

Gesellschaftsrecht

Folien Prof. Dr. Rolf Sethe; Prof. Dr. Adrian Künzler



Kollektivgesellschaft

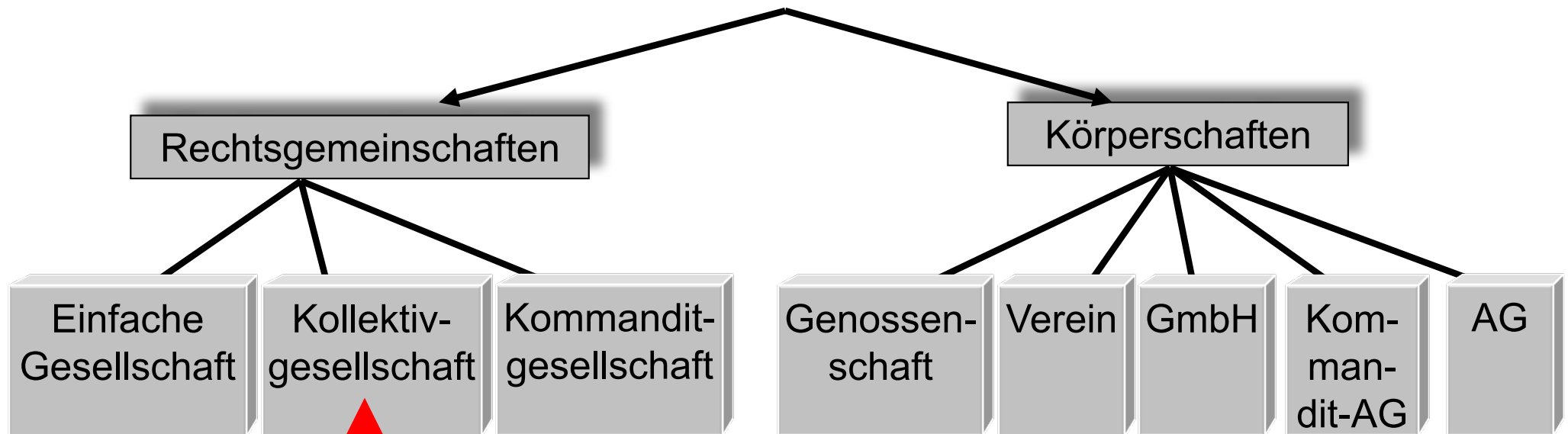


Inhalt

1. Grundlagen
2. Entstehen der Gesellschaft
3. Innenverhältnis
4. Aussenverhältnis
5. Gesellschafterwechsel
6. Das Ende der Gesellschaft

Kollektivgesellschaft

Gesellschaften



OR 552 ff.

Grundlagen

- Personenbezogene Gesellschaft
 - persönliche Verbundenheit und persönliche Haftung
 - Gleiche Rechte (OR 557 II, 533)
 - Mitgliedschaft ist unübertragbar (aber dispositiv)
 - Mitgliedschaft ist unvererblich (aber dispositiv)
 - Wechsel der Mitgliedschaft ist Gesellschaftsvertragsänderung
 - Nur natürliche Personen können G'ter sein

Grundlagen

Rechtsgemeinschaft

- keine jur. Person (so in F), aber verselbstständigte Gesamthandsgemeinschaft (A, D, CH)
- aber Annäherung an die juristische Person durch OR 562, daher
 - Partei-, Handlungs-, Prozess- und Betreuungsfähigkeit
 - Haftung für Delikt (OR 567 III)
 - G'ter kann sich zugunsten Gesellschaft verbürgen (OR 568 III 2)

Grundlagen

- Typischerweise (aber nicht zwingend) Verfolgung wirtschaftlicher Zwecke.
- Typischerweise (aber nicht zwingend, vgl. OR 553) kaufm. Gewerbe.
- Gesamthandsgemeinschaft zwingend (kein Miteigentum möglich, damit Abweichung vom Recht der einfachen Gesellschaft)

