

Beilage 2221

Dringlichkeitsantrag

Der Landtag des Freistaates Bayern wolle nachstehendem Gesetz die Zustimmung erteilen.

M ü n c h e n , den 10. Februar 1949

Schmid Karl,

Baumeister, Egger, Emmert, Freundl, Kaiser, Krempf, Kübler, Maier Anton, Michel, Ortloph, Dr. Stürmann, Zillibiller

und Fraktion (CSU)

Entwurf

eines Gesetzes über Gewerbefreiheit (Gewerbefreiheitsgesetz)

Der Landtag des Freistaates Bayern hat folgendes Gesetz beschlossen, das nach Anhören des Senats hiermit bekanntgemacht wird:

I. Abschnitt

Grundsatz der Gewerbefreiheit — Beschränkungen der Gewerbefreiheit

Art. 1

Jedermann kann ein gewerbliches Unternehmen errichten, erweitern, verlegen oder übernehmen, soweit nicht dieses Gesetz oder die Gewerbeordnung anderes bestimmen.

Art. 2

(1) Der Zulassung bedarf, wer

1. ein Industrieunternehmen zur Herstellung oder Verarbeitung von Nahrungs-, Genuss-, Arznei- oder Heilmitteln,
2. ein Industrieunternehmen zur Herstellung elektrischer Geräte,
3. ein Unternehmen der Bauindustrie oder ein Abbruchunternehmen,
4. ein Handelsunternehmen zum Vertrieb der in Ziff. 1 genannten Waren

errichten oder übernehmen will.

(2) Die Zulassung kann nur versagt werden, wenn der Leiter des Unternehmens die erforderliche Sachkunde nicht besitzt. Sachkunde ist in der Regel anzunehmen, wenn eine mehrjährige Tätigkeit in den einschlägigen oder einem verwandten Gewerbebezweig nachgewiesen wird.

Art. 3

(1) Der selbständige Betrieb eines Handwerks ist jedermann gestattet, der die Meisterprüfung in dem einschlägigen oder einem verwandten Handwerk vor einem

staatlichen Prüfungsausschuß bestanden hat. § 133 der Gewerbeordnung gilt mit der Maßgabe, daß das Staatsministerium für Wirtschaft die Prüfungsordnung erläßt.

(2) In besonderen Fällen kann jemand ohne Meisterprüfung zum selbständigen Betrieb eines Handwerks zugelassen werden, namentlich wenn infolge mehrjähriger Tätigkeit in einem einschlägigen oder einem verwandten Handwerks- oder Industriebetrieb eine ausreichende fachliche Eignung anzunehmen ist.

(3) Wer den selbständigen Betrieb eines Handwerks beginnt, hat gleichzeitig mit der nach § 14 Abs. 1 der Gewerbeordnung zu erstattenden Anzeige die Betriebseröffnung der Handwerkskammer zwecks Eintragung in die Handwerksrolle mitzuteilen.

Art. 4

Die Bestimmungen dieses Abschnittes gelten entsprechend für die Unternehmen von Genossenschaften, auch wenn diese nicht gewerbsmäßig betrieben werden.

Art. 5

(1) Die Zulassung kann an Bedingungen und Auflagen geknüpft werden.

(2) Die Zulassung gewährt keine Anwartschaft auf Zumeilung von bewirtschafteten Rohstoffen und Waren, von Energie, von Wohn- und Gewerberäumen sowie von Arbeitskräften.

Art. 6

(1) Die Zulassung kann widerrufen werden, wenn sie durch unwahre Angaben erwirkt worden ist.

(2) Die Zulassung kann ferner widerrufen werden, wenn sich nachträglich Umstände ergeben, die ihre Versagung rechtfertigen würden. Liegt ein behebbarer Mangel vor, so kann die Zulassung erst widerrufen werden, wenn eine angemessene Frist zur Behebung des Mangels gesetzt und fruchtlos verstrichen ist.

(3) Die Vorschrift des Abs. 2 ersetzt die bisherigen Bestimmungen, die aus gleichem Anlaß den Entzug der Befugnis zur Gewerbeausübung vorsehen.

(4) Der Widerruf darf nur innerhalb von 6 Monaten, nachdem die Behörde von dem Sachverhalt Kenntnis erlangt hat, ausgesprochen werden. Neben dem Widerruf kann die Behörde, wenn andernfalls Nachteile für das Gemeinwohl zu besorgen sind, die Übernahme des Unternehmens an einen von ihr zu bestimmenden Pächter anordnen. Kommt ein Pachtvertrag nicht durch gütliche Einigung zustande, so hat die Behörde die Rechtsbeziehung der Beteiligten durch einen Zwangspachtvertrag zu regeln. Auf das Pachtverhältnis finden die Vorschriften des Bürgerlichen Rechts Anwendung. Der Vertrag ist aufzuheben, wenn die Voraussetzungen für seine Anordnung wegfallen; die Aufhebung ist zu dem Zeitpunkt anzuordnen, zu dem eine ordentliche Kündigung zulässig wäre.

Art. 7

Die Anzeigepflicht nach § 14 Abs. 1 der Gewerbeordnung wird dahin erweitert, daß binnen 3 Tagen auch anzumelden ist, wenn

1. ein Gewerbebetrieb eingestellt wird,
2. der Geschäftskreis eines Unternehmens auf Bestätigungen oder auf Gegenstände ausgedehnt wird, die den üblichen Rahmen des bisher betriebenen Unternehmens überschreiten.

II. Abschnitt

Unterjagung eines Gewerbebetriebes

Art. 8.

(1) Die Fortführung eines gewerblichen Unternehmens kann untersagt werden, wenn der Leiter sich als persönlich unzuverlässig zur Führung des Unternehmens erwiesen hat und wenn binnen angemessener Frist die unzuverlässige Person nicht durch eine zuverlässige ersetzt worden ist. Art. 6 Abs. 4 gilt sinngemäß.

