

Allgemeine Verwaltungsvorschrift für die Anwendung des Gewerberechts auf Ausländer (AuslGewVwV)

Gl.-Nr.: 710.5

Fundstelle: Amtsbl. Schl.-H. 1981 S. 534

Gemeinsamer Runderlaß des Ministers für Wirtschaft und Verkehr - VII 210 b - 1933 - und des Innenministers - IV 270 f - 212 - 20.225.1 vom 19. Oktober 1981

Änderungen und Ergänzungen:

1. geänd. GemRdErl. v. 25.11.1988 (Amtsbl. S. 521) [eingearbeitet]

An die

Gewerbebehörden und Ausländerbehörden des Landes

1. Gewerberechtliche Vorschriften

1.1 Allgemeine gewerberechtliche Vorschriften Für die Ausübung eines Gewerbes durch Ausländer oder ausländische juristische Personen gelten grundsätzlich die allgemeinen gewerberechtlichen Vorschriften (z.B. die §§ 1, 14, 35 GewO). An die persönliche Zuverlässigkeit eines Ausländers sind daher die gleichen Anforderungen wie bei Deutschen im Sinne des Artikels 116 Abs. 1 GG zu stellen (bei Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten der EG - im folgenden: EG-Staatsangehörige - vgl. jedoch Nr. 2.2). Im übrigen dürfen Ausländer ein Gewerbe nur betreiben, sofern ausländerrechtliche Vorschriften nicht entgegenstellen (vgl. Nr. 5).

1.1.1 Sofern für ein gewerberechtliches Erlaubnisverfahren (z.B. Erteilung einer Makler- oder einer Gaststättenerlaubnis) eine Prüfung der Zuverlässigkeit vorgeschrieben ist und seine persönlichen Verhältnisse nicht zweifelsfrei bekannt sind (z.B. aus den Akten der Ausländerbehörde, vgl. Nr. 5.1 Abs. 4 Satz 2), soll von dem betreffenden Ausländer die Vorlage eines amtlichen Führungs- oder Leumundzeugnisses oder eines Auszuges aus der Strafliste (Strafregister) seines Heimatstaates sowie zusätzlich die Vorlage eines Führungszeugnisses für Behörden (§ 28 Abs. 5 BZRG) und eine Auskunft aus dem Gewerbezentralregister (§ 150a Abs. 1 GewO) verlangt werden. Wenn aufgrund des bisherigen Aufenthalts des betreffenden Ausländers anzunehmen ist, daß in diesen Zeugnissen gewerberechtlich bedeutsame Tatsachen nicht mehr bzw. noch nicht enthalten sind, kann auf die Vorlage der ausländischen und der deutschen Führungszeugnisse usw. verzichtet werden. Entsprechendes gilt für nach dem Gewerberecht erforderliche Nachweise über sonstige persönliche Verhältnisse.

1.1.2 In den Fällen, in denen die Zuverlässigkeit bei nicht erlaubnispflichtigen Tätigkeiten von Amts wegen zu prüfen ist (z.B. bei der Erstattung von Gewerbeanzeigen für bestimmte gewerbliche Tätigkeiten nach Nr. 7.4.1 GewAnzVwV) und die persönlichen Verhältnisse nicht zweifelsfrei bekannt sind (z.B. aus den Akten der Ausländerbehörde, vgl. Nr. 5.1 Abs. 4 Satz 2), sollen diese Zeugnisse von Amts wegen eingeholt werden; Nummer 1.1.1 Satz 2 gilt entsprechend.

1.2 Besondere gewerberechtliche Regelungen

In einigen Gewerbebereichen unterliegen Ausländer, soweit in Vorschriften der EG (vgl. Nr. 2), in zwischenstaatlichen Verträgen (vgl. Nr. 3) oder im NATO-Truppenstatut (vgl. Nr. 4) nicht etwas anderes bestimmt ist, besonderen gewerberechtlichen Regelungen.

1.2.1 Stehendes Gewerbe

Im Bereich des stehenden Gewerbes gelten besondere gewerberechtliche Vorschriften für

1.2.1.1 die Tätigkeit ausländischer juristischer Personen nach § 15b Abs. 2 GewO (besondere Angaben auf Geschäftsbriefen, jedoch nicht bei EG-Unternehmen im Sinne des § 15b Abs. 3 GewO). Ob ausländische Personengesellschaften eine eigene Rechtspersönlichkeit besitzen und damit als ausländische juristische Personen zu behandeln sind, bestimmt sich nach ihrem Heimatrecht; besitzen sie keine eigene Rechtspersönlichkeit (wie z.B. die offenen Handelsgesellschaften und Kommanditgesellschaften des österreichischen oder schweizerischen Rechts), sind sie wie die vergleichbaren deutschen Personengesellschaften zu behandeln (vgl. Nr. 4.2 GewAnzVwV);

