Industrie- und Handelskammer
Ostwestfalen zu Bielefeld

Freiwillige Eintragung ins Handelsregister

Merkblatt

Ihre Ansprechpartnerin:
Anna Hönisch

Telefon:
0521 554-214
Fax:
0521 554-420

Stand: 04/2019

Gesamt: 3 Seiten

I. Grundlegendes

Kleingewerbetreibende sind aufgrund der geringen Größe und Umfang ihres Betriebs nicht dazu verpflichtet sind, sich ins Handelsregister eintragen zu lassen. Sie können sich aber für eine freiwillige Eintragung entscheiden. Welche Vor- bzw. Nachteile hat eine solche Handelsregistereintragung? Welche Rechte und Pflichten sind hiermit verbunden und was müssen Kleingewerbetreibende bei ihrer Entscheidung zur Eintragung beachten?

Beim Abschluss von Verträgen gelten für Kleingewerbetreibende grundsätzlich die Regelungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB). Für in das Handelsregister eingetragene Unternehmen - die sog. „Kaufleute" – gelten hingegen die Regelungen des Handelsgesetzbuchs (HGB), die sich an den Erfordernissen des Handelsverkehrs orientieren. Die Regelungen des HGB tragen der gegenüber einem Kleingewerbetreibenden wesentlich erhöhten Selbstverantwortlichkeit des Kaufmanns Rechnung. Von einem Kaufmann wird erwartet, dass er Risiken und Chancen eines Geschäfts abwägen kann; insoweit wird er weniger geschützt als ein Kleingewerbetreibender. Weiterhin dienen die Vorschriften des HGB der Beschleunigung des Geschäftsverkehrs.

Kaufleute und Handelsgesellschaften müssen sich zwingend im Handelsregister eintragen, Kleingewerbetreibende können sich freiwillig eintragen lassen.

Die Eintragungspflicht hängt grundsätzlich davon ab, ob man als ein Kaufmann bzw. eine Kauffrau eingestuft wird. Kaufmann i.S.d. § 1HGB ist jeder der ein Handelsgewerbe betreibt. Ein Handelsgewerbe ist hingegen jeder Gewerbebetrieb, es sei denn, dass das Unternehmen nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb nicht erfordert. Die Feststellung der Kaufmannseigenschaft von Unternehmen erfordert demnach eine individuelle Beurteilung.

Ein ursprünglich kleingewerblicher Betrieb kann durch Expansion zu einem Handelsgewerbe werden und wäre dann verpflichtet, sich im Handelsregister eintragen zu lassen. Das Gesetz enthält allerdings keine eindeutigen Abgrenzungskriterien dazu, ab wann ein Handelsgewerbe tatsächlich vorliegt. Es kommt also darauf an, ob ein Betrieb bereits so kompliziert und umfangreich ist, dass er aufgrund einer ausgebauten kaufmännischen Organisation überschaubar, lenkbar und planbar bleibt. Ist kaufmännisch geschultes Personal weder erforderlich noch beschäftigt, spricht dies gegen die Kaufmannseigenschaft. Wenn ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb erforderlich ist, ist der Gewerbetreibende als der Inhaber schon per Gesetz Kaufmann. Die Regeln des HGB finden also unmittelbar Anwendung und die Handelsregistereintragung hat nur noch deklaratorische (= bestätigende) Wirkung. Welche Art von Gewerbe Sie betreiben, ist dabei nach der gesetzlichen Neuregelung ohne Bedeutung. Nach der Rechtsprechung sind besonders folgende Kriterien in eine Abwägung einzubeziehen:

HINWEIS:
Dieses Merkblatt soll eine erste Information bieten. Die hierin enthaltenen Angaben sind mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt worden. Dennoch kann für Vollständigkeit und Richtigkeit keine Gewähr übernommen werden.

- Jahresumsatz - je nach Branche
- Höhe des eingesetzten Kapitals
- Art und Anzahl der Geschäftsvorgänge
- Größe sowie Beschaffenheit der Geschäftsräume
- Art der Buchführung
- Anzahl der Beschäftigten

Als Kaufleute gelten ferner die sogenannten Handelsgesellschaften. Handelsgesellschaften sind Personenhandelsgesellschaften (OHG, KG) und Kapitalgesellschaften (AG, GmbH).

Kleingewerbetreibende und die gewerblich tätige Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) können sich freiwillig registrieren lassen. Der Umfang des Geschäftsbetriebs spielt dabei keine Rolle.

Die Handelsregistereintragung und die damit verbundene Geltung des HGB kann einem Kleingewerbetreibenden zwar also größere Freiheit und damit Vorteile, durch die strengeren Pflichten, die einem Kaufmann auferlegt sind, aber auch Nachteile einbringen. Die Entscheidung für oder gegen eine freiwillige Eintragung ins Handelsregister ist somit letztlich eine unternehmerische Entscheidung.

II. Konsequenzen der Eintragung

Wichtige rechtliche Konsequenzen, die sich für Kleingewerbetreibende durch die Eintragung ins Handelsregister ergeben, werden im Folgenden aufgezeigt:

1. Während Kleingewerbetreibende lediglich unter ihrem bürgerlichen Namen Geschäfte abschließen können, führt der Kaufmann eine sog. Firma. Das ist der Name, unter dem er seine Geschäfte betreibt und die Unterschrift abgibt, klagen und verklagt werden kann. Die Firma muss zur Kennzeichnung des Kaufmanns geeignet sein und Unterscheidungskraft besitzen. Dabei ist auch ein Fantasiename möglich. Die Firma muss allerdings einen Zusatz über die Rechtsform enthalten: „eingetragener Kaufmann", „eingetragene Kauffrau" (e.K., e.Kfm. oder e.Kfr.) für Einzelkaufleute, „offene Handelsgesellschaft" (oHG) oder „Kommanditgesellschaft" (KG) bei Personengesellschaften. Dabei ist es ausreichend, die jeweilige Abkürzung zu verwenden. Die Firma ist in besonderer Weise vor der Nutzung durch andere geschützt.
2. Übernimmt jemand ein kaufmännisches Geschäft als Erwerber oder Erbe und betreibt es unter der bisherigen Firma weiter, haftet er für alle im Betrieb des Geschäftes begründeten Verbindlichkeiten, auch für solche aus der Zeit vor der Übernahme.
3. Der Kaufmann kann sich durch Prokuristen, Handlungsbevollmächtigte und Ladenangestellte vertreten lassen. Die für diese Vertretung geltenden Vorschriften des HGB sind zwar grundsätzlich strenger als die des BGB, sie erleichtern aber den Rechtsverkehr unter Kaufleuten.
4. Mit der Eintragung in das Handelsregister gilt die so genannte Publizitätswirkung des Handelsregisters, wonach der Eingetragene grundsätzlich an die Eintragungen gebunden ist. Er kann einem Dritten eine nicht eingetragene aber eintragungspflichtige

Tatsache nicht entgegen halten. So kann er sich z. B. nicht darauf berufen, dass eine Prokura widerrufen wurde, wenn die Prokura nicht im Handelsregister gelöscht wurde. Allerdings müssen auch Dritte die eingetragenen Tatsachen gegen sich gelten lassen.

5. Der Kaufmann ist grundsätzlich zur Führung von Handelsbüchern verpflichtet. Er muss ein Inventar und eine Bilanz aufstellen. Unterlässt er dies, kann er sich bei Zahlungseinstellung oder Insolvenz wegen unterlassener Buchführung strafbar machen. Eine Ausnahme gilt dann, wenn ein Unternehmer in der Rechtsform des "eingetragenen Kaufmanns" oder der "eingetragenen Kauffrau" im Handelsregister geführt wird. Hier ist die Erstellung von Inventar und Bilanz erst erforderlich, wenn am Ende von zwei aufeinander folgenden Geschäftsjahren die Umsätze mehr als 600.000 EUR oder der Jahresüberschuss mehr als 60.000 EUR betragen.
6. Im kaufmännischen Rechtsverkehr können Verträge durch ein sogenanntes kaufmännisches Bestätigungsschreiben und auch durch Schweigen auf ein Vertragsangebot zustande kommen. Der Kaufmann wird also leichter vertraglich gebunden als der Kleingewerbetreibende.
7. Für eine Bürgschaft, ein Schuldversprechen oder ein Schuldanerkenntnis gelten die Formvorschriften des BGB nicht, sofern die Bürgschaft auf der Seite des Bürgen, das Versprechen oder das Anerkenntnis auf der Seite des Schuldners ein Handelsgeschäft ist. Diese an sich formbedürftigen Geschäfte können mündlich abgeschlossen werden, sodass vertragliche Verpflichtungen schneller entstehen können.
8. Der Kaufmann hat wegen fälliger Forderungen, welche ihm gegen einen anderen Kaufmann aus den zwischen ihnen geschlossenen beiderseitigen Handelsgeschäften zustehen, ein kaufmännisches Zurückbehaltungsrecht an den beweglichen Sachen und Wertpapieren des Schuldners, welche mit dessen Willen auf Grund von Handelsgeschäften in seinen Besitz gelangt sind. Dieses Zurückbehaltungsrecht ist grundsätzlich weiter als das werkvertragliche Unternehmerpfandrecht des BGB. Derjenige, zu dessen Gunsten es wirkt, ist als Kaufmann besser abgesichert.

III. Besonderheiten bei Handelskäufen

Für die Abwicklung von Handelskäufen, also Käufen zwischen Kaufleuten, gelten nach dem HGB besondere Grundsätze:

1. Bei Annahmeverzug des Käufers kann der Verkäufer die Ware auf Gefahr und Kosten des Käufers hinterlegen oder öffentlich versteigern lassen;
2. Fixhandelskauf: Wenn eine Leistung zu einer festbestimmten Zeit oder innerhalb einer Frist erbracht werden soll, kann für den Fall, dass dieser Zeitpunkt oder die Frist nicht eingehalten werden, der andere Vertragspartner sofort Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen;
3. Beim beidseitigen Handelskauf bestehen sofortige Untersuchungs- und Rügepflichten des Käufers hinsichtlich von Qualitätsmängeln, Falschlieferungen und Mengenfehlern. Kommt der Käufer diesen Pflichten nicht nach, verliert er seine Gewährleistungsansprüche;
4. Kaufleute können Gerichtsstandsvereinbarungen treffen.