

Online-Verfahren im Gesellschaftsrecht in der notariellen Praxis

7. Dresdner Forum für Notarrecht,
17. Juni 2019

Notarassessor Dr. Philipp Kienzle, Bundesnotarkammer



1 Das Gesellschaftsrechts- paket der EU

Einführung

***Gesellschaftsrechtspaket** („Company Law Package“) zur Modernisierung des Europäischen Gesellschaftsrechts vom 25. April 2018*

Zwei Vorschläge zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 über bestimmte Aspekte des Gesellschaftsrechts:

1. Einsatz digitaler Werkzeuge und Verfahren im Gesellschaftsrecht

(“der Digitalisierungsvorschlag“ - KOM (2018) 239 endg.)

2. Schaffung eines harmonisierten EU-Rechtsrahmens für grenzüberschreitende Formwechsel, Verschmelzungen und Spaltungen (“der Mobilitätsvorschlag“ - KOM (2018) 241 endg.)

Ziel des Digitalisierungsvorschlags:

Mitgliedstaaten sollen **Online-Verfahren** für den **gesamten Lebenszyklus** von Kapitalgesellschaften einführen.

Stand des Gesetzgebungsverfahrens des Digitalisierungsvorschlags

- 25. April 2018 – Entwurf der Kommission
- 6. Dezember 2018 – Bericht des Europaparlaments
- 17. Januar 2019 bis 4. Februar 2019 – Trilog
- 8. Februar 2019 – Zustimmung der Ratsarbeitsgruppe zum Trilogergebnis
- 4. März 2019 – Zustimmung des JURI-Ausschusses im EP zum Trilogergebnis
- 18. April 2019 – Formelle Zustimmung durch Plenum des Europaparlaments
- 13. Juni 2019 – Formelle Zustimmung des Rats der EU
- Voraussichtliches Inkrafttreten – Juli/August 2019



Überblick Richtlinieninhalt

- **Online-Gründung von Kapitalgesellschaften**

- Gründung von Kapitalgesellschaften muss vollständig online möglich sein; Gründer müssen nicht mehr persönlich vor einer öffentlichen Stelle (Notar) erscheinen
- Zwingend für GmbH, optional für AG und KGaA
- Online-Eintragung soll grundsätzlich innerhalb von zehn Arbeitstagen abgeschlossen sein; bei Gründung durch natürliche Personen unter Verwendung eines Musters innerhalb von fünf Arbeitstagen
- Das Online-Gründungsverfahren ist optional; das Präsenzverfahren besteht daneben unverändert fort

- **Online-Handelsregisteranmeldungen**

- Sämtliche Handelsregisteranmeldungen für alle Kapitalgesellschaften müssen ebenfalls vollständig online möglich sein
- Die den Anmeldungen zugrunde liegenden Rechtsgeschäfte und Beschlüsse (für Satzungsänderungen, Umwandlungen und Kapitalmaßnahmen) sind von den Online-Verfahren ausgenommen

- **Online-Eintragung von Zweigniederlassungen**

Freiheit der Mitgliedstaaten zur Ausgestaltung des Online-Verfahrens unter Mitwirkung des Notars

Sowohl hinsichtlich der **Gesellschaftsgründung** als auch hinsichtlich der **Einreichung von Handelsregisteranmeldungen** gestattet es die Richtlinie den Mitgliedstaaten:

- Die entsprechenden Verfahren selbst auszugestalten
- Die zwingende Mitwirkung des Notars am gesamten Gründungsverfahren vorzusehen, insbesondere zwecks:
 - Überprüfung der Identität und Berechtigung der Beteiligten
 - Erteilung von rechtlicher Beratung
 - Legalitätskontrolle der Gründungsdokumente
- Ihre nationalen Gründungsvorschriften auch in der digitalen Welt beizubehalten

Erfreulicherweise stellt das Trilogergebnis zudem klar, dass die Mitgliedstaaten die verbindliche Mitwirkung des Notars auch für sämtliche **Handelsregisteranmeldungen** und in Bezug auf **Zweigniederlassungen** vorsehen dürfen (der Kommissionsvorschlag war in diesem Punkt nicht ganz eindeutig formuliert)

Erfasste Gründungsarten (Art. 13g)

