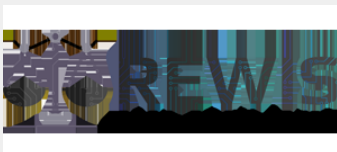


VG Regensburg

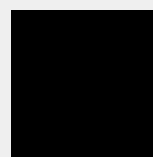
RN 5 S 18.1733

vom 10.01.2019

Zuverlässigkeit als Wachperson



REWIS: open. smart. legal.
Datenbank für Rechtsprechung
Angaben ohne Gewähr



URL: <https://rewis.io/s/u/2TKu/>
VG Regensburg
None

RN 5 S 18.1733 vom 10.01.2019

Entscheidung | VG Regensburg

Tenor

I. Der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wird abgelehnt.

II. Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

III. Der Streitwert wird auf 3.750,00 EUR festgesetzt.

I.

1 Der Antragsteller begehrt im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes die Feststellung, dass er im Bewachungsgewerbe nach [§ 34a GewO](#) arbeiten darf.

2 Das Bundeszentralregister enthält für den Antragsteller insgesamt 11 Eintragungen. Mit Urteil vom 12.02.2015, rechtskräftig seit 23.10.2015, wurde der Antragsteller wegen Diebstahls in Mittäterschaft letztmals zu einer Freiheitsstrafe von 2 Monaten verurteilt.

3 Mit Antrag vom 18.08.2018 meldete die Firma ...-Sicherheitsdienst den Antragsteller als Wachpersonal und beantragte die Zuverlässigkeitsprüfung.

4 Mit Bescheid vom 28.08.2018 teilte das Landratsamt Dingolfing-Landau dem ...-Sicherheitsdienst mit, dass es der Auffassung sei, dass der Antragsteller die erforderliche Zuverlässigkeit als Wachperson nicht besitze und untersagte dem ...-Sicherheitsdienst den Antragsteller ab sofort mit Bewachungsaufgaben zu beschäftigen ([§ 34a Abs. 4 GewO](#)). Eine Begründung enthielt der Bescheid nicht. Der Bescheid war mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen. Ein Zustellungsnachweis an des ...-Sicherheitsdienst ist nicht vorhanden. Das Landratsamt Dingolfing-Landau teilte auf Nachfrage mit Schreiben vom 02.01.2019 mit, dass die Bescheide grundsätzlich am Tag der Erstellung versandt werden und dass der Bescheid vom 28.08.2018 nur dem ...-Sicherheitsdienst und nicht auch dem Antragsteller zugeschickt worden sei.

5 Mit Schreiben vom 19.10.2018 erhob der Antragsteller Klage gegen das Landratsamt Dingolfing-Landau mit der Bitte um einstweiligen Rechtsschutz.

