



VERWALTUNGSGERICHT MAINZ

BESCHLUSS

In dem Verwaltungsrechtsstreit

- Antragsteller -

g e g e n

- Antragsgegnerin -

w e g e n Gaststättenrechts
 hier: Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO

hat die 1. Kammer des Verwaltungsgerichts Mainz aufgrund der Beratung vom 29. Dezember 2025, an der teilgenommen haben

Vizepräsidentin des Verwaltungsgerichts Neßeler-Hellmann
Richterin am Verwaltungsgericht Anslinger
Richterin am Verwaltungsgericht Assion

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Der Streitwert wird auf 10.000,00 € festgesetzt.

Gründe

I.

Der Antragsteller wendet sich gegen einen Bescheid, mit dem ihm die Zubereitung und Abgabe von Shishapfeifen in seiner Gaststätte „Q.“ untersagt wurde.

Der Antragsteller betreibt mit Erlaubnis vom 13. April 2018 eine Shishabar. Für den Betrieb der Shishabar hatte die Antragsgegnerin bereits mit Bescheid vom 12. April 2018 14 Auflagen angeordnet.

Am 12. April 2024 fanden um 18:00 Uhr und um 22:30 Uhr Kontrollen im Q. statt. Bei der ersten Kontrolle wurde ausweislich des diesbezüglichen Kontrollberichts insbesondere beanstandet, dass die Tür zum Raucherraum nicht geschlossen war, dass CO-Melder teilweise nicht funktionierten, Shishas auch im Nichtraucherraum mit Tabak geraucht worden seien und der Hinweis auf das Jugendschutzgesetz veraltet gewesen sei. Darüber hinaus wurde eine Abdeckung aus Karton auf einem Abluftrohr eines Ofens, der für die Kohlenvorbereitung verwendet wird, gerügt. Als nach ein paar Stunden das Café nochmals aufgesucht wurde, seien erneut Shishas im Nichtraucherbereich geraucht worden und sei auch die Rauchertür wiederum geöffnet gewesen. Wegen der Verstöße wurde am 2. Juli 2024 ein Bußgeldverfahren eingeleitet.

Auch bei einem Kontrolltermin am 25. April 2024 wurden ausweislich des betreffenden Kontrollberichts vier Shishas im Nichtraucherraum festgestellt. Der Antragsteller habe versichert, dass die Shishas nicht mit Tabak, sondern nur mit Aromasteinen gefüllt seien. Der Jugendschutzauszug sei weiterhin nicht aktualisiert worden. Auf dem Ofenrohr habe sich noch immer die Abdeckung aus Pappe befunden.

Am 8. Mai 2024 fand ein Gespräch zwischen dem Antragsteller und Mitarbeitenden der Antragsgegnerin statt, bei dem über die Kontrollen und die dort festgestellten Beanstandungen gesprochen wurde. Der Antragsteller versprach, künftig alles zu tun, damit die Auflagen erfüllt werden.

Seit dem 1. Januar 2025 betreibt der Antragsteller die Gaststätte als Einzelfirma, nachdem der frühere Mitbetreiber Herr Z. sein Gewerbe zum 31. Dezember 2024 abgemeldet hatte.

Bei einer Kontrolle am 28. Januar 2025 wurden nach dem Kontrollbericht unter anderem einige offene Steckdosen im Shisha-Vorbereitungsraum, eine zerbrochene Tür zum Außenbereich und ein an ein Verlängerungskabel angeschlossener Haartrockner zur Belüftung der Kohle im Ofen festgestellt.

Im Rahmen einer Kontrolle am 4. Februar 2025 wurden ausweislich des Kontrollberichts in den Räumlichkeiten des Antragstellers zwei Heizpilze im angeschalteten Zustand festgestellt; der Betrieb wurde untersagt. Prüfzeichen seien an den Geräten nicht vorhanden gewesen. Die Tür zum Raucherbereich sei geöffnet gewesen. Im Nichtraucherraum seien Shishas geraucht worden. Die Shisha eines Kunden, der an einem Geldspielgerät saß, sei geöffnet worden und es habe sich darin Tabak befunden. Aus dem Sicherungskasten im „Schleusen-Raum“, der als Aktenlager und Elektroraum genutzt werde, hätten unisolierte Kabel herausgeragt. Der Jugendschutzausgang sei weiterhin veraltet. Im Obergeschoss, in das der Mitarbeiter der Antragsgegnerin von dem Mitarbeiter des Antragstellers geführt worden sei, habe sich eine Art Wohnung (ohne Eingangstür) befunden, in der eine große Menge Shisha-Tabak in einem Karton mit der Aufschrift „Q.“ gelagert worden sei. Der Tabak (geöffnete Dosen sowie Tabak ohne steuerliches Zeichen) sei gemäß § 22 des Polizei- und Ordnungsgesetzes – POG – sichergestellt worden. Im „Büro“ habe sich ein Geldspielgerät, das nicht eingeschaltet gewesen sei, befunden.

