

# Fall 5: „Familienbande“

Übungen im Handels- und Wirtschaftsrecht  
FS 09

Dr. Dirk Trüten, LL.M.

- ◆ Grundstruktur der Gesellschaftsformen: Körperschaften und Rechtsgemeinschaften
- ◆ Sonderstellung KG und KommG
- ◆ Konzept der KommG:
  - ◆ Allgemein
  - ◆ Geschäftsführung
  - ◆ Vertretung
  - ◆ Haftung

- ◆ Teil 1: Ansprüche der Gesellschaft gegen A wegen des Verkaufs der Villa
- ◆ Teil 2: Entzug der Geschäftsführungsbefugnis
- ◆ Teil 3: Ausschluss von A aus der Gesellschaft

## Ansprüche KommG-A

### 1. Gültigkeit des Vertrags

- Grundstückkauf gem. OR 216ff.  
Voraussetzungen: *Einigung* über den Kaufpreis und Einhaltung der *Formvorschriften* (öffentliche Beurkundung) ist zu unterstellen.
- Vertretungsbefugnis des A: Nach OR 603 wird KommG durch Komplementär vertreten. A ist Komplementär und daher grds. Vertretungsbefugt, OR 933.

Vertretungsbefugnis entfällt aber mit berechtigtem Widerspruch des B.

## **Ansprüche KommG-A**

OR 603 verweist über OR 557 II auf OR 535 II. Danach hat B das Recht, durch sein Veto den Verkauf des Grundstücks zu verhindern. Voraussetzungen:

- Einlegung des Widerspruchs: B war „entsetzt“ und warnte A. Dies ist als Widerspruch zu interpretieren.
- B ist geschäftsführungsbefugter Gesellschafter
- Ungeschriebenes TBM: Vorliegen „hinreichender Gründe“. Ausübung des Rechts steht nicht im freien Belieben des Berechtigten, sondern muss den Interessen der Gesellschaft dienen. Im Einzelfall Beurteilungsspielraum; auch ein obj. unzweckmässiges Veto beachtlich, wenn in guten Treuen erhoben.

## Ansprüche KommG-A

Rechtsfolge der „Verhinderung“ kann nicht mehr eintreten. OR 535 II bewirkt aber jedenfalls auch Verlust der Vertretungsbefugnis.

- Verkauf der Villa könnte eine „über den gewöhnlichen Betrieb gemeinschaftlichen Geschäfte“ hinausgehende Transaktion sein. In diesem Fall wäre Einwilligung aller Gesellschafter nötig, OR 535 III. Kriterium: Tragweite des Rechtsgeschäfts; insbesondere Handlungen ausserhalb des Gesellschaftszwecks.

Hier: Gesellschaft bezweckt Nutzung eigener Liegenschaften; Villa ist einziges relevantes Objekt. Mangels Gefahr im Verzug hätte der Beschluss durch alle Gesellschafter getroffen werden müssen.

## **Ansprüche KommG-A**

- Verkauf der einzigen Immobilie könnte eine faktische Zweckänderung bzw. Liquidation darstellen. Auch in diesem Fall wäre Einwilligung aller Gesellschafter nötig.

Sachverhalt insoweit nicht ergiebig; es muss aber davon ausgegangen werden, dass die von A angestrebte Änderung des Geschäftsmodells (Einkünfte aus Hausverwaltung) nicht vom ursprünglichen Zweck umfasst ist.

- Ergebnis: A war nicht befugt, die Gesellschaft zu vertreten.

## **Ansprüche KommG-A**

- Vertretungsmacht des A: Vertrag könnte wegen Gutgläubigkeit des X doch zustande gekommen sein.

Gesetz berücksichtigt, dass KommG wirtschaftliche Ziele verfolgt und dass im Geschäftsverkehr Sicherheit gewährleistet sein muss. Daher: Schutz des guten Glaubens Dritter. Nach OR 563 sind diese zur Annahme berechtigt, jeder Komplementär sei zur Vertretung ermächtigt.

Entgegenstehende Eintragung im HR?: Kann nicht angenommen werden.



## Ansprüche KommG-A

- Umfang der VM: Nach OR 564 nur im Rahmen der Zweck der Gesellschaft. A&Co. bezweckt Nutzung und Verwaltung eigener Immobilien. Verkauf auch inbegriffen? A bezweckt zwar höhere Erträge, aber unter Aufgabe des Gesellschaftszwecks.
- Guter Glaube des X wird nur innerhalb des Gesellschaftszwecks geschützt. BG 116 II 320ff: Veräußerung sämtlicher Aktiven einer AG war nur zulässig, weil der ursprüngliche Gesellschaftszweck anders nicht mehr erreicht werden konnte. Verkauf der Villa ist im vorliegenden Fall wirtschaftlich nicht unumgänglich.
- Ergebnis: Guter Glaube des X wird nicht geschützt, Kaufvertrag ist nicht zustande gekommen. A&Co. bleibt Eigentümerin.

