

EuGVVO – Überseering – Ertragsteuern nach Überseering

Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften

OGH kassiert 12 Klauseln der
AGB Banken 2000

Abberufung des
Stiftungsvorstands

Rechtsfragen der
Internet-Nutzung am Arbeitsplatz

Datenschutz
Adressverlage und Direktmarketing-
Unternehmen

Neue EuGH-Rechtsprechung zur
Gesellschaftssteuer

Vollharmonisierung des
Produkthaftungsrechts

Internationale Zuständigkeit nach der EuGVVO bei Kapitalgesellschaften

Die Europäische Gerichtsstands- und Vollstreckungsverordnung enthält bedeutsame Neuerungen für die internationale Gerichtszuständigkeit bei juristischen Personen. Der Beitrag stellt die neue Rechtslage dar und untersucht Anwendungsbereich und Auswirkungen der VO anhand einzelner Verfahren.

GEORG ECKERT

1. ALLGEMEINES

Am 1. 3. 2002 ist die Europäische Gerichtsstands- und Vollstreckungsverordnung in allen MS außer Dänemark in Kraft getreten. Sie ersetzt das Brüsseler Übereinkommen (EuGVÜ). Der Text wurde zwar größtenteils beibehalten, doch enthält die Verordnung gerade für das Aktien- und GmbH-Recht bedeutsame Neuerungen für die Zuständigkeitsanknüpfung für Gesellschaften und juristische Personen. Nach Art 2 sind Klagen in demjenigen MS einzubringen, in denen der Bekl seinen Wohnsitz oder Sitz hat. Nach dem alten Art 53 EuGVÜ bzw LGVÜ richtete sich der Sitz nach dem IPR des angerufenen Gerichts. Der Zweck einer in Europa *einheitlichen Zuständigkeitsanknüpfung* war damit gerade nicht verwirklicht. Dies führte bei divergierenden kollisionsrechtlichen Anknüpfungen zu positiven und negativen Kompetenzkonflikten.¹⁾ Aus diesem Grund ersetzt die EuGVVO den Verweis auf das nationale IPR durch einen *eigenständigen Sitzbegriff*. Nach Art 60 richtet sich der Sitz – in Anlehnung an Art 48 EGV – alternativ nach Satzungssitz, Verwaltungssitz oder Hauptniederlassung. Die Anknüpfung gilt auch für gesellschaftsrechtliche Streitigkeiten, die bisher weitgehend im Registerstaat konzentriert waren. Lediglich für Beschlussanfechtungsverfahren und Klagen auf Nichtigkeit oder Auflösung der Gesellschaft wurde die bisherige Anknüpfung am nationalen IPR beibehalten.

2. ANWENDUNGSBEREICH DER VERORDNUNG

Für die Anwendbarkeit müssen *kumulativ* mehrere Voraussetzungen gegeben sein. (1) Nach Art 1 ist die EuGVVO auf alle *Zivil- und Handelssachen* anzuwenden, ohne dass es auf die Art der Gerichtsbarkeit ankommt. Auf öffentlich-rechtliche Verfahren („verwaltungsrechtliche Angelegenheiten“, Art 1 Abs 1 Satz 2) ist die VO nicht anzuwenden. (2) Ob für die Anwendbarkeit ein *grenzüberschreitender Bezug* erforderlich ist und welcher Art er sein muss, ist noch nicht geklärt.²⁾ Im Gesellschaftsrecht – und hier gerade im außerstreitigen Verfahren – spielt dies eine große Rolle,³⁾ weil die Verfahren oft eine Vielzahl möglicher Parteien haben, die nicht unbedingt von vorneherein feststehen.⁴⁾ Der EuGH hat die Frage offen gelassen.⁵⁾ Liegen die in Art 60 genannten 3 Anknüpfungspunkte für den Gerichtsstand (Sat-

zungssitz, Verwaltungssitz und Hauptniederlassung) in verschiedenen MS, wird man jedenfalls von einem ausreichenden Auslandsbezug auszugehen haben, weil sich in diesem Fall der Kl aussuchen kann, welchen der drei Anknüpfungspunkte er in Anspruch nimmt. (3) Weiters ist erforderlich, dass der Bekl entweder (a) seinen Wohnsitz oder Sitz in einem Vertragsstaat hat (Art 4) oder (b) eine zwingende Zuständigkeit nach Art 22 oder (c) eine Gerichtsstandsvereinbarung nach Art 23 vorliegt.⁶⁾ Bei juristischen Personen reicht es, wenn einer der in Art 60 genannten Anknüpfungspunkte (Satzungssitz, Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung) im Gemeinschaftsgebiet liegt. Der Wohnsitz oder Sitz des Kl ist idR unerheblich.⁷⁾ Liegt keiner der Anknüpfungspunkte in einem MS, ist die VO nicht anzuwenden, dh dass die autonomen Zuständigkeitsregeln des jeweiligen Staats zur Anwendung kommen.⁸⁾

Dr. Georg Eckert ist Univ.-Ass. am Institut für Bürgerliches Recht der Wirtschaftsuniversität Wien.

