

Titel:

Klage gegen Untersagung der Ausübung eines Gewerbes wegen Unzuverlässigkeit

Normenkette:

GewO § 35 Abs. 1, Abs. 7a

Leitsätze:

1. Die Nichtabgabe der Vermögensauskunft rechtfertigt die Annahme, dass der Gewerbetreibende nicht nur leistungsunfähig, sondern auch leistungsunwillig und damit gewerberechtlich unzuverlässig ist. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)
2. Es ist Aufgabe des Gewerbetreibenden, Umstände vorzutragen, die den Schluss zulassen, dass die Eintragungen im Vollstreckungsportal überholt sind, weil die Forderungen der Gläubiger inzwischen befriedigt sind. (Rn. 14) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die Zukunftsprognose beim Unzuverlässigkeitstatbestand der wirtschaftlichen Leistungsunfähigkeit und -unwilligkeit aufgrund der Weigerung, eine Vermögensauskunft zu erteilen, erstreckt sich darauf, ob der Gewerbetreibende künftig seinen Auskunfts- und Zahlungspflichten ordnungsgemäß nachkommen wird. Bei dieser Prognose ist unerheblich, ob ein Strafverfahren wegen Insolvenzverschleppung nach § 153a StPO eingestellt wurde. (Rn. 16) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Gewerbeuntersagung gegen eine GmbH, Eintragungen in das Vollstreckungsportal wegen Nichtabgabe der Vermögensauskunft, Zuverlässigkeitsprognose, Eintragungen in das Vollstreckungsportal, Nichtabgabe der Vermögensauskunft, Zukunftsprognose

Vorinstanz:

VG München, Urteil vom 18.04.2023 – M 16 K 22.5508

Tenor

I. Der Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts München vom 18. April 2023 – M 16 K 22.5508 – wird abgelehnt.

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

III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 20.000,00 € festgesetzt.

Gründe

I.

1

Mit ihrem Antrag auf Zulassung der Berufung verfolgt die Klägerin, eine GmbH, ihre in erster Instanz erfolglose Klage auf Aufhebung des Bescheids der Beklagten vom 29. September 2022 weiter, mit dem ihr die Ausübung des Gewerbes „Kabelverleger im Hochbau (ohne Anschlussarbeiten); Vermietung von Kraftfahrzeugen an Selbstfahrer; An- und Verkauf von Kraftfahrzeugen (neu und gebraucht); zulassungsfreies Gebäudereinigerhandwerk; Durchführung von Facility Management Tätigkeiten (keine erlaubnispflichtigen und handwerksrechtlich relevanten Tätigkeiten); Durchführung von Akustik- und Trockenbauarbeiten; zulassungsfreies Fliesen-, Platten- und Mosaiklegerhandwerk; Holz- und Bautenschutzgewerbe (Mauerschutz und Holzimprägnierung in Gebäuden); Vermittlung von Bauvorhaben (keine Tätigkeit nach § 33c GewO); Durchführung von Verpackungsarbeiten; Durchführung von Gütertransporten mit Kraftfahrzeugen, deren zulässiges Gesamtgewicht einschließlich Anhänger bis zu 3,5 t beträgt“ sowie die Ausübung jeglicher selbständigen Tätigkeit im stehenden Gewerbe untersagt wurde.

2

Zur Begründung der gewerberechtlichen Unzuverlässigkeit berief sich die Beklagte im Wesentlichen darauf, dass die Klägerin bzw. ihr Vertretungsberechtigter den Zahlungsverpflichtungen der Klägerin nicht ordnungsgemäß nachgekommen sei und sich die Klägerin eines unzuverlässigen Geschäftsführers bediene

(Rückstände der Klägerin beim Finanzamt mit Stand 29.9.2022: 60.223,81 Euro; unveränderte Anzahl von Eintragungen der Klägerin und ihres Geschäftsführers im Schuldnerverzeichnis; noch nicht rechtskräftiger Strafbefehl gegen den Geschäftsführer der Klägerin).

