

Handwerksleistungen in verkaufsgeprägten Umgebungen – Wesentliche Tätigkeit, (unerheblicher) Nebenbetrieb oder Hilfsbetrieb im Rahmen der Handwerksordnung (HwO)

Patrick Kosney, München*

Neuere Geschäftsmodelle, die auf eine Kombination von Verkauf und Handwerksleistung setzen, erregen vermehrt die Aufmerksamkeit der Gerichte, Kammern und Betriebsinhaber¹. Unter Umständen bedarf es für die Erbringung der Handwerksleistungen eines Befähigungsnachweises. Dies hängt davon ab, ob ein zulassungspflichtiges Handwerk (§ 1 Abs. 1, 2 iVm Anlage A HwO) vorliegt. Die Beantwortung der Frage nach einem zulassungspflichtigen Handwerk erweist sich vor dem Hintergrund des § 1 Abs. 2 HwO sowie der Neben- und Hilfsbetriebsregelungen in einigen Bereichen als komplex. Insbesondere, wenn die hinter der HwO stehenden Gesetzeszwecke berücksichtigt werden, entstehen Zweifelsfälle. Der folgende Beitrag widmet sich diesen Fragen jenseits des „Fleischers an der Supermarktttheke“ anhand neuerer Geschäftsmodelle im Bereich des „Kraftfahrzeugtechniklers“ und des „Zweiradmechanikers“.

I. Sachverhalte und Problemstellung

Der Kundenwunsch, „alles an einem Ort zu bekommen“ hat dazu geführt, dass sich Geschäftsmodelle stetig angepasst haben. Der früher getrennte Handels- und Handwerksbetrieb findet sich heute oftmals an einem Ort, in einem Betrieb wieder. Jüngst bieten auch Onlineverkaufsportale die Möglichkeit des Erwerbs von Leistungen, die auf eine Kombination von Handel und Handwerk setzen. Ein Beispiel hierfür ist der Kauf eines vorher aufbereiteten und generalüberholten Pkws. Ein weiteres Beispiel stellt der Kauf individuell angepasster Fahrräder beim örtlichen Händler oder im Internet dar. Bietet ein Unternehmen kombiniert Leistungen aus Handel und Handwerk an, kann es unter Umständen sein, dass bezüglich des handwerklichen Teils eine Eintragung in die Handwerksrolle nötig ist. Grundsätzlich hätte dies die Pflicht des Besuchs einer Meisterschule sowie (erheblichen) Lern-, Zeit- und Kostenaufwand zur Folge. Können sich derartige Betriebe nicht auf die Ausnahmen des § 1 Abs. 2 HwO (Minderhandwerk), § 3 Abs. 1, 2 HwO (unerheblicher Nebenbetrieb) oder § 3 Abs. 3 HwO (Hilfsbetrieb) berufen, drohen bei fehlender Eintragung in die Handwerksrolle Bußgelder (§ 117 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 HwO) und ggf. die Betriebsschließung

* Der Verf. ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Ludwig-Fröhler-Institut für Handwerkswissenschaften in München; Bereich Recht (Direktor: Prof. Dr. Martin Burgi).

¹ Zur besseren Lesbarkeit wird im vorliegenden Beitrag an einigen Stellen auf die gleichzeitige Verwendung männlicher, weiblicher und diverser Sprachformen verzichtet. Gleichwohl sind stets alle Geschlechter angesprochen.

nach § 16 Abs. 3 S. 1 HwO. Daneben liegt auch eine Ordnungswidrigkeit nach § 8 Abs. 1 Nr. 1 e SchwarzArbG vor.

1. Verkauf von aufbereiteten Kraftfahrzeugen

Ein schon längere Zeit beliebtes Geschäftsmodell ist der Ankauf von Gebrauchtwagen im Verbund mit deren Reparatur und Aufbereitung und der anschließende Wiederverkauf. Neben dem ortsansässigen kleinen Gebrauchtwagenhändler existieren mittlerweile Online-Anbieter, die das Geschäftsmodell im großen Stil betreiben: Über einen virtuellen Showroom können die vorher reparierten und aufbereiteten Autos betrachtet und per Mausklick gekauft werden. Geworben wird damit, dass die hauseigenen Gebrauchtwagen einen mehrstufigen Qualitätscheck durchlaufen und dabei auf Herz und Nieren geprüft und generalüberholt werden. So wird nicht nur auf äußere und innere Sauberkeit, sondern auch auf die Betriebssicherheit des Fahrzeuges geachtet und ggf. durch eine Reparatur wiederhergestellt. Versprochen wird eine mindestens einjährig gültige HU und AU.²

2. Verkauf, Reparatur und Serviceleistungen bei Fahrrädern

Ein weiteres Fallbeispiel bietet der Fahrradverkauf. Handwerksleistungen, die in Zusammenhang mit dem Verkauf von Fahrrädern angeboten werden, haben in den letzten Jahren nicht zuletzt durch die E-Bikes stark zugenommen. Klassisch gibt es nach wie vor die Möglichkeit direkt beim Kauf des neuen Fahrrades Zubehör wie Gepäckträger, Schutzbleche, Lichter oder (andere) Pedale anschrauben zu lassen. Neben dem klassischen Verkauf von Fahrrädern werden zunehmend Reparaturleistungen angeboten, die meist in einer (kleinen) Werkstatt, die an die Verkaufsfläche angrenzt, vorgenommen werden. Diese beinhalten meist Service- und Wartungsleistungen, die Diagnose und Reparatur von Mängeln sowie Beratungsleistungen. Repariert werden: Schaltung, Bremsen, Speichen und Felgen sowie bei E-Bikes die Antriebssysteme. Neben diesen „klassischen“ Leistungen wird zum Teil den Kunden die Möglichkeit geboten, das Fahrrad mit Hilfe eines Fachmannes individuell zusammenzustellen (sog. custom build); die ausgewählten Fahrradkomponenten werden dann in der eigenen Werkstatt angepasst und zu einem fahrfertigen Fahrrad montiert.³ Wie bei den Gebrauchtwagen ist auch im Fahrradsektor das Modell des Ankaufs von Gebrauchträdern mit anschließender Aufbereitung und erlössteigernden Weiterverkauf denkbar.

II. Maßstäbe und aktuelle Rechtsprechung

Die hier aufgeworfene Problematik der Eintragungs- und Meisterpflicht ist zunächst vor dem Hintergrund der Berufsfreiheitsgarantie (Art. 12 Abs. 1 GG) zu betrachten. Die erhöhten

² So das Geschäftsmodell von Autohero <https://www.autohero.com/de/user-faq/> und <https://www.autohero.com/de/policies/quality/> (zuletzt aufgerufen am 25.03.2022).

³ Vgl. Stadler, <https://shop.zweirad-stadler.de/die-erfolgsgeschichte-eines-traditionsreichen-familienunternehmens/> (zuletzt aufgerufen am 27.03.2022).

Anforderungen, die an den Betrieb eines zulassungspflichtigen Handwerks gestellt werden, sind ein rechtfertigungsbedürftiger Eingriff in die Berufsfreiheit. Da es sich regelmäßig um eine subjektive Berufswahlregelung handeln wird, kann der Eingriff nur bei Vorliegen eines besonders wichtigen Gemeinschaftsgutes gerechtfertigt werden.⁴ Als ein solches Gemeinschaftsgut gilt jedenfalls (aber nicht nur) die hinter der Anlage A stehende Abwehr von Gefahren für Leib und Leben Dritter.⁵ Besteht im Einzelfall nicht die Notwendigkeit zur Abwehr solcher Gefahren und kann auch kein sonstiger legitimer Zweck gefunden werden, liegt ein ungerechtfertigter Eingriff in die Berufsfreiheit vor. Neben diesen verfassungsrechtlichen Komponenten ist bei grenzüberschreitenden Sachverhalten auch das Europarecht zu beachten. Da auch Eingriffe in die Grundfreiheiten durch das Gut der Gefahrenabwehr gerechtfertigt werden können⁶, laufen der Schutz der Grundrechte und der Grundfreiheiten materiell parallel.

