

Verwaltungsgericht Koblenz

BESCHLUSS

§§ 1, 35 GewO

- 1. Während die erste Verarbeitungsstufe, das Schlachten und Zerlegen der Schweine und Rinder in Hälften und Viertel herkömmlich oft auch noch im Zusammenhang mit der Viehzucht erfolgt und erst anschließend die Ware an Abnehmer veräußert wird, und deshalb diese Schlacht- und Zerlegungstätigkeiten noch der Urproduktion nach der Verkehrsanschauung zugerechnet werden, gilt dies nicht mehr für die weitergehende Zerlegung und Verarbeitung des Fleisches bis hin zu Fleisch- und Wurstwaren einschließlich Dosenwurst.**
- 2. Diese Tätigkeit ist vielmehr, auch wenn sie im Zusammenhang mit einem Betrieb der Viehzucht ausgeübt wird, in wesentlicher Hinsicht nicht von der eines Metzgers oder Fleischers verschieden und gerade nicht üblicherweise mit einem Viehzuchtbetrieb verbunden, so dass kein rechtfertigender Grund dafür ersichtlich ist, sie aus dem Anwendungsbereich der Gewerbeordnung herauszunehmen.**

VG Koblenz, Beschluss vom 12.10.2007, Az.: 3 L 1621/07.KO

Tenor:

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 3.750,00 € festgesetzt.

Gründe:

Der Antrag des Antragstellers, dem Antragsgegner aufzugeben, die am 6. September 2007 in den Räumlichkeiten des Antragstellers verplombten Geräte zur Wurstherstellung und Fleischverarbeitung zu entsiegeln und dem Antragsteller freizugeben, ist unbegründet.

Die begehrte einstweilige Anordnung gemäß § 123 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – ist nicht zu erlassen, weil der Antragsteller einen Anordnungsanspruch nicht glaubhaft gemacht hat. Vielmehr ergibt bereits die im Verfahren auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes grundsätzlich nur mögliche und auch lediglich gebotene summarische Prüfung der Sach- und Rechtslage, dass die am 6. September 2007 durchgeführte Verplombung (zu den einzelnen Geräten vgl. die Niederschrift vom 6.

September 2007, Blatt 243 der Verwaltungsakte des Antragsgegners) offensichtlich rechtmäßig ist, so dass kein Anlass zu dem Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung besteht.

Die Verplombung als Maßnahme des unmittelbaren Zwangs im Sinne von § 65 Landesverwaltungsvollstreckungsgesetz (LVwVG) genügt den für sie geltenden Voraussetzungen.

Zum einen liegt ihr ein vollstreckbarer Verwaltungsakt im Sinne von § 2 Nr. 1 LVwVG zugrunde, denn sie dient der Durchsetzung der unanfechtbaren Gewerbeuntersagungsverfügung des Antragsgegners vom 5. Januar 2005.

Der Antragsteller ist dieser Untersagungsverfügung, mit der ihm unter anderem die Ausübung sämtlicher Gewerbe, die dem Anwendungsbereich des § 35 der Gewerbeordnung unterliegen, untersagt worden ist, nicht nachgekommen sondern hat auch nach der Verfügung vom 17. Januar 2007, mit dem ihm unter anderem für den Fall weiterer Verstöße gegen die Untersagungsverfügung nach dem 27. Januar 2007 die Schließung der Betriebsstätte und Wegnahme der Arbeitsgeräte angedroht worden ist, der Untersagungsverfügung zuwidergehandelt, indem er weiterhin aus seiner Viehzucht stammenden Rindern und Schweinen Wurst- und Fleischwaren hergestellt hat mit dem Ziel diese über – nach seinen Angaben – von seinem Vater betriebene Imbissstände und Wagen sowie über den Hofladen an die Endverbraucher abzusetzen (vgl. die Vermerke vom 1. Februar 2007, 28. Juni 2007 und auch vom 10. Juli 2007, Blatt 211, 227 ff. und 239 der Verwaltungsakte des Antragsgegners). In diesem Zusammenhang bedarf es keiner Ausführungen dazu, ob der eigentliche Verkauf von Fleisch- und Wurstwaren im Hofladen sowie über mehrere Imbisswagen und –stände dem Antragsteller als Gewerbetreibender zuzurechnen ist oder ob insoweit die Angaben zutreffen, denen zufolge jedenfalls die Imbisswagen und –stände vom Vater des Antragstellers betrieben werden und der Antragsteller seinen Vater lediglich mit Fleisch- und Wurstwaren beliefert und in dessen Gewerbebetrieb mithilft. Darauf kommt es im vorliegenden Fall nicht an, weil der Eilantrag lediglich gegen die Versiegelung der für die Wurst- und Fleischwarenherstellung verwendeten Maschinen und Werkzeuge gerichtet ist, die in der Niederschrift vom 6. September 2007 (Blatt 243 der Verwaltungsakte) aufgeführt sind.