- 1) *Geimer/Schütze*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Art 53 Rn 2.
- 2) *Mayr/Czernich*, Das neue europäische Zivilprozessrecht (2002), 51; *Gebauer*, ZeuP 2001, 943ff; für den Ausschluss der Anwendung bei reinen Binnensachverhalten etwa OGH ÖRZ 1999, 203; OGH JBl 2002, 250; JBl 2000, 603.
- 3) Die Anwendbarkeit der Verordnung kann auch bei reinen Binnensachverhalten relevant sein, weil sich zB die Regeln über die Prorogation oder die Regeln über die Wahrnehmung der Unzuständigkeit von den nationalen Regeln unterscheiden können, wie dies in Österreich auch der Fall ist; aA *Schlosser*, EuGVÜ Art 2 Rn 5, der die Frage als müßig bezeichnet.
- 4) Krit daher *Kropholler*, Europäisches Zivilprozessrecht⁷ (2002) vor Art 2 Rn 8; *Staudinger*, IPrax 2000, 483f; *Koch*, NversZ 2001, 60; die alle den EuGH (*Group Josi*, siehe Fn 5) in der Richtung verstehen, dass das Kriterium des grenzüberschreitenden Bezugs keine Rolle spielt; vgl weiters *Geimer/Schütze*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Einl Rn 122.
- 5) Im Fall EuGH 13. 7. 2000 (*Group Josi*) hätte es die Vorlagefrage erlaubt, auf das Problem einzugehen, was der EuGH aber unterließ; *Jayme/Köhler*, IPrax 2000, 459.
- 6) Liegt eine zwingende Zuständigkeit nach Art 22 außerhalb des räumlichen Anwendungsbereichs der Verordnung, kommt die Verordnung nicht zur Anwendung; *Bajons*, ZfRV 1993, 52; aA *Schlosser*, EuGVÜ Art 1 Rn 26.
- 7) EuGH 13. 7. 2000 (*Group Josi*), EuLF 2000, 54; dazu *Geimer*, EuLF 2000, 54ff; *Jayme/Köhler*, IPrax 2000, 459; *Koch*, NversZ 2001, 60; *Hausmann*, EuLF 2000/01, 43f; *Staudinger*, IPrax 2000, 483.
- 8) Für die Anerkennung und Vollstreckung der Entscheidung (III Abschnitt) innerhalb des räumlichen Anwendungsbereich gilt die VO aber trotzdem; *Bajons* in *Bajons/Mayr/Zeiler*, Die Übereinkommen von Brüssel und Lugano 40.

3. UNTERSCHIEDE ZUM ÖSTERREICHISCHEN RECHT

Ist die Verordnung anwendbar, ergeben sich erhebliche Abweichungen vom österreichischen Recht. Die wichtigsten sind internationale Zuständigkeit, Prüfung der Zuständigkeit durch das Gericht und Zuständigkeitsvereinbarungen. Die EuGVVO hat in jedem Fall Vorrang vor den innerstaatlichen Regelungen der internationalen Zuständigkeit, die innerstaatlichen Regelungen werden verdrängt.

a) INTERNATIONALE ZUSTÄNDIGKEIT NACH DER EUGVVO

Nach Art 2 sind die Gerichte desjenigen MS zuständig, in dem sich der (Wohn-) Sitz der Bekl befindet. Der Sitz einer juristischen Person ist nach Art 60 konkurrierend nach 3 Kriterien zu bestimmen: (a) Satzungssitz, (b) Hauptverwaltung oder (c) Hauptniederlassung (Art 60). Der Kl hat die Wahl, welchen der drei Anknüpfungspunkte er in Anspruch nehmen will.⁹⁾ Positive Kompetenzkonflikte sind nach Art 27 zu entscheiden, dh das später angerufene Gericht setzt sein Verfahren aus, bis die Zuständigkeit des früher angerufenen Gerichts feststeht.

Satzungssitz, Hauptverwaltungssitz und Hauptniederlassung können, müssen aber nicht im selben Staat liegen.¹⁰⁾ *Hauptverwaltung* ist der Ort, wo die wesentlichen Entscheidungen des Unternehmens getroffen und umgesetzt werden, dh der Ort der eigentlichen unternehmerischen Leitung.¹¹⁾ *Hauptniederlassung* ist der Ort des tatsächlichen Geschäftsschwerpunkts, zB die hauptsächliche Produktionsstätte.¹²⁾

Art 2 kommt nicht zum Tragen, wenn eine zwingende Zuständigkeit nach Art 22¹³⁾ oder eine Gerichtsstandsvereinbarung vorliegt. Weiters sieht die Verordnung Wahlgerichtsstände (Art 5 bis 7, zB Gerichtsstand des Erfüllungsorts) und schließlich besondere Zuständigkeiten für Arbeits-, Verbraucher- und Versicherungssachen vor, die die Zuständigkeitsregeln der Art 2–7 verdrängen, aber unter den Voraussetzungen der Art 13, 17, 21 einer Gerichtsstandsvereinbarung weichen (Art 8–21).

