

An die
Europäische Kommission
GD MARKT F2
B-1049 Brüssel
Per E-mail: Markt-COMPLAW@cec.eu.int

Brüssel, am 30.03.2006

GZ 180/05

**Corporate Governance:
Konsultation über künftige Prioritäten des Aktionsplans „Modernisierung des Gesellschaftsrechts und Verbesserung der Corporate Governance in der Europäischen Union“**

**Stellungnahme der Österreichischen Notariatskammer
an die Europäische Kommission,
GD MARKT F2
B-1049 Brüssel**

Question 1

**Does the Action Plan address the relevant issues and identify the appropriate tools to enhance the competitiveness of European business? If not, please give your reasons and indicate which measures are not appropriate and/or would be desirable. What are your views on the balance of legislative/non-legislative measures proposed?
Are you facing particular obstacles in the conduct of cross-border activities to which, in your opinion, the Action Plan does not provide any satisfactory remedy? Please give your reasons.**

Generell scheint der Österreichischen Notariatskammer der Aktionsplan einige wichtige Fragen zu behandeln und einer Fortentwicklung zuzuführen, die vor allem große Unternehmen und ihre Gesellschafter bzw. Aktionäre betreffen. Die daraus zu schöpfenden Vorteile können vor allem international



tätige Unternehmen mit entsprechender Struktur nützen. Demgegenüber wird dem Schutz- und Informationsbedürfnis auch der Kleininvestoren durch einige getroffene und in Aussicht genommene Maßnahmen vermehrt Rechnung getragen. Dies wird vom österreichischen Notariat begrüßt. Einer vermehrten, grenzüberschreitenden Aktivität der Unternehmen sollte auch auf europäischer Ebene mit größeren Anstrengungen zur Harmonisierung von gesellschaftsrechtlichen Rahmenbedingungen durch Schaffung von Mindeststandards Rechnung getragen werden. Wo es um börsennotierte Unternehmen geht, sollte das europäische Regelwerk dichter sein, da es dort besonders um die Wettbewerbsfähigkeit auch und besonders auf den internationalen Kapitalmärkten geht.

Nun sollte man bei der Fortentwicklung des Aktionsplanes nicht aus den Augen verlieren, dass die Bedürfnisse von kleinen und mittleren Unternehmen nicht unbedingt mit denen großer Konzerne übereinstimmen. In den erstgenannten Unternehmungen stellt sich die Anpassung an neue europäische Rechtsnormen oft viel schwieriger und in Relation zum erzielbaren Ergebnis wesentlich kostspieliger dar. Dies muss auch besonders im Bereich der in Aussicht genommenen europäischen Gesellschaftsform mit beschränkter Haftung bedacht werden, da Eingriffe in das rechtliche Umfeld von kleinen und mittleren Unternehmen in der Umsetzung oft weit schwieriger sind als Veränderungen im Bereich großer Unternehmen, denen oft ausreichend geeignete Spezialisten für die Anpassung an neue Rechtsvorschriften zur Verfügung stehen. Die Schaffung einer europäischen Privatgesellschaft mit beschränkter Haftung wendet sich im Vergleich zu den meisten anderen Bereichen des Aktionsplanes an eine wesentlich andere Zielgruppe, nämlich die kleinen und mittleren Unternehmen und muss daher mit besonderer Sorgfalt und Sensibilität behandelt werden .

Besonderes Augenmerk sollte generell darauf gelegt werden, die europäischen Maßnahmen eng koordiniert getroffen werden und dass gesellschaftsrechtliche Maßnahmen zur Vereinheitlichung mit entsprechenden steuerlichen Maßnahmen einhergehen.

Question 2

Do you have comments on the proposed application of better regulation principles in the area of corporate governance and company law? Are there other ways in which, in your view, the Commission should be seeking to improve its actions in this field?

