

RdW - Österreichisches Recht der Wirtschaft

## ■ Zur (Un-)Zulässigkeit von Schiedsklauseln in Geschäftsführer- und Vorstandsdienstverträgen nach dem SchiedsRÄG 2006

Arbeitsrecht • RA Hon.-Prof. Dr. Georg Schima, RA Dr. Jana Eichmeyer, LL.M. • RdW 2008/679 • RdW 2008, 723 • Heft 11 v. 17.11.2008

Mit 1. 7. 2006 ist das Schiedsrechtsänderungsgesetz 2006<sup>1</sup> - SchiedsRÄG 2006 - in Kraft getreten. Das SchiedsRÄG 2006 enthält eine eigene Verbraucherbestimmung sowie eine auf Schiedsvereinbarungen betreffend Arbeitsrechtssachen anzuwendende Norm (§§ 617 f ZPO). Der nachstehende Beitrag erläutert vor allem jene - nach Auffassung der Verfasser vom Gesetzgeber nicht klar geregelten - Fragen, die sich aus dem Zusammenspiel der (schieds-)verfahrensrechtlichen Bestimmungen des Arbeits- und Sozialgerichtsgesetzes (ASGG) sowie der im Hinblick auf die Gestaltung von Schiedsvereinbarungen in Geschäftsführer- und Vorstandsdienstverträgen relevanten Bestimmungen des SchiedsRÄG 2006 ergeben. Die Autoren kommen zu dem Ergebnis, dass "ex-ante-Schiedsvereinbarungen" mit GmbH-Geschäftsführern und Vorstandsmitgliedern einer AG, die Verbraucher sind, zwar auch nach dem SchiedsRÄG 2006 möglich, bei ihrem Abschluss jedoch die strengen Formvorgaben des § 617 Abs 2 bis Abs 7 ZPO einzuhalten sind, was unter anderem die Aufsetzung einer separaten Urkunde und eine detaillierte "Rechtsbelehrung" bedeutet.

### 1. Schiedsvereinbarungen in Arbeitsrechtssachen gem § 9 Abs 2 ASGG

§ 9 Abs 2 ASGG bestimmt, dass in Arbeitsrechtssachen nach § 50 Abs 2 ASGG (betriebsverfassungsrechtliche Streitigkeiten) und in Sozialrechtssachen Schiedsvereinbarungen überhaupt unwirksam und in Arbeitsrechtssachen nach § 50 Abs 1 ASGG (also für Individualarbeitsrechtsstreitigkeiten) wirksam nur für "bereits entstandene Rechtsstreitigkeiten" abgeschlossen werden können. Eine Ausnahme sieht aber § 9 Abs 2 ASGG seit der ZVN 2002<sup>2</sup> für Verträge mit "Geschäftsführern und Vorstandsmitgliedern einer Kapitalgesellschaft" vor. Vor Inkrafttreten der ZVN 2002 mit 1. 1. 2003 gab es die Ausnahme für Mitglieder des Vertretungsorgans von Kapitalgesellschaften nicht. Das bedeutete, dass unter der Geltung des ASGG bis 31. 12. 2002 Schiedsklauseln in Dienstverträgen mit GmbH-Geschäftsführern nur möglich waren, wenn diese weder Arbeitnehmer noch arbeitnehmerähnlich waren, was in Anbetracht der Rsp<sup>3</sup> nur bei über eine (Weisungen der Gesellschafter verhindernde) Sperrminorität verfügenden Gesellschafter-Geschäftsführern der Fall ist. Bei generell - nicht als Arbeitnehmer zu qualifizierenden<sup>4</sup> - Vorstandsmitgliedern einer AG gab es - da die (freilich erst seit 1996 existente) Rsp<sup>5</sup> deren Arbeitnehmerähnlichkeit zumindest für den "Regelfall" verneinte - dagegen keine Beschränkungen. Die seit 1. 1. 2003 in § 9 Abs 2 ASGG verankerte Ausnahmeregelung bewirkt(e), dass es generell möglich wurde, bereits in Vorstands- oder Geschäftsführerverträgen eine Schiedsklausel zu vereinbaren. Der Gesetzgeber geht (oder, wie nachstehend zu zeigen sein wird, ging) davon aus, dass Führungskräfte, die zur gesetzlichen Vertretung einer Kapitalgesellschaft<sup>6</sup> berufen sind, ihre Interessen ausreichend wahren und die Folgen der Zuständigkeitsübertragung vom staatlichen Gericht an ein Schiedsgericht entsprechend beurteilen werden können.

Obwohl es, wie soeben ausgeführt, möglich war, mit Organmitgliedern von Kapitalgesellschaften Schiedsvereinbarungen in Vorstands- und Geschäftsführerdienstverträgen abzuschließen, waren (und wurden) solche Klauseln in der Praxis nicht sehr üblich. Das ist einigermassen überraschend, denn einen

praktischen Bedarf an Schiedsklauseln in Vorstands- bzw Geschäftsführerverträgen gibt (und gab) es immer wieder; man denke nur an die oft hohe Komplexität von Auseinandersetzungen zwischen größeren Unternehmen und Top-Managern, die mit dem Charakter von Arbeitsrechtsstreitigkeiten meist nichts mehr zu tun hat. Ein wesentlicher Faktor ist auch das (typischerweise sowohl beim Organmitglied als auch bei der

^ Seite 723

Gesellschaft gegebene) Bedürfnis nach Diskretion, die nur in einem Schiedsverfahren, nicht aber in einem öffentlichen, staatlichen Gerichtsverfahren gewährleistet ist, und schließlich kann auch der Aspekt der Verfahrensdauer eine Rolle spielen, weil das Organmitglied (das in einen Streit mit der Gesellschaft idR nur nach dem Ausscheiden aus dem Unternehmen verwickelt sein wird) ja am Markt seine Dienste möglichst rasch wieder ungestört von einem (öffentlichen) Gerichtsverfahren anbieten möchte. Schließlich können bei sehr hohen Streitwerten die staatlichen Gerichtsgebühren prohibitiv für den Kläger wirken.

[§ 9 Abs 3 ASGG](#) stellt aber klar, dass [§ 9 Abs 1, 1a](#) sowie [2 ASGG](#) (und somit nicht nur die Frage der Zulässigkeit einer Schiedsvereinbarung in Arbeits- und Sozialrechtssachen, sondern auch die hierzu bestehende Ausnahmeregelung für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder) insofern "zur Gänze oder zum Teil" nicht anzuwenden ist, als "nach Völkerrecht oder *besonderen gesetzlichen Anordnungen ausdrücklich anderes bestimmt ist*"<sup>7</sup>. Wie nachstehend zu zeigen sein wird, ist diese Bestimmung zu beachten, weil sie bewirkt, dass bei Vorliegen einer von [§ 9 Abs 2 ASGG](#) abweichenden Regelung nicht per se davon ausgegangen werden kann, dass [§ 9 Abs 2 ASGG](#) (insb gegenüber den Bestimmungen der ZPO) *lex specialis* ist, sondern vielmehr anzunehmen ist, dass eine besondere, wenn auch [§ 9 Abs 2 ASGG](#) widersprechende Vorschrift [§ 9 Abs 2 ASGG](#) verdrängt oder zumindest modifiziert.

[§ 9 Abs 2 ASGG](#) bewirkt(e), dass in der Praxis in Arbeitsrechtssachen kaum Schiedsverfahren durchgeführt wurden. Denn eine Schiedsvereinbarung abzuschließen, wenn die Fronten schon verhärtet sind, mithin eine Rechtstreitigkeit bereits "entstanden" ist, gelingt in der Regel kaum<sup>8</sup>; auch finanziell ist die Durchführung eines Schiedsverfahrens beim Gros der arbeitsrechtlichen Streitigkeiten für die eine oder andere Partei eines Arbeitsvertrags (oft für beide) nicht interessant<sup>9</sup>. Aber auch dort, wo es grundsätzlich (insb wirtschaftlich) sinnvoll sein könnte, ein Schiedsverfahren zu führen (zB in - manchmal sehr komplexen - Auseinandersetzungen zwischen Vorstandsmitgliedern größerer Gesellschaften und diesen), divergieren nach Entstehen einer Streitigkeit die Interessen nicht selten so stark, dass das, was die eine Partei als Nachteil empfindet (Beispiel: die Öffentlichkeit von staatlichen Gerichtsverhandlungen gegenüber der Privatheit von Schiedsverhandlungen), von der anderen eher als Vorteil gesehen wird.

