

KK

Karteikarten von Alpmann Schmidt –
Examenswissen kompakt, komprimiert, komplett

Aus dem Inhalt:

Handelsrecht

- Kaufmannseigenschaft
- Publizität des Handelsregisters
- Firma
- Haftung bei Inhaberwechsel gem. §§ 25, 27, 28 HGB
- Prokura, Handlungsvollmacht, Vertretungsmacht des Ladenangestellten
- Selbstständige Hilfspersonen
- Handelsgeschäfte, §§ 343 ff. HGB

Gesellschaftsrecht

- Entstehung/Rechtsfähigkeit der Personengesellschaften
- Außenverhältnis der Personengesellschaften
- Innenverhältnis der Personengesellschaften
- Gesellschafterwechsel, insbes. Rechtsfolgen bei Tod
- Prozess und Zwangsvollstreckung bei GbR/OHG/KG
- GmbH-Recht

ISBN: 978-3-86752-587-9



9 783867 525879

€ 10,90

KK

Handels- u. GesellschaftsR 2018



KK

Haack

Handels- und Gesellschaftsrecht

12. Auflage 2018

Karteikarten

Alpmann Schmidt



Skripten zu den Besonderen Rechtsgebieten

- **Handelsrecht** 17. Aufl. **2017 16,90 €**
- **Gesellschaftsrecht** 18. Aufl. **2018 19,90 €**
- **Arbeitsrecht** 21. Aufl. **2016 22,90 €**
- **Kollektives Arbeitsrecht** 5. Aufl. **2015 22,90 €**
- **Insolvenzrecht** 10. Aufl. **in Überarbeitung**
- **Rechtsgeschichte** 10. Aufl. **2015 22,90 €**
- **Rechtsphilosophie und Rechtstheorie** 6. Aufl. **2014 19,90 €**
- **Die mündl. Prüfung im 1. Examen** 1. Aufl. **2016 16,90 €**

Claudia Haack
Rechtsanwältin und Repetitorin

Handels- und Gesellschaftsrecht

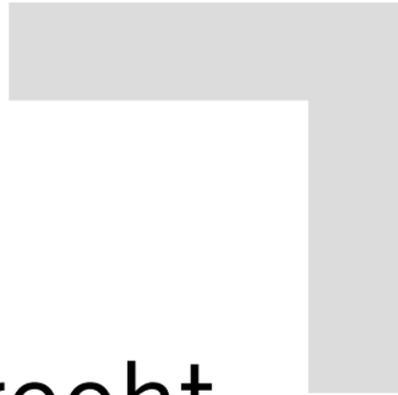
12., aktualisierte Auflage 2018

ISBN: 978-3-86752-587-9

Verlag: Alpmann und Schmidt Juristische Lehrgänge
Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Münster

Die Vervielfältigung, insbesondere das Fotokopieren der Karteikarten,
ist nicht gestattet (§§ 53, 54 UrhG) und strafbar (§ 106 UrhG).
Im Fall der Zuwiderhandlung wird Strafantrag gestellt.

KK



Handelsrecht

12. Auflage 2018

Alpmann Schmidt



Inhaltsverzeichnis

Überblick		1
Kaufmannseigenschaft		2–4
Publizität des Handelsregisters		5, 6
Firma		7
Inhaberwechsel kraft Rechtsgeschäfts unter Lebenden, § 25 HGB		8
Inhaberwechsel kraft Erbfolge, § 27 HGB		9
Einbringung eines Handelsgeschäfts in eine Personengesellschaft, § 28 HGB		10
Prokura, §§ 48 ff. HGB		11
Handlungsvollmacht, §§ 54 ff. HGB		12
Vertretungsmacht des Ladenangestellten, § 56 HGB		13
Selbstständige Hilfspersonen des Kaufmanns		14
Handelsgeschäfte, §§ 343 ff. HGB		15
Schweigen auf ein Angebot zur Geschäftsbesorgung, § 362 HGB		16
Erwerb vom Nichtberechtigten, § 366 HGB		17
Kaufmännisches Zurückbehaltungsrecht, § 369 HGB		18
Kontokorrent, §§ 355 ff. HGB		19
Annahmeverzug des Käufers, §§ 373, 374 HGB		20
Handelsrechtliche Rügeobliegenheit, § 377 HGB		21, 22