b) ÖRTLICHE ZUSTÄNDIGKEIT NACH DER EUGVVO

Art 2 enthält nur eine Bestimmung der internationalen Zuständigkeit und lässt die örtliche Zuständigkeit unregelt. Für diese gilt das Recht des MS, in dessen Gerichtsbarkeit die Sache verwiesen ist. Auch Art 22 (zwingende Zuständigkeiten) regelt nur die internationale und nicht die örtliche Zuständigkeit.¹⁴⁾ Dagegen betreffen die Wahlgerichtsstände der Art 5 bis 7 nicht nur die internationale, sondern auch die örtliche Zuständigkeit, sodass die Regeln der JN auch insoweit verdrängt werden. Die besonderen Zuständigkeiten (Art 8–21) regeln die örtliche Zuständigkeit nur teilweise.

c) WAHRNEHMUNG DER UNZUSTÄNDIGKEIT

Im Anwendungsbereich der EuGVVO darf das angerufene Gericht den Antrag nicht a limine zurückwei-

sen, sondern muss dem Antragsgegner Gelegenheit geben, sich in den Rechtsstreit einzulassen.¹⁵⁾ Lässt sich der Bekl nicht ein, darf das Gericht die Klage von Amts wegen zurückweisen (Art 26). Nur bei den ausschließlichen Zuständigkeiten nach der EuGVVO darf und muss das Gericht a limine zurückweisen.¹⁶⁾

d) GERICHTSSTANDSVEREINBARUNGEN

Nach Art 23 sind Gerichtsstandsvereinbarungen zulässig und begründen die ausschließliche Zuständigkeit des vereinbarten Gerichts. Nicht prorogabel sind – nur – die in der VO geregelten ausschließlichen Zuständigkeiten (va Art 22). Die VO verdrängt auch diesbezüglich das nationale Recht, dh dass Gerichtsstandsvereinbarungen, die ihren Anwendungsbereich fallen, *nur* nach der Verordnung zu beurteilen sind.¹⁷⁾ Dies ist besonders für das österreichische Außerstreitverfahren relevant, weil Zuständigkeitsvereinbarungen im Außerstreitverfahren nach österreichischem Recht unzulässig sind.¹⁸⁾ Im Anwendungsbereich der VO kann die Satzung daher internationale und örtliche Zuständigkeitsvereinbarungen enthalten, die auch für außerstreitige Verfahren wirksam sind.

4. EINZELNE VERFAHREN

Von der Verordnung sind nicht nur Streitige, sondern auch außerstreitige Verfahren erfasst.¹⁹⁾ ZB Überprüfung des Umtauschverhältnisses nach § 225 c AktG. Die Frage ob eine Zivil- oder Handelsache vorliegt, ist der Sache nach und nicht nach der Art der Gerichtsbarkeit zu bestimmen.²⁰⁾

a) FIRMENBUCHVERFAHREN

Die Anwendbarkeit der Verordnung auf das Firmenbuchverfahren wird nicht einheitlich beantwortet.²¹⁾ Sie hängt davon ab, ob das Registerverfahren als Zi-

9) Zur Frage, wer Kläger und wer Beklagter ist, unten 4.
10) Vgl zur Niederlassungsfreiheit EuGH EuZW 1999, 216 (Centros); EuGH 5. 11. 2002 C-208/00 (Überseering).
11) Troberg in Groeben/Thiesing/Ehlermann, Kommentar zum EWGV⁴, Art 58 Rn 7; englischer Text: „central administration“.
12) Troberg in Groeben/Thiesing/Ehlermann, Kommentar zum EWGV⁴, Art 58 Rn 7; englischer Text: „principal place of business“.
13) Zu diesen unten 4.c)aa).
14) Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht vor Art 2 Rn 3.
15) SZ 71/206; Schoibl in Fasching, JN Anh § 42 Rn 20; Mayr/Czerlich, Das neue europäische Zivilprozessrecht 100.
16) Schoibl in Fasching, JN Anh § 42 Rn 11.
17) Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht² (2002) Art 23 Rn 17; Simotta in Fasching, JN § 104 Rn 113.
18) Mayr/Fucik, Verfahren außer Streitsachen § 2 Rn 3.
19) Jenard-Bericht, abgedr bei Lechner/Mayr, Das Übereinkommen von Lugano (1996), 203; Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht² (2002) Art 1 Rn 11; Gottwald in MünchKomm ZPO III Art 1 EuGVÜ Rn 2.
20) Jenard-Bericht, abgedr bei Lechner/Mayr, Das Übereinkommen von Lugano (1996), 202.
21) Dafür wohl Gottwald in MünchKomm ZPO III Art 1 EuGVÜ Rn 11; für eine Qualifikation als öffentlich-rechtliche Streitigkeit Schlosser, Art 16 EuGVÜ Rn 20; Hausmann in Wiczorek/Schütze Art 16 Rn 45.