3

Die Klägerin erhob gegen den Bescheid vom 29. September 2022 Klage zum Verwaltungsgericht München, die mit Urteil vom 18. April 2023, dem Klägerbevollmächtigten zugestellt am 5. Mai 2023, abgewiesen wurde.

4

Mit am 5. Juni 2023 beim Verwaltungsgericht eingegangenem Schriftsatz ihres Bevollmächtigten vom gleichen Tag beantragte die Klägerin die Zulassung der Berufung. Sie begründete diesen Antrag mit Schriftsatz vom 5. Juli 2023, eingegangen beim Verwaltungsgerichtshof am gleichen Tag. Sie macht ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des erstinstanzlichen Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) geltend.

5

Die Beklagte ist dem Antrag auf Zulassung der Berufung entgegengetreten.

6

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

II.

7

Der Antrag auf Zulassung der Berufung bleibt ohne Erfolg, weil keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen.

8

Ernstliche Zweifel i.S.d. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO 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; BVerfG, 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, 16. Aufl. 2022, § 124a Rn. 62 f.).

9

Derartige Zweifel ergeben sich aus den Einwänden der Klägerin hinsichtlich ihrer Unzuverlässigkeit wegen der Eintragungen im Schuldnerverzeichnis aufgrund Nichtabgabe der Vermögensauskunft nicht.

10

Das Verwaltungsgericht ist davon ausgegangen, dass die sechs Eintragungen der Klägerin im Schuldnerverzeichnis mit „Nichtabgabe der Vermögensauskunft“ und die vier diesbezüglichen Eintragungen ihres Geschäftsführers für ihre mangelnde wirtschaftliche Leistungsfähigkeit sprächen. Zu Recht habe die Beklagte daher die gewerberechtliche Zuverlässigkeit der Klägerin im Sinne des § 35 Abs. 1 GewO nicht nur vor dem Hintergrund der ungeordneten klägerischen Vermögensverhältnisse verneint, sondern auch auf die Versäumnisse des Geschäftsführers der Klägerin, der zugleich deren alleiniger Gesellschafter ist, Bezug genommen. Die Eintragungen im Schuldnerverzeichnis belegten hinreichend, dass die Klägerin vollstreckbare Forderungen nicht wie geschuldet sofort zahlen könne und der Geschäftsführer zur Erfüllung der ihm im Vollstreckungsverfahren obliegenden Pflichten freiwillig nicht bereit sei. Der Einwand des Klägerbevollmächtigten, dass die den Eintragungen zugrunde liegenden Forderungen bereits im Zeitpunkt des Erlasses des streitgegenständlichen Bescheids vollständig getilgt gewesen seien, so dass sich diesbezügliche Einträge im Vollstreckungsportal erledigt hätten, verfinde nicht. Es sei nicht Sache der Behörde oder des Gerichts, sondern allein Sache der Klagepartei, die Eintragungen im Schuldnerverzeichnis zur Löschung zu bringen und nachzuweisen, dass die Voraussetzungen für die

