

Kapitelverschiebung nach Auflagenaktualisierung;

BETRIFFT RE2 AUFLAGE 4, 2022 IN VERBINDUNG MIT RE1 AUFLAGE 5, 2023

4.6 Sicherungsmöglichkeiten der Ansprüche

Unternehmen sind nach gesetzlichen Regelungen vorleistungspflichtig, wenn es darum geht, Aufträge zu erfüllen. Zur Sicherung der Einnahmen werden oft regelmäßige Abschlagszahlungen eingesetzt. Weitere Sicherungsmöglichkeiten werden im folgenden Kapitel erörtert.

4.6.1 Gesetzliche Sicherungsmöglichkeiten für Lohnansprüche aus Werk- und Bauvertrag

Unternehmerpfandrecht (§ 647 BGB)

Nach der gesetzlichen Regelung hat der Unternehmer ein gesetzliches Pfandrecht an den von ihm hergestellten oder ausgebesserten beweglichen Sachen des Bestellers, so lange sie sich in seinem Besitz befinden. Allerdings ist für dieses Pfandrecht Voraussetzung, dass der Besteller auch Eigentümer dieser Sache ist.

Bauhandwerkersicherungshypothek (§ 650e BGB)

Eine andere, gesetzlich festgelegte Möglichkeit ist, dass der Bauunternehmer von seinem Besteller die Einräumung einer Sicherungshypothek an dem Grundstück des Bestellers verlangen kann. Damit kann er mit der Hypothek seine Forderungen an dem Grundstück absichern. Verweigert der Besteller die Einräumung einer solchen Hypothek, kann der Unternehmer dies gerichtlich durchsetzen und den Besteller auf Zustimmung zur Eintragung einer solchen Hypothek verklagen.

Sicherheitsleistung (§ 650f BGB)

Schließlich gibt es noch die Sicherheitsleistung des Bestellers. Der Bauunternehmer kann von seinem Besteller für die noch nicht gezahlte Vergütung seiner Bauleistungen eine Sicherheitsleistung verlangen. Verweigert der Besteller diese Sicherheitsleistung, kann der Bauunternehmer entweder den Vertrag kündigen oder aber den Besteller auf Leistung der Sicherheit verklagen. Dieser Anspruch des Unternehmers besteht allerdings nicht, wenn der Besteller Verbraucher ist und es sich um einen Verbraucherbauvertrag nach § 650i BGB oder um einen Bauträgervertrag nach § 650u BGB handelt.

4.6.2 Vertragliche Sicherungsmöglichkeiten

Bürgschaft (§§ 765–777 BGB)

Die Bürgschaft ist ein Vertrag, der der Schriftform bedarf. Der Bürge verspricht dem Gläubiger anstelle des Schuldners zu zahlen, wenn der Schuldner nicht zahlt. Zu unterscheiden ist die selbstschuldnerische Bürgschaft und die nicht selbstschuldnerische Bürgschaft.

Bei der nicht selbstschuldnerischen Bürgschaft muss der Bürge erst bezahlen, wenn der Gläubiger einen Titel gegen den Schuldner erwirkt und aus diesem vergeblich die Zwangsvollstreckung versucht hat.

Bei der selbstschuldnerischen Bürgschaft hat der Bürge auf die vorgenannte gesetzlich eigentlich vorgeschriebene Einrede der Vorausklage verzichtet und muss bereits zahlen, wenn der Schuldner nicht bezahlt.

nicht selbst-
schuldnerische
Bürgschaft

Der Bestand der Bürgschaft ist von der Existenz der zu sichernden Forderung abhängig. Der Bürge kann daher auch alle bestehenden Einreden des Hauptschuldners, bspw. die Einrede der Verjährung, bei einer Inanspruchnahme geltend machen. Bezahlt der Bürge die Forderung des Gläubigers für den Schuldner, so geht der Anspruch des Gläubigers gegen den Schuldner auf den Bürgen über, so dass nunmehr der Bürge die Erfüllung dieser Forderung vom Schuldner verlangen kann.

selbst-
schuldnerische
Bürgschaft

Gesamtschuld (§§ 421–423 BGB)

Die sog. gesamtschuldnerische Haftung bedeutet, dass dem Gläubiger zur Befriedigung seiner Forderung mehrere Schuldner alternativ zur Verfügung stehen. Jeder der Schuldner ist verpflichtet, die ganze Leistung an den Gläubiger zu bewirken, allerdings kann der Gläubiger die Leistung insgesamt nur einmal fordern. Der Gläubiger kann wählen, wen er auf Leistung in Anspruch nimmt. Zahlt einer der Schuldner dem Gläubiger die volle Forderung, kann er von den übrigen Schuldnern intern einen Ausgleich verlangen (sog. Gesamtschuldnerausgleich).

Sie, Martin Hauser, haben eine Wohnung gekauft und diese vermietet. Mieter sind die Eheleute Schmidt. Herr und Frau Schmidt sind hinsichtlich der Miete Gesamtschuldner. Jeder der beiden Mieter schuldet Ihnen die Miete in voller Höhe, wobei Sie als Vermieter die Miete nur einmal fordern dürfen.



Schuldbeitritt (§§ 414–415 BGB)

Mit einer Schuldbeitrittserklärung tritt eine dritte Person einer Schuld des Schuldners gegenüber einem Gläubiger bei und verpflichtet sich, selbst und unabhängig die Schuld zu übernehmen. Schuldbeitritt und Bürgschaft sind einander sehr ähnlich.

Eigentumsvorbehalt (§§ 449 BGB)

Wird zwischen den Parteien bei einem Kaufvertrag nichts anderes vereinbart, wird der Käufer mit der Übergabe der Kaufsache auch Eigentümer. Will der Verkäufer dies verhindern, weil der Käufer den Kaufpreis noch nicht bezahlt hat, muss er den sog. Eigentumsvorbehalt vereinbaren. In diesem Falle wird der Käufer erst dann Eigentümer, wenn er den Kaufpreis bezahlt hat (aufschiebend bedingte Einigung über den Eigentumsübergang). Ein solcher Eigentumsvorbehalt wird häufig in allgemeinen Geschäftsbedingungen geregelt.

Der Eigentumsvorbehalt ist jedoch nicht in jedem Fall sicher: Veräußert der Käufer die unter Eigentumsvorbehalt gekaufte Sache an einen Dritten, der von dem Eigentumsvorbehalt nichts weiß, so wird der Dritte Eigentümer. Der Eigentumsvorbehalt geht unter. Gleiches gilt, wenn der Handwerker, der das Material unter Eigentumsvorbehalt gekauft hat, dieses Material in ein Bauwerk/Grundstück einbaut. Nach der zwingenden gesetzlichen Regelung wird damit der Eigentümer des Grundstücks auch Eigentümer des Materials.

Hier kann man den sog. verlängerten Eigentumsvorbehalt vereinbaren. In diesem Falle tritt der Käufer/Auftragnehmer seinen Kaufpreis – oder Werklohnanspruch –, den er gegen Dritte hat, an den Verkäufer ab. Dieser könnte sich dann wegen des Kaufpreises oder des Werklohnes an den Dritten wenden. Ferner können Regelungen getroffen werden, die eine Forderungssicherung auch bei einer Verbindung und Vermischung von Sachen ermöglichen, da auch hier ein gesetzlicher Eigentumsverlust droht und so der Eigentumsvorbehalt nicht mehr greifen würde. In der Praxis finden sich auch häufiger Regelungen zum erweiterten Eigentumsvorbehalt, gerade wenn eine dauerhaft laufende Geschäftsbeziehung zwischen zwei Geschäftspartnern besteht. Erweiterter Eigentumsvorbehalt bedeutet, dass das Eigentum bis zur Zahlung anderer Forderungen des Verkäufers gegen den Käufer beim Verkäufer verbleibt. Der Eigentumsvorbehalt wird also dahin erweitert, dass auch weitere Ansprüche erfüllt sein müssen, bevor der Käufer Eigentum erwirbt.

verlängerter
Eigentumsvor-
behalt

Faustpfandrecht (§§ 1204–1259 BGB)

Hier wird eine Forderung durch Übergabe einer beweglichen Sache des Schuldners an den Gläubiger abgesichert. Der Gläubiger erwirkt das Faustpfandrecht an diesem Gegenstand. Er vereinbart mit dem Schuldner, dass er sich zwecks Tilgung seiner Forderung aus der Sache befriedigen darf, wenn der Schuldner die Forderung nicht innerhalb der vereinbarten Frist bezahlt. Der Gläubiger kann die Pfandsache nach Fristablauf und nach vorheriger Androhung versteigern lassen und sich an dem Erlös befriedigen.

Sicherungsübereignung

Zur Absicherung einer Forderung, meist eines Darlehens, übereignet der Schuldner einem Gläubiger das Sicherungsgut. Der Gläubiger wird Eigentümer. Der Schuldner bleibt i. d. R. Besitzer. Er zahlt auf die Darlehensforderung Raten. Zur Absicherung dieses Darlehens ist der Gläubiger Eigentümer des Sicherungsgutes. Zahlt der Schuldner die Raten nicht mehr, kann der Gläubiger das Darlehen kündigen und das Eigentum an dem Sicherungsgut verwerten. Zu diesem Zweck kann er das Sicherungsgut auch dem Schuldner fortnehmen und selbst den Besitz erlangen. Dies ist eine häufig von finanzierenden Banken gewählte Sicherungsmöglichkeit

Sicherungsabtretung

Ebenfalls besteht die Möglichkeit keine Sache, sondern eine Forderung, zumindest vorübergehend, an den Gläubiger bis zur Tilgung der Schuld abzutreten. Hier besteht auch die Möglichkeit eine Vielzahl von Forderungen abzutreten. Bei einem Privatkredit werden bspw. häufiger bereits Lohn- und Gehaltsansprüche an die finanzierende Bank abgetreten.

4.6.3 Sicherungsmöglichkeiten in der Insolvenz

Wie bereits in Kap. 4.3 dargestellt bestehen unter gewissen Umständen Aus- und Absonderungsrechte von Gläubigern in der Insolvenz. Diese werden, vereinfacht dargestellt, vorrangig aufgrund Ihrer Rechtsposition bzw. der bestehenden Sicherungsrechte befriedigt. Der Anspruch des Aussonderungsberechtigten ist darauf gerichtet, dass ein bestimmter Gegenstand oder ein bestimmtes Recht nicht zur Insolvenzmasse gehört und herausverlangt werden darf. Dies ist bspw. der Fall, wenn ein wirksamer einfacher Eigentumsvorbehalt an einer Sache vereinbart wurde. Ähnliches gilt für den Absonderungsberechtigten, der eine gesonderte Befriedigung erfährt, wenn seine Forderung gegen den insolventen Schuldner

durch ein dingliches Recht, wie eine Hypothek, Grundschuld oder der erweiterte oder verlängerte Eigentumsvorbehalt gesichert ist. Der Gegenstand kann im Falle der Absonderung nicht herausverlangt werden, sondern wird auch durch den Insolvenzverwalter verwertet. Absonderung schützt im Gegensatz zur Aussonderung daher nicht den Gegenstand selbst, sondern nur seinen Wert. Ohne diese Rechte würde die Forderung in die Insolvenzmasse fallen und gleichrangig mit allen anderen Forderungen behandelt werden. Dies bedeutet in der Praxis eine wesentliche insbesondere finanzielle Schlechterstellung.

Beschreiben Sie, inwiefern rechtliche Sicherungsmöglichkeiten Zahlungsansprüche im Falle einer Insolvenz sichern. Nennen Sie hierzu verschiedene Sicherungsmöglichkeiten.



Grid of 20 columns and 20 rows of small plus signs (+) for writing.

4.7 Insolvenzanfechtung §§ 129f. InsO

Grundsätzlich besteht die gesetzliche Möglichkeit Rechtshandlungen, die, vor allem vom Schuldner, vor der Eröffnung eines Insolvenzverfahrens vorgenommen wurden und die Insolvenzgläubiger benachteiligen könnten, anzufechten. Das Anfechtungsrecht wird durch den Insolvenzverwalter ausgeübt. Anfechtbar ist bspw. eine Zahlung, wenn sie in den letzten drei Monaten vor dem Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens oder nach diesem

Anfechtungsrecht

vorgenommen wurde, der Schuldner zu diesem Zeitpunkt bereits zahlungsunfähig war und der Gläubiger dies (unmittelbar oder aus zwingenden Umständen heraus) wusste. Ebenfalls anfechtbar ist bspw. eine Zahlung, die der Schuldner in den letzten zehn Jahren vor dem Eröffnungsantrag (oder nach diesem) mit dem Vorsatz, seine Gläubiger zu benachteiligen, vorgenommen hat (sog. Vorsatzanfechtung). Eine unentgeltliche Leistung ist anfechtbar, wenn sie in den letzten vier Jahren vor dem Eröffnungsantrag vorgenommen wurde (sog. Schenkungsanfechtung). Daneben bestehen weitere Anfechtungsgründe im Gesetz.

4.8 Pflichten und Haftung in der Insolvenz von juristischen Personen, § 15a InsO

Gem. § 15a Insolvenzordnung (InsO) besteht eine Insolvenzantragspflicht bei juristischen Personen, die zahlungsunfähig oder überschuldet sind. Der Antrag ist spätestens 3 Wochen nach Eintritt der Zahlungsunfähigkeit und sechs Wochen nach Eintritt der Überschuldung zu stellen. Diese Pflicht trifft insbesondere die Geschäftsleitung. Wird der Antrag nicht oder nicht rechtzeitig gestellt, kann dies mit bis zu 3 Jahren Freiheitsstrafe oder mit Geldstrafe geahndet werden.

Insolvenzantrags-
pflicht

Der Schuldner ist zahlungsunfähig, wenn er nicht in der Lage ist, die fälligen Zahlungspflichten zu erfüllen. Zahlungsunfähigkeit ist in der Regel anzunehmen, wenn der Schuldner seine Zahlungen eingestellt hat. Überschuldung liegt vor, wenn das Vermögen des Schuldners die bestehenden Verbindlichkeiten nicht mehr deckt, es sei denn, die Fortführung des Unternehmens in den nächsten 12 Monaten ist nach den Umständen überwiegend wahrscheinlich.

Der Geschäftsführer hat sämtliche steuerlichen Pflichten der Gesellschaft zu erfüllen (§ 34 Abs. 1 S. 1 Abgabenordnung [AO]). Jede Verletzung dieser Pflichten kann eine Haftung auslösen (§ 43 GmbHG, §§ 69, 34 AO), sofern sie zu einem Schaden für den Steuergläubiger führt.

Haftung der
Geschäftsleitung
in der Insolvenz

Die persönliche Haftung des Geschäftsführers für die Steuern der Gesellschaft wird in einer Krise der Gesellschaft automatisch relevant, da die Finanzverwaltung routinemäßig prüft, ob sie ihre Steuerforderungen Erfolg versprechend bei den Organen der Gesellschaft geltend machen kann.

Die gesetzlichen Vertreter haften nach § 69 AO für Steuerschulden der GmbH, wenn sie ihre steuerlichen Pflichten mindestens grob fahrlässig verletzt haben. Der Inhalt der steuerrechtlichen Pflichten des Geschäftsführers ist grundsätzlich wie folgt zu beschreiben:

- Jede Verletzung dieser Pflichten kann die Haftung auslösen, sofern sie dazu führt, dass Ansprüche aus dem Steuerschuldverhältnis (§ 37 AO) nicht oder nicht rechtzeitig festgesetzt, nicht oder nicht rechtzeitig erfüllt oder Steuervergütungen bzw. -erstattungen rechtsgrundlos gewährt worden sind, sie also zu einem Schaden für den Steuergläubiger führt.

- Grundsätzlich erfordert eine Inanspruchnahme des Geschäftsführers als Haftungsschuldner, dass der Gesellschaft im Fälligkeitszeitpunkt die Zahlung der Steuern auch möglich war.

Neben der vorstehenden Haftungsthematik bestehen noch weitere haftungsträchtige Problemfelder für Geschäftsführer im Rahmen einer (drohenden) Insolvenz, insbesondere bzgl. der Haftung für Lohnsteuer und Sozialabgaben sowie eine weitergehende mögliche insolvenzrechtliche Haftung bspw. aus verspäteter Insolvenzanmeldung.