



## Personengesellschaften



- als Rechtsgemeinschaften strukturierte, vertraglich begründete und organisierte Personenverbindungen zur Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks
  
- gesetzliche Formen von Personengesellschaften
  - einfache Gesellschaft (Art. 530 ff. OR)
  - Kollektivgesellschaft (Art. 552 ff. OR)
  - Kommanditgesellschaft (Art. 594 ff. OR)
  - Kommanditgesellschaft für kollektive Kapitalanlagen (Art. 98 ff. KAG)
  
- Überblick über die Gemeinsamkeiten und Unterschiede zwischen den Personengesellschaften
  - weitgehend gleiche, das heisst vor allem vertragliche Regelung des Innenverhältnisses (siehe Art. 557 und 598 OR)
  - Annäherung der Kollektiv- und der Kommanditgesellschaft an die Körperschaften im Aussenverhältnis

## Charakterisierung der einfachen Gesellschaft aufgrund der Unterscheidungsmerkmale von Gesellschaftsformen



- Personengesellschaft, keine Rechtspersönlichkeit
- primäre, unbeschränkte, solidarische Haftung der Gesellschafter;  
keine Haftung der Gesellschaft
- keine Trennung von Mitgliedschaft und Geschäftsführung
- personenbezogene Gesellschaft
- Verfolgung eines wirtschaftlichen oder nichtwirtschaftlichen Zwecks,  
kein Betrieb eines kaufmännischen Unternehmens



- Gelegenheitsgesellschaften
- gemeinsamer Abschluss von Rechtsgeschäften im nichtwirtschaftlichen Bereich
- Konkubinatsverhältnisse
- gemeinsame Ausübung einer freiberuflichen Tätigkeit (soweit kein kaufmännisches Unternehmen betrieben wird)
- Bau- und Bankenkonsortien
- Vorgesellschaften (vgl. Art. 62 ZGB)
- unter Umständen Aktionärbindungsverträge



- Einigung darauf, mit gemeinsamen Mitteln einen gemeinsamen Zweck zu verfolgen (Art. 530 Abs. 1 OR)
- Formfreiheit (vgl. Art. 11 Abs. 1 OR)
- Abgrenzung gegenüber den Schuldverträgen

## BGE 116 II 707 ff.: gemeinschaftlicher Verkauf von Aktien



- keine Entstehung einer einfachen Gesellschaft bloss aufgrund eines entsprechenden Anscheins (Vertrauensprinzip)
- gemeinschaftlicher Abschluss eines Erwerbs- oder Veräusserungsgeschäfts als Zweck einer einfachen Gesellschaft
- Abgrenzung des gemeinschaftlichen Vertragsabschlusses gegenüber dem Abschluss mehrerer selbständiger Kaufverträge
- solidarische Verpflichtung auch bei Annahme selbständiger Kaufverträge aufgrund einer entsprechenden stillschweigenden Erklärung (Art. 143 Abs. 1 OR)



- reine Innengesellschaft bzw. stille Gesellschaft
- Massgeblichkeit eines übereinstimmenden wirklichen Willens der Parteien
- einfache Gesellschaft mit Bezug auf den Kauf einer Liegenschaft
- keine einfache Gesellschaft mit Bezug auf das Konkubinatsverhältnis: Parteien wollten ihre Selbständigkeit wahren und ihre Rechtsstellung nicht einem gemeinsamen Ziel unterordnen (siehe demgegenüber BGer Urteil 4C.195/2006, E. 2.4)

## Hauptsächliche Rechtsgrundlage für das Innenverhältnis: der Gesellschaftsvertrag



- Vertragsfreiheit (Art. 19 f. OR), nur wenige zwingende Vorschriften
- Hauptpunkte eines Vertrages zur Begründung einer einfachen Gesellschaft (Münch *et al.*, Schweizer Vertragshandbuch, 32 ff.):
  - Zweck
  - Beitragsleistungen
  - Gewinn- und Verlustbeteiligung
  - Gewinnverwendung
  - Geschäftsführung
  - Eigentumsordnung
  - Gesellschaftsbeschlüsse (Notwendigkeit, Stimmrecht, Quorum)
  - Gesellschafterwechsel
  - Informations- und Einsichtsrecht
  - Treuepflicht/Konkurrenzverbot
  - Vertretung der Gesellschafter
  - Haftung, Ausgleich im Innenverhältnis
  - Dauer, Auflösungsgründe, Liquidation
  - Vertragsänderungen (vorbehaltene Schriftform)
  - Gerichtsstand