6



Der Antragsteller trägt vor, dass er zwar wisse, dass er in seiner Vergangenheit mit dem Gesetz oft in Konflikt gekommen und dies nicht gut gewesen sei und er nun wegen seiner Vergangenheit lange genug gelitten habe. Durch seine damaligen Straftaten habe er von der Gesellschaft nie wieder eine Chance erhalten ein normales Leben zu führen. Aus diesem Grund versuche er jetzt auf diesem Wege eine zweite Chance zu erhalten, damit er nicht wieder in den Abgrund abrutsche. Ihm sei bekannt, dass das Ordnungsamt die Zuverlässigkeit im Bewachungsgewerbe überprüfen müsse und dass für das Ordnungsamt die letzten fünf Jahre ausschlaggebend seien. Ihm sei aber auch bekannt, dass die Ordnungsämter gewissen Entscheidungsspielraum haben, da es eine Einzelfallentscheidung sei. Seine letzte Verurteilung sei im Jahre 2015 gewesen, nachdem er bezichtigt worden sei, 2014 etwas gestohlen zu haben. Er habe alles versucht, dass er nicht verurteilt werde, denn bei dieser Straftat sei er zum ersten Mal tatsächlich unschuldig gewesen. Dies könne man bei seinen ganzen Delikten verfolgen, denn er war immer geständig, wenn er eine Tat begangen habe. Nur bei dieser letzten Straftat nicht, denn er sei unschuldig gewesen. Trotzdem sei er selbständig in die JVA Regensburg gegangen und habe die zwei Monate abgesessen. Er arbeite seit 2014 im Dienstleistungsservice und habe sich beruflich nie etwas zu Schulden kommen lassen, auch privat nicht mehr. Obwohl diese Aufgaben auch zum großen Teil mit Ordnungstätigkeiten zu tun hätten, sei er nicht mit dem Gesetz in Konflikt geraten. Dies könne sein ehemaliger Chef bezeugen. Auch sein jetziger Arbeitgeber könne bezeugen, dass er immer sauber und zuverlässig gearbeitet habe. Auch hier seien es Ordnerstätigkeiten, die von der Sicherheitsdienstbranche nicht weit weg seien. Nun aber habe er bereits seit Monaten ein Problem, dass sein Lohn dementsprechend wenig sei, da er natürlich nicht flexibel eingesetzt werden könne. Da er Stundenlöhner sei, bekomme er eben nur die Stunden bezahlt, die er auch leiste. Er wolle aber nie wieder in so eine Notlage kommen, dass er wegen Geldproblemen oder anderem erneut mit dem Gesetz in Konflikt gerate. Im Jahr 2018 habe er extra deswegen ein erweitertes Führungszuges beantragt, da er die Möglichkeit gehabt habe, mehr Stunden zu arbeiten, wenn er für seine Chefin bei dem Auftraggeber ... aus der Gemeinschaft wieder rehabilitiert werden könne. Leider werde ihm die Rehabilitation komplett erschwert. Er wolle bis zum Hauptsacheverfahren ganz normal arbeiten können und bis zum Hauptsacheverfahren als zuverlässig eingestuft werden. Es sei auch bereit, mit Auflagen seine Zuverlässigkeit über einen längeren Zeitraum zu beweisen, in dem ihm beispielsweise die Zuverlässigkeit nach § 34a Gewerbeordnung zuzusprechen sei, er aber im Gegenzug alle drei Monate ein neues erweitertes Führungszeugnis auf seine Kosten vorlege. Die Zuverlässigkeit solle also immer auf drei Monate beschränkt bzw. auf Bewährung sein. Er denke, mit so einer Auflage könne sowohl er als auch das Ordnungsamt leben, da, wenn er diese Chance nicht nutze, er sofort als unzuverlässig eingestuft werde. Er sei im Besitz der Unterrichtung nach [§ 34a GewO](#), auch diese habe er freiwillig auf seine Kosten abgelegt. Es mache doch kein normaler Mensch, dass er eh kein Geld

habe und trotzdem so viel Geld ausgabe, damit der diesen Beruf ausüben dürfe. Außerdem habe er zusätzlich den Brandschutzhelfer abgelegt.

7 Der Antragsteller beantragt,

- 1. Die Klage wird als begründet angesehen.
- 2. Es wird festgestellt, dass der Kläger im Bewachungsgewerbe nach [§ 34a GewO](#) arbeiten darf.
- 3. Dem Kläger wird ein einstweiliger Rechtsschutz gewährt, damit dieser seinen Lebensunterhalt verdienen kann.
- 4. Dem Kläger wird aufgegeben, alle 3 Monate ein erweitertes Führungszeugnis beim Landratsamt Dingolfing unaufgefordert einzureichen.
- 5. Es wird festgestellt, dass der Kläger die Zuverlässigkeit auf Bewährung erhält.

8 Der Antragsgegner beantragt,

die Anträge abzulehnen.

9 Der Antragsgegner trägt vor, dass bereits die Bewachungsfirma ... mit Antrag vom 21.07.2017 den Antragsteller als Wachpersonal gemeldet und die Zuverlässigkeitsprüfung beantragt habe. Bei dieser Zuverlässigkeitsprüfung sei aufgrund der Einträge in der Auskunft aus dem Zentralregister, sowie der Auskunft gemäß [Art. 40 Abs. 4 PAG](#) festgestellt worden, dass der Antragsteller die erforderliche Zuverlässigkeit als Wachperson nicht besitze. Dies sei der Firma ... gemäß § 34a Abs. 4 Gewerbeordnung mit Schreiben vom 07.09.2017 mitgeteilt worden. Gem. [§ 34a Abs. 1 Satz 4 Nr. 4 GewO](#) liege die erforderliche Zuverlässigkeit in der Regel nicht vor, wenn der Antragsteller in den letzten fünf Jahren vor Stellung des Antrags wegen Versuchs oder Vollendung einer unter Nr. 4b aufgeführten Straftat zu einer Freiheitsstrafe rechtskräftig verurteilt worden sei. Diese Vorschrift sei aufgrund [§ 34a Abs. 1a Satz 6 GewO](#) auch für die Beurteilung der Zuverlässigkeit von Wachpersonal anwendbar. Der Antragsteller sei mit Urteil des Amtsgerichts Straubing vom 02.02.2015, rechtskräftig seit 23.10.2015, wegen Diebstahls in Mittäterschaft zu zwei Monaten Freiheitsstrafe verurteilt worden. Mit Schreiben vom 31.10.2017 habe der Antragsteller erneut seinen Wunsch, im Sicherheitsgewerbe zu arbeiten, geäußert. In mehreren Telefonaten sei er darauf hingewiesen worden, dass er aufgrund der letzten Eintragung zum jetzigen Zeitpunkt keine Freigabe erhalten könne. Eine Freigabe könne frühestens nach Ablauf der fünf Jahre, also erst ab Oktober 2020 erfolgen. Nach erneuter Prüfung sei deshalb auch der Firma ...-Sicherheitsdienst mitgeteilt worden, dass der Antragsteller die erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitze und eine Beschäftigung als Wachpersonal zum jetzigen Zeitpunkt nicht möglich sei. Das Landratsamt sehe aus diesen Gründen keine Möglichkeit den Antragsteller als Wachpersonal freizugeben.