vil- oder *Handelssache* zu qualifizieren ist oder ob eine *verwaltungsrechtliche Angelegenheit* (Art 1 Abs 1 Satz 2) vorliegt, dh eine öffentlichrechtliche oder privatrechtliche Streitigkeit. Die Verhängung von Zwangsstrafen ist von der Verordnung jedenfalls nicht erfasst.²²⁾ Der EuGH legt den Begriff der Zivil- und Handelssache vertragsautonom aus²³⁾ und stellt dabei auf materiellrechtliche Kriterien,²⁴⁾ nämlich auf den *Streitgegenstand* des Verfahrens ab.²⁵⁾ Ob der Streitgegenstand dem öffentlichen Recht zuzuordnen ist, beurteilt der EuGH (1) nach den Zielsetzungen und der Systematik des Übereinkommens und (2) aus den allgemeinen Grundsätzen, die sich aus der Gesamtheit der innerstaatlichen Rechtsordnungen ergeben.²⁶⁾ Ein öffentlich-rechtlicher Streitgegenstand liegt vor, wenn die Behörde einen Rechtsstreit in Zusammenhang mit der Ausübung hoheitlicher Befugnisse führt,²⁷⁾ zB über Bergungsgebühren für die behördlich angeordnete Bergung eines Schiffswracks.²⁸⁾ Wendet man diesen Kriterien auf das Registerverfahren an, ergibt sich eine Zuordnung zum öffentlichen Recht.²⁹⁾ „Streitgegenstand“ des Eintragsverfahrens ist der Anspruch der werdenden Gesellschaft auf Eintragung.³⁰⁾ Dieser Anspruch steht nicht nur „in Zusammenhang“ mit einer hoheitlichen Tätigkeit, sondern ist gerade auf die Vornahme eines Hoheitsakts gerichtet.

Auch die nähere Auseinandersetzung mit den Abgrenzungskriterien des EuGH führt zu diesem Ergebnis: (1) Aus *Zielsetzung und Systematik* der Verordnung lassen sich einige Anhaltspunkte für die Zuordnung des Registerverfahrens als verwaltungsrechtliche Angelegenheit gewinnen. Als erster Anhaltspunkt dient der Umstand, dass das Firmenbuchverfahren keinen Bekl bzw Antragsgegner hat.³¹⁾ Die Verordnung baut auf echten Parteistreitigkeiten auf, setzt also voraus, dass die Parteien des Rechtsstreits zumindest materiell in Kl und Bekl bzw Antragsteller und Antragsgegner eingeteilt werden können. Ansonsten ist die Verordnung ihres wesentlichen Zecks beraubt, nämlich den Gerichtsstand einheitlich und idR ausschließlich im Heimatstaat des Beklagten festzulegen, um diesen die Verteidigung zu erleichtern und zu vermeiden, dass der Kl durch Wahl seines Wohnsitzes den Gerichtsstand bestimmen kann.³²⁾ Auch ein weiterer Hauptzweck der Verordnung läuft leer, nämlich die Erleichterung der Anerkennung und Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen. Verfahren, die lediglich zwischen einem „Antragsteller“ und einer Behörde geführt werden, sind vom Zweck der Verordnung nicht erfasst.

Art 22 enthält eine zwingende Zuständigkeit für *Klagen, die die Gültigkeit von Eintragungen in ein öffentliches Register zum Gegenstand haben*. Für diese Verfahren ist zwingend derjenige MS zuständig, in dem das Register geführt wird (Art 22 Z 3). Für die Konzentration im Registerstaat sind die größere *Sach-* und *Rechtsnähe* der Gerichte des Registerstaats ausschlaggebend. Für das Registerverfahren selbst fehlt eine Zuständigkeitsvorschrift, woraus geschlossen werden kann, dass die Verordnung auf diese Verfahren erst gar nicht Anwendung finden soll.

(2) Der EuGH stellt bei der Auslegung, ob eine Zivil- oder Handelssache vorliegt, auch auf die „allge-

meinen Grundsätze, die sich aus Gesamtheit der innerstaatlichen Rechtsordnungen ergeben“ ab. Für das Firmenbuchverfahren muss gefragt werden, wie der Anspruch auf Eintragung in seiner Ausgestaltung nach österreichischem Recht nach den allgemeinen rechtsvergleichenden Grundsätzen einzuordnen wäre – wie die Registerverfahren anderer Rechtsordnungen eingeordnet werden, ist demgegenüber ohne Belang.³³⁾ Die Trennung von Privatrecht und öffentlichem Recht ist fast in allen MS (mit Ausnahme Schottlands) anerkannt, in der praktischen Bedeutung der Frage bestehen aber erhebliche Unterschiede.³⁴⁾ Rechtsverhältnisse, bei denen ein Rechtssubjekt hoheitlich handelt, sind den MS als Kernbereich des öffentlichen Rechts gemeinsam (sog modifizierte Subjektstheorie).³⁵⁾ Das Firmenbuchverfahren ist daher nach den allgemeinen Grundsätzen der MS als öffentliches Recht anzusehen. Dies gilt nicht nur für die Eintragung der Gesellschaft, sondern auch für die anderen Eintragungsanträge, wie zB Änderungen des Vorstands oder Aufsichtsrats, Satzungsänderungen, Kapitalerhöhungen etc.

