

NOMOSLEHRBUCH

Steinbeck

Handelsrecht

4. Auflage



Nomos

§ 2 Entwicklung des Handelsrechts

I. Wurzeln des Handelsrechts

Die Geschichte der gewohnheitsrechtlichen Regelungen des gewerblichen Handelsverkehrs unter Kaufleuten ließe sich bis zum Warenaustausch der Naturvölker zurückverfolgen. Der Beginn der Entwicklung modernen Handelsrechts lässt sich jedoch ungefähr auf die Zeit des 16. Jahrhunderts datieren. Nach der Renaissance hatte sich ein Händlerstand als bürgerliche Gesellschaftsschicht gebildet, dessen Handelsbräuche und Rechtsinstitute als Wurzeln des Handelsrechts angesehen werden können. Die ersten positiven Rechtsvorschriften handelsrechtlicher Natur wurden in den Stadt- und Marktrechten niedergelegt, zunächst in denen der Mitgliedsstädte der Hanse (bspw. *Lübecker Stadtrechte* von 1586). Aufgrund der territorialen und politischen Zersplitterung Deutschlands zur Zeit des Merkantilismus blieb die handelsrechtliche Ordnung jedoch uneinheitlich und fragmentarisch. Meist beschränkte sie sich auf die Regelung spezieller Gebiete des Handels, wie bspw. die *Nürnberger Banco- und Wechselordnung* von 1654. Der erste Schritt zu einer Vereinheitlichung des Handelsrechts erfolgte mit dem Erlass des *Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten* (ALR) von 1794, das bereits ein auf dem Kaufmannsbegriff aufbauendes Sonderrecht enthielt. Ferner wurde in den von Napoléon besetzten Gebieten Westdeutschlands der französische *Code de Commerce* von 1807 eingeführt, welcher größtenteils noch nach den Befreiungskriegen Gültigkeit besaß. Entgegen dem ALR knüpfte das französische Recht nicht an das subjektive Kriterium der Kaufmannseigenschaft an, sondern an das objektive Vorliegen eines „Handelsaktes“ (*acte de commerce*). In Deutschland setzte sich jedoch das auf dem Kaufmannsbegriff aufbauende subjektive System durch (siehe § 1 Rn. 8).

II. Das ADHGB

Als erster Akt gesamtdeutscher Handelsgesetzgebung gilt der Erlass der *Allgemeinen Deutschen Wechselordnung* in den Mitgliedsstaaten des Deutschen Bundes. Diese war zunächst von der Nationalversammlung der Frankfurter Paulskirche im Zuge der Revolution 1848 als Reichsgesetz verkündet worden. Nach dem Scheitern der Revolution wurde sie dann mangels einer zentralen Gesetzgebungskompetenz des Bundestages von den einzelnen Teilstaaten im Wege der Parallelgesetzgebung als allgemeines Recht bis 1850 eingeführt. Die Paulskirchenversammlung hatte darüber hinaus bereits den Entwurf eines *Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches* ausgearbeitet, der allerdings nicht von den deutschen Staaten aufgegriffen wurde. Stattdessen wurde 1857 eine Kommission zur Erarbeitung eines ADHGB eingesetzt. Der Vorschlag der Kommission wurde 1861 wieder als allgemeines Recht auf Empfehlung des Bundestages von den Teilstaaten eingeführt. Somit war erstmalig ein einheitliches deutsches Handelsrecht kodifiziert. Über die einheitliche Auslegung des Handelsrechts wachte das 1869 eingerichtete *Bundesoberhandelsgericht* (BOHG) in Leipzig (ab 1871 Reichsoberhandelsgericht), das ab 1879 im Reichsgericht aufging. Im Verlauf des Zusammenwachsens der deutschen Teilstaaten und der einhergehenden Vereinheitlichung des Rechtsgebietes wurde das ADHGB 1869 als Bundesgesetz des Norddeutschen Bundes eingeführt. Ab 1871 galt es als Reichsgesetz fort.

III. Das HGB

- 3 Im Zuge der Bemühungen um eine einheitliche deutsche Rechtsordnung trat am 1.1.1900 das BGB als umfassende Kodifikation des Bürgerlichen Rechts in Kraft. Schon zuvor war deutlich geworden, dass eine Reform des bis dahin gültigen ADHGB notwendig wurde, um dessen Regelungen mit dem neuen bürgerlichen Recht abzustimmen. Folglich trat ebenfalls am 1.1.1900 das *Handelsgesetzbuch für das Deutsche Reich* in Kraft, das diese Angleichungen vornahm.
- 4 Die weitere Entwicklung des Handelsrechts war vor allem von der Veränderung wirtschaftlicher Strukturen geprägt. So wurde angesichts der wachsenden Bedeutung des Wertpapierverkehrs das Aktienrecht 1937 aus dem HGB herausgelöst und in einem selbstständigen Gesetz geregelt. Eine Vielzahl von partiellen Änderungen des HGB wurde zwecks Umsetzung von Richtlinien (siehe Rn. 6 f) vorgenommen. Den vorläufigen Abschluss der Bemühungen um eine Reform des Handelsrechts stellt die Novellierung des HGB durch das Reformgesetz vom 22.6.1998¹ dar. Daneben kam es 1998 durch das Gesetz zur Neuregelung des Fracht-, Speditions- und Lagerrechts² vom 25.6.1998 zu Änderungen in eben diesem Bereich.

IV. Das Handelsrechtsreformgesetz von 1998

Bülow/Artz, Neues Handelsrecht, JuS 1998, 680; *P. Bydlinski*, Zentrale Änderungen des HGB durch das Handelsrechtsreformgesetz, ZIP 1998, 1169; *Körber*, Änderungen im Handels- und Gesellschaftsrecht durch das Handelsrechtsreformgesetz, Jura 1998, 452; *Mönkemöller*, Der „Kleingewerbetreibende“ nach dem neuen Kaufmannsrecht, JuS 2002, 30; *v. Olshausen*, „Fragwürdige Redeweisen im Handelsreformgesetz“, JZ 1998, 717; *K. Schmidt*, Fünf Jahre „neues Handelsrecht“ – Verdienste, Schwächen und Grenzen des Handelsrechtsreformgesetzes von 1998, JZ 2003, 585; *Schulz*, Die Neuregelung des Kaufmannsbegriffs, JA 1998, 890.

- 5 Die Reform des Handelsgesetzbuchs von 1998 führte zu folgenden wichtigen Änderungen:
 - Die Neukonzeption des Kaufmannsbegriffs

Der Begriff des Kaufmanns ist nach wie vor der zentrale Anknüpfungspunkt des Handelsrechts. Allerdings wurde der in § 1 Abs. 2 HGB a.F. verankerte abschließende Katalog der Grundhandelsgewerbe, die ohne Rücksicht auf Art und Umfang die Kaufmannseigenschaft des Betreibers begründeten, aufgehoben. Die Katalogtatbestände sind durch einen **Generalatbestand** ersetzt worden. Nach § 1 Abs. 2 HGB ist nun jeder Kaufmann, der ein Handelsgewerbe betreibt, unabhängig vom konkreten Unternehmensgegenstand. Etwas anderes gilt nur in den Fällen, in denen das gewerbliche Unternehmen keinen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert. Solche kleineren Gewerbetreibenden können den Kaufmannsstatus nach wie vor durch Eintragung in das Handelsregister erhalten.

Eine weitere Veränderung betrifft den Status des **Minderkaufmanns** gemäß § 4 HGB a.F., der dadurch gekennzeichnet war, dass er nur zu einer eingeschränkten Anwendung handelsrechtlicher Vorschriften führte. Dieser Sonderstatus wurde im Zuge der Reform abgeschafft. Allerdings ist durch Sonderregelungen für einige

1 BGBl. I S. 2355.

2 BGBl. I S. 1588.

nichtkaufmännische Kleingewerbetreibende auch weiterhin die Anwendbarkeit ausgewählter handelsrechtlicher Normkomplexe vorgesehen (vgl. die §§ 84 Abs. 4, 93 Abs. 3, 383 Abs. 2, 407 Abs. 3 S. 2, 453 Abs. 3 S. 2, 467 Abs. 3 S. 2 HGB).