Unbestimmte Rechtsbegriffe in handwerksrechtlichen Normen (Minderhandwerk: § 1 Abs. 2 S. 2 HwO; unerhebliche Nebenbetriebe und Hilfsbetriebe: § 3 HwO) sind (auch) vor dem Hintergrund des gesetzgeberischen Zwecks zu lesen. Als zweiter Maßstab sind daher die mit der Handwerksordnung verfolgten Zwecke zu berücksichtigen. Die bisher verabschiedeten Handwerksnovellen heben jede für sich unterschiedliche Ziele hervor. Bis zur dritten HwO-Novelle lag der Handwerksordnung der Gedanke der Erhaltung des Leistungsstandes und der Leistungsfähigkeit des Handwerks sowie die Sicherung der besonderen Ausbildungsleistung zugrunde.⁷ Seit 2004 ist die Handwerksordnung v.a. vor dem Hintergrund des Schutzes von Gesundheit und Leben Dritter sowie der Ausbildungsbereitschaft und -leistung des Handwerks zu lesen.⁸ Dazu kommt das beabsichtigte Ziel, Existenzgründungen zu erleichtern.⁹ Die vierte und in Bezug auf die hier zu erörternden Themen letzte relevante HwO-Novelle betont den Aspekt der Gefahrenabwehr weiter und verstärkt diesen durch den auf Vermögen und Eigentum erweiterten Verbraucherschutz.¹⁰ Darüber hinaus wurde die „Wahrung des materiellen und immateriellen Kulturerbes im Sinne eines Wissenstransfers“¹¹ zum Ziel erklärt.

§ 1 Abs. 1 und 2 HwO (mit der Abgrenzung Vollhandwerk/Minderhandwerk) trägt mit seiner Verankerung der Eintragungspflicht v.a. dem Gedanken der Gefahrenabwehr und des

⁴ Näher *Burgi*, WiVerw 2018, 181 (192 f.); aus der jüngeren Rechtsprechung *VG Sigmaringen*, GewArch 2018, 204 (Rn. 36).

⁵ Dazu auch *Burgi*, WiVerw 2018, 181 (198) mwN.

⁶ Dazu näher *Burgi*, WiVerw 2018, 181 (240 ff.).

⁷ Zusammenfassend *Bulla*, in Schmidt/Wollenschläger (Hrsg.), Kompendium Öffentliches Wirtschaftsrecht, 5. Aufl. 2019, § 10 Rn. 9.

⁸ Vgl. BT-Drs. 15/1209, S. 2; überblicksartig *Bulla*, in Schmidt/Wollenschläger (Hrsg.), Kompendium Öffentliches Wirtschaftsrecht, § 10 Rn. 9; vertiefter *Kormann/Hüpers*, Das neue Handwerksrecht, 2004, 9 ff.

⁹ So z.B. *Baumeister*, GewArch 2007, 310 (313); zu den Gesetzeszwecken auch *Müller*, GewArch 2007, 361 (361).

¹⁰ Vgl. BT-Drs. 19/14335, S. 1; ausführlich zur Handwerksnovelle 2020 *Sallaberger*, GewArch 2020, 203 ff.

¹¹ Vgl. BT-Drs. 19/14335, S. 2; zu den Zwecken auch *Sallaberger*, GewArch 2020, 203 (204).

Verbraucherschutzes Rechnung. Die hier zu diskutierenden Gewerbe des Kraftfahrzeugtechnikers (Anlage A Nr. 20) und des Zweiradmechanikers (Anlage A Nr. 17) sind wegen der damit verbundenen Verkehrssicherheit gefahrgeneigt und dementsprechend grundsätzlich eintragungspflichtig. Scheinbar widersprüchlich zum Aspekt der Gefahrenabwehr und des Verbraucherschutzes bietet die HwO mit § 1 Abs. 2 S. 2 (Minderhandwerk) und §§ 2 und 3 HwO (unerheblicher Nebenbetrieb und Hilfsbetrieb) die Möglichkeit, das betreffende Handwerk ohne Meister auszuüben. Beispielsweise erscheint es inkonsequent, denjenigen Betriebsinhaber, der das Kraftfahrzeugtechnikerhandwerk im unerheblichen Nebenbetrieb ausübt, gegenüber einem Hauptbetrieb zu privilegieren. Beide nehmen immerhin die gleichen Handwerksleistungen vor, nur in zeitlich unterschiedlichem Umfang. Für den einzelnen Kunden ist die „Gefahr“ unabhängig von der Betriebsform und dem zeitlichen Umfang der Ausübung gleich groß.

Der Gesetzgeber hat allerdings mit diesen Ausnahmen speziellen Umständen Rechnung getragen, die nicht nur ein stimmiges Bild ergeben, sondern vor dem Hintergrund des Art. 12 Abs. 1 GG als mildere Mittel „erforderlich“¹² sind. In den angeführten Fällen wird in der Regel nicht die ganze Breite eines gefahrgeneigten Handwerks ausgeübt¹³ bzw. nehmen diese Betriebe nicht im gleichen Umfang wie andere Handwerksbetriebe am Wettbewerb teil.¹⁴ Es erscheint fraglich, ob an denjenigen, der ein Minderhandwerk, einen unerheblichen Nebenbetrieb oder einen Hilfsbetrieb betreibt, in Bezug auf die Zulassung die gleichen Anforderungen gestellt werden können, wie an den Inhaber eines Handwerksbetriebs, der unbeschränkt am Markt auftritt. Die aufgeführten Privilegierungen tragen daher dem Umstand Rechnung, dass das Verlangen eines Meisterbriefs unverhältnismäßig wäre. In diesem Kontext stehen auch die jenseits der Meisterprüfung stehenden Privilegierungen, die zu einer Eintragung in die Handwerksrolle führen, namentlich das Betriebsleiterprinzip (§ 7 Abs. 1 S. 1 HwO), die gleichgestellten Abschlüsse (§ 7 Abs. 2 HwO), die Ausnahmebewilligungen (§§ 7 Abs. 3, 8, 9 Abs. 1, 50c HwO) und die Ausübungsberechtigungen (§§ 7 Abs. 7, 7a, b HwO).¹⁵

Als jüngere Judikate zu Handwerksleistungen in Verkaufskontexten mit Bezug zur Gefahrenabwehr sind die Urteile des *VG Sigmaringen* (Az. 1K 2277/16) und des *VGH Mannheim* (Az. 6S 2789/17) zu erwähnen. Den Urteilen lag die Frage zugrunde, ob die in Supermärkten vorzufindenden Frischfleischtheken unter § 1 Abs. 1 S. 1 HwO fallen und damit der Zulassungs- bzw. Meisterpflicht unterliegen. Getragen von Erwägungen der Gefahrenabwehr, nämlich nur gesundheitlich unbedenkliche Fleisch- und Wurstwaren an den Kunden abzugeben, betrachtete der *VGH*

¹² Vgl. zum Minderhandwerk jüngst *Schmitz*, *GewArch* 2022, 139 (142).

¹³ Dazu: BT-Drs. 15/1481, Anlage 3, S. 20; *Baumeister*, *GewArch* 2007, 310 (314).

¹⁴ Zu der Privilegierung der Nebenbetriebe *BVernG*, *GewArch* 1979, 305 (307).

¹⁵ Vgl. zum Ganzen auch *Bulla*, in Schmidt/Wollenschläger (Hrsg.), *Kompendium Öffentliches Wirtschaftsrecht*, § 10 Rn. 41 ff.

Mannheim auch den bloßen Verkauf von Fleisch und Wurst als wesentliche Tätigkeit des Fleischerhandwerks.¹⁶ Anders sah dies noch die Vorinstanz, die darauf abstellte, dass es sich bei Wurst um kein derart sensibles Gut handle und nur die Produkte verkauft würden, die bereits einer Kontrolle unterlagen.¹⁷ Jedenfalls aber mache das Auspacken des ursprünglich verpackten Fleisches eine Qualitätskontrolle des Fleisches erforderlich, die von beiden Gerichten als eine Tätigkeit eingestuft wurde, die zum Kernbereich des Fleischerhandwerks zählt.¹⁸ Unter Berufung auf die Intention des Gesetzgebers, dass gefahrgeneigte Tätigkeiten in den Händen eines Meisters liegen sollen, erteilten beide Gerichte auch der Möglichkeit der Substitution der Aufsicht des Fleisches durch interne Vorgaben eine Absage.¹⁹ Die Betriebe unterliegen damit der Eintragungspflicht.

