

---

# THÜRINGER OBERVERWALTUNGSGERICHT



## - 3. Senat -

3 EO 520/18

Verwaltungsgericht Gera

- 5. Kammer -

5 E 979/18 Ge

## Beschluss

In dem Verwaltungsstreitverfahren

der Frau \_\_\_\_\_ L\_\_\_\_\_,  
H\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ S\_\_\_\_\_

**Antragstellerin und Beschwerdeführerin**

bevollmächtigt:  
Rechtsanwalt Dr. Frank Eikmeier,  
Ernststraße 58, 13509 Berlin

**gegen**

den Freistaat Thüringen,  
vertreten durch den Präsidenten des Thüringer Landesverwaltungsamtes,  
Jorge-Semprún-Platz 4, 99423 Weimar

**Antragsgegner und Beschwerdegegner**

**wegen**

Gewerbeordnung,  
hier: Beschwerde nach §§ 80, 80a VwGO

---

---

hat der 3. Senat des Thüringer Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Bathe, den Richter am Oberverwaltungsgericht Peters und den an das Gericht abgeordneten Richter am Sozialgericht Dr. Meisel

am 4. September 2018 **beschlossen**:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Gera vom 20. Juni 2018 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 10.000,- EUR festgesetzt.

## **G r ü n d e**

### **I.**

Die Antragstellerin wendet sich im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes gegen die sofortige Vollziehbarkeit der vom Antragsgegner angeordneten Gewerbeuntersagung; ihr Antrag blieb erstinstanzlich erfolglos.

Die Antragstellerin ist Inhaberin des Restaurants „H\_\_\_\_\_“ in S\_\_\_\_\_, dessen Betrieb auf einer 1997 erteilten gaststättenrechtlichen Genehmigung beruht.

Im Zeitraum September 2014 bis Februar 2018 führte der Zweckverband Veterinär- und Lebensmittelüberwachungsamt Jena-Saale-Holzland (im Folgenden: ZVL) 14 Plan-, Nach- und Schwerpunktkontrollen im Betrieb der Antragstellerin durch. Die Kontrollen führten zur Feststellung zum Teil erheblicher Mängel im Bereich der Hygiene, des Umgangs mit Lebensmitteln, der Reinigung sowie der baulichen und technischen Anlagen. Mit Bescheid vom 9. Mai 2018, am gleichen Tag abgesandt, untersagte der Antragsgegner der Antragstellerin die selbständige Ausübung des Gewer-

---

bes „Schank- und Speisewirtschaft“ sowie die Ausübung aller anderen stehenden Gewerbe, in denen der Umgang mit Lebensmitteln erfolgt, sowie die Tätigkeit als mit der Leitung eines solchen Gewerbebetriebs beauftragte Person in den von der Untersagung erfassten Tätigkeitsbereichen. Er ordnete die sofortige Vollziehbarkeit an und drohte im Fall der Zuwiderhandlung die Schließung des ausgeübten Gewerbebetriebes durch Anwendung unmittelbaren Zwangs an.

Die Antragstellerin hat am 28. Mai 2018 beim Verwaltungsgericht Gera einen Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO gestellt, den das Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 20. Juni 2018, der Antragstellerin am 28. Juni 2018 zugestellt, abgelehnt hat. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass der Antrag zum einen unzulässig sei. Die Antragstellerin habe noch keinen Rechtsbehelf in der Hauptsache - hier die Anfechtungsklage - eingelegt. Zum anderen sei der Antrag unbegründet. Formell habe der Antragsgegner die Anordnung des Sofortvollzugs ausreichend begründet. In der Sache überwiege das öffentliche Interesse am sofortigen Vollzug das von der Antragstellerin geltend gemachte Suspensivinteresse. Die Gewerbeuntersagung sei rechtlich nicht zu beanstanden. Die Antragstellerin sei gewerberechtlich unzuverlässig, da sie nach dem Gesamteindruck ihres Verhaltens nicht die Gewähr dafür biete, dass sie ihr Gewerbe künftig ordnungsgemäß ausüben werde. Dies belegten die bei den zahlreichen Kontrollen seit September 2014 festgestellten Lebensmittelhygienemissstände, vor allem verdorbene Speisen, verschmutzte Küchenräume und -geräte. Dies sei zum Teil mit Strafanzeigen und der Festsetzung von Zwangsgeldern sanktioniert worden. Selbst nach Einleitung des Gewerbeuntersagungsverfahrens im September 2017 seien weitere Mängel festgestellt worden. Unerheblich sei, ob der Antragstellerin dies subjektiv vorwerfbar sei. Ausreichend sei vielmehr, dass die Gewerbeuntersagung an objektive Tatsachen anknüpfe. Die Mängel feststellungen rechtfertigten die negative Prognose des Antragsgegners hinsichtlich der gewerberechtlichen Zuverlässigkeit der Antragstellerin in nachvollziehbarer Weise.

