

**Peter V. Kunz**  
**Florian S. Jörg**  
**Oliver Arter**  
(Herausgeber)

# **Entwicklungen im Gesellschaftsrecht XI**

**Harald Bärtschi**  
**Dimitrios Berger**  
**Oliver Blum**  
**Lukas Glanzmann**  
**Florian S. Jörg**  
**Peter Jung**  
**Thomas Jutzi**  
**Peter V. Kunz**  
**Cornelia M. Müller**  
**Thomas Rohde**  
**Urs Schenker**



**Stämpfli Verlag**



---

Peter V. Kunz  
Florian S. Jörg  
Oliver Arter  
(Herausgeber)

**Entwicklungen im Gesellschaftsrecht XI**



---

# **Entwicklungen im Gesellschaftsrecht XI**

Herausgegeben von:

PETER V. KUNZ  
FLORIAN S. JÖRG  
OLIVER ARTER

Mit Beiträgen von:

HARALD BÄRTSCHI  
DIMITRIOS BERGER  
OLIVER BLUM  
LUKAS GLANZMANN  
FLORIAN S. JÖRG  
PETER JUNG  
THOMAS JUTZI  
PETER V. KUNZ  
CORNELIA M. MÜLLER  
THOMAS ROHDE  
URS SCHENKER



**Stämpfli Verlag**

© Stämpfli Verlag AG Bern

---

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten, insbesondere das Recht der Vervielfältigung, der Verbreitung und der Übersetzung. Das Werk oder Teile davon dürfen ausser in den gesetzlich vorgesehenen Fällen ohne schriftliche Genehmigung des Verlags weder in irgendeiner Form reproduziert (z.B. fotokopiert) noch elektronisch gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

© Stämpfli Verlag AG Bern · 2016  
[www.staempfliverlag.com](http://www.staempfliverlag.com)

ISBN 978-3-7272-3235-0

Über unsere Online-Buchhandlung [www.staempflishop.com](http://www.staempflishop.com) sind zudem folgende Ausgaben erhältlich:

E-Book ISBN 978-3-7272-5967-8

Judocu ISBN 978-3-0354-1403-5

printed in  
switzerland



© Stämpfli Verlag AG Bern

---

# Scheiden tut weh?

## Ausscheiden und Abfindung von Personengesellschaftern

PETER JUNG

### Inhaltsverzeichnis

<b>1.</b>	<b>Einführung</b> .....	<b>198</b>
2.	Gründe für ein Ausscheiden .....	199
2.1	Austritt eines Gesellschafters .....	200
2.1.1	Gesellschaftsvertragliche Regelungen .....	200
2.1.2	Austritt nach Auflösung durch Kündigung .....	201
2.2	Ausschluss eines Gesellschafters .....	202
2.2.1	Gesetzliche Ausschlussmöglichkeiten .....	202
2.2.1.1	Gerichtlicher Ausschluss aus wichtigem Grund (Art. 577 OR) .....	202
2.2.1.2	Ausschluss zur Abwendung einer Gläubigerkündigung (Art. 578 OR).....	206
2.2.2	Ausschlussklausel im Gesellschaftsvertrag .....	207
2.2.2.1	Inhaltliche Gestaltungsmöglichkeiten .....	207
2.2.2.2	Verfahrensmässige Gestaltungsmöglichkeiten.....	208
2.3	Ausscheiden durch Tod.....	208
2.3.1	Fortsetzung mit den Erben bei Koordination von Gesellschafts- und Erbrecht.....	208
2.3.2	Ausscheiden von Erben bei mangelnder Koordination von Gesellschafts- und Erbrecht .....	210
2.3.3	Ausscheiden von Erben durch Kündigung aus wichtigem Grund .....	211
<b>3.</b>	<b>Zeitpunkt des Ausscheidens</b> .....	<b>211</b>
<b>4.</b>	<b>Rechtsfolgen des Ausscheidens</b> .....	<b>213</b>
4.1	Beendigung der dinglichen Berechtigung am Gesellschaftsver- mögen .....	213
4.2	Beendigung der Mitverwaltungs- und Schutzrechte .....	214
4.3	Beendigung der Gesellschafterpflichten .....	215
4.4	Notwendigkeit zur Anpassung des Namens bzw. der Firma .....	215
4.5	Haftungsverhältnisse.....	216
4.5.1	Ausgeschiedener einfacher Gesellschafter .....	216
4.5.2	Ausgeschiedener Personenhandelsgesellschafter .....	218
4.6	Auseinandersetzung .....	221
4.6.1	Rechtsnatur und Grundlagen.....	221
4.6.2	Gesetzliche Regelung der Auseinandersetzung.....	223
4.6.2.1	Rückgewähr von Beiträgen.....	223
4.6.2.2	Abfindungs- bzw. Ausgleichszahlung.....	224
4.6.3	Rechtsgeschäftliche Regelung der Auseinandersetzung .....	225

4.6.3.1	Zustandekommen rechtsgeschäftlicher Regelungen .....	225
4.6.3.2	Form rechtsgeschäftlicher Regelungen .....	226
4.6.3.3	Anfechtung rechtsgeschäftlicher Regelungen .....	227
4.6.3.4	Schranken rechtsgeschäftlicher Regelungen .....	227
4.6.3.5	Inhalt rechtsgeschäftlicher Regelungen.....	230
<b>5.</b>	<b>Schlussbemerkung .....</b>	<b>232</b>
	<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>233</b>

## 1. Einführung

Änderungen im Bestand der Gesellschafter einer Personengesellschaft sind eigentlich nicht vorgesehen. Die Gesellschaft endet daher nach der gesetzlichen Regellage grundsätzlich, wenn ein Gesellschafter, gleich aus welchem Grund, ausscheidet. Lediglich der Tod des Kommanditärs hat die Auflösung der Gesellschaft nach dem Gesetz nicht zur Folge (Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR). Handelt es sich bei der Kommanditärin um eine juristische Person oder Personenhandelsgesellschaft, wird bei deren Auflösung die Kommanditgesellschaft ebenfalls nicht aufgelöst, sondern mit der in Liquidation befindlichen Kommanditärin fortgeführt, bis diese einvernehmlich aus der Gesellschaft ausgeschieden ist, da anderenfalls die Liquidation nicht abgeschlossen werden könnte<sup>1</sup>. Nach Art. 577 OR kann die Auflösung zudem durch eine gerichtliche Ausschliessung des für den wichtigen Auflösungsgrund verantwortlichen Gesellschafters abgewendet werden, ohne dass es einer Fortsetzungsvereinbarung oder eines Fortsetzungsbeschlusses der verbleibenden Gesellschafter bedürfte<sup>2</sup>.

Die Auflösung der Personengesellschaft kann jedoch auch in den übrigen Fällen nicht nur durch eine ex ante frei zu vereinbarende oder (ggf. auch mehrheitlich<sup>3</sup>) zu beschliessende Fortsetzungsklausel im Gesellschaftsvertrag abgewendet werden<sup>4</sup>. Die Gesellschaft kann auch noch nach Eintritt eines Auflösungsgrundes und begonnener Liquidation ad hoc bis zum Abschluss der Liquidation (Beendigung der Gesellschaft) durch

---

<sup>1</sup> ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 3 zu Art. 619 OR.

<sup>2</sup> Dazu näher unter Ziff. 2.2.1 (bei Fn. 21 ff.).

<sup>3</sup> Zur Zulässigkeit des Mehrheitsprinzips für einen derartigen ex ante-Beschluss auch CHK-STRITTMATTER, N 4 zu Art. 576 OR; generell zu der in der Lehre an unterschiedliche Voraussetzungen geknüpften Zulässigkeit von Mehrheitsbeschlüssen CHK-JUNG, N 6 zu Art. 534 OR.

<sup>4</sup> BasK-D. STAEHELIN, N 5 zu Art. 576 OR.



Vereinbarung oder einen einstimmigen<sup>5</sup> Beschluss aller Gesellschafter fortgeführt werden<sup>6</sup>. Das kann auch konkludent geschehen<sup>7</sup>.

Scheidet der vorletzte Gesellschafter aus, kann der verbleibende Gesellschafter das Unternehmen der Gesellschaft übernehmen und als Einzelunternehmer fortführen. Das geht nicht nur unter den Voraussetzungen bzw. in den Fällen von Art. 579 OR, der aufgrund des Verweises in Art. 619 Abs. 1 OR auch für die Kommanditgesellschaft und aufgrund einer Analogie auch für die einfache Gesellschaft<sup>8</sup> gilt. Es ist zudem möglich, die Übernahme ex ante durch eine gesellschaftsvertragliche Klausel oder ex post im Zusammenhang mit dem Ausscheiden des vorletzten Gesellschafters zu vereinbaren<sup>9</sup>.

## **2. Gründe für ein Ausscheiden**

Die Gründe für ein Ausscheiden können nach unterschiedlichen Gesichtspunkten klassifiziert werden, wobei die Terminologie in Rechtsprechung und Schrifttum nicht immer einheitlich ist. Je nachdem, ob die Initiative zum Ausscheiden von den ausscheidenden oder den verbleibenden Gesellschaftern oder von keiner der beiden Seiten ausgeht, kann man zwischen

---

<sup>5</sup> Zum Einstimmigkeitserfordernis CHK-JUNG, N 2 zu Art. 545 OR; CHK-STRITTMATTER, N 4 zu Art. 576 OR; die Zustimmung aller fortführenden Gesellschafter ist zwingend erforderlich, weil es sich bei der Rückgängigmachung der Auflösung zwar nicht um eine Neugründung handelt, die Fortführung unter Aufhebung der Liquidation die Rechtsstellung aller fortführenden Gesellschafter aber in einer vergleichbaren Form berührt (vgl. etwa SPÖRRI, S. 145, der die Fortsetzung sogar als Abschluss eines neuen Gesellschaftsvertrags betrachtet); die Zustimmung des ausscheidenden Gesellschafters ist zwingend erforderlich (dazu auch BGE 69 II 118, 119 f.; CHK-STRITTMATTER, N 4 zu Art. 576 OR; BasK-D. STAEHELIN, N 4 zu Art. 576 OR), weil er erst mit dem Fortsetzungsbeschluss seine Gesellschafterstellung verliert und nicht mehr an der Liquidation und ihrem Ergebnis beteiligt ist, sondern nach einer Abschtung eine Abfindung erhält bzw. eine Ausgleichszahlung zu leisten hat und damit eine zustimmungsbedürftige Sonderbehandlung gegenüber den anderen Gesellschaftern erfährt; zur ausnahmsweisen Zulässigkeit des Mehrheitsprinzips hingegen etwa ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 212 zu Art. 545-547 OR und BasK-D. STAEHELIN, N 4 zu Art. 576 OR, die hierfür allerdings eine konkrete Ermächtigung im Gesellschaftsvertrag und die Zustimmung des Ausscheidenden zum betreffenden Mehrheitsbeschluss voraussetzen.

<sup>6</sup> Siehe dazu nur BGE 116 II 49, 53; BGer 4C.339/2004 E. 2.2; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 212 zu Art. 545-547 OR; BasK-D. STAEHELIN, N 4 zu Art. 545/546 OR; CHK-JUNG, N 2 zu Art. 545 OR; VON STEIGER, S. 413 f.

<sup>7</sup> BGE 70 II 55, 57; BGer 4C.339/2004 E. 2.2; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 212 zu Art. 545-547 OR.

<sup>8</sup> Dazu BGer 5A.28/2005 E. 3.3 ff.; OGer LU ZBJV 133 (1997), S. 338 ff.

<sup>9</sup> BGE 75 I 273, 274; BGE 101 Ib 456, 461; BGer 4A\_591/2009 E. 4.1.

Austritt, Ausschluss und dem Ausscheiden im engeren Sinne unterscheiden<sup>10</sup>. Man kann aber auch darauf abstellen, ob der Grund des Ausscheidens auf Gesetz (Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR), Gestaltungsurteil (Art. 577 OR) oder auf einem einseitigen (Kündigung, Austritts- oder Übernahmeerklärung), zweiseitigen (Vereinbarung mit dem Ausscheidenden) oder mehrseitigen (Ausschlussbeschluss) Rechtsgeschäft beruht<sup>11</sup>. Im Folgenden soll zwischen dem Austritt, dem Ausschluss und dem Tod eines Gesellschafters unterschieden werden.

## **2.1 Austritt eines Gesellschafters**

### **2.1.1 Gesellschaftsvertragliche Regelungen**

Das Gesetz kennt eigentlich kein Austrittsrecht von Personengesellschaften. Vorgesehen ist allein ein Recht zur Kündigung der Gesellschaft, welche nach Art. 545 Abs. 1 Ziff. 6 bzw. Abs. 2 OR zu deren Auflösung führt. Ein Austrittsrecht kann aber direkt oder indirekt im Gesellschaftsvertrag vorgesehen werden, wobei auch eine zwischen den einzelnen Gesellschaftern gerechtfertigt differenzierende Regelung möglich ist<sup>12</sup>. Mit einer entsprechenden Vereinbarung wird das Austrittsrecht regelmässig direkt als Gestaltungsrecht begründet (Austrittsklausel)<sup>13</sup>. Es kann aber auch nur ein schuldrechtlicher Anspruch auf Einräumung des Austritts durch Vereinbarung vorgesehen werden. Das Austrittsrecht kann zudem an eine Frist oder eine Bedingung geknüpft werden<sup>14</sup>. Wurde von den Gesellschaftern keine Frist für den Austritt vereinbart, ist die gesetzliche Kündigungsfrist von sechs Monaten (Art. 546 Abs. 1 OR) nur dann anwendbar, wenn Anhaltspunkte für einen entsprechenden Willen der Parteien bestehen. In jedem Fall darf der Austritt aber nicht zur Unzeit erfolgen und sollte bei jährlicher Rechnungslegung grundsätzlich nur auf das Ende des Geschäftsjahres möglich sein (vgl. Art. 546 Abs. 2 OR). Schliesslich kommt es auch indirekt dadurch zu einem Austritt, dass im Falle der Kündigung durch einen Gesellschafter die Gesellschaft durch die übrigen Gesellschafter fortgeführt wird (Fortsetzungsklausel).

---

<sup>10</sup> BOLLMANN, S. 19; ZOBL, S. 98 f.

<sup>11</sup> ZOBL, S. 99 f.

<sup>12</sup> Für eine Beschränkung des Austrittsrechts auf einzelne Gesellschafter etwa BOLLMANN, S. 54; SCHAEGLER, S. 15, und EGGER, S. 212.

<sup>13</sup> BOLLMANN, S. 54 f.

<sup>14</sup> BOLLMANN, S. 28 und 54 ff.

## **2.1.2 Austritt nach Auflösung durch Kündigung**

Wurde die Gesellschaft durch Kündigung eines Gesellschafters aufgelöst, kann sie noch bis zu ihrer Beendigung durch einen Beschluss oder eine Vereinbarung aller Gesellschafter durch die übrigen Gesellschafter fortgesetzt werden. Zwar spricht das Gesetz in Art. 576 OR nur von einer Fortsetzungsvereinbarung vor Eintritt des Auflösungsstadiums, doch ist allgemein anerkannt, dass die Fortsetzung ex ante auch (ggf. mehrheitlich<sup>15</sup>) beschlossen werden kann und dass eine Fortsetzungsvereinbarung bzw. ein einstimmiger<sup>16</sup> Fortsetzungsbeschluss auch noch nach Eintritt der Auflösung möglich ist<sup>17</sup>. Mit dem Beschluss bzw. der Vereinbarung ist zwar eine Änderung des Gesellschaftsvertrags verbunden<sup>18</sup>, doch führt dies bei Gesamthandsgemeinschaften auch dann zu keinen besonderen Formerfordernissen, wenn sich Grundstücke im Gesellschaftsvermögen befinden sollten, da der Ausscheidende hierdurch nicht in eine Übertragung des Grundeigentums i.S.v. Art. 657 Abs. 1 ZGB, sondern nur in die Aufgabe seiner Gesellschaftsbeteiligung mit der Rechtsfolge der Anwachsung einwilligt<sup>19</sup>. Allenfalls kommt es bei den ausnahmsweise als Bruchteilsgemeinschaften verfassten einfachen Gesellschaften zur Notwendigkeit einer etwa nach Art. 657 Abs. 1 ZGB der Form bedürftigen Übertragung von einzelnen Vermögensanteilen<sup>20</sup>.