## 2. Schiedsvereinbarungen in Arbeitsrechtssachen nach dem SchiedsRÄG 2006

### 2.1. Allgemeines

Der Gesetzgeber hatte durch das SchiedsRÄG 2006 in [§§ 577 ZPO](#) ein einheitliches Schiedsverfahren für alle Arten von Streitigkeiten vorgesehen, unabhängig davon, ob es sich um Handelsschiedsgerichtsbarkeit oder um ein Verfahren mit Einbindung eines Verbrauchers bzw Arbeitnehmers handelt und ob das Verfahren einen internationalen oder nur inländischen Bezug hat<sup>10</sup>. Besondere Bestimmungen für *Konsumenten* ([§ 617 ZPO](#)) und *Arbeitnehmer* ([§ 618 ZPO](#)) enthält aber der zehnte Titel des vierten Abschnitts der ZPO. Es handelt sich dabei um Schutzbestimmungen "zugunsten von Verkehrskreisen, die der Gesetzgeber als besonders schützenswert erachtet"<sup>11</sup>. Die Einfügung dieser besonderen Bestimmungen war - so die EBRV - erforderlich, weil das neue, das UNCITRAL-Modellgesetz umsetzende und an diesem stark orientierte SchiedsRÄG auf die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit setzt, bei der in weit größerem Umfang auf die Privatautonomie vertraut wird<sup>12</sup>. Viele der für eine internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit angemessenen Bestimmungen sind aber schon für den durchschnittlichen Rechtsunterworfenen nicht mehr zu vertreten<sup>13</sup>, umso weniger

für Rechtsverhältnisse, in denen regelmäßig verdünnte Willensfreiheit besteht oder in die Personen wie Verbraucher oder Arbeitnehmer eingebunden sind, die unter dem besonderen Schutz der Gesetze stehen<sup>14</sup>. Zur Sicherung des "Prinzips der absoluten Freiwilligkeit der Schiedsvereinbarung der Parteien und zum Schutz der Verbraucher vor dem Verlust des Zugangs zu den Gerichten"<sup>15</sup> soll daher im Verbrauchergeschäft die Zulässigkeit von Schiedsvereinbarungen (in Ergänzung der bereits bestehenden Bestimmungen des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) sowie [§§ 6 Abs 2 Z 7](#) und [§ 14 KSchG](#)) durch eine Reihe - zwingender - inhaltlicher Schutzbestimmungen beschränkt werden<sup>16</sup>.

Das SchiedsRÄG 2006 lässt daher auch in Verbrauchersachen weiterhin Schiedsvereinbarungen zu; es kommt jedoch (durch partielle Einschränkung der objektiven und subjektiven Schiedsfähigkeit im Falle von Verbraucher- oder arbeitsgerichtlichen Streitigkeiten) zu einer wesentlichen Verschärfung der an die Vereinbarung einer Schiedsklausel mit einem Verbraucher - und, wie nachstehend zu zeigen sein wird, mit einem Arbeitnehmer - gestellten Anforderungen<sup>17</sup>.

## 2.2. Zur Regelungstechnik des [§ 618 ZPO](#)

In [§ 618 ZPO](#) bestimmt der Gesetzgeber: "*Für Schiedsverfahren in Arbeitsrechtssachen nach [§ 50 Abs 1 ASGG](#) gilt [§ 617 Abs 2 bis 7](#) sinngemäß.*"

Eine darüber hinausgehende Regelung für Schiedsvereinbarungen in Arbeitsrechtssachen, insb einen Hinweis auf [§ 9 Abs 2 ASGG](#), enthält [§ 618 ZPO](#) aber nicht. Für die Beurteilung der Zulässigkeit von Schiedsvereinbarungen in Dienst-, insb Geschäftsführer- und Vorstandsdienstverträgen nach dem SchiedsRÄG 2006 ist es daher erforderlich, sich mit der Verbraucher(schutz)bestimmung des neuen Schiedsrechts auseinanderzusetzen.

## 2.3. Zur Verbraucher(schutz)bestimmung des [§ 617 ZPO](#)

Weder [§ 617](#) noch [§ 618 ZPO](#) hatten eine Grundlage im UNCITRAL Modellgesetz<sup>18</sup>. Der Gesetzgeber entschied sich vielmehr für eine österreichische Lösung und griff dabei auf mehrere (mehr oder weniger bewährte) Regelungen bzw Begriffsdefinitionen zurück.

In Anlehnung an die (bereits dem HGB bekannte) Systematik des UGB (Differenzierung zwischen ein- und zweiseitigen Unternehmensgeschäften) gilt ein Teil der Bestimmungen des [§ 617 ZPO](#), und zwar Abs 2 (Erfordernis der Schiedsvereinbarung in einer eigenhändig unterzeichneten, gesonderten Urkunde) sowie Abs 6 (besondere Aufhebungsgründe), für den Fall, dass ein Verbraucher an einer Schiedsvereinbarung beteiligt ist. Selbst in dem (freilich seltenen) Fall, dass zwei Verbraucher in einer zwischen ihnen getroffenen Vereinbarung eine Schiedsklausel aushandeln wollen, müssen sie (beide!) die Formerfordernisse des Abs 2 beachten<sup>19</sup>. Der andere (überwiegende) Teil der Schutzvorschriften (Abs 1: Schiedsvereinbarung nur für bereits entstandene Rechtsstreitigkeiten; Abs 3: schriftliche Rechtsbelehrung; Abs 4 und Abs 5: Sitz des Schiedsgerichts; Abs 7: fehlende Rechtsbelehrung) gilt nur dann, wenn einer der Vertragspartner Unternehmer ist.

## 2.4. Zum Verbraucherbegriff des [§ 617 ZPO](#) und der Verbrauchereigenschaft von Geschäftsführern und Vorstandsmitgliedern von Kapitalgesellschaften

Wer Verbraucher (Konsument) iSd [§ 617 ZPO](#) ist, richtet sich nach der bewährten Definition des [§ 1 Abs 1 Z 2 KSchG](#): Verbraucher ist der, für den das in Frage stehende Rechtsgeschäft nicht zum Betrieb seines Unternehmens gehört<sup>20</sup>. Unternehmer ist gem [§ 1 Abs 1 Z 1 KSchG](#) jemand, für den das Geschäft zum Betrieb seines Unternehmens gehört<sup>21</sup>.

An dieser Stelle nicht näher zu untersuchen ist die (den Umfang dieses Beitrags sprengende) Frage, ob bzw wann Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder von Kapitalgesellschaften als Verbraucher (oder als Unternehmer) anzusehen sind. *Hausmaninger*<sup>22</sup> ist zu folgen, dass dann, wenn ein Gesellschaftsvertrag abgeschlossen wird bzw sonstiges Handeln als Geschäftsführer vorliegt, Unternehmereigenschaft vorliegen kann. *Reich-Rohrwig*<sup>23</sup> hatte - unter Hinweis auf die aktuelle Judikatur - zutreffend dargelegt, dass ein Fremdgeschäftsführer (schon mangels eigenen Unternehmens) nicht als Unternehmer zu qualifizieren ist; hingegen gilt der geschäftsführende Alleingesellschafter einer GmbH stets als Unternehmer, weil er faktisch selbst unternehmerisch tätig wird. Minderheitsgesellschafter, die keine Geschäftsführer sind bzw für die die Beteiligung nur eine Form der Finanzanlage bildet, sind jedenfalls Verbraucher iSd KSchG<sup>24</sup>. Generell ist zu beachten, dass rechtsgeschäftliche, insbesondere organschaftliche Stellvertreter *per se* keine Unternehmer sind<sup>25</sup>; je geringer die Beteiligung, die ein Geschäftsführer oder Vorstandsmitglied an "seiner" Kapitalgesellschaft hält, desto eher scheidet die Unternehmereigenschaft des Organmitglieds aus. Für die Zwecke des vorliegenden Beitrags gilt es daher festzuhalten, dass *Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder*, die nicht oder nicht mit einer Kontrollmehrheit<sup>26</sup> an "ihrer" Kapitalgesellschaft beteiligt sind, *Verbraucher* iSd [§ 1 Abs 2 KSchG](#) und somit des [§ 617 ZPO](#) sind (oder jedenfalls *sein können*).

