



Rechtsanwalt
Joachim Schaller

06. Juli 2020

EINGEGANGEN

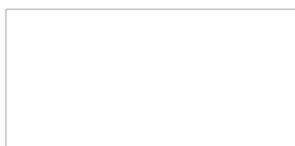
EB	Scan	Mdt hat Abschr
Kopieren	Rückspr. mit	KfA

Hamburgisches Obergerverwaltungsgericht

5 Bf 257/18.Z
17 K 10233/17

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache



- Kläger -

Prozessbevollmächtigte(r):
Rechtsanwalt Joachim Schaller,
Waitzstraße 8,
22607 Hamburg,
- J-51-18-V - ,

g e g e n

Freie und Hansestadt Hamburg,
vertreten durch das Bezirksamt Eimsbüttel
- Rechtsamt -,
Grindelberg 66,
20139 Hamburg,
- E/RA 2 - 1528/17 - ,

- Beklagte -

hat das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht, 5. Senat, am 22. Juni 2020 durch

die Vorsitzende Richterin am Obergerverwaltungsgericht Dr. Daum,
den Richter am Obergerverwaltungsgericht Niemeyer,
die Richterin am Verwaltungsgericht Borchers

beschlossen:

Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Hamburg vom 22. Mai 2018 wird abgelehnt.

Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes für das Zulassungsverfahren wird auf 5.000,- Euro festgesetzt.

Gründe

I.

Der Kläger wendet sich gegen die Aufforderung der Beklagten, seine Tätigkeit als Yogalehrer als Gewerbe anzuzeigen.

Der Kläger ist durch den Berufsverband der Yoga-Lehrenden in Deutschland e.V. (BDY) zertifizierter Yogalehrer und betreibt seit 1991 eine Integrale Yogaschule. Er beschäftigt zehn Mitarbeiter und veranstaltet Yogakurse. Außerdem bildet er Lehrgangsteilnehmer zu Yogalehrern nach den Rahmenrichtlinien des BDY und der Europäischen Yoga-Union (EYU) aus. Mit Bescheid vom 21. September 2017 forderte die Beklagte den Kläger zur Anzeige eines Gewerbes auf und setzte für den Fall, dass er dieser Aufforderung nicht nachkommen sollte, ein Zwangsgeld in Höhe von 500,- Euro fest. Seinen Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 22. November 2017 zurück.

Die vom Kläger hiergegen erhobene Klage hat das Verwaltungsgericht mit Urteil vom 22. Mai 2018 mit der Begründung abgewiesen, die Tätigkeit des Klägers als Yogalehrer sei von der Anzeigepflicht gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 GewO erfasst, weil sie das Betreiben eines Gewerbes darstelle und nicht das Gepräge eines Freien Berufs aufweise. Seine Tätigkeit stelle keine wissenschaftliche Tätigkeit höherer Art oder Dienstleistung höherer Art dar, die eine höhere Bildung erfordere. Denn sie setze den Besuch einer Hochschule, Fachhochschule oder Akademie nicht objektiv voraus. Von diesem Erfordernis könne nicht zugunsten einer individuellen Qualifikation abgesehen werden. Zwar sei nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nur „grundsätzlich“ eine höhere Bildung erforderlich.

Hierdurch solle aber allein die Möglichkeit eröffnet werden, auf Veränderungen des Bildungswesens zu reagieren.

Gegen dieses Urteil wendet sich der Kläger mit seinem Antrag auf Zulassung der Berufung.

II.

Der zulässige Antrag auf Zulassung der Berufung bleibt in der Sache ohne Erfolg.

Mit seiner Antragsbegründung legt der Kläger keinen Zulassungsgrund im Sinne von §§ 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2, 124 Abs. 2 VwGO dar. Aus seinem Vorbringen ergeben sich weder ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils des Verwaltungsgerichts gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (1.) noch ist die Rechtssache von grundsätzlicher Bedeutung gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO (2.). Die Berufung ist auch nicht wegen eines Verfahrensmangels gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO zuzulassen (3.).