---

<sup>15</sup> Siehe zu der insoweit nach der hier vertretenen Auffassung bestehenden Möglichkeit von Mehrheitsentscheidungen bereits Fn. 3.

<sup>16</sup> Siehe zu dem insoweit nach der hier vertretenen Auffassung bestehenden Einstimmigkeitserfordernis bereits Fn. 5.

<sup>17</sup> Siehe nur BGE 70 II 55, 56 f.; BGE 116 II 49, 53; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 25 f. zu Art. 576 OR; CHK-STRITTMATTER, N 3 zu Art. 576 OR.

<sup>18</sup> ZOBL, S. 104 f.

<sup>19</sup> BGE 116 II 49, 53 f.; BGer 5A.28/2005 E. 3.4 (Zulässigkeit der Grundbuchanpassung bei einer einfachen schriftlichen Ausscheidensvereinbarung); ZOBL, S. 107 f. (kein derivativer Rechtserwerb, da das Ausscheiden eine Gesamtrechtsaufgabe darstelle und auch die Dereliktion keine Beurkundung erfordere); WOLF, S. 16; PFÄFFLI, S. 325 f.; HAUSHERR, S. 73 ff.; a.A. SIMONIUS/SUTTER, § 16 N 64 und N 66.

<sup>20</sup> Siehe dazu unter Ziff. 4.1 (bei Fn. 82 ff.).

## 2.2 Ausschluss eines Gesellschafters

### 2.2.1 Gesetzliche Ausschlussmöglichkeiten

#### 2.2.1.1 Gerichtlicher Ausschluss aus wichtigem Grund (Art. 577 OR)

Kann die Auflösung einer aus mehr als zwei Gesellschaftern bestehenden Gesellschaft aus wichtigem Grund<sup>21</sup> verlangt werden<sup>22</sup> und liegt der wichtige Grund vorwiegend in der Person eines oder eines Teils der Gesellschafter (z.B. Nichterfüllung wesentlicher Beitragsleistungen, Scheidung), so können diese Gesellschafter auf Antrag aller übrigen Gesellschafter vom Gericht aus der Gesellschaft ausgeschlossen werden (Art. 577 OR). Ein Verschulden des/der Ausgeschlossenen ist nicht erforderlich<sup>23</sup>. Das Recht, sich auf einen objektiv wichtigen Grund zu berufen, wird durch längeres Zuwarten verwirkt, weil dann von dessen subjektiver Zumutbarkeit auszugehen ist.

Art. 577 OR sollte aufgrund Verweises bzw. Analogie für alle Personengesellschaften gelten. Zwar ist fraglich, ob es sich trotz der systematischen Stellung der Vorschrift im Zusammenhang mit der Auflösung um eine Auflösungsregelung i.S.d. für Kommanditgesellschaften bestehenden Verweisung von Art. 619 Abs. 1 OR handelt<sup>24</sup>, da Art. 577 OR gerade der Abwendung der Auflösung dienen soll. In jedem Fall gilt die Vorschrift für Kommanditgesellschaften aber über die Verweisung von Art. 598 Abs. 2 OR. Im Recht der einfachen Gesellschaft erscheint entgegen der h.M. eine dort auch für die verwandte Vorschrift von Art. 579 OR<sup>25</sup> befürwortete Analogie angebracht<sup>26</sup>. Das sollte nicht nur bei einheitlichen

---

<sup>21</sup> Das Gericht spricht zwar von wichtigen Gründen, doch genügt ein einziger wichtiger Grund für die Auflösung bzw. den Ausschluss (dazu KUKO OR-LÜCHINGER/WIDMER LÜCHINGER, N 2 zu Art. 577 OR).

<sup>22</sup> Zu wichtigen Auflösungsgründen, welche eine Fortsetzung der Gesellschaft bis zum nächsten ordentlichen Kündigungstermin bzw. zum Ablauf der festgelegten Zeit unzumutbar machen, eingehend SAXER, S. 40 ff.; zum wichtigen Grund als einem ausserordentlichen Beendigungsgrund von Dauerschuldverhältnissen generell GAUCH, S. 173 ff.

<sup>23</sup> LÜSCHER, S. 108; VON STEIGER, S. 558; BasK-D. STAEHELIN, N 2 zu Art. 577 OR.

<sup>24</sup> Bejahend im Ergebnis BERGSMA, S. 88, mit Fn. 4 (unter Hinweis auf die früher herrschende Auffassung, dass es sich beim Ausscheiden um eine Teilliquidation handle).

<sup>25</sup> Zur analogen Anwendung von Art. 579 OR auf einfache Gesellschaften BGer 5A.28/2005 E 3.3 ff.; OGer LU ZBJV 133 (1997), S. 338 ff.

<sup>26</sup> Wie hier VON STEIGER, S. 414 f.; ZK-SIEGWART, N 39 zu Art. 547 OR a.E. i.V.m. Vorbem. N 5 zu Art. 530-551; M. KRAMER, S. 54, 56; WOLF, S. 14 mit Fn. 92; nur für die sog. kaufmännische einfache Gesellschaft BERGSMA, S. 89 ff.; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 208 ff. zu Art. 545-547 OR; dagegen jedoch BGE 94 II 119 ff. unter

kaufmännischen einfachen Gesellschaften<sup>27</sup> oder bei einem missbräuchlichen Festhalten des auszuschliessenden Gesellschafters an der Auflösung der Gesellschaft<sup>28</sup>, sondern generell gelten. Zwar spricht die Entstehungsgeschichte des heutigen Art. 577 OR zwischen 1869 und 1881 für eine vom Gesetzgeber gewollte Lücke, weil die ursprünglich im Recht der einfachen Gesellschaft (damals noch gemeine Gesellschaft) enthaltene und durch Verweisungen für alle Personengesellschaften gedachte Regelung<sup>29</sup> in der schliesslich Gesetz gewordenen Fassung auf die Personenhandelsgesellschaften beschränkt wurde<sup>30</sup>. Vor dem Hintergrund des Normzwecks muss dies allerdings als ein gesetzgeberisches Versehen betrachtet werden, da die Auflösung auch bei einer einfachen Gesellschaft ultima ratio ist<sup>31</sup> und für den Ausschluss als milderer Mittel ein Bedürfnis bestehen kann<sup>32</sup>. Es ist kein Grund ersichtlich, der es rechtfertigen würde, die Ausschliessungsklage nur bei den Personenhandelsgesellschaften und nicht auch bei der einfachen Gesellschaft wie bei allen anderen Gesellschaften mit Ausnahme der Aktiengesellschaft zuzulassen. Der vom Bundesgericht genannte Grund, dass die einfache Gesellschaft nach ihrer Auflösung von den dazu entschlossenen Gesellschaftern formlos wieder hergestellt werden könne, gilt auch für die Personenhandelsgesellschaften<sup>33</sup>.

---

Hinweis auf die Entstehungsgeschichte des heutigen Art. 577 OR; ferner ablehnend KABK BE BISchK 53 (1989) Nr. 33, S. 195, 197 (ohne Begründung); MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, § 12 N 95; KUKO OR-SETHE, N 6 zu Art. 542 OR; BK-BECKER, N 27e zu Art. 545 OR, FRAEFEL, S. 107 f.; HOCH, N 305 ff.

<sup>27</sup> Für eine Ausschliessung nach Art. 577 OR analog bei solchen Gesellschaften ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 208 ff. zu Art. 545-547 OR; eine Sonderbehandlung bestimmter einfacher Gesellschaften erwägend auch ZK-SIEGWART, N 39 zu Art. 547 OR a.E. i.V.m. Vorbem. N5 zu Art. 530-551 OR.

<sup>28</sup> Für eine Ausschliessung nach Art. 577 OR analog in diesen Fällen HANDSCHIN/VONZUN, N 211 zu Art. 545-547 OR.

<sup>29</sup> So Art. 567, 591 Abs. 1, Art. 623 Abs. 2 OR des III. Entwurfs von Munzinger für ein Schweizerisches Obligationenrecht aus dem Jahre 1871 (abgedruckt bei FASEL, S. 638, 642, 646).

<sup>30</sup> Art. 547, 576, 611 OR-1881 (abgedruckt bei FASEL, S. 1361, 1367, 1373).

<sup>31</sup> So auch schon VON STEIGER, S. 414 f.; CHK-JUNG, N 3 zu Art. 542 OR; zugestehend KUKO OR-SETHE, N 6 zu Art. 542 OR.

<sup>32</sup> So auch schon VON STEIGER, S. 415; für die kaufmännische einfache Gesellschaft BERGSMÄ, S. 91; zugestehend STRITTMATTER, S. 167 f.

<sup>33</sup> Zur Möglichkeit von Fortsetzungsvereinbarungen bis zum Abschluss der Liquidation siehe die Nachweise in Fn. 6; zur grundsätzlich wie bei der einfachen Gesellschaft formlos möglichen Neugründung von Personenhandelsgesellschaften siehe nur ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 91 ff. zu Art. 552-553 OR; ein Unterschied besteht lediglich insofern, als eine nach ihrer Beendigung im Handelsregister gelöschte Personenhandelsgesellschaft nach ihrer Wiedergründung mit allerdings lediglich deklaratorischer Wirkung erneut in das Handelsregister eingetragen werden muss.

Die Rechtsnatur der einfachen Gesellschaft als einer auf Vertrag beruhenden Rechtsgemeinschaft unterscheidet sich ebenfalls in dem für den Ausschluss massgeblichen Innenverhältnis nicht von den Personenhandels-gesellschaften, die lediglich im Aussenverhältnis einer juristischen Person angenähert werden<sup>34</sup>. Auch methodisch ist das historische Auslegungsargument nicht allein massgeblich<sup>35</sup>. Es ist nach der schwankenden Rechtsprechung gegen andere Auslegungsgesichtspunkte abzuwägen (sog. Methodenpluralismus)<sup>36</sup>. Allenfalls kann man sich auf den Standpunkt stellen, dass es im Lichte der auch im Privatrecht zu berücksichtigenden Eigentums-garantie einer klaren gesetzlichen Grundlage für den Ausschluss eines Gesellschafters bedarf<sup>37</sup>. Eine solche Grundlage sollte aber auch eine vor dem Hintergrund des Gleichbehandlungsgrundsatzes gebotene Analogie abgeben können, zumal im Privatrecht auch eine vertragliche Vereinbarung als Grundlage des enteignenden Ausschlusses denkbar ist<sup>38</sup>.

Art. 577 OR gilt ferner für die zweigliedrige Gesellschaft, wobei das Gesellschaftsvermögen und ein allfälliges Unternehmen der Gesellschaft auf den verbleibenden Gesellschafter durch Universalsukzession übergehen (Art. 579 OR). Übernehmender Gesellschafter kann dabei auch ein Kommanditär sein (Art. 619 Abs. 1 OR)<sup>39</sup>. Art. 579 OR gilt zudem analog für die einfache Gesellschaft<sup>40</sup>.

Art. 577 OR sollte schliesslich noch im Liquidationsstadium analoge Anwendung finden. Zwar ist nach dem Wortlaut der Vorschrift ein wichtiger Grund für die (mithin noch nicht erfolgte) Auflösung erforderlich. Auch nach dem Sinn und Zweck der Vorschrift, welche den Ausschluss als milderes Mittel gegenüber der Auflösung ins Spiel bringen möchte, könnte die Anwendung fraglich sein. Dennoch sollte man dem unabwiesbaren Bedürfnis, einen Mitgesellschafter, welcher die Zusammenarbeit in der Liquidation unzumutbar stört oder sich einer von allen anderen Gesellschaftern gewünschten Fortsetzung widersetzt, aus der Personengesellschaft ausschliessen zu können, Rechnung tragen. Im Rahmen der Prüfung des wichtigen Grundes bzw. der Unzumutbarkeit sind lediglich die

---

<sup>34</sup> A.A. KUMMER, S. 102; STRITTMATTER, S. 167.

<sup>35</sup> Vgl. dazu auch die Kritik von KUMMER, S. 102, der mit Recht eine inhaltliche Begründung der Entscheidung BGE 94 II 119 vermisst.

<sup>36</sup> Zur begrenzten Tragfähigkeit des historischen Auslegungsarguments gegenüber der objektiven Teleologie des Gesetzes näher E.A. KRAMER, S. 121 ff.

<sup>37</sup> So STRITTMATTER, S. 167.

<sup>38</sup> Dazu unter Ziff. 2.2.2 (nach Fn. 52).

<sup>39</sup> ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 6 zu Art. 619 OR.

<sup>40</sup> BGer 5A.28/2005 E. 3.3 ff.; OGer LU ZBJV 133 (1997), S. 338 ff.; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 222 ff. zu Art. 545-547 OR.

regelmässig geringe Restlaufzeit und die schwächere Ausprägung von Treuepflichten in einer Liquidationsgesellschaft zu berücksichtigen<sup>41</sup>.

Die auf Ausschluss klagenden übrigen Gesellschafter bilden nach dem Gesetz eine notwendige Streitgenossenschaft<sup>42</sup>. Die Klage kann allerdings bei einer entsprechenden Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag auch nur von einer Mehrheit der Gesellschafter oder einem einzigen Gesellschafter erhoben werden<sup>43</sup>. Das Ausschliessungsbegehren kann von den übrigen Gesellschaftern zudem im Wege der Widerklage gegen eine Auflösungsklage des auszuschliessenden Gesellschafters geltend gemacht werden. Beklagte sind alle auszuschliessenden Gesellschafter sowie bei einer gesellschaftsvertraglich vorgesehenen Mehrheits- oder Individualklage die sich an der Klage nicht beteiligenden Gesellschafter<sup>44</sup>. Die Klage auf Ausschliessung wird überflüssig, wenn sich die auszuschliessenden Gesellschafter mit dem Ausschluss einverstanden erklären, wobei es sich dann um eine Ausscheidensvereinbarung handelt<sup>45</sup>.

Das Gericht ist nicht verpflichtet, den Ausschluss anzuordnen („kann“), sondern hat auch die Möglichkeit, mildere Massnahmen vorzusehen. Als eine über den Ausschluss hinausgehende Massnahme kann das Gericht die Auflösung der Gesellschaft nach h.L. allerdings nur anordnen, wenn dies von den Gesellschaftern hilfsweise beantragt wurde<sup>46</sup>. Ein solcher Hilfsantrag empfiehlt sich bei entsprechender Interessenlage auch deshalb, weil mit ihm zugleich unterstrichen wird, dass aus Sicht der übrigen Gesellschafter ein wichtiger Grund für die Auflösung vorliegt, welcher die Fortsetzung der Gesellschaft für sie unzumutbar macht. Bei entsprechenden Anträgen kann das Gericht auch zusammen über Ausschluss und Abfindung entscheiden<sup>47</sup>.

---

41 ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 28 f. zu Art. 577-578 OR m.w.N.

