



MINISTERIALBLATT

FÜR DAS LAND NORDRHEIN-WESTFALEN

39. Jahrgang

Ausgegeben zu Düsseldorf am 21. Juli 1986

Nummer 52

Inhalt

I.

Veröffentlichungen, die in die Sammlung des bereinigten Ministerialblattes für das Land Nordrhein-Westfalen (SMBL. NW.) aufgenommen werden.

Glied.-Nr.	Datum	Titel	Seite
71011	30. 5. 1986	RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Technologie Ausführungsanweisung zu den §§ 33 c, 33 d, 33 i und 60 a Abs. 2 und 3 der Gewerbeordnung – AA §§ 33 c, 33 d, 33 i und 60 a Abs. 2 u. 3 GewO –	881
71011	5. 6. 1986	RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Technologie Ausführungsanweisung zu § 35 der Gewerbeordnung (AA § 35 GewO) –	895

I.

71011

**Ausführungsanweisung
zu den §§ 33 c, 33 d, 33 i und 60 a
Abs. 2 und 3 der Gewerbeordnung
– AA §§ 33 c, 33 d, 33 i und 60 a Abs. 2 u. 3 GewO –**

RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand
und Technologie v. 30. 5. 1986 – 132 – 63 – 12 – 13/86

Inhaltsübersicht

- 1 Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeit (§ 33 c GewO)
 - 1.1 Anwendungsbereich
 - 1.2 Voraussetzungen für die Aufstellung
 - 1.3 Unterbindung der Aufstellung, Rücknahme und Widerruf der Aufstellenerlaubnis und der Bestätigung
- 2 Andere Spiele mit Gewinnmöglichkeit (§ 33 d GewO)
 - 2.1 Anwendungsbereich
 - 2.2 Erlaubnis nach § 33 d GewO
 - 2.3 Unterbindung der Veranstaltung, Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis
- 3 Spielhallen und ähnliche Unternehmen (§ 33 i GewO)
 - 3.1 Anwendungsbereich
 - 3.2 Erlaubnis nach § 33 i GewO
 - 3.3 Unterbindung des Betriebs, Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis
- 4 Aufstellung von Spielgeräten, Veranstaltung anderer Spiele und Betrieb von Spielhallen und ähnlichen Unternehmen im Reisegewerbe (§ 60 a Abs. 2 und 3 GewO)

- 4.1 Aufstellung von Spielgeräten mit Gewinnmöglichkeit
- 4.2 Veranstaltung anderer Spiele mit Gewinnmöglichkeit
- 4.3 Spielhallen und ähnliche Unternehmen
- 4.4 Erteilung, Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis
- 5 Gewerbezentralregister
- 6 Kosten
- 7 Zuständigkeit

Rechtsgrundlagen

§§ 33 c ff., 33 i und 60 a der Gewerbeordnung (GewO)
Verordnung über Spielgeräte und andere Spiele mit Gewinnmöglichkeit (Spielverordnung – SpielV)
Verordnung über das Verfahren bei der Erteilung von Unbedenklichkeitsbescheinigungen für die Veranstaltung anderer Spiele im Sinne des § 33 d Abs. 1 der Gewerbeordnung (UnbBeschErtV)

Zur Ausführung der §§ 33 c, 33 d, 33 i und 60 a Abs. 2 und 3 der Gewerbeordnung und der hierzu ergangenen Rechtsverordnungen wird – zugleich als allgemeine Weisung nach § 9 Abs. 2 Buchstabe a des Ordnungsbehördengesetzes – folgendes bestimmt:

- 1 Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeit (§ 33 c GewO)
 - 1.1 Anwendungsbereich des § 33 c GewO
 - 1.1.1 Die Bestimmung des § 33 c GewO regelt die Aufstellung von Spielgeräten, die mit einer den Spieldesign beeinflussenden technischen (d. h. mechanischen, optischen oder elektronischen) Vorrichtung ausgestattet sind, und die die Möglichkeit eines Gewinnes (Nr. 1.1.1.2) bieten.

- 1.1.1.1 Zu den Spielgeräten mit einer technischen Vorrichtung in diesem Sinne gehören insbesondere Geld- und Warenspielgeräte.
- Keine Spielgeräte im Sinne des § 33c Abs. 1 Satz 1 GewO sind Unterhaltungsspielgeräte. Das sind Geräte, bei denen der Spielerfolg nicht in einem Gewinn in Geld oder Waren besteht. Unterhaltungsspielgeräte können für anderen Spiele im Sinne des § 33d GewO verwendet werden (s. Nr. 2.1.1 Abs. 3), da der Spielausgang nicht oder nicht ausschlaggebend von einer technischen Vorrichtung im Sinne des Abs. 1, sondern im wesentlichen von der Geschicklichkeit des Spielers beeinflußt wird.
- 1.1.1.2 Der Gewinn darf nur in Geld (Geldspielgeräte, § 1 SpielV) oder in Waren (Warenspielgeräte, § 2 SpielV) bestehen. Dabei ist nicht entscheidend, ob der Automat selbst auch den Gewinn ausgibt, was bei Geldspielgeräten zwar die Regel ist und bei Warenspielgeräten in Form der Ausgabe von Gewinnmarken oftmals der Fall ist. Der Gewinn kann sogar von einem Dritten geboten werden.
- 1.1.2 Keine Anwendung findet § 33c GewO auf die in § 33h GewO bezeichneten Fälle. Hierzu wird auf Nr. 2.1.2 verwiesen.
- 1.2 Voraussetzungen für die Aufstellung
- Nach § 33c Abs. 1 Satz 1 GewO bedarf der Erlaubnis, wer im stehenden Gewerbe Spielgeräte der oben in Nr. 1.1.1 bezeichneten Art aufstellen will. Es handelt sich dabei um eine allgemeine Aufstellenerlaubnis. Sie berechtigt den Inhaber, im gesamten Geltungsbereich der Gewerbeordnung Spielgeräte, deren Bauart von der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt zugelassen sind (§ 33c Abs. 1 Satz 2 GewO), an Orten aufzustellen, deren Geeignetheit zuvor von der zuständigen Behörde des Aufstellungsortes schriftlich bestätigt worden ist (§ 33c Abs. 3 Satz 1 GewO). Der Erlaubnisinhaber kann deshalb jederzeit Geräte durch andere zugelassene Geräte ersetzen, ohne hierfür eine neue Erlaubnis oder Bestätigung zu benötigen.
- Die Erlaubnis und die Bestätigung sind von dem Gewerbetreibenden zu beantragen, der Spielgeräte aufstellen und betreiben will (Aufsteller). Gewerbetreibende (z. B. Gastwirte), die einem Aufsteller lediglich ihre Räume - sei es auch gegen Entgelt oder eine Umsatzbeteiligung - zur Verfügung stellen, bedürfen keiner Erlaubnis nach § 33c GewO.
- Sie haben insbesondere darauf zu achten, daß der Aufsteller im Besitz der Bestätigung über die Geeignetheit des Aufstellungsortes ist und insgesamt nicht mehr als die zugelassene Höchstzahl von Spielgeräten aufgestellt werden (§ 3a SpielV). Auf die Bestimmung des § 19 Abs. 1 Nr. 2 SpielV wird hingewiesen.
- 1.2.1 Aufstellenerlaubnis
- 1.2.1.1 Die Aufstellenerlaubnis wird erteilt, wenn keine Tatsachen vorliegen, die die Annahme rechtfertigen, daß der Antragsteller die für die Aufstellung von Spielgeräten erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzt (§ 33c Abs. 2 GewO). Sind die persönlichen Verhältnisse des Antragstellers nicht zweifelsfrei bekannt, so ist vor Erteilung der Aufstellenerlaubnis die Vorlage eines Führungszeugnisses für Behörden (§ 30 Abs. 5 des Bundeszentralregistergesetzes) und einer Auskunft aus dem Gewerbezentralregister (§ 150 Abs. 1 GewO) zu verlangen.
- Unzuverlässig ist, wer nicht die Gewähr für eine ordnungsgemäße Gewerbeausübung bietet. Nach § 33c Abs. 2 Satz 2 GewO ist in der Regel unzuverlässig, wer eine der dort genannten Verurteilungen aufweist. Im übrigen beurteilt sich die Zuverlässigkeit nach allgemeinen gewerberechtlichen Grundsätzen.
- 1.2.1.2 Die Erlaubnis ist schriftlich zu erteilen. Sie enthält die in der Anlage 1 bezeichneten Angaben. Die Erteilung von Auflagen richtet sich nach § 33c Abs. 1 Satz 3 GewO.
- 1.2.2 Bestätigung über die Geeignetheit des Aufstellungsortes
- Die Erteilung der Bestätigung nach § 33c Abs. 3 Satz 1 GewO verschafft der Behörde Kenntnis davon, wo in ihrem Bezirk Gewinnspielgeräte aufgestellt werden dürfen. Zum Zwecke der Überwachung (Nr. 1.3) wird empfohlen, die Aufstellungsorte, für die eine Bestätigung erteilt wurde, listen- oder karteimäßig zu erfassen. Eine Überprüfung ist im Hinblick auf die zahlenmäßige Beschränkung der aufzustellenden Geräte (§ 3 SpielV) insbesondere dann angezeigt, wenn für einen Aufstellungsort mehrere Bestätigungen erteilt wurden. Letzteres ist möglich, weil die Bestätigung nicht in die zivilrechtlichen Verhältnisse zwischen dem Aufsteller und dem Gewerbetreibenden eingreift, in dessen Betrieb die Geräte aufgestellt werden sollen. Im übrigen läßt die Bestätigung auch andere Erfordernisse (z. B. einer Erlaubnis nach § 33i GewO) unberührt. Wechselt der Inhaber des Betriebes, in dem die Geräte aufgestellt sind, berührt dies nicht die Gültigkeit der Bestätigung.
- 1.2.2.1 Der in Aussicht genommene Aufstellungsort muß bei Spielgeräten, bei denen der Gewinn in Geld besteht, den Anforderungen des § 1 Abs. 1 SpielV, bei Spielgeräten, bei denen der Gewinn in Waren besteht, denen des § 2 SpielV genügen. Auf die in § 1 Abs. 2 SpielV auch in Verbindung mit § 2 Nr. 1 SpielV genannten Verbote wird besonders hingewiesen.
- 1.2.2.2 Die Bestätigung ist schriftlich zu erteilen. Sie enthält die in der Anlage 2 bezeichneten Angaben.
- Die höchstzulässige Zahl der Geld- oder Warenspielgeräte für Spielhallen oder ähnliche Unternehmen kann nicht Gegenstand der Bestätigung sein, da sie sich unmittelbar aus § 3 Abs. 2 und 4 SpielV ergibt. Ebenso gehört nicht zum Inhalt der Bestätigung die Größe der Grundfläche im Sinne des § 3 Abs. 2 SpielV; diese ist als Hinweis aufzunehmen.
- 1.2.2.3 Nach § 33c Abs. 3 Satz 3 in Verbindung mit Abs. 1 Satz 3 GewO können Anordnungen gegenüber dem Aufsteller oder dem Gewerbetreibenden erlassen werden, in dessen Betrieb die Spielgeräte aufgestellt werden.
- Bei Gaststätten (vgl. § 1 Abs. 1 und 2 SpielV) ist darauf zu achten, daß der Aufstellungsplatz nicht die Betätigung des Spielgerätes durch Kinder und Jugendliche begünstigt, denen die Benutzung verboten ist (vgl. § 8 Abs. 2 JOSchG). Der Aufstellungsplatz muß daher so übersichtlich sein, daß er jederzeit unter der Kontrolle des Betriebsinhabers oder seines Bedienungspersonals steht.
- 1.3 Unterbindung der Aufstellung, Rücknahme und Widerruf der Aufstellenerlaubnis und der Bestätigung
- Spielgeräte und Aufstellungsorte sind in unregelmäßigen Abständen zu überprüfen. Dabei ist besonders darauf zu achten, daß die Bestimmungen des Gesetzes zum Schutze der Jugend in der Öffentlichkeit und der Spielverordnung (vgl. die Hinweise der Anlage 2) beachtet werden. Gegebenfalls ist das Erforderliche zu veranlassen:
- 1.3.1 Unterbindung der Aufstellung
- 1.3.1.1 Die Aufstellung eines Spielgerätes kann durch eine gegen den Aufsteller gerichtete Maßnahme im Rahmen des § 15 Abs. 2 GewO unterbunden werden, wenn die erforderliche Aufstellenerlaubnis im Sinne des § 33c Abs. 1 Satz 1 GewO nicht erteilt, zurückgenommen oder widerrufen wurde.
- 1.3.1.2 Die Aufstellung eines Spielgerätes kann durch eine gegen den Aufsteller - im Falle des Buchstaben c auch gegen den Gewerbetreibenden, in des-

