

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

# **Entwicklungen im Gesellschaftsrecht XII**

**Peter Böckli**  
**Christoph B. Bühler**  
**Hans-Jakob Diem**  
**Lukas Glanzmann**  
**Florian S. Jörg**  
**Peter Jung**  
**Peter V. Kunz**  
**Stefan Oesterhelt**  
**Martin Schenk**  
**Urs Schenker**



**Stämpfli Verlag**



---

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

**Entwicklungen im Gesellschaftsrecht XII**



---

# Entwicklungen im Gesellschaftsrecht XII

Herausgegeben von:

PETER V. KUNZ

OLIVER ARTER

FLORIAN S. JÖRG

Mit Beiträgen von:

PETER BÖCKLI

CHRISTOPH B. BÜHLER

HANS-JAKOB DIEM

LUKAS GLANZMANN

FLORIAN S. JÖRG

PETER JUNG

PETER V. KUNZ

STEFAN OESTERHELT

MARTIN SCHENK

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 · 2017  
[www.staempfliverlag.com](http://www.staempfliverlag.com)

ISBN 978-3-7272-0530-9

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

E-Book ISBN 978-3-7272-0531-6

Judocu ISBN 978-3-0354-1484-4

printed in  
switzerland



© Stämpfli Verlag AG Bern

---

# Die Regelung der Nachfolge beim Tod eines Personengeschafters – Zum notwendigen Zusammenspiel von Erbrecht und Gesellschaftsrecht

PETER JUNG

## Inhaltsverzeichnis

<b>1.</b>	<b>Einführung</b> .....	<b>172</b>
1.1	Gesellschafts- und erbrechtliche Bedingungen des todesbedingten Gesellschafterwechsels.....	172
1.2	Der Tod eines Personengeschafters als Gefahr für das Unternehmen.....	174
1.2.1	Die personengesellschaftsrechtlichen Gefahren für das Unternehmen.....	174
1.2.2	Die erbrechtlichen Gefahren für das Unternehmen.....	174
<b>2.</b>	<b>Allgemeine Bedingungen einer Gestaltung des todesbedingten Gesellschafterwechsels</b> .....	<b>175</b>
2.1	Gesellschaftsrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten.....	175
2.1.1	Gesellschaftsrechtliche Regelungen vor dem Tod eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters.....	175
2.1.1.1	Auflösungsregelungen.....	175
2.1.1.2	Schlichte Fortsetzungsregelungen.....	177
2.1.1.3	Eintritts- und Aufnahmeregelungen.....	178
2.1.1.4	Nachfolgeregelungen i.e.S.....	182
2.1.1.5	Durch das Vorversterben bedingte Anteilsübertragung unter Lebenden.....	189
2.1.2	Gesellschaftsrechtliche Regelungen vor dem Tod eines Kommanditärs.....	190
2.2	Erbrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten.....	191
2.2.1	Gestaltungsvarianten auf Seiten des Erblassers.....	191
2.2.1.1	Beibehaltung der gesetzlichen Erbfolge.....	191
2.2.1.2	Vornahme einer letztwilligen Verfügung.....	192
2.2.1.3	Abschluss eines Erbvertrags.....	193
2.2.1.3.1	Abschluss eines Erbzuwendungsvertrags.....	194
2.2.1.3.2	Abschluss eines Erbverzichtsvertrags.....	196
2.2.1.3.3	Vereinbarung von Teilungsregelungen.....	197
2.2.2	Gestaltungsvarianten auf Seiten der Erben.....	197
2.3	Formanforderungen.....	198
<b>3.</b>	<b>Mögliche Nachfolgeregelungen</b> .....	<b>199</b>
3.1	Auflösung und Liquidation der Gesellschaft.....	199
3.1.1	Voraussetzungen.....	199

3.1.2	Rechtsfolgen.....	200
3.2	Auflösung der Gesellschaft ohne Liquidation .....	202
3.3	Fortsetzung der Gesellschaft ohne die Erben .....	202
3.3.1	Voraussetzungen .....	202
3.3.2	Rechtsfolgen.....	203
3.4	Fortsetzung der Gesellschaft mit allen gesetzlichen Erben .....	205
3.4.1	Voraussetzungen .....	205
3.4.2	Rechtsfolgen.....	206
3.5	Fortsetzung der Gesellschaft mit einem Teil der gesetzlichen Erben	209
3.5.1	Voraussetzungen .....	209
3.5.2	Rechtsfolgen.....	209
3.6	Fortsetzung der Gesellschaft mit von Todes wegen bestimmten Erben .....	211
3.6.1	Voraussetzungen .....	211
3.6.2	Rechtsfolgen.....	213
3.7	Fortsetzung der Gesellschaft mit Dritten.....	214
<b>4.</b>	<b>Fazit.....</b>	<b>215</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>		<b>217</b>

## 1. Einführung

### 1.1 Gesellschafts- und erbrechtliche Bedingungen des todesbedingten Gesellschafterwechsels

Die Gestaltung der todesbedingten<sup>1</sup> Nachfolge gilt gemeinhin als ein Problem der nicht auf einen Gesellschafterwechsel angelegten Personengesellschaften<sup>2</sup>. Neben den auch sonst zu berücksichtigenden familien-<sup>3</sup>, steuer-<sup>4</sup> und versicherungsrechtlichen<sup>5</sup> Aspekten ist bei Personengesell-

<sup>1</sup> Im Folgenden soll nicht auf die Möglichkeiten eingegangen werden, die potentiellen Nachfolger bereits zu Lebzeiten eines Personengeschafters in die Gesellschaft aufzunehmen bzw. sie über stille Beteiligungen am Unternehmen oder über eine Unterbeteiligung am Gesellschaftsanteil zu beteiligen; es soll auch nicht um die Nachfolge bei Auflösung und Beendigung einer juristischen Person oder mitgliedschaftsfähigen Personengesamtheit gehen.

<sup>2</sup> v. GREYERZ, S. 71 f. und S. 74; siehe dazu auch noch unter Ziff. 1.2.

<sup>3</sup> Siehe zu den im Folgenden ausser Acht gelassenen familienrechtlichen Aspekten der Unternehmensnachfolge bei Personengesellschaften etwa GUBLER, S. 135 ff.; NONN, S. 45 ff.; EITEL, Ableben, S. 3 ff.; FAVRE, S. 302 ff.

<sup>4</sup> Siehe zu den im Folgenden ausser Acht gelassenen steuerlichen Aspekten der Unternehmensnachfolge bei Personengesellschaften SIMONEK, passim, sowie BUCHSER, S. 2 ff. und S. 98 ff.

<sup>5</sup> Siehe zu den im Folgenden ausser Acht gelassenen versicherungsrechtlichen Aspekten der Unternehmensnachfolge etwa KÜNZLE, S. 151.



schaften vor allem eine den Gegenstand dieses Beitrags bildende Koordination von Gesellschafts- und Erbrecht erforderlich: Einerseits kann es beim Tod eines Gesellschafters nämlich nur mit Hilfe der erbrechtlichen Universalsukzession nach Art. 560 ZGB zu einer unmittelbaren Rechtsnachfolge in die Gesellschafterstellung des Verstorbenen kommen, sofern die Rechtsnachfolge im Todesfall nicht zuvor unter allen Beteiligten bedingt durch das Vorversterben des Erblassers rechtsgeschäftlich vereinbart worden sein sollte<sup>6</sup>. Andererseits muss die Übertragung der Stellung eines Personengeschafters als Änderung des Gesellschaftsvertrags vom Gesetz (Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR) oder durch eine privatautonome Regelung der Gesellschafter (Vertrag, Beschluss<sup>7</sup>) gesellschaftsrechtlich ermöglicht werden, weil die personenbezogene Gesellschaft ansonsten mit dem Tod eines ihrer Gesellschafter aufgelöst und liquidiert wird (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2, Art. 574 Abs. 1 S. 2, Art. 619 Abs. 1 OR). Das gilt besonders beim Versterben des vorletzten Personengeschafters, ohne dessen Erbe(n) das Unternehmen auch bei einem entsprechenden Willen des allein verbleibenden Gesellschafters nicht mehr in Personengesellschaftsform, sondern allenfalls noch als sog. Einzelunternehmen fortgeführt werden kann (vgl. Art. 579 OR). Das notwendige Zusammenspiel zwischen Erbrecht und Gesellschaftsrecht kann sich dabei als komplex erweisen. Viele sich in diesem Zusammenhang stellende Grundfragen sind zudem noch unerörtert bzw. unentschieden, was auch damit zusammenhängt, dass das schweizerische Recht mit Ausnahme der Art. 11 ff. BGBB kaum spezifische Regelungen des Unternehmenserbrechts bzw. des Gesellschafterwechsels von Todes wegen kennt<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Zur sog. rechtsgeschäftlichen Nachfolgeregelung siehe unter 2.1.1.5.

<sup>7</sup> Zur Rechtsnatur von Beschlüssen und den Bedingungen einer wirksamen Beschlussfassung in Personengesellschaften näher JUNG, Beschlussfassung, S. 179 ff.

<sup>8</sup> Zu ersten interessanten Gedanken in diese Richtung DRUEY, Unternehmer, S. 337 ff.

## **1.2 Der Tod eines Personengeschafters als Gefahr für das Unternehmen**

### **1.2.1 Die personengeschaftsrechtlichen Gefahren für das Unternehmen**

Im Falle des Todes<sup>9</sup> eines Personengeschafters liegt zunächst eine unmittelbare gesellschaftsrechtliche Gefahr für den Fortbestand des Unternehmens auf der Hand: Es kommt in diesen Fällen grundsätzlich zur Auflösung der Personengesellschaft (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2, Art. 574 Abs. 1 S. 2, Art. 619 Abs. 1 OR) und damit zur Zerschlagung eines von der Gesellschaft bzw. der Gesellschaftergesamtheit betriebenen Unternehmens im Rahmen der auf die Auflösung grundsätzlich<sup>10</sup> folgenden vollständigen Liquidation der Personengesellschaft (Art. 548 ff., Art. 582 ff., Art. 619 Abs. 1 OR). Nur beim Tod eines Kommanditärs wird die Kommanditgesellschaft auch ohne gesonderte Vereinbarung bzw. Beschlussfassung mit dem oder den Erben fortgesetzt (Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR). Auch im Falle einer Fortsetzung der Gesellschaft können sich zudem Probleme aus dem personengeschaftsrechtlichen Kopf- und Einstimmigkeitsprinzip ergeben, wenn die Gesellschaft nach der Erbauseinandersetzung nicht nur mit einem einzigen, sondern mit mehreren Erben fortgesetzt wird.

### **1.2.2 Die erbrechtlichen Gefahren für das Unternehmen**

In einer Personengesellschaft werden die persönlich und unbeschränkt haftenden Gesellschafter das Unternehmen regelmässig personenbezogen und partnerschaftlich führen (sog. Unternehmergemeinschaft), wobei sie ihren jeweiligen Stärken und Schwächen Rechnung tragen (vgl. auch Art. 538 Abs. 1 OR). Beim Tod eines unbeschränkt haftenden und damit grundsätzlich geschäftsführungsbefugten Geschafters ist es daher im Falle einer gewünschten Fortsetzung der Gesellschaft und Fortführung des Unternehmens wichtig, dass der Verstorbene nach Möglichkeit zumindest gleichwertig ersetzt werden kann. In der Praxis kontrastiert dieses unter-

---

<sup>9</sup> Dem Tod steht die Verschollenerklärung grundsätzlich gleich (vgl. Art. 38, 546 f. ZGB).

<sup>10</sup> Vorbehalten bleiben die einstimmige Fassung eines bis zur Beendigung der Liquidation möglichen Fortsetzungsbeschlusses der Geschafters (siehe dazu unten bei Fn. 16 f.) sowie die liquidationslose Übernahme des Unternehmens durch den letzten verbliebenen Geschafters (siehe dazu unten nach Fn. 19).

nehmerische Ziel mit der Zerschlagungs- und Gleichbehandlungstendenz der Erbfolge. Sind wie zumeist mehrere Erben zur Nachfolge berufen, fällt der generell vererblich gestellte Gesellschaftsanteil in das gemeinschaftliche Vermögen der Miterben und unterliegt damit grundsätzlich<sup>11</sup> zumindest vorübergehend einer schwerfälligen zwingend gemeinschaftlichen Verwaltung (Art. 602 Abs. 2 ZGB) und anschliessend der Auseinandersetzung unter den prinzipiell gleichberechtigten Erben (Art. 604 ff. ZGB). Sollen nur bestimmte Personen die Nachfolge in der Personengesellschaft antreten, bildet das Pflichtteilsrecht ein Hindernis<sup>12</sup>.

Soll das Unternehmen vor den genannten Gefahren möglichst bewahrt werden, ist daher eine zugleich gesellschaftsrechtliche wie erbrechtliche Gestaltung der todesbedingten Unternehmensnachfolge unumgänglich. Bevor konkret auf die Umsetzung verschiedener Strukturierungsvarianten der Unternehmensnachfolge eingegangen wird (3.), sollen zunächst in allgemeiner Form die einschlägigen Gestaltungsbedingungen vorgestellt werden (2.).

## **2. Allgemeine Bedingungen einer Gestaltung des todesbedingten Gesellschafterwechsels**

### **2.1 Gesellschaftsrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten**

#### **2.1.1 Gesellschaftsrechtliche Regelungen vor dem Tod eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters**

##### *2.1.1.1 Auflösungsregelungen*

Während die Auflösung der Gesellschaft beim Tod eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters die gesetzliche Regel bildet (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2, Art. 574 Abs. 1 S. 2, Art. 619 Abs. 1 OR), muss sie für den Tod eines Kommanditärs abweichend von Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR von den Gesellschaftern vor oder nach dem Tod vereinbart bzw. beschlossen werden. Wollen oder können sich die Gesellschafter vor dem Tod nicht

---

<sup>11</sup> Allenfalls kann vom Erblasser ein Willensvollstrecker (Art. 517 f. ZGB) oder behördlich ein Erbschaftsverwalter (Art. 554, 595 ZGB) bzw. Vertreter (Art. 602 Abs. 3 ZGB) bestellt sein, dem dann die Wahrnehmung der gemeinschaftlichen Mitgliedschaftsrechte der Erben obliegt; vgl. auch zu Handelsregisteranmeldungen durch einen Vertreter Art. 17 Abs. 3 HRegV.

<sup>12</sup> Dazu krit. DRUEY, Unternehmer, S. 338 und S. 340 f.

für eine Fortsetzung der Gesellschaft mit oder ohne Eintritts- bzw. Nachfolgeregelungen einigen, können sie auch nur vereinbaren, nach todesbedingter Auflösung der Gesellschaft über deren Fortsetzung einen inhaltlich ggf. schon teilweise festgelegten Beschluss zu fassen (sog. *Beschlussregelung*)<sup>13</sup>. Während in der werbenden Gesellschaft hinreichend bestimmt umschriebene Beschlüsse über die Fortsetzung und Nachfolge nach h.M. auch nur mit einer im Gesellschaftsvertrag hierfür vorgesehenen Mehrheit möglich sind<sup>14</sup>, sollte der nach Auflösung noch bis zur Beendigung der Liquidation mögliche Fortsetzungsbeschluss<sup>15</sup> allerdings nur noch einstimmig gefasst werden können<sup>16</sup>. Da inzwischen zudem die Erben des Verstorbenen in die Abwicklungsgesellschaft eingetreten sind, müssen auch sie mit einer gemeinsam abzugebenden Stimme<sup>17</sup> der Fortsetzung selbst dann zustimmen, wenn sie selbst der fortgesetzten Gesellschaft nicht mehr angehören wollen oder sollen<sup>18</sup>. Bei der formlos

<sup>13</sup> Eine solche Beschlussregelung ausdrücklich für den Fall der Fortsetzung mit den Erben erwähnd ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 47.

<sup>14</sup> Nach h.M. (z.B. generell BK-FELLMANN/MÜLLER, Art. 534 OR N 161 ff., und ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 534–535 OR N 108, sowie speziell für einen ex ante gefassten Nachfolge- bzw. Fortsetzungsbeschluss ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 37, und CHK-STRITTMATTER, Art. 576 OR N 4) ist ein (ggf. qualifizierter) Mehrheitsbeschluss ausreichend, sofern er im Gesellschaftsvertrag hinreichend bestimmt für derartige Beschlussgegenstände vorgesehen wurde; weiter und sogar für die Zulässigkeit einer generellen Vereinbarung von (ggf. qualifizierten) Mehrheitsbeschlüssen CHK-JUNG, Art. 534 OR N 6; für die zwingende Einstimmigkeit von Nachfolgeregelungen als vertragsändernden Beschlüssen hingegen BasK-STAEHELIN, N 10 zu Art. 545/546 OR.

<sup>15</sup> Siehe dazu nur BGE 116 II 49, 53; BGer 4C.339/2004 E. 2.2; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 212; BasK-STAEHELIN, N 4 zu Art. 545/546 OR; CHK-JUNG, Art. 545 OR N 2; VON STEIGER, S. 413 f.

<sup>16</sup> Zum in der Liquidation zwingend einstimmig zu fassenden Fortsetzungsbeschluss CHK-JUNG, Art. 545 OR N 2; CHK-STRITTMATTER, Art. 576 OR N 4; 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); zur Zulässigkeit des Mehrheitsprinzips hingegen BasK-STAEHELIN, N 4 zu Art. 576 OR, der hierfür allerdings eine konkrete Ermächtigung im Gesellschaftsvertrag und die Zustimmung der ausscheidenden Erben zum betreffenden Mehrheitsbeschluss voraussetzt.

<sup>17</sup> Zur Behandlung der ungeteilten Erbengemeinschaft als «ein Kopf» siehe unten bei Fn. 128 ff.

<sup>18</sup> Die Zustimmung auch der ausscheidenden Erben ist zwingend erforderlich (dazu auch teils generell für ausscheidende Gesellschafter BGE 69 II 118, 119 f.; CHK-

möglichen Beschlussfassung sind die Gesellschafter der aufgelösten und nur auf Abwicklung ausgerichteten Gesellschaft zudem in Ermangelung fortwirkender Treuepflichten nicht zu einer im Interesse der Gesellschaft bzw. der Mitgesellschafter liegenden Zustimmung verpflichtet. Angesichts des zwingenden Einstimmigkeitserfordernisses und der fehlenden Zustimmungspflichten sind Beschlussklauseln nur sinnvoll, wenn sie zumindest mit der Vereinbarung verbunden werden, dass die Gesellschaft für den Fall der Ablehnung des Beschlusses unter den verbleibenden Gesellschaftern fortgesetzt wird (dazu sogleich unter 2.1.1.2).

### 2.1.1.2 Schlichte Fortsetzungsregelungen

Vor dem Tod eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters kann zunächst im Gesellschaftsvertrag vereinbart werden, die Gesellschaft über den Tod hinaus mit den verbleibenden Gesellschaftern unter Abfindung der Erben fortzusetzen (sog. *einfache Fortsetzungsklausel* oder *Abfindungsklausel*; vgl. auch Art. 576 OR)<sup>19</sup>.