Grundlagen

Rechtsgrundlagen

■ Innenverhältnis

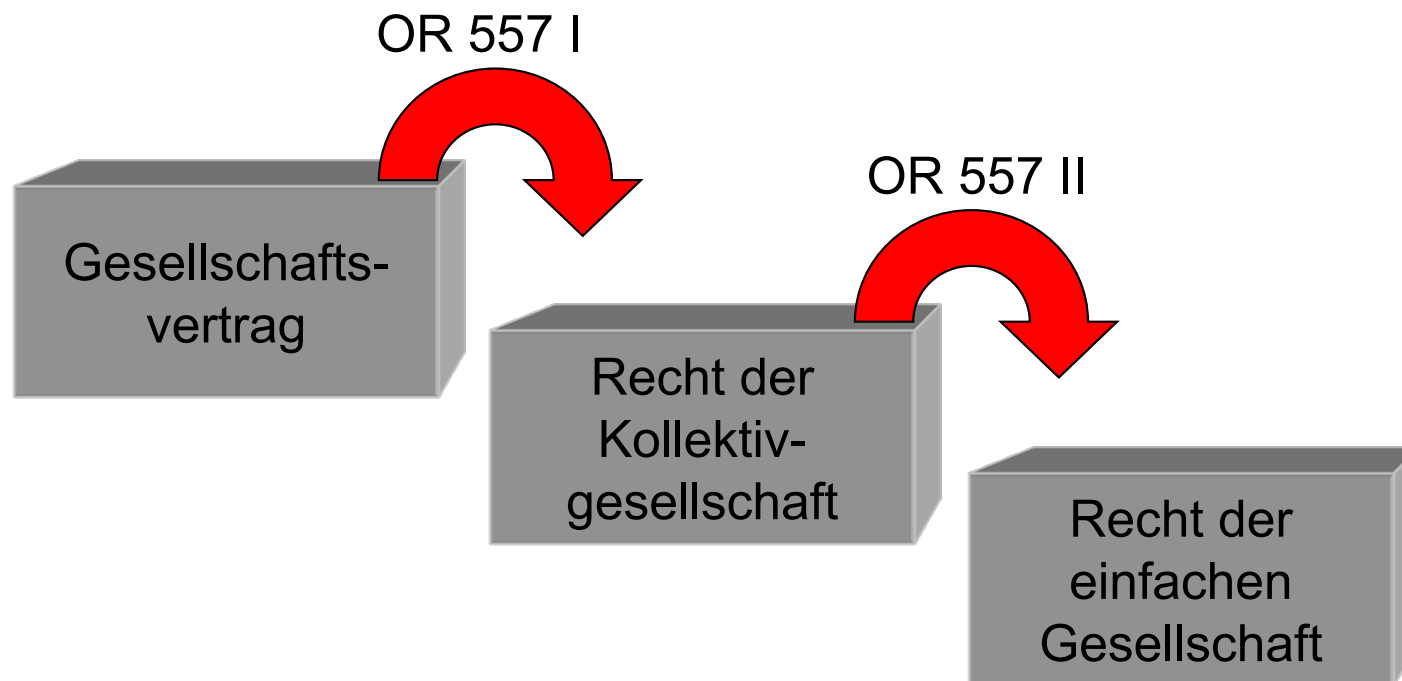
- Gesellschaftsvertrag
- OR 557 – 561 sowie 576 – 581
- OR 557 II i.V.m. 530 ff.

■ Aussenverhältnis

- Gesellschaftsvertrag (soweit Vereinbarung überhaupt zulässig)
- OR 562 ff.
- OR 557 II i.V.m. 530 ff.

Grundlagen

Rechtsgrundlagen



Entstehen der Gesellschaft

- **Fall 1:** Abschluss des Vertrags über eine gemeinsame Zweckverfolgung und Betrieb eines kaufm. Gewerbes. Kollektivgesellschaft entsteht sofort und die Eintragung ins HReg ist nur deklaratorisch
- **Fall 2:** Abschluss des Vertrags über eine gemeinsame Zweckverfolgung, die *kein* kaufm. Gewerbes ist = einfache Gesellschaft. Eine Kollektivgesellschaft entsteht erst mit Eintragung ins HReg. Die Eintragung ist also konstitutiv für Entstehen der Kollektivgesellschaft (OR 553)
- **Fall 3:** Ausscheiden des einzigen Kommanditärs aus einer Kommanditgesellschaft, die zwei verbleibende Komplementäre hat.

