HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

Digitale Verfahren im Gesellschaftsrecht – „Online-Gründung“ einer GmbH

Forum Unternehmensrecht

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

Digitale Verfahren im Gesellschaftsrecht – „Online-Gründung“ einer GmbH

Prof. Dr. Nicola Preuß

Universität Düsseldorf

I. Konzept und Ziel der Online-Gründung

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- Das Konzept der „Online-Gründung – Teil 1“

„… müssen die Mitgliedstaaten die **Möglichkeit zur Online-Eintragung von Gesellschaften** einführen. Das entscheidende Element bei der Online-Eintragung ist, dass sie vollständig online erledigt werden kann, **ohne dass der Antragsteller oder sein Vertreter physisch bei einer zuständigen Behörde oder einer sonstigen Person oder Stelle erscheinen muss**. [Ausnahme für AG] Die Bestimmung verpflichtet die Mitgliedstaaten zur Festlegung ausführlicher Regeln für die Online-Eintragung und legt eine Reihe obligatorischer und optionaler Elemente solcher Regeln fest. [Erledigung maximal in fünf Tagen]“

Begründung - 5. Ausführliche Erläuterung zu Art. 13f GesR-RL-Entwurf

I. Konzept und Ziel der Online-Gründung

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- Das Konzept der „Online-Gründung – Teil 2“

„… verpflichtet die Mitgliedstaaten, Muster von Gründungsurkunden zum Zweck der Online-Eintragung von Gesellschaften (…) online zur Verfügung zu stellen. (…) Der Inhalt der Muster … sowie ihre Prüfung fällt unter das Recht der Mitgliedstaaten. Die Bestimmungen verpflichten die Mitgliedstaaten ebenfalls, diese Muster in mindestens einer Amtssprache der europäischen Union zur Verfügung zu stellen, die von einer möglichst großen Zahl grenzüberschreitender Nutzer weitgehend verstanden wird. (…)

Begründung - 5. Ausführliche Erläuterung zu Art. 13g GesR-RL-Entwurf

I. Konzept und Ziel der Online-Gründung

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- Regelungstechnik, Begriff, Gesellschaftsformen

➢ Änderung der Gesellschaftsrechts-Richtlinie, insb. Einschub der Art. 13a bis 13e GesR-RL-E

➢ **Art. 13a (3) GesR-RL-E: Im Sinne dieses Kapitels bezeichnet der Ausdruck „Eintragung“ die Bildung einer Gesellschaft als juristische Person.**

➢ Art. 13a (4) GesR-RL-E: …. bezeichnet der Ausdruck „Muster“ eine Vorlage für die Gründungsurkunde einer Gesellschaft, die von den Mitgliedstaaten nach den nationalen Rechtsvorschriften erstellt wird und für die Online-Eintragung einer Gesellschaft verwendet wird

➢ AG („in Anhang I genannte Rechtsform“) kann ausgelassen werden ➔ GmbH, UG (haftungsbeschränkt)

I. Konzept und Ziel der Online-Gründung

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- Binnenmarkt-Ziel: Einfache Gründung und Rechtsformwahl

Art. 13e GesR-RL-Entwurf:

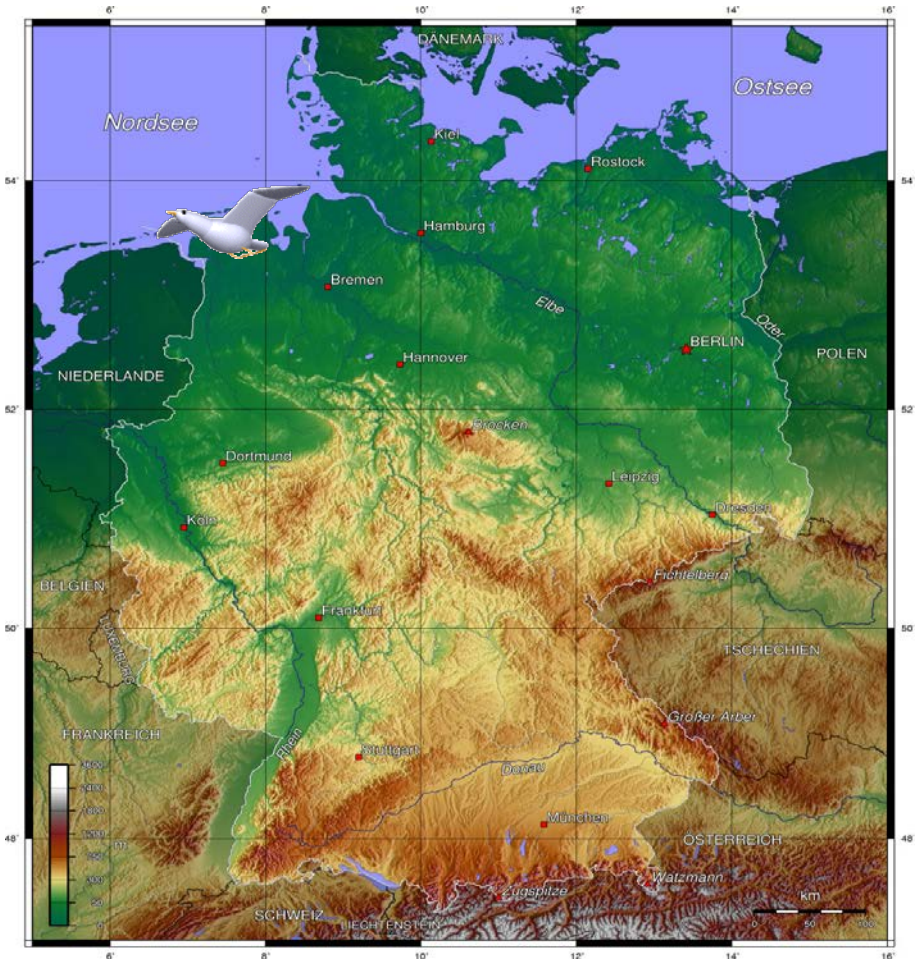
1. Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass folgende Informationen online zugänglich gemacht werden:
   a. Anforderungen bezüglich der Eintragung und des Betriebs von Gesellschaften und ihren Zweigniederlassungen, einschließlich Online-Eintragung und Online-Einreichung nach den nationalen Rechtsvorschriften
   b. Anforderungen für die Verwendung von Mustern, einschließlich Informationen über nationale Rechtsvorschriften über die Verwendung und die Inhalte solcher Muster