Besteht die Gesellschaft nur (noch) aus zwei Gesellschaftern, führt der Tod eines Gesellschafters zwar zwangsläufig zu ihrer Auflösung, doch kann die Liquidation des Unternehmens auch hier durch eine ipso iure wirkende Regelung abgewendet werden, wonach der letzte verbleibende Gesellschafter das Unternehmen als Einzelunternehmer fortführen und die Erben abfinden soll. Eine solche sog. *Übernahmeregelung* kann unabhängig von den in Art. 579 OR aufgeführten Voraussetzungen bei allen Personengesellschaften und dabei auch zugunsten von Kommanditären vereinbart werden<sup>20</sup>. Bei der Kommanditgesellschaft stellt die Regelung der Übernahme durch den Komplementär zugleich eine Abbedingung des

---

STRITTMATTER, Art. 576 OR N 4; BasK-STAEHELIN, N 4 zu Art. 576 OR; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 212), weil sie erst mit dem Fortsetzungsbeschluss ihre Gesellschafterstellung in der Abwicklungsgesellschaft verlieren und nicht mehr an der Liquidation und ihrem Ergebnis beteiligt sind, sondern nach einer Abschtung eine Abfindung erhalten bzw. eine Ausgleichszahlung zu leisten haben und damit eine zustimmungsbedürftige Sonderbehandlung gegenüber den anderen Gesellschaftern erfahren.

<sup>19</sup> Dazu etwa HAUSHEER, Erbrechtliche Probleme, S. 104 ff.; v. GREYERZ, S. 78 ff.

<sup>20</sup> Siehe zur Möglichkeit von Übernahmevereinbarungen nur BGE 101 Ib 456, 460; ZK-HANDSCHIN/CHOU, Art. 579 OR N 10 ff.; JUNG/KUNZ/BÄRTSCHI, § 7 N 152; zur analogen Anwendung von Art. 579 OR auf einfache Gesellschaften zudem etwa BGer 5A.28/2005 E. 3.3 ff. und OGer LU ZBJV 133 (1997), 338 ff.; zur Übernahme durch den letzten verbleibenden Kommanditär etwa BasK-STAEHELIN, N 4 zu Art. 619 OR m.w.N.

dispositiven Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR dar, weil die Übernahme unmittelbar im Zeitpunkt des Erbfalls nur möglich ist, wenn der Kommanditanteil nicht nach Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR auf die Erben übergeht.

Enthält der Gesellschaftsvertrag einer mehrgliedrigen Gesellschaft nur eine einfache Fortsetzungsklausel, kann diese beim Tod des vorletzten Gesellschafters in eine Übernahmeklausel umgedeutet werden, sofern die Umstände nicht auf einen gegenteiligen Parteiwillen schliessen lassen. Einer gesellschaftsvertraglichen Klausel steht es gleich, wenn die Gesellschafter vor dem Tod eines Gesellschafters die Fortsetzung bzw. Übernahme mit Abfindung der Erben beschliessen, wobei der *Fortsetzungsbeschluss* grundsätzlich einstimmig zu fassen ist<sup>21</sup>. In allen Varianten fällt der Abfindungsanspruch in den Nachlass.

Die genannten Vereinbarungen bzw. Beschlüsse machen die Fortsetzung der Personengesellschaft zwar unabhängig von erbrechtlichen Verfügungen und vom Willen der Erben, führen aber auch zu einem die Gesellschaft bzw. den übernehmenden Einzelunternehmer und das Unternehmen schwächenden Mittelabfluss. Dieser Mittelabfluss kann allerdings durch eine sog. Partnerversicherung<sup>22</sup> oder durch eine die Gesellschaft bzw. den übernehmenden Einzelunternehmer begünstigende Abfindungsregelung bis hin zum Ausschluss der Abfindung zulasten der Erben<sup>23</sup> gemildert oder vermieden werden. Der Aderlass mag zudem dann zu vernachlässigen sein, wenn der Verstorbene über keine oder nur eine geringe Kapitalbeteiligung verfügte oder die Gesellschaft genügend liquide Mittel zur Leistung der Abfindung zur Verfügung hat<sup>24</sup>. Sollen doch noch alle oder einzelne Erben in die fortgesetzte Gesellschaft aufgenommen werden, muss dies wie in anderen Fällen des Eintritts in eine Personengesellschaft grundsätzlich mit Zustimmung aller verbliebenen Gesellschafter<sup>25</sup> mit den betreffenden Erben vereinbart werden.

### 2.1.1.3 *Eintritts- und Aufnahme Regelungen*

Eintritts- und Aufnahme Regelungen setzen die (implizite) Vereinbarung einer Fortsetzung der Gesellschaft durch die verbliebenen Gesellschafter

---

<sup>21</sup> Dazu bereits oben bei Fn. 14.

<sup>22</sup> Zu dieser Lebensversicherung auf das Leben eines Personengesellschafters siehe BORKOWSKY, S. 147 f.

<sup>23</sup> Zu Zustandekommen, Inhalt und Form möglicher Abfindungsregelungen näher JUNG, Ausscheiden, S. 225 ff. m.w.N.; v. GREYERZ, S. 87 ff.

<sup>24</sup> v. GREYERZ, S. 79.

<sup>25</sup> Zur umstrittenen Zulässigkeit von Mehrheitsbeschlüssen siehe bereits oben bei Fn. 14.

bzw. einer Übernahme des Unternehmens durch den letzten verbliebenen Gesellschafter auch nach dem Tod eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters voraus. Vorbehaltlich abweichender Vereinbarung wird die Gesellschaft dann auch fortgesetzt bzw. das Unternehmen übernommen, wenn es im weiteren Verlauf nicht zu einem Eintritt neuer Gesellschafter kommen sollte.

Der Beitritt kann zwischen den Gesellschaftern und den Eintrittskandidaten jederzeit fest auf einen nach dem Tod liegenden Zeitpunkt (z.B. den Eintritt der Volljährigkeit) oder wie zumeist als Option für die Eintrittskandidaten bzw. die verbleibenden Gesellschafter vereinbart werden. Zwischen dem Erblasser und seinen Mitgesellschaftern können Eintrittsregelungen jedenfalls als Option zugunsten der Eintrittskandidaten vereinbart bzw. beschlossen werden (Eintrittsrecht)<sup>26</sup>. Die Bestimmung der Eintrittskandidaten kann bereits im Gesellschaftsvertrag zugunsten aller Erben (sog. einfache Eintrittsklausel) oder wie zumeist durch namentliche Nennung bzw. genaue Umschreibung (z.B. Witwer, ältester Erbe, Fremdgeschäftsführerin im Zeitpunkt des Todes) zugunsten einzelner Erben oder Dritter (sog. qualifizierte Eintrittsklausel) erfolgen. Sie kann auch dem Erblasser, den verbleibenden Gesellschaftern oder einem Dritten (z.B. Willensvollstrecker, Berater, Schiedsgericht) überlassen werden. Die Bestimmung durch einen Dritten kollidiert dabei nicht mit dem Grundsatz der Höchstpersönlichkeit erbrechtlicher Verfügungen<sup>27</sup>, da es sich um eine rein gesellschaftsrechtliche Regelung handelt. Auch wenn dem Eintrittsberechtigten die zur Übernahme von Abfindungsleistungen nötigen Mittel noch durch eine Verfügung von Todes wegen (Erbeinsetzung, Vermächtnis, Teilungsanordnung) bereitgestellt werden müssen und sich die Verfügung von Todes wegen damit an der gesellschaftsrechtlich vorgesehenen Bestimmung des Eintrittsberechtigten ausrichten muss, sollte es erbrecht-

---

<sup>26</sup> Nach HAUSHEER, *Erbrechtliche Probleme*, S. 114, soll es sich insoweit um eine mit dem Tod des Erblassers verbindlich werdende Offerte der verbleibenden Gesellschafter an den Eintrittsberechtigten handeln; zu solchen Eintrittsklauseln im Gesellschaftsvertrag auch v. GREYERZ, S. 80 ff.; HAUSHEER, *Gesellschaftsvertrag*, S. 135 ff.; WOLF, S. 18 f., und ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 73 ff.

<sup>27</sup> Siehe zu diesem für Regelungen der Unternehmensnachfolge problematischen Grundsatz DRUEY, *Unternehmer*, S. 343, und HAUSHEER, *Unternehmernachfolge*, S. 43 f. jeweils m.w.N.; speziell zur Problematik einer Bestimmung durch den Willensvollstrecker WETZEL, N 351 ff.

lichen Grund-sätzen genügen, wenn der Erblasser die Entscheidung des Dritten durch enge Auswahlkriterien hinreichend vorherbestimmt<sup>28</sup>.

Rein gesellschaftsrechtlich kann den Eintrittskandidaten hingegen ohne ihre Zustimmung keine Pflicht zum Eintritt in die Gesellschaft auferlegt werden. Entsprechende Vereinbarungen und Beschlüsse der Gesellschafter wären als Rechtsgeschäfte zulasten Dritter unwirksam<sup>29</sup>. Im Zusammenwirken mit der erbrechtlichen Universalsukzession, welche die Rechtsstellung des Erblassers als Ganzes und damit auch unter Einschluss einer allenfalls noch unter der Bedingung eines Aufnahmebeschlusses der überlebenden Gesellschafter stehenden Pflicht erfasst und auf die Erben überträgt (Art. 560 Abs. 2 ZGB), kann den Erben eine solche Eintrittspflicht allerdings durchaus auferlegt werden<sup>30</sup>. Sie stellt in erbrechtlicher Perspektive auch nur ein Minus gegenüber der aufgrund einer Nachfolgeregelung (dazu unten unter 2.1.1.4) automatisch im Zeitpunkt des Erbfalls eintretenden Rechtsnachfolge in den Gesellschaftsanteil dar. Somit kann nur zulasten von Personen, die nicht Erben werden, keine Eintrittspflicht begründet werden. Möglich wäre es nur, dem Dritten den Abfindungsanspruch ausserhalb der pflichtteilsgeschützten Quote als Vermächtnis mit der Auflage zukommen zu lassen, in die Gesellschaft einzutreten und die erhaltene Abfindungssumme wieder als Einlage zu leisten. Da eine solche Auflage vermögensrechtlich einer sog. kaptatorischen Klausel (Bindung der Zuwendung an die Begünstigung Dritter durch den Vermächtnisnehmer)<sup>31</sup> nahesteht und der Vermächtnisnehmer in der Gesellschaft über Kündigungsrechte verfügt, sollte darin kein übermässiger und die Verfügung nach Art. 482 Abs. 2 ZGB ungültig werden lassender Eingriff in die persönliche Freiheit des Vermächtnisnehmers gesehen werden<sup>32</sup>.

Das Eintritts- bzw. Aufnahmerecht kann unterschiedlich ausgestaltet werden. Zumeist wird es sich um ein dinglich wirkendes Gestaltungsrecht handeln, dessen einseitige Ausübung zum unmittelbaren Erwerb der Gesellschafterstellung mit dem zuvor festgelegten Inhalt führt. Es kann aber

---

<sup>28</sup> Dazu DRUEY, Unternehmer, S. 343; für eine grosszügige Handhabung des Erfordernisses der Höchstpersönlichkeit in der Unternehmensnachfolge auch HAUSHEER, Unternehmensnachfolge, S. 43 f.

<sup>29</sup> Nur insoweit zutreffend HAUSHEER, Gesellschaftsvertrag, S. 137, v. GREYERZ, S. 82 f., und EHRSAM, N 102.

<sup>30</sup> So auch ZK-SIEGWART, Art. 545/47 OR N 5, und BK-HARTMANN, Art. 574 OR N 13.

<sup>31</sup> Zu deren Zulässigkeit ABT, S. 133 f.; BasK-STAEHELIN, N 41 zu Art. 482 ZGB, und CHK-HRUBESCH-MILLAUER, Art. 482 ZGB N 14.

<sup>32</sup> Hingegen auf den Einzelfall abstellend HAUSHEER, Erbrechtliche Probleme, S. 116, und v. GREYERZ, S. 83.



auch nur um einen Anspruch auf Abschluss eines Aufnahmevertrags zu zuvor festgelegten oder (teilweise) noch auszuhandelnden Bedingungen gehen. Die Beteiligten sollten die Ausübung von Options- und Bestimmungsrechten an Fristen binden sowie für den Fall ihres Verstreichens gesellschaftsrechtlich und erbrechtlich eine Regelung treffen. Im Zweifel wird die Gesellschaft von den verbleibenden Gesellschaftern jedenfalls fortgesetzt bzw. das Unternehmen vom letzten verbleibenden Gesellschafter übernommen<sup>33</sup>. In Ermangelung einer Frist werden die Gestaltungsrechte nach Ablauf eines überschaubaren Zeitraums im Interesse allseitiger Klärung nach Art. 2 Abs. 2 ZGB verwirkt. Das Eintrittsrecht kann von einem Erben individuell auch in der ungeteilten Erbengemeinschaft ausgeübt werden<sup>34</sup>. Wurde für die beitragsberechtigte Person ein Beistand bestellt, was nicht selten gerade auch wegen eines Interessenkonflikts in der Person des gesetzlichen Vertreters der Fall ist, bedarf die Entscheidung des Beistands für (nicht: gegen) einen Eintritt als unbeschränkt haftender Gesellschafter der Zustimmung der Erwachsenenschutzbehörde (Art. 416 Abs. 1 Ziff. 8 ZGB).

Die aufgrund einer Eintritts- oder Aufnahmeregelung beigetretenen Personen sind keine unmittelbaren Rechtsnachfolger des verstorbenen Gesellschafters, sondern neu aufgenommene Gesellschafter. Dennoch tritt ein einziger Neugesellschafter im Zweifel mit den Rechten und Pflichten des Verstorbenen in die Gesellschaft ein; bei mehreren Neugesellschaftern ist dies im Zweifel anteilig der Fall. Der Eintritt kann sich aber auch nur auf einen Teil der Gesellschaftsbeteiligung des Erblassers beziehen (sog. beschränkte Eintrittsregelung). Bei einem unter mehreren Personen geteilten oder einem beschränkten Eintritt sollte spätestens mit dem Wirksamwerden des Eintritts vom Kopfprinzip abgerückt und zum Mehrheits- und Proportionalitätsprinzip übergegangen werden. Sofern mindestens ein unbeschränkt haftender Gesellschafter verbleibt, ist es auch möglich, den Eintritt bzw. die Aufnahme nur als Kommanditär vorzusehen. Die Kollektivgesellschaft wird dann automatisch zur Kommanditgesellschaft (vgl. Art. 55 Abs. 1 lit. a FusG).

Eintritts- und Aufnahmeregelungen sichern in mehrgliedrigen Gesellschaften nicht nur den Fortbestand der Gesellschaft sowie in zweigliedri-

---

<sup>33</sup> V. GREYERZ, S. 86.

<sup>34</sup> ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 75, wobei dann nach diesen Autoren in Übereinstimmung mit der h.L., aber entgegen der hier aufgrund eines Vorrangs des Gesellschaftsrechts vor dem Erbrecht vertretenen Auffassung (dazu bei Fn. 47 ff.) der Gesellschaftsanteil der Erbengemeinschaft insgesamt und nicht nur dem ausübenden Erben zukommen soll.

gen Gesellschaften zumindest die Kontinuität des Unternehmens und die Möglichkeit zur Wiederbegründung einer Gesellschaft. Es besteht auch die Aussicht, einen Mittelabfluss dadurch zu vermeiden oder zu verringern, dass die Eintretenden die Abfindungszahlung an die Erben ganz oder teilweise übernehmen bzw. durch eigene Beitragsleistungen kompensieren. Nur ein Alleinerbe und ein Miterbe, dem die Abfindungssumme durch Vorausvermächtnis bzw. Teilungsanordnung des Erblassers oder sonst in der Erbteilung allein zugewiesen wurde, sind allerdings dazu in der Lage, die in den Nachlass gefallene Abfindungsforderung und die Einlageforderung durch einseitige Erklärung miteinander zu verrechnen (Art. 120 ff. OR)<sup>35</sup>. Ausserdem bieten Eintrittsregelungen den Vorteil, dass es sich um rein gesellschaftsrechtliche Gestaltungen handelt, die, sofern das Eintritts- bzw. Aufnahmerecht unabhängig von einer Erbenstellung ausgestaltet wird, auch ohne korrespondierende Verfügungen von Todes wegen auskommen. Sofern der Eintritt bzw. die Aufnahme nur eine Option bildet, können die Ausübungsberechtigten zudem zu einem späteren Zeitpunkt im Lichte der dann obwaltenden Verhältnisse frei über den Eintritt bzw. die Aufnahme entscheiden. Naturgemäss geht damit aber auch eine Einschränkung der Bestimmungsmacht des Erblassers und ggf. der Mitgesellschafter sowie im Falle des Nichteintritts zumeist eine Schwächung der Gesellschaft einher. Ausserdem kann die Beitragsleistung von Eintretenden Leistungsstörungen ausgesetzt sein. Insofern sind Eintrittsregelungen immer dann problematisch, wenn der Erblasser in erheblichem Masse an der Gesellschaft beteiligt ist und die Gefahr eines Nichteintritts bzw. einer Nichtkompensation der an die Erben zu leistenden Abfindung besteht. Die Gefahr eines Nichteintritts besteht nicht nur bei mangelndem Interesse bzw. mangelnder Eignung<sup>36</sup>, sondern bei Dritten und Miterben auch dann, wenn diese voraussichtlich Probleme haben werden, allfällige Einlagen an die Gesellschaft oder Abfindungs- bzw. Ausgleichszahlungen an die Erben bzw. Miterben zu leisten<sup>37</sup>.

#### 2.1.1.4 *Nachfolgeregelungen i.e.S.*

Nachfolgeklauseln im Gesellschaftsvertrag bzw. Nachfolgebeschlüsse vor dem Tod eines Gesellschafters stellen den Anteil auch eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters abweichend von Art. 542 Abs. 1, Art. 545

---

<sup>35</sup> Dazu näher v. GREYERZ, S. 84 f.

<sup>36</sup> Zur Frage der Eignung siehe GUBLER, S. 180 ff.

<sup>37</sup> v. GREYERZ, S. 86 f.

Abs. 1 Ziff. 2, Art. 574 Abs. 1 S. 2 und Art. 619 Abs. 1 OR vererblich. Sie sehen zudem, auch wenn sie nicht durch eine ausdrückliche Fortsetzungsvereinbarung ergänzt werden, zumindest für den Fall einer erbrechtlich entsprechend bewirkten Nachfolge implizit die Fortsetzung der Gesellschaft vor<sup>38</sup>. Als rein gesellschaftsrechtliche Ermächtigung ermöglichen sie aber lediglich im Zeitpunkt des Todes den automatischen erbrechtlichen Erwerb nach Art. 560 ZGB, für dessen Bewirkung noch das Gesetz und/oder der Erblasser die Voraussetzungen zu schaffen haben (Art. 457 ff. bzw. Art. 467 ff. ZGB). Sie treffen auch keine eindeutige Aussage darüber, ob im Falle eines Scheiterns des erbrechtlichen Erwerbs die Gesellschaft aufgelöst und liquidiert oder von den verbleibenden Gesellschaftern fortgesetzt bzw. das Unternehmen vom letzten Gesellschafter übernommen werden soll. Lediglich im Zweifel ist die leergelaufene Nachfolgeklausel als eine schlichte Fortsetzungsklausel zu betrachten, weil dies regelmässig dem hypothetischen Parteiwillen entsprechen wird.