Entstehen der Gesellschaft

Eintragung ins Handelsregister wichtig, denn

- die eingetragene Gesellschaft unterliegt der Betreuung auf Konkurs oder der Wechselbetreuung (SchKG 39 I Ziff. 6).
- Firma genießt erhöhten Schutz nach OR 951, 946 I.
- Eintragung ermöglicht Ausschluss einzelner G'ter von der Vertretungsmacht oder Einführung der Kollektivvertretung (dazu unten).
- Sitz = Gerichtsstand (ZPO 10 I lit. b) und Betreuungsort (SchKG 46 II).

Entstehen der Gesellschaft

Firma und Sitz

- Freie Firmenwahl unter Wahrung der allg. Grundsätze (OR 950).
- Sitz liegt am Mittelpunkt der gesellschaftlichen Aktivitäten (OR 934 I).
- Sitz wird eingetragen (OR 554).

Innenverhältnis

Einzelfragen, bei denen auf das Recht der einfachen Gesellschaft zurückgegriffen wird:

- Beitragsleistungen (s. OR 531),
- Gesellschafterbeschlüsse (s. OR 534),
- Einsichtsrecht (s. OR 541).

Innenverhältnis

Gewinn und Verlust

- Gewinne (OR 558 I)
- Verzinsung des Kapitalanteils mit 4 % (dispositiv, OR 558 II)
 - Auszahlung der Zinsen und Honorare während des lfd. Geschäftsjahres (OR 559 II) und selbst dann, wenn Verluste entstanden sind (OR 560 I); anders bei Gewinnen (s. OR 559 II und OR 560 I)
- Möglichkeit der Honorarzahlung (OR 558 III)
- Im Zweifel gleiche Anteile am Gewinn und Verlust (OR 557 II, 533)
- keine Nachschusspflicht (OR 560 II)

Innenverhältnis

Treuepflicht

■ Konkurrenzverbot OR 561

- weiter als bei OR 536 für die einfache Gesellschaft, da es auch eingreift, wenn kein konkreter Schaden zu befürchten ist
- gilt auch während der Liquidation.
- Endet bei Ausscheiden

- #### ■ kann auch für die Zeit nach Ausscheiden vereinbart werden (zu beachten sind ZGB 27 II, OR 19, 20; str. ob OR 340a II Anwendung findet. Zu beachten ist auch das Kartellrecht).

Innenverhältnis

Geschäftsführung

- Es gilt das Recht der einfachen Gesellschaft, also OR 535.
- In der Praxis wird aber häufig ein Geschäftsführungsorgan gebildet.

Aussenverhältnis

Vertretung (gesetzliche Regelung)

- Jeder G'ter einzelvertretungsbefugt
- Vertretungsmacht wird durch OR 564 standardisiert:
Sie umfasst alle Rechtshandlungen, die der Zweck der Gesellschaft mit sich bringt.
 - Ist für Dritte objektiv erkennbar, dass die Rechtshandlung nicht vom Zweck der Gesellschaft gedeckt ist, entfällt die Vertretungsbefugnis.
- Vertretungsmacht also weiter als bei der einfachen Gesellschaft.

Aussenverhältnis

Vertretung (vertragliche Regelung)

- Einzelne (nicht alle) G'ter können von der Vertretung ausgeschlossen werden (OR 555).
- Nach OR 555 kann echte oder unechte Kollektivvertretung vorgesehen werden (vertretungsbefugt sind zwei G'ter zusammen bzw. ein G'ter mit einem Prokuristen).
- Auch wenn Kollektivvertretung vereinbart ist, ist für die passive Vertretung jeder einzelne G'ter zuständig.