(….)

→ „‘Menükarte‘ der europäischen GmbHs“

(Bock, DNotZ 2018, 643, 653)

II. Verfahrensrecht der GmbH-Gründung



HEINRICH HEINE UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

Entstehen der GmbH

Vorgründungsphase → Vorgründungsgesellschaft

Gesellschaftsvertrag → Vor-GmbH

<u>Beurkundungsverfahren</u>, §§ 8 ff BeurkG, insb. § 17 BeurkG

Eintragung im HR → GmbH

<u>Registerverfahren</u>

- Notarielles Vorverfahren: Anmeldung, § 12 I 1 HGB („… in öffentlich beglaubigter Form“), §§ 7, 8 GmbHG; notarielle Vorprüfung „für das Registergericht“, § 378 III FamFG
- Elektronische Übermittlung („Strukturdaten“), § 12 I 1 HGB
- Registergerichtliche Prüfung, Entscheidung (§ 382 FamFG)

II. Verfahrensrecht der GmbH-Gründung

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- Notarielles Vorverfahren: Anmeldung, § 12 I 1 HGB („… in öffentlich beglaubigter Form“); notarielle Vorprüfung „für das Registergericht“, § 378 III FamFG

➔ Notar als „Rechtsantragsstelle“ bzw. „Außenstelle der Justiz“

(1) Anmeldung, §§ 7, 8, 78 GmbHG, Formgebot des § 12 I 1 HGB: öffentliche Beglaubigung (§ 129 BGB, § 40 BeurkG ➔ Notar bezeugt „Echtheit der Unterschrift“, Identitätsprüfung durch den Notar

(2) § 78 GmbHG ➔ „durch sämtliche Geschäftsführer“ nach hM höchstpersönliche Anmeldung (aA Differenzierung zwischen Anmeldung und Versicherungen)

(3) Inhalt der Anmeldung: § 8 GmbH, u.a. Versicherungserklärungen (= Tatsachenmitteilung) der Geschäftsführer (§ 8 II [Einlagen], III [Ausschlussgründe]

III. GmbH-Gründung im Online-Verfahren

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

Erw. (9): Als erster Schritt in ihrem Lebenszyklus sollte eine Gesellschaft vollständig online gegründet und eingetragen werden können. (…)

Erw (11): … sollte es möglich sein, eine GmbH mithilfe von online verfügbaren Mustern für die Errichtungsakte einzutragen. Solche Muster können einen Satz vorab festgelegter Optionen entsprechend dem nationalen Recht enthalten. Die Bewerber sollten zwischen der Verwendung dieser Muster oder der Eintragung einer Gesellschaft mit maßgeschneiderten Errichtungsakten wählen können ….

- Heißt nicht zwangsläufig Option einer Online-Gründung „mit maßgeschneidertem Errichtungsakt“!
- Entwurf verfolgt Modell der „Online-Gründung mit Mustersatzung“

III. GmbH-Gründung im Online-Verfahren

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

Art. 13f GesR-RL-E:

1. Die Mitgliedstaaten gewährleisten (…), dass die Eintragung von Gesellschaften **vollständig online durchgeführt** werden kann, ohne dass die Antragsteller oder ihre Vertreter persönlich vor …. mit der Bearbeitung der Anträge zur Eintragung betrauten Person oder Stelle erscheinen müssen. ….