1.2.1.2 die Herstellung, Bearbeitung und Instandsetzung von Schußwaffen und Munition sowie den Handel mit Schußwaffen und Munition nach § 8 Abs. 3 Nr. 1 WaffG (Erlaubnis kann Ausländern versagt werden; jedoch für EG-Staatsangehörige Liberalisierung nach § 1 Abs. 1 der 2. WaffV); die Herstellung, das Inverkehrbringen und Befördern von Kriegswaffen nach § 6 Abs. 2 Nr. 2 KWKG (Genehmigung kann Ausländern versagt werden, dies gilt im Hinblick auf Art. 223 Abs. 1 Buchst. b des EG-Vertrages auch für EG-Staatsangehörige); den Umgang, den Verkehr und die Beförderung von explosionsgefährlichen Stoffen nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 SprengG (Erlaubnis kann Ausländern versagt werden, jedoch für EG-Staatsangehörige Liberalisierung nach § 38 Abs. 1 der 1. SprengV);

1.2.1.3 - gestrichen -

1.2.1.4 Buchmacher nach § 2 Abs. 1 des Renn-, Wett- und Lotteriegesetzes (Erlaubnis darf nur deutschen Staatsangehörigen und FG-Staatsangehörigen erteilt werden);

1.2.1.5 Bezirksschornsteinfegermeister nach § 4 Abs. 2 Nr. 2 SchfG i.V.m. § 1 Nr. 3 SchfV (zum Bezirksschornsteinfegermeister können nur deutsche Staatsangehörige bestellt werden).

1.2.2 Reisegewerbe

Mit Ausnahme der EG-Staatsangehörigen (vgl. Nr. 2.6) und soweit in zwischenstaatlichen Verträgen nicht etwas anderes (z.B. eine Inländerbehandlung im Sinne der Nr. 3.1) bestimmt ist, richtet sich die

Ausübung des Reisegewerbes durch Ausländer nach der Ausländer-Reisegewerbeverordnung (AuslReiseGewV); im übrigen gelten nach § 1 Abs. 1 Satz 2 AuslReiseGewV die Vorschriften des Titels III der Gewerbeordnung (vgl. dazu Nr. 2.3 Abs. 1 Satz 2 und 3 und Nr. 4.7 Abs. 2 Satz 2 ReiseGewVwV).

1.2.2.1 - gestrichen -

1.2.2.2 - gestrichen -

1.2.2.3 - gestrichen -

1.2.2.4 - gestrichen -

1.2.2.5 - gestrichen -

1.2.2.6 - gestrichen -

1.2.2.7 - gestrichen -

1.2.3 Marktgewerbe

Für die Teilnahme von Ausländern an festgesetzten Messen, Ausstellungen oder Märkten bestehen keine besonderen gewerberechtlichen Vorschriften. Die sogenannten Marktprivilegien (z.B. Freistellung von Reisegewerbekartenpflicht, vgl. Nr. 3.4.3 Buchst. b MarktGewVwV) gelten auch für Ausländer.

2. EG-Regelungen

2.1 Geltungsbereich der EG-Vorschriften

Im Bereich des Niederlassungsrechts und des Dienstleistungsverkehrs (Art. 52 bis 66 des EWG-Vertrages vom 25.3. 1957 - BGBl. II S. 766 -) sind innerhalb der Mitgliedstaaten, Belgien, Bundesrepublik Deutschland, Dänemark, Frankreich, Griechenland, Großbritannien und Nordirland, Irland, Italien, Luxemburg, Niederlande, auch soweit besondere EG-Richtlinien nicht bestehen, etwaige gewerberechtliche Niederlassungsbeschränkungen gegenüber EG-Staatsangehörigen nicht mehr anzuwenden (vgl. Nr. 2.5).

Dies gilt jedoch nicht für die Staaten Andorra, Monaco, San Marino, den Vatikanstaat, die Faröer-Inseln, die britischen Kanalinseln und die Insel Man, ferner nicht für die mit der EG assoziierten Länder und Gebiete (daher finden beispielsweise § 15 b Abs. 3 GewO oder § 1 Abs. 2 AuslReiseGewV auf Unternehmen oder Personen aus assoziierten Ländern und Gebieten keine Anwendung); die französischen überseeischen Departements (Französisch Guayana sowie die Inseln Guadeloupe, Martinique und La Reunion) gelten jedoch als Gemeinschaftsgebiet (Art. 227 EG-Vertrag i.V.m. dem Beschluß des Rates vom 25. 2. 1964 - ABI. EWG S. 1484 -).

2.2 Zuverlässigkeitsprüfung

Sofern für ein gewerberechtliches Erlaubnisverfahren (z.B. zur Erteilung einer Makler- oder einer Gaststättenerlaubnis) eine Prüfung bzw. ein Nachweis der Zuverlässigkeit oder (wie z.B. bei Maklern nach § 34c Abs. 2 Nr. 2 GewO) der geordneten Vermögensverhältnisse vorgeschrieben ist, gilt folgendes:

Von EG-Staatsangehörigen kann nur der Nachweis der Zuverlässigkeit oder Konkursfreiheit verlangt werden. Einzelheiten regelt die in Nummer 2.4 erwähnte Bekanntmachung der EG-Kommission vom 13. Juli 1974. Hiernach hat der EG-Staatsangehörige einen Strafregisterauszug oder eine gleichwertige Urkunde seines Herkunftslandes und eine Bescheinigung über die Konkursfreiheit vorzulegen. Die Vorlage des Strafregisterauszugs oder der gleichwertigen Urkunde hat daher nach der o.g.

Bekanntmachung die Wirkung, daß sich die Zuverlässigkeitsprüfung eines EG-Staatsangehörigen (in bezug auf seine Tätigkeit in seinem Heimat- oder Herkunftsland) auf die sich aus diesen Urkunden ergebenden Tatsachen beschränkt und daß ein Ausländer (insoweit) als zuverlässig anzusehen ist, wenn in diesen Urkunden keine Strafen verzeichnet sind. Entsprechendes gilt für die Bescheinigung über die Konkursfreiheit. Weitere Nachweise können für den vorstehend behandelten Zeitraum nicht verlangt werden.

Ist der Ausländer im Inland bereits eine Zeit lang ansässig oder gewerblich tätig gewesen, so ist für diesen Zeitraum eine Auskunft aus dem Bundeszentralregister und eine Auskunft aus dem Gewerbezentralregister vorzulegen.

Sofern es auf eine Prüfung der Vermögensverhältnisse (z.B. nach § 34c Abs. 2 Nr. 2 GewO) ankommt, ist dann auch bei den Amtsgerichten, in deren Bezirk der Ausländer einen Wohnsitz oder eine gewerbliche Niederlassung hat oder gehabt hat, eine Auskunft einzuholen, ob über dessen Vermögen ein Konkursverfahren eröffnet oder ein Eröffnungsantrag mangels Masse abgewiesen worden ist. Sofern die Aufnahme der Tätigkeit von weiteren Nachweisen abhängig ist, hat der Ausländer diese für den Zeitraum seiner inländischen Tätigkeit ebenfalls zu erbringen. Nummer 1.1.1 Sätze 2 und 3 gelten entsprechend.

2.3 Sachkundeprüfung

Nach den EG-Richtlinien können Angehörige eines Mitgliedstaates bei Aufnahme einer Tätigkeit in einem anderen Land der Gemeinschaft eine - dort geforderte - Ausbildung, Befähigung oder sonstige erforderliche Kenntnisse durch eine von einer zuständigen Behörde oder Stelle des Herkunftslandes ausgestellte Bescheinigung nachweisen, aus der sich ergibt, daß der Betreffende während eines - in den Richtlinien bestimmten - Zeitraumes die betreffende Tätigkeit im Herkunftsland ausgeübt hat. Dies gilt auch für deutsche Staatsangehörige, die in einem anderen EG-Staat diese Tätigkeit in gleicher Weise ausgeübt haben (vgl. EuGH-Urteil vom 7. 2. 1979 - GewArch S. 257 -).

Von Bedeutung sind die Bescheinigungen vor allem für verschiedene Bereiche des Handels und des

Handwerks. Der Nachweis der Sachkunde nach § 14 Abs. 1 des Gesetzes über Titel, Orden und Ehrenzeichen kann durch die in § 3 Abs. 5 der 1. DV Niederlassungsfreiheit EWG genannte Bescheinigung über die Ausübung entsprechender, in § 3 Abs. 1 bis 4 dieser Verordnung nach Art und Dauer näher beschriebenen Tätigkeit in einem Mitgliedstaat geführt werden. Entsprechende Regelungen treffen auf dem Milchsektor § 2 der Milch-Sachkunde-Verordnung, für den Waffenhandel § 2 der 2. WaffV, im Sprengstoffbereich die §§ 39, 40 der 1. SprengV sowie hinsichtlich handwerklicher Tätigkeiten für die Erteilung von Ausnahmegewilligungen zur Eintragung in die Handwerksrolle (§ 7 Abs. 3, § 8 HWO) die VO Handwerk EWG.

Der in § 4 Abs. 1 Nr. 4 GastG genannte Unterrichtsnachweis ist jedoch auch von Staatsangehörigen der übrigen Mitgliedstaaten zu erbringen, weil es sich dabei nicht um einen Befähigungsnachweis im Sinne des Artikels 4 der in Nummer 2.4 genannten EG-Richtlinie über die Einzelheiten der Übergangsmaßnahmen auf dem Gebiet der selbständigen Tätigkeiten der persönlichen Dienste - Restaurations- und Schankbetriebe, Beherbergungsgewerbe und Zeltplatzbetriebe - handelt.

2.4 Ausstellung der Bescheinigungen

Die Kommission hat die in den einzelnen Mitgliedstaaten der EG zuständigen Behörden und Stellen bekanntgemacht, die für die Ausstellung der Bescheinigung nach den oben genannten Richtlinien zuständig sind, und für die Ausstellung dieser Bescheinigung die Verwendung eines Standardformulars empfohlen. Diese Bekanntmachung der EG-Kommission (ABl. EG vom 13. 7. 1974, Nr. C 81/1) ist als [Anlage](#) auszugsweise abgedruckt.

Wenngleich sich diese Bekanntmachungen ausdrücklich nur auf die dort genannten gewerblichen Bestätigungen beziehen, so können sie doch auch als Grundlage für eine Anerkennung von Bescheinigungen beispielsweise über die Zuverlässigkeit oder Sachkunde von EG-Staatsangehörigen dienen, die andere gewerbliche Tätigkeiten ausüben wollen, z.B. im Bereich des Reisegewerbes nach Artikel 3 der EG-Richtlinie vom 16. Juni 1975, Nr. 75/369/EWG (ABl. EG vom 30. 6. 1975, Nr. L 167/29). Dies gilt jedoch nicht für die in § 1 Abs. 1 VO Handwerk EWG ausdrücklich ausgenommenen Handwerkszweige.

Für die Abnahme eidesstattlicher Erklärungen, die nach den EG-Richtlinien an die Stelle der Bescheinigungen über die Konkursfreiheit treten können, sind nach § 1 Abs. 1 und 2 des Zweiten Gesetzes zur Durchführung von Richtlinien der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft über Niederlassungsfreiheit und den freien Dienstleistungsverkehr vom 14. Dezember 1970 (BGBl. 1 S. 1709) in der Bundesrepublik Deutschland die Notare, für eidesstattliche Versicherungen deutscher Staatsangehöriger innerhalb ihres Amtsbezirkes auch die Konsuln zuständig.

2.5 Bereiche ohne EG-Richtlinien

Für diejenigen gewerblichen Tätigkeiten, die noch nicht durch besondere Richtlinien liberalisiert worden sind, gilt folgendes:

Der Europäische Gerichtshof hat in seinen Urteilen vom 21. Mai 1974 (GewArch S. 297) und vom 3. Dezember 1974 (GewArch 1975 S. 157) die unmittelbare Anwendbarkeit der Artikel 52, 59 und 60 des EWG-Vertrages mit Wirkung vom 1. Januar 1970 (Ende der Übergangszeit) festgestellt. Das bedeutet, daß die Mitgliedstaaten etwa noch in ihren Rechts- und Verwaltungsvorschriften bestehende Beschränkungen gegenüber EG-Staatsangehörigen nicht mehr anwenden dürfen. Liberalisierungsrichtlinien brauchen daher nicht mehr erlassen zu werden; die oben unter den Nummern 2.2 bis 2.4 angeführten Regelungen behalten jedoch weiterhin ihre Bedeutung.

2.6 Reisegewerbe

Hinsichtlich der Ausübung des Reisegewerbes sind EG-Staatsangehörige wie Inländer zu behandeln. Die Ausländer-Reisegewerbeverordnung ist auf sie nicht anzuwenden (vgl. § 1 Abs. 2 AuslReiseGewV). Zur Ausstellung einer Reisegewerbekarte ist der Vordruck für Inländer zu verwenden.

3. Zwischenstaatliche Verträge

Aus den mit anderen Staaten geschlossenen Freundschafts-, Handels- oder Niederlassungsverträgen usw. (deren Fundstellen in dem als Beilage zum BGBl. II erscheinenden Fundstellennachweis für völkerrechtliche Vereinbarungen und Verträge mit der DDR angegeben sind) können sich unterschiedliche Auswirkungen hinsichtlich der in Nummer 1.2 aufgeführten gewerblichen Regelungen für Ausländer ergeben.