Aussenverhältnis

Vertretung (vertragliche Regelung)

- Alle Abweichungen vom gesetzlichen Regelfall müssen ins Handelsregister eingetragen werden, um gutgl. Dritten gegenüber wirksam zu sein.
- Eine Beschränkung des Umfangs der Vertretungsmacht hat gegenüber gutgläubigen Dritten keine Wirkung (OR 564 II).

Aussenverhältnis

Erlöschen der Vertretungsmacht

- bei Auflösung der Gesellschaft, sofern G'ter sich auf neue Liquidatoren einigen (OR 583)
- bei Ausscheiden, Handlungsunfähigkeit, Bevormundung, Konkurs des G'ters
- bei Entzug der Vertretungsmacht (OR 565)
 - Achtung: Jeder G'ter darf entziehen, aber nach OR 556 I müssen alle den Entzug beim Handelsregister anmelden, so dass faktisch alle mitwirken müssen.
 - OR 565 II: Befugnis des Richters

Aussenverhältnis

Haftung

- Primäre Haftung des Gesellschaftsvermögens (OR 570 I; beachte auch OR 572)
- Subsidiäre persönliche, solidarische, unbeschränkte und unbeschränkbare Haftung der G'ter (OR 568)
- Subsidiäre Haftung greift aber nur bei (entweder):
 - Auflösung der Gesellschaft.
 - erfolgloser Betreuung gegen die Gesellschaft.
 - Eröffnung des Konkursverfahrens über Gesellschaft.
 - Konkurs des belangten G'ters.

Aussenverhältnis

Haftung

- Neu eintretender G'ter haftet für vor seinem Eintritt bestehende Verbindlichkeiten (OR 569).
- Der ausgeschiedene G'ter haftet 5 Jahre lang weiter (OR 591).



Aussenverhältnis

Haftung

- Regress gegenüber der Gesellschaft aus OR 557 II, 537 auf die Gesamtsumme
- Subsidiärer Regress gegen Mitgesellschafter aus OR 148 II: Anspruch pro rata

Gesellschafterwechsel

- Ausscheiden
- Ausschluss eines Gesellschafters
- Übertragung der Mitgliedschaft
- Beitritt
- Unterbeteiligung