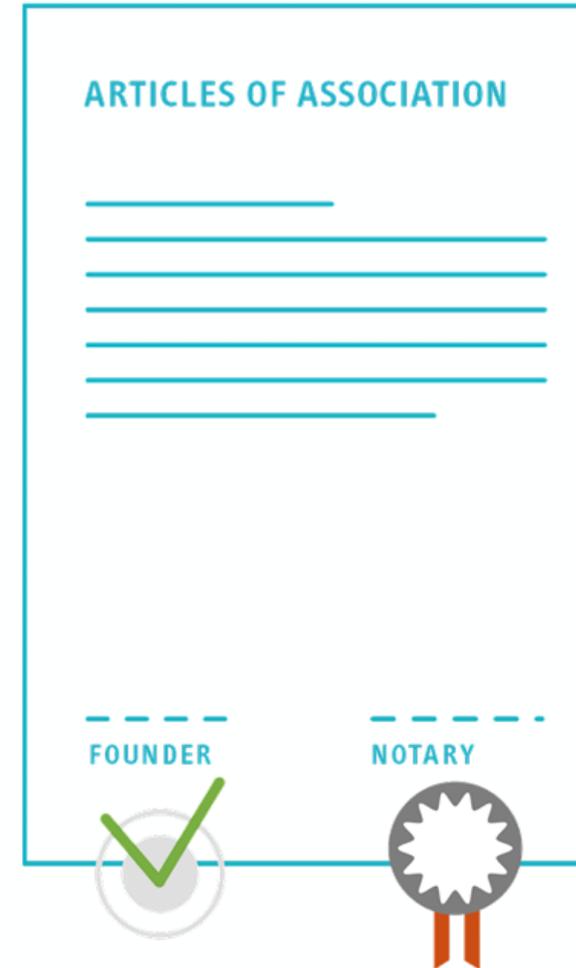
- **Einpersonengründung und Mehrpersonengründung**
- **Gründung mit Sacheinlagen** kann vom Anwendungsbereich ausgenommen werden
- **Gründung durch natürliche Personen und durch juristische Personen**
 - Die Erstreckung des Online-Gründungsverfahrens auf (ausländische) juristische Personen wurde im Gesetzgebungsverfahren kontrovers diskutiert
 - Die Online-Gründung durch (ausländische) juristische Personen wirft in der Praxis mangels einheitlicher rechtlicher und technischer Standards innerhalb der EU verschiedene Probleme auf

Nachweisurkunden

- Nachweisurkunden dürfen auch zukünftig in der gesetzlich vorgeschriebenen Form verlangt werden
 - Das gilt insbesondere für die Möglichkeit der Online-Gründung von Gesellschaften mit beschränkter Haftung:
 - durch (ausländische) juristische Personen und/oder
 - durch Bevollmächtigte (gewillkürte Stellvertretung)
 - Da die nationalen Register innerhalb der EU große Unterschiede bei den Qualitäts- und Publizitätsstandard haben, kommt eine Abfrage durch deutschen Notar im BRIS regelmäßig nicht in Betracht
 - 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 physische Übersendung an den beurkundenden Notar bzw. das Registergericht
- **Apostille wird nach wie vor am Papierdokument (d. h. Notarbescheinigung) angebracht!**
- Innerhalb der EU existiert bislang keine elektronische Apostille!

Muster für die Gründung von Gesellschaften

- Die Mitgliedstaaten müssen **Muster für die Gründung** von GmbHs anbieten
- Das Muster muss auch in **englischer Sprache** zur Verfügung gestellt werden, allerdings nur zu **Informationszwecken**. Die eigentliche Gründungsurkunde kann weiterhin in deutscher Sprache gefordert werden
- Die Mitgliedstaaten haben die Möglichkeit, auch bei der Verwendung von Mustern die **notarielle Beurkundung** zu verlangen.



2 Nationale Umsetzung

Übersicht

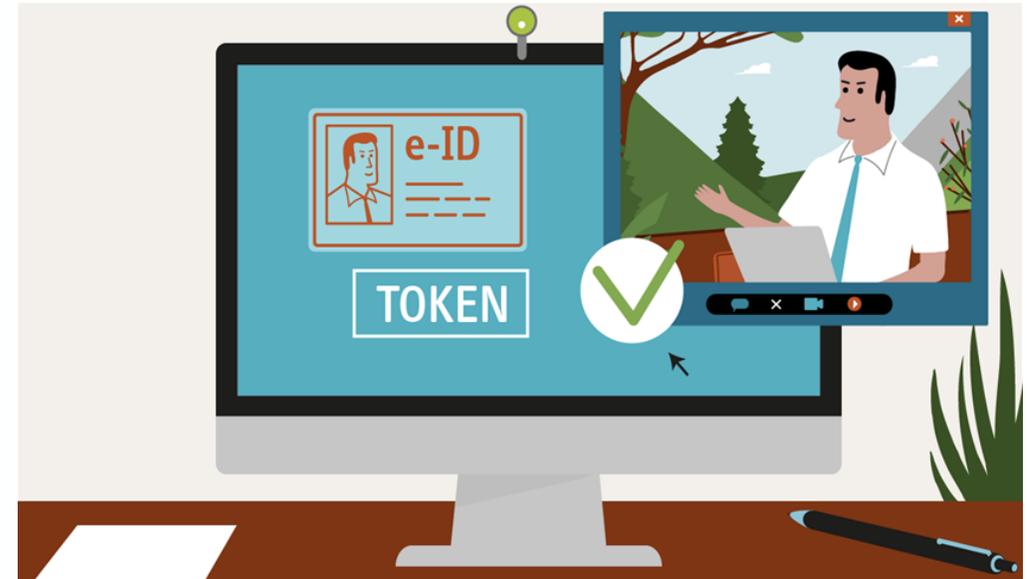
Die Frist für die Umsetzung der Richtlinie beträgt 24 Monate

Verlängerung um 12 Monate bei Vorliegen von objektiven Gründen möglich.