III. Eintragungsbedürftigkeit

Bevor die obigen Sachverhalte unter die Handwerksordnung subsumiert werden können, muss der Frage nachgegangen werden, wann eine Eintragungspflicht vorliegt. Dies bestimmt sich nach den §§ 1 bis 3 HwO.

1. Ausübung wesentlicher Tätigkeiten eines zulassungspflichtigen Handwerks oder Minderhandwerk nach § 1 Abs. 2 HwO?

Natürliche und juristische Personen und Personengesellschaften, die ein zulassungspflichtiges Handwerk als stehendes Gewerbe betreiben, müssen in die Handwerksrolle eingetragen sein (Grundsatz). Andernfalls droht ihnen ein Bußgeld oder gar die Betriebsschließung nach § 16 Abs. 3 S. 1 HwO. Der Eintragungsbedürftigkeit unterliegen nur stehende Gewerbe. Für Reisegewerbe gilt die Gewerbeordnung (GewO). Das Merkmal „Betreiben eines zulassungspflichtigen Handwerks“ wird in § 1 Abs. 2 HwO näher ausgestaltet. Danach ist nur derjenige Betrieb in die Handwerksrolle einzutragen, der handwerksmäßig (sonst Industrie- oder Handelsbetrieb und Geltung der GewO) betrieben wird und ein Gewerbe vollständig umfasst, welches in der Anlage A aufgeführt ist, oder Tätigkeiten ausübt, die für dieses Gewerbe wesentlich sind (wesentliche Tätigkeiten). Das Vorliegen eines stehenden Gewerbes, das handwerksmäßig²⁰ betrieben wird, kann im Zusammenhang dieser Untersuchung vorausgesetzt werden. Ob indes wesentliche Tätigkeiten eines Anlage A-Handwerks ausgeübt werden, beurteilt sich nach der sog. Kernbereichsrechtsprechung des BVerwG. Danach liegt eine wesentliche Tätigkeit vor, „wenn sie nicht nur fachlich zu dem betreffenden Handwerk gehört, sondern gerade den Kernbereich dieses Handwerks ausmacht und ihm

¹⁶ Dazu, auch unter Bezugnahme auf die ältere Rechtsprechung *VGH Mannheim*, GewArch 2019, 153 (Rn. 34bb ff.).

¹⁷ Vgl. *VG Sigmaringen*, GewArch 2018, 204 (Rn. 33); kritisch hierzu *Detterbeck*, GewArch 2018, 264 ff.

¹⁸ Vgl. *VG Sigmaringen*, GewArch 2018, 204 (Rn. 31b); *VGH Mannheim*, GewArch 2019, 153 (Rn. 39cc f.); im Zusammenhang mit den sog. Leipziger Beschlüssen *Schmitz*, WiVerw 2021, 105 (107 ff.).

¹⁹ Vgl. *VG Sigmaringen*, GewArch 2018, 204 (Rn. 31b); *VGH Mannheim*, GewArch 2019, 153 (Rn. 38).

²⁰ Jüngst zu diesem Merkmal *BVerwG*, GewArch 2022, 162 (insbes. Rn. 24 ff.); kritisch *Schmitz*, GewArch 2022, 139.

sein essenzielles Gepräge verleiht“²¹. Die Ausübung von, aus der Sicht eines vollhandwerklich arbeitenden Betriebes untergeordneten und damit nur zum Randbereich des betreffenden Handwerks gehörenden, Arbeitsvorgängen rechtfertigen die Eintragungspflicht nicht.²² Dies betrifft insbesondere solche Vorgänge, die aufgrund ihres geringen Schwierigkeitsgrades keine qualifizierten Kenntnisse und Fertigkeiten voraussetzen, und solche Tätigkeiten, die zwar anspruchsvoll, aber im Rahmen des Gesamtbildes des entsprechenden Handwerks nebensächlich sind und deswegen nicht die Kenntnisse und Fertigkeiten verlangen, auf welche die einschlägige handwerkliche Ausbildung hauptsächlich ausgerichtet ist.²³ Orientierungspunkt für diese Feststellungen sind die Ausbildungsverordnungen.²⁴ Für das Vorliegen eines zulassungspflichtigen Handwerks reicht es dabei schon aus, dass eine einzige wesentliche Tätigkeit ausgeübt wird.²⁵

Jedenfalls keine wesentlichen Tätigkeiten sind die in § 1 Abs. 2 S. 2 HwO (im Wege einer Negativabgrenzung) aufgeführten Tätigkeiten. Also insbesondere solche, die entweder in einem Zeitraum von bis zu drei Monaten erlernt werden können (Nr. 1) oder zwar eine längere Anlernzeit verlangen, aber für das Gesamtbild des betreffenden zulassungspflichtigen Handwerks nebensächlich sind und deswegen nicht die Fertigkeiten und Kenntnisse erfordern, auf die die Ausbildung in diesem Handwerk hauptsächlich ausgerichtet ist (Nr. 2), oder nicht aus einem zulassungspflichtigen Handwerk entstanden sind (Nr. 3). Liegt eine der Ausnahmen nach Nr. 1 bis 3 vor, so bedarf der Betriebsinhaber keiner Eintragung in die Handwerksrolle. Für ihn gilt die HwO nicht, es sein denn er fällt unter die Rückausnahme des § 1 Abs. 2 S. 3 HwO, wonach die Ausübung mehrerer Tätigkeiten im Sinne des Satzes 2 Nr. 1 und 2 ein zulassungspflichtiges Gewerbe begründen, wenn die Gesamtbetrachtung ergibt, dass sie für ein bestimmtes zulassungspflichtiges Handwerk wesentlich sind.

2. Die Betriebsformen des unerheblichen Nebenbetriebes und des Hilfsbetriebes

Die Ausnahmen vom Grundsatz der Eintragungspflichtigkeit werden vervollständigt durch die §§ 2 und 3 HwO, die die Betriebsform des unerheblichen Nebenbetriebes und des Hilfsbetriebes einführen.

Gerade die neueren Geschäftsmodelle, die auf eine Verbindung von Handel und Handwerk setzen, könnten Neben- oder Hilfsbetriebe darstellen. Nach § 2 Nr. 3 HwO ist zwar grundsätzlich auch ein Nebenbetrieb eintragungsbedürftig, doch definiert § 3 Abs. 1 HwO nicht nur, wann ein solcher Nebenbetrieb vorliegt, sondern enthält auch die Ausnahme, dass ein *unerheblicher Nebenbetrieb* nicht

²¹ Zuletzt *BVerwGE* 146, 265 (Rn. 21).

²² Dazu jüngst *VGH Mannheim*, *GewArch* 2019, 153 (Rn. 32), unter Hinweis auf *BVerwGE* 149, 265 (Rn. 21).

²³ Dazu jüngst *VGH Mannheim*, *GewArch* 2019, 153 (Rn. 32), unter Hinweis auf *BVerwGE* 149, 265 (Rn. 21).

²⁴ Dazu jüngst *VGH Mannheim*, *GewArch* 2019, 153 (Rn. 32).