Bei einer sog. *einfachen Nachfolgeregelung* soll die Personengesellschaft ipso iure nach Art. 560 ZGB mit den gesetzlichen bzw. vom Erblasser bestimmten Erben fortgesetzt werden. Die Nachfolgeregelung gilt auch im Falle eines weiteren Erbgangs für die Erben eines Erben, sofern sie nicht ausdrücklich oder stillschweigend auf bestimmte Gesellschafter oder die erste Generation der Gesellschafter beschränkt wurde. Die einfache Nachfolgeklausel hat für den Erblasser den Vorteil, dass er ohne die Mitgesellschafter durch Verfügung von Todes (Erbeinsetzung, Vorausvermächtnis, Teilungsanordnung) bestimmen kann, wer letztlich die Nachfolge in seinen Gesellschaftsanteil von Todes wegen antritt<sup>39</sup>. Die überlebenden Mitgesellschafter können die Gesellschaft aber noch kündigen oder die vom Erblasser bestimmten Erben kraft Gesetzes (Art. 577 OR<sup>40</sup>) bzw. kraft einer ggf. bereits im Zuge der Nachfolgeregelung getroffenen Ausschlussregelung<sup>41</sup> aus der Gesellschaft ausschliessen.

---

<sup>38</sup> Siehe zu Nachfolgeklauseln nur BGE 95 II 547, 551 ff.; WOLF, S. 19 ff.; HAUSHEER, Gesellschaftsvertrag, S. 138 ff.; v. GREYERZ, S. 90 f.; ablehnend noch wegen der damit für die Erben verbundenen Eintrittspflicht WIELAND, S. 684 f.; krit. zur Nachfolgeklausel und gegen eine direkte Vererblichkeit der Rechtsstellung als unbeschränkt haftender Personengesellschafter auch SCHAUB, S. 20 ff.

<sup>39</sup> Dazu schon v. GREYERZ, S. 94.

<sup>40</sup> Zu dieser Vorschrift und ihrer umstrittenen Anwendung im gesamten Personengesellschaftsrecht näher JUNG, Ausscheiden, S. 202 ff.; gegen eine analoge Anwendung von Art. 577 OR auf einfache Gesellschaften allerdings BGE 94 II 119 ff. unter Hinweis auf die Entstehungsgeschichte des heutigen Art. 577 OR; ferner ablehnend KABK BE BLSchK 53 (1989) Nr. 33, S. 195, 197 (ohne Begründung); MEIER-HAYOZ/

Bei einer sog. *qualifizierten Nachfolgeregelung* soll die Gesellschaft hingegen nur mit den im Gesellschaftsvertrag bzw. Gesellschafterbeschluss namentlich aufgeführten bzw. klar umschriebenen (z.B. Witwe, volljährige Erbinnen) oder mit einzelnen vom Erblasser noch später<sup>42</sup> zu bestimmenden Erben fortgesetzt werden. Die Bestimmung kann nach der rein gesellschaftsrechtlichen Regelung auch von den verbleibenden Mitgesellschaftern, den Erben oder von Dritten (z.B. Willensvollstrecker, Berater, Schiedsgericht) vorgenommen werden, ohne dass in dieser blossen Ergänzung des Gesellschaftsvertrags eine Verletzung des Prinzips der Höchstpersönlichkeit erbrechtlicher Verfügungen zu sehen wäre<sup>43</sup>. Das Bestimmungsrecht kann zugunsten der Erben oder Dritter auch nur als Vorschlagsrecht ausgestaltet werden<sup>44</sup>. Aufgrund einer qualifizierten Nachfolgeregelung kann der vorgesehene Erbe nicht nur den ganzen Anteil des Erblassers erhalten (sog. Vollnachfolgeregelung), sondern auch nur zu einem Teil (z.B. mit seiner Erbquote) in die Gesellschafterstellung des Erblassers (zumeist spätestens dann unter Aufgabe des Kopfprinzips) eintreten und sich der Restanteil in eine in die Erbmasse fallende Abfindung umwandeln (sog. beschränkte Nachfolgeregelung). Die Vereinbarung bzw. der Beschluss ist ein Rechtsgeschäft unter Lebenden, das nicht den Formanforderungen einer Verfügung von Todes wegen unterliegt<sup>45</sup> und von den Gesellschaftern auch jederzeit ohne Zustimmung der vorgesehenen Nachfolger wieder geändert werden kann<sup>46</sup>.

Nach h.M. kann der Gesellschaftsanteil auch mit einer qualifizierten Nachfolgeklausel bzw. einem entsprechenden Beschluss nur generell und nicht qualifiziert vererblich gestellt werden. Der Gesellschaftsanteil geht

---

FORSTMOSER, § 12 N 95; KUKO OR-SETHE, Art. 542 OR N 6; BK-BECKER, Art. 545 OR N 27e; STRITTMATTER, S. 167 f.; FRAEFEL, S. 107 f.; HOCH, N 305 ff.; a.A. VON STEIGER, S. 414 f.; ZK-SIEGWART, Art. 547 OR N 39 a.E. i.V.m. Vorbem. Art. 530–551 OR N 5; M. KRAMER, S. 54, 56; WOLF, S. 14 mit Fn. 92; eine Analogie nur für die sog. kaufmännische einfache Gesellschaft befürwortend BERGSMA, S. 89 ff.; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 208 ff.

<sup>41</sup> Zu den inhaltlichen und verfahrensmässigen Gestaltungsmöglichkeiten näher MÜLLER/KÄCH, S. 596 ff., und JUNG, Ausscheiden, S. 207 f.

<sup>42</sup> Die rein gesellschaftsrechtliche lebzeitige Bestimmung des Nachfolgers, die nicht noch mit Verfügungen von Todes wegen (z.B. einer Teilungsanordnung) verbunden wird, stellt eine blosser Ergänzung des Gesellschaftsvertrages durch Gestaltungsrecht und keine Verfügung von Todes wegen dar (dazu auch v. GREYERZ, S. 80 f.).

<sup>43</sup> Siehe dazu bereits oben bei Fn. 27 f.

<sup>44</sup> Dazu bereits v. GREYERZ, S. 81.

<sup>45</sup> BasK-STAEHELIN, N 10 zu Art. 545/546 OR; a.A. HOCH, N 132.

<sup>46</sup> CHK-JUNG, Art. 542 OR N 9.

danach zwar nicht auf einen gesellschaftsrechtlich nicht zur Nachfolge berufenen Alleinerben, sehr wohl aber auch auf nicht qualifizierte Miterben über, weil die Erbschaft nach Art. 560 Abs. 1 ZGB von allen Miterben gesamthänderisch nur «als Ganzes» und Gesellschaftsanteile von den gesellschaftsrechtlich qualifizierten Miterben daher nicht im Wege einer Sondernachfolge erworben werden könnten<sup>47</sup>. Nach h.L. beschränkt sich die Universalsukzession zudem nicht allein auf die Vermögensrechte, so dass auch die Mitverwaltungsrechte nicht allein von den gesellschaftsrechtlich vorgesehenen Nachfolgern ausgeübt werden, sofern diese nicht vom Erblasser zu Willensvollstreckern (Art. 517 f. ZGB) oder vom Gericht zu Erbenvertretern (Art. 602 Abs. 3 ZGB) berufen wurden<sup>48</sup>. Das ist aus gesellschaftsrechtlicher Perspektive stossend, weil den überlebenden Gesellschaftern damit entgegen Art. 542 Abs. 1 OR häufig zumindest vorübergehend ungewollte Gesellschafter aufgedrängt werden und auch die weiteren Erben nicht selten gegen ihren Willen in die Gesellschafterrolle gezwungen werden. Es ist zudem nicht gesichert, dass die gesellschaftsrechtlich vorgesehenen Nachfolger den Gesellschaftsanteil dann wenigstens in der Erbteilung erhalten, da weder der Erblasser bei seinen Verfügungen von Todes wegen an die gesellschaftsrechtlichen Vorgaben gebunden ist noch der qualifizierte Erbe aus diesen gegenüber seinen Miterben in der Teilung einen Anspruch auf den Gesellschaftsanteil ableiten kann. Um einen Erwerb des Gesellschaftsanteils durch nicht für die Nachfolge vorgesehene Erben in der Teilung zu vermeiden, soll der Gesellschaftsanteil nach VON GREYERZ von einer Erbengemeinschaft nur bedingt erworben werden und der Erwerb bei Zuweisung an einen nichtberechtigten Erben endgültig scheitern, was zur Auflösung der Gesellschaft oder zur Fortsetzung der Gesellschaft allein mit den überlebenden Gesellschaftern führen soll<sup>49</sup>. Das unterwirft den Gesellschaftsanteil nicht nur entgegen dem Ausgangspostulat der h.L. ebenfalls einer (zudem unnötig komplizierten und zu einem Schwebezustand führenden) Sonderbehandlung in der Erbmasse, sondern missachtet mit der Alternative zwischen

---

<sup>47</sup> Siehe nur v. GREYERZ, S. 92 und 95; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 52.

<sup>48</sup> Siehe nur BasK-STAEHELIN, N 10 zu Art. 545/546 OR; a.A. ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 57 f.; vgl. auch generell zu einer Trennung zwischen der Vermögens- und der Mitunternehmerstellung eines Gesellschafters DRUEY, Unternehmer, S. 340 («die Tätigkeitsfunktion im Unternehmen ... ist nicht Bestandteil der Erbmasse»).

<sup>49</sup> v. GREYERZ, S. 95.

Auflösung und schlichter Fortsetzung ohne Erben auch den Willen der Gesellschafter.

Deshalb spricht viel für die von der h.L. abgelehnte Sondernachfolge der qualifizierten Miterben in den Personengesellschaftsanteil. Dieser ist ein besonderer Vermögensgegenstand, der nach der gesetzlichen Regelung (Vorbehalt in Art. 560 Abs. 2 ZGB zugunsten von Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2 und Art. 542 Abs. 1 OR) aufgrund der Personenbezogenheit der Personengesellschaften und aufgrund der Mitunternehmerstellung zumindest der unbeschränkt haftenden Personengesellschafter prinzipiell nicht der Universalsukzession nach Art. 560 ZGB unterliegt. Die Regelung von Art. 542 Abs. 1 OR, die ihrem Zweck und noch möglichen Wortsinn nach auch für die Nachfolge von Todes wegen gilt, sollte entgegen der h.L. als *lex specialis* Vorrang vor dem Erbrecht beanspruchen. Dies sollte auch für Kommanditanteile gelten, sofern deren Vererblichkeit entgegen Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR gesellschaftsrechtlich eingeschränkt und damit höchstpersönlich ausgestaltet wurde. Der Vorrang von Art. 542 Abs. 1 OR vor Art. 560 ZGB bedeutet nun aber nicht, dass der nur qualifiziert vererblich gestellte Gesellschaftsanteil bei einem Vorhandensein weiterer Erben im Todesfall überhaupt nicht kraft Gesetzes übergehen könnte. Es sollte den Gesellschaftern vielmehr möglich sein, den Personengesellschaftsanteil mit Hilfe einer auf ihn beschränkten partiellen Universalsukzession mit allen Rechten und Pflichten des Erblassers nur auf einen Teil der Erben zu übertragen. Die gesellschaftsrechtlich nicht zur Nachfolge berufenen Erben können dann nur mit Zustimmung aller Gesellschafter unter Einschluss der bereits mit dem Tod Gesellschafter gewordenen qualifizierten Erben in die fortgesetzte Gesellschaft aufgenommen werden.

Wenn die aufgrund einer Nachfolgeregelung Gesellschafter gewordenen Erben aus der Gesellschaft ausscheiden wollen, verfügen sie nach dem Gesetz zunächst über das ordentliche Kündigungsrecht nach Art. 545 Abs. 1 Ziff. 6 i.V.m. Art. 546 OR, sofern die Gesellschaft nicht bereits zu Lebzeiten des Erblassers auf bestimmte Zeit eingegangen wurde<sup>50</sup>. Ein ordentliches Kündigungsrecht, das dem Erblasser zustand, kann den Erben gesellschaftsrechtlich nur mit deren Zustimmung entzogen werden, weil es sich ansonsten um einen unwirksamen Vertrag bzw. Beschluss zugunsten Dritter handeln würde<sup>51</sup>. Erbrechtlich ist es hingegen nicht ausgeschlossen, den Gesellschaftsanteil mit der Auflage zu vererben, dass dieser von den Erben für eine bestimmte ihnen zumutbare Zeit gehalten wird

---

<sup>50</sup> HAUSHEER, *Erbrechtliche Probleme*, S. 138.

<sup>51</sup> Insofern zutreffend v. GREYERZ, S. 92.

(vgl. Art. 482 Abs. 1 ZGB mit den Grenzen nach Art. 482 Abs. 2 ZGB). In jedem Fall haben die Erben darüber hinaus ein ausserordentliches Kündigungs- bzw. Auflösungsrecht aus wichtigem Grund (Art. 27 Abs. 2 ZGB bzw. Art. 545 Abs. 1 Ziff. 7 i.V.m. Abs. 2 OR)<sup>52</sup>. Ihnen kann kein widersprüchliches Verhalten vorgeworfen werden, wenn sie einerseits die Erbschaft insgesamt nicht ausschlagen und sich andererseits nur aus der Gesellschaft (ggf. auch erst nach negativen Erfahrungen) aus wichtigem Grund zurückziehen<sup>53</sup>. Allerdings bildet die Tatsache des erbrechtlichen Erwerbs kraft Gesetzes für sich genommen keinen wichtigen Grund. Es können lediglich Umstände, die dem Erblasser zumutbar waren, nun in der Person eines Erben unzumutbar sein. Ausserdem ist im Rahmen der Einzelfallprüfung zu berücksichtigen, dass der kündigende Erbe nicht freiwillig in die Gesellschaft eingetreten ist<sup>54</sup>.

Insofern vermag auch die Nachfolgeklausel einen durch das Ausscheiden von Erben bedingten Mittelabfluss nicht zu vermeiden. Im Falle der Kündigung wird die Gesellschaft zudem nur fortgesetzt, wenn die Gesellschafter dies zuvor (am besten bereits im Rahmen der Nachfolgeregelung) oder spätestens bis zur Beendigung vereinbart bzw. beschlossen haben (vgl. Art. 576 OR)<sup>55</sup>. Soll auf der anderen Seite den Erben das Ausscheiden erleichtert werden, kann ihnen in Ergänzung der gesetzlichen Kündigungsmöglichkeiten schon im Rahmen der Nachfolgeregelung ein sinnvollerweise an bestimmte Gründe gebundenes Austrittsrecht als Gestaltungsrecht eingeräumt werden (sog. *Austrittsregelung*)<sup>56</sup>. Umgekehrt haben die überlebenden Mitgesellschafter nicht nur nach Art. 577 OR<sup>57</sup> ein Recht zum gerichtlichen Ausschluss der Erben aus einem objektiv wichtigen Grund<sup>58</sup>, ihnen kann auch vertraglich oder durch Beschluss ein Recht zum Ausschluss der zunächst Gesellschafter gewordenen Erben eingeräumt werden (sog. *Einziehungsregelung*)<sup>59</sup>.

---

<sup>52</sup> BGE 29 II 95, 102 f.; BasK-STAEHELIN, N 10 zu Art. 545/546 OR; WOLF, S. 21; a.A. ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 55.

<sup>53</sup> So aber ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 55.

<sup>54</sup> v. GREYERZ, S. 93.

<sup>55</sup> Zum Austritt eines Personengeschafters näher JUNG, *Ausscheiden*, S. 200 f. m.w.N.

<sup>56</sup> Dazu näher BOLLMANN, S. 54 f.

<sup>57</sup> Zu Art. 577 OR und seiner umstrittenen Anwendung auf alle Personengesellschaften eingehend JUNG, *Ausscheiden*, S. 202 ff.

<sup>58</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.

<sup>59</sup> Zu den inhaltlichen und verfahrensmässigen Gestaltungsmöglichkeiten näher MÜLLER/KÄCH, S. 596 ff.; STAEHELIN/STRAUB, S. 27 ff., und JUNG, *Ausscheiden*, S. 207 f.

Sofern es sich bei den für die Nachfolge gesellschaftsrechtlich vorgesehenen Personen um erwerbsunfähige gesetzliche bzw. eingesetzte Erben (vgl. Art. 539 ff. ZGB) oder um Dritte handelt, können diese im Zeitpunkt des Todes nur dann automatisch Gesellschafter werden, wenn bereits zuvor zwischen ihnen, dem betreffenden Gesellschafter und den übrigen Gesellschaftern ein auf das Vorversterben des betreffenden Gesellschafters aufschiebend bedingtes Übertragungsgeschäft vereinbart wurde (vgl. Art. 542 Abs. 1 OR). Da eine solche rechtsgeschäftliche Nachfolgeregelung ihre Wirkung erst mit dem Eintritt der aufschiebenden Bedingung im Zeitpunkt des Vorversterbens entfaltet, steht sie einer Verfügung von Todes wegen materiell gleich und bedarf daher insbesondere auch der Form des Erbvertrags (Art. 512 Abs. 1 i.V.m. Art. 499 ff. ZGB; vgl. auch Art. 245 Abs. 2 OR). Stirbt der vorgesehene Nachfolger vor dem Gesellschafter, fällt die aufschiebende Bedingung aus und die Vereinbarung dahin.

Im Zusammenhang mit der Nachfolge kraft erbrechtlicher Universalsukzession (Art. 560 ZGB) oder kraft aufschiebend bedingter rechtsgeschäftlicher Singularsukzession (Art. 542 Abs. 1 i.V.m. Art. 151 ff. OR) kann gesellschaftsrechtlich auch die automatische oder optionale Umwandlung der Beteiligung des unbeschränkt haftenden Erblassers in einen Kommanditanteil mit festgelegter Kommanditsumme vorgesehen werden<sup>60</sup>. Erfolgt diese sog. *Konversion* wie zumeist im Rahmen eines Erwerbs nach Art. 560 ZGB, erwerben die Erben den Gesellschaftersanteil zwar nicht genau mit den Rechten und Pflichten des Erblassers, doch ist die im selben Augenblick erfolgende gesellschaftsrechtliche Modifikation erbrechtlich hinzunehmen, weil der Gesellschaftersanteil aufgrund der Konversionsregelung überhaupt nur so vererblich gestellt wurde. In diesen Fällen kommt es mithin (ggf. nur bei Ausübung des Optionsrechts) zur Umwandlung einer Kollektiv- in eine Kommanditgesellschaft (vgl. Art. 55 Abs. 1 lit. b FusG). Die Konversion befreit die Nachfolger nicht nur von der unbeschränkten Haftung, sondern auch der Geschäftsführungspflicht und ist daher in Fällen angezeigt, in denen die potentiellen Nachfolger nicht in der Lage oder willens sind, die Lasten und Risiken einer Mitunternehmerschaft zu tragen. Die Konversion kann insbesondere auch bei minderjährigen Nachfolgern sinnvoll sein, um das allfällige behördliche Zustimmungserfordernis nach Art. 416 Abs. 1 Ziff. 8 ZGB – es betrifft nur den Eintritt in die Stellung als unbeschränkt haftender Gesellschafter –

---

<sup>60</sup> HAUSHEER, Gesellschaftsvertrag, S. 141; v. GREYERZ, S. 96 ff.; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 80.



nicht eingreifen zu lassen. Die Nachfolger werden als Kommanditäre auch tendenziell länger in der Gesellschaft verbleiben. Sofern mehrere Erben dem Erblasser nachfolgen, ist die Aufspaltung des Anteils bei einem Kommanditär zudem weniger problematisch als bei einem unbeschränkt haftenden und an der Geschäftsführung beteiligten Gesellschafter<sup>61</sup>.

