

S. 55 / Nr. 8 Obligationenrecht (d)

BGE 70 II 55

8. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 19. Januar 1944 i.S. Joh. Sander und Sohn gegen Högg.

Regeste:

Kollektivgesellschaft.

Die wegen Todes eines Gesellschafters aufgelöste Kollektivgesellschaft kann mit den Erben des Gesellschafters fortgesetzt werden, wenn die Erben und die überlebenden Gesellschafter vor Beendigung der Liquidation einstimmig (ausdrücklich oder durch konkludentes Handeln) die Fortsetzung vereinbaren.

La société en nom collectif dissoute par suite du décès d'un associé peut continuer avec les héritiers s'ils en conviennent unanimement avec les associés survivants (expressément ou par actes concludants) avant la fin de la liquidation.

La società in nome collettivo sciolta pel decesso d'un socio può continuare con gli eredi se essi all'unanimità convengono coi soci superstiti (espressamente o mediante atti concludenti) la continuazione prima della fine della liquidazione.

Johann Sander und sein Sohn Hugo waren im Jahre 1929 die Kollektivgesellschaft Joh. Sander und Sohn eingegangen. Am 15. März 1942 starb Johann Sander. Am 23. Juni 1942 klagte Max Högg die Firma Joh. Sander und Sohn auf Bezahlung einer Forderung ein.

In der Klageantwort wurde vorgebracht, die Klage sei schon deshalb von der Hand zu weisen, weil die beklagte Gesellschaft mit dem Tod des Johann Sander aufgelöst worden sei.

Das Handelsgericht des Kantons Zürich hiess die Klage gut. Es nahm an, Hugo Sander habe nach dem Tod seines Vaters mit dessen Erben stillschweigend die Fortsetzung der Gesellschaft vereinbart.

Die Beklagte reichte beim Bundesgericht Berufung ein. Sie brachte unter Hinweis auf Art. 545 Ziff. 2 OR vor, der Fortbestand einer Gesellschaft mit den Erben eines

Seite: 56

Gesellschafters könne nur vor dem Tod dieses Gesellschafters vereinbart werden. Nach dem Tod sei eine solche Abrede von Gesetzes wegen ausgeschlossen.

Das Bundesgericht wies diesen Einwand ab mit folgenden Erwägungen:

Mit dem Tode des Gesellschafters Johann Sander wurde die Kollektivgesellschaft Joh. Sander und Sohn aufgelöst, da die Gesellschafter für diesen Fall nicht schon vorher den Fortbestand der Gesellschaft mit den Erben vereinbart hatten (Art. 574 in Verbindung mit Art. 545 Abs. 1 Ziff. 2 OR).

«Auflösung» bedeutet aber nach der Ausdrucksweise des Gesetzes nicht, dass eine Gesellschaft zu bestehen aufhört, sondern dass sie in das Liquidationsstadium eintritt, in welchem erst ihre vollständige Beendigung herbeigeführt wird (Art. 582 OR). Die «Auflösung» d. h. der Eintritt eines Auflösungsgrundes, bewirkt daher zunächst nur, dass ein Anspruch auf Durchführung der Liquidation und Beendigung der Gesellschaft entsteht (BGE 38 II 509).

Auf den Anspruch auf Auseinandersetzung kann während des Liquidationsstadiums verzichtet und damit erreicht werden, dass die Wirkung der Auflösung wieder dahinfällt und die Gesellschaft nicht liquidiert, sondern fortgesetzt wird. Die Möglichkeit eines solchen Verzichtes und damit einer nachträglichen Fortsetzung der aufgelösten Gesellschaft ergibt sich aus Art. 546 Abs. 3 OR, wonach eine wegen Ablauts der Vertragszeit aufgelöste Gesellschaft (Art. 545 Abs. 1 Ziff. 5 OR) nach Ablauf dieser Zeit, also nach der Auflösung, stillschweigend fortgesetzt werden kann. Bei dieser Vorschrift handelt es sich nicht um eine einschränkend auszulegende Ausnahmebestimmung, sondern um eine aus der dargestellten Rechtsnatur der Auflösung allgemein sich ergebende, vom Gesetz für einen bestimmten Fall ausdrücklich gezogene Folgerung.

Seite: 57

Auch bei der Auflösung einer Gesellschaft infolge Todes eines Gesellschafters steht einer solchen nachträglichen Fortsetzung nichts entgegen, obgleich im Gegensatz zum Falle des Art. 546 Abs. 3 nicht mehr alle Gesellschafter die Fortsetzung beschliessen können. An die Stelle des verstorbenen Gesellschafters treten dann einfach seine Erben, die zusammen mit den überlebenden Gesellschaftern auf den Auseinandersetzungsanspruch verzichten und die Fortsetzung der vom Auflösungsgrund betroffenen, aber noch nicht liquidierten Gesellschaft vereinbaren können. Ein solcher Beschluss bedarf der Zustimmung aller Erben und Gesellschafter. Er kann sich auch aus konkludenten Handlungen ergeben (BGE 29 II 102)