Anlage 1

Anlage 2

- sen Betrieb das Gerät aufgestellt ist - gerichtete Maßnahme mit den Mitteln des Ordnungsbehörden-gesetzes außerdem unterbunden werden,
- a) wenn die Aufstellung ohne die erforderliche Bestätigung erfolgt (§ 33c Abs. 3 Satz 1 GewO), sofern diese nicht von dem Aufsteller beantragt wird und die Voraussetzungen für die Erteilung gegeben sind,
 - b) wenn in der Bestätigung enthaltene oder nachträglich erlassene vollziehbare Anordnungen nicht beachtet werden (§ 33c Abs. 3 Satz 3 GewO),
 - c) wenn mehr als die zulässige Zahl von Spielgeräten aufgestellt werden (§ 3 SpielV),
 - d) wenn an dem Spielgerät das Zulassungszeichen, die Spielregeln, der Gewinnplan und, falls es sich um ein Geldspielgerät handelt, die Angabe der Mindestdauer des Spieles nicht deutlich sichtbar angebracht sind; bei Warenspielgeräten genügt die Anbringung der Spielregeln und des Gewinnplanes unmittelbar neben dem Spielgerät (§ 6 Abs. 1 Sätze 1 und 2 SpielV),
 - e) wenn die Erlaubnis nach § 33c Abs. 1 GewO, der zum Spielgerät gehörende Zulassungsbeleg und die Bestätigung nach § 33c Abs. 3 Satz 1 GewO oder eine Kopie dieser Urkunden auf Verlangen nicht vorgelegt wird (§ 6 Abs. 1 Satz 3 SpielV),
 - f) wenn das Spielgerät in seiner ordnungsgemäßen Funktion gestört ist, der an ihm angebrachte Spiel- und Gewinnplan nicht eingehalten wird oder die im Zulassungsbeleg und auf dem Zulassungszeichen vermerkte Aufstelldauer abgelaufen ist (§ 7 SpielV).
- 1.3.2 Ordnungswidrigkeiten
Ungeachtet einer Unterbindung der Aufstellung können die mit Geldbuße bedrohten Zuwiderhandlungen gegen § 33c GewO, die Vorschriften der Spielverordnung, oder § 8 JOSchG als Ordnungswidrigkeiten geahndet werden (§ 144 GewO, § 19 SpielV, § 12 JOSchG).
- 1.3.3 Rücknahme und Widerruf der Aufstellerelaubnis und der Bestätigung
Rücknahme und Widerruf der Aufstellerelaubnis nach § 33c Abs. 1 Satz 1 GewO und der Bestätigung nach § 33c Abs. 3 Satz 1 GewO richten sich nach den §§ 48 und 49 VwVfG. NW. Das Recht, die Urkunden zurückzufordern, ergibt sich aus § 52 VwVfG. NW.
- 2 Andere Spiele mit Gewinnmöglichkeit (§ 33d GewO)
- 2.1 Anwendungsbereich des § 33d GewO
- 2.1.1 Nach § 33d Abs. 1 Satz 1 GewO bedarf der Erlaubnis, wer im stehenden Gewerbe ein anderes Spiel mit Gewinnmöglichkeit veranstalten will. Andere Spiele in diesem Sinne sind Geschicklichkeitsspiele ohne technische Vorrichtung der in Nr. 1.1.1 erwähnten Art.
Gewinnspiele, die zu Werbezwecken z. B. häufig in Gaststätten veranstaltet werden, fallen dann nicht unter § 33d GewO und sind daher erlaubnisfrei, wenn für die Teilnahme am Spiel weder ein offener noch versteckter Einsatz (z. B. über erhöhte Getränke- oder Eintrittspreise) verlangt wird.
Soweit mit Unterhaltungsspielgeräten, bei denen der Spielerfolg im wesentlichen von der Geschicklichkeit des Spielers abhängt und die üblicherweise ohne die Möglichkeit eines materiellen Gewinns aufgestellt werden, gewerbsmäßig Spiele durchgeführt werden (z. B. Tischfußball-, Flipper-, TV-Spielmeisterschaften) und dabei Preise von materiellem Wert (z. B. nicht nur Siegerurkunden) ausgesetzt sind, wird ein anderes Spiel im Sinne des § 33d Abs. 1 Satz 1 GewO veranstaltet. Sollen solche gewerbsmäßigen Spiele in Spielhallen oder ähnlichen Unternehmen veranstaltet und dabei Waren und nicht Geldgewinne ausgesetzt werden, so sind diese anderen Spiele im Hinblick auf § 5 SpielV dort nicht erlaubnisfähig bzw. als erlaubnisfreie Spiele im Sinne des § 5a SpielV unzulässig.
- 2.1.2 Keine Anwendung finden die §§ 33c bis 33g GewO auf die in § 33h GewO bezeichneten Fälle
- der Zulassung und des Betriebs von Spielbanken - vgl. dazu das Spielbankgesetz NW vom 19. März 1974 - GV. NW. S. 93 -, zuletzt geändert durch Gesetz vom 6. November 1984 - GV. NW. S. 663 -, SGV. NW. 7126 -,
 - der Veranstaltung von Lotterien (Geldgewinne) und Ausspielungen/Tombolen (Warengewinne) - vgl. die Lotterieverordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Juni 1955 - GS. NW. S. 872/SGV. NW. 7126 -, ausgenommen die gewerbsmäßig betriebenen Ausspielungen von geringwertigen Gegenständen auf Volksfesten, Jahr- und Spezialmärkten, Schützenfesten oder ähnlichen Veranstaltungen (vgl. Nr. 4.2),
 - der Veranstaltung anderer Spiele im Sinne des § 33d Abs. 1 Satz 1 GewO, die Glücksspiele im Sinne des § 284 des Strafgesetzbuches sind,
- sowie auf die in § 5a SpielV genannten erlaubnisfreien Spiele.
- 2.1.2.1 Dadurch ist insbesondere klargestellt, daß die §§ 33c ff. GewO (und damit auch der § 15 Abs. 2 GewO) keine Anwendung finden auf die Veranstaltung anderer Spiele, die Glücksspiele im Sinne des § 284 StGB sind (z. B. Roulette, Bakkarat, Ecarté, Kasinospiel, Ramso, Bara, Dromos und ähnliche Spiele, bei denen die Entscheidung über Gewinn und Verlust ausschließlich oder wesentlich vom Zufall abhängt).
Bestehen Zweifel, ob es sich um ein Glücksspiel handelt und dementsprechend nach allgemeinem Ordnungsrecht zu verfahren ist, kann eine Stellungnahme des Landeskriminalamtes eingeholt werden.
- 2.1.2.2 Nach § 5a SpielV ist für die gewerbsmäßige Veranstaltung eines Preisspiels oder eines Gewinnspiels in Schank-, Speisewirtschaften oder Beherbergungsbetrieben eine Erlaubnis nach § 33d Abs. 1 Satz 1 GewO nicht erforderlich, wenn das Spiel den Voraussetzungen der Anlage zu § 5a SpielV entspricht und der Gewinn in Waren besteht. Zu den Warengewinnen rechnen auch Gewinne, die in Dienstleistungen bestehen.
Bei Preisspielen spielen mehrere Personen gemeinsam gegeneinander um einen Gewinn, der vom Veranstalter ausgesetzt wurde, z. B. bei Preisschafkopf, Preiskegeln. Preisspiele können auch Canasta-, Billard-, Tischfußball- und Flipperturniere sowie Wettbewerbe unter Verwendung von elektronischen Bildschirm-Unterhaltungsspielgeräten sein, wenn die in Absatz 1 genannten Voraussetzungen erfüllt sind. Preisspiele sind ferner dadurch gekennzeichnet, daß sie turniermäßig, d. h. wettkampfmäßig durchgeführt werden. Das setzt voraus, daß sich die Veranstaltung auf einen Zeitraum von mindestens einigen Stunden erstreckt und höchstens ein bis zwei Tage dauert.
Bei Gewinnspielen spielen ein oder mehrere Spieler nicht gegeneinander, sondern gegen den Veranstalter um einen von diesem ausgesetzten Gewinn, z. B. bei Schießspielen, Ball-, Pfeil- und Ringwerfen.
Bestehen Zweifel, ob sich um ein erlaubnisfreies Spiel gemäß § 5a SpielV handelt, stellt das Landeskriminalamt für das stehende Gewerbe, das zuständige Landeskriminalamt für das Reisege- werbe fest, ob die Voraussetzungen der Anlage zu § 5a SpielV vorliegen.
- 2.2 Erlaubnis nach § 33d GewO
- 2.2.1 Voraussetzungen
- 2.2.1.1 Die Erlaubnis nach § 33d Abs. 1 Satz 1 GewO ist von dem Veranstalter des betreffenden Spiels zu beantragen.

Die Erlaubnis ist an eine bestimmte Person, an ein bestimmtes Spiel und an einen bestimmten Veranstaltungsort gebunden. Somit ist eine neue Erlaubnis auch dann erforderlich, wenn das Spiel von einem anderen Gewerbetreibenden übernommen wird, auch wenn die Geltungsdauer der Erlaubnis für den Vorbesitzer noch nicht abgelaufen ist.

- 2.2.1.2 Der Antragsteller muß eine Unbedenklichkeitsbescheinigung für das Spiel vorlegen, für dessen Veranstaltung er eine Erlaubnis beantragt (§ 33d Abs. 2 GewO). Die Unbedenklichkeitsbescheinigung wird vom Bundeskriminalamt erteilt. Sie enthält die in § 4 UnbBeschErtV genannten Angaben.
- 2.2.1.3 Es dürfen keine Tatsachen vorliegen, welche die Annahme rechtfertigen, daß der Antragsteller oder der Gewerbetreibende, in dessen Betrieb das Spiel veranstaltet werden soll, die Zuverlässigkeit nicht besitzt, die für die Veranstaltung des beabsichtigten Spiels erforderlich ist (§ 33d Abs. 3 GewO). Auf Nr. 12.1.1 wird verwiesen. Bei der Veranstaltung von Spielen, bei denen der Gewinn in Geld besteht, sind strenge Anforderungen an die Zuverlässigkeit des Veranstalters zu stellen.
- 2.2.1.4 Der Veranstaltungsort muß bei anderen Spielen im Sinne des § 33d Abs. 1 Satz 1 GewO, bei denen der Gewinn in Geld besteht, den Anforderungen des § 4 SpielV, bei Spielen, bei denen der Gewinn in Waren besteht, den Anforderungen des § 5 SpielV genügen.
- 2.2.1.4.1 Für Spiele, bei denen der Gewinn in Geld besteht, darf die Erlaubnis dementsprechend nur erteilt werden, wenn sie in Spielhallen oder ähnlichen Unternehmen (Nr. 3.1.1) im Sinne des § 33i GewO veranstaltet werden sollen. Für dieselbe Betriebsstätte darf die Veranstaltung höchstens von drei Spielen, bei denen der Gewinn in Geld besteht, erlaubt werden. Dabei ist es unerheblich, ob drei verschiedene Spiele oder dreimal dasselbe Spiel veranstaltet werden. Zusätzlich können auch Geld- oder Warenspielgeräte aufgestellt werden. Die höchstzulässige Zahl richtet sich nach § 3 Abs. 2 bis 4 Spiel.
- 2.2.1.4.2 Für die Veranstaltung eines Spieles, bei dem der Gewinn in Waren besteht, darf die Erlaubnis nur erteilt werden, wenn das Spiel in einer Schank- oder Speisewirtschaft oder in einem Beherbergungsbetrieb veranstaltet werden soll und es sich nicht um einen der in § 1 Abs. 2 Nrn. 2 und 3 SpielV genannten Betriebe handelt (§ 5 SpielV). Im übrigen gilt § 3 Abs. 1 SpielV entsprechend, d. h. es dürfen höchstens zwei Spiele veranstaltet und zusätzlich höchstens zwei Geld- oder Warenspielgeräte aufgestellt werden.

2.2.2 Erteilung der Erlaubnis

Anlage 3

Die Erlaubnis ist dem Veranstalter schriftlich zu erteilen. Sie enthält die in Anlage 3 bezeichneten Angaben.

Die Erlaubnis ist für die Geltungsdauer der Unbedenklichkeitsbescheinigung zu erteilen, es sei denn, daß der Antragsteller sie für einen kürzeren Zeitraum beantragt oder besonderer Anlaß für eine kürzere Befristung besteht (§ 33d Abs. 1 Satz 2 GewO).

Die Erteilung von Auflagen richtet sich nach § 33d Abs. 1 Satz 2 GewO.

2.3 Unterbindung der Veranstaltung, Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis

Die Veranstaltung anderer Spiele im Sinne des § 33d Abs. 1 Satz 1 GewO, bei denen der Gewinn in Geld besteht, ist intensiv zu überwachen.

Bestehen Anhaltspunkte dafür, daß verbotene Glücksspiele durchgeführt werden (§ 284 StGB) sind die Polizeibehörden einzuschalten.

2.3.1 Unterbindung

- 2.3.1.1 Die Veranstaltung eines anderen Spieles im Sinne des § 33d Abs. 1 Satz 1 GewO kann durch eine

gegen den Veranstalter gerichtete Maßnahme im Rahmen des § 15 Abs. 2 GewO unterbunden werden,

- a) wenn die erforderliche Erlaubnis nicht erteilt, zurückgenommen oder widerrufen wurde,
- b) wenn das Spiel so weit von den Bedingungen der Unbedenklichkeitsbescheinigung abweicht, daß es nicht mehr als das erlaubte Spiel angesehen werden kann.

- 2.3.1.2 Das Spiel kann außerdem durch eine gegen den Veranstalter gerichtete Maßnahme mit den Mitteln des Ordnungsbehördengesetzes unterbunden werden,

- a) wenn bei dem Spiel die Spielregeln oder der Gewinnplan nicht deutlich sichtbar angebracht sind (§ 6 Abs. 2 Satz 1 SpielV),
- b) wenn die für das Spiel erteilte Unbedenklichkeitsbescheinigung oder der Erlaubnisbescheid am Veranstaltungsort nicht zur Einsichtnahme bereit gehalten werden (§ 6 Abs. 2 Satz 2 SpielV).

2.3.1.3 Ordnungswidrigkeiten

Ungeachtet einer Unterbindung der Veranstaltung eines anderen Spieles können die mit Geldbuße bedrohten Zuwiderhandlungen gegen § 33d GewO, die Vorschriften der Spielverordnung oder § 8 JOSchG als Ordnungswidrigkeiten geahndet werden (§ 144 GewO, § 19 SpielV, § 12 JOSchG).

2.3.2 Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis

Die Erlaubnis nach § 33d Abs. 1 GewO muß gemäß § 33d Abs. 4 GewO zurückgenommen bzw. widerrufen werden, wenn die dort genannten Tatbestände vorliegen.

Werden bei der Veranstaltung eines anderen Spieles Auflagen nicht beachtet oder ist gegen § 8 JOSchG verstoßen worden, so kann die Erlaubnis nach pflichtgemäßem Ermessen widerrufen werden (§ 33d Abs. 5 GewO).