Läuft die Nachfolgeregelung in Ermangelung eines gesetzlichen oder rechtsgeschäftlichen Grundes für die automatische Anteilsübertragung leer, kann sie nur noch in eine qualifizierte Eintrittsregelung (dazu oben unter Ziff. 2.1.1.3) umgedeutet werden, wenn dies dem hypothetischen Parteiwillen der an der Vereinbarung bzw. dem Beschluss beteiligten Gesellschafter entspricht.

Nachfolgerevereinbarungen bzw. -beschlüsse sind sinnvoll und unproblematisch, wenn der Erblasser einen eintrittswilligen, voll handlungsfähigen und den Mitgesellschaftern genehmen Alleinerben hinterlässt<sup>62</sup>. Die einfache Nachfolgeregelung ermöglicht dem Erblasser die auch gesellschaftsrechtlich bindende freie Regelung der Nachfolge, kann gerade aus diesem Grund aber auf Akzeptanzprobleme bei den Mitgesellschaftern stossen. Sie führt zudem bei mehreren Erben nach der Erbteilung zu einer Aufspaltung der Mitgliedschaft auf mehrere Köpfe, wodurch Probleme mit dem allerdings dispositiven Kopfprinzip und dem nur eingeschränkt dispositiven Einstimmigkeitsprinzip des Personengesellschaftsrechts entstehen. Sofern eine qualifizierte Nachfolge im schwierigen Zusammenspiel von Gesellschafts- und Erbrecht überhaupt glückt, wird sie zwar den ex ante bestehenden Interessen des Erblassers und der Gesellschafter am besten gerecht, mag sich ex post aber aufgrund veränderter Umstände trotzdem noch als fragwürdig erweisen. Die bei allen Nachfolgeregelungen automatisch begründete Pflicht der Nachfolger zur Mitgliedschaft mag der Unternehmenskontinuität förderlich sein, hält jedoch unter Umständen nicht einmal einer ordentlichen Kündigung und jedenfalls nicht einer Kündigung bzw. einem Ausschluss aus wichtigem Grund stand.

#### *2.1.1.5 Durch das Vorversterben bedingte Anteilsübertragung unter Lebenden*

Soll der Gesellschaftsanteil durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden, aber erst im Todesfall auf den Nachfolger übergehen, kann er mit Zustimmung der Mitgesellschafter (vgl. Art. 542 Abs. 1 OR) und des

---

<sup>61</sup> V. GREYERZ, S. 97.

<sup>62</sup> V. GREYERZ, S. 95 f.

Nachfolgers auf diesen unter der aufschiebenden Bedingung (Art. 151 ff. OR) übertragen werden, dass der vorgesehene Nachfolger den betreffenden Gesellschafter überlebt. Eine solche sog. rechtsgeschäftliche Nachfolgeregelung muss insbesondere dann in Betracht gezogen werden, wenn Nichterben unmittelbar im Todesfall Nachfolger werden sollen, weil für sie die Universalsukzession nach Art. 560 ZGB als Erwerbsgrund nicht zur Verfügung steht. Obwohl sich die Rechtsnachfolge damit im Zeitpunkt des Todes kraft aufschiebend bedingten Rechtsgeschäfts ausserhalb des Erbrechts vollzieht, bedarf die Vereinbarung als erst im Zeitpunkt des Todes wirksam werdende Verfügung der Form des Erbvertrags (Art. 512 Abs. 1 i.V.m. Art. 499 ff. ZGB; vgl. auch Art. 245 Abs. 2 OR). Pflichtteilsrechte können mit Hilfe eines solchen materiell als Verfügung von Todes wegen zu betrachtenden Rechtsgeschäfts ebenfalls nicht umgangen werden.

Stirbt der vorgesehene Nachfolger vor dem Gesellschafter, fällt die aufschiebende Bedingung aus und die Vereinbarung dahin. Es stellt sich dann beim Tod eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters die durch Auslegung anhand des hypothetischen Parteiwillens zu beantwortende Frage, ob die Vereinbarung in eine Vereinbarung über die Fortsetzung der Gesellschaft umgedeutet werden kann oder die Gesellschaft nach Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2, Art. 574 Abs. 1 S. 2, Art. 619 Abs. 1 OR aufgelöst ist. Ist ein Kommanditanteil betroffen, ist entsprechend zu klären, ob die Gesellschaft dann nach Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR mit den Erben des verstorbenen Kommanditärs fortgeführt wird oder unter Abbedingung des dispositiven Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR aufgelöst ist, mit den Erben des vorverstorbenen Nachfolgers oder nur von den überlebenden Gesellschaftern fortgeführt wird.

### **2.1.2 Gesellschaftsrechtliche Regelungen vor dem Tod eines Kommanditärs**

Nach Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR wird eine Kommanditgesellschaft beim Tod eines Kommanditärs mit dessen Erben fortgesetzt. Diese Regelung ist jedoch nicht zwingend<sup>63</sup>. Daher können die Gesellschafter für den Fall des Todes eines (bestimmten) Kommanditärs auch die Auflösung und Liquidation der Gesellschaft vereinbaren bzw. beschliessen, die Nachfolge auf einzelne Erben zu beschränken, allen/einzelnen Erben nur ein Eintritts-

---

<sup>63</sup> Siehe nur ZK-HANDSCHIN/CHOU, Art. 619 OR N 2.

recht zu gewähren und/oder allen/einzelnen Erben das Recht zur Umwandlung der Kommandit- in eine Komplementärbeteiligung einzuräumen. Fraglich ist lediglich, ob auch die automatisch im Zeitpunkt des Todes eintretende Umwandlung des Kommandit- in einen Komplementäranteil oder die durch einen nach dem Tod gefassten Beschluss der verbliebenen Gesellschafter begründete Pflicht zum Eintritt als Komplementär vorgesehen werden kann. Sofern der Erblasser an einer entsprechenden Regelung beteiligt war, sollte aber auch eine solche dann nicht rechtsgeschäftlich, sondern erbrechtlich bedingte Belastung der zur Ausschlagung und Kündigung berechtigten Rechtsnachfolger möglich sein<sup>64</sup>. Wird der letzte Kommanditanteil im Zuge der Nachfolge in einen Komplementäranteil umgewandelt, wird die Kommandit- zur Kollektivgesellschaft (Art. 55 Abs. 2 lit. b FusG).

## **2.2 Erbrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten**

### **2.2.1 Gestaltungsvarianten auf Seiten des Erblassers**

#### *2.2.1.1 Beibehaltung der gesetzlichen Erbfolge*

Der Erblasser kann es zunächst bei der gesetzlichen Erbfolge belassen (Art. 457 ff. ZGB). Da sich ein Erblasser nicht wirksam zur Vornahme einer Verfügung von Todes wegen verpflichten kann (negative Testierfreiheit)<sup>65</sup>, gilt dies auch dann, wenn er gesellschaftsrechtlich einer qualifizierten Nachfolgeklausel zugestimmt haben sollte. Die Beibehaltung der gesetzlichen Erbfolge kommt insbesondere in Betracht, wenn die Gesellschaft beim Tod eines Gesellschafters aufgelöst werden soll, nur Eintrittsoptionen zugunsten der Erben bestehen oder eine einfache Nachfolgeregelung (dazu unter Ziff. 2.1.1.4) vereinbart bzw. beschlossen wurde. Nach Art. 560 ZGB gehen Personengesellschaftsbeteiligungen aber auf die gesetzlichen Erben nur dann über, wenn sie kraft nicht abbedingener Gesetzesvorschrift (Beteiligung als Kommanditär nach Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR) oder kraft Rechtsgeschäfts (Beteiligung als unbeschränkt haftender Personengesellschafter) gesellschaftsrechtlich vererblich sind.

---

<sup>64</sup> Vgl. dazu und zu abweichenden Ansichten (unzulässiger Vertrag zulasten Dritter) bereits oben bei Fn. 29 ff.

<sup>65</sup> Vgl. BGE 108 II 405, 408; CHK-HRUBESCH-MILLAUER, Art. 494 ZGB N 5.

### 2.2.1.2 *Vornahme einer letztwilligen Verfügung*

Vorbehaltlich der Pflichtteile (Art. 470 ff. ZGB)<sup>66</sup> kann der Erblasser über sein vererbliches Vermögen aber auch mit letztwilliger Verfügung ganz oder teilweise frei verfügen (Art. 481 ZGB). Er kann den Gesellschaftsanteil auf diese Weise mit Auflagen<sup>67</sup> und Bedingungen (Art. 482 ZGB) als Teil der Erbmasse auf einen oder mehrere Erben (Art. 483 ZGB) bzw. als einzelnen Vermögensgegenstand auf einen oder mehrere (Voraus-) Vermächtnisnehmer (Art. 484 ff. ZGB) übertragen (Art. 481 ff. ZGB). Es besteht insofern auch die Möglichkeit der Ersatzverfügung (Ersatzerben-einsetzung, Ersatzvermächtnis) und der sukzessiven Verfügung (Vor- und Nacherbschaft, Vor- und Nachvermächtnis) nach Art. 487 ff. ZGB.

Indem der Erblasser seinen Personengesellschaftsanteil zum Gegenstand eines Vermächtnisses macht und den gesellschaftsrechtlich zur Nachfolge bestimmten Personen zuwendet (Art. 584 ZGB), kann er die Nachfolge in den Gesellschaftsanteil von der Erbfolge entkoppeln. Die Vermächtnisnehmer erhalten dafür aber auch nur einen obligatorischen Anspruch auf Auslieferung des Gesellschaftsanteils durch die Erben (Art. 485 ZGB). Das Vermächtnis kann auch zugunsten eines gesetzlichen oder eingesetzten Miterben bestellt werden, wobei dieser das Vermächtnis auch dann beanspruchen kann, wenn er die Erbschaft ausschlägt (Art. 486 Abs. 3 ZGB). Sofern die Pflichtteile der mit dem Vermächtnis beschwerten Erben nicht gedeckt sein sollten, können diese dem Anspruch des Vermächtnisnehmers die Einrede der Herabsetzung entgegenhalten<sup>68</sup>. Ein den Anteil an einer verbenden Gesellschaft betreffendes Vermächtnis läuft zudem leer, wenn die beschwerten Erben nicht im Zeitpunkt des Todes aufgrund einer entsprechenden gesetzlichen (Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR) oder privatautonen (einfache oder qualifizierte Nachfolgeregelung) Gesellschafter der fortgesetzten Gesellschaft werden. Anderenfalls fällt anstelle der Beteiligung nämlich allenfalls der Anteil an der Abwicklungsgesellschaft (bei Auflösung der Gesellschaft) bzw. das Auseinandersetzungsguthaben (nach Liquidation der Gesellschaft) bzw. der Abfin-

---

<sup>66</sup> De lege ferenda die Vererbung der personengebundenen Unternehmerstellung ohne Beachtung von Pflichtteilsrechten erwägend DRUEY, Unternehmer, S. 338.

<sup>67</sup> Nach BGE 101 II 25, 28 ff. kann die Auflage nicht nur die Verwendung des zugewendeten Gegenstandes betreffen (a.A. noch BGE 94 II 88, 93), darf aber nicht übermässig in die Lebensverhältnisse des Erben eingreifen (dazu ESCHER, S. 330).

<sup>68</sup> Siehe zu dieser Einrede nur TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO, § 69 N 46 ff.; zu den praktischen Problemen der Herabsetzung im Rahmen der Unternehmensnachfolge siehe NONN, S. 72 f.

dungsanspruch (bei Fortsetzung durch die überlebenden Gesellschafter) in die Erbmasse (vgl. Art. 484 Abs. 3 ZGB).

Wird der Gesellschaftsanteil (einem) bestimmten Erben zugewiesen, ist dies im Zweifel nicht als Vorausvermächtnis, sondern als blosser Teilungsvorschrift zu verstehen (Art. 608 Abs. 3 ZGB). Die Teilungsvorschriften des Erblassers, die auch mit der Anordnung von Ausgleichszahlungen verbunden werden können, setzen sich grundsätzlich nicht gegen abweichende Teilungsvereinbarungen zwischen den Erben durch (Art. 607 Abs. 2 ZGB). Bestritten wird der Vorrang des übereinstimmenden Erbenwillens vor den Teilungsanordnungen des Erblassers lediglich dann, wenn der Erblasser durch letztwillige Verfügung einen Willensvollstrecker ernannt (Art. 517 f. ZGB) und diesem Vorgaben für die Teilung der Erbschaft gemacht haben sollte (vgl. Art. 518 Abs. 2 ZGB)<sup>69</sup>. Bis zur Teilung übt ein vom Erblasser ernannter Willensvollstrecker zudem die Gesellschafterrechte der Miterben aus. Die Willensvollstreckung kann vom Erblasser auch nur auf den Gesellschaftsanteil beschränkt werden<sup>70</sup>.

Die erbrechtliche Verfügungsfreiheit wird durch gesellschaftsrechtliche Verpflichtungen nicht eingeschränkt<sup>71</sup>. Der Erblasser kann sich gesellschaftsvertraglich auch nicht dazu verpflichten, eine letztwillige Verfügung (wie auch einen Erbvertragsschluss) ganz zu unterlassen. Entsprechende Vereinbarungen sind unwirksam<sup>72</sup>. Sofern mit ihnen verhindert werden sollte, dass bestimmte Personen Gesellschafter werden, können sie lediglich in ein Recht der überlebenden Gesellschafter zum Ausschluss der ungewollten Erben (sog. Einziehungsregelung) umgedeutet werden, wenn das auch dem ursprünglichen Willen des Erblassers entsprach.

### 2.2.1.3 *Abschluss eines Erbvertrags*

Sofern alle Beteiligten hierzu bereit sind, sollte die todesbedingte Nachfolge in einen Personengesellschaftsanteil möglichst erbvertraglich geregelt werden (Art. 512 ff. ZGB), weil mit einem solchen Vertrag nicht nur die gesellschafts- und erbrechtliche Nachfolge freier aufeinander abgestimmt, sondern auch der Erblasser, seine Mitgesellschafter und die

---

<sup>69</sup> Dazu näher ELMIGER, S. 51 ff.

<sup>70</sup> ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 60.

<sup>71</sup> V. GREYERZ, S. 95.

<sup>72</sup> Vgl. BGE 108 II 405, 408; CHK-HRUBESCH-MILLAUER, Art. 494 ZGB N 5.

Erben hieran grundsätzlich gebunden werden können. Es können auch Bewertungs-<sup>73</sup> und Zahlungsfragen geklärt werden<sup>74</sup>.

#### 2.2.1.3.1 Abschluss eines Erbzuwendungsvertrags

Mit einem *einseitigen Erbzuwendungsvertrag* kann sich ein Personengesellschafter dazu verpflichten, seinen gesamten Nachlass oder auch nur den Personengesellschaftsanteil dem Vertragspartner oder einem beliebigen Dritten (auch einer Stiftung<sup>75</sup>) von Todes wegen zuzuwenden. Die Erbzuwendung kann dabei auch mit einer Gegenleistung unter Lebenden verknüpft werden (sog. *entgeltlicher Erbzuwendungsvertrag*). Verpflichtet sich auch der Partner in dem Erbvertrag zu Verfügungen von Todes wegen, liegt ein *gemeinschaftlicher Erbvertrag* vor. Somit können die an einer erbvertraglichen Regelung beteiligten Mitgesellschafter die einseitige Zuwendungsverpflichtung des Erblassers lediglich annehmen oder sich auch ihrerseits zur Zuwendung ihres gesamten Nachlasses bzw. zumindest ihres Personengesellschaftsanteils von Todes wegen verpflichten. Wird der einseitige oder gemeinschaftliche Erbzuwendungsvertrag nur zwischen den Gesellschaftern zugunsten unbeteiligter Zuwendungsempfänger geschlossen, besteht die erbvertragliche Bindung nur gegenüber den Mitgesellschaftern. Insofern bleiben die Gesellschafter dann frei, den Erbvertrag allenfalls noch veränderten gesellschaftlichen Interessen anzupassen oder (insofern dann mit einfacher Schriftlichkeit; vgl. Art. 513 Abs. 1 ZGB) aufzuheben, was allerdings grundsätzlich<sup>76</sup> nur bis zum Tod eines am Erbvertrag beteiligten Gesellschafters möglich ist<sup>77</sup>.

Droht die erbvertragliche Zuwendung eines Personengesellschaftsanteils Pflichtteilsrechte zu berühren, sind die Pflichtteilsberechtigten in den Vertrag einzubeziehen und zu einem Erbverzicht zu bewegen. Je qualifi-

---

<sup>73</sup> Zur Unternehmensbewertung im Zusammenhang mit Nachfolgeregelungen näher MEIER-MAZZUCATO, S. 144 ff., und MEIER-MAZZUCATO/MONTANDON, S. 222 ff. und S. 346 ff.; LANGENEGGER, S. 135 ff.; EITEL, Ableben, N 51 ff.; GUBLER, S. 221 ff.; generell zu den Methoden der Unternehmensbewertung SCHÖN, S. 43 ff.

<sup>74</sup> KÜNZLE, S. 152.

<sup>75</sup> Seit 1.1.2006 kann eine Stiftung entgegen der früheren Rechtsprechung (BGE 96 II 273 ff.) auch durch Erbvertrag errichtet werden; die Stiftung kann allerdings nur Gesellschafterin einer einfachen Gesellschaft oder Kommanditärin werden (vgl. Art. 552 Abs. 1, Art. 594 Abs. 2 OR).

<sup>76</sup> Zu den verschiedenen Möglichkeiten einer einseitigen Aufhebung erbvertraglicher Verfügungen siehe sogleich im Text nach Fn. 78 ff.

<sup>77</sup> Näher HOHL, S. 7 ff., unter Hinweis auf BK-TUOR, Art. 513 ZGB N 14, und ZK-ESCHER, Art. 513 ZGB N 3.

zierter die Nachfolge geregelt wird, umso mehr sollte auch an eine Ersatzerbeneinsetzung für den Fall gedacht werden, dass ein gesellschaftsrechtlich zur Nachfolge vorgesehener Erbe vorverstirbt oder die Erbschaft ausschlägt (Art. 487 ZGB). Auch durch Erbvertrag können nämlich weder naturgemäss das Vorversterben noch rechtlich die Ausschlagung<sup>78</sup> ausgeschlossen werden.

