

# Handels- und Gesellschaftsrecht

*Das Recht des  
kaufmännischen Unternehmens*

von

Prof. Dr. Günter H. Roth

5. Auflage

Verlag Franz Vahlen München

# Inhalt

Vorwort.....	V
Schrifttum.....	XIII
Abkürzungen.....	XV

## I. Grundlagen

### § 1. Das Handelsrecht — Begriff und Wesen

1. Der Inhalt des Handelsrechts.....	1
2. Aufgabe und allgemeine Merkmale des Handelsrechts.....	4
3. Handelsrecht — Wirtschaftsrecht — Wirtschaftswissenschaften.....	8
4. Gesetze - Gewohnheitsrecht- Handelsbrauch- Allgemeine Geschäftsbedingungen.....	13
5. Der Rechtsschutz im Handelsrecht.....	16

### § 2. Handelsregister und Vertrauensschutz

1. Leitgedanken.....	17
2. Die Publizitätswirkung des Handelsregisters im einzelnen.....	19
3. Die Publizitätswirkung der Bekanntmachung: § 15 III HGB.....	25
4. Der Vertrauensschutz nach allgemeinen Rechtsscheinsgrundsätzen.....	26
5. Die Führung des Handelsregisters.....	29

### § 3. Das Unternehmen

1. Der Begriff des Unternehmens.....	31
2. Wirtschaftlich-soziologische Perspektive.....	33
3. Unternehmensverfassung.....	35
4. Einzelkaufmann und Handelsgesellschaft.....	37
5. Das kaufmännische Unternehmen (Die Kaufmannseigenschaft).....	40

## II. Das kaufmännische Unternehmen

### A. Einzelkaufmann und Handelsgesellschaft

#### § 4. Das Handelsgewerbe (Der Kaufmannsbegriff)

1. Das Betreiben eines Gewerbes.....	45
2. Kaufmannseigenschaft nach altem Recht: Die Grundhandelsgewerbe des § 1 II HGB.....	49
3. Die Handelsgewerbe kraft Eintragung (§§ 2, 5rHGB).....	54
4. Der in kaufmännischer Weise eingerichtete Geschäftsbetrieb.....	57
5. Die Reform der §§ 1-5 HGB nach dem HRefG.....	59
6. Zusammenfassung, Kritik.....	62
7. Sonderregelung der Land- und Forstwirtschaft (§ 3 HGB).....	65
8. Sonderregelung für Unternehmen der öffentlichen Harid (§ 36 HGB) ...	66

#### § 5. Der Einzelkaufmann

1. Unternehmer und Unternehmen.....	67
2. Entstehung und Erlöschen des Unternehmens, Erbfolge.....	69

3. Der Sitz des Unternehmens.....	70
4. Die Geschäftsfähigkeit des Einzelkaufmanns.....	71
<b>§ 6. Die Handelsgesellschaften</b>	
1. Gesellschaftstypen.....	72
2. Der Grad der Verselbständigung der Gesellschaft.....	75
3. Steuerrechtliche Gesichtspunkte.....	80
4. Wirtschaftliche Bedeutung.....	82
5. Der Gründungsakt (Gesellschaftsvertrag).....	83
6. Der Sitz der Gesellschaft.....	87
7. Gesellschafter und Unternehmen.....	89
<b>§ 7. Scheinkaufmann und Scheingesellschaft, fehlerhafte Gesellschaft</b>	
1. Überblick.....	91
2. Der Kaufmann kraft Rechtsscheins.....	93
3. Scheingesellschaft, Scheingesellschafter.....	97
4. Die fehlerhafte („faktische“) Gesellschaft.....	99
<b>B. Die Personengesellschaften</b>	
<b>§ 8. Strukturmerkmale der Personengesellschaft</b>	
1. Die Rechtsformen.....	103
2. Der Abschluß des Gesellschaftsvertrags.....	106
3. Das Gesellschaftsvermögen.....	108
4. Das Auftreten im Rechtsverkehr.....	111
5. Vertretung und Haftung bei der GbR.....	115
6. Die Zurechnung deliktischen Verhaltens.....	118
<b>§ 9. Die OHG - Entstehung, Außenverhältnis</b>	
1. Die Gesellschafter.....	120
2. Errichtung und Entstehung der OHG.....	122
3. Die Vertretung der OHG.....	127
4. Die Haftung der OHG und der Gesellschafter.....	130
5. Prozessuale Fragen.....	135
6. Mitgesellschafter als Gläubiger.....	135
<b>§ 10. Die OHG - Das Innenverhältnis</b>	
1. Vertragsfreiheit.....	137
2. Die Beitragspflicht.....	137
3. Kapitalanteil, Beteiligung an Gewinn und Verlust.....	139
4. Geschäftsführung.....	141
5. Gesellschafterbeschlüsse.....	144
6. Treuepflicht und Gleichbehandlungsgebot.....	148
7. Weitere Rechte und Pflichten der Gesellschafter.....	153
<b>§ 11. Die OHG - Gesellschafterwechsel, Auflösung der Gesellschaft</b>	
1. Ausscheiden eines Gesellschafters.....	156
2. Aufnahme eines neuen Gesellschafters.....	160
3. Übertragung von Gesellschaftsanteilen.....	163
4. Die Auflösung der OHG.....	164
5. Der Ausschluß eines Gesellschafters.....	166
<b>§ 12. Die OHG - Erbfolge in OHG-Anteile</b>	
1. Die Vererblichkeit von OHG-Anteilen.....	167
2. Die Nachfolge eines oder mehrerer Erben.....	168