3 Spielhallen und ähnliche Unternehmen (§ 33i GewO)

3.1 Anwendungsbereich

- 3.1.1 Nach § 33i GewO bedarf der Erlaubnis, wer im stehenden Gewerbe eine Spielhalle oder ein ähnliches Unternehmen betreiben will, das ausschließlich oder überwiegend

- der Aufstellung von Spielgeräten mit Gewinnmöglichkeit (§ 33c Abs. 1 Satz 1 GewO) und/oder
- der Veranstaltung anderer Spiele mit Geldgewinn im Sinne des § 33d Abs. 1 Satz 1 GewO und/oder
- der Aufstellung von Unterhaltungsspielen ohne Gewinnmöglichkeit dient.

Bei dem Begriff „Spielhalle“ nach § 33i GewO geht das Bundesverwaltungsgericht von einem baulich-räumlichen Spielhallenbegriff aus und versteht darunter mindestens einen Raum, in dem das Spielhallengewerbe ausgeübt werden soll und kann (Betriebsstätte). Daher entscheiden räumliche Kriterien darüber, ob eine Betriebsstätte gesonderte Erlaubnisfähigkeit besitzt. Betriebsorganisatorische Regelungen sowie die Eigentumsverhältnisse sind nicht entscheidend.

Benachbarte Spielhallen sind dann gesondert erlaubnisfähig, wenn jede dieser Spielhallen eigene Betriebsstätteneigenschaft besitzt. Die Sondernung von benachbarten Betriebsstätten muß bei natürlicher Betrachtungsweise optisch in Erscheinung treten. Die einzelnen Spielhallen müssen baulich und optisch deutlich voneinander abgegrenzt sein, insbesondere kommt der baulichen Geschlossenheit der einzelnen Spielhalle und ihrer Eingangssituation nach der Rechtsprechung für die Frage der gesonderten Erlaubnisfähigkeit indizielle Bedeutung zu. Daher werden für die Annahme der gesonderten Erlaubnisfähigkeit bis zur Decke reichende und undurchsichtige Trenn-

wände erforderlich sein; Türen zwischen einzelnen Spielhallen schließen dann die gesonderte Erlaubnisfähigkeit aus, wenn sie auch vom Publikum benutzt werden können. Die Eingänge zu den einzelnen Spielhallen müssen sich ebenfalls optisch und baulich deutlich voneinander absetzen und mit Türen versehen sein. Außerdem darf die Betriebsfähigkeit jeder Spielhalle nicht durch die Schließung der anderen Spielhallen beeinträchtigt werden können; das wäre zum Beispiel der Fall, wenn eine Spielhalle nur durch eine andere betreten werden könnte.

Eine optische Sonderung ist nach der Rechtsprechung des OVG Münster dann nicht mehr gegeben, wenn z. B. eine Fläche von einem Hauseingang ausschließlich zu Spielräumen führt und beliebigen Passanten nicht als Durchgang dienen kann, er somit seine Prägung ausschließlich und vollständig von den an ihm gelegenen Spielstätten empfängt. Wird für Spielstätten eine einheitliche Bezeichnung und Gestaltung zur Straße hin gewählt, ist eine optische Sonderung ebenfalls nicht mehr gegeben. Unterschiedliche Einrichtung und Farbgebung der verschiedenen Spielstätten können allenfalls als Mittel zur gestalterischen Auflockerung gewertet werden und sind für die Beurteilung unerheblich.

Da sich nach der Rechtsprechung des BVerwG eine Spielhalle als ein Raum darstellt, muß bei einem mehrgeschossigen Objekt besonders geprüft werden, ob es den Spielhallenbegriff erfüllt. Handelt es sich danach um mehrere Spielhallen, hängt deren Erlaubnisfähigkeit davon ab, daß jede für sich eine eigene Betriebsstätteneigenschaft besitzt.

3.1.2 Die Erlaubnis nach § 33i GewO ist an eine bestimmte Person und an bestimmte Räume gebunden. Jede hierauf bezogene Änderung (z. B. Inhaberwechsel) macht eine neue Erlaubnis erforderlich.

3.1.3 Die Erlaubnis nach § 33i GewO befreit nicht von den Erfordernissen der Erlaubnis und Bestätigung nach § 33c GewO oder der Erlaubnis nach § 33d GewO. Ist für den Betrieb eine Erlaubnis nach § 33i GewO erforderlich, so darf die Erlaubnis nach § 33d Abs. 1 GewO für die Veranstaltung eines anderen Spiels nicht vor dieser Erlaubnis erteilt werden.

3.2 Erlaubnis nach § 33i GewO

3.2.1 Voraussetzungen

3.2.1.1 Es dürfen keine Tatsachen vorliegen, welche die Annahme rechtfertigen, daß der Antragsteller die für den Betrieb des Unternehmens erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzt (§ 33i Abs. 2 Nr. 1 GewO). Auf Nr. 12.1.1 wird verwiesen.

3.2.1.2 Die zum Betrieb des Gewerbes bestimmten Räume müssen in ihrer Beschaffenheit und Lage den Anforderungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung entsprechen (§ 33i Abs. 2 Nr. 2 GewO).

Die Erlaubnis nach § 33i GewO läßt besondere öffentlich-rechtliche Vorschriften (z. B. des Arbeitsschutz-, Bau- oder Gewerberechts) unberührt; sie ersetzt insbesondere nicht eine etwa für den Ausbau oder Umbau einer Spielhalle erforderliche Baugenehmigung oder eine zum Verabreichen von Getränken oder zubereiteten Speisen in den Betriebsräumen erforderliche Gaststättenerlaubnis. Die Erlaubnis nach § 33i GewO darf insbesondere erst dann erteilt werden, wenn die baurechtliche Erlaubnis vorliegt oder sonst sichergestellt ist, daß in baurechtlicher Hinsicht keine Bedenken bestehen. Die Erlaubnisbehörde hat bei der Bauaufsichtsbehörde darauf hinzuwirken, daß im Rahmen der Möglichkeiten des Baurechts an die Spielhalle gemäß dem Schutzzweck des § 33i GewO auch hinsichtlich der Größe und Übersichtlichkeit die notwendigen Anforderungen gestellt werden. Auflagen, die bauliche Anforderungen zum Inhalt haben (z. B. Toiletten, Fluchtwege), sollen in den Baugenehmigungsbescheid aufgenommen werden.

Über das bestehende Landesrecht hinausgehende Anforderungen an die Beschaffenheit der Räume finden keine Rechtsgrundlage im § 33i GewO und können deshalb nicht gestellt werden.

Die Lage einer Betriebsstätte kann nicht mit der Begründung als polizeiwidrig eingestuft werden, sie ermögliche eine übermäßige Ausnutzung des Spieltriebs. Die Befürchtung der übermäßigen Ausnutzung des Spieltriebs ist vielmehr ein selbständiger Versagungsgrund nach § 33i Abs. 2 Nr. 3 GewO.

3.2.1.3 Der Betrieb des Gewerbes darf nicht eine Gefährdung der Jugend, eine übermäßige Ausnutzung des Spieltriebs, schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes oder sonst eine nicht zumutbare Belästigung der Allgemeinheit, der Nachbarn oder einer im öffentlichen Interesse stehenden Einrichtung befürchten lassen (§ 33i Abs. 2 Nr. 3 GewO).

Eine Versagung wegen übermäßiger Ausnutzung des Spieltriebs kommt nur in Betracht, wenn diese von derjenigen Spielhalle zu befürchten ist, für die die Erlaubnis begehrt wird; dabei sind benachbarte Spielhallen außer Betracht zu lassen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts soll im übrigen durch den Versagungsgrund übermäßige Ausnutzung des Spieltriebs „nur die in wirtschaftlichem Sinne ausbeuterische Ausnutzung eines durch übersteigerte Gewinnerwartung geschaffenen Anreizes verhindert werden, sich mit unkontrollierter Risikobereitschaft einer großen Verlustgefahr auszusetzen“.

3.2.2 Erteilung der Erlaubnis

3.2.2.1 Die Erlaubnis ist schriftlich zu erteilen. Sie enthält die in Anlage 4 bezeichneten Angaben.

Anlage 4

Ein Grundrißplan mit der konzessionierten Gesamtfläche ist als Bestandteil des Erlaubnisbescheides diesem beizufügen. Die höchstzulässige Zahl der Geld- oder Warenspielgeräte kann demgegenüber nicht Gegenstand der Erlaubnis sein, da sie sich unmittelbar aus § 3 Abs. 2 und 4 SpielV ergibt. Ebenso gehört nicht zum Erlaubnisinhalt die Größe der Grundfläche im Sinne des § 3 Abs. 2 SpielV, die in der Regel nicht mit der konzessionierten Gesamtfläche identisch ist. Die Grundfläche ist jedoch als Hinweis aufzunehmen.

3.2.2.2 Die Erlaubnis kann nach § 33i Abs. 1 Satz 2 GewO unter den dort genannten Voraussetzungen mit einer Befristung erteilt und mit Auflagen versehen werden; die nachträgliche Aufnahme, Änderung und Ergänzung von Auflagen ist zulässig. In Betracht kommende Auflagen sind beispielsweise,

- a) daß die Betriebsräume während der Betriebszeit ständig unverschlossen zu halten sind (Auflagen für die Betriebszeit sind im Hinblick auf die Regelungen der §§ 16 ff GastV und des Feiertagsgesetzes NW nicht erforderlich),
- b) daß der Erlaubnisinhaber oder eine Person, die zur Leitung des Betriebes oder eines Teiles hiervon oder zur Beaufsichtigung bestellt sind (§ 9 Abs. 2 OWiG), während des Spielbetriebs ständig anwesend sein muß,
- c) daß Namen und Anschriften des Betriebsleiters, der Aufsichtsperson und der Spielleiter sowie jeder Wechsel dieser Personen der Erlaubnisbehörde mitzuteilen sind,
- d) daß die Aufsichtspersonen und Spielleiter über die Verpflichtungen beim Betrieb der Spielhalle oder des ähnlichen Unternehmens zu belehren sind,
- e) daß ein deutlich lesbarer Hinweis am Eingang anzubringen ist, daß Personen unter 18 Jahren der Eintritt nicht gestattet ist.

Die Begründungspflicht richtet sich nach § 39 VwVfG. NW.

3.3 Unterbindung des Betriebs, Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis

- Spielhallen und ähnliche Unternehmen sind in unregelmäßigen Abständen zu überprüfen.
Die Unterbindung einer ohne die erforderliche Erlaubnis betriebenen Spielhalle oder eines ähnlichen Unternehmens richtet sich nach § 15 Abs. 2 GewO.
Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis richten sich nach den §§ 48 und 49 VwVfG. NW.
- 4 Aufstellung von Spielgeräten, Veranstaltung anderer Spiele und Betrieb von Spielhallen und ähnlichen Unternehmen im Reisegewerbe (§ 60 a Abs. 2 und 3 GewO)
Für die Ausübung dieser Tätigkeiten ist unabhängig von den übrigen Verpflichtungen eine Reisegewerbekarte erforderlich.
- 4.1 Aufstellung von Spielgeräten mit Gewinnmöglichkeit
Es dürfen nur Warenspielgeräte, deren Bauart von der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt zugelassen ist, und diese nur auf den in § 2 Nr. 4 SpielV bezeichneten Veranstaltungen erlaubnisfrei aufgestellt werden. Eine zahlenmäßige Beschränkung der Geräte ist jedoch nicht vorgesehen (§ 3 Abs. 1 Satz 2 SpielV).
Der Aufsteller hat den zu jedem Gerät gehörenden Abdruck des Zulassungsscheines und ggf. den Nachtrag hierzu am Aufstellungsort zur Einsichtnahme bereitzuhalten.
- 4.2 Veranstaltung anderer Spiele mit Gewinnmöglichkeit
Eine Erlaubnis nach § 60 a Abs. 2 Satz 2 GewO für die Veranstaltung eines anderen Spiels im Sinne des § 33 d Abs. 1 Satz 1 GewO, für das eine Unbedenklichkeitsbescheinigung des zuständigen Landeskriminalamtes (§ 60 a Abs. 2 Satz 3 GewO) vorgelegt werden muß, darf im Reisegewerbe nur auf den in § 5 SpielV bezeichneten Veranstaltungen und nur dann erteilt werden, wenn der Gewinn in Waren besteht. Eine zahlenmäßige Beschränkung dieser Spiele ist nicht vorgesehen (§ 5 Satz 2, § 3 Abs. 1 Satz 2 SpielV).
Soweit ein begünstigtes Spiel im Sinne des § 5 a SpielV veranstaltet wird, ist weder eine Erlaubnis nach § 60 a Abs. 2 Satz 2 GewO noch eine Unbedenklichkeitsbescheinigung nach § 60 a Abs. 2 Satz 3 GewO erforderlich. Begünstigt sind Preisspiele, Gewinnspiele und Ausspielungen, wenn sie die Anforderungen der Anlage zu § 5 a SpielV erfüllen und der Gewinn in Waren besteht (vgl. dazu Nr. 2.1.2.2). Nicht begünstigt sind allerdings Würfel- und Zahlenkesselspiele, da sie nicht die Anforderungen der Nr. 4 Satz 2 der Anlage zu § 5 a SpielV erfüllen.
In Zweifelsfällen gilt Nr. 2.1.2.1 letzter Absatz.
- 4.3 Spielhallen und ähnliche Unternehmen
Der Begriff der Spielhalle oder des ähnlichen Unternehmens setzt voraus, daß der Betrieb durch die räumliche Abgrenzung und die Art und Anzahl der Unterhaltungsspielgeräte oder der anderen Spiele das Gepräge einer Spielhalle erhält. Eine Erlaubnispflicht für Spielhallen oder ähnliche Unternehmen im Sinne des § 60 a Abs. 3 GewO ist nicht schon dann anzunehmen, wenn lediglich ein oder mehrere Warenspielgeräte aufgestellt oder andere Spiele mit Warengewinnen veranstaltet werden. Nach außen offene Geschäfte (z. B. Anhänger, Stände), die nicht betreten werden können, stellen in der Regel keine Spielhallen oder ähnliche Unternehmen im Sinne dieser Vorschrift dar.
Die Erlaubnis zum Betrieb einer Spielhalle oder eines ähnlichen Unternehmens darf nach § 60 a Abs. 3 GewO nur erteilt werden, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung der Erlaubnis nach § 33 i GewO erfüllt sind. Die Erlaubnis befreit nicht von der Erlaubnispflicht des § 60 a Abs. 2 GewO für die Veranstaltungen anderer Spiele.
- 4.4 Erteilung, Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis
- 4.4.1 Erteilung
- 4.4.1.1 Die Erlaubnis ist schriftlich zu erteilen. Sie enthält die in der Anlage 5 bezeichneten Angaben. Die Angaben über die zulässigen Veranstaltungsorte in der Unbedenklichkeitsbescheinigung sind zu beachten.
Die Erlaubnis ist für die Dauer der Veranstaltung (Jahrmarkt o. ä.), längstens jedoch für die Geltungsdauer der Unbedenklichkeitsbescheinigung und nicht über die Geltungsdauer der Reisegewerbekarte hinaus zu erteilen.
- 4.4.1.2 Für den Betrieb einer Spielhalle oder eines ähnlichen Unternehmens und die Veranstaltung von anderen Spielen im Sinne des § 33 d Abs. 1 Satz 1 GewO durch dieselbe Person in einem einzigen Unternehmen im Reisegewerbe ist eine einheitliche Erlaubnis zu erteilen.
- 4.4.1.3 Auflagen für die Veranstaltung eines anderen Spiels richten sich nach § 33 d Abs. 1 Satz 2 i. V. m. § 60 a Abs. 2 Satz 4 GewO, für Spielhallen oder ähnliche Unternehmen nach § 33 i Abs. 1 Satz 2 i. V. m. § 60 a Abs. 3 Satz 2 GewO (vgl. hierzu Nr. 3.2.2.2).
- 4.4.2 Rücknahme und Widerruf der Erlaubnis
Für die Rücknahme bzw. den Widerruf der Erlaubnis zur Veranstaltung anderer Spiele gilt § 33 d Abs. 4 und 5 entsprechend.
Die Rücknahme bzw. den Widerruf der Erlaubnis zum Betrieb einer Spielhalle oder eines ähnlichen Unternehmens richtet sich nach den §§ 48 und 49 VwVfG. NW.
- 5 Gewerbezentralregister
Die nach den §§ 149, 151 und 152 GewO infrage kommenden Entscheidungen, Feststellungen und Tatsachen sind dem Gewerbezentralregister mitzuteilen (§ 153 a GewO).
- 6 Kosten
Für Amtshandlungen im Vollzug der §§ 33 c, 33 d, 33 i und 60 a GewO sind Kosten (Gebühren und Auslagen) zu erheben. Die Gebührenhöhe richtet sich nach Tarifstellen 12.4 bis 12.6, 12.12.14 und 12.12.16 des Allgemeinen Gebührentarifs zur Allgemeinen Verwaltungsgebührenordnung.
Der Gebührenrahmen ist nach allgemeinen gebührenrechtlichen Grundsätzen anzuwenden (vgl. RdErl. d. Innenministers v. 28. 4. 1975 – SMBl. NW. 2011). Danach sind der Verwaltungsaufwand, der bei der Behörde entstanden ist sowie der wirtschaftliche Wert, den die erteilte Erlaubnis für den Antragsteller hat, angemessen zu berücksichtigen. Der wirtschaftliche Wert richtet sich insbesondere nach dem Umfang der beabsichtigten Geschäftstätigkeit. Ist z. B. die Zahl der Geräte, die aufgestellt werden sollen, gering (etwa 2 Geräte in einer Gaststätte), so ist die Gebühr entsprechend niedrig anzusetzen.
- 7 Zuständigkeiten
- 7.1 Die sachliche Zuständigkeit ergibt sich aus § 1 in Verbindung mit Nrn. 1.6, 1.7, 1.30 und 1.30 a der Anlage der Verordnung zur Regelung von Zuständigkeiten auf dem Gebiet der Gewerbeüberwachung vom 10. Dezember 1974 (GV. NW. S. 1558), zuletzt geändert durch Verordnung vom 11. Juni 1985 (GV. NW. S. 468), – SGV. NW. 7101.
- 7.2 Die örtliche Zuständigkeit ergibt sich aus § 3 des Verwaltungsverfahrensgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen.
Für die Ausstellung der Bescheinigung nach § 33 c Abs. 3 Satz 1 GewO ist diejenige örtliche Ordnungsbehörde zuständig, in deren Bereich der Aufstellungsort liegt.
- 8 Der RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr v. 12. 11. 1979 (SMBl. NW. 71011) wird aufgehoben.

Erlaubnis

Herrn/Frau (Name und Vorname und Geburtsname, falls dieser vom Namen abweicht, Geburtsdatum, Bezeichnung der juristischen Person - Anschrift)

wird gemäß § 33 c Abs. 1 der Gewerbeordnung die Erlaubnis erteilt, Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeit im Sinne des § 33 c Abs. 1 der Gewerbeordnung aufzustellen, deren Bauart von der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt zugelassen ist.

Auflagen:

Kosten:

Rechtsbehelfsbelehrung:

Ort - Datum:

Behörde-Unterschrift:

Hinweise:

1. Die in den §§ 6 bis 9 der Spielverordnung festgelegten Verpflichtungen bei der Ausübung des Gewerbes sind zu beachten.
2. Die Aufstellung der Spielgeräte darf nur erfolgen, wenn der Aufsteller eine ihm erteilte schriftliche Bestätigung über die Geeignetheit des jeweiligen Aufstellungs-ortes besitzt (§ 33 c Abs. 3 der Gewerbeordnung).
3. Die Aufstellung von Spielgeräten ist nach § 14 Abs. 3 der Gewerbeordnung allen Behörden anzuzeigen, in deren Bereich die Geräte aufgestellt werden. Ferner ist an jedem Gerät der Name und die Anschrift des Aufstellers anzubringen (§ 15 a Abs. 5 der Gewerbeordnung).

Bestätigung

Herrn/Frau (Name und Vorname und Geburtsname, falls dieser vom Namen abweicht, Geburtsdatum,
Bezeichnung der juristischen Person - Anschrift)

wird gemäß § 33 c Abs. 3 der Gewerbeordnung die Bestätigung erteilt, daß

die Gaststätte *)

- Schankwirtschaft *)

- Speisewirtschaft *)

- Beherbergungsbetrieb *)

die Spielhalle bzw. das ähnliche Unternehmen *)

die Wettannahmestelle eines konzessionierten Buchmachers *)

in (Straße, Hausnummer, Ort)

.....

den Vorschriften des § 1 Abs. 1 bzw. des § 2 Nr. 1 bis 3 der Spielverordnung entspricht.

Auflagen:

Kosten:

Rechtsbehelfsbelehrung:

Ort - Datum:

Behörde-Unterschrift:

*) Nichtzutreffendes streichen

Hinweise:

1. Die in den §§ 6 bis 9 der Spielverordnung festgelegten Verpflichtungen bei der Ausübung des Gewerbes sind zu beachten.
2. Diese Bestätigung wird widerrufen, wenn der darin bezeichnete Betrieb (Aufstellungsort)
 - in einen anderen als einen der in § 1 Abs. 1, § 2 Nrn. 1 - 3 Spielverordnung genannten Betriebe umgewandelt wird (z.B. eine Schankwirtschaft in ein Einzelhandelsgeschäft) oder
 - infolge sonstiger nachträglicher Änderungen zu einem für die Aufstellung von Spielgeräten ungeeigneten Aufstellungsort im Sinne des § 1 Abs. 2 Nr. 2 oder 3 Spielverordnung wird (z.B. Änderung einer Spielhalle in eine Speiseeiswirtschaft)
3. Diese Bestätigung läßt etwaige Rechte Dritter zur Aufstellung von Spielgeräten unberührt.
4. Bei einem Wechsel in der Person des Aufstellers ist eine neue Bestätigung über die Geeignetheit des Aufstellungsortes erforderlich.
5. Personen unter 18 Jahren darf die Benutzung des Spielgerätes nicht gestattet werden; dies gilt nicht für verheiratete Jugendliche (§ 8 Abs. 2 und § 2 Abs. 5 des Jugendschutzgesetzes).

Bei der Wahl des Aufstellungsplatzes ist darauf zu achten, daß die Betätigung des Spielgerätes durch Jugendliche nicht begünstigt wird. Der Aufstellungsplatz muß so übersichtlich sein, daß er jederzeit unter der Kontrolle des Aufstellers oder des Gewerbetreibenden bzw. eines Bediensteten steht, in dessen Betrieb das Spielgerät aufgestellt wird.

6. Die Aufstellung von Spielgeräten ist nach § 14 Abs. 3 der Gewerbeordnung allen Behörden anzuzeigen, in deren Bereich die Geräte aufgestellt werden. Ferner ist an jedem Gerät der Name und die Anschrift des Aufstellers anzubringen (§ 15 a Abs. 5 der Gewerbeordnung).
7. (Wenn die Geeignetheitsbescheinigung für eine Spielhalle erteilt ist)
Die Höchstzahl der Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeit bestimmt sich nach § 3 Abs. 2 und 4 der Spielverordnung. Die Grundfläche im Sinne des § 3 Abs. 2 der Spielverordnung beträgt nach den vorgelegten Unterlagen derzeit m².

Erlaubnis

Herrn/Frau (Name und Vorname und Geburtsname, falls dieser vom Namen abweicht, Geburtsdatum,
Bezeichnung der juristischen Person - Anschrift)

wird gemäß § 33 d Abs. 1 der Gewerbeordnung die Erlaubnis erteilt

vom bis
in (Anschrift und Art des Betriebes, in dem das Spiel veranstaltet werden soll)

.....
das mit Bescheinigung des Bundeskriminalamtes

vom Az.
für unbedenklich erklärte Spiel.

.....
(genaue Bezeichnung des Spieles)

zu veranstalten.

Auflagen:

Kosten:

Rechtsbehelfsbelehrung:

Ort - Datum:

Behörde-Unterschrift:

Hinweise:

1. Die in den §§ 6 und 8 bis 10 der Spielverordnung festgelegten Verpflichtungen bei der Ausübung des Gewerbes sind zu beachten.
2. Bei einem Wechsel in der Person des Veranstalters ist eine neue Erlaubnis erforderlich.
3. Die aus der Unbedenklichkeitsbescheinigung ersichtlichen Auflagen sind zu beachten. Von den Spielbedingungen der Unbedenklichkeitsbescheinigung darf nicht abgewichen werden.

Anlage 4

Erlaubnis

Herrn/Frau (Name und Vorname und Geburtsname, falls dieser vom Namen abweicht, Geburtsdatum, Bezeichnung der juristischen Person - Anschrift)

.....

wird gemäß § 33 i Abs. 1 der Gewerbeordnung die Erlaubnis erteilt,

in (Anschrift und Lage des Betriebes)

.....

eine Spielhalle bzw. ein ähnliches Unternehmen zu betreiben.

Auflagen:

Kosten:

Rechtsbehelfsbelehrung:

Ort - Datum:

Behörde-Unterschrift:

Hinweise:

1. Bei einem Wechsel in der Person des Betriebsinhabers ist eine neue Erlaubnis erforderlich.
2. Die Aufstellung von Spielgeräten im Sinne des § 33 c Abs. 1 Satz 1 der Gewerbeordnung oder die Veranstaltung anderer Spiele im Sinne des § 33 d Abs. 1 Satz 1 der Gewerbeordnung in dem Unternehmen bedarf gesonderter Erlaubnis; für die Aufstellung der Spielgeräte ist außerdem eine Bestätigung nach § 33 c Abs. 3 Satz 1 der Gewerbeordnung erforderlich. Die Auflagen und Hinweise in den Erlaubnis- und Bestätigungsbescheiden sind zu beachten.
3. Personen unter 18 Jahren darf die Anwesenheit nicht gestattet werden; dies gilt nicht für verheiratete Jugendliche (§ 8 Abs. 1 und § 2 Abs. 5 des Jugendschutzgesetzes). In Zweifelsfällen ist das Lebensalter zu überprüfen, z.B. durch Einsicht in einen amtlichen Ausweis (§ 2 Abs. 4 des Jugendschutzgesetzes).
4. Die Höchstzahl der Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeit bestimmt sich nach § 3 Abs. 2 und 4 der Spielverordnung. Die Grundflächen im Sinne des § 3 Abs. 2 der Spielverordnung beträgt nach den vorgelegten Unterlagen derzeit m².

Darüber hinaus dürfen höchstens drei andere Spiele im Sinne von § 33 d Abs. 1 der Gewerbeordnung veranstaltet werden. Auch bei Spielen derselben Art dürfen davon nur jeweils drei Spiele veranstaltet werden.