I. Begriff

- **Handelsrecht = Sonderprivatrecht der Kaufleute**
- Notwendig wegen der **besonderen Bedürfnisse** der Kaufleute im rechtsgeschäftlichen Verkehr:
 - rasche Abwicklung von Rechtsgeschäften (z.B. Mängelrüge gem. § 377 HGB)
 - Schutz des Rechtsverkehrs (z.B. §§ 15, 366 HGB)
 - Professionalität, insbes. Entgeltlichkeit (z.B. §§ 353, 354 HGB)
 - Selbstverantwortung (z.B. §§ 348 ff. HGB)

II. Anwendbarkeit

- Maßgebend für die Anwendbarkeit der HGB-Vorschriften ist der **Begriff des Kaufmanns**: zumindest einer der Beteiligten muss Kaufmann i.S.d. §§ 1 ff. HGB sein (**sog. subjektives System**)
- ⚠ Anwendbarkeit wird nicht isoliert vorweg geprüft, sondern die jeweilige HGB-Norm nennt Kaufmannseigenschaft eines (oder beider) Beteiligten als Voraussetzung

III. Verhältnis zum BGB

- Handelsrecht ist ein **Teil des Privatrechts**
- BGB-Regeln werden **ergänzt** – z.B. § 377 HGB neben §§ 437, 439, 323, 280 ff. BGB – oder **abgeändert** – z.B. ersetzt § 376 HGB den § 323 I, II Nr. 2 BGB –
- ansonsten bleibt BGB daneben anwendbar, vgl. **Art. 2 I EGHGB**

I. Kaufmannseigenschaft kraft Betriebes eines Handelsgewerbes

Gem. **§ 1 I HGB** ist Kaufmann, **wer ein Handelsgewerbe betreibt**.

1. Grundvoraussetzung: **Gewerbe**, d.h. jede nach außen erkennbare, erlaubte, selbstständige, planmäßig auf gewisse Dauer, zum Zwecke der Gewinnerzielung ausgeübte Tätigkeit, die kein freier Beruf ist.
 - (1) **nach außen erkennbare** Tätigkeit
z.B. (-) beim heimlichen Spekulieren an der Börse
 - (2) **erlaubte** Tätigkeit (str.)
 - ➔ zivilrechtlich gültige Verträge, also insbes. kein Verstoß gegen §§ 134, 138 BGB
 - ⚠ öffentlich-rechtliche Erlaubnis ist irrelevant, vgl. § 7 HGB
 - (3) **selbstständige** Tätigkeit
gemeint ist **rechtliche Selbstständigkeit**; gem. § 84 I 2 HGB ist selbstständig, wer im Wesentlichen frei seine Tätigkeit gestalten und seine Arbeitszeit bestimmen kann
 - (4) **planmäßig** auf gewisse Dauer angelegte Tätigkeit
➔ auf eine grds. unbestimmte Vielzahl von Geschäften gerichtet
 - (5) **Gewinnerzielungsabsicht**
str., ob Voraussetzung für handelsrechtlichen Gewerbebegriff
 - **M 1, Rspr. (+)**, d.h. es muss Absicht bestehen, Überschuss der Einnahmen über Ausgaben zu erzielen (wird bei Privatunternehmen vermutet)
 - **M 2 (-)**, aber anstelle der Gewinnerzielungsabsicht wird entgeltliche Tätigkeit verlangt
 - (6) **kein freier Beruf, keine wissenschaftliche oder künstlerische Tätigkeit (str.)**
historisch bedingt: Dienstleistung höherer Art steht im Vordergrund
⚠ Aufzählung freier Berufe in § 1 II PartGG gilt **nicht** für Gewerbebegriff des HGB

I. Begriff

- § 343 HGB: **alle Geschäfte eines Kaufmanns, die zum Betriebe seines Handelsgewerbes gehören**
- beachte Vermutung gem. § 344 HGB: **im Zweifel** kein Privatgeschäft, sondern **Handelsgeschäft**
- § 345 HGB: **einseitiges Handelsgeschäft reicht**, außer Norm fordert beiderseitiges Handelsgeschäft

II. Wichtige Abweichungen vom BGB

1. Allgemein

- § 346 HGB: Handelsbräuche
- § 347 HGB: Sorgfalt eines ordentlichen Kaufmanns
- § 362 HGB: Schweigen bei Geschäftsbesorgung (im Übrigen ungeschriebenes Institut „Schweigen auf kaufmännisches Bestätigungsschreiben“; vgl.  17 BGB AT)

