

EUROPA-FACHBUCHREIHE
für wirtschaftliche Bildung

Notarfachkunde

Handels- und Gesellschaftsrecht Vereinsrecht

Dr. Lange-Parpart Streblow

3. Auflage

VERLAG EUROPA-LEHRMITTEL
Nourney, Vollmer GmbH & Co. KG
Düsselberger Straße 23
42781 Haan Gruiten

Europa-Nr.: 96760



Autoren:

Dr. Stefan Lange-Parpart, Leverkusen-Opladen

Laura Charlotte Streblow, Köln

3. Auflage 2025

Druck 5 4 3 2 1

Alle Drucke derselben Auflage sind parallel einsetzbar, da sie bis auf die Korrektur von Druckfehlern identisch sind.

ISBN 978-3-8085-8424-8

Bei Fragen zur Produktsicherheit wenden Sie sich bitte an
produktsicherheit@europa-lehrmittel.de.

Alle Rechte vorbehalten. Das Werk ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der gesetzlich geregelten Fälle muss vom Verlag schriftlich genehmigt werden.

© 2025 by Verlag Europa-Lehrmittel, Nourney, Vollmer GmbH & Co. KG, 42781 Haan-Gruiten
www.europa-lehrmittel.de

Umschlag und Satz: Typework Layoutsatz & Grafik GmbH, 86153 Augsburg

Umschlagkonzept: tiff.any GmbH, 10999 Berlin

Umschlagfoto: © chungking – stock.adobe.com

Druck: CPI books GmbH, 25917 Leck

Vorwort

Die **Notarfachkunde** bezieht sich auf einen Ausbildungsberuf, der höchste Anforderungen an die Auszubildenden stellt – sowohl im Hinblick auf den Umfang der Ausbildungsinhalte als auch im Hinblick auf deren Komplexität.

Die Ausbildungsinhalte könnten vielgestaltiger kaum sein. Die angehenden **Notarfachangestellten** müssen Kenntnisse erwerben in den Bereichen

- Berufsrecht und Beurkundungsrecht
- Grundstücksrecht und Grundstücksverträge
- Familienrecht und Erbrecht
- Handels- und Gesellschaftsrecht
- Vereinsrecht
- Kostenrecht.

Und für dieses „Mammutprogramm“ stehen nicht mehr als drei Ausbildungsjahre zur Verfügung – wohlgekerkt drei Ausbildungsjahre im dualen System, von denen in der Regel drei Arbeitstage pro Woche im Betrieb und nur zwei Arbeitstage pro Woche in der Berufsschule absolviert werden.

In der ebenfalls dreijährigen dualen Ausbildung zum **Rechtsanwalts- und Notarfachangestellten** dürften rechtsanwaltsfachkundliche Inhalte dominieren. Notarfachkundliche Inhalte können daneben zwangsläufig nur unter besonderer Schwerpunktsetzung vermittelt werden.

Wer in relativ kurzer Zeit ein so anspruchsvolles Ausbildungsprogramm zu absolvieren hat, ist in besonderem Maße auf **geeignete Ausbildungsliteratur** angewiesen. Geeignete Ausbildungsliteratur in Gestalt von echten Lehrbüchern, die die Bedürfnisse der Auszubildenden in den Mittelpunkt stellt, ist in der Notarfachkunde allerdings rar. Es gibt ohne Zweifel einige sehr gute Bücher. Bei diesen Büchern handelt es sich ganz überwiegend aber nicht um Lehrbücher. Es existieren Handbücher und Arbeitshilfen für die im Notariat bereits tätigen Praktiker mit einer mehr oder weniger großen Berufserfahrung. Und es existieren Bücher zur Prüfungsvorbereitung. Diese bezwecken in erster Linie nicht die Wissensvermittlung, sondern „den letzten Schliff“. Sie richten sich an die Auszubildenden, die das erforderliche Wissen bereits erworben haben. Sie helfen diesen dabei, ihr Wissen für die Prüfung zu ordnen und abrufbar zu machen. Die Wissensvermittlung steht in diesen Büchern nicht im Vordergrund. Deswegen sind auch sie als Ausbildungsliteratur nur bedingt geeignet. Das vorliegende Buch hingegen versteht sich als **echtes Lehrbuch für angehende Notarfachangestellte und für angehende Rechtsanwalts- und Notarfachangestellte**.

Es ist der **vierte Band einer Lehrbuchreihe**, die sämtliche Inhalte der Notarfachkunde behandeln wird. Er ist dem **Handels- und Gesellschaftsrecht** und dem **Vereinsrecht** gewidmet. Von den angehenden Notarfachangestellten und von den angehenden Rechtsanwalts- und Notarfachangestellten wird „in Schule, Prüfung und Beruf“ vor allem verlangt, dass sie Handelsregister-, Gesellschaftsregister- und Vereinsregisteranmeldungen richtig und vollständig formulieren. Darauf liegt klar der Schwerpunkt dieses Bandes. Erfolgversprechender als das Auswendiglernen von „Anmeldefällen“ erscheint es, sich den Sinn und Zweck von Handelsregister, Gesellschaftsregister und Vereinsregister bewusst zu machen und zu verstehen, warum eine bestimmte Tatsache in das jeweilige Register eingetragen wird. Wer ein allgemeines Verständnis für die in diesem Buch behandelten Rechtsmaterien entwickelt hat, der wird die Mühe des Auswendiglernens auf ein Minimum reduzieren. Er wird grundsätzliche und bei allen Anmeldungen gleichbleibende Strukturen erkennen, und er wird viele „Anmeldefälle“ aus seinem allgemeinen Rechtsverständnis richtig ableiten können statt Auswendig-Gelerntes in der Prüfungssituation „halb richtig“ wiederzugeben. Das ist der Ansatz, den das vorliegende Lehrbuch verfolgt!

Der Verfasser dankt dem Verlag für die Ermöglichung des Projekts und die hervorragende Unterstützung.

Leverkusen im Juni 2025

Dr. Stefan Lange-Parpart, Laura Charlotte Streblov

Wenn im vorliegenden Buch vom „Notar“ und vom „Notarfachangestellten“ gesprochen wird, so sind damit sinngemäß auch die „Notarin“ und die „Notarfachangestellte“ gemeint. Die Verwendung nur der männlichen Form verfolgt ausschließlich das Ziel besserer Verständlichkeit. Eine Diskriminierung der Frau liegt dem Verfasser fern.

Das vorliegende Buch hat den Bearbeitungsstand 30. Juni 2025.