Die Österreichische Notariatskammer unterstützt und begrüßt den Standpunkt der Kommission, wonach die Schaffung von zwingenden europäischen Rechtsakten mit äußerster Vorsicht vorgenommen werden muss, da diese gerade im Gesellschaftsrecht in den meisten Fällen in ein bereits sehr dichtes rechtliches Netzwerk der Mitgliedsstaaten einwirken und eingreifen. Es erscheint durchaus vernünftig, mit längerfristigen öffentlichen Konsultationen den Meinungsstand der interessierten Parteien einzuholen und erst dann zu agieren, wenn konkreter Handlungsbedarf evident ist. Generell ist das Gesell-

schaftsrecht aus österreichischer Sicht ein gut funktionierender Rechtsbereich, der sich traditionell schnell von selbst an neue Gegebenheiten anpasst, vor allem auch durch immer neue Entscheidungen der Höchstgerichte und auch des Europäischen Gerichtshofes. Die Österreichische Notariatskammer schließt sich der Meinung an, dass es nur dort zu neuen legislativen Maßnahmen auf europäischer Ebene kommen soll und darf, wo dies absolut notwendig ist und der Nutzen für alle Beteiligten gesichert ist. Jedenfalls sollte der enge Kontakt zu denjenigen Rechtsberatern und deren Organisationen gesucht und intensiviert werden, die in der täglichen Rechtspraxis nahe an den Unternehmen sind und deren Bedürfnisse kennen.

Question 3

**What would be the added value of addressing the issue at EU level?
What would be the appropriate form for any EU instrument? Please give your reasons.
Are there, in your view, specific elements which any such instrument should cover?**

Question 4

**What would be the added value of addressing these questions at EU level? Please give your reasons.
Which instrument would be best designed to deal with these matters? Please give your reasons.
Are there, in your view, specific elements which any such instrument should cover?**

Die Stärkung der Mitbestimmungsrechte von Aktionären ist aus Sicht der Österreichischen Notariatskammer ein berechtigtes Anliegen, nicht nur im Bereich der börsennotierten Unternehmen. Eine Behandlung auf europäischer Ebene stellt die Gleichmäßigkeit sicher und kann notwendige Mindeststandards absichern. Im Rahmen der börsennotierten Gesellschaften ist es sicher sinnvoll, aus Gründen der Transparenz und der Wettbewerbsfähigkeit europäische Regelungen zur Stärkung der Rechte der Investoren zu schaffen (one share – one vote). Bei allen Maßnahmen sollte jedoch darauf geachtet werden, dass die Kosten der Umsetzung der Maßnahmen auch von kleineren Aktiengesellschaften – wie diese in Österreich eher anzutreffen sind – verkraftet werden können.

Was das Informationsbedürfnis der Aktionäre betrifft, kann das Internet sicher eine tragende Rolle spielen, etwa durch zwingende Veröffentlichung bestimmter Unternehmensdaten auf der Homepage des Unternehmens. Bei all den technischen Entwicklungen sollte jedoch nicht vom Prinzip der Gesellschafterversammlung als physischem Zusammentreffen der Entscheidungsträger (Aktionäre) abgegangen werden, wenn auch die Mittel der elektronischen Kommunikation für die Ausübung des Stimmrechtes gesteigerte Bedeutung gewinnen sollten. Die Präsenzhauptversammlung stellt jedenfalls als Zusammenkunft der Aktionäre ein Entscheidungsforum dar, das nicht durch elektronische

Mittel ersetzt, sondern lediglich unterstützt werden sollte, um die Entscheidungsprozesse für die Aktionäre transparent und nachvollziehbar zu gestalten. Eine transparentere Entscheidungsebene als eine aktionärsöffentliche Hauptversammlung, deren (Beschluss)Ergebnisse anschließend veröffentlicht werden, ist kaum denkbar und als solche absolut schützenswert. Die Möglichkeit der Stimmrechtsbevollmächtigung und allenfalls auch der Stimmabgabe via email sollte jedenfalls genügen, um jedem Aktionär die Ausübung seines Stimmrechtes zu ermöglichen.

Question 5

Is there a need for this issue to be addressed at EU level? What would be the added value of addressing the issue at EU level? Please give reasons for your reply. What would be the appropriate form for any EU instrument? Please give your reasons. Are there, in your view, specific elements which any such instrument should cover?

Die Investitionspolitik institutioneller Anleger ist ein Thema, das man – wenn dies notwendig erscheint – im Rahmen der freiwillig eingehaltenen corporate governance („comply or explain“) regeln sollte. Es sollte kein gesteigerter Zwang ausgeübt werden, da der Gehalt von Informationen, die Unternehmen gegen ihren Willen preisgeben müssen, schon aufgrund dessen tendenziell niedriger sein dürfte.