2. Schuldrecht AT

- §§ 352, 353 HGB: Zinsen i.H.v. 5% ab Fälligkeit (anders §§ 246, 288, 291 BGB)
- § 360 HGB: Gattungsschuld (Ergänzung zu § 243 BGB)
- § 369 HGB: Zurückbehaltungsrecht ohne Konnexität/Identität (anders §§ 273, 320 BGB)

3. Schuldrecht BT

- §§ 373 ff. HGB: Verwertungsrecht bei Annahmeverzug (Erweiterung der §§ 293 ff. BGB)
- § 376 HGB: Fixhandelskauf (Sonderfall zu § 323 I, II Nr. 2 BGB)
- § 377 HGB: Untersuchungs- und Rügeobliegenheit
- § 348 HGB: keine Herabsetzung der Vertragsstrafe (anders § 343 BGB)
- §§ 349, 350 HGB: Bürgschaft stets selbstschuldnerisch u. formfrei (anders §§ 766, 771 BGB)

4. Sachenrecht

- § 354 a HGB: bei Geldforderungen Abtretung trotz vereinbarten Abtretungsverbots möglich
- § 366 HGB: guter Glaube an Verfügungsmacht geschützt (anders § 932 BGB)
- § 366 III HGB: gutgläubiger Erwerb eines gesetzlichen Pfandrechts (nach h.M. im BGB [-])

- Grds. hat auch im Handelsrecht Schweigen nicht die Wirkung einer Willenserklärung
- Kaufmann muss aber in den Fällen des § 362 HGB auf ein Angebot zur Geschäftsbesorgung reagieren, sonst gilt sein Schweigen als Annahme

§ 362 I 1 HGB

I. Voraussetzungen

1. Antrag auf Abschluss eines Geschäftsbesorgungsvertrags
2. Antragsempfänger ist Kaufmann
△ gilt auch zulasten des Scheinkaufmanns
3. Gewerbebetrieb des Kaufmanns muss Besorgung von Geschäften für andere mit sich bringen
4. Kaufmann muss mit dem Antragenden in einer Geschäftsbeziehung stehen
5. Antrag muss sich auf solche Geschäfte beziehen, die der Gewerbebetrieb des Kaufmanns mit sich bringt (= üblicher Geschäftskreis nach der Verkehrsanschauung)

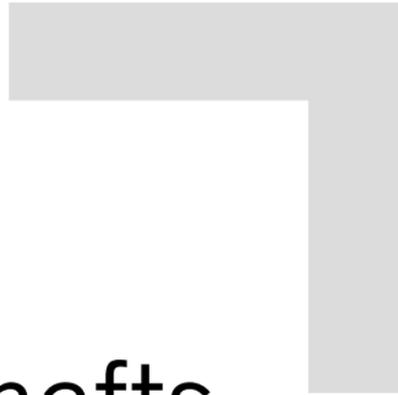
§ 362 I 2 HGB

I. Voraussetzungen

1. Antrag auf Abschluss eines Geschäftsbesorgungsvertrags
2. Antragsempfänger ist Kaufmann
△ gilt auch zulasten des Scheinkaufmanns
3. Kaufmann muss sich jemandem zur Besorgung von Geschäften erboten haben
4. Antrag muss sich im Rahmen des Erbotenen halten

- #### II. Rechtsfolge
- Pflicht des Kaufmanns, unverzüglich zu antworten
 - anderenfalls gilt sein Schweigen als Annahme, d.h., zwischen den Parteien kommt Geschäftsbesorgungsvertrag mit dem Inhalt des Antrags zustande

KK



Gesellschafts- recht

12. Auflage 2018

Alpmann Schmidt



Abgrenzung Gesellschaft – andere Rechtsinstitute		1
Gesellschaftsarten		2
Entstehung der GbR, OHG und KG		3
Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft		4
Rechtsfähigkeit der GbR/OHG/KG		5
Vertretung in der GbR		6
Haftung in der GbR		7
Vertretung in der OHG/KG		8
Haftung in der OHG		9
Haftung in der KG		10, 11
Haftung bei Eintritt oder Ausscheiden eines Gesellschafters		12, 13
Haftung in der „Schein-OHG“/„Schein-KG“		14
Ansprüche aus dem Gesellschaftsverhältnis		15, 16
Geschäftsführung bei GbR/OHG/KG		17, 18
Sonstige Rechte und Pflichten aus dem Gesellschaftsverhältnis		19
Das Gesellschaftsvermögen der Personengesellschaften		20
Ausscheiden eines Gesellschafters aus GbR/OHG/KG		21, 22
Eintritt und Gesellschafterwechsel bei GbR/OHG/KG		23
Rechtsfolgen bei Tod eines Personengeschafters		24, 25