■ Die Liberalisierung des Firmenrechts

Bei der Gründung einer Firma gewährt das Handelsrecht seit der Reform dem Unternehmer namensrechtliche Gestaltungsfreiheit. Ein Unternehmer muss demnach nicht mehr seinen eigenen Namen als Firma führen. Erforderlich ist nunmehr nur noch, dass der Firmenname hinreichend unterscheidungskräftig ist, so dass auch reine Phantasiebezeichnungen als Firmenname denkbar sind. Diese Gestaltungsfreiheit findet jedoch im firmenrechtlichen Irreführungsverbot seine Grenzen (§ 18 Abs. 2 HGB). Darüber hinaus ist nunmehr ein Rechtsformzusatz zum Firmennamen auch für Einzelkaufleute und Personengesellschaften zulässig.

■ Änderungen im Recht der Personenhandelsgesellschaften

Die offene Handelsgesellschaft und die Kommanditgesellschaft stehen als Gesellschaftsform nunmehr auch Kleinbetrieben und Vermögensverwaltungsgesellschaften offen.

■ Korrektur im Bereich des Handelsvertreterrechts

Hier reagierte der Gesetzgeber auf eine Entscheidung des BVerfG. Dieses hatte den § 90a Abs. 2 S. 2 HGB a.F. für verfassungswidrig erklärt, wonach der Handelsvertreter grundsätzlich keine Entschädigung für ein Wettbewerbsverbot bekommen sollte, sofern ihm aufgrund eigenen Verschuldens außerordentlich gekündigt worden war.³ Diese Regelung ist weggefallen. Beide Parteien können sich nun aber gemäß § 90a Abs. 3 HGB von der Wettbewerbsabrede lossagen, sofern sie den Handelsvertretervertrag wegen schuldhaften Verhaltens der anderen Partei außerordentlich gekündigt haben. Gemäß dem ebenfalls geänderten Art. 29a EGHGB gilt dies auch für Altfälle, über die noch nicht rechtskräftig entschieden wurde.

V. Der Einfluss des europäischen und internationalen Rechts auf das Handelsrecht

Der Gemeinsame Europäische Markt ruft auch auf dem Gebiet des Handelsrechts Angleichungsbedarf hervor. Dem ist bislang überwiegend durch **Richtlinien** Rechnung getragen worden, die jedoch weniger die für das Examen relevanten Bereiche betreffen. Als Richtlinien, die konkrete Änderungen des HGB veranlassen haben, sind insbesondere die Publizitäts-, die Bilanz-, sowie die Handelsvertreterrichtlinie zu nennen. Die Publizitätsrichtlinie⁴ führte zur Einführung des § 15 Abs. 3 HGB. Die Bilanzrichtlinie⁵ mündete zusammen mit der ihr folgenden Konzernabschluss-⁶ sowie der Abschlussprüferrichtlinie⁷ in einem Bilanzrichtliniengesetz, das das Recht der Handelsbücher inhaltlich umgestaltete und systematisch vom Vierten Abschnitt des Ersten Buchs in das Dritte Buch des HGB verschob. Darüber hinaus führte die 1989 umgesetzte Handelsvertreterrichtlinie⁸ zu einigen Veränderungen im Recht der Handelsvertreter, §§ 84 ff HGB. Schließlich trat zum 1.1.2007 das Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister in Kraft. Hiermit wurden die

6

3 BVerfG NJW 1990, 1469; BVerfG Beschl. v. 07.02.90 1 BvR 26/84.

4 Vom 9.3.1968, 68/151/EWG, Abl. der EG Nr. L 65 v. 14.3.1968, S. 8.

5 Vom 25.7.1978, 78/660/EWG, Abl. der EG Nr. L 222 v. 14.8.1978, S. 11.

6 Vom 16.6.1983, 83/349/EWG, Abl. der EG Nr. L 193 v. 18.7.1983, S. 1.

7 Vom 10.4.1984, 84/253/EWG, Abl. der EG Nr. L 126 v. 12.5.1985, S. 20.

8 Vom 18.12.1986, 86/635/EWG, Abl. der EG Nr. L 382 v. 31.12.1986, S. 17.

Publizitätsrichtlinie (RL 2003/58/EG) und die Transparenzrichtlinie (RL 2004/109/EG) umgesetzt.