Question 6

Do you consider that

- a) the question of the wrongful trading rules and**
- b) the issue of directors' disqualification**

should be addressed at EU-level? Please give your reasons.

Which instrument would, in your opinion, be most appropriate? Please give your reasons. If so, are there, in your view, specific elements which any such instrument should cover? Do you consider that any additional measures are needed to enhance transparency for legal entities and/or legal arrangements (e.g. trusts)?

Die Frage der Verantwortlichkeit der Direktoren genießt sicherlich sowohl in der öffentlichen Meinung als auch im Kreis der Betroffenen einen sehr hohen Stellenwert. Die vorgeschlagenen Regelungsbereiche wie das Recht auf Sonderprüfung, eine verschärfte Haftung für Konkursverschleppung und besonders die Schaffung von zusätzlichen Sanktionen für vorsätzlich fehlerhafte Informationserteilung des Vorstandes erscheinen wichtig und für eine europäische Regelung geeignet, wenngleich bedacht werden sollte, dass die nationalen Gesetzgeber diesbezüglich bereits zum Teil strenge Haftungsregimes geschaffen haben, deren Verschärfung nicht unbedingt sinnvoll erscheint.

Question 7

**In the light of existing instruments, is there still a need for a directive on the transfer of registered office? Please give your reasons.
Are there, in your view, specific elements which any such Directive should cover?**

Die Österreichische Notariatskammer vertritt den Standpunkt, dass die Entwicklung einer Richtlinie wie in Punkt 2.2.1.1. des Konsultationsdokumentes dargestellt, auf europäischer Ebene Sinn macht. Es wurden auf diesem Gebiet zwar durch die Schaffung der SE, die 10. Gesellschaftsrechtsrichtlinie und verschiedene – gerade jüngste (vergleiche Sevic Systems AG) - Entscheidungen des europäischen Gerichtshofes bereits wesentliche Probleme gelöst und legislative Schritte auf EU-Ebene gesetzt, aber eine Richtlinie in diesem Bereich könnte zweifellos zur Rechtssicherheit durch Vereinheitlichung dieser Rechtsquellen einen entscheidenden Beitrag leisten.

Es erscheint freilich nicht sinnvoll, eine solche Sitzverlegungsrichtlinie voranzutreiben, ohne geeignete Harmonisierungen im Steuerrecht geschaffen zu haben.

Im Allgemeinen sollte die in Aussicht genommene Sitzverlegungsrichtlinie bestimmte Mindeststandards aufweisen, um den Unternehmen verstärkt Rechtssicherheit im Binnenmarkt bieten zu können.

In diesem Zusammenhang ist die Österreichische Notariatskammer hinsichtlich der Frage der Trennung von Satzungs- und Verwaltungssitz der Auffassung, dass dies keinesfalls ermöglicht werden sollte. Mit einer solchen Möglichkeit geht zwingend die Tatsache einher, dass auf eine Gesellschaft mehrere Rechtskreise anwendbar sind. Im Falle des Auseinanderfallens von Satzungs- und Verwaltungssitz hat sich das Unternehmen mit einem vom Satzungssitz (also vom Organisationsrecht) getrennten Rechtskreis des Verwaltungssitzes zu beschäftigen. Dies betrifft alle jene Normen, die im täglichen Geschäftsverkehr für die Gesellschaft Bedeutung haben. Dies führt aus unserer Sicht zu vielfältigen Problemen und vor allem zu Rechtsunsicherheit für die Unternehmen auf der einen Seite, aber auch für Gläubiger, Arbeitnehmer und Kunden auf der anderen Seite.

Es ist zunächst für die jeweilige Geschäftsführung des Unternehmens – wieder v.a. im Bereich der kleinen und mittleren Unternehmen, die zu einem großen Teil in der Rechtsform der österreichischen Gesellschaft mit beschränkter Haftung organisiert sind – schwierig und aufwändig, mehrere auf die Gesellschaft anzuwendende Rechtsbereiche zu überblicken. Das mit den verschiedenen Rechtskreisen verbundene Risiko würde sich auch in erhöhten Prozesskosten und – Risiken niederschlagen. Für Österreich lässt sich feststellen, dass im Bereich der Zweigniederlassungen von private limited companies, wo bereits faktisch ein Auseinanderfallen von Satzungs- und Verwaltungssitz praktiziert wird,

die Unternehmen oft mit den doppelten Offenlegungs- und Bilanzierungsvorschriften völlig überfordert sind und sich daher vielfach der Gefahr der Registerlöschung im Satzungsstaat ausgesetzt sehen, da die dortigen Vorschriften aus Kostengründen, aber auch aus Gründen reiner Unwissenheit keine Beachtung finden. Die Praxis zeigt, dass für Unternehmen in Form einer private limited company mit Zweigniederlassung in Österreich die Einhaltung der doppelten Bilanzierungs- und Offenlegungsvorschriften mit enorm hohen Kosten verbunden ist.