- Grundsatz der Einzelgeschäftsführungsbefugnis jedes Gesellschafters  
(Art. 535 Abs. 1 und 2 OR)
  
- Ausnahmen und Gestaltungsmöglichkeiten
  - Übertragung der Geschäftsführung an einzelne Gesellschafter oder Dritte  
(vgl. Art. 535 Abs. 1 OR)
  - Erfordernis eines Gesellschaftsbeschlusses bei Rechtshandlungen, die über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinausgehen (Art. 535 Abs. 3 OR)
  - Vetorecht der geschäftsführenden Gesellschafter (Art. 535 Abs. 2 OR)
  - Entzug oder Beschränkung der Geschäftsführung aus wichtigen Gründen (Art. 539 OR)





## Vertretung in der einfachen Gesellschaft



- direkte Stellvertretung zufolge Handelns eines Gesellschafters in Vertretung aller Gesellschafter (Art. 543 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 32 Abs. 1 OR)
  - Vermutung der Vertretungsbefugnis und Vertretungsmacht von Gesellschaftern mit Geschäftsführungsbefugnis (Art. 543 Abs. 3 OR)
- direkte Stellvertretung zufolge Anscheins- oder Duldungsvollmacht eines Gesellschafters oder zufolge nachträglicher Genehmigung (Art. 543 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 3, Art. 34 Abs. 3 und Art. 38 Abs. 1 OR)
- indirekte Stellvertretung zufolge Handelns eines Gesellschafters im eigenen Namen, aber auf Rechnung der anderen Gesellschafter (Art. 543 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 32 Abs. 2 und 3 OR)
- Vertretung aller Gesellschafter durch Drittpersonen (Art. 32 ff. OR)



- erforderlich für das Vorliegen einer einfachen Gesellschaft ("mit gemeinsamen Kräften oder Mitteln"), insofern zwingend
- z.B. Geld, Sachen, Rechte, Arbeitskraft, ein Verfügungsrecht (BGE 116 II 707 ff.), Chancen, Beziehungen
- Einbringung einer Sache:
  - zu (Gesamt- oder Mit-) Eigentum, analog zu einem Kaufvertrag (Art. 531 Abs. 3, Art. 548 Abs. 1 OR)
  - zum Gebrauch, analog zu einem Miet-, Pacht- oder Lizenzvertrag (Art. 531 Abs. 3 OR)
  - zur Überlassung im Innenverhältnis, unter Beibehaltung der Rechtsstellung im Aussenverhältnis
- Klage auf Leistung an die Gesellschaft: *actio pro socio* (siehe BGE 110 II 287 ff.) und Gesamtklage



- gleicher Anteil aller Gesellschafter an Gewinn und Verlust (Art. 533 Abs. 1 OR)
- Beteiligung an Gewinn und/oder Verlust
  - erforderlich für das Vorliegen einer einfachen Gesellschaft? (siehe Art. 533 Abs. 3 OR)
  - Gewinn- und/oder Verlustbeteiligung weder notwendig noch hinreichend für das Vorliegen einer einfachen Gesellschaft
  - Gewinn- und Verlustanteil nach Köpfen (Art. 533 Abs. 1 OR)
- Entscheid über die Gewinnverwendung: gemäss Gesellschaftsvertrag und Gesellschafterbeschluss
- Verhältnis zur Beitragsleistung
- Verhältnis zur Haftung



- Erfordernis eines Gesellschafterbeschlusses bei Rechtshandlungen, die über den gewöhnlichen Geschäftsbetrieb hinausgehen, als Schranke der Einzelgeschäftsführungsbefugnis jedes Gesellschafters (Art. 535 Abs. 3 OR)
- Beschlussfassung: Einstimmigkeit (Art. 534 Abs. 1 OR, dispositiv)
- Stimmengewicht: alle Gesellschafter haben gleiches Stimmrecht (Art. 534 Abs. 2 OR, dispositiv)