Das Ergebnis wird durch die Rsp des EuGH zur Vorlagebefugnis der Firmenbuchgerichte nach Art 234 EGV bestätigt. Der EuGH ist der Ansicht, dass Handelsregistersachen keinen Rechtsprechungscharakter haben und die Gerichte eine Verwaltungsangelegenheit in justizieller Form behandeln.³⁶⁾

-
- 22) *Kropholler*, Europäisches Zivilprozessrecht² Art 1 Rn 1; *Gottwald* in MünchKomm ZPO III Art 1 EuGVÜ Rn 1; *Geimer/Schütze*, Europäisches Zivilverfahrensrecht Art 1 Rn 22.
- 23) EuGH Slg 1976, 1541 (*Eurocontrol*); 22. 2. 1979-133/78 (*Gourdain*); EuGH Slg 1980, 307 (*Niederlande/Rüffler*); 21. 4. 1993-172/191 (*Sonntag*); dazu *Soltész*, Der Begriff der Zivilsache im Europäischen Zivilprozessrecht (1998), 39ff.
- 24) *Gottwald* in MünchKomm ZPO III Art 1 EuGVÜ Rn 1.
- 25) *Kropholler*, Art 1 EuGVVO Rn 6; *Hausmann* in *Wieczorek/Schütze* Art 1 EuGVÜ Rn 10; *Soltész*, Der Begriff der Zivilsache im Europäischen Zivilprozessrecht (1998), 35 Fn 98, 78.
- 26) *Kropholler*, Europäisches Zivilprozessrecht² (2002) Art 1 Rn 4.
- 27) EuGH Slg 1976, 1541 (*Eurocontrol*); EuGH Slg 1980, 307 (*Niederlande/Rüffler*); *Kropholler*, Europäisches Zivilprozessrecht² (2002) Art 1 Rn 6.
- 28) EuGH Slg 1980, 307 (*Niederlande/Rüffler*).
- 29) Für eine Qualifikation als öffentlich-rechtliche Streitigkeit *Schlosser*, Art 16 EuGVÜ Rn 20; *Hausmann* in *Wieczorek/Schütze* Art 16 Rn 45.
- 30) *Röhrich* in Großkomm AktG⁴ § 38 Rn 1. Auch das Handelsregisterrecht des HGB wird dem öffentlichen Recht zugeordnet: *Brüggemann* in *Staub*, HGB⁴ Einl Rn 14; *Canaris*, Handelsrecht § 1 2.a.
- 31) Zur Bekämpfung der Eintragung wegen Firmenrechtsverletzung Dritter vgl gleich unten.
- 32) EuGH 13. 7. 2000 EuLF 2000, 54 (*Grupo Josi*).
- 33) Der EuGH ist – in anderem Zusammenhang, nämlich bei der Frage, ob die Handelsregistergerichte erster Instanz zur Vorlage nach Art 234 EGV befugt sind, dazu gleich unten – der Auffassung, dass in den meisten Mitgliedstaaten Verwaltungsbehörden mit dem Handelsregisterverfahren betraut sind, vgl EuGH 22. 1. 2002 EuGH Slg I-00735/2002; EuGH 10. 7. 2001 (HSB Wohnbau), EuGH Slg I-5353/2001 ua; Schlussanträge des Generalanwalts *Gellhoed* in der Sache C-182/00 (*Lutz*).
- 34) Vgl die Darstellung von *Soltész*, Begriff der Zivilsache 87ff.
- 35) *Soltész*, Begriff der Zivilsache 128, 137f.
- 36) EuGH 22. 1. 2002 EuGH Slg I-00735/2002; EuGH 10. 7. 2001 (HSB Wohnbau), EuGH Slg I-5353/2001 ua; Schlussanträge des Generalanwalts *Gellhoed* in der Sache C-182/00 (*Lutz*).

Wird durch die Eintragung im Firmenbuch ein Dritter in seinen (Firmen-)Rechten verletzt und ficht er den Eintragungsbeschluss an, kommt die Verordnung dagegen sehr wohl zur Anwendung. In diesem Fall hat das Firmenbuchverfahren zwei Streitgegenstände: den öffentlichrechtlichen (Eintragungsanspruch) und den privatrechtlichen (negatorischer Anspruch gegen den Eingriff ins Firmenrecht). Die Anwendung der VO ist für jeden Streitgegenstand gesondert zu beurteilen.³⁷⁾ Im Fall des Eingriffs in das Firmenrecht liegt eine *Klage gegen die Gültigkeit von Eintragungen in ein öffentliches Register* (Art 22 Z 3) vor, die zwingend den Gerichten des Registerstaats zugewiesen ist. Die örtliche Zuständigkeit bestimmt sich nach § 120 JN, sodass es bei der Zuständigkeit des Registergerichts bleibt und das Eintragungsverfahren normal weiter geführt werden kann.