42 STRITTMATTER, S. 138; BasK-D. STAEHELIN, N 4 zu Art. 577 OR.

43 Zur Zulässigkeit solcher Vereinbarungen auch BGE 69 II 118, 120; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 24 zu Art. 577-578 OR.

44 Zur notwendigen Beteiligung aller Gesellschafter am Prozess auch FRAEFEL, S. 111.

45 Dazu unter Ziff. 2.1 (bei Fn. 12 ff.).

46 FRAEFEL, S. 108; BERGSMÄ, S. 139 f.; STRITTMATTER, S. 148; BK-HARTMANN, N 6a zu Art. 577 OR; VON STEIGER, S. 559; a.A. ZK-SIEGWART, N 6 zu Art. 577 OR.

47 Siehe nur BasK-D. STAEHELIN, N 5 zu Art. 577 OR.

### 2.2.1.2 *Ausschluss zur Abwendung einer Gläubigerkündigung* (Art. 578 OR)

Zur Abwendung der Aussenkündigung durch den Gläubiger besteht nach Art. 578 OR die Möglichkeit des Ausschlusses eines konkursiten oder auf Pfändung des Liquidationsanteils betriebenen Gesellschafter durch alle übrigen Gesellschafter. Art. 578 OR gilt nach h.M. beim Abschluss eines Nachlassvertrags mit Vermögensabtretung analog, da die Erfüllung des Nachlassvertrags eine Verwertung des Gesellschaftsanteils voraussetzt<sup>48</sup>. Die Vorschrift kommt zudem kraft Verweisung auf Komplementäre (Art. 619 Abs. 1 bzw. Art. 598 Abs. 2 OR) und Kommanditäre (Art. 619 Abs. 2 S. 1 OR) zur Anwendung. Für die einfache Gesellschaft sollte Art. 578 OR analog gelten, da entgegen dem Wortlaut von Art. 545 Abs. 1 Ziff. 3 OR die einfache Gesellschaft weder im Falle der Zwangsverwertung des Liquidationsanteils (vgl. Art. 9 f. VVAG) noch des Konkurses eines Gesellschafter sofort aufgelöst wird, sondern dies erst dann geschieht, wenn die Verhandlungen mit dem betreibenden Gläubiger oder mit der Konkursverwaltung bzw. den Gläubigern gescheitert sind, womit sich dieselbe Rechtslage wie bei der Kollektivgesellschaft nach Art. 575 OR ergibt<sup>49</sup>. Insofern besteht auch bei der einfachen Gesellschaft das gleiche Interesse der übrigen Gesellschafter, die Auflösung der Gesellschaft durch das mildere Mittel des Ausschlusses des betroffenen Gesellschafter und dessen Abfindung abzuwenden<sup>50</sup>. Art. 579 OR erstreckt die Geltung von Art. 578 OR für alle Personengesellschaften<sup>51</sup> schliesslich auf die zweigliedrige Gesellschaft, wobei das Gesellschaftsvermögen und ein allfälliges Unternehmen der Gesellschaft auf den verbleibenden Gesellschafter durch Universalsukzession übergehen<sup>52</sup>.

---

<sup>48</sup> ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 37 zu Art. 577-578 OR; zur Vergleichbarkeit mit dem Konkurs BGE 102 III 33, 36 ff.

<sup>49</sup> ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 89 ff. bzw. 93 ff. zu Art. 545-547 OR.

<sup>50</sup> Vgl. dazu bereits unter Ziff. 2.2.1.1 (bei Fn. 26 ff.) im Zusammenhang mit der analogen Anwendung von Art. 577 OR; das dort von der h.M. vorgebrachte historische Auslegungsargument besteht bei Art. 578 OR nicht.

<sup>51</sup> Bei der Kommanditgesellschaft nach Art. 619 Abs. 1 OR (ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 6 zu Art. 619 OR) und bei der einfachen Gesellschaft wiederum kraft analoger Anwendung (dazu BGer 5A.28/2005 E. 3.3 ff.; OGer LU ZBJV 133 (1997), S. 338 ff.).

<sup>52</sup> Siehe nur ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 15 ff. zu Art. 579.



## **2.2.2 Ausschlussklausel im Gesellschaftsvertrag**

Die gesetzlichen Ausschlussstatbestände (Art. 577 ff. OR) sind grundsätzlich dispositiv. Auf den Ausschluss können die Gesellschafter daher im Gesellschaftsvertrag nicht nur gänzlich verzichten, sie können die gesetzlichen Möglichkeiten auch konkretisieren, einschränken oder erweitern. Dabei kann man zwischen inhaltlichen und verfahrensmässigen Regelungen unterscheiden, wobei diese auch kombiniert werden können.

### *2.2.2.1 Inhaltliche Gestaltungsmöglichkeiten*

Inhaltlich werden die gesetzlichen Ausschlussmöglichkeiten in der Praxis zumeist durch eine nicht abschliessende („insbesondere“) Aufzählung wichtiger Ausschlussgründe im Gesellschaftsvertrag konkretisiert. Dieser Aufzählung kommt dann auch bei unbenannten Fällen eine Indizfunktion für den Massstab zu, welchen die Gesellschafter generell an einen wichtigen Ausschlussgrund anlegen wollten. Auf der anderen Seite steht es den Gesellschaftern zudem frei, die möglichen wichtigen Ausschlussgründe durch einen ausdrücklich abschliessenden Positivkatalog bzw. einen Negativkatalog zu beschränken oder auch unwichtige Gründe in die Liste sog. wichtiger Gründe aufzunehmen. Ebenso können sie ganz auf das Erfordernis eines wichtigen Grundes verzichten<sup>53</sup>. Bei inhaltlichen Erweiterungen der gesetzlichen Ausschlussmöglichkeiten haben die Gesellschafter allerdings das Verhältnismässigkeitsprinzip zu wahren, da der Ausschluss enteignende Wirkung hat und folglich vor dem Hintergrund der nach Art. 35 Abs. 3 BV auch im Privatrecht zu berücksichtigenden Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) sowie aufgrund zu beachtender gesellschaftsrechtlicher Treuepflichten geeignet, erforderlich und nicht übermässig zu sein hat<sup>54</sup>. Möglich und verbreitet sind als vereinbarte Ausschlussgründe z.B. eine (längere/schwere) Krankheit, eine Wohnsitzverlegung oder das Überschreiten einer Altersgrenze. Vor dem Hintergrund des Grundsatzes der Gleichbehandlung der Personengesellschafter muss eine im Hinblick auf den Ausschluss unterschiedliche Behandlung der Gesellschafter (z.B. Ausschlussmöglichkeit nur bei bestimmten Gesellschaftern, unterschiedliche Anforderungen an den Ausschlussgrund) zudem durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt sein.

---

<sup>53</sup> D. STAEHELIN/STRAUB, S. 31; a.A. ZK-SIEGWART, N 5 zu Art. 577 OR.

<sup>54</sup> Eingehend dazu D. STAEHELIN/STRAUB, S. 33 ff.

### 2.2.2.2 *Verfahrensmässige Gestaltungsmöglichkeiten*

In verfahrensmässiger Hinsicht kann erleichternd vorgesehen werden, dass die nach der gesetzlichen Regellage von allen übrigen Gesellschaftern zu erhebende Klage auch nur von der Mehrheit der Gesellschafter oder einem einzigen Gesellschafter erhoben werden kann<sup>55</sup>. Es kann sogar gänzlich auf das Erfordernis eines gerichtlichen Gestaltungsurteils verzichtet<sup>56</sup> und stattdessen der automatische Ausschluss bei Eintritt bestimmter wichtiger oder weniger wichtiger Gründe, der Ausschluss unmittelbar durch einstimmigen Beschluss oder Mehrheitsbeschluss der übrigen Gesellschafter<sup>57</sup> oder die Übertragung der Ausschlussentscheidung auf eine private Streitschlichtungsinstanz<sup>58</sup> vorgesehen werden. Anders als im Vereinsrecht (Art. 72 Abs. 1 ZGB) ist jedoch die Vereinbarung eines Ausschlusses ohne die Angabe von Gründen unzulässig, da die im Vergleich zum Verein intensivere Treuepflicht gegenüber dem auszuschliessenden Mitgesellschafter und die Erleichterung der gerichtlichen Verhältnismässigkeitsprüfung die Nennung der Gründe gebieten<sup>59</sup>. Verfahrenserleichterungen können die Gesellschafter auch mit inhaltlich verhältnismässigen Erweiterungen des Ausschliessungsrechts verbinden (z.B. automatischer Ausschluss bei Überschreiten einer Altersgrenze). In verfahrensmässiger Hinsicht kann der Ausschluss etwa durch eine Pflicht zur vorgängigen Abmahnung verschärft werden<sup>60</sup>.

## **2.3 Ausscheiden durch Tod**

### **2.3.1 Fortsetzung mit den Erben bei Koordination von Gesellschafts- und Erbrecht**

Im Falle des Todes wird der Gesellschaftsanteil nach Art. 560 Abs. 1 ZGB nur vererbt, wenn der Gesellschaftsvertrag eine Fort- und eine Nachfolgeklausel enthält, kraft der die Gesellschaft trotz des todesbedingten Aus-

---

<sup>55</sup> Zur Zulässigkeit solcher Vereinbarungen BGE 69 II 118, 120; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 24 zu Art. 577-578 OR.

<sup>56</sup> D. STAEHELIN/STRAUB, S. 30 f.; a.A. SCHAEGLER, S. 56 (blosse Zulässigkeit einer Schiedsklausel).

<sup>57</sup> Zur Zulässigkeit einer solchen Vereinbarung BGE 69 II 118, 120.

<sup>58</sup> Zur möglichen Einsetzung eines Schiedsgerichts BGE 69 II 118, 120 f.

<sup>59</sup> A.A. unter strengen Voraussetzungen ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 31 zu Art. 577-578 OR.

<sup>60</sup> D. STAEHELIN/STRAUB, S. 32.

scheidens fortgesetzt wird und die gesetzlich oder durch letztwillige Verfügung bestimmten Erben die Nachfolge des Verstorbenen in der Gesellschaft antreten können<sup>61</sup>. So muss zum einen die höchstpersönliche Gesellschafterstellung vom Erblasser unter Mitwirkung der Mitgesellschafter durch eine gesellschaftsvertragliche Regelung vererblich gestellt werden (vgl. Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2 OR). Diese Vereinbarung für den Todesfall eines Gesellschafters erfolgt allein zwischen den Gesellschaftern. Es handelt sich um ein Rechtsgeschäft unter Lebenden, das nicht den Formanforderungen einer Verfügung von Todes wegen unterliegt<sup>62</sup> und von den Gesellschaftern auch jederzeit ohne Zustimmung der vorgesehenen Nachfolger wieder geändert werden kann<sup>63</sup>. Andererseits hat der Erblasser für die Erbenstellung der gesellschaftsrechtlich bestimmten Nachfolger zu sorgen, weil es der erbrechtlichen Universalsukzession als Erwerbsgrund bedarf (vgl. Art. 560 ZGB). Soll die Gesellschaft mit handlungsunfähigen Gesellschaftern fortgeführt werden, sind zudem die Regelungen des Kindes- bzw. Erwachsenenschutzes zu beachten (siehe z.B. Art. 306 Abs. 2 und Abs. 3, Art. 327c Abs. 2, Art. 416 Abs. 1 Ziff. 3 und Ziff. 8 ZGB). Nur wenn gesellschaftsrechtlich die Fortsetzung der Gesellschaft mit sämtlichen, nicht genau bestimmten Erben vorgesehen ist (sog. einfache Nachfolgeklausel) oder wenn die gesellschaftsrechtlich genau bestimmten oder bestimmbar Personen (sog. qualifizierte Nachfolgeklausel) als alleinige Erben bzw. durch Vorausvermächtnis oder Teilungsanordnung (Art. 608 ZGB) am Gesellschaftsanteil allein berechtigt werden, decken sich die gesellschaftsrechtlichen und die erbrechtlichen Nachfolgeregelungen<sup>64</sup>. Wird die notwendige Koordination zwischen Erbrecht und Gesellschaftsrecht bzw. der Interessen aller Beteiligten versäumt bzw. kann sie nicht hergestellt werden, kommt es im Zuge der Erbfolge nicht nur zu einem zwangsläufigen Ausscheiden des Verstorbenen, sondern auch von Erben aus der Gesellschaft.

---

<sup>61</sup> WOLF, S. 19 ff.; HAUSHEER, S. 138 ff.; krit. zur Nachfolgeklausel und gegen eine direkte Vererblichkeit der Rechtsstellung als unbeschränkt haftender Personengesellschafter SCHAUB, S. 20 ff.

<sup>62</sup> BasK-D. STAEHELIN, N 10 zu Art. 545/546 OR; a.A. HOCH, N 132.

<sup>63</sup> CHK-JUNG, N 9 zu Art. 542 OR.

<sup>64</sup> WOLF, S. 19 ff.

### 2.3.2 Ausscheiden von Erben bei mangelnder Koordination von Gesellschafts- und Erbrecht

Probleme entstehen zunächst bei einer qualifizierten Nachfolgeklausel, wenn sich die gesellschaftsrechtlichen und die erbrechtlichen Nachfolge Regelungen widersprechen<sup>65</sup>: Sofern die gesellschaftsrechtlich zur Nachfolge bestimmte Person nicht zugleich auch die Erbschaft antritt, fehlt es an einer hinreichenden Grundlage für den Übergang der Gesellschafterstellung kraft gesetzlicher Universalsukzession. In diesem Fall kann die qualifizierte Nachfolgeklausel allerdings grundsätzlich in eine Fortsetzungsklausel mit Abfindung der Erben und eine schlichte Eintrittsklausel<sup>66</sup> umgedeutet werden, die der im Gesellschaftsvertrag bestimmten Person ein obligatorisches Recht zum Eintritt in die Gesellschaft gibt<sup>67</sup>.

Andererseits hat ein gesellschaftsrechtlich nicht zur Nachfolge berufener Erbe keinen Anspruch auf Eintritt in die Gesellschaft, da der Gesellschaftsanteil nur unter der aufschiebenden Bedingung vererblich gestellt wurde, dass die gesellschaftsrechtlich benannte Person das Erbe antritt. Treten daher mehr Personen als gesellschaftsrechtlich vorgesehen die Erbfolge an und erhalten die gesellschaftsrechtlich bestimmten oder bestimmbaren Erben nicht noch in der Erbteilung die Mitgliedschaft allein zugeteilt, kann die qualifizierte Nachfolgeklausel wiederum nur in eine Fortsetzungsklausel mit Abfindung der Erben und gegebenenfalls auch eine schlichte Eintrittsklausel umgedeutet werden, die dem/den im Gesellschaftsvertrag bestimmten Erbe(n) ein obligatorisches Recht zum Eintritt in die Gesellschaft gibt. Haben die Gesellschafter hingegen ursprünglich für diesen Fall ausdrücklich oder stillschweigend die Auflösung der Gesellschaft hingenommen, kann die Beendigung der Gesellschaft nur noch dadurch abgewendet werden, dass die Gesellschafter vor Abschluss der Liquidation mit sämtlichen Erben die Fortsetzung der Gesellschaft vereinbaren<sup>68</sup>. Dies gilt auch, wenn der Erblasser unter mehreren Miterben durch Vorausvermächtnis oder Teilungsanordnung (Art. 608 ZGB) andere Nachfolger als diejenigen, die im Gesellschaftsvertrag vorgesehen sind, bestimmt.

---

<sup>65</sup> BasK-D. STAHELIN, N 10 f. zu Art. 545/546 OR; VON GREYERZ, S. 94 f.; WOLF, S. 21.

<sup>66</sup> Generell zur Eintrittsklausel HAUSHEER, S. 135 ff.; WOLF, S. 18 f.