3. Die qualifizierte Nachfolgeklausel.....	170
4. Ausschluß des Abfindungsanspruchs.....	172
<b>§ 13. Die KG</b>	
1. Wesen und Bedeutung.....	173
2. Die Haftung des Kommanditisten.....	174
3. Kapitalbeitrag, Gewinn und Verlust.....	179
4. Geschäftsführung und Vertretung.....	181
5. Die Zurückdrängung des personalistischen Elements.....	184
6. Die Sonderform der „kapitalistischen“ KG.....	185
<b>§ 14. Die KG vor der Registereintragung</b>	
1. Die Bedeutung der Registereintragung im Kommanditrecht.....	188
2. Die Haftung des Kommanditisten vor Eintragung der KG.....	190
3. Eintritt in eine bestehende KG.....	192
4. Haftung kraft Rechtsscheins.....	194
<b>§ 15. Stille Gesellschaft</b>	
i. Begriff und Wesen.....	196
•2. Stille Gesellschaft—partiarisches Darlehen.....	197
3. Die Erfolgsbeteiligung.....j.....	198
4. Der Auszahlungsanspruch des „Stillen“, insbesondere im Konkurs.....	199
<b>C. Die Kapitalgesellschaften</b>	
<b>§ 16. AG und GmbH - Grundlagen</b>	
1. Wesen und Bedeutung.....	200
2. Gründung, Kapitalstruktur.....	204
3. Aktie und GmbH-Anteil.....	210
4. Die Einmann-Gesellschaft.....	213
5. Probleme der Vorgesellschaft.....	214
<b>§ 17. AG und GmbH - Unternehmensverfassung</b>	
1. Die Organe - Überblick.....	218
2. Die Personalkompetenz.....	220
3. Die Sachkompetenzen bei der AG.....	221
A. Die Sachkompetenzen bei der GmbH.....	226
5. Die Funktionsweise von Hauptversammlung, Gesellschafterversammlung, Aufsichtsrat.....	227
6. Die Arbeitnehmer-Mitbestimmung.....	231
<b>§ 18. Haftungsprobleme bei der GmbH</b>	
1. Der Haftungsdurchgriff im allgemeinen.....	234
2. Gesellschafterdarlehen.....	237
3. Verdeckte Sacheinlagen.....	238
4. Haftung nach Konkursreife.....	239
<b>§ 19. Sonderformen</b>	
1. Die GmbH & Co. KG.....	240
2. Die große Publikums-AG.....	244
3. Einführung in das Konzernrecht.....	247

**D. Die kaufmännische Rechnungslegung****§ 20. Handelsbücher**

1. Überblick.....	253
2. Das BilanzrichtlinienG 1985.....	256
3. Die handelsrechtliche Buchführung.....	258
4. Derjahresabschluss.....	259

**§ 21. Publizität**

1. Gesetzliche Regelung, Abstufungen.....	266
2. Inhalt der Publizitätspflicht.....	267
3. Abschlußprüfung.....	267
4. Geheimhaltungsinteresse.....	268
5. Sozialbilanz.....	269

**E. Das kaufmännische Personal****§ 22. Handlungsgehilfe, Handelsvertreter**

1. Handlungsgehilfe.....	270
2. Das Wettbewerbsverbot für Handlungsgehilfen.....	271
3. Handelsvertreter.....	271

**III. Das Unternehmen im Rechtsverkehr****A. Unternehmen und Firma****23. Die Firma**

1. Begriff der Firma.....	275
2. Die Bildung der Firma: altes Recht.....	277
3. Die Firmenkontinuität.....	282
4. Reform gemäß HRefG.....	285
5. Rechtsscheinhaftung aus fehlerhafter Firma.....	286
6. Firmenschutz.....	287

