

Handels- und Gesellschaftsrecht

Folien III –
Handelsregister

Das Handelsregister

- Bei den Amtsgerichten geführtes öffentliches Register
- Dient der Publizität der Unternehmen und dem Verkehrsschutz
- Seit 2007 nur noch in elektronischer Form
- Online:
 - Eintragung: https://www.handelsregister.de/rp_web/welcome.do
 - Bekanntmachung: <http://www.handelsregisterbekanntmachungen.de/>
- Transparenz als Preis für die Teilnahme am Wirtschaftsleben
- Download der (umfangreicheren) Eintragung und zusätzlicher Dokumente gebührenpflichtig (€ 4,50)
- Einsicht in Bekanntmachungen kostenlos
- Einreichung von Dokumenten nur im elektronischer Form mit qualifizierter Signatur
 - Anschaffen, oder Notar beauftragen

Eintragungspflicht

- Das Handelsregister enthält Pflichteintragungen:
- sog. eintragungspflichtige Tatsachen
 - Errichtung eines kaufmännischen Unternehmens, § 29
 - Erteilung von Prokura, § 53
 - Eintritt (§ 107) und Austritt (§ 143) von Gesellschaftern in der OHG
- idR durch Gesetz bestimmt, im Einzelfall aber auch durch Gerichte (Rechtsfortbildung)
 - zB Befreiung von § 181 BGB
 - Erweiterung der Prokura nach § 49 II

Eintragungsfähigkeit

- Es gibt freiwillige Eintragungen
- Sog. eintragungsfähige Tatsachen
 - Kaufmann nach §§ 2, 3,
 - Haftungsausschluss bei §§ 25, 28.
- Auch hier Erweiterung durch Rechtsfortbildung möglich
 - Testamentsvollstreckung, BGH II ZB 15/11
 - Rechtsnachfolgevermerk
- Aber keine Eintragung von Beliebigkeiten
 - Güterstand oder Geschäftsfähigkeit
 - Haftkapital der Personengesellschaft
 - Bestehen von Treuhandabreden mit Dritten
 - Sprecher/Vorsitzender der Geschäftsführung
- Grund: Übersichtlichkeit
- Näher zum Ganzen: Ries/Schulte GmbH 2013, 345.

Unrichtige Eintragungen

- Verfahren richtet sich nach FamFG
 - Nichtstreitiges Gerichtsverfahren (es gibt keinen Beklagten)
 - Eigene Terminologie: „Antragstellung“, „Beschwerde“
 - Amtsermittlungsgrundsatz
 - Bei Ablehnung von Anträgen: Beschwerde, § 58 FamFG
- Grundsätzlich vollständige materielle Prüfung der Rechtmäßigkeit
 - zT begrenzt auf Fälle offenkundiger Unrichtigkeit/Gesetzwidrigkeit (zB § 18 II HGB, § 9 c II GmbHG).
 - Möglichkeit der „Zwischenverfügung“ zur Behebung von Mängeln
- Nach Eintragung Löschung von Amts wegen nach § 395 FamFG, wenn
 - Vssgen der Eintragung von vornherein nicht vorlagen
 - oder Eintragung nachträglich unrichtig geworden ist.

Eintragung und Bekanntmachung

- werden im Register eingetragen
- und zusätzlich bekannt gemacht, § 10 HGB.
 - Bekanntmachung erfolgte ursprünglich durch lokale Zeitung
 - und zusätzlich durch Bundesanzeiger,
 - seit 1.1.06 zusätzlich durch bundesanzeiger.de
 - ab 1.1.09 nur noch dort (Übergangsfrist durch EHUG abgelaufen);
 - Zeitungsbekanntmachung ist seitdem freiwillig.

Deklaratorische Wirkung

- Ein großer Teil der Eintragungen hat nur deklaratorische Wirkung
 - Rechtsänderung erfolgt, auch wenn Eintragung unterbleibt
 - Eintragung verlautbart etwas bereits Geschehenes
- zB Entstehung eines vollkaufmännischen Unternehmens oder einer vollkaufmännischen OHG:
 - Diese bestehen rechtlich auch, wenn die Eintragung unterbleibt
 - Lies § 123 II HGB
 - Aussage, OHG sei nicht entstanden, da nicht eingetragen, ist **grob falsch, löst bei mir Wutanfälle aus und**
 - **Führt zu AKUTER NULL-PUNKTE-GEFAHR!!!**
- Ebenso bei Erteilung/Entzug der Prokura:
 - Eintragungspflichtig
 - Aber inhaltlich allein von der Vertragslage abhängig
 - Lies § 48 I

Konstitutive Wirkung

- In anderen Fällen hat die Registereintragung konstitutive Wirkung:
 - Die Rechtsänderung tritt erst mit der Eintragung ins Handelsregister ein
 - Eintragung ist tatbestandliche Voraussetzung für die Rechtsänderung.
- Am Tatbestand ist die konstitutive Wirkung erkennbar, Beispiele:
 - Erlangung der Kaufmannseigenschaft nach §§ 2 und 3 HGB;
 - Entstehung der kleingewerblichen oder vermögensverwaltenden OHG (§ 105 II);
 - Entstehung des GmbH und der AG mit Eintragung (§§ 11 I GmbHG, 41 AktG)
 - Haftungsausschluss trotz Firmenfortführung, § 25 II HGB.