10

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze und den Inhalt der vorgelegten Behörden- und der Gerichtsakten Bezug genommen.

II.

11

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zulässig, aber unbegründet.

12

1. Vorab ist festzustellen, dass der Antragsgegner mit Bescheid vom 28.08.2018 dem ...-Sicherheitsdienst zum einen das Ergebnis ihrer Zuverlässigkeitsprüfung bezüglich des Antragstellers gem. [§ 34a Abs. 3 GewO](#) mitgeteilt hat („Wir sind der Auffassung, dass folgende Person die erforderliche Zuverlässigkeit als Wachperson nicht besitzt“) und zum anderen dem ...-Sicherheitsdienst die Beschäftigung des Antragstellers wegen Unzuverlässigkeit nach § 34a Abs. 4 VwGO untersagt hat.

13

a) Aus diesem Grund werden die vom Antragsteller wörtlich gestellten Anträge „Es wird festgestellt, dass der Kläger im Bewachungsgewerbe nach [§ 34a GewO](#) arbeiten darf“, „Dem Kläger wird einstweiliger Rechtsschutz gewährt, damit dieser seinen Lebensunterhalt verdienen kann“ und „Es wird festgestellt, dass der Kläger die Zuverlässigkeit auf Bewährung erhält“ von der erkennenden Kammer nach dem Antragsbegehren gemäß §§ [122 Abs. 1](#), [88 VwGO](#) als Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung nach [§ 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO](#) ausgelegt. Der Antragsteller verfolgt mit dem Antrag das Ziel, im Gewerbebetrieb der Firma ...-Sicherheitsdienst (vorläufig bis zum Hauptsacheverfahren) als Wachperson arbeiten zu dürfen. Dazu bedarf es einer positiven Feststellung der Zuverlässigkeit des Bewerbers durch die zuständige Behörde und Mitteilung hierüber an den Gewerbetreibenden ([§ 34a Abs. 3 GewO](#)). Dies kann grundsätzlich mittels einer gerichtlichen Regelungsanordnung zur Erweiterung des Rechtskreises des Antragstellers erlangt werden (vgl. VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 19. April 2016 - 7 L 278/16 -, Rn. 4, juris).

14

Das begehrte Rechtsschutzziel des Antragstellers, als Wachperson vorläufig arbeiten zu dürfen, würde nämlich durch eine bloße Aufhebung der behördlichen Unzuverlässigkeits-Entscheidung nach [§ 34a Abs. 3 GewO](#) nicht erreicht, weil der Antragsteller ohne Zuverlässigkeits-Attest des Antragsgegners nicht als Wachperson tätig werden darf. Denn die Zuverlässigkeit der Wachperson muss von der Behörde mit positivem Ergebnis überprüft werden, bevor ein Bewerber mit der Durchführung von Bewachungsaufgaben betraut werden darf. Bis zur behördlichen Feststellung der Zuverlässigkeit eines Wachpersonal-Bewerbers besteht gem. [§ 34a Abs. 1a Satz 1 Nr. 1 GewO](#) i.V.m. § 9 Abs. 1 Nr. 1 BewachV für diesen ein präventives Beschäftigungsverbot. Insofern folgt die erkennende Kammer der Auffassung des VG Gelsenkirchen, das in seinem Beschluss vom 19. April 2016 - 7 L 278/16 -, in den Randnummern 7 - 23 wie folgt dazu ausführt:



„Zwar hat weder der Gesetzgeber in [§ 34a GewO](#) noch der Verordnungsgeber in der Bewachungsverordnung - BewachV - geregelt, ob das Zuverlässigkeits-Attest in Form eines feststellenden Verwaltungsakts mit Regelungswirkung erteilt wird oder ob es ohne Verwaltungsaktqualität als „bloße Feststellung“ des behördeninternen Überprüfungsergebnisses ergeht. Letztlich bedarf diese Frage im Eilrechtsschutzverfahren aber keiner Entscheidung, da jedenfalls eine Tätigkeit erst nach behördlicher Zuverlässigkeitsfeststellung aufgenommen werden darf und hinsichtlich der Erteilung des begehrten Zuverlässigkeits-Attests in jedem Fall ein Antrag auf den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach [§ 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO](#) statthaft ist.

Das bis zur behördlichen Feststellung der Zuverlässigkeit bestehende präventive Beschäftigungsverbot für Wachpersonal-Bewerber als Folge der behördlichen Kompetenz, die Zuverlässigkeit - vorab - in einem besonderen Verfahren zu überprüfen und durch Erteilung des Zuverlässigkeits-Attests abschließend festzustellen, ergibt sich zur Überzeugung der Kammer aus der Gesamtschau der folgenden Erwägungen:

Rechtsgrundlage für die Erteilung eines Zuverlässigkeits-Attests durch die Behörde ist [§ 34a GewO](#) i.V.m. § 9 Abs. 1 Satz 2 BewachV. Der Wortlaut des § 9 Abs. 1 Satz 2 BewachV räumt der Behörde die Kompetenz ein, „zur Überprüfung der Zuverlässigkeit“ bestimmte Auskünfte einzuholen. Die Überprüfung führt schon dem Wortsinn nach als Prozess der Kontrolle an deren Ende zu einem Prüfergebnis, der Feststellung der (Un-)Zuverlässigkeit.

Auch aus der Systematik der in [§ 34a GewO](#) i.V.m. § 9 BewachV ausgestalteten drei Verfahrensabschnitte - Meldung (§ 9 Abs. 3 BewachV), Überprüfung der Zuverlässigkeit (§ 9 Abs. 1 BewachV) und Mitteilung des Überprüfungsergebnisses ([§ 34a Abs. 3 GewO](#)) -, folgt zur Überzeugung der Kammer, dass die Behörde nach Überprüfung abschließend die Zuverlässigkeit des Bewerbers feststellt. Denn die Behörde muss denknötwendig vor der vorgesehenen Mitteilung des Überprüfungsergebnisses ([§ 34 a Abs. 3 GewO](#)) ein solches abschließendes Prüfergebnis in einem vorgeschalteten - ggf. konkludenten - Entscheidungsakt festhalten.

Der behördlichen Kompetenz zur Überprüfung und Feststellung der Zuverlässigkeit eines Wachpersonal-Bewerbers steht nicht der [§ 34a Abs. 3 GewO](#) entgegen, wonach die Behörde neben dem Ergebnis der Überprüfung auch die „für die Beurteilung der Zuverlässigkeit erforderlichen Daten“ an den Gewerbetreibenden übermitteln kann. Daraus ergibt sich nämlich keine eigene Kompetenz des Gewerbetreibenden zur abschließenden (erneuten) Überprüfung und abweichenden Beurteilung der Zuverlässigkeit des Bewerbers. Die im Rahmen des Ermessens gegebene Möglichkeit, das Entscheidungsergebnis ohne die oder einschließlich der für die Beurteilung der Zuverlässigkeit erforderlichen Daten zu übermitteln, erlaubt der Behörde vielmehr eine Abwägung: Sie kann im Einzelfall einerseits zum Schutz des Bewerbers von der Preisgabe sensibler Daten durch Übermittlung der im Bundeszentralregister abgefragten Daten absehen, (vgl. dazu Landmann/Rohmer, GewO, Band II, 66. EL März 2014, BewachVwV - Mustererlass des Bund-Länder-Ausschusses „Gewerberecht“ Ziff. 3.3.1.1. wonach die Behörde bei vorhandenen Eintragungen zunächst den Betroffenen selbst hören soll, damit dieser möglicherweise von sich aus Konsequenzen

ziehen kann, um eine Offenbarung der ihn betreffenden sensiblen Daten an Dritte zu vermeiden,) oder andererseits die für die Beurteilung der Zuverlässigkeit erforderlichen Daten angeben, damit die festgestellte Unzuverlässigkeit vom Gewerbetreibenden auf ihre Rechtmäßigkeit und ggf. Rechtsschutzmöglichkeiten hin überprüft werden kann.