Aus unserer Sicht müsste in diesem Bereich unbedingt vermieden werden, dass die Unternehmungen mehreren verschiedenen steuerlichen Regimes unterworfen sind, was aber derzeit aufgrund mangelnder Vereinheitlichung auf europäischer Ebene im Steuerrecht nicht möglich ist.

Ein weiterer Aspekt, der gegen das Auseinanderfallen von Satzungs- und Verwaltungssitz spricht, ist die bereits durch das vermehrte Vorhandensein von limited companies in Rechtskreisen mit einer völlig anderen, historisch gewachsenen gesellschaftsrechtlichen Struktur gewachsene Skepsis und Unzufriedenheit der Bevölkerung, die mit solchen Gesellschaften im täglichen Leben konfrontiert ist. Es ist zu beobachten, dass die Unsicherheit im geschäftlichen Umgang mit „fremden“ Gesellschaftsformen (also solchen, die ihren Satzungssitz in einem anderen Staat haben) wächst und sowohl auf die Teilnehmer am Geschäftsverkehr als auch auf die betroffenen Gesellschaften negative Auswirkungen hat. Eine erhöhte Skepsis führt automatisch zu höherem Aufwand hinsichtlich der Anbahnung von Geschäftsabschlüssen und der Absicherung von Forderungen. Nicht zuletzt die Banken stehen solchen Gesellschaftsformen äußerst skeptisch gegenüber, was die Finanzierungskosten von Investitionen zusätzlich unnötig erhöht.

Es ist auch in diesem Zusammenhang völlig offen, welcher der beiden Sitze (Verwaltungs- oder Satzungssitz) den Anknüpfungspunkt für das internationale Privatrecht bilden soll. Diese Frage wird durch die Schaffung mehrerer Gesellschaftssitze aufgeworfen und schafft Rechtsunsicherheit in einem Bereich, wo man mit Mühe daran arbeitet, z.B. die Vollstreckbarkeit von Urteilen europaweit sicherzustellen. Mit mehreren Sitzen ergeben sich neuerlich offene Fragen der internationalen Zuständigkeit der Gerichte und Behörden.

Question 8

Should the question of the choice of board structure be addressed at EU level? Please give your reasons.

Which instrument would be best designed to deal with this matter? Please give your reasons.

Are there, in your view, specific elements which any such instruments should cover?

Generell begrüßt die Österreichische Notariatskammer Bestrebungen, das Organisationsrecht börsennotierter Aktiengesellschaften flexibler zu gestalten. Es kann dazu nur angemerkt werden, dass sich

das in Österreich praktizierte dualistische System bei der Aktiengesellschaft (Vorstand - Aufsichtsrat) aufgrund der strengen Trennung der Organe und auch der zur Verdeutlichung der Aufgaben unterschiedlichen Bezeichnung bewährt hat und mögliche Veränderungen nur mit äußerster Vorsicht durchgeführt werden sollten. Die zur Verantwortlichkeit der Aufsichtsräte getroffenen Maßnahmen (auch auf europäischer Ebene) sollten ihre Wirkung nicht verfehlen, sodass für ein Verlassen des bewährten Systems aus Sicht der Österreichischen Notariatskammer kein Anlass besteht. Generell scheint es uns sinnvoll, für getrennte Aufgaben auch getrennte Organe innerhalb der Gesellschaft vorzusehen, da sonst innerhalb eines einheitlichen Organs wiederum komplizierte Vorschriften zur getrennten Beratung und Entscheidungsfindung getroffen werden müssten. Das Statut der SE wird in Österreich noch nicht in ausreichendem Umfang angewendet, um hieraus gesicherte Erkenntnisse gewinnen zu können.