3.1 Die hier in Betracht kommenden Staaten sind nachfolgend unter Nummer 3.2 aufgeführt.

— Inländerbehandlung

Soweit die mit diesen Staaten abgeschlossenen Verträge eine "Inländerbehandlung" vorsehen, können die betreffenden Ausländer eine gewerbliche Tätigkeit unter den gleichen Voraussetzungen wie Inländer aufnehmen und ausüben. Diese Inländerbehandlung kann allerdings auf bestimmte gewerbliche Tätigkeiten beschränkt oder nur unter bestimmten Voraussetzungen (z.B. Gegenseitigkeit, mehrjähriger inländischer Aufenthalt) eingeräumt sein.

— Gegenseitigkeit

Gegenseitigkeit bedeutet, daß die betreffende gewerbliche Tätigkeit einerseits von deutschen Gewerbetreibenden in dem Vertragsstaat, andererseits von dessen Staatsangehörigen auch in der Bundesrepublik ausgeübt werden kann. Ist der Gewerbebehörde nicht bekannt, ob die Gegenseitigkeit im o.a. Sinne gewährleistet ist, kann sie von dem betreffenden Ausländer die Vorlage einer Bestätigung der in seinem Heimatland für die gewerbliche Betätigung deutscher Staatsangehöriger zuständigen Behörden mit einer Stellungnahme der zuständigen deutschen Auslandsvertretung fordern, daß dort

deutsche Staatsangehörige die betreffende gewerbliche Tätigkeit in gleicher Weise wie Inländer ausüben dürfen.

— Meistbegünstigung

Wenn Verträge eine Meistbegünstigungsklausel enthalten, wird Angehörigen der Vertragsstaaten eine Behandlung gewährt, die nicht weniger günstig ist als diejenige, die Angehörige eines dritten Staates unter gleichartigen Voraussetzungen auf dem betroffenen Gebiet gewährt wird. Soweit in Verträgen für bestimmte Tätigkeiten (z.B. das Reisegewerbe) Inländerbehandlung ausgeschlossen wird, kann diese auch über eine Meistbegünstigungsklausel nicht beansprucht werden.

— Wohlwollensklausel

Zwischenstaatliche Verträge enthalten oft eine sogenannte Wohlwollensklausel oder können dahin ausgelegt werden (wie z.B. das Europäische Niederlassungsabkommen - ENA - hinsichtlich Norwegen und Schweden). Derartige Wohlwollensklauseln haben gewerberechtlich nur eine geringe Bedeutung, da ohnehin für Ausländer, von wenigen Ausnahmen abgesehen, Gewerbefreiheit besteht. Ein Anwendungsbereich ergibt sich jedoch bei den nach den Nummern 1.2.1.2 zutreffenden Ermessensentscheidungen sowie bei der Bedürfnisprüfung nach § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 und Abs. 2 AuslReiseGewV. Diese Bestimmungen sind wohlwollend zu Gunsten des betreffenden Ausländers auszulegen. Eine Verpflichtung zur wohlwollenden Behandlung kann sich auch aus einer Meistbegünstigungsklausel ergeben. Eine erhebliche Bedeutung kommt der Wohlwollensklausel im Ausländerrecht bei der Erteilung der Aufenthaltserlaubnis zu (vgl. N r. 5.2.2.4).

3.2 Dementsprechend ist für Staatsangehörige aus den nachstehend aufgeführten Staaten folgende Behandlung geboten:

Dominikanische Republik:

Wohlwollende Behandlung

Indonesien:

Wohlwollende Behandlung

Iran:

Inländerbehandlung bei Gegenseitigkeit, ausgenommen die in den Nummern 1.2.1.4, 1.2.1.5 und 1.2.2 genannten Tätigkeiten, insoweit wohlwollende Behandlung

Japan:

Wohlwollende Behandlung

Norwegen:

Wohlwollende Behandlung

Österreich:

Inländerbehandlung, ausgenommen die in Nummer 1.2.2 erwähnte Tätigkeit, insoweit wohlwollende Behandlung

Philippinen:

Wohlwollende Behandlung

Portugal:

Wohlwollende Behandlung

Schweden:

Wohlwollende Behandlung

Schweiz:

Wohlwollende, nach ununterbrochenem inländischen Aufenthalt von 10 Jahren Inländerbehandlung

Spanien:

Inländerbehandlung, ausgenommen die in den Nummern 1.2.1.2, 1.2.1.4, 1.2.1.5 und 1.2.2 erwähnten Tätigkeiten, insoweit wohlwollende Behandlung

Sri Lanka:

Wohlwollende Behandlung

Türkei:

Inländerbehandlung bei Gegenseitigkeit, ausgenommen die in den Nummern 1.2.1.4, 1.2.1.5 und 1.2.2 erwähnten Tätigkeiten

USA:

Inländerbehandlung bei Gegenseitigkeit, ausgenommen die in Nummer 1.2.2 erwähnte Tätigkeit, insoweit wohlwollende Behandlung.