Letztlich spricht insbesondere die historische Auslegung des [§ 34a GewO](#) i.V.m. § 9 BewachV für eine Kompetenz der Behörde, die Zuverlässigkeit des Bewerbers im Bewachungsgewerbe vor dessen Tätigwerden abschließend festzustellen. Denn mit dem Gesetz zur Änderung des Bewachungsgewerberechts vom 23. Juli 2002, (vgl. BGBl. I 2002, 2724,) wurde durch Änderung der [§ 34a GewO](#) und § 9 BewachV der Überprüfungsumfang auf die unbeschränkte Auskunft nach § 41 Abs. 1 Nr. 9 des Bundeszentralregistergesetzes - BZRG - erweitert und die Kompetenz zur Überprüfung der Zuverlässigkeit gänzlich auf die Behörde übertragen. Dem musste § 9 Abs. 2 BewachV a.F. weichen, wonach vormals der Gewerbetreibende zur Überprüfung der Zuverlässigkeit seines Personals durch selbst beizubringendes Führungszeugnis nach [§ 30 BZRG](#) und Weiterleitung dieser Unterlagen an die Behörde verpflichtet war. Damit sollte unter anderem angesichts des beträchtlichen Aufschwungs des privaten Sicherheitsgewerbes und gestiegener qualitativer Anforderungen gewährleistet werden, dass die Zuverlässigkeit der Wachleute in einer „verschärften“ und „intensivere(n) Zuverlässigkeitsüberprüfung“ bereits „vorab gründlicher überprüft“ wird, (vgl. BT-Drs. 14/8386, S. 11, 12, 16.)

Das präventive Beschäftigungsverbot und die Kompetenz der Behörde, die Zuverlässigkeit eines Bewerbers im Bewachungsgewerbe vor dessen Tätigwerden abschließend festzustellen, ergeben sich auch nach dem Sinn und Zweck des der Gefahrenabwehr dienenden Zuverlässigkeitserfordernisses gem. [§ 34a GewO](#) i.V.m. § 9 BewachV.

Mit der gesetzgeberischen Entscheidung, eine Beschäftigungsaufnahme erst nach festgestellter Zuverlässigkeit zuzulassen, wird i. S. e. effektiven Gefahrenabwehr sichergestellt, dass - potentiell unzuverlässiges - Wachpersonal, für das die Zuverlässigkeit noch nicht positiv festgestellt wurde, bis dahin auch nicht vorübergehend tätig werden darf. Zudem hat die mit umfassenden Ermittlungsbefugnissen ausgestattete Behörde ausreichende Möglichkeiten und Zeit, im Rahmen des Amtsermittlungsgrundsatzes bereits vorab die bedeutende Frage der Zuverlässigkeit des Wachpersonals zu überprüfen. Nach dem Rechtsgedanken des [§ 34a Abs. 1 Satz 2 GewO](#) soll nämlich zum Schutz der Allgemeinheit und Auftraggeber vermieden werden, dass unzuverlässiges Wachpersonal mit einhergehendem hohen Gefahren- und Schadenspotential eingesetzt wird, (vgl. Stober, GewArch 2014, 97, 100; vgl. BT-Drs. 14/8386, S. 11, 23, wonach durch die verschärfte Überprüfung der Zuverlässigkeit dazu beigetragen werden soll, dass im sensiblen Bereich des Sicherheitsgewerbes keine unzuverlässigen Beschäftigten arbeiten.)