Eine mögliche Regelung auf Gemeinschaftsebene sollte keine der bisher gepflogenen traditionellen Strukturen in Frage stellen und flexibel genug sein, um den nationalen Gesetzgebern diesbezüglich einen ausreichenden Spielraum zwischen monistischen und dualistischen Systemen zu gewähren.

Question 9

Do you think that a squeeze out and a sell out right should be introduced at EU level? Please give your reasons.

If so, should these rights be limited to companies which shares are traded on a regulated market ("listed companies")? Please give your reasons.

Which instrument would be best designed to deal with this matter? Please give your reasons.

Die Frage des „sell out“ – „squeeze out“ scheint eine äußerst komplexe und schwierige zu sein, die nur im Rahmen jeweiliger Interessensabwägungen unter Bedachtnahme auf die nationalen gesellschaftsrechtlichen Rahmenbedingungen gelöst werden kann. Im Einzelnen sind solche Verfahren sehr aufwändig und die Wertermittlung äußerst schwierig und kostenintensiv. Die Österreichische Notariatskammer teilt die Ansicht, dass solche Regelungsinhalte sich nur schwer mit dem Ziel der Vereinfachung und Transparenz in Einklang bringen lassen. Im Übrigen scheint es uns im Bereich der börsennotierten Gesellschaften bereits Regelungen in dieser Hinsicht zu geben, die über die europäische Ebene hinausgehen und ohnehin einem starken Veränderungsdruck durch den Markt ausgesetzt sind. Für eine europäische Regelung in diesem Bereich sieht die Österreichische Notariatskammer daher derzeit keinen Anlass.

Question 10

Should the issues of framework rules for groups and abusive pyramids, in your view, be addressed at EU-level? Please give your reasons.

Which instrument would be best designed to deal with this matter? Please give your reasons.

Are there, in your view, specific elements which any such instrument should cover?

Auch die Österreichische Notariatskammer vertritt die Ansicht, dass über die im Aktionsplan 2003 angesprochenen Bereiche hinaus keine besonderen Maßnahmen dringlich auf europäischer Ebene zu treffen wären. Im Übrigen bedeutet die Initiative zur Stärkung der Aktionärsrechte (insbesondere betreffend Informationsrechte und Erleichterungen zur Ausübung des Stimmrechtes) auch in diesem Bereich einen weiteren Fortschritt.

Question 11

How useful do you judge the ECS to be in practice? Do you consider any modifications are appropriate and desirable? Please give your reasons.

Was den Bereich der SE betrifft, ist festzuhalten, dass diese neue Gesellschaftsform in Österreich – soweit zu sehen – nur geringe Bedeutung gewonnen hat. Faktisch existieren derzeit lediglich einige wenige SEs und ist eine zunehmende Verbreitung derzeit in Österreich nicht abzusehen und auch nicht zu erwarten.

Die Trennung zwischen Verwaltungssitz und Satzungssitz ist aus der Sicht der Österreichischen Notariatskammer jedenfalls zu vermeiden. Die entsprechenden Gründe für diese Ansicht wurden bereits zu Frage 7 ausführlich dargestellt.

Question 12

Do you see value in developing an EPC Statute in addition to the existing European (e.g. Societas Europaea, European Interest Grouping) and national legal forms? Please give your reasons.

If so, are there, in your view, specific elements which any such statute should cover?

1. Österreichische Notariatskammer sieht derzeit keinen Mehrwert für Unternehmen

Hinsichtlich der in Diskussion befindlichen Idee der Schaffung eines EPC Statuts muss die Frage gestellt werden, worin der Vorteil gegenüber den bisher bestehenden Gesellschaftsformen, die eine lange und gute Tradition aufweisen, wie etwa der kontinentaleuropäischen GmbH, liegen soll. Die Öster-

reichische Notariatskammer sieht aus der täglichen Beratungspraxis ihrer Mitglieder keinen Bedarf für eine solche neue Gesellschaftsform.

Fraglich scheint, welchen Bedarf es überhaupt für ein derartiges Staut gibt. Unternehmensverbände, vor allem Vertreter der kleinen und mittleren Unternehmen waren bislang zurückhaltend und sehen dies nicht als Priorität. Die Mobilität der Unternehmen, vor allem der kleinen und mittleren Unternehmen wird bereits durch die 10. (Verschmelzung) und durch eine noch zu erlassene 14. Richtlinie (Sitzverlegung) gewährleistet.