**24. Veräußerung, Vererbung, Umwandlung**

1. Die Veräußerung des Unternehmens.....	288
2. Einbringung des Unternehmens in eine Gesellschaft.....	290
3. Erbfolge in ein Unternehmen.....	291
4. Veräußerung von Beteiligungen.....	293
5. Verschmelzung, Spaltung, Umwandlung.....	294

**25. Die Nachfolgeregelung der §§ 25-28 HGB**

1. § 25 HGB.....	296
2. § 28 HGB.....	301
3. § 27 HGB.....	303

**B. Die kaufmännische Stellvertretung****26. Gemeinsame Regeln der handelsrechtlichen Vertretung**

1. Organschaftliche und gewillkürte Vertretung.....	304
2. Allgemeine Grundsätze der Stellvertretung.....	307
3. Gesamtvertretung.....	308
4. Mißbrauch der Vertretungsmacht.....	310
5. Vertretungsmacht kraft Rechtsscheins.....	314

i	<b>27. Die Prokura</b>	
	1. Begriff und Wesen.....	316
	2. Erteilung und Erlöschen der Prokura.....	316
	3. Umfang und Beschränkungen der Prokura.....	319
	4. Gesamtprokura.....	322
	5. Prokura kraft Rechtsscheins.....	323
!	<b>28. Handlungsvollmacht, Ladenvollmacht</b>	
	1. Handlungsvollmacht — Überblick.....	>325
•	2. Der Umfang der Handlungsvollmacht.....	326
	3. Handelsvertreter und Handlungsgehilfen im Außendienst.....	328
	4. Ladenvollmacht, Rechtsscheinsvollmacht.....	329
	<b>IV. Die Handelsgeschäfte</b>	
	<b>A. Allgemeine Regeln</b>	
§	<b>29. Anwendungsbereich, Rechtsgeschäftslehre</b>	
	1. Begriff des Handelsgeschäfts.....	331
	2. Willenserklärungen: Form und Inhalt.....	333
	3. Das Schweigen im Handelsverkehr.....	334
	4. Das kaufmännische Bestätigungsschreiben insbesondere.....	339
	5. Allgemeine Geschäftsbedingungen.....	344
t	<b>30. Kontokorrent, gutgläubiger Erwerb und anderes</b>	
	1. Der handelsrechtliche Sorgfaltsstandard.....	348
	2. Das Kontokorrent.....	348
	3. Gutgläubiger Eigentumserwerb.....	351
•	4. Überblick über weitere Einzelregelungen.....	352
	<b>B. Besondere Handelsgeschäfte</b>	
)	<b>31. Der Handelskauf</b>	
	1. Allgemeines.....	353
	2. Versendungskauf.....	354
	3. Sachmängelrecht: Die Grundnorm des § 377 HGB.....	355
	4. Die Fälle des § 378 HGB.....	358
	5. Grenzfälle der §§ 377, 378.....	365
	6. Weitere Einzelregelungen.....	366
	7. Exkurs: Leasing und Factoring.....	367
!	<b>32. Das Kommissionsgeschäft</b>	
	1. Allgemeines.....	369
	2. Der Kommissionsvertrag.....	372
	3. Die Abwicklung des Kommissionsgeschäfts.....	373
	4. Die Aufrechnungsproblematik.....	376
	5. Störungen im Ausführungsgeschäft.....	377
	6. Die Effektenkommission der Banken.....	379
'	<b>33. Andere Hilfsgeschäfte des Warenvertriebs</b>	
	1. Überblick.....	380
	2. Handelsvertreter.....	381
	3. Handelsmakler.....	382

4. Vertragshändler.....	384
5. Franchising.....	384
<b>§ 34. Speditions- und Lagergeschäft</b>	
1. Die Transportgeschäfte — Überblick.....	385
2. Das Speditionsgeschäft.....	388
3. Das Lagergeschäft.....	391
<b>§ 35. Das Frachtgeschäft</b>	
1. Allgemeines.....	392
2. Haftung für Transportschäden.....	393
3. Der Spediteur im Frachtverhältnis.....	396
4. Das Eisenbahnfrachtgeschäft.....	397
5. Exkurs: Einführung in das Seehandelsrecht.....	398
<b>C. Die handelsrechtlichen Wertpapiere</b>	
<b>§ 36. Grundzüge des Wertpapierrechts</b>	
1. Allgemeines.....	403
2. Das „Recht aus dem Papier“.....	407
3. Grundsätze des Wechselrechts.....	409
4. Exkurs: Der Scheck.....	414
<b>§ 37. Die kaufmännischen Orderpapiere</b>	
1. Gemeinsame Regeln.....	415
2. Kaufmännische Anweisung und Verpflichtungsschein.....	418
3. Die kaufmännischen Traditionspapiere.....	418
4. Die Traditionswirkung.....	422
Sachregister.....	425