Eintragungen nicht (mehr) vorlägen. Es sei weder nachgewiesen worden, dass den insgesamt zehn Eintragungen wegen „Nichtabgabe der Vermögensauskunft“ die von der Klagepartei genannten Forderungen zugrunde lägen, noch zu welchem konkreten Zeitpunkt diese getilgt worden seien. Die prognostische Bewertung der Beklagten, das bisherige Verhalten der Klägerin bzw. ihres Geschäftsführers biete keine Gewähr für die künftige ordnungsgemäße Ausübung eines Gewerbes, sei folglich schon allein aufgrund der Eintragungen im Schuldnerverzeichnis gerechtfertigt. Hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass der Geschäftsführer der Klägerin künftig von sich aus den eigenen und den Zahlungsverpflichtungen der von ihm vertretenen Gesellschaft (Klägerin) zuverlässig (ggf. in Form von freiwillig vereinbarten Ratenzahlungen) nachkomme, es nicht auf Vollstreckungsmaßnahmen ankommen lasse oder auch im Vollstreckungsverfahren zumindest den ihm obliegenden (Auskunfts-/Erklärungs-) Pflichten nachkomme, mithin bis zum maßgeblichen Zeitpunkt einen „Reifeprozess“ durchlaufen habe, lägen nicht vor. Auch der vom Geschäftsführer der Klägerin (möglicherweise nur unter dem Druck des laufenden Straf- und Gewerbeuntersagungsverfahrens) mit dem Finanzamt erwirkte Vollstreckungsaufschub lasse in Anbetracht der Zahl der Eintragungen im Schuldnerverzeichnis im maßgeblichen Zeitpunkt noch keine günstigere Prognose zu. Auf das Strafverfahren gegen den Geschäftsführer der Klägerin und die Steuerschuld komme es nicht mehr entscheidungserheblich an.

11

Die Klägerin bringt demgegenüber vor, die Auffassung des Verwaltungsgerichts, alleine die Eintragungen im Vollstreckungsportal rechtfertigten die Gewerbeuntersagung, sei fehlerhaft. Zudem sei das Urteil lediglich auf die Eintragungen im Vollstreckungsportal gestützt worden, obwohl die Klägerin in der mündlichen Verhandlung nachgewiesen habe, dass die zugrunde liegenden Forderungen erledigt worden seien. Es erscheine unverhältnismäßig, unter diesen Voraussetzungen die Gewerbeuntersagung damit zu begründen, dass die Einträge im Vollstreckungsportal noch nicht gelöscht worden seien. Bei der Zukunftsprognose hätte jedenfalls berücksichtigt werden müssen, dass die Klägerin vor Erlass des Untersagungsbescheids eine Ratenzahlungsvereinbarung mit dem Finanzamt geschlossen habe, ein Vollstreckungsaufschub gewährt worden und das Strafverfahren gegen den Geschäftsführer der Klägerin wegen Insolvenzverschleppung nach § 153a StPO eingestellt worden sei. Die Feststellung des Verwaltungsgerichts, dass die Ratenzahlungsvereinbarung unter dem Druck des laufenden Gewerbeuntersagungsverfahrens geschlossen worden sei, sei unzutreffend, weil die Einigung mit dem Finanzamt schon am 22. August 2023 erzielt worden sei.

12

Aus diesem Vorbringen ergeben sich keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils des Verwaltungsgerichts. Das Verwaltungsgericht hat die gewerberechtliche Unzuverlässigkeit der Klägerin im Sinne des § 35 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 GewO entscheidungstragend mit den bei Wirksamwerden des Untersagungsbescheids als maßgeblichem Zeitpunkt bestehenden Eintragungen im Vollstreckungsportal wegen Nichtabgabe der Vermögensauskunft begründet. Auf die Ausführungen der Klägerin zur Unrichtigkeit der tatsächlichen Feststellungen bezüglich der Steuerschulden und des Strafverfahrens wegen Insolvenzverschleppung gegen den Geschäftsführer der Klägerin kommt es folglich nicht mehr an. Das Verwaltungsgericht hat etwaig sich daraus ergebende Unzuverlässigkeitstatbestände als nicht mehr entscheidungserheblich für die Gewerbeuntersagung angesehen (UA S. 13).

13

Die Nichtabgabe der Vermögensauskunft rechtfertigt die Annahme, dass die Klägerin nicht nur leistungsunfähig, sondern auch leistungsunwillig (st.Rspr. des Senats, B.v. 11.1.2022 – 22 ZB 21.1937 – juris Rn. 39 m.w.N.; B.v. 19.10.2020 – 22 ZB 20.1088 – juris Rn. 13; B.v. 1.6.2023 – 22 ZB 22.2472 – juris Rn. 11) und damit gewerberechtlich unzuverlässig ist. Denn aus der Nichtabgabe der Vermögensauskunft ergibt sich die Weigerung der Klägerin bzw. ihres Geschäftsführers, ihren Gläubigern den notwendigen Überblick über ihre Vermögensverhältnisse zu verschaffen. Dies ist mit der Annahme einer ordnungsgemäßen Gewerbeausübung nicht zu vereinbaren. Weitere Unzuverlässigkeitstatbestände brauchen nicht hinzutreten (OVG Bremen, B.v. 11.3.2024 – 1 LA 323/23 – juris Rn. 12).

14

Soweit die Klägerin vorbringt, das Verwaltungsgericht habe die Eintragungen nicht mehr berücksichtigen dürfen, weil die den Eintragungen zugrunde liegenden Forderungen bereits beglichen gewesen seien, führt dies zu keiner anderen Beurteilung. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht darauf abgestellt, dass die die Unzuverlässigkeit der Klägerin begründenden Eintragungen ins Vollstreckungsportal nicht auf der

Nichtbefriedigung der Forderungen von Gläubigern beruhen, sondern auf der Nichtabgabe der Vermögensauskunft, so dass sich die Pflichtverletzung nicht in der Nichtzahlung fälliger Forderungen erschöpft, sondern auch die Verletzung von Auskunftspflichten umfasst. Darauf geht die Klägerin im Zulassungsvorbringen nicht ein. Die Klägerin setzt sich auch nicht damit auseinander, dass es nach der Rechtsprechung des Senats (B.v. 26.7.2022 – 22 ZB 22.294 – juris Rn. 14 m.w.N.) Aufgabe der Klägerin bzw. ihres Geschäftsführers ist, Umstände vorzutragen, die den Schluss zulassen, dass die Eintragungen im Vollstreckungsportal überholt sind, weil die Forderungen der Gläubiger inzwischen befriedigt sind. Das Verwaltungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass die Klägerin auch durch die in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Unterlagen nicht nachgewiesen hat, dass im maßgeblichen Entscheidungszeitpunkt die den Eintragungen zugrunde liegenden Forderungen bereits getilgt waren. Dem ist die Klägerin auch im Zulassungsverfahren nicht substantiiert entgegengetreten. Vorgelegt wurden lediglich Nachweise, dass die Forderungen der IHK und der Handwerkskammer im April 2023, also nach Erlass des streitgegenständlichen Bescheids, beglichen wurden. Nachvollziehen lässt sich zudem nicht, welchen Eintragungen im Vollstreckungsportal diese Forderungen zuzurechnen sind. Eine Tilgung sämtlicher Forderungen, auf denen die insgesamt zehn Anordnungen zur Abgabe der Vermögensauskunft beruhen, hat die Klägerin jedenfalls nicht nachgewiesen.

15

Auch die von der Klägerin weit nach Ablauf der Begründungsfrist für den Zulassungsantrag vorgelegte Aufstellung des Gerichtsvollziehers W. gibt keinen weiteren Aufschluss darüber, dass die Forderungen, die zur Eintragung wegen Nichtabgabe der Vermögensauskunft führten, im Zeitpunkt des Bescheiderlasses bereits getilgt gewesen wären. Dies ergibt sich bereits daraus, dass die Aufstellung nur die Vollstreckungsaufträge des Gerichtsvollziehers W. umfasst, und sich daher nur wenige der Eintragungen in der Aufstellung auf die dem Untersagungsbescheid zugrunde liegenden Eintragungen beziehen (z.B. 26 DR 1400/20, 26 DR 570/20 und 26 DR 314/20). Der Behördenakte (Bl. 94 ff.) lässt sich entnehmen, dass die anderen Vollstreckungsaufträge, die eine Eintragung ins Vollstreckungsportal nach sich zogen, von anderen Gerichtsvollziehern durchgeführt wurden.