Gegen die Notwendigkeit eines vor erstem Tätigwerden zu erteilenden Zuverlässigkeits-Attests spricht auch nicht die mit dem Gesetz zur Änderung des Bewachungsgewerberechts vom 23. Juli 2002 in [§ 34a Abs. 4 GewO](#) eingeführte Untersagungsbefugnis, wonach die Beschäftigung von Wachpersonen untersagt werden kann, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass diese die erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzen. Die Vorschrift



unterscheidet sich in Voraussetzungen und Rechtsfolge von dem sich aus [§ 34a GewO](#) i.V.m. § 9 BewachV ergebenden präventiven Beschäftigungsverbot, da für ein Einschreiten nach [§ 34a Abs. 4 GewO](#) über die bloß anfänglich nach Meldung ungeklärte Frage der Zuverlässigkeit hinaus bereits Anhaltspunkte für eine fehlende Zuverlässigkeit vorliegen müssen. Zur Anwendung kommt [§ 34a Abs. 4 GewO](#) insbesondere, nachdem bereits zuvor ein Zuverlässigkeits-Attest erteilt war und die danach bereits tätig gewordene Wachperson unzuverlässig wird. Durch das in § 15 BewachV zeitgleich eingeführte Informationsverfahren wird nämlich gewährleistet, dass die Gewerbeämter auch hinsichtlich bereits tätigen Wachpersonals über zuverlässigkeitsrelevante Anklageerhebung oder Verurteilung durch Staatsanwaltschaft oder Gerichte informiert werden und so bei feststehender Unzuverlässigkeit in Parallele zu [§ 21 GastG](#), (vgl. BT-Drs. 14/8386, S. 11, 14,) die Beschäftigung unzuverlässigen Personals auch nachträglich untersagen können.“

- 15 b) Zwar ist davon auszugehen, dass der Antragsteller in der Hauptsache seinem Begehren nach auch eine Anfechtungsklage gegen die neben der Mitteilung der Unzuverlässigkeit ([§ 34a Abs. 3 GewO](#)) im Bescheid vom 28.08.2018 getroffene Untersagungsverfügung nach [§ 34a Abs. 4 GewO](#) erheben möchte, da die Untersagungsverfügung nach [§ 34a Abs. 4 GewO](#) dem Rechtsschutzziel des Antragstellers, im Sicherheitsgewerbe arbeiten zu dürfen, erkennbar entgegen steht. Die vom Kläger nach Auslegung in der Hauptsache erhobene Anfechtungsklage gegen die Untersagungsverfügung nach [§ 34a Abs. 4 GewO](#), bei der es sich aufgrund der Regelungswirkung zweifelsfrei um einen Verwaltungsakt i.S.d. [Art. 35 Satz 1 BayVwVfG](#) handelt und daher im einstweiligen Rechtsschutzverfahren grundsätzlich ein Antrag nach [§ 80 Abs. 5 VwGO](#) auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Klage statthaft wäre, hat jedoch mangels Anordnung der sofortigen Vollziehung bereits gem. [§ 80 Abs. 1 Satz 1 VwGO](#) aufschiebende Wirkung. Zwar ist der Wortlaut des Bescheids vom 28.08.2018 nicht eindeutig („ab sofort“), auf telefonische Nachfrage erklärte die zuständige Sachbearbeiterin des Antragsgegners jedoch, dass damit kein Sofortvollzug angeordnet werden sollte, da dies nur gemacht werde, wenn die Wachperson bereits im Bewachungsgewerbe arbeiten würde bzw. bereits mit Bewachungsaufgaben betraut wäre, was beim Antragsteller jedoch nicht der Fall sei.
- 16 2. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist zulässig.
- 17 a) Der Antrag nach [§ 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO](#) ist statthaft.
- 18 b) Dahin stehen kann vorliegend, ob es sich bei der behördlichen Mitteilung über das Ergebnis der Prüfung der Zuverlässigkeit nach [§ 34a Abs. 3 GewO](#) nun um ein Zuverlässigkeits-Attest in Form eines feststellenden Verwaltungsakts mit Regelungswirkung handelt oder ob die Mitteilung ohne Verwaltungsaktsqualität als bloße „Feststellung“ des behördeninternen Überprüfungsresultates im Sinne eines Realakts ergeht (so VG Bremen, Beschluss vom 19. September 2018 - 5 V 1461/18 -, Rn. 13, juris; vgl. dazu auch Schleswig-Holsteinisches

Verwaltungsgericht, Beschluss vom 27. März 2017 - 12 B 9/17 -, Rn. 10, juris), da in beiden Fällen im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ein Antrag nach [§ 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO](#) statthaft ist.

19 c) Der Antragsteller ist zudem antragsbefugt, da sich bereits die bloße Mitteilung über seine angebliche Unzuverlässigkeit an seinen Arbeitgeber als ein Beschäftigungsverbot im Bewachungsgewerbe und damit als einen Eingriff in [Art. 12 GG](#) ausgewirkt hat (vgl. VG Bremen, B. v. 20.12.2013 - 5 V 1972/13; VG Schleswig, B. v. 2703.2017 - 12 B 9/17, beide juris).

