VGH München, Beschluss v. 22.10.2021 – 22 ZB 21.1938

Titel:

Erweiterte Gewerbeuntersagung

Normenketten:

GewO § 35 Abs. 1
VwGO § 124 Abs. 2

Leitsätze:

1. Auf Verschuldensaspekte, die sich aus der Tätigkeit eines Steuerberaters ergeben, dessen sich der Gewerbetreibende zur Erfüllung seiner Pflichten bedient, kommt es bei der Prüfung der gewerberechtlichen Zuverlässigkeit nicht an. (Rn. 16) (redaktioneller Leitsatz)
2. Aus der Nichtbehebung von lebensmittelhygienischen Vorschriften kann geschlossen werden, dass ein Gewerbetreibender auch künftig das Gewerbe in Bezug auf seine lebensmittelrechtlichen Verpflichtungen nicht ordnungsgemäß betreiben wird. (Rn. 20) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die erweiterte Gewerbeuntersagung im Fall gewerbeübergreifender Unzuverlässigkeit steht grundsätzlich mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Einklang. (Rn. 22) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

erweiterte Gewerbeuntersagung, Verurteilung wegen Steuerhinterziehung, Verstöße gegen Lebensmittelhygienerecht, Steuerberater, Gewerbeuntersagung, Unzuverlässigkeit, Verhältnismäßigkeit, Verschulden, Steuerhinterziehung, Lebensmittelhygiene

Vorinstanz:

VG München, Urteil vom 25.05.2021 – M 16 K 20.1858

Fundstellen:

ZInsO 2022, 1190
NZWiSt 2022, 172
LSK 2021, 33564

Tenor

I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.

II. Die Klägerin hat die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen.

III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 20.000 Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1
Die Klägerin wendet sich gegen eine erweiterte Gewerbeuntersagung.

2
Mit Bescheid vom 25. März 2020 untersagte die Beklagte der Klägerin gem. § 35 Abs. 1 Satz 1 GewO die Ausübung des von ihr zum 1. April 2019 angezeigten Gewerbes „Betrieb eines Groß- und Einzelhandels mit Lebensmitteln“ als selbstständiger Gewerbetreibenden im stehenden Gewerbe (Nr. 1). Gem. § 35 Abs. 1 Satz 2 GewO wurde die Untersagung auf die Tätigkeit als Vertretungsberechtigte einer Gewerbetreibenden oder als mit der Leitung eines Gewerbebetriebs beauftragte Person sowie auf jede selbstständige Tätigkeit im stehenden Gewerbe ausgedehnt (Nr. 2). Der Klägerin wurde aufgegeben, ihre Tätigkeit spätestens zehn Tage nach Eintritt der Unanfechtbarkeit des Bescheids einzustellen (Nr. 3). Für den Fall, dass die Klägerin dem nicht nachkomme, wurde die Anwendung unmittelbaren Zwangs angedroht (Nr. 4). Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die Klägerin im gewerberechtlichen Sinne unzuverlässig sei. Beim Kassen- und Steueramt der Beklagten hätten zum 24. März 2020 Rückstände aus öffentlich-rechtlichen Forderungen in Höhe von 15.499,50 € bestanden; zum 25. März 2019 habe der Rückstand bereits

14.443,50 € betragen. Trotz zwischenzeitlicher Aussetzung des Gewerbeuntersagungsverfahrens seien die Rückstände weiter angestiegen. Die Klägerin habe sich nicht um einen ernsthaften und gezielten Schuldenabbau bemüht. Zudem sei die Klägerin am 23. Oktober 2019 wegen Steuerhinterziehung in 14 tatmehrheitlichen Fällen zu einer Gesamt-Freiheitsstrafe von 1 Jahr und 7 Monaten verurteilt worden, deren Vollstreckung zur Bewährung ausgesetzt worden sei. Ferner seien bei einer Kontrolle des Lebensmitteleinzelhandels der Klägerin am 26. Juni 2019 insgesamt 19 Beanstandungen festgestellt worden. Unter anderem seien Lebensmittel in Verkehr gebracht worden, bei denen der Schutz vor Kontamination nicht gewährleistet gewesen sei. Deshalb sei ein Bußgeld in Höhe von 2.400 € festgesetzt worden, wobei erschwerend zu berücksichtigen gewesen sei, dass die Mängel auch bei einer Nachkontrolle am 5. September 2019 nicht behoben gewesen seien.