2. Die Mitgliedstaaten legen **detaillierte Regelungen für die Online-Eintragung von Gesellschaften** fest, einschließlich der **Regelungen für die Verwendung von Mustern** … und die für die Eintragung einer Gesellschaft erforderlichen Urkunden und Angaben, einschließlich elektronischer Kopien der in Art. 16a IV genannten Schriftstücke und Angaben (➔ Kopien der im Register „offenzulegenden Unterkunden und Angaben“)

Art. 13g GesR-RL-E:

➔ Online-Muster für die GmbH („in Anhang II A genannte Rechtsform“)

(…) nutzt der Antragsteller diese Muster nach den …. Bestimmungen, gilt ggf. die Anforderung an die öffentliche Beurkundung des Errichtungsaktes des Gesellschaft nach Art. 10 (GesR-RL) als erfüllt.

III. GmbH-Gründung im Online-Verfahren

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

Art. 13f GesR-RL-E:

3. Die in Absatz 2 genannten Regelungen umfassen mindestens Folgendes

➔ Betrifft Identitätsprüfung, Nutzung von „Vertrauensdiensten“, Prüfung von Rechts- und Geschäftsfähigkeit und Vertretungsmacht

4. … können zudem Folgendes umfassen

….

(c) die Verfahren zur Gewährleistung der Rechtmäßigkeit der Errichtungsakte, einschließlich der Überprüfung der ordnungsgemäßen Verwendung von Mustern

….

(e) die Verfahren für die Einführung der Rolle eines Notars oder jeder anderen vom Mitgliedstaat mit der Einreichung eines Antrags auf Eintragung beauftragten Person oder Stelle

III. GmbH-Gründung im Online-Verfahren

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- Der Vorschlag ist vor allem ergebnisorientiert: Hauptsache ist Gründung „ohne physische Präsenz“; „Muster-Modell“ muss Beachtung finden
- Der Vorschlag ist <u>nicht</u> auf eine Harmonisierung der Verfahrensordnungen gerichtet.

Erw. (12) Im Sinne der Achtung bestehender gesellschaftsrechtlicher Traditionen der Mitgliedstaaten ist es wichtig, ihnen Flexibilität bei der Art und Weise zu lassen, wie sie ein vollständig online funktionierendes System zur Eintragung von Gesellschaften und Zweigstellen gewährleisten; dies gilt auch in Bezug auf die Rolle von Notaren oder Rechtsanwälten in einem solchen Verfahren. ….

- Vorschlag besagt an keiner Stelle, dass die „Möglichkeit“ (!) der Online-Gründung bestehende Verfahren verdrängen soll.

III. GmbH-Gründung im Online-Verfahren

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- Verfahrensschritte der Online-Gründung müssen abdecken/ersetzen:
  - Gründungsverfahren (analog: Beurkundungsverfahren mit physischer Präsenz [Gesellschafter])
  - Eintragungsverfahren (analog Unterschriftsbeglaubigung mit physischer Präsenz [Geschäftsführer])
- Verfahrensregelungen der Online-Gründung würden sich bei Umsetzung in deutsches Recht im Wesentlichen auf das notarielle Vorverfahren konzentrieren

➔ Notar als mit der (Erst-) „Bearbeitung betraute Stelle“, § 378 III 2 FamFG

III. GmbH-Gründung im Online-Verfahren

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- GmbH-Gründung ohne physische Präsenz
  - Problem „sichere Identifikation“ der Beteiligten; Problem wie in der analogen Welt: Prüfung der „Rechts-, Geschäfts- und Handlungsfähigkeit
  - Problem Wahrung der Zwecke des Art. 10 GesR-RL bei Kommunikation ohne physische Präsenz und Verwendung von Mustern („In allen Mitgliedstaaten, nach deren Rechtsvorschriften die Gesellschaftsgründung keiner vorbeugenden Verwaltungs- oder gerichtlichen Kontrolle unterworfen ist, werden der Errichtungsakt und die Satzung der Gesellschaft sowie Änderungen dieser Akte öffentlich beurkundet.)

  → **Verfahrensziele der Beurkundung bei GmbH-Gründung**

  - Problem Gewährleistung vorsorgender Rechtspflege

III. GmbH-Gründung im Online-Verfahren

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- Problem „sichere Identifikation“ der Beteiligten; Problem wie in der analogen Welt: Prüfung der „Rechts-, Geschäfts- und Handlungsfähigkeit

- ➔ Art. 13b zu Identifizierungsmitteln für das Online-Verfahren (physische Präsenz kann erfordert werden, wenn „konkreter Betrugsverdacht“)
- Erw. (13) „(…), sollten die Bestimmungen über die Online-Eintragung von Gesellschaften und ihren Zweigniederlassungen auch Kontrollen der Identität sowie der Rechts-, Geschäfts- und Handlungsfähigkeit der Personen, die eine Gesellschaft oder Zweigniederlassung gründen wollen, enthalten. Es sollte jedoch den Mitgliedstaaten überlassen bleiben, die Vorschriften über die Mittel und Methoden für diese Kontrollen zu entwickeln und anzunehmen. Diese Vorschriften könnten unter anderem die Überprüfung per Videokonferenz oder mit sonstigen Onlinemitteln, die eine audiovisuelle Echtzeitverbindung bieten, umfassen. Hierzu sollten die Mitgliedstaaten die Möglichkeit haben, die Beteiligung von Notaren oder Rechtsanwälten im Rahmen des Online-Eintragungsverfahrens vorzuschreiben, dies sollte jedoch nicht verhindern, dass das Eintragungsverfahren vollständig online durchgeführt werden kann.