Die Zerteilung der vom Antragsteller gezüchteten Rinder und Schweine und deren Zerlegung zu fertigen Portionen bzw. deren Verarbeitung zu Wurstwaren ist entgegen der Ansicht des Antragstellers Gewerbeausübung im Sinne der Gewerbeordnung und nicht von deren Anwendungsbereich aufgrund des gewohnheitsrechtlichen Privilegs für die so genannte Urproduktion ausgenommen. Zwar werden der Urproduktion, zu der unter anderem die Viehzucht zu rechnen ist, auch einige damit zusammenhängende Folgetätigkeiten zugerechnet, zu denen auch die Zubereitung, Verarbeitung und der Verkauf von Bodenerzeugnissen je nach tatsächlicher Ausgestaltung zählen können, wobei im Einzelnen vieles umstritten ist (vgl. zum Beispiel Tettinger/Wank, GewO, 7. Auflage, § 1 Rdnr. 42 ff. sowie Kahl in: Landmann/Rohmer, GewO Einleitung 61 ff. und Marcks in: Landmann/Rohmer, GewO, § 14 Rdnrn. 21 ff.). Da es insoweit wesentlich darauf ankommt, ob die entsprechende Be- und Verarbeitung durch den Betrieb der Urproduktion noch verkehrsüblich ist, kommt es insoweit jedoch auf die konkrete Art der Be- oder Verarbeitung an. Insoweit ist jedenfalls nach herrschender Meinung, der sich auch die Kammer anschließt, bei der Verarbeitung von Großvieh zwischen der so genannten ersten und weiteren Verarbeitungsstufen zu unterscheiden. Während die erste Verarbeitungsstufe, das Schlachten und Zerlegen der Schweine und Rinder in Hälften und Viertel herkömmlich oft auch noch im Zusammenhang mit der Viehzucht erfolgt und erst anschließend die Ware an Abnehmer veräußert wird, und deshalb diese Schlacht- und Zerlegungstätigkeiten noch der Urproduktion nach der Verkehrsanschauung zugerechnet werden, gilt dies nach der Verkehrsanschauung nicht

mehr für die weitergehende Zerlegung und Verarbeitung des Fleisches bis hin zu Fleisch- und Wurstwaren einschließlich Dosenwurst (vgl. zum Beispiel Pinegger/Krauzer, Gewerbearchiv 1997, 16 [17]; Honig, Handwerksordnung, 3. Auflage 2004, § 3 HwO Rdnr. 33 [zitiert nach Beck.online]; von Ebner, GewArch 1983, 1 [9 f.]; Pauly/Brehm, GewArch 2000, 50 [51]; wohl auch Bundesverwaltungsgericht, GewArch 1993, 77 bis 79 und OVG Münster, GewArch 1977, 196 f.). Diese Tätigkeit ist vielmehr, auch wenn sie im Zusammenhang mit einem Betrieb der Viehzucht ausgeübt wird, in wesentlicher Hinsicht nicht von der eines Metzgers oder Fleischers verschieden und gerade nicht üblicherweise mit einem Viehzuchtbetrieb verbunden, so dass kein rechtfertigender Grund dafür ersichtlich ist, sie aus dem Anwendungsbereich der Gewerbeordnung herauszunehmen. Auch selbst wenn es insoweit bei der Zerlegung und Verarbeitung zu für den Endverbraucher fertigen Fleisch- und Wurstwaren auf den konkreten Umfang der Betätigung ankommen sollte, um eine noch der Urproduktion zuzurechnende Betätigung von einer gewerblichen Betätigung zu unterscheiden, ist die konkrete Tätigkeit des Antragstellers jedenfalls aufgrund ihres Umfangs Gewerbeausübung. Das ergibt sich schon daraus, dass sich der Antragsteller nicht auf die Bereitung von Fleisch- und Wurstwaren in geringem Umfang zum Eigenverbrauch und gelegentlichem Verkauf an Dritte beschränkt, sondern auch nach seinen eigenen Angaben seine Tätigkeit wesentlich darauf ausgerichtet ist, die von ihm gezüchteten Rinder und Schweine derart weiterzuverarbeiten, dass sie als Fleisch- oder Wurstwaren in den Imbisswagen und -ständen seines Vaters sowie im Hofladen veräußert werden können. Damit geht die Produktion aber weit über das allenfalls noch der Urproduktion zuzurechnende geringfügige Herstellen von Fleisch- und Wurstwaren zum Eigenverbrauch und zum Verzehr durch Dritte hinaus.

