**Probeklausur**

**Handels- und Gesellschaftsrecht**

Der Kaufmann K erteilte seinem langjährigen Angestellten P eine Prokura. P verhält sich jedoch wiederholt unrichtig, weshalb K die Prokura ein halbes Jahr später widerruft und dem A kündigt. Weder die Erteilung der Prokura, noch deren Widerruf wurde in das Handelsregister eingetragen. P ist über seine Kündigung verärgert und kauft beim Autohändler S einen Sportwagen zum Kaufpreis von 80.000 EUR im Namen des K und verschwindet damit.

Nach den Geschehnissen mit P wollte K vorsichtiger sein. Aus diesem Grunde erteilte er seinen Angestellten A und B Gesamtprokura und meldete diese auch zur Eintragung im Handelsregister an. Aber auch A verhält sich nicht im Sinne des K, sodass K auch seine Prokura nach wenigen Monaten widerruft. Die Prokura des B soll als Einzelprokura fortbestehen, was K beim Handelsregister entsprechend anmeldet. Durch ein Versehen des Publikationsorgans wird allerdings bekannt gemacht, dass B ausgeschieden und A Einzelprokurist geworden sei. Nachdem A dies erfahren hat, bestellt er bei Kaufmann T 1000 Dosen Tomaten zum Preis von insgesamt 300 Euro im Namen des K um es diesem „heimzuzahlen“.

K ist über die wenige Tage später eintreffende Lieferung verärgert, lässt die Sache aber zunächst auf sich beruhen. Erst als T nach Ablauf einiger Wochen Kaufpreiszahlung verlangt, weist K den T auf die fehlende Vertretungsmacht des A hin. Außerdem sei das Haltbarkeitsdatum der Tomaten – was zutrifft - schon zum Lieferzeitpunkt überschritten gewesen.

**Kann Z von K Kaufpreiszahlung für den Sportwagen verlangen?**

**Ist K dem T zur Kaufpreiszahlung verpflichtet?**

**Hat K einen Anspruch auf Lieferung haltbarer Tomaten?**

**Lösungsanmerkungen:**

1. **Anspruch aus § 433 II BGB**

Vertragsschluss

K selbt (-)

Zurechnung der Erklärung des P, § 164 I BGB

* Eigene Willenserklärung
* In fremdem Namen
* Mit Vertretungsmacht

 Ursprünglich Prokura

 aber Prokura widerrufen

**Problem: Weder Erteilung noch Widerruf im Handelsregister eingetragen**

**Grundsatz:** Anwendung des § 15 I HGB auf nicht eingetragene, aber eintragungspflichtige Tatsache des Prokurawiderrufs (§ 53 II HGB)

(+), denn Tatbestandsvoraussetzung sind insofern erfüllt

**Problem:** Handelsregisterlage entspricht tatsächlicher Rechtslage

- **eA:** § 15 I HGB (-), weil:

- kein Rechtsschein einer fortbestehenden Prokura erzeugt; nur Schutz des guten Glaubens an kundgemachte Tatsachen

- Schutz des Dritten durch allgemeine Rechtsscheinhaftung des Kaufmanns

- **hM:** § 15 I HGB (+), weil:

- Schutz des Vertrauens bezüglich nichteingetragener Tatsache (negative Publizität), nicht Schutz des Vertrauens bezüglich HR

- Schutz abstrakten Vertrauens bezüglich Nichteintragung eintragungspflichtiger Tatsachen; andere Kenntnisquellen möglich

- Eintragung der Erteilung ist gerade nicht Voraussetzung für Rechtsschein des § 15 I HGB

- Abgrenzung zum bloßen Internum (keine Außenwirkung)

***Ergebnis***: Anspruch des S aus § 433 II BGB (+)

1. **Anspruch aus § 433 II BGB**

Vertragsschluss

K selbt (-)

Zurechnung der Erklärung des A, § 164 I BGB

* Eigene Willenserklärung
* In fremdem Namen
* Mit Vertretungsmacht

Einzelprokura (§§ 48 I, 49 I HGB, § 167 I BGB) ist dem A nie von K erteilt worden

**Registerpublizität ?**

- Negative Publizität, § 15 I HGB (-), nur Schutz des Vertrauen auf Nichtbestehen einer nicht eingetragenen eintragungspflichtigen Tatsache; hier aber niemals Prokura erteilt

- **Positive Publizität, § 15 III HGB**

**Voraussetzungen:**

* eintragungspflichtige Tatsache (+), Erteilung der Einzelprokura ist eintragungspflichtig, § 53 I HGB
* unrichtige Bekanntmachung (+), Bekanntmachung war unrichtig, entsprach nicht der wahren Rechtslage
* Keine positive Kenntnis des Dritten (+), keine positive Kenntnis des T
* konkrete Kausalität nicht erforderlich (+), T muss unrichtige Bekanntmachung vor Vertragsschluss nicht gekannt oder auf deren Richtigkeit vertraut haben
* Zurechenbarkeit der unrichtigen Bekanntmachung

**(P): Erforderlichkeit der Zurechenbarkeit?**

**hM:** "Veranlasserprinzip", unrichtige Bekanntmachung muss zumindest vom Betroffenen veranlasst worden sein; kein Verschulden erforderlich

**aA:** Geltung des § 15 III HGB grundsätzlich, ohne Veranlassungserfordernis; aber nur gegenüber dem, "in dessen Angelegenheiten" eine Tatsache oder ein Rechtsumstand einzutragen sei

**Ergebnis:** nach beiden Auffassungen (+), K die Möglichkeit die Bekanntmachung zu überprüfen und dagegen zu intervenieren und ist auch derjenige "in dessen Angelegenheiten" die Tatsache einzutragen war

* Handeln im Geschäfts- oder Prozessverkehr (+), rechtsgeschäftlicher Kontakt zwischen T und K bzw. A

**Rechtsfolge:**

Positive Publizität, also die unrichtige Bekanntmachung bezüglich Einzelprokura, gilt im Verhältnis zu T als richtig, T beruft sich auch auf Einzelprokura des A, also auf die Registerlage

**Eventuell Missbrauch der Vertretungsmacht**

- aber kein Fall der Kollusion (Zusammenwirken von A und T)

- keine Offensichtlichkeit/Aufdrängen der fehlenden Einzelprokura des A

iE (-), weil keine Anhaltspunkte im Sachverhalt

**Ergebnis**

Anspruch des T gegen A aus § 433 I 2 BGB i.H.v. 300 EUR (+).

1. **Anspruch auf Nacherfüllung §§ 437 Nr. 1, 439, 434, 433 BGB**

**Kaufvertrag (+)**

**Mangel bei Gefahrübergang (+)**

**Gewährleistungsausschluss gem. § 377 II HGB**

* Vorliegen eines beiderseitigen Handelskaufs i.S.v. §§ 343 I, 377 I HGB

 Kaufmannseigenschaft beider Vertragsparteien

Vermutung des § 344 I HGB hins. beider Parteien (+)

* Vorliegen eines Sachmangels i.S.v. § 434 II 2 Nr. 2 BGB (+)
* Ablieferung durch den Verkäufer i.S.v. § 377 II HGB (+)
* Keine substantiierte und unverzügliche Mängelanzeige
	+ Hier erkennbarer Mangel, da Haltbarkeitsdatum auf Dosen gedruckt. Daher nach mehreren Wochen zu spät.

Gewährleistungsrechte nach § 377 II BGB ausgeschlossen.

**Ergebnis**: Kein Nacherfüllungsanspruch des K gegen T