Für die Mobilität der kleinen und mittleren Unternehmen ist der Einsatz der derzeit vorhandenen nationalen Gesellschaftsformen auch ausreichend.

Entschließt man sich nichtsdestotrotz zur Schaffung einer völlig neuen Gesellschaftsform auf europäischer Ebene, kommt dies einem Mammutvorhaben gleich. Man müsste in diesem Zusammenhang – will man tatsächlich eine z.B. mit der mitteleuropäischen GmbH qualitativ vergleichbare Gesellschaftsform schaffen – im Gesetzestext das umsetzen, was die Judikatur nationaler Höchstgerichte in Jahrzehnten herausgebildet hat. Gerade im Gesellschaftsrecht lebt die Rechtspraxis in hohem Maße von gesicherter Judikatur der Höchstgerichte. Für die bestehenden Gesellschaftsformen besteht daher in hohem Maße Verlässlichkeit und Rechtssicherheit, die bei Entstehen einer neuen Gesellschaftsform erst durch viele Jahre hindurch geschaffen werden müsste. Diese Entwicklung wäre zudem wahrscheinlich mit hohen (Rechtsverfolgungs-) Kosten verbunden. Auch dies könnte ein Faktor dafür sein, dass Unternehmen vielmehr auf die bewährten nationalen Strukturen zurückgreifen. Diesfalls wäre der Mehrwert der europäischen Gesellschaftsform ebenso fraglich und der Nutzen müsste mit den damit verbundenen Kosten abgewogen werden.

Mit Schaffung einer neuen Gesellschaftsform besteht die Gefahr einer Nivellierung des Qualitätsniveaus und der Verlässlichkeit der Rechtsordnung nach unten. Dies könnte für einzelne Mitgliedstaaten abträglich für die Attraktivität des Wirtschaftsstandortes sein, da Grundvoraussetzung für ein hohes Maß an Investitionen die Verlässlichkeit der Rechtsordnung ist. Besonders funktionierende Handelsregisterverfahren tragen zu diesem hohen Maß an Verlässlichkeit bei. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang das politische Ziel des Haager Programms für Freiheit, Sicherheit und Recht, nämlich die Qualität der Rechtssysteme zu sichern, um das gegenseitige Vertrauen der Mitgliedstaaten sicherzustellen. Der IMD World Competitiveness Report nennt als eine der 10 golden rules of competitiveness als Standortfaktor die Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit, die eine Rechtsordnung für Investitionen bieten muss.

2. Mindeststandards

Sollte man sich trotzdem für die Schaffung eines EPC-Stauts entschliessen, so sollten hier Mindeststandards vorgesehen werden.

Dazu gehören:

- a. Eine ausreichende Mindestkapitalausstattung zumindest in der Phase der Gründung der Gesellschaft im Gesamtkontext zu den Vorhaben im Zusammenhang mit Basel II (Förderung der Eigenkapitalquote von Unternehmen) sowie den Kapitalerhaltungsvorschriften. Eine gewisse Mindestfinanzkraft muss nach außen hin in Erscheinung treten und jedem nachweisbar sein. Dies bringt auch Wettbewerbsvorteile für Unternehmen. Die wirtschaftliche Umwelt reagiert – zumindest wenn ihr der gesellschaftsrechtliche Hintergrund bekannt ist – meist mit großer Skepsis auf Gesellschaftsformen ohne Mindestkapital bzw. ohne Kapitalerhaltungsvorschriften. Auch der Bankensektor steht – zumindest im kontinentaleuropäischen Bereich – Gesellschaftsformen mit einem sehr geringen oder gar ohne Mindestkapital kritisch gegenüber, was auf die Finanzierungskosten wiederum entscheidende Auswirkungen hat.
- b. Auch der Schutz der Arbeitnehmer ist beim Fehlen eines Mindestkapitals gefährdet, da im Insolvenzfall keinerlei Haftungsfonds der Gesellschaft für Forderungen der Mitarbeiter besteht. Dass der Insolvenzfall sehr oft eintritt, zeigt etwa die Tatsache, dass beinahe ein Viertel der in Österreich eingetragenen Zweigniederlassungen englischer Limiteds derzeit Gegenstand eines Insolvenzverfahrens sind bzw. ein solches mangels kostendeckendem Vermögen erst gar nicht eröffnet werden konnte.
- c. Ein weiterer Aspekt ist darin zu sehen, dass sich die Beschränkung der Haftung bei einer solchen Gesellschaftsform zwingend auf das Vorhandensein einer bestimmten Kapitalausstattung stützt und ohne ein solches ihre sachliche Begründbarkeit verliert. Das Wesen der beschränkten Haftung besteht darin, dass durch die Aufbringung des Stammkapitals die persönliche Haftung der Gesellschafter ersetzt wird. Je geringer ein solches Kapital, desto weniger ist in der Realität die Beschränkung der Haftung überhaupt durchsetzbar. Was die Rechtsprechung zu Gesellschaftsformen sagen wird, die zwar die Haftung der Gesellschafter beschränken sollen, aber keine Mindestkapitalausstattung aufweisen, kann nur vermutet werden. Die Praxis zeigt, dass das Fernhalten von persönlichen Haftungen von den Gesellschaftern umso schwieriger wird, je weniger (Stamm)Kapital in einer Gesellschaft vorhanden ist. In jenem Moment aber, wo die Gesellschafter für jegliche Bankfinanzierung persönliche Haftungen eingehen müssen, verliert die Konstruktion der Gesellschaft mit beschränkter Haftung ihren eigentlichen Sinn und der entscheidende Unterschied zu den Personengesellschaften löst sich auf. Ein niedriges oder ein gänzlich fehlendes Mindestkapital ist nicht mehr dazu geeignet, die Haftungsbeschränkung gegenüber den Hauptgläubigern (v.a. Banken) zu stützen, sondern