Mit E-Mail vom 21. Februar 2025 forderte die Antragsgegnerin den Antragsteller (bzw. die Firma B.) unter Verweis auf die am 28. Januar 2025 und am 4. Februar 2025 festgestellten Missstände dazu auf, unverzüglich aktuelle Raumpläne vorzulegen, da der Raucherbereich vergrößert, ein Lagerraum entfernt, die „Schleuse“ zu einem Aktenlager und Elektroraum umfunktioniert, die Nutzung der Toilette für behinderte Menschen eingeschränkt und die Herren- und die Damentoiletten räumlich getauscht und verändert worden seien. Darüber hinaus wurde dem Antragsteller aufgetragen, sämtliche offenen Kabel zu sichern, die Heizpilze und fünf Gasflaschen aus der Gaststätte zu entfernen, das Fönkabel zu verlegen sowie das Glas in der defekten Außentür zu erneuern. Zudem wurde angeordnet, dass der Antragsteller das Geldspielgerät im Büro im Obergeschoss unverzüglich abräumt bzw. entfernt und den Vorhang im Nichtraucherraum entfernt, sodass die dahinter befindlichen Geldspielgeräte einsehbar sind. Ferner wurde ihm auferlegt, die Behinderten-Toilette leer zu räumen und zugänglich zu machen. Der Antragsteller wurde zudem darauf hingewiesen, dass gaststättenrechtliche Maßnahmen geprüft würden. Ihm wurde Gelegenheit zur Stellungnahme bis zum 28. Februar 2025 gegeben.

Wegen den am 4. Februar 2025 festgestellten Verstößen wurde am 25. März 2025 ein weiteres Bußgeldverfahren eingeleitet.

Am 3. April 2025 wurde dem Antragsteller eine Genehmigung für den Betrieb seines Wirtschaftsgartens bis 24:00 Uhr erteilt.

Am 8. April 2025 fand eine weitere Kontrolle statt. Dabei wurde ausweislich des Kontrollberichts richtiggestellt, dass die Räumlichkeiten des Erdgeschosses weitgehend den mit dem Erlaubnisantrag vorgelegten Plänen entsprechen, aber der Plan des Obergeschosses nicht mit der Realität übereinstimme. Es wurde ferner beanstandet, dass die Tür zwischen Nichtraucher- und Raucherraum nicht richtig abdichte. Die hintere Tür zwischen Raucherraum und Flur sei erneut offen gewesen. Im Vorbereitungsraum habe ein CO-Melder gefehlt, die drei CO-Melder im Raucherraum seien allerdings funktionstüchtig gewesen. Es seien Shisha-Tabak-Päckchen, die nicht dem Tabaksteuergesetz entsprachen, sichergestellt worden. Die zwei Gas-Heizlüfter seien nicht in Betrieb gewesen, die zuvor heraushängenden Kabel seien im Stromkasten verstaut und das Behinderten-WC sei weitestgehend freigeräumt worden und benutzbar.

Bei einer Kontrolle am 10. April 2025 wurde ausweislich des diesbezüglichen Aktenvermerks erneut Tabak gemäß § 22 POG sichergestellt. Die Tür zum Raucherbereich sei verschlossen, die hintere Tür des Raucherraums zum Flur sei wieder offen gewesen.

Am 10. Oktober 2025 fand erneut eine Kontrolle in der Gaststätte des Antragstellers statt. Zu diesem Zeitpunkt befanden sich ausweislich des diesbezüglichen Aktenvermerks etwa 25 Gäste mit neun Shishas im Nichtraucherbereich und 12 Gäste mit fünf Shishas im Raucherbereich. Eine der im Nichtraucherbereich befindlichen Shishas sei geöffnet worden, es habe sich darin Shisha-Tabak befunden und nicht – wie der anwesende Antragsteller behauptet habe – Zellstofftabak. Die hintere Rauchertür sei erneut geöffnet gewesen. Im Flur seien wiederum Heizpilze vorgefunden worden, diese seien zwar ausgeschaltet, aber an eine Gasflasche angeschlossen gewesen. Der Antragsteller sei aufgefordert worden, die Heizpilze unverzüglich aus der Gaststätte zu entfernen, weil ein Betrieb der Heizgeräte in der Räumlichkeit nicht gestattet sei. Zugleich sei erneut über die Regelungen des Nichtraucherschutzgesetzes belehrt worden.

Bei der Nachkontrolle am 17. Oktober 2025 waren zwar die Gasflaschen entfernt worden. Die Rauchertür war ausweislich des Aktenvermerks jedoch wieder geöffnet. Erneut sei im Nichtraucherbereich anstelle von Zellstoff Shisha-Tabak ausgegeben worden.