III. GmbH-Gründung im Online-Verfahren

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- Problem Gewährleistung vorsorgender Rechtspflege; Verfahrensziele der Beurkundung insb. bei der Verwendung von Mustern

Modelle der GmbH-Gründung im Online Verfahren

(vgl. Teichmann GmbHR 2018, 1, 10 ff.

- Standardisierte Online-Gründung mit Mustersatzung ohne individuelle Online-Beratung
- Standardisierte Online-Gründung mit Beratungsfunktion
- Online-Gründung mit Gestaltungsfreiheit und Beratungsfunktion

III. GmbH-Gründung im Online-Verfahren

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

- **Standardisierte Online-Gründung mit Mustersatzung ohne individuelle Online-Beratung**
  - Ausschließlich unter Verwendung von Mustern (vgl. Mustersatzung); Erläuterungen in Benutzeroberfläche integriert
  - notarielle Mitwirkung im Identifizierungsverfahren; § 378 III FamFG ➔ Tatsachenbeurkundung, Bescheinigung

  ➔ **Modell stößt bei zunehmender Komplexität an die Grenzen**

- Standardisierte Online-Gründung mit Beratungsfunktion
  - Wie oben, Online-Beratung durch Notar

  ➔ **Wie oben, aber technisch aufwendiger; Belastung für Berufsträger**

- **Online-Gründung mit Gestaltungsfreiheit und Beratungsfunktion**
  - Benutzeroberfläche dient lediglich der Information; elektronische Benutzeroberfläche und persönliche (Fern-) Beratung ergänzen sich
  - Identifizierung usw. wie oben

  ➔ **Modell technisch aufwendig; hohe Belastung für Berufsträger**

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

Last not least ….

Vorteile der Registervernetzung und des Informationsaustauschs

- Art 30a GesR-RL-E: Mitgliedstaat, in dem eine Gesellschaft eingetragen ist, teilt dem Mitgliedstaat, in dem eine Zweigniederlassung der Gesellschaft eingetragen ist, unverzüglich über das System der Registervernetzung … Änderungen mit
- Art 13h GesR-RL-E (bedenkenswert!)

1. Wenn die Mitgliedstaaten Vorschriften dafür erlassen, Personen …als Geschäftsführer für ungeeignet zu erklären, kann das Register …Informationen aus Registern in anderen Mitgliedstaaten einholen, ob Person …. In diesen anderen Mitgliedstaaten als Geschäftsführer für ungeeignet erklärt wurde.

…

3. Die Mitgliedstaaten können die Ernennung einer Person als Geschäftsführer einer Gesellschaft ablehnen, wenn diese zur fraglichen Zeit in einem anderen Mitgliedstaat für ungeeignet für diese Tätigkeit erklärt worden ist.

HEINRICH HEINE
UNIVERSITÄT DÜSSELDORF

Vielen Dank für die Aufmerksamkeit …

… und Podium frei für den zweiten Vortrag!

BUNDESNOTARKAMMER
KÖRPERSCHAFT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS

RL-Vorschlag über den Einsatz digitaler Werkzeuge und Verfahren im Gesellschaftsrecht

Insbesondere: Online-Gründung von GmbH

Prof. Dr. Jens Bormann, LL.M. (Harvard)
Präsident der Bundesnotarkammer

Einführung

Gesellschaftsrechtspaket zur Modernisierung des Europäischen Gesellschaftsrechts vom 25. April 2018

- Zwei Vorschläge zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 über bestimmte Aspekte des Gesellschaftsrechts
  - **Einsatz digitaler Werkzeuge und Verfahren im Gesellschaftsrecht**
    (“der **Digitalisierungsvorschlag**“ - KOM (2018) 239 endg.)
  - **Schaffung eines harmonisierten EU-Rechtsrahmens für grenzüberschreitende Formwechsel, Verschmelzungen und Spaltungen**
    (“der Mobilitätsvorschlag“ - KOM (2018) 241 endg.)

21. November 2018

Überblick

- **Ziel des Digitalisierungsvorschlags:** Mitgliedstaaten sollen **Online-Verfahren** für den **gesamten Lebenszyklus** von Unternehmen einführen
- **Grundsätzliche Bewertung**: Ansatz der EU-Kommission ist zu begrüßen, da er …

  … die **Digitalisierung** im **Gesellschaftsrecht** fördert,

  … es Mitgliedstaaten mit einem gut funktionierenden System der vorsorgenden Rechtspflege ermöglicht, **auf ihren etablierten Verfahren aufzubauen**,

  … die **Rolle des Notars** bei der **Gewährleistung von Rechtssicherheit** und der **Verhinderung von Missbräuchen** ausdrücklich anerkennt.
- **Aber:** Für eine reibungslose **Überführung der etablierten Strukturen des Europäischen Gesellschaftsrechts in das digitale Zeitalter** besteht in einigen Punkten noch Nachbesserungsbedarf.