bringt lediglich den Kleingläubigern und Konsumenten den Nachteil, dass ihren Forderungen unter Umständen nicht mehr als eine leere Hülle gegenübersteht.

- d. Auf den Ausbau verlässlicher Registerstrukturen muss besonderes Augenmerk gelegt werden, da verlässliche, von den Mitgliedsstaaten geführte Handelsregister, aus denen rasch und kostengünstig Registerauszüge mit Richtigkeitsgewähr erstellt werden können, für eine wettbewerbsfähige Gesellschaftsstruktur unerlässlich sind. Nur durch verlässliche Registerverfahren kann das Vertrauen in eine Gesellschaftsform auf Dauer sichergestellt werden. Bestätigungen, wer für die Gesellschaft zeichnungsberechtigt ist, müssten europaweit rasch verfügbar sein. Die Notare spielen diesbezüglich in Österreich eine wichtige Rolle, nicht nur durch die Zurverfügungstellung beglaubigter Registerauszüge, sondern auch durch die konsequente Fortentwicklung des elektronischen Rechtsverkehrs, der bereits jetzt die elektronische Übermittlung sämtlicher Urkunden an das Firmenbuchgericht ermöglicht. Die Urkundensammlung wird bereits in elektronischer Form geführt, sodass die entsprechenden Urkunden über das Internet in sicherer Form jederzeit von jedermann abgefragt und eingesehen werden können. Dies ist auch ein entscheidender Beitrag zur Modernisierung des Registerverfahrens und zur Steigerung der Effizienz, verbunden mit der Minimierung der Kosten. Die derzeitige österreichische Praxis zeigt, dass durch die Selbstberechnung der Steuern durch den Notar, verbunden mit der elektronischen Übermittlung der Gründungsurkunden bereits Gründungen von Gesellschaften mit beschränkter Haftung mit einem relativ kurzen Zeitaufwand möglich sind und die Kosten der Gesellschaftsgründung selbst im Vergleich mit den sonstigen anfallenden Kosten einer Unternehmensgründung (Steuerberatungskosten, Steuern und Abgaben, Pflichtbeiträge zur Sozialversicherung und zu Berufsverbänden etc.) im Verhältnis stehen.
- e. Auf die Verbesserung und Harmonisierung der Registerverfahren in Europa sollte vermehrtes Augenmerk gelegt werden, um überall auf die Dauer zu kostengünstigen und raschen Registrierungen zu kommen. Das Österreichische Vorbild zeigt, dass die Beschleunigung der Verfahren und die Verstärkung des elektronischen Rechtsverkehrs keinesfalls mit einer Reduktion der Verlässlichkeit oder der Sicherheit der Register einhergehen müssen. Die Beteiligung öffentlicher Amtsträger sichert die Anforderungen hinsichtlich Verlässlichkeit und Sicherheit der Register und hat bewiesen, dass dies kein Widerspruch zu schnellen Eintragungsverfahren und wirtschaftlich vertretbaren Kosten ist.
- f. Bei jeglicher Modernisierung muss aus unserer Sicht darauf geachtet werden, dass geeignete Maßnahmen gegen Missbrauch der Rechtsformen und sonstige illegale Vorgangsweisen getroffen werden. Schnelle elektronische Firmenregister sind geeignete Waffen dagegen.
- g. Beim Gründungsakt müssen geeignete Standards zur Überprüfung und Feststellung der Identität der handelnden Personen durch öffentliche Amtsträger vorgesehen sein, um nicht jeglicher Kriminalität, von der Geldwäsche bis zur Steuerhinterziehung, Tür und Tor zu öffnen.