Der Erbzwendungsvertrag kann grundsätzlich nur einvernehmlich aufgehoben oder abgeändert werden (Art. 513 Abs. 1 ZGB). Eine gesetzliche Ausnahme besteht jedoch zunächst für den Fall, dass in der Person des vorgesehenen Nachfolgers ein Enterbungsgrund eintritt (Art. 513 Abs. 2 und Abs. 3 i.V.m. Art. 477 und ggf.<sup>79</sup> Art. 480 ZGB)<sup>80</sup>. Der Erblasser kann seine Zuwendung zudem durch einen Rücktritt hinfällig werden lassen, wenn der Zuwendungsempfänger eine im Gegenzug vereinbarte Leistung unter Lebenden nicht ordnungsgemäss erfüllt oder sicherstellt (Art. 514 ZGB). Ausserdem kann die erbvertragliche Zuwendung unter einen Widerrufsvorbehalt gestellt oder mit Anpassungsklauseln versehen werden<sup>81</sup>. Möglich ist schliesslich die einseitige Aufhebung des fehlerhaften Erbvertrags nach Art. 519 f. ZGB, weshalb nach h.L. insbesondere auch die Anfechtung des Erbvertrags wegen Irrtums möglich ist<sup>82</sup>.

Der Erbzwendungsvertrag hindert den Erblasser nicht daran, den Gesellschaftsanteil mit Zustimmung seiner Mitgeschafter unter Lebenden oder durch eine abweichende Verfügung von Todes wegen zu übertragen oder aus der Gesellschaft auszuschcheiden (Art. 494 Abs. 2 ZGB). Abweichende Verfügungen von Todes wegen sowie Schenkungen und damit auch eine Übertragung ohne angemessenes Entgelt oder ein Ausscheiden ohne angemessene Abfindung unterliegen jedoch der Anfechtung durch den vertraglich Bedachten (Art. 494 Abs. 3 ZGB), für die nach h.M. die Regelungen zur Herabsetzung (Art. 522 ff. ZGB) entsprechend gelten sollen<sup>83</sup>. Möglich und zu empfehlen ist aber auch die Vereinbarung von Verfügungsbeschränkungen im Erbvertrag.

---

<sup>78</sup> Siehe dazu nur ZK-ESCHER, Art. 566 ZGB N 7; BK-TUOR/PICENONI, Art. 566 ZGB N 2.

<sup>79</sup> Im Rahmen von Art. 513 Abs. 2 ZGB ist umstritten, ob auch der Enterbungsgrund von Art. 480 ZGB zur einseitigen Aufhebung der Verfügung berechtigt (bejahend etwa BasK-BREITSCHMID, N 10 zu Art. 513 ZGB; verneinend etwa ZK-ESCHER, Art. 513 ZGB N 8).

<sup>80</sup> Dazu HOHL, S. 52 ff.

<sup>81</sup> Siehe dazu etwa HRUBESCH-MILLAUER, § 13 N 1001 ff., und BORNHAUSER, N 518 ff.

<sup>82</sup> BasK-BREITSCHMID, N 3 zu Art. 516 ZGB.

<sup>83</sup> BGE 101 II 305, 311 f.; BasK-BREITSCHMID, N 9 zu Art. 494 ZGB.

### 2.2.1.3.2 Abschluss eines Erbverzichtsvertrags

In einem Erbverzichtsvertrag (Art. 495 ff. ZGB) können die nicht zur Nachfolge in den Gesellschaftsanteil berufenen Erben generell oder auch nur hinsichtlich der Gesellschaftsbeteiligung<sup>84</sup> bzw. nur zugunsten der konkret für die Nachfolge in den Gesellschaftsanteil vorgesehenen Personen auf ihren Anteil am Erbe verzichten<sup>85</sup>. Vorbehaltlich abweichender Vereinbarung gilt der Verzicht dann auch für die Nachkommen der Verzichtenden (Art. 495 Abs. 3 ZGB). Mit Hilfe des Verzichts kann die Erbfolge auch ohne eine Deckung der Pflichtteile durch Verfügung von Todes wegen auf die zur Nachfolge in den Personengesellschaftsanteil bestimmten Personen beschränkt werden. Umstritten ist allerdings, ob der Erbverzicht nur auf die gesamte Erbquote bzw. einen Teil davon oder auch gegenständlich auf einen bestimmten Vermögensgegenstand wie den Personengesellschaftsanteil beschränkt werden kann<sup>86</sup>. Sofern z.B. durch Geburt oder Heirat nach Vertragsschluss weitere Pflichtteilsberechtigte hinzukommen, sollten diese nach Möglichkeit in den Erbverzichtsvertrag einbezogen werden, um die ansonsten nach Eintritt des Erbfalls drohende Herabsetzungsklage (vgl. Art. 516 i.V.m. 522 ff. ZGB) abzuwenden.

Sofern sich der Verzicht nur auf die zur Nachfolge in den Personengesellschaftsanteil bestimmten Personen beschränkt, fällt er dahin, wenn die vorgesehenen Nachfolger die Erbschaft aus irgendeinem Grunde nicht erwerben (Art. 496 Abs. 1 ZGB). Erfolgt der Erbverzicht zugunsten von Miterben, wird eine solche Beschränkung auf die Miterben der eigenen Parentel des Verzichtenden vermutet (Art. 496 Abs. 2 ZGB). Für diesen sog. ledigen Anfall der Erbschaft sollte gesellschafts- und erbrechtlich eine Ersatzregelung vorgesehen werden.

Regelmässig werden die Verzichtenden für ihren Verzicht eine Abfindung erhalten (sog. Erbauskau), die z.B. auch in einer Unterbeteiligung am Gesellschaftsanteil oder einer stillen Beteiligung am Gesellschaftsun-

---

<sup>84</sup> Nach h.M. ist auch ein Teilverzicht auf einzelne Gegenstände der Erbschaft möglich (BK-TUOR, Art. 495 ZGB N 8; BasK-BREITSCHMID, N 2 zu Art. 495 ZGB; a.A. HRUBESCH-MILLAUER, § 2 C. N 85, sowie SCHMID, S. 66).

<sup>85</sup> Zur umstrittenen Rechtsnatur des Erbverzichts siehe HRUBESCH-MILLAUER, § 2 C. N 84 ff.; zu den praktischen Gesichtspunkten siehe NONN, S. 67.

<sup>86</sup> Für die Zulässigkeit eines gegenständlichen Verzichts BK-TUOR, Art. 495 ZGB N 8, und BasK-BREITSCHMID, N 2 zu Art. 495 ZGB; a.A. SCHMID, S. 66.



ternehmen bestehen kann<sup>87</sup>. Insofern kann sich ein Problem ergeben, wenn die den Verzichtenden nach dem Vertrag unter Lebenden auszurichtenden Gegenleistungen nicht vertragsgemäss erfüllt oder sichergestellt werden, weil den Verzichtenden dann ein Rücktrittsrecht zusteht (Art. 514 ZGB).

### 2.2.1.3.3 Vereinbarung von Teilungsregelungen

Sofern weitergehende Verfügungen nicht gewollt oder durchsetzbar sind, kann in einem Erbvertrag auch nur die gesonderte Zuweisung des Gesellschaftsanteils an die gesellschaftsrechtlich zur Nachfolge berufenen Erben durch Vereinbarung eines Vorausvermächtnisses oder der Teilung der Erbschaft für alle Beteiligten verbindlich festgelegt werden. In jedem Fall sollte an eine solche Teilungsregelung auch als Auffangregelung gedacht werden, da nicht ausgeschlossen werden kann, dass der Erbverzicht im Falle seiner Beschränkung durch Eintritt der auflösenden Bedingung (Art. 496 ZGB) oder dadurch hinfällig wird, dass der abgefundenen Erbverzichtende aufgrund der Herabsetzung zu einer Rückleistung an die Erbschaft verpflichtet ist, in dieser Situation statt der Rückleistung die gesamte Abfindung in die Erbmasse wirft, damit wieder Erbe wird und somit an der Erbauseinandersetzung teilnimmt (Art. 536 ZGB).

## 2.2.2 Gestaltungsvarianten auf Seiten der Erben

Einzelne oder alle kraft Gesetzes oder kraft Verfügung von Todes wegen berufenen Erben können das Erbe zunächst ausschlagen (Art. 566 ff. ZGB). Hieran können sie weder durch Vereinbarung unter Lebenden noch durch einen Erbvertrag gehindert werden. Sollten alle nächsten gesetzlichen Erben das Erbe ausschlagen, ist die Erbschaft nach Art. 573 Abs. 1 ZGB durch das Konkursamt zu liquidieren. Wurde der Gesellschaftsanteil einem Erben im Wege des Vorausvermächtnisses zugewendet, kann dieser den Gesellschaftsanteil auch dann beanspruchen, wenn er die Erbschaft ausschlagen sollte (Art. 486 Abs. 3 ZGB). Die Erbschaft kann auch nur unter öffentlichem Inventar angenommen werden (Art. 580 ff. ZGB). Schliesslich kann jeder Erbe die amtliche Liquidation der Erbschaft (Art. 595 Abs. 3, Art. 595 ff. ZGB) verlangen (Art. 593

---

<sup>87</sup> Bei der Festlegung der Abfindung sind die Interessen der Gläubiger (Art. 285 ff. SchKG, Art. 497 ZGB) und der Pflichtteilsberechtigten (Art. 527 Ziff. 2, Art. 535 ZGB) zu berücksichtigen.

Abs. 1 ZGB), wobei diesem Begehren jedoch nur dann Folge geleistet werden kann, solange kein Miterbe die Annahme der Erbschaft erklärt (Art. 593 Abs. 2 ZGB). Die amtliche Liquidation der Erbschaft führt dann nach h.L. zur Auflösung der Gesellschaft<sup>88</sup>.

Treten zwei oder mehr Erben das Erbe an, können sie einvernehmlich eine sogar von den Teilungsanordnungen des Erblassers abweichende Teilungsvereinbarung treffen (Art. 607 Abs. 2 ZGB) und den Gesellschaftsanteil einer anderen Person als vom Erblasser vorgesehen zuteilen. Der Erblasser kann dies allenfalls durch die Bestellung eines zur Teilung entsprechend dem Erblasserwillen angewiesenen Willensvollstreckers verhindern<sup>89</sup>. Die Miterben können schliesslich ihren Teilungswillen ganz aufgeben und damit eine auf das gemeinsame Halten und Verwalten des Gesellschaftsanteils gerichtete einfache Gesellschaft begründen.

Auch ein Vermächtnisnehmer kann das Vermächtnis ausschlagen (Art. 577 ZGB). Sieht sich der Vermächtnisnehmer zudem einer Herabsetzungsklage ausgesetzt, kann er nach Art. 526 ZGB wählen, ob er den Pflichtteilsberechtigten den Mehrbetrag der Zuwendung erstattet oder ob er anstelle der Nachfolge in der Gesellschaft den verfügbaren Betrag beansprucht und so die gesellschaftsrechtliche Nachfolgeregelung erbrechtlich hinfällig werden lässt. Dieses Wahlrecht ist allerdings dispositiv und kann vom Erblasser beschränkt werden<sup>90</sup>.

## 2.3 Formanforderungen

Während die Verfügungen von Todes wegen und der Erbvertrag nach Art. 499 ff. und Art. 512 Abs. 1 ZGB der Form bedürfen, können die gesellschaftsrechtlichen Nachfolgeregelungen grundsätzlich formfrei getroffen werden (Art. 11 Abs. 1 OR). Das gilt auch dann, wenn sich Grundstücke im Gesellschaftsvermögen befinden sollten. Die Form einer Verfügung von Todes wegen ist jedoch nicht nur dann zu beachten, wenn die gesellschaftsvertragliche Vereinbarung zugleich mit einer Verfügung von Todes wegen (z.B. Teilungsanordnung im Hinblick auf den Gesellschaftsanteil) kombiniert wird (Art. 512 Abs. 1 i.V.m. Art. 499 ff. ZGB).

---

<sup>88</sup> ZK-SIEGWART, Art. 545/47 OR N 7; BasK-STAEHELIN, N 10 zu Art. 545/546 OR; a.A. ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 56 (Zwangsverwertung des Anteils nach VVAG analog).

<sup>89</sup> Zu dieser umstrittenen Möglichkeit näher ELMIGER, S. 51 ff.

<sup>90</sup> ZK-ESCHER, Art. 526 ZGB N 4, sowie BK-TUOR, Art. 526 ZGB N 7.

Nach h.M. ist sie auch dann nach Art. 245 Abs. 2 OR erforderlich, wenn die Gesellschaft allein mit den verbleibenden Gesellschaftern fortgesetzt werden soll, die vorgesehene Abfindung der jeweiligen Erben vorab ganz ausgeschlossen oder unter dem Wert des Gesellschaftsanteils des Verstorbenen angesetzt und eine vergleichbare Regelung nicht auch für das Ausscheiden zu Lebzeiten eines Gesellschafters getroffen wird<sup>91</sup>. Angesichts der Ungewissheit hinsichtlich des Vorversterbens und der damit gegebenen aleatorischen Natur einer solchen Vereinbarung ist das zuletzt genannte Formerfordernis zwar mit Recht in Frage gestellt worden<sup>92</sup>, es ist in der Praxis jedoch zu beachten.

### **3. Mögliche Nachfolgeregelungen**

#### **3.1 Auflösung und Liquidation der Gesellschaft**

##### **3.1.1 Voraussetzungen**

Eine erste Option für den Erblasser, seine Mitgesellschafter und die Rechtsnachfolger besteht darin, die Gesellschaft mit dem Tod eines Gesellschafters aufzulösen und nach ihrer Liquidation zu beenden<sup>93</sup>. Für den Fall des Todes eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters haben die Gesellschafter hierzu keine besonderen Vorkehrungen zu treffen, da sich die gewünschte Folge kraft Gesetzes einstellt (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2, Art. 574 Abs. 1 S. 2, Art. 619 Abs. 1 OR). Soll die Gesellschaft auch beim Tod eines Kommanditärs aufgelöst und nach ihrer Liquidation beendet werden, muss dies allerdings durch eine vor dem Tod vereinbarte oder beschlossene<sup>94</sup> Abbedingung von Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR<sup>95</sup> in die Wege geleitet werden (Auflösungsregelung).

---

<sup>91</sup> BGE 113 II 270, 271 ff.; v. GREYERZ, S. 87 f.; ZK-HANDSCHIN/CHOU, Art. 580 OR N 21.

<sup>92</sup> BK-WEIMAR, Einl. vor Art. 467 ZGB N 126; RUSCH, S. 1629; DRUEY, Urteil, S. 31 f.; vgl. dazu auch im Steuerrecht BGE 98 Ia 258, 264 f.; mit anderer Begründung gegen ein Erfordernis der Form für Erbverträge auch EITEL, FS Hausheer, S. 496 ff.

<sup>93</sup> Zu den praktischen Aspekten einer solchen Lösung siehe GUBLER, S. 322 ff.

<sup>94</sup> Inwieweit für einen solchen Beschluss im Gesellschaftsvertrag das Mehrheitsprinzip vorgesehen werden kann, ist umstritten (dazu bereits in Fn. 14).

<sup>95</sup> Zur dispositiven Natur von Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR siehe nur ZK-HANDSCHIN/CHOU, Art. 619 OR N 2.

### 3.1.2      Rechtsfolgen

Sofern nicht etwas anderes vereinbart wird (vgl. Art. 582 OR) oder sich aus dem Gesetz ergibt, treten die Erben (Art. 457 ff., 483 ZGB) nach h.M. im Zeitpunkt der todesbedingten Auflösung der Gesellschaft kraft Universalsukzession (Art. 560 Abs. 1 ZGB) mit den Rechten und Pflichten des Erblassers in die Abwicklungsgesellschaft ein<sup>96</sup>. Anders als die höchstpersönliche Gesellschafterstellung in einer werbenden Personengesellschaft kann die Stellung in der nur noch auf vermögensmässige Abwicklung gerichteten Liquidationsgesellschaft auch ohne eine gesonderte gesellschaftsrechtliche Ermächtigung allein kraft Erbrechts erworben werden<sup>97</sup>. Die Erben erlangen eine dingliche Berechtigung am Gesellschaftsvermögen, die bei mehreren Erben gesamthänderisch gebunden ist<sup>98</sup>. Jeder einzelne Erbe hat sämtlichen Mitgesellschaftern des Verstorbenen den Tod unverzüglich anzuzeigen und die vom Erblasser zu besorgenden Geschäfte in guten Treuen fortzuführen, bis anderweitige Vorsorge getroffen ist (Art. 547 Abs. 2, Art. 574 Abs. 1, Art. 619 Abs. 1 OR)<sup>99</sup>. Dabei geht die Pflicht zur Notgeschäftsführung nicht weiter als diejenige des Erblassers. Die Pflichten zur Mitteilung und Notgeschäftsführung treffen auch ausschlagungswillige Erben.

Mehrere Erben müssen sich nach dem für alle Personengesellschaften geltenden Art. 584 OR<sup>100</sup> in der Liquidation durch einen gemeinsamen Vertreter vertreten lassen, der nicht Erbe zu sein braucht. Der gemeinsame Vertreter kann bereits vom Erblasser durch Anordnung der Willensvollstreckung (Art. 517 f. ZGB) bezeichnet werden. Ansonsten ist er von den Erben einstimmig (Art. 602 Abs. 2 ZGB) oder auf Begehren eines Miterben von der zuständigen Behörde zu bestellen (Art. 602 Abs. 3 ZGB).

Während der Alleinerbe bzw. der gemeinsame Vertreter einer Erben-gemeinschaft bei der einfachen Gesellschaft in Liquidation an die Stelle des Erblassers tritt und damit auch dann Liquidator wird, wenn der Erblasser von der Geschäftsführung ausgeschlossen gewesen sein sollte

---

<sup>96</sup> BGE 113 II 493, 496; BGE 114 V 2, 4; BGE 119 II 119, 120; HAUSHEER, *Erbrechtliche Probleme*, S. 100; EHRSAM, N 19; STAEHELIN, S. 100; VON STEIGER, S. 454; a.A. und für einen blossen schuldrechtlichen Abfindungsanspruch der Erben ZOBL, S. 121 f.; HUBER, S. 243, und PFÄFFLI, S. 324.

<sup>97</sup> BGE 119 II 119, 123 f.; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 39.

<sup>98</sup> BGE 119 II 119, 123 f.

<sup>99</sup> Näher ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 40 ff.

<sup>100</sup> Zur analogen Anwendung von Art. 584 OR auf die einfache Gesellschaft in Liquidation BasK-STAEHELIN, N 2 zu Art. 550 OR.

(Art. 550 Abs. 1 OR)<sup>101</sup>, soll dies nach h.M. bei den Personenhandelsgesellschaften generell nicht der Fall sein<sup>102</sup>. Begründet wird diese Differenzierung zwischen den Erben eines einfachen Gesellschafters und eines Personenhandelsgesellschafters damit, dass es wenig Sinn ergebe, einerseits denjenigen Gesellschaftern, die nicht zur Geschäftsführung der werbenden Gesellschaft befugt waren, bei den Personenhandelsgesellschaften die Befugnis zur Liquidation abzusprechen (Art. 583 Abs. 1 OR in Abweichung von Art. 550 Abs. 1 OR), und andererseits den Erben, welche erst im Zeitpunkt der Auflösung Gesellschafter werden, die Aufgabe der Liquidation zu übertragen<sup>103</sup>. Richtigerweise sollte es auch bei den Personenhandelsgesellschaften bei dem Grundsatz bleiben, dass der Alleinerbe bzw. der gemeinsame Vertreter der Erbengemeinschaft in die Mitverwaltungsrechte des Erblassers eintritt, so dass er im Falle einer Geschäftsführerstellung des Erblassers auch Liquidator wird. Dies entspricht dem Grundsatz der Universalsukzession und wahrt zugleich den von Art. 583 Abs. 1 OR im Gegensatz zu Art. 550 Abs. 1 OR bezweckten Gleichlauf von Geschäftsführungs- und Liquidationsbefugnis sowie deren in Anbetracht des Todes eines geschäftsführenden Gesellschafters bestmögliche Kontinuität. Es ist auch kein Grund ersichtlich, die Liquidatorenrolle bei der einfachen Gesellschaft als vererblich und bei den Personenhandelsgesellschaften als unvererblich anzusehen. Darauf, dass die Berechtigung zur Liquidation von den Erben erst mit dem Tod erworben wird, kann es nicht ankommen, da einerseits zuvor der Erblasser geschäftsführungsbefugt war und andererseits auch die bisherigen Geschäftsführer die Liquidationsbefugnis erst mit der Auflösung der Personenhandelsgesellschaft erlangen. Will man die Erben wegen ihrer fehlenden Vertrautheit mit der bisherigen Geschäftsführung der Gesellschaft ausschliessen, müsste dies konsequenterweise auch für die einfache Gesellschaft in Liquidation gelten.

Bis zum Abschluss der Liquidation und der damit verbundenen Beendigung der Gesellschaft haben die Mitgesellschafter und die Erben die Möglichkeit, die Fortführung der Gesellschaft mit allen oder einzelnen Gesellschaftern der Abwicklungsgesellschaft zu beschliessen. Der Beschluss bedarf dabei als der Neugründung gleichstehend und nach Aufhebung der bisherigen Beschlussordnung durch die Auflösung der Gesellschaft zwingend der Zustimmung aller (auch der ausscheidenden) Gesell-

---

<sup>101</sup> Siehe nur ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 548–551 OR N 19, 55.

<sup>102</sup> BGE 69 III 1, 2 f.; ZK-HANDSCHIN/CHOU, Art. 584 OR N 2, 9.

<sup>103</sup> ZK-HANDSCHIN/CHOU, Art. 584 OR N 2.

schafter der Abwicklungsgesellschaft<sup>104</sup>. Die allenfalls ausscheidenden Gesellschafter sind entsprechend abzufinden<sup>105</sup>. Die an der Fortsetzung beteiligten Erben sind an der erneut werbenden Gesellschaft nicht mehr gesamthänderisch, sondern individuell beteiligt.

## **3.2 Auflösung der Gesellschaft ohne Liquidation**

Wenn die Gesellschafter einer Personengesellschaft für den Fall des Todes des vorletzten Gesellschafters die Übernahme durch den letzten verbliebenen Gesellschafter zuvor im Gesellschaftsvertrag bzw. sonst vereinbart oder beschlossen haben (Übernahmeregelung), kommt es zwar zur Auflösung der nur mit mindestens zwei Personen fortführungsfähigen Gesellschaft, nicht jedoch zu einer Liquidation des Gesellschaftsvermögens. Dieses wächst stattdessen dem überlebenden Gesellschafter unter Abfindung der Erben des verstorbenen Gesellschafters ipso iure an<sup>106</sup>.

## **3.3 Fortsetzung der Gesellschaft ohne die Erben**

### **3.3.1 Voraussetzungen**

Wollen die Gesellschafter beim Tod eines Gesellschafters die Gesellschaft zwar fortsetzen, die Erben des verstorbenen Mitgesellschafters aber nicht in die Gesellschaft aufnehmen, müssen sie dies vor dem Tod vereinbaren oder (ggf. auch nur mehrheitlich<sup>107</sup>) beschliessen (sog. schlichte Fortsetzungsregelung). Während hierzu hinsichtlich der Nachfolge in die Stellung als unbeschränkt haftender Gesellschafter lediglich abweichend von Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2 OR die Fortsetzung vereinbart werden muss und sich die Nichtnachfolge der Erben dann aus Art. 542 Abs. 1 OR ergibt, ist hinsichtlich der Nachfolge in die Stellung als Kommanditär auch noch abweichend von Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR die Nachfolge der Erben auszuschliessen (sog. Abfindungsregelung). Ausserdem muss die Gesellschaft in allen Fällen auch nach dem Tod eines Gesellschafters noch mindestens aus zwei Personen bestehen. Die vergleichsweise einfache

---

<sup>104</sup> Dazu bereits oben bei Fn. 15.

<sup>105</sup> Zur Abfindung näher JUNG, Ausscheiden, S. 221 ff. m.w.N.

<sup>106</sup> BGE 75 I 273, 275; BGE 101 Ib 456, 460; zur Übernahmeregelung bereits oben nach Fn. 19; zur Abfindung näher JUNG, Ausscheiden, S. 221 ff. m.w.N.

<sup>107</sup> Siehe dazu die Nachweise in Fn. 14.

Fortsetzungsregelung bedarf bei Gesamthandsgemeinschaften auch dann keiner besonderen Form, wenn sich Grundstücke im Gesellschaftsvermögen befinden sollten, da der Erblasser hierdurch nicht in eine Übertragung des Grundeigentums i.S.v. Art. 657 Abs. 1 ZGB, sondern nur in das Ausscheiden seiner Erben aus der Gesellschaft mit der Rechtsfolge der Anwachsung bei den Mitgeschaftern einwilligt<sup>108</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>109</sup>.

### 3.3.2 Rechtsfolgen

Die Gesellschaft wird zumindest zunächst allein mit den verbliebenen Geschaftern fortgesetzt. Eine Änderung der Firma ist seit 1. Juli 2016 auch dann nicht mehr erforderlich, wenn der Name des Verstorbenen in der Firma enthalten sein sollte<sup>110</sup>. Der Anteil des Verstorbenen an dem in aller Regel gesamthänderisch gebundenen Gesellschaftsvermögen wächst den verbliebenen Geschaftern automatisch an, so dass hierzu keine Übertragungsakte erforderlich sind<sup>111</sup>. Sofern wie bei einer einfachen Gesellschaft oder einer Übernahme durch den letzten verbliebenen Geschafter eine Anpassung des Grundbuchs erforderlich wird, kann diese ohne eine Anmeldung nach Art. 963 Abs. 1 ZGB durch einfache Berichtigung erfolgen<sup>112</sup>. Nur bei einer ausnahmsweise als Bruchteilsgemeinschaft verfassten einfachen Gesellschaft bestehen das schuldrechtliche Gesellschaftsverhältnis und die dingliche Bruchteilsgemeinschaft nebeneinander<sup>113</sup>, so dass der Miteigentumsanteil des Erblassers noch gesondert und anteilig auf die verbleibenden Gesell-

---

<sup>108</sup> BGE 116 II 49, 53 f.; BGer 5A.28/2005 E. 3.4 (Zulässigkeit der Grundbuchanpassung bei einer einfach schriftlichen Ausscheidensvereinbarung); ZOBL, S. 107 f. (kein derivativer Rechtserwerb, da das Ausscheiden eine Gesamtrechtsaufgabe darstelle und auch die Dereliction 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>109</sup> Siehe dazu sogleich bei Fn. 111 ff.

<sup>110</sup> Siehe dazu die Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts (Firmenrecht) vom 19. November 2014, BBl. 2014, 9305, 9308 f.

<sup>111</sup> Siehe nur BGE 116 II 49, 53 f.; BGE 75 I 273; ZOBL, S. 107 f.; WOLF, S. 15.

<sup>112</sup> BGer 5A.28/2005 E. 3.3 ff.; WIKI, S. 104 ff.; WOLF, S. 16.

<sup>113</sup> BGE 134 III 597, 601 ff. m.w.N.; a.A. ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 542 OR N 16 ff.

schafter zu übertragen ist<sup>114</sup>. In der Fortsetzungsvereinbarung ist die erforderliche auf den Tod befristete Übertragungsvereinbarung regelmässig bereits konkludent enthalten, da davon auszugehen ist, dass es dem Gesellschafterwillen entspricht, Gesellschafts- und Vermögensbeteiligung parallel zu halten<sup>115</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).

Die keine Gesellschafter werdenden Erben des verstorbenen Gesellschafters haben die Rechtsstellung eines ausgeschiedenen Gesellschafters<sup>116</sup>. Sie sind nach den allgemeinen Regelungen grundsätzlich abzufinden (vgl. dazu die für alle Personengesellschaften geltenden Regelungen in Art. 576 und 580 OR)<sup>117</sup>, da der Abfindungsanspruch des durch Tod ausgeschiedenen Gesellschafters nach Art. 560 Abs. 2 ZGB in den Nachlass fällt<sup>118</sup>. Soweit dies für die Berechnung bzw. Prüfung der Abfindung erforderlich ist, verfügen die Erben auch über die Kontrollrechte nach Art. 541 OR<sup>119</sup>. Wird die Abfindung der Erben ex ante beschränkt oder gar ausgeschlossen und wird dies nicht auch für andere Fälle des Ausscheidens eines Gesellschafters vorgesehen, unterliegt die Vereinbarung bzw. der Beschluss der Gesellschafter nach h.M. den für letztwillige Verfügungen geltenden Formanforderungen<sup>120</sup>. Nach Eintritt des Todesfalls kann die Abfindung der Erben nur noch mit deren Einverständnis geregelt werden. Die abfindungsberechtigten Erben treten der Gemeinschaft der fortsetzenden einfachen Gesellschafter bzw. der Personenhandelsgesellschaft im Auseinandersetzungsverfahren und als Gläubiger eines allfälligen Abfindungsanspruchs als Dritte 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). Sofern nichts anderes speziell für

<sup>114</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, Art. 542 OR N 16 ff.

<sup>115</sup> Vgl. dazu generell für das Ausscheiden eines Gesellschafters aus der ausnahmsweise als Bruchteilsgemeinschaft verfassten einfachen Gesellschaft BK-FELLMANN/MÜLLER, Art. 542 OR N 171 f.

<sup>116</sup> Dazu eingehend JUNG, Ausscheiden, S. 213 ff.

<sup>117</sup> Dazu eingehend JUNG, Ausscheiden, S. 221 ff.

<sup>118</sup> HAUSHEER, Erbrechtliche Probleme, S. 104.

<sup>119</sup> Vgl. dazu CJ GE SJ 1988, 30, 31; SCHÄEDLER, S. 22.

<sup>120</sup> Siehe dazu und zur Kritik die Nachweise in Fn. 91 f.

<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.



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, erhalten die Erben einen der Anzahl der Gesellschafter im Zeitpunkt des Todes entsprechenden Anteil am Wert der Gesellschaft (Kopfprinzip). Die Berechnung der grundsätzlich in Geld zu leistenden Abfindung erfolgt notfalls durch das Gericht aufgrund der Annahme einer hypothetischen Teilliquidation bei Fortführung der Gesellschaft (vgl. Art. 580 Abs. 2 OR)<sup>123</sup>. Im Falle eines negativen Abschichtungssaldos haben die das Erbe antretenden Erben eine Ausgleichszahlung zu leisten. Angesichts einer lückenhaften, schematischen und vielfach unbestimmten gesetzlichen Regelung empfiehlt sich die privatautonome Regelung der Erbenabfindung<sup>124</sup>.

Um den todesbedingten Verlust möglichst zu kompensieren, können die verbliebenen Gesellschafter durch eine einvernehmliche Änderung des Gesellschaftsvertrags oder durch einen (ggf. auch mehrheitlich zu fassenden) Beschluss einen neuen Gesellschafter in die Gesellschaft aufnehmen. Dies kann auch schon vor dem Tod eines Gesellschafters gesellschaftsrechtlich vorgesehen und mit einem bestimmten Dritten vereinbart werden (sog. Eintrittsregelung). Anders als bei einer qualifizierten Nachfolgeregelung zugunsten von Erben (dazu unter Ziff. 2.1.1.4) hängen das Ob, Wie und Wann des Eintritts dann davon ab, ob sich die überlebenden Gesellschafter dem Dritten gegenüber (ggf. auch bedingt oder befristet) fest zu dessen Aufnahme verpflichtet haben oder ob sie sich oder dem Dritten eine Option zur Aufnahme bzw. zum Eintritt eingeräumt haben. Sofern keine abweichenden Vereinbarungen getroffen werden, ist aber auch hier davon auszugehen, dass die Dritten mit den Rechten und Pflichten des Verstorbenen in die Gesellschaft eintreten.

### **3.4 Fortsetzung der Gesellschaft mit allen gesetzlichen Erben**

#### **3.4.1 Voraussetzungen**

Des Weiteren können die Beteiligten beim Tod eines Gesellschafters anstelle der Auflösung der Gesellschaft deren Fortsetzung mit allen gesetzli-

---

<sup>123</sup> Dazu näher JUNG, *Ausscheiden*, S. 224 f. m.w.N.

<sup>124</sup> Dazu näher JUNG, *Ausscheiden*, S. 225 ff. m.w.N.

chen Erben anstreben. Während dies beim Tod eines Kommanditärs der gesetzlichen Regelung entspricht (Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR) und daher keine besonderen Vorkehrungen erfordert, wird die Stellung als unbeschränkt haftender Gesellschafter einerwerbenden Personengesellschaft nur dann auf die gesetzlichen Erben übertragen, wenn dies zu Lebzeiten des Erblassers mit allen Gesellschaftern und Erben aufschiebend bedingt durch das Vorversterben des Erblassers vereinbart wurde (dazu oben unter Ziff. 2.1.1.5) oder wenn der Erblasser mit seinen Mitgesellschaftern eine einfache Nachfolgeregelung getroffen hat (dazu oben unter Ziff. 2.1.1.4). Anderenfalls fehlt die für den todesbedingten Wechsel in der höchstpersönlichen Gesellschafterstellung erforderliche Zustimmung der Mitgesellschafter (vgl. Art. 542 Abs. 1 OR), welche die gesetzlichen Erben dann nur nachträglich in die von den überlebenden Mitgesellschaftern zunächst allein fortgeführte Gesellschaft aufnehmen können (dazu oben unter Ziff. 3.3.2). Insofern ist den Gesellschaftern nicht zu empfehlen, die unklare Formulierung von Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2 OR in den Gesellschaftsvertrag bzw. Beschluss aufzunehmen, sondern deutlich zu machen, dass eine automatische Nachfolge im Zeitpunkt des Todes kraft Universalsukzession nach Art. 560 ZGB gewollt ist<sup>125</sup>. Da es erbrechtlich bei der gesetzlichen Erbfolge verbleiben soll, dürfen keine abweichenden Verfügungen von Todes wegen getroffen werden.

### 3.4.2 Rechtsfolgen

Die gesellschaftsrechtlich zur Nachfolge qualifizierten Erben rücken mit dem Tod des Erblassers bzw. im Zeitpunkt der einstimmigen Aufnahme in die Gesellschafterstellung des Verstorbenen ein<sup>126</sup>. Der Alleinerbe erhält vorbehaltlich abweichender gesellschaftsrechtlicher Regelung dieselbe Rechtsstellung wie der Erblasser. Entgegen der h.M., welche die ungeteilte Erbengemeinschaft trotz deren fehlender Rechtsfähigkeit als Gesellschafterin betrachtet<sup>127</sup>, werden mehrere Erben individuell Gesellschafter der Personengesellschaft. Für die Miterben eines Kollektivgesellschafters

---

<sup>125</sup> v. GREYERZ, S. 78.

<sup>126</sup> HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 48; HAUSHEER, Erbrechtliche Probleme, S. 154.

<sup>127</sup> Siehe nur BGE 42 III 134, 136 f.; BGE 113 II 493, 496; BGE 114 V 2, 4; v. GREYERZ, S. 94; HAUSHEER, Erbrechtliche Probleme, S. 140 ff.; BK-FELLMANN/MÜLLER, Art. 530 OR N 372; a.A. OGer LU LGVE 2000 I Nr. 18, 25; WIELAND, S. 689; WOLF, S. 19.

oder Komplementärs ergibt sich dies auch daraus, dass nur natürliche Personen als unbeschränkt haftende Gesellschafter in Betracht kommen (Art. 552 Abs. 1, Art. 593 Abs. 2 OR). Nicht die Erbengemeinschaft, sondern die einzelnen Erben sind auch als neue Gesellschafter einer Personenhandelsgesellschaft in das Handelsregister einzutragen<sup>128</sup>, wobei für die ausnahmsweise mögliche Vertretung bei der Anmeldung Art. 17 Abs. 3 HRegV gilt. Da die Miterben den Gesellschaftsanteil des Erblassers vermögensmässig aber zur gesamten Hand erwerben und über die Rechte der Erbschaft vorbehaltlich der vertraglichen oder gesetzlichen Vertretungs- und Verwaltungsbefugnisse nur gemeinschaftlich verfügen, können sie die Vermögens- und Mitverwaltungsrechte nur gemeinsam (Art. 602 Abs. 2 ZGB) und auch bei Geltung des Kopfprinzips nur im Umfang der bisherigen Berechtigung des Erblassers als «ein Kopf» ausüben<sup>129</sup>. So wird auch für die einzeln eingetragenen Miterben eines Kommanditärs noch eine Gesamtkommandite in Höhe der bisherigen Kommanditsumme ausgewiesen, für deren Deckung die Miterben solidarisch haften. Für die vor oder nach dem Erbfall begründeten Verbindlichkeiten der einfachen Gesellschaftergesamtheit bzw. der Personenhandelsgesellschaft kann jeder einzelne Erbe als Solidarschuldner persönlich in Anspruch genommen werden<sup>130</sup>. Bei Kollektivgesellschaftern und Komplementären ist die Haftung subsidiär (Art. 568 Abs. 3, 604 OR) und bei Kommanditären als beschränkte Innenhaftung im Falle der Auflösung der Gesellschaft (Art. 610 OR) ausgestaltet<sup>131</sup>. Bei behördlicher Anordnung eines öffentlichen Inventars ist die persönliche Haftung der Erben für die vor dem Erbfall begründeten Gesellschaftsverbindlichkeiten ausgeschlossen, wenn deren Anmeldung von den Gläubigern schuldhaft versäumt wurde (Art. 590 Abs. 1 ZGB), bzw. auf die dem Erbe aus der Erbschaft zugekommene Bereicherung beschränkt, wenn die Inventarisierung schuldlos unterblieb (Art. 590 Abs. 2 ZGB). Der Regress eines in Anspruch genommenen Miterben bestimmt sich zunächst zwischen der Erbengemeinschaft und den überlebenden Mitgesellschaftern des Erblassers nach der für die Verlusttragung geltenden Regelung und hinsichtlich des danach auf die Erbengemeinschaft entfallenden Anteils unter den Miterben nach der Erbquote.