1. Die mit dem Zulassungsantrag vorgebrachten Einwände sind nicht geeignet, ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts hervorzurufen. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit eines Urteils im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO sind regelmäßig dann begründet, wenn gegen dessen Richtigkeit angesichts der Begründung des Zulassungsantrags nach summarischer Prüfung gewichtige Gesichtspunkte sprechen. Hiervon ist immer schon dann auszugehen, wenn durch die Begründung des Zulassungsantrags ein einzelner tragender Rechtssatz – sei es ein abstrakter Obersatz, sei es die Subsumtion des konkreten Sachverhalts unter einen solchen Obersatz – oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt werden (vgl. BVerfG, Beschl. v. 23.6.2000, NVwZ 2000, 1163, juris Rn. 15; BVerwG, Beschl. v. 10.3.2004, NVwZ-RR 2004, 542, juris Rn. 8 f.). So liegt es hier nicht.

a) Der Kläger trägt mit seinem Zulassungsantrag zunächst vor, er übe einen Freien Beruf aus, indem er eine Ausbildung für künftige Yogalehrer anbiete. Denn hiermit sei er im Sinne der durch die Rechtsprechung entwickelten Kriterien zur Beurteilung des Freien Berufs wissenschaftlich tätig. Die Yogaausbildung, welche er anbiete, entspreche inhaltlich

einem Fachhochschulstudium, was er durch die Vorlage seiner Unterrichtsmaterialien belegt habe. Auch die Beklagte sei in ihrem Vermerk vom 7. Dezember 2016 vorgerichtlich davon ausgegangen, dass jedenfalls seine Dozententätigkeit kein Gewerbe darstelle.

Hiermit stellt der Kläger den rechtlichen Maßstab des Verwaltungsgerichts, wonach es für das Vorliegen eines Freien Berufs im gewerberechtlichen Sinne darauf ankommt, ob es sich um eine wissenschaftliche, künstlerische oder schriftstellerische Tätigkeit höherer Art oder eine Dienstleistung höherer Art handelt, die eine höhere Bildung, d.h. grundsätzlich ein abgeschlossenes Hochschul- oder Fachhochschulstudium oder eine besondere schöpferische Begabung erfordert (vgl. BVerwG, Urt. v. 27.2.2013, 8 C 8/12, NJW 2013, 2214; juris, Rn. 15 m.w.N.), nicht in Frage.

Die Subsumtion des Verwaltungsgerichts unter diesen Maßstab entkräftet der Kläger durch den Verweis auf die Qualität seiner Yogaausbildung nicht. Das Verwaltungsgericht hat darauf abgestellt, es handele sich bei der Lehrtätigkeit des Klägers bereits deshalb nicht um eine wissenschaftliche Tätigkeit höherer Art, weil auch die wissenschaftliche Tätigkeit erst dann den Freien Berufen zuzuordnen sei, wenn sie den Besuch einer Hochschule, Fachhochschule oder Akademie objektiv voraussetze. Auf die individuelle Ausgestaltung der von dem Kläger angebotenen Ausbildung für Yogalehrer kommt es nach der Argumentation des Verwaltungsgerichts daher nicht an. Die Frage, wie ein Mitarbeiter der Beklagten die Lehrtätigkeit des Klägers in einem vorgerichtlichen Vermerk rechtlich eingeschätzt hat, ist für die Beurteilung der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils unerheblich, weil eine solche Rechtsauffassung weder für die Beklagte selbst noch für das Gericht bindend ist.

b) Der Kläger macht weiter geltend, auch die Yogakurse, welche er anbiete, stellten eine Dienstleistung höherer Art dar, die den Freien Berufen zuzuordnen sei. Dienstleistungen höherer Art seien durch die Benennung zusätzlicher Kriterien in § 1 Abs. 2 Satz 1 des Gesetzes über Partnerschaftsgesellschaften Angehöriger Freier Berufe (PartGG) präzisiert. Aus den Gesetzgebungsmaterialien zu § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG ergebe sich, dass auch solche Berufe zu den Freien Berufen gehörten, die keine höhere Bildung in Form eines abgeschlossenen Hochschul- oder Fachhochschulstudiums erforderten. Aus diesem Grunde sei die Erwägung des Verwaltungsgerichts, die Qualifikation einer Tätigkeit als Freier Beruf hänge maßgeblich vom Vorliegen eines verbindlichen Ausbildungs- oder Prüfungsregimes ab, fehlerhaft. Auch nach der Verkehrsanschauung werde der Beruf des Yogalehrers als freiberuflich verstanden. Jedenfalls sei er aber über den Begriff „ähnliche Berufe“ den Freien Berufen im Sinne des § 1 Abs. 2 PartGG zuzuordnen.