Teil 1: Handelsrecht

A. Handelsrecht ist Sonderprivatrecht der Kaufleute	10
I. Begriff des Kaufmanns	10
1. Begriff des Ist-Kaufmanns	10
a) Kaufmann ist Gewerbetreibender	10
b) Kaufmann betreibt Handelsgewerbe	11
2. Begriff des Kann-Kaufmanns	13
3. Begriff des Kaufmanns kraft Eintragung	14
4. Begriff des Formkaufmanns	15
II. Inhalt des Handelsrechts als Sonderprivatrecht der Kaufleute	16
1. Überblick	16
2. Handelsregister	17
a) Sinn und Zweck des Handelsregisters	17
b) Exkurs: Unternehmensregister	18
c) Inhalt des Handelsregisters	19
d) Gliederung des Handelsregisters	20
aa) Abteilung A und Abteilung B	20
bb) Registerblätter	21
cc) Registerordner	21
dd) Registerakten	21
e) Elektronische Führung des Handelsregisters	22
f) Recht zur Einsicht in das Handelsregister	23
g) Zuständigkeiten	24
h) Sonderproblem: Gutglaubensschutz bei Eintragungs- und Bekanntmachungsehlern	24
aa) Negative Publizität gemäß § 15 Absatz 1 HGB	24
bb) Positive Publizität gemäß § 15 Absatz 3 HGB	26
3. Recht und Pflicht zur Führung einer Firma	29
a) Begriff der Firma	29
b) Sinn und Zweck der Firma	29
c) Grundsätze der Firmenbildung	32
aa) Kennzeichnungseignung der Firma, § 18 Absatz 1 HGB	32
bb) Unterscheidungskraft der Firma, § 18 Absatz 1 HGB	33
cc) Irreführungsverbot, § 18 Absatz 2 Satz 1 HGB	33
dd) Rechtsformzusatz, § 19 HGB	35
ee) Firmenausschließlichkeit (auch „Firmenunterscheidbarkeit“ genannt)	35
ff) Firmeneinheit	36
d) Personenfirma, Sachfirma, Fantasiefirma	36
aa) Personenfirma	36
bb) Sachfirma	37
cc) Fantasiefirma	37
dd) Kombinationen	37
e) Industrie- und Handelskammer	37
4. Prokura und Handlungsvollmacht	38
a) Prokura	38
aa) Sinn und Zweck der Prokura	39
bb) Inhalt/Umfang der Prokura	40
cc) Erteilung der Prokura	43
dd) Besondere Arten der Prokura	43
ee) Erlöschen der Prokura	44
b) Handlungsvollmacht	44
aa) Sinn und Zweck der Handlungsvollmacht	44
bb) Inhalt/Umfang der Handlungsvollmacht	45
cc) Erteilung der Handlungsvollmacht	47
dd) Besondere Arten der Handlungsvollmacht	47
ee) Erlöschen der Handlungsvollmacht	47
5. Sonstige handelsrechtliche Vorschriften zur Vereinfachung und Beschleunigung des kaufmännischen Rechtsverkehrs	49
a) „Schweigen gilt als Annahme“	49
b) Untersuchungs- und Rügepflicht	51
c) Gutgläubiger Erwerb vom Verfügungsbefugten	52
d) Formfreiheit bei Bürgschaften und Schuldanerkenntnissen	54
6. Kaufmännische Buchführung	54
B. Einzelkaufmännisches Unternehmen (Einzelkaufmann/Einzelkauffrau)	56
I. Motive für die Wahl eines einzelkaufmännischen Unternehmens	56
II. Handelsregisteranmeldungen des einzelkaufmännischen Unternehmens betreffend	59
1. Erstanmeldung	59
a) Bezeichnung des Inhabers	61

<ul style="list-style-type: none"> b) Firma61 c) Gegenstand61 d) Niederlassung, Geschäftsanschrift, Lage der Geschäftsräume62 <p>2. Änderungen nach der Erstanmeldung des Kaufmanns.64</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Änderung der Firma66 b) Verlegung der Niederlassung (Sitz) und/oder der inländischen Geschäftsanschrift67 c) Änderung des Inhabers eines einzelkaufmännischen Unternehmens.70 d) Erteilung und Erlöschen einer Prokura75 <p>3. Einstellung des einzelkaufmännischen Unternehmens.80</p>	<ul style="list-style-type: none"> cc) Zeitpunkt der Einreichung der Anmeldung beim Handelsregister 111 <p>2. Veränderungen während des Bestehens der GmbH 113</p> <p>3. Beendigung der GmbH 120</p> <p>II. Besonderheiten bei der Gründung einer Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt).....121</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Überblick über die Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt)121 2. Gründungsverfahren 122 <ul style="list-style-type: none"> a) Gründung im normalen Verfahren.122 b) Gründung nach Musterprotokoll.122 <p>III. Aktiengesellschaft126</p> <p>C. Personengesellschaften128</p> <p>I. Gesellschaft bürgerlichen Rechts. .129</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Erstanmeldung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts 129 2. Veränderungen während des Bestehens der eGmbH 133 <ul style="list-style-type: none"> a) Gesellschafterwechsel134 b) Statuswechsel einer eGmbH zur KG135 3. Beendigung der eGmbH 136 <ul style="list-style-type: none"> a) Allgemeine Beendigungsgründe.136 b) Ausscheiden des vorletzten Gesellschafter136 <p>II. Offene Handelsgesellschaft137</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Erstanmeldung einer offenen Handelsgesellschaft (OHG) 137 2. Veränderungen während des Bestehens der OHG 140 3. Beendigung der OHG 144 <ul style="list-style-type: none"> a) Allgemeine Beendigungsgründe.144 b) Ausscheiden eines Gesellschafter bei einer aus zwei Personen bestehenden OHG.144 <p>III. Kommanditgesellschaft146</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Kommanditist 146 2. Erstanmeldung einer Kommanditgesellschaft (KG)..... 148 3. Veränderungen während des Bestehens der KG 154 <ul style="list-style-type: none"> a) Aufnahme eines weiteren Kommanditisten154 b) Ausscheiden eines Kommanditisten156 c) Übertragung der Kommandit- einlage auf einen Erwerber157
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Teil 2: Gesellschaftsrecht