Achtung:

- Konstitutiv \neq Pflichteintragung!
- Deklaratorisch \neq freiwillige Eintragung!
 - Bei § 1 HGB iVm § 29 ist die Eintragung Pflicht, aber sie wirkt deklaratorisch;
 - Bei § 11 GmbHG ist sie Pflicht und wirkt konstitutiv;
 - Und bei § 25 II ist sie freiwillig, aber wirkt trotzdem konstitutiv.
- Maßgeblich ist allein, ob die fragliche Norm die Eintragung als Tatbestandsmerkmal erwähnt.
- Ist das nicht der Fall, ist von deklaratorischer Wirkung auszugehen

Publizität und Vertrauensschutz

- Aus dem HR kann sich ein falscher Eindruck ergeben,
 - wenn das Register nicht mit der wahren Rechtslage übereinstimmt;
 - dieses Problem regeln § 15 I und III.
- Das HR soll dem Kaufmann aber auch ermöglichen, sich auf das richtig Eingetragene zu berufen
 - Das regelt § 15 II:
 - Ist eine Tatsache richtig eingetragen und bekannt gemacht, so muss ein Dritter sie nach 15 Tagen in jedem Fall gegen sich gelten lassen (§ 15 II HGB).

Positive Publizität, § 15 II

- Beispiel: A ist nach 15 Jahren als geschäftsführender Gesellschafter der A & B OHG zum 1.1.17 aus der Gesellschaft ausgeschieden. Das wurde am 7.3.17 eingetragen und bekannt gemacht.
 - Ab dem 22.3.17 kann sich die OHG jedem Dritten gegenüber darauf berufen, dass A mit ihr nichts mehr zu tun hat und insbes. keine Geschäfte mehr für die Gesellschaft abschließen kann.
 - Das gilt auch dann, wenn der Dritte darauf vertraut hat, dass A Gesellschafter (und deshalb vertretungsbefugt) sei und das HR nicht gelesen hat

Positive Publizität

- Darin liegt der Zweck der Norm:
 - § 15 II ermöglicht es der Gesellschaft, einen anderweitig entstandenen Eindruck verlässlich zu zerstören.
 - Das Eingetragene gilt als richtig und zerstört einen anderweitigen Rechtsschein
 - Innerhalb der 15- Tage- Frist wird der Dritte noch geschützt, wenn er die fragliche Tatsache weder kannte noch kennen musste.
 - Einfache (leichte) Fahrlässigkeit schadet, § 122 BGB
 - HM: Nur vermeidbar an Orten ohne Internet.
 - Zweifelhaft: handelsregister.de hat keine Push-Funktion
 - Ist stete aktive Suche wirklich zumutbar?

Positive Publizität und Rechtsscheinhaftung

- Analog zu § 172 BGB hat sich die allg. Rechtsscheinhaftung entwickelt
 - Erscheinungsformen etwa: Anscheinsvollmacht, Scheinkaufmann
 - Zerstört richtige Eintragung stets den Rechtsscheintatbestand?
- Bsp: A hat sein Unternehmen aufgegeben, das wurde auch ins HR eingetragen und bekanntgemacht („Die Firma ist erloschen“). A verwendet für private Rechtsgeschäfte das übrig gebliebene Briefpapier mit dem „e.K.“ im Briefkopf. Muss er sich gegenüber Dritten, die darauf vertraut haben, als Kaufmann behandeln lassen?
- Weiteres Bsp: Verwendung falscher Rechtsformbezeichnung, insbes. Weglassen des GmbH- Zusatzes.
 - Leading case dazu BGHZ 62, 216: S&S OHG
 - Auch relevant: Firmierung der UG als GmbH: BGH II ZR 256/11, ZIP 2012, 1659.