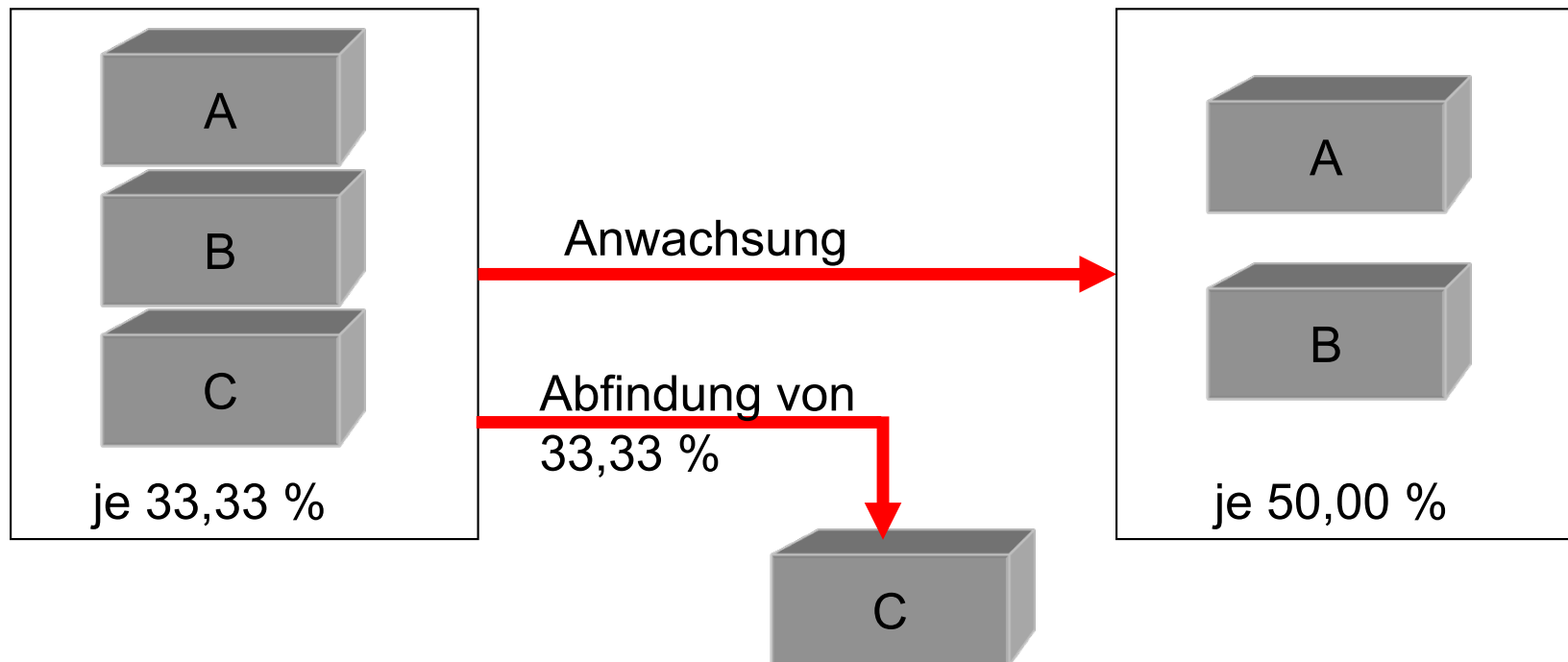
Gesellschafterwechsel

Ausscheiden

- Mit dem Ausscheiden eines G'ters (Tod, Kündigung) ist die Gesellschaft aufgelöst. Sie wird liquidiert.
- Fortsetzungsklausel unter den Verbliebenen möglich (OR 576), dann Anwachsung des Anteils bei den übrigen G'tern und Abfindung des Ausscheidenden oder seiner Erben (siehe nachfolgende Grafik), Fortbestehen der persönlichen Haftung (OR 591).
- Wenn Fortsetzung mit den Erben im Gesellschaftsvertrag vorgesehen ist, können Erben Fortsetzung erklären; dann werden sie G'ter. Oft auch Umwandlung in Kommanditgesellschaft vorgesehen.

Gesellschafterwechsel

Ausscheiden mit Fortsetzungsklausel → Prinzip der Anwachsung



Gesellschafterwechsel

Sonderfall der Fortführung einer Zweipersonengesellschaft.
Zu unterscheiden sind zwei Fälle (*Ausscheiden vs. Übernehmen*):

- Fall 1 = OR 579: Ein Gesellschafter *scheidet aus*, der andere führt das kaufm. Gewerbe als Einzelkaufmann fort.
 - Abfindung des Ausscheidenden
 - Weiterhaftung des verbleibenden Gesellschafters. Er haftet primär für Gesellschaftsschulden, da die Kollektivgesellschaft sich in einzelkfm. Unternehmen umgewandelt hat und OR 568 III keine Anwendung mehr findet (BGE 136 V 268).
 - Die Haftung des Ausscheidenden auf 5 Jahre begrenzt (OR 591). Die Haftung ist subsidiär (OR 568 III).

Gesellschafterwechsel

- Fall 2 = Das Gesellschaftsvermögen wird nach OR 181 oder FusG 69 ff. von einem Gesellschafter oder Dritten *übernommen* oder es erfolgt eine Zession des Gesellschaftsanteils.
 - Haftung des Übernehmenden richtet sich nach allg. Verjährungsrecht. Fünfjahresfrist des OR 591 gilt nicht (OR 592 II 1).
 - Dritter übernimmt Gesellschaftsanteil: Subsidiäre Haftung
 - zweiter Gesellschafter übernimmt Anteil: Primäre Haftung, da Kollektivgesellschaft sich in einzelkfm. Unternehmen umwandelt.
 - Subsidiäre Haftung des Ausscheidenden (OR 568 III) entweder
 - nach OR 592 II 2, 181 (3 Jahre. Achtung: nicht 2 Jahre, da Redaktionsversehen)
 - oder nach FusG 75 (3 Jahre).
- Im Zweifel liegt ein Fall des OR 579 und nicht des OR 181 vor. Bei FusG gibt es keine Zweifel, da HRegEintrag nötig ist (FusG 73).