(2) Unzuverlässigkeit im Sinne des Abs. 1 liegt vor, wenn aus einer Straftat des Leiters des Unternehmens zu schließen ist, daß seine weitere Tätigkeit Gefahren oder Schäden für das Gemeinwohl zur Folge haben kann.

(3) Die Unterjagung ist auch zulässig, wenn der Leiter eines Unternehmens der in Art. 2 und 3 angeführten Art die erforderliche Sachkunde nicht oder nicht mehr besitzt. Liegt ein behebbarer Mangel vor, so kann die Unterjagung erst ausgesprochen werden, wenn eine angemessene Frist zur Behebung des Mangels gesetzt und fruchtlos verstrichen ist. Art. 6 Abs. 4 gilt sinngemäß.

(4) Die Vorschriften der Abs. 1 und 3 ersetzen die bisherigen Bestimmungen, die aus gleichem Anlaß den Entzug der Befugnis zur Gewerbeausübung vorsehen. Abs. 3 greift nicht Platz, wenn Art. 6 Abs. 2 anwendbar ist.

Art. 9

Die Wiederaufnahme des Gewerbebetriebes kann von der Behörde, die die Unterjagung verfügt hat, gestattet werden, wenn seit der Unterjagung mindestens ein Jahr verstrichen ist. Die Gestattung kann an Bedingungen und Auflagen geknüpft werden.

III. Abschnitt

Zuständigkeit und Verfahren

Art. 10

(1) Sachlich zuständig ist

I. zur Entscheidung über die Zulassung (Zulassungsbehörde)

1. die Regierung

- a) für Industrieunternehmen,
- b) für Großhandelsunternehmen,
- c) für Genossenschaftsunternehmen,
- d) für Handwerksbetriebe bei Ausnahmebewilligungen (Art. 3 Abs. 2),

2. die untere Verwaltungsbehörde für die übrigen Gewerbebetriebe,

II. zum Widerruf einer Zulassung die Zulassungsbehörde,

III. zur Unterjagung eines Gewerbebetriebes die Regierung.

(2) Örtlich zuständig ist die Behörde, in deren Bereich das Unternehmen seinen Sitz hat oder begründen

will. Der Sitz ist dort, wo sich die Leitung befindet. Sind Sitz und Betriebsstätte nicht im gleichen Amtsbereich, so ist die für den Betriebsort sachlich zuständige Behörde vor der Entscheidung zu hören und über die Entscheidung zu unterrichten.

Art. 11

- (1) Unbeschadet des Verwaltungsrechtsweges kann
 1. gegen die Entscheidung der unteren Verwaltungsbehörde Beschwerde zur Regierung,
 2. gegen die Entscheidung der Regierung im ersten Rechtszuge Beschwerde zum Fachministerium erhoben werden.

(2) Die Beschwerde ist binnen zwei Wochen nach Zustellung der Entscheidung bei der Behörde, die sie getroffen hat, anzubringen und zu begründen.

(3) Die Beschwerdefrist beginnt nur zu laufen, wenn der Beteiligte über das Rechtsmittel, die zuständige Behörde mit Angabe ihres Sitzes und die einzuhaltende Frist belehrt worden ist. Ist seit Zustellung der Entscheidung ein Jahr verstrichen, so ist die Beschwerde unzulässig, auch wenn die Belehrung nicht ordnungsgemäß erteilt worden ist.

(4) Die Beschwerden nach Abs. 1 ersetzen den Einspruch nach §§ 38 ff. des Gesetzes über die Verwaltungsgerichtsbarkeit vom 25. September 1946 (GWB. S. 281).

IV. Abschnitt

Straf- und Schlußbestimmungen

Art. 12

(1) Wer ein gewerbliches Unternehmen ohne die erforderliche Zulassung oder entgegen einer Verfügung nach Art. 6 oder 8 betreibt, wird mit Gefängnis bis zu 3 Monaten und mit Geldstrafe bis zu 10 000 DM oder mit einer dieser Strafen bestraft.

(2) Wer die Mitteilung nach Art. 3 Abs. 3 oder die Anzeige nach Art. 7 unterläßt, wird mit Geldstrafe bis zu 150 DM oder mit Haft bestraft.

Art. 13

(1) Unter die Bestimmungen dieses Gesetzes fallen nicht

1. die Erzeugung von Elektrizität und Gas sowie die Versorgung mit Elektrizität, Gas und Wasser,
2. die Herstellung von Süßstoff,
3. das Apothekenwesen,
4. die Herstellung und der Vertrieb von Giften,
5. Die Herstellung und der Vertrieb von Waffen, Munition, Sprengstoffen und Brandfäßen,
6. die Herstellung und der Vertrieb von Waren, für welche staatliche Monopole begründet sind,
7. die Abgabe von Milch,
8. das Gaststättenwesen einschließlich des Kleinhandels mit Bier und Branntwein,
9. das Kredit-, Versicherungs- und Bausparwesen,
10. die Rechts-, Wirtschafts- und Steuerberatung,

11. das Wett-, Lotterie- und Spielbankwesen,
12. das Versteigerergewerbe,
13. das Auswanderungswesen,
14. die Arbeitsvermittlung,
15. das Schädlingsbekämpfungsgewerbe,
16. das Schornsteinfegergewerbe,
17. das Fußbeschlaggewerbe,
18. die Beförderung von Personen und Gütern.

(2) Die Sondervorschriften für die in Abs. 1 genannten Gewerbebezüge bleiben unberührt. Art. 7 findet Anwendung.

Art. 14

(1) Nicht mehr anzuwenden sind: §§ 35 c, 35 b, 42 b, Abs. 1 und 2 und 57 Abs. 1 Ziff. 5 der Gewerbeordnung.

(2) § 38 Abs. 1 der Gewerbeordnung ist auch auf die Unternehmen des Kunst- und Detektivgewerbes anwendbar.

Art. 15

Die zur Durchführung dieses Gesetzes erforderlichen Rechts- und Verwaltungsvorschriften erläßt das Staatsministerium für Wirtschaft im Einvernehmen mit den beteiligten Staatsministerien.