## Allgemeine Rechte und Pflichten im Verhältnis zwischen den Gesellschaftern



Universität Zürich



- Treuepflicht, insbesondere Konkurrenzverbot (Art. 536 OR)
- Sorgfaltspflicht (Art. 538 OR)
- Informationsrecht (Art. 541 OR)
- *pro memoria*: Schutzrechte im Zusammenhang mit der Geschäftsführung (Art. 535 Abs. 2 und Art. 539 OR)

# Haftung in der einfachen Gesellschaft

(Art. 544 Abs. 3 OR)



Universität Zürich



- Haftung für gemeinsam oder durch Stellvertretung begründete Verpflichtungen (siehe demgegenüber Art. 568 Abs. 1 OR)
  - keine solidarische Haftung für unerlaubte Handlungen
  - keine Haftung für vor dem Beitritt zur Gesellschaft entstandene Verpflichtungen
  
- primäre, unbeschränkte, solidarische Haftung der Gesellschafter
  - primär: keine Haftung erst, wenn das Gesellschaftsvermögen zur Deckung der Verbindlichkeiten nicht ausreicht oder sonst eine Belangbarkeitsvoraussetzung erfüllt ist (siehe demgegenüber Art. 568 Abs. 3 OR)
  - unbeschränkt: Haftung im vollen Umfang sämtlicher Verbindlichkeiten, insbesondere keine Beschränkung auf den Betrag der Beitragsleistung (siehe demgegenüber Art. 608 ff. OR)
  - solidarisch (Art. 143 ff. OR); Ausgleichung der solidarischen Haftung im Aussenverhältnis durch den Rückgriff im Innenverhältnis



## Gesellschafterwechsel: gesetzliche Ordnung



- Ausscheiden (insbesondere durch Tod, Ausschluss, Austritt), Übertragung, Beitritt
  
- Grundsatz: Abhängigkeit der einfachen Gesellschaft von ihren Mitgliedern (Art. 542, 545 Abs. 1 Ziff. 2, 3 und 6 OR)
  - vertraglicher Charakter / Rechtsgemeinschaft
  - Personenbezogenheit
  
- insbesondere der Tod als Auflösungsgrund (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2 OR): Eintritt der Erbengemeinschaft in die in Liquidation befindliche Gesellschaft (siehe BGE 119 II 119 ff.)
  - ungeeignet für die Unternehmensnachfolge

## Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten für den Fall des Todes eines Gesellschafters



- **Fortsetzungsklausel** (vgl. Art. 576 OR)
  - Fortführung der Gesellschaft beim Tod eines Gesellschafters durch die verbleibenden Gesellschafter (formfrei, auch nach Eintritt des Auflösungsgrundes)
  - schuldrechtlicher Abfindungsanspruch der nicht in der Gesellschaft mitwirkenden Erben (erbrechtliche Formvorschriften für die Abfindungsklausel)
  
- **Nachfolgeklausel** (siehe Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2 OR)
  - Fortführung der Gesellschaft mit allen oder einzelnen Erben (formfrei)
  
- **Eintrittsklausel** (siehe Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2 OR)
  - Recht, nicht aber Pflicht aller oder einzelner Erben, der Gesellschaft beizutreten (verbunden mit einer Fortsetzungsklausel)





## Ausschluss und Austritt aus der Gesellschaft



### ➤ Ausschluss

- von Gesetzes wegen nicht möglich, jedoch allenfalls Auflösung der Gesellschaft (durch Kündigung, aus wichtigen Gründen oder wegen Unmöglichkeit der Zweckerreichung) (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 1, 6 und 7, Art. 545 Abs. 2 und Art. 546 OR)
- vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten

### ➤ Austritt

- von Gesetzes wegen nicht möglich, jedoch allenfalls Auflösung der Gesellschaft (durch Kündigung oder aus wichtigen Gründen) (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 6 und 7, Art. 545 Abs. 2 und Art. 546 OR)
- vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten

- vermögensrechtliche Folgen: Anwachsung des Anteils des Ausscheidenden, Abfindungsanspruch des Ausscheidenden gegenüber allen Gesellschaftern

## Übertragung der Mitgliedschaft, Beitritt neuer Gesellschafter



- Zustimmung aller Gesellschafter erforderlich (Art. 542 Abs. 1 OR), vertragliche Erleichterungen möglich
- Übertragung der Mitgliedschaft: Zession (Art. 164 ff. OR) und Übernahme eines Vermögens (Art. 181 OR)
- Unterbeteiligung: Zession, die jedoch keine Gesellschafterstellung mit sich bringt (Art. 542 Abs. 2 OR)



## Beendigung der Gesellschaft



- Auflösungsgrund – Liquidation – Ende des Bestehens
- Auflösungsgründe, insbesondere:
  - ordentliche Kündigung (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 6 und Art. 546 OR)
  - richterliches Urteil bei Vorliegen wichtiger Gründe (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 7 und Art. 545 Abs. 2 OR)
- ordentliche Kündigung im Besonderen
  - Kündigungsrecht aufgrund des Gesellschaftsvertrages (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 6 OR)
  - Kündigung einer auf unbestimmte Dauer abgeschlossenen Gesellschaft (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 6 und Art. 546 Abs. 1 OR)
  - Kündigung einer Gesellschaft, die auf Lebenszeit eines Gesellschafters geschlossen wurde (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 6 und Art. 546 Abs. 1 OR)
  - dispositive Regelung der ordentlichen Kündigung, unter Vorbehalt von Art. 27 Abs. 2 ZGB; vgl. zum Ganzen BGE 106 II 226 ff.
- Liquidation (Art. 548-550 OR)



- stille Gesellschaft als reine Innengesellschaft, die gegen aussen nicht als Gesellschaft in Erscheinung tritt
- Innenverhältnis: grundsätzlich gemäss den Regeln der einfachen Gesellschaft
- Aussenverhältnis: Rechtszuständigkeit (Berechtigungen, Verpflichtungen), Vertretung und Haftung liegen allein beim Hauptgesellschafter



## Stille Gesellschaft (II/II)



- Erscheinungsformen, zum Beispiel:
  - Grundstückserwerb oder Geschäftsbetrieb im Rahmen eines Familienunternehmens oder eines Konkubinats (vgl. das Urteil des Bundesgerichts 4A\_383/2007)
  - Geschäftsbetrieb, bei dem ein Geschäftspartner gegen aussen nicht in Erscheinung treten will (siehe BGE 81 II 520 ff.)
  - Kapitalgeber mit Mitwirkungsmöglichkeiten
- Exkurs: Stufenfolge vertraglicher und gesellschaftsrechtlicher Mitwirkungsmöglichkeiten von Kapitalgebern
  - Darlehen
  - stille Gesellschaft
  - Aktiengesellschaft / GmbH
  - Kommanditgesellschaft
  - einfache Gesellschaft / Kollektivgesellschaft

## Charakterisierung der Kollektivgesellschaft aufgrund der Unterscheidungsmerkmale von Gesellschaftsformen



Universität Zürich



- Personengesellschaft, im Aussenverhältnis den Körperschaften angenähert (siehe Folie 41)
- Haftung der Gesellschaft; unbeschränkte, subsidiäre, solidarische Haftung der Gesellschafter
- keine Trennung von Mitgliedschaft und Geschäftsführung
- personenbezogene Gesellschaft
- Verfolgung eines wirtschaftlichen oder nichtwirtschaftlichen Zwecks, Betrieb oder kein Betrieb eines kaufmännischen Unternehmens



- gemeinsame Ausübung einer freiberuflichen Tätigkeit als kaufmännisches Unternehmen
- jegliche kleinere Unternehmen von typischerweise eng miteinander verbundenen Personen