16

Der Einwand der Klägerin, das Verwaltungsgericht hätte bei der Zukunftsprognose zur gewerberechtlichen Zuverlässigkeit berücksichtigen müssen, dass das Strafverfahren gegen den Geschäftsführer der Klägerin inzwischen nach § 153a StPO eingestellt und die Ratenzahlungsvereinbarung mit dem Finanzamt vor dem Erlass des Untersagungsbescheids abgeschlossen worden sei, rechtfertigt ebenfalls nicht die Annahme ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit des Urteils. Die Zukunftsprognose beim Unzuverlässigkeitstatbestand der wirtschaftlichen Leistungsunfähigkeit und -unwilligkeit aufgrund der Weigerung, eine Vermögensauskunft zu erteilen, erstreckt sich darauf, ob der Gewerbetreibende künftig seinen Auskunfts- und Zahlungspflichten ordnungsgemäß nachkommen wird. Bei dieser Prognose ist unerheblich, ob ein Strafverfahren wegen Insolvenzverschleppung gegen den Geschäftsführer der Klägerin nach § 153a StPO eingestellt wurde. Bezogen auf die Ratenzahlungsvereinbarung mit dem Finanzamt ist festzustellen, dass sich die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zur Einhaltung der Ratenzahlungsvereinbarung vom 21. Dezember 2021 und deren Verlängerung auf den vom Verwaltungsgericht nicht als entscheidungserheblich erachteten Unzuverlässigkeitstatbestand der Zahlungsrückstände beim Finanzamt beziehen (UA S. 13). Bei der bezüglich der Eintragungen im Vollstreckungsportal relevanten Zukunftsprognose hat das Verwaltungsgericht nicht auf die Einhaltung dieser Ratenzahlungsvereinbarung abgestellt, so dass eine darauf bezogene etwaig fehlerhafte Sachverhaltsfeststellung auch keine Auswirkungen auf die Richtigkeit der maßgeblichen Zukunftsprognose hat.

17

Die Zukunftsprognose beim Unzuverlässigkeitstatbestand der wirtschaftlichen Leistungsunfähigkeit und -unwilligkeit aufgrund der Verweigerung einer Vermögensauskunft erweist sich auch unter Berücksichtigung des Zulassungsvorbringens als zutreffend. Da die neue Ratenzahlungsvereinbarung vom August 2022 mit dem Finanzamt erst einen Monat vor Erlass des streitgegenständlichen Untersagungsbescheids abgeschlossen worden war, ist das Verwaltungsgericht zu Recht davon ausgegangen, dass dieser Zeitraum (auch bis zur mündlichen Verhandlung im April 2023) zu kurz ist, um aufgrund der Einhaltung der Ratenzahlungsvereinbarung auf einen Einstellungswandel der Klägerin bzw. ihres Geschäftsführers bezüglich der Begleichung von fälligen Gläubigerforderungen zu schließen. Dem Eindruck des Verwaltungsgerichts, dass die neue Ratenzahlungsvereinbarung nur unter dem Druck des

Gewerbeuntersagungsverfahrens zustande kam, ist die Klägerin nicht substantiiert entgegengetreten. Denn die Anhörung zum Erlass des Untersagungsbescheids erfolgte bereits am 9. August 2022; den Antrag auf Abschluss einer neuen Ratenzahlungsvereinbarung, nachdem die ursprüngliche Vereinbarung vom Dezember 2021 seitens der Klägerin ab Mai 2022 nicht mehr eingehalten worden war, stellte die Klägerin bzw. ihr Geschäftsführer erst am 22. August 2022, also nachdem sie von der beabsichtigten Gewerbeuntersagung Kenntnis hatte.

18

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, die Streitwertfestsetzung auf § 47, § 52 Abs. 1 GKG i.V.m. Nr. 54.2.1 und Nr. 54.2.2 der Empfehlungen des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013.

19

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