

Az.: 3 B 247/10
4 L 279/10

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Landkreis Meißen
vertreten durch den Landrat
Brauhausstraße 21, 01662 Meißen

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

wegen

Gewerbeuntersagung; Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO
hier: Beschwerde

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Drehwald und den Richter am Verwaltungsgericht Dr. John

am 23. August 2011

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 26. Juli 2010 - 4 L 279/10 - wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens vor dem Obergerverwaltungsgericht.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 10.000,00 € festgesetzt.

Gründe

1

Die Beschwerde ist nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat es zu Recht abgelehnt, die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen den für sofort vollziehbar erklärten Bescheid des Antragsgegners vom 20. Mai 2010 wiederherzustellen. Darin hat der Antragsgegner dem Antragsteller die selbstständige Ausübung des Gewerbes als Glas- und Porzellanmaler, Glasveredelung und Glaser untersagt und die Untersagung auf die Tätigkeiten als Vertretungsberechtigter eines Gewerbetreibenden oder als mit der Leitung eines Gewerbebetriebs beauftragte Person erstreckt. Ferner hat der Antragsgegner die Einstellung der Gewerbetätigkeit des Antragstellers verfügt und ihn verpflichtet, seine angezeigte Gewerbetätigkeit gegenüber der Gewerbebehörde abzumelden. Die mit der Beschwerde vorgebrachten Gründe, auf deren Prüfung der Senat im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gemäß § 146 Abs. 4 Sätze 3 und 6 VwGO beschränkt ist, sind nicht geeignet, die Entscheidung des Verwaltungsgerichts in Frage zu stellen. Denn daraus ergibt sich nicht, dass der angefochtene Bescheid rechtswidrig und deshalb bei der Interessenabwägung nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO dem Wiederherstellungsinteresse des Antragstellers gegenüber dem öffentlichen Vollzugsinteresse der Vorrang einzuräumen ist.

2

Das Verwaltungsgericht hat die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Gewerbeuntersagung sowie die weiteren Regelungen des Bescheids abgelehnt. Die vom Antragsgegner angeführten Steuerschulden des Antragstellers, seine Schulden bei der Handwerkskammer und bei Sozialversicherungsträgern (IKK classic Krankenkasse) und seine fehlenden Bemühungen um ein erfolgversprechendes Sanierungskonzept rechtfertigten die Annahme seiner Unzuverlässigkeit i. S. v. § 35 Abs. 1 Satz 1 und 2 GewO. Der Gewerbeuntersagung stehe § 12 GewO nicht entgegen, weil der Insolvenzverwalter die Fortsetzung des Gewerbes ab dem 1. Januar 2009 freigegeben habe. Seither seien beim Antragsteller - erneute - Steuerschulden i. H. v. 6.085,67 € (Stand: 7. April 2010) aufgelaufen. Er schulde der Handwerkskammer 160,00 € (Stand: 2. März 2010) und der IKK classic Krankenkasse für den Zeitraum 1. Juli 2009 bis 28. Februar 2010 weitere 4.257,36 €. Diese Schulden seien angesichts der Forderungen i. H. v. 403.4960,97 €, die 35 Gläubiger im laufenden Insolvenzverfahren des Antragstellers angemeldet hätten, sowohl in ihrer absoluten Höhe als auch im Verhältnis zu seiner Gesamtbelastung erheblich. Es sei davon auszugehen, dass Steuern und Sozialversicherungsbeiträge weiterhin im Wege der Zwangsvollstreckung begetrieben werden müssten und Zahlungen nur unter dem Druck von Zwangsmaßnahmen geleistet würden. Es sei nicht erkennbar, dass der Antragsteller ein erfolgversprechendes Sanierungskonzept verfolge. Sowohl die Gewerbeuntersagung als auch die erweiterte Gewerbeuntersagung seien verhältnismäßig und ermessensfehlerfrei.