1. Einigung darauf, mit gemeinsamen Mitteln einen gemeinsamen Zweck zu verfolgen (Art. 530 Abs. 1 OR)
2. Betrieb eines kaufmännischen Unternehmens (kaufmännische Kollektivgesellschaft) (Art. 552 Abs. 1 OR)  
oder  
Eintragung ins Handelsregister als nichtkaufmännische Kollektivgesellschaft (Art. 553 OR)
3. Keine Beteiligung einer juristischen Person (Art. 552 Abs. 1 OR)





- Gesellschaftsvertrag (Art. 557 Abs. 1 OR)
  
- gesetzliche Bestimmungen zur Kollektivgesellschaft (Art. 557 Abs. 2 OR)
  - Gewinn- und Verlustbeteiligung, Zinsen, Honorar (Art. 558-560 OR)
  - Konkurrenzverbot (Art. 561 OR, vgl. demgegenüber Art. 536 OR)
  
- gesetzliche Bestimmungen zur einfachen Gesellschaft (Art. 557 Abs. 2 OR), insbesondere:
  - Beitragsleistung (Art. 531 OR)
  - Beschlussfassung und Stimmrecht (Art. 534, 535 Abs. 3 OR)
  - Ansprüche aus der Tätigkeit für die Gesellschaft; Sorgfaltspflicht (Art. 537 f. OR)



- Geschäftsführung: Recht der einfachen Gesellschaft (Art. 557 Abs. 2 in Verbindung mit insbesondere Art. 534 f., 538 f. OR), das heisst, Grundsatz der Einzelgeschäftsführungsbefugnis (siehe Folie 48)
  
- Vertretung: weitestgehend wie die Organvertretung bei den Körperschaften
  - Vertretungsbefugnis: Einzelvertretungsbefugnis für alle Handlungen, die der Zweck der Gesellschaft mit sich bringen kann (vgl. Art. 555, 564 Abs. 1 OR)
  - Vertretungsmacht: Einzelvertretungsmacht für alle Handlungen, die der Zweck der Gesellschaft mit sich bringen kann (Art. 563, 564 Abs. 1 OR)



- Beschränkungen der Vertretungsbefugnis
  - beliebige Beschränkungen möglich, insbesondere Ausschluss der Vertretungsbefugnis einzelner Gesellschafter (siehe Art. 555 OR)
  - Entziehung der Vertretungsbefugnis aus wichtigen Gründen (Art. 565 OR)
  - Beschränkung der Vertretungsbefugnis aufgrund eines Interessenkonflikts des Gesellschafters
  - Auflösung der Gesellschaft, Ausscheiden eines Gesellschafters
  
- Beschränkungen der Vertretungsmacht
  - Beschränkung auf einzelne Gesellschafter durch Eintragung ins Handelsregister (Art. 555 OR)
  - Beschränkung auf Kollektivvertretung durch Eintragung ins Handelsregister (Art. 555 OR)
  - Beschränkung auf den (eingeschränkten) Umfang der Vertretungsbefugnis bei Bösgläubigkeit des Dritten (Art. 564 Abs. 2 OR)



- Gesellschaftsvertrag (Art. 557 Abs. 1 OR)
- gesetzliche Bestimmungen zur einfachen Gesellschaft (Art. 557 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 533 OR; siehe Folie 51)
- Anspruch auf Verzinsung der Kapitaleinlage (Art. 558 Abs. 2, Art. 559 Abs. 1 OR), auch bei Verlusten (Art. 560 Abs. 1 OR) (dispositiv)
- Anspruch auf ein vertraglich vereinbartes Honorar (Art. 558 Abs. 3, Art. 559 Abs. 1 OR), auch bei Verlusten (Art. 560 Abs. 1 OR) (dispositiv)



## Haftung in der Kollektivgesellschaft



- Haftung der Gesellschafter für alle Verbindlichkeiten der Gesellschaft (Art. 568 Abs. 1 OR)
  - solidarische Haftung auch für unerlaubte Handlungen (Art. 567 Abs. 3 OR)
  - Haftung auch für vor dem Beitritt entstandene Verpflichtungen (Art. 569 OR)
  - zeitlich beschränkte Haftung nach dem Ausscheiden aus der Gesellschaft (Art. 591 ff. OR)
  - jedoch eingeschränkte Belangbarkeit der Gesellschafter: subsidiäre Haftung (Art. 568 Abs. 3 OR)
  
- Haftung der Gesellschaft mit dem den Gesellschaftern gemeinschaftlich zustehenden Vermögen (Art. 567 Abs. 1, Art. 570 Abs. 1 OR)
  
- Verhältnis zwischen der Haftung der Gesellschaft und der Haftung der Gesellschafter: Solidarität oder primäre Haftung der Gesellschaft?



