

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

18

GmbHG § 8 Abs. 1 Nr. 6

- a) Die Eintragung in die Handwerksrolle ist einer staatlichen Genehmigung nach § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG gleichzusetzen.
- b) § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG ist auch dann anzuwenden, wenn nur ein Teil des Unternehmensgegenstandes staatlicher Genehmigung bedarf.

BGH, Beschluß vom 9. November 1987 - II ZB 49/87 - OLG

Köln

LG

Köln

BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

II ZB 49/87

in der Handelsregistersache

betreffend die Eintragung der Firma A-Z T [REDACTED]
P [REDACTED] GmbH in K [REDACTED]

Verfahrensbeteiligte:

- 1) der Geschäftsführer, Ingenieur Heinz Werner R [REDACTED],
B [REDACTED]-Str. [REDACTED], Bad H [REDACTED], als Anmelder

- Verfahrensbevollmächtigte:

Notarin Dr. [REDACTED], [REDACTED],
[REDACTED] -

- 2) die Handwerkskammer K [REDACTED]

18

- 2 -

Der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch
den Vorsitzenden Richter Dr. Kellermann und die Richter
Bundschuh, Brandes, Röhricht und Dr. Henze
am 9. November 1987

beschlossen:

Die weitere Beschwerde des Anmelders
gegen den Beschluß der 7. Kammer für
Handelssachen des Landgerichts Köln vom
11. Dezember 1986 wird auf seine Kosten
zurückgewiesen.

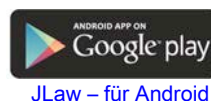
G r ü n d e :

I.

Der Beschwerdeführer hat als Geschäftsführer durch
die beurkundende Notarin die "A-Z T [REDACTED]
P [REDACTED] GmbH" zur Eintragung im Handelsregister ange-
meldet. Nach § 3 des Gesellschaftsvertrages ist Gegenstand
des Unternehmens "die Reinigung von Teppichen, Teppichbö-
den, Polstermöbeln und Raumtextilien nach dem ASTAX-FRAN-
CHISE-HOLDING-INTERNATIONAL-CORP-VERFAHREN". Die Hand-
werkskammer zu K [REDACTED] hat sich in ihrer Stellungnahme gegen
die Eintragung ausgesprochen, weil die Gesellschaft auch
zum Beruf des Gebäudereinigerhandwerks gehörende Arbeiten
ausführen wolle, obwohl zur Eintragung in die Handwerks-



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



rolle nur das handwerksähnliche Gewerbe des Teppichreinigers angemeldet worden sei. Einer Eintragung der Gesellschaft könne deshalb nur dann zugestimmt werden, wenn unter Fortlassung der Formulierungen "Teppichböden, Polstermöbel und Raumtextilien" der Unternehmensgegenstand auf die Reinigung von Teppichen nach dem bezeichneten Verfahren beschränkt werde. Auf eine entsprechende Beanstandung des Registergerichts hat es der Beschwerdeführer abgelehnt, eine Änderung des Unternehmensgegenstands zu veranlassen oder eine erweiternde Eintragung in die Handwerksrolle zu erwirken. Er vertritt die Ansicht, die Eintragung in die Handwerksrolle sei keine Genehmigungsurkunde im Sinne des § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG. Außerdem enthalte § 3 des Gesellschaftsvertrages keine Tätigkeiten, für die eine Eintragung in die Handwerksrolle erforderlich sei. Der Registerrichter hat daraufhin den Eintragungsantrag durch Beschluß zurückgewiesen. Die hiergegen von der Notarin namens des Geschäftsführers eingelegte Beschwerde blieb erfolglos. Auf weitere Beschwerde hat das Oberlandesgericht den Beschluß des Landgerichts aus förmlichen Gründen aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen. Mit Beschluß vom 11. Dezember 1986 hat das Landgericht die Beschwerde wiederum zurückgewiesen. Das auf die dagegen erneut eingelegte weitere Beschwerde mit der Sache befaßte Oberlandesgericht Köln meint, die Eintragung in die Handwerksrolle oder ein entsprechendes Negativattest sei jedenfalls dann keine Genehmigungsurkunde im Sinne von § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG, wenn der Geschäftsbetrieb nur teilweise zum Bereich des Handwerks gehöre. Dies folge zwar nicht schon daraus, daß § 7 Abs. 4 HandwO von