4. NATO-Truppenstatut

Mitglieder der Stationierungstreitkräfte, deren ziviles Gefolge und deren Angehörige sind nach Artikel 6 des Zusatzabkommens zum NATO-Truppenstatut (BGBl. II 1961 S. 1190) auch dann vom Erfordernis einer ausländerrechtlichen Aufenthaltserlaubnis befreit, wenn sie eine gewerbliche Tätigkeit ausüben. Sie unterliegen jedoch grundsätzlich den gewerberechtlichen Bestimmungen auch dann, wenn sie die

gewerbliche Tätigkeit nur bei Mitgliedern der Stationierungsstreitkräfte, dem zivilen Gefolge oder deren Angehörigen ausüben.

Bei der Ausübung des Reisegewerbes nur bei den Stationierungsstreitkräften, deren zivilem Gefolge oder deren Angehörigen durch einen Staatsangehörigen des betreffenden Entsenderstaates entfällt jedoch nach § 5a Nr. 3 AuslReiseGewV eine Bedürfnisprüfung.

Ausnahmen hiervon gelten für die Mitglieder der Stationierungsstreitkräfte und deren ziviles Gefolge im Rahmen des Artikels 53 des Zusatzabkommens, jedoch nur unter den in dieser Bestimmung genannten Voraussetzungen. Von Bedeutung ist dabei insbesondere, daß Artikel 53 des Zusatzabkommens nur innerhalb der einer Stationierungsstreitkraft zur ausschließlichen Benutzung überlassenen Liegenschaften gilt und gleichrangige oder höherwertige eigene Vorschriften tatsächlich zur Anwendung kommen müssen. Die nach den (vgl. die auf Art. 71 und 72 verweisenden Bestimmungen des Unterzeichnungsprotokolls zum Zusatzabkommen - BGBl. II 1961 S. 1313 -) gilt für einzelne Personen nur, soweit sie im Rahmen der Aufgaben und für diese Organisationen tätig werden.

5. Zusammenarbeit, der Gewerbebehörden mit den Ausländerbehörden

Ausländer, die eine gewerberechtliche Tätigkeit (selbständige oder vergleichbare unselbständige Erwerbstätigkeit) ausüben wollen, benötigen nach den ausländerrechtlichen Bestimmungen grundsätzlich eine Aufenthaltserlaubnis, die diese Erwerbstätigkeit gestattet. Sonderregelungen gelten z.B. für EG-Staatsangehörige, die Freizügigkeit nach dem Aufenthaltsgesetz/EWG genießen und für Ausländer, die die Rechtsstellung als heimatlose Ausländer besitzen. Unter "gewerblicher Tätigkeit" ist sowohl eine selbständige Erwerbstätigkeit (stehendes Gewerbe, Reisegewerbe, Marktgewerbe) als auch eine vergleichbare unselbständige Tätigkeit zu verstehen (z.B. die Tätigkeit als gesetzlicher Vertreter einer juristischen Person, als Geschäftsführer einer GmbH, als Leitender Angestellter mit Generalvollmacht oder prokura, als unselbständiger Reisegewerbebetreibender oder als Stellvertreter im Sinne des Gaststättengesetzes).

Sofern die Ausländerbehörde die Ausübung einer Erwerbstätigkeit ausschließt, wird nach Nummer 15 zu § 7 AuslVwV (GMBI. 1977 S. 202, 1978 S. 368) in der Aufenthaltserlaubnis die Auflage "Erwerbstätigkeit nicht gestattet" verfügt. Wird der Ausschluß auf Erwerbstätigkeiten bestimmter Art beschränkt, so wird dies besonders vermerkt. Bei ausländischen Arbeitnehmern wird folgende Auflage verwendet: "Selbständige Erwerbstätigkeit oder vergleichbare unselbständige Erwerbstätigkeiten nicht gestattet." Vor einer Änderung dieser Auflagen nimmt die Ausländerbehörde Verbindung mit der zuständigen Gewerbebehörde auf und hört die zuständige Industrie- und Handelskammer, Handwerkskammer oder sonstige öffentlich-rechtliche Berufsvertretung.

5.1 Unterrichtung der Ausländerbehörde

5.1.1 Wenn ein Ausländer, der sich zur Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit im Inland aufhalten will, bei der Gewerbebehörde eine Gewerbe genehmigung beantragt oder eine Gewerbeanzeige erstattet, ohne im Besitz einer hierzu berechtigten Aufenthaltserlaubnis zu sein, ist er darauf hinzuweisen, daß Ausländer einer Aufenthaltserlaubnis der dafür zuständigen Ausländerbehörde bedürfen, nach der ihnen die Ausübung des betreffenden Gewerbes ausländerrechtlich gestattet ist, soweit nicht Sonderregelungen gelten (vgl. hinsichtlich der Gewerbeanzeige Nr. 6.33 Ziff. 5 GewAnzVwV).