## Haftung der Kollektivgesellschaftler



- unbeschränkte Haftung (Art. 568 Abs. 1 OR)
- subsidiäre Haftung: Vorliegen einer Belangbarkeitsvoraussetzung (Art. 568 Abs. 3 OR)
  - Konkurs des Gesellschafters
  - Auflösung der Gesellschaft, insbesondere durch Konkurs (Art. 574 Abs. 1 Satz 1 OR)
  - erfolglose Betreibung der Gesellschaft auf Pfändung, insbesondere für öffentlichrechtliche Forderungen
- solidarische Haftung
  - Solidarität unter den Gesellschaftern (Art. 568 Abs. 1 OR)
  - Solidarität zwischen den Gesellschaftern und der Gesellschaft?
- Haftung für Realerfüllung oder für Schadenersatz?



## Gesellschafterwechsel in der Kollektivgesellschaft



- Grundsatz: Abhängigkeit der Kollektivgesellschaft von ihren Mitgliedern  
(Art. 574 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 542, 545 Abs. 1 Ziff. 2, 3 und 6 OR; siehe Folie 55)
  
- Ausnahmen:
  - Ausschliessung durch den Richter (Art. 577 OR)
  - Ausschliessung durch die übrigen Gesellschafter (Art. 578 OR)
  - Fortführung der Gesellschaft durch einen Gesellschafter (Art. 579 OR)
  
- vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten: wie bei der einfachen Gesellschaft  
(siehe Folie 56)

## Charakterisierung der Kommanditgesellschaft aufgrund der Unterscheidungsmerkmale von Gesellschaftsformen



Universität Zürich



- Personengesellschaft, im Aussenverhältnis den Körperschaften angenähert (siehe Folie 41)
- Haftung der Gesellschaft; unbeschränkte, subsidiäre, solidarische Haftung der Komplementäre; beschränkte, subsidiäre, solidarische Haftung der Kommanditäre
- keine Trennung von Mitgliedschaft (als Komplementäre) und Geschäftsführung
- personenbezogene Mitgliedschaft der Komplementäre, hauptsächlich kapitalbezogene Mitgliedschaft der Kommanditäre
- Verfolgung eines wirtschaftlichen oder nichtwirtschaftlichen Zwecks, Betrieb oder kein Betrieb eines kaufmännischen Unternehmens





## Die Rechtsstellung des Kommanditärs



- natürliche Personen, juristische Personen, Personengesellschaften  
(Art. 594 Abs. 2 OR)
- Haftung im Umfang der Kommanditsumme (Art. 608 Abs. 1 OR), mit Ausnahmen  
(Art. 605-607 OR)
- weder Recht noch Pflicht zur Geschäftsführung (Art. 600 Abs. 1 OR), jedoch  
Teilnahme an Gesellschaftsbeschlüssen bzw. Einspracherecht (Art. 598 Abs. 2 in  
Verbindung mit Art. 557 Abs. 2 und Art. 535 Abs. 3 OR; Art. 600 Abs. 2 OR) und Informationsrecht  
(Art. 600 Abs. 3 OR)
- keine Vertretungsbefugnis und Vertretungsmacht (vgl. Art. 605 OR)
- Gewinn- und Verlustbeteiligung nach richterlichem Ermessen, Verlust-  
beteiligung höchstens im Umfang der Kommanditeinlage (Art. 601 Abs. 1 und 2 OR)
- keine Auflösung der Gesellschaft bei Tod eines Kommanditärs  
(Art. 619 Abs. 2 Satz 2 OR)