b) GERICHTLICHE BESTELLUNG DES VORSTANDS/GESCHÄFTSFÜHRERS

Auch bei der Bestellung des Vorstands durch das Gericht nach § 76 AktG bzw Notgeschäftsführers nach § 15 a GmbHG stellt sich die Frage, ob diese Streitigkeit überhaupt der Verordnung unterfällt. Dafür spricht, dass der Bestellungsbeschluss in die Organisationsautonomie der Gesellschaft eingreift und die Gesellschaft den Notgeschäftsführer entlohnen muss. Die Notgeschäftsführerbestellung lässt sich als privatrechtliche Streitigkeit begreifen, bei der die Gesellschaft Antragsgegner ist. Die wahlweise Anknüpfung an Verwaltungssitz, Sitzungssitz oder Hauptniederlassung ist zwar rechtspolitisch unzweckmäßig, weil gleichzeitig an verschiedenen Orten Anträge gestellt werden können. Diese Schwierigkeiten müssen durch die Regelung des Art 27 bewältigt werden.

c) SONSTIGE AUSSERSTREITIGE VERFAHREN

§ 14 AktG und § 102 GmbHG verweisen Streitigkeiten nach AktG und GmbHG grundsätzlich in das Verfahren außer Streitsachen, kehren also das normale Verhältnis zwischen streitiger und außerstreitiger Gerichtsbarkeit um.³⁸⁾ Für alle Verfahren stellt sich die Frage, wer im jeweiligen Falle „geklagt wird“, weil dies für die Zuständigkeitsanknüpfung nach Art 2 EuGVVO entscheidend ist. Diese Frage soll im Folgenden für einzelne Verfahren untersucht werden. Ist die Gesellschaft beklagt, richtet sich die Zuständigkeit nach dem Sitz der Gesellschaft (dreifache Anknüpfung). Es ist daher zu empfehlen, in der Satzung eine Gerichtsstandsvereinbarung zu treffen,³⁹⁾ die nach der Verordnung auch für außerstreitige Verfahren zulässig ist.

aa) Verfahren, bei denen die Gesellschaft Antragsgegner ist

Die Gesellschaft selbst ist in folgenden Verfahren Antragsgegner: (1) Gestattung der Übertragung einer vinkulierten Aktien nach § 62 AktG bzw eines vinkulierten Geschäftsanteils nach § 77 GmbHG;

(2) Bestellung eines Notgeschäftsführers nach §§ 76 AktG, 15 a GmbHG; (3) Durchsetzung der Informationsansprüche des GmbH-Gesellschafters.⁴⁰⁾ (4) Die Gesellschaft ist ferner bei den gerichtlich geltend zu machenden Minderheitsrechten Antragsgegner, namentlich bei der gerichtlichen Einberufung der Hauptversammlung nach § 106 Abs 4 AktG, Bestellung eines Sonderprüfers nach § 118 Abs 2 AktG, Bestellung eines Vertreters zur Geltendmachung von Ersatzansprüchen nach § 122 Abs 2 AktG, gerichtliche Ersetzung des Abschlussprüfers nach § 170 Abs 3 HGB. (5) Im Verfahren nach den 225 c AktG ist die übernehmende Gesellschaft Antragsgegner.

bb) Verfahren, bei denen ein Gesellschafter Antragsgegner ist

Bei der gerichtlichen Abberufung eines entsandten Aufsichtsratsmitglieds nach § 88 Abs 4 AktG ist nicht die Gesellschaft, sondern der entsendungsberichtigte Aktionäre Antragsgegner. Mit der gerichtlichen Entscheidung wird in das Entsendungsrecht des Aktionärs eingegriffen, damit ist er von der Entscheidung materiell betroffen und – den Wertungen der Grundregel des Art 2 EuGVVO entsprechend – an seinem Sitz oder Wohnsitz zu belangen.

c) STREITIGE VERFAHREN

Der allgemeinen Regel des Art 2 unterliegen auch Streitige Verfahren, doch sind die besonderen Zuständigkeitsregeln der Abschnitte 2–7 zu beachten. Dies ist ein bedeutsamer Unterschied zu der österreichischen Zuständigkeitsregelung, die alle Streitigkeiten aus dem Gesellschaftsverhältnis beim Sitz der Gesellschaft konzentriert, wenn die Bedeutung des Rechtsstreits über die Beziehung eines einzelnen Mitglieds zur Gesellschaft hinausgeht (§ 83 b JN).⁴¹⁾ Eine solche Konzentration ist nach der Verordnung nur für einzelne Verfahren vorgesehen, obwohl eine Gesamtlösung rechtspolitisch wünschenswert gewesen wäre. Das Problem wird dadurch verschärft, dass der Sitz der Gesellschaft seit der EuGVVO nach drei verschiedenen Anknüpfungsmöglichkeiten bestimmt wird. Es ist daher empfehlenswert, in der Satzung eine *Gerichtsstandsvereinbarung* zu treffen. Eine Zuständigkeitsvereinbarung für alle mitgliederschaftlichen Streitigkeiten genügt den Formerfordernissen des Art 23 EuGVVO⁴²⁾ und ist auch hinreichend konkretisiert.⁴³⁾ Sie wirkt auch gegenüber späteren Erwerbem einer Aktie bzw eines Geschäftsanteils.⁴⁴⁾

37) Schlosser, EuGVÜ Art 1 Rn 13.