Die Antragstellerin hat gegen den Beschluss am 10. Juli 2018 beim Thüringer Oberverwaltungsgericht Beschwerde eingelegt, die sie mit beim Gericht am 13. Juli 2018 eingegangenen Schriftsatz begründete.

---

Sie beantragt sinngemäß,

den Beschluss des Verwaltungsgerichts Gera vom 20. Juni 2018 abzuändern und die aufschiebende Wirkung ihrer Klage gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 9. Mai 2018 wiederherzustellen und gegen die in diesem Bescheid angedrohte Betriebsschließung durch Anwendung unmittelbaren Zwangs sowie die Aufhebung der Vollziehung anzuordnen.

Der Antragsgegner beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Antragstellerin hat am 3. Juli 2018 beim Verwaltungsgericht Gera Klage gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 9. Mai 2018 erhoben und wegen der versäumten Klagefrist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt (Az. 5 K 1240/18 Ge und 5 K 1241/18 Ge).

## II.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg.

Die vorgetragenen Gründe, auf die sich die Prüfung des Oberverwaltungsgerichts grundsätzlich gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt, vermögen die erstinstanzliche Entscheidung nicht in Frage zu stellen.

Der Senat kann dahinstehen lassen, ob der Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz bereits unzulässig ist. Ungeachtet der hier zu beachtenden Regelung des § 80 Abs. 5 Satz 2 VwGO hat die Antragstellerin jedenfalls zwischenzeitlich Anfechtungsklage erhoben. Allerdings trägt die Antragstellerin hierzu in ihrer Beschwerdebegründung wahrheitswidrig vor, dass ihrem Wiedereinsetzungsantrag stattgegeben worden sei.

Jedenfalls erweist sich der Antrag als unbegründet. Die Beschwerdebegründung legt jedenfalls insoweit keine Zweifel an der Richtigkeit des angegriffenen Beschlusses dar.

---

Entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin ist die Anordnung der sofortigen Vollziehung hinreichend nach § 80 Abs. 3 VwGO begründet.

Ordnet die Behörde, wie vorliegend geschehen, gemäß § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO die sofortige Vollziehung eines Verwaltungsaktes im öffentlichen Interesse an, so hat sie dies gemäß § 80 Abs. 3 VwGO schriftlich zu begründen. Den insoweit zu stellenden Anforderungen (vgl. hierzu grundlegend Beschluss des Senats vom 4. Dezember 2013 - 3 EO 494/13 - LKV 2014, 91 m. w. N.) wird die hier in Rede stehende Begründung des besonderen Interesses am sofortigen Vollzug des Verwaltungsakts gerecht. Denn es kommt in ihr - einzelfallbezogen und nicht nur phrasenhaft - zum Ausdruck, dass der Antragsgegner weitere Gefährdungen der berechtigten Belange der Allgemeinheit durch das Verhalten der Antragstellerin als unzuverlässige Gewerbetreibende verhindern will und eine Verzögerung bis zum rechtskräftigem Abschluss des Hauptsacheverfahrens nicht hingenommen werden kann.

