



Homburger

## Vertragsgestaltung

Vertragsrecht für die Wirtschaftspraxis FS 2019

Claude Lambert  
15. März 2019

**Teil 1**

Sachverhalt

## Sachverhalt (1|2)

- Darlehensvertrag
  - Start up (3F: family, friends, fools)
  - Darlehensnehmerin:
    - Fresh Fruit Basket AG
  - Darlehensgeberin:
    - Linda
  - Betrag: CHF 500'000
  - Zahlung: 1. Juni 2019
  - Zins: 3 % p.a.
  - Rückzahlung: 2 Tranchen 31. Mai 2024 | 31. Mai 2025

## Sachverhalt (2|2)

- Darlehensvertrag
  - Abtretungsverbot
  - Vertraulichkeit
  - Anwendbares Recht: Schweizer Recht
  - Gerichtsstand: Zürich
  - Umwandlungsrecht der AG | Umwandlungspflicht Lindas:
    - zum Nennwert
    - jederzeitiges Ausübungsrecht (Anzeige mittels Formular)
    - Umwandlungsanzeige
  - Rangrücktritt

**Teil 2**

Darlehensvertrag

## Darlehensvertrag - Allgemeines (1|2)

- Gebrauchsüberlassungsvertrag
- Schuldrechtlicher Vertrag | zweiseitig verpflichtend (Art. 312 - 318 OR)
- Geld- | Sachdarlehen
- Eigentumsübertragung | obligatorische Verpflichtung zur Rückgabe
- Zinsen (Art. 313 | 314 OR)
- Pflichten:
  - Aushändigungspflicht
  - Belassungspflicht
  - Rückerstattungspflicht

## Darlehensvertrag - Allgemeines (2|2)

- Form:
  - Formfrei | Quittung | Beweis Geldübergabe | Rückzahlungspflicht
  - Schriftform: Konsumkredit (Art. 9 Abs. 1 KKG)
  - Zustimmung bei Bevormundung | Verbeiratung (Art. 395 Abs. 1 Ziff. 5, 421 Ziff. 4 ZGB)
  - Ermächtigung für Handlungsbevollmächtigte (Art. 462 Abs. 2 OR)
- Gestaltungsspielraum
  - Verbot Zinseszins (Art. 314 Abs. 3 OR)
  - Spiel- | Wetzweck
  - Art. 317 OR
  - Höchstzinsvorschriften:
    - KKG 10 % (VO Höchstzinssatz)
    - Kant. Höchstzins 18 % (§ 215 EG ZGB-ZH)

## Darlehensvertrag – Vertragsinhalt (1|2)

- Parteien | Präambel
- Darlehenssumme | Darlehenszweck
- Zins: Höchstzinssatz | Vermutung | paritätisches Darlehen
- Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft
- Sicherheiten
  - Faustpfand | Grundpfand
  - Bürgschaft | Garantie
  - Zession
  - Schuldübernahme (intern | extern) | Solidarschuld

## Darlehensvertrag – Vertragsinhalt (2|2)

- Dauer: befristetes | unbefristetes Darlehen
- Verpflichtungen
  - Positiv
  - Negativ
  - Information
  - Finanziell
- Zusicherungen
- Rückzahlung | Amortisation | Zahlungsmodalitäten
- Verzugsfälle
- Boiler Plate (Gerichtsstand | Anwendbares Recht)

**Teil 3**

Wandlung

## Wandlung

- Mischform zwischen Fremd- und Eigenkapital
- Recht | Pflicht der Darlehensgeberin zur Wandlung des Darlehensbetrags in Beteiligungspapiere der Darlehensnehmerin
- Vorliegend: Wandlungsrecht der Gesellschaft bzw. Wandlungspflicht der Darlehensgeberin
- Häufig verwendetes Instrument bei start-up Unternehmen
- Vorteile | Nachteile für Darlehensgeberin bzw. Darlehensnehmerin
- Ausübung des Wandlungsrechts führt zu Veränderung der Eigentums- und Mitspracheverhältnissen
- Erfolgt keine Wandlung -> Rückzahlung des Darlehens am Ende der Laufzeit
- Gesetzliche Grundlage
  - Darlehen Art. 312ff. OR
  - Bezug zum Aktienrecht:
    - neue Aktien (Art. 653ff. OR)
    - eigene Aktien

**Teil 4**

Rangrücktritt

## Rangrücktritt (1|2)

- Rechtsfigur: Vertrag zugunsten Dritter
- Rangrücktritt im engeren Sinne:
  - Verbindliche Erklärung eines Gläubigers zugunsten der anderen Gläubiger
  - Inhalt: Befriedigung der finanziellen Ansprüche im Insolvenz- oder Liquidationsfall der Gesellschaft erst, wenn alle anderen Gesellschaftsgläubiger befriedigt wurden
  - Bis zum Eintritt der Insolvenz oder des Liquidationsbeschlusses ist Einforderung jedoch möglich
- Qualifizierter Rangrücktritt mit Stundung:
  - Mehrere rechtsgeschäftliche Erklärungen
    - Rücktritt im Rang für den Insolvenz- oder Liquidationsfall
    - Stundung der Tilgung der Kapitalforderung (so lange, als der Überschuldungszustand andauert)
    - Verzicht auf Verrechnung
    - Allenfalls eine Zinsstundung
  - Für die Gesellschaft: Tilgungsverbot und Zinszahlungsverbot für die Dauer der Überschuldung.

## Rangrücktritt (2|2)

- Gesetzliche Grundlagen
  - Art. 725 Abs. 2 OR
  - Art. 219 SchKG
  - Art. 6 FusG

**Danke für Ihre Aufmerksamkeit**

Dr. iur. Claude Lambert  
Claude.lambert@homburger.ch  
T +41 43 222 10 00

Homburger AG | Prime Tower | Hardstrasse 201 | CH-8005 Zürich  
[www.homburger.ch](http://www.homburger.ch)