Mit Bescheid vom 17. Oktober 2025 (zugestellt laut Postzustellungsurkunde am 21. Oktober 2025) wurde dem Antragsteller die Zubereitung und Abgabe von Shisha-Pfeifen mit sofortiger Wirkung untersagt und diesbezüglich die sofortige Vollziehung angeordnet. Zugleich wurde als Vollstreckungsmaßnahme ein Zwangsgeld in Höhe von 1.000,00 € angedroht. Bereits bei einer Kontrolle im Juli 2021 seien die Lüftungsanlage sowie die CO-Melder nicht in Betrieb gewesen, habe die Tür zum Raucherraum offen gestanden und sei im Nichtraucherbereich Tabak ausgegeben worden. Ferner sei glühende Kohle in einem Topf auf dem Fußboden des Vorbereitungsraums zwischengelagert worden, bei dort befindlichen Stühlen sei das Polster durch Brandlöcher beschädigt worden. Außerdem seien Verstöße gegen das Landesglücksspielgesetz und gegen die damalige Corona-Bekämpfungsverordnung festgestellt worden. Bei einer Kontrolle im November 2021 sei die Abluftanlage zwar

eingeschaltet und seien die CO-Melder aktiv gewesen, es seien jedoch keine CO-Melder mit fest verbauten Batterien angebracht worden. Zur Begründung wird ferner auf sechs weitere Kontrollen in den Jahren 2024 und 2025 verwiesen, bei denen jeweils verschiedene Verstöße festgestellt worden seien. Durch die hier gemäß § 5 Abs. 1 Nr. 3 des Gaststättengesetzes – GastG – angeordneten Auflagen werde sichergestellt, dass eine ausreichende Gastraumbelüftung und -entlüftung erfolge und bei einer konkreten Gefahr die Besucher und Beschäftigten durch einen Melder gewarnt werden. Es sei davon auszugehen, dass der Antragsteller trotz der zahlreichen Kontrollen sowie schriftlichen und persönlichen Belehrungen Gäste und Angestellte dauerhaft den Gesundheitsgefahren einer Kohlenmonoxidbelastung aussetze, da bisher keine Besserung eingetreten sei und bei jeder Kontrolle erneut Missstände aufgefunden worden seien. Insofern verweist die Antragsgegnerin etwa auf die wiederholte Ausgabe von Shisha-Tabak im Nichtraucherraum. Die Auflage zum Rauchen von Shishas sei daher verhältnismäßig.

Am 22. Oktober 2025 legte der Antragsteller Widerspruch gegen den Bescheid vom 17. Oktober 2025 ein. Der Bescheid sei rechtswidrig und unverhältnismäßig und verletze ihn in seiner Berufsfreiheit nach Art. 12 des Grundgesetzes – GG –. Ein vollständiges Shisha-Verbot stelle eine unangemessene Härte dar, da keine Gefährdung von Gästen oder Dritten bestehe. Er habe alle sicherheits- und ordnungsrechtlichen Anforderungen in seinem Betrieb umgesetzt und die Betriebsführung entsprechend angepasst. Ferner bestünden Zweifel an der Objektivität der behördlichen Kontrollen.

Der Antragsteller hat mit Schriftsatz vom 22. Oktober 2025 (Eingang bei Gericht am 13. November 2025 zunächst ohne eigenhändige Unterschrift, am 24. November 2025 nochmals in unterschriebener Form) einen Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs gegen den Bescheid vom 17. Oktober 2025 gestellt. Der Bescheid sowie der angeordnete Sofortvollzug seien rechtswidrig und unverhältnismäßig. Er führe seinen Betrieb ordnungsgemäß und erfülle alle geltenden sicherheits- und gaststättenrechtlichen Anforderungen. Daher bestehe kein Anlass für ein Verbot der Shisha-Abgabe. Sein Betrieb sei in den vergangenen Monaten mehrfach kontrolliert worden, ohne dass es Beanstandungen gegeben habe oder sicherheitsrelevante oder gaststättenrechtliche Verstöße festgestellt worden seien. Die Anordnung greife schwerwiegend in seine Berufsfreiheit

ein und bedrohe seine wirtschaftliche Existenz. Deshalb überwiege sein berechtigtes Interesse an der ordnungsgemäßen Fortführung des Betriebes gegenüber dem öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung des Bescheids. Weiterhin bestünden Zweifel an der Neutralität der Mitarbeitenden des Ordnungsamts, die ein schematisches Vorgehen aufzeigten, indem sie innerhalb kurzer Zeit bei mehreren Shisha-Betrieben in X. ähnliche Maßnahmen angeordnet hätten. Ein Mitarbeiter habe bei einer Kontrolle mehrfach und ohne Zustimmung der jeweiligen Gäste deren Shisha-Köpfe geöffnet, ohne dass es hierfür einen Anlass gegeben hätte. Außerdem habe der Mitarbeiter zwei Mal Gäste aus dem vorderen Nichtraucherbereich aufgefordert, in den hinteren Raucherbereich zu wechseln, obwohl sie nur Zellstoff ohne Tabak und Nikotin konsumiert hätten. Darüber hinaus habe dieser Mitarbeiter ohne Durchsuchungsbeschluss und ohne das Vorliegen einer Gefahr im Verzug eine fremde Wohnung, die nicht in Verbindung mit dem Gewerbebetrieb stehe, betreten. Wegen vergleichbarer Vorwürfe habe es im Jahr 2019 mehrere Ordnungswidrigkeitenverfahren gegeben, die nach Einlegung von Rechtsmitteln eingestellt worden seien.