Ziel: Bruchfreie Übertragung der zentralen Funktionselemente der notariellen Beurkundung in die digitale Welt

Herausforderungen:

- Sichere Identifizierung der Beteiligten
- Ersetzung der Unterschrift der Beteiligten
- Digitales Beurkundungsverfahren



Sichere Identifizierung der Beteiligten

- Zentrales Element der Online-Verfahren ist die sichere Identifizierung aller Beteiligten
- Richtlinie schreibt die Akzeptanz der eID-Technik vor (z. B. deutscher Personalausweis)

Problem: Nach derzeitiger Rechtslage darf das Lichtbild nicht vom Notar ausgelesen werden

- Weitergabe der eID (Fälle der verdeckten Stellvertretung) ist für den Notar nicht erkennbar
- Das Halten eines Ausweises in das Kamerabild (sog. Videoidentverfahren) ist kein adäquater Ersatz, da leicht manipulierbar
- Deutlicher Sicherheitsrückschritt im Vergleich zum analogen Verfahren und geldwäscherechtlich höchst bedenklich

Lösung: Der Notar erhält Zugriff auf das Lichtbild der Beteiligten und kann Abgleich mit Videobild vornehmen

- Die Richtlinie lässt ausdrücklich die Aufnahme weiterer Sicherheitsmaßnahmen durch die Mitgliedstaaten zu:
*“Member States may also enable their competent authorities, persons or bodies to verify by **complementary electronic controls of identity**, [...] whether **all the conditions required for the formation of companies are met**”*

Ersetzung der Unterschrift der Beteiligten

Problem: Unterschrift nach § 13 Absatz 1 Satz 3 BeurkG ist mangels Papierurkunde nicht mehr möglich.

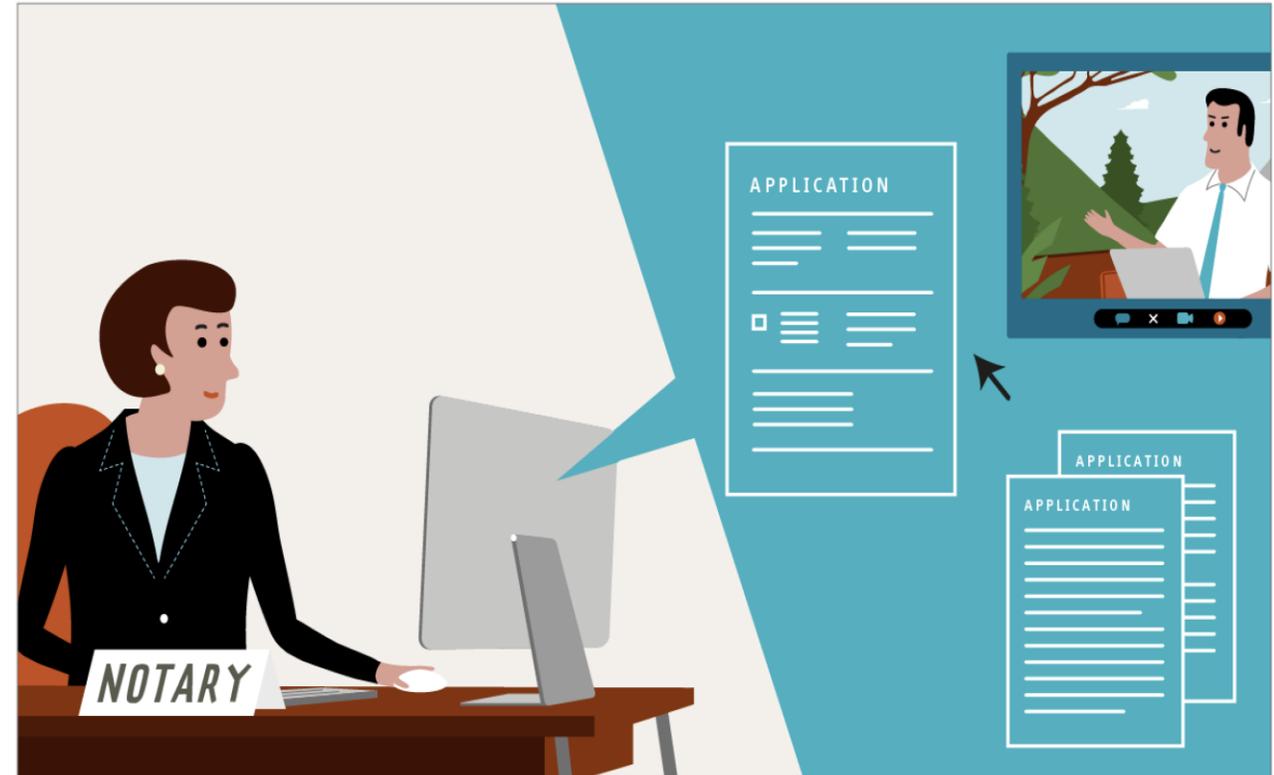
- *Zweck der Unterschrift der Beteiligten ist die Dokumentation, dass sich die Beteiligten ihre Erklärungen zurechnen lassen und die Urkunde in ihrer körperlichen Form genehmigen. Des Weiteren steht die Unterschrift für die Echtheit des beurkundeten Willens der Beteiligten. Die Unterschrift erhöht damit die Richtigkeitsgewähr der Urkunde (Limmer, in: Eylmann/Vaasen, BNotO, BeurkG, 4. Aufl. 2016, § 13 BeurkG, Rdn. 17).*
- Wegfall der Unterschrift würde Beweiswert der Urkunde verringern