Anlage 5**Erlaubnis**

Herrn/Frau (Name und Vorname und Geburtsname, falls dieser vom Namen abweicht, Geburtsdatum, Bezeichnung der juristischen Person - Anschrift)

.....

wird gemäß

- § 60 a Abs. 2 der Gewerbeordnung *)
- § 60 a Abs. 3 der Gewerbeordnung *)

die Erlaubnis erteilt,

vom bis

in (Veranstaltungsplatz)

.....

anlässlich

- folgende andere Spiele im Sinne des § 33 d der Gewerbeordnung zu veranstalten *)
- eine Spielhalle bzw. ein ähnliches Unternehmen zu betreiben *)

Bezeichnung des
des anderen Spiels

Datum und Aktenzeichen der Unbedenklichkeits-
bescheinigung des Landeskriminalamtes

Auflagen:

Kosten:

Rechtsbehelfsbelehrung:

Ort - Datum:

Behörde-Unterschrift:

*) Nichtzutreffendes streichen

Hinweise:

1. Die in den §§ 6 bis 10 der Spielverordnung festgelegten Verpflichtungen bei der Ausübung des Gewerbes sind zu beachten.
2. Die im Zulassungsschein bzw. in der Unbedenklichkeitsbescheinigung enthaltenen Auflagen sind zu beachten. Von den Spielbedingungen der Unbedenklichkeitsbescheinigung darf nicht abgewichen werden.
3. Die Teilnahme an der genehmigten Veranstaltung anderer Spiele darf Personen unter 18 Jahren nur auf Volksfesten, Schützenfesten, Jahrmärkten, Spezialmärkten oder ähnlichen Veranstaltungen gestattet werden, wenn der Gewinn in Waren von geringem Wert besteht; dies gilt nicht für verheiratete Jugendliche (§ 8 Abs. 2 und § 2 Abs. 2 des Jugendschutzgesetzes). In Zweifelsfällen ist das Lebensalter zu überprüfen, z.B. durch Einsicht in einen amtlichen Ausweis (§ 2 Abs. 4 des Jugendschutzgesetzes).
4. Personen unter 18 Jahren darf die Anwesenheit in der genehmigten Spielhalle bzw. den ähnlichen Unternehmen nicht gestattet werden; dies gilt nicht für verheiratete Jugendliche (§ 8 Abs. 1 und § 2 Abs. 5 des Jugendschutzgesetzes). In Zweifelsfällen ist das Lebensalter zu überprüfen, z.B. durch Einsicht in einen amtlichen Ausweis (§ 2 Abs. 4 des Jugendschutzgesetzes).
5. Waren, deren Vertrieb im Reisegewerbe verboten ist, dürfen nicht als Gewinne ausgesetzt werden. Das gleiche gilt für Munition oder Geschosse mit pyrotechnischer Wirkung, Stoß-, Hieb- und Schußwaffen sowie für geistige Getränke und Tabakwaren. Weine in Flaschen dürfen als Gewinne ausgesetzt werden; an Jugendliche sind im Gewinnfalle gleichwertige Gewinne auszugeben.
6. Lebens- oder Genußmittel, die als Gewinne ausgesetzt werden, müssen hygienisch einwandfrei verpackt und gelagert werden.

71011

Ausführungsanweisung zu § 35 der Gewerbeordnung (AA § 35 GewO)

RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand
und Technologie v. 5. 6. 1986 - 132 - 62 - 2.1 - 14/86

Inhaltsübersicht

- 1 Anwendungsbereich
 - 2 Allgemeine Voraussetzungen der Untersagung
 - 3 Unzuverlässigkeit und Erforderlichkeit
 - 4 Verhältnis zu strafgerichtlichen Entscheidungen und Bußgeldentscheidungen
 - 5 Vorbereitung und Einleitung des Untersagungsverfahrens
 - 6 Fortsetzung des Untersagungsverfahrens
 - 7 Untersagung
 - 8 Wirkung der Untersagungsverfügung
 - 9 Schließungsverfügung
 - 10 Stellvertretungserlaubnis
 - 11 Wiedergestattung
 - 12 Zuständigkeiten
- Zur Ausführung des § 35 der Gewerbeordnung wird - zugleich als allgemeine Weisung nach § 9 Abs. 2 Buchstabe a des Ordnungsbehördengesetzes (OBG) - folgendes bestimmt:
- 1 Anwendungsbereich
 - 1.1 Die Untersagungsnorm des § 35 Abs. 1 GewO gilt grundsätzlich für alle Betriebe des stehenden Gewerbes (vgl. aber §§ 6 und 35 Abs. 8 und 9 GewO).
 - 1.1.1 Soweit für erlaubnisbedürftige Gewerbe die erteilte Zulassung wegen Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden zurückgenommen oder widerrufen werden kann, ist § 35 GewO nicht anzuwenden (§ 35 Abs. 8 GewO). Danach müssen die §§ 48 und 49 VwVfG. NW. auf die Erlaubnisse z. B. nach den §§ 33 a, 33 c, 33 d, 33 i, 34, 34 a, 34 b und 34 c GewO angewendet werden. Hinsichtlich der Rücknahme und des Widerrufs einer Gaststätten-erlaubnis wird auf Nr. 3.6 d. RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr v. 2. 4. 1985 (SMBl. NW. 710300) verwiesen.
 - 1.1.2 Auf den Betrieb bezogene Schließungs- oder Untersagungs Vorschriften können im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eine Untersagung nach § 35 Abs. 1 GewO ausschließen (Nr. 3.2.1.4).
 - 1.1.3 § 35 GewO gilt nicht für das Reisegewerbe und die Teilnehmer am Marktverkehr.
Für den Bereich des Reisegewerbes besteht die Möglichkeit, die Reisegewerbekarte nach den §§ 48 und 49 VwVfG. NW. zurückzunehmen oder zu widerrufen oder eine reisegewerbekartenfreie Tätigkeit nach § 59 GewO zu untersagen.
Unzuverlässigen Ausstellern oder Anbietern kann nach § 70 a GewO die Teilnahme an festgesetzten Veranstaltungen untersagt werden.
Auf die gewerblich tätigen Veranstalter von Messen, Ausstellungen und Märkten findet hingegen die Vorschrift des § 35 GewO Anwendung. Unberührt hiervon bleibt allerdings die Möglichkeit, die Festsetzung einer Veranstaltung im Einzelfall nach § 69 a Abs. 1 Nr. 2 GewO zu versagen. Hierzu verweise ich auf Nr. 3.4.4.1 Abs. 1 d. RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr v. 27. 5. 1977 (SMBl. NW. 71013).
 - 1.2 Von Bedeutung ist § 35 GewO u. a. auch im Bereich der Handwerksordnung (HwO), da diese keine Vorschriften enthält, nach denen die Befugnis zur Ausübung des Handwerks entzogen werden kann (Nr. 2.2).
 - 2 Allgemeine Voraussetzungen der Untersagung
 - 2.1 Der Betrieb eines Gewerbes kann nur demjenigen untersagt werden, der die selbständige Ausübung eines Gewerbes bereits begonnen hat oder der we-

nigstens unmittelbar vor der Aufnahme der gewerblichen Betätigung steht (vgl. auch Nr. 7.3).

Die Einleitung eines Untersagungsverfahrens ist aber auch möglich, wenn das Gewerbe zwar abgemeldet, aber nicht aufgegeben wurde. Auf eine Anzeige über Beginn oder Aufgabe des Gewerbes nach § 14 GewO kommt es nicht an; die Anzeige kann nur als Indiz gewertet werden.

- 2.2 Erlaubnispflichtige Gewerbe können dann untersagt werden, wenn sie ohne die erforderliche Erlaubnis betrieben werden, obwohl eine Unterbindung der weiteren Tätigkeit aufgrund des § 15 Abs. 2 GewO bzw. § 16 Abs. 3 HwO möglich wäre. Diese Maßnahmen haben andere Voraussetzungen und Auswirkungen als eine Gewerbeuntersagung nach § 35 Abs. 1 GewO. So kann nach § 16 Abs. 3 HwO lediglich die Fortsetzung der Tätigkeit in einer bestimmten Betriebsstätte, nicht aber die Ausübung einer bestimmten Gewerbeart (z. B. des Tischlerhandwerks) untersagt werden. Außerdem kann der Betroffene, sofern gegen ihn nur aufgrund des § 15 Abs. 2 GewO bzw. § 16 Abs. 3 HwO vorgegangen wird, das Gewerbe unverzüglich wieder beginnen, sobald er im Besitz der hierfür erforderlichen Erlaubnis ist. Demgegenüber darf er ein ihm gemäß § 35 Abs. 1 GewO untersagtes Gewerbe für die Dauer der Untersagung überhaupt nicht selbständig ausüben, also auch dann nicht, wenn er zwischenzeitlich die erforderliche Erlaubnis (etwa die Eintragung in die Handwerksrolle) erlangt. Die Tatsache allein, daß ein erlaubnispflichtiges Gewerbe ohne Erlaubnis begonnen wurde, rechtfertigt eine Gewerbeuntersagung noch nicht. Nur wenn daneben noch weitere Gründe vorliegen, die eine Untersagung erfordern (Nr. 3.1.2), ist von dieser Möglichkeit Gebrauch zu machen. Das gilt auch dann, wenn die Fortsetzung des Betriebes bereits aufgrund des § 15 Abs. 2 GewO bzw. § 16 Abs. 3 HwO untersagt wurde.
- 3 Unzuverlässigkeit und Erforderlichkeit

Die Ausübung eines Gewerbes ist ganz oder teilweise zu untersagen (§ 35 Abs. 1 GewO), wenn Tatsachen vorliegen, welche die Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden oder einer mit der Leitung des Gewerbebetriebes beauftragten Person in bezug auf dieses Gewerbe dartun (Nr. 3.1), sofern die Untersagung zum Schutze der Allgemeinheit oder der im Betrieb Beschäftigten erforderlich ist (Nr. 3.2).

 - 3.1 Unzuverlässigkeit

Unzuverlässig ist, wer nach dem Gesamtbild seines Verhaltens nicht die Gewähr dafür bietet, daß er das von ihm ausgeübte Gewerbe ordnungsgemäß betreiben wird.

 - 3.1.1 Nicht ordnungsgemäß ist die Gewerbeausübung durch eine Person, die nicht willens oder nicht in der Lage ist, die im öffentlichen Interesse zu fordernde einwandfreie Führung ihres Gewerbebetriebes zu gewährleisten. Im Rahmen der Zuverlässigkeitsprüfung müssen die zur Last gelegten Verstöße gegen das geltende Recht allerdings im Hinblick auf die Schwere, die eine Gewerbeuntersagung bedeutet, von erheblichem Gewicht sein. Eine Vielzahl kleinerer Verstöße rechtfertigt die Annahme der Unzuverlässigkeit, wenn aus ihnen ein eingewurzelter Hang zur Mißachtung der Berufspflichten ersichtlich ist. Verletzungen zivilrechtlich begründeter Pflichten (z. B. die ordnungsgemäße Vertragserfüllung) sind nur dann von Bedeutung, wenn dieses Verhalten zugleich auch im Interesse der Allgemeinheit bestehende Bestimmungen (z. B. des Straf- oder Ordnungswidrigkeitsrechts) verletzt.
 - 3.1.2 Als Tatsachen - bloße Vermutungen reichen nicht aus -, welche die Unzuverlässigkeit dartun, kommen Handlungen oder Unterlassungen oder auch Eigenschaften des Gewerbetreibenden bzw. der mit der Leitung des Betriebes betrauten Personen in Betracht. Sie brauchen nicht in jedem Fall Tatbestände darzustellen, die mit Strafe oder Geldbuße bedroht sind, und müssen auch nicht im Rahmen des konkret betriebenen Gewerbes eingetreten