der Eintragung "einer juristischen Person" in die Handwerksrolle spreche und damit deren Entstehen bereits voraussetze, sowie aus dem Unterschied, daß die Eintragung in die Handwerksrolle nur die Erlaubnis zur Ausübung der Handwerkstätigkeit schaffe, während § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG die Genehmigungsbedürftigkeit des Unternehmensgegenstandes betreffe. Für den Fall, daß der Gegenstand der einzutragenden GmbH nur teilweise der Eintragung in die Handwerksrolle bedürfe, sei es jedoch mit der Freiheit der Berufswahl (Art. 12 GG) nicht vereinbar, der Gesellschaft die Eintragung zu versagen. Andernfalls würde das Eintragungserfordernis der Handwerksordnung auch auf Bereiche ausgedehnt, in denen eine Eintragung nicht verlangt werden könnte. Die juristische Person müsse den Streit darüber, ob und inwieweit sie in die Handwerksrolle eingetragen werden muß, selbst mit dem Privileg der beschränkten Haftung austragen können, das erst mit der Eintragung in das Handelsregister entstehe. Es möchte aus diesem Grunde der weiteren Beschwerde stattgeben, sieht sich daran aber durch einen Beschluß des Oberlandesgerichts Schleswig vom 3. Februar 1982 (Rpfl. 1982, 186) gehindert, und hat deshalb die Sache dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung vorgelegt.

II.

Die Voraussetzungen für die Vorlage gemäß § 28 Abs. 2 FGG sind gegeben.

Das Oberlandesgericht Schleswig-Holstein hat in dem genannten Beschluß den Standpunkt vertreten, bei teilweiser gewerberechtlicher Unzulässigkeit sei die Eintragung in das Handelsregister zu versagen, wenn die Unzulässigkeit nicht behebbar sei. Diese Voraussetzung ist nach den Feststellungen des vorlegenden Oberlandesgerichts im gegebenen Fall erfüllt, weil sich der Geschäftsführer der zur Eintragung angemeldeten GmbH geweigert hat, eine erweiternde Eintragung der Gesellschaft in die Handwerksrolle herbeizuführen. Das vorlegende Oberlandesgericht würde mithin, da es die Eintragung in die Handwerksrolle grundsätzlich einer Genehmigung im Sinne von § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG gleichstellt und die Eintragung in das Handelsregister lediglich im Hinblick auf die nur teilweise Eintragsbedürftigkeit der von der Gesellschaft geplanten Tätigkeit in die Handwerksrolle zulassen will, von der bezeichneten Entscheidung des Oberlandesgerichts Schleswig abweichen.

III.

Nach § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG ist der Anmeldung der GmbH in dem Fall, daß der Gegenstand des Unternehmens staatlicher Genehmigung bedarf, auch die Genehmigungsurkunde beizufügen. Ohne die Genehmigung darf die Gesellschaft nicht eingetragen werden. Die Eintragung in die Handwerksrolle gemäß §§ 7 Abs. 4, 1 Abs. 1 HandwO ist einer solchen Genehmigung gleichzusetzen (ebenso vor allem Bodens, GmbHRRdsch. 1984, 177; Ulmer in Hachenburg, GmbHG

7. Aufl. 2. Bearb. 1984 § 8 Rdnr. 16 a; Fischer/Lutter/
Hommelhoff, GmbHG 12. Aufl. § 8 Rdnr. 7; LG Köln
GmbHRdsch. 1986, 12 sowie eine Reihe von Amtsgerichten und
ein Teil der gewerberechtlichen Literatur, vgl. die Nach-
weise bei Ulmer aaO Fn. 24 b). Die dagegen von einigen
Oberlandesgerichten (vgl. OLG Frankfurt am Main BB 1983,
400 und BB 1984, 13; OLG Stuttgart Die Justiz 1980, 48;
OLG Hamm BB 1985, 1415; OLG Düsseldorf BB 1985, 1933;
ebenso BayObLG BB 1982, 763) sowie einem Teil des Schrift-
tums (Scholz-Winter, GmbHG 7. Aufl. § 8 Rdnr. 16; Roth,
GmbHG 2. Aufl. § 8 Anm. 2.1 unter Nr. 6; Hueck in Baum-
bach/Hueck, GmbHG 14. Aufl. § 8 Rdnr. 9) erhobenen Beden-
ken erweisen sich als nicht stichhaltig. Dies gilt zum
einen für den Gesichtspunkt, da § 7 Abs. 4 HandwO von der
Eintragung "einer juristischen Person" in die Handwerks-
rolle spreche, die GmbH als juristische Person aber erst
mit der Eintragung in das Handelsregister entstehe, könne
diese nicht wiederum von der vorherigen Eintragung in die
Handwerksrolle und der Vorlage der Handwerkskarte abhängig
gemacht werden. Mit derselben Begründung könnte auch die
Beifügung einer anderen staatlichen Genehmigung nicht ver-
langt werden. Denn sämtliche derartigen Genehmigungen wer-
den nur rechtlich existenten Gesellschaften erteilt. § 8
Abs. 1 Nr. 6 GmbHG liefe bei dieser Auslegung von vornhe-
rein leer. Wenn für die angemeldete GmbH der Nachweis der
staatlichen Genehmigung verlangt wird, so kann dies in der
Praxis nur bedeuten, daß die Gesellschaft die Genehmigung
vorbehaltlich ihrer Eintragung erhält oder daß dem Han-
delsregister eine Bescheinigung der zuständigen staatli-
chen Behörde vorgelegt wird, wonach die Genehmigung nach

Eintragung und damit Entstehen der Gesellschaft erteilt werden wird, soweit man es nicht sogar unter Berücksichtigung der neueren Rechtsentwicklung für zulässig erachtet, daß die Genehmigung schon der Vorgesellschaft erteilt wird (vgl. dazu Ulmer aaO § 8 Rdnr. 16 a m.w.N.). Es ist nicht anzuerkennen, daß insoweit für die Eintragung in die Handwerksrolle etwas anderes als für andere staatliche Genehmigungen zu gelten hätte.

Schwerwiegender ist der Gesichtspunkt, § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG setze voraus, daß der "Gegenstand des Unternehmens" staatlicher Genehmigung bedürfe, während die Eintragung in die Handwerksrolle nur Voraussetzung für den selbständigen Betrieb eines Handwerks sei, also nicht den Unternehmensgegenstand als solchen, sondern lediglich dessen Ausübung betreffe. Zwar können Gegenstand des Unternehmens und dessen Ausübung nicht als völlig verschiedene Begriffe verstanden werden. Denn der Unternehmensgegenstand im Sinne von § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG bezeichnet die Tätigkeit, die die Gesellschaft ausüben will. Der Begriff des Unternehmensgegenstandes ist somit von demjenigen der Ausübung sinnvollerweise nicht zu trennen. Eine Bestimmung des Gesellschaftsvertrages, die als Unternehmensgegenstand eine Tätigkeit bezeichnete, deren Ausübung nicht ernsthaft gewollt wäre, müßte sogar als nichtig betrachtet werden (vgl. Hueck in Baumbach/Hueck aaO § 3 Anm. 4 C; Roth aaO § 3 Anm. 2.3.3). Die Unterscheidung hat jedoch insofern einen zutreffenden Kern, als es nach der Handwerksordnung nicht darum geht, daß der objektive Unternehmensgegenstand, also der Betrieb des Gesellschaftsunternehmens als

solcher, der staatlichen Genehmigung bedarf, sondern darum, daß dieser Betrieb von einem Handwerker geleitet wird, der in seiner Person die Voraussetzungen für die Eintragung erfüllt. Während bei Versagung einer für das Gesellschaftsunternehmen erforderlichen Konzession häufig feststehen wird, daß die Gesellschaft das geplante Unternehmen nicht wird betreiben können, bleibt es der GmbH, die ein Handwerk ausüben will, unbenommen, einen Betriebsleiter mit der erforderlichen Erlaubnis einzustellen. Da jedoch auf der einen Seite Hindernisse, die dem Betrieb des Unternehmens als solchem entgegenstehen, nicht unter allen Umständen unausräumbar sein müssen, und auf der anderen Seite auch das Fehlen eines nach der Handwerksordnung qualifizierten Betriebsleiters bereits endgültig sein kann, so z.B. wenn sich die Gesellschaft strikt und definitiv weigert, die Eintragung in die Handwerksrolle zu beantragen oder einen geeigneten Betriebsleiter einzustellen, ist dieser Unterschied eher gradueller als grundsätzlicher Art. Auch der Umstand, daß Versagungsgründe, die das Unternehmen als solches betreffen, jedenfalls ganz überwiegend sachlicher Natur sein werden, während es bei der Eintragung in die Handwerksrolle um Fragen der persönlichen Qualifikation geht, zwingt nicht zu einer verschiedenen Behandlung gemäß § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG, wenn auch die Eintragung in die Handwerksrolle ihrem Wesen nach eine staatliche Genehmigung ist, die sich nicht grundsätzlich von anderen Genehmigungen unterscheidet, und der gesetzgeberische Grundgedanke des § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG auch auf sie zutrifft. Die Prüfung unter diesen Gesichtspunkten ergibt, daß die besseren Gründe für eine entsprechende

Anwendung des § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG auf die Handwerksrolle eintragung sprechen.

§ 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG ist eine Ausnahme von dem Grundsatz des § 7 HGB, wonach durch die Vorschriften des öffentlichen Rechts, nach welchen die Befugnis zu einem Gewerbebetrieb ausgeschlossen oder von gewissen Voraussetzungen abhängig gemacht ist, die Anwendung der die Kaufleute betreffenden Vorschriften nicht berührt wird. § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG soll verhindern, daß eine GmbH durch Eintragung überhaupt zur Entstehung gelangen kann, die einer Tätigkeit nachgehen will, die nur mit besonderer staatlicher Genehmigung ausgeübt werden darf. Der Begriff der staatlichen Genehmigung in diesem Sinne bezeichnet einen begünstigenden Verwaltungsakt, durch den dem Betroffenen die formelle Erlaubnis zu einer bestimmten Tätigkeit erteilt wird, über die der Staat durch ein grundsätzliches Verbot eine wirksame präventive behördliche Kontrolle für geboten hält. Die Eintragung in die Handwerksrolle erfüllt alle wesentlichen Voraussetzungen einer Genehmigung in diesem Sinne. Nach § 1 Abs. 1 HandwO ist der selbständige Betrieb eines Handwerks als stehendes Gewerbe nur den in die Handwerksrolle eingetragenen Personen und Gesellschaften gestattet. Die Eintragung in die Handwerksrolle stellt mithin einen konstitutiven begünstigenden Verwaltungsakt dar, durch den der Begünstigte die Erlaubnis zum selbständigen Betrieb eines Handwerks erlangt, der ihm ohne diese Erlaubnis versagt wäre. Das Eintragungserfordernis rechtfertigt sich vor allem aus dem Ziel, eine vorbeugende Kontrolle über die Eignung des Antragstellers zur Ausübung