Auch mit diesem Einwand stellt der Kläger die Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht in Frage. Das Verwaltungsgericht misst dem Merkmal der höheren Bildung, die die Dienstleistung höherer Art erfordert, um den Freien Berufen zugehörig zu sein, im Rahmen seiner Gesamtbewertung entscheidendes Gewicht bei. Dieses Vorgehen ist nicht rechtsfehlerhaft. Zwar zitiert das Verwaltungsgericht im Rahmen der Darstellung seines rechtlichen Maßstabes die Vorschrift des § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG. Nach dieser Vorschrift haben die Freien Berufe im Allgemeinen auf der Grundlage einer besonderen beruflichen Qualifikation oder schöpferischen Begabung die persönliche, eigenverantwortliche und fachlich unabhängige Erbringung von Dienstleistungen höherer Art zum Gegenstand. Durch die Bezugnahme auf die Vorschrift des § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG wollte das Verwaltungsgericht aber nicht zum Ausdruck bringen, dass die gewerberechtliche Klassifizierung einer Tätigkeit als Freier Beruf im Hinblick auf die berufliche Qualifikation anhand der geringeren partnerschaftsgesellschaftsrechtlichen Anforderungen zu bestimmen wäre. Denn der gesetzlichen Definition des § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG kommt nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, auf die sich das Verwaltungsgericht bezieht, nur eine Ausstrahlungswirkung auf die Begrifflichkeit der Gewerbeordnung zu (vgl. BVerwG, Urt. v. 27.2.2013, a.a.O., Rn. 15). „Ausstrahlungswirkung“ ist aber nicht so zu verstehen, dass nunmehr § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG die maßgebliche Definition des Freien Berufs im Gewerberecht bieten soll. Vielmehr hält das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung vom 27. Februar 2013 an dem durch seine bisherige Rechtsprechung für den Bereich des Gewerberechts konturierten Begriff des Freien Berufs fest und erweitert seine Definition lediglich. So hat es in Fortentwicklung seiner Rechtsprechung – anders als noch in der Entscheidung vom 11. März 2008 (BVerwG, Beschl. v. 11.3.2008, 6 B 2/08, NJW 2008, 1974, juris) – nunmehr auch die Möglichkeit zugelassen, angelehnt an § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG anstatt der höheren Bildung eine besondere schöpferische Begabung als Erfordernis für die Bestimmung einer höheren Dienstleistung als Freien Beruf ausreichen zu lassen. Durch die Ausweitung seiner Definition hat das Bundesverwaltungsgericht aber zugleich zum Ausdruck gebracht, dass der Verweis auf § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG die vom Kläger zugegedachte maßgebliche Bedeutung, dass auf die Voraussetzung der höheren Bildung – auch ohne das Vorliegen einer besonderen schöpferischen Begabung – verzichtet werden kann, nicht haben soll.

Die Bezugnahme auf § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG ist ferner nicht so zu verstehen, dass der gewerberechtliche Begriff des Freien Berufs sich am persönlichen Anwendungsbereich des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes orientieren soll, welcher durch

