
Datum: 17.07.2024
Gericht: Verwaltungsgericht Arnsberg
Spruchkörper: 1. Kammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 1 L 468/24
ECLI: ECLI:DE:VGAR:2024:0717.1L468.24.00

Tenor:

Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wird abgelehnt.

Der als Prokurist der Antragstellerin auftretende Herr D. trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird auf 5.000,00 EUR festgesetzt.

Gründe:

Der – wörtliche – Antrag aus der Antragschrift, 1

„Ich beantrage weiter die aufschiebende Wirkung der Klage zur Verfügung zu Ziffer I. 2
wiederherzustellen, bzw. den Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung.“, 3

der sich als Antrag im Sinne von § 80 Abs. 5 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) auf 4
die Verfügung der Antragsgegnerin vom 15. April 2024 bezieht, ist bereits unzulässig.

Die Antragstellerin ist nicht prozessfähig gemäß § 62 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 3 VwGO. Nach § 5
62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO sind die nach bürgerlichem Recht Geschäftsfähigen zur Vornahme
von Verfahrenshandlungen fähig, wobei für Vereinigungen gemäß § 62 Abs. 3 VwGO ihre
gesetzlichen Vertreter handeln. Bei der Antragstellerin handelt es sich um eine GmbH und
damit als juristische Person des Privatrechts um eine Vereinigung im Sinne von § 62 Abs. 3
VwGO. Eine GmbH wird gemäß § 35 Abs. 1 Satz 1 des Gesetzes betreffend die
Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG) durch die Geschäftsführer gerichtlich und
außergerichtlich vertreten.

Da die Antragstellerin vorliegend nicht durch ihren Geschäftsführer vertreten wird, ist sie nicht 6
fähig, Prozesshandlungen vorzunehmen. Die Gesellschaft kann sich nicht wirksam durch

ihren Prokuristen Herrn D. vertreten lassen, da die Prokura gemäß § 49 Abs. 1 des Handelsgesetzbuches (HGB) hierzu nicht ermächtigt. Unabhängig davon wäre die mit der Erteilung einer Prokura verbundene Übertragung von Organbefugnissen, durch die der Bevollmächtigte, ohne zum Geschäftsführer bestellt zu sein, alle Funktionen eines solchen wahrnehmen und damit anstelle eines Geschäftsführers wie ein Vertretungsorgan der GmbH tätig sein soll, unzulässig. Eine solche organvertretende Generalvollmacht ist selbst dann unzulässig, wenn alle Gesellschafter zugestimmt haben.

Vgl. Uwe H. Schneider/Sven H. Schneider in: Scholz, GmbHG, 12./13. Auflage 2021/2022/2024, GmbHG § 35 Rn. 18 m. w. N. 7

Aktuell ist die Antragstellerin führungslos, da sie nicht mehr über einen Geschäftsführer verfügt. Der vormalige Geschäftsführer Herr W., geb. 00. April 0000, darf dieses Amt nicht mehr ausüben. 8

Geschäftsführer einer GmbH kann gemäß § 6 Abs. 2 Satz 1 GmbHG nur eine unbeschränkt geschäftsfähige natürliche Person sein. Geschäftsführer kann gemäß Satz 2 der Vorschrift u.a. nicht sein, wer aufgrund einer vollziehbaren Entscheidung einer Verwaltungsbehörde ein Gewerbe nicht ausüben darf, sofern der Unternehmensgegenstand ganz oder teilweise mit dem Gegenstand des Verbots übereinstimmt. Gerade dies ist aber in Bezug auf den vormaligen Geschäftsführer der Antragstellerin der Fall. Diesem hatte die Antragsgegnerin mit Ordnungsverfügung vom 26. Mai 2023 die Ausübung des Gewerbes „Gewerblicher Grundstückshandel“ sowie die Tätigkeit als Vertretungsberechtigter eines Gewerbetreibenden sowie als mit der Leitung eines Gewerbebetriebes beauftragte Person und darüber hinaus die Ausübung aller anderen Gewerbe, für welche § 35 Gewerbeordnung (GewO) gilt, ab Zustellung der Verfügung wegen Unzuverlässigkeit auf Dauer untersagt. Die Ordnungsverfügung ist zwischenzeitlich in Bestandskraft erwachsen, nachdem die hiergegen erhobene Klage 1 K 2420/23 mit Gerichtsbescheid der Kammer vom 8. April 2024 abgewiesen und hiergegen ein Rechtsmittel nicht eingelegt worden war. Da der Unternehmensgegenstand der Antragstellerin – „das Halten, der Erwerb und die Veräußerung von Immobilien aller Art, die Entwicklung und Vermarktung von Immobilienprojekten“ – mit dem Gegenstand der an den vormaligen Geschäftsführer gerichteten Gewerbeuntersagung übereinstimmt, erfüllt der vormalige Geschäftsführer nicht mehr die gesetzliche Eignungsvoraussetzung nach § 6 Abs. 2 GmbHG. 9