---

<sup>128</sup> ZK-HANDSCHIN/CHOU, Art. 552–553 OR N 87.

<sup>129</sup> HAUSHEER, *Unternehmensnachfolge*, S. 37 ff.; ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 53; BasK-STAEHELIN, N 10 zu Art. 545/546 OR; a.A. WIELAND, S. 689.

<sup>130</sup> ZK-HANDSCHIN/VONZUN, Art. 545–547 OR N 54.

<sup>131</sup> Zur Haftung von Personengeschaftern näher JUNG, *Haftung*, S. 107 ff.

War der Erblasser von der Geschäftsführung ausgeschlossen, gilt dies vorbehaltlich einer abweichenden Regelung auch für die Erben, sofern sich der Grund für den Entzug der Geschäftsführungsbefugnis nicht durch den Erbgang erledigt haben sollte (z.B. hohes Alter). Wenn ihnen dieses Gestaltungsrecht gesellschaftsrechtlich vor oder nach dem Todesfall eingeräumt wurde (sog. Konversionsregelung), können die Erben die Stellung als unbeschränkt haftender Gesellschafter in eine Stellung als Kommanditär umwandeln und umgekehrt<sup>132</sup>. Neben den gesetzlichen Kündigungsmöglichkeiten kann ihnen bei entsprechender Regelung noch ein Austrittsrecht zustehen<sup>133</sup>. Umgekehrt können die überlebenden Mitgesellschafter gesetzlich und vertraglich zum Ausschluss von Erben berechtigt sein<sup>134</sup>.

Nach der Teilung der Erbengemeinschaft, die vorbehaltlich gesetzlicher (Art. 605 f. ZGB), gerichtlicher (Art. 604 Abs. 2 ZGB), letztwilliger<sup>135</sup> und vertraglicher<sup>136</sup> Einschränkungen jederzeit von jedem Erben verlangt werden kann (Art. 604 Abs. 1 ZGB), ist jeder Erbe individuell an der Gesellschaft beteiligt. Bei Geltung des Kopfprinzips führt dies zu einer Verwässerung der Beteiligung der überlebenden Gesellschafter, da ein stillschweigender Übergang zum Mehrheits- und Proportionalitätsprinzip nicht angenommen werden kann. Die Gesellschafter sollten daher nach Möglichkeit vor dem Erbgang oder vor der Erbteilung den Übergang zum Mehrheits- und Proportionalitätsprinzip vorsehen.

---

<sup>132</sup> Dazu bereits oben bei Fn. 60 f.

<sup>133</sup> Dazu bereits oben bei Fn. 51 ff.

<sup>134</sup> Dazu bereits oben bei Fn. 57 ff.

<sup>135</sup> Nach h.L. kann der Erblasser die Teilung in Form einer Auflage oder einer negativen Teilungsanordnung innerhalb der verfügbaren Quote aufschieben (so etwa PIOTET, S. 861 f., und HAUSHEER, Unternehmensnachfolge, S. 42 f.).

<sup>136</sup> Vertragliche Beschränkungen durch Erbvertrag und formlose Vereinbarung unter den Erben sind nur für eine bestimmte Zeit und nur unter Beachtung des Verbots übermäßiger Bindung zulässig (dazu etwa BasK-SCHAUFELBERGER/KELLER LÜSCHER, N 11 zu Art. 604 ZGB).

## **3.5 Fortsetzung der Gesellschaft mit einem Teil der gesetzlichen Erben**

### **3.5.1 Voraussetzungen**

Möchte es der Erblasser bei der gesetzlichen Erbfolge belassen, sollen aber nicht alle danach das Erbe antretenden Personen auch Gesellschafter der fortzusetzenden Personengesellschaft werden, müssen die Gesellschafter zu Lebzeiten des Erblassers gesellschaftsrechtlich eine qualifizierte Nachfolgeregelung treffen. Sie können hierzu entweder mit dem vorgesehenen Nachfolger vereinbaren, dass dieser aufschiebend bedingt durch das Vorversterben des Erblassers in dessen Gesellschafterstellung einrückt (dazu oben unter Ziff. 2.1.1.5), oder untereinander eine qualifizierte Nachfolgeregelung vereinbaren bzw. beschliessen (dazu oben unter Ziff. 2.1.1.4). Sofern dies im Gesellschaftsvertrag konkret für diesen Fall vorgesehen ist, können die Gesellschafter über das bedingte Übertragungsangebot an den Nachfolger bzw. über die qualifizierte Nachfolgeregelung auch nur mit Mehrheit beschliessen<sup>137</sup>.

### **3.5.2 Rechtsfolgen**

Da in der genannten Konstellation neben den in der qualifizierten Nachfolgeregelung benannten Personen weitere gesetzliche Erben vorhanden sind, kommt es zu einem Widerspruch zwischen Erbrecht und Gesellschaftsrecht. Die h.M. geht in einer solchen Situation davon aus, dass der Gesellschaftsanteil des Verstorbenen durch die gesetzliche (Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR) bzw. die gesellschaftsrechtliche Nachfolgeregelung prinzipiell vererblich gestellt wurde und mit der nur «als Ganzes» vererblichen Erbschaft nach Art. 560 ZGB mit allen Rechten und Pflichten des Erblassers auf sämtliche gesetzlichen Erben übergeht<sup>138</sup>. Wie bereits gezeigt<sup>139</sup>, kann ein solcher Vorrang des Erbrechts und des Dogmas der sachlichen und persönlichen Universalsukzession nach Art. 560 Abs. 1 ZGB nicht überzeugen. Es sollte den Gesellschaftern daher möglich sein, den Personengeschaftsanteil mit Hilfe einer auf ihn beschränkten partiellen Universalsukzession mit allen Rechten und Pflichten des Erblassers nur auf einen Teil der gesetzlichen Erben zu

---

<sup>137</sup> Siehe dazu oben die Nachweise in Fn. 14.

<sup>138</sup> Dazu näher oben bei Fn. 47 ff.

<sup>139</sup> Dazu näher oben bei Fn. 47 ff.

übertragen. Die gesellschaftsrechtlich nicht zur Nachfolge berufenen Erben können dann nur mit Zustimmung aller Gesellschafter unter Einschluss der bereits mit dem Tod Gesellschafter gewordenen qualifizierten Erben in die fortgesetzte Gesellschaft aufgenommen werden.

Werden auf der anderen Seite nicht alle gesellschaftsrechtlich zur Nachfolge berufenen Personen auch gesetzliche Erben, kann die qualifizierte Nachfolgeregelung hinsichtlich der Nichterben nur in eine Eintrittsregelung umgedeutet werden, sofern dies wie regelmässig dem hypothetischen Willen der Vertragsparteien bzw. Beschliessenden entspricht<sup>140</sup>. Kraft dieser Eintrittsregelung haben die keine Erben gewordenen Personen ein Recht, durch einseitige Gestaltungserklärung grundsätzlich mit den Rechten und Pflichten des Verstorbenen in die Gesellschaft einzutreten. Die Gesellschafterstellung wird von den Nichterben dann erst mit dem Zugang der Beitrittserklärung erworben.

Wenn keiner der gesellschaftsrechtlich vorgesehenen Nachfolger Erbe wird oder sie alle die Erbschaft ausschlagen und für diesen Fall keine Ersatzregelung getroffen wurde, stellt sich die durch Feststellung des hypothetischen Willens der an der gesellschaftsrechtlichen Regelung beteiligten Personen zu beantwortende Frage, ob die Gesellschaft aufgelöst oder unter Leistung einer Abfindung an die nach Art. 572 ff. ZGB Berechtigten durch die überlebenden Gesellschafter fortgeführt bzw. vom letzten verbleibenden Gesellschafter übernommen wird. Aufgrund einer entsprechenden Auffangregelung oder des hypothetischen Parteiwillens kann die qualifizierte Nachfolgeregelung, die aufgrund einer abweichenden Erbfolge leergelaufen ist, bei Fortführung der Gesellschaft auch in eine Eintrittsregelung umgedeutet werden<sup>141</sup>. Im Fall der Auflösung kann die Gesellschaft noch bis zum Abschluss der Liquidation durch zwingend einstimmigen Beschluss der überlebenden Gesellschafter und des gemeinsamen Vertreters, der von allenfalls noch vorhandenen Erben nach Art. 584 OR zu bestellen ist, fortgesetzt werden.

---

<sup>140</sup> Vgl. zur Möglichkeit und den Voraussetzungen der Umdeutung bei Nichtigkeit eines Rechtsgeschäfts BGE 93 II 439, 452, und BK-SCHMIDLIN, Art. 11 OR N 161 ff.

<sup>141</sup> Siehe dazu soeben bei Fn. 140.

## **3.6 Fortsetzung der Gesellschaft mit von Todes wegen bestimmten Erben**

### **3.6.1 Voraussetzungen**

Wollen der Erblasser und seine Mitgesellschafter den Gesellschaftsanteil unabhängig von der gesetzlichen Erbfolge bestimmten Personen zukommen lassen, müssen sie sowohl gesellschaftsrechtlich wie erbrechtlich hierfür die Voraussetzungen schaffen. Gesellschaftsrechtlich ist vor dem Tod durch Vereinbarung oder Beschluss eine qualifizierte Nachfolgeregelung zugunsten bestimmter Personen zu treffen. Wenn es den Mitgesellschaftern ausnahmsweise gleichgültig sein sollte, wen der Verstorbene zur Nachfolge in der Gesellschaft durch letztwillige Verfügung oder durch Erbvertrag bestimmt, können sie sich auch mit einer einfachen Nachfolgeregelung begnügen, die dann ohne ausdrückliche Einschränkung auf von Todes wegen bestimmte Erben auch die gesetzlichen Erben zur Nachfolge berufen würde (dazu oben unter Ziff. 2.1.1.4).

Der Erblasser muss sodann seine Verfügungen von Todes wegen auf die gesellschaftsrechtliche Regelung abstimmen. Haben die Pflichtteilsberechtigten (Art. 470 ff. ZGB) nicht auf ihre Pflichtteile in einem Erbverzichtsvertrag verzichtet (dazu oben unter Ziff. 2.2.1.3.2) und gibt es keinen Grund, sie zu enterben (Art. 477 ff. ZGB), muss er deren Pflichtteile durch Erbeinsetzung auf einen entsprechenden Bruchteil, durch Zuwendungen unter Lebenden oder durch Vermächtnisse vollumfänglich abdecken. Übersteigt der analog Art. 580 Abs. 2 OR anhand einer hypothetischen Teilliquidation bestimmte Wert des Gesellschaftsanteils<sup>142</sup> den Betrag der frei verfügbaren Quote, sollten zur Deckung des Pflichtteils auch stille Beteiligungen<sup>143</sup> am Unternehmen der Personengesellschaft und Unterbeteiligungen<sup>144</sup> am vererbten Gesellschaftsanteil in Betracht kommen. In beiden Fällen erhalten die Pflichtteilsberechtigten zwar keine Beteiligung an der Gesellschaft selbst, sondern nur potentielle Ansprüche auf eine Beteiligung am Gewinn und Liquidationserlös des Unternehmens bzw. der Gesellschaftsbeteiligung. Wirtschaftlich sind sie damit aber im

---

<sup>142</sup> Zur Wertbestimmung siehe näher JUNG, Ausscheiden, S. 224 f. m.w.N.

<sup>143</sup> Vgl. zur stillen Beteiligung als Gestaltungsinstrument der Unternehmensnachfolge im deutschen Recht LASA, S. 433 ff.

<sup>144</sup> Vgl. zur Unterbeteiligung als Gestaltungsinstrument der Unternehmensnachfolge im deutschen Recht KÜHNE/REHM, S. 561 ff.

Wesentlichen<sup>145</sup> den gleichen Chancen und Risiken wie der den Gesellschaftsanteil Erbende ausgesetzt, so dass dies entgegen einer in anderem Zusammenhang überzogene Anforderungen stellenden älteren Rechtsprechung<sup>146</sup> zur wertmässigen<sup>147</sup> Deckung ihrer Ansprüche im Zeitpunkt des Todes ausreichen sollte. Während die Unterbeteiligung vom Erblasser unter Lebenden oder von Todes wegen eigenständig eingeräumt werden kann, erfordert die stille Beteiligung am Unternehmen der Personengesellschaft den Abschluss eines einfachen Gesellschaftsvertrags, der bei einer einfachen Gesellschaft mit deren Gesellschaftern, d.h. dem Erblasser und seinen Mitgesellschaftern, und bei einer Personenhandelsgesellschaft mit der rechtsfähigen Gesellschaft selbst abzuschliessen ist, wobei auch die zuletzt genannte Variante nach Art. 557 Abs. 2 bzw. Art. 598 Abs. 2 i.V.m. Art. 535 Abs. 3 OR im Innenverhältnis die Zustimmung sämtlicher Gesellschafter voraussetzt.

Durch Verfügung von Todes wegen kann auch eine (ggf. nach Art. 81 Abs. 1, Art. 493 ZGB erst von Todes wegen errichtete) Stiftung zur Erbin bestimmt werden, sofern wie bei Anteilen an einer einfachen Gesellschaft (e contrario Art. 552 Abs. 1 OR) und bei Kommanditanteilen (Art. 594 Abs. 2 OR) auch juristische Personen als Gesellschafter einer Personengesellschaft in Betracht kommen. Die Pflichtteile gesetzlicher Erben sollten dann «dem Werte nach» (vgl. Art. 522 ZGB) auch dadurch gedeckt werden können, dass diese im Rahmen des nach Art. 335 Abs. 1 ZGB Zulässigen als Destinatäre der Stiftung eingesetzt werden<sup>148</sup>.

Sofern die Pflichtteile gedeckt sind, kann der Erblasser entweder nur die gesellschaftsrechtlich zur Nachfolge bestimmten Personen für die ganze Erbschaft zu Erben einsetzen (Art. 483 ZGB) oder zwar auch noch andere Personen zu Erben bestimmen, den gesellschaftsrechtlich bestimm-

---

<sup>145</sup> Der Unterbeteiligte hat allerdings zusätzlich noch das Konkursrisiko des Hauptbeteiligten zu tragen.

<sup>146</sup> BGE 70 II 142, 147 («Il faut que l'objet des libéralités à imputer sur la réserve représente véritablement l'équivalent d'une part «en propriété». Cela suppose qu'elles consistent en biens aisément négociables»), wonach selbst eine als vorteilhaft erscheinende Nutzniessung oder Rente zur Pflichtteilsdeckung nicht genügen sollen; zu den abzuwägenden Gesichtspunkten HAUSHEER, Unternehmensnachfolge, S. 39 ff.; zur fraglichen Pflichtteilsdeckung durch Minderheitsaktienpakete bzw. zur Vornahme von diesbezüglichen Wertabschlägen auch EITEL, FS Hausheer, S. 498 ff.

<sup>147</sup> Zur Herabsetzungsklage berechtigt sind nach Art. 522 Abs. 1 ZGB nur «die Erben, die nicht dem Werte nach ihren Pflichtteil erhalten».

<sup>148</sup> Aufgrund der (zumindest im Bereich der Unternehmensnachfolge zu) strengen Anforderungen an die Pflichtteilsdeckung durch BGE 70 II 142, 147 ist dies in der Praxis allerdings fraglich (siehe dazu auch Fn. 146).



ten Erben jedoch mit einem Vorausvermächtnis (Art. 486 Abs. 3 ZGB) den Gesellschaftsanteil gesondert zuweisen. Ungeachtet von Pflichtteilsrechten kann die Nachfolge in den Gesellschaftsanteil durch eine blosse Teilungsanordnung (Art. 608 ZGB) vorgesehen werden<sup>149</sup>. Während das Vorausvermächtnis den zur Nachfolge in der Gesellschaft berufenen Erben einen Anspruch auf den Gesellschaftsanteil gewährt, setzt sich die im Zweifel vorliegende (vgl. Art. 608 Abs. 3 ZGB) blosse Teilungsanordnung des Erblassers gegen den übereinstimmenden Willen der Erben (vgl. Art. 607 Abs. 2 ZGB) allerdings nur bei einer erbvertraglichen Absicherung<sup>150</sup> oder unter Umständen bei Anordnung einer Willensvollstreckung<sup>151</sup> durch. Dem Erblasser ist daher zu empfehlen, entweder nur die gesellschaftsrechtlich zur Nachfolge berufenen Personen zu Erben für die ganze Erbschaft einzusetzen oder ausdrücklich ein Vorausvermächtnis anzuordnen, sofern die Pflichtteile abgedeckt werden können.

Die gesellschaftsrechtliche Nachfolgeplanung kann nicht nur durch abweichende letztwillige Verfügungen des Erblassers, sondern auch dadurch durchkreuzt werden, dass die vorgesehenen Erben den Erbgang nicht in erbfähigem Zustand erleben (Art. 542 Abs. 1 ZGB) oder die Erbschaft ausschlagen (Art. 566 ff. ZGB). Da auch auf die Ausschlagungsbefugnis erst nach dem Erbgang verzichtet werden kann<sup>152</sup>, ist hiergegen vor dem Todesfall keine Absicherung möglich. Für diesen Fall sind daher nach Möglichkeit Ersatzverfügungen zu treffen (vgl. Art. 487 ZGB).

### **3.6.2 Rechtsfolgen**

Sofern die gesellschaftsrechtliche und die erbrechtliche Regelung optimal aufeinander abgestimmt wurden, rücken allein die gesellschaftsrechtlich bestimmten Personen nach Art. 560 ZGB im Zeitpunkt des Todes in die Gesellschafterstellung des Erblassers ein. Da sich die Höhe der Pflichtteile der nicht berücksichtigten Pflichtteilsberechtigten aber letztlich erst im Zeitpunkt des Todes genau bestimmen lässt, mag es zu einer Unterdeckung der Pflichtteile kommen. In diesem Fall könnten die Pflichtteilsberechtigten, welche keinen erbvertraglichen Verzicht erklärt haben, mit der befristeten Herabsetzungsklage ihre Benachteiligung rückgängig machen. Sofern der übrige Nachlass nicht zur Deckung der Pflichtteile

---

<sup>149</sup> Dazu etwa KÜNZLE, S. 151.

<sup>150</sup> Siehe zum Erbvertrag näher oben bei Fn. 73 ff.

<sup>151</sup> Zu dieser umstrittenen Möglichkeit näher ELMIGER, S. 51 ff.

<sup>152</sup> ZK-ESCHER, Art. 566 ZGB N 7; BasK-SCHWANDER, N 2 zu Art. 566 ZGB.

ausreicht, sollte sich jedoch auch insoweit die gesellschaftsrechtliche Ordnung gegen das Erbrecht durchsetzen und die Herabsetzung nur zu einer Abfindung der Pflichtteilsberechtigten durch die gesellschaftsrechtlichen Nachfolger in Höhe der Unterdeckung führen. Sind der oder die Nachfolger nicht zu einer Abfindungszahlung in der Lage, sollten sie die Ausgleichung auch mit Hilfe stiller Beteiligungen oder Unterbeteiligungen bewerkstelligen können.