Zusammenfassung der Mindeststandards

- a. bestimmtes Mindestkapital,
- b. Vorschriften über die Firma,
- c. Sicherstellung der Authentizität des Gründungsaktes,
- d. Eintragung der Gesellschaft in öffentliche Firmenregister unter staatlicher Aufsicht mit elektronischer Übermittlung und Abfrage von Urkunden
- e. Im Register einzutragende Mindestangaben:
 - a. Firma
 - b. Rechtsform
 - c. Sitz samt einer für Zustellungen maßgeblichen Anschrift
 - d. Stammkapital
 - e. Gegenstand des Unternehmens
 - f. Stichtag und Mindestinhalt des Jahresabschlusses (der Bilanz)
 - g. Vertretungsberechtigte Personen
 - h. Gesellschafter

Question 13

Do you consider it useful to carry out an examination on the feasibility of a European Foundation Statute? Please give your reasons.

Eine „European Foundation“ hat erst dann Sinn, wenn die steuerlichen Rahmenbedingungen auf europäischer Ebene harmonisiert sind. Soweit von solchen Organisationen Wirtschaftsunternehmen betrieben werden, steht ihnen ohnehin die Form der Kapitalgesellschaften offen. Dies wird auch regelmäßig so gehandhabt. Was den gemeinnützigen Bereich betrifft, ist die entscheidende Frage bei der Aufbringung der Mittel weniger gesellschaftsrechtlich sondern vielmehr steuerlich zu sehen. Welche Hindernisse die Schaffung einer „European Foundation“ beseitigen sollte, ist aus unserer Sicht derzeit jedenfalls nicht eindeutig definierbar und der Zweck einer solchen Europäischen Stiftung im Hinblick auf die völlig unterschiedlichen steuerlichen Rahmenbedingungen in den Mitgliedsstaaten fraglich.

Question 14

Do you agree that there would be added value in modernising and simplifying European Company Law? Please give your reasons.

Are there, in your view, areas of actual or potential overlap between the Action Plan and other initiatives or measures in related sectors? What, if anything, should be done in order to ensure coherence between the various fields of action? Please give your reasons.

What should be the extent of simplification in the interests of improving the regulatory environment and rendering the text more user-friendly? Please give your reasons.

Der Österreichischen Notariatskammer weist darauf hin, dass das Ziel der Vereinfachung immer in Relation zum Erfordernis der individuellen Gestaltbarkeit und der Rechtssicherheit gesetzt werden sollte. Traditionell gewachsene Strukturen in den Mitgliedsstaaten sollten nur dann angegriffen werden, wenn die in Aussicht genommene europäische Regelung nicht nur einfacher ist, sondern auch ein vergleichbares Niveau an Rechtssicherheit bietet.

Der im Konsultationspapier enthaltene Vorschlag, Rechtsvorschriften möglichst nicht nur in ihren geänderten Bestimmungen, sondern anlässlich einer Novellierung zur Gänze wieder zu verlautbaren, ist absolut begrüßenswert und zu unterstützen, da dies zu einem leichteren Umgang der Bevölkerung mit Rechtsvorschriften insgesamt zweifellos beitragen kann. Eine völlige Neukodifikation des Europäischen Gesellschaftsrechts bietet sicherlich gewisse Chancen, steht aber der großen Gefahr gegenüber, dass durch eine solche wiederum der mühsam gesicherte Boden der Rechtsprechung verlassen werden könnte und dadurch neue Rechtsunsicherheit geschaffen wird.

Der Präsident



Dr. Klaus Woschnak