Beendigung der GbR/OHG/KG	☞ 26
Prozess und Zwangsvollstreckung bei GbR/OHG/KG	☞ 27, 28
Sonstige Personengesellschaften	☞ 29, 30
Verein, §§ 21 ff. BGB	☞ 31
Gründung der GmbH	☞ 32
Haftungssituation bei der Vor-GmbH	☞ 33–35
Organe und Haftung der GmbH	☞ 36, 37
Kapitalaufbringung und -erhaltung in der GmbH	☞ 38
Sonstige Körperschaften	☞ 39

I. Gesellschaften

- ➔ privatrechtliche Personenvereinigungen, die zur Erreichung eines **gemeinsamen Zwecks** durch **Rechtsgeschäft** begründet werden

II. Abgrenzung von anderen Rechtsinstituten

1. Bruchteilsgemeinschaft, §§ 741 ff. BGB

- **entsteht i.d.R. nicht durch Rechtsgeschäft**, sondern kraft Gesetzes, z.B. §§ 947, 948 BGB
- **kein gemeinsamer Zweck**: Gemeinsamkeit erschöpft sich im Anschaffen, Halten und Verwalten, §§ 744, 748 BGB (ausdrückliche Vereinbarung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts ist zulässig); bei weitergehendem gemeinsamen Zweck, z.B. gemeinsame Nutzung, liegt eine Gesellschaft vor
- △ §§ 741 ff. BGB gelten **subsidiär** auch im Gesellschaftsrecht

2. partiarische Rechtsverhältnisse

- ➔ Austauschverträge, bei denen Entgelt einer Partei ganz oder teilweise in Gewinnbeteiligung besteht
- **kein gemeinsam verfolgter und geförderter Zweck**: zwar gemeinsames Interesse an hohen Gewinnen, aber jeder wird in eigener Verantwortung und für eigene Rechnung tätig
 - **Abgrenzung zur Innengesellschaft** oft schwierig; Indizien für Gesellschaft: Verlustbeteiligung, Kontroll- und Mitwirkungsrechte

3. familienrechtliche Gemeinschaften (Ehe, nichteheliche Lebensgemeinschaft, Lebenspartnerschaft)

- diese Gemeinschaften sind **nicht auf rechtsgeschäftlich festgelegte Zwecke begrenzt**
- (Ehe-)Partner können aber Gesellschaftsverträge schließen, vgl. im Einzelnen  17, 24, 25 FamR

4. Erbengemeinschaft, §§ 2032 ff. BGB: entsteht nicht durch vertraglichen Zusammenschluss und ist auf Auflösung gerichtet

Personengesellschaften

- **GbR** (= Gesellschaft bürgerlichen Rechts), § 705 BGB
- **OHG** (= Offene Handelsgesellschaft), § 105 HGB
- **KG** (= Kommanditgesellschaft), § 161 HGB
- **Partnerschaft**, § 1 PartGG
- **Stille Gesellschaft**, § 230 HGB
- **Reederei**, § 489 HGB
- **EWIV** (= Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung), EWIV-VO/EWIV-Ausführungsgesetz

- Personengesellschaften sind **keine juristischen Personen**
- sie sind in ihrem rechtlichen Bestand von ihren Mitgliedern – von den Personen – abhängig

Körperschaften

- **Verein**, §§ 21, 22 BGB
- **GmbH** (= Gesellschaft mit beschränkter Haftung), GmbHG
- **AG** (= Aktiengesellschaft), AktG
- **KGaA** (= Kommanditgesellschaft auf Aktien), § 278 AktG
- **Genossenschaft** (GenG)
- **VVaG** (= Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit), §§ 7, 15–33 VAG
- **SE** (= Societas Europaea; Europäische Aktiengesellschaft), SE-VO/SE-EG

- Körperschaften sind – mit Ausnahme des nicht rechtsfähigen Vereins, § 54 BGB – **juristische Personen**
- rechtlicher Bestand der Körperschaft wird durch Mitgliederwechsel nicht berührt

- Gesellschaftsarten sind abschließend geregelt, sog. **numerus clausus der Gesellschaftsformen**
- aber bei dispositiver Regelung ist sog. **Typenvermischung** zulässig, z.B. GmbH & Co. KG