### **Gültigkeit des Beschlusses der Gesellschafterversammlung**

Gemäss OR 598 II, 557 II, 539 II kann die Geschäftsführungsbefugnis bei Vorliegen wichtiger Gründe entzogen werden.

Nach OR 539 III liegt ein wichtiger Grund namentlich vor, wenn der Geschäftsführer sich einer groben Pflichtverletzung schuldig gemacht oder die Fähigkeit zur guten Geschäftsführung verloren hat.

- Vorliegen eines wichtigen Grundes: Pflichtverletzung liegt in der mangelnden Beteiligung der anderen Gesellschafter.
- Nach OR 539 II reicht Entzug durch B. Beschluss der Gesellschafterversammlung ist nicht erforderlich. Mitteilung an A reicht aus.

### **Gültigkeit des Beschlusses der Gesellschafterversammlung**

Aber: Entzug der Vertretungsbefugnis ist nicht automatisch mit erfasst. Vorgehen von B macht aber nur Sinn, wenn dies auch geschieht. Nach OR 565 I kann Vertretungsbefugnis bei Vorliegen eines wichtigen Grundes entzogen werden.

- Vorliegen eines wichtigen Grundes ist gegeben (vgl. Beurteilung zu OR 539 III).
- Auch hier ist grds. jeder Gesellschafter zur Entziehung aktiv-legitimiert. Aber: Um gegenüber gutgläubigen Dritten wirksam zu sein, muss Löschung im HR eingetragen werden. Hierzu bedarf es praktisch eines einstimmigen Beschlusses der Gesellschafterversammlung

### **Gültigkeit des Beschlusses der Gesellschafterversammlung**

Beschluss könnte trotz Veto des M wirksam sein, wenn die Bestimmung des Gesellschaftsvertrags über die Abstimmung (Beschlüsse sind gültig, wenn sie (...) „mit Stimme der im Verein V organisierten Kommanditäre“ ergehen).

Grundsätzlich können Komplementäre nur natürliche Personen sein. Kommanditäre können dagegen auch juristische Personen sein, da sie persönlich weniger eng mit der Gesellschaft verbunden sind, OR 594 II. Bei ihnen steht eher der Kapitalbeitrag im Vordergrund. Auch sei die Haftung beschränkt und Umgehung nicht zu befürchten (zweifelhaft).

Vorliegend wäre V daher grundsätzlich als (alleiniger) Kommanditär zu behandeln.

### **Gültigkeit des Beschlusses der Gesellschafterversammlung**

Dies ist aber nur möglich, wenn der Verein als Rechtsform überhaupt in Frage kommt. ZGB 60ff. gehen grds. vom Modell des Idealvereins aus. Hier ist Zweck die treuhänderische Vertretung der Kommanditanteile an der A&Co. Das BG nimmt aus Gründen der Rechtssicherheit eine grosszügigen Standpunkt ein und billigt die Rechtsform des Vereins (BGE 4C.249/2006/ruo).

In diesem Fall ist davon auszugehen, dass der Beschluss mit den Stimmen von B und V gültig gefasst wurde.

### **Möglichkeit des Ausschlusses von A aus der Gesellschaft**

Grds. bedarf das Ausscheiden eines Komplementärs der Zustimmung aller. Nur bei Vorliegen eines wichtigen Grundes kann nach OR 619 I, 577 die Ausschliessung eines Gesellschafters verlangt werden. Dies muss durch richterliches Urteil erfolgen.

Wichtige Gründe: Vorwiegend in der Person des Auszuschliessenden liegende Gründe. Hier Verletzung von Pflichten als Gesellschafter, Verfehlungen im Privatbereich (zweifelhaft)

Nach ZGB 4 zu berücksichtigen: Häufigkeit, Intensität der Verfehlungen. Hier nur einmal, aber mit besonders schweren Folgen.

### **Möglichkeit des Ausschlusses von A aus der Gesellschaft**

Materiellrechtlich:

- Im Voraus erklärter Verzicht auf das Ausschlussrecht ist als Teilverzicht auf die Handlungsfähigkeit anzusehen und gem. ZGB 27 nichtig.
- Eine bloße Erschwerung der materiellen Voraussetzungen im Gesellschaftsvertrag wäre möglich, ist hier aber nicht gegeben.
- Ergebnis: Ausschluss ist materiellrechtlich möglich.

### **Möglichkeit des Ausschlusses von A aus der Gesellschaft**

Vorgehen:

- OR 577 verlangt, dass das Ausschlussbegehren von allen Gesellschaftern – mit Ausnahme des Betroffenen – gestellt wird. Einzubeziehen sind auch die Kommanditäre.
- Solange N nicht einverstanden ist, bzw. ein entsprechender Beschluss des Vereins V nicht vorliegt, kann A nicht ausgeschlossen werden.