38) Doralt in MünchKommAktG § 5 6AktG Rn 20.

39) Dazu noch unten 4.c).

40) Anders als bei der AG sind die Informationsansprüche in der GmbH im außerstreitigen Verfahren geltend zu machen; vgl *Koppensteiner*, GmbHG § 102 Rn 8.

41) *Simotta* in *Fasching*, § 83 b JN Rn 3.

42) EuGH Slg 1992 I-1745 (*Powell Duffryn/Petereit*).

43) *Geimer* in FS Schippel 872; BGHZ 123, 347, 349.

44) EuGH Slg 1992 I-1756 (*Powell Duffryn/Petereit*).

aa) Zwingende Zuständigkeiten

Art 22 Z 4 zählt Streitgegenstände auf, bei denen eine zwingende internationale Zuständigkeit des Sitzstaates besteht. Der Sitz wird hier nicht nach Art 60 EuGVVO, sondern nach den *Vorschriften des internationalen Privatrechts des Gerichtsstaats* ermittelt,⁴⁵⁾ somit in Österreich nach § 10 IPRG: Die Anknüpfung bestimmt sich nicht nach dem Satzungssitz, sondern nach dem Verwaltungssitz. Dies hat zur Konsequenz, dass ausländische Gesellschaften mit tatsächlichem Verwaltungssitz in Österreich nach Art 22 in Österreich zu klagen sind; umgekehrt werden österreichische Gesellschaften mit tatsächlichem Verwaltungssitz im Ausland von der inländischen Gerichtsbarkeit nicht erfasst.⁴⁶⁾ Voraussetzung ist, dass der Verwaltungssitz im Gemeinschaftsgebiet liegt.⁴⁷⁾

Art 22 enthält keine Regelung der örtlichen Zuständigkeit, diese richtet sich nach dem Recht des Staates, der nach Art 22 international zuständig ist.⁴⁸⁾ In Österreich kommt § 83 b JN zum Tragen, wonach die Streitigkeiten vor das sachlich zuständige Gericht des Sitzes der Gesellschaft gehört. Der Sitz ist auch nach der JN der tatsächliche Verwaltungssitz (§ 75). Schwierigkeiten ergeben sich dann, wenn der tatsächliche Sitz im Ausland liegt und das ausländische Recht keine örtlichen Zuständigkeitsvorschriften enthält; in diesem Fall ist der Anknüpfungspunkt der Verordnung (Sitz der Gesellschaft) auch für die Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit heranzuziehen.⁴⁹⁾

Art 22 Z 4 nennt folgende Verfahren: (1) Klagen über die Gültigkeit, die Nichtigkeit oder die Auflösung der Gesellschaft; (2) Klagen über die Gültigkeit von Organbeschlüssen. Der Tatbestand erfasst die Nichtigkeitsklagen nach § 216 AktG, Beschlussanfechtungs- und Nichtigkeitsklagen (§§ 195 ff AktG, 41 ff GmbHG), Klagen auf Feststellung der Nichtigkeit sonstiger rechtswidriger Organbeschlüsse, zB nach § 75 Abs 4 AktG. Art 22 gilt auch, wenn die Anfechtungsklage mit einer Klage auf positive Beschlussfeststellung verbunden wird.⁵⁰⁾

Die Bestimmung des Art 22 Z 4 gilt aber eben nur für kontradiktorische Verfahren und nur für die aufgezählten Streitgegenstände.⁵¹⁾ Die besonderen Zuständigkeiten der VO sind nach stRsp des EuGH eng auszulegen, dh die Sondergerichtsstände sind „keiner Auslegung zugänglich, die über die im Übereinkommen ausdrücklich vorgesehenen Fälle hinausginge.“⁵²⁾

bb) Sonstige Streitigkeiten

Alle nicht in Art 22 aufgezählten Streitigkeiten unterliegen den allgemeinen Regelungen der Verordnung.⁵³⁾ Ist die Gesellschaft beklagt, ist der Sitz der Gesellschaft (Art 2, 60) maßgeblich, wenn kein besonderer Zuständigkeitstatbestand vorliegt. Tritt die Gesellschaft als Kl auf, richtet sich die internationale Zuständigkeit nach dem (Wohn-)Sitz des Bekl.