3

Hiergegen wendet der Antragsteller ein, allein wegen seiner Schulden könne seine Unzuverlässigkeit nicht hergeleitet werden. Sie seien nach ihrer absoluten Höhe und auch im Verhältnis zu seiner Gesamtbelastung aus dem Insolvenzverfahren eher gering. Der Insolvenzverwalter habe seinen Gewerbebetrieb wieder freigegeben, was ebenfalls für seine Zuverlässigkeit spreche. Bei der Beurteilung der Zuverlässigkeit sei eine Prognose anzustellen. Für die Zukunft könne seine Unzuverlässigkeit nicht angenommen werden, weil seine Tochter künftig seine Buchführungsaufgaben übernehmen werde. Die Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens seien deshalb zumindest offen. Das Verwaltungsgericht habe bei seiner Entscheidung die Tragweite des Grundrechts aus Art. 12 GG verkannt. Ein öffentliches Vollzugsinteresse bestehe nicht. Er habe eine Vielzahl von Aufträgen, die eine Schuldentilgung ermöglichen

würden. Diese gingen bei einem Sofortvollzug unwiederbringlich verloren. Er übe zudem ein seltenes und - im Hinblick auf seine Beteiligung an der Erhaltung historisch bedeutsamer Gebäude - kulturell wertvolles Gewerbe aus.

4

Mit diesem Vorbringen können die Feststellungen des Verwaltungsgerichts Dresden nicht erschüttert werden.

5

Das Gericht hat aus der Tatsache, dass der Antragsteller Steuerschulden und Schulden bei der Sozialversicherung hat, zu Recht auf dessen Unzuverlässigkeit schließen können; dies entspricht der allgemeinen Rechtsprechung (vgl. Nachweise bei Marcks, in: Landmann/Rohmer, Gewerbeordnung, Stand: 1. Juli 2010, § 35 Rn. 49). Von besonderem Gewicht ist dabei die Nichtabführung der treuhändisch für den Staat vereinnahmten, aber nicht an den Staat abgeführten Steuerbeträge wie etwa die Umsatzsteuer (vgl. hierzu BVerwG, Urt. v. 2. Februar 1982, GewArch 1982, 301; Heß, in: Friauf, Kommentar zur Gewerbeordnung, Stand: Juli 2010, § 35 Rn. 63 m. w. N.). Das Bestehen von Steuerschulden rechtfertigt jedenfalls dann die Annahme der Unzuverlässigkeit, wenn auch in Zukunft ähnliche Verstöße des Gewerbetreibenden zu befürchten sind. Sein Verhalten muss auf einen eingewurzelten Hang zur Missachtung der ihm obliegenden steuerlichen Verpflichtungen schließen lassen und es muss sich um nachhaltige, dauernde Verletzungen handeln. Dies kann unter Umständen aus einer hartnäckigen Weigerung, eine Steuererklärung abzugeben, oder aus einer mangelnden Bereitschaft, mit dem Finanzamt einen Zahlungsplan bzw. ein erfolgsversprechendes Sanierungskonzept zu vereinbaren, hergeleitet werden. Hierbei kann insbesondere auch Berücksichtigung finden, ob der Gewerbetreibende nur unter Androhung von Vollstreckungsmaßnahmen und nur schleppend Zahlungen leistet (Heß, a. a. O., Rn. 63 m. w. N.). Welche Höhe die Steuerrückstände erreichen müssen, lässt sich nicht allgemein vorgeben. Die Steuerrückstände sind aber nur dann geeignet, den Gewerbetreibenden als unzuverlässig erscheinen zu lassen, wenn sie sowohl ihrer absoluten Höhe nach als auch im Verhältnis zur Gesamtbelastung des Gewerbetreibenden von Gewicht sind; hier ist auch die Zeitdauer, während derer der Gewerbetreibende seinen steuerlichen Verpflichtungen nicht nachgekommen ist, von Bedeutung (vgl. BVerwG, Urt. v. 9. April 1997, GewArch 1999, 72). Von Bedeutung ist ferner die Entwicklung des Steuerrückstands über längere Zeit; ständig schleppender Zahlungseingang kann auch bei verhältnismäßig geringen

Steuerrückständen die Unzuverlässigkeit begründen (Marcks, a. a. O., Rn. 52 m. w. N.; SächsOVG, Beschl. v. 8. März 2011 - 3 B 354/10 -, juris Rn. 5). Diese Ausführungen gelten entsprechend bei der Verletzung sozialversicherungsrechtlicher Pflichten (vgl. Marcks, a. a. O., Rn. 55 ff.).