§ 1 Abs. 2 Satz 2 PartGG geregelt wird. Die vom Kläger zitierte Begründung des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes, wonach der Kreis der partnerschaftsfähigen Berufe weit gezogen wird und auch solche Berufe als Freie Berufe im Sinne des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes angesehen werden können, die keine höhere Bildung erfordern, betrifft die außer Kraft getretene Fassung vom 25. Juli 1994, in welcher eine Allgemeindefinition des Freien Berufs noch nicht enthalten war. Im Hinblick auf § 1 Abs. 2 PartGG in der hier maßgeblichen Fassung vom 22. Juli 1998 beruft der Kläger sich damit auf den in § 1 Abs. 2 Satz 2 PartGG aufgeführten Katalog, der eng an die steuerliche Regelung des § 18 Abs. 1 Nr. 1 EStG angelehnt ist. Danach stellen in der Tat auch etwa Heilpraktiker, Heilmasseure, Hebammen, Übersetzer, also Berufe, die ein abgeschlossenes Hochschul- oder Fachhochschulstudium oder den Besuch einer Akademie objektiv nicht erfordern, die Ausübung eines Freien Berufs dar. Auf diese in § 1 Abs. 2 Satz 2 PartGG aufgeführten Katalogberufe stellt das Verwaltungsgericht unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts aber nicht ab. Vielmehr spricht das Verwaltungsgericht ausdrücklich nur der Typusdefinition des § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG eine Ausstrahlungswirkung auf den gewerberechtlichen Begriff der Freien Berufe zu. § 1 Abs. 2 Satz 2 PartGG gilt demgegenüber allein für den Anwendungsbereich „dieses Gesetzes“, also des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes. Zwischen der Allgemeindefinition in § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG und der Frage, ob der persönliche Anwendungsbereich des Partnerschaftsgesellschaftsgesetzes eröffnet ist, ist daher zu unterscheiden (vgl. OVG Lüneburg, Ur. v. 16.5.2012, 7 LC 15/10, GewArch 2012, 361, juris Rn. 34). Dieses Verständnis entspricht auch dem Willen des Gesetzgebers, welcher in dem sechsten Ausschußbericht zu dem Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Umwandlungsgesetzes der Bundesregierung klargestellt hat, dass zwischen der Definition des Freien Berufs als Typusumschreibung und dem Katalog in § 1 Abs. 2 Satz 2 PartGG, der für den konkreten Anwendungsbereich des PartGG maßgeblich ist, zu trennen ist (BT-Drs. 13/10955, S. 13). Überdies gebietet die Zielsetzung des Gewerberechts, das in § 1 Abs. 2 Satz 2 PartGG zum Ausdruck kommende weite Verständnis des Freien Berufs für die gewerberechtliche Beurteilung nicht zugrunde zu legen. Denn Zweck der Gewerbeordnung ist vor allem, eine ordnungsrechtliche Überwachung der Gewerbeausübung sicherzustellen (BVerwG, Beschl. v. 11.3.2008, a.a.O., Rn. 10). Dieser ordnungsrechtliche Zweck erfordert auch zum Schutz der Verbraucher eine restriktive Beurteilung der Ausnahmen vom Anwendungsbereich des § 14 Abs. 1 Satz 1 GewO. Der Katalog der Freien Berufe in § 1 Abs. 2 Satz 2 PartGG hat hingegen keinen gewerberechtlichen, sondern einen gesellschaftsrechtlichen Hintergrund. Sie lehnt sich an die steuerrechtliche Vorschrift des § 18 Abs. 1 Nr. 1 EStG an, die ebenfalls

keine gewerberechtliche Bindungswirkung entfaltet, sondern allein fiskalischen Interessen dient (vgl. BVerwG, Urt. v. 27.2.2013, a.a.O., Rn. 22).

Da die maßgebliche Definition des gewerberechtlichen Begriffs des Freien Berufs danach nicht anhand der Vorschrift des § 1 Abs. 2 Satz 1 oder Satz 2 PartGG zu beurteilen ist, ist nicht entscheidungserheblich, ob der Freie Beruf im Sinne des § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG nach den Gesetzesmaterialien zu dieser Vorschrift (allein) nach der Verkehrsanschauung zu bestimmen ist (vgl. BT-Drs.13/10955, S. 13) oder ob die Tätigkeit des Klägers einen ähnlichen Beruf im Sinne von § 1 Abs. 2 Satz 2 PartGG darstellt.

c) Der Kläger macht weiter geltend, nach dem an der Definition des Bundesverwaltungsgerichts orientierten Maßstab, welchen das Verwaltungsgericht seiner Prüfung zugrunde lege, sei eine höhere Bildung nur „grundsätzlich“ erforderlich, um eine höhere Dienstleistung als Freien Beruf ansehen zu können. Das Verwaltungsgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass in seinem Fall keine Ausnahme von dem Bildungserfordernis zu machen sei. Der Kläger führt zu seinem individuellen Bildungsweg unter anderem aus, er habe eine dreijährige Ausbildung zum Yogalehrer absolviert, um Philosophie und Psychologie des Integralen Yoga zu studieren. Er betreibe seit 1991 eine Integrale Yogaschule und biete seit 2003 viereinhalbjährige Ausbildungen an. Außerdem sei er von 1994 bis 1996 Lehrbeauftragter am Institut für Lehrerfortbildung für den Bereich Entspannung und von 1994 bis 2003 Ausbildungsleiter im Bereich Yoga und Entspannung beim Verband für Turnen und Freizeit in Hamburg gewesen. Er bilde sich regelmäßig fort, biete umfangreiche Seminare an und führe an Schulen Projekte durch. Yogawissen beruhe auf Erfahrungswissen, welches weit höher anzusiedeln sei als Bücherwissen. Die Vielfalt und das hohe Niveau der von ihm erbrachten Dienstleistungen erforderten eine Bildung, die ebenfalls als höhere Bildung zu qualifizieren sei. Ferner übergehe das Gericht die Veränderungen im Bildungswesen. Die University of London biete einen Masterstudiengang Yoga und Meditation an. Auch an der Alice-Salomon-Hochschule in Berlin werde ein berufsbegleitender Zertifikatskurs zur/zum Fachberaterin/Fachberater für Yoga in der Gesundheitsförderung und Prävention angeboten.

