



Bundesministerium für  
Verfassung, Reformen,  
Deregulierung und Justiz  
Museumstraße 7  
1070 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER  
PRINZ EUGEN STRASSE 20-22  
1040 WIEN  
wien.arbeiterkammer.at  
DVR 0063673  
ERREICHBAR MIT DER LINIE D

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel <b>501 65</b>	Fax <b>501 65</b>	Datum
BMVRDJ-	WP-GSt/Ga/Mu	Helmut Gahleitner	DW 12220	DW 142532	16.05.2018
Z16.800/0001-I					
6/2018					

## Bundesgesetz, mit dem das GmbH-Gesetz und die Notariatsordnung geändert werden (Elektronische Notariatsform-Gründungsgesetz – ENG)

Die Bundesarbeitskammer (BAK) dankt für die Übermittlung des oben angeführten Gesetzesentwurfes und nimmt hierzu wie folgt Stellung:

Der vorliegende Gesetzesentwurf verfolgt das Ziel, dass der notariatspflichtige Gesellschaftsvertrag einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) auch in Form eines elektronischen Notariatsaktes unter Nutzung einer elektronischen Kommunikationsmöglichkeit errichtet werden kann. Die persönliche Anwesenheit der Parteien vor dem Notar soll künftig bei der Gründung einer GmbH nicht mehr erforderlich sein.

Der jüngste Richtlinienentwurf der EU-Kommission vom 25.04.2018 über den verstärkten Einsatz digitaler Instrumente und Verfahren im Gesellschaftsrecht zielt ebenfalls auf die Möglichkeit der Online-Gründung im Gesellschaftsrecht ab, wobei die Mitgliedstaaten die Beteiligung – etwa von Notaren – zur Überprüfung der Identitäten vorsehen können (Änderung der Richtlinie 2017/1132). Der vorliegende Gesetzesvorschlag nimmt damit die europäische Entwicklung vorweg und soll auch in Zukunft den Notariatsakt bei der elektronischen Gründung von GmbHs absichern.

### Grundsätzliches

Die BAK begrüßt im Allgemeinen Vorschläge, die eine verwaltungstechnische Vereinfachung bedeuten. Sämtliche Reformüberlegungen müssen aber auf mögliche negative Auswirkungen geprüft werden. Für die BAK muss sichergestellt sein, dass die vorgeschlagene „digitale

GmbH-Gründung mit dem Notar“ keinesfalls die Bekämpfung von Sozial- und Steuerbetrug erschwert sowie Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung oder die Gründung von Scheingesellschaften erleichtert. Darüber hinaus sollte die von den Notaren geleistete Rechtsberatung über die mit der Rechtsform verbundenen Pflichten gewährleistet bleiben.

Nach einer Analyse des Gesetzesentwurfes entsprechend der dargestellten Grundsätze ist allerdings zu befürchten, dass das Gesetzesvorhaben die Gründung von Scheinfirmen – und damit Sozial- und Steuerbetrug – begünstigt. Der Gesetzesentwurf kann daher ohne die vorgeschlagenen Änderungen und Begleitmaßnahmen (siehe Punkte 1-3) nicht gutgeheißen werden.

### **Zum Entwurf**

Begründet wird das Reformvorhaben einerseits mit den zwischenzeitig zur Verfügung stehenden technischen Kommunikationsmöglichkeiten, andererseits mit dem Hinweis, dass bei Gesellschaftsgründungen mit mehreren Parteien die persönliche Anwesenheit aller Parteien vor dem Notar Probleme verursacht – sowohl in zeitlicher Hinsicht als auch aus Kostengründen.

Die BAK weiß aus der täglichen Beratungspraxis, dass bereits die derzeitige Rechtslage die missbräuchliche Gründung einer GmbH bzw. die Benützung von Scheinfirmen und Strohleuten nur bedingt hintanhalten kann. Umstände, die auf Sozial- und Steuerbetrug hinweisen, wie etwa die Gründung einer Vielzahl von Firmen oder die Situierung von vielen Firmen am gleichen Standort („Briefkastenfirmen“), sind bereits jetzt von den Behörden nur schwer in den Griff zu bekommen, vor allem, weil die Scheinfirmen zu spät als solche identifiziert werden können. Die Rechtsbrecher verwenden in diesem Bereich oftmals falsche Identitäten und gefälschte Papiere.