Lösung: Unterschrift wird im digitalen Verfahren durch qualifizierte elektronische Signaturen der Beteiligten ersetzt.

- Da die Beteiligten regelmäßig keine Signaturkarte mit PIN besitzen, müsste mit einer Fernsignatur gearbeitet werden
- Die Fernsignatur könnte von der Zertifizierungsstelle der Bundesnotarkammer erstellt und online an die digitale Urkunde angebracht werden
- Technisch sehr anspruchsvolle Lösung, die erst seit Inkrafttreten der europäischen eIDAS-Verordnung im Jahr 2016 zulässig ist

Beurkundungsverfahren per Videokonferenz

- Beurkundungssituation kann in der Online-Welt bestmöglich durch Videokonferenz wiedergegeben werden
- Notar hat Möglichkeit, Geschäftsfähigkeit und die freie Willensbildung der Beteiligten zu prüfen
- Bei Zweifeln kann der Notar die Beurkundung jederzeit abbrechen und ggf. das persönliche Erscheinen der Beteiligten verlangen
- Ergebnis der Verhandlung ist eine originär elektronische Urkunde, die von den Beteiligten und vom Notar qualifiziert elektronisch signiert wird



Technische Infrastruktur

Im **Notariat** wird die Teilnahme an den gesellschaftsrechtlichen Online-Verfahren voraussichtlich folgende zusätzliche IT-Infrastruktur erfordern:

- Arbeitsplatz mit zwei Monitoren
- Kamera und Mikrofon mit ausreichender Auflösung/Aufnahmequalität
- Ausreichende Internetverbindung

Bei der Bundesnotarkammer wird ein technisch komplexes Videokommunikationssystem geschaffen:

- ca. 7.200 Notare in Deutschland müssen angebunden werden
- Höchste Sicherheitsstandards müssen erfüllt sein
- Video-Stream muss in ausreichender Qualität angeboten werden
- Beteiligte sollten keine zusätzliche Software benötigen, rein Browser-basierte Anwendung

3 Ergebnisse

Ergebnisse

1. **Mit dem Company Law Package** nimmt die **Digitalisierung des Gesellschaftsrechts** ihre **nächste** Entwicklungsstufe
 - Die **unionsweite Einführung der Online-Gründung** wird die Gründung von GmbHs erleichtern
 - **Mindeststandards und Schutzvorkehrungen** ermöglichen ein rechtssicheres Gründungsverfahren und verhindern Missbrauch
 - **Öffnungsklauseln** erlauben den Mitgliedstaaten eine Anpassung der europäischen Vorgaben an ihre Rechtstraditionen
 - Die **Bedeutung des Notars für die Gewährleistung von Rechtssicherheit und Verhinderung von Missbräuchen** – auch und gerade im digitalen Zeitalter – wird vom EU-Gesetzeber **ausdrücklich anerkannt**
 2. **Mitgliedstaaten** wie Deutschland werden in die Lage versetzt, **ihr gut funktionierendes System der vorsorgenden Rechtspflege im Gesellschaftsrecht** unter Nutzung der bereits bestehenden Infrastruktur für den elektronischen Rechtsverkehr **kontinuierlich weiterzuentwickeln**
 3. **Disruptive Eingriffe** in etablierte Strukturen, die auf eine völlige Veränderung auch des materiellen Rechts hinauslaufen würden, **können vermieden werden**
- Nun gilt es, die rechtlichen und technischen Herausforderungen der nationalen Umsetzung konstruktiv anzunehmen

Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit