

Handels- und Gesellschaftsrecht für Wirtschaftswissenschaftler

Folien 3

Kaufmannsbegriff

Bedeutung

- Zentralbegriff des HGB
 - Gesetz gilt nicht für alle Unternehmen, sondern nur für **kaufmännische Unternehmen**
- Bedeutung für:
 - Bildung und Schutz einer Firma (=Name des Unternehmens), § 17 HGB;
 - Prokura erteilen, § 48 HGB;
 - Gerichtsstandvereinbarungen, §§ 29 II, 38 I ZPO;
 - Rechnungslegung (§§ 238 ff. HGB), Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung, Jahresabschlüsse und Publizität
 - Zugang zur Rechtsform der Offenen Handelsgesellschaft (OHG) oder Kommanditgesellschaft (KG).
 - Bestimmte Regeln des Schuldrechts,
 - Mündliche Bürgschaft, § 350 HGB
 - Zinsen, §§ 352 f. HGB
 - Handelskauf §§ 373 ff. HGB
 - U.a. mehr

Grundnorm § 1 Abs. 2

- Kaufmann ist, wer
 - 1) ein Gewerbe betreibt,
 - 2) das nach Art und Umfang eine kaufmännische Einrichtung erfordert.
- Liegen die Merkmale 1 und 2 kumulativ vor, ist der Betreffende ohne weiteres Kaufmann
- Die Handelsregistereintragung
 - ist Pflicht, § 29 HGB,
 - aber nicht Voraussetzung einer wirksamen Gründung.
 - Der Betreiber ist Kaufmann, das HGB anwendbar
 - Man sagt:
 - Das Handelsregister hat nur **deklaratorische** (= verlautbarende) Wirkung

Merkmal 1: Gewerbe

- Im Grundsatz jeder Unternehmer
- Mit folgenden Ausnahmen:
 - Freie Berufe iSd § 1 PartGG
 - Historische Gründe, Selbstverständnis der Betroffenen, Ungeeignetheit des Rechts der Rechnungslegung, Parallelwertung zum Steuerrecht (Freiberufler zahlen keine Gewerbesteuer)
 - Nicht auf Dauer
 - Konsortien, Arbeitsgemeinschaften, die vorn vornherein nur auf beschränkte Zeit angelegt sind
 - Aufwand lohnt sich nicht
 - Keine Gewinnerzielungsabsicht (str.)
 - Ausnahme berechtigt, wenn ideelle Zwecksetzung nach außen erkennbar
 - Private Vermögensanlage
 - Keine anbietende Tätigkeit am Markt
 - Landwirte: Sonderregel in § 3 HGB

Betreiber

- Ist derjenige, in dessen Namen und für dessen Rechnung gehandelt wird
 - Unternehmensträger
 - Kann auch Gesellschaft sein (zB Daimler AG beim Autokauf)
- Nicht:
 - Angestellte („Bankkaufmann“)
 - Geschäftsführer/Vorstände
 - Auch diese sind rechtlich gesehen „nur“ qualifizierte Stellvertreter
 - Str. für persönlich haftende Gesellschafter der OHG und KG
 - An sich ist OHG/KG Unternehmensträger (lies § 124 HGB)
 - Aber persönliche Haftung und automatische Stellung als GF rechtfertigen es, die Gesellschafter der Gesellschaft gleichzustellen
 - Sowohl Gesellschaft als auch Gesellschafter sind Kaufleute.

Merkmal 2: Art und Umfang

- Soll Kleingewerbetreibende von der automatischen Kaufmannseigenschaft nach § 1 HGB ausnehmen
 - Gesamtbild entscheidet, Abwägung erforderlich
- Indizien:
 - Umfang der Geschäftsbeziehungen zu Kunden und Lieferanten,
 - Vielfalt der angebotenen Waren und Dienste
 - Dauer der Geschäftsabwicklung
 - Grenzüberschreitende Tätigkeit
 - Gewährung von Kredit oder Zahlungsziel
 - Anzahl der Mitarbeiter
 - Nur als Indiz: Jahresumsatz > 25 T€

Kannkaufmann, § 2

- Der Kleingewerbetreibende hat ein Wahlrecht
 - Kann nach § 2 HGB für die Kaufmannseigenschaft optieren
- Gründe:
 - Bessere Sichtbarkeit des Unternehmens
 - Reputationseffekt
 - Will KG gründen
 - Expansionspläne -> Eintragung wird „vorgezogen“
- Können Nachteile (= Mehraufwand durch Befolgung des HGB) kompensieren

§ 2 Voraussetzungen

- Betrieb eines Gewerbes
- Nicht schon Kaufmann nach § 1
- Eintragung ins Handelsregister
 - Hier ist Eintragung konstitutiv („rechtsbegründend“)
 - Führt erst zur Anwendbarkeit des HGB
- Achtung:
 - Gewerbe bleibt erforderlich
 - Insbes. Freiberufler hat das Wahlrecht nicht, da kein Gewerbe
 - Eintragung, wenn doch erfolgt, rechtlich wirkungslos
- Entscheidung kann revidiert werden
 - Rücknahme der Eintragung zulässig
 - Sofern nicht jetzt Voraussetzungen des § 1 HGB gegeben.

§ 5 HGB

- Schützt den Rechtsverkehr
- Liegt Gewerbe + Eintragung vor, kann fehlende Kfm.- Eigenschaft nicht eingewandt werden
- Rechtsverkehr braucht Verhältnisse nicht zu prüfen
 - Erfüllung der Kriterien nach § 2 von außen schwer einschätzbar
- Gewerbe bleibt aber erforderlich

Scheinkaufmann

- Tritt im Rechtsverkehr als Kaufmann auf
 - Obwohl Voraussetzungen nicht vorliegen
- Kann Schäden für Dritte verursachen
 - zB Vertrauen auf mündliche Verpflichtung
- Handelnder wird zum Schutz des geprellten Dritten am falschen Schein festgehalten
 - Wird dadurch aber nicht umfassend Kaufmann

Scheinkaufmann

- Voraussetzungen:
 - Rechtsscheinstatbestand
 - Zurechenbar verursacht
 - Fehlt bei unwirksamer Vertretung, Fälschung von Urkunden, Geschäftsunfähigkeit
 - Guter Glaube (Schutzwürdigkeit) des Vertragspartners
 - Vertrauen auf den falschen Schein
 - Dadurch verursachter Schaden (Kausalität)

Gesellschaften und Kaufmannsbegriff

- Unternehmensträger sind häufig Gesellschaften
- Unterscheidung in § 6 HGB:
 - „Vereine“ (lies: Vereinigungen), deren Eigenschaft als Kaufmann sich aus dem Gesetz ergibt
 - Sog. Formkaufmann
 - Insbes. GmbH und AG -> siehe § 13 III GmbHG
 - Immer als Kaufmann zu behandeln
 - Ohne Rücksicht auf Unternehmensgegenstand
 - Grund: Rechtssicherheit, Bedeutung der Rechnungslegung für beschränkte Haftung
 - Handelsgesellschaften -> OHG, KG
 - Regeln für Einzelkaufleute finden Anwendung
 - OHG = „Kaufmann zu zweit“
 - Gewerbe, Art und Umfang müssen gegeben sein
 - Sonst nur GbR oder PartG möglich