3
Die Klägerin erhob gegen den Bescheid Klage zum Verwaltungsgericht München. Mit Urteil vom 25. Mai 2021, der Klägerbevollmächtigten zugestellt am 16. Juni 2021, wies das Verwaltungsgericht die Klage ab.

4
Mit am 13. Juli 2021 beim Verwaltungsgericht eingegangenem Schriftsatz ihrer Bevollmächtigten vom 12. Juli 2021 beantragte die Klägerin die Zulassung der Berufung. Sie begründete diesen Antrag mit Schriftsatz vom 12. August 2021, eingegangen beim Verwaltungsgerichtshof am 16. August 2021.

5
Die Beklagte ist dem Antrag auf Zulassung der Berufung entgegengetreten.

6
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die vorgelegten Gerichtsakten beider Rechtszüge sowie auf die Behördenakten verwiesen.

II.

7
Der Antrag auf Zulassung der Berufung bleibt ohne Erfolg. Aus dem der rechtlichen Überprüfung durch den Senat allein unterliegenden Vorbringen in der Antragsbegründung (§ 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2 VwGO) ergeben sich keine Zulassungsgründe gem. § 124 Abs. 2 VwGO.

8
1. Der Antrag bleibt nicht bereits deshalb erfolglos, weil die Klägerin keinen Zulassungsgrund des § 124 Abs. 2 VwGO bezeichnet hat. Denn es genügt, wenn die Antragsbegründung in der Sache auf einen dieser Gründe zielt (vgl. Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 124a Rn. 57 m.w.N.; Rudisile in Schoch/Schneider, VwGO, Stand Februar 2021, § 124a Rn. 91). Die Antragsbegründung stellt zunächst die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zusammengefasst dar und hält diesen sodann eigene Erwägungen entgegen (Antragsbegründung, S. 2 - 4). Hieraus wird hinreichend deutlich, dass die Klägerin der Sache nach ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils gem. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO geltend macht.

9
2. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen, wenn nach dem Vortrag des Rechtsmittelführers gegen die Richtigkeit des Urteils gewichtige Gesichtspunkte sprechen. Davon ist immer dann auszugehen, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird und wenn sich nicht ohne nähere Prüfung die Frage beantworten lässt, ob die Entscheidung möglicherweise im Ergebnis aus einem anderen Grund richtig ist (BVerfG, B.v. 7.10.2020 - 2 BvR 2426.17 - juris Rn. 34; BVerwG, B.v. 10.3.2004 - 7 AV 4.03 - juris Rn. 9). Der Rechtsmittelführer muss konkret darlegen, warum die angegriffene Entscheidung aus seiner Sicht im Ergebnis falsch ist. Dazu muss er sich mit den entscheidungstragenden Annahmen des Verwaltungsgerichts konkret auseinandersetzen und im Einzelnen dartun, in welcher Hinsicht und aus welchen Gründen diese Annahmen ernstlichen Zweifeln begegnen (Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 124a Rn. 62 f.).

10
Ob die Antragsbegründung den letztgenannten Anforderungen entspricht, kann offenbleiben, denn jedenfalls ergeben sich aus dem Vorbringen der Klägerin keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Urteils in dem beschriebenen Sinne.

11
2.1 Das Verwaltungsgericht hat angenommen, dass die gewerberechtliche Unzuverlässigkeit der Klägerin im Sinne des § 35 Abs. 1 Satz 1 GewO schon aus ihrer strafrechtlichen Verurteilung wegen Steuerhinterziehung folge (UA Rn. 23 ff.; dazu 2.1.1). Ferner habe die Beklagte zu Recht auf die erheblichen Rechtsverstöße der Klägerin beim Betrieb ihres Lebensmittelgewerbes Bezug nehmen und hieraus in der Zusammenschau mit der Verurteilung wegen Steuerhinterziehung schließen können, dass die von der Klägerin gezeigte Einstellung zur Rechtsordnung auch künftig kein rechtstreues Verhalten erwarten lasse (UA Rn. 30 f.; dazu 2.1.2).

