

NEUERUNGEN BEI DER GesbR – HANDLUNGSBEDARF BEI SYNDIKATSVERTRÄGEN

1. Einleitung

Bereits seit 01.01.2015 ist das GesbR-Reformgesetz (BGBl I 2014/83, kurz GesbR-RG) in Kraft, doch erst in diesem Jahr wird eine besonders wesentliche Bestimmung in Kraft treten, die erhebliche Auswirkungen auf die Bestandskraft von Gesellschaften bürgerlichen Rechts (GesbR) haben wird.

Konkret geht es um die Bestimmung des § 1209 ABGB (idF des GesbR-RG), die aufgrund der gesetzlichen Übergangsbestimmungen erst mit Ablauf des 30.06.2016 in Kraft treten wird.

2. Neue Kündigungsregelung

Die Bestimmung des § 1209 ABGB (idF des GesbR-RG), die im Wesentlichen der bereits aus dem Recht der Personengesellschaften bekannten Kündigungsbestimmung des § 132 UGB entspricht, sieht nun vor, dass eine Vereinbarung, durch welche das Kündigungsrecht ausgeschlossen oder in anderer Weise als durch angemessene Verlängerung der Kündigungsfrist erschwert wird, nichtig ist.

Dies bedeutet, dass GesbR ab 01.07.2016 zwar grundsätzlich (weiterhin) auf unbestimmte Zeit abgeschlossen werden können, dann allerdings das Kündigungsrecht nicht ausgeschlossen oder durch eine unangemessen lange Kündigungsfrist eingeschränkt werden darf und mangels einer zulässigen Einschränkung jede GesbR von jedem Gesellschafter zum Ende eines jeweiligen Geschäftsjahres unter Einhaltung einer mindestens sechsmonatigen Kündigungsfrist gekündigt werden kann.

Während bis 30.06.2016, aufgrund § 1212 ABGB aF ein gänzlicher Ausschluss des ordentlichen Kündigungsrechtes möglich und zulässig war, wird ein solcher gänzlicher Ausschluss des Kündigungsrechtes sohin ab 01.07.2016 schlichtweg nichtig sein, wobei dies nicht nur für neu errichtete GesbR sondern auch für bereits bestehende GesbR gilt.

3. Besondere Problematik für Syndikatsverträge und andere Innengesellschaften

Eine besondere Problematik stellt die vorstehende gesetzliche Änderung für Syndikatsverträge dar, werden diese doch nach hA typischerweise als GesbR qualifiziert, wodurch die Regelungen für GesbR automatisch anwendbar werden.

Während aber die gesetzlich zwingende Kündigungsmöglichkeit bei wirtschaftlich (nach außen hin) tätigen GesbR, analog den Regelungen zu Personengesellschaften, insbesondere der OG, durchaus nachvollziehbar ist (wenngleich sich dennoch die Frage stellt, warum man die Frage der Kündigung nicht der Parteiendisposition oblässt), so ist die Kündigungsregelung für **reine Innengesellschaften**, wie es auch **Syndikate** sind, zweifellos wenig sinnvoll, werden diese doch in aller Regel von den Beteiligten bewusst auf unbestimmte Zeit und unter Ausschluss des ordentlichen Kündigungsrechts abgeschlossen, um eine möglichst lange und sichere Bindungswirkung zu erzeugen.

Doch **nicht nur Syndikatsverträge** können betroffen sein, sondern auch andere GesbR die typischerweise auf lange Zeit bestehen sollen und nicht von einer Seite vorzeitig kündbar sein sollen; zu denken ist etwa an Konsortialkreditverträge oder langfristige Arbeitsgemeinschaften (**ARGE**).

Die gesetzliche Änderung bedeutet nun, dass bei derartigen GesbR (va. bei Syndikatsverträgen), welche üblicherweise auf unbestimmte Zeit und unter Ausschluss des Kündigungsrechtes abgeschlossen wurden, ab 01.07.2016 für jeden Gesellschafter die Möglichkeit besteht, zum Ende eines jeden Geschäftsjahres die Kündigung auszusprechen.

Es handelt sich nämlich, wie bereits festgehalten, bei der Bestimmung des § 1209 ABGB um eine gesetzlich zwingende Bestimmung, von welcher sohin auch nicht durch anderslautende vertragliche Vereinbarung (wirksam) abgewichen werden kann.

4. Möglichkeit zur Optierung

Der Gesetzgeber hat allerdings in den Übergangsbestimmungen auch eine Möglichkeit zur Optierung zur **alten Rechtslage** vorgesehen. Danach steht es jedem Gesellschafter offen, durch eine entsprechende Erklärung an sämtliche übrige Gesellschafter, zur alten Rechtslage, also jener Rechtslage, welche vor Einführung des GesbR-RG gegolten hat, zu optieren.

Die **Optierung** gilt allerdings nicht auf unbestimmte Zeit, sondern lediglich bis **31.12.2021**. Ab 01.01.2022, gilt sohin auch bei jenen Gesellschaften, bei welchen zur alten Rechtslage optiert wurde, sodann die neue Rechtslage und damit die gesetzlich zwingende Kündigungsbestimmung.

5. Überlegungen zu gesetzlich zulässigen Gestaltungen

Es gibt daher auch Überlegungen, wie man anstelle eines gänzlichen Ausschlusses des Kündigungsrechtes, dennoch sachgerechte Gestaltungen vornehmen könnte, mit welchen den Interessen an einem möglichst langen Bestand einer Gesellschaft, Rechnung getragen werden könnte.

Diesbezüglich wird überwiegend die Ansicht vertreten, dass etwa ein **zeitlich befristeter Ausschluss des Kündigungsrechtes**, bzw. ein zeitlich befristeter Verzicht auf die Ausübung des Kündigungsrechtes ein tauglicher Weg sein kann, wobei hinsichtlich der zulässigen Dauer eines solchen Ausschlusses bzw. Verzichtes noch keine eindeutige Rechtsprechung vorliegt.

Im Sinne der herrschenden Lehre kann aber wohl davon ausgegangen werden, dass zumindest Kündigungsausschlüsse bzw. Verzichte von **zehn bis zwanzig Jahren** und in Einzelfällen auch dreißig Jahren, zulässig sein können.

Eine zusätzliche Absicherung kann dadurch erreicht werden, dass nach Ablauf der entsprechenden Ausschluss- bzw. Verzichtsfrist neuerlich eine solche Frist gilt, wenn nicht rechtzeitig das Kündigungsrecht nach Ablauf der vorangegangenen Kündigungsfrist ausgeübt wurde. Auch derartige Gestaltungen werden aber wohl erst nach bestätigenden oberstgerichtlichen Urteilen, welche vorerst noch nicht vorliegen, gewisse Sicherheit vermitteln können.

Möchte man nun entsprechende Handlungen setzen, so ist zunächst zu überlegen, ob man von der Möglichkeit der Optierung oder einer Anpassung der Gestaltung des vorhandenen Vertrages Gebrauch machen möchte. Sollte die **Optierung** gewählt werden, so muss sichergestellt werden, dass **sämtlichen Gesellschaftern rechtzeitig vor dem 30.06.2016 die Benachrichtigung über die Ausübung des Optierungsrechtes zugeht** bzw. können natürlich auch sämtliche Gesellschafter, sofern Einigkeit besteht, entsprechende gemeinsame Erklärungen abgeben.

Sollte eine Anpassung der vertraglichen Grundlagen vorgenommen werden, so muss beachtet werden, dass diese Gestaltung mitunter einige Zeit in Anspruch nehmen kann und sollte daher jedenfalls zeitgerecht in Angriff genommen werden, um noch vor Ablauf des 30.06.2016 sicherstellen zu können, dass auch eine von allen Gesellschaftern unterfertigte, angepasste vertragliche Grundlage vorliegt. Allenfalls muss natürlich auch nach erfolgter Optierung eine **Anpassung der Verträge**, rechtzeitig **vor dem 01.01.2022**, erfolgen.

6. Mögliche Reparatur durch den Gesetzgeber

Nicht zuletzt aufgrund der äußerst kritischen Stimmen der Lehre, hat der Gesetzgeber diese Problematik zuletzt auch erkannt und mit dem Abschlussprüfungsrechts-Änderungsgesetz 2016 (APRÄG 2016) eine mögliche Sanierung vorgesehen, welche darin besteht, dass eine Ergänzung in § 1209 ABGB vorgenommen wird, mit welcher klargestellt wird, dass die Regelung nicht auf reine Innengesellschaften anwendbar ist.

Da es sich bei **Syndikaten** typischerweise um **reine Innengesellschaften** handelt, wäre diese gesetzliche Klarstellung wünschenswert, da hierdurch klargestellt wäre, dass weiterhin die Möglichkeit eines auch gänzlichen Ausschlusses des Kündigungsrechtes besteht, sofern man keine Tätigkeit nach außen entfaltet. Für GesbR, die keine reinen Innengesellschaften sind, würde die Reparatur jedoch nicht gelten und daher weiterhin ein Handlungsbedarf bestehen.

Das Abschlussprüfungsrechts-Änderungsgesetz wurde überdies auch noch nicht beschlossen, sondern soll erst im **Mai im Nationalrat** behandelt werden und **mit 01.07.2016 (frühestens) in Kraft treten**.

Es kann also keineswegs mit Sicherheit davon ausgegangen werden, dass es tatsächlich zur gesetzlichen Sanierung kommt, weshalb man dennoch Maßnahmen setzen sollte, um nicht zu riskieren, dass Gesellschaften, die grundsätzlich unkündbar sein sollten, möglicherweise ab 01.07.2016 einseitig kündbar werden.

Sehr gerne stehen wir Ihnen mit unserem Expertenteam für Ihre allfälligen Überlegungen oder Gestaltungen zur Verfügung.

[RA DDr. Alexander Hasch](#)

[RA Mag. Johannes Wolfgruber, MBA](#)