- sein. Allerdings muß zwischen den Tatsachen und dem Gewerbebetrieb ein innerer Zusammenhang dergestalt bestehen, daß sie auf eine nicht nur entfernte Möglichkeit unzuverlässigen Verhaltens schließen lassen. Verschulden ist nicht erforderlich. Unzuverlässigkeit kann auch die Folge von Geisteskrankheit oder unverschuldeter Vermögenslosigkeit sein.
- 3.1.3 Die Höhe der Anforderungen, die an die Zuverlässigkeit zu stellen sind, richtet sich nach der Eigenart des jeweils in Betracht kommenden Gewerbes. Ob von dem Gewerbetreibenden künftig eine ordnungsgemäße Ausübung seines Gewerbes zu erwarten ist, hängt deshalb von dem Gesamteindruck seines Verhaltens (etwa auch gegenüber Versuchen unzuverlässiger Dritter, auf den Geschäftsbetrieb Einfluß zu nehmen), von dem Schutzzweck der verletzten Bestimmungen und von dem Rechtsgut ab, das durch die Rechtsverstöße bedroht wird. Dabei sind insbesondere auch der Geschäftszweig (Branche), dem der Betrieb zugehört, und die Größe des Unternehmens zu berücksichtigen. An die Zuverlässigkeit etwa eines Gewerbetreibenden, der mit der Verwaltung von Fremdgeldern betraut wird (z. B. Reisevermittler, Hausverwalter) oder der seinen Kunden Beratungen zuteil werden läßt, aufgrund deren diese Vermögensdispositionen treffen (z. B. Schmuckhändler, Orientteppich- und Antiquitätenhändler), sind strengere Anforderungen zu stellen als an Personen, die kein „Vertrauensgewerbe“ betreiben.
- 3.1.4 Einzelne Fälle
- 3.1.4.1 Als Tatsachen, die den dringenden Verdacht der Unzuverlässigkeit begründen, kommen vor allem Handlungen und Verhaltensweisen in Betracht, die einer gerichtlichen Bestrafung oder einer Ahndung als Ordnungswidrigkeit zugrunde liegen. Nicht entscheidend ist die Tatsache der Bestrafung oder Ahndung als solche. Die einmalige Bestrafung oder Verhängung einer Geldbuße reicht nur aus, wenn die zugrunde liegende Tat sehr schwerwiegend ist. Liegen derartige Tatsachen schon mehrere Jahre zurück und hat sich der Betroffene seitdem nichts zuschulden kommen lassen, ist – auch unter Berücksichtigung von Schwere und Art der Gesetzesverstöße – besonders sorgfältig zu prüfen, ob allein wegen dieser Vorkommnisse eine Gewerbeuntersagung gerechtfertigt ist. Mit der Untersagung soll nämlich einem künftigen nicht ordnungsgemäßen Verhalten begegnet, nicht aber vergangenes Verhalten zusätzlich geahndet werden. Die Verwerbungsverbote des § 51 BZRG und des § 153 Abs. 5 und 6 GewO sind zu beachten. Eine Untersagung ist im übrigen nicht immer dann erforderlich, wenn die Möglichkeit erneuten strafbaren oder ordnungswidrigen Verhaltens nicht auszuschließen ist.
- 3.1.4.2 Als weitere Tatsache im obigen Sinne kommt mangelnde wirtschaftliche Leistungsfähigkeit (Ausübung des Gewerbes ohne die dafür erforderlichen finanziellen Mittel) in Betracht, insbesondere wenn der Gewerbebetrieb die Verwaltung fremder Vermögenswerte umfaßt oder wenn an die finanzielle Vertrauenswürdigkeit und Leistungsfähigkeit des Gewerbetreibenden aus anderen Gründen besondere Anforderungen zu stellen sind, wie z. B. nach Ablehnung eines Konkursverfahrens mangels Masse. Dies gilt auch dann, wenn er seine wirtschaftliche Leistungsfähigkeit nicht verschuldet hat oder diese infolge des Verhaltens Dritter eingetreten ist.
- 3.1.4.3 Auch mangelnder wirtschaftlicher Leistungswille kann die Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden begründen, z. B. wenn er sich beharrlich weigert, seinen Gläubigern Einblick in seine Vermögensverhältnisse zu gewähren, obwohl er, insbesondere nach fruchtloser Pfändung, auf Antrag gesetzlich dazu verpflichtet ist (vgl. § 807 ZPO).
- 3.1.4.4 Hinsichtlich der Nichterfüllung steuerrechtlicher Pflichten ist der Gem. RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr u. d. Finanzministers v. 28. 9. 1981 (SMBl. NW. 71011) zu beachten.
- 3.1.4.5 Die Nichtabführung von Sozialversicherungsbeiträgen oder sonstigen Beiträgen (z. B. Arbeitgeberanteile, Beiträge zu Berufsgenossenschaften und Zusatzversorgungskassen), gleichgültig ob sie vom Lohn bzw. Gehalt der Arbeitnehmer einbehalten werden oder nicht, über einen längeren Zeitraum und in einem für die Verhältnisse des Betriebes erheblichen Umfang rechtfertigt die Annahme der Unzuverlässigkeit, wenn aus dem Verhalten des Gewerbetreibenden der Schluß gezogen werden kann, daß es ihm an dem für die ordnungsgemäße Ausübung des Gewerbes erforderlichen Willen fehlt, seine öffentlichen Berufspflichten zu erfüllen (Nr. 3.2.1.2).
- 3.1.4.6 Auch ein Verhalten, das auf mangelndes berufliches Verantwortungsbewußtsein zurückzuführen ist, kann als eine die Unzuverlässigkeit begründende Tatsache in Betracht kommen, z. B. wenn ein mit besonderen Gefahren verbundenes Gewerbe betrieben wird, obwohl der Gewerbetreibende die für die ordnungsgemäße Gewerbeausübung erforderlichen elementaren Kenntnisse nicht besitzt; zu den Gewerben, die mit besonderen Gefahren verbunden sind, können insbesondere solche gehören, bei denen dem Gewerbetreibenden Gelder zweckgebunden überlassen werden. Das Fehlen von Fachkenntnissen begründet eine Unzuverlässigkeit ausnahmsweise nur bei einem Gewerbe, bei dem nach der allgemeinen Lebenserfahrung die fachliche Fähigkeit des Gewerbetreibenden für eine ordnungsgemäße Ausübung unerlässlich ist.
- 3.1.4.7 Dem Gewerbetreibenden ist die Unzuverlässigkeit seiner gesetzlichen Vertreter oder seiner Betriebsleiter direkt zuzurechnen, d. h. ohne daß ihn eigenes Verschulden trifft. Für das Verhalten Dritter, z. B. Ehegatte, Verwandte, Arbeitnehmer ist er darüber hinaus dann verantwortlich, wenn er ihnen einen maßgeblichen Einfluß auf die Geschäftsführung einräumt und er nicht willens oder in der Lage ist, diesen Einfluß auszuschalten; dadurch erweist er sich selbst als unzuverlässig (Nr. 3.2.1.1 und 7.4.1/2). Ein maßgeblicher Einfluß rechtfertigt nur dann eine Gewerbeuntersagung, wenn dieser Einfluß auf demselben Gebiet zutage tritt, auf dem dieser Dritte unzuverlässig ist.
- 3.1.4.8 Wenn jemand zur Verschleierung der tatsächlichen Verhältnisse als Gewerbetreibender vorgeschoben wird (Strohmann), das infrage stehende Gewerbe in Wirklichkeit aber von einem anderen betrieben wird, begründet dies sowohl die gewerberechtliche Unzuverlässigkeit des Hintermannes, der sich in der Regel bereits in der Vergangenheit als unzuverlässig erwiesen hat, als auch die des Strohmannes (Nr. 7.4.1).
- 3.2 Erforderlichkeit der Untersagung
- Neben der persönlichen Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden oder einer mit der Leitung des Gewerbebetriebes beauftragten Person ist auch Voraussetzung, daß die Untersagung des Gewerbes zum Schutz der Allgemeinheit oder der im Betrieb Beschäftigten erforderlich ist.
- 3.2.1 Vor jeder Untersagung ist daher im Hinblick auf den Grundsatz des geringsten Eingriffes zu prüfen, ob Maßnahmen ausreichen, die weniger einschneidend sind als die Untersagung. In Frage kommen z. B. empfindliche Geldbußen bei Verstößen gegen gewerberechtliche Pflichten.
- 3.2.1.1 Bei einer Einflußnahme unzuverlässiger Dritter (Nr. 3.1.4.7) ist gegebenenfalls zu berücksichtigen, ob der Gewerbetreibende bereit und in der Lage ist, den bestimmenden Einfluß dieser Personen auf seinen Geschäftsbetrieb künftig zu verhindern. Insofern kann auch eine Teiluntersagung infrage kommen.
- 3.2.1.2 Bei der Nichterfüllung öffentlich-rechtlich begründeter Verbindlichkeiten (z. B. Steuern, Sozialversicherungsbeiträge, Beiträge zu Berufsgenossenschaften und Zusatzversorgungskassen) wird eine Untersagung vom Nachweis vergeblicher Beitrei-

bungsversuche abhängen. Die Entwicklung des Rückstandes über längere Zeit ist von Bedeutung; laufend schleppende Zahlungen können auch bei verhältnismäßig geringem Rückstand die Annahme der Unzuverlässigkeit begründen.

- 3.2.1.3 Bei Nichtentrichtung von Sozialversicherungsbeiträgen können Maßnahmen des Versicherungsamtes nach § 398 RVO ausreichend sein.
- 3.2.1.4 Bei Verstößen gegen Umweltschutzbestimmungen kommt eine Untersagung nur dann in Betracht, wenn Maßnahmen nach dem Umweltschutzrecht (z. B. § 20 Abs. 3 BImSchG) nicht ausreichen.
- 3.2.2 Da die Untersagung einen schweren Eingriff darstellt, sind unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit die Belange der Allgemeinheit oder der im Betrieb Beschäftigten gegen das Interesse des einzelnen an der Gewerbeausübung sorgfältig abzuwägen. Nur die Gefährdung besonders wichtiger Rechtsgüter (z. B. Leben, Gesundheit, Freiheit, Sittlichkeit, Eigentum, Vermögen, Umwelt) kann eine Untersagung rechtfertigen. Eine konkrete Gefährdung ist nicht erforderlich; vielmehr reicht eine abstrakte Gefährdung aus. Eine Untersagung kann daher auch dann ausgesprochen werden, wenn sich der Gewerbetreibende auch unabhängig vom Betrieb des gerade ausgeübten Gewerbes (vgl. aber Nr. 3.1.2) als unzuverlässig erwiesen hat und der Eintritt eines Schadens mit hoher Wahrscheinlichkeit möglich ist.
- 4 Verhältnis zu strafgerichtlichen Entscheidungen und Bußgeldentscheidungen
Gemäß § 35 Abs. 3 GewO ist die Untersagungsbehörde in gewissem Umfang an strafgerichtliche Entscheidungen sowie an Bußgeldentscheidungen gebunden.
- 4.1 Will die Behörde im Rahmen eines Untersagungsverfahrens einen Sachverhalt berücksichtigen, der
- Gegenstand eines Bußgeldbescheides,
 - eines Strafbefehls oder
 - einer gerichtlichen Entscheidung, durch die die Eröffnung des Hauptverfahrens abgelehnt wurde,
- gegen den Gewerbetreibenden gewesen ist, darf sie zu dessen Nachteil von dem Inhalt dieser Entscheidungen soweit nicht abweichen, als sie sich auf die Feststellung des Sachverhalts und die Beurteilung der Schuldfrage beziehen. Bindungswirkung nach § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GewO tritt bezüglich der ersten beiden Fälle nicht ein (die Sachverhalte können daher bei einer Untersagung aus anderen Gründen mitberücksichtigt werden), im dritten Fall scheidet sie begrifflich aus, da die gerichtliche Entscheidung nach § 204 StPO in ihrer Auswirkung weitgehend einem Freispruch durch Strafurteil vergleichbar ist.
- 4.2 Bei strafgerichtlichen Urteilen und Beschlüssen über ein vorläufiges Berufsverbot (§ 132a StPO) greift die Bindungswirkung des Satzes 1 Nrn. 1 und 2 ebenfalls ein. Hinsichtlich der Bindung gemäß Nr. 3 ist wie folgt zu unterscheiden:
- 4.2.1 Wurde durch ein rechtskräftiges Urteil oder durch einen Beschluß nach § 132a StPO die Ausübung eines Gewerbes oder Gewerbebetriebes verboten, so kommt eine Untersagung nach § 35 Abs. 1 GewO nur dann in Betracht, wenn hierfür im Hinblick auf § 70 Abs. 3 StGB ein rechtliches Interesse besteht. Dieses kann im Einzelfall für die Untersagung eines von dem Urteil oder Beschluß nicht erfaßten Teilbereiches eines Gewerbes oder für einzelne oder alle anderen Gewerbe zu bejahen sein (vgl. § 35 Abs. 1 Satz 2 GewO).
- 4.2.2 Lehnt das Gericht in seiner Entscheidung (Urteile sowie Beschlüsse nach § 132a StPO) die Verhängung eines Berufsverbotes ab, so gilt folgendes:
- 4.2.2.1 Erfolgt die Ablehnung aus anderen tatsächlichen oder rechtlichen Gründen als aufgrund der in § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GewO angeführten Erwägungen, greift die dort genannte Bindung nicht ein. Dies gilt

z. B. dann, wenn ein Gericht gerade im Hinblick auf eine bereits angeordnete Gewerbeuntersagung ein Berufsverbot nicht für erforderlich hält.

- 4.2.2.2 Ferner besteht eine Bindung nicht, wenn aus der Entscheidung ersichtlich ist, daß die Frage eines Berufsverbotes überhaupt nicht erörtert wurde.
- 4.2.2.3 Erfolgt die Ablehnung eines Berufsverbotes jedoch mit der Begründung, die in § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 GewO aufgeführten Voraussetzungen des § 70 Abs. 1 Satz 1 StGB lägen nicht vor, so ist eine Untersagung desselben Gewerbes oder anderer Gewerbe allein aufgrund der vom Strafrichter bereits gewürdigten Tatsachen nicht zulässig. Sind der Behörde jedoch zusätzliche für eine Untersagung erhebliche Tatsachen bekannt, die der Strafrichter entweder nicht kannte oder die er nicht berücksichtigte oder nicht berücksichtigen durfte, kommt eine Untersagung des Gewerbes gemäß § 35 Abs. 1 GewO in Betracht.
- Eine strafgerichtliche Entscheidung, die Ausübung eines Teilbereiches eines Gewerbes zu verbieten, schließt die Untersagung der selbständigen Ausübung eines anderen Teilbereiches dieses Gewerbes nicht aus, wenn das Gericht insofern in seinem Urteil keine Erwägungen angestellt hat (vgl. Nr. 4.2.2.2). Dies gilt im Hinblick auf § 35 Abs. 1 Satz 2 GewO entsprechend, wenn ein von der Entscheidung nicht erfaßtes verwandtes oder wenn alle übrigen Gewerbe untersagt werden sollen.
- 4.2.3 Wird ein vorläufiges Berufsverbot gemäß § 132a Abs. 2 StPO aufgehoben, weil sein Grund weggefallen ist oder weil das Gericht im Urteil das Berufsverbot nicht angeordnet hat, so gelten Nrn. 4.2.1 und 4.2.2 entsprechend.
- 4.3 Ergeht eine der in § 35 Abs. 3 GewO genannten Entscheidungen, nachdem die Gewerbeuntersagung bereits angeordnet wurde, berührt dies deren Wirksamkeit nicht. Eine günstigere Beurteilung des Gewerbetreibenden in einem Straf- oder Bußgeldverfahren kann lediglich Bedeutung im Rahmen einer Wiedergestattung haben.
- 5 Vorbereitung und Einleitung des Untersagungsverfahrens
- 5.1 Das Untersagungsverfahren wird von Amts wegen eingeleitet, wenn Anzeichen dafür erkennbar werden, daß die Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 GewO vorliegen. Solche Anzeichen können sich z. B. ergeben aus Mitteilungen von Behörden, Pressenotizen, Anzeigen oder Beschwerden.
- Ein auf diese Maßnahme gerichteter Antrag wird also nicht vorausgesetzt. Er wäre auch nicht statthaft; wird gleichwohl von einem Dritten ein „Antrag“ gestellt, so ist dieser als Anregung zu behandeln. Alle solche Hinweise sind zunächst daraufhin zu überprüfen, ob die behaupteten Tatsachen nachweislich wahr und ob sie von solchem Gewicht sind, daß sie ein Untersagungsverfahren rechtfertigen können. Die Beweispflicht im Untersagungsverfahren obliegt der Behörde. In der Regel ist folgenden Fragen nachzugehen:
- 5.1.1 Welches Gewerbe ist gemäß § 14 GewO angezeigt? Deckt sich die Anzeige mit dem tatsächlich betriebenen Gewerbe und wird das Gewerbe noch ausgeübt? Hier ist ggf. eine Auskunft bei der örtlichen Ordnungsbehörde einzuholen.
- 5.1.2 In welcher Rechtsform wird das Gewerbe betrieben? Wer ist der verantwortliche Gewerbetreibende? Sind Mitgesellschafter, Geschäftsführer oder sonst mit der Leitung des Betriebes beauftragte Personen vorhanden? Bestehen Anhaltspunkte für ein Strohmannverhältnis oder für eine wesentliche Einflußnahme eines rechtlich außenstehenden, unzuverlässigen Dritten auf die Führung des Gewerbebetriebes? Anfrage bei der Industrie- und Handelskammer.
- 5.1.3 Wird ein Handwerk betrieben und ist der Betrieb in der Handwerksrolle eingetragen? Anfrage bei der Handwerkskammer.

