

Schepers: Bürgerliches Recht und Gesellschaftsrecht

20.08.2007

- Bei den mündlichen Prüfungen werden Dr. Koppelman oder Dr. Willecke sowie der jeweilige Prüfer und optional ein Beisitzer dabei sein. Bei der schriftlichen Prüfung werden zwei Klausur-Fassungen zur Auswahl stehen: zwei Aufgaben sind dabei gleich (je eine von RA Schepers/ Dr. Voppel), dazu kommen 2 – 3 zusätzliche Aufgaben aus dem Bereich BGB, HGB, ... (RA Schepers) sowie Sachenrecht, ZPO, ... (Dr. Voppel). Alles was in den Prüfungen vorkommt, war auch in den Repetitorien enthalten. In den Gesetzestexten (InsO, GmbHG, AktG, BGB, HGB, ZPO) dürfen Klebezettel verwendet werden, Verweise auf andere §§ notiert oder farbliche Markierungen gesetzt sein.

Kreditsicherung

- **Bürgschaft**
 - ⇒ meint: jmd. übernimmt Haftung für einen Dritten nach **§ 765ff BGB**
 - ⇒ bei der Bürgschaft lt. BGB ohne weitere vertragliche Festlegungen muss der Gläubiger zunächst das Geld beim Schuldner einklagen, um dann beim Bürgen etwas verlangen zu können; im Ggs. dazu verzichtet der Bürge bei einer **selbstschuldnerischen Bürgschaft** auf die Einrede der Gegenklage
 - am einfachsten ist es für den Gläubiger, seine Forderung beim Bürgen einzutreiben, wenn dieser eine **Bürgschaft auf erstes Anfordern** einging, – dann ist nicht mal ein Nachweis der Haftung nötig, um „die Bürgschaft zu ziehen“
 - ⇒ heute geht man von einer **Sittenwidrigkeit** einer Bürgschaft aus, wenn der Bürge „**krass überfordert**“ ist; das ist regelmäßig dann der Fall, wenn der Bürge wirtschaftlich nicht einmal in der Lage wäre, die Zinsen eines durch Bürgschaft besicherten Darlehens zu tragen
 - Folge: der Bürgschaftsvertrag ist nach **§ 138 BGB** nichtig
- **Hypothek**
 - ⇒ meint: eine Belastung eines Grundstücks nach **§ 1113 BGB**, wobei die Sicherung an die besicherte Forderung gebunden (akzessorisch) ist

Grundschild

- ⇒ meint: eine Belastung eines Grundstücks nach **§ 1119 BGB**, wobei die Sicherung nicht an die besicherte Forderung gebunden ist und deshalb nach Wegfall der Forderung auch noch zur Sicherung weiterer Forderungen wieder aufliegen kann

Hypothek und Grundschild beziehen sich auf das Immobiliarsachenrecht; falls die besicherte Schuld nicht befriedigt wird kann eine „**Zwangsvollstreckung** ins Grundbuch“ oder eine **Zwangsverwaltung** (falls der Betrieb des Grundstücks – z.B. wegen zu erwartender Mieteinnahmen – günstiger als die Verwertung ist) bewirkt werden.

- **Sicherungsübereignung (SÜ)**
 - ⇒ meistens wird eine **Kaufsache** sicherungsübereignet; falls die Bank dabei dem Käufer die finanziellen Mittel zum Erwerb zur Verfügung stellt, wird sie **mittelbarer Besitzer** der Sache
 - ⇒ bei der SÜ entsteht nach §§ 929, 930, 868 ein **Besitzmittlungsverhältnis**
 - ⇒ das rechtliche Ersetzen des Besitzes wird dabei als **Besitzkonstitut** bezeichnet
 - ⇒ SÜ vs. EV: bei der SÜ verliert man das Egt., beim EV ist man „noch nicht“ Eigentümer (aber: man hat eine Anwartschaft)

- **Zession (Abtretung)**
 - ⇒ gerne von Banken eingesetzt
 - ⇒ wird einem Startup ein Darlehen gewährt, wird „der Geschäftsidee des Gründers Kredit gewährt“ und das Darlehen oft durch die Abtretung zukünftiger Einnahmen nach § 398 BGB besichert; eine **Abtretung muss bestimmbar**, aber nicht bestimmt sein, sodass auch diese Abtretung im Voraus zulässig ist¹
 - ⇒ bei einer **Globalzession** (Abtretung *aller* zukünftig entstehenden Forderungen) verlangt die Bank vom Schuldner die Rechte an allen etwaigen zukünftigen Forderungen – im Falle eines Handelsunternehmens kann das mit den in der Wirtschaft üblichen EV² kollidieren; nach der **Vertragsbruchtheorie** (Entscheidung des BGH) ist eine Globalzession in solchen Fällen unzulässig, da die Bank der zeitlich erste Gläubiger ist und sie die geschäftlichen Geschehnisse (EV) kennt, sodass sie letztlich ihren Schuldner damit zum Vertragsbruch nötig, da er seinen zukünftigen Lieferanten bei einer Forderung nach einem EV die bestehende Globalzession verschweigen *mus*s, um beliefert zu werden; der Vertrag zur Besicherung ist damit nach § 138 BGB nichtig, aber der Darlehensvertrag wird davon nicht berührt
 - das Kreditinstitut kann dieses Problem umgehen, indem ein (potentieller) EV ausdrücklich von der Globalzession ausgenommen wird
 - ⇒ bei einer Abtretung bekommt der Schuldner – womöglich ungewollt und unbewusst – einen neuen Gläubiger: es besteht **Gläubigerschutz** nach §§ 404, 407 BGB

- **Pfandrecht**
 - ⇒ es werden nach §1273 BGB bewegliche Sachen als Sicherheit zur Verfügung gestellt (Ähnlichkeit zur Grundschuld), wobei der Pfandgläubiger die Sache übergeben bekommt²
 - ⇒ wird das Darlehen nicht zurückbezahlt, kann der Gläubiger die Sache verwerten
 - ⇒ in der Wirtschaft ist das Pfandrecht heute meistens durch den EV ersetzt

bei **beweglichen Sachen**
Einigung und
Übergabe nach
§ 929 BGB

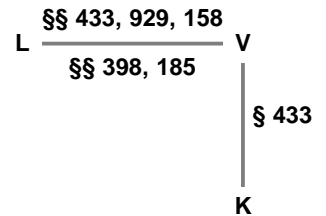
bei **immobilen Dingen**
Auflassung und
Eintragung nach
§§ 873, 925

¹ Bei beweglichen Sachen ist ein gutgläubiger Erwerb nach § 932 BGB möglich. Bei einem Grundstück durch den öffentlichen Glauben ans Grundbuch kann nach § 892 BGB ebenfalls vom Unberechtigten Eigentum erworben werden. **Forderungen** aber kann man nicht unberechtigt abtreten und es ist **kein gutgläubiger Erwerb** möglich. Ergo kann man sie auch nicht zwei mal hintereinander abtreten: Prioritätsgrundsatz (keine auf die Abtretung von Forderungen beschränkte Regel).

² Hier ist im Ggs. zu einem Bankdarlehen der Besitz als Rechtsscheinträger nach § 1006 BGB meistens ausreichend für ein Darlehen.

Eigentumsvorbehalt (EV)

- ⇒ die Übergabe nach **§ 929 BGB** ist erfolgt, die **Einigung** wird **aufgeschoben** nach **§ 158 BGB**³, wobei als Bedingung die vollständige Zahlung des Kaufpreises gilt
- ⇒ der Erwerber erlangt ein **Anwartschaftsrecht**
- ⇒ schuldrechtlich wird der EV durch den **§ 449 BGB** behandelt, der aber zur sachenrechtlichen Erklärung nicht notwendig ist
- ⇒ beim **verlängerten Eigentumsvorbehalt** gestattet der Verkäufer **L** dem Käufer **V** die Übertragung des Eigentums im Rahmen einer Erfüllung eines Kaufvertrages mit einem Dritten **K** und der Käufer **V** überträgt im Gegenzug die durch diesen Kaufvertrag entstehende Kaufpreisforderung gegen den Dritten **K** an den Verkäufer
 - der **L** könnte seine Forderung ggü. dem **V** nach dem erfolgten Verkauf des **V** an den **K** direkt ggü. dem **K** geltend machen, falls die Forderung noch nicht durch Erfüllung des Vertrages nach **§ 362 BGB** erloschen ist
- ⇒ beachte **Verarbeitungsklausel** zur Verhinderung eines ungewollten Eigentumsübergangs nach **§ 950ff BGB**



GmbH

- die Haftung ist beschränkt auf das (aktuelle) Gesellschaftsvermögen
 - ⇒ dafür muss die **Stammeinlage aufgebracht** sein und der Gesellschaft dauerhaft zur Verfügung stehen
 - ⇒ das **Stammkapital** muss **erhalten** sein und darf nicht an die Gesellschafter zurückfließen
 - wäre das Stammkapital z.B. als 25.000 € definiert und betrüge das Vermögen einer GmbH 30.000 €, so wäre zu diesem Zeitpunkt eine Gewinnausschüttung an einen Gesellschafter in Höhe von 10.000 € unzulässig – würde das trotzdem gemacht, wäre die *gesamte* Zahlung i.H.v. 10.000 € zurückzuführen; betrüge das Vermögen bereits weniger als die Stammeinlage, wäre eine Ausschüttung erst recht unzulässig
 - eine Zahlung an einen Dritten wäre i.O.
 - vgl. **§§ 30, 31 GmbHG**

³ gilt für WE

- unterscheide
 - **Bareinlage**, die in Geld geleistet wird und der Gesellschaft nachhaltig zur Verfügung steht
- und
 - **Sacheinlage**, die in Sachen geleistet wird und im Gesellschaftsvertrag zu vermerken ist; zudem muss ein Sachgründungsbericht erstellt werden
 - **§ 5 IV GmbHG**
- ⇒ stellte sich nachträglich ein geringerer Wert der Sache im Zeitpunkt des Einbringens in die Gesellschaft als im Sachgründungsbericht angegeben heraus, so haftet der einbringende Gesellschafter für die Differenz nach **§ 9 I GmbHG** („Differenzhaftung“)
- ⇒ eine **verdeckte Sacheinlage** liegt vor, wenn scheinbar eine Geldeinlage erbracht wurde, tatsächlich aber eine Sacheinlage vorliegt; durch diesen Umstand wird die Sachanlage weder im Gesellschaftsvertrag eingetragen noch ein Sachgründungsbericht darüber angefertigt worden sein
 - wenn ein Gesellschafter seine Einlage von 15.000 € leistet und danach eine Maschine im Wert von 15.000 € an die Gesellschaft verkauft und den Kaufpreis vereinnahmt, handelt es sich um eine verdeckte Sacheinlage, um ein „Umgehungsgeschäft“
 - entscheidend für die Einordnung als verdeckte Sacheinlage ist die zeitliche und sachliche Nähe der Geschäfte; das kann auch im Falle von Dreiecksgeschäften zu einer verdeckten Sacheinlage führen
 - eine verdeckte Sacheinlage kann nachträglich einvernehmlich durch Änderung des Gesellschaftsvertrages und Anfertigung eines Sachgründungsberichts geheilt werden, sofern dadurch keinem Gläubiger und/ oder der Gesellschaft Schaden entsteht

Fallprüfung

- bei der Fallprüfung stets
 - **Sachverhalt** verstehen
 - **Fallfrage** verstehen
 - aus der Fallfrage geht WER – WAS – VON WEM hervor, zu finden ist das WORAUS, die **Anspruchsgrundlagen**
 - prüfen der **Voraussetzungen** potentieller Anspruchsgrundlagen
- ⇒ Argumentation nach Schema F
 - Möglicherweise ...
 - Dann müsste ...
 - Ferner ist zu prüfen ...
 - In Betracht kommt (auch) ...
- ⇒ im Falle einer Abtretung zunächst die Qualität der abgetretenen Forderung und erst dann die Abtretung selbst überprüfen