Positive Publizität und Rechtsscheinhaftung

- Rechtsschein gegen das Handelsregister ist im Grundsatz abzulehnen
- Würde dem Zweck der positiven Publizität widersprechen
- Kann aber im Einzelfall zu bejahen sein:
 - Treupflicht aufgrund ständiger Geschäftsbeziehung
 - Vorrang der gesetzlichen Wertung, insbes. bei Rechtsformzusatz, § 4 II GmbHG, 19 II HGB.
- Der abweichende Rechtsschein muss stärker sein als die Publizität des Handelsregisters

Negative Publizität

- Dem umgekehrten Fall regelt § 15 I HGB:
 - Etwas, das hätte eingetragen hätte werden müssen, wurde nicht eingetragen
 - Sogenannte negative Publizität
- Rechtsfolge: Der Eintragungspflichtige kann sich auf die fragliche Tatsache nicht berufen
- Beispiel:
 - A ist aus der A & B OHG ausgeschieden. Das wird im Handelsregister nicht eingetragen.
 - Die OHG kann sich auf das Ausscheiden nicht berufen und wird so behandelt, als wäre A noch Gesellschafter.
 - A könnte also zB (wegen § 126 HGB) noch Verträge zu Lasten der OHG abschließen.

Voraussetzungen § 15 I

- Eintragungspflichtige Tatsache
 - Eintragungsfähig genügt nicht
- Mit deklaratorischer Wirkung
 - Bei konstitutiver Wirkung führt Nichteintragung zur Ungültigkeit der Rechtshandlung insgesamt!
- Tatsache nicht eingetragen und bekannt gemacht
- Handeln im rechtsgeschäftlichen Bereich (Kein Gutgläubensschutz bei Delikt)
 - Überfährt der Lieferwagen der A-OHG Oma Krause, kann diese sich nicht darauf berufen, sie habe im Moment der Kollision darauf vertraut, dass A noch Gesellschafter sei

Rechtsfolgen

- Tatsache kann nicht entgegengehalten werden
- einem Dritten,
 - deshalb keine Geltung des § 15 I HGB im Verhältnis zu Mitgesellschaftern, ohne dass es auf deren Gutgläubigkeit ankäme
- der gutgläubig ist:
 - Wenn der Dritte die Tatsache kennt, wird er nicht geschützt.
 - Kennen- Müssen genügt hier nicht.
- Von dem, in dessen Angelegenheiten die Tatsache einzutragen war
 - Das ist der Anmeldepflichtige
 - Grund für das Versäumnis ist gleichgültig
 - Zurechenbarkeit nicht Voraussetzung
 - Daher auch zu Lasten beschränkt Geschäftsfähiger anwendbar (str.)
- § 15 wirkt nur zu Gunsten, nicht zu Lasten des Dritten.

Problem der fehlenden Voreintragung

- Str. ist folgender Fall:
 - A wird im Unternehmen des B Prokura erteilt.
 - Ins Handelsregister wird das nicht eingetragen.
 - Sechs Monate später wird A entlassen und die Prokura widerrufen.
 - Auch das wird nicht eingetragen.
 - Danach bestellt A für das Unternehmen des B bei D einen Mercedes SL 500, holt ihn ab und verschwindet damit.
- Muss B den Wagen bezahlen?

Problem fehlender Voreintragung

- Das HR ist richtig:
 - A ist nicht Prokurist und ist auch nicht als solcher eingetragen.
- Demgegenüber ist Wortlaut des § 15 I erfüllt:
 - Eine eintragungspflichtige Tatsache (= Erlöschen der Prokura, § 53 II) wurde nicht eingetragen
- Worauf kommt es an?

Problem der fehlenden Voreintragung

- Medicus u.a.:
 - Bei im Ergebnis richtigem Register ist Dritter nicht schutzwürdig, es fehlt am falschen Rechtsschein.
- hM:
 - Es kommt nur auf die letzte einzutragende Tatsache an, nicht auf die Richtigkeit des HR.
- Argumente der hM:
 - Wortlaut
 - Abstrakter, nicht konkreter Vertrauenstatbestand
 - Einsicht in das Register ist keine Voraussetzung
 - Falscher Eindruck muss nicht durch das Register erzeugt sein
 - Auftreten als Prokurist während der 6 Monate + Erfüllung der Verträge
 - Rückausnahme bei intern gebliebenen, nach außen nicht in Erscheinung getretenen Vorgängen.
 - Mit letztgenannter Einschränkung ist die hM zutreffend.

Rosinentheorie?

- Wahlrecht des anderen Teils?
 - Kann er auf den Schutz des § 15 I verzichten?
 - zB lieber den Vertrag ungültig sein lassen und den Vertreter nach § 179 BGB in Anspruch nehmen?
 - Bereits das sehr str., aber zu bejahen, da die Norm dem Schutz des Dritten dient.
 - Und dann: Kann er auch selektiv vorgehen?
 - Also sich nur hinsichtlich einzelner TB- Merkmale auf § 15 I berufen, ansonsten aber auf die wahre Rechtslage?
 - Sog. Rosinentheorie?
- Der Klassiker schlechthin dazu: BGHZ 65, 309
 - 2- Mann- OHG mit Gesamtvertretung, Ausscheiden eines Gters
 - BGH verfolgt Konzept der Meistbegünstigung.