II. Haftung der Kommanditisten (Fortsetzung)

2. unbeschränkte persönliche Haftung vor Eintragung der Kommanditistenstellung im Handelsregister gem. § 176 HGB

a) Voraussetzungen

§ 176 I 1 HGB

- Bestehen einer KG, die ein Handelsgewerbe i.S.v. § 1 II HGB betreibt, vgl. § 176 I 2 HGB
- Geschäftsbeginn vor Eintragung der KG im Handelsregister
- Verbindlichkeit der KG vor Eintragung begründet
- Inanspruchgenommener = Kommanditist zur Zeit der Begründung der Verbindlichkeit
- Zustimmung des Kommanditisten zum Geschäftsbeginn
- keine positive Kenntnis des Gläubigers von der Kommanditistenstellung
- nach h.M. ist Kenntnis des Gläubigers von der Gesellschafterstellung des Inanspruchgenommenen nicht erforderlich

§ 176 II HGB

- Eintritt eines Kommanditisten in eine Handelsgesellschaft (OHG oder KG)
- Verbindlichkeit der KG zwischen Eintritt und Eintragung der Kommanditistenstellung im Handelsregister begründet
- Inanspruchgenommener = Kommanditist zur Zeit der Begründung der Verbindlichkeit (Zustimmung des Kommanditisten ist nicht erforderlich)
- keine positive Kenntnis des Gläubigers von der Kommanditistenstellung
- nach h.M. ist Kenntnis des Gläubigers von der Gesellschafterstellung des Inanspruchgenommenen nicht erforderlich

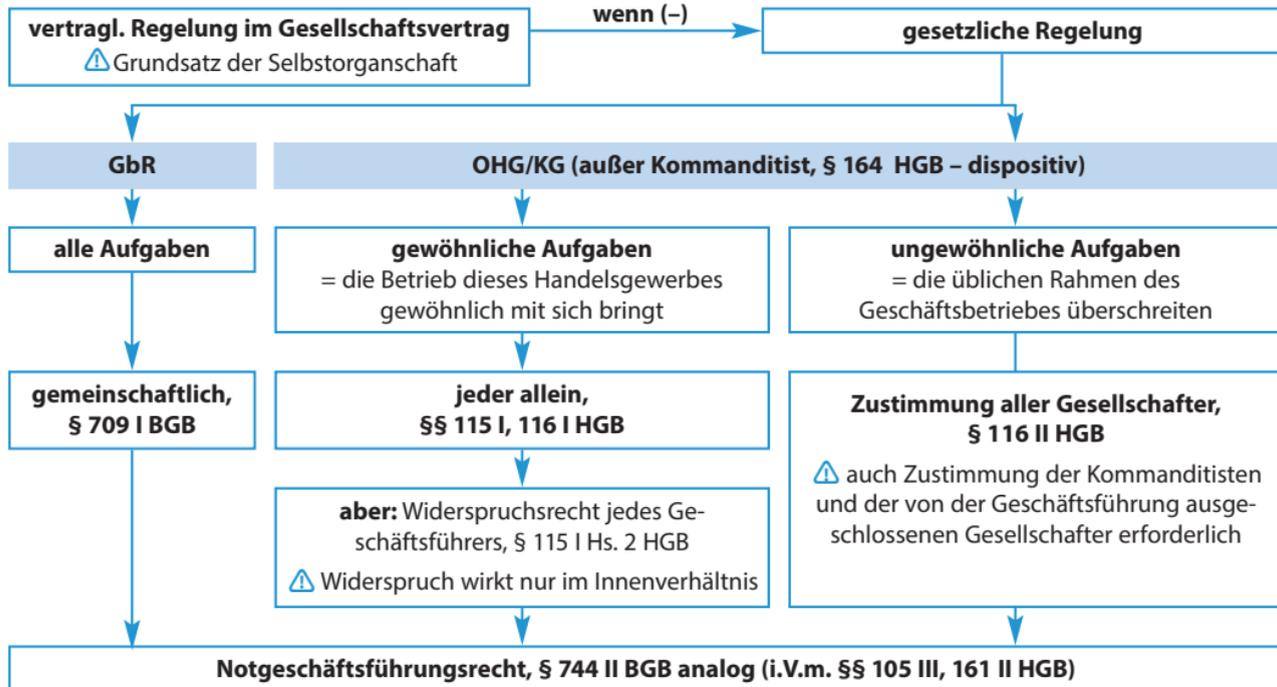
⚠ nach h.M. ist § 176 HGB bei unerlaubten Handlungen nicht anwendbar, vgl. Parallele zu § 15 HGB
☞ 5, 6 HandelsR

b) Rechtsfolge: Kommanditist haftet wie ein Komplementär, also unbeschränkt

⚠ Während des Insolvenzverfahrens wird Anspruch vom Insolvenzverwalter geltend gemacht, § 93 InsO