dieser Tätigkeit zu gewährleisten, weil das Eindringen unqualifizierter Kräfte in den Handwerksberuf die Leistungsfähigkeit des Berufsstandes schwächen und der Kundschaft - und damit letztlich der Allgemeinheit - durch mangelhafte Leistungen schweren Schaden zufügen kann (BVerfGE 13, 97, 114). Diese Gefahr ist im handwerklichen Bereich mindestens ebenso groß wie bei unqualifizierten Einzelhandelskaufleuten. Es ist deshalb nach dem Gesetzeszweck nicht gerechtfertigt, daß die Erlaubnis nach § 3 Abs. 1 EinzelhandelsG nach allgemeiner Ansicht unter § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG fällt (vgl. BayObLG BB 1976, 437 f.; Hueck in Baumbach/Hueck aaO § 8 Rdnr. 9; Scholz-Winter aaO Rdnr. 16), nicht aber die Erlaubnis zum Betrieb eines Handwerks. Dies gilt um so mehr, als der Gesetzgeber auch nach § 3 EinzelhandelsG nicht verlangt, daß der Unternehmer oder der gesetzliche Vertreter des Unternehmensträgers die erforderliche Sachkunde selber nachweisen kann, es vielmehr wie nach § 7 Abs. 4 HandwO genügen läßt, daß eine mit der Leitung des Unternehmens beauftragte Person, also der Betriebsleiter, die nötige persönliche Qualifikation besitzt. Eine ähnliche Regelung weist das GaststättenG in Gestalt der dort vorgesehenen Stellvertretungserlaubnis (§ 4 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. § 9 GaststättenG) auf. Auch diese inhaltliche Übereinstimmung der Erlaubnis nach der Handwerksordnung mit anderen gewerberechtlichen Erlaubnissen, insbesondere derjenigen des Einzelhandelsrechts, zeigt, daß § 7 Abs. 4 HandwO keine Besonderheit aufweist, die die Eintragung in die Handwerksrolle so grundsätzlich von anderen staatlichen Genehmigungen unterscheidet, daß es zu rechtfertigen wäre, von einer Anwendung des § 8 Abs. 1

Nr. 6 GmbHG auf die Genehmigung zur Ausübung eines Handwerksbetriebes abzusehen. Diese Rechtsauffassung wird schließlich in ihrer Richtigkeit durch den Vergleich der Rechtsfolgen bestätigt. Bei Fehlen der Eintragung in die Handwerksrolle kann die zuständige Behörde nach § 16 Abs. 3 und 4 HandwO die Fortsetzung des Betriebes untersagen und die Ausübung des untersagten Handwerksbetriebes durch Schließung der Betriebsräume verhindern. Auch insofern unterscheidet sich die Eintragung in die Handwerksrolle nicht von anderen Gewerbeerlaubnissen. In Anerkennung dieser Tatsache hat das Bundesverwaltungsgericht bereits in seiner Entscheidung vom 15. Juli 1960 (NJW 1960, 1830) für den damaligen Rechtszustand entschieden, daß § 15 Abs. 2 GewO, wonach die Fortsetzung des Betriebes polizeilich verboten werden kann, wenn ein Gewerbe, zu dessen Beginn eine besondere Genehmigung erforderlich ist, ohne diese Genehmigung begonnen wird, auch für Handwerksbetriebe gilt, weil zu den einer besonderen Genehmigung bedürftigen Gewerbebetrieben im Sinne dieser Vorschrift ungeachtet der für diese Genehmigung in der Handwerksordnung gewählten abweichenden Formulierung auch die Handwerksbetriebe gehören. Für die Anwendung des § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG kann insofern im Ergebnis nichts anderes gelten.

Die Möglichkeit, dem Gesetzeszweck des § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG in der Weise Rechnung zu tragen, daß die Eintragung der GmbH in das Handelsregister nur dann abzulehnen ist, wenn sich aus der Stellungnahme der Handwerkskammer nach §§ 126 FGG, 23 HRV oder aus anderen Gründen ergibt, daß einer künftigen Eintragung in die Handwerksrolle