Hat nur ein Teil der gesellschaftsrechtlich bestimmten Personen die Erbschaft durch Verfügung von Todes erworben, kann die qualifizierte gesellschaftsrechtliche Nachfolgeregelung hinsichtlich der Nichterwerbenden in eine Eintrittsregelung umgedeutet werden, sofern dies wie regelmässig dem hypothetischen Willen der Vertragsparteien bzw. Beschliessenden entspricht<sup>153</sup>. Fallen alle gesellschaftsrechtlich vorgesehenen Nachfolger erbrechtlich aus, wird die Gesellschaft dennoch im Zweifel fortgesetzt bzw. das Unternehmen der Gesellschaft von dem letzten Überlebenden übernommen und den gesellschaftsrechtlich bestimmten Personen ein Eintrittsrecht gewährt<sup>154</sup>.

### **3.7 Fortsetzung der Gesellschaft mit Dritten**

Soll die Personengesellschaft unmittelbar im Zeitpunkt des Todes eines Gesellschafters auch oder nur mit bestimmten Nichterben fortgesetzt werden, haben die Gesellschafter zunächst eine qualifizierte Nachfolgeregelung zu treffen. Da Art. 560 ZGB auf Nichterben (auch Vermächtnisnehmer) nicht anwendbar ist, kann der Gesellschaftsanteil von ihnen unmittelbar im Zeitpunkt des Todes zudem nur erworben werden, wenn er ihnen unter Lebenden mit Zustimmung der Mitgesellschafter (vgl. Art. 542 Abs. 1 OR) unter der aufschiebenden Bedingung (Art. 151 ff. OR) übertragen wurde, dass der vorgesehene Nachfolger den betreffenden Gesellschafter überlebt (dazu oben unter Ziff. 2.1.1.5). Ansonsten haben die Dritten aufgrund der qualifizierten Nachfolgeklausel nur einen gesellschaftsrechtlichen Anspruch auf den Gesellschaftsanteil. Dieser Anspruch richtet sich gegen die die Gesellschaft (zunächst) fortführenden Gesellschafter unabhängig davon, ob es sich nach der (insoweit häufig auslegungsbedürftigen) Nachfolgeklausel um eine nur von den verbleibenden Gesellschaftern oder auch mit (einzelnen) Erben fortzu-

---

<sup>153</sup> Siehe dazu bereits oben bei Fn. 140.

<sup>154</sup> Siehe dazu bereits oben bei Fn. 140.

führende Gesellschaft handelt. Auch für allenfalls zur Übertragung des Gesellschaftsanteils verpflichtete Erben stellt die gesellschaftsrechtliche Verpflichtung nämlich kein unzulässiges Rechtsgeschäft zulasten Dritter dar, weil sie den Gesellschaftsanteil des Erblassers mit dieser Verpflichtung nach Art. 560 Abs. 2 ZGB erwerben.

Ohne eine gesellschaftsrechtliche Nachfolgeregelung kann der Erblasser einem Dritten nur einen Kommanditanteil durch Vermächtnis zuwenden. In diesem Fall erwerben nämlich zunächst die mit dem Vermächtnis beschwerten Erben den Kommanditanteil kraft Gesetzes (Art. 619 Abs. 2 S. 2 OR). Der Anteil eines unbeschränkt haftenden Gesellschafters ist ohne entsprechende gesellschaftsrechtliche Nachfolgeregelung hingegen nicht Teil der Erbmasse, so dass anstelle des Gesellschaftsanteils bei einem entsprechenden Willen des Erblassers nur der Auseinandersetzungs- bzw. Abfindungsanspruch der beschwerten Erben Gegenstand des betreffenden Vermächtnisses sein könnte (vgl. Art. 484 Abs. 3 ZGB).

Scheitert der Erwerb der Gesellschafterstellung durch den Nichterben (z.B. aufgrund seines Vorversterbens), ist es eine Frage der Auslegung anhand des hypothetischen Parteiwillens, ob und von wem die Gesellschaft dann fortgesetzt wird<sup>155</sup>.

#### **4. Fazit**

Die Gestaltung der Nachfolge von Todes wegen in einen Personengesellschaftsanteil ist eine schwierige Aufgabe. Angesichts der im Gesellschafts- und Erbrecht weitreichenden Privatautonomie haben der Erblasser, seine Mitgesellschafter und die Erben zahlreiche Optionen zu bedenken. Werden diese geschickt und einvernehmlich miteinander kombiniert, kann weitgehend eine ex ante als wünschenswert betrachtete Lösung verwirklicht werden, obwohl das notwendige Zusammenspiel von Gesellschafts- und Erbrecht sowie die dabei zu berücksichtigenden Schutzinteressen der Mitgesellschafter und Erben die Aufgabe erschweren. Wegen der besonderen Natur des Vermögensgegenstands sollte das Erbrecht im Konfliktfall soweit wie möglich den personengesellschaftsrechtlichen Regelungen und Wertungen angepasst werden<sup>156</sup>. Da der Zeitpunkt des Erbgangs und die sich dann konkret ergebende Situation aber nur bedingt vorhergesehen werden können, empfehlen sich Auffang-

---

<sup>155</sup> Dazu bereits oben unter Ziff. 2.1.1.5.

<sup>156</sup> Siehe dazu insbesondere bei Fn. 47 ff.

regelungen und Anpassungsmöglichkeiten. Der Eintritt der Wirkungen einer Erbfallregelung kann hierzu auch davon abhängig gemacht werden, dass die verbliebenen Gesellschafter nicht innerhalb eines festgelegten Zeitraums nach dem Erbfall eine abweichende Nachfolgeregelung beschliessen<sup>157</sup>. Für notwendige Gesellschaftsbeschlüsse sollte möglichst das nach h.L. bei Beachtung des Bestimmtheitsgrundsatzes zulässige Mehrheitsprinzip vorgesehen werden. All diese Regelungen bergen aber auch die Gefahr, dass sich die überlebenden Gesellschafter und Erben sowie einzelne Dritte in einer ohnehin schon schwierigen Situation im Gestrüpp der Regelungen und Auffangregelungen verfangen und streiten<sup>158</sup>. Die fragile Konstruktion der Personengesellschaft als aufeinander abgestimmter Mitunternehmergemeinschaft lässt sich eben oft nur schwer auf die nächste Generation übertragen. Die Personenbezogenheit der Gesellschaft wird im Erbgang zu ihrer Achillesferse.

---

<sup>157</sup> Da die Erben den Gesellschaftsanteil belastet mit dieser Gestaltungsoption der überlebenden Gesellschafter erwerben, müssen sie auch eine Verschlechterung ihrer Situation hinnehmen. Insofern ist eine solche vor allem im Interesse der Mitgesellschafter und der Gesellschaft liegende Klausel auch aus Sicht des Erblassers nicht unproblematisch.

<sup>158</sup> V. GREYERZ, S. 102.

## Literaturverzeichnis

- ABT, DANIEL: Die Ungültigkeitsklage im schweizerischen Erbrecht, Diss., Basel 2002.
- BECKER, HERMANN: 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. Zürich, Bern 1990.
- BOLLMANN, HANS: Das Ausscheiden aus Personengesellschaften, Diss., Zürich 1971.
- BORKOWSKY, RUDOLF: Geschäfts-Nachfolge – Steuerfragen bei der Umgestaltung von Unternehmen, Zürich 1990.
- BORNHAUSER, PHILIP R.: Der Ehe- und Erbvertrag, Dogmatische Grundlage für die Praxis, Diss., Zürich 2012.
- BREITSCHMID, PETER/JUNGO, ALEXANDRA (Hrsg.) (CHK-BEARBEITER): Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016.
- BUCHSER, MICHAEL: Unternehmensnachfolge bei Personengesellschaften, StR 63 (2008), S. 2 (Teil 1) und S. 98 (Teil 2).
- DRUEY, JEAN NICOLAS (Unternehmer): Unternehmer, Unternehmen und Erbrecht, SJZ 74 (1978), S. 337.
- DRUEY, JEAN NICOLAS (Urteil): Urteil des Bundesgerichts, I. Zivilabteilung, vom 5. August 1987 (noch nicht veröffentlicht), SAG 60 (1988), S. 30.
- EHRSAM, PAUL: Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, die Fortsetzung der Gesellschaft trotz Tod eines Gesellschafter, Diss. Lausanne, Solothurn 1943.
- EITEL, PAUL (FS Hausheer): Alte und neue Probleme der Unternehmensnachfolge, in: GEISER, THOMAS/KOLLER, THOMAS/REUSSER, RUTH/WALTER, HANS PETER/WIEGAND, WOLFGANG (Hrsg.): Privatrecht im Spannungsfeld zwischen gesellschaftlichem Wandel und ethischer Verantwortung, Festschrift für Heinz Hausheer zum 65. Geburtstag, Bern 2002, S. 493.
- EITEL, PAUL (Ableben): Unternehmensnachfolge innerhalb der Familie bei Ableben eines Unternehmers, in: SIMONEK, MADELEINE/EITEL, PAUL/MÜLLER, KARIN: Unternehmensrecht II: Nachfolge und Umstrukturierung – Gesellschafts-, Erb- und Sachenrecht, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, S. 3.
- ELMIGER, FABIENNE: Das Unternehmen in der Erteilung – Die Teilungsart (Art. 607–619 ZGB), Diss. Luzern, Zürich/Basel/Genf 2012.
- ESCHER, ARNOLD (ZK-ESCHER): Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Band 3: Das Erbrecht, 2. Aufl., Zürich 1937.
- ESCHER, ARNOLD: Eingriffe eines Erblassers in die Lebensverhältnisse der Erben, SJZ 58 (1962), S. 329.
- FAVRE, PASCAL: Le chef d'entreprise familiale, son régime matrimonial et ses conséquences pour la pérennité de l'entreprise, ST 71 (1997), S. 302.
- 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.

- GUBLER, ANDREAS: Nachfolgeregelung im Familienunternehmen – Grundriss für die Praxis, Zürich 2012.
- HANDSCHIN, LUKAS/CHOU, HAN-LIN (ZK-HANDSCHIN/CHOU): Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Bd. V/4b (Art. 552–619 OR), Zürich/Basel/Genf 2009.
- HANDSCHIN, LUKAS/VONZUN, RETO (ZK-HANDSCHIN/VONZUN): Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Bd. V/4a (Art. 530–551 OR), Zürich/Basel/Genf 2009.
- HARTMANN, WILHELM: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band VII, Das Obligationenrecht, 1. Abteilung, Die Kollektiv- und Kommanditgesellschaft, Art. 552–619, Bern 1943.
- HAUSHEER, HEINZ (Gesellschaftsvertrag): Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, ZBJV 105 (1969), S. 129.
- HAUSHEER, HEINZ (Erbrechtliche Probleme): Erbrechtliche Probleme des Unternehmers, Habil., Bern 1970.
- HAUSHEER, HEINZ (Unternehmensnachfolge): Die Unternehmensnachfolge als erbrechtliches Problem, insbesondere bei der Einzelunternehmung, in: Die Erhaltung der Unternehmung im Erbgang, Berner Tage für die juristische Praxis (BTJP) 1970, S. 33.
- HAUSHERR, PAUL: Die Uebernahme mit Aktiven und Passiven durch einen Kollektivgesellschaftler unter Ausscheiden der übrigen Gesellschafter, Diss. Freiburg/Ue., Zug 1928.
- HOCH, PATRICK M.: Auflösung und Liquidation der einfachen Gesellschaft, Diss., Zürich, Meilen 2001.
- HOHL, MARKUS: Die Aufhebung von Erbverträgen unter Lebenden und von Todes wegen, Diss., Zürich 1974.
- HONSELL, HEINRICH (Hrsg.) (KUKO OR-BEARBEITER): Kurzkommentar OR (Obligationenrecht), Basel 2014.
- HONSELL, HEINRICH/VOGT, NEDIM PETER/GEISER, THOMAS (Hrsg.) (BasK-BEARBEITER): Basler Kommentar – Zivilgesetzbuch II (Art. 457–977 ZGB), 4. Aufl., Basel 2011.
- HONSELL, HEINRICH/VOGT, NEDIM PETER/WATTER, ROLF (Hrsg.) (BasK-BEARBEITER): Basler Kommentar – Obligationenrecht II (Art. 530–964 OR), 5. Aufl., Basel 2016.
- HRUBESCH-MILLAUER, STEPHANIE: Der Erbvertrag: Bindung und Sicherung des (letzten) Willens des Erblassers, Zürich/St. Gallen 2008.
- HUBER, HANS: Die Erhebung von Handänderungsgebühren und Handänderungssteuern bei Änderungen im Gesellschafterbestand von Personengesellschaften, ZBGR 34 (1953), S. 241.
- 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./ARTER, OLIVER/JÖRG, FLORIAN S. (Hrsg.): Entwicklungen im Gesellschaftsrecht X, Bern 2015, S. 179.
- JUNG, PETER: Art. 530–551 OR, in: ROBERTO, VITO/TRÜEB, HANS RUDOLF (Hrsg.): Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016.
- JUNG, PETER (Ausscheiden): Scheiden tut weh? – Ausscheiden und Abfindung von Personengesellschaftern, in: KUNZ, PETER V./JÖRG, FLORIAN S./ARTER, OLIVER (Hrsg.): Entwicklungen im Gesellschaftsrecht XI, Bern 2016, S. 197.
- JUNG, PETER/KUNZ, PETER/BÄRTSCHI, HARALD: Gesellschaftsrecht, Zürich 2016.
- KRAMER, ERNST A./SCHMIDLIN, BRUNO (BK-KRAMER/SCHMIDLIN): Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band VI (Das Obligationenrecht), 1. Abteilung (Allgemeine Bestimmungen), 1. Teilband (Einleitung in das schweizerische Obligationenrecht und Kommentar zu Art. 1–18 OR), Bern 1986.

- KRAMER, MARTHA: Die Auseinandersetzung der Gesamthandgemeinschaften im schweizerischen Recht, Diss., Zürich 1943.
- KÜHNE, EBERHARDT/REHM, CHRISTIAN: Die Unterbeteiligung als Gestaltungsinstrument der Unternehmensnachfolge, NZG 2013, S. 561.
- KÜNZLE, HANS RAINER: Business Succession Planning, in: WEBER, PETER JOHANNES/WEBER, MARC/SEITZ, RICCARDO/KÜNZLE, HANS RAINER: Liber discipulorum et amicorum, Festschrift für Prof. Dr. Kurt Siehr zum 65. Geburtstag, Zürich/Basel/Genf 2001, S. 127.
- LANGENEGGER, ROLF: Unternehmensbewertung, in: DÜRR, DAVID/LARDI, MAURO (Hrsg.): Unternehmensnachfolge – Interdisziplinäres Handbuch zur Nachfolgeregelung, Zürich/St. Gallen 2014, S. 135.
- LASA, FRANZISKA: Die stille Beteiligung als Gestaltungsmittel der Vermögensnachfolge, ZEV 2010, S. 433.
- MEIER-HAYOZ, ARTHUR/FORSTMOSER, PETER: Schweizerisches Gesellschaftsrecht mit Einbezug des künftigen Rechnungslegungsrechts und der Aktienrechtsreform, 11. Aufl., Bern 2012.
- MEIER-MAZZUCATO, GIORGIO: Aspekte der Unternehmensnachfolge und Unternehmensbewertung – Teil 1, TREX 2013, S. 144.
- MEIER-MAZZUCATO, GIORGIO/MONTANDON, MARC A.: Aspekte der Unternehmensnachfolge und Unternehmensbewertung – Teil 2 und Teil 3, TREX 2013, S. 222 und 346.
- MÜLLER, KARIN: Die Übertragung der Mitgliedschaft bei der einfachen Gesellschaft, Diss. Luzern, Zürich/Basel/Genf 2003.
- MÜLLER, KARIN/KÄCH, ALICE: Der Ausschluss eines Gesellschafters aus einer Personengesellschaft, ZBJV 152 (2016), S. 593.
- NONN, MICHAEL: Ehegüter- und Erbrecht, Ehe- und Erbverträge, in: DÜRR, DAVID/LARDI, MAURO (Hrsg.): Unternehmensnachfolge – Interdisziplinäres Handbuch zur Nachfolgeregelung, Zürich/St. Gallen 2014, S. 45.
- PFÄFFLI, ROLAND: Änderungen bei Personengesellschaften aus der Sicht der praktischen Grundbuchführung, ZBGR 72 (1991), S. 321.
- PIOTET, PAUL: Schweizerisches Privatrecht (SPR), Bd. IV/2 (Erbrecht), Basel 1981.
- ROBERTO, VITO/TRÜEB, HANS RUDOLF (Hrsg.) (CHK-BEARBEITER): Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl., Zürich 2016.
- RUSCH, ARNOLD F.: Aleatorische Verträge, AJP 2013, S. 1625.
- SAXER, ANDREAS: Die Auflösung der einfachen Gesellschaft aus wichtigem Grund, Diss. Bern, Basel 1961.
- SCHAEDLER, MARIO: Die Abfindung des ausscheidenden Gesellschafters, Diss. Bern, Zürich 1962.
- SCHAUB, RUDOLF P.: Die Nachfolgeklausel im Personengesellschaftsvertrag, SAG 56 (1984), S. 17.
- SCHMID, HERMANN: Struktur des entgeltlichen Erbverzichts gemäss Art. 495 Abs. 1 ZGB, Diss., Bern 1991.
- SCHÖN, ETIENNE: Unternehmensbewertung im Gesellschafts- und Vertragsrecht, Diss., Zürich 2000.
- SIEGWART, ALFRED: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, V. Band, Das Obligationenrecht, 4. Teil: Die Personengesellschaften (Art. 530–619), Zürich 1938.
- SIMONEK, MADELEINE: Steuerliche Probleme der Geschäftsnachfolge bei Ableben eines Personenunternehmers, Diss., Bern 1994.
- SIMONIUS, PASCAL/SUTTER, THOMAS: Schweizerisches Immobiliarsachenrecht, Bd. I (Grundlagen, Grundbuch und Grundeigentum), Basel 1995.

- SPÖRRI, ERNST: Eintritt und Austritt von Gesellschaftern bei den Handelsgesellschaften, Diss., Bern 1947.
- STAEHELIN, DANIEL: Besprechung des BGE vom 4.5.1993 (119 II 122, Tod eines einfachen Gesellschafters), AJP 1994, S. 98.
- 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.
- TUOR, PETER (BK-TUOR): Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Band III: Das Erbrecht, 1. Abteilung: Die Erben (Art. 457–536 ZGB), 2. Aufl., Bern 1952.
- TUOR, PETER/PICENONI, VITO (BK-TUOR/PICENONI): Berner Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Band III: Das Erbrecht, 2. Abteilung: Erbrecht (Art. 537–640 ZGB), 2. Aufl., Bern 1964.
- TUOR, PETER/SCHNYDER, BERNHARD/SCHMID, JÖRG/JUNGO, ALEXANDRA: Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 14. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2015.
- 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 (SPR), 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.
- WETZEL, CLAUDE: Interessenkonflikte des Willensvollstreckers, Diss., Zürich 1985.
- 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.