## 2.5. Objektive Schiedsfähigkeit gem [§ 617 Abs 1 ZPO](#)

Wie [§ 9 Abs 2 ASGG](#) für Arbeitnehmer bestimmt auch [§ 617 ZPO](#), dass mit Konsumenten eine Schiedsklausel nur für bereits entstandene Streitigkeiten abgeschlossen werden darf. [§ 617 Abs 1 ZPO](#) schränkt daher im Einklang mit [§ 9 Abs 2 ASGG](#) bei Schiedsvereinbarungen zwischen einem *Unternehmer* und einem *Verbraucher*<sup>27</sup> die (objektive) Schiedsfähigkeit trotz Vorliegens eines vermögensrechtlichen Anspruchs ([§ 582 ZPO](#)) weiter ein<sup>28</sup>. Nach dem Willen des Gesetzgebers soll es sich bei *bereits entstandenen* Streitigkeiten um eine *konkrete Streitfrage* handeln, deren Austragung im Prozess zu erwarten ist<sup>29</sup>, bzw um einen bereits entstandenen, sohin schon ganz *konkret bestimmten*, bestehenden Rechtsstreit<sup>30</sup>.

Wie vorstehend ausgeführt, bewirkte bereits [§ 9 Abs 2 ASGG](#), dass in "normalen" Dienstverträgen in der Praxis keine Schiedsklauseln enthalten sind. Durch die mit dem SchiedsRÄG 2006 auch für Verbrauchergeschäfte mit [§ 617 ZPO](#) vorgenommene Einschränkung auf bereits entstandene Streitigkeiten werden - so die hL - auch Schiedsvereinbarungen zwischen Unternehmern und Verbrauchern in der Praxis "weitgehend bedeutungslos sein"<sup>31</sup>. Deutliche Worte findet *Reiner*<sup>32</sup>, wenn er meint: "Aus jedem der einzelnen Absätze 1, 2 und 3 ergibt sich, dass es in der Praxis wohl zu keinen Schiedsverfahren zwischen Unternehmern und Verbrauchern auf rechtsgeschäftlicher Basis kommen wird."<sup>33</sup> Diese Einschätzung ist verständlich und nachvollziehbar (und wohl auch wirtschaftlich richtig) - doch gäbe es mit zunehmender "Vertechnisierung" der Arbeitsplätze Bereiche (man denke zB an Streitigkeiten aus Dienstverträgen betreffend die Entwicklung von komplizierter EDV-Software; betreffend Forschungstätigkeit und die hiermit verbundenen Patent- und Urheberrechtsstreitigkeiten), in denen gerade die Einschaltung fachlich speziell versierter Schiedsrichter durchaus ihren Sinn und Bedeutung

erlangen könnte.

## 2.6. Zu den Formvorschriften des § 617 Abs 2 bis 7 ZPO

Abgesehen von der durch § 617 Abs 1 ZPO vorgenommenen Einschränkung der objektiven Schiedsfähigkeit sieht der - der Warnfunktion besonders verpflichtete<sup>34</sup> - § 617 ZPO in seinen Abs 2 bis Abs 5 *besondere Formvorschriften*<sup>35</sup> für die Beteiligung von Verbrauchern an einer Schiedsvereinbarung vor:

- eigenhändige Unterzeichnung der Schiedsvereinbarung (Abs 2)<sup>36</sup>;
- in einem von anderen Vereinbarungen gesonderten Dokument (Abs 3);
- bei Schiedsvereinbarungen zwischen Verbraucher und Unternehmer ist dem Verbraucher gem § 617 Abs 3 ZPO vor Abschluss der Schiedsvereinbarung eine *Rechtsbelehrung* über die wesentlichen Unterschiede zwischen einem Schiedsverfahren und einem Gerichtsverfahren zu erteilen<sup>37</sup>. Die Rechtsbelehrung hat (nachweislich) schriftlich zu erfolgen<sup>38</sup>. Sie muss einfach und verständlich, aber doch umfassend und genau formuliert sein<sup>39</sup>.
- Die Möglichkeiten betreffend die (zwingende) Vereinbarung eines Schiedsortes sind beschränkt (Abs 4 und Abs 5).

Nicht aus § 617 ZPO, sondern aus den allgemeinen Bestimmungen des KSchG ergibt sich darüber hinaus, dass der Abschluss einer Schiedsvereinbarung mit dem Verbraucher *im Einzelnen ausgehandelt* werden muss (§ 6 Abs 2 Z 7 KSchG)<sup>40</sup>.

## 3. Zum Verhältnis der §§ 617 ZPO und § 9 Abs 2 ASGG

### 3.1. Allgemeines

Bereits vorstehend wurde dargelegt, dass § 618 ZPO keine eigenen Formvorschriften für den Abschluss einer Schiedsvereinbarung über Arbeitsstreitigkeiten enthält, sondern vielmehr (etwas lapidar) auf einzelne Bestimmungen des § 617 ZPO verweist. Ebenso wird noch darauf einzugehen sein, dass der Gesetzgeber mit § 617 Abs 1 ZPO durch die Beschränkung der *objektiven Schiedsfähigkeit* auf bereits entstandene Streitigkeiten die Schiedsfähigkeit *in Verbraucher- und Arbeitsrechtssachen* - im Hinblick auf § 9 Abs 2 ASGG - *gleichstellen* wollte. Dieses Anliegen ist verständlich und auch begrüßenswert; es gelang aber nicht vollständig:

Gem § 9 Abs 2 Satz 1 zweiter Halbsatz ASGG ist in Arbeitsrechtssachen nach § 50 Abs 1 ASGG eine Schiedsvereinbarung - wie vorstehend ausgeführt - nur für bereits entstandene Streitigkeiten wirksam; hiervon ausgenommen sind Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder einer Kapitalgesellschaft<sup>41</sup>.

Seit Inkrafttreten der Bestimmungen des § 618 ZPO am 1. 7. 2006<sup>42</sup> (Art VII Abs 1 SchiedsRÄG) ist aber

bei Schiedsvereinbarungen in Arbeitsrechtssachen nicht nur [§ 9 Abs 2 ASGG](#) zu beachten, sondern vielmehr auch [§ 618 ZPO](#) und hiermit die verwiesenen Bestimmungen des [§ 617 ZPO](#). Dass sich der Gesetzgeber eine eigene Schiedsverfahrensregelung in Arbeitsrechtssachen "erspart" und vielmehr auf die allgemeine Verbraucherbestimmung des SchiedsRÄG 2006 verwiesen hat, gründet sich auf die vom Gesetzgeber angestrebte "Herstellung eines Gleichklangs mit den diesbezüglichen konsumentenschutzrechtlichen Bestimmungen"<sup>43</sup>, mithin eines einheitliches Schutzniveaus<sup>44</sup>. Der Gesetzgeber geht daher *bei Verbrauchern und Arbeitnehmern vom gleichen* (oder zumindest ähnlichen) *Schutzbedürfnis* betreffend die Verhinderung möglicher Willensmängel<sup>45</sup> beim Abschluss der Schiedsvereinbarung aus und ergreift *Maßnahmen zum Schutz der Verbraucher und der Arbeitnehmer* vor dem Verlust des Zugangs zu den Gerichten. Die Zulässigkeit von Schiedsverträgen wurde daher nicht nur bei Verbrauchern, sondern auch für Arbeitsrechtssachen durch inhaltliche Schutzbestimmungen beschränkt. Die Zusammenwirkung der arbeits- und sozialgerichtlichen sowie der schiedsgerichtsverfahrensrechtlichen Bestimmungen ist auch in Art IV SchiedsRÄG sichtbar, wonach nunmehr die örtliche Zuständigkeit für die Anfechtung von Schiedssprüchen (auch in Arbeitsrechtssachen) in [§ 615 Abs 2 ZPO](#) geregelt wurde und die Zuständigkeitsregelung in [§ 9 Abs 2 ASGG](#) somit entfallen konnte<sup>46</sup>.

### 3.2. Zum Meinungsstand der Lehre

Nachstehend soll näher untersucht werden, ob sich aus den mit dem SchiedsRÄG 2006 neu eingefügten Bestimmungen des [§ 617](#) und [§ 618 ZPO](#) ergibt, dass die in [§ 9 Abs 2 ASGG](#) erst 2002 verankerte Ausnahme vom Verbot von "ex-ante-Schiedsklauseln" in Dienstverträgen mit Vorstandsmitgliedern und Geschäftsführern von Kapitalgesellschaften nun wieder rückgängig gemacht wurde. Oder anders ausgedrückt: Darf mit Organmitgliedern, für die die Ausnahme des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) gilt, seit Inkrafttreten der §§ 617f ZPO vor Entstehen eines konkreten Streits eine Schiedsvereinbarung abgeschlossen werden? Und müssen dabei die (strengen) Formvorschriften des [§ 617 Abs 2 bis Abs 9 ZPO](#) beachtet werden?

**3.2.1.** Die vorstehend genannten, inhaltlichen Schutzbestimmungen gelten - so *Hausmaninger* - für sämtliche Arbeitsrechtssachen nach [§ 50 Abs 1 ASGG](#);<sup>47</sup> [§ 618 ZPO](#) erklärt - dem Wortlaut nach - [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) uneingeschränkt für alle Arbeitsrechtssachen iSd [§ 50 Abs 1 ASGG](#) für anwendbar<sup>48</sup>.

Zur Vermeidung von Wiederholungen verweist der Gesetzgeber in [§ 618 ZPO](#) nur auf die entsprechenden Schutzbestimmungen des [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) für Konsumenten<sup>49</sup>. Auf [§ 617 Abs 1 ZPO](#) (Beschränkung der objektiven Schiedsfähigkeit auf bereits entstandene Rechtsstreitigkeiten) muss [§ 618 ZPO](#) hingegen nicht verweisen: Diese Einschränkung findet sich ohnehin bereits in dem - durch das SchiedsRÄG 2006 unberührt gebliebenen - [§ 9 Abs 2 ASGG](#)<sup>50</sup>. Hätte der Gesetzgeber in [§ 618 ZPO](#) auch auf [§ 617 Abs 1 ZPO](#) verwiesen, wäre das freilich nicht gleichwertig. Denn in diesem Fall stünde fest, dass die in [§ 9 Abs 2 ASGG](#) statuierte Ausnahme für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder von Kapitalgesellschaften von [§ 618 ZPO](#) verdrängt würde. Bei den von der Ausnahme des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) erfassten Organmitgliedern wäre die Vereinbarung einer "ex-ante-Schiedsklausel" dann jedenfalls unzulässig.

**3.2.2.** *Reiner*<sup>51</sup> führt zu [§ 618 ZPO](#) wie folgt aus: "In Individualarbeitsrechtssachen mit Geschäftsführern und Vorstandsmitgliedern einer Kapitalgesellschaft sind nach [§ 9 Abs 2 ASGG](#) Schiedsvereinbarungen auch für noch nicht entstandene, als auch für künftige Streitigkeiten zulässig. Durch [§ 618 ZPO](#), der für alle Arbeitsrechtssachen nach [§ 50 Abs 1 ASGG](#) die sinngemäße Anwendung der [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) vorschreibt, wird künftig auch der Abschluss gültiger Schiedsvereinbarungen für arbeitsrechtliche Streitigkeiten mit Geschäftsführern und Vorstandsmitgliedern von Kapitalgesellschaften deutlich erschwert. Dies gilt insbesondere für das Erfordernis der schriftlichen Rechtsbelehrung über die wesentlichen Unterschiede zwischen einem Schieds- und einem Gerichtsverfahren."

*Zeiler*<sup>52</sup> stellt - ohne näher zu differenzieren - zu [§ 618 ZPO](#) klar: "Auch für Arbeitsrechtssachen gelten die Regelungen des [§ 617 Abs 2 bis 7](#)."

**3.2.3.** *Reich-Rohrwig*<sup>53</sup> räumt grundsätzlich ein, dass der Verweis des [§ 618 ZPO](#) alle Rechtsstreitigkeiten iSd [§ 50 ASGG](#) umfasse und verweist dabei auf die vorstehend genannten Ausführungen von *Reiner*. *Reich-Rohrwig* meint aber, es sei "möglicherweise ... ein legislatives Versehen", dass die in [§ 9 Abs 2 ASGG](#) enthaltene Ausnahmeregelung für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder einer Kapitalgesellschaft nicht auch in [§ 618 ZPO](#) wiederholt werde. Ungeachtet des Gesetzeswortlauts des [§ 618 ZPO](#) sollte man - so *Reich-Rohrwig* -, weil [§ 9 Abs 2 ASGG](#) Schiedsvereinbarungen für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder einer Kapitalgesellschaft in weiterem Umfang zulasse als für sonstige Arbeitnehmer, dies auch generell als Ausnahme vom Verweis des [§ 618 ZPO](#) auf [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) auffassen. Es stelle sich demnach insb die Frage, ob Schiedsklauseln mit Geschäftsführern (und Vorstandsmitgliedern) im Anstellungsvertrag integriert enthalten sein dürfen, oder ob hierfür eine als gesonderte Urkunde errichtete Schiedsvereinbarung Wirksamkeitserfordernis sei. *Reich-Rohrwig* gesteht zwar zu, dass der Gesetzeswortlaut "für letztere Auffassung zu sprechen scheint", er meint aber - ohne nähere Begründung -, seiner Auffassung nach "dürften" die konsumentenschutzrechtlichen Einschränkungen für Schiedsvereinbarungen mit Geschäftsführern einer GmbH bzw Vorstandsmitgliedern einer AG *nicht* gelten.

**3.2.4.** Die vorstehend dargelegte Auffassung von *Reich-Rohrwig* ist zwar rechtspolitisch diskutierenswert und nachvollziehbar, jedoch aus mehreren Gründen uE nicht zutreffend und nicht nur vom Wortlaut, sondern auch vom Zweck der gesetzlichen Bestimmungen nicht gedeckt. Einerseits muss nämlich beachtet werden, dass [§ 9 Abs 2 ASGG](#) auch hinsichtlich der Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder von Kapitalgesellschaften (gegenüber anderen Arbeitnehmern) *nur eine Erweiterung der objektiven Schiedsfähigkeit* statuiert, indem in Verträgen mit Organmitgliedern auch eine Schiedsvereinbarung für erst künftige, noch nicht entstandene Streitigkeiten zugelassen wird. *Weitere Ausnahmen, insb von der Einhaltung anderer Formbestimmungen im Zusammenhang mit Schiedsvereinbarungen in Geschäftsführer- bzw Vorstandsdienstverträgen, enthält § 9 Abs 2 ASGG aber nicht.* Diese wurden erst durch [§ 618 ZPO](#) (und den darin enthaltenen Verweis auf die [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#)) neu geschaffen. [§ 618 ZPO](#) nimmt aber keine Differenzierung danach vor, ob die Arbeitsrechtsstreitigkeit einen "normalen" Dienstvertrag oder einen Geschäftsführer- bzw Vorstandsdienstvertrag betrifft. Dem Gesetzgeber kann auch nicht unterstellt werden, er hätte [§ 9 Abs 2 ASGG](#) übersehen, wurde doch gerade auch diese Bestimmung im Zuge des SchiedsRÄG 2006 angepasst (nämlich der letzte Satz des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) betreffend die Zuständigkeit der Arbeits- und Sozialgerichte für die Aufhebung von Schiedssprüchen gestrichen und ihr Inhalt in [§ 615 ZPO](#) überführt). Es ist vielmehr davon auszugehen, dass der Gesetzgeber *in vollem Bewusstsein der Ausnahme des § 9 Abs 2 Satz ASGG in § 618 ZPO keine Einschränkung auf nur bestimmte Arbeitsrechtsstreitigkeiten vorgenommen hat.*

Weiter ist zu beachten, dass [§ 9 Abs 3 ASGG](#) selbst betreffend die Geltung des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) den Vorbehalt "besonderer gesetzlicher Anordnungen" beinhaltet, also davon ausgeht, dass besondere Bestimmungen [§ 9 Abs 2 ASGG](#) vorgehen können und auch sollen.

Schließlich kann auch der in den EBRV des SchiedsRÄG 2006 unmissverständlich zum Ausdruck gekommene Wille des Gesetzgebers, einen *Gleichklang der schieds- sowie arbeitsgerichtlichen Verfahrensbestimmungen* zu bewirken (dazu weiter oben), nicht missachtet werden. Da [§ 618 ZPO](#) gerade *nicht* auf [§ 617 Abs 1 ZPO](#) verweist, somit keine Einschränkung betreffend die mit einem Verbraucher zu treffende Schiedsvereinbarung auf bereits entstandene Streitigkeiten vornimmt, bleibt es bei der ausschließlichen Regelung des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) - [§ 9 Abs 2 ASGG](#) und [§ 618 ZPO](#) widersprechen einander nicht, sondern ergänzen einander.