12
2.1.1 Aus dem Vortrag der Kläger betreffend ihre strafrechtliche Verurteilung wegen Steuerhinterziehung bzw. die Erfüllung ihrer steuerrechtlichen Pflichten ergeben sich keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils.

13
2.1.1.1 Die Klägerin räumt die Verantwortung für ihr strafrechtlich geahndetes Verhalten ein. Sie meint allerdings, sie habe sich darauf verlassen dürfen, dass ihr Steuerberater seiner Arbeit ordnungsgemäß nachgehe; dies lasse in der Gesamtschau ihre Straftaten unter einem anderen Blickwinkel erscheinen.

14
Das Verwaltungsgericht hat die tatsächlichen Umstände, die zu der Verurteilung der Klägerin wegen Steuerhinterziehung geführt haben, eingehend in Bezug auf den Zeitraum, in dem seitens der Klägerin unrichtige bzw. keine steuerlichen Angaben gemacht worden waren, die Höhe der nicht erklärten Einkünfte und Umsätze sowie den zu Lasten des Steueraufkommens und damit der Solidargemeinschaft erlangten Steuervorteil gewertet (UA Rn. 25). Die Klägerin habe - was auch das Amtsgericht im Rahmen der Strafzumessung zu ihren Lasten berücksichtigt habe - ein besonderes Maß an krimineller Energie zum Ausdruck gebracht. Sie habe gezeigt, dass sie einen (erheblichen) finanziellen Vorteil über ihre Pflicht zur Abgabe wahrheitsgemäßer Erklärungen gegenüber dem Finanzamt stelle und nicht bereit sei, Steuern in ordnungsgemäßer Höhe an den Staat zu leisten.

15
Auch mit dem Vortrag der Klägerin betreffend Versäumnisse ihres Steuerberaters hat sich das Verwaltungsgericht ausführlich befasst. Es hat ausgeführt, dass der Klägerin die Höhe der nicht oder nicht richtig erklärten Einkünfte und Umsätze sowie des erlangten Steuervorteils trotz des ihrer Ansicht nach nicht ordnungsgemäß arbeitenden Steuerberaters unmöglich verborgen geblieben sein könne (UA Rn. 25). Das Verwaltungsgericht hat ferner in Rechnung gestellt, dass die Nichterfüllung des dem Steuerberater von der Klägerin erteilten Auftrags bei der Strafzumessung zu ihren Gunsten berücksichtigt worden war (UA Rn. 27). Für eine eigene strafrechtliche Verantwortlichkeit des Steuerberaters sei jedoch nichts ersichtlich. Auch habe die Klägerin nicht aufgezeigt, dass der ehemalige Steuerberater seine Berufspflichten nicht erfüllt habe, indem er etwa von der Klägerin fristgerecht und zutreffend angegebene Einkünfte und Umsätze nicht bearbeitet und fehlerhaft weitergegeben oder indem er Steuerklärungen für die betreffenden Veranlagungszeiträume nicht eingereicht hätte. Betreffend die Erfüllung des ihm erteilten Auftrags fehle es an Angaben dazu, welchen Inhalt und Umfang das Mandat gehabt haben solle und worin eine - für die abgeurteilte Steuerhinterziehung kausale - Pflichtenverletzung gelegen habe. Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs dürfe die Steuerpflichtige nur dann darauf vertrauen, dass der Steuerberater die Steuererklärungen richtig und vollständig vorbereite, wenn sie diesem die für die Erstellung der Steuererklärungen erforderlichen Informationen vollständig verschafft habe. Die Verurteilung der Klägerin wegen Steuerhinterziehung gem. § 370 AO zeige jedoch, dass sie selbst vorsätzlich gehandelt habe.

16
Mit diesen schlüssigen Erwägungen des Verwaltungsgerichts setzt sich die Antragsbegründung nicht näher auseinander; sie enthält auch keinen weiteren Vortrag zu den vom Verwaltungsgericht als von der Klägerin nicht (ausreichend) substantiiert betrachteten Gesichtspunkten. Überdies kommt es auf Verschuldensaspekte, die sich aus der Tätigkeit eines Steuerberaters ergeben, dessen sich der Gewerbetreibende zur Erfüllung seiner Pflichten bedient, angesichts des bei der gewerberechtlichen Zuverlässigkeit geltenden objektiven Beurteilungsmaßstabs nicht an, bzw. muss der Gewerbetreibende sich das Verschulden seines Steuerberaters zurechnen lassen (vgl. BayVGH, B.v. 3.12.2015 - 22 ZB 15.2431 - juris Rn. 6; B.v. 1.6.2011 - 22 ZB 11.579 - juris Rn. 4). Dass der Klägerin das von ihr geltend gemachte

Fehlverhalten ihres Steuerberaters nicht bekannt sein musste oder dass sie sogleich für Abhilfe gesorgt hätte (vgl. BayVGH, B.v. 22.3.2017 - 22 ZB 17.374 - juris Rn. 8), ist nicht vorgetragen und angesichts der Verurteilung der Klägerin aufgrund vorsätzlichen Handelns und des langen Tatzeitraums auch nicht anzunehmen.

17
2.1.1.2 Die Klägerin wendet ferner ein, dass die Straftaten nun schon einige Jahre zurücklägen und dass sie nach wie vor pflichtgemäß dabei sei, die Steuerschulden in Raten zu tilgen. Ihr steuerrechtliches Verhalten sei zwischenzeitlich einwandfrei. Die Zusammenarbeit mit dem neuen Steuerberater laufe zuverlässig, Steuererklärungen würden rechtzeitig abgegeben, die Umsatz- und die Gewerbesteuer würden rechtzeitig und vollständig entrichtet. Zudem seien wegen der Pandemie die Umsatzzahlen zurückgegangen. Auch damit kann sie nicht durchdringen.

18
Aus den von der Klägerin gebrauchten Formulierungen „nun schon“, „zwischenzeitlich“ und „nach wie vor“ bzw. dem Verweis auf Umsatzrückgänge „während“ der Corona-Pandemie ergibt sich bereits nicht, dass bzw. inwieweit es sich um auf den maßgeblichen Zeitpunkt des Bescheiderlasses (BVerwG, U.v. 15.4.2015 - 8 C 6.14 - juris Rn. 15; U.v. 2.2.1982 - 1 C 17.79 - juris Rn. 25) bezogene Einwände handelt. Ob die Klägerin aktuell Steuerrückstände hat und auch sonst ihren steuerrechtlichen Verpflichtungen nachkommt, ist jedenfalls unerheblich.

19
Im Übrigen befasst sich die Klägerin nicht mit den Erwägungen des Verwaltungsgerichts (UA Rn. 26), dass die mit dem strafgerichtlichen Urteil vom 23. Oktober 2019 geahndeten steuerrechtlichen Verfehlungen der Klägerin zwar länger zurückliegende Veranlagungszeiträume beträfen. Dies sei aber gerade bei Steuerdelikten nicht ungewöhnlich und spreche nicht gegen die Heranziehung der Verurteilung bei der Beurteilung der gewerberechtlichen Zuverlässigkeit der Klägerin. Zudem sei angesichts der über mehrere Veranlagungsjahre hinweg begangenen Fälle der Steuerhinterziehung auf den Zeitpunkt der letzten Tathandlung abzustellen, hier also frühestens auf den 31. Mai 2013. Schließlich könne auch nicht ohne weiteres aus einer während und unter dem Druck eines anhängigen Strafverfahrens, insbesondere auch während eines Bewährungszeitraums, gezeigten Phase des Wohlverhaltens auf einen grundlegenden Einstellungswandel der Klägerin geschlossen werden. Das Verwaltungsgericht hat weiter ausgeführt (UA Rn. 29), dass die ratenweise Begleichung des durch das Amtsgericht gem. § 73c StGB zur Einziehung angeordneten Geldbetrags allenfalls Schlüsse auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Klägerin und auf das Nichtvorliegen von Gründen, von einer Einziehung gem. § 421 Abs. 1 StPO abzusehen, zulasse. Eine Wiedergutmachung aus eigenem Antrieb der Klägerin sei darin aber ebenso wenig zu sehen wie eine abweichende Beurteilung ihrer gewerberechtlichen Zuverlässigkeit auf Grundlage eines seit ihrer Verurteilung eingetretenen Einstellungswandels. Auch auf diese Erwägungen geht die Antragsbegründung nicht ein.