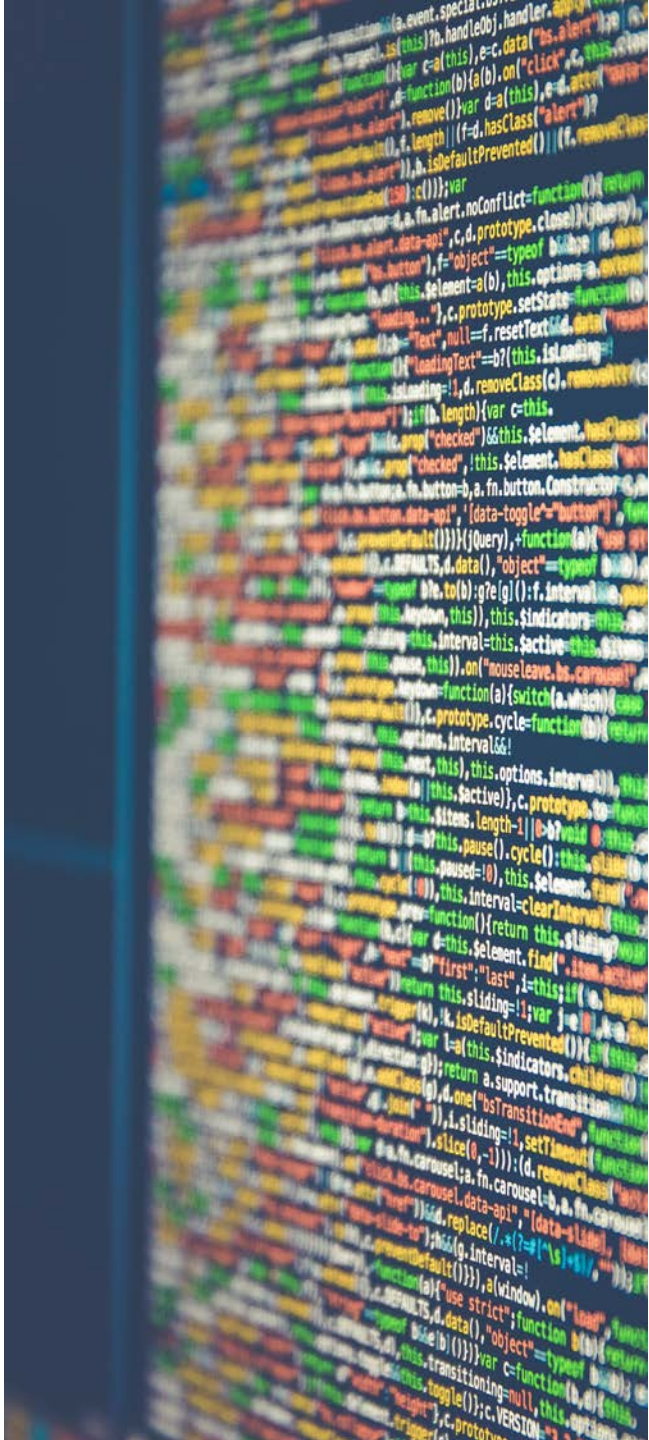
Inhalt

1 Freiheit der Mitgliedstaaten zur Ausgestaltung der Online-Verfahren unter Mitwirkung des Notars 5

2 Muster für die Eintragung von Gesellschaften 8

3 Qualität von Nachweisdokumenten 10

4 Anwendungsbereich der Online-Gründung von Gesellschaften 12



1 Freiheit der Mitgliedstaaten zur Ausgestaltung der Online-Verfahren unter Mitwirkung des Notars

1. Freiheit der Mitgliedstaaten zur Ausgestaltung der Online-Verfahren unter Mitwirkung des Notars

Hinsichtlich der **Gesellschaftsgründung** gestattet es der Kommissions-vorschlag den Mitgliedstaaten

✓ die entsprechenden Verfahren selbst auszugestalten

✓ die zwingende Mitwirkung des Notars vorzusehen zwecks …

… Überprüfung der Identität der Beteiligten,

… Erteilung von rechtlicher Beratung,

… Legalitätskontrolle der Gründungsdokumente

(Art. 13f Abs. 4 lit. e)).