20 3. Der Antrag nach [§ 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO](#) ist aber unbegründet.

21 Nach [§ 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO](#) kann das Verwaltungsgericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustandes in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis treffen, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile, zur Verhinderung drohender Gewalt oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Die Notwendigkeit der vorläufigen Regelung (Anordnungsgrund) und der geltend gemachte Anspruch (Anordnungsanspruch) sind glaubhaft zu machen ([§ 123 Abs. 3 VwGO](#) i.V.m. §§ [920](#) Abs. 2, [294](#) ZPO).

22 Hierbei ist allerdings zu berücksichtigen, dass das Verfahren nach [§ 123 VwGO](#) grundsätzlich nicht dazu führen darf, dass - wenn auch nur beschränkte Zeit und unter dem Vorbehalt des Ausgangs des Klageverfahrens - die Entscheidung in der Hauptsache vorweggenommen wird. Für eine wegen der Garantie effektiven Rechtsschutzes im Sinne des [Art. 19 Abs. 4 GG](#) ausnahmsweise denkbare Durchbrechung des Verbots der Vorwegnahme der Hauptsache ist allenfalls dann Raum, wenn der Antragsteller nach Lage des Falles wirksamen Rechtsschutz im Klageverfahren nicht erlangen kann und ohne den Erlass der einstweiligen Anordnung in schwerer und unzumutbarer Weise beeinträchtigt würde. Eine schwere und unzumutbare Beeinträchtigung kann allerdings - selbst unter Berücksichtigung des [Art. 12 Abs. 1 GG](#) - nur dann gegeben sein, wenn hinsichtlich des geltend gemachten Anordnungsanspruchs ganz überwiegende Erfolgsaussichten auch für das Hauptsacheverfahren bestehen.

23 Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall nicht erfüllt. Der Antragsteller hat nämlich weder ausreichend dargelegt, dass ihm ohne die begehrte Maßnahme unzumutbare Nachteile drohen, die aus Gründen des effektiven Rechtsschutzes ([Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG](#)) ausnahmsweise die Vorwegnahme der Hauptsache im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes verlangen (a), noch hat er glaubhaft gemacht, dass er mit überwiegender Wahrscheinlichkeit einen Anspruch auf Erteilung eines Zuverlässigkeits-Attests hat (b).

24 a) Der Antragsteller trägt zwar vor, dass sein Lohn derzeit gering sei, da er nicht flexibel eingesetzt werden könne und er bei Feststellung der Zuverlässigkeit die Möglichkeit haben würde, mehr Stunden zu arbeiten. Dies ändert jedoch nichts daran, dass er bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache weiterhin die auch

bisher von ihm ausgeführten Ordner Tätigkeiten ausüben kann. Schwere und unzumutbare Beeinträchtigungen liegen daher nicht vor.

25 b) Darüber hinaus kann der Antragsteller keinen Anordnungsgrund mit überwiegender Wahrscheinlichkeit glaubhaft machen. Die Zuverlässigkeit des Antragstellers steht nach dem Erkenntnisstand im Eilverfahren nicht fest. Vielmehr ergeben sich aus der letzten strafrechtlichen Verurteilung Bedenken gegen die Zuverlässigkeit des Antragstellers.

26 Ein Anspruch auf Feststellung der Zuverlässigkeit besteht nur, wenn keine Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Bewerber die für das Wachpersonal erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzt. Der (Un-)Zuverlässigkeitsbegriff ist dabei ein gerichtlich voll überprüfbarer unbestimmter Rechtsbegriff ohne Beurteilungsspielraum, wobei die Beurteilung der (Un-)Zuverlässigkeit auf Grundlage von Tatsachen der Vergangenheit oder Gegenwart als prognostische Entscheidung darüber erfolgt, ob der Gewerbetreibende die Gewähr dafür bietet, in Zukunft seine Tätigkeit ordnungsgemäß auszuüben (vgl. ständige Rechtsprechung: BVerwG, Urteil vom 2. Februar 1982 - 1 C 146.80 -, BVerwGE 65, 1, juris; VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 04.03.2014 - 10 S 1127/13 -, juris, Rn. 20 ff. m.w.N. auf die gewerberechtliche Rechtsprechung).