6

Hiervon ausgehend ist die Einschätzung des Verwaltungsgerichts Dresden nicht zu beanstanden. Für die prognostische Beurteilung der gewerberechtlichen Zuverlässigkeit kommt es auf den Zeitpunkt des Erlasses des Widerspruchsbescheids an (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 10. August 2010 - 3 B 521/09 -, juris Rn. 2; BVerwG, Urt. v. 2. Februar 1982, BVerwGE 65, 1). Ist dieser - wie hier - noch nicht ergangen, kommt es für die Prognoseentscheidung auf den Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung an (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 15. Juli 2011 - 3 B 203/10 -; VG Chemnitz, Beschl. v. 27. August 2003 - 8 K 510/02 -, juris; VGH BW, Beschl. v. 27. Januar 2006, NVwZ-RR 2006, 395). Für den danach hier maßgeblichen Zeitpunkt der Senatsentscheidung steht fest, dass das Interesse des Antragstellers, von der Vollziehung der Untersagungsverfügung vorläufig verschont zu bleiben, das öffentliche Vollzugsinteresse nicht überwiegt. Denn nach einer Mitteilung der IKK classic Krankenversicherung vom 30. August 2010 belaufen sich die dortigen Schulden des Antragstellers auf 7.271,76 € (Stand: 31. Juli 2010), wobei monatlich weitere Beiträge von 515,74 € anfallen. Auf ein Angebot, einen Strafantrag nach § 266a StGB unter der Voraussetzung einer Zahlung von 2.000,00 € bis zum 16. August 2010 zurückzuziehen, habe der Antragsteller nicht reagiert. Anhaltspunkte dafür, dass der Antragsteller seither diese Schulden angesichts einer guten Auftragslage nachhaltig reduziert hat, sind nicht vorgetragen worden und auch sonst nicht ersichtlich. Entsprechendes gilt im Hinblick auf die Steuerschulden beim Finanzamt Meißen. Dieses hat unter dem 18. Februar 2011 Steuerschulden des Antragstellers i. H. v. 11.448,75 € einschließlich der Säumniszuschläge mitgeteilt; es fehlten die Umsatzsteueranmeldungen für September bis Dezember 2009, für das Jahr 2010 und seit Januar 2011; ferner stünden die Jahreserklärungen für die Jahre 2009 und 2010 aus. Auch insoweit bestehen keine Anhaltspunkte für seither geleistete Zahlungen oder dafür, dass die Umsatzsteueranmeldungen nachgeholt und Steuererklärungen abgegeben worden sind. Vor dem Hintergrund der Entwicklung der Steuer- und Sozialversicherungsschulden zweifelt der Senat nicht daran, dass der Antragsteller keine nachhaltigen Bemühungen unternommen hat, das weitere Ansteigen der

Schulden zu verhindern und zu ihrer Verminderung beizutragen. Es bedarf deshalb keiner Entscheidung, ob die Steuer- und Sozialversicherungsschulden des Antragstellers allein ihrer Höhe nach oder im Verhältnis zu seiner Gesamtbelastung geeignet sind, die Prognose der Unzuverlässigkeit zu tragen (vgl. hierzu Marcks, a. a. O., Rn. 52; Heß, a. a. O. Rn. 63).

7

Eine andere Entscheidung ist weder wegen der Freigabe des Gewerbes durch den Insolvenzverwalter noch im Hinblick auf die Ankündigung des Antragstellers, seine Tochter werde seine Buchführung übernehmen, geboten. Denn eine in der Freigabe des Gewerbebetriebs durch den Insolvenzverwalter etwaig enthaltene Prognose künftiger Zuverlässigkeit ist durch die seitherige Entwicklung des Schuldenstands ebenso eindrucksvoll widerlegt wie die Ankündigung des Antragstellers offenbar folgenlos geblieben ist, er werde seine Buchführung künftig durch seine Tochter wahrnehmen lassen. Im Übrigen ist weder ersichtlich, inwieweit eine vom Insolvenzverwalter möglicherweise angestellte positive Prognose zur gewerberechtlichen Zuverlässigkeit des Antragstellers die hier allein vom Antragsgegner zu treffende Prognoseentscheidung präjudizieren kann, noch ist ersichtlich, ob allein durch eine Wahrnehmung von Buchhaltungsaufgaben und steuerlichen Verpflichtungen durch Dritte die durch die Schulden zutage getretenen Mängel in der Betriebsführung durch den Antragsteller wirksam beseitigt werden können.