Der Antragsteller beantragt,

die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 22. Oktober 2025 gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 17. Oktober 2025 wiederherzustellen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Sie verweist zur Begründung auf die Ausführungen im angegriffenen Bescheid und auf eine fachbehördliche Stellungnahme vom 18. November 2025. Das öffentliche Interesse an der sofortigen Einstellung der Shisha-Pfeifen-Abgabe liege darin begründet, dass Shishas durch die hohe Kohlenmonoxidkonzentration bei falscher Be- und Entlüftung der Räumlichkeiten eine große Gefahr für Menschen berge. Daher sei die Einhaltung der angeordneten Auflagen von großer Bedeutung. Der Antragsteller habe die Auflagen und Belehrungen der Antragsgegnerin immer wieder miss-

achtet und insbesondere regelmäßig Shishas mit Tabak im Nichtraucherraum angeboten. Aufgrund des bisherigen uneinsichtigen und leichtsinnigen Verhaltens des Antragstellers sei nicht zu erkennen, dass die Auflagen in naher Zukunft ordnungsgemäß eingehalten würden.

Wegen des Sach- und Streitstandes im Übrigen wird auf die zwischen den Beteiligten gewechselten Schriftsätze, den sonstigen Inhalt der Gerichtsakte sowie der Verwaltungsakte (1 Band) verwiesen, die vorgelegen haben und Gegenstand der Beratung gewesen sind.

II.

Der zulässige Antrag des Antragstellers auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes hat in der Sache keinen Erfolg.

Die sofortige Vollziehung ist sowohl formell (1.), als auch materiell (2.) rechtmäßig angeordnet worden:

1. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung ist zunächst formell rechtmäßig.

Sie genügt insbesondere dem aus § 80 Abs. 3 der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO – resultierenden Begründungserfordernis. Dies ist der Fall, wenn die Behörde erkennen lässt, aufgrund welcher Überlegungen sie die sofortige Vollziehung als notwendig ansieht. Ob sich die angeführten Gründe im Rahmen der anzustellenden Interessenabwägung als tragfähig erweisen, betrifft nicht das formale Begründungserfordernis, sondern die Eilrechtsschutzentscheidung in der Sache (vgl. OVG RP, Beschluss vom 13. Mai 2014 – 8 B 10342/14.OVG –, juris, Rn. 15).

Die Begründung der Anordnung der sofortigen Vollziehung in dem Bescheid vom 17. Oktober 2025 entspricht den vorgenannten Anforderungen: Die Antragsgegnerin verweist darin einzelfallbezogen auf die dem Antragsteller vorgeworfenen Verstöße, insbesondere die wiederholte Ausgabe von Shishas mit Tabak im Nichtraucherraum und die geöffnete hintere Tür des Raucherraums. Gäste und Angestellte müssten vor den damit verbundenen Gesundheitsgefahren geschützt werden.

2. Die Anordnung der sofortigen Vollziehung ist auch materiell rechtmäßig. Der Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen den Bescheid vom 17. Oktober 2025 ist unbegründet.

Nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 2 VwGO kann das Gericht auf Antrag die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs in den Fällen des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO ganz oder teilweise wiederherstellen. Hierbei hat das Gericht im Rahmen der Entscheidung das Interesse des Antragstellers, von der Vollziehung der angegriffenen Verfügung verschont zu bleiben, gegen das öffentliche Interesse an einer sofortigen Durchsetzung selbiger abzuwägen. In der Abwägungsentscheidung sind die Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs zu berücksichtigen, soweit sich diese bereits absehen lassen. Ist ein Rechtsbehelf offensichtlich begründet, so erscheint eine Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung geboten, weil ein öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung offenkundig rechtswidriger Verwaltungsakte nicht besteht. Umgekehrt liegt in Fällen des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO in der offensichtlichen Rechtmäßigkeit alleine noch kein besonderes Vollzugsinteresse (vgl. dazu BVerfG, Beschluss vom 8. April 2010 – 1 BvR 2709/09 –, NJW 2010, 2268 [2269]; OVG RP, Beschluss vom 25. Januar 2021 – 7 B 11527/20 –, juris, Rn. 15; OVG LSA, Beschluss vom 17. August 1999 – B 1 S 114/99 –, NJW 1999, 2982 [2984]; VGH BW, Beschluss vom 13. März 1997 – 13 S 1132/96 –, BeckRS 1997, 21475; VG Mainz, Beschluss vom 4. Mai 2023 – 1 L 204/23.MZ –, BeckRS 2023, 10168 Rn. 33; Schoch, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Werkstand: 45. EL Januar 2024, § 8, Rn. 387 m.w.N. auch zur Gegenansicht; anders: OVG Nds, Beschluss vom 1. Dezember 2015 – 11 ME 230/15 –, NVwZ 2016, 164 Rn. 10; VGH BW, Beschluss vom 25. Oktober 2018 – 5 S 1474/18 –, NVwZ-RR 2019, 540 Rn. 12). Bei offenen Erfolgsaussichten sind die gegenseitigen Interessen unter Berücksichtigung der jeweiligen Folgen der Entscheidung gegeneinander abzuwägen (vgl. zum Ganzen W.-R. Schenke, in: Kopp/Schenke, VwGO, 29. Auflage 2023, § 80 Rn. 158 ff.).