Gesellschafterwechsel

Ausschluss eines Gesellschafters

- durch den Richter, falls in der Person des G'ters ein wichtiger Grund vorliegt (OR 577). Unzumutbarkeit ist der Massstab, kein Verschulden des Auszuschliessenden nötig.
- durch die übrigen G'ter, wenn er in Konkurs gerät oder sein Liquidationsanteil gepfändet wurde (OR 575, 578).
- Der Ausscheidende/seine Gläubiger erhalten Abfindung nach *Fortführungswerten*.
- Fortbestehen der persönlichen Haftung (OR 591)

Gesellschafterwechsel

Übertragung der Mitgliedschaft

- Übertragung der Mitgliedschaft ist Änderung des Gesellschaftsvertrags = Einstimmigkeit nötig, vgl. OR 542 (es sei denn Mehrheitsprinzip vereinbart).
- Intern ist die Übertragung wirksam mit Abschluss des Abtretungsvertrags; keine besondere Übertragungshandlung notwendig.
- Extern: Handelsregistereintrag nötig. Zudem gilt OR 181:
 - Bisheriger G'ter haftet drei Jahre lang weiter für bestehende Verbindlichkeiten.
 - Neuer G'ter haftet für alle bestehenden Verbindlichkeiten.

Gesellschafterwechsel

Beitritt

- Beitritt ist Änderung des Gesellschaftsvertrags = Einstimmigkeit nötig, vgl. OR 542 (es sei denn Mehrheitsprinzip vereinbart).
- Intern ist die Übertragung wirksam mit Abschluss des Beitrittsvertrags; keine besondere Übertragungshandlung notwendig.
- Extern gilt: Haftung des Eintretenden für bestehende Verbindlichkeiten (OR 569), sobald Beitritt nach aussen kundgetan wurde (nicht notwendigerweise durch Handelsregistereintrag).