<p>A. Kapitalgesellschaften und Personengesellschaften 84</p> <p>I. Kapitalgesellschaften.85</p> <p>II. Personengesellschaften.85</p> <p>III. Unterschiede zwischen Kapital- gesellschaften und Personen- gesellschaften86</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Gesellschafter 86 2. Deklaratorische und konstitutive Registereintragung 87 3. Rechtsfähigkeit 87 4. Haftung des Gesellschafters 88 5. Mindesteinlage 88 6. Selbstorganschaft/Fremd- oder Drittorganschaft 89 7. Übertragbarkeit und Vererblichkeit der Gesellschafterstellung 90 <p>B. Kapitalgesellschaften.91</p> <p>I. GmbH91</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Gründung einer GmbH 91 <ul style="list-style-type: none"> a) Gründungsurkunde92 <ul style="list-style-type: none"> aa) Gesellschaftsvertrag einer GmbH97 bb) Gründungsproto- koll/Mantelurkunde bei GmbH-Gründung. 103 b) Handelsregisteranmeldung106 <ul style="list-style-type: none"> aa) Inhalt der Handels- registeranmeldung. 106 bb) Beizufügende Unterlagen . 110 	<ul style="list-style-type: none"> cc) Zeitpunkt der Einreichung der Anmeldung beim Handelsregister 111 <p>2. Veränderungen während des Bestehens der GmbH 113</p> <p>3. Beendigung der GmbH 120</p> <p>II. Besonderheiten bei der Gründung einer Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt).....121</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Überblick über die Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt)121 2. Gründungsverfahren 122 <ul style="list-style-type: none"> a) Gründung im normalen Verfahren.122 b) Gründung nach Musterprotokoll.122 <p>III. Aktiengesellschaft126</p> <p>C. Personengesellschaften128</p> <p>I. Gesellschaft bürgerlichen Rechts. .129</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Erstanmeldung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts 129 2. Veränderungen während des Bestehens der eGmbH 133 <ul style="list-style-type: none"> a) Gesellschafterwechsel134 b) Statuswechsel einer eGmbH zur KG135 3. Beendigung der eGmbH 136 <ul style="list-style-type: none"> a) Allgemeine Beendigungsgründe.136 b) Ausscheiden des vorletzten Gesellschafter136 <p>II. Offene Handelsgesellschaft137</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Erstanmeldung einer offenen Handelsgesellschaft (OHG) 137 2. Veränderungen während des Bestehens der OHG 140 3. Beendigung der OHG 144 <ul style="list-style-type: none"> a) Allgemeine Beendigungsgründe.144 b) Ausscheiden eines Gesellschafter bei einer aus zwei Personen bestehenden OHG.144 <p>III. Kommanditgesellschaft146</p> <ul style="list-style-type: none"> 1. Kommanditist 146 2. Erstanmeldung einer Kommanditgesellschaft (KG)..... 148 3. Veränderungen während des Bestehens der KG 154 <ul style="list-style-type: none"> a) Aufnahme eines weiteren Kommanditisten154 b) Ausscheiden eines Kommanditisten156 c) Übertragung der Kommandit- einlage auf einen Erwerber157
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

d) Umwandlung der Komplementärstellung in eine Kommanditistenstellung	157	a) Eintritt der Mitglieder (§ 58 Nr. 1 BGB)	173
e) Umwandlung der Kommanditistenstellung in eine Komplementärstellung	159	b) Austritt der Mitglieder (§ 58 Nr. 1 BGB)	174
4. Erlöschen der KG	160	c) Pflicht der Mitglieder zur Beitragsleistung (§ 58 Nr. 2 BGB)	175
a) Allgemeine Beendigungsgründe	160	d) Bildung des Vorstands (§ 58 Nr. 3 BGB)	175
b) Ausscheiden des letzten persönlich haftenden Gesellschafters	160	e) Mitgliederversammlung (§ 58 Nr. 4 BGB)	177
c) Ausscheiden des letzten Kommanditisten	160	3. Sonstige Bestimmungen	179
D. Mischformen	161	III. Erstanmeldung eines Vereins	179
I. GmbH & Co. KG	161	1. Inhalt der Anmeldung	179
II. Kommanditgesellschaft auf Aktien	162	2. Anmeldeberechtigung	180
		3. Beizufügende Unterlagen	180
		4. Elektronisches Vereinsregister (§ 55 a BGB)	181
		IV. Prüfungsumfang des Vereinsregisters bei Anmeldung einer Neugründung	183
Teil 3: Vereinsrecht		C. Veränderungen während des Bestehens des Vereins	185
A. Begriff und Unterarten des Vereins	164	I. Veränderungen in der personellen Zusammensetzung des Vorstands	185
I. Begriff des Vereins	164	1. Inhalt der Anmeldung	185
II. Unterarten des Vereins	165	2. Anmeldeberechtigung	186
III. Exkurs zum Vereinsregister	167	3. Beizufügende Unterlagen	186
1. Sinn und Zweck des Vereinsregisters	167	II. Satzungsänderungen	190
2. Gliederung des Vereinsregisters	168	1. Inhalt der Anmeldung	190
3. Recht zur Einsicht in das Vereinsregister	168	2. Anmeldeberechtigung	190
4. Zuständigkeiten	168	3. Beizufügende Unterlagen	190
5. Sonderproblem: Gutgläubensschutz	169	D. Ende des Vereins	192
B. Gründung eines in das Vereinsregister einzutragenden Vereins	170	I. Überblick über die Beendigungsgründe	192
I. Überblick über das Gründungsverfahren	170	II. Insbesondere: Liquidation des Vereins	193
II. Inhalt der Satzung eines eingetragenen Vereins	171	1. Überblick über das Verfahren	193
1. Muss-Bestimmungen	171	2. Anmeldungen zum Vereinsregister	193
a) Zweck des Vereins	171	Sachwortverzeichnis	197
b) Name des Vereins	172	Übersicht Formulierungsbeispiele	201
c) Sitz des Vereins	172		
d) Kundgabe des Willens der Vereinsmitglieder zur Eintragung des Vereins in das Vereinsregister	173		
2. Soll-Bestimmungen	173		

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz eines §	GesR	Gesellschaftsregister
AG	Aktiengesellschaft	GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
AktG	Aktiengesetz	GmbHG	GmbH-Gesetz
Alt.	Alternative eines §	HGB	Handelsgesetzbuch
BeurkG	Beurkundungsgesetz	HR A	Handelsregister Abteilung A
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch	HR B	Handelsregister Abteilung B
eGbR	eingetragene Gesellschaft bürgerlichen Rechts	HRV	Handelsregisterverordnung
EGVP	Elektronisches Gerichts- und Verwaltungspostfach	Kfz	Kraftfahrzeug
EHUG	Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister	KG	Kommanditgesellschaft
e. K.	eingetragener Kaufmann/ eingetragene Kauffrau	MoMiG	Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen
e. Kfm.	eingetragener Kaufmann	MoPeG	Gesetz zur Modernisierung des Personengesellschaftsrechts
e. Kfr.	eingetragene Kauffrau	Nr.	Nummer (allgemein oder eines §)
e.V.	eingetragener Verein	OHG	offene Handelsgesellschaft
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit	SE	Societas Europaea
FC	Fußball-Club	StGB	Strafgesetzbuch
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts	UG	Unternehmergesellschaft
		UVZ-Nr.	Urkundenverzeichnis-Nummer
		VR	Vereinsregister

Teil 1

Handelsrecht

Teil 1: Handelsrecht

Teil 1 dieses Lehrbuchs ist dem Handelsrecht gewidmet. Das Handelsrecht ist im Handelsgesetzbuch (im Folgenden auch kurz „HGB“ genannt) niedergelegt. Es wird allgemein umschrieben als das „Sonderprivatrecht der Kaufleute“.

Merke:

Das im HGB niedergelegte Handelsrecht ist das Sonderprivatrecht der Kaufleute.