→ die auf Verfolgung des Gesellschaftszwecks gerichtete Tätigkeit für die Gesellschaft

I. Geschäftsführungsbefugnis



II. Abgrenzung

- **Geschäftsführungsbefugnis** besagt, was einzelner Gesellschafter im Verhältnis zu seinen Mitgesellschaftern und der Gesellschaft vornehmen **darf** und muss (**Innenverhältnis**)
- **Vertretungsmacht** bestimmt, ob einzelner Gesellschafter im Verhältnis zu Dritten wirksam Rechtsgeschäfte für/gegen Gesellschaft/Gesellschafter vornehmen **kann** (**Außenverhältnis**)
- ⚠ Regeln über Geschäftsführung und Vertretung sind unanwendbar auf sog. **Grundlagengeschäfte** (= solche, die den Inhalt des Gesellschaftsverhältnisses ändern, z.B. Aufnahme neuer Gesellschafter); diese bedürfen der **Zustimmung aller Gesellschafter**

III. Anspruchsgrundlagen bei Verletzung der Geschäftsführerpflichten

- **bei Schlechtleistung:** Haftung auf Schadensersatz aus § 280 I BGB
- **bei Überschreitung der Geschäftsführungsbefugnis:** nach h.M. Haftung aus § 280 I BGB
a.A.: §§ 677, 678 BGB; contra: es besteht ein Gesellschaftsvertrag, daher nicht „ohne Auftrag“
- ⚠ Haftungsprivilegierung gem. § 708 BGB: maßgeblich ist eigenübliche Sorgfalt; Grenze § 277 BGB
⇒ gilt nicht bei Unfällen im Straßenverkehr, h.M.
⇒ str., ob § 708 BGB bei Überschreitung der Geschäftsführungsbefugnis anwendbar ist

IV. Entziehung der Geschäftsführungsbefugnis

- bei GbR durch Beschluss der Gesellschafter, wenn ein wichtiger Grund vorliegt, § 712 BGB
- bei OHG/KG durch Gestaltungsurteil, wenn wichtiger Grund vorliegt, § 117 HGB (i.V.m. § 161 II HGB)

I. Beitragspflicht

- Hauptpflicht der Gesellschafter; sie ergibt sich aus § 705 BGB (i.V.m. §§ 105 III, 161 II HGB)
- Beiträge i.S.d. § 705 BGB sind **vermögenswerte Leistungen, die dem Gesellschaftsvermögen zufließen sollen**, z.B. Geld, Übereignung von Sachen, Dienstleistung (§ 706 III BGB)

II. Treuepflicht

- die **aus § 242 BGB** hergeleitete allg. Treuepflicht beinhaltet die Pflicht, die Interessen der Gesellschaft wahrzunehmen und alles zu unterlassen, was die Interessen beeinträchtigt
- **Konkretisierungen:** Wettbewerbsverbote (für OHG/KG speziell geregelt, §§ 112, 113 HGB); gewisse Stimmrechtsbindung; Rücksichtnahme bei Ansprüchen aus Drittbeziehungen

III. Mitverwaltungsrechte

- **Informationsrecht**, §§ 713, 666 BGB (i.V.m. §§ 105 III, 161 II HGB); **Kontrollrecht**, § 716 BGB, §§ 118, 166 HGB;
Stimmrecht bei Gesellschafterbeschlüssen

IV. Beteiligung an Gewinn und Verlust

- Richtet sich nach vertragl. Absprachen, sonst gelten §§ 721, 722 BGB, §§ 120–122 HGB

V. Ersatzansprüche des Gesellschafters bei Tilgung einer Gesellschaftsschuld

- gegen die Gesellschaft: bei GbR, §§ 713, 670 BGB; bei OHG/KG, § 110 HGB** (i.V.m. § 161 II HGB)
 - △ Aufwendung = freiwilliges Vermögensopfer; Gesellschafter ist zwar im Außenverhältnis zur Zahlung der Gesellschaftsschuld verpflichtet, aber nicht im Innenverhältnis, daher Freiwilligkeit gegeben
- gegen die Mitgesellschafter aus § 426 I und § 426 II BGB i.V.m. ... (subsidiär, anteilig)**