1. Freiheit der Mitgliedstaaten zur Ausgestaltung der Online-Verfahren unter Mitwirkung des Notars

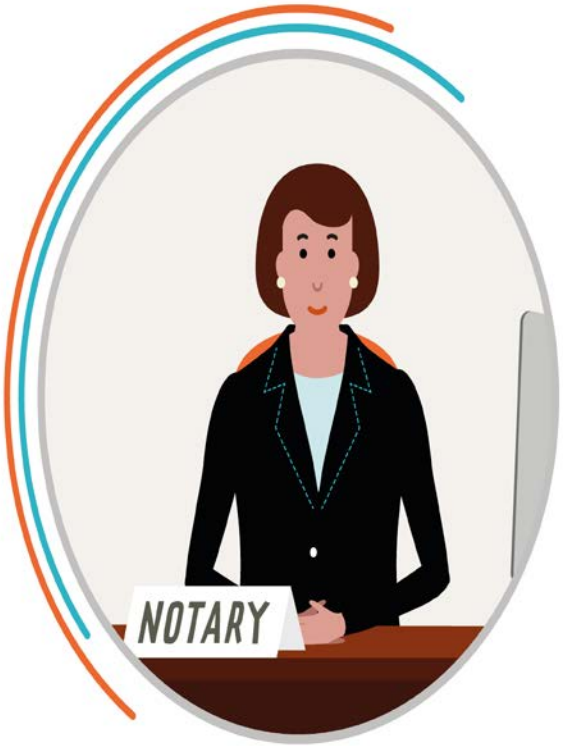
Problem: Der Kommissionsvorschlag erwähnt nicht, dass …

… Mitgliedstaaten Online-Verfahren unter Mitwirkung des Notars auch für die **Einreichung von Dokumenten zum Handelsregister** und in Bezug auf **Niederlassungen** vorsehen können.

- Ohne **vorsorgende Kontrolle *sämtlicher* Eintragungen** durch den Notar kann die **Zuverlässigkeit des Handelsregisters** in denjenigen Mitgliedstaaten, die den Notar mit der Durchführung der notwendigen Kontrollen betraut haben, **nicht länger gewährleistet werden.**

Lösung: Die Mitgliedstaaten müssen…

… **die verbindliche Mitwirkung des Notars** für den **gesamten Lebenszyklus von Unternehmen** vorsehen können (klarzustellen in **Art. 13i, Art. 28a und Art. 28b**).

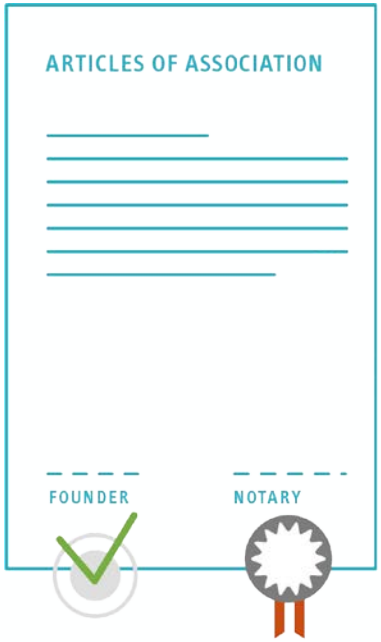


2 Muster für die Eintragung von Gesellschaften

2. Muster für die Eintragung von Gesellschaften

- Die **Verwendung von Mustern für die Eintragung von Gesellschaften** erfordert nach wie vor
  1. eine sichere Prüfung der Identität der Gründer/Geschäftsführer und ihrer Geschäftsfähigkeit
  2. eine zuverlässige Kontrolle der sachgemäßen Verwendung des Musters und
  3. qualifizierte Rechtsberatung.

→ **Die Mitgliedstaaten müssen die Möglichkeit haben, auch bei der Verwendung von Mustern die notarielle Beurkundung des Errichtungsaktes und der Satzung zu verlangen** (klarzustellen in **Art. 13g Abs. 2**).



3 Qualität von Nachweisdokumenten

3. Qualität von Nachweisdokumenten

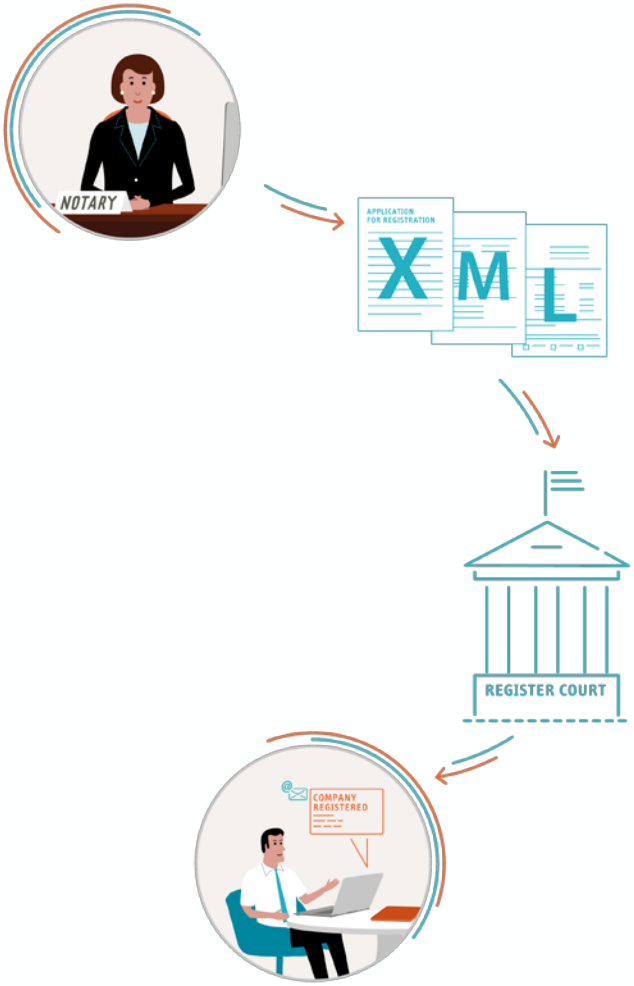
- Die Qualität der vorbeugenden Rechtskontrolle durch den Notar ist abhängig von der Qualität der eingereichten Dokumente. Ohne verlässliche Nachweisdokumente …

  … kann die Richtigkeit der Eintragungen nicht länger gewährleistet werden

  … kann sich niemand mehr auf die Handelsregister verlassen.