Ausgehend von den oben genannten Grundsätzen spricht im vorliegenden Fall nach summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage Überwiegendes für die – formelle wie materielle – Rechtmäßigkeit der streitgegenständlichen Verfügung des Bescheids vom 17. Oktober 2025, sodass im Rahmen der Interessenabwägung das

öffentliche Vollzugsinteresse der Antragsgegnerin die privaten Interessen des Antragstellers überwiegt.

Nach summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage ist zwar aufgrund eines Anhörungsmangels von einer formellen Rechtswidrigkeit des Bescheids vom 17. Oktober 2025 auszugehen; dies führt jedoch nicht zu einem Überwiegen des Suspensivinteresses des Antragstellers (a)). Zudem ist von einer materiellen Rechtmäßigkeit des Bescheids auszugehen (b)).

a) Die angegriffene Verfügung erweist sich zwar als formell rechtswidrig, da – soweit ersichtlich – vor Erlass des Bescheides vom 17. Oktober 2025 keine nach § 28 Abs. 1 Abs. 2 des Verwaltungsverfahrensgesetzes – VwVfG – i.V.m. § 1 Abs. 1 Landesverwaltungsverfahrensgesetzes – LVwVfG – wohl erforderliche Anhörung erfolgt ist. Jedenfalls ergibt sich aus dem Kontrollvermerk zu der am gleichen Tag stattgefundenen Kontrolle bei dem Antragsteller nicht, dass ihm im Rahmen des Kontrolltermins hinreichende Gelegenheit zur (mündlichen) Stellungnahme eingeräumt worden wäre. Es ist auch nicht ersichtlich, dass die Anhörung des Antragstellers gemäß § 28 Abs. 2 VwVfG entbehrlich gewesen wäre. Darüber hinaus dürfte die mit E-Mail vom 21. Februar 2025 erfolgte Mitteilung (mit Gelegenheit zur Stellungnahme), dass „gaststättenrechtliche Maßnahmen“ geprüft würden, zu weit zurückliegen, da in der Zwischenzeit immer wieder neue Kontrollen stattgefunden haben und insofern der streitgegenständliche Auflagenbescheid für den Antragsteller möglicherweise unerwartet bzw. überraschend erlassen worden ist.

Dieser Anhörungsmangel führt jedoch hier nicht zum Überwiegen des Suspensivinteresses des Antragstellers und folglich nicht zum Erfolg des Antrages. Die formelle Rechtswidrigkeit ist insofern im vorliegenden Eilverfahren unschädlich, als spätestens innerhalb des noch laufenden Widerspruchsverfahrens mit einer Heilung des Mangels (§ 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG) zu rechnen und zugleich mit hinreichender Sicherheit zu erwarten ist, dass diese nicht zu einer Änderung des Verwaltungsaktes führen wird (vgl. VG Bremen, Beschluss vom 6. Januar 2022 – 5 V 2372/21 –, juris, Rn. 20; VG Bremen, Beschluss vom 22. Januar 2020 – 5 V 2562/19 –, juris, Rn. 30 jeweils m.w.N.; OVG NRW, Beschluss vom 30. Juni 2016 – 20 B 1408/15 –, juris, Rn. 7; VG Sigmaringen, Beschluss vom 11. März 2005 – 2 K 245/05 –, juris,

Rn. 18). Aus der Verwaltungsakte und aus dem Prozessstoff des Eilverfahrens, insbesondere aufgrund der Vielzahl an Kontrollen mit Beanstandungen und diversen Gesprächen und Schriftwechseln mit dem Antragsteller ohne greifbare Verbesserungen, ist aus Sicht der Kammer absehbar, dass die Widerspruchsbehörde auch unter Berücksichtigung des Vorbringens des Antragstellers voraussichtlich an dem Verwaltungsakt festhalten wird.

b) Die Untersagung der Zubereitung und Abgabe von Shisha-Pfeifen ist auch materiell rechtmäßig: Die Anordnung beruht auf einer Ermächtigungsgrundlage (aa)), deren Tatbestandsvoraussetzungen vorliegen (bb)); Ermessensfehler sind nicht ersichtlich (cc)). Ein besonderes Vollzugsinteresse ist anzunehmen (dd)):

aa) Die Ermächtigungsgrundlagen für die Anordnung finden sich in § 5 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 GastG. Danach können Gewerbetreibenden, die einer Erlaubnis bedürfen, jederzeit Auflagen zum Schutze der Gäste und der im Betrieb Beschäftigten unter anderem gegen Gefahren für Leben, Gesundheit oder Sittlichkeit, erteilt werden. Anders als die Antragsgegnerin in ihrem Bescheid angeführt hat, ist § 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG hier allerdings nicht einschlägig, weil diese Vorschrift dem Schutz gegen schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes und sonst gegen erhebliche Nachteile, Gefahren oder Belästigungen für die Bewohner des Betriebsgrundstücks oder der Nachbargrundstücke sowie der Allgemeinheit dient und mithin nicht denjenigen Personenkreis erfasst, den die Antragsgegnerin ausweislich ihrer Begründung zu schützen beabsichtigt (nämlich: Gäste und Beschäftigte).