²⁵ Vgl. *Ziekow*, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, 5. Aufl. 2020, § 11 Rn. 16.

eintragungsbedürftig ist. Ein Nebenbetrieb kennzeichnet sich dadurch, dass in ihm Waren zum Absatz an Dritte handwerksmäßig hergestellt oder Leistungen für Dritte handwerksmäßig bewirkt werden (§ 3 Abs. 1 HwO) und eine rechtliche, organisatorische, wirtschaftliche und fachliche Verbundenheit mit einem Hauptbetrieb vorliegt.²⁶ Der Nebenbetrieb muss im Verhältnis zum Hauptbetrieb von untergeordneter Bedeutung sein²⁷ und nach herrschender Meinung über einen eigenen unmittelbaren Marktzugang verfügen²⁸. Im unmittelbaren Marktzugang liegt die Abgrenzung zum Hilfsbetrieb.²⁹ Weiteres Abgrenzungskriterium zwischen Neben- und Hilfsbetrieb ist, dass letztere der Kostenersparnis dienen, während Nebenbetriebe der Gewinnerzielung dienen.³⁰ *Unerblich* und damit nicht eintragungsbedürftig ist ein Nebenbetrieb dann, wenn die durchschnittliche Arbeitszeit eines ohne Hilfskräfte Vollzeit arbeitenden Betriebs des betreffenden Handwerkszweigs während eines Jahres nicht überschritten wird; vgl. § 3 Abs. 2 HwO. Anhaltspunkt dafür sind ca. 1664 Stunden.³¹ Die Stunden mehrerer Beschäftigter sind zu addieren, wobei nur solche Stunden zusammengezählt werden können, die mit der Ausübung einer wesentlichen Tätigkeit verbracht werden.³²

Schließlich führt das Vorliegen eines *Hilfsbetriebes* dazu, dass keine Zulassungspflicht besteht; vgl. § 3 Abs. 1 HwO. Hilfsbetriebe sind unselbständige, der wirtschaftlichen Zweckbestimmung des Hauptbetriebs dienende Betriebe eines zulassungspflichtigen Handwerks, wenn sie Arbeiten für den Hauptbetrieb oder für andere dem Inhaber des Hauptbetriebs ganz oder überwiegend gehörende Betriebe ausführen (§ 3 Abs. 3 Nr. 1 HwO). In den engen Grenzen der Nr. 2 können Hilfsbetriebe ausnahmsweise Leistungen an Dritte erbringen. Da die Leistungen des Hilfsbetriebes ausschließlich dem Hauptbetrieb zu Gute kommen, wird der Betriebsinhaber selbst ein hohes Interesse an einer guten Handwerksleistung haben und Mängel daher selbst beseitigen, womit der Gesetzgeber von einer qualifizierten Betriebsleitung (und damit der Zulassungspflicht) absehen konnte.³³ Der Hilfsbetrieb dient dem Hauptbetrieb und ist von der Existenz des Hauptbetriebes abhängig, sodass der Hilfsbetrieb schließen oder sich grundlegend umgestalten muss, wenn der Hauptbetrieb schließt.³⁴

²⁶ Näher zu diesen Merkmalen unter IV. und bei *Leisner*, in BeckOK, HwO, 16. Edition 2022, § 3 Rn. 4 ff.

²⁷ Vgl. *Ambts/Lutz*, in Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, 239. EL 2021, § 3 Rn. 1.

²⁸ Vgl. BVerwGE 58, 93 (98 f.); aus der Literatur *Schmitz*, in Schwannecke, HwO, 2021, § 3 Rn. 11; zum Streitstand *Detterbeck*, HwO, 4. Aufl. 2008, § 3 Rn. 9.

²⁹ Vgl. *Schmitz*, in Schwannecke, HwO, § 3 Rn. 26.

³⁰ Vgl. *Ambts/Lutz*, in Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, § 3 Rn. 2; zum Merkmal *Tillmanns*, in Honig/Knörr/Thiel, HwO, 5. Aufl. 2017, § 3 Rn. 25.

³¹ Vgl. *Schmitz*, in Schwannecke, HwO, § 3 Rn. 13.

³² Vgl. *Tillmanns*, in Honig/Knörr/Thiel, HwO, § 3 Rn. 18, 20; vgl. auch *Detterbeck*, HwO, § 3 Rn. 11; aus der Rechtsprechung: *VG Hamburg*, GewArch 1980, 382 ff., vgl. hier auch die Anmerkung 384 f.

³³ Vgl. *Tillmanns*, in Honig/Knörr/Thiel, HwO, § 3 Rn. 26.

³⁴ Vgl. *Tillmanns*, in Honig/Knörr/Thiel, HwO, § 3 Rn. 27; ferner *Schmitz*, in Schwannecke, HwO, § 3 Rn. 27; mit dem Hinweis darauf, dass dies nicht das einzige Kriterium ist *Detterbeck*, HwO, § 3 Rn. 17.

IV. Bewertung der Praxisbeispiele

1. Verkauf von aufbereiteten Kraftfahrzeugen

a) Grundsatz: Ausübung wesentlicher Tätigkeiten und Qualifizierung als Hilfsbetriebe

Das Aufbereiten eines Kfz bedingt verschiedenste Reparaturen. Dazu zählen beispielsweise der Austausch von Bremsbelägen und Stoßstangen und/oder das Einstellen von Bremsen, der Zündung oder des Vergasers. Diese Tätigkeiten stellen kein Minderhandwerk dar.³⁵ Im Übrigen handelt es sich bei der Überprüfung, Instandhaltung und Nachrüstung von mechanischen, pneumatischen, hydraulischen und elektrischen Fahrzeugsystemen (Wartung und Reparatur) um Tätigkeiten, die zum Meisterprüfungsberufsbild zählen; vgl. § 2 S. 2 Nr. 5 b Kfz/TechMstrV. Dies spricht dafür, dass die in diesen Betrieben stattfindenden Tätigkeiten wesentliche Tätigkeiten des Kraftfahrzeugtechnikers (Anlage A Nr. 20) darstellen und daher grundsätzlich eine Meisterpflicht besteht. Ausnahmen hiervon können nur durch das Vorliegen eines unerheblichen Nebenbetriebes oder Hilfsbetriebes begründet werden.

Für den Verkauf aufbereiteter PKWs beim nahegelegenen Gebrauchtwagenhändler (Offline) hat sich in der bisherigen Rechtsprechung eine klare Linie gebildet. Diese Linie wird auch von dem vor kurzem aktualisierten Abgrenzungsfaden Handwerk/Industrie/Handel/Dienstleistungen aufgegriffen.³⁶ Betriebe dieser Art werden grundsätzlich als Hilfsbetriebe qualifiziert und unterliegen damit nicht der Eintragungs- bzw. Meisterpflicht. Dem maßgeblichen Urteil des BVerwG lag ein Fall zu Grunde, in dem weniger als die Hälfte der Fahrzeuge handwerklich bearbeitet wurden und die handwerklichen Tätigkeiten nur im geringen Umfang erforderlich wurden, sodass der Schwerpunkt des Betriebes im Handel lag.³⁷ Da der Händler beim Verkauf gegenüber den Kunden nur als Verkäufer auftrete und die Handwerksleistungen (mögen sie letztlich auch einem Dritten zugutekommen) unmittelbar nur dem Hauptbetrieb dienen würden, handle es sich hier um einen Hilfsbetrieb.³⁸ Diese Rechtsprechung des BVerwG liegt auf einer Linie mit den hinter § 3 Abs. 3 HwO stehenden Überlegungen. Rein formal gesehen tritt der Betrieb mit seinen Handwerksleistungen nicht am Markt auf, sodass auch keine Gefahren für Dritte entstehen können.³⁹ Gefahrenabwehr und Verbraucherschutz greifen daher von vornherein nicht. Da die Leistungen dem eigenen Betrieb zu Gute kommen, wird der Betriebsinhaber schon aus diesem Grund ein hohes Interesse an

³⁵ Vgl. *KG Berlin*, GewArch 1987, 26 (27).

³⁶ Vgl. Abgrenzungsfaden, S. 25.

³⁷ Vgl. *BVerwG*, GewArch 1986, 297 (297); *BayObLG*, GewArch 1995, 487 (488); vgl. ferner *BayVGH*, BayVBl. 1958, 315 (315).

³⁸ Vgl. *BVerwG*, GewArch 1986, 297 (297).