A. Handelsrecht ist Sonderprivatrecht der Kaufleute

In diesem Kapitel ist zunächst beschrieben, welche Personen nach dem Willen des Gesetzgebers Kaufleute sind und demzufolge dem Sonderprivatrecht der Kaufleute unterliegen (Ziffer I). Außerdem wird der Inhalt dieses „Sonderprivatrechts“ jedenfalls insoweit, wie es für die notarielle Praxis von Belang ist, näher dargestellt (Ziffer II).

I. Begriff des Kaufmanns

Das Gesetz verwendet den Begriff des

- Ist-Kaufmanns (Ziffer 1)
- Kann-Kaufmanns (Ziffer 2)
- Kaufmanns kraft Eintragung (Ziffer 3) und
- Formkaufmanns (Ziffer 4).

1. Begriff des Ist-Kaufmanns

§ 1 Absatz 1 HGB Das Gesetz behandelt den Ist-Kaufmann in § 1 Absatz 1 HGB als „Grundtyp des Kaufmanns“. Kaufmann ist, wer ein Handelsgewerbe betreibt. Daraus folgt zunächst zweierlei:

a) Kaufmann ist Gewerbetreibender

Kaufmann kann überhaupt nur sein, wer ein Gewerbe betreibt. Unter einem Gewerbe versteht man

- jede selbstständige,
- planmäßig und auf gewisse Dauer
- zum Zwecke der Gewinnerzielung ausgeübte Tätigkeit,
- die nicht „freier Beruf“ ist.

Merke:

Kaufmann kann überhaupt nur sein, wer ein Gewerbe betreibt. Darunter versteht man jede selbstständige, planmäßig und auf gewisse Dauer zum Zwecke der Gewinnerzielung ausgeübte Tätigkeit, die nicht „freier Beruf“ ist.

Die – im Gesetz nicht selbst enthaltene – Definition des Gewerbes ermöglicht es, zwei Personengruppen ohne nähere Prüfung die **Kaufmanns-Eigenschaft abzusprechen**, nämlich

- den **Angehörigen der freien Berufe**; darunter versteht man die Berufe, deren Ausübung eine besondere berufliche Qualifikation voraussetzt und die persönliche, eigenverantwortliche und fachlich unabhängige Erbringung von Dienstleistungen höherer Art zum Gegenstand haben. Zur Gruppe der freien Berufe gehören, ohne dass damit eine erschöpfende Aufzählung beabsichtigt ist, Notare, Ärzte, Architekten, Journalisten, Steuerberater und Rechtsanwälte.
- den Personen, die **ohne Gewinnerzielungsabsicht**, also aus reiner „Liebhaberei“, oder nur zum Zwecke der Verwaltung eigenen Vermögens Geschäfte abschließen.

Merke:

Auch wenn Angehörige freier Berufe keine Kaufmann-Eigenschaft im Sinne des HGB haben, können sie sich seit Inkrafttreten des MoPeG am 01.01.2024 neben den ihnen zur Verfügung stehenden Gesellschaftsformen der GbR und der Partnerschaftsgesellschaft als OHG oder KG freiwillig in das Handelsregister eintragen lassen, sofern es das anwendbare Berufsrecht zulässt.

b) Kaufmann betreibt Handelsgewerbe

Die Kaufmanns-Eigenschaft wird aber nicht schon durch den Betrieb irgendeines Gewerbes begründet. Erforderlich ist vielmehr der Betrieb eines Handelsgewerbes. Darunter versteht man nur diejenigen Gewerbebetriebe, die nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordern (§ 1 Absatz 2 HGB).

**§ 1 Absatz 2
HGB**

Ein Gewerbebetrieb erfordert einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb, wenn er des Sonderprivatrechts der Kaufleute, mit anderen Worten: der durch das HGB vorgeschriebenen und zur Verfügung gestellten Instrumentarien, bedarf, um die Geschäftsvorgänge übersichtlich und zuverlässig abzuwickeln – beispielsweise mittels einer professionellen Buchführung oder mittels im Handelsregister eingetragener Prokuristen.

Dem Wortlaut des § 1 Absatz 2 HGB ist zu entnehmen, dass ein Handelsgewerbe nur dann vorliegt, wenn der Gewerbebetrieb sowohl nach Art als auch nach Umfang – also kumulativ – einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert.

Ein Gewerbebetrieb,

- der nur seiner Art, nicht auch seinem Umfang nach oder
- der nur seinem Umfang, nicht auch seiner Art nach

einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, ist folglich kein Handelsgewerbe.

Ob ein Gewerbebetrieb nach Art und Umfang kaufmännische Einrichtungen erfordert, lässt sich nicht mit mathematischer Exaktheit anhand einer vorgegebenen „Checkliste“ feststellen. Erforderlich ist es vielmehr, den konkreten Gewerbebetrieb

A. Handelsrecht ist Sonderprivatrecht der Kaufleute

einer wertenden Gesamtbetrachtung zu unterziehen, wobei den nachfolgend genannten Kriterien Indizwirkung beizumessen ist.

Ein Gewerbebetrieb erfordert **seiner Art nach** einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb insbesondere

- bei besonders vielfältigem Geschäftsgegenstand
- bei besonders schwieriger Abwicklung der Geschäfte
- bei besonders komplizierter betrieblicher Organisation.

Ein Gewerbebetrieb erfordert **seinem Umfang nach** einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb insbesondere

- bei erheblichem Umsatz
- bei erheblichem Anlage- und Kapitalvermögen
- bei einer Vielzahl von Betriebsstätten
- bei einer Vielzahl von Beschäftigten
- bei erheblichen Lohnsummen.

Fallbeispiel zum Vorliegen eines Handelsgewerbes

[Würstchenbude-Fall] Xaver betreibt eine Würstchenbude. Den Standort hat er von der Stadt Augsburg angemietet. Die Würstchen, die Xaver verkauft, und die sonstigen zum Betrieb der Würstchenbude erforderlichen Gegenstände (Senf, Servietten, Papierteller, etc.) bezieht er von einem einzigen Würstchen-Großhändler. Xaver hat großen Erfolg mit seiner Würstchenbude, was nicht zuletzt darauf zurückzuführen ist, dass er fast rund um die Uhr geöffnet hat. Dafür musste Xaver fünfzehn in Teilzeit arbeitende Personen anstellen. Der Jahresumsatz seiner Würstchenbude beträgt € 90.000,00. Ihm verbleibt nach Abzug seiner Kosten einschließlich Personalkosten ein Jahresgewinn vor Steuern in Höhe von € 50.000,00. Ist Xaver Ist-Kaufmann?

Fall-Lösung: Der Betrieb der Würstchenbude erfüllt alle Merkmale eines Gewerbes. Es handelt sich um eine selbstständige, planmäßig und auf gewisse Dauer zum Zwecke der Gewinnerzielung ausgeübte Tätigkeit, die nicht „freier Beruf“ ist. Xaver ist aber nur dann Ist-Kaufmann, wenn dieser Gewerbebetrieb ein Handelsgewerbe ist. Dazu müsste der Betrieb der Würstchenbude nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordern (§ 1 Absatz 2 HGB). Davon ist aber wohl nicht auszugehen. Der Betrieb der Würstchenbude erfordert seiner Art nach keinen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb. Xaver verkauft Würstchen gegen Barzahlung. Und er deckt seinen Bedarf bei einem einzigen Großhändler. Geschäftsgegenstand, Abwicklung der Geschäfte und betriebliche Organisation fallen sehr einfach aus. Schon aus diesem Grund kann Xaver nicht Ist-Kaufmann sein. Aber auch der Umfang seines Gewerbebetriebes spricht gegen das Erfordernis eines in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebes. Die Umsatz- und Gewinnzahlen sind überschaubar. Das Anlage- und Kapitalvermögen fällt eher bescheiden aus. Allenfalls die relativ große Zahl seiner Angestellten könnte für die Notwendigkeit einer kaufmännischen Organisation sprechen. Das dürfte im

Ergebnis aber zu wenig sein für die Annahme, der Gewerbebetrieb bedürfe seinem Umfang nach eines in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebs.

Der Ist-Kaufmann wird vom Gesetzgeber bereits aufgrund der bloßen Ausübung seines Gewerbes, das ein Handelsgewerbe ist, als Kaufmann angesehen – unabhängig davon, ob er sich – wozu er verpflichtet ist – ins Handelsregister eintragen lässt oder – unter Verstoß gegen das geltende Gesetz – nicht eintragen lässt. Die Eintragung des Ist-Kaufmanns im Handelsregister entfaltet deswegen auch nur deklaratorische – also rechtsbezeugende – Wirkung.

2. Begriff des Kann-Kaufmanns

Kann-Kaufleute sind

- Personen, deren Gewerbebetrieb kein Handelsgewerbe ist, weil ihr Unternehmen nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert (sogenannte **Kleingewerbetreibende**), § 2 Satz 1 und Satz 2 HGB sowie **§ 2 Satz 1 und Satz 2 HGB**
- Personen, die **vollgewerblich Land- oder Forstwirtschaft** betreiben, § 3 Absätze 1 und 2 HGB. **§ 3 Absätze 1 und 2 HGB**

Die vorgenannten Personengruppen heißen Kann-Kaufleute, weil sie kraft Gesetzes nicht als Kaufleute angesehen werden und folglich auch nicht den strengen Vorschriften des HGB unterfallen. Sie können sich aber freiwillig diesen strengen Vorschriften, deren Anwendung ihnen auch Vorteile bringen mag, unterwerfen, indem sie ihr Gewerbe im Handelsregister eintragen lassen. Die Eintragung eines Kann-Kaufmanns im Handelsregister entfaltet konstitutive (rechtsbegründende) Wirkung.

Dass Kleingewerbetreibenden ein Wahlrecht eingeräumt wird, sich ins Handelsregister eintragen oder eben auch nicht eintragen zu lassen, erscheint nachvollziehbar, wie das nachfolgende Anwendungsbeispiel verdeutlicht.

Anwendungsbeispiel zum Vorliegen eines Kann-Kaufmanns

Xaver, der Würstchenverkäufer aus dem Würstchenbude-Fall, ist Kleingewerbetreibender. Er ist folglich Kann-Kaufmann gemäß § 2 Satz 1 und Satz 2 HGB. Als Kleingewerbetreibender kann er die Vor- und Nachteile einer Eintragung seines Gewerbebetriebes in das Handelsregister gegeneinander abwägen. Die Eintragung verpflichtet ihn unter anderem zu einer professionellen Buchführung. Das ist insoweit ein Nachteil, als die Buchführung nach Eintragung des Unternehmens in das Handelsregister sicher zeit- und kostenaufwändiger wird. Xaver wird unter Umständen sogar die Dienste eines Steuerberaters oder Buchhalters in Anspruch nehmen müssen. Zu einem solchen Aufwand soll der Kleingewerbetreibende nicht gezwungen werden. Möglicherweise aber bringt Xaver die Eintragung des Gewerbes in das Handelsregister auch Vorteile. Xaver könnte dadurch seine geschäftlichen Angelegenheiten mit dem Würstchen-Großhändler schneller und einfacher abwickeln – was weiter unten näher darzustellen ist – und er könnte bewährten Mitarbeitern Prokura erteilen, um auf diese Weise seinen rechtsgeschäftlichen Wirkungskreis erheblich zu erweitern.

→ „Würstchenbude-Fall“
S. 12

Nicht immer beruht die Entscheidung des Kleingewerbetreibenden, sein Unternehmen in das Handelsregister eintragen zu lassen, auf einer autonomen Entscheidung. Zum Teil entspricht die Eintragung des Kleingewerbetreibenden in das Handelsregister auch einer Forderung der Banken, die die Kreditgewährung davon abhängig machen. Sie wollen ihre Kreditnehmer mithilfe der dann anwendbaren (strengen) handelsrechtlichen Vorschriften zu größtmöglicher Sorgfalt und Disziplin „erziehen“.

Dass auch denjenigen Personen, die vollgewerblich Land- oder Forstwirtschaft betreiben, ein solches Wahlrecht eingeräumt wird, ist eigentlich nur historisch zu erklären. Diesen Personen hat schon immer ein Wahlrecht zugestanden, und der Gesetzgeber sah keinen Anlass, ihnen alte Privilegien zu entziehen. Tatsächlich aber ist festzuhalten, dass die § 3 HGB unterfallenden Kann-Kaufleute ein Handelsgewerbe betreiben und eigentlich Ist-Kaufleute wären, wenn ihnen nicht § 3 HGB den besonderen Status des Kann-Kaufmanns und damit einhergehend das Recht, über Eintragung oder Nicht-Eintragung in das Handelsregister frei zu entscheiden, zugestanden hätte.

3. Begriff des Kaufmanns kraft Eintragung

§ 5 HGB Gemäß § 5 HGB ist derjenige, der zu Unrecht als Kaufmann im Handelsregister eingetragen ist, Kaufmann kraft Eintragung. Er ist folglich allein wegen dieser Eintragung im Handelsregister rechtlich als Kaufmann zu behandeln.

Die zu Unrecht vorgenommene Eintragung des Gewerbetreibenden als Kaufmann im Sinne von § 5 HGB wirkt konstitutiv, also rechtsbegründend. Der eingetragene Gewerbetreibende wird nicht nur *wie ein Kaufmann* behandelt, er *ist* Kaufmann. Ob seine Geschäftspartner auf die Kaufmanns-Eigenschaft vertraut haben, spielt für die Behandlung des Kaufmanns kraft Eintragung als „echter“ Kaufmann keine Rolle. Er wird selbst gegenüber solchen Geschäftspartnern, die genau wissen, dass sie „nur“ mit einem Kaufmann kraft Eintragung Kontakt haben, als Kaufmann behandelt.

