



Nikolaus Pitkowitz



Maximilian Albert Müller

## FlexKapGG

# Praxiskommentar zur Flexiblen Kapitalgesellschaft inklusive Kommentierung zu § 67a EstG

### § 12 FlexKapGG Form von Anteilsübertragungen und Übernahmeerklärungen

#### Abstract

§ 12 FlexKapGG regelt ein Kernstück der neuen Rechtsform der FlexCo: Die notarielle oder anwaltliche Urkunde, welche (alternativ zur Errichtung eines Notariatsakts) zur Erfüllung der Formvorschriften bei der rechtsgeschäftlichen Übertragung und der Übernahme von Geschäftsanteilen im Zuge von Kapitalerhöhungen eingesetzt werden kann. Erstmals ist damit ein Erwerb von Geschäftsanteilen ohne Beteiligung von Notaren möglich.

Diese neue Formvorschrift führt zu einer Reihe **praktischer Erleichterungen** und zu einer deutlichen **Zeit- und Kostenersparnis** im Vergleich zum sonst erforderlichen Notariatsakt: Keine Verlesung der Beilagen, vereinfachte Errichtung fremdsprachiger Urkunden, keine Unterschriftsleistung (mündliche Erklärung genügt) und Errichtungsmöglichkeit im Umlaufweg ohne gemeinsame Anwesenheit der Parteien.

Um **Interessenkollisionen** auszuschließen, dürfen Notare und Rechtsanwälte in Sachen, in denen sie selbst beteiligt sind (d.h. im Grunde, wenn sie im eigenen oder fremden Namen eine rechtsgeschäftliche Erklärung abgeben), keine notariellen oder anwaltlichen Urkunden errichten. Die (gesamtheitliche) Abwicklung von Übertragungen durch einen einzigen Rechtsanwalt im Sinne eines „One-Stop-Shop“ (d.h. zunächst vorhergehende rechtliche Beratung zum Übertragungsvorgang, und anschließend auch Abwicklung des Formalakts der Urkundenerrichtung nach § 12) ist möglich.

Die neue Formvorschrift wird von spezifischen **Belehrungspflichten** zu den Rechtsfolgen und Wirksamkeitsvoraussetzungen der Übertragung, sowie von **Prüfungspflichten** zur Zulässigkeit der Übertragung begleitet, welche im Zuge der Urkundenerrichtung nach § 12 von Notaren und Rechtsanwälten zu beachten sind. Im Detail ist hier jedoch noch vieles unklar; eine abschließende Klarstellung wird wohl erst durch die Rechtsprechung erfolgen. Die Kommentierung des § 12 bietet erstmals eine ausführliche Erläuterung der Pflichten von Rechtsanwälten und Notaren, sowie eine Anleitung für deren praktische Umsetzung. Der Wortlaut des § 12 lässt prinzipiell einen weiten Auslegungsspielraum für den Umfang der Belehrungs- und Prüfungspflichten. Praktische Fragen ergeben sich zudem hinsichtlich des Berufsrechts, welches ebenfalls Regelungen für die Urkundenerrichtung enthält (§ 10 Abs 4 RAO und § 5a NO). Generell kann festgehalten werden, dass die in § 12 normierten Belehrungspflichten vor dem Hintergrund der weitreichenden berufsrechtlichen Pflichten, welche letztlich eine generelle Bewahrung der Parteien vor Interessengefährdungen verlangen, eher als inhaltliche Konkretisierung und nicht als neue oder zusätzliche Pflichten zu interpretieren sind. Der Inhalt der Prüfungspflicht des § 12 (Zulässigkeit der Übertragung) überschneidet sich hingegen kaum mit den berufsrechtlichen Pflichten. Die Prüfung hat wohl jedenfalls die Einsichtnahme in den aktuellen Firmenbuchstand und den Gesellschaftsvertrag sowie die Prüfung einer allfälligen Vertretungsbefugnis zu umfassen. Dazu sind spezielle Zulässigkeitsprobleme des

Einzelfalls zu berücksichtigen, sofern diesbezüglich ein konkreter und begründeter Verdacht für den Urkundenerrichter besteht. Eine Due-Diligence-Prüfung oder Nachforschung hinsichtlich des zugrundeliegenden Sachverhalts kann vom Notar oder Rechtsanwalt im Rahmen der Urkundenerrichtung aber prinzipiell nicht erwartet werden.

**Gesamtes Kapitel unter <https://360.lexisnexis.at>**