³⁹ Zum Sinn und Zweck des § 3 Abs. 3 HwO *Leisner*, GewArch 2019, 383 (386 f.).

einer fachgerechten Leistung haben.⁴⁰ Vor diesem Hintergrund unterliegen konsequenterweise nur diejenigen Betriebe der Eintragungspflicht, die ihre Dienstleistungen in Konkurrenz zu anderen am Markt anbieten und sind damit solche Betriebe von der Eintragungspflicht ausgenommen, die ihre Handwerksleistung entweder gar nicht (dann Hilfsbetrieb) oder nur unerheblich (dann unerheblicher Nebenbetrieb) am Markt anbieten.⁴¹

b) Ausnahme: Schwerpunkt der Tätigkeit

Eine Eintragungs- und Meisterpflicht liegt in diesen Fällen nach der Rechtsprechung dagegen immer dann vor, wenn die handwerkliche Tätigkeit wirtschaftlich bedeutender ist, also mehr als 50 % der handelnden Tätigkeiten umfasst.⁴² In diesen Fällen kann begrifflich nicht mehr von einem Hilfsbetrieb gesprochen werden. Hier ist die dienende Funktion des Hilfsbetriebes nicht mehr erfüllt, da dafür der handwerkliche Betriebsteil im Verhältnis zum Hauptbetrieb von wirtschaftlich untergeordneter Bedeutung sein müsste.⁴³ Nach den obigen Ausführungen ist für den Hilfsbetrieb kennzeichnend, dass dieser schließen oder sich grundlegend umgestalten müsste, wenn der Hauptbetrieb schließt. Dieses Merkmal trifft auf diese Betriebe nicht zu, da sie über eine solche Ausstattung verfügen, die es ihnen erlaubt sofort selbstständig am Markt teilzunehmen. Diese Betriebsformen sind darüber hinaus auf Gewinnerzielung und nicht wie für den Hilfsbetrieb üblich auf Kostenersparnis (dazu oben) aus. Dass dieser Gewinn über den Hauptbetrieb erzielt wird, steht dem nicht entgegen.⁴⁴ In diesen Fällen greift auch der Gedanke nicht, dass der Betriebsinhaber ein hohes Interesse an der ordnungsgemäßen Leistung hat, weil die Leistungen ausschließlich seinem Betrieb zugutekommen. Der Händler gibt das Kfz direkt an den Kunden ab und verarbeitet es nicht weiter.

Durch diese (engere) Auslegung wird dem Gedanken der Gefahrenabwehr und dem Verbraucherschutz Rechnung getragen, ohne in Konflikt mit Art. 12 Abs. 1 GG zu geraten. Die Privilegierung des Hilfsbetriebes verliert nicht an Bedeutung, da diejenigen, die im Schwerpunkt nicht handwerklich tätig werden, nach wie vor unter die Privilegierung fallen. Für die Bewertung ist nicht auf die im handwerklichen Betriebsteil geleisteten Arbeitsstunden abzustellen, da dann das Merkmal der „Unerheblichkeit“ in den Hilfsbetrieb mit hineingelesen würde. Vielmehr kann mit der bisherigen Rechtsprechung allein auf die Anzahl der reparierten Autos sowie den Umfang der Reparatur und die erzielten Gewinne abgestellt werden. So entschied das KG Berlin in einem Fall, in dem sogar an weniger als der Hälfte der angekauften Fahrzeuge Reparaturen durchgeführt wurden, dass

⁴⁰ Dazu *Tillmanns*, in Honig/Knörr/Thiel, HwO, § 3 Rn. 26.

⁴¹ Vgl. *BGH*, NJW 1980, 1337 (1338); vgl. auch *OVG Rheinland-Pfalz*, GewArch 1983, 24 (25).

⁴² Vgl. *BVerfG*, GewArch 1986, 297; ferner *BayObLG*, GewArch 1995, 487 (488).

⁴³ Vgl. *BayObLG*, GewArch 1995, 487 (488); aus der Literatur *Schmitz*, in Schwannecke, HwO, § 3 Rn. 24.

⁴⁴ So jedenfalls zum Nebenbetrieb *Tillmanns*, in Honig/Knörr/Thiel, HwO, § 3 Rn. 11.

aufgrund der durch die Handwerksarbeiten erzielten höheren Gewinne kein Hilfsbetrieb vorliege; es fehle an der rein internen Funktion des Reparaturbetriebes.⁴⁵ Ferner wurde darauf abgestellt, dass der Reparaturbetrieb auch bei Wegfall des Hauptbetriebes seine Bedeutung behalten würde.⁴⁶ Auch das Vorliegen eines Nebenbetriebes wurde mangels untergeordneter Bedeutung verneint.⁴⁷ Die vom Betreiber im konkreten Fall durchgeführten erheblichen Reparaturen beinhalteten solche Tätigkeiten, die die Autos wieder verkehrs- und betriebssicher machten sowie die HU bestehen ließen und zählten dazu Reparaturen an Bremsen, Stoßstangen, der Zündung und des Vergasers.⁴⁸ Entsprechend der aufgezeigten Linie entschied auch das BayObLG in einem Fall aus dem Jahr 1995.⁴⁹ Hier kaufte ein Kfz-Händler erheblich reparaturbedürftige Kraftfahrzeuge an und nahm die Reparaturleistungen selbst vor. Der durchschnittliche Verkaufspreis der Kraftfahrzeuge nach Durchführung der Reparaturarbeiten überstieg den durchschnittlichen Einkaufspreis um etwas weniger als das Dreifache. Die Materialaufwendungen beliefen sich auf durchschnittlich ca. 220 DM und die Handwerksleistung auf das Dreifache dieses Wertes. Unter Hinweis darauf, dass die Reparaturleistungen feste und existenznotwenige Bestandteile des Betriebsprogrammes seien und diese nicht unmittelbar an Dritte angeboten werden, wurde das Vorliegen eines Nebenbetriebes verneint; unter Hinweis darauf, dass ein Hilfsbetrieb gegenüber dem Hauptbetrieb von untergeordneter Bedeutung sein muss, hier aber fast alle Fahrzeuge bearbeitet wurden und nach dem Betriebskonzept auch bearbeitet werden mussten, wurde das Vorliegen eines Hilfsbetriebes verneint. Das Gericht ließ auch den Einwand, dass die Wertsteigerung auf Handelsgeschick beruhe, nicht gelten.⁵⁰ In der Rechtsprechung wurde auch dem Einwand, dass es sich nur um Eigenreparaturen handle, eine Absage erteilt, da die Reparaturen nur zur Gewinnerzielung vorgenommen wurden.⁵¹ Zwar beziehen sich die beschriebenen Entscheidungen nur auf Ein-Mann-Betriebe, doch müssen die Erwägungen der untergeordneten Bedeutung auch bei Mehr-Personen-Betrieben gelten.

c) Zwischenergebnis

Zusammenfassend gilt daher, dass grundsätzlich von einem Hilfsbetrieb auszugehen ist. Dies ist ausgeschlossen, wenn die Handwerksleistungen nicht mehr von untergeordneter Bedeutung sind. Statthaft bleiben auch dann solche Tätigkeiten, die schon gar nicht unter das Anlage A-Handwerk fallen und all diejenigen handwerklichen Leistungen, die nicht dazu führen, dass die untergeordnete

⁴⁵ Vgl. *KG Berlin*, GewArch 1987, 26 (27); vgl. auch *VG Neustadt*, GewArch 1991, 350 (351); in dieser Linie auch *VG Sch.Holst*, GewArch 1998, 426 f., mit dem Begriff der wirtschaftlichen Wertschöpfung (427); zur engen Auslegung der Ausnahmen auch *VG Saarland*, GewArch 1992, 248.

⁴⁶ Vgl. *KG Berlin*, GewArch 1987, 26 (27).

⁴⁷ Näher *KG Berlin*, GewArch 1987, 26 (27 f.).

⁴⁸ Vgl. *KG Berlin*, GewArch 1987, 26 (27).

⁴⁹ Zu den nachfolgenden Ausführungen *BayObLG*, GewArch 1995, 487 f.

