

Schutz der Privatsphäre

in EU, US
im Kinderzimmer

Culpa in contrahendo
Altbekannter Hintermänner

Der „Ausschüttungsschwindel“
In der Rsp des OGH

Übernatürliche Leistungen
Einklagbar

Große Kronzeugenregelung
„Reloaded“

Grenzüberschreitende Verschmelzungen
Verschmelzungsbericht

Arbeitgeberansprüche
Kollektivvertraglicher Verfallsklauseln

Die vereinfachte GmbH-Gründung

Das – noch nicht beschlossene – Deregulierungsgesetz 2017 soll die Gründung einer Einpersonen-GmbH durch eine natürliche Person, die zugleich der einzige Geschäftsführer dieser GmbH ist, erleichtern und schafft unter bestimmten Voraussetzungen die Notariatsaktpflicht ab.

MARIE-AGNES ARLT / PHILIPP VON SCHRADER

A. Mit der Handysignatur zur GmbH

Das geplante Deregulierungsgesetz 2017¹⁾ soll den allgemein bekannten Gründungsvorgang einer Einpersonen-GmbH grundlegend ändern.²⁾ Erklärtes Ziel ist die Beschleunigung der Gründung und die Senkung der Kosten. Grundlegender Unterschied besteht insb in der fehlenden Notariatsaktpflicht.

Adressat der vereinfachten Gründung sind lediglich GmbH iSd § 3 Abs 2 GmbHG, deren einziger Gesellschafter eine natürliche Person ist, die zugleich der einzige Geschäftsführer ist („*Einpersonen-GmbH*“ oder „*Standard-GmbH*“).³⁾ Das Anwendungsgebiet der Standard-GmbH ist damit eingeschränkt: Es darf nur einen Gesellschaftergeschäftsführer geben; ein Fremdgeschäftsführer ist (zumindest im Rahmen der Gründung) ausgeschlossen. Juristische Personen können sich damit nicht der vereinfachten GmbH-Gründung bedienen. Das Stammkapital hat € 35.000,- zu betragen und ist in bar einzuzahlen.⁴⁾ Unzulässig sind folglich ein höheres Stammkapital und Sachgründungen.

Der neu geschaffene § 9 a GmbHG sieht folgende Vereinfachungen bzw Änderungen vor:

- **Mindest-Maximal-Standardinhalt:** Die Erklärung über die Errichtung der Gesellschaft beschränkt sich auf den Mindestinhalt des § 4 Abs 1 GmbHG, die Bestellung des Geschäftsführers, die Gründungsprivilegierung gem § 10 b GmbHG (sofern in Anspruch genommen), die Verteilung des Bilanzgewinns, wenn sie einer besonderen Beschlussfassung von Jahr zu Jahr vorbehalten wird,⁵⁾ sowie gegebenenfalls auf Regelungen über den Ersatz der Gründungskosten⁶⁾ bis zu einem Höchstbetrag von € 500,-. Zusätzliche Regelungen sind unzulässig.
- **Kein Notariatsakt:** Die Erklärung über die Errichtung der Gesellschaft bedarf abweichend von § 4 Abs 3 GmbHG nicht der Form eines Notariatsakts, sondern hat in elektronischer Form auf eine Weise zu erfolgen, bei der die Identität des Gesellschafters zweifelsfrei festgestellt werden kann (insb Handysignatur oder Bürgerkarte).⁷⁾
- **Keine Beglaubigung:** Die Anmeldung der Gesellschaft zur Eintragung im Firmenbuch hat in elektronischer Form auf eine Weise zu erfolgen, bei der die Identität des Gesellschafters zweifelsfrei festgestellt werden kann. Der Gesellschaftergeschäftsführer hat überdies abweichend von § 9 Abs 3 GmbHG seine Unterschrift vor einem Kreditinstitut zu zeichnen (Musterzeichnung).

- **Kreditinstitut prüft Identität:** Anlässlich der Einzahlung der bar zu leistenden Stammeinlage auf ein Konto des zukünftigen Gesellschaftergeschäftsführers hat das Kreditinstitut gem § 10 Abs 2 GmbHG dessen Identität durch persönliche Vorlage seines amtlichen Lichtbildausweises festzustellen und zu überprüfen.⁸⁾ Dies gilt auch dann, wenn der Gesellschaftergeschäftsführer bereits Kunde des Kreditinstituts ist.
- **Kreditinstitut reicht beim Firmenbuch ein:** Das Kreditinstitut hat nach Einholung einer entsprechenden Entbindung vom Bankgeheimnis⁹⁾ die Bankbestätigung, eine Kopie des Lichtbildausweises des zukünftigen Gesellschaftergeschäftsführers sowie dessen Musterzeichnung auf elektronischem Weg direkt an das Firmenbuch zu übermitteln.