Die Angriffe der Beschwerde hiergegen zielen darauf ab, dass die Begründung zu kurz greife und die Vollziehungsanordnung inhaltlich nicht rechtfertige. Mit diesem Ansatz übersieht die Antragstellerin aber, dass das Gericht nicht die materielle Richtigkeit der Entscheidung der Behörde zu überprüfen hat, sondern im Rahmen des Verfahrens nach § 80 Abs. 5 VwGO vielmehr eine eigene Abwägungsentscheidung zu treffen hat.

Die Fehlerhaftigkeit der vom Verwaltungsgericht getroffenen Entscheidung nach § 80 Abs. 5 VwGO, nämlich dass das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung der Gewerbeuntersagung das private Interesse der Antragstellerin, einstweilen hiervon verschont zu bleiben, überwiegt, wird von der Antragstellerin jedoch entgegen den gesetzlichen Anforderungen des § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO nicht hinreichend dargelegt.

Die Antragstellerin legt insbesondere nicht hinreichend dar, dass die Gewerbeuntersagung anhand der vom Verwaltungsgericht angestellten Erwägungen rechtswidrig sein sollte.

Das Verwaltungsgericht hat die rechtliche Feststellung der gewerberechtlichen Unzuverlässigkeit der Antragstellerin nach § 35 Abs. 1 Satz 1 GewO unter Berücksichtigung der tatsächlichen Feststellungen des angegriffenen Bescheides damit begrün-

---

det, dass die dauerhaften, sich wiederholenden und erheblichen Mängel beim Betrieb des Restaurants nicht die Gewähr dafür bieten, dass die Antragstellerin als Betriebsleiterin ihr Gewerbe künftig ordnungsgemäß ausüben wird. Der Antragsgegner hat hierzu im Einzelnen die 14 seit September 2014 durchgeführten Kontrollen aufgeführt und die dabei festgestellten Mängel benannt, wie sie auch in der Behördenakte durch entsprechende Protokollberichte, teilweise ergänzt durch Bilder, belegt sind. Die Antragstellerin wendet sich dagegen lediglich mit der pauschalen Behauptung, dass sie die Beanstandungen teilweise angegriffen und, soweit die Beanstandungen berechtigt gewesen seien, diese zeitnah abgestellt habe. Im Übrigen seien einige Beanstandungen so unklar, unvollständig und nicht zuzuordnen gewesen, dass sie wegen der fehlenden Bestimmbarkeit nicht sofort haben erledigt werden können. Diese Rügen sind jedoch selbst völlig unbestimmt und werden nicht in Bezug auf bestimmte Kontrolluntersuchungen und deren Ergebnisse erhoben. Es erschließt sich dem Senat nicht, auf welche konkreten Sachverhalte sich die Rügen beziehen. Sie sind daher grundsätzlich nicht geeignet, die Richtigkeit der tatsächlichen Grundlagen zur Gewerbeuntersagung in Frage zu stellen.

Auch der Vorwurf, dass zu keinem Zeitpunkt eine Gefahr für die Verbrauchergesundheit gegeben sei, verkennt, wie vom Antragsgegner zu Recht ausgeführt, dass die Gewerbeuntersagung nicht auf Verstößen beruht, die eine unmittelbare konkrete oder gar eingetretene gesundheitliche Gefährdung von Verbrauchern im Einzelfall voraussetzen. Die Gewerbeuntersagung fußt vielmehr auf Feststellungen von Missständen wie gravierender Hygienemängel im Allgemeinen, in der Lagerung, Herstellung und Zubereitung von Lebensmitteln auf nichthygienische Art und Weise, im wiederholten Einsatz von Mitarbeitern ohne Gesundheitsbescheinigung bei der Zubereitung von Lebensmitteln, in der fehlerhaften Kennzeichnung von Zusatzstoffen und Allergenen in der Speisekarte sowie in der immer von neuem erfolgten Irreführung bei der Nennung von Speisenamen. Diese Mängel belegen Gefährdungen der Lebensmittelsicherheit und des Verbraucherschutzes und damit eine jedenfalls gegebene hinreichende abstrakte Gefährdung von Leib, Leben und Gesundheit Dritter.