Rosinentheorie

- Auch hier gilt:
- § 15 I betrifft nur die letzte einzutragende Tatsache, nicht den gesamten Sachverhalt
 - Schutz nur auf die fragliche Tatsache bezogen
 - Im Beispielsfall also auf das Ausscheiden des Gters
 - Vertretungsmacht richtet sich hingegen nach den gesetzlichen Regeln und besteht auch ohne § 15 I
 - Entscheidung ist richtig
- Weiteres Beispiel: BGHZ 115, 78
 - Unerkannt geisteskranker GmbH- Gf.
 - Amtsverlust kraft Gesetzes (§ 6 GmbHG)
 - nicht eingetragen
 - insofern hilft § 15 I
 - aber nicht im Übrigen, d.h. in Bezug auf § 105 BGB.
 - Seine WE bleiben ungültig

Diskrepanzfälle

- Ein letztes Problem regelt § 15 III:
- Diskrepanz zwischen Eintragung und Bekanntmachung.
- Beispiel: A ist aus der A & B OHG ausgeschieden, das wird auch richtig eingetragen. Fehlerhafterweise wird aber der Eintritt des A in die OHG bekannt gemacht.
 - Hier kommt es auf die Bekanntmachung, nicht auf die Eintragung an.
 - Im Beispiel kann sich daher die OHG auf das Ausscheiden des A nicht berufen.
 - Anders nur, wenn Dritter die Unrichtigkeit der Bekanntmachung kannte (nicht: Kennen musste).
- Anm: Mit dem Übergang zum elektronischen Verfahren sind die Diskrepanzfälle selten geworden.

Voraussetzungen § 15 III

- Eintragungspflichtige Tatsache
- Bekannt gemacht
- Unrichtigkeit im Zeitpunkt der Bekanntmachung
 - Nicht: nachträgliche Unrichtigkeit durch Änderung der Verhältnisse
 - das regelt § 15 I bzw. die allg. Rechtsscheinhaftung
- Auf die Eintragung und ihre Richtigkeit kommt es insoweit nicht an.

Problem: Veranlassung

- Ursache des Fehlers ist meist ein Versehen des HR oder des Publikationsorgans oder bewusste Falschanmeldung durch Dritte
- Norm setzt aber nicht voraus, dass der Irrtum von dem Anmeldepflichtigen verursacht worden ist
 - Haftung auch desjenigen, der den Fehler in keiner Weise zu vertreten hatte?
 - Also zB von Bill Gates, wenn ich ihn als Mitgesellschafter meiner OHG anmelde?
- Korrigierende Auslegung am Merkmal „in Angelegenheiten“:
 - § 15 III setzt Veranlassung der Eintragung oder Bekanntmachung voraus
 - allerdings nicht Veranlassung der Unrichtigkeit, aber immerhin:
 - Keine Haftung des Geschäftsunfähigen.
 - Keine Haftung des gänzlich Unbeteiligten
 - So zutr. OLG Brandenburg, ZIP 2012, 2013.

Problem: Die nicht geregelten Fälle

- Norm regelt:
- Eintragung 😊, Bekanntmachung ☹️
- Was ist, wenn beides ☹️?
- Oder Bekanntmachung 😊, Eintragung ☹️?
- Wenn beides ☹️, erst-recht-Schluss
 - Verkehr wird stärker irregeführt, als wenn nur die Bekanntmachung unrichtig ist
- Str. ist der „umgekehrte § 15 III“, also falsche Eintragung, richtige Bekanntmachung
 - § 15 III analog oder allgemeine Rechtsscheinhaftung?
 - Auswirkung:
 - bei § 15 Abs. 3 keine Zurechenbarkeit des Fehlers erforderlich, sondern nur Veranlassung des Vorgangs insgesamt
 - kein konkretes Vertrauen des Dritten erforderlich
 - nur Kenntnis schadet dem Dritten; nicht schon (grobe) Fahrlässigkeit

Ergänzung des § 15 durch allgemeine Rechtsscheinhaftung

- Wo § 15 nicht eingreift, gelten die allgemeinen Regeln zur Rechtsscheinhaftung:
 - Rechtsscheintatbestand
 - Zurechenbarkeit
 - Guter Glaube des Dritten
 - Potentielle Kausalität für den Vertragsschluss
- Hauptbeispiele: Scheinkaufmann, falscher Rechtsformzusatz