- 5.1.4 Sind der Inhaber des Gewerbebetriebes, ggf. auch die Mitgesellschafter, Geschäftsführer oder Hintermänner vorbestraft oder wurden gegen sie Geldbußen festgesetzt?

Ein Führungszeugnis für Behörden ist gemäß § 31 Satz 1 BZRG einzuholen, ggf. sind im Hinblick auf § 35 Abs. 3 GewO auch die Strafkarten zur Einsichtnahme anzufordern (Nr. 4). Ein Auszug aus dem Gewerbezentralregister ist anzufordern.

Sind gegen diese Personen Straf- oder Ermittlungsverfahren anhängig?

Anfrage bei der zuständigen Staatsanwaltschaft.

- 5.1.5 Bestehen Zahlungsrückstände bei den Sozialversicherungsträgern, den Zusatzversorgungskassen, den Berufsgenossenschaften oder bei der Gemeinde (z. B. Gewerbesteuer)?

Anfrage bei den zuständigen Stellen.

- 5.1.6 Waren in den letzten Jahren Konkurs- oder gerichtliche Vergleichsverfahren oder Verfahren zur Abgabe der eidesstattlichen Versicherung anhängig und mußte Haft zur Erzwingung dieser Erklärung angeordnet werden?

Anfrage beim Amtsgericht oder bei der Industrie- und Handelskammer.

- 5.1.7 Sofern Anhaltspunkte dafür bestehen, daß der Gewerbetreibende seine steuerlichen Pflichten nicht erfüllt (was erfahrungsgemäß der Fall sein wird, wenn er seinen sonstigen öffentlich-rechtlichen Zahlungsverpflichtungen nicht nachkommt), ist das zuständige Finanzamt unter Berücksichtigung der in Nr. 2 des Gem. RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr u. d. Finanzministers v. 28. 9. 1981 (SMBl. NW. 71011) genannten Kriterien um eine entsprechende Auskunft zu bitten.

- 5.2 Ergeben die Ermittlungen erhebliche Bedenken gegen die Zuverlässigkeit, so ist das Untersagungsverfahren einzuleiten. Hiervon ist dem Gewerbetreibenden unter Benennung der gegen seine Zuverlässigkeit sprechenden Tatsachen Kenntnis und Gelegenheit zu geben, sich hierzu binnen einer angemessenen Frist, die regelmäßig mindestens zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens betragen soll, zu äußern. Der Gewerbetreibende soll dabei gleichzeitig darauf hingewiesen werden, daß im Falle der Nichtäußerung nach Aktenlage entschieden werden kann.

Wurde ein Führungszeugnis eingeholt (Nr. 5.1.4) und enthält dieses Eintragungen, die im Untersagungsverfahren berücksichtigt werden sollen (vgl. Nr. 3.1.4.1), so kann dem Gewerbetreibenden im Rahmen der Anhörung zugleich eine Mitteilung gemäß § 18 der 1. BZRVwV gemacht werden.

Ist wegen erheblicher Gefährdung ein rasches Einschreiten geboten, kann die Anhörungsfrist entsprechend verkürzt oder in besonderen Ausnahmefällen die vorherige Anhörung ganz unterlassen werden.

- 5.3 Der Gewerbetreibende hat gemäß § 35 Abs. 3 Buchstabe a GewO im Untersagungsverfahren jede zur Durchführung des Verfahrens erforderliche Auskunft über seinen Gewerbebetrieb zu erteilen, auch wenn er hierzu schon aufgrund anderer gewerberechtlicher Bestimmungen (z. B. aufgrund der Verordnung über den Gebrauchtwaren-, Edelmetall- und Altmittelhandel über Auskunfteien, Detekteien und Reisebüros) verpflichtet ist. Er kann deshalb in geeigneten Fällen aufgefordert werden, eine zeitnahe Bilanz mit Gewinn- und Verlustrechnung oder einen sonstigen zeitnahen Status vorzulegen oder Auskunft über Art und Höhe seiner sonstigen (privaten) Verbindlichkeiten zu erteilen, soweit dies für die Beurteilung der Ordnungsmäßigkeit des Geschäftsbetriebes von Interesse ist (z. B. wegen der Verwendung von Fremdgeldern). Die mündlichen und schriftlichen Auskünfte sind innerhalb einer angemessenen Frist unentgeltlich und in deutscher Sprache zu erteilen. Das Auskunftsverlangen ist ein Verwaltungsakt, der den §§ 68 ff. VwGO unterliegt. Im Einzelfall ist daher nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO die sofortige Vollziehung anzu-

ordnen und zu begründen. Die Verfügung kann im Rahmen der §§ 55 ff. VwVG. NW. im Wege des Verwaltungszwanges durchgesetzt werden. Die Verletzung der Auskunftspflicht ist eine Ordnungswidrigkeit, die mit einer Geldbuße bis zu zweitausend Deutsche Mark geahndet werden kann (§ 146 Abs. 2 Nr. 4, Abs. 3 GewO).

- 5.4 Vor der Untersagung sind außerdem die in § 35 Abs. 4 GewO genannten Stellen zu hören. Dabei sind neben einer Zusammenstellung der ermittelten Tatsachen in zweifelhaften Fällen auch die für die Beurteilung der Voraussetzungen einer Untersagung bedeutsamen Unterlagen zu übersenden. Dies gilt insbesondere für die vom Gewerbetreibenden ggf. angeforderten und vorgelegten Bilanzen, da diese von den anzuhörenden Stellen mit zum Gegenstand ihrer Stellungnahme gemacht werden sollen. Von der Übersendung ganzer Akten soll abgesehen werden, es sei denn, daß jedes Datum des Akteninhaltes unter datenschutzrechtlichen Erwägungen mitgeteilt werden darf.

Die Anhörung kann nur unterbleiben, wenn eine unmittelbar drohende Gefahr bevorsteht und auch eine fernmündliche Anhörung nicht mehr möglich ist. In diesem Fall sind die genannten Stellen von der Untersagungsverfügung zu unterrichten (vgl. Nr. 7.8).

Besondere staatliche Aufsichtsbehörden im Sinne des § 35 Abs. 4 GewO sind auf dem Gebiet des Arbeitsschutzes die Gewerbeaufsichtsämter.

- 5.5 Ergibt sich nach der Einleitung des Gewerbeuntersagungsverfahrens, daß die Voraussetzungen für eine Untersagung nicht oder nicht mehr vorliegen, so ist das Verfahren einzustellen. Der Gewerbetreibende ist hiervon schriftlich zu benachrichtigen.

6 Fortsetzung des Untersagungsverfahrens

- 6.1 Das Untersagungsverfahren kann fortgesetzt werden, wenn der Betrieb des Gewerbes während des Verfahrens eingestellt, veräußert oder verpachtet wird. Eine Fortsetzung ist geboten, wenn an der Untersagung – z. B. im Hinblick auf eine mögliche erneute gewerbliche Tätigkeit des Betroffenen – ein berechtigtes Interesse besteht.

Die Abmeldung des Gewerbes ist auch hier nur ein Indiz für die Aufgabe des Betriebes (vgl. Nr. 2.1).

Die Eröffnung eines Konkurs- oder gerichtlichen Vergleichsverfahrens über das Vermögen des Gewerbetreibenden hindert die Fortführung des Untersagungsverfahrens nicht. Eine Untersagung ist auch in diesem Falle gegenüber dem Gewerbetreibenden auszusprechen. Der Konkurs- oder Vergleichsverwalter ist von der Untersagung zu benachrichtigen.

- 6.2 Ob das Verfahren bei Erfüllung rückständiger Verbindlichkeiten (z. B. Sozialversicherungsbeiträge und Steuern) oder bei einem sonstigen Wohlverhalten während des Verfahrens weiterzuführen oder einzustellen ist, beurteilt sich stets nach den gesamten Umständen des Einzelfalles.

7 Untersagung

- 7.1 Ist die Untersagung erforderlich, so muß im Hinblick auf den Grundsatz des geringsten Eingriffes in jedem Fall auch geprüft werden, ob die teilweise Untersagung des Gewerbes ausreicht. Eine Maßnahme nach § 35 Abs. 1 GewO darf nicht weiter gehen, als es zum Schutz der Allgemeinheit bzw. der im Betrieb Beschäftigten erforderlich ist. Als Teiluntersagung kommt beispielsweise dann, wenn der Gewerbetreibende die Sozialversicherungsbeiträge nicht abführt, ein Verbot der Beschäftigung sozialversicherungspflichtiger Arbeitnehmer in Betracht. Eine derart eingeschränkte Untersagung ist jedoch nur dann in Erwägung zu ziehen, wenn das Gewerbe ohne Arbeitnehmer ausgeübt werden kann und nicht von vornherein damit gerechnet werden muß, daß der Gewerbetreibende das Verbot mißachten wird. Entsprechendes gilt auch, wenn die Beschäftigung bestimmter Arbeitnehmergruppen, z. B. Frauen, Jugendliche oder Ausländer untersagt werden soll.