Abgesehen von EG-Staatsangehörigen ist über eine gewerberechtliche Genehmigung erst nach Klärung der Frage der Aufenthaltserlaubnis durch die Ausländerbehörde zu entscheiden. Es wird sich in der Regel empfehlen, daß die Gewerbebehörde über den betreffenden Ausländer auch bei der Ausländerbehörde Auskünfte einholt oder die bei dieser geführten Ausländerakten beizieht.

5.1.2 Unterrichtung der Gewerbebehörde Teilt die Ausländerbehörde mit, daß sie einen gewerbebetreibenden Ausländer ausgewiesen oder seinen Antrag auf Verlängerung der Aufenthaltserlaubnis abgelehnt habe, so soll die Gewerbebehörde prüfen, ob Maßnahmen zur Gewerbeuntersagung, Entziehung der Gewerbeerlaubnis, Verhinderung der Fortsetzung des Betriebes und dergleichen zu treffen sind.

5.2 Stellungnahmen gegenüber der Ausländerbehörde

Wenn die Ausländerbehörde vor ihrer Entscheidung über die Aufenthaltserlaubnis die Gewerbebehörde beteiligt, hat diese unter Berücksichtigung der von der Ausländerbehörde eingeholten Stellungnahmen der Industrie- und Handelskammer, der Handwerkskammer oder sonstiger Stellen und unter Berücksichtigung etwaiger einschlägiger Bestimmungen des EG-Rechts und zwischenstaatlicher Vereinbarungen (vgl. Nrn. 2 und 3) eine Stellungnahme gegenüber der Ausländerbehörde abzugeben. Dabei ist im einzelnen folgendes zu berücksichtigen:

5.2.1 Bei EG-Staatsangehörigen ist mitzuteilen, ob eine gewerberechtliche Erlaubnis erforderlich ist und ob diese schon erteilt wurde.

5.2.2 Sonstige Ausländer

5.2.2.1 Soweit die Bundesrepublik Deutschland in zwischenstaatlichen Verträgen für die Staatsangehörigen des Vertragsstaates die Ausübung wirtschaftlicher und beruflicher Tätigkeiten unter den gleichen Bedingungen wie für Inländer vereinbart hat, betrifft dieser Grundsatz der Inländerbehandlung nur die gewerberechtliche Prüfung. Er schließt die Ausübung ausländerrechtlichen Ermessens durch die Ausländerbehörde bei der Entscheidung über die Aufenthaltsgenehmigung - und hier ggf. auch wirtschaftspolitische Erwägungen (Nr. 5.2.2.2 Buchst. c) nicht aus (vgl. BVerwG, Urteil vom 18. 12. 1969 - GewArch 1970 S. 113 -; Urteil vom 20. 8. 1970 - GewArch 1971 S. 19 -; Urteile vom 27. 9. 1978 - GewArch 1979 S. 170 und 174 -).

5.2.2.2 Es ist mitzuteilen,

- a. ob eine gewerberechtliche Erlaubnis erforderlich ist;
- b. ob gewerberechtliche Gründe gegen die geplante Tätigkeit sprechen (z.B., daß ein Bedürfnis im Sinne des § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AuslReiseGewV nicht besteht). Soweit dies aufgrund der von den Ausländerbehörden übermittelten oder der Gewerbebehörde bereits vorliegenden Unterlagen möglich ist, sollen dabei auch etwaige Bedenken gegen die gewerberechtliche Zuverlässigkeit des betreffenden Ausländers mitgeteilt werden;
- c. ob und inwieweit an der Ausübung der geplanten Tätigkeit durch den betreffenden Ausländer ein übergeordnetes wirtschaftliches Interesse oder ein besonderes örtliches Bedürfnis besteht (z.B. ob ein besonderes Bedürfnis zum Betrieb einer Gaststätte am vorgesehenen Ort besteht). Dabei ist ggf. auch anzugeben, für welche Betriebsart (z.B. Flickschneider oder Einzelhandel mit bestimmten Waren im stehenden Gewerbe) und für welchen Betriebsort (z.B. zum Betrieb einer Gaststätte in... (Gemeinde, Straße, Hausnummer) ein Bedürfnis besteht, damit die Aufenthaltserlaubnis ggf. inhaltlich entsprechend beschränkt werden kann. Abweichende Regelungen gelten in den Fällen der Nummern 5.2.2.3 und 5.2.2.4.