<sup>67</sup> CHK-JUNG, N 11 zu Art. 542 OR.

<sup>68</sup> Vgl. dazu bereits oben unter Ziff. 1.

### **2.3.3 Ausscheiden von Erben durch Kündigung aus wichtigem Grund**

Zu einem Ausscheiden von Erben kann es schliesslich selbst bei einer hinreichenden Koordination von Erb- und Gesellschaftsrecht noch kommen, wenn einem Erben, der die Erbschaft zwar nicht ausgeschlagen hat, der Verbleib in der Gesellschafterstellung aufgrund der mit dieser verbundenen Pflichten (z.B. Arbeitsleistungen, Konkurrenzverbot) aber nicht zuzumuten ist. In diesen Fällen kann der betreffende Erbe die Gesellschaft nämlich nach Art. 27 Abs. 2 ZGB fristlos kündigen oder die Auflösung der Gesellschaft durch den Richter aus wichtigem Grund nach Art. 545 Abs. 1 Ziff. 7 und Abs. 2 OR verlangen<sup>69</sup>, wobei die Gesellschaft von den übrigen Gesellschaftern aufgrund der bereits mit dem Erblasser vereinbarten Fortsetzungsklausel fortgeführt wird.

## **3. Zeitpunkt des Ausscheidens**

Eine früher weit verbreitete Ansicht qualifizierte das Ausscheiden eines Gesellschafters als Teilauflösung und Teilliquidation der Gesellschaft und betrachtete damit den Gesellschafter erst mit dem Abschluss der Teilliquidation durch die Leistung der von der Gesellschaft oder den fortführenden Gesellschaftern geschuldeten Abfindung bzw. der von dem Ausscheidenden oder seinen Erben geschuldeten Ausgleichszahlung als ausgeschieden<sup>70</sup>. Der im Ausscheiden begriffene Gesellschafter sollte allerdings schon nicht mehr über die Geschäftsführungsbefugnis und die Vertretungsmacht eines geschäftsführenden Gesellschafters verfügen und auch sonst teilweise wie ein Dritter behandelt werden<sup>71</sup>. Diese Meinung wurde inzwischen mit Recht weitgehend aufgegeben<sup>72</sup>, da sie in verschiedener Hinsicht nicht befriedigt<sup>73</sup>. So widerspricht sie zunächst den Interessen der Gesellschafter, welche die Gesellschaft gerade nicht liquidieren möchten. So möchte der ausscheidende Gesellschafter nicht mehr länger an der gemeinsamen Zweckverfolgung mitwirken und insbesondere nicht mehr

---

<sup>69</sup> BGE 29 II 95, 102 f.

<sup>70</sup> Im Anschluss an WIELAND, S. 717 ff., insbesondere BGE 81 II 358, 362; BGE 59 II 419, 424; BGE 97 II 230, 231 ff.; lediglich obiter BGE 102 II 176, 185.

<sup>71</sup> WIELAND, S. 718 f.

<sup>72</sup> Siehe dazu etwa ohne Auseinandersetzung mit der vormalig abweichenden Rechtsprechung BGER 4C.339/2004 E. 2.2.

<sup>73</sup> Dazu auch etwa SCHAEGLER, S. 5 ff.; WIKI, S. 49 f.

für die neu begründeten Verbindlichkeiten der Gesellschaftergesamtheit bzw. Gesellschaft eintreten müssen. Umgekehrt wollen die ausschliessenden Gesellschafter dem Ausscheidenden möglichst keine Mitwirkungsrechte mehr einräumen. Die früher h.M. ist schliesslich aus Gründen des Verkehrsschutzes abzulehnen, weil Dritte den Eintritt der vollständigen Abfindung von aussen oft nicht zuverlässig beurteilen können und diese Tatsache auch nicht in das Handelsregister eingetragen werden kann. Fortwirkende Treuepflichten, die Pflicht zur Mitwirkung an der Handelsregisteranmeldung und Kontrollrechte des Ausscheidenden sowie die Verzinsung eines allfälligen Abfindungsbetrags nach den gesellschaftsvertraglichen Regeln<sup>74</sup> lassen sich andererseits auch ohne fortbestehendes Gesellschaftsverhältnis begründen<sup>75</sup>.

Der genaue Zeitpunkt des Ausscheidens ist daher abhängig von der Form des Ausscheidens: So wird der Austritt bei einer zuvor vereinbarten oder beschlossenen Fortsetzung wirksam, sobald das zugrundeliegende Rechtsgeschäft durch den Zugang der massgeblichen Willenserklärung (Kündigungs- oder Austrittserklärung, Annahme des Austrittsangebots) seine Wirkungen entfaltet<sup>76</sup>. Bei einer erst nach Eintritt der Auflösung von allen Gesellschaftern vereinbarten oder beschlossenen Fortsetzung begründet hingegen grundsätzlich<sup>77</sup> erst das Wirksamwerden des Vertrags bzw. des Beschlusses das Ausscheiden. Der Ausschluss führt zum Ausscheiden mit dem Eintritt der Rechtskraft eines Ausschliessungsurteils nach Art. 577 OR, dem Eintritt eines vereinbarten automatischen Ausschlussgrundes oder dem Wirksamwerden des ausschliessenden Beschlusses bzw. der Ausscheidensvereinbarung bzw. der Übernahmeerklärung. Zum Ausscheiden durch Tod kommt es im Zeitpunkt des Todes<sup>78</sup>.

Das Ausscheiden eines Gesellschafters ist bei den Personenhandelsgesellschaften zwar unabhängig von der Voreintragung des betroffenen Gesellschafters<sup>79</sup> eine eintragungspflichtige Tatsache (Art. 581 OR). Die

---

<sup>74</sup> Vgl. dazu BGE 97 II 230, 231 f.

<sup>75</sup> Dazu unter Ziff. 4.3 (vor Fn. 91); generell zu nachvertraglichen Pflichten bei Dauerschuldverhältnissen GAUCH, S. 202 ff.

<sup>76</sup> Für die Kündigung BOLLMANN, S. 54 f.

<sup>77</sup> Vorbehalt bleibt die Rückwirkung des Beschlusses bzw. der Vereinbarung durch Festlegung eines in der Vergangenheit liegenden Datums.

<sup>78</sup> Zur genauen Festlegung des Todeszeitpunkts anhand der jeweils gültigen medizinisch-ethischen Richtlinien der Schweizerischen Akademie der Medizinischen Wissenschaften (SAMW) und zum fachlichen Beurteilungsermessens der behandelnden Ärzteschaft BGE 98 Ia 508, 512 ff.

<sup>79</sup> Vgl. zum fehlenden Voreintragungserfordernis bei eintragungspflichtigen Tatsachen ausdrücklich für den Fall der Prokura Art. 461 Abs. 1 OR.

Handelsregistereintragung ist jedoch nur deklaratorischer Natur, so dass die Wirkungen des Ausscheidens auch gegenüber Dritten grundsätzlich bereits vor der Eintragung im Handelsregister entstehen<sup>80</sup>. Gutgläubige Dritte können sich allerdings bis zum Wirksamwerden der Eintragung (Art. 932 Abs. 2 OR) noch nach Art. 933 Abs. 2 OR (sog. negative Handelsregisterpublizität) auf den Fortbestand der Gesellschafterstellung des Ausgeschiedenen und insbesondere seine persönliche Haftung nach Art. 568 OR berufen. Vorbehalten bleibt zudem die mögliche Stellung des Ausgeschiedenen als Scheingesellschafter unter den Voraussetzungen der Rechtsscheinhaftung<sup>81</sup>.

## **4. Rechtsfolgen des Ausscheidens**

### **4.1 Beendigung der dinglichen Berechtigung am Gesellschaftsvermögen**

Die dinglichen Rechtsfolgen des Ausscheidens sind abhängig davon, ob die Personengesellschaft vermögensmässig eine Gesamthandsgemeinschaft darstellt oder ob sie ausnahmsweise als Bruchteilsgemeinschaft ausgestaltet wurde, was allerdings nur bei der einfachen Gesellschaft und auch dort nur bei einer seltenen ausdrücklichen Vereinbarung der Fall ist<sup>82</sup>. Die regelmässig bestehende Gesamthandsberechtigung am Vermögen der Gesellschaft verliert ein Gesellschafter mit dem Ausscheiden. Im Gegenzug erhöht sich automatisch und ohne irgendeinen vermögensübertragenden Akt die Gesamthandsberechtigung der übrigen Gesellschafter (sog. Akkreszenz bzw. Anwachsung)<sup>83</sup>. Soweit bei der einfachen Gesellschaft, der Übernahme nach Art. 579 OR oder wegen einer Firmenänderung eine Anpassung des Grundbuchs erforderlich ist, kann diese ohne eine Anmeldung nach Art. 963 Abs. 1 ZGB durch einfache Berichtigung erfolgen<sup>84</sup>. Haben die Gesellschafter einer einfachen Gesellschaft hingegen ausnahmsweise eine Bruchteilsgemeinschaft am Gesellschaftsvermögen vereinbart, bestehen das schuldrechtliche Gesellschaftsverhältnis und die

---

<sup>80</sup> A.A. offenbar ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 46 zu Art. 577-578 OR.

<sup>81</sup> Siehe dazu BGer 4C.339/2004 E. 3.3 und 3.4 (in casu verneint).

<sup>82</sup> Näher zur einfachen Gesellschaft als Bruchteilsgemeinschaft BK-FELLMANN/MÜLLER, N 355 ff. zu Art. 530 OR

<sup>83</sup> Siehe nur BGE 116 II 49, 53 f.; BGE 75 I 273; WOLF, S. 15.

<sup>84</sup> BGer 5A.28/2005 E. 3.3 ff.; WIKI, S. 104 ff.; WOLF, S. 16.

dingliche Bruchteilsgemeinschaft nebeneinander<sup>85</sup>, so dass der Miteigentumsanteil des Ausscheidenden noch gesondert und anteilig auf die verbleibenden Gesellschafter zu übertragen ist<sup>86</sup>. Wird eine Ausscheidensvereinbarung getroffen, ist die erforderliche Übertragungsvereinbarung in dieser allerdings regelmässig konkludent enthalten, da davon auszugehen ist, dass es dem Gesellschafterwillen entspricht, Gesellschafts- und Vermögensbeteiligung parallel zu halten<sup>87</sup>. Unter Umständen sind insoweit allerdings noch Formvorschriften zu beachten (z.B. Art. 657 Abs. 1 ZGB, Art. 165 Abs. 1, Art. 785 OR, Art. 33 Abs. 2<sup>bis</sup> PatG).

## 4.2 Beendigung der Mitverwaltungs- und Schutzrechte

Mit dem Ausscheiden verliert der Gesellschafter grundsätzlich auch seine Mitverwaltungs- und Schutzrechte wie insbesondere sein Stimmrecht. Er muss lediglich noch seiner Abfindung zustimmen, sofern dies nicht bereits ex ante durch eine entsprechende Abfindungsregelung im Gesellschaftsvertrag geschehen sein sollte oder die Abfindung bindend durch einen Dritten bestimmt werden soll. Diese Zustimmung ist dogmatisch aber nicht mehr die Mitwirkung an einem Auseinandersetzungsbeschluss durch Ausübung des Stimmrechts, sondern die Zustimmung zu einem Auseinandersetzungsangebot der Gesellschaft bzw. der fortführenden Gesellschafter<sup>88</sup>. Soweit dies für die Berechnung bzw. Prüfung seiner Abfindung erforderlich ist, verfügt der Ausgeschiedene auch weiterhin über die Kontrollrechte nach Art. 541 OR<sup>89</sup>. Ausserdem muss der aus einer eingetragenen Handelsgesellschaft Ausgeschiedene als Betroffener noch an der Anmeldung seines Ausscheidens mitwirken<sup>90</sup>, obwohl Art. 556 Abs. 1 OR und Art. 17 Abs. 1 lit. b HRegV nur eine Anmeldung durch alle Gesellschafter vorsehen und der Ausgeschiedene bereits vor der Eintragung im Handelsregister nicht mehr Gesellschafter ist.

---

<sup>85</sup> BGE 134 III 597, 601 ff. m.w.N.; a.A. ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 16 ff. zu Art. 542 OR

<sup>86</sup> MÜLLER, N 432 ff. und N 505 ff.; zweifelnd am Grundsatz der Anwachsung bei blossem Miteigentum auch BGE 69 II 223, 228; a.A. ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 16 ff. zu Art. 542 OR

<sup>87</sup> BK-FELLMANN/MÜLLER, N 171 f. zu Art. 542 OR

<sup>88</sup> Siehe dazu auch noch unter Ziff. 4.6.3.1 (bei Fn. 141 ff.).

<sup>89</sup> CJ GE SJ 1988, 30, 31; SCHAEGLER, S. 22.

<sup>90</sup> ZK-SIEGWART, N 7 zu Art. 581 OR; BasK-D. STAHELIN, N 1 zu Art. 581 OR.



### **4.3 Beendigung der Gesellschafterpflichten**

Grundsätzlich enden mit dem Ausscheiden eines Gesellschafters dessen gesellschaftsrechtliche Pflichten wie die Pflichten zur Leistung von Beiträgen, zur Geschäftsführung oder zur Verlusttragung. Die gesellschaftsrechtliche Treuepflicht wirkt allerdings noch insofern nachvertraglich weiter, als der Ausscheidende alles ihm trotz des Ausscheidens Zumutbare zu unterlassen hat, was der Fortsetzung der Gesellschaft schaden könnte<sup>91</sup>.

### **4.4 Notwendigkeit zur Anpassung des Namens bzw. der Firma**

Wegen des Wahrheitsgebots bzw. Täuschungsverbots müssen der Name einer einfachen Gesellschaft bzw. die Firma einer Personenhandelsgesellschaft grundsätzlich angepasst werden, wenn der Ausgeschiedene unbeschränkt haftender Gesellschafter und sein Name im Namen bzw. in der Firma der Gesellschaft enthalten war. Das ergibt sich für die Firma auch noch ausdrücklich aus Art. 948 OR, wobei diese Vorschrift im Rahmen der laufenden Revision des Firmenrechts ersatzlos aufgehoben werden soll<sup>92</sup>. Dafür wird künftig beim Ausscheiden des letzten Kommanditärs aus einer Kommanditgesellschaft, die sich dadurch ipso iure in eine Kollektivgesellschaft verwandelt, der neu auch für Personenhandelsgesellschaften vorgesehene Rechtsformzusatz von KmG zu KIG geändert werden müssen.

---

<sup>91</sup> Zum Fortbestehen einer „abgeschwächten“ Treuepflicht auch SPÖRRI, S. 148; für ein offenbar noch weitergehendes Verbot der Fortsetzungsvereitelung BOLLMANN, S. 67 f.; generell zu fortwirkenden Vertragspflichten nach der Beendigung von Dauerschuldverhältnissen GAUCH, S. 202 ff.; zu nachvertraglichen Schutzpflichten MIDDENDORF, S. 74 ff. (allg.), 82 ff. (Störungsverbot), 85 ff. (Geheimhaltungspflichten) und 91 (Konkurrenzverbot); mit Einschränkungen auch BK-FELLMANN/MÜLLER, N 613 zu Art. 530 OR; für das Erfordernis ausdrücklicher Vereinbarungen hingegen etwa ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 41 zu Art. 561 OR und MEIER-HAYOZ/FORSTMOSER, 913 N 58 (jeweils betreffend das Konkurrenzverbot).

<sup>92</sup> Siehe dazu die Botschaft und den Entwurf zur Änderung des Obligationenrechts (Firmenrecht) vom 19. November 2014, BBl 2014, 9305 ff. bzw. 9325 ff.

