



Name:

Korrektor:

<b>Fall (75 Punkte):</b>	
<b>A. Anspruch des R gegen die B-GmbH auf Zahlung von 3.500 € aus § 611 I BGB, § 25 I HGB</b>	<b>10</b>
<b>I. Handelsgeschäft</b> Zunächst müsste ein Handelsgeschäft erworben sein. Unter Handelsgeschäft wird ein Handelsgewerbe verstanden. Laut Sachverhalt hat A das Restaurant als kaufmännisches Gewerbe gem. § 1 HGB betrieben. Ein Handelsgewerbe liegt also vor.	<b>5</b>
<b>2. Erwerb unter Lebenden</b> (+), bzgl. Der Übertragung des Restaurants und die B-GmbH ist rechtsfähig nach § 13 I GmbHG.	<b>5</b>
<b>3. Firmenfortführung</b> Zunächst müsste eine Firma vorliegen. Nach § 17 I HGB ist eine Firma der Name, unter dem ein Kaufmann seine Geschäfte betreibt und unterschreibt. Typischerweise erfolgt dies bei Einzelkaufleuten durch die Verwendung eines Rechtsformzusatzes (z.B. e.K.) oder durch die Wiedergabe des Familiennamens (§ 18 HGB). Ein Rechtsformzusatz oder ein Familienname wurden aber nicht verwendet. Vielmehr handelt es sich bei der Bezeichnung "Italienisches Restaurant Mare" um eine sog. Geschäfts- bzw. Etablissementbezeichnung. Der Rechtsverkehr versteht solche Namen i.d.R. als Bezeichnung des bestimmten Geschäfts und nicht als Firma die das Unternehmen kennzeichnet. Eine Firma liegt somit nicht vor. Eine analoge Anwendung des § 25 I HGB auf Geschäftsbezeichnungen scheidet aus. <sup>1</sup>	<b>25</b>
<b>II. Ergebnis</b> R hat keinen Zahlungsanspruch i.H.v. 3.500 € gegen die B-GmbH.	
<b>B. Zahlungsanspruch i.H.v. 5.200 € des K gegen die B-GmbH aus §§ 611 I, 613 a I BGB</b>	<b>10</b>
<b>I. Vorliegen eines Betriebsübergangs</b> Die Norm betrifft nur den rechtsgeschäftlichen Übergang. Hier hat die B-GmbH den Restaurantbetrieb gekauft. Zudem wurde die organisatorische wirtschaftliche Betriebseinheit sowie die Mitarbeiter übernommen und damit der Betrieb im Bestand auch gewahrt. Demzufolge liegt ein Betriebsübergang vor.	<b>10</b>
<b>II. Eintritt in die bestehenden Rechte und Pflichten</b> Nach § 613 a I S. 1 BGB tritt der Erwerber in die Rechten und Pflichten des bisherigen Arbeitgebers ein. Demnach haftet auch die B-GmbH für die fällige Lohnforderung des K gegen A aus § 611 I BGB.	<b>10</b>
<b>III. Ergebnis: K hat gegen die B-GmbH einen Zahlungsanspruch i.H.v. 5.200 €.</b>	

**Punkte Fall 1:** \_\_\_\_\_

**Zusatzfrage (15 Punkte):** Die Haftung kann nach § 25 II HGB ausgeschlossen werden, indem Veräußerer und Erwerber eine Vereinbarung dahin treffen, dass der Erwerber nicht für die im Betrieb des Geschäfts begründeten Verbindlichkeiten des früheren Inhabers haften soll und diese Vereinbarung in das Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht oder von dem Erwerber oder dem Veräußerer dem Dritten mitgeteilt wird. Erforderlich ist also zweierlei: Erstens eine Vereinbarung und zweitens deren Verlautbarung.

<b>Abwandlung (90 Punkte):</b>	
<b>A. Anspruch der GmbH gegen G auf Nachlieferung von 100 Dosen aus §§437 Nr.1, 439 I BGB</b>	<b>10</b>
<b>I. Kaufvertrag liegt vor &gt; GmbH ist rechtsfähig nach § 13 I GmbHG (s.o.). Ferner liegen die Voraussetzungen einer wirksamen Vertretung (§ 164 I BGB) vor, denn die Vertretungsmacht folgt aus § 35 I GmbHG. Ferner wurde die Bestellung für das Restaurant und damit den Umständen nach für die B-GmbH als Vertretenen abgegeben (Offenkundigkeitsprinzip).</b>	<b>10</b>
<b>II. Sachmangel</b> Beschaffensvereinbarung liegt nicht vor. Verschimmelte Ware entspricht aber nicht der üblichen bzw. gewöhnlichen Beschaffenheit. Somit liegt ein Mangel nach § 434 I S. 2 Nr. 2 BGB vor.	<b>5</b>
<b>III. Gefahrübergang =&gt; (+), bei Gefahrübergang (§ 446 BGB).</b>	<b>5</b>
<b>IV. Erfüllung durch Genehmigungsfiktion des § 377 II HGB</b>	<b>5</b>
<b>1. Vorliegen eines beiderseitigen Handelskaufs</b> G ist Großhändler und somit Kaufmann nach § 1 HGB. Die Kaufmannseigenschaft der B-GmbH folgt aus § 6 II HGB. Ferner müsste der Kauf ein Handelsgeschäft i.S.d. § 343 I HGB darstellen. Sowohl für G als auch für die B-GmbH ist der Kauf bzw. Verkauf der Dosen betriebszugehörig.	<b>10</b>

<sup>1</sup> Nach der Mindermeinung (K. Schmidt) ist nicht allein auf das Merkmal der Firma abzustellen, sondern auf die Fortführung eines Unternehmens, so dass § 25 I HGB auch bei der Fortführung einer bloßen Geschäfts- bzw. Etablissementbezeichnung greift. Mit dieser Begründung ist auch diese Ansicht vertretbar. Ausführungen zum Meinungsstreit wurden aber nicht erwartet.

2. Ablieferung der Kaufsache => (+), mit der Anlieferung der Dosen hat die B-GmbH die Verfügungsmöglichkeit erlangt.	<b>5</b>
3. Erfüllung der Rügeobliegenheit (§ 377 I HGB) Die Rügeobliegenheit beinhaltet eine sofortige Untersuchungs- und eine sofortige Rügepflicht. Sog. „offene Mängel“ muss der Käufer unverzüglich nach der Ablieferung rügen. Die Ablieferung war Ende Februar 2015. Die Rüge erfolgte aber erst Mitte März 2015, was nicht mehr unverzüglich wäre i.S.d. § 121 BGB. Unter offenen Mängeln gehören diejenigen, die die bei der Ablieferung offen zutage treten und auch die Mängel, die der Käufer bei einer nach ordnungsgemäßen Geschäftsgang tunlichen Überprüfung alsbald nach der Ablieferung erkennen kann. Der Schimmel war von außen nicht erkennbar, zudem war das Mindesthaltbarkeitsdatum noch nicht abgelaufen, so dass es keinen Anlass gab, die Lieferung sofort zu untersuchen. Es liegt daher ein verdeckter Mangel nach § 377 III HGB vor. <sup>2</sup> Bei verdeckten Mängeln reicht es aus, wenn nach dem Zutagetreten des Mangels unverzüglich gerügt wird. Dies ist hier durch den Geschäftsführer erfolgt, so dass die Genehmigungsfiktion des § 377 II HGB nicht eingreift.	<b>20</b>
V. Ergebnis: Die GmbH hat einen Nachlieferungsanspruch aus §§ 437 Nr. 1, 439 I BGB.	
<b>B. Anspruch des G auf Rückgabe der gelieferten Dosen aus §§ 439 IV, 346 I BGB</b>	<b>10</b>
1. Geltendmachung des Nachlieferungsanspruchs => durch die B-GmbH erfolgt.	<b>5</b>
2. Nach § 439 IV BGB gilt die Rechtsfolge des § 346 I BGB und damit die Rückgabeverpflichtung => (+), s.o.	<b>5</b>
3. Ergebnis: G hat einen Anspruch auf Rückgabe der gelieferten Dosen aus §§ 439 IV, 346 I BGB.	

**Punkte Abwdl.:** \_\_\_\_\_

**Punkte Fall:** \_\_\_\_\_

**Gesamtpunktzahl:** \_\_\_\_\_

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

<sup>2</sup> Die Annahme eines offenen Mangels kann allenfalls unter dem Gesichtspunkt vertreten werden, dass bei der Ablieferung eine stichprobenartige Überprüfung hätte stattfinden müssen (1-2 Dosen). Dies erscheint aber im Rahmen des § 377 HGB eher als untunlich und unverhältnismäßig.