→ **Die elektronische Einreichung von Nachweisdokumenten darf nicht zu einer Herabsetzung der Anforderungen an die Form und den Echtheitsnachweis der vorgelegten Dokumente führen.**

  Klarzustellen in **Art. 13f Abs. 2, Art. 13i Abs. 1 UAbs. 2, Art. 28a Abs. 2 und Art. 28b**



4 Anwendungsbereich der Online-Gründung von Gesellschaften

4. Anwendungsbereich der Online-Gründung von Gesellschaften

- Der **Anwendungsbereich des Online-Gründungsverfahrens** wurde sowohl im Europäischen Parlament als auch im Rat kontrovers diskutiert.
- Das gilt insbesondere für die Möglichkeit der **Online-Gründung von Gesellschaften mit beschränkter Haftung** …

  …. **durch (ausländische) juristische Personen** und/oder

  … **durch Bevollmächtigte (gewillkürte Stellvertretung).**
- Beide Gründungsvarianten werfen in der Praxis mangels einheitlicher rechtlicher und technischer Standards innerhalb der EU verschiedene Probleme auf.

a. Online-Gründung einer Gesellschaft durch eine juristische Person

Online-Gründung einer Gesellschaft **durch eine <u>inländische</u> juristische Person**

→ **Durch Einsicht ins deutsche Handelsregister** kann sich der **Notar leicht Gewissheit verschaffen über**

1. die wirksame Gründung der juristischen Person
2. die Existenz der juristischen Person
3. die Vertretungsberechtigung der für sie handelnden Person(en).

Eintragungen im Handelsregister unterliegen einer **strengen Input-Kontrolle** und haben daher **umfassende Publizitätswirkungen.**

Online-Gründung einer Gesellschaft **durch eine <u>ausländische</u> juristische Person**

→ Beibringung der Nachweise kann sich als schwierig gestalten, insb. wenn ausländisches Handelsregister nicht aussagekräftig ist

→ BRIS schafft keine Harmonisierung

1. des Umfangs der zu registrierenden Angaben
2. der Form ihrer Offenlegung
3. der Publizitätswirkungen.

Es bleibt bei **ganz unterschiedlichen Qualitäts- und Publizitätsstandards** der nationalen Register in der EU.

Praxis der GmbH-Gründung

Erfahrungen im Hinblick auf die Beibringung der notwendigen Nachweise bei GmbH-Gründungen durch ausländische Gesellschaften sind selbst innerhalb der EU sehr unterschiedlich:

- **Fallgruppe 1**: Gründung einer deutschen GmbH durch eine **österreichische GmbH, eine spanische S.L.** oder **eine italienische S.r.l.**
- **Fallgruppe 2:** Gründung einer Deutschen GmbH durch eine **niederländische B.V.**
- **Fallgruppe 3:** Gründung einer deutschen GmbH durch eine **englische Ltd., eine maltesische Ltd. oder eine zypriotische LLC**

a. Online-Gründung einer Gesellschaft durch eine juristische Person

- Oft bedarf es einer **Bescheinigung eines ausländischen Notars**, um…

  … die Existenz einer ausländischen jur. Person und

  … die Vertretungsberechtigung der für sie handelnden Personen

  sicher nachzuweisen.
- **Zur Verwendung im Inland bedarf es:** Apostillierung der Notarbescheinigung und Übersendung an den beurkundenden Notar bzw. das Registergericht
- **„Übersendung" bedeutet dabei:** Übersendung eines Papierdokuments per Post oder per Kurier.

  → Apostille wird nach wie vor am Papierdokument (d.h. Notarbescheinigung) angebracht.
- **Innerhalb der EU existiert bislang keine elektronische Apostille!**

Artikel 13f Abs. 2 macht den zweiten Schritt vor dem ersten, indem…

…. Mitgliedstaaten dafür sorgen sollen, dass die Online-Gründung durch Übermittlung von Angaben in rein elektronischer Form abgewickelt werden kann

… ohne dass diese Formen in der Praxis zur Verfügung stehen.