27 Die Zuverlässigkeit von Wachpersonal-Bewerbern kann insbesondere dann in Frage gestellt sein, wenn die Wachperson in den letzten fünf Jahren vor Stellung des Antrags wegen Versuchs oder Vollendung einer der unter § 34a Abs. 1 Satz 4 Nr. 4 Buchst. a) - d) GewO aufgeführten Straftaten zu einer Freiheitsstrafe, Jugendstrafe oder Geldstrafe von mindestens 90 Tagessätzen oder mindestens zweimal zu einer geringeren Geldstrafe rechtskräftig verurteilt worden ist, [§ 34a Abs. 1a Satz 6 GewO](#). Besonders gewichtig sind nach dem Sinn und Zweck des [§ 34a GewO](#) vermögensbezogene Straftaten sowie Straftaten gegen das Leben und die körperliche Unversehrtheit, die befürchten lassen, dass sich der Bewachungsunternehmer an den zu bewachenden Gegenständen vergreift oder zu Handgreiflichkeiten gegenüber Fremden neigt (VG Neustadt an der Weinstraße, Beschluss vom 5. Juli 2007 - 4 L 704/07.NW -, juris, Rn. 15). Von einer im Bewachungsgewerbe tätigen Person muss erwartet werden, dass sie die Rechtsordnung nicht nur während ihrer Berufsausübung, sondern auch im privaten Bereich beachtet und insbesondere das Eigentum anderer respektiert. Denn nur so ist gewährleistet, dass Kunden dem Bewachungsunternehmen wertvolle Rechtsgüter, wozu auch das Leben und die körperliche Unversehrtheit gehören, anvertrauen können (vgl. VG München, Urteil vom 11. April 2000 - M 16 K 98.3914 -, juris, Rn. 31).

28 Der Kläger wurde letztmalig mit Urteil vom 12.02.2015, rechtskräftig seit dem 23.10.2015, wegen Diebstahls in Mittäterschaft zu einer Freiheitsstrafe von 2 Monaten verurteilt. Somit ist der Antragsteller in den letzten fünf Jahren vor



Stellung des Antrags wegen Vollendung einer der in § 34a Abs. 1 Satz 4 Nr. 4 Buchst. b) GewO aufgeführten Straftaten, nämlich des Diebstahls, zu einer Freiheitsstrafe, rechtskräftig verurteilt worden, sodass nach dieser Vorschrift seine Zuverlässigkeit in aller Regel nicht gegeben ist.

29 Zwar lässt die Vorschrift des [§ 34a Abs. 1 Satz 4 Nr. 4 GewO](#) die Möglichkeit offen, sowohl die Unzuverlässigkeit auf andere, hier nicht genannte Tatbestände zu stützen, als auch den Antragsteller wegen besonderer Umstände noch als zuverlässig anzusehen, obwohl er wegen der genannten Straftaten rechtskräftig verurteilt worden ist. Die Vorschrift des § 34a Abs. 1 Satz 4 Nr. 4 Buchst. a) - d) GewO i.V.m. [§ 34a Abs. 1a Satz 7 GewO](#) hat durch die Einfügung der Worte „in der Regel“ jedoch die Vermutung einer - im Gegensatz zur rechtlichen Vermutung - widerlegbaren tatsächlichen Vermutung, mit der Folge, dass bei einem Antragsteller, der wegen dieser Delikte rechtskräftig verurteilt worden ist, die Unzuverlässigkeit angenommen wird, es sei denn, es lägen Umstände vor, die ausnahmsweise zu einer anderen Beurteilung führen. Wann eine solche Ausnahme anzunehmen ist, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab. Maßstab wird im Allgemeinen die Schwere der Tat sein, für die wiederum die Art und Höhe der Strafe ein Kriterium darstellt. Ferner kann es mitunter darauf ankommen, ob die Tat aus einer besonderen, sich nicht wiederholenden Situation heraus ausgeübt wurde. Da hiernach die Bestrafung aufgrund der genannten Straftaten nicht schlechthin, sondern nur dann zur Versagung der Erlaubnis führen muss, wenn nach der Lage des Einzelfalles keine besonderen Umstände gegen die Annahme der Unzuverlässigkeit sprechen, müssen die Behörden - im streitigen Verfahren auch die Gerichte - den im Strafverfahren festgestellten Sachverhalt in eigener Verantwortung darauf hin prüfen, ob er die Annahme der Unzuverlässigkeit rechtfertigt (vgl. Beschl. des BVerwG v. 17. 1. 1964, GewA 1964, 113). Nach dem Urteil des