

Situation



Der Verkauf Ihres Monitors hat Ihnen Spaß gemacht und Sie verkaufen mittlerweile auch einige andere Artikel verschiedenster Art auf Auktionsplattformen.

Sie stellen sich daher die Frage: Bin ich Kauffrau/ -mann?

Handlungsaufträge

1. Einzelarbeit:

Informieren Sie sich zunächst in Einzelarbeit über den Kaufmann im Handelsrecht mithilfe des Informationstextes.

2. Gruppenarbeit:

- Teilen Sie sich in 3er Gruppen auf.
- Informieren Sie sich arbeitsteilig über die drei verschiedenen Kaufmannseigenschaften.
- Erklären Sie sich gegenseitig innerhalb der Gruppe die drei Kaufmannseigenschaften.
- Ergänzen Sie zusammen die Übersicht.

3. Präsentieren Sie Ihre Ergebnisse im Plenum. Gehen Sie dabei auch auf die Eingangsfrage ein (*Sind Sie durch den häufigen Verkauf auf Auktionsplattformen Kauffrau/ -mann?*)

Der Kaufmann im Handelsrecht

Im Wirtschaftsleben ist die Frage, ob ein Geschäftspartner Kaufmann ist oder nicht, von erheblicher rechtlicher Bedeutung. Durch die am 1.7.1998 in Kraft getretene Reform des Handelsrechts wurde der **Begriff des Kaufmanns** neu definiert. Kaufmann ist nach § 1 Handelsgesetzbuch grundsätzlich jeder **Gewerbetreibende**. Davon ausgenommen sind lediglich die so genannten **Kleingewerbetreibenden**, deren Unternehmen „nach Art und Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert“. Für die Abgrenzung zwischen Kaufleuten und Kleingewerbetreibenden gibt es keinen festen Maßstab; im Zweifelsfall entscheiden die Gerichte unter Berücksichtigung der Art des Unternehmens, der Umsatz- und Beschäftigtenzahlen, des Betriebsvermögens usw. **Wer Kaufmann ist, muss sich beim zuständigen Registergericht (Amtsgericht) ins Handelsregister eintragen lassen.**

Im Rechts- und Geschäftsverkehr spielen Eintragungen in das Handelsregister eine wichtige Rolle. Man unterscheidet hier zwischen der **deklaratorischen** und der **konstitutiven** Wirkungen.

Eine **deklaratorische Wirkung ist rechtsbekundend**. Die Tatsache ist auch ohne Eintragung wirksam und dient lediglich der Mitteilung. Der Prokurist wird beispielsweise nicht erst mit der Eintragung ins Handelsregister zum Prokuristen, er ist es ab dem Moment seiner Ernennung, auch wenn die Eintragung verpflichtend ist.

Eine **konstitutive Wirkung ist rechtserzeugend**. Erst durch eine Eintragung ins Handelsregister wird die Tatsache wirksam. So wird zum Beispiel eine gegründete GmbH erst durch ihren Eintrag ins Handelsregister rechtswirksam zur GmbH.

Kleingewerbetreibende haben die Wahl: Lassen sie sich eintragen, erwerben sie dadurch die Kaufmannseigenschaft und haben dann die gleichen Rechte und Pflichten wie alle anderen Kaufleute.

Zu den **Pflichten des Kaufmanns** gehört eine ordnungsgemäße Buchführung, aus der ein Überblick über die geschäftlichen Vorgänge und die Lage des Unternehmens gewonnen werden kann. Zum Ende jedes Geschäftsjahrs muss eine Inventur und eine Bilanz erstellt werden. Bücher, Inventuren und Bilanzen sind 10 Jahre, Geschäftsbriefe 6 Jahre aufzubewahren. Auf allen Geschäftsbriefen an einen bestimmten Empfänger müssen die wesentlichen Rechtsverhältnisse des Unternehmens angegeben sein (u.a. die vollständige Firmenbezeichnung, Rechtsform und Sitz des Unternehmens, das Registergericht und die Handelsregisternummer). Kaufleute genießen auch **Vorteile und Rechte**, die sich aus der Eintragung ins Handelsregister ergeben: Sie führen ihr Unternehmen unter der eingetragenen Firma, die dadurch gegenüber anderen, gleich oder ähnlich lautenden Firmennamen geschützt ist. Sie allein dürfen Zweigniederlassungen gründen und nur sie sind berechtigt, Prokura zu erteilen.

Für **Handelsgeschäfte**, wie sie von Kaufleuten betrieben werden, gelten eine Reihe von Sondervorschriften (§§ 343 ff. HGB), die von den weniger strengen Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs abweichen. So müssen Kaufleute die ihnen gelieferten Waren unverzüglich untersuchen und Mängel oder Fehllieferungen dem Verkäufer gegenüber sofort rügen. Im gegenseitigen Geschäftsverkehr können sie für ihre Forderungen vom Tag der Fälligkeit an Zinsen verlangen. Bestätigungsschreiben nach mündlicher Verhandlung sind gültig, wenn ihnen nicht ausdrücklich widersprochen wird usw.