Der Rechtmäßigkeit des Bescheides vom 17. Oktober 2025 steht dabei nicht entgegen, dass die Antragsgegnerin hier anstelle von § 5 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 GastG die Regelung in § 5 Abs. 1 Nr. 3 GastG als Rechtsgrundlage zitiert hat. Denn die Verwaltungsgerichte haben im Rahmen des § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO von Amts wegen ausschließlich zu prüfen, ob das materielle Recht die durch einen Verwaltungsakt getroffene Regelung trägt oder nicht. Hierzu gehört in rechtlicher Hinsicht auch die Prüfung, ob ein angegriffener Verwaltungsakt kraft einer anderen als der angegebenen Rechtsgrundlage rechtmäßig ist. Hält das Gericht die im Tenor des Bescheids verfügte Regelung auf einer anderen Rechtsgrundlage als der im Be-

scheid genannten aufrecht, lässt dies die Identität der im Bescheid getroffenen behördlichen Regelung unberührt, wenn sie – wie vorliegend – auf dasselbe Regelungsziel gerichtet bleibt und infolge des Austauschs der Rechtsgrundlage keine Wesensänderung erfährt. Der Umstand, dass die von der Antragsgegnerin angewandte Rechtsgrundlage vorliegend eine Ermessensentscheidung vorsieht, steht der Aufrechterhaltung des streitgegenständlichen Bescheids nicht entgegen, da die im Rahmen der jeweiligen Ermächtigungsgrundlagen anzustellenden Ermessenserwägungen hier im Wesentlichen inhaltsgleich sind (vgl. VG Hamburg, Urteil vom 18. November 2025 – 21 K 1202/25 –, juris, Rn. 40 m.w.N., sowie VG Neustadt (Weinstraße), Beschluss vom 8. September 2025 – 5 L 971/25.NW –, juris, Rn. 39 unter Verweis auf OVG RP, Urteil vom 7. Oktober 2024 – 13 A 11176/23.OVG –, juris, Rn. 59 ff.). Da vorliegend auch bei einem Austausch der Rechtsgrundlage der Tenor gleichbleibt und es sich jeweils um dieselbe Zweckrichtung handelt (Schutz Dritter vor Gefahren infolge des Gaststättenbetriebs), ändert sich hierdurch der Bescheid nicht in seinem Wesen und ist die nachträgliche Heranziehung einer anderen als der im Bescheid genannten Rechtsgrundlage vorliegend zulässig und geboten.

bb) Nach summarischer Prüfung der Sach- und Rechtslage ist davon auszugehen, dass eine konkrete Gefahr für Leben und Gesundheit für die Gäste und Beschäftigten im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 GastG besteht.

Gast ist jeder, der, ohne Privatgast oder Betriebsangehöriger des Wirts zu sein, sich mit Wissen und Willen des Wirts oder seines Vertreters in den dafür vorgesehenen Betriebsräumen aufhält, um sich bewirten oder beherbergen zu lassen (vgl. Ambts/Lutz, in: Erbs/Kohlhaas, 259. EL Oktober 2025, GastG, § 5 Rn. 9, beck-online). Unter Beschäftigung ist jedes tatsächliche Tätigwerden im Rahmen der Organisation des Betriebes für dessen Zwecke zu verstehen. Der Begriff der „im Betrieb Beschäftigten“ ist weit zu verstehen und schließt auch alle aufgrund von Werk- oder Dienstvertrag im Zusammenhang mit dem Gaststättenbetrieb Tätigen ein, auch Berater, die Mithilfe von Familienangehörigen und Gefälligkeiten (vgl. Metzner/Thiel, GastG, 7. Aufl. 2023, § 5 Rn. 39 unter Verweis auf VG Köln Urteil vom 19. Mai 2016 – 1 K 4991/15 –, BeckRS 2016, 48540). Eine konkrete Gefahr setzt eine tatsächliche Situation voraus, in der mit hinreichender Wahrscheinlichkeit in naher Zukunft ein Schaden für geschützte Rechtsgüter eintritt, wenn der Lauf der Dinge ungehindert bleibt.