Art. 16

(1) Dieses Gesetz tritt am Tage der Verkündung in Kraft.

(2) Die seit 20. Dezember 1948 ohne Erlaubnis errichteten gewerblichen Unternehmen, die nach diesem Gesetz zulassungspflichtig sind, können bis zur Entscheidung über ihre Zulassung weiterbetrieben werden. Der Antrag auf Zulassung ist bis zum 1. März 1949 zu stellen, widrigenfalls die Befugnis zur Gewerbeausübung erlischt.

(3) Wer einen Handwerksbetrieb seit 20. Dezember 1948 begonnen hat, muß die Betriebseröffnung der Handwerkskammer zwecks Eintragung in die Handwerksrolle bis 1. Mai 1949 anzeigen. Art. 12 Abs. 2 findet Anwendung.

V e g r ü n d u n g

z u m

Entwurf eines Gesetzes über Gewerbefreiheit

I. A l l g e m e i n e s

Die Gewerbeordnung für das Deutsche Reich von 1869 hat die aus dem Mittelalter überkommenen Einengungen gewerblicher Betätigung beseitigt und die Gewerbefreiheit eingeführt. In den folgenden Jahren aber wurde diese Freiheit bald wieder durch eine umfangreiche Novellengesetzgebung eingeschränkt, bedingt zum Teil durch die Entwicklung zur modernen Wirtschaft, zum Teil durch den Ruf des Publikums nach Schutz gegen die Auswirkungen einer schrankenlosen Gewerbefreiheit. Auf dem Gebiete des Handwerks hatte die schrankenlose Gewerbefreiheit einen weitgehenden Zerfall und ausgebreitete Niedergangsercheinungen zur Folge, die nur durch eine Schutzgesetzgebung aufgehalten werden konnte. Die Novellengesetzgebung auf dem

Gebiete des Handwerks hatte deshalb bis 1933 in erster Linie zum Ziel, die Klein- und Mittelbetriebe des Handwerks vor Aufsaugung durch Großbetriebsformen zu schützen. Auf Grund der staats- und wirtschaftspolitischen Bedeutung dieses Erfordernisses wurde auch im Artikel 164 der Weimarer Verfassung festgelegt, daß die selbständigen Klein- und Mittelbetriebe in Landwirtschaft, Handwerk, Handel und Gewerbe in der Gesetzgebung und Verwaltung zu fördern und gegen Überlastung und Aufsaugung zu schützen sind. Ein ähnlicher Programmpunkt ist auch in der neuen Bayerischen Verfassung im Artikel 153 enthalten. Das Ziel der handwerklichen Forderungen war aber seit 1848 der große Befähigungsnachweis als Voraussetzung für die Errichtung eines Handwerksbetriebes nicht zum Schutze vor Konkurrenz, sondern zum Schutze der Ausbildung und zum Schutze vor Überlastung und Aufsaugung durch Großbetriebsformen. Auf Grund der zunehmenden Konzentration der Wirtschaft erschien es bereits 1930 als unumgängliche Notwendigkeit, den sogenannten großen Befähigungsnachweis im Handwerk einzuführen. Bedingt durch die Regierungskrisen der Reichsregierung in den Jahren 1931/32 und durch parlamentarisch-politische Schwierigkeiten konnte jedoch dieses Erfordernis erst 1935 erfüllt werden.

Während die Einführung des großen Befähigungsnachweises durch die III. Handwerksverordnung vom 18. Januar 1935 einer seit Jahrzehnten aufgestellten Forderung des Handwerks und damit einer wirtschaftspolitischen Notwendigkeit entsprach, waren die weiteren seit 1933 einsetzenden einschränkenden gesetzgeberischen Maßnahmen auf die Verknappung der Rohstoffe, auf den Einatz von Arbeitskräften und auf die Grundzüge einer autoritären Planwirtschaft abgestellt, deren wesentliches Merkmal in der sogenannten Prüfung des volkswirtschaftlichen Bedürfnisses lag.

Der völlige Zusammenbruch unseres staatlichen und wirtschaftlichen Lebens nach dem zweiten Weltkrieg hatte zur Folge, daß Tausende, deren Lebensgrundlage vernichtet war, eine neue Betätigung in Gütererzeugung und Warenhandel suchten, während sich gleichzeitig Rohstoffe und Waren auf verschwindend kleine Bestände vermindert hatten. Um einen Kampf aller gegen alle hintanzuhalten, hat, nachdem bis zum 1. April 1946 die amerikanische Militärregierung die Zulassung von Industrieunternehmen durch Gewährung sogen. Lizenzen selbst in die Hand genommen hatte, das Bayer. Gesetz Nr. 42 über die Errichtung gewerblicher Unternehmen vom 23. September 1946 (GWB. S. 299) jegliche gewerbliche Betätigung dem Erlaubniszwang unterworfen. Dieses Gesetz, das in ganz ähnlicher Fassung in Württemberg-Baden und in Hessen erlassen wurde, knüpft die Erlaubnis im Regelfall an das Vorliegen eines volkswirtschaftlichen Bedürfnisses, an die regelmäßige Belieferung mit Rohstoffen und Waren, an die sachliche und persönliche Eignung des Gewerbetreibenden und an den Nachweis der erforderlichen Betriebsmittel.