Der damit vorliegende weitere Verstoß des Antragstellers gegen die Gewerbeuntersagungsverfügung rechtfertigt die Schließung des insoweit vorliegenden unerlaubten Gewerbebetriebs durch unmittelbaren Zwang, denn auch die übrigen für eine solche Maßnahme geltenden Voraussetzungen sind hier erfüllt.

Das Zwangsmittel ist dem Antragsteller im Bescheid vom 17. Januar 2007 gemäß § 66 LVwVG vorher angedroht worden. Unerheblich ist hingegen, dass der Antragsteller dagegen rechtzeitig Widerspruch eingelegt hat, denn diesem kommt gemäß § 80 Abs. 2 Satz 2 VwGO in Verbindung mit § 20 AGVwGO keine aufschiebende Wirkung zu, weil es sich bei der Androhung der Schließung der Betriebsstätte und Wegnahme der Arbeitsgeräte um eine Maßnahme in der Verwaltungsvollstreckung handelt.

Der Antragsgegner war auch nicht durch die früher erfolgten Androhungen und Festsetzungen von Zwangsgeldern gehindert, dem Antragsteller mit Bescheid vom 17. Januar 2007 nunmehr das Zwangsmittel des unmittelbaren Zwangs anzudrohen, denn ein Wechsel des Zwangsmittels ist gemäß § 62 Abs. 3 LVwVG ausdrücklich zugelassen.

Die Verplombung der zur unerlaubten Gewerbebetätigung verwendeten Arbeitsgeräte als gegenüber der Wegnahme der Arbeitsgeräte zulässiges milderes Mittel ist auch nicht unverhältnismäßig. Zum einen hat sich die frühere Androhung und Festsetzung von Zwangsgeldern als im konkreten Fall erfolglos erwiesen, so dass der Antragsgegner berechtigt war, zu dem hier allein noch Erfolg versprechenden Mittel des unmittelbaren Zwanges überzugehen.

Zum anderen überzeugt auch der Einwand des Antragstellers nicht, mit der Verplombung werde auch eine Verarbeitung des gezüchteten Viehs im rechtlich noch zulässigen Umfang verhindert. Dieser Einwand überzeugt bereits nicht, weil nicht ersichtlich ist, dass der Antragsteller überhaupt in einem von ihm selbst nicht einmal konkretisierten geringeren Umfang tätig werden will. Vielmehr hat er auch im Verfahren auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes in der Antragschrift deutlich zum Ausdruck gebracht, dass er die Produktion im bisherigen Umfang weiterführen will, denn er hat

selbst erklärt, auf die weitere Produktion angewiesen zu sein, weil die Rentabilität des Betriebes insgesamt sonst gefährdet sei. Darüber hinaus ist aber auch weder substantiiert dargetan und noch sonst ersichtlich, dass die konkret verplombten Gerätschaften für eine eventuelle Wurstproduktion in geringerem Umfang für den Eigenbedarf und eine allenfalls gelegentliche Veräußerung an Dritte unbedingt benötigt werden.

Der Antrag ist deshalb insgesamt abzulehnen.

Die Kostenfolge ergibt sich aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Festsetzung des Wertes des Streitgegenstandes beruht auf §§ 53 Abs. 3 und 52 Abs. 1 GKG in Verbindung mit Ziffer 1.6.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit, NVwZ 2004, 1327.