→ **Eine rechtssichere Überprüfung der Angaben durch Notare und Registergerichte wäre so nicht möglich**.

a. Online-Gründung einer Gesellschaft durch eine juristische Person

Lösung: Klarstellung, dass die in Art. 13 f Abs. 2 vorgesehene **Einreichung von Nachweisdokumenten** durch die Gründer…

… etwaige **Formerfordernisse im Recht des Gründungsstaates unberührt lässt** und

… nicht **zu einer Herabsetzung der Anforderungen an den Nachweis der Echtheit von Nachweisdokumenten führt.**

→ Lösung steht im Einklang mit Zielsetzung des Digitalisierungsvorschlags:

- Ziel: Gründer sollen nicht persönlich vor der zuständigen öffentlichen Stelle erscheinen müssen.
- Folge: In einigen Fällen muss der erforderliche Nachweis wie bisher per Post verschickt werden, was jedoch das Online-Gründungsverfahren nicht verzögern würde.

b. Online-Gründung einer Gesellschaft durch Bevollmächtigte

- **Gründungsvollmacht** muss zumindest **notariell beglaubigt** werden (§ 2 Abs. 2 GmbHG)
- **Praktischer Ablauf**:
  1. **Beglaubigung der Vollmacht** der ausländischen Gründer bzw. Vertreter der ausländischen juristischen Person **vor ausländischem Notar**
  2. **Apostillierung** der beglaubigten Vollmacht zur Verwendung in Deutschland
  3. **Gründung** der GmbH durch den Bevollmächtigten im Namen des Vollmachtgebers / der ausländischen juristischen Person **vor dem inländischen Notar**
  4. **Vorlage** der Vollmacht **in Urschrift oder Ausfertigung**

  → Nur wer die Vollmacht in dieser Form vorlegen kann, gilt als bevollmächtigt.

  → Mit Vorlage einer beglaubigten oder einfachen Abschrift oder eines Scans ist allenfalls bewiesen, dass eine Vollmacht einmal erteilt wurde, nicht hingegen, dass sie in dem Moment noch besteht, in dem von ihr Gebrauch gemacht wird.
- **Dieses System lässt sich in der elektronischen Welt derzeit nicht abbilden. Es gibt keine elektronische Urschrift oder Ausfertigung.**

b. Online-Gründung einer Gesellschaft durch Bevollmächtigte

<u>Inländischer</u> Rechtsverkehr:

- Lösung für elektronische Vollmachten mit qualifizierter elektronischer Signatur (qeS):
  - ✓ Einrichtung **eines zentralen elektronischen Vollmachtsregisters**
  - ✓ Dort hinterlegte Vollmachten gelten als öffentlich bekannt gemacht

→ Kann der beurkundende Notar die Vollmacht aus diesem Register herunterladen, wäre eine rechtssichere Vertretung auch bei der Online-Gründung denkbar.

<u>Im Ausland</u> ausgestellte Vollmachten:

- **Zusätzliches Problem**: Zur Verwendung im Inland bedarf es der Legalisation bzw. der Apostille
- **Lösung:** In allen Mitgliedstaaten der EU müssten…

  … notarielle Gründungsvollmachten in originär elektronischer Form ausgestellt werden

  … zentrale elektronische Vollmachtsregister eingeführt werden

  … die nationalen Register nach dem Vorbild des BRIS europaweit verknüpft werden.

→ **Von einer solchen Infrastruktur sind die Mitgliedstaaten noch sehr weit entfernt**!

b. Online-Gründung einer Gesellschaft kraft Vollmacht

→ **Minimallösung: Klarstellung,** dass die vorgesehene Einreichung von Nachweisdokumenten durch die Gründer…

… etwaige Formerfordernisse im Recht des Gründungsstaates unberührt lässt und

… nicht zu einer Herabsetzung der Anforderungen an den Nachweis der Echtheit von Nachweisurkunden führt.

→ **Allerdings** …

… wäre es sachgerechter, wenn Mitgliedstaaten einen Ausschluss der Online-Gründung von Gesellschaften durch Bevollmächtigte vorsehen könnten.

c. Online-Sachgründung von Gesellschaften

- **Sachgründungen…**

  … führen zu einer erhöhten Komplexität des Gründungsverfahrens

  … bedürfen zusätzlicher Kontrolle und Beratung

  … bedürfen separater Verträge über die Sacheinlage, die eigenen Formerfordernissen unterliegen, die in vielen Fällen nicht online erfüllt werden können (z.B. Einbringung von Geschäftsanteilen oder Immobilien)

  → **Die Mitgliedstaaten sollten Sachgründungen vollständig ausschließen können (in Art. 13f(4) lit. f) klarzustellen).**

d. Online-Gründung einer Kommanditgesellschaft auf Aktien

- **Opt-out-Möglichkeit für Mitgliedstaaten gemäß Art. 13f Abs. 1…**

  … gilt nur für **Aktiengesellschaften** (aufgrund des Verweises auf Anhang I)

  … erstreckt sich nicht auf **Kommanditgesellschaften auf Aktien** (wie die deutsche „KGaA", die französische „société en commandite par actions" oder die spanische „sociedad comanditaria por acciones").

- Kommanditgesellschaften auf Aktien sind aufgrund ihrer hybriden Gesellschaftsstruktur komplexer als Aktiengesellschaften.

→ **Die Möglichkeit eines Opt-outs für Mitgliedstaaten in Art. 13f(1) sollte auf Kommanditgesellschaften auf Aktien ausgeweitet werden.**

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!