Mit diesem Vorbringen zieht der Kläger die Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht ernsthaft in Zweifel. Zu Recht versteht das Verwaltungsgericht den Begriff „grundsätzlich“ unter Bezugnahme auf eine Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Münster (Beschl. v. 29.3.2001, 4 A 4077/00, juris) nicht als Möglichkeit, „das fehlende Erfordernis der höheren

Bildung durch individuelle Qualifikation ausgleichen zu können (so auch OVG Koblenz, Beschl.v. 29.8.2018, 6 B 10774/18, GewArch 2019, S. 147, juris Rn. 18). Dieses Verständnis ist vor dem Hintergrund der Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung zum Begriff des Freien Berufs nicht zu beanstanden. Das Bundesverwaltungsgericht hat stets zum Ausdruck gebracht, dass es im Hinblick auf das Erfordernis der höheren Bildung keinen Anlass sieht, geringere Anforderungen zu stellen, jedoch müssten die schon eingetretenen und noch im Gang befindlichen Veränderungen des deutschen Bildungswesens berücksichtigt werden (vgl. BVerwG, Urt. v. 15.1.1070, I C 17/68, VersR 1970, 557; BVerwG, Urt. v. 1.7.1987, 1 C 25/85, BVerwGE 78, 6, juris Rn. 13). Danach soll die Ausnahmemöglichkeit lediglich dazu dienen, auf Veränderungen im Bildungswesen reagieren zu können, die sich durch eine Annäherung einzelner Bildungsgänge an den Hochschulbereich ergeben können. Auf die Qualität der individuellen Befähigung des Klägers ist mithin nicht abzustellen. Wenngleich der Kläger durch seine mehrjährige Ausbildung zum Yogalehrer, seine weiteren Fortbildungen und die von ihm geschilderte intensive Auseinandersetzung mit dem Yoga mittlerweile ein breites Erfahrungswissen angehäuft haben dürfte, ändert dies nichts daran, dass ein berufsvermittelnder Abschluss für die Tätigkeit als Yogalehrer – sowohl im Hinblick auf das Anbieten von Yogakursen als auch im Hinblick auf die Ausbildung zukünftiger Yogalehrer – nicht erforderlich ist. Insoweit orientiert sich das Verwaltungsgericht angelehnt an die Grundsätze des Bundesverwaltungsgerichts an der abendländischen Wissenschaft und nimmt allein solche Bildungswege für die Begründung einer Ausnahme in den Blickwinkel, die einen Zugang zu einer Berufstätigkeit objektiv voraussetzen. Auch wenn Erfahrungswissen zur individuellen Bildung beiträgt, ist dieses - schon mangels nachprüfbarem Abschluss – nicht geeignet, objektiv einen Zugang zu einer Berufstätigkeit zu vermitteln. Die vom Kläger benannten Studiengänge vermögen eine Ausnahme von dem Erfordernis der höheren Bildung ebenfalls nicht zu begründen. Es dürfte sich zwar um neuere Bildungswege handeln, die im Rahmen der Beurteilung einer Ausnahme grundsätzlich in den Blick zu nehmen sind, aber diese setzt der „ungeschützte“ Beruf des Yogalehrers nicht objektiv voraus.

d) Der Kläger wendet zudem ein, das Verwaltungsgericht habe nicht geprüft, ob der Beruf des Yogalehrers eine besondere schöpferische Begabung voraussetzt. Ohne schöpferische Begabung könne niemand ein Yogalehrer werden. Ein Yogalehrer brauche vor allem sehr viel Kreativität. Auch aus den von ihm eingereichten Unterrichtsmaterialien sei ersichtlich, dass die Tätigkeit als Yogalehrer ohne schöpferische Begabung nicht möglich sei. Das Hauptziel der Yogapraxis liege in der Selbstverwirklichung oder Erleuchtung, das heißt, es gehe um die Entwicklung des menschlichen Potentials, um Kreativität schlechthin,

noch immer seien weite Bereiche des geistigen Potentials unerschlossen und warteten auf eine Erweckung. Auch im Hinblick auf diese Ziele sei eine schöpferische Begabung erforderlich.