#### 4. Zur gebotenen teleologischen Reduktion des [§ 617 Abs 1 ZPO](#)

**4.1.** *Reich-Rohrwig*<sup>54</sup> befasst sich mit der - im gegebenen Zusammenhang zweifellos relevanten - Frage, ob es selbst bei (wie vorstehend dargelegt, nicht gebotener und vom Gesetzgeber uE nicht gewollter) (teleologischer) Reduktion des [§ 618 ZPO](#) dahingehend, dass für Vorstandsmitglieder und Geschäftsführer von Kapitalgesellschaften auch [§ 617 Abs 2 bis 7](#) nicht gelten sollte, über den Umweg der Verbraucherdefinition des [§ 1 Abs 1](#)

---

^ Seite 727

[§ 2 KSchG](#) (die [§ 617 ZPO](#) zugrunde liegt) nicht doch zu einer Anwendbarkeit der Formvorschriften des [§ 617 ZPO](#) auf jene Organmitglieder von Kapitalgesellschaften komme, die Verbraucher im Sinne der zitierten Bestimmungen sind.

*Reich-Rohrwig* kommt (in Pkt E. "Geschäftsführer als Verbraucher")<sup>55</sup> zu dem (der hL und stRsp entsprechenden) Ergebnis, dass es unter den Geschäftsführern (und Vorstandsmitgliedern) auch solche geben *könne*, die als Verbraucher iSd [§ 1 Abs 1 Z 2 KSchG](#) gelten; zieht hieraus jedoch für die Frage nach der Reichweite des [§ 618 ZPO](#) (und der Anwendbarkeit der verwiesenen Bestimmungen des [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#)) keinen weiteren Schluss. UE liegt aber gerade hier die Antwort auf die Frage, ob Schiedsvereinbarungen in Geschäftsführer- und Vorstandsdienstverträgen zulässig sind.

**4.1.** Es dürfte nämlich unstrittig sein, dass [§ 618 ZPO](#) lex specialis zu [§ 617 ZPO](#) (soweit diese Regelungen einander nicht ohnehin ergänzen) ist. Soweit also (auch für Verbraucher) arbeitsrechtliche Bestimmungen die Zulässigkeit von Schiedsvereinbarungen regeln, gehen Letztere vor. Dies bejaht auch *Reich-Rohrwig* mit dem (zutreffenden) Hinweis auf [§ 1 Abs 4 KSchG](#), wonach für jene Vereinbarungen das erste Hauptstück des KSchG nicht gilt, die jemand als Arbeitnehmer (oder als eine arbeitnehmerähnliche Person) mit seinem Arbeitgeber abschließt. Der Gesetzgeber<sup>56</sup> ging davon aus, dass es für Arbeitsrechtsvereinbarungen einschlägigere, speziellere Bestimmungen zum Schutz der Arbeitnehmer gibt.

Folgt man aber

- der vorstehend vertretenen Auffassung, dass - aufgrund des Zusammenspiels der Bestimmungen des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) sowie der [§§ 617 und 618 ZPO](#) - bei Arbeitsrechtsstreitigkeiten aus Geschäftsführer- oder Vorstandsdienstverträgen zwar die Formbestimmungen der [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) einzuhalten sind, jedoch keine Einschränkung der objektiven Schiedsfähigkeit auf bereits entstandene Streitigkeiten besteht (weil [§ 618](#) nicht auf [§ 617 Abs 1 ZPO](#) verweist, sondern vielmehr diese Einschränkung [§ 9 Abs 2 ASGG](#) überlässt, der jedoch für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder nicht gilt) und
- geht man weiter davon aus, dass auch Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder Verbraucher *sind*



bzw es zumindest (insb ohne Beteiligung am Kapital der Gesellschaft) *sein können*,

ergibt sich ein überraschendes, unstimliges und vom Gesetzgeber mit Sicherheit nicht gewolltes Bild: Das Vorstandsmitglied einer AG, das zwar Verbraucher, aber kein Arbeitnehmer (und auch nicht arbeitnehmerähnlich) ist, hätte einen besseren Schutz als der Arbeitnehmer-Geschäftsführer, der ebenfalls Verbraucher ist, aber von [§ 617 Abs 1 ZPO](#) wegen des darauf nicht abzielenden Verweises in [§ 618 ZPO](#) nicht erfasst wird und daher jedenfalls unter die Ausnahme des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) fällt. Für das Vorstandsmitglied gilt hingegen [§ 618 ZPO](#) in aller Regel nicht, weil diese Bestimmung nur auf Arbeitsrechtssachen iSd [§ 50 Abs 1 ASGG](#) Anwendung findet. Es bliebe daher - grundsätzlich und streng dem Wortlaut der Bestimmungen des [§§ 617 ZPO](#) folgend - bei der Anwendung der Verbraucherbestimmungen und insb des [§ 617 Abs 1 ZPO](#), wonach Schiedsvereinbarungen nur für bereits entstandene Streitigkeiten abgeschlossen werden können ([§ 9 Abs 2 ASGG](#) hilft hier nicht weiter, weil er für ein Vorstandsmitglied, das nicht einmal arbeitnehmerähnlich ist, ebenfalls nicht gilt).

Der Arbeitnehmer-Geschäftsführer (der nicht oder nicht mehrheitlich oder zumindest nicht "kontrollierend" beteiligt, mithin Verbraucher ist) wird zwar - durch den [§ 618 ZPO](#) - wie jeder Arbeitnehmer durch die Formvorschriften der [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) geschützt, ist aber dem Druck der GmbH-Gesellschafter ausgesetzt, wenn Letztere eine Schiedsvereinbarung gemeinsam mit dem Geschäftsführer-Dienstvertrag wünschen<sup>57</sup>, ohne dass bereits eine Streitigkeit entstanden ist. [§ 9 Abs 2 ASGG](#) hilft dem unter Druck stehenden Geschäftsführer nicht, weil [§ 9 Abs 2 ASGG](#) gerade ihn von seinem Anwendungsbereich ausnimmt. Einem arbeitsrechtlich einigermaßen versierten Geschäftsführer wird es auch ein schwacher Trost sein, dass ein Vorstandsmitglied, das arbeitnehmerähnlich ist, sich theoretisch in derselben Situation wie der Geschäftsführer hätte befinden können. Denn ein arbeitnehmerähnliches Vorstandsmitglied gibt es - nach der stRsp des OGH - eben kaum.

**4.3.** UE ist es unproblematisch, wenn aufgrund ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung des [§ 618 ZPO](#) die Bestimmungen zum Schutz der Verbraucher und Arbeitnehmer betreffend die Zulässigkeit der Vereinbarung einer Schiedsklausel gleichgestellt werden. Um unsachliche Benachteiligung von Vorstandsmitgliedern sowie Geschäftsführern, die Arbeitnehmer oder arbeitnehmerähnlich sind (und für die sowohl [§ 9 Abs 2 ASGG](#) als auch [§ 618 ZPO](#) gilt), gegenüber solchen Organmitgliedern zu vermeiden, auf die das nicht zutrifft, also um zu verhindern, dass der Nicht-Arbeitnehmer mehr Schutz hat als der Arbeitnehmer, ist es aber uE erforderlich, vom *Verbraucherbegriff des § 617 Abs 1 ZPO jene Vorstandsmitglieder von Aktiengesellschaften auszuschließen, die weder Arbeitnehmer noch arbeitnehmerähnlich sind, sofern es sich um (ihre) dienstvertragliche Angelegenheiten handelt*. Jener Schutz in "Arbeitsrechtssachen", der im Hinblick auf ihre dienstvertraglichen Ansprüche diesen Organmitgliedern (bewusst) nicht zukommt (weil sie weder Arbeitnehmer noch arbeitnehmerähnlich sind), sollte Vorstandsmitgliedern einer AG auch nicht über die "Hintertür" des [§ 617 Abs 1 ZPO](#) zukommen. Dieses Ergebnis lässt sich uE durch eine *teleologische Reduktion des Verbraucherbegriffs des § 617 Abs 1 ZPO* erreichen, die ihre Stütze in dem vom Gesetzgeber durch das SchiedsRÄG bezweckten Gleichlauf der arbeits- und konsumentenschutzrechtlichen Bestimmungen des SchiedsRÄG 2006 hat. Der Grund für diese uE gebotene Einschränkung des Geltungsbereichs des [§ 617 Abs 1 ZPO](#) liegt darin, dass dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden kann, er habe weniger schützenswerten Vorstandsmitgliedern einer AG<sup>58</sup> (nämlich solchen, die als Vorstandsmitglieder einer AG wegen [§ 71 Abs 1 AktG](#) einen solchen Einfluss auf die Unternehmensführung besitzen, dass sie nach Meinung der Rsp nicht einmal arbeitnehmerähnlich sind, auch wenn sie [gerade noch] als Verbraucher gelten) jenen Schutz zukommen lassen wollen, der Geschäftsführern, die zwar ebenfalls Verbraucher, darüber hinaus aber Arbeitnehmer oder zumindest arbeitnehmerähnlich sind, nicht zukommt (was

sich klar aus [§ 9 Abs 2 ASGG](#) ergibt). Mit anderen Worten: In Angelegenheiten, in denen das Arbeitsverfahrensrecht für solche Vorstandsmitglieder keine Anwendung findet (weil sie zwar Verbraucher, nicht aber Arbeitnehmer oder arbeitnehmerähnlich sind), ist [§ 617 Abs 1 ZPO](#) teleologisch so zu reduzieren, dass der Geschäftsführer einer GmbH oder das Vorstandsmitglied einer AG im Hinblick auf seine dienstvertraglichen Ansprüche nicht als Verbraucher iSd [§ 617 Abs 1](#) iVm [§ 618 ZPO](#) gilt. Durch diese teleologische Reduktion wird der vom Gesetzgeber bezweckte Gleichlauf der Bestimmungen des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) sowie der [§ 617](#) und [§ 618 ZPO](#) erreicht; Organmitglieder, die nicht einmal unter dem Schutz des [§ 618 ZPO](#) stehen, erhalten ihn auch nicht über den [§ 617 ZPO](#).

**4.4.** Freilich beseitigt die hier vertretene Auffassung, die gleichsam eine "Notreparatur" der unzureichenden Klarstellung des Zusammenspiels des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) und der [§§ 617 und 618 ZPO](#) bedeutet, nicht alle Ungereimheiten und Wertungswidersprüche. Auf die mangelnde Geltung der Ausnahme in [§ 9 Abs 2 ASGG](#) für Vorstandsmitglieder von Genossenschaften wurde schon hingewiesen. Der Gesetzgeber hat aber zB auch an Vorstandsmitglieder von Sparkassen nicht gedacht. Diese leiten - anders als Vorstandsmitglieder von Aktiengesellschaften - keine "Kapitalgesellschaft" iSd [§ 9 Abs 2 ASGG](#), sind aber - wie Vorstandsmitglieder einer AG - nach stRsp keine Arbeitnehmer<sup>59</sup> ([§ 618 ZPO](#) greift also nicht) und nach allgemeinen Grundsätzen (wohl) immer Verbraucher. Denn eine Sparkasse hat gar keine Eigentümer; ein Vorstandsmitglied einer Sparkasse ist daher definitiv nicht "beteiligbar". Die derzeit geltende Rechtslage und die hier vertretene Rechtsauffassung führen daher unweigerlich zu einer Besserstellung der Sparkassen-Vorstandsmitglieder gegenüber den Arbeitnehmer-Geschäftsführern, weil für Erstere [§ 617 ZPO](#) zur Gänze gilt. Eine (weitere) teleologische Reduktion des Verbraucherbegriffs des [§ 617 ZPO](#) auch um Vorstandsmitglieder einer Sparkasse wäre zwar rechtspolitisch wünschenswert, würde aber uE nicht nur den Wortlaut der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen sprengen, sondern auch die Grenzen der zulässigen Interpretationsmöglichkeiten. Denn der unstrittige Gesetzeszweck der [§ 617 und § 618 ZPO](#), wie er sich aus den EBRV zum SchiedsRÄG 2006 ergibt, nämlich den Gleichklang der Verbraucher- und Arbeitnehmerbestimmungen des neuen Schiedsrechts herzustellen, hilft bei Vorstandsmitgliedern einer Sparkasse nicht weiter - für sie gelten keine Bestimmungen über "Arbeitsrechtssachen" ([§ 618 ZPO](#)), die mit den Verbrauchernormen zu harmonisieren wären. Unter den Sparkassen-Vorstandsmitgliedern gibt es auch - zumindest wenn man den Maßstab der Rsp zu Vorstandsmitgliedern einer AG anlegt - keine "arbeitnehmerähnlichen" Personen, sodass kein Bedarf besteht, durch eine teleologische Reduktion des Verbraucherbegriffs des [§ 617 ZPO](#) für eine Gleichbehandlung wenigstens innerhalb der Sparkassen-Vorstandsmitglieder zu sorgen.

**4.5.** Der Verweis des [§ 618 ZPO](#) auf [§ 617 Abs 2 bis Abs 7 ZPO](#) bleibt für Arbeitnehmer-Geschäftsführer bzw arbeitnehmerähnliche Vorstandsmitglieder weiterhin aufrecht (das ergibt sich schon aus dem Wortlaut des [§ 618 ZPO](#)) und ist, ebenso wie die Ausnahme des [§ 9 Abs 2 ASGG](#), zu beachten. Ob für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder, die zwar Verbraucher, jedoch keine Arbeitnehmer (und auch nicht arbeitnehmerähnlich) sind, die Formvorschriften des [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) gelten, hängt unseres Erachtens davon ab, ob man der hier oder der von *Reich-Rohrwig* vertretenen These folgt. Geht man mit *Reich-Rohrwig* davon aus, dass auch für Mitglieder des Vertretungsorgans von Kapitalgesellschaften, für die [§ 618 ZPO](#) grundsätzlich gilt ("Arbeitsrechtssachen"), die [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) nicht gelten, wird man dies - im Sinne des vorstehend Gesagten und um eine sachlich ungerechtfertigte Besserstellung jener Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder zu vermeiden, auf die [§ 618 ZPO](#) nicht anzuwenden ist - auch für jene Organmitglieder vertreten müssen, die nicht einmal arbeitnehmerähnlich (wenn auch Verbraucher) sind. Hier müsste sich die gebotene teleologische Reduktion des Verbraucherbegriffs des [§ 617 ZPO](#) auch auf [Abs 2 bis 7 ZPO](#) erstrecken.

Folgt man jedoch der hier vertretenen Auffassung, dass auf Organmitglieder, die Verbraucher und Arbeitnehmer sind, zwar nicht der [§ 617 Abs 1 ZPO](#), sehr wohl aber [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) anzuwenden sind, weil die für Arbeitsrechtssachen geltende Spezialnorm des [§ 618 ZPO](#) (iVm [§ 9 Abs 2 ASGG](#)) zwar [§ 617 Abs 1 ZPO](#), nicht aber [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#), verdrängt, besteht kein Grund, Organmitglieder, die zwar keine Arbeitnehmer, immerhin aber Verbraucher sind, von der Anwendbarkeit der Verbraucherbestimmungen des [§ 617 Abs 2 bis 9 ZPO](#) auszuschließen. Denn die Verbrauchereigenschaft ist allen diesen Organmitgliedern gemeinsam; die teleologische Reduktion des Verbraucherbegriffs des [§ 617 ZPO](#) sollte nur in dem Umfang erfolgen, in dem sie zu einer sachlich ungerechtfertigten und vom Gesetzgeber sichtlich nicht gewollten Besserstellung von Nicht-Arbeitnehmer gegenüber Arbeitnehmern führt - aber nur in diesem.

## 5. Zusammenfassung

Aus dem vorstehenden Gesagten ergibt sich:

- Dass der Gesetzgeber des SchiedsRÄG 2006 einen Gleichlauf und eine Gleichstellung der für Verbraucher- sowie Arbeitsrechtsstreitigkeiten betreffend die Zulässigkeit einer Schiedsvereinbarung geltenden Bestimmungen bezweckte und er daher
- für Schiedsverfahren *in Arbeitsrechtssachen* iSd [§ 50 Abs 1 ASGG](#) in [§ 618 ZPO](#) ausdrücklich auf die Formvorschriften der [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) verweist (das bedeutet insb das Erfordernis einer eigenhändig unterzeichneten und gesonderten Urkunde, die Rechtsbelehrung sowie Einschränkung

der Vereinbarung in punkto Schiedsgerichtsort). *Dieser Verweis bleibt auch für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder unberührt, sofern sie Arbeitnehmer oder zumindest arbeitnehmerähnlich sind.* Für die Einschränkung dieses Verweises im Sinne des [§ 9 Abs 2 ASGG](#) derart, dass auch die in [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) geregelten Formalitäten nicht für Geschäftsführer und Vorstandsmitglieder von Kapitalgesellschaften gelten, besteht kein Raum.