20
2.1.2 Die Klägerin meint ferner, dass die bei der Kontrolle ihres Gewerbebetriebs festgestellten Rechtsverstöße u.a. wegen fehlender Preisangaben oder Warenauszeichnung eher im unteren Bereich eines Verstoßes anzusiedeln seien und nicht per se die prognostische Beurteilung der Unzuverlässigkeit zuließen. Damit kann sie ebenfalls nicht durchdringen. Ausweislich der in den Behördenakten befindlichen Kontrollberichte (Bl. 79 ff., Bl. 109 ff.) waren am 26. Juni 2019 im Betrieb der Klägerin unter anderem zahlreiche, darunter auch gravierende, Verstöße insbesondere im Bereich des Lebensmittelhygienerechts festgestellt worden. Diese waren zudem, worauf das Verwaltungsgericht ebenfalls zu Recht abgestellt hat (UA Rn. 31), bei einer Nachkontrolle über zwei Monate später weitgehend nicht behoben worden (vgl. Behördenakt Bl. 112). Gerade aus der Nichtbehebung der Mängel konnte geschlossen werden, dass die Klägerin auch künftig das Gewerbe in Bezug auf ihre lebensmittelrechtlichen Verpflichtungen nicht ordnungsgemäß betreiben würde (vgl. zur Bedeutung von Verstößen gegen lebensmittelrechtliche Hygienevorschriften für die Beurteilung der gewerberechtlichen Zuverlässigkeit auch BayVGH, B.v. 13.9.2016 - 22 ZB 16.255 - juris Rn. 11; B.v. 2.7.2014 - 22 CS 14.1186 - juris Rn. 16).

21
2.2 Auf die von der Klägerin - ohnehin in eher allgemeiner Form - angesprochenen Mentalitätsfragen kommt es nicht an. Der Begriff der Unzuverlässigkeit i.S.d. § 35 Abs. 1 Satz 1 GewO ist rein final- und

zweckorientiert. Die Feststellung der Unzuverlässigkeit setzt daher weder ein Verschulden im Sinne eines moralischen oder ethischen Vorwurfs noch einen Charaktermangel voraus. Der Schutz der Allgemeinheit gebietet es, unzuverlässigen Gewerbetreibenden die weitere Ausübung des Gewerbes zu untersagen, wobei es im Hinblick auf etwaige Schädigungen des zu schützenden Personenkreises belanglos ist, ob Verschulden vorliegt oder nicht (vgl. nur Marcks in Landmann/Rohmer, GewO, Stand Februar 2021, § 35 Rn. 30 m.w.N.).

22
2.3 Soweit die Klägerin die Erweiterung der Gewerbeuntersagung gem. § 35 Abs. 1 Satz 2 GewO als nicht verhältnismäßig erachtet, trägt sie gegenüber der Untersagung gem. § 35 Abs. 1 Satz 1 GewO keine zusätzlichen Gesichtspunkte vor. Vielmehr lässt sie es auch insoweit an einer Auseinandersetzung mit den diesbezüglichen Ausführungen des Verwaltungsgerichts (UA Rn. 36 ff.) vermissen. Dass die erweiterte Gewerbeuntersagung im Falle gewerbeübergreifender Unzuverlässigkeit grundsätzlich mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in Einklang steht - auch unter Berücksichtigung von Art. 12 Abs. 1 GG - ist, wie das Verwaltungsgericht zu Recht annimmt (UA Rn. 40), in der Rechtsprechung geklärt.

23
Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertfestsetzung aus § 47, § 52 Abs. 1 GKG i.V.m. der Empfehlung in Nrn. 54.2.1, 54.2.2 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013.

24
Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO). Mit ihm wird das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).