Entfällt eine gesetzliche Eignungsvoraussetzung nach § 6 Abs. 2 GmbHG, die – wie hier – bei der Bestellung als Geschäftsführer vorhanden war, später, so endet damit das Amt des Geschäftsführers automatisch. Es bedarf danach keiner Entschließung der Gesellschafterversammlung oder des sonst nach Gesetz oder Satzung zuständigen Bestellungsorgans. Der danach eintretende Amtsverlust zieht die Löschung der – ohnehin nur deklaratorisch wirkenden – Eintragung durch das Registergericht nach sich. 10

Vgl. W. Goette in: Münchner Kommentar zum GmbHG, 4. Aufl. 2022, GmbHG § 6 Rn. 45. 11

Da der im vorliegenden Verfahren als Vertreter der Antragstellerin auftretende Herr D. nicht zu einer gerichtlichen Vertretung der Antragstellerin ermächtigt war, hat er entsprechend § 173 Satz 1 VwGO, § 89 Abs. 1 Satz 3 der Zivilprozessordnung (ZPO) i. V. m. § 179 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) die Kosten des Verfahrens zu tragen. Er hat als vollmachtloser Vertreter die Kosten des Verfahrens veranlasst. 12

Vgl. allgemein zur Kostentragungspflicht des vollmachtlosen Vertreters: Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Beschluss vom 25. September 2006 – 8 KSt 1.06 –, juris, Rn. 2, Urteil vom 27. Juni 2011 – 8 A 1.10 –, juris, Rn. 17 sowie Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (OVG NRW), Beschluss vom 24. April 2017 – 4 A 879/14 –, Rn. 25, juris, Rn. 24.

Die Streitwertfestsetzung erfolgt gemäß §§ 52 Abs. 1, 53 Abs. 2 Nr. 2, 63 Abs. 2 Satz 1 des Gerichtskostengesetzes und berücksichtigt die Höhe des festgesetzten Zwangsgelds (5.000,00 EUR) zuzüglich der Hälfte des weiter angedrohten Zwangsgelds (10.000,00 EUR), wobei es angesichts des vorläufigen Charakters des vorliegenden Verfahrens angemessen erscheint, die sich daraus ergebende Summe in Höhe von 10.000,00 EUR lediglich zur Hälfte anzusetzen. 14

Rechtsmittelbelehrung: 15

Gegen die Entscheidung mit Ausnahme der Streitwertfestsetzung kann innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe bei dem Verwaltungsgericht Arnsberg (Jägerstraße 1, 59821 Arnsberg) Beschwerde zum Oberverwaltungsgericht eingelegt werden. Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Sofern die Begründung nicht mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, ist sie bei dem Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Aegidiikirchplatz 5, 48143 Münster) einzureichen. Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten und die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinander setzen. 16

Die Beschwerde und deren Begründung können in schriftlicher Form oder auch als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) und der Elektronischer-Rechtsverkehr-Verordnung (ERVV) eingereicht werden. Auf die unter anderem für Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts geltende Pflicht zur Übermittlung von Schriftstücken als elektronisches Dokument nach Maßgabe der §§ 55a, 55d VwGO und der ERVV wird hingewiesen. 17

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen; dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte und Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, die die Befähigung zum Richteramt besitzen, sowie die ihnen kraft Gesetzes gleichgestellten Personen zugelassen. Auf die zusätzlichen Vertretungsmöglichkeiten für Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse wird hingewiesen (vgl. § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und § 5 Nr. 6 des Einführungsgesetzes zum Rechtsdienstleistungsgesetz – RDGEG). Darüber hinaus sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen unter den dort genannten Voraussetzungen vor dem Oberverwaltungsgericht als Bevollmächtigte zugelassen. 18

Gegen die Streitwertfestsetzung können die Beteiligten auch persönlich Beschwerde einlegen, über die das Oberverwaltungsgericht entscheidet, falls das beschließende Gericht ihr nicht abhilft. Die Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung ist nur zulässig, wenn sie innerhalb von sechs Monaten eingelegt wird, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat. Die Beschwerde ist nicht 19

gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 EUR nicht überschreitet.

Die Beschwerde kann schriftlich oder mündlich zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle oder auch als elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a VwGO und der ERVV eingereicht werden. Auf die unter anderem für Rechtsanwälte, Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts geltende Pflicht zur Übermittlung von Schriftstücken als elektronisches Dokument nach Maßgabe der §§ 55a, 55d VwGO und der ERVV wird hingewiesen. 20

J. **F.** **M.** 21