- Der Gesetzgeber hatte aber in [§ 618 ZPO](#) keinen Verweis auf [§ 617 Abs 1 ZPO](#) (Zulässigkeit einer Schiedsvereinbarung für nur bereits entstandene Streitigkeiten) aufgenommen, weil die entsprechende Einschränkung für Arbeitsrechtsstreitigkeiten bereits in [§ 9 Abs 2 ASGG](#) enthalten ist. [§ 9 Abs 2 ASGG](#) gestattet jedoch die Vereinbarung einer Schiedsklausel mit Geschäftsführern und Vorstandsmitgliedern einer Kapitalgesellschaft auch für noch nicht entstandene Rechtsstreitigkeiten. Eine Schiedsvereinbarung kann dem-

^ Seite 729

nach (grundsätzlich) auch beim Abschluss eines Vorstands- oder Geschäftsführervertrags getroffen werden.

- Der Verbraucherbegriff des [§ 617 Abs 1 ZPO](#) ist dahingehend teleologisch zu reduzieren, dass er *nicht* Geschäftsführer oder Vorstandsmitglieder einer Kapitalgesellschaft erfasst, die nicht Arbeitnehmer und auch nicht arbeitnehmerähnlich sind, um eine ungerechtfertigte und unsachliche Bevorzugung von Nichtarbeitnehmer-Organmitgliedern gegenüber solchen Organmitgliedern zu vermeiden, die Arbeitnehmer (oder arbeitnehmerähnlich sind), und für die [§ 9 Abs 2 ASGG](#) eine Ausnahme vorsieht.
- Zusammenfassend ist daher zu sagen, dass seit dem Inkrafttreten des SchiedsRÄG 2006 in Geschäftsführer- und Vorstandsdienstverträgen von Organmitgliedern, die Arbeitnehmer oder arbeitnehmerähnlich sind, eine Schiedsvereinbarung auch über noch nicht entstandene, mithin künftige Rechtsstreitigkeiten (und somit bereits gemeinsam mit dem Geschäftsführer- oder Vorstandsdienstvertrag, wenn auch gem [§ 617 Abs 2 ZPO](#) in einer gesonderten Urkunde) getroffen werden kann; dabei sind jedoch die Formalvorschriften des [§ 618 Abs 2 bis 7 ZPO](#) zu beachten. Geschäftsführer oder Vorstandsmitglieder einer Kapitalgesellschaft, die *nicht* Arbeitnehmer bzw arbeitnehmerähnlich, jedoch Verbraucher sind, sind ebenfalls vom Geltungsbereich des [§ 617 Abs 1 ZPO](#) nicht erfasst; die Formgebote der [§ 617 Abs 2 bis 7 ZPO](#) sind jedoch auch hier einzuhalten.

---

<sup>1</sup> Bundesgesetz, mit dem in der Zivilprozessordnung das Schiedsverfahren neu geregelt wird sowie das Einführungsgesetz zur Jurisdiktionsnorm, das Einführungsgesetz zur Zivilprozessordnung, das Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz, das Gerichtsorganisationsgesetz und das Richterdienstgesetz geändert werden, [BGBl I 2006/7](#) vom 13. 1. 2006.

<sup>2</sup> [BGBl I 2002/76](#), in Kraft seit 1. 1. 2003.

<sup>3</sup> Vgl [OGH 22. 12. 1993, 8 Ob 28/93](#); *Runggaldier/G. Schima*, Die Rechtsstellung von Führungskräften (1991) 8 ff.

<sup>4</sup> Vgl OGH 3. 7. 1975, 2 Ob 356/74; OGH 5. 2. 1985, 4 Ob 5/85; OGH 19. 6. 1991, 9 Ob 902/91; OGH 29. 5. 1996, 9 ObA 2044/96w; OGH 24. 4. 1996, 9 ObA 2003/96s; OGH 19. 3. 2003, 9 ObA 261/02a; OGH 28. .9. 2007, 9 ObA 28/07v; siehe auch die Darstellung der Judikatur samt ihrer kritischen Würdigung in *Runggaldier/G. Schima*, Die Rechtsstellung von Führungskräften (1991) 1 ff.

<sup>5</sup> OGH 24. 4. 1996, 9 ObA 2003/96s; OGH 29. 5. 1996, 9 ObA 2044/96w; OGH 29. 3. 2006, 9 ObA 75/05b; aM *Runggaldier/G. Schima*; Die Rechtsstellung von Führungskräften (1991) 3 ff; *Runggaldier/G. Schima*, Manager-Dienstverträge<sup>3</sup> (2006) 16 ff.

<sup>6</sup> Dass der Gesetzgeber den Begriff der "Kapitalgesellschaft" verwendet hat, ist zumindest rechtspolitisch nicht einsichtig. Denn dadurch fallen insb Vorstandsmitglieder von Genossenschaften, die in Anbetracht der dem GmbH-Recht vergleichbaren Weisungsunterworfenheit gegenüber der Generalversammlung idR wohl als Arbeitnehmer zu betrachten sind (vgl *Runggaldier/G. Schima*, Führungskräfte 7 f; *Runggaldier/G. Schima*, Manager-Dienstverträge<sup>3</sup> [2006] 3) weiter unter das Verbot von ex ante-Schiedsklauseln - ein nicht gut erklärbarer Wertungswiderspruch. Zudem ist der Begriff der "Kapitalgesellschaft" (an den zB auch das SpaltG seine Geltung knüpft) nicht - wie man glauben könnte - ein klar vertypter, sondern in Randbereichen durchaus unscharfer, wie sich am Beispiel gesetzlich geregelter Sonderrechtsträger demonstrieren lässt (bei den Österreichischen Bundesbahnen war die Eigenschaft als "Kapitalgesellschaft" zB vor der gesetzlichen Reform und Bildung von Aktiengesellschaften zwar uE zu bejahen, aber keineswegs unstrittig).

<sup>7</sup> Hervorhebung durch die Verfasser des Beitrags.

<sup>8</sup> Die Regelung bedeutet ja, dass die Voraussetzung für eine Schiedsvereinbarung eine ganz konkret bestimmte, bereits entstandene Rechtsstreitigkeit ist. Eine Schiedsklausel im Dienstvertrag für "allfällige" Rechtsstreitigkeiten ist nicht ausreichend bestimmt und daher unwirksam. Eine solche Vereinbarung wäre daher auch dann unwirksam, wenn sie schon im Arbeitsvertrag enthalten wäre und sogar einen im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (abstrakt) denkbaren, möglichen Rechtsstreit genau umschriebe (vgl *Dittrich/Tades*, ASGG § 9 Anm 3).

<sup>9</sup> Das ändert freilich nichts daran, dass sowohl im alten als auch im neuen Schiedsrecht auch Arbeitsrechtssachen grundsätzlich schiedsfähig sind. Das wirtschaftliche Ungleichgewicht zwischen den Parteien habe nicht zur Folge, dass sie keine Schiedsvereinbarungen schließen können (OGH 8. 6. 2000, 2 Ob 158/00z, RdW 2000, 472).

<sup>10</sup> *Reiner*, Das neue österreichische Schiedsrecht, ZPO § 577 Erl 2.

<sup>11</sup> *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 2ff.

<sup>12</sup> EBRV SchiedsRÄG 2006, 30; *Oberhammer*, Entwurf 49.

<sup>13</sup> EBRV SchiedsRÄG 2006, 30.

<sup>14</sup> EBRV SchiedsRÄG 2006, 30.

<sup>15</sup> *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 19.

<sup>16</sup> EBRV SchiedsRÄG 2006, 4 und 30; so bereits EBRV zu § 6 Abs 2 Z 7 KSchG idF ZivRÄG 2004 BGBl I 2003/91; *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 19.

<sup>17</sup> *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 2ff.

<sup>18</sup> *Zeiler*, Schiedsverfahren ZPO § 617 Erl 7 sowie § 618 Erl 3.