⁵⁰ Insgesamt dazu *BayObLG*, GewArch 1995, 487 (487 f.).

⁵¹ Vgl. *VG Oldenburg*, 14.10.2022 – 12 B 3584/02, juris Rn. 22.

Funktion verloren geht. Mithin können die erforderlichen Reparaturen an Gebrauchtwagen auch ohne Meister vorgenommen werden, es sein denn, es zeichnet sich eine solche Betriebsstruktur ab, die darauf gerichtet ist, überwiegend Fahrzeuge zu reparieren. Dies deckt sich mit dem Interesse der Händler, in nur wenigen Fällen Gewährleistungsansprüchen ausgesetzt zu sein. Das Ergebnis der Meisterpflicht für die Betriebe, die im Schwerpunkt Fahrzeuge reparieren, bewirkt zwar einen Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG, doch kann dieser vor dem Hintergrund der durch diese Vorgehensweise bezweckten Gefahrenabwehr gerechtfertigt werden.

d) Qualifizierung als Nebenbetriebe?

Diejenigen, die der Auffassung sind, ein Nebenbetrieb liege auch dann vor, wenn die Leistungen mittelbar über den Hauptbetrieb einem Dritten zugutekommen⁵², nehmen in allen Fällen dieser Art zunächst einen eintragungs- und meisterpflichtigen Nebenbetrieb an. Die für den Nebenbetrieb im Verhältnis zum Hauptbetrieb geforderte rechtliche, organisatorische, wirtschaftliche und fachliche Verbundenheit wird regelmäßig vorliegen. Der Vorteil dieser Sichtweise besteht darin, dass sich mit der „Unerheblichkeit“ ein Kriterium bietet, das dem Sinn und Zweck des Gesetzes Rechnung trägt. Daher kann einzelfallbezogen entschieden werden, ob eine Eintragungspflicht vorliegt oder nicht. In den Fällen, in denen der Schwerpunkt der Tätigkeit auf der Handwerksleistung liegt, werden auch die Vertreter dieser Auffassung zu dem Ergebnis kommen, dass begrifflich schon kein Nebenbetrieb vorliegen kann, da auch der Nebenbetrieb von untergeordneter Bedeutung⁵³ sein muss. Daher kommen beide Ansichten in den beschriebenen Fällen hinsichtlich der Eintragungspflicht zum selben Ergebnis.

e) Beurteilung des Ausgangsfalls

Somit ergibt sich für den oben unter I.1. beschriebenen Ausgangsfall, dass es sich um einen eintragungsbedürftigen Betrieb handelt. Die eigenständige Durchführung des Service und der notwendigen technischen Reparaturen, sowie der Umstand, dass alle verkauften Fahrzeuge zuvor von einem Experten generalüberholt werden, spricht dafür, dass in diesen Betrieben „wesentliche Tätigkeiten“ des Kraftfahrzeugtechniklers durchgeführt werden. Dafür spricht auch, dass der Anbieter eine einjährig gültige HU und AU verspricht und daher diejenigen Instandsetzungsmaßnahmen vornimmt, die dafür notwendig sind. Da der Betreiber ausschließlich eigene Fahrzeuge aufbereitet, könnte er unter die Privilegierung des Hilfsbetriebes fallen, mit der Folge, dass er nicht eintragungsbedürftig wäre. Da – soweit ersichtlich – allerdings jedes Fahrzeug generalüberholt wird und nicht nur handwerkliche Tätigkeiten im geringen Umfang durchgeführt werden, liegt die für den

⁵² Vgl. insbes. *Detterbeck*, HwO, § 3 Rn. 9; was die Abgrenzung des Neben- und Hilfsbetriebes angeht, stellt auch die Rechtsprechung teilweise darauf ab, ob der Hauptbetrieb das hergestellte Produkt nahezu unverändert verkauft und nimmt in diesen Fällen an, dass es sich um Nebenbetriebe handelt, *VG Augsburg*, GewArch 1995, 162 (164).

⁵³ Zum Merkmal *Hönig*, GewArch 1989, 8 (10); *Leisner*, in: BeckOK, HwO, § 3 Rn. 3.

Hilfsbetrieb notwendige untergeordnete Bedeutung nicht vor. Das Geschäftsmodell beruht gerade darauf, dem Kunden ein technisch einwandfreies Fahrzeug zur Verfügung zu stellen. Die Reparaturleistung ist damit notwendiger Bestandteil des Betriebes, sodass eine Aufspaltung in einen Haupt- und Hilfsbetrieb unsinnig erscheint. Die vorgenommenen Reparaturen ermöglichen daher nicht nur – wie für einen Hilfsbetrieb üblich – den reibungslosen Ablauf des Kfz-Handels, sondern tragen maßgeblich zur Gewinnsteigerung bei. Im Übrigen ist die hauseigene Werkstatt derart ausgestattet, dass sie ohne große Verzögerung am Markt teilnehmen könnte.⁵⁴ Auch dies spricht gegen den Hilfsbetrieb. Ausgeschlossen dürfte es auch sein, die beschriebenen Betriebe unter die weitere Ausnahme des § 3 Abs. 3 Nr. 2 HwO zu subsumieren. Zum einen handelt es sich bei den beschriebenen Tätigkeiten nicht um solche „untergeordneter Art“⁵⁵ (Nr. 2 a) und zum anderen beziehen sich die Nr. 2 b und c auf solche Konstellationen, in denen ein Produkt zuerst verkauft wird und danach handwerkliche Leistungen notwendig werden.⁵⁶ Hier liegt der zeitlich umgekehrte Fall vor. Zu diesem Gesamtergebnis wird man jedenfalls anhand des Webauftritts kommen dürfen. Ein Minderhandwerk oder gar ein Hilfsbetrieb kann dann vorliegen, wenn tatsächlich nur kleine Lackschäden oder sehr wenige Autos repariert werden müssen.

2. Verkauf, Reparatur und Serviceleistungen von Fahrrädern

Im oben beschriebenen zweiten Fall zu Handwerksleitungen rund um das Fahrrad sind die folgenden Fallkonstellationen zu unterscheiden.

a) Anbringen von Zubehör

Das Anbringen von Zubehör (Nachrüsten von Beleuchtung, Kindersitzen, Anhängern und Komfortsitzen) wird zwar in der Ausbildung zum Zweiradmechaniker gelehrt (Anlage zu § 5 Abs. 1 ZweiradAusbV Abschnitt B Lfd. Nr. 3), doch liegt die dafür vorgesehene Zeit bei lediglich zwei Wochen. Selbst wenn dafür noch weitere zu vermittelnde Lehrinhalte nötig sind, wird der im Gesetz (§ 1 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 HwO) vorgegebene Richtwert von 3 Monaten nicht erreicht. Diese Tätigkeiten sind auch nicht Bestandteil der Meisterprüfungen. Nach diesen Indizien handelt es sich hierbei um ein nicht meisterpflichtiges Minderhandwerk (§ 1 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 oder 2 HwO). Gleiches gilt für die typischen Tätigkeiten des „Geraderückens“ des Lenkers sowie das Anschrauben von Pedalen, sofern man hier überhaupt von Handwerk sprechen möchte.

⁵⁴ Dies ergibt sich zumindest aus ihren Garantiebestimmungen, in denen zunächst auf die eigene Werkstatt verwiesen wird (A-3.1), https://content.autohero.com/static/car_images/Garantiebedingungen.pdf.

⁵⁵ Zum Merkmal *Tillmanns*, in Honig/Knörr/Thiel, HwO, § 3 Rn. 34 f.; *Leisner*, in: BeckOK, HwO, § 3 Rn. 24.