nicht behebbare Hindernisse entgegenstehen und daher die Erreichung des Gesellschaftszwecks unmöglich ist (so fast alle, die sich für die Nichtanwendbarkeit des § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG im Falle einer in die Handwerksrolle einzutragenden Gesellschaftstätigkeit aussprechen, vgl. Scholz-Winter aaO § 8 Rdnr. 16; BayObLG BB 1982, 763 f.; OLG Frankfurt am Main BB 1983, 400; OLG Hamm BB 1985, 1415 f.; OLG Düsseldorf BB 1985, 1933), scheidet aus. Da die Stellungnahme nach § 126 FGG kein den Registerrichter bindender behördlicher Bescheid ist, müßte er die mit der Eintragungsfähigkeit und -pflichtigkeit zusammenhängenden gewerberechtlichen Normen in eigener Verantwortung prüfen. Gegen seine Entscheidung wäre der Rechtsweg zu den Zivilgerichten im Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit eröffnet. Die Prüfung und Entscheidung dieser dem öffentlichen Recht angehörenden Fragen gehört jedoch nicht zu dem Aufgabenkreis des Registerrichters. Sie würde ihn nicht nur in zahlreichen Fällen sachlich überfordern. Sie wäre zusammen mit der Eröffnung des Rechtsweges zu den Zivilgerichten zugleich ein Eingriff in die Zuständigkeit der staatlichen Genehmigungsbehörden und der mit ihrer Kontrolle betrauten Verwaltungsgerichte, deren Entscheidungen für das Handelsregister, wie allgemein anerkannt ist, auch im Anwendungsbereich des § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG bindend sind.

Entgegen der Ansicht des vorlegenden Oberlandesgerichts entfällt die Anwendbarkeit des § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG auch dann nicht, wenn nur ein Teil der von der Gesellschaft geplanten Geschäftstätigkeit der staatlichen

Genehmigung bedarf. Eine Teileintragung nur des genehmigungsfreien Unternehmensgegenstandes ist unzulässig (allgemeine Meinung, vgl. Scholz-Winter aaO § 8 Rdnr. 15; Hueck in Baumbach/Hueck aaO § 8 Rdnr. 9; Roth aaO § 8 Anm. 2.1 zu Nr. 6; Ulmer in Hachenburg aaO § 8 Rdnr. 15; BayObLG DB 1979, 2028). Die Konsequenz der Unzulässigkeit der Teileintragung kann nicht sein, daß die Gesellschaft, die satzungsmäßig teilweise mangels der nötigen staatlichen Genehmigung unerlaubte Ziele verfolgt, uneingeschränkt eingetragen wird. Sie kann vielmehr nur lauten, daß die Eintragung gänzlich zu unterbleiben hat, solange die Gesellschaft nicht bereit ist, entweder die erforderliche Genehmigung zu erwirken und vorzulegen oder aber sich auf die ihr erlaubte Tätigkeit zu beschränken und dem auch in ihrer Satzung, insbesondere bei der Bezeichnung des Unternehmensgegenstandes, Rechnung zu tragen. Andernfalls würde der Präventivzweck des § 8 Abs. 1 Nr. 6 GmbHG, schon die Entstehung beschränkt haftender juristischer Personen mit einem mangels der dazu notwendigen staatlichen Genehmigung unerlaubten Unternehmensgegenstand zu verhindern, in nicht mehr hinnehmbarer Weise unterlaufen. Würde die GmbH wegen des erlaubnisfreien Teils ihrer geplanten Tätigkeit in das Handelsregister eingetragen und nähme sie daraufhin, was bei Gesellschaften, die schon durch die Angabe ihres Gesellschaftszwecks erkennen lassen, daß sie sich auf einem Gebiet betätigen wollen, für das ihnen die notwendige Genehmigung fehlt, besonders naheliegt, ihre Geschäftstätigkeit auch in dem genehmigungspflichtigen Bereich ihres satzungsmäßigen Unternehmensgegenstandes auf, so wären dagegen zwar noch admini-