Hier hat der Antragsteller es über einen Zeitraum von mehreren Jahren trotz wiederholter Belehrungen, Beanstandungen und sogar Bußgeldverfahren versäumt, für einen hinreichenden Schutz seiner Gäste und Beschäftigten vor den Gefahren durch das beim Shisha-Gebrauch entstehende Kohlenmonoxid zu sorgen. Die Antragsgegnerin hat darauf verwiesen, dass die Einatmung von Kohlenmonoxid (sogar lebensbedrohliche) Gefahren für die betroffenen Menschen verursachen kann. Dabei stelle es eine besondere Gefahr dar, dass das Gas keinen Geruch oder Geschmack habe, sodass der Mensch es oftmals erst dann selbst wahrnehmen könne, wenn es eventuell zu spät sei. Es bestehen keine Anhaltspunkte, an diesen unbestrittenen Ausführungen der Antragsgegnerin zu zweifeln.

Bei den Kontrollen der Antragsgegnerin bei dem Antragsteller wurde festgestellt, dass im Nichtraucherbereich Shishas mit Tabak von Gästen geraucht worden sind, obwohl dies dem Schutz von Nichtrauchern, die in diesem Bereich nicht durch Rauch belastet werden sollen, entgegensteht. Denn dies widerspricht den Vorgaben des § 7 Abs. 3 des Nichtraucherschutzgesetzes Rheinland-Pfalz – N Rauch-SchG –, wonach die Raucherräume durch ortsfeste Trennwände von den Nichtraucherräumen abzutrennen sind. Das Nichtraucherschutzgesetz enthält Ge- und Verbote, die unter anderem dem Schutz von Nichtrauchern in Gaststätten dienen und von den für die Genehmigung und die Aufsicht über das Gaststättenwesen zuständigen Behörden umzusetzen sind. Nachträgliche Auflagen zur gaststättenrechtlichen Erlaubnis sind zum Schutz der nichtrauchenden Gäste grundsätzlich möglich (vgl. HessVGH, Urteil vom 29. Februar 2012 – 6 A 69/11 –, juris, Rn. 40). Die diesbezüglichen Belehrungen verblieben fruchtlos. Darüber hinaus befand sich bei jeder Kontrolle mindestens eine der Türen des Raucherbereichs offen, sodass die Gefahr bestand, dass Rauch und Kohlenmonoxid-Gase entweichen und Nichtraucher gefährden konnten. Zudem wurden mehrfach fehlende, falsche oder nicht funktionstüchtige CO-Melder vorgefunden, obwohl diese dringend erforderlich sind, um rechtzeitig vor einer zu hohen Kohlenmonoxidbelastung gewarnt zu werden und akute Sicherheitsmaßnahmen zu ergreifen. Darüber hinaus hat der Antragsteller wiederholt unversteuerten Tabak verwendet, der mehrfach sichergestellt werden musste. Im Übrigen wurde bei dem Antragsteller wiederholt auch die Zubereitung der Shisha-Pfeifen beanstandet – etwa durch das mit einer Pappe bedeckte oder mit einem Fön betriebene Ofenrohr im Außenbereich oder die Zwischenlagerung von glühender Kohle in einem Topf auf dem Fußboden –, weil hierdurch Brand- und

Gesundheitsgefahren für Gäste und Beschäftigte entstehen konnten. Eine Besserung oder eine Einsicht des Antragstellers sind nicht eingetreten. Auch in seiner Antragschrift behauptet der Antragsteller, dass er seinen Betrieb ordnungsgemäß führe, ohne die zahlreichen Beanstandungen der Antragsgegnerin zu würdigen oder etwa einen konkreten Plan vorzulegen, wie gleichartige Verstöße in Zukunft vermieden werden könnten.

cc) Ermessensfehler sind nicht ersichtlich. Die Antragsgegnerin hat ihren Ermessensspielraum erkannt und die Verhältnismäßigkeit ihrer Maßnahme geprüft. Die Kammer sieht – auch unter Berücksichtigung der hier betroffenen Berufsfreiheit (Art. 12 GG) des Antragstellers – keinen Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, zumal der Bescheid „nur“ eine Auflage hinsichtlich des Angebots von Shishas in der Gaststätte des Antragstellers enthält. Offenkundig geht die Antragsgegnerin bisher davon aus, dass durch die bisher festgestellten Verstöße die gaststättenrechtliche Zuverlässigkeit des Antragstellers (noch) nicht berührt ist, da von einem Widerruf der Gaststättenerlaubnis abgesehen worden ist (vgl. VG Ansbach, Urteil vom 6. August 2021 – AN 4 K 20.895 – beck-online, Rn. 39). Insofern stellte die bloße Untersagung der Zubereitung und Abgabe von Shishas als Auflage zu der Gaststättenerlaubnis ein milderes Mittel dar. Eine akut durch den Bescheid drohende Existenzgefährdung hat der Antragsteller nicht glaubhaft gemacht.