- 7.2 Nach § 35 Abs. 1 Satz 2 GewO kann die Untersagung auf die Tätigkeit als Vertretungsberechtigter eines Gewerbetreibenden oder als mit der Leitung eines Gewerbebetriebes beauftragte Person (Nr. 7.2.1) sowie auf andere (Nr. 7.2.2) oder alle (Nr. 7.2.3) Gewerbe ausgedehnt werden, wenn sich die Untersagungsgründe auch hierauf erstrecken. Die Ausdehnung steht im behördlichen Ermessen.
- 7.2.1 Ist bei Erlass der Untersagungsverfügung gegen einen selbständigen Gewerbetreibenden erkennbar, daß dieser aufgrund der festgestellten Tatsachen auch für eine unselbständige leitende gewerbliche Tätigkeit unzuverlässig ist, z. B. als Vertretungsberechtigter (Geschäftsführer, Bevollmächtigter) eines Gewerbetreibenden oder als Betriebsleiter, kann neben der Untersagung einer selbständigen Gewerbeausübung auch ein Verbot für diese unselbständigen Tätigkeiten ausgesprochen werden.
- 7.2.2 Ist z. B. einem Vermögensverwalter wegen Vermögensdelikten (z. B. Betrug, Untreue, Unterschlagung) die Gewerbeausübung untersagt worden, wird er auch in Bezug auf andere gewerbliche Tätigkeiten, bei denen ihm fremde Gelder treuhänderisch überlassen werden - z. B. im Reisebürogewerbe - als unzuverlässig anzusehen sein.
- 7.2.3 Die Untersagung aller Gewerbe kann insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die Untersagungsgründe nicht spezifisch für das tatsächlich ausgeübte Gewerbe sind (z. B. Verletzung der Steuer- und Abgabepflichten), sondern den Schluß zulassen, daß der Gewerbetreibende auch bei der Ausübung jedes anderen Gewerbes unzuverlässig sein wird.
Hat sich ein Gewerbetreibender z. B. gegenüber seinen weiblichen Arbeitnehmern sittliche Verfehlungen zuschulden kommen lassen, so wird er für jedes Gewerbe als unzuverlässig anzusehen sein, wenn er dabei weibliches Personal beschäftigt. Es wird also eine Teiluntersagung in Betracht kommen, die auf alle Gewerbe erstreckt werden kann.
- 7.3 Nach § 35 Abs. 7 Buchstabe a GewO kann unzuverlässigen Personen, die in einem Gewerbebetrieb leitend tätig sind und das Gewerbe bisher nicht als Inhaber selbständig ausübten (Nr. 7.2.1), sowohl die Tätigkeit als selbständiger Gewerbetreibender als auch die Fortsetzung ihrer bisherigen unselbständigen Tätigkeit untersagt werden. Beispielsweise kann im Rahmen einer Gewerbeuntersagung gegen eine GmbH dem unzuverlässigen Geschäftsführer sowohl die Ausübung eines selbständigen Gewerbes als auch die weitere Tätigkeit als Geschäftsführer oder sonst mit der Leitung eines Gewerbebetriebes beauftragte Person untersagt werden. Die Untersagung setzt aber stets ein Untersagungsverfahren gegen einen selbständigen Gewerbetreibenden voraus; es kann jedoch unabhängig vom Verlauf dieses Verfahrens fortgesetzt werden.
- 7.4 Adressat der Untersagung können natürliche oder juristische Personen sein.
- 7.4.1 Ist Gewerbetreibender eine natürliche Person, so ist sie Adressat der Verfügung. Ist die Person, die nach außen nur formell als Gewerbetreibender in Erscheinung tritt, mit demjenigen, der tatsächlich das Gewerbe betreibt und der unzuverlässig ist, nicht identisch (Strohmann), so ist in der Regel die Untersagungsverfügung gegen beide zu richten.
- 7.4.2 Ist Gewerbetreibender eine juristische Person (z. B. GmbH), so muß die Verfügung gegen sie gerichtet werden. Dabei kommt es für die Frage der Unzuverlässigkeit sowohl auf die Fähigkeit der juristischen Person selbst, das Gewerbe ordnungsgemäß auszuüben (vgl. z. B. Nr. 3.1.4.2) als auch auf das Verhalten der Personen an, die die Gesellschaft gesetzlich vertreten (Vorstand, Geschäftsführer) oder die mit der Leitung des Gewerbebetriebes beauftragt sind. Hierzu können auch vertretungsberechtigte Prokuristen zählen.
Liegen Anhaltspunkte vor, daß eine juristische Person von einem unzuverlässigen Gewerbetreibenden oder von einem unzuverlässigen Gesellschafter, der selbst nicht zur Vertretung befugt ist, nur als sog. Strohmann vorgeschoben wird, so kann die Unzuverlässigkeit auch dieser Personen der juristischen Person zugerechnet werden (im übrigen vgl. Nr. 3.1.4.7).
- 7.4.3 Bei Personengesellschaften (OHG, KG, GmbH & Co KG), die im Gegensatz zur juristischen Person keine eigene Rechtspersönlichkeit besitzen, sind die einzelnen Gesellschafter als Gewerbetreibende zu behandeln. Sind diese selbst juristische Personen, so gilt Nr. 7.4.2 entsprechend. Bei den Kommanditgesellschaften werden die Kommanditisten in der Regel nur dann als Gewerbetreibende anzusehen sein, wenn sie Geschäftsführungsbefugnisse besitzen oder ihnen sonst ein maßgeblicher Einfluß auf den Geschäftsbetrieb eingeräumt wird.
- 7.5 Wird einem Gewerbetreibenden die weitere selbständige Ausübung des Gewerbes untersagt, kann sich ein Interesse des Gewerbetreibenden an der Abwicklung seines Geschäftsbetriebes, z. B. durch Veräußerung der darin enthaltenen Werte, ergeben.
- 7.5.1 Die Untersagung hindert den Betroffenen nicht, seinen Betrieb insgesamt zu veräußern. Es ist im allgemeinen auch zulässig, wenn der Gewerbetreibende einzelne, voneinander abgrenzbare Teile seines Betriebes veräußert.
- 7.5.2 Dem Gewerbetreibenden ist es verwehrt, die Abwicklung seines Geschäftsbetriebes, z. B. durch den Einzelverkauf vorhandener Waren oder die Erfüllung bereits vor der Untersagungsverfügung mit Dritten abgeschlossenen Verträgen, zu betreiben.
Eine Abwicklung in dieser Weise kann nur infrage kommen, wenn sie dem Gewerbetreibenden entweder im Untersagungsbescheid selbst oder nachträglich zugestanden wurde. Dies kommt auch nur für eine angemessene Dauer, nämlich für die Abwicklung notwendiger Geschäfte und nur dann in Betracht, wenn der mit der Untersagung verfolgte Schutz Dritter nicht gefährdet wird. Maßgeblich für die Beurteilung dieser Frage sind die Umstände des Einzelfalles. Erscheint nach Abwägung der Interessen eine Abwicklung durch den Gewerbetreibenden selbst nicht vertretbar, kommt auf Antrag eine befristete Fortführung des Unternehmens zum Zwecke der Liquidation durch einen Stellvertreter (§ 35 Abs. 2 GewO) in Betracht (vgl. Nr. 10).
- 7.6 Die Anordnung der sofortigen Vollziehung einer Untersagungsverfügung richtet sich nach der allgemeinen Regelung des § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO. Die Voraussetzungen dieser Maßnahme sind stets sorgfältig zu prüfen und im Falle ihrer Anordnung besonders zu begründen. Über einen Widerspruch gegen die Untersagungsverfügung, der dann keine aufschiebende Wirkung hat (§ 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO), ist unverzüglich zu entscheiden; eine Behörde kann die Befugnis zur sofortigen Vollziehung einer Untersagungsverfügung durch verzögerliche Sachbehandlung verwirken.
Die zwangsweise Betriebsschließung (vgl. dazu Nr. 9) ist erst zulässig, wenn der Gewerbetreibende nach Fristablauf den Betrieb von sich aus nicht einstellt.
Auch bei der Anordnung der sofortigen Vollziehung sind die Vorschriften des § 28 VwVfG. NW. über die Anhörung zu beachten.
- 7.7 In der Untersagungsverfügung ist darauf hinzuweisen, daß die Fortsetzung der Gewerbeausübung trotz einer unanfechtbaren oder für sofort vollziehbar erklärten Untersagung nach § 146 Abs. 1 Nr. 1 GewO mit einer Gelbuße bis zu 10000,- DM geahndet werden kann.
- 7.8 Von der vollziehbaren oder der nicht mehr anfechtbaren Untersagung sind zu unterrichten das Gewerbezentralregister, die Industrie- und Handelskammer oder die Handwerkskammer, die örtlichen Ordnungsbehörden des Wohnortes und aller bekannten Orte, in denen der Gewerbetreibende das Gewerbe betrieben hat oder betreiben wollte (Zweigniederlassungen, Zweigstellen),

- um den Vollzug der Gewerbeuntersagung zu überwachen,
das Staatliche Gewerbeaufsichtsamt,
bei Genossenschaften auch der genossenschaftliche Prüfungsverband,
das Finanzamt und
die am Verfahren beteiligten Sozialversicherungsträger und Berufsgenossenschaften.
- 8 Wirkung der Untersagungsverfügung
Die Gewerbeuntersagung nach § 35 Abs. 1 GewO ist ein rechtsgestaltender Verwaltungsakt. Für die Beurteilung der Frage, ob die Voraussetzungen für eine Untersagung vorliegen, ist nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG Urteil v. 2. 2. 1982 - I/C 146.80 - GewArch 1982 S. 294) die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Verwaltungsentscheidung maßgebend. Nach Erlass des Widerspruchsbescheides eingetretene Veränderungen dürfen nicht mehr berücksichtigt werden. Sie können nur noch für eine Wiedergestattung nach § 35 Abs. 6 GewO relevant sein (Nr. 11).
- 9 Schließungsverfügung
Stellt der Gewerbetreibende trotz einer unanfechtbaren oder sofort vollziehbaren Gewerbeuntersagungsverfügung seinen Geschäftsbetrieb nicht ein, ist die Fortsetzung des Betriebes durch Schließung der Betriebs- oder Geschäftsräume (z. B. durch Versiegelung), Wegnahme der Arbeitsgeräte oder andere geeignete Maßnahmen zu verhindern.
Solche Maßnahmen werden durch eine besondere Schließungsverfügung angeordnet (§ 35 Abs. 5 GewO). Wird diese Anordnung von einer anderen als der Untersagungsbehörde ausgesprochen, so hat sie diese von der Schließungsverfügung zu unterrichten.
Die Schließungsverfügung ist ein selbständig anfechtbarer, der Vollstreckung fähiger Verwaltungsakt und keine Maßnahme der Verwaltungsvollstreckung. Deshalb kann nur die Schließungsverfügung und nicht bereits die Untersagungsverfügung nach § 35 Abs. 1 GewO mit der Androhung eines Zwangsmittels (z. B. Zwangsgeld oder auch konkret bezeichneter unmittelbarer Zwang) nach §§ 55 ff. VwVG. NW. versehen werden. Es empfiehlt sich im Regelfall, die nach § 63 VwVG. NW. erforderliche schriftliche Androhung des Zwangsmittels mit der Untersagungsverfügung und der Schließungsverfügung in einem Bescheid zu verbinden. Sowohl die Schließungsverfügung als auch die Androhung eines Zwangsmittels sind jeweils besonders zu begründen. Nach § 63 Abs. 6 VwVG. NW. ist eine förmliche Zustellung des gesamten Verwaltungsaktes erforderlich.
Die Untersagungsbehörde kann sich zur Durchsetzung des unmittelbaren Zwangs (§ 61 VwVG. NW.) bei der Betriebsschließung oder anderer auf dieses Ziel gerichteter Maßnahmen (z. B. Wegnahme der Geräte oder Geschäftsunterlagen) der Hilfe der Polizei bedienen (§ 16 Abs. 2 PolG).
Außerdem kann bei Zuwiderhandlungen gegen sofort vollziehbare oder unanfechtbare Untersagungsverfügungen ein Bußgeldverfahren durchgeführt werden (§ 146 Abs. 1 Nr. 1 GewO).
- 10 Stellvertretungserlaubnis
- 10.1 Die Gestattung zur Fortführung des Gewerbebetriebes durch einen Stellvertreter nach § 35 Abs. 2 GewO setzt eine rechtskräftige oder sofort vollziehbare Untersagung nach § 35 Abs. 1 GewO und einen entsprechenden Antrag des Gewerbetreibenden voraus.
- 10.2 Vor einer Entscheidung über den Antrag sind die in § 35 Abs. 4 GewO genannten Stellen zu hören. Wird der Antrag an eine Behörde gerichtet, welche die Gewerbeuntersagung nicht ausgesprochen hat, ist die Untersagungsbehörde vor einer Entscheidung über den Antrag ebenfalls zu hören.
- 10.3 Der Stellvertreter muß den Erfordernissen des § 45 GewO genügen und zweifelsfrei die Gewähr für eine ordnungsgemäße Führung des Gewerbebetriebes bieten. Dies ist nicht der Fall, wenn zu erwarten ist, daß der Vertretene weiterhin (z. B. über den Ehegatten oder einen „Strohmann“ als Vertreter) Einfluß auf die Führung des Betriebes nimmt.
- 10.4 Der Stellvertreter muß ferner - soweit dies gesetzlich gefordert wird - die Befähigung für den Betrieb des Gewerbes (z. B. Meisterprüfung nach der Handwerksordnung) nachweisen. § 35 Abs. 2 GewO verlangt dagegen nicht, daß der Stellvertreter in seiner Person auch die formellen Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes (z. B. Eintragung in die Handwerksrolle) erfüllt.
- 10.5 Bei einer Gestattung nach § 35 Abs. 2 GewO werden in der Regel Auflagen geboten sein, um den mit der Gewerbeuntersagung verfolgten Zweck sicherzustellen (§ 36 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG. NW).
- 11 Wiedergestattung
- 11.1 Die selbständige Ausübung des untersagten Gewerbes ist auf schriftlichen Antrag wieder zu gestatten, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, daß eine Unzuverlässigkeit im Sinne der Nr. 3.1 nicht mehr vorliegt (§ 35 Abs. 6 Satz 1 GewO). Vor Ablauf eines Jahres nach Abschluß des Untersagungsverfahrens kommt die Wiedergestattung nur in Ausnahmefällen in Betracht (§ 35 Abs. 6 Satz 2 GewO).
- 11.2 Vor einer Entscheidung über den Antrag sind die in § 35 Abs. 4 GewO genannten Stellen zu hören. Wird der Antrag an eine Behörde gerichtet, welche die Gewerbeuntersagung nicht ausgesprochen hat, so ist die Untersagungsbehörde vor einer Entscheidung über den Antrag ebenfalls zu hören.
- 11.3 Die Gestattung der Wiederaufnahme des Gewerbebetriebes (§ 35 Abs. 6 GewO) ist den Stellen mitzuteilen, die von der Untersagung unterrichtet worden sind (vgl. Nr. 7.8).
- 12 Zuständigkeiten
- 12.1 Die örtliche Zuständigkeit für die Verfügung der Gewerbeuntersagung sowie für die anderen aufgrund des § 35 GewO anzuordnenden Maßnahmen ergibt sich aus § 35 Abs. 7 GewO.
- 12.2 Die sachliche Zuständigkeit ergibt sich aus Nr. 1.13 bis 1.16 der Anlage zu § 1 der Verordnung zur Regelung von Zuständigkeiten auf dem Gebiet der Gewerbeüberwachung vom 10. Dezember 1974 (GV. NW. S. 1558), zuletzt geändert durch Verordnung vom 11. Juni 1985 (GV. NW. S. 468), - SGV. NW. 7101 -.
- Der RdErl. d. Ministers für Wirtschaft, Mittelstand und Verkehr v. 27. 1. 1975 (SMBI. NW. 71011) wird aufgehoben.
- MBI. NW. 1986 S. 895.

Einzelpreis dieser Nummer 6,80 DM

Bestellungen, Anfragen usw. sind an den August Bagel Verlag zu richten. Anschrift und Telefonnummer wie folgt für

Abonnementsbestellungen: Grafenberger Allee 100, Tel. (0211) 68 88/238 (8.00-12.30 Uhr), 4000 Düsseldorf 1

Bezugspreis halbjährlich 81,40 DM (Kalenderhalbjahr). Jahresbezug 162,80 DM (Kalenderjahr), zahlbar im voraus. Abbestellungen für Kalenderhalbjahresbezug müssen bis zum 30. 4. bzw. 31. 10. für Kalenderjahresbezug bis zum 31. 10. eines jeden Jahres beim Verlag vorliegen.

Die genannten Preise enthalten 7% Mehrwertsteuer

Einzelbestellungen: Grafenberger Allee 100, Tel. (0211) 68 88/241, 4000 Düsseldorf 1

Einzellieferungen gegen Voreinsendung des vorgenannten Betrages zuzügl. Versandkosten (je nach Gewicht des Blattes), mindestens jedoch DM 0,80 auf das Postscheckkonto Köln 85 16-507. (Der Verlag bittet, keine Postwertzeichen einzusenden.) Es wird dringend empfohlen, Nachbestellungen des Ministerialblattes für das Land Nordrhein-Westfalen möglichst innerhalb eines Vierteljahres nach Erscheinen der jeweiligen Nummer beim Verlag vorzunehmen, um späteren Lieferschwierigkeiten vorzubeugen. Wenn nicht innerhalb von vier Wochen eine Lieferung erfolgt, gilt die Nummer als vergriffen. Eine besondere Benachrichtigung ergeht nicht.

Herausgegeben von der Landesregierung Nordrhein-Westfalen, Haroldstraße 5, 4000 Düsseldorf 1

Verlag und Vertrieb: August Bagel Verlag, Grafenberger Allee 100, 4000 Düsseldorf 1

Druck: A. Bagel, Graphischer Großbetrieb, 4000 Düsseldorf 1

ISSN 0177-3500