Die Änderung der wirtschaftlichen Verhältnisse, die sich im besonderen aus der Währungsreform und dem Abbau des Großteils der Bewirtschaftungsvorschriften, vor allem auf dem gewerblichen Sektor ergeben hat, machte die Lockerung der geltenden Gewerbebeschränkungen notwendig, wenn auch die Zeit für eine Aufhebung sämtlicher Einengungen mangels ausreichender Festigung unserer Wirtschaftslage noch keineswegs ge-

kommen zu sein schien. In der Erwägung, daß bei den über die Ländergrenzen hinausgreifenden Wirtschaftsbeziehungen das Gewerbezulassungswesen für den auf Zusammenarbeit angewiesenen westdeutschen Wirtschaftsraum einheitlich geregelt werden sollte, hat der Wirtschaftsrat des Vereinigten Wirtschaftsgebietes am 9. Juli 1948 ein Gewerbezulassungsgesetz beschlossen, das in der Hauptsache vorsah: Wegfall der Bedürfnisprüfung für alle Gewerbesparten, Freistellung der Industrieunternehmen und Handelsgeschäfte von behördlicher Zulassung, Erlaubnispflicht für Handwerksbetriebe (unter Aufrechterhaltung des sogen. großen Befähigungsnachweises) und für einzelne Vermittlergewerbe, Möglichkeit der Schließung von Gewerbebetrieben jeder Art wegen mangelnder persönlicher Zuverlässigkeit des Gewerbetreibenden. Gegen dieses Gesetz hat der Länderrat am 15. Juli 1948 vornehmlich wegen der Befreiung der Erlaubnispflicht für Handelsunternehmen Einspruch eingelegt. Dieser Einspruch wurde vom Wirtschaftsrat in seiner Sitzung vom 19. August 1948 überstimmt und das Gesetz dem Zweimächte-Kontrollamt zur Genehmigung vorgelegt. Das Gesetz wurde aber mit der Begründung nicht genehmigt, daß einer Entscheidung des Parlamentarischen Rates über die Verteilung der Zuständigkeitsbefugnisse zwischen Landes- und Bundesbehörden auf diesem Gebiete nicht vorgegriffen werden möchte.

Schon früher hatte die Militärregierung (Dezertellierungsabteilung) darauf hingewiesen, daß nach ihrer Auffassung die berufsständischen Organe einen unzulässigen Einfluß auf die Entscheidungen der Zulassungsbehörden nehmen und daß hier Abhilfe geschaffen werden müsse. In einem Schreiben der amerikanischen Militärregierung von Bayern vom 24. September 1948 bringt die Militärregierung ihre Auffassung zum Ausdruck, daß sich die freie Wirtschaft nicht durchsetzen könne, wenn Personen, die einen Gewerbebetrieb aufmachen wollen, dies nur mit Genehmigung einer Behörde tun könnten. Nur für wenige, die öffentliche Gesundheit, Sicherheit und Wohlfahrt berührende Gebiete, sei eine Ausnahme anzuerkennen. Die einschlägigen Vorschriften müßten daher überprüft werden.

Demgegenüber vertrat bereits die bayerische Staatsregierung den Standpunkt, daß die Mitwirkung der berufsständischen Vertretungen nach dem geltenden Rechtsstande lediglich gutachtlicher Art sei, an die die Behörden nicht gebunden wären.

Vorschriften, welche die Belange der öffentlichen Gesundheit und Sicherheit im Auge haben, sind bereits in der Gewerbeordnung und in zahlreichen gewerbe-rechtlichen Nebengesetzen enthalten. Insbesondere könne auf den großen Befähigungsnachweis im Handwerk nicht verzichtet werden, da er als eine von unserer Handwerkschaft nach Jahrzehnten erkämpfte Errungenschaft, die als der hauptsächlichste Garant für die solide, überall geschätzte deutsche handwerkliche Qualitätsarbeit angesehen werden müßte. Weiterhin könne in dem Wegfall des großen Befähigungsnachweises für das Handwerk kein Fortschritt im demokratischen Sinne erblickt werden. Die Verhältnisse in den Vereinigten Staaten von Amerika ließen sich auf diesem Gebiet nicht mit den hiesigen gleichsetzen, da die geschichtliche Entwicklung und die soziale Struktur der beiden Länder allzu verschieden seien.

Am 18. Dezember 1948 erließ die bayerische Militärregierung eine Direktive, die sich eingehend mit dem Gewerbezulassungswesen befaßt. In dieser Direktive ist in der Hauptsache ausgeführt, daß nach den von der Militärregierung erlassenen Vorschriften Regierungsfunktionen von privaten Körperschaften nicht ausgeübt werden dürfen. Die in Bayern geltenden Lizenzierungsbestimmungen beeinträchtigten nach Ansicht der Militärregierung die Entwicklung einer freien und demokratischen Wirtschaft und die volle Ausschöpfung der deutschen wirtschaftlichen Möglichkeiten, da sie für die Zulassung zum Gewerbebetrieb den Nachweis des volkswirtschaftlichen Bedürfnisses, die persönliche Zuverlässigkeit sowie ausreichendes Kapital verlangten. Nach den festen Grundsätzen der Militärregierung könne eine behördliche Zulassung zum Gewerbebetrieb nur für sechs Gruppen gebilligt werden, vornehmlich für Tätigkeiten, die die öffentliche Gesundheit und Wohlfahrt betrafen und die ein öffentliches Interesse berührten, außerdem für die sogenannten freien Berufe. Bald darauf wurde bekannt, daß der Wirtschaftsrat ein Zweizonen-Rahmengesetz für das Gewerbezulassungswesen plane. Nachdem der von den Abgeordneten Dahrendorf, Dr. Köhler, Kriedemann und Schlaß als Initiativ-Antrag eingebrachte Entwurf eines Rahmengesetzes über die Gewerbefreiheit bei der Behandlung im Wirtschaftsrat auf erhebliche Schwierigkeiten stieß und offensichtlich keine Mehrheit finden konnte, da in erster Linie das Handwerk den Entwurf ablehnte, wurde die Weiterbehandlung dieses Entwurfes vorläufig ausgesetzt. Da sich in Bayern bereits die Folgen der gegenwärtigen Rechtsunsicherheit in bedenklichem und erheblichem Maße auswirken und die bayerische Militärregierung auf die Vorlage eines Gesetzes drängt, ist der anliegende Entwurf ausgearbeitet worden. Der Entwurf entspricht in weitestem Umfange der Direktive der bayerischen Militärregierung vom 18. Dezember 1948, berücksichtigt aber auch zu einem gewissen Teil die deutsche Auffassung. In dem Entwurf ist deshalb der letzte Versuch zu erblicken, die beiden entgegengesetzten Standpunkte der amerikanischen Militärregierung und der bayerischen Wirtschaft, insbesondere des Handwerks, auszugleichen und einen Weg zu finden, der den Richtlinien der Militärregierung entspricht und zugleich die rechtlichen und wirtschaftlichen Erfordernisse nach herrschender deutscher Auffassung einigermaßen berücksichtigt, so daß der Entwurf unabhängig von der Direktive der Militärregierung im demokratischen Sinne gegenüber der Mehrheit des Volkes sowohl in seinem Inhalt als auch in seinen Auswirkungen zu verantworten ist.