⁵⁶ In diese Richtung auch *OVG Nordrhein-Westfalen*, Urt. V. 09.06.1982 – 4 A 852/81, openJur 2019, 26285 Rn 43.

b) Verkauf und Reparaturbetrieb

Ein Beispiel für die mit der Handwerksordnung zum Teil konträr verfolgten Zwecke stellt das Fahrradverkaufsgeschäft mit Reparaturwerkstatt dar. In der Regel werden die in den Werkstätten angebotenen und vorgenommenen Tätigkeiten solche sein, die den Kernbereich des Zweiradmechanikers ausmachen (Anlage A Nr. 17). Ein Überblick über das Marktangebot zeigt, dass neben dem „Service“ und der Wartung, Kunden beraten und Mängel an Komponenten des Rades diagnostiziert sowie repariert werden. Umfasst sind dabei grundsätzlich alle Fahrradkomponenten. Zum Teil wird auch die Reparatur von Totalschäden angeboten.

Die Lehrzeit für die Durchführung von Service- und Wartungsarbeiten, das Diagnostizieren von Fehlern und Störungen sowie das Demontieren, Reparieren und Montieren von Bauteilen beträgt nach dem Ausbildungsrahmenplan für Zweiradmechaniker zusammen 16 Wochen (vgl. Anlage zu § 5 Abs. 1 ZweiradAusbV Abschnitt B Lfd. Nr. 2, 4, 5). Dies ist ein Indiz dafür, dass kein Minderhandwerk vorliegt, sondern es sich um solche Tätigkeiten handelt, die den Kernbereich des Anlage A Nr. 17-Handwerks ausmachen. Ferner handelt es sich bei diesen Tätigkeiten um solche, die dem Meisterprüfungsberufsbild entsprechen, vgl. § 2 S. 3 Nr. 4 ZwrMechMstrV.

Bietet ein Fahrradgeschäft Reparaturleistungen an, so könnte dieses unter die Ausnahme des unerheblichen Nebenbetriebes fallen; vgl. §§ 2 Nr. 3, 3 Abs. 1, 2 HwO. Soweit ersichtlich, ist die Einordnung als Nebenbetrieb gerichtlich noch nicht entschieden. Die Leistungen des Betriebes werden unmittelbar an Dritte angeboten, sodass jedenfalls kein Hilfsbetrieb vorliegt. Ist der Reparaturbetrieb im Verhältnis zum Hauptbetrieb von nur untergeordneter Bedeutung, kann ein Nebenbetrieb angenommen werden. Der Reparaturbetrieb ist nicht existenznotwendiger Bestandteil des Hauptbetriebes. Auch die sonstigen Voraussetzungen der rechtlichen, organisatorischen, wirtschaftlichen und fachlichen Verbundenheit werden regelmäßig vorliegen: Der Inhaber beider Betriebe wird sowohl wirtschaftlich als auch rechtlich identisch⁵⁷ sein. Der Nebenbetrieb ist auf Montage und Reparatur ausgerichtet und nicht auf den Verkauf, womit ein anderes Arbeitsergebnis⁵⁸ vorliegt. Der Betrieb ist daher gegenüber dem Hauptbetrieb selbstständig und abgrenzbar⁵⁹. Die Indizien der gemeinsamen Personalverwaltung und der Einkaufs- und Vertriebsorganisation⁶⁰ sowie die betriebliche Abstimmung hinsichtlich der „Verweisung“ an die andere Abteilung, gleiche Empfangs- und Kassenräume sowie dieselben Öffnungszeiten weisen auf die geforderte organisatorische Verbundenheit hin. Darüber hinaus ist der wirtschaftlich-fachliche Zusammenhang zu bejahen. Zwischen den Waren des Hauptbetriebes und den Leistungen des Nebenbetriebes muss eine

⁵⁷ Zum Merkmal allgemein Detterbeck, HwO, § 3 Rn. 3; allgemein mit z.T. strengen Maßstäben zur Verbundenheit Krause, GewArch 1984, 313 (315).

⁵⁸ Zum Erfordernis *Ambis/Lutz*, in Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, § 3 Rn. 1.

⁵⁹ Allgemein in diesem Kontext *BayObLG*, GewArch 1976, 19 (19).

⁶⁰ Dazu *Leisner*, BeckOK, HwO, § 3 Rn. 5.

sortimentsmäßige Beziehung bestehen und beide müssen auf die Befriedigung desselben Lebensbedürfnisses gerichtet sein.⁶¹ Das Betriebsprogramm des Nebenbetriebes muss bei Berücksichtigung der technischen und wirtschaftlichen Entwicklung und des Verbraucherinteresses eine sinnvolle Ergänzung und Erweiterung des Betriebsprogrammes des Hauptbetriebes darstellen.⁶² Der Verkauf der Fahrräder sowie des Zubehörs und die Reparatur von Fahrrädern weisen die geforderte sortimentsmäßige Beziehung auf. Schäden an den Fahrrädern können durch die Werkstatt wieder behoben werden. Beide Leistungen dienen demselben Lebensbedürfnis, nämlich der Versorgung mit verkehrsfähigen Fahrrädern. Ferner erwarten Kunden typischerweise, dass dort, wo das Fahrrad gekauft wurde, auch eine Reparatur stattfindet und nicht erst (mühevoll) ein externer Reparaturbetrieb gesucht werden muss. Ist eine solche Werkstatt vorhanden und werden die Reparaturen an den Fahrrädern sachgemäß durchgeführt, wird das Vertrauen der Kunden gestärkt und der Absatz gesteigert. Die Werkstatt ergänzt und erweitert den Hauptbetrieb sinnvoll.⁶³ Ein Nebenbetrieb liegt damit vor.

Ob eine Meisterpflicht besteht, richtet sich daher nach der Anzahl der Stunden, die im Nebenbetrieb mit Tätigkeiten eines Anlage A-Handwerks verbracht werden. Jedenfalls die hier in Rede stehenden großen Fahrradgeschäfte können nicht unter das Merkmal der „Unerheblichkeit“ subsumiert werden.⁶⁴ Die Vielzahl an Mechanikern und die langen Öffnungszeiten sorgen dafür, dass mehr als 1664 Stunden pro Jahr gearbeitet werden. Es ist also das Merkmal der Unerheblichkeit, das als Stellschraube für die Berücksichtigung der Gefahrenabwehr und der notwendigen Privilegierung⁶⁵ sorgt. Je mehr Zeit mit der Ausübung eines Anlage A-Handwerks verbracht wird, desto höher sind Risiken für Kunden und desto eher rechtfertigt sich eine Meisterpflicht. Vor dem Hintergrund der Gefahrenabwehr ist auch der Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG bei großen Fahrradbetrieben gerechtfertigt.

c) *Gebrauchtfahrradhandel*

Die obigen Ausführungen zum Gebrauchtwagenhandel bei Kraftfahrzeugen können auf den Fahrradsektor entsprechend übertragen werden. Im Fahrradsektor ist allerdings anzunehmen, dass der Schwerpunkt regelmäßig nicht auf dem Handwerk liegen wird und es sich damit um nicht eintragungspflichtige Hilfsbetriebe handelt. Dies liegt an dem faktischen Umstand, dass es derzeit – soweit ersichtlich – kein Geschäftsfeld für erheblich reparaturbedürftige Fahrräder gibt bzw. die vorzunehmenden Reparaturleistungen an den „normalen“ Fahrrädern regelmäßig den Wert dieses nicht wesentlich erhöhen werden. Wie sich der noch junge Fahrradsektor v.a. im Bereich der

⁶¹ Vgl. *BayObLG*, *GewArch* 1976, 19 (19).

⁶² Vgl. *BayObLG*, *GewArch* 1976, 19 (19 f.).

⁶³ Aus dem Motorradbereich zum Ganzen Vgl. *BayObLG*, *GewArch* 1976, 19 (20).

⁶⁴ Zum gleichen Ergebnis, d.h. Meisterpflicht, kommen diejenigen, die das Vorliegen eines Nebenbetriebes verneinen.

⁶⁵ Vgl. aber *Kormann/Hüppers*, *GewArch* 2004, 353 (362); strenger auch *Müller*, *GewArch* 2007, 361 (370).