Mit diesem Vorbringen begründet der Kläger keine ernstlichen Zweifel an der Ergebnisrichtigkeit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts. Es ist zwar zutreffend, dass das Verwaltungsgericht nicht ausdrücklich darauf abgestellt hat, ob die Tätigkeit des Klägers eine besondere schöpferische Begabung erfordert. Der Kläger legt aber nicht ausreichend dar, dass eine solche Prüfung zu dem Ergebnis geführt hätte, dass seine Tätigkeit als Freier Beruf einzuordnen wäre. Den Integralen Yoga, den der Kläger lehrt, versteht er als einen philosophischen, psychologischen und lebenspraktischen Weg, der östliche Weisheit und westliches Denken in sich vereint und die großen traditionellen Yoga-Wege zu einer Synthese verbindet (vgl. <https://integrale-yoga-schule.de/ausbildung/yoga-lehrerausbildung/>, abgerufen am 16.6.20). Diese Zielsetzung der Integralen Yogalehre unterscheidet sie vom herkömmlichen „Gymnastikunterricht“, bei dem ausschließlich körperliche Fitness der Teilnehmer bezweckt wird. Damit enthält der Integrale Yoga einen weltanschaulichen, philosophischen, psychologischen und vielleicht spirituellen Oberbau. Es ist aber nicht ersichtlich, dass die von dem Kläger im vorliegenden Verfahren umrissene Tätigkeit eine besondere schöpferische Begabung erfordern würde. Denn die von ihm beschriebene Art, wie er seinen Schülern lehrt, die Erlangung des von ihm bezeichneten Hauptziels des Yoga, nämlich die Selbstverwirklichung oder Erleuchtung zu erreichen, beruht nicht auf seiner individuellen Anschauungsweise oder seiner eigenschöpferischen Gestaltungskraft (vgl. zur künstlerischen Tätigkeit, die eine besondere schöpferische Begabung erfordert, OVG Hamburg, Beschl. v. 21.1.2019, 5 Bf 179/18.Z). Zwar trägt er vor, ein Yogalehrer benötige vor allem sehr viel Kreativität und erläutert vier Merkmale der Kreativität. Diese wendet er aber schon nicht auf den konkreten Fall an. Auch mit seinem pauschalen Verweis auf die eingereichten Unterrichtsmaterialien legt der Kläger nicht dar, dass seine Tätigkeit eine schöpferische Begabung erfordern würde. In diesen Unterlagen finden sich neben einer exemplarischen Prüfungsarbeit und Prüfungsfragen oder den formalen Hinweisen für die Anfertigung einer Prüfungsarbeit, auch Materialien, die die hinter dem Yoga stehende Philosophie betreffen und es werden die Lebensläufe von zwei Begründern des Integralen Yoga dargestellt. In seinen didaktischen Materialien stellt er zudem die Pädagogik verschiedener Lehrer vor, erläutert, welche Ziele Yoga verfolgt, welche Lehrformen im Yogaunterricht von Bedeutung sind und wie Yogastunden aufgebaut werden können. Damit gibt er seinen Schülern ein gutes Rüstzeug, um selbst Yoga unterrichten zu können und sich mit den hinter dem Yoga

stehenden Grundsätzen und den maßgeblichen Kernfragen auseinanderzusetzen. Die Materialien dienen aber vor allem der Wissensvermittlung. Sie sind zwar von dem Kläger selbst zusammengestellt worden, aber nicht Ausdruck einer besonderen Begabung zum eigenen Schaffensprozess oder einer seiner eigenen Persönlichkeit entspringenden Anschauungsweise. Der Kläger nimmt etwa weder für sich in Anspruch, eine eigene Yogatradition begründet zu haben und so den (eigen erschaffenen) Ansatz zur Erlangung der Erleuchtung vermitteln zu können, noch hat er dargelegt, dass er einen eigenen besonderen Weg erschaffen hätte, bereits bestehende Traditionen weiter zu geben und so unmittelbar durch seine Schaffenskraft die Erleuchtung bei seinen Teilnehmern herbeizuführen. Diese eigenschöpferischen Anteile stehen bei der Tätigkeit des Klägers nicht im Vordergrund. Vielmehr ist es sowohl in seinen Kursen als auch im Rahmen der von ihm angebotenen Ausbildung Aufgabe der Teilnehmer selbst, ihren eigenen Weg zu entdecken, um Erleuchtung oder Selbstverwirklichung zu erfahren. Insofern beschreibt auch der Kläger seine Ausbildungsweise als „respektvolle Unterstützung bei der Beschreitung des ureigenen Yogaweges“ (vgl. <https://integrale-yoga-schule.de/ausbildung/yoga-lehrerausbildung/>, abgerufen am 16.6.20). Zwar dürfte der Kläger hierbei eigene Impulse zum Nachdenken und zur Lebensgestaltung an die Teilnehmer weitergeben, auch wird er spontan und intuitiv auf Fragen seiner Teilnehmer reagieren. Insofern wird der Unterricht in seinen Kursen und der Ausbildung von seinem Erfahrungsschatz profitieren. Auch hierbei kommt es aber vor allem darauf an, welche Technik der Kläger anwendet, um seine Erfahrungen weiter zu geben. Im Gesamtgepräge steht daher letztlich die Vermittlung des dem Integralen Yoga übergeordneten Wissens und der korrelierenden körperlichen Übungen im Vordergrund und nicht die Begabung zu einer eigenschöpferischen Leistung.