Bei der Erstellung des Entwurfes warf sich die Frage auf, ob das neue Gesetz die noch zulassungspflichtigen Gewerbe — die noch einer näheren Abgrenzung bedürfen — in unmittelbarer formeller Anlehnung an die Richtlinien der Militärregierung in einem Katalog der Reihe nach aufzählen oder aber versuchen sollte, unter Beibehaltung der sonst üblichen Rechtssystematik den Rahmen der Militärregierungsrichtlinien auszufüllen. Es wurde der letztere Weg gewählt, zumal sich andernfalls auch gesetzestechnisch große Schwierigkeiten ergeben hätten. Von vornherein erschien es aber notwendig, das zu entwerfende Gesetz lediglich auf gewerbliche Unternehmen zu beziehen, also auf Betätigungen, die nach unserer Rechtsübung nicht als Gewerbe angesehen werden, wie namentlich der Rechtsanwalt- und

Arztberuf, in die vorliegende gesetzliche Regelung nicht aufzunehmen. Der Entwurf trägt den Richtlinien der Militärregierung im übrigen in folgender Weise Rechnung: Er vermeidet eine Bestimmung über die Mitwirkung berufsständischer Vertretungen bei der Zulassung von Gewerbebetrieben.

Während das Gesetz Nr. 42 jede gewerbliche Betätigung, gleich welcher Art, der Zulassungspflicht unterstellt, sind, abgesehen vom Handwerk und den Sondergebieten, nur mehr wenige Industrie- und Handelsbetriebe, die ausnahmslos unter dem Gesichtspunkt der öffentlichen Gesundheit und der öffentlichen Sicherheit zu betrachten sind, zulassungspflichtig. Es wäre praktisch undurchführbar und rein theoretisch für das Handwerk unter dem Gesichtspunkt der öffentlichen Sicherheit und Gesundheit und Wohlfahrt einen Katalog von zulassungspflichtigen Handwerkszweigen zu erstellen, da in den Hunderten von Handwerksberufen die Tätigkeiten ineinander übergreifen (s. im übrigen Begründung zu Art. 3).

Von jeder behördlichen Einflußnahme auf den Geschäftsbetrieb frei sind bei weitem der Großteil der Industrie- und Handelsbetriebe, das gesamte Vermittlergewerbe sowie alle sonstigen gewerbmäßigen Tätigkeiten. Auch dort, wo noch Zulassungspflicht besteht, ist diese lediglich mehr auf die fachliche Eignung abgestellt. Weggefallen ist vor allem die Prüfung des Bedürfnisses. Die seit der Währungsstellung veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse machen diese Zulassungsvoraussetzung, die es seit Bestehen der Gewerbeordnung bis zu den Zwangsartellanordnungen kaum gegeben hat, entbehrlich. Zugleich kommt dabei eine Quelle ständiger Klagen und Ungleichheiten in Wegfall, da der Begriff des volkswirtschaftlichen Bedürfnisses äußerst schwer bestimmbar ist, weshalb es des öfteren zwangsläufig zu unsachgemäßen Entscheidungen gekommen ist.

Ferner sind die im Gesetz 42 als Erlaubnisvoraussetzungen verlangten Nachweise der regelmäßigen Belieferungen des Unternehmens mit Rohstoffen und Waren sowie der nötigen Betriebsmittel entfallen. Auch die persönliche Zuverlässigkeit spielt für die Zulassung keine Rolle mehr, sondern kann in beschränktem Umfang nur mehr als Grundlage für die Unterfugung eines bestehenden Betriebes dienen. Der Entwurf beschränkt deshalb die Gewerbebefreiheit nur in den Fällen, in denen diese im Interesse der öffentlichen Gesundheit und Sicherheit und zum Schutze der kleinen Existenzen des Handwerks notwendig erscheint.

II. Im einzelnen

Zu Art. 1:

Die einleitende Bestimmung des Gesetzentwurfes (= C) stellt im Vollzuge des Art. 151 der Bayer. Verfassung, in dem die „Freiheit der selbständigen Betätigung des einzelnen in der Wirtschaft“ grundsätzlich anerkannt ist, für jede gewerbliche Betätigung dem Grundsatz nach die Gewerbebefreiheit fest. Diese ist eingeschränkt durch das anliegende Gesetz selbst und durch die Gewerbeordnung (z. B. für die sog. lästigen Anlagen nach §§ 16 ff.), nicht aber — vorbehaltlich des Art. 13 C — durch weitere gewerberechtliche Bestimmungen. Damit entfallen von selbst, ohne daß es einer formellen Aufhebung bedarf, alle entgegenstehenden, die Errichtung,

Erweiterung, Verlegung oder Übernahme eines Gewerbebetriebes eingehenden Vorschriften, so namentlich das Gesetz Nr. 42 über die Errichtung gewerblicher Unternehmen vom 23. September 1946 (GWB. S. 299) und das Gesetz zum Schutze des Einzelhandels vom 12. Mai 1933 (RWB. I S. 262) samt Ergänzungen und Änderungen. Unberührt bleiben die Bestimmungen, die mit den Tatbestandsmerkmalen des Errichtens, Erweiterns, Verlegens oder Übernehmens nichts zu tun haben, z. B. das Lebensmittelgesetz in der Fassung vom 17. Januar 1936 (RWB. I S. 18) und das Gesetz zur Lenkung der Herstellung und des Verkaufs medizinischer Erzeugnisse und Ausrüstungen in Bayern vom 6. März 1946 (GWB. S. 177).

