

Gewerbeuntersagung nach § 35 GewO

Fall nach Schöbener/Jahn 2. Auflage 2009, 87 ff.

A betreibt seit acht Jahren ein Damenmodengeschäft in Dresden und beschäftigt fünf Verkäuferinnen. Er befindet sich seit zwei Jahren in Finanznöten.

Seine Steuerschulden belaufen sich auf 100.000 Euro.

Er hat seit drei Jahren die von den Arbeitnehmerinnen einbehaltenen Sozialversicherungsbeiträge in Höhe von 60.000 Euro nicht abgeführt.

Er hat ehemalige Verkäuferinnen belästigt. Die Staatsanwaltschaft ermittelt wegen Belästigung von Kundinnen.

Die Stadt erlässt, nachdem sie die zuständigen Stellen und Behörden sowie A angehört hat, einen Bescheid, in dem A die Ausübung des bisherigen Gewerbes und aller anderen Gewerbe untersagt wird.

In der Begründung verweist die Behörde auf § 35 GewO. Die Verfehlungen von A seien in jedem Gewerbe möglich. Auch für die Zukunft sei nicht zu erwarten, dass A seinen Abgabepflichten mit größerer Gewissenhaftigkeit nachkommen werde, er habe ja in seiner Anhörung gesagt, er sei nicht bereit, die Steuerrückstände auszugleichen und die Sozialversicherungsbeiträge weiterzuleiten, weil das Geld sowieso in die falschen Taschen komme. Der Behörde zufolge seien seine Steuerrückstände ferner ein Indiz für seine wirtschaftliche Leistungsunfähigkeit. Sein Hang zu sexueller Belästigung von Frauen sei unvereinbar mit gewerblicher Tätigkeit jeglicher Art.

Zum Schutz der Allgemeinheit und der im Betrieb Beschäftigten sei erforderlich, A die Ausübung aller Gewerbe zu untersagen. Andere Gesichtspunkte wie der Verlust der Arbeitsplätze im Betrieb des A könnten angesichts der Schwere der Verfehlungen des A an der umfassenden Gewerbeuntersagung nichts ändern.

Ist die Gewerbeuntersagung rechtmäßig?

- I. Formelle Rechtmäßigkeit der Untersagung des Modegeschäfts (des ausgeübten Gewerbes) und der Untersagung aller anderen Gewerbe (erweiterte Gewerbeuntersagung): Also Prüfung der formellen Rechtmäßigkeit beider VA (zwei Regelungen)
 1. Sachliche Zuständigkeit
 - § 2 [Verordnung der Sächsischen Staatsregierung zur Durchführung der Gewerbeordnung \(SächsGewODVO\)](#) – Zuständigkeit der Landkreise und Kreisfreien Städte
 2. Örtliche Zuständigkeit
 - § 35 VII GewO
 3. Verwaltungsverfahren
 - a. § 28 I VwVfG
 - b. § 35 IV GewO
 - c. § 37 I VwVfG

- II. Materielle Rechtmäßigkeit der Untersagung des Modegeschäfts (des ausgeübten Gewerbes)
 1. Rechtsgrundlage ist § 35 GewO
 - a. Kein Anwendungsausschluss nach § 35 VIII 1 GewO
 - b. Gewerbebegriff
 - c. Stehendes Gewerbe
 - d. Gewerberechtliche Unzuverlässigkeit
 - aa) Gründe für die Unzuverlässigkeit
 - (1) Mangelnde wirtschaftliche Leistungsfähigkeit
 - (2) Nichtabführen der Sozialversicherungsbeiträge
 - (3) Sexuelle Belästigung
 - (4) Verweigerung zukünftiger ordnungsgemäßer Gewerbetätigkeit
 - bb) Rolle der strafrechtlichen Ermittlungen
 - e. Erforderlichkeit der Gewerbeuntersagung
 - aa) Gefährdung von Rechtsgütern
 - bb) Kriterium der Erforderlichkeit (Tatbestandsmerkmal des § 35 I 1 GewO): Abmahnung, Auflage, Teiluntersagung?

- III. Materielle Rechtmäßigkeit der Untersagung aller anderen Gewerbe (erweiterte Gewerbeuntersagung)
 1. § 35 I 2 GewO
 2. Unzuverlässigkeit für jede gewerbliche Tätigkeit
 3. Erforderlichkeit der Maßnahme
 4. Ermessensausübung