8

Auch der vom Antragsteller erhobene Einwand, das Verwaltungsgericht habe die Tragweite des Grundrechts aus Art. 12 GG verkannt, ist nicht geeignet, die Entscheidung des Verwaltungsgerichts in Frage zu stellen. Denn nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, der sich der Senat anschließt, steht die Gewerbeuntersagung - auch in ihrer erweiterten Form (vgl. BVerwG, Urt. v. 16. März 1982, GewArch 1982, 303) - bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 GewO mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in seiner Ausprägung durch Art. 12 GG in Einklang. Der Ausschluss eines Gewerbetreibenden, der gewerbeübergreifend unzuverlässig ist, aus dem Wirtschaftsleben ist grundrechtskonform. Die Herausnahme eines solchen Gewerbetreibenden aus dem Wirtschaftsleben ist notwendig, um die Allgemeinheit und/oder die im Betrieb Beschäftigten vor Nachteilen zu schützen. Die Berufsausübung ist hier nicht mehr

schützenswert. Sie wird auch unter Berücksichtigung sozialer Belange nicht unzulässig beschränkt (BVerwG, Urt. v. 16. März 1982, a. a. O.; Beschl. v. 12. Januar 1992, Buchholz 451.20 § 35 GewO Nr. 54; Beschl. v. 8. Februar 1996, Buchholz 451.20 § 35 Nr. 6; ThürOVG, Beschl. v. 4. August 2006, GewArch 2006, 472).

- 9 Der Senat verkennt nicht, dass der Antragsteller mit der künstlerischen Ausprägung seines Betriebs ein seltenes und kulturell wertvolles Gewerbe ausübt. Dies entbindet ihn indes nicht davon, seinen sozialversicherungsrechtlichen und steuerrechtlichen Verpflichtungen nachzukommen. Denn ungeachtet der besonderen Ausprägung des Betriebs dürfte der Antragsteller im Schwerpunkt eine gewerbliche und deshalb vom Anwendungsbereich der Gewerbeordnung umfasste Tätigkeit ausüben (vgl. NdsOVG, Beschl. v. 15. Oktober 1997, GewArch 1998, 239). Das ergibt sich aus seiner letzten Gewerbeanmeldung (Ummeldung) vom 21. Juli 2009. Soweit mit der erweiterten Gewerbeuntersagung der sogenannte Wirkbereich der in Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG garantierten Kunstfreiheit erfasst sein sollte, bestehen gegen diese Gewerbeuntersagung keine rechtlichen Bedenken. Wenn der Antragsteller zugleich auch in gewissem Umfang eine möglicherweise von der Kunstfreiheit erfasste und deshalb nicht dem Gewerberecht zuzuordnende freie künstlerische Tätigkeit betreibt, rechtfertigt dies keine Einschränkung der Gewerbeuntersagung. Gewerbliche und freie künstlerische Betätigung sind im Fall des Klägers nicht eindeutig trennbar. Das Erscheinungsbild der Tätigkeit als (Kunst-)Glaser und als kunstgewerblicher Porzellan- und Glasmaler dürfte für den Kunden nicht unterscheidbar sein. Im Hinblick auf den von § 35 Abs. 1 GewO bezweckten Schutz der Allgemeinheit ist im hier zu entscheidenden Fall aber wegen dieser Schutzfunktion eine erweiterte Gewerbeuntersagung geboten, weil anders die Schutzfunktion der Vorschrift nicht zu erfüllen ist (vgl. OVG Hamburg, Urt. v. 31. Juli 1990, NJW 1991, 1500).
- 10 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf § 52 Abs. 1 GKG und folgt der erstinstanzlichen Festsetzung.
- 11 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:

v. Welck

Drehwald

John

Ausgefertigt:

Bautzen, den

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht