

*Personengesellschaften,
juristische Personen
und ihre Gesellschafter
im Gewerberecht*

Wer kann Gewerbetreibende(r) sein?

Ferner besteht bezüglich der Gewerbefreiheit im allgemeinen kein Unterschied zwischen den natürlichen und juristischen Personen, die juristischen Personen des Auslands ausgenommen, hinsichtlich deren es bei den Landesgesetzen kein Betwenden hat (§ 12 Abs. 1). Indes hat der Grundsatz des § 1 auch für juristische

Dr. Robert von Landmann / Dr. Gustav Rohmer, Gewerbeordnung für das Deutsche Reich, 3. Aufl. 1897

§ 12, 294 (St. 12, 294); vgl. auch § 51 Anm. 1, § 18 Anm. 4.
S. Juristische Personen sind im allgemeinen wie physische zu behandeln; bezüglich ausländischer juristischer Personen s. § 12 Abs. 1. Juristische Personen können der Natur der Sache nach jene Gewerbe nicht betreiben, zu welchen eine besondere persönliche Befähigung erfordert wird (vgl. z. B. § 29); andere konzessionspflichtige Gewerbe können von ihnen betrieben werden; sie sind konzessionsfähig und bedürfen auch selbst der Konzession, die Konzessionserteilung an ihren gesetzlichen Vertretern.

Dr. F. Steinbach, Gewerbeordnung für das Deutsche Reich, 1910

- Natürliche Personen (Menschen als Rechtssubjekte)
- Juristische Personen (Zusammenfassung von Personen oder Sachen zu einer rechtlich geregelten Organisation, der die Rechtsordnung Rechtsfähigkeit verliehen hat – Palandt, BGB, Einf. vor § 21, Rn. 1)
- Personenmehrheiten (insbesondere Personengesellschaften)
 - Zusammenschlüsse zur Erreichung eines gemeinsamen Zwecks (§ 705 BGB), Betrieb eines Handelsgewerbes unter gemeinschaftlicher Firma (§ 105 Abs. 1 HGB)

- Gesellschaft bürgerlichen Rechts (BGB-Gesellschaft / GbR):
- Alle Gesellschafter haften persönlich
- und sind grundsätzlich (gemeinschaftlich) geschäftsführend - § 709 BGB
- Die Geschäftsführung kann – im Gesellschaftsvertrag – einem oder mehreren Gesellschaftern überertragen werden – 710 BGB
- Geschäftsführung schließt im Zweifel die Vertretung gegenüber Dritten ein - § 714 BGB

- Offene Handelsgesellschaft (OHG):
- Alle Gesellschafter haften persönlich (§ 105 Abs. 1 HGB)
- und sind zur Geschäftsführung (jeweils einzeln - § 115 Abs. 1 HGB) berechtigt und verpflichtet (§ 114 Abs. 1 HGB)
- Die Geschäftsführung kann im Gesellschaftsvertrag einem oder mehreren Gesellschaftern übertragen werden (§ 114 Abs. 2 HGB)
- Die Geschäftsführung schließt i. d. R. die Vertretung der Gesellschaft ein (§ 125 Abs. 1 HGB)

- Kommanditgesellschaft (KG)
- bei einem Teil der Gesellschafter (Kommanditisten) ist die Haftung auf eine bestimmte Vermögenseinlage beschränkt (§ 161 Abs. 1 HGB)
- voll haftende Gesellschafter → Komplementäre
- die Kommanditisten sind von der Geschäftsführung ausgeschlossen (§ 164 HGB),
- ihnen kann aber im Gesellschaftsvertrag Geschäftsführungsbefugnis erteilt werden

- Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH):
- ist eine juristische Person
- wird durch Geschäftsführer vertreten (§ 35 Abs. 1 Satz 1 GmbHG)
- Geschäftsführer ist Organ der Gesellschaft / muss kein Gesellschafter sein
- bei Führungslosigkeit Vertretung zur Entgegennahme von Willenserklärungen / Zustellung von Schriftstücken durch Gesellschafter (§ 35 Abs. 1 Satz 2 GmbHG)

- Gewerbetreibende (im Sinne der GewO!) sind:
- Juristische Personen (z. B. GmbH) selbst → nicht deren Organe (z. B. Geschäftsführer)
- bei Personengesellschaften deren Gesellschafter:
 - Tettinger/Wank/Ennuschat: geschäftsführende *und* vertretungsbefugte G.
 - Landmann/Rohmer: geschäftsführende G.
 - Korte/Repkewitz/Schulze-Werner: *alle* G.
 - Pielow: persönlich haftende = geschäftsführende *und* vertretungsbefugte G.

VGH München, Beschl. V. 05.08.2004, 22 ZB 04.1853

Die Frage, wen im Falle einer Personengesellschaft (GbR; OHG; KG) die in der Gewerbeordnung normierten Verpflichtungen treffen, hat der Gesetzgeber nicht dem Wandel der zivilrechtlichen Normen und Anschauungen über Rechtsfähigkeit und Haftung überlassen, sondern – dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebot folgend ... - in den wesentlichen Punkten selbst geregelt.

Die der Gewerbeordnung* als Anlagen 1 bis 3 angefügten Vordruckmuster ... enthalten jeweils für die „Angaben zum Betriebsinhaber“ vor Spalte 1 die Anweisung, dass bei Personengesellschaften „**für jeden geschäftsführenden Gesellschafter ein eigener Vordruck auszufüllen**“ ist; ...

Gemeindekennzahl der Gemeinde des Sitzes der Betriebsstätte	GewA 1
<input type="text"/>	
Bitte die nachfolgenden Felder vollständig und gut lesbar ausfüllen sowie die zutreffenden Kästchen ankreuzen	
Bei Personengesellschaften (z. B. OHG) ist <u>für jeden geschäftsführenden Gesellschafter ein eigener Vordruck auszufüllen</u> . Bei juristischen Personen sind in den Feldern 4 bis 11, 30 und 31 die Angaben zum gesetzlichen Vertreter einzutragen (bei inländischer AG wird auf diese Angaben verzichtet). Bei weiteren gesetzlichen Vertretern sind die Angaben auf Beiblättern zu machen.	

*jetzt Anlagen zur GewAnzV

Diese Regelungen, die den Inhalt der Anzeigepflicht nach § 14 Abs. 1 GewO *mit unmittelbarer Gesetzeskraft** konkretisieren, beruhen erkennbar auf der Annahme, dass Personengesellschaften generell nicht als Adressaten der gewerberechtlichen Verpflichtungen in Betracht kommen, sondern dass jeder einzelne ihrer (geschäftsführenden) Gesellschafter als Mitinhaber des gemeinsamen Gewerbebetriebs ein selbständiges Gewerbe ausübt, ...

(*so jedenfalls im Zeitpunkt der Entscheidung)

- Gewerbetreibende sind demnach:
- bei GbR / OHG: grundsätzlich alle Gesellschafter
- Ausnahme: durch Gesellschaftsvertrag von der Gf. Ausgeschlossene Gesellschafter
- bei KG: Komplementäre
- Ausnahme: durch Gesellschaftsvertrag geschäftsführungsbefugte Kommanditisten (Ziff. 4.2. GewAnzVwV)

- § 1 Abs. 1 Satz 1 HwO: Der selbständige Betrieb eines zulassungspflichtigen Handwerks ist nur den in der Handwerksrolle eingetragenen natürlichen oder juristische Personen und Personengesellschaften gestattet.
- § 2 Abs. 1 GastG (Bund): Wer ein Gaststättengewerbe betreiben will, bedarf der Erlaubnis. Die Erlaubnis kann auch nichtrechtsfähigen Vereinen erteilt werden.

GmbH- Gesellschafter – gewerberechtlich „nicht relevant“?

„... Die Abberufung des früheren Geschäftsführers erfolgte am Jedoch reicht dieser Wechsel in der Geschäftsführung nicht für eine positive Prognose dafür, dass die Antragstellerin in Zukunft die Gewähr bietet, ihr Gewerbe ordnungsgemäß zu betreiben.

Denn ... kann als Alleingesellschafter die Geschicke der Antragstellerin auf Grund seiner wirtschaftlichen Stellung unverändert leiten bzw. maßgeblichen Einfluss auf die Geschäftsführung der Antragstellerin ausüben, ...

VG Stuttgart, Beschl. v. 21.07.2011, 4 K 2033/11

Bei der Frage, ob ein unzuverlässiger Dritter bestimmenden Einfluss auf eine GmbH hat, kommt es nicht darauf an, ob der vertretungsberechtigte Geschäftsführer unzuverlässig ist.

Vielmehr kommt es darauf an, ob die GmbH rechtlich (a.) oder tatsächlich (b.) so strukturiert ist, dass der unzuverlässige Alleingesellschafter bestimmenden Einfluss auf die Geschäftsführung ausübt.

Für einen rechtlich bestimmenden Einfluss des Gesellschafters spricht bereits die Konzeption des GmbH-Gesetzes an sich.

Das Gesetz gestaltet das Machtverhältnis zwischen den GmbH-Gesellschaftern und dem GmbH-Geschäftsführer zu Gunsten der GmbH-Gesellschafter aus.

VG Regensburg, 20.04.2020 RN 5 K 18.484

Es trifft zu, dass das Gesellschaftsrecht einen weitgehenden Einfluss der GmbH-Gesellschafter ermöglicht ... und dass auch eine unzuverlässige Person nicht gehindert ist, Gesellschafter einer GmbH zu sein.

Das Gewerberecht schließt aber in seinem Anwendungsbereich das Tätigwerden der GmbH aus, wenn der unzuverlässige Gesellschafter einen maßgeblichen Einfluss hat. Ein solcher Einfluss ergibt sich nicht bereits aus (gesellschafts-)vertraglichen Regelungen. ...

OVG Bremen, Beschl. v. 09.10.2012, 2 B 240/12

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit.