Beachte:

Der Kaufmann kraft Eintragung ist nicht zu verwechseln mit dem Rechtsscheinkaufmann. Der Rechtsscheinkaufmann erweckt auf andere Weise als durch (falsche) Eintragung im Handelsregister den Eindruck, er sei Kaufmann, beispielsweise durch die Verwendung von Briefpapier, auf dem er sich als „eingetragener Kaufmann“ bezeichnet oder durch Erteilung einer Prokura – diese Art der Vollmacht kann nur von eingetragenen Kaufleuten ausgesprochen werden. Der Rechtsscheinkaufmann wird anders als der Kaufmann kraft Eintragung *wie ein Kaufmann* behandelt, wenn und soweit er bei gutgläubigen Geschäftspartnern den Rechtsschein erzeugt hat, er sei Kaufmann. Der Kaufmann kraft Eintragung hingegen *ist* Kaufmann. Deswegen kommt es bei diesem – wie ausgeführt – auch nicht auf einen diesem zurechenbar erzeugten Rechtsschein und auch nicht auf die Gutgläubigkeit seiner Geschäftspartner an.

Die Vorschrift des § 5 HGB setzt allerdings ihrem klaren Wortlaut nach voraus, dass der fälschlicherweise als Kaufmann Eingetragene ein Gewerbe betreibt. Wird

ein Angehöriger der freien Berufe, zum Beispiel ein Notar, irrtümlich als Kaufmann ins Handelsregister eingetragen, so kann er nicht Kaufmann kraft Eintragung sein, weil er gar kein Gewerbe betreibt, sondern einen freien Beruf ausübt.

Anwendungsbeispiel

Der Anwendungsbereich des § 5 HGB ist beispielsweise dann eröffnet, wenn das Gewerbe eines Ist-Kaufmanns – nach Eintragung im Handelsregister – auf das Niveau eines Kleingewerbetreibenden (§ 2 HGB) herabsinkt. Der Kleingewerbetreibende ist berechtigt, aber nicht verpflichtet, sein Gewerbe im Handelsregister eintragen zu lassen (§ 2 Satz 2 HGB). Folglich könnte der ehemalige Ist-Kaufmann die Löschung seines Kleingewerbebetriebes im Handelsregister herbeiführen. Solange die Löschung aber noch nicht vollzogen wurde, ist der ehemalige Ist-Kaufmann und gegenwärtige Kleingewerbetreibende (Kann-Kaufmann) Kaufmann kraft Eintragung im Sinne des § 5 HGB.

§ 5 HGB ist gegenüber §§ 1 bis 4 HGB nachrangig. Wer als Ist-Kaufmann im Sinne des § 1 HGB oder als Kann-Kaufmann im Sinne der §§ 2 oder 3 HGB im Handelsregister eingetragen ist, ist nicht Kaufmann kraft Eintragung (§ 5 HGB).

4. Begriff des Formkaufmanns

Gemäß § 6 Absatz 2 HGB ist das im HGB niedergelegte Handelsrecht (= Sonderprivatrecht der Kaufleute) schließlich auch anwendbar auf Formkaufleute. Formkaufleute heißen so, weil sie allein aufgrund ihrer Rechtsform – also unabhängig vom Unternehmensgegenstand – dem HGB unterfallen. Formkaufleute unterliegen dem HGB sogar dann, wenn sie kein Gewerbe betreiben!

§ 6 Absatz 2
HGB

Beachte:

Beim Einzelkaufmann stellt der Betrieb eines Gewerbes die elementare und unverzichtbare Voraussetzung für die Eintragung im Handelsregister dar. Beim Formkaufmann kommt es nicht auf den Betrieb eines Gewerbes an.

Alle **Kapitalgesellschaften** sind Formkaufleute, insbesondere

- die GmbH
- die Unternehmergesellschaft (haftungsbeschränkt)
- die Aktiengesellschaft
- die Kommanditgesellschaft auf Aktien.

Anwendungsbeispiel zum Formkaufmann

Rechtsanwälte, die sich (zulässigerweise) zu einer Rechtsanwalts-GmbH zusammen geschlossen haben, betreiben zwar kein Gewerbe, denn die rechtsanwaltliche Tätigkeit stellt einen freien Beruf dar. Trotzdem unterliegt die Rechtsanwalts-GmbH – da sie Formkaufmann ist – den Vorschriften des HGB.

Die **Personengesellschaften** werden vom Gesetz hingegen nicht als Formkaufleute anerkannt.

§ 6 Absatz 1 HGB Für Personengesellschaften gilt nur dann das HGB, wenn sie Handelsgesellschaften im Sinne des § 6 Absatz 1 HGB sind. Man nennt sie dann **Personenhandels-**
gesellschaften.

Dieses gilt für

- die OHG,
- die KG,
- die GmbH & Co. KG,

die entweder ein Handelsgewerbe betreiben (§§ 105 Absatz 1, 161 Absatz 1 HGB) oder die – in dem Fall, dass kein Handelsgewerbe betrieben wird – im Handelsregister eingetragen sind (§§ 107 Absatz 1 Satz 1, 161 Absatz 1 HGB).

Merke:

Die Personengesellschaften können, müssen aber nicht dem HGB unterfallen. Eine Personengesellschaft, die unter keinen Umständen in das Handelsregister eingetragen wird, selbst wenn sie ein Handelsgewerbe betreibt, ist die GbR.

II. Inhalt des Handelsrechts als Sonderprivatrecht der Kaufleute

1. Überblick

Das Handelsrecht wurde bereits mehrfach umschrieben als das Sonderprivatrecht der Kaufleute. Auf den Inhalt dieses Sonderprivatrechts ist in diesem Kapitel nunmehr näher einzugehen.

Dieses im Wesentlichen im HGB kodifizierte Sonderprivatrecht der Kaufleute bezweckt vor allem, den rechtsgeschäftlichen Verkehr zwischen Kaufleuten gegenüber dem allgemeinen rechtsgeschäftlichen Verkehr zwischen „Normalbürgern“ **zu vereinfachen und zu beschleunigen.** Die Vereinfachung und die Beschleunigung des kaufmännischen Verkehrs erscheint vor dem Hintergrund gerechtfertigt, dass das für den „Normalbürger“ geltende BGB an vielen Stellen geprägt ist von dem Anliegen, den Bürger zu schützen – etwa vor übereilter Abgabe von Willenserklärungen oder vor allzu sorgloser Durchführung abgeschlossener Verträge. Eines so weitgehenden Schutzes bedürfen Kaufleute regelmäßig nicht. Kaufleute nehmen in viel intensiverem Maße als Normalbürger am Rechtsverkehr teil. Sie sind in ihrem Bereich Profis. Mehr als den Schutz des Gesetzes benötigen sie Regelungen, die auf einfachem Wege schnelle Geschäftsabschlüsse ermöglichen. Die Redensart „Zeit ist Geld“ wurde von Kaufleuten geprägt. Das BGB wird ihren Bedürfnissen nicht vollständig gerecht.