5.2.2.3 Bei österreichischen Staatsangehörigen ist aufgrund der mit Österreich getroffenen Vereinbarungen von wirtschaftspolitischen Erwägungen (Nr. 5.2.2.2 Buchst. c) abzusehen. Dies gilt für schweizerische und liechtensteinische Staatsangehörige, ferner für schwedische Staatsangehörige, die sich seit einem Jahr rechtmäßig in der Bundesrepublik Deutschland aufhalten.

5.2.2.4 Bei Ausländern, für die in zwischenstaatlichen Verträgen eine Verpflichtung zur wohlwollenden Behandlung vereinbart ist, ergibt sich kein Anspruch auf uneingeschränkte, die gewerbliche Tätigkeit mitumfassende Aufenthaltserlaubnis. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist jedoch das behördliche Ermessen erheblich eingeschränkt.

Die Wohlwollensklausel gebietet, die persönlichen Interessen des Ausländers an der beantragten Aufenthaltserlaubnis zum Zweck der Ausübung eines Gewerbes umfassend gegen die Belange der Bundesrepublik Deutschland an einer Versagung der Erlaubnis abzuwägen. Führt die Abwägung nicht zu einem Überwiegen der gegen die Erlaubnis sprechenden Gründe, ist dem Antrag zu entsprechen. Ein Abstellen nur auf fehlendes übergeordnetes wirtschaftliches Interesse oder auf fehlendes besonderes örtliches Bedürfnis (vgl. Nr. 5.2.2.2 Buchst. c) an der beantragten gewerblichen Tätigkeit des Ausländers ist danach für eine Ablehnung der Aufenthaltserlaubnis nicht ausreichend. Die bereits vollzogene Eingliederung des Ausländers, insbesondere die Dauer seines Aufenthalts, ist im Rahmen der Ermessensausübung zu berücksichtigen. Andererseits ist jedoch eine Ablehnung aus wirtschaftspolitischen Gründen (Nr. 5.2.2.2 Buchst. c) mit der Wohlwollensklausel vereinbar, wenn ein ungehinderter Zustrom von Angehörigen des jeweiligen Vertragsstaates als selbständige Gewerbetreibende Nachteile wirtschaftlicher und sozialer Art befürchten läßt. Die Wohlwollensklausel steht auch dann einer Ablehnung nicht entgegen, wenn der Ausländer den Aufenthaltswitzweck (Arbeitnehmertätigkeit) noch nicht angemessen (d.h. in der Regel 8 Jahre lang) verwirklicht hat oder wenn Anlaß zur Annahme besteht, daß sich der Ausländer aus persönlichen Gründen, z.B. wegen mangelnder deutscher Sprachkenntnisse, fehlendem Vertrautsein mit deutschen Verhältnissen, zu kurzem bisheriger Aufenthalt, als selbständiger Gewerbetreibender nicht oder noch nicht in das wirtschaftliche Leben eingliedern wird (vgl. im einzelnen Urteile des BVerwG vom 27. 9. 1978 - GewArch 1979 S. 170 und 174, DöV 1979 S. 374, DVBI 1979 S. 585 -).

6. Schlußbestimmungen

6.1 Die Richtlinien für die Durchführung des Titels III der Gewerbeordnung vom 8. Dezember 1972 (Amtsbl. Schl.-H. 1973 S. 23) werden wie folgt geändert:

6.1.1 In Abschnitt 1 wird Nummer 3 Buchst. b gestrichen.

6.1.2 In Abschnitt 1 erhält Nummer 5 (zu § 55 d GewO) folgende Fassung:

"Bei einer Reisegewerbetätigkeit von Ausländern ist die Allgemeine Verwaltungsvorschrift für die Anwendung des Gewerberechts auf Ausländer (AuslGewVwV), insbesondere deren Nummer 2.2 zu beachten."

6.1.3 In Abschnitt II erhält Nummer 3 Buchst. c folgende Fassung:

"Ist der Antragsteller Ausländer, ist Nummer 5 der AuslGewVwV zu beachten."

6.1.4 In Abschnitt IV erhält Absatz 2 der Schlußvorschriften folgende Fassung:

"Die allgemeine Verwaltungsvorschrift für die Anwendung des Gewerberechts auf Ausländer vom 19. Oktober 1981 (Amtsbl. Schl.-H. S. 534) ist zu beachten."

6.2 Meine Bekanntmachung vom 18. Dezember 1970 (Amtsbl. Schl.-H. 1971 S. 73) über Richtlinien für die Ausübung eines Gewerbes durch Ausländer und für die Zusammenarbeit der Gewerbebehörden mit Ausländerbehörden wird aufgehoben.