- <sup>19</sup> *Hausmaninger in Fasching IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 21.*
- <sup>20</sup> *Krejci in Rummel, ABGB<sup>3</sup> II/4 § 1 KSchG Rz 4; Oberhammer, Entwurf 49.*
- <sup>21</sup> *Krejci in Rummel, ABGB<sup>3</sup> II/4 § 1 KSchG Rz 9; Zeiler, Schiedsverfahren § 617 Erl 8; Hausmaninger in Fasching IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 22.*
- <sup>22</sup> *Hausmaninger in Fasching IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 23.*
- <sup>23</sup> *Reich-Rohrwig/Lahnsteiger, Schiedsvereinbarungen mit einem als Arbeitnehmer oder Verbraucher zu qualifizierenden GmbH-Geschäftsführer, [ecolex 2008, 740](#) (742 f).*
- <sup>24</sup> *Reich-Rohrwig/Lahnsteiger, Schiedsvereinbarungen mit einem als Arbeitnehmer oder Verbraucher zu qualifizierenden GmbH-Geschäftsführer, [ecolex 2008, 740](#) (742).*
- <sup>25</sup> *Krejci in Rummel, ABGB<sup>3</sup> II/4 § 1 Rz 9.*
- <sup>26</sup> Diese kann einerseits durch eine (einfache) Anteilsmehrheit, andererseits aber auch durch besondere Kontroll- und/oder Zustimmungsrechte (bei einer nicht mehrheitlichen Beteiligung) oder bei börsennotierten Gesellschaften durch einen uU weit unter 50 % liegenden, aber aufgrund der geringen HV-Präsenz die Kontrolle verschaffenden Anteil am Grundkapital gewährleistet sein.
- <sup>27</sup> [§ 617 Abs 1 ZPO](#) gilt nur für Vereinbarungen zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher.
- <sup>28</sup> EBRV SchiedsRÄG 2006, 30; *Hausmaninger in Fasching IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 24.*
- <sup>29</sup> EBRV SchiedsRÄG 2006, 30.
- <sup>30</sup> JAB 527 BlgNR 16. GP 2.
- <sup>31</sup> *Oberhammer, Entwurf 42; Petsche in Riegler ua, Arbitration § 617 Rz 7; Power, Arbitration § 617 Rz 4; Hausmaninger in Fasching IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 24; ähnlich Hausmaninger in Fasching, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 4; Ischia/Mayr, RIW 2006, 883; Oberhammer in Kloiber/Rechberger/Oberhammer/Haller, Schiedsrecht 101; Petsche in Riegler ua, Arbitration § 617 Rz 8; Power, Arbitration § 617 Rz 6.*
- <sup>32</sup> *Reiner, Das neue österreichische Schiedsrecht § 617 Anm 232.*
- <sup>33</sup> Vgl - hier für Gesellschaftsstreitigkeiten unter Beteiligung von Verbrauchern allgemein - *Öhlberger, Sind Schiedsklauseln in GmbH-Gesellschaftsverträgen noch möglich? [ecolex 2008, 51](#) ff, 51.*
- <sup>34</sup> EBRV SchiedsRÄG 2006, 30.
- <sup>35</sup> Diese Formvorgaben treten zu jenen gem [§ 583 ZPO](#) hinzu (vgl *Zeiler, Schiedsverfahren, ZPO § 583 Rz 5*) bzw gehen dieser vor (*Hausmaninger in Fasching, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 26; Aburumieh/Koller/Pöltner, Formvorschriften für Schiedsvereinbarungen, [ÖJZ 2006/27](#)*).
- <sup>36</sup> Dem Wortlaut dieser Bestimmung zu Folge gilt dies auch für Vereinbarungen, die zwischen zwei Verbrauchern abgeschlossen werden (ErläutRV SchiedsRÄG 2006, 30).
- <sup>37</sup> Zum Inhalt der Rechtsbelehrung siehe *Hausmaninger in Fasching IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 39.*
- <sup>38</sup> EBRV SchiedsRÄG 2006, 30; EBRV 173 BlgNR 22. GP 7.
- <sup>39</sup> JAB 1236 BlgNR 22. GP.
- <sup>40</sup> Näheres dazu bei *Hausmaninger in Fasching IV/2, § 617 ZPO<sup>2</sup> Rz 34.*
- <sup>41</sup> *Peschek, [RdW 2003, 131](#) ff.*
- <sup>42</sup> Gem Art VII Abs 2 und 3 SchiedsRÄG 2006 finden die neuen Bestimmungen auf

Schiedsverfahren Anwendung, die nach dem 1. 7. 2006 eingeleitet werden, wobei sich die Wirksamkeit von Schiedsvereinbarungen, die vor dem 1. 7. 2006 geschlossen wurden, nach den alten Bestimmungen richtet.

<sup>43</sup> *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 618 ZPO<sup>2</sup> Rz 1 (nwN) sowie Rz 6; ErläutRV SchiedsRÄG 2006, 30.

<sup>44</sup> *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 618 ZPO<sup>2</sup> Rz 15.

<sup>45</sup> *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 618 ZPO<sup>2</sup> Rz 1 (nwN).

<sup>46</sup> EBRV SchiedsRÄG 2006, 30).

<sup>47</sup> Ausdrücklich *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 618 ZPO<sup>2</sup> Rz 13f unter Verweis auf die [kritischen] Anmerkungen von *Petsche* in *Riegler ua*, Arbitration § 618 Rz 10 und *Power*, Arbitration § 618 Rz 6. *Hausmaninger* erwähnt dabei die Arbeitsrechtsstreitigkeiten "mit Geschäftsführern und Vorstandsmitgliedern einer Kapitalgesellschaft". Wie vorstehend ausgeführt, gibt es aber im Hinblick auf die Dienstverhältnisse der Vorstandsmitglieder in der Regel keine "Arbeitsrechtssachen" iSd § 50 Abs 1 ASGG.

<sup>48</sup> *Zeiler*, Schiedsverfahren, ZPO § 618 Rz 2; *Reiner*, Das neue österreichische Schiedsrecht § 618 FN 236.

<sup>49</sup> *Reiner*, Das neue österreichische Schiedsrecht § 618 FN 236; *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 618 ZPO<sup>2</sup> Rz 15.

<sup>50</sup> *Rechberger/Melis* in *Rechberger*, ZPO<sup>3</sup> § 618 Rz 1; *Hausmaninger* in *Fasching* IV/2, § 618 ZPO<sup>2</sup> Rz 15.

<sup>51</sup> *Reiner*, Das neue österreichische Schiedsrecht § 618 FN 236.

<sup>52</sup> *Zeiler*, Schiedsverfahren § 618 S 299.

<sup>53</sup> *Reich-Rohrwig/Lahnsteiner*, Schiedsvereinbarungen mit einem als Arbeitnehmer oder Verbraucher zu qualifizierenden GmbH-Geschäftsführer, [ecolex 2008, 740 ff.](#)

<sup>54</sup> *Reich-Rohrwig/Lahnsteiner*, Schiedsvereinbarungen mit einem als Arbeitnehmer oder Verbraucher zu qualifizierenden GmbH-Geschäftsführer, [ecolex 2008, 740 ff.](#)

<sup>55</sup> *Reich-Rohrwig/Lahnsteiner*, Schiedsvereinbarungen mit einem als Arbeitnehmer oder Verbraucher zu qualifizierenden GmbH-Geschäftsführer, [ecolex 2008, 740 ff.](#)

<sup>56</sup> EBRV 744 BlgNR 14. GP 17.

<sup>57</sup> Dass § 617 Abs 2 ZPO eine gesonderte Urkunde für die Schiedsvereinbarung verlangt, mindert die potenzielle Drucksituation natürlich nicht, weil die Schiedsvereinbarung ja gemeinsam mit dem Anstellungsvertrag abgeschlossen werden und die Unterfertigung des Anstellungsvertrags durch die Gesellschaft(er) von der Unterfertigung der Schiedsvereinbarung abhängig gemacht werden kann.

<sup>58</sup> An sich kommen hier nur Vorstandsmitglieder einer Aktiengesellschaft in Betracht. Denn ein GmbH-Geschäftsführer, der nicht einmal arbeitnehmerähnlich ist (weil er eine Sperrminorität hat, was bei "normaler" Gestaltung des GmbH-Vertrags erst bei einer 50%-iger Beteiligung am Stammkapital der Fall ist), wird auch nicht Verbraucher sein können.

<sup>59</sup> Vgl dazu *Runggaldier/G. Schima*, Manager-Dienstverträge (2006) 2 f; *Runggaldier/G. Schima*, Die Rechtsstellung von Führungskräften (1991) 6.

Erstellt von Julia Toferer 7.1.2021