Die prägenden Merkmale des im HGB niedergelegten Handelsrechts sind – soweit die notarielle Praxis betroffen ist – vor allem:

- **S. 17** ■ Einführung eines **Handelsregisters**
- **S. 29** ■ Recht und Pflicht zur Führung einer **Firma** (= Name des Kaufmanns)
- **S. 40** ■ Zulassung einer typisierten rechtsgeschäftlichen Vertretungsmacht in Gestalt von **Prokura** und **Handlungsvollmacht**
- **S. 49** ■ Einführung sonstiger **handelsrechtlicher Sondervorschriften**, die der Vereinfachung und Beschleunigung des Rechtsverkehrs dienen.

2. Handelsregister

Das gesetzgeberische Anliegen der Vereinfachung und Beschleunigung des kaufmännischen Rechtsverkehrs wird durch eine Vielzahl von Maßnahmen verfolgt.

Die aus notarieller Sicht wohl wichtigste Maßnahme ist die Einführung eines Handelsregisters.

a) Sinn und Zweck des Handelsregisters

Jeder Kaufmann – mit Ausnahme des Kann-Kaufmanns – muss sein Handelsgewerbe im Handelsregister eintragen lassen. Das Handelsgewerbe ist mit denjenigen Merkmalen einzutragen, die vom Gesetzgeber als für den rechtsgeschäftlichen Verkehr wesentlich angesehen werden.

Das Handelsregister bezweckt durch Offenlegung der wesentlichen Unternehmensmerkmale, den Rechtsverkehr mit und unter Kaufleuten

- einfacher
- schneller und
- sicherer

zu gestalten. Die Offenlegung der Unternehmensmerkmale wird auch als „**Publizitätswirkung des Handelsregisters**“ bezeichnet.

Anwendungsbeispiel zur Publizitätswirkung des Handelsregisters

Xaver, der nicht im Handelsregister eingetragen ist, bittet seine Mitarbeiterin Eva, bei dem Großhändler für Imbissbedarf Konrad 300 Würstchen zu bestellen. Eva bestellt bei Konrad im Namen von „Xavers Würstchenbude“ die Würstchen. Konrad, der weder Xaver noch Eva noch „Xavers Würstchenbude“ kennt, wird vermutlich zunächst wissen wollen, wer genau die Würstchen bei ihm bestellt und wer demgemäß für die Bezahlung der Lieferung „gerade stehen“ wird. Eva wird entgegnen: „Xavers Würstchenbude“. Großhändler Konrad wird diese Antwort nicht zufrieden stellen, sofern Xavers Würstchenbude nicht im Handelsregister eingetragen ist. Er wird fragen: Wer ist der Betriebsinhaber? Wie lautet sein vollständiger Name? Wie lautet seine Geschäfts- und Wohnanschrift? In welcher Beziehung stehen Eva und Xaver überhaupt zueinander? Ist Eva als bloße Mitarbeiterin vertretungsberechtigt oder besteht die Gefahr, dass Xaver später einwendet, Eva hätte ihn gar nicht vertreten dürfen? Konrad möchte deswegen vermutlich eine Vollmachtsurkunde sehen wollen. Und er wird den Umfang der Vollmacht prüfen, um sich davon zu überzeugen, dass das konkrete Vertreterhandeln von der Vollmacht auch gedeckt ist. Nach einer einfachen und schnellen Vertragsabwicklung hört sich dies wohl nicht an!

Wäre Xaver unter der Firma Xavers Würstchenbude e.K. (eingetragener Kaufmann) im Handelsregister eingetragen, könnte die telefonische Würstchenbestellung ganz anders ablaufen. Eva würde Konrad mitteilen: „Xavers Würstchenbude e.K.“ ist im Handelsregister des Amtsgerichts Augsburg unter der Registernummer HR A 1467 eingetragen. Ich habe Prokura. Gerne faxe ich Ihnen einen Handelsregisterauszug zu.“ Damit wäre dann alles gesagt.

Das Handelsregister ist aber nicht nur für potenzielle Vertragspartner des dort eingetragenen Kaufmanns von Nutzen. Auch für die eingetragenen Kaufleute selbst kann das Handelsregister nützlich sein. Es fungiert nämlich auch als Publikationsorgan – sogenannte „**Publikationswirkung des Handelsregisters**“. Ist eine bestimmte eintragungsfähige Tatsache im Handelsregister eingetragen und auch vom Amtsgericht ordnungsgemäß bekannt gemacht worden, so muss ein Dritter – nach Ablauf einer Schonfrist von 15 Tagen (§ 15 Absatz 2 Satz 2 HGB) – sie gegen sich gelten lassen, § 15 Absatz 2 Satz 1 HGB.

§ 15 Absatz 2
Satz 2 HGB

Fallbeispiel zur Publikationswirkung des Handelsregisters

Xaver ist unter der Firma Xavers Würstchenbude e. K. (eingetragener Kaufmann) im Handelsregister eingetragen. Er hat seiner Angestellten Eva Prokura erteilt. Nachdem er Eva kündigen musste und die Prokura widerrufen hat, möchte Xaver seine Geschäftspartner darüber unterrichten, dass Eva Xavers Würstchenbude nicht mehr vertritt. **Fall-Lösung:** Xaver könnte Kontakt aufnehmen zu sämtlichen Geschäftspartnern und ihnen persönlich mitteilen, dass Eva nicht mehr Prokuristin ist. Das wäre unter Umständen sehr aufwändig. Und zudem bestünde die Gefahr, dass er einige Geschäftspartner nicht erreicht und diese deswegen vom Fortbestand von Evas Prokura ausgehen. Einfacher, schneller und sicherer ist die Eintragung des Widerrufs der Prokura im Handelsregister. Spätestens nach Ablauf von 15 Tagen nach Eintragung ins Handelsregister und (gerichtlich veranlasster) Bekanntmachung des Widerrufs kann sich niemand mehr auf das Fortbestehen der Prokura von Eva berufen.

Die angesprochenen Wirkungen des Handelsregisters – die Publizitätswirkung und die Publikationswirkung – werden durch die **Bekanntmachung** der jeweiligen Eintragung bewirkt. Die Bekanntmachung erfolgt durch die erstmalige Abrufbarkeit der jeweiligen Eintragung im Handelsregister (§ 10 Absatz 1 Satz 1 HGB). Das Handelsregister ist für jeden kostenfrei über das Gemeinsame Registerportal der Länder unter www.handelsregister.de abrufbar.