Die Gründung von GmbHs dadurch zu erleichtern, dass die Gesellschafter und Geschäftsführer gar nicht mehr zum Notar gehen müssen läuft den in den letzten Jahren verstärkten Bemühungen, den Gründungsmissbrauch einzudämmen, zuwider. Die „Gatekeeper“-Funktion des Notars wird zusätzlich erschwert, der Missbrauch folglich begünstigt.

Die BAK hat immer die Notwendigkeit und den Wert der Rechtsberatung durch Notare betont. Wenngleich im Gesetzesentwurf versichert wird, dass die „digitale GmbH-Gründung“ unter „Beibehaltung und Gewährleistung des besonderen Schutzniveaus der Notariatsaktsform“ erfolgt, so ist zu erwarten, dass bei nicht physischer Anwesenheit aller oder einiger Parteien die derzeitige Qualität der Rechtsberatung nicht aufrechterhalten werden kann.

Die Einführung der „digitalen GmbH-Gründung“ wird vor allem damit begründet, dass die geltende Rechtslage unangemessenen Zeit- und Kostenaufwand für die Gesellschaftsgründer verursacht. Angesichts des in Österreich bestehenden dichten Netzes an Notariatskanzleien sind die vorgebrachten Argumente nur für den Fall nachvollziehbar, dass sich die Gesellschaftsgründer und/oder die Geschäftsführung dauerhaft im Ausland befinden. Die „digitale GmbH-Gründung“ wird daher insbesondere für ausländische Gesellschaftsgründer von Inte-

resse sein. Gerade bei GmbH-Gründungen aus dem Ausland sollten aber besondere Sorgfaltsmaßstäbe zur Anwendung kommen, um Sozial- und Steuermisbrauch bereits im Vorfeld wirkungsvoll auszuschließen. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, dass der vorgeschlagene § 69 b Abs. 2 der Notariatsordnung den Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz (BMVRDJ) verpflichtet, im Wege einer Verordnung „Maßnahmen zum Ausgleich des insofern potenziell bestehenden erhöhten Risikos der Geldwäscherei oder der Terrorismusfinanzierung“ zu setzen. Maßnahmen zum Ausgleich potenziell höherer Risiken durch Scheinfirmen in den Bereichen des Steuer- und Abgabebetrgs sind hingegen nicht vorgesehen.

Will man das Vorhaben der digitalen GmbH-Gründung trotz der aufgezeigten Problematik weiterverfolgen, so bedarf es aus Sicht der BAK jedenfalls klarer gesetzlicher Regelungen, sowohl in Bezug auf die Identitätsprüfung als auch in Bezug auf die technische Ausgestaltung der Kommunikation. Darüber hinaus müssen ebenfalls Maßnahmen zum Ausgleich des durch das Vorhaben bestehenden erhöhten Risikos im Bereich der Gründung von Scheinfirmen getroffen werden. Die BAK fordert daher Nachbesserungen in folgenden Punkten:

### **1. Klare gesetzliche Regelungen anstelle einer Verordnungsermächtigung**

§ 69 b der Notariatsordnung regelt die Errichtung eines elektronischen Notariatsaktes. Festgehalten wird lediglich, dass bei nicht physisch anwesenden Personen die Prüfung und Feststellung der Identität der Partei anhand eines Lichtbildausweises im Rahmen eines videogestützten elektronischen Verfahrens oder anhand eines elektronischen Ausweises zu erfolgen hat.

Im Wege einer Verordnung des Bundesministers für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz (BMVRDJ) sollen nähere Anforderungen an die Datensicherheit, an die Fälschungssicherheit und an die Verlässlichkeit der Personen, die den Identifikationsvorgang konkret durchführen, geregelt werden. Im Rahmen der Verordnungsermächtigung soll auch festgelegt werden, unter welchen Voraussetzungen sich der Notar bei den durchzuführenden Kontrollmaßnahmen eines nicht näher konkretisierten „Dienstleisters“ bedienen kann.

Regelungen zur Daten- und Fälschungssicherheit sowie zur Verlässlichkeit der bei der Identitätsfeststellung involvierten Personen sind Kerninhalte des Gesetzesvorhabens und sollten daher vom Gesetzgeber selbst normiert werden, um eine korrekte und fälschungssichere Identitätskontrolle sicher zu stellen. Aus Sicht der BAK sollte gewährleistet sein, dass auch bei der elektronischen GmbH-Gründung bei allen Vertragsparteien ein Notar oder wenigstens eine Amtsperson anwesend ist, welche die Identität unmittelbar kontrollieren kann, wie dies etwa auch bei der Vernehmung von Zeugen vor Gericht im Wege der Videokonferenz der Fall ist.