strative Maßnahmen der für die Aufsicht über den betreffenden Wirtschaftszweig zuständigen Behörden möglich. Sie könnten jedoch bis zur tatsächlichen Durchsetzung einer Verbotsverfügung nichts daran ändern, daß die GmbH die ihr wegen Fehlens der staatlichen Genehmigung verschlossene Tätigkeit bereits im vollen Schutz ihrer unbeschränkten Haftung ausübte. Auch dieser Gesichtspunkt gilt gleichermaßen für den Fall, daß das Genehmigungserfordernis auf den Unternehmensgegenstand als solchen zielt, wie für denjenigen, daß es das Eindringen ungeeigneter Personen in berufliche Tätigkeiten verhindern soll, in denen sie erhebliche Schäden für die Allgemeinheit verursachen können. Es wäre unbefriedigend, wenn diejenigen, die mangels der erforderlichen Befähigung von bestimmten Berufsfeldern ferngehalten werden sollen, für die schädlichen Folgen ihrer unerlaubten Tätigkeit zivilrechtlich nicht einmal mit ihrem gesamten Vermögen einzustehen hätten, sondern dafür das mit der Eintragung der GmbH verbundene Privileg der beschränkten Haftung in Anspruch nehmen könnten. Die Freiheit der Berufswahl (Art. 12 GG), die die Gesellschaft hinsichtlich des genehmigungsfreien Teils ihres Geschäftsgegenstandes für sich in Anspruch nehmen kann, kann nicht als Begründung dafür dienen, die Handelsregistereintragung auch für den genehmigungspflichtigen Teil zu erzwingen, ohne im Besitz der erforderlichen Genehmigung zu sein und damit die Öffentlichkeit über die Art der ihr erlaubten Tätigkeit zu täuschen. Auch der Gedanke, der Gesellschaft durch eine solche Eintragung die Möglichkeit zu geben, den Streit mit den Verwaltungsbehörden über die Genehmigungsfähigkeit bereits im Schutz der beschränkten Haftung

auszutragen, vermag die Eintragung mit einem in Ermangelung der erforderlichen staatlichen Genehmigung teilweise unerlaubten Unternehmensgegenstand nicht zu rechtfertigen, zumal das Registergericht keinen Einfluß darauf hat, ob die für die Gesellschaft Verantwortlichen sich nach der Eintragung überhaupt um den Erhalt der fehlenden Genehmigung bemühen. Dies wird besonders deutlich, wenn sie, wie im vorliegenden Fall, von vornherein erklären, sie hätten nicht die Absicht, eine solche Genehmigung einzuholen, muß aber auch dann gelten, wenn eine solche ausdrückliche Erklärung vermieden wird. War die Genehmigung tatsächlich erforderlich, so würde in solchen Fällen mit der Eintragung bereits ein Dauerzustand eintreten, bei dem durch registergerichtliche Eintragung gesellschaftsrechtlich legalisierter und verlautbarter Unternehmensgegenstand und staatliches Verbot, sich auf dem Gebiet dieses Unternehmensgegenstandes zu betätigen, auseinanderklaffen. Demgegenüber ist es der Gesellschaft auch unter Berücksichtigung ihres Grundrechtes aus Art. 12 GG zumutbar, sich zunächst auf den genehmigungsfreien und damit vorerst allein unzweifelhaft erlaubten Teil ihres Unternehmensgegenstandes zu beschränken, die Eintragung in das Handelsregister zunächst nur mit diesem Inhalt zu bewirken und die angestrebte Erweiterung ihres Geschäftsgegenstandes bis zum Erhalt der dafür notwendigen Genehmigung zurückzustellen. Einen etwa erforderlichen Verwaltungsprozeß wegen der angestrebten weiteren Tätigkeit kann die Gesellschaft auch in diesem Falle im Schutz der beschränkten Haftung führen. Die Gesellschaft steht damit im Ergebnis nicht anders da als eine Gesellschaft, die zunächst nur eine genehmigungsfreie Tätigkeit betrieben hat und auch nur mit diesem

Unternehmensgegenstand in das Handelsregister eingetragen worden ist, die sich aber nachträglich entschließt, ihren satzungsmäßigen Unternehmensgegenstand auf weitere, genehmigungspflichtige Tätigkeiten zu erweitern.

Dr. Kellermann

Bundschuh

Brandes

Röhrich

Dr. Henze