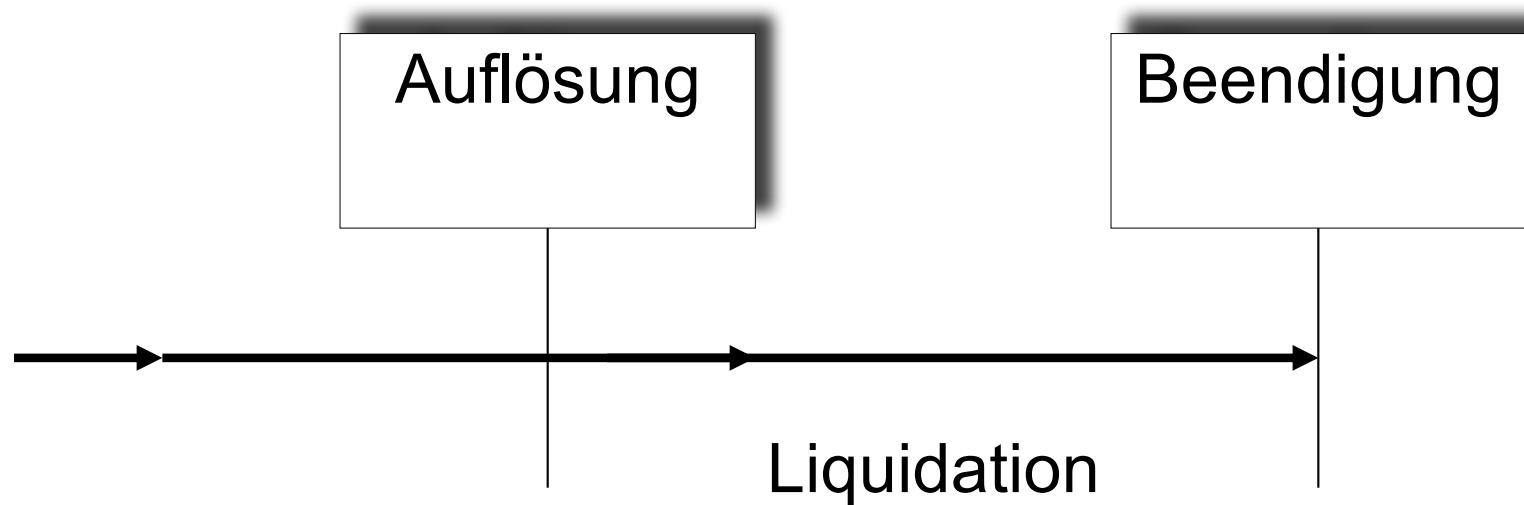
Das Ende der Gesellschaft

Auflösung (OR 574 ff.)

- Die Auflösung bewirkt eine Zweckänderung: Die Gesellschaft verfolgt nicht mehr den ursprünglichen Gesellschaftszweck, sondern allein ihre Abwicklung.
- Ist die Gesellschaft aufgelöst, folgt (zumeist) die Liquidation.
- Die bisherigen vertretungsbefugten Gesellschafter werden Liquidatoren, es sei denn, die G'ter bestimmen etwas anderes (OR 583 I).
- Aus wichtigen Gründen kann der Richter Liquidatoren abberufen und ersetzen (OR 583 II).

Das Ende der Gesellschaft

Unterschied Auflösung und Beendigung



Das Ende der Gesellschaft

Auflösungsgründe (OR 574 ff.)

■ Sachliche Gründe

- Konkurs der Gesellschaft (OR 574 I 1)
- Auflösungsgründe der einfachen Gesellschaft (OR 574 I 2), also Zeitablauf, Zweckerreichung, Unmöglichkeit des Zwecks, Vereinbarung, wichtiger Grund (z.B. erhebliche finanzielle Schieflage)

Das Ende der Gesellschaft

Auflösungsgründe (OR 574 I 2, 545 ff.)

■ Persönliche Gründe

- Tod des Gesellschafters
- Kündigung (beachte OR 546)
- Vollstreckung in den Liquidationsanteil eines Gesellschafters
- Konkurs eines Gesellschafters
- Umfassende Beistandschaft eines Gesellschafters
- Kündigung aus wichtigem Grund (z.B. Zerwürfnis)

Das Ende der Gesellschaft

Auflösungsgründe (OR 574 I 2, 545 ff.)

- Die Auflösung im Falle der Kündigung aus wichtigem Grund erfolgt durch richterliches Gestaltungsurteil mit Wirkung ex nunc (BGE 74 II 173).

Das Ende der Gesellschaft

Gesetzlich vorgesehener Ablauf der Liquidation (OR 585 ff.)

- Bilanz notwendig (OR 587)
- Beenden der laufenden Geschäfte
- Einzug von Forderungen
- Begleichung der Schulden oder Sicherstellung und Ersatz von Auslagen und Verwendungen der G'ter
- Verkauf/Versteigerung des Restvermögens



Das Ende der Gesellschaft

Gesetzlich vorgesehener Ablauf der Liquidation (OR 585 ff.)

- vorläufige Verteilung eines Überschusses möglich (OR 586 I)
- endgültiger Überschuss wird nach OR 588 verteilt, kein Anspruch auf Teilung in natura
- Fortbestehen der persönlichen Haftung (OR 591)
- Löschung im Handelsregister (OR 589)
- Aufbewahrung der Geschäftsunterlagen (OR 590)



Das Ende der Gesellschaft

Ablauf der Liquidation kraft Vereinbarung

- Verteilung des Vermögens in natura
- Übernahme des Vermögens mit allen Aktiven und Passiven durch einen Gesellschafter und Abfindung der übrigen Gesellschafter (setzt die Zustimmung aller Gesellschafter/Erben voraus) nach FusG 69 ff.
Beachte OR 181 II und FusG 75 I.
- Sonderfall der Zweipersonengesellschaft (OR 579)