### **2. Technische Ausgestaltung der „qualifizierten Videokonferenz“ gesetzlich regeln**

Die Ausgestaltung der „qualifizierten Videokonferenz“ ist nicht näher geregelt. Offenbar ist jede Art einer „optischen und akustischen Zweiweg-Verbindung in Echtzeit“ zulässig. So stellt

beispielsweise eine simple Skype-Videoverbindung auf einem Smartphone durchaus auch eine „optische und akustische Zweiweg-Verbindung“ dar. Die technischen Manipulationsmöglichkeiten sind bei derartigen Übertragungen allerdings vielfältig und kaum prognostizierbar. Diesbezüglich sieht der Entwurf eine Delegation an die Notariatskammer vor, welche durch Erlassung von „Richtlinien“ die näheren technischen Voraussetzungen regeln soll. Angesichts der Bedeutung dieser Materie erachtet es die BAK für notwendig, dass der Gesetzgeber selbst klare und transparente Regelungen hinsichtlich der technischen Ausgestaltung der „qualifizierten Videokonferenz“ vorgibt.

### **3. Ausgleichsmaßnahmen gegen erhöhtes Missbrauchsrisiko**

Wie bereits erwähnt, sollen im Wege einer Verordnung Maßnahmen festgelegt werden, um potenziell erhöhten Risiken der Geldwäscherei oder der Terrorismusfinanzierung entgegenwirken zu können. Es ist evident, dass die „digitale GmbH-Gründung“ die missbräuchliche Gesellschaftsgründung begünstigt. Die BAK fordert daher auch zusätzliche Maßnahmen gegen die Gründung von Scheinfirmen und gegen Sozial- und Steuerbetrug. So sollten Finanzbehörden über elektronische GmbH-Gründungen, insbesondere in Branchen wie dem Baugewerbe oder dem Kleintransportgewerbe, umgehend informiert werden, um bei Bedarf frühzeitig Prüfungshandlungen setzen zu können. Wichtig wäre es auch, die Finanzbehörden mit einem elektronischen Kontrollsystem auszurüsten, welches etwa im Falle der Gründung einer Vielzahl von Firmen oder bei Situierung von vielen Firmen am gleichen Standort („Briefkastenfirmen“) automatisch Meldung erstattet, sodass die Behörde über solche Fälle Kenntnis erlangt und eine Prüfung einleiten kann. Bei einem Missbrauchsverdacht sollte der Notar die persönliche Anwesenheit der Parteien verlangen können. Unabdingbar ist es außerdem, dass die zuständigen Behörden zusätzliche Personalressourcen erhalten, um effektive Kontrollmaßnahmen setzen und Scheinfirmen frühestmöglich identifizieren zu können.

### **4. Keine Ausweitung des elektronischen Notariatsaktes auf weitere Rechtsgeschäfte**

Die Errichtung eines elektronischen Notariatsaktes setzt voraus, dass die Zulässigkeit im jeweiligen Materiengesetz ausdrücklich angeordnet wird. Wenngleich derzeit keine Pläne bestehen, den elektronischen Notariatsakt auf andere Rechtsgeschäfte oder Gesellschaftsgründungen zu erweitern, weist die BAK darauf hin, dass notariatsaktbedürftige Verträge mit VerbraucherInnen bzw. unter VerbraucherInnen aus konsumentenpolitischer Sicht jedenfalls nur unter gleichzeitiger physischer Anwesenheit der Vertragsparteien vor dem Notar geschlossen werden müssen (Schutz vor Übereilung).

### **5. Evaluierung**

Da die Auswirkungen der Digitalgründung einer GmbH bzw. der Identitätsfeststellung mittels moderner Kommunikationsmöglichkeiten aktuell nur schwer vorhersehbar sind, sollte nach zwei oder spätestens drei Jahren eine Evaluierung erfolgen. Dabei sollte besonderes Augenmerk darauf gelegt werden, wie sicher die vorgesehene Form der Identitätsfeststellung ist,

inwieweit diese für Missbrauch anfällig ist, und ob diese Form der Gesellschaftsgründung negative Auswirkungen auf die Bekämpfung von Geldwäsche, Terrorismusfinanzierung sowie die Gründung von Scheinunternehmen im Sinne des Sozialbetrugsbekämpfungsgesetzes hat.

Die BAK ersucht im Rahmen der weiteren Behandlung des Gesetzesentwurfes die gemachten Vorschläge und Anmerkungen zu berücksichtigen.

Renate Anderl  
Präsidentin  
FdRdA

Maria Kubitschek  
i.V. des Direktors  
FdRdA