Manche Streitigkeiten fallen unter die Wahlgerichtsstände nach Art 5. So sind nach Ansicht des EuGH Zahlungsansprüche, die ihre Grundlage in

dem zwischen einem Verein und dessen Mitgliedern bestehenden Mitgliedschaftsverhältnis haben, unter den Wahlgerichtsstand des Erfüllungsorts zu subsumieren (Art 5 Z 1). Dies gilt auch für Kapitalgesellschaften.⁵⁴⁾ Die Gesellschaft hat danach die Wahl, ob sie den Gesellschafter an seinem Wohnsitz oder Sitz oder an dem Ort belangt, an dem die Zahlungsverpflichtung zu erfüllen wäre. Der Erfüllungsort ist nach der Rsp des EuGH nach dem jeweils anwendbaren Recht zu bestimmen. Für eine österreichische Gesellschaft ist Erfüllungsort bei Geldschulden der Wohnsitz des Schuldners (§ 10 IPRG, 905 Abs 2 ABGB), sodass es bei der allgemeinen Anknüpfung am Sitz des Beklagten bleibt.⁵⁵⁾

Auch Klagen der Gesellschaft gegen ihre Organmitglieder richten sich im Allgemeinen nach dem Wohnsitz des Bekl. Der Gerichtsstand für Deliktssklagen (Art 5 Z 3) kann zwar nicht in Anspruch genommen werden, da dieser Tatbestand nur für außervertragliche Schadenersatzansprüche gilt,⁵⁶⁾ doch erfüllt die Schadenersatzhaftung der Gesellschaftsorgane den Gerichtsstand des Erfüllungsorts nach Art 5 Z 1 (Ansprüche aus einem Vertrag).⁵⁷⁾

Für dienstvertragliche Klagen von Vorstand und Geschäftsführer stellt sich die Frage, ob eine arbeitsvertragsrechtliche Streitigkeit (Art 18) vorliegt. Der Begriff des Arbeitsvertrags wird autonom ausgelegt, deckt sich aber ungefähr mit der österreichischen Abgrenzung. Für die europäische Zuständigkeitsordnung reicht es allerdings – anders als nach dem österreichischen ASGG – nicht, dass das Organmitglied „arbeitnehmerähnlich“ ist, vielmehr muss ein Arbeitsvertrag vorliegen. Vorstandsmitglieder sind keine Arbeitnehmer, GmbH-Geschäftsführer uU schon. Ist der Geschäftsführer Arbeit-

45) Gründe für diese Vorschrift sind (1) Rechtssicherheit (Vermeidung widersprechender Entscheidungen – das Problem dabei ist, dass die IP-Rechte verschiedener Gerichtsstaaten zu verschiedenen Anknüpfungen führen können), (2) Gleichlauf mit dem Registerstaat wegen der Publizität der Entscheidungen, (3) Gleichlauf von Gerichtszuständigkeit und materiellem Recht, (4) öffentliches Interesse des Sitzstaates; vgl *Kropholler*, Europäisches Zivilprozessrecht² (2002) Art 22 Rn 33.

46) Der EuGH dürfte allerdings Beschränkungen des identitätswahrenden *Wegzugs* als europarechtskonform ansehen; vgl EuGH C-208/00 (*Überseering*) Rz 70 und dazu *Leible/Hoffmann*, RIW 2002, 932; zur Frage der teleologischen Reduktion des § 10 IPRG bei Verwaltungssitzverlegungen ins Ausland *Koppensteiner*, GmbHG² Einl Ru 18.

47) Liegt eine zwingende Zuständigkeit nach Art 22 außerhalb des räumlichen Anwendungsbereichs, kommt die Verordnung nicht zur Anwendung; *Bajons*, ZrRV 1993, 52; aA *Schlosser*, EuGVÜ Art 1 Rn 26.

48) AllgM, *Kropholler*, Art 22 EuGVVO Rn 1.

49) *Kropholler*, Art 22 EuGVVO Rn 1.

50) *Geimer* in FS Schippel 884.

51) *Gottwald* in MünchKomm ZPO III Art 16 EuGVÜ RN 19f.

52) EuGH 13. 7. 2000 EuLF 2000, 54 (*Grupo Josi*); EuGH 19. 1. 1993 EuGH Slg 1993, I-139 (*Shearson Lehmann Hutton*); EuGH 3. 7. 1997 EuGH Slg 1997, I-3767 (*Benincasa*) ua.

53) *Gottwald* in MünchKomm ZPO III Art 16 EuGVÜ Rn 23f.

54) OGH 7 Ob 139/02b; so auch *Geimer* in FS Schippel 875.

55) AA OGH 7 Ob 139/02b.

56) EuGH 27. 9. 1988-189/87 (*Kafelis*).

57) Dazu *Kropholler*, EuGVVO Art 5 Rn 10.

nehmer, kann er nur in dem Mitgliedstaat verklagt werden, in dem er seinen Wohnsitz hat. Klagt der Geschäftsführer, kann er die Gesellschaft entweder (1) am Sitz der Gesellschaft, (2) in seinem eigenen Wohnsitzstaat, (3) an seinem gewöhnlichen Arbeitsort oder (4) wenn der Geschäftsführer nicht immer am selben Ort tätig gewesen ist, an dem Ort, an dem sich die Niederlassung befindet, wo er eingestellt wurde.

SCHLUSSTRICH

Die EuGVVO ersetzt die bisherige Anknüpfung am nationalen IPR durch einen autonomen Sitzbegriff. Für manche gesellschaftsrechtlichen Streitigkeiten wird die Anknüpfung am IPR beibehalten. Auf das Firmenbuchverfahren ist die VO nicht anzuwenden.