e) Soweit der Kläger geltend macht, seine Dienstleistungen seien nach den Kriterien des § 1 Abs. 2 Satz 1 PartGG als höhere Dienstleistungen zu bewerten, legt er ebenfalls keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils dar. Vor dem Hintergrund, dass die Tätigkeit als Yogalehrer keine höhere Bildung und auch keine besondere schöpferische Begabung erfordert, kommt es nicht mehr darauf an, ob sich die Tätigkeit des Klägers nach den Kriterien der persönlichen – dies hat das Verwaltungsgericht ohnehin bejaht –, eigenverantwortlichen und fachlich unabhängigen Erbringung von Dienstleistungen, die im Interesse der Allgemeinheit erfolgen, als höhere Dienstleistungen erweisen.

f) Der Kläger rügt weiter, das Verwaltungsgericht habe die Klage zu Unrecht hinsichtlich der Zwangsgeldfestsetzung abgewiesen. Die Beklagte habe hinsichtlich der Zwangsgeldfestsetzung kein Ermessen ausgeübt. Diese erweise sich jedoch dem Grund und der

Höhe nach als unverhältnismäßig, jedenfalls hätte zunächst ein Zwangsgeld angedroht werden müssen.

Auch hiermit zieht er die Entscheidung des Verwaltungsgerichts nicht ernsthaft in Zweifel. Das Gericht hat die Klage abgewiesen und die Bescheide der Beklagten – insgesamt – als rechtmäßig erachtet. Zwar enthält das Urteil keine gesonderten Ausführungen zur Rechtmäßigkeit der Zwangsgeldfestsetzung. Hierzu hatte es aber keine Veranlassung, weil dies von den Beteiligten im gerichtlichen Verfahren nicht streitig und eine rechtliche Erörterung für das Gericht fernliegend war. Immerhin erhielten die Bescheide – wenn auch kurze – Ermessenserwägungen. Im Übrigen entsprach das Vorgehen der Beklagten, die Zwangsgeldfestsetzung nicht erst „anzudrohen“, der Rechtslage und der gängigen Praxis. Denn eine „Androhung“ ist dem Hamburgischen Verwaltungsvollstreckungsrecht im Bereich des Zwangsgeldes fremd. Vielmehr sieht § 14 Abs. 2 Satz 1 HmbVwVG insoweit die bedingte Festsetzung eines Zwangsgeldes vor, die mit einer Androhung vergleichbar ist (vgl. OVG Hamburg, Beschl. v. 8.4.2015, 4 So 2/15).

2. Die Berufung ist nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO zuzulassen.

Das Darlegungserfordernis des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO verlangt insoweit die Bezeichnung einer konkreten Frage, die für die Berufungsentscheidung erheblich sein wird und die im Interesse der Einheit oder Fortbildung des Rechts der Klärung bedarf (OVG Hamburg, Beschl. v. 17.11.2014, 4 Bf 25/14.Z). Darüber hinaus bedarf es der Darlegung des Grundes, der ihre Anerkennung als grundsätzlich bedeutsam rechtfertigen soll. Der Zulassungsantrag muss daher erläutern, dass und inwiefern die Berufungsentscheidung zur Klärung einer bisher von der Rechtsprechung nicht beantworteten fallübergreifenden Frage führen kann (vgl. BVerwG, Urt. v. 31.7.1984, BVerwGE 70, 24, juris Rn. 13; Beschl. v. 14.5.1997, NVwZ-RR 1997, 621, juris Rn. 3). Diesen Anforderungen genügt der Zulassungsantrag des Klägers nicht.

Die von dem Kläger als grundsätzlich klärungswürdig aufgeworfenen Frage, ob ein Yogalehrer zu den Freien Berufen zählt oder ob er ein Gewerbe nach § 14 Abs. 1 Satz 1 GewO anzeigen muss, ist bereits nicht klärungsfähig. Die Frage, die nach dem Vorbringen des Klägers insbesondere vor dem Hintergrund der besonderen schöpferischen Begabung höchstrichterlich nicht entschieden sei, sich aber angesichts einer Vielzahl von Yogaschulen generell stelle, kann nicht grundsätzlich beantwortet werden. Sie hängt im Hinblick auf

die mannigfaltigen Möglichkeiten, Yoga zu lehren, etwa in Form von Kursen für Schüler oder im Rahmen einer Ausbildung zukünftiger Yogalehrer, aber auch, weil unterschiedliche Traditionen des Yoga gelehrt und die Inhalte auf vielschichtige Art und Weise vermittelt werden können, von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab und enthält daher keine übergeordnete Aussagekraft für sämtliche Ausprägungen einer Tätigkeit als Yogalehrer.

Im Übrigen ist die Frage nicht klärungsbedürftig. Die Frage, was als Freier Beruf im Sinne der Gewerbeordnung anzusehen ist, ist höchstrichterlich geklärt (vgl. BVerwG, Ur. v. 27.2.2013, a.a.O.). Ob die von dem Kläger erbrachten Dienstleistungen dem Gewerbebegriff unterfallen, kann anhand der vom Bundesverwaltungsgericht aufgestellten Kriterien unter Würdigung der Tätigkeiten, die von dem Kläger ausgeübt werden, beantwortet werden.

3. Schließlich ist die Berufung nicht wegen eines Verfahrensfehlers nach § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO zuzulassen. Nach dieser Vorschrift muss ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht sein und vorliegen, auf dem die Entscheidung beruhen kann. Die Frage, ob das vorinstanzliche Verfahren an einem Aufklärungsmangel leidet, ist vom materiell-rechtlichen Standpunkt der Vorinstanz aus zu beurteilen, selbst wenn dieser verfehlt sein sollte (vgl. BVerwG, Beschl. v. 25.1.2005, 9 B 38/04, NVwZ 2005, 447, juris Rn. 21).

Wenn man zugunsten des Klägers annimmt, dass er im Sinne einer Aufklärungsrüge geltend machen will (S. 5 des Berufungszulassungsantrags), das Gericht habe es unterlassen, auch ohne Beweisantrag zu prüfen, ob die Tätigkeit als Yogalehrer nach der Verkehrsauffassung als freiberuflich verstanden werde und damit gegen § 86 VwGO verstoßen, legt er hiermit keinen Verfahrensfehler dar. Denn ein Gericht verletzt seine Pflicht zur erschöpfenden Sachverhaltsaufklärung grundsätzlich dann nicht, wenn es von einer Beweiserhebung absieht, die ein anwaltlich vertretener Beteiligter nicht ausdrücklich beantragt hat und die sich dem Gericht auch nicht aufdrängen musste (BVerwG, Beschl. v. 21.7.2017, 8 B 3/16, juris Rn. 12). So ist es hier. Der anwaltlich vertretene Kläger hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht keinen Beweisantrag gestellt. Dem Verwaltungsgericht musste sich die nunmehr vom Kläger vermisste Beweiserhebung auch nicht aufdrängen. Denn nach der Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts kam es auf die Frage, ob das Vorliegen eines Freien Berufs nach der Verkehrsauffassung zu bestimmen ist, nicht an.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts für das Antragsverfahren beruht auf § 47 Abs. 1, Abs. 2 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG und lehnt sich an Nr. 54.2.1 und Nr. 54.2.2 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 (abgedruckt bei Kopp/Schenke VwGO, 25. Aufl. 2019, Anhang § 164 Rn. 14) an.

Daum

Niemeyer

Borchers



Für die Richtigkeit der Abschrift
Hamburg, den 29.06.2020

Melchior
als Urkundsbeamtin der Geschäfts-
stelle

Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt –
ohne Unterschrift gültig.