## 4.5 Haftungsverhältnisse<sup>93</sup>

### 4.5.1 Ausgeschiedener einfacher Gesellschafter

Ist der von einem Gläubiger der Gesellschaftergesamtheit als Solidarschuldner in Anspruch genommene Gesellschafter nach der Begründung<sup>94</sup> der Verbindlichkeit, aber vor der Inanspruchnahme aus der einfachen Gesellschaft wirksam ausgeschieden, lässt dies die persönliche Haftung grundsätzlich unberührt. Für den Anspruch gegen den Gesellschafter gelten zudem die allgemeinen Verjährungsregeln. Die Art. 591 f. OR sind auf den ausgeschiedenen einfachen Gesellschafter auch nicht analog anwendbar<sup>95</sup>, weil sich die persönliche Haftung für eine eigene Schuld nach den jeweils für die Schuld geltenden Verjährungsregeln richten und nicht verkürzt werden sollte. Der ausgeschiedene einfache Gesellschafter kann lediglich im Rahmen der Abfindungsregelung im Innenverhältnis zwischen den Gesellschaftern von einer Haftung befreit werden. Im Falle einer Inanspruchnahme durch den Gläubiger kann er dann unter Berufung auf die Vereinbarung vollen Regress nehmen bzw. den Regressanspruch eines an den Gläubiger geleistet habenden Mitgesellschafters abwehren (Art. 148 Abs. 1 und Abs. 2 OR i.V.m. mit der Gesellschaftervereinbarung).

Ein Sonderproblem bildet in diesem Zusammenhang die Haftung für sog. schwebende Verbindlichkeiten vor allem aus einem vor dem Ausscheiden aus der Gesellschaft begründeten Dauerschuldverhältnis<sup>96</sup>. Nach allgemeinen vertragsrechtlichen Grundsätzen besteht auch hier im Ausenverhältnis eine Haftung des ausgeschiedenen Gesellschafters, bis das Dauerschuldverhältnis insgesamt wirksam beendet wird oder bis der ausgeschiedene Gesellschafter auch gegenüber dem Gläubiger ausdrücklich

<sup>93</sup> Siehe zu den folgenden Ausführungen bereits JUNG, Haftung, S. 120 ff.

<sup>94</sup> Eine Verbindlichkeit wurde vor dem Ausscheiden begründet, wenn ihr massgeblicher Rechtsgrund (z.B. Konsens, Verwirklichung einer deliktischen Handlung) bereits vor dem Ausscheiden gelegt wurde, auch wenn zu ihrer Entstehung noch weitere Umstände hinzutreten mussten (z.B. Eintritt einer aufschiebenden Bedingung, Ablauf einer Befristung, Schadenseintritt; vgl. für die Kollektivgesellschaft BasK-D. STAEHELIN, N 10 zu Art. 576 OR) oder ihre Entstehung noch nicht bekannt war (vgl. für die Kollektivgesellschaft BGE 44 II 294, 307) oder die Forderung des Gläubigers im Zeitpunkt des Ausscheidens noch nicht fällig war (vgl. für die Kollektivgesellschaft ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 43 zu Art. 576 OR).

<sup>95</sup> SPIRO, Bd. I, S. 781.

<sup>96</sup> ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 77 ff. zu Art. 544 OR und BK-FELLMANN/MÜLLER, N 206 ff. zu Art. 544 OR; vgl. für die Kollektivgesellschaft BREITENBACH, S. 25 ff. und 29 ff.; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 48 ff. zu Art. 576 OR.

oder konkludent durch Teilkündigung oder einvernehmliche Vertragsänderung als Vertragspartner aus dem Dauerschuldverhältnis entlassen wird. Schweigt der Gläubiger auf ein Rundschreiben, in dem neben dem Ausscheiden mitgeteilt wird, dass sich der Ausgeschiedene ohne Gegenbericht innert angemessener Frist als von der solidarischen Mitverpflichtung befreit betrachten werde, kann dies wegen des grundsätzlich fehlenden Erklärungswerts des Schweigens nicht als Einverständnis des Gläubigers mit der Haftungsentlassung angesehen werden<sup>97</sup>. Die Entlassung eines ausgeschiedenen einfachen Gesellschafter aus dem Dauerschuldverhältnis durch einseitige Teilkündigung von Seiten der Gesellschaftergesamtheit sollte jedenfalls dann aus wichtigem Grund mit sofortiger Wirkung möglich sein, wenn der Gläubiger nicht in besonderer Weise auf die Haftung des ausgeschiedenen Gesellschafter vertraut hat<sup>98</sup>. Hat der Gläubiger jedoch wie zumeist bei Vertragsschluss auf die Mithaftung des ausgeschiedenen Gesellschafter vertraut, kommt eine Teilkündigung auch als ordentliche Kündigung nur dann in Betracht, wenn dieses Recht der Gesellschaftergesamtheit zuvor ausdrücklich oder stillschweigend eingeräumt wurde<sup>99</sup>. In allen übrigen Fällen verbleibt nur die Möglichkeit der einvernehmlichen Vertragsänderung, der ordentlichen Gesamtkündigung des Dauerschuldverhältnisses oder der gerichtlichen Vertragsanpassung unter den engen Voraussetzungen eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage.

Auf der anderen Seite haftet der Gesellschafter aber auch nur in dem Umfang, in dem seine solidarische Mitverpflichtung bis zu seinem Ausscheiden begründet wurde<sup>100</sup>. Wird ein Vertrag nach dem Ausscheiden derart abgeändert, dass dem Ausgeschiedenen die Mithaftung nach Treu und Glauben nicht mehr zugemutet werden kann, wird er aus der Haftung entlassen<sup>101</sup>. Auch eine nach dem Ausscheiden erfolgende Verlängerung des zunächst befristeten Dauerschuldverhältnisses betrifft den ausgeschiedenen Gesellschafter nicht mehr<sup>102</sup>. Im Kontokorrent haftet der Ausgeschiedene für einen bei seinem Ausscheiden bestehenden negativen Saldo nur insoweit bzw. insofern fort, als sich bei späteren Rechnungsabschlüs-

---

<sup>97</sup> BGE 19, 913, 918 f.; BREITENBACH, S. 45 f.

<sup>98</sup> Strenger hingegen ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 81 f. zu Art. 544 OR.

<sup>99</sup> Weitergehend hingegen VON STEIGER, S. 421 f. (stillschweigende Haftungsbefreiung des Gesellschafter für die nach Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist entstehenden Verbindlichkeiten bei Kenntnis des Gläubigers von dem Ausscheiden; Möglichkeit der Haftungsbefreiung nach Art. 2 ZGB).

<sup>100</sup> ZK-HANDSCHIN/VONZUN, N 77 zu Art. 544 OR; ZK-SIEGWART, N 5 zu Art. 576 OR.

<sup>101</sup> BREITENBACH, S. 49.

<sup>102</sup> BREITENBACH, S. 28.

sen nicht ein niedrigerer Negativsaldo bzw. sogar ein Positivsaldo ergibt<sup>103</sup>. Damit bleibt seine Haftung von den später mit dem Gläubiger ohne seine Beteiligung vereinbarten Erweiterungen des Schuldverhältnisses unberührt.

#### 4.5.2 Ausgeschiedener Personenhandelsgesellschafter

Die persönliche Haftung eines Personenhandelsgesellschafters für die während seiner Zeit als Gesellschafter begründeten<sup>104</sup> Verbindlichkeiten der Gesellschaft bleibt auch nach seinem Ausscheiden bestehen (Art. 568 Abs. 3, Art. 591 f. OR). Für die Verjährung dieser Haftung gelten jedoch aufgrund von Art. 591 ff. OR und nach Art. 26 Abs. 2, Art. 68 FusG<sup>105</sup> umfangreiche Sonderregelungen, welche die Verjährung gegenüber den allgemeinen Regelungen im Einzelfall verkürzen können. Danach beträgt die Verjährungsfrist grundsätzlich fünf Jahre nach der Veröffentlichung der Auflösung der Gesellschaft oder des Ausscheidens des Gesellschafters, sofern nicht wegen der Natur der gegen die Gesellschaft gerichteten Forderung eine kürzere Verjährungsfrist gilt (Art. 591 Abs. 1 OR)<sup>106</sup>. Für den genauen Zeitpunkt des Beginns der verkürzten Frist ist auf das Wirksamwerden der Auflösung bzw. des Ausscheidens nach Art. 932 Abs. 2 OR abzustellen. Nach Ansicht des Bundesgerichts muss der Veröffentlichung zudem ein gültiger Handelsregistereintrag vorausgegangen sein<sup>107</sup>. Die fünfjährige Frist beginnt nach Art. 591 Abs. 2 OR zudem erst im Zeitpunkt der Fälligkeit zu laufen, wenn die Forderung des Gläubigers erst nach der Veröffentlichung der Auflösung bzw. des Ausscheidens fällig geworden sein sollte. Da Art. 591 Abs. 1 OR unanwendbar ist, wenn das Gesellschaftsunternehmen nach Art. 579 OR oder nach Art. 69 ff. FusG

---

<sup>103</sup> Abweichend unter Hinweis auf die Novationswirkung der Saldofeststellung BGE 19, 401, 408 (Haftungsentlassung des Ausgeschiedenen bei vorbehaltloser Übertragung des Saldos auf neue Rechnung); näher BREITENBACH, S. 43 f.

<sup>104</sup> Gegenüber gutgläubigen Gläubigern besteht die Gesellschafterstellung auch nach dem Ausscheiden noch so lange fort, bis die Eintragung des Ausscheidens als eintragungspflichtige Tatsache (Art. 581 OR) nach Art. 932 Abs. 2 OR dem Gläubiger gegenüber wirksam geworden ist (Art. 933 Abs. 2 OR); zum Zeitpunkt der Begründung einer Forderung bereits Fn. 94.

<sup>105</sup> Siehe dazu JUNG, Haftung, S. 139.

<sup>106</sup> Zur Geltung von Art. 591 Abs. 1 OR für die Haftung des ausscheidenden Gesellschafters im Falle einer Übernahme nach Art. 579 OR BGE 136 V 268, 276 f. (zugleich mit dem Hinweis, dass die Haftung des ausgeschiedenen Gesellschafters damit verjährt sein kann, bevor die Voraussetzungen der Belangbarkeit nach Art. 568 Abs. 3 OR wie etwa der Konkurs des übernehmenden Gesellschafters gegeben sind).

<sup>107</sup> BGE 83 II 41, 48 f.

von dem in Anspruch genommenen Ex-Gesellschafter mit Aktiven und Passiven übernommen wurde (Art. 592 Abs. 2 S. 1 OR), gilt in diesen Fällen die unter Umständen längere Frist, in welcher der gegen die Gesellschaft gerichtete Anspruch des Gläubigers nach allgemeinen Regeln verjährt. Ist der in Anspruch genommene Ex-Gesellschafter bei einer Übernahme nach Art. 181 OR, Art. 579 OR oder Art. 69 ff. FusG nicht der Übernehmer, dann wird seine Nachhaftung für die Schulden der Gesellschaft auf drei Jahre begrenzt. Zwar spricht Art. 592 Abs. 2 S. 2 OR insofern sogar von einer Verkürzung der Verjährungsfrist auf zwei Jahre, doch ist man sich in der Lehre darin einig, dass die in Art. 181 Abs. 2 OR erfolgte, in Art. 592 Abs. 2 S. 2 OR jedoch unterbliebene Anpassung an die neue dreijährige Nachhaftungsfrist von Art. 75 Abs. 1 FusG ein entsprechend zu korrigierendes Redaktionsversehen des Gesetzgebers darstellt<sup>108</sup>.

Wie bei der einfachen Gesellschaft kann die im Aussenverhältnis zwingende Nachhaftung eines Personenhandelsgesellschafters im Innenverhältnis durch eine Freistellungsvereinbarung zugunsten des Ausgeschiedenen abbedungen werden<sup>109</sup>. Die ebenfalls bereits für die einfache Gesellschaft erörterte Problematik der Haftung für diejenigen Verbindlichkeiten, die aus einem vor dem Ausscheiden begründeten Dauerschuldverhältnis entspringen<sup>110</sup>, stellt sich allerdings insofern anders dar, als nur die Gesellschaft und nicht auch der ausgeschiedene Gesellschafter selbst Vertragspartner des Dauerschuldverhältnisses ist. Insofern könnte man dann zusätzlich zugunsten des Gesellschafters argumentieren, dass der Gläubiger keinen Anspruch auf den Fortbestand der bei Begründung des Dauerschuldverhältnisses gegebenen gesellschaftsrechtlichen Haftungsverhältnisse hat, solange ihm nur die Gesellschaft als Vertragspartnerin und Schuldnerin erhalten bleibt. So wird denn auch vielfach von der (stillschweigenden) Haftungsentlassung von ausgeschiedenen Kollektivgesellschaftern für schwebende Verbindlichkeiten ausgegangen, sobald der Gläubiger über das Ausscheiden unterrichtet wurde und der nächstfolgende ordentliche Kündigungstermin verstrichen ist<sup>111</sup> bzw. der Gläubiger

---

<sup>108</sup> Siehe etwa ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 31 zu Art. 591-593 OR.

<sup>109</sup> Siehe nur ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 42 zu Art. 576 OR.

<sup>110</sup> Dazu oben bei Fn. 96 ff.

<sup>111</sup> So „billigerweise“ ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 50 zu Art. 576 OR; ferner ZK-SIEGWART, N 5 zu Art. 576 OR; bei allzu langer Dauer der schwebenden Geschäfte auch BREITENBACH, S. 49.

sein Festhalten an der Belangbarkeit des Gesellschafters nicht zum Ausdruck gebracht hat<sup>112</sup>.

Besteht eine prinzipielle Haftung des ausgeschiedenen Personenhandelsgesellschafters, muss dieser zudem noch nach Art. 568 Abs. 3 OR belangbar sein. Da die Auflösung der Gesellschaft eine Belangbarkeitsvoraussetzung bildet, stellt sich die Frage, ob auch die in bestimmten Fällen des Ausscheidens vorübergehend (spätere Fortsetzung durch mehrere Gesellschafter) oder dauerhaft (Übernahme nach Art. 579 OR) eintretende Auflösung der Gesellschaft die Belangbarkeit der fortführenden und des ausscheidenden Gesellschafters begründet. Grund für die Auslösung der persönlichen Haftung im Falle der Auflösung dürfte der mit dem Eintritt in das Liquidationsstadium zumeist verbundene Wertverlust des nunmehr zu Veräusserungs- statt zu den regelmässig höheren Fortführungswerten zu bilanzierenden Gesellschaftsvermögens sein. Rechtfertigend wird zudem auf eine angeblich erhöhte Gefahr von Vermögensverschiebungen im Liquidationsstadium hingewiesen<sup>113</sup>. Auch wenn die Gesellschaft später aufgrund einer Vereinbarung oder eines Beschlusses fortgesetzt werden sollte, können sowohl die später fortführenden wie die dann ausscheidenden Gesellschafter in der Zeit zwischen Auflösung und Fortführung belangt werden. Nach allgemeiner Ansicht entfällt die Belangbarkeit sowohl der fortführenden wie der ausscheidenden Gesellschafter mit der Fortführung wieder, da den Gläubigern aufgrund der Fortführung des Unternehmens das Haftungssubstrat weiter zur Verfügung stehe<sup>114</sup>. Vor dem Hintergrund einer fragwürdigen<sup>115</sup> Ratio der zweiten Belangbarkeitsmöglichkeit von Art. 568 Abs. 3 OR ist dieses Ergebnis ebenso wünschenswert wie schwer zu begründen. Sollte es dem Gesetzgeber nämlich darum gegangen sein, die Gläubiger nicht nur im Konkurs der Gesellschaft vor einem Zuwarten bis zum Abschluss des Verfahrens zu bewahren<sup>116</sup>, son-

---

<sup>112</sup> BREITENBACH, S. 50.

<sup>113</sup> Vgl. dazu und zugleich krit. VON STEIGER, S. 540 mit Fn. 25.

<sup>114</sup> So ausdrücklich für Art. 579 OR bzw. allgemein die Übernahme durch den letzten Gesellschafter BGE 101 Ib 456, 459 ff.; BGer 4A\_591/2009 E. 4.1; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 103 zu Art. 568-569 OR (generell) und N 28 zu Art. 579 OR (für den Fall der Übernahme); differenzierend für die Fälle der Übernahme VON STEIGER, S. 565 f. (Belangbarkeit des Übernehmenden mit dem bisherigen Gesellschaftsvermögen und dem sonstigen Privatvermögen; keine diesbezügliche Belangbarkeit des weiter subsidiär haftenden Ausgeschiedenen).

<sup>115</sup> Die sofortige Belangbarkeit eines Kollektivgesellschafters oder Komplementärs im Fall der Auflösung der Gesellschaft widerspricht der Verselbständigung der Personenhandelsgesellschaft im Aussenverhältnis, den Grundgedanken der Liquidation und dem Prinzip der Subsidiarität; dazu bereits VON STEIGER, S. 540 mit Fn. 25 und w.N.

<sup>116</sup> Dazu BGE 134 III 643, 649 f.

dem auch (und in den anderen Fällen der Auflösung allein) für eine unterstellte Verminderung des gesellschaftlichen Haftungssubstrats zu entschädigen, so bestünde diese Gefahr für die Gläubiger auch bei einer nur vorübergehenden Liquidation (z.B. Fortsetzung nach Verschiebungen zu Lasten des Gesellschaftsvermögens) bzw. bei einer Auseinandersetzung mit dem ausscheidenden Gesellschafter (Abfluss von Gesellschaftsvermögen durch Leistung einer ggf. sogar überhöhten Abfindung). Immerhin könnte man wegen der Fortführung der Gesellschaft bzw. ihres Unternehmens auf die dann wieder nach Art. 958a OR grundsätzlich mögliche Bilanzierung zu Fortführungswerten verweisen. In jedem Fall müsste sich aber wegen der fehlenden Vermögenstrennung die Haftung desjenigen Gesellschafters, der das Geschäft der Gesellschaft nach Art. 579 OR (analog) als Einzelunternehmer fortführt, nicht allein auf das übernommene Gesellschaftsvermögen, sondern auch auf sein Privatvermögen erstrecken<sup>117</sup>, was im wirtschaftlichen Ergebnis der Belangbarkeit eines persönlichen und unbeschränkt haftenden Personengeschafterns entspräche.

Wird ein belangbarer ausgeschiedener Gesellschafter von einem Gläubiger der Gesellschaft in Anspruch genommen, ist der Rückgriff gegen die fortführenden Gesellschafter davon abhängig, ob und in welchem Umfang die betreffende Gesellschaftsschuld bereits bei der Berechnung der Abfindung berücksichtigt wurde<sup>118</sup>.

## **4.6 Auseinandersetzung**

### **4.6.1 Rechtsnatur und Grundlagen**

Die Auseinandersetzung (auch sog. Abschichtung) mit einem ausgeschiedenen Gesellschafter bzw. seinen Erben ist eine Rechtsfolge des Ausscheidens und steht mit der Anwachsung des Gesellschaftsvermögens bei den verbleibenden Gesellschaftern bzw. der Übertragung der Bruchteilsberechtigung auf diese nicht in einem synallagmatischen Zusammenhang<sup>119</sup>. Sie richtet sich für alle Personengesellschaften<sup>120</sup> nach den gleichen Grundsätzen unabhängig davon, ob die Personengesellschaft als

---

<sup>117</sup> So auch VON STEIGER, S. 565.

<sup>118</sup> BOLLMANN, S. 98.

<sup>119</sup> BGE 89 II 133, 136 f. (obiter).

<sup>120</sup> Zur analogen Anwendung von Art. 580 Abs. 2 OR im Recht der einfachen Gesellschaft BGer 4C.278/2005 E. 4.1; BGer 4A\_31/2009 E. 5.1.1.

Gesellschaft oder als Einzelunternehmen (vgl. Art. 579 OR) fortgesetzt wird.

Da der betreffende Gesellschafter im Zeitpunkt der Auseinandersetzung bereits aus der Gesellschaft ausgeschieden ist, tritt er der Gemeinschaft der fortsetzenden einfachen Gesellschafter bzw. der Personenhandelsgesellschaft im Auseinandersetzungsverfahren und als Gläubiger eines allfälligen Abfindungsanspruchs als Dritter gegenüber<sup>121</sup>. Die Haftung der fortführenden Gesellschafter für eine Abfindung richtet sich nach Art. 544 Abs. 3 OR (einfache Gesellschaft)<sup>122</sup> bzw. Art. 568 ff. oder Art. 604 ff. OR (Personenhandelsgesellschaften). Im Konkurs seiner ehemaligen Personenhandelsgesellschaft kann der Ausgeschiedene seine Abfindungsforderung anmelden. Er wird dabei wie jeder andere Gläubiger behandelt, also weder als ehemals dinglich Berechtigter bevorzugt, noch nachrangig behandelt. Allenfalls gebietet es die nachwirkende Treuepflicht des ausgeschiedenen einfachen Gesellschafters, dass er wie der Gläubiger einer Personenhandelsgesellschaft grundsätzlich zunächst Befriedigung aus dem Gesamthandsvermögen zu suchen hat, bevor er auf die Privatvermögen von Mitgesellschaftern zugreift<sup>123</sup>.

Auch wenn das Ausscheiden keine Teilauflösung mit Teilliquidation darstellt<sup>124</sup>, beruht die Auseinandersetzung gleichwohl auf der Annahme einer hypothetischen Teilliquidation bei Fortführung der Gesellschaft. Sofern nichts anderes speziell für die Auseinandersetzung bzw. generell für die Gewinn- und Verlustverteilung gesetzlich vorgesehen ist (so in Art. 601 Abs. 2 OR: Gewinn- und Verlustverteilung nach billigem Ermessen des Gerichts) oder vereinbart wurde, erhält der Ausscheidende einen der Anzahl der Gesellschafter entsprechenden Anteil am Wert der Gesellschaft (Kopfprinzip).

Die Auseinandersetzung erfolgt vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung in Geld durch eine Abfindungszahlung von Seiten der verbleibenden Gesellschafter bzw. der Gesellschaft (positiver Saldo) oder eine Ausgleichszahlung von Seiten des Ausscheidenden (negativer Saldo). Die Zahlungsansprüche sind im Zweifel sofort mit dem Ausscheiden fällig (Art. 75 OR), auch wenn sie in der Höhe noch nicht feststehen<sup>125</sup>. Aufgrund einer Vereinbarung oder der nachvertraglichen Treuepflicht des

---

<sup>121</sup> OGer LU LGVE 1995 I Nr. 11, S. 21 f.

<sup>122</sup> OGer LU LGVE 1995 I Nr. 11, S. 22.

<sup>123</sup> Vgl. dazu generell für Gesellschaftergläubiger einer einfachen Gesellschaft CHK-JUNG, N 10 zu Art. 544 OR.

<sup>124</sup> Dazu oben unter Ziff. 3 (bei Fn. 70 ff.).

<sup>125</sup> BasK-D. STAEBELIN, N 3 zu Art. 580 OR.



Ausgeschiedenen bzw. des Rechtsmissbrauchsverbots (z.B. Hinnahme einer zumutbaren Ratenzahlung bei existenzgefährdend hoher Abfindung) kann sich jedoch eine spätere Fälligkeit oder das Hinausschieben der Einklagbarkeit der Abfindungs- bzw. Ausgleichsleistung ergeben<sup>126</sup>. Die unter Umständen noch unbestimmten Forderungen sind nach h.M. im kaufmännischen Verkehr (kaufmännische einfache Gesellschaft, Personenhandelsgesellschaft) bereits ab dem Ausscheiden auch ohne Mahnung zu verzinsen (Art. 313 Abs. 2 OR analog), wobei der Zinssatz nach Art. 73 OR 5 % beträgt, sofern er nicht durch Vereinbarung<sup>127</sup> oder gemäss örtlicher Übung in einer anderen Höhe geschuldet ist<sup>128</sup>. Die Verjährung innerhalb einer Frist von zehn Jahren richtet sich nach den allgemeinen Regeln<sup>129</sup>.

## **4.6.2 Gesetzliche Regelung der Auseinandersetzung**

### *4.6.2.1 Rückgewähr von Beiträgen*

Gegenstand der Auseinandersetzung ist zunächst eine allfällige Rückgewähr von Beitragsleistungen. Nach der dispositiven gesetzlichen Regella-ge ist eine Rückgewähr der quoad dominium eingebrachten Vermögensgegenstände allerdings ausgeschlossen (Art. 548 Abs. 1 OR analog). Stattdessen bildet der Wertersatzanspruch (Art. 548 Abs. 2 und Abs. 3 OR analog) einen Teil der Abfindung. Mangels anderweitiger Vereinbarung ist hierfür der Wert der Vermögensgegenstände zum Zeitpunkt der Einbringung massgeblich, weshalb sich bereits bei der Einbringung eine Festlegung dieses Werts durch Begutachtung, Schätzung oder Vereinbarung empfiehlt. Die lediglich quoad sortem oder quoad usum eingebrachten Vermögensgegenstände sind hingegen zurückzugewähren, sofern sich nicht aus einer Vereinbarung, einem Beschluss mit Zustimmung des Ausscheidenden oder allenfalls noch aus einer umstrittenen nachvertraglichen Treuepflicht eine Pflicht zur Gebrauchs- bzw. Nutzungsüberlassung bis

---

<sup>126</sup> SCHAEDLER, S. 50 f.; BK-HARTMANN, N 5 zu Art. 580 OR.

<sup>127</sup> Obwohl der wirksam Ausgeschiedene bereits nicht mehr Gesellschafter ist, wäre ein im Gesellschaftsvertrag festgelegter Zinssatz für die Parteien noch massgeblich; dazu BGE 97 II 231 ff.

<sup>128</sup> BGE 97 II 231 ff.; BGE 100 II 376, 382 f.; BasK-D. STAEBELIN, N 3 zu Art. 580 OR; für eine Verzinsung erst ab dem Zeitpunkt, zu dem die nach Treu und Glauben handelnde Gesellschaft die Abfindungsbilanz hätte erstellen können, MOSER, S. 71.

<sup>129</sup> STRITTMATTER, S. 157; zu Sonderregelungen bei Auflösung der Gesellschaft und Ausscheiden eines Gesellschafters siehe Ziff. 4.5.2.

zur Auflösung der Gesellschaft oder für eine Übergangszeit ergibt. Behalten die verbleibenden einfachen Gesellschafter bzw. die Personenhandelsgesellschaft ausnahmsweise das Gebrauchs- oder Nutzungsrecht, ist hierfür eine marktübliche Gegenleistung zu entrichten. Sofern nichts Abweichendes vereinbart wurde, finden zudem die Kündigungsfristen des Miet- bzw. Pachtvertrags Anwendung<sup>130</sup>. Auch die Auslagen und Verwendungen sind dem Ausscheidenden nach Art. 549 OR analog zu erstatten.

#### 4.6.2.2 *Abfindungs- bzw. Ausgleichszahlung*

Fehlt es an einer rechtsgeschäftlichen Festlegung der Abfindungs- bzw. Ausgleichszahlung, soll der „dem ausscheidenden Gesellschafter zukommende Betrag“ nach Art. 580 Abs. 2 OR „in Berücksichtigung der Vermögenslage der Gesellschaft“ (gerichtlich) festgelegt werden (Art. 580 Abs. 2 OR). Entgegen der missverständlichen Formulierung des Gesetzes geht es dabei nicht darum, die Höhe einer allfälligen Abfindung von der Leistungsfähigkeit der Gesellschaft abhängig zu machen, welche allenfalls zu einer Pflicht des Ausscheidenden zur Stundung der Abfindungszahlung führen kann. Vielmehr soll die Abfindung den wahren Wert der Beteiligung im Zeitpunkt des Ausscheidens widerspiegeln. Zu ihrer Ermittlung kann daher auch nicht einfach auf die letzte Betriebsbilanz zurückgegriffen werden<sup>131</sup>. Vielmehr ist eine sog. Abfindungsbilanz (auch Abschichtungsbilanz) zu erstellen, die wegen ihrer anderen Zielsetzung nicht an die Grundsätze ordnungsmässiger Rechnungslegung gebunden ist<sup>132</sup>. So sind die Aktiven der Gesellschaft zu Fortführungswerten anzusetzen<sup>133</sup>, sofern nicht die Einstellung der Tätigkeit oder von Teilen davon in absehbarer Zeit geplant bzw. voraussichtlich unabwendbar ist (vgl. Art. 958a Abs. 2 OR). Das sollte auch dann gelten, wenn die Liquidationswerte ausnahmsweise höher liegen als die Fortführungswerte (z.B. bei gemeinnütziger Tätigkeit oder zu erwartenden Verlusten), sofern der Ausgeschiedene wie zumeist der Fortsetzung vor oder nach der Auflösung zugestimmt hat<sup>134</sup>.

---

<sup>130</sup> So auch mit Differenzierungen bei der Einbringung quoad sortem ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 8 ff. zu Art. 580 OR.

<sup>131</sup> BGE 93 II 247, 254; HAUSHERR, S. 117 ff.

<sup>132</sup> Näher dazu SCHÄDLER, S. 20 ff. und 30 ff.; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 35 ff. zu Art. 580 OR; zu den möglichen Bewertungsmethoden näher SCHÖN, S. 43 ff.

<sup>133</sup> BGE 93 II 247, 255; HEFTI/RIEDER/VISCHER, S. 236 f.; BK-FELLMANN/MÜLLER, N 181 zu Art. 542 OR; vgl. zur Bewertung von Aktien BGE 120 II 259, 264.

<sup>134</sup> A.A. BK-FELLMANN/MÜLLER, N 181 zu Art. 542 OR; teilweise abweichend ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 55 zu Art. 580 OR (Berücksichtigung des ausnahmsweise höhe-

Dabei sind auch die stillen Reserven aufzulösen<sup>135</sup>. Schwebende Geschäfte sind entweder auf der Basis von Prognosen oder durch den Vorbehalt einer Schlussrechnung einzubeziehen<sup>136</sup>. Mit Hilfe von ertragsbezogenen Bewertungsmethoden<sup>137</sup> sind die künftigen Erträge der Gesellschaft zu berücksichtigen, sofern sie noch auf einem von dem ausgeschiedenen Gesellschafter geleisteten Beitrag beruhen und nicht ganz oder teilweise dadurch kompensiert werden, dass sich der Goodwill der Gesellschaft gerade infolge des Ausscheidens vermindert<sup>138</sup>. Nicht einzubeziehen sind Erträge, die auf einer durch das Ausscheiden bedingten Steigerung des Goodwills beruhen.

Nach Art. 580 Abs. 2 OR soll das Gericht auch ein allfälliges Verschulden des Ausgeschiedenen berücksichtigen. Nach heute herrschender Ansicht soll das aber nur gelten, wenn der Gesellschaft durch das Fehlverhalten auch tatsächlich ein gesonderter Schaden (z.B. ein vermögensmässig spürbarer Ansehensverlust) entstanden ist<sup>139</sup>. Die Berücksichtigung dient damit nicht der Billigkeit, sondern der Verfahrensökonomie, da allfällige Schadenersatzansprüche bereits bei der Berechnung der Abfindung einbezogen werden und damit die spätere Geltendmachung derartiger Ansprüche durch die verbleibenden Gesellschafter bzw. die Gesellschaft vermieden wird<sup>140</sup>.

## **4.6.3 Rechtsgeschäftliche Regelung der Auseinandersetzung**

### *4.6.3.1 Zustandekommen rechtsgeschäftlicher Regelungen*

Angesichts einer lückenhaften, schematischen und vielfach unbestimmten gesetzlichen Regelung empfiehlt sich die privatautonome Regelung der Auseinandersetzung. Die Vereinbarung über die Auseinandersetzung bil-

---

ren Liquidationswerts, wenn der Austritt des Gesellschafters erfolgte, um die Auflösung abzuwenden).

<sup>135</sup> BGer vom 8.5.1973 bei SCHLUEP, S. 22; BK-FELLMANN/MÜLLER, N 181 zu Art. 542 OR.

<sup>136</sup> BGE 93 II 247, 255; BK-FELLMANN/MÜLLER, N 182 zu Art. 542 OR; näher MOSER, S. 79 ff.

<sup>137</sup> Dazu SCHÖN, S. 46 ff.

<sup>138</sup> So auch ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 46, 50 zu Art. 580 OR; krit. und generell für Berücksichtigung der künftigen Ertragskraft HEFTI/RIEDER/VISCHER, S. 237.

<sup>139</sup> OGer TG SJZ 1941, S. 302; BERGSMA, S. 116; SCHAEGLER, S. 47; STRITTMATTER, S. 154 f.

<sup>140</sup> SCHAEGLER, S. 42; HEFTI/RIEDER/VISCHER, S. 237; unter Billigkeit Gesichtspunkten sieht das Verschulden hingegen noch ZK-SIEGWART, N 21 zu Art. 580 OR.

det auch das gesetzliche Ideal und das nicht nur in den Fällen eines einvernehmlichen Ausscheidens, sondern auch beim Ausschluss und beim Ausscheiden durch Tod (vgl. Art. 580 Abs. 1 OR)<sup>141</sup>. Regelungen über die Auseinandersetzung können wie diejenigen über die Voraussetzungen und sonstigen Rechtsfolgen des Ausscheidens vor Eintritt eines Auflösungsgrundes durch eine Vereinbarung im Gesellschaftsvertrag oder einen ggf. auch nur mehrheitlich gefassten Beschluss getroffen werden<sup>142</sup>. Wurden die Modalitäten der Auseinandersetzung bereits ex ante bestimmt, bedarf die spätere konkrete Festlegung des Abfindungsbetrages nicht mehr der Zustimmung des Ausscheidenden<sup>143</sup>. Nach der Auflösung kann die Auseinandersetzungsregelung noch im Zusammenhang mit der Fortsetzung zwischen allen Gesellschaftern vereinbart oder einstimmig<sup>144</sup> beschlossen werden. Nach dem Ausscheiden kommt hingegen nur noch eine Vereinbarung zwischen dem Ausscheidenden bzw. den Erben bzw. der Konkursverwaltung und den verbleibenden einfachen Gesellschaftern bzw. der Personenhandels-gesellschaft in Betracht, weil der Ausgeschiedene bzw. seine ausgeschiedenen Rechtsnachfolger als Dritte nicht mehr an einen Gesellschaftsbeschluss gebunden wären<sup>145</sup>. Über ihre Auseinandersetzungsofferte bzw. diejenige der Gesellschaft können die verbleibenden Gesellschafter aber durch einen ggf. auch mehrheitlich<sup>146</sup> gefassten Beschluss entscheiden.

#### 4.6.3.2 *Form rechtsgeschäftlicher Regelungen*

Vereinbarungen und Beschlüsse über die Auseinandersetzung sind grundsätzlich formlos möglich. Das gilt auch bei Grundstücken im Gesellschaftsvermögen, da die Abfindung nicht die Gegenleistung der Anwachsung darstellt und diese keine Eigentumsübertragung i.S.v. Art. 657 Abs. 1 ZGB ist. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts bedarf die Regelung allerdings dann nach Art. 245 Abs. 2 OR der Form öffentlicher

---

<sup>141</sup> ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 3 zu Art. 580 OR; krit. SPÖRRI, S. 146 f.

<sup>142</sup> Siehe nur VON STEIGER, S. 420.

<sup>143</sup> SCHÖN, S. 89 f.

<sup>144</sup> Zur notwendig einstimmig zu beschliessenden Fortsetzung siehe bereits Fn. 5.

<sup>145</sup> BOLLMANN, S. 87 f.; SCHAEDLER, S. 20; a.A. VON STEIGER, S. 420; STRITTMATTER, S. 157; HOCH, N 380, die im Anschluss an BGE 59 II 419, 425 ff. (obiter) auch noch nach dem Ausscheiden einen mit Zustimmung des Ausscheidenden gefassten Mehrheitsbeschluss für möglich halten.

<sup>146</sup> Vgl. zu den Möglichkeiten, in einer Personengesellschaft das Mehrheitsprinzip zu verankern, CHK-JUNG, N 6 zu Art. 534 OR.

letztwilliger Verfügungen (eigener Erbvertrag), wenn ex ante für den Fall des Todes eines Gesellschafters die Fortsetzung der Gesellschaft mit einer Abfindung der Erben vorgesehen ist, die niedriger ausfällt als der Wert des Gesellschaftsanteils des Verstorbenen, und eine vergleichbare Regelung nicht auch für das Ausscheiden zu Lebzeiten getroffen wird<sup>147</sup>. Wegen des aleatorischen Charakters einer solchen Vereinbarung ist eine Qualifikation als Schenkung jedoch richtigerweise abzulehnen, da keiner der Gesellschafter den Willen unentgeltlicher Zuwendung hatte, sondern vielmehr auch selbst die Chance erlangen wollte, im Falle des eigenen Nachversterbens von einer Anwachsung ohne entsprechende Abfindung der Erben zu profitieren<sup>148</sup>.

#### *4.6.3.3 Anfechtung rechtsgeschäftlicher Regelungen*

Als Rechtsgeschäfte beruhen die Auseinandersetzungsregelungen auf Willenserklärungen, welche der Anfechtung wegen Willensmängeln (Art. 23 ff. OR) unterliegen können<sup>149</sup>. Wird eine pauschale Abfindungsregelung getroffen und erweist sich diese im Zeitpunkt des Ausscheidens als nachteilig, kann sich der betroffene Gesellschafter wegen des aleatorischen Elements solcher Vereinbarungen allerdings nur dann auf einen subjektiv und objektiv wesentlichen Grundlagenirrtum berufen, wenn sich aufgrund unvorhersehbarer Umstände eine ganz aussergewöhnlich positive Geschäftsentwicklung ergeben hat, welche den Rahmen des übernommenen Risikos bei weitem sprengt. Wurde ein Gesellschafter ausnahmsweise durch die Auseinandersetzungsvereinbarung übervorteilt, kann er diese unter den Voraussetzungen von Art. 21 OR ebenfalls innert Jahresfrist rückwirkend für ungültig erklären, da die Vorschrift entgegen ihrem Wortlaut nicht allein auf synallagmatische Verträge anwendbar ist.

#### *4.6.3.4 Schranken rechtsgeschäftlicher Regelungen*

Für den Inhalt einer Vereinbarung bzw. eines Beschlusses über die Auseinandersetzung gilt der Grundsatz der Inhaltsfreiheit (Art. 19 f. OR). Die

---

<sup>147</sup> BGE 113 II 270 E. 2; VON GREYERZ, S. 87 f.; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 21 zu Art. 580 OR.

<sup>148</sup> So auch BK-WEIMAR, Einl. vor Art. 467 ZGB N 126; RUSCH, S. 1629; DRUEY, S. 31 f. vgl. dazu auch im Steuerrecht BGE 98 Ia 258, 264 f.

<sup>149</sup> SCHAEDLER, S. 64 ff.; zur Problematik einer fehlerhaften Beschlussfassung in der Personengesellschaft eingehend JUNG, Beschlussfassung, S. 179 ff.

wichtigste Schranke dieser Freiheit ergibt sich in der Praxis aus dem Verbot übermässiger Bindung (Art. 27 Abs. 2 ZGB), wonach die Freiheit eines Gesellschafters, die Gesellschaft durch eine allenfalls fristgebundene Kündigung zur Auflösung zu bringen oder (bei entsprechenden Vereinbarungen) aus der Gesellschaft austreten zu können, nicht über Gebühr beschränkt werden darf („Einmauerungsverbot“)<sup>150</sup>. Da dieser Gesichtspunkt einer Verzichtserklärung des bereits ausgeschiedenen Gesellschafters ebenso wenig entgegensteht wie einem ex ante-Verzicht für die Fälle des unfreiwilligen Ausscheidens (Ausschluss, Tod), sind insoweit nur der ex ante vereinbarte bzw. beschlossene Verzicht auf eine Abfindung sowie deren direkte oder indirekte Einschränkung (z.B. Vereinbarung einer ungünstigen Bewertungsmethode) für den Fall des Austritts durch Kündigung oder Geltendmachung eines Austrittsrechts problematisch. Teilweise wird insoweit von einer generellen Unwirksamkeit des vorgängigen Verzichts ausgegangen<sup>151</sup>. Zulässig sind solche Regelungen aber jedenfalls dann, wenn sie mit Erleichterungen der Kündigung bzw. des Austritts gegenüber der gesetzlichen Regellage verbunden werden, sofern der Anspruch auf eine angemessene Abfindung bei einem Ausscheiden unter den allgemeinen gesetzlichen Voraussetzungen erhalten bleibt<sup>152</sup>. Auch bei Gesellschaften mit einer gemeinnützigen oder ideellen Zielsetzung begegnen sie grundsätzlich keinen Bedenken. Generell ist die Frage, ob ausschliessende oder einschränkende Regelungen mit dem Persönlichkeitsschutz vereinbar sind, anhand einer Interessenabwägung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls (z.B. Grund des Ausscheidens, Gesellschaftszweck, Zusammensetzung des Gesellschaftsvermögens, Beitragsleistungen des Ausgeschiedenen, Komplexität der Berechnung einer angemessenen Abfindung) zu beantworten. Obwohl die Wirksamkeit der Regelung eigentlich ex ante zu beurteilen ist, kann dabei auch nicht ausser Acht bleiben, in welcher Höhe dem Gesellschafter im Zeitpunkt seines gewollten Ausscheidens eine angemessene Abfindung zugestanden hätte, weil hiervon das Mass der Bindung im konkreten Fall abhängig ist. Als grundsätzlich zulässig wird es angesehen, wenn ein Gesellschafter bei positivem Geschäftsgang zum Wert der von ihm geleisteten Beiträge ausscheiden kann, wobei auch Arbeitsleistungen des Gesellschafters zu be-

---

<sup>150</sup> Siehe nur BOLLMANN, S. 83 f.

<sup>151</sup> SCHAEGLER, S. 56; BK-HARTMANN, N 7 zu Art. 580 OR; CHK-STRITTMATTER, N 6 zu Art. 580 OR; a.A. BOLLMANN, S. 83 f.; VON STEIGER, S. 420 mit Fn. 215; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 23 zu Art. 580 OR; BasK-D. STAEHELIN, N 2 zu Art. 580 OR.

<sup>152</sup> ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 27 zu Art. 580 OR.

rücksichtigen sind, sofern diese ausnahmsweise weder durch eine Vergütung noch eine jährliche Gewinnausschüttung abgegolten wurden<sup>153</sup>.

Es ist auch nicht per se unzulässig, einen Verzicht auf die Abfindung oder deren starke Beschränkung ex ante für den Fall des Ausschlusses vorzusehen, obwohl hierdurch ein problematischer Anreiz zum Ausschluss gesetzt wird<sup>154</sup>. Missbräuchen kann insoweit jedoch zumindest bei Geltung der gesetzlichen Regellage durch die gerichtliche Prüfung des wichtigen Grundes begegnet werden. Auch im Falle eines durch Vereinbarung oder Beschluss inhaltlich und/oder verfahrensmässig erleichterten Ausschlusses könnten die verbliebenen Voraussetzungen, d.h. insbesondere die Verhältnismässigkeit, gerade auch im Lichte der Abfindungsbeschränkung streng geprüft und als ultima ratio der Rechtsmissbrauchseinschuld erhoben werden. Eine Kontrolle von Ausschlussklauseln hat zudem vor dem Hintergrund der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) zu erfolgen, da diese auch die Beteiligung an einer Personengesellschaft erfasst und eine mittelbare Wirkung im Privatrecht entfaltet<sup>155</sup>. Insoweit gelangt man im Rahmen der gebotenen Verhältnismässigkeitsprüfung im Einzelfall zu vergleichbaren Ergebnissen wie bei der Kontrolle von Austrittsklauseln unter dem Gesichtspunkt des Persönlichkeitsschutzes. Wird der Ausschluss wie insbesondere auch nach der gesetzlichen Regellage (Art. 577 OR) unter denselben Voraussetzungen wie die Auflösung der Gesellschaft als milderer Mittel vorgesehen, kann in jedem Fall eine Abfindung zu Liquidationswerten vorgesehen werden, da die Gesellschaft ansonsten ohnehin aufgelöst worden wäre.

Weiterhin haben die Gesellschafter bei Abfindungsregelungen den Gleichbehandlungsgrundsatz zu beachten<sup>156</sup>. Aufgrund der Inhaltsfreiheit können sie aber nicht nur zwischen den verschiedenen Situationen des Ausscheidens objektiv, sondern auch in subjektiver Hinsicht zwischen den Gesellschaftern differenzieren<sup>157</sup>. Die Benachteiligung bzw. Bevorzugung einzelner oder einer Gruppe von Gesellschaftern durch einen Mehrheitsbeschluss ist jedoch nur zulässig, wenn sich die Gesellschafter in unter-

---

<sup>153</sup> BERGSMA, S. 127 f.; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 25 f. zu Art. 580 OR.

<sup>154</sup> So auch ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 23 zu Art. 580 OR; a.A. SCHAEGLER, S. 56.

<sup>155</sup> Vgl. dazu näher für die Beteiligung an einer Aktiengesellschaft ZK-JUNG, N 51 ff. zu Vor Art. 620 OR; zum Ausschluss aus der Personengesellschaft als „privatrechtliche Enteignung“ STRITTMATTER, S. 167.

<sup>156</sup> Zu dessen Geltung im Personengesellschaftsrecht siehe nur VON STEIGER, S. 298 ff.

<sup>157</sup> VON STEIGER, S. 554.

schiedlichen Situationen befinden bzw. dies wegen eines sachlichen Grunds erforderlich ist<sup>158</sup>.

Im Interesse der Gläubiger eines ausscheidenden Gesellschafters hat die Abfindung mindestens in Höhe des hypothetischen Liquidationsanteils zu erfolgen. Die Vereinbarung einer dahinter zurückbleibenden Abfindung ist allerdings nicht unwirksam. Die Gläubiger haben lediglich unter den Voraussetzungen der Anfechtung (Art. 285 ff. SchKG) die Möglichkeit, den entgangenen Abfindungsbetrag der Zwangsvollstreckung zuzuführen<sup>159</sup>.

#### 4.6.3.5 *Inhalt rechtsgeschäftlicher Regelungen*

Die Gesellschafter sollten zunächst Regelungen über die Belassung bzw. die Rückgewähr von Beitragsleistungen treffen. Ist die Gesellschaft etwa weiterhin dringend auf quoad usum überlassene Gegenstände (z.B. Büroräume, Patente) angewiesen, sollte mit dem Ausscheiden automatisch ein Mietverhältnis oder Lizenzvertrag begründet werden. Auf der anderen Seite kann abweichend von Art. 548 Abs. 1 OR die Rückgewähr der zu Eigentum in das Gesellschaftsvermögen eingebrachten Gegenstände vorgesehen werden.

Sofern eine Abfindung nicht ausnahmsweise ganz ausgeschlossen wird, müssen sich die Gesellschafter entscheiden, ob sie eine einfache, schnelle und kostensparende Pauschallösung befriedigt oder ob sie eine individuell festgelegte Abfindung zumeist zum wahren Wert anstreben möchten. Mögliche Pauschallösungen sind die Festlegung eines absoluten Abfindungsbetrags mit oder ohne Indexierung<sup>160</sup> sowie die Abfindung durch Auskehrung des Werts der geleisteten und erstattungsfähigen Beiträge bzw. des Guthabens auf einem festen Kapitalkonto bzw. des sich aus der letzten Bilanz ergebenden Buchwertanteils mit einem möglichen Agio oder Disagio<sup>161</sup>. Wird die „Auskehrung des Kapitalanteils“ vereinbart, muss damit aber nicht unbedingt nur die Kapitaleinlage gemeint sein. Vielmehr ist durch Auslegung zu klären, ob damit nicht doch eine Abfindung zum wahren Wert gemeint ist<sup>162</sup>. Dies ist nämlich in den meisten

---

<sup>158</sup> Vgl. zur Kontrolle von aktienrechtlichen Mehrheitsbeschlüssen anhand des Gleichbehandlungsgrundsatzes ZK-JUNG, N 49 ff. zu Art. 620 OR m.w.N.

<sup>159</sup> BezGer AG SJZ 1944, S. 158 f.; VON STEIGER, S. 557 und 563 Fn. 52; KUKO OR-LÜCHINGER/WIDMER LÜCHINGER, N 3 zu Art. 580 OR.

<sup>160</sup> ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 12 zu Art. 580 OR.

<sup>161</sup> SCHAEDLER, S. 61 f.

<sup>162</sup> SCHAEDLER, S. 61.



Fällen das Ziel der Gesellschafter, die damit auch einer möglichen Unwirksamkeit der Vereinbarung über eine sich als unzureichend herausstellende Abfindung aus dem Weg gehen können<sup>163</sup>. Ausgehend vom Grundsatz einer Abfindung zum wahren Wert können auch die persönlichen Umstände des ausscheidenden Gesellschafters berücksichtigt werden (z.B. Grund des Ausscheidens, Verantwortlichkeit für das Ausscheiden, Verdienste um die Gesellschaft, langjährige Treue, besondere Bedürftigkeit)<sup>164</sup>. Für die allerdings schwierige und aufwändige Ermittlung derartiger Abfindungen können die Gesellschafter mehr oder minder detaillierte Kriterien und Methoden festlegen. Möglich und verbreitet ist es zudem, einen zumindest bestimmbareren Dritten mit der Auseinandersetzungsregelung zu betrauen<sup>165</sup>, wobei dem Dritten, der sich ansonsten an Art. 580 Abs. 2 OR analog orientiert, auch bestimmte Vorgaben gemacht werden können. Dritte können insbesondere auch als Schiedsgutachter zur Klärung des Unternehmenswerts oder als Schiedsrichter zur Beilegung von Streitigkeiten über die Auseinandersetzung eingesetzt werden. An die tatsächlichen Feststellungen eines Schiedsgutachters ist auch ein Gericht unter den Voraussetzungen von Art. 189 Abs. 3 ZPO gebunden. Schiedssprüche und andere Regelungen durch Dritte können in den Fällen von Art. 393 ZPO (z.B. Parteilichkeit, Willkür) mit der Beschwerde angegriffen werden.

Die Gesellschafter sollten schliesslich die Modalitäten der Abfindungszahlung regeln. Die Abfindung kann nicht nur in einem Einmalbetrag oder in Raten, sondern auch in Rentenform oder partiarisch ausgekehrt werden<sup>166</sup>. Sie kann zudem in Sachwerten bestehen<sup>167</sup>. Es können Abschlagszahlungen für den Fall vorgesehen werden, dass die Feststellung des genauen Abfindungs- oder Ausgleichsbetrags eine längere Zeit in Anspruch nehmen wird. Um eine Existenzgefährdung der Gesellschaft durch Abfindungsleistungen zu vermeiden, sollten Härtefallregelungen bestehen.

---

<sup>163</sup> Siehe dazu unter Ziff. 4.6.3.3 (bei Fn. 149) und Ziff. 4.6.3.4 (bei Fn. 150 ff.).

<sup>164</sup> ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 15 zu Art. 580 OR.

<sup>165</sup> HOCH, N 369; ZK-HANDSCHIN/CHOU, N 32 zu Art. 580 OR.

<sup>166</sup> SCHAEDLER, S. 62 f.

<sup>167</sup> VON STEIGER, S. 420; vgl. zu den Vorteilen einer Realteilung in der Liquidation DUC, S. 588.

## **5. Schlussbemerkung**

Das Ausscheiden eines Personengeschafters ist im Gesetz wegen der Personenbezogenheit der betreffenden Gesellschaften nur ausnahmsweise vorgesehen. Dabei kann sich gerade auch wegen der Personenbezogenheit bereits zu Lebzeiten eines Geschafters das Bedürfnis nach einem Ausscheiden durch Austritt oder Ausschluss ergeben. Nach der gesetzlichen Regellage kann ein solches Scheiden durchaus wehtun, wird die Gesellschaft hierdurch doch in aller Regel aufgelöst. Auch wenn dies nicht der Fall ist, können Unklarheiten über die Auseinandersetzung oder eine mit Hilfe der verfügbaren Mittel nicht oder nur schwer zu erfüllende Abfindungsverpflichtung unangenehme Folgen des Ausscheidens darstellen. Insofern empfehlen sich nicht zu komplizierte und klare Regelungen im Gesellschaftsvertrag oder die Ermächtigung unabhängiger Dritter zur Entscheidung über das Ausscheiden und die Auseinandersetzung.

## Literaturverzeichnis

- BECKER, HERMANN (BK-BECKER): Berner Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band VI, Das Obligationenrecht, 2. Abteilung, Die einzelnen Vertragsverhältnisse, Art. 184-551, Bern 1934.
- BERGSMÄ, PETER: Auflösung, Ausschluss und Austritt aus wichtigem Grund bei den Personengesellschaften, Diss., Bern 1990.
- BOLLMANN, HANS: Das Ausscheiden aus Personengesellschaften, Diss., Zürich 1971.
- BREITENBACH, LUDWIG: Die Haftung des ausgeschiedenen Kollektivgesellschafters für die Schulden der Gesellschaft, Diss., Immensee 1944.
- DRUEY, JEAN NICOLAS: Urteil des Bundesgerichts, I. Zivilabteilung, vom 5. August 1987 (noch nicht veröffentlicht), SAG 60 (1988), S. 30.
- DUC, PABLO: Liquidation einer Kollektivgesellschaft nach Obligationenrecht, ST 2007, S. 986.
- EGGER, AUGUST: Austritt und Kündigung bei der Kollektivgesellschaft, in: HUG, WALTHER (Hrsg.): Ausgewählte Schriften und Abhandlungen, Bd. II, Beiträge zum Privat- und Handelsrecht, Zürich 1957, S. 209.
- FASEL, URS: Handels- und obligationenrechtliche Materialien, Bern 2000.
- FELLMANN, WALTER/MÜLLER, KARIN (BK-FELLMANN/MÜLLER): Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band VI (Das Obligationenrecht), 8. Teilband (Die einfache Gesellschaft – Art. 530-544 OR), Bern 2006.
- FRAEFEL, JOSEPH: Die Auflösung der Gesellschaft aus wichtigem Grunde, Diss., Zürich 1929.
- GAUCH, PETER: System der Beendigung von Dauerverträgen, Diss., Freiburg 1968.
- HANDSCHIN, LUKAS/CHOU, HAN-LIN (ZK-HANDSCHIN/CHOU): Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Bd. V/4b (Art. 552-619 OR), Zürich 2009.
- HANDSCHIN, LUKAS/VONZUN, RETO (ZK-HANDSCHIN/VONZUN): Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Bd. V/4a (Art. 530–551 OR), Zürich 2009.
- HARTMANN, WILHELM (BK-HARTMANN): Berner Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band VII, Das Obligationenrecht, 1. Abteilung, Die Kollektiv- und Kommanditgesellschaft, Art. 552-619, Bern 1943.
- HAUSHEER, HEINZ: Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, ZBJV 105 (1969), S. 129.
- HAUSHERR, PAUL: Die Uebernahme mit Aktiven und Passiven durch einen Kollektivgesellschaftler unter Ausscheiden der übrigen Gesellschafter, Diss., Zug 1928.
- HEFTI, MICHAEL/RIEDER, STEFAN/VISCHER, MARKUS D.: Auflösung und Liquidation einer einfachen Gesellschaft: Besprechung des Urteils 4A\_31/2009 des schweizerischen Bundesgerichts vom 30. November 2009, GesKR 2010, S. 234.
- HOCH, PATRICK M.: Auflösung und Liquidation der einfachen Gesellschaft, Diss., Meilen 2001.
- HONSELL, HEINRICH/VOGT, NEDIM PETER/WATTER, ROLF (Hrsg.) (BasK-BEARBEITER): Basler Kommentar – Obligationenrecht II (Art. 530–964 OR), 4. Aufl., Basel 2012.
- JUNG, PETER: Art. 530-551 OR, in: ROBERTO, VITO/TRÜEB, HANS RUDOLF (Hrsg.): Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 2. Aufl., Zürich 2012.
- JUNG, PETER (Haftung): Haftung der Personengesellschafter für gesellschaftsbezogene Schulden, in: KUNZ, PETER V./JÖRG, FLORIAN S./ARTER, OLIVER (Hrsg.): Entwicklungen im Gesellschaftsrecht IX, Bern 2014, S. 107.

- JUNG, PETER (Beschlussfassung): Die mangelhafte Beschlussfassung in der Personengesellschaft, in: KUNZ, PETER V./JÖRG, FLORIAN S./ARTER, OLIVER (Hrsg.): Entwicklungen im Gesellschaftsrecht X, Bern 2015, S. 179.
- KRAMER, ERNST A.: Juristische Methodenlehre, 4. Aufl., Bern 2013.
- KRAMER, MARTHA: Die Auseinandersetzung der Gesamthandgemeinschaften im schweizerischen Recht, Diss., Zürich 1943.
- KUMMER, MAX: Die Rechtsprechung des Bundesgerichts im Jahre 1968 – Handelsrecht und Immaterialgüterrecht, ZBJV 106 (1970), S. 101.
- LÜCHINGER, NIKLAUS/WIDMER LÜCHINGER, CORINNE: Art. 552–593 OR, in: HONSELL, HEINRICH (Hrsg.): Kurzkomentar OR (Obligationenrecht), Basel 2014.
- LÜSCHER, CHRISTOPH: Die Auflösung von Handelsgesellschaften aus wichtigen Gründen, Diss., Basel 1992.
- MEIER-HAYOZ, ARTHUR/FORSTMOSER, PETER: Schweizerisches Gesellschaftsrecht mit Einbezug des künftigen Rechnungslegungsrechts und der Aktienrechtsreform, 11. Aufl., Bern 2012.
- MIDDENDORF, PATRICK: Nachwirkende Vertragspflichten, Diss., Freiburg/UE 2002.
- MOSER, ULRICH: Fragen, die sich aus dem Verhältnis zwischen den die Kollektivgesellschaft fortsetzenden Gesellschaftern und dem ausgeschiedenen Teilhaber ergeben, Diss., Zürich 1948.
- MÜLLER, KARIN: Die Übertragung der Mitgliedschaft bei der einfachen Gesellschaft, Luzern/Zürich 2003.
- PFÄFFLI, ROLAND: Änderungen bei Personengesellschaften aus der Sicht der praktischen Grundbuchführung, ZBGR 72 (1991), S. 321.
- RUSCH, ARNOLD F.: Aleatorische Verträge, AJP 2013, S. 1625.
- SAXER, ANDREAS: Die Auflösung der einfachen Gesellschaft aus wichtigem Grund, Diss., Basel 1961.
- SCHAEDLER, MARIO: Die Abfindung des ausscheidenden Gesellschafters, Diss., Zürich 1962.
- SCHAUB, RUDOLF P.: Die Nachfolgeklausel im Personengesellschaftsvertrag, SAG 56 (1984), S. 17.
- SCHLUEP, WALTER R.: Ausscheiden eines Kollektivgesellschafters – Auslegung einer vor dem Gerichtspräsidenten vergleichsweise getroffenen Abfindungsvereinbarung. – Anwendung von Art. 580 Abs. 2 OR, SAG 47 (1975), S. 22.
- SCHÖN, ETIENNE: Unternehmensbewertung im Gesellschafts- und Vertragsrecht, Diss., Zürich 2000.
- SETHE, ROLF: Art. 530–551 OR, in: HONSELL, HEINRICH (Hrsg.): Kurzkomentar OR (Obligationenrecht), Basel 2014.
- SIEGWART, ALFRED (ZK-SIEGWART): Zürcher Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band, Das Obligationenrecht, 4. Teil: Die Personengesellschaften (Art. 530-619), Zürich 1938.
- SIMONIUS, PASCAL/SUTTER, THOMAS: Schweizerisches Immobiliarsachenrecht, Bd. I: Grundlagen, Grundbuch und Grundeigentum, Basel 1995.
- SPIRO, KARL: Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatalefristen, Bd. 1, Bern 1975.
- SPÖRRI, ERNST: Eintritt und Austritt von Gesellschaftern bei den Handelsgesellschaften, Diss., Bern 1947.
- STAEHELIN, DANIEL/STRAUB, RALF MICHAEL: Der Ausschluss aus einer Personengesellschaft ohne wichtige Gründe, AJP 2011, S. 27.
- STRITTMATTER, RETO: Ausschluss aus Rechtsgemeinschaften, Diss., Zürich 2002.

- STRITTMATTER, RETO: Art. 574–593 ff. OR, in: ROBERTO, VITO/TRÜEB, HANS RUDOLF (Hrsg.): Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 2. Aufl., Zürich 2012.
- VON GREYERZ, CHRISTOPH: Die Unternehmensnachfolge in den Personengesellschaften, in: Berner Tage für die juristische Praxis 1970: Die Erhaltung der Unternehmung im Erbgang, Bern 1972, S. 69.
- VON STEIGER, WERNER: Schweizerisches Privatrecht, Bd. VIII/1 (Handelsrecht – Grundlagen des Handelsrechts – Gesellschaftsrecht), Basel 1976.
- WEIMAR, PETER (BK-WEIMAR): Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Bd. III (Das Erbrecht), 1. Abteilung (Die Erben), Teil 1 (Die Verfügungen von Todes wegen), Art. 457-516 ZGB, Bern 2009.
- WIELAND, KARL: Handelsrecht, Bd. I (Das kaufmännische Unternehmen und die Handelsgesellschaften), München und Leipzig 1921.
- WIKI, HEINI: Übernahme und Fortsetzung des Geschäftes einer Kollektivgesellschaft durch einen Gesellschafter, Diss., Bern 1956.
- WOLF, STEPHAN: Subjektwechsel bei einfachen Gesellschaften, ZBGR 2000, S. 1.
- ZOBL, DIETER: Änderungen im Personenbestand von Gesamthandschaften, Diss., Zürich 1973.