Anhaltspunkte für ein willkürliches Vorgehen oder Zweifel an der Neutralität der Mitarbeiter der Antragsgegnerin bestehen nicht und lassen sich jedenfalls nicht daraus ableiten, dass die Antragsgegnerin in letzter Zeit möglicherweise wiederholt verschiedene Shisha-Gaststätten im Stadtgebiet kontrolliert und – im Falle von Beanstandungen – Ordnungsmaßnahmen erlassen hat. Es bestehen auch keine Bedenken dahingehend, dass Mitarbeitende der Antragsgegnerin Shisha-Köpfe untersucht oder das Obergeschoss der Gaststätte besichtigt haben, zumal ausweislich der Verwaltungsakte ein Mitarbeiter des Antragstellers die Räumlichkeiten im Obergeschoss (die möglicherweise eine Wohnung darstellen) zugänglich gemacht hat. Soweit der Antragsteller mit seinem Schriftsatz vom 26. November 2025 einen Freispruch zu verschiedenen Ordnungswidrigkeitenverfahren vorlegt (Urteil des Amtsgericht X. vom 31. Oktober 2019), betreffen diese schon nicht den Antragsteller (sondern seinen früheren Geschäftspartner) und wird aus dem Urteil ferner nicht ersichtlich, um welche Tatvorwürfe es damals gegangen ist. Ungeachtet dessen

sind seitdem bereits sechs Jahre vergangen und es liegen neue Vorwürfe gegen den Antragsteller vor, gegen die eine Rechtskraftwirkung aufgrund im Jahr 2019 ergangener Urteile nicht – wie der Antragsteller meint – erkennbar ist.

dd) Zudem besteht auch ein überwiegendes Interesse an der sofortigen Vollziehung. Auch dann, wenn sich der angefochtene Verwaltungsakt nach Prüfung im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes als (offensichtlich) rechtmäßig erweist, bedarf es in den Fällen, in denen – wie hier – die sofortige Vollziehung im öffentlichen Interesse von der Behörde im Einzelfall nach § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO angeordnet wurde, eines besonderen öffentlichen Vollzugsinteresses, das gemäß § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO von der Behörde schriftlich zu begründen ist. Die aufschiebende Wirkung eines Rechtsbehelfs ist verfassungsrechtlich (Art. 19 Abs. 4 GG) wie einfachgesetzlich (§ 80 Abs. 1 Satz 1 VwGO) die Regel und der Sofortvollzug die Ausnahme. Die Anordnung des Sofortvollzugs kann deshalb nur ausnahmsweise durch kollidierende Verfassungsgüter wie den Schutz wichtiger Gemeinschaftsgüter, die durch konkrete Gefahren bedroht sind, gerechtfertigt sein (vgl. etwa VG München, Beschluss vom 3. Juli 2025 – M 16 S 23.4674 –, juris, Rn. 57). Das besondere öffentliche Vollzugsinteresse liegt hier darin begründet, dass ohne eine sofortige Umsetzung erhebliche Gesundheitsgefahren für Gäste und Beschäftigte drohen würden.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Der Wert des Verfahrensgegenstandes ergibt sich aus §§ 52 Abs. 1, 53 Abs. 2 Nr. 2 des Gerichtskostengesetzes – GKG – i.V.m. Nr. 54.1. und Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen die Entscheidung über den vorläufigen Rechtsschutzantrag steht den Beteiligten und den sonst von der Entscheidung Betroffenen die **Beschwerde** an das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz zu.

Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Mainz (Hausadresse: Ernst-Ludwig-Str. 9, 55116 Mainz; Postanschrift: Postfach 41 06, 55031 Mainz) schriftlich, nach Maßgabe des § 55a VwGO als elektronisches Dokument oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe der Entscheidung einzulegen. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a VwGO als elektronisches Dokument bei dem Beschwerdegericht eingeht. In den Fällen des § 55d VwGO ist ein elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a VwGO zu übermitteln.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Deinhardpassage 1, 56068 Koblenz, schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a VwGO als elektronisches Dokument einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen. Das Oberverwaltungsgericht prüft nur die dargelegten Gründe.

Die Einlegung und die Begründung der Beschwerde müssen durch einen Rechtsanwalt oder eine sonstige nach Maßgabe des § 67 VwGO vertretungsbefugte Person oder Organisation erfolgen.

Gegen die Streitwertfestsetzung findet die **Beschwerde** statt, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 € übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Sie ist nur zulässig, wenn sie innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, eingelegt wird; ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann sie noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Die Beschwerde ist beim Verwaltungsgericht Mainz (Hausadresse: Ernst-Ludwig-Str. 9, 55116 Mainz; Postanschrift: Postfach 41 06, 55031 Mainz) schriftlich, nach Maßgabe des § 55a VwGO als elektronisches Dokument oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Die Beschwerdefrist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist schriftlich oder nach Maßgabe des § 55a VwGO als elektronisches Dokument bei dem Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Deinhardpassage 1, 56068 Koblenz, eingeht. In den Fällen des § 55d VwGO ist ein elektronisches Dokument nach Maßgabe des § 55a VwGO zu übermitteln.

Neßeler-Hellmann
(qual. elektr. signiert)

Anslinger
(qual. elektr. signiert)

Assion
(qual. elektr. signiert)