- 7 In der Literatur werden darüber hinaus die Möglichkeiten und das Bedürfnis für ein Europäisches Handelsgesetzbuch diskutiert.⁹ In der Europäischen Legislative spielen solche Gedanken allerdings derzeit keine ernsthafte Rolle. Des Weiteren gelten in Teilbereichen **völkerrechtliche Verträge**, wie das UN-Kaufrecht für den grenzüberschreitenden Handelskauf oder die CMR (Convention relative au contrat de transport international des marchandises par route) für die grenzüberschreitende Güterbeförderung.

⁹ Ausführlich: *Magnus*, in: Festschrift für Drobnig, 1999, S. 57 ff.

§ 3 Charakteristika handelsrechtlicher Normen

Der Gesetzgeber hat ein Sonderprivatrecht für Kaufleute verfasst, um den besonderen Bedürfnissen und Gegebenheiten im Rahmen kaufmännischer Betätigung Rechnung zu tragen. Diese Besonderheiten spiegeln sich in den gesetzlichen Regelungen wider: 1

I. Einfache und schnelle Abwicklung der Rechtsgeschäfte

Im Handelsverkehr besteht ein besonderes Bedürfnis nach einfacher, schneller und endgültiger Abwicklung der Rechtsgeschäfte. Um dieses Ziel zu erreichen, finden sich im Handelsrecht folgende Modifikationen des Bürgerlichen Rechts: 2

- Ein Käufer, der eine mangelhaft gelieferte Sache nicht unverzüglich rügt, verliert seine Gewährleistungsrechte, § 377 HGB (anders § 437 ff BGB).
- Das Schweigen eines Kaufmanns auf ein Angebot kann unter bestimmten Umständen als Annahme gelten, § 362 BGB (anders §§ 142 ff BGB). Ebenso führt das Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben zu einer rechtsverbindlichen Anerkennung des Inhalts des Schreibens.
- Der Annahmeverzug des Käufers kann den Verkäufer zur Versteigerung berechtigen, § 373 ff HGB (anders §§ 300 ff BGB).
- Bürgschaft, Schuldanerkennnis und Schuldversprechen sind formlos wirksam, § 350 HGB (anders §§ 766, 780, 781 BGB).

II. Gesteigerter Verkehrs- und Vertrauensschutz

Das Handelsrecht gewährleistet ein erhöhtes Maß an Rechtssicherheit durch Publizitätserfordernisse und einen erweiterten Vertrauensschutz. Dies zeigt sich an folgenden handelsrechtlichen Normen: 3

- Der Publizitätsschutz des Handelsregisters gewährt Vertrauensschutz nach Maßgabe der §§ 5, 15 HGB.
- Nach § 366 HGB wird nicht nur der gute Glaube an das Eigentum, sondern auch der gute Glaube an die Verfügungsbefugnis geschützt (anders §§ 932 ff BGB).
- Der Umfang der Vertretungsmacht eines Prokuristen richtet sich nicht nach dem Inhalt der Bevollmächtigung, sondern ist in § 49 HGB gesetzlich festgelegt (anders §§ 164 ff BGB).

III. Erweiterte Privatautonomie

Kaufleute verfügen über mehr Geschäftserfahrung als andere Teilnehmer am Rechtsverkehr. Die damit einhergehende geringere Schutzbedürftigkeit kommt insbesondere durch folgende Regelungen zum Ausdruck: 4

- Ausschluss der richterlichen Vertragsstrafenherabsetzung, § 348 HGB (anders § 343 BGB)
- Formlosigkeit der Bürgschaftserklärung, des Schuldversprechens und des Schuldanerkennnisses, § 350 HGB (anders § 766 BGB)
- Eingeschränkte Überprüfung von allgemeinen Geschäftsbedingungen, § 310 Abs. 1 BGB.