B. Kritische Würdigung

Für die Gründung einer Standard-GmbH ist – ab Inkrafttreten des neuen § 9 a GmbHG – erstmals

Dr. Marie-Agnes Arlt, LL.M. (NYU), ist Rechtsanwältin und Mitgründerin von a2o.legal Kooperation selbständiger Rechtsanwältinnen sowie Wirtschaftsmediatorin und Gründerin von arlt.solutions. Mag. Philipp von Schrader ist Rechtsanwaltsanwärter bei Spitzauer & Partner Rechtsanwälte GmbH in Wien.

- 1) RV für ein BG, mit dem das E-Government-Gesetz, das Zustellgesetz, das BG über die Ausstellung der Apostille nach dem Übereinkommen zur Befreiung ausländischer öffentlicher Urkunden von der Beglaubigung, die Bundesabgabenordnung, das Abgabenverwaltungsorganisationsgesetz 2010, das Neugründungs-Förderungsgesetz, das Unternehmensserviceportalgesetz, das Familienlastenausgleichsgesetz 1967, das GmbH-Gesetz, das Notariatstarifgesetz, das Gerichtsgebührengesetz, das Arbeitszeitgesetz, das Arbeitsruhegesetz, das Krankenanstalten-Arbeitszeitgesetz, das Bäckereiarbeiter/innen-gesetz 1996, das Mutterschutzgesetz 1979, das Kinder- und Jugendlichen-Beschäftigungsgesetz 1987, das Gleichbehandlungsgesetz, das Heimarbeitsgesetz 1960, das ArbeitnehmerInnenschutzgesetz, das Behinderteneinstellungsgesetz, das Gesundheitstelematikgesetz 2012, das Arzneimittelgesetz, das Rohrleitungsgesetz und das Kraftfahrzeuggesetz 1967 geändert werden (Deregulierungsgesetz 2017) (1457 d.B. 25. GP).
- 2) Das Inkrafttreten ist für 1. 7. 2017 vorgesehen; die neuen Bestimmungen sollen auf Gesellschaften anzuwenden sein, die nach dem 30. 6. 2017 zur Eintragung in das FB angemeldet werden (§ 127 Abs 2 GmbHG idF Deregulierungsgesetz 2017).
- 3) § 9 a Abs 1 GmbHG idF Deregulierungsgesetz 2017.
- 4) § 9 a Abs 2 GmbHG idF Deregulierungsgesetz 2017.
- 5) § 35 Abs 1 Z 1 GmbHG.
- 6) § 7 Abs 2 GmbHG.
- 7) ErläutRV 1457 BlgNR 25. GP 14f.
- 8) § 40 BWG.
- 9) § 38 Abs 2 Z 5 BWG.

kein Notar mehr erforderlich. Hintergrund der Vereinfachung ist das erklärte Ziel des Gesetzgebers, die Gründung zu beschleunigen, zu erleichtern und kostengünstiger zu gestalten.¹⁰⁾ Nach den Materialien sieht der Gesetzgeber primär Start-ups als Zielanwendung und verweist außerdem darauf, dass rund 38% aller GmbH-Gründungen Einpersonen-GmbH sind.¹¹⁾

Wenngleich eine Vereinfachung gesetzlicher Vorschriften in der Regel begrüßenswert ist, so ist dennoch fraglich, ob die Einführung neuer Gründungsvorschriften tatsächlich geeignet ist, die erklärten Ziele des Gesetzgebers zu erreichen. Kritik wurde bereits zu verschiedenen Gesichtspunkten geäußert.¹²⁾ UE sind jedenfalls folgende Punkte zu hinterfragen:

- **Anwendungsbereich für Start-ups:** Start-ups werden nur selten von einer Person allein gegründet; hinter einem Start-up stehen oft mehrere Personen, deren Interessen von Anfang an im Gesellschaftsvertrag abgebildet werden sollten. Gleichzeitig ist bei einem positiven Geschäftsverlauf des Start-ups zu erwarten, dass Investoren – früher oder später – mit an Bord geholt werden (sollen). Spätestens beim Einstieg eines Investors ist der Gesellschaftsvertrag einer Standard-GmbH keinesfalls mehr adäquat, sodass die Ersparnis im Rahmen der vereinfachten Gründung (wohl recht rasch) wieder verpufft. Außerdem wird die Verhandlungsposition des Gesellschafters zu diesem Zeitpunkt für Änderungen des Gesellschaftsvertrags schlechter sein, als wenn bereits ein durchstrukturierter und professionell durchdachter Gesellschaftsvertrag vorliegt.
- **Konsequenzen des Wegfalls des Notariatsakts:** Durch den Wegfall des Notariatsakts mag zwar eine gewisse Beschleunigung und va Vereinfachung stattfinden; auch werden die Kosten etwas gesenkt. Mit der Aufhebung der Notariatsaktspflicht fällt aber auch die (Mindest-)Aufklärungsfunktion und Prüfungsfunktion des Notars weg. Dieses Problem wird auch vom Gesetzgeber selbst angesprochen. So hält er iZm Änderungen zum Notariatstarif fest, dass es „unter anderem bei Zweifeln an der Zulässigkeit des gewünschten Firmenwortlauts und generell bei rechtlicher und unternehmerischer Unerfahrenheit ratsam sein wird“, weiterhin die Beratungs- und sonstigen Dienstleistungen des Notars in Anspruch zu nehmen.¹³⁾ Auch verweist der Gesetzgeber auf die Gefahr des Anstiegs von Verbesserungsverfahren im Rahmen der vereinfachten Gründung wegen mangelhaften Firmenwortlauts. Dies, so der Gesetzgeber, „ist (...) dem Gründer selbst anzulasten, der sich vorab entsprechend informieren sollte“.¹⁴⁾ Die *prima vista* bestehende Beschleunigung und Kostenersparnis bleibt daher wohl oft ein Trugschluss.