Lastenräder und E-Bikes diesbezüglich entwickelt, bleibt abzuwarten. Anders als bei den „normalen“ Fahrrädern erscheinen bei komplexeren (Akku, Motorunterstützung) und zum Teil erheblich teureren Fahrradmodellen solche Strukturen, die mit den des Kfz-Bereichs vergleichbar sind, durchaus möglich. Diese Fälle können entsprechend den obigen Ausführungen behandelt werden. Der „Schwerpunkt der Tätigkeit“ sorgt hierbei für den Ausgleich zwischen Privilegierung und Gefahrenabwehr.

d) Individuelle Anpassung von Fahrrädern

In Onlineverkaufsplattformen und dem örtlichen (Groß-)Fahrradhandel können sich Kunden mittlerweile ihr gewünschtes Fahrrad individuell zusammenstellen. Unterstützt werden sie dabei durch Personal des Geschäftes, das beratend und unterstützend bei der Zusammenstellung hilft und auf Kundenwünsche sowie „Kundenproportionen“ eingeht. Rahmen(-art), Reifen, Farbe, Sattel, Lenker, Griffe, Pedale, Schaltung, E-Antrieb, Kette, Bremse und weitere Add-Ons wie Schutzbleche, Lichter etc. können individuell ausgesucht werden.⁶⁶ Gedacht wird im Rahmen dieses Geschäftsmodells neben dem Alltagskunden sowohl an Extremsporttreibende, als auch an körperlich beeinträchtigte Personen, denen ein „Rad von der Stange“ nicht passt.

Bei der Beratung und dem anschließenden Zusammenbau handelt es sich um ein eintragungsbzw. meisterpflichtiges Handwerk. Die Beratung von Kunden, das Durchführen einer Bedarfsanalyse für den Kunden, das Zusammenschrauben, Nieten, Pressen oder Klemmen der einzelnen Bauteile, das Anpassen von mechanischer oder elektronischer Schaltung, der Antriebe und des Bremssystems unter Berücksichtigung von Herstellerangaben sowie die Kontrolle des zusammengebauten Fahrrades und die Übergabe an den Kunden sowie schließlich die Einweisung in die Bedienung fällt mit 24 Wochen Ausbildungszeit in die Ausbildung des Zweiradmechanikers (vgl. Anlage zu § 5 Abs. 1 ZweiradAusbV, Abschnitt B, Lfd. Nr. 1). Für die Kontrolle des zusammengebauten Fahrrades sind wiederum weitere in der Ausbildung erworbene Kenntnisse nötig, wie die Bedienung von Fahrzeugen, die Inbetriebnahme von Systemen und das Messen und Prüfen von Systemen (vgl. Anlage zu § 5 Abs. 1 ZweiradAusbV, Abschnitt A, Lfd. Nr. 1, 2, 3). Das angefertigte Fahrzeug muss im Einklang mit der StVZO stehen, sofern es für den Straßenverkehr bestimmt ist. Kenntnisse in diesem Bereich setzen eine weitere Anlernzeit voraus. Auch wenn einzelne Tätigkeiten, wie beispielsweise das Herstellen von Speichenrädern nicht immer erforderlich sind, handelt es sich bei den beschriebenen Tätigkeiten nicht mehr um ein Minderhandwerk. So ist insbesondere bei Extremsportlern und Menschen mit körperlichen Beeinträchtigungen eine Anpassung des Rahmens an individuelle Bedürfnisse nicht ausgeschlossen, was Kenntnisse bei Fügetechniken und Bohrungen voraussetzt (vgl. Anlage zu § 5 Abs. 1 ZweiradAusbV, Abschnitt B, Lfd. Nr. 1 c, d).

⁶⁶ Vgl. <https://www.kreativrad.de/fahrrad-konfigurator/>.

Ferner gehört das Herstellen von Fahrrädern auch zum Meisterprüfungsberufsbild, vgl. § 2 S. 3 Nr. 1 ZwrMechMstrV. Hierbei müssen Kundenwünsche berücksichtigt, Systeme des Fahrzeuges diagnostiziert, konfiguriert und montiert, sowie das Fahrzeug kontrolliert und übergeben werden; vgl. § 4 Abs. 2 ZwrMechMstrV. Anders als der Zusammenbau eines Fahrrades nach Bausatz⁶⁷ handelt es sich bei den hier beschriebenen Fällen um eine wesentliche Tätigkeit des Zweiradmechanikers. Hierfür spricht auch das für den Zusammenbau vorausgesetzte Wissen⁶⁸ über den Fahrradsektor und die Komplexität einer solchen Tätigkeit⁶⁹. Gerade neuere Erscheinungsformen wie Lastenräder und E-Bikes machen es nötig die Möglichkeiten des Fahrradsektors zu kennen und aufeinander abstimmen zu können. Die vor dem Hintergrund der Gesetzeszwecke vorgeschlagene restriktive Auslegung des § 1 Abs. 2 S. 2 HwO⁷⁰ (Minderhandwerk) bestätigt dieses Ergebnis.

Da die Handwerksleistung vom Verkauf nicht getrennt⁷¹ werden kann, kann in diesen Fällen nicht von einem Hilfsbetrieb gesprochen werden. Es kann auch nicht von einer rein unterstützenden Tätigkeit⁷² für den Hauptbetrieb gesprochen werden. Entscheidet sich der Kunde dagegen für ein Ausstellungsstück und wird ein entsprechendes Fahrrad nach dem Kauf zusammengebaut, so dürfte es sich um einen Hilfsbetrieb nach § 3 Abs. 3 Nr. 2 a HwO handeln.⁷³ Dagegen kann beim individuellen Zusammenbau nicht von einer Handwerksleistung untergeordneter Art nach § 3 Abs. 3 Nr. 2 a HwO gesprochen werden. Dies zeigt sich schon daran, dass hier gerade nicht nach „Muster“ verfahren werden kann. Ferner handelt es sich nicht um Pflege-, Installations-, Instandhaltungs- oder Instandsetzungsarbeiten nach § 3 Abs. 3 Nr. 2 b und c HwO. Bei den angesprochenen Betrieben kann es sich höchstens um Nebenbetriebe zu einem Verkaufsgeschäft handeln, mit der Folge, dass es auf das Merkmal der „Unerheblichkeit“ ankommt.

V. Schluss

Die Handwerksordnung enthält mit den §§ 1 bis 3 HwO ein differenziertes System in Bezug auf das Vorliegen eines zulassungspflichtigen Handwerks, mit dem auch neuere Geschäftsmodelle adäquat erfasst werden können. Das gilt für die hier untersuchten Handwerksleistungen in verkaufsgeprägten Umgebungen ebenso wie die erst jüngst eingehend untersuchten Handwerksleistungen über digitale Plattformen⁷⁴.

⁶⁷ So auch der Abgrenzungslitfad, S. 42, zum verkaufsfertigen Herrichten von Zweirädern.

⁶⁸ Dazu *Kormann/Liegmann*, Zur Abgrenzung des Vollhandwerks, Band I: Eine Bestandsaufnahme, 2005, S. 60 f.

⁶⁹ Zur Komplexität als Abgrenzungsmerkmal *Kormann/Liegmann*, Zur Abgrenzung des Vollhandwerks, Band I: Eine Bestandsaufnahme, S. 50 f.; zum Schwierigkeitsgrad auch *Thiel*, in Honig/Knörr/Thiel, HwO, § 1 Rn. 52.

⁷⁰ Dazu *Kormann/Häpers*, GewArch 2004, 353 (354 ff.).

⁷¹ Dazu nochmal *Leisner*, in BeckOK, HwO, § 3 Rn. 20.

⁷² Dazu nochmal *Detterbeck*, HwO, § 3 Rn. 23.

⁷³ So wohl auch *Schmitz*, in Schwannecke, HwO, § 3 Rn. 30, mit den Einschränkungen bei Rn. 31; die hier besprochene Fallgruppe erinnert vielmehr an das individualisierte Einpassen einer Badezimmereinrichtung oder Einbauküche, die nicht solche Tätigkeiten untergeordneter Art sind *Tillmanns*, in Honig/Knörr/Thiel, HwO, § 3 Rn. 34.

⁷⁴ Vgl. *Sallaberger*, Digitalisierung als Herausforderung für das Rechtsregime des Handwerks, 2021, S. 148 ff.