§ 10 Absatz 1
Satz 1 HGB

Wird vom Register eine einzutragende Tatsache nicht richtig eingetragen, so kann sich ein Dritter gegenüber demjenigen, in dessen Angelegenheit die Tatsache einzutragen war, auf die eingetragene Tatsache berufen, es sei denn er kannte die Unrichtigkeit (§ 15 Absatz 3 HGB). Dies nennt sich positive Publizität des Handelsregisters. Unterläuft dem Registergericht ein solcher Eintragungsfehler, so hat es (besser: das Bundesland, dem das Registergericht angehört) dem Geschäftsherrn den daraus resultierenden Schaden zu ersetzen (Staatshaftung).

§ 15 Absatz 3
HGB

b) Exkurs: Unternehmensregister

Mit dem Handelsregister nicht zu verwechseln ist das in § 8 b HGB gesetzlich geregelte **Unternehmensregister**. Dieses wird nicht – wie das Handelsregister – von den Amtsgerichten geführt, sondern im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz vom Bundesanzeigerverlag als Beliehenem (§ 9 a Absatz 1 Satz 1 HGB). Es ist online erreichbar unter www.unternehmensregister.de.

§ 9 a Absatz 1
Satz 1 HGB

Das Unternehmensregister versteht sich als zentrale Plattform für die Speicherung aller rechtlich relevanten Unternehmensdaten. Im Unternehmensregister werden neben den Eintragungen im Handelsregister und den zum Handelsregister einge-

reichten Dokumenten auch sonstige unternehmensrelevante Unterlagen online abrufbar bereit gestellt, über die das Handelsregister nicht verfügt. Im Unternehmensregister sind unter anderem auch einsehbar und abrufbar die von Kaufleuten und Gesellschaften veranlassten Veröffentlichungen im elektronischen Bundesanzeiger.

Das Unternehmensregister mag den am Markt tätigen Unternehmen eine wertvolle Orientierungshilfe und Informationsquelle sein. Für den Notar ist die praktische Relevanz des Unternehmensregisters gering.

c) Inhalt des Handelsregisters

Es ist nicht in das Belieben eines Kaufmanns gestellt, was er sein Unternehmen betreffend in das Handelsregister eintragen möchte. Könnte jeder das eintragen lassen, was er persönlich für wichtig hält, bestünde die Gefahr, dass das Handelsregister unübersichtlich wird und die Aufgabe, für die es geschaffen wurde, nicht mehr erfüllen kann. Aus diesem Grund können in das Handelsregister nur diejenigen Merkmale eingetragen werden, die vom Gesetzgeber als für den rechtsgeschäftlichen Verkehr wesentlich angesehen werden.

Was bislang eher untechnisch als „Merkmal“ bezeichnet wurde, wird vom Gesetz „Tatsache“ genannt. Es sind folglich die eintragungsfähigen und die nicht-eintragungsfähigen Tatsachen zu unterscheiden.

Anwendungsbeispiele: Nicht-eintragungsfähige Tatsachen

Nicht eintragungsfähig sind

- Anfangs- oder Endtermine, etwa eine Geschäftsführerbestellung ab dem 1. Januar 2025 bis zum 31. Dezember 2026
- zukünftige Tatsachen, etwa die Verschmelzung mit Wirkung zu einem in der Zukunft liegenden Stichtag
- Nacherbenvermerke bei Unternehmensnachfolgen
- Testamentsvollstreckervermerke (umstritten)

Innerhalb der Gruppe der eintragungsfähigen Tatsachen dominieren die eintragungspflichtigen – oder „einzutragenden“ – Tatsachen. Neben den eintragungspflichtigen (einzutragenden) Tatsachen gibt es die auf freiwilliger Basis eintragbaren Tatsachen.

Anwendungsbeispiele: Auf freiwilliger Basis eintragbare Tatsachen

Eintragung des Kann-Kaufmanns (§§ 2, 3 HGB), Haftungsbeschränkungen bei Firmenfortführung (§ 25 HGB) und bei Eintritt in das Geschäft eines Einzelkaufmanns (§ 28 HGB).

Eintragungspflichtig sind diejenigen Tatsachen, deren Eintragung das Gesetz – das Handelsgesetzbuch, das GmbH-Gesetz und andere handelsrechtliche Nebengesetze – verbindlich vorschreibt. Die gesetzeswidrige Nicht-Eintragung einer eintragungspflichtigen Tatsache kann die Verhängung eines Zwangsgeldes gegen den säumigen Kaufmann zur Folge haben.

Anwendungsbeispiele: Eintragungspflichtige Tatsachen

Eintragungspflichtig sind vor allem die im Registerblatt einzutragenden Tatsachen, insbesondere die Firma (= Name des Einzelkaufmanns beziehungsweise der Gesellschaft), der Ort der Niederlassung des Einzelkaufmanns beziehungsweise der Sitz der Gesellschaft, die Gesellschafter bei Personengesellschaften, die gesetzlichen Vertreter (Geschäftsführer, Vorstände) bei Kapitalgesellschaften, Prokuristen.

Die Eintragungen in das Handelsregister entfalten entweder konstitutive (rechtsbegründende) oder deklaratorische (rechtsbezeugende) Wirkung. Entfaltet eine Eintragung konstitutive Wirkung, so kann die Tatsache erst mit ihrer Eintragung in das Handelsregister in Kraft treten. Entfaltet eine Eintragung deklaratorische Wirkung, so ist die Tatsache bereits vor ihrer Eintragung in das Handelsregister in Kraft getreten.

Die eintragungsfähigen Tatsachen – eintragungspflichtige wie auch auf freiwilliger Basis eintragbare Tatsachen – sind teilweise konstitutiv (beispielsweise Eintragung des Kann-Kaufmanns) und teilweise deklaratorisch (beispielsweise Eintragung des Ist-Kaufmanns, Erteilung und Erlöschen der Prokura).

d) Gliederung des Handelsregisters

Das Handelsregister besteht aus der Abteilung A und aus der Abteilung B.

Innerhalb jeder Abteilung existieren

- Registerblätter
- Registerakten und
- Registerordner.

aa) Abteilung A und Abteilung B

§ 3 Absatz 1 HRV Das Handelsregister besteht gemäß § 3 Absatz 1 Handelsregisterverordnung (im Folgenden auch kurz „HRV“ genannt) aus zwei Abteilungen, nämlich aus der Abteilung A und aus der Abteilung B.

§ 3 Absatz 2 HRV In Abteilung A werden gemäß § 3 Absatz 2 HRV eingetragen:

- Einzelkaufleute
- Personengesellschaften (OHG, KG, GmbH & Co. KG)
- die Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung
- die in § 33 HGB bezeichneten juristischen Personen, insbesondere öffentlich-rechtliche Körperschaften, Stiftungen und Anstalten sowie ein Handelsgewerbe betreibende rechtsfähige Vereine.

Beachte:

Die Sparkassen sind in der Regel Anstalten des öffentlichen Rechts, und sie werden als solche in Abteilung A des Handelsregisters verzeichnet.