„Kaufmann kraft Rechtsform - Formkaufmann“

Die **eindeutigste Form** der Kaufmannseigenschaft ist der **Formkaufmann**. **Kapitalgesellschaften (AG, GmbH)** müssen ihre Gründung ins **Handelsregister eintragen** lassen. Die Gesellschaft entsteht erst durch die **Eintragung ins Handelsregister** und wird damit zur **juristischen Person**. Diese Eintragung hat wiederum **zur Folge**, dass die **juristische Person** mit der Eintragung ins Handelsregister **(also in das Verzeichnis aller Kaufleute eines Amtsgerichtsbezirkes)** die **Kaufmannseigenschaft erwirbt** und sich den **Gesetzen des Handelsgesetzbuches (HGB)** unterwerfen muss. Bedingung für den Formkaufmann ist somit eine **Rechtsform**, für die ein **Handelsregistereintrag bereits verpflichtend ist**. Durch diesen wird automatisch die Kaufmannseigenschaft erworben.

„Kaufmann kraft Handelsregister - Kannkaufmann“

Kleinere Unternehmen, die keinen *nach Art oder Umfang in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordern*¹ und Land- und Forstwirte können ihr Gewerbe in das Handelsregister eintragen lassen. Erfolgt diese freiwillige Eintragung, wird die Kaufmannseigenschaft erreicht und das Gewerbe gilt als Kaufmann im Sinne des HGB. Verzichtet ein Gewerbebetrieb auf die Eintragung gilt es als Nicht-Kaufmann und unterliegt nur den Gesetzen des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB).

„Kaufmann kraft Handelsgewerbe - Istkaufmann“

Große Unternehmen, die einen *nach Art oder Umfang in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordern*¹, werden vom Gesetzgeber automatisch als Istkaufmann gesehen. Diese Unternehmen sind verpflichtet sich ins Handelsregister eintragen zu lassen (sonst Geldbuße). Verfügt das Unternehmen über keinen Handelsregistereintrag, muss es sich dennoch den Gesetzen des Handelsgesetzbuches (HGB) unterwerfen und diese gegen sich gelten lassen. Alleine schon der *in kaufmännischer Weise eingerichtete Geschäftsbetrieb* rechtfertigt somit die Kaufmannseigenschaft als Istkaufmann. Das Unternehmen IST also Kaufmann mit Aufnahme der Geschäfte, auch ohne Handelsregistereintrag (auch wenn diese Eintragung gesetzlich verpflichtend ist).

¹ Was ein *in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb* ist, ist vom Gesetzgeber nicht exakt definiert. Branchenabhängig kann ab einem Umsatz von mehr als ca. 250.000 EUR bzw. ab einem Gewinn von mehr als ca. 50.000 EUR jährlich von der Erfordernis eines nach *in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebes* ausgegangen werden kann. Kaufmännische Einrichtung heißt vor allem kaufmännische Buchführung und Bilanzierung, kaufmännische Bezeichnung (Firma), kaufmännische Ordnung der Vertretung und kaufmännische Haftung.

Für den Geschäftsverkehr ist es wesentlich zu wissen, ob jemand als Kaufmann gilt oder nicht, d.h. ob das HGB (für Kaufleute) oder das BGB (für Kaufleute und Privatleute) Anwendung findet. Daher muss jeder Unternehmensgründer wissen, ob er von vornherein als Kaufmann gilt oder ob es für ihn ein Wahlrecht – Kaufmann oder Nicht-Kaufmann zu sein – gibt, denn dies bestimmt darüber, welchen gesetzlichen Bestimmungen er sich zu unterwerfen hat.

Die Kaufmannseigenschaft kann auf verschiedene Weise erworben werden:

Kaufmann kraft Handelsregister		Kaufmann kraft Rechtsform
= Istkaufmann		= Formkaufmann
Betreibt ein Handelsgewerbe, das einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert. Eintragung in HR <u>verpflichtend</u>		Kapitalgesellschaften (AG, GmbH) und Genossenschaften Mit Eintragung entsteht die Gesellschaft und wird zur juristischen Person Eintragung in HR <u>verpflichtend</u>
§ 1 HGB		§6 HGB
Gewerbetreibende, die keinen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordern. Land- und Forstwirte Kleingewerbetreibende Eintragung in HR <u>freiwillig</u> Falls nicht eingetragen, dann <u>Nicht-Kaufmann</u>		
§§ 2 und 3 HGB		
Rechtsbekundende (deklaratorische) Wirkung		Rechtserzeugende (konstitutive) Wirkung

Was ist überhaupt ein Handelsgewerbe?

Ein Gewerbe ist grundsätzlich jede wirtschaftliche Tätigkeit mit Ausnahme freiberuflicher (Journalist, Steuerberater, Rechtsanwalt, Arzt, Architekt usw.) oder landwirtschaftlicher Tätigkeiten, die auf eigene Rechnung (selbständig), eigene Verantwortung und auf Dauer mit der Absicht zur Gewinnerzielung betrieben wird.