Soweit die Antragstellerin ausführt, dass die Beanstandungen einzig auf subjektiven Empfindungen des Lebensmittelkontrolleurs beruhten, geht auch diese Rüge ersichtlich fehl. Die Lebensmittelkontrolle ist nicht, wie die Antragstellerin versucht zu unter-

---

stellen, irgendein Beteiligter, sondern die mit entsprechender Sachkompetenz ausgestattete Fachbehörde, der durchaus ein sachverständiges Wissen und Bewertungskompetenz zukommt. Anhaltspunkte dafür, dass es hier anders sein sollte, werden von der Antragstellerin nicht vorgetragen. Die Aussagen der Mitarbeiter der ZVL werden vielmehr durch die in den Niederschriften der Kontrolle nachvollziehbar vorgetragenen Umstände sowie die Bilder dokumentiert und bestätigt.

Auch dem Vortrag der Antragstellerin, dass das Verhalten des Antragsgegners nach Erlass des Bescheides gegen die Rechtmäßigkeit des Bescheides spräche, kann nicht gefolgt werden. Zum einen bemisst sich die Rechtmäßigkeit einer Gewerbeuntersagung zum Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung (Beschluss des Senats vom 29. Juni 2005 - 3 EO 1497/04 - m. w. N.), hier also zum 9. Mai 2018, so dass spätere Tatsachen keine Berücksichtigung finden können. Zum anderen betreffen die von der Antragstellerin insoweit vorgetragenen Sachverhalte Umstände, die sich aus dem Vollzug der vorliegenden Anordnung ergeben. So ist es naheliegend, wie hier geschehen, dass durch die Behörde zu prüfen ist, ob es sich bei der Benennung eines neuen Betriebsinhabers nach verfügbarer Gewerbeuntersagung um eine unzulässige Umgehung des Verbots handelt.

Ausgehend davon, dass gegen die Rechtmäßigkeit des Bescheides keine durchgreifenden Bedenken geltend gemacht wurden, kann es keinem Zweifel unterliegen, dass das Interesse der Allgemeinheit, hier namentlich der Restaurantbesucher, am sofortigen Vollzug der streitgegenständlichen Anordnung das Interesse der Antragstellerin an einem auch nur vorübergehenden Weiterbetrieb des Restaurant bei weitem überwiegt. In Anbetracht der jahrelangen Missachtung grundlegender Anforderungen an den hygienischen Betrieb eines Restaurants, für deren Erfüllung die Antragstellerin als Betriebsleiterin - im Übrigen auch ohne Aufforderung durch die zuständige Behörde - Sorge zu tragen hat, besteht ein dringender Anlass zum sofortigen Handeln.

Auch soweit sich die Antragstellerin gegen die Androhung des Zwangsvollstreckung wendet und mithin sinngemäß die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Rechtsmittels gegen die von Gesetzeswegen nach § 8 ThürAGVwGO sofort vollziehbare Maßnahme der Zwangsvollstreckung begehrt, führt dies nicht zu einem Teilerfolg. Der Einwand, eine Zwangsgeldandrohung sei gegenüber der Androhung der Schließung der Gaststätte durch unmittelbaren Zwang das mildere Mittel, ver-

---

kennt, dass angesichts der oben genannten Gefährdungen die Schließung der Betriebsstätte die hier vorrangig geeignete Maßnahme ist, die Gefährdungen kurzfristig zu beseitigen.

Ob darüber hinaus der Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO gegen die Gewerbeunter-sagung nach § 35 Abs. 1 Satz 2 GewO Erfolg haben könnte, ist nicht zu entscheiden, da dies die Beschwerde in ihrer Begründung nicht weiter angreift und mithin nicht Gegenstand des Rechtsmittelverfahrens ist.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfest-setzung beruht auf § 63 Abs. 2 GKG i. V. m. §§ 47, 53 Abs. 3, 52 Abs. 2 GKG. Auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichts in seinem Beschluss wird Bezug ge-nommen.

Hinweis:

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. §§ 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Bathe

Peters

Dr. Meisel