit .....	142
A.	Die Unverzichtbarkeit gemäss Art. 341 Abs. 1 OR.....	142
B.	Zeitliche Verfügbarkeit der Ansprüche .....	145
C.	Ausgewählte arbeitsrechtliche Ansprüche im Einzelnen....	147
a)	Überstunden.....	148
b)	Lohn und Sondervergütungen .....	150
c)	Persönlichkeitsschutz.....	153
d)	Kündigung des Arbeitsverhältnisses.....	154
i)	Kündigungsschutz.....	154
ii)	Kündigungsfrist .....	156
iii)	Fristlose Kündigung .....	156
e)	Entschädigungsanspruch gemäss Art. 337d OR.....	157
f)	Konkurrenzverbot .....	158
D.	Spaltung des Rechtsweges .....	159
V.	Das <i>Opting-out</i> .....	161
1.	Die <i>Opting-out</i> -Möglichkeit .....	161
2.	Konsequenzen für arbeitsrechtliche Streitigkeiten .....	162
A.	Ausgangslage .....	162
B.	Materiellrechtliche Beschränkungen .....	163
a)	Schutz der schwächeren Vertragspartei.....	163
b)	<i>Ratio legis</i> der Binnenschiedsgerichtsbarkeit .....	165
c)	Ungleichbehandlung.....	166
C.	Ergebnis der Auslegung.....	166
a)	Umfang der <i>Opting-out</i> -Vereinbarung .....	166
b)	Stellungnahme .....	168
c)	Bedeutung in der Praxis .....	169

VI.	Zusammenfassung der Erkenntnisse und Stellungnahme .....	170
1.	Vorbemerkungen .....	170
2.	Die Schiedsfähigkeit <i>de lege ferenda</i> .....	172
A.	Definition der objektiven Schiedsfähigkeit .....	173
B.	Einführung von Schwellenwerten .....	174
C.	Zeitpunkt und Voraussetzungen der Schiedsvereinbarung .....	176
D.	Kriterium der vermögensrechtlichen Streitigkeit («Kombinationslösung») .....	177
5. Kapitel:	Gültigkeit von Schiedsvereinbarungen mit Arbeitnehmern .....	181
I.	Einleitung .....	181
1.	Terminologie .....	181
2.	Rechtsnatur der Schiedsvereinbarung .....	182
3.	Schutzbestimmung .....	183
4.	Selbstständigkeit der Schiedsvereinbarung .....	183
II.	Gültigkeitsvoraussetzungen und Auslegung .....	184
1.	Formgültigkeit von Schiedsvereinbarungen .....	185
A.	Nach schweizerischem Recht .....	185
a)	Die Formerfordernisse <i>de lege lata</i> .....	185
b)	Die Textform in der IPRG-Revision .....	187
B.	Nach dem NYÜ .....	188
C.	Verhältnis von Art. 178 Abs. 1 IPRG zu Art. II Abs. 2 NYÜ .....	189
D.	Die Textform aus Arbeitnehmersicht .....	191
E.	Höhere Formstrenge nach ausländischem Recht .....	192
2.	Die materielle Gültigkeit .....	194
A.	Geltungsbereich des schweizerischen Rechts .....	194
B.	Geltungsbereich des NYÜ .....	196
III.	Die Schiedsvereinbarung und der Arbeitsvertrag .....	196
1.	Rechtswahlverbot bei Arbeitsverträgen .....	196
2.	Verbindlichkeit der Schiedsvereinbarung durch Verweis .....	197
A.	Grundlagen .....	197
B.	Formelle Voraussetzungen .....	198
C.	Restriktive Auslegung der formellen Voraussetzungen bei Arbeitnehmerbeteiligung .....	200
a)	Kritiker einer restriktiven Auslegung .....	200
b)	Befürworter einer restriktiven Auslegung .....	201
3.	Konsensfragen .....	203

IV.	Unzulässigkeit der Schiedsvereinbarung .....	207
1.	Subsidiäre Anwendbarkeit des OR .....	207
2.	Rechtsmissbrauch .....	207
V.	Erlöschen der Schiedsvereinbarung .....	210
1.	Grundlagen .....	210
2.	Kündigung aus wichtigem Grund .....	210
A.	Kündigungsrecht des prozessarmen Arbeitnehmers .....	211
a)	Kündigung im Verfahren vor dem Schiedsgericht .....	211
b)	Kündigung im Verfahren vor dem staatlichen Gericht .....	214
B.	Kündigungsrecht des Arbeitgebers .....	215
3.	Unmöglichkeit .....	217
6. Kapitel:	Die Sportschiedsgerichtsbarkeit im Besonderen .....	223
I.	Einleitung .....	223
II.	Der Erfolg der Schiedsgerichtsbarkeit im Sport .....	224
III.	Abgrenzung von der Verbandsgerichtsbarkeit .....	226
1.	Grundlagen .....	227
2.	Zusammensetzung des Spruchkörpers .....	229
3.	Inhalt und Grenzen der Verbandsgerichtsbarkeit .....	231
IV.	Das Arbeitsrecht im Sport .....	234
1.	Mannschaftssportler als Arbeitnehmer .....	235
2.	Individualsportler .....	236
A.	Grundlagen .....	236
B.	Individualsportler als arbeitnehmerähnliche Personen .....	238
3.	Die Qualifikation der Rechtsbeziehung eines Trainers .....	239
4.	Sportverbände als Arbeitgeber .....	240
5.	Kritik der mangelnden Schutzbedürftigkeit des Sportlers .....	241
V.	Die Schiedsvereinbarung im Spitzensport im Besonderen .....	244
1.	Grundlagen .....	244
2.	Die Freiwilligkeit der Schiedsvereinbarung im Sport .....	246
3.	Die Schiedsvereinbarung durch Verweisung .....	249
4.	Praxisbeispiel: Arbeitsrechtliche Streitigkeiten im Fussball .....	251
A.	Streitigkeit zwischen Fussballspielern und Verein .....	251
B.	Streitigkeit zwischen Verein und Trainer .....	253
C.	Vorteile und Spannungsfelder .....	255
VI.	Die Sportschiedsgerichtsbarkeit im Lichte der EMRK .....	256
VII.	Reformbedürftigkeit der Sportschiedsgerichtsbarkeit .....	258

---

7. Kapitel: Zusammenfassung und Würdigung der Ergebnisse .....	263
I.    Zusammenfassung .....	263
1. Beschränkte Schiedsfähigkeit arbeitsrechtlicher Ansprüche in der Binnenschiedsgerichtsbarkeit als Herausforderung .....	263
2. Der überholte Arbeitnehmergerichtsstand und die arbeitsrechtlichen Verfahrenserleichterungen .....	263
3. Gültigkeit der Schiedsvereinbarung.....	264
4. Die Freiwilligkeit als Voraussetzung einer Schiedsvereinbarung in der Sportschiedsgerichtsbarkeit .....	264
5. (Staatliche) Sportschiedsverfahren mit grossem Potenzial .....	265
II.   Würdigung der Ergebnisse .....	266
Sachregister.....	269