Die Aufrechterhaltung der GewD. rechtfertigt sich gegenüber den Richtlinien der amerikanischen Militärregierung dadurch, daß alle dort enthaltenen Einschränkungen der Gewerbebefreiheit ihren Grund in der Rücksichtnahme auf Belange der Gesundheit, Sicherheit und Wohlfahrt haben. Die ganz wenigen Bestimmungen, die diesen Erfordernissen nicht genügen, sind gemäß Art. 14 C künftig nicht mehr anzuwenden (s. dort).

Zu Art. 2:

Art. 2 bringt zunächst für solche Industrieunternehmen — die entsprechenden handwerklichen Unternehmen fallen unter Art. 3 — einen auf die Prüfung der Sachkunde abgestellten Zulassungszwang, die sich mit der Erzeugung von Nahrungs-, Genuss-, Arznei- oder Heilmitteln befassen. Alle übrigen Herstellungsbetriebe sind zulassungsfrei. Die unterschiedliche Behandlung gründet sich vor allem darauf, daß um die Allgemeinheit vor gesundheitlichen Schäden zu bewahren, für die Führung eines industriellen Erzeugungsbetriebes — man denke z. B. an eine Teig- oder eine Fischkonservenfabrik — fachliche Kenntnisse unerläßlich sind. Weiterhin soll durch die Bestimmung verhindert werden, daß branchenfremde Betriebsleiter (der Inhaber oder die sonst für die Betriebsführung verantwortliche Person) infolge fehlender Sachkunde die kostbaren, in der Hauptsache auch noch bewirtschafteten Lebensmittel zum Nachteil der Allgemeinheit verwirtschaften.

Diese Regelung hält sich im Rahmen der amerikanischen Richtlinien, wonach für Tätigkeiten, die das öffentliche Gesundheitswesen berühren, in dem zur Überwachung in sanitärer Hinsicht erforderlichen Ausmaß eine Zulassungspflicht festgelegt werden kann. Um eine Sicherung gegen Gesundheitsschäden der Allgemeinheit zu gewährleisten, erscheint es notwendig, wenigstens den Nachweis der Sachkunde von jemand zu verlangen, der Nahrungs-, Genuss-, Arznei- oder Heilmittel herstellt. Entsprechendes muß für Geschäfte gelten, die mit diesen Waren Handel treiben.

Die Zulassungspflicht für Industrieunternehmen zur Herstellung elektrischer Geräte versteht sich im Hinblick auf die Belange der auch in den Richtlinien der Militärregierung erwähnten öffentlichen Sicherheit. In den letzten Jahren wurden vielfach, insbesondere aus Wehrmachtserbeständen von branchenfremden Leuten elektrische Geräte hergestellt, die Leben und Gesundheit der Benutzer gefährden.

Bei den gewaltigen Gebäudeschäden, die der letzte Krieg hinterlassen hat, ist es verständlich, daß manche nicht oder wenig fachkundige Personen es für verlockend

ansehen, ein Bau- oder Abbruchunternehmen zu gründen. Die öffentliche Sicherheit verlangt, daß der Leiter eines solchen Gewerbebetriebes über fachliche Eignung verfügt.

Zu Art. 3:

Im Interesse eines gesunden, leistungsfähigen und qualitativ hochwertigen Handwerks und zum Schutze der Verbraucherschaft hat der Entwurf an dem bisherigen sog. großen Befähigungsnachweis für das Handwerk, d. i. die Meisterprüfung als Voraussetzung für den Betrieb eines selbständigen Handwerks festgehalten. Handelt es sich hierbei doch um eine reine Schutzbestimmung und um einen Garanten der soliden deutschen Qualitätsarbeit. Auf Grund des Art. 153 der Bayer. Verfassung sind die Klein- und Mittelbetriebe des Handwerks vor Überlastung und Aufsaugung zu schützen.

Wie die wirtschaftliche Entwicklung seit 1869 gezeigt hat, ist ein selbständiges, leistungsfähiges und gesundes Handwerk in einer modernen Wirtschaft ohne weitgehende Schutzgesetzgebung nicht denkbar. Auch in den anderen europäischen Ländern hat sich in den letzten Jahren diese Auffassung weitgehend durchgesetzt. Weiterhin ist gerade für unsere gegenwärtige und zukünftige wirtschaftliche Situation das Können und somit die Ausbildung des deutschen Facharbeiters unser kostbarstes Vermögen. Der Nachwuchs kann aber nur dann veranlaßt werden, sich einer eingehenden und geregelten Ausbildung zu unterziehen, wenn die abgelegten Prüfungen auch eine gewisse Berechtigung besitzen. Zweifellos ist aber auch bei einer Reihe von handwerklichen Tätigkeiten die Gefahr gegeben, daß mangels fachlicher Eignung und der nötigen Sachkunde eine Gefährdung fremder schutzwürdiger Interessen zu befürchten ist. Eine Katalogisierung dieser handwerklichen Tätigkeiten aber stößt auf erhebliche praktische Schwierigkeiten, da in fast allen Vollhandwerken Tätigkeiten ausgeübt werden, die unter dem Gesichtspunkt der öffentlichen Sicherheit, Gesundheit oder Wohlfahrt zu betrachten sind. Erhebliche Bedenken gegenüber einer Katalogisierung von zulassungspflichtigen Handwerkzweigen bestehen auch deshalb, weil damit der Gesichtspunkt der Rechtsgleichheit und der Rechteinheitlichkeit des Handwerks durchbrochen würde. Der Entwurf versucht jedoch in anderer Hinsicht die Richtlinien der Militärregierung weitgehend zu erfüllen. Einmal muß die Meisterprüfung vor einem staatlichen Prüfungsausschuß abgelegt werden. Damit ist § 4 der Verordnung über die Übertragung von Verwaltungsentscheidungen in der Wirtschaftsverwaltung vom 30. Januar 1941 (RGBl. I S. 87), durch den während des Krieges die Meisterprüfungskommission von der Handwerkskammer ernannt wurde, außer Kraft gesetzt und der frühere Rechtszustand wieder hergestellt. Weiterhin wird die Prüfungsordnung nunmehr vom Staatsministerium für Wirtschaft erlassen.