Wesentlicher scheint das Ausbleiben der üblicherweise durch Notare oder Rechtsanwälte erbrachten rechtlichen Beratung und Aufklärung im Rahmen der Gesellschaftsgründung. Selbst wenn eine Selbstschädigung – wie der Gesetzgeber vermeint – nicht zu erwarten ist,¹⁵⁾ so nimmt die GmbH in der Folge am Geschäftsleben teil. Zwar kann und muss von Gesellschaftsgründern erwartet werden, dass sie sich

entsprechendes Know-how aneignen oder organisieren. Der Anwendungsbereich der vereinfachten GmbH-Gründung zielt aber gerade auf solche Marktteilnehmer ab, die womöglich die rechtlichen Konsequenzen einer Gesellschaftsgründung nicht abschätzen (können). Es ist zudem fraglich, inwieweit von Banken eine (rechtliche) Aufklärung erwartet werden muss und konsequenterweise welche (Haftungs-)Risiken für Banken mit der Gründung der Standard-GmbH verbunden sind.

- **Kein zukunftsgerichteter Gesellschaftsvertrag:** Langfristig betrachtet ist es bereits im Rahmen der Gründung essentiell, auf die konkreten Bedürfnisse eines Gesellschafters einzugehen. Denn selbst wenn die Gründung rascher möglich ist, so birgt ein *plain vanilla*-Gesellschaftsvertrag in der Zukunft größere Rechtsunsicherheiten und mehr Streitpotential als ein durchdachter Gesellschaftsvertrag. Aufgrund der Tatsache, dass der Gesetzgeber den zulässigen Satzungsinhalt beschränkt und ein Mehr an Regelungen nicht zulässt, ist es bei einer Standard-GmbH auf keinen Fall möglich, die Errichtungserklärung spezifisch zu gestalten und bereits im Rahmen der Gründung zukunftsgerichtet zu agieren.
- **Fehlende Regelung von Folgefragen:** Kritisch anzumerken ist letztlich, dass sich der Gesetzgeber – zumindest nach der derzeit vorliegenden Fassung – nicht mit Folgefragen auseinandersetzt. So bleibt etwa offen, welche rechtlichen Folgen an den Einstieg eines neuen Gesellschafters in die Einpersonen-GmbH oder die Bestellung eines Fremdgeschäftsführers knüpfen. Bezweckt kann jedenfalls nicht sein, dass die Errichtung einer Standard-GmbH zu einer allgemeinen Umgehung der Notariatsaktspflicht führt oder führen kann.

10) ErläutRV 1457 BlgNR 25. GP 2, 15f.

11) ErläutRV 1457 BlgNR 25. GP 15.

12) Die Stellungnahmen zum MinEntw fallen durchwegs kritisch aus (wenn auch mitunter zu unterschiedlichen Punkten, je nach Interessenlage) – vgl Stellungnahmen zu 266/ME, zB der WKÖ v 30. 11. 2016, der Österreichischen Notariatskammer v 30. 11. 2016 oder des ÖGB v 29. 11. 2016.

13) ErläutRV 1457 BlgNR 25. GP 3.

14) ErläutRV 1457 BlgNR 25. GP 16.

15) Der Gesetzgeber meint hierzu, dass, „[d]a bei einem einzigen Gründer ohnehin keine Gefahr besteht, dass er sich selbst übervorteilt, kann man hier auch eher auf eine rechtliche Beratung verzichten“. Der Gründer einer Einpersonen-GmbH würde sich auch nicht mehr (Haftungs-)Risiken aussetzen als durch die Aufnahme eines Einzelunternehmens. Laut Gesetzgeber erscheint somit der Verzicht auf eine individuelle Rechtsberatung unter dem Aspekt des Gesellschafterschutzes vertretbar (vgl ErläutRV 1457 BlgNR 25. GP 15).