Abf. 2 des Art. 3 bringt eine wesentliche Erleichterung insofern, als danach „in besonderen Fällen“ (diese Bestimmung wird vor allem für Flüchtlinge praktisch werden) die Eröffnung eines Handwerksbetriebes auch ohne Meisterprüfung erlaubt werden kann, wenn der Gesuchsteller sich in dem betreffenden oder einem verwandten Handwerks- oder Industriebetrieb schon eine gewisse Zeit betätigt hat. Damit können Härten aller Art ausgeglichen werden. In rechtlicher Beziehung

ist hier zu bemerken, daß für jenen, der die Meisterprüfung mit Erfolg abgelegt hat, eine formelle Zulassung durch eine Zulassungsbehörde nicht vorgesehen ist. Auf Grund des Prüfungszeugnisses kann er das Handwerk beginnen.

Nicht mehr entscheidend für die Betriebseröffnung kann die Eintragung in die von der Handwerkskammer geführte Handwerksrolle sein. Die Handwerkskammer ist jedoch gehalten, aus Ordnungsgründen die Handwerksrolle auf dem laufenden zu erhalten, weshalb Art. 3 Abs. 3 die Anzeige der Betriebseröffnung an die Handwerkskammer vorschreibt. Diese in Abs. 3 vorgesehene Bestimmung ist deshalb unentbehrlich, da für die Abgrenzung zwischen Industrie und Handwerk weder in betriebswirtschaftlicher, noch in juristischer Beziehung klare und eindeutige Merkmale aufzustellen sind, so daß die Handwerksrolle das einzige Mittel darstellt, zwischen Handwerks- und Industriebetrieben zu unterscheiden.

Zu Art. 4:

Unter diese Bestimmung fallen auch solche Genossenschaften, die (als Konsumvereine) von der Verfügung in dem Gesetz vom 3. Oktober 1947 (WiGBl. S. 14) zur Änderung des Gesetzes betr. die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften vom 20. Mai 1898 keinen Gebrauch gemacht haben und die sich auf den Kreis ihrer Mitglieder beschränken. Durch Art. 7 soll aus Wettbewerbsgründen eine gewisse Einheitlichkeit in der Behandlung von Betätigungen äußerlich gleicher Art erreicht werden, wobei darüber hinweggesehen wird, daß die Unternehmen von Genossenschaften, die sich auf den Kreis ihrer Mitglieder beschränken, mangels einer Gewinnabsicht keine Gewerbebetriebe im Rechtsinne sind.

Zu Art. 5:

Abf. 1 gibt eine allgemeine Rechtsübung wieder, Abf. 2 die bisherige Rechtslage. Befristungen für die Betriebserlaubnis, wie sie in Art. 3 des Gesetzes Nr. 42 für Ausnahmefälle vorgesehen sind, erscheinen im Hinblick auf den Wegfall der Bedürfnisprüfung unnötig (vgl. auch § 40 Abs. 1 GewD.). Eine vorläufige Zulassung kennt der Entwurf nicht.

Zu Art. 6:

Eine erteilte Zulassung muß widerrufen werden können. Ebenso muß, den Erfordernissen der Praxis entsprechend, eine Zulassung wieder zurückgenommen werden können, wenn nachträglich, also nach ihrer Erteilung, eine fachliche Ungeeignetheit des Gewerbetreibenden zutage tritt. Zeigt sich eine persönliche Unzuverlässigkeit, so ist Art. 8 anzuwenden.

Abf. 3 schließt für neuzugelassene Unternehmen die Konkurrenz bisheriger dem gleichen Ziele dienender Bestrebungen — vergl. z. B. § 35 Abs. 4 GewD. — aus.

Ein Beispiel für Art. 6 Abs. 4 wäre der Zulassungswiderruf für eine Molkerei (Art. 2 Abs. 1 Ziff. 1), deren Weiterbetrieb im öffentlichen Interesse geboten ist. Dadurch, daß die Behörde den Pächter selbst bestimmt, erübrigt sich für diesen eine formelle Zulassung.

Zu Art. 7:

Die mit der Bearbeitung von Gewerbeangelegenheiten befaßten Behörden haben es bisher als sehr mißlich empfunden, daß § 14 GewD. zwar die Anmeldung, nicht aber die Abmeldung eines Gewerbebetriebes vorschreibt. Das praktische Bedürfnis hiefür tritt nun um so mehr zutage, als künftig das Hin und Her in der gewerblichen Betätigung stärker sein und sich viel mehr außerhalb der behördlichen Mitwirkung und Einflußnahme abspielen wird als bisher. Um den Behörden einen wenigstens einigermaßen brauchbaren Überblick darüber zu verschaffen, was in ihrem Bereich im Erwerbssleben vor sich geht, soll auch die Schließung eines Gewerbebetriebes, wie auch der im allgemeinen erlaubnisfreie Übergang auf branchenfremde Gebiete anmeldspflichtig gemacht werden. Art. 12 Abs. 2 enthält dazu die Strafvorschrift.

Zu Art. 8:

Die Bestimmung eröffnet nicht nur für Betriebe der in Art. 2 und 3 aufgeführten Art, die nicht nach diesem Gesetz zugelassen worden sind, sondern für gewerbliche Unternehmen jeder Art die Möglichkeit der Untersagung, wenn sich der Gewerbetreibende als unzuverlässig im Sinne des Abs. 2 erweist. Für die Durchführung der Untersagung, der Betriebschließung, ist notfalls auf Art. 20 des Bayer. Polizeistrafgesetzbuches zurückzugreifen, wonach die Polizeibehörde bei gleichzeitiger Strafanzeige (s. Art. 12) vorläufig einschreiten kann.

Wenn für einen unter Art. 2 oder 3 fallenden Betrieb eine Zulassung ausgesprochen worden ist, kann sie bei Wegfall der Zulassungsvoraussetzungen schon auf Grund des Art. 6 E widerrufen werden, so daß in diesem Falle die Anwendung des Art. 8 entfällt. Ein gemäß Art. 2 Abs. 1 Ziff. 4 zugelassener Handel mit Heilmitteln z. B. ist bei mangelnder Sachkunde des Unternehmers nicht nach § 35 Abs. 4 GewD. mit der Folge der Refuzsmöglichkeit (§ 40 Abs. 2 aaD.) zu untersagen, sondern nach Art. 6 Abs. 2 zu widerrufen mit der Möglichkeit der Beschwerde nach Art. 11/. Anders verhält es sich wiederum bei Unternehmen dieser Art, die zur Zeit des Inkrafttretens des neuen Gesetzes schon bestehen. Hier ist Art. 8 anzuwenden (s. Abs. 4 Satz 2).

Die Bestimmung in Art. 8 Abs. 3 im besonderen erklärt sich aus folgendem: Gemäß Art. 6 Abs. 2 kann die Zulassung widerrufen werden, wenn nachträglich Umstände zutage treten, aus denen die fachliche Angeeignetheit beispielsweise eines Friseurs folgt. Diese Möglichkeit muß der Gleichmäßigkeit halber nicht nur für neuzugelassene, sondern auch für solche Betriebe gleicher Art geschaffen werden, die schon vor Inkrafttreten des neuen Gesetzes bestanden haben. Art. 8 Abs. 3 wird vor allem dann anzuwenden sein, wenn ein seinen Betrieb nicht leitender Inhaber seinen Betriebsleiter wechselt.

Zu Art. 9:

Da Art. 10 die Wirksamkeit einer Betriebsuntersagung zeitlich nicht beschränkt, ist eine Bestimmung darüber vorgesehen, wann die Wiederaufnahme frühestens gestattet werden kann.

Zu Art. 10:

Für gewerbliche Unternehmen, deren Wirkungskreis und Einzugsgebiet über den Bereich einer unteren Verwaltungsbehörde hinauszugehen pflegen, ist die Regierung als Zulassungsbehörde erklärt, im übrigen der Landrat und der Oberbürgermeister. Die Ausnahmegewilligungen für Handwerker gem. Art. 3 Abs. 2 E erteilt gleichfalls die Regierung, um die Entscheidung hierüber örtlichen Einflüssen tunlichst zu entziehen.

Wer eine Zulassung nach diesem Gesetz ausgesprochen hat, ist auch zum Widerruf zuständig, während die Untersagung eines Gewerbebetriebes gem. Art. 10 in jedem Falle der Regierung zukommen soll, da es sich dabei insoferne um schwere Eingriffe handelt, als die hier einschlägigen Betriebe für gewöhnlich einer staatlichen Erlaubnis nicht bedürfen.

Für die örtliche Zuständigkeit muß der Fall erwähnt werden, daß Sitz und Betriebsstätte nicht im gleichen Amtsbereiche liegen.

Zu Art. 11:

Gegen die Entscheidungen der Zulassungsbehörden ist die befristete Verwaltungsbeschwerde eröffnet. Sie ersetzt gemäß Abs. 3 den Einspruch nach dem VGG. — vgl. dort § 38 Abs. 1 Satz 1, auch § 48 — und ist die Vorstufe zur Anfechtungsklage. Durch diese Regelung sollen künftig die Unzuträglichkeiten ausgeschaltet werden, die sich bei dem derzeitigen Rechtsstand auf dem Gebiete der Gewerbezulassungen daraus ergeben, daß gegen mißliebige Verwaltungsakte gleichzeitig Beschwerde und Einspruch eingelegt werden kann. Der Vorschaltbeschwerde, die Rechts- und Ermessensfragen zum Inhalt haben kann, schließt sich dann unmittelbar die Anfechtungsklage an. Da diese Beschwerde einen Teil des Verwaltungsrechtsverfahrens darstellt, greift bezüglich ihrer aufschiebenden Wirkung ohne weiteres § 51 Abs. 1 VGG. Platz.

Im übrigen ist, wie immer, die Aufsichtsbeschwerde zur vorgesetzten Behörde möglich (vgl. § 41 VGG.).

Neu ist die Vorschrift des Abs. 3 Satz 2: Wenn keine ordnungsmäßige Beschwerdebelehrung gegeben worden ist, konnte bisher ohne zeitliche Beschränkung auf das Rechtsmittel zurückgegriffen werden. Im Interesse der Rechtssicherheit erscheint es angezeigt, hiefür eine Grenze zu setzen.

Zu Art. 12: -

Zuwiderhandlungen nach Abs. 1 sind Vergehen, nach Abs. 2 Übertretungen. Verstöße gegen etwaige Nebenbestimmungen gemäß Art. 5 Abs. 2 sind nicht strafbar; ihre Nichtbefolgung wirkt sich auf die Zulassung selbst aus.

Zu Art. 13:

Hier sind jene gewerblichen Betätigungsgebiete aufgeführt, die von dem vorliegenden Gesetz nicht berührt werden. Die Vorschriften hierüber bleiben im Hinblick auf die besonderen Gründe, die im Laufe der Zeit zu ihrem Erlaß geführt haben, in vollem Umfang aufrecht erhalten, auch soweit sie eine Bedürfnisprüfung vorsehen. Letztere ist für Unternehmen zur Beförderung von Personen und von Gütern sowie für das Gaststätten-gewerbe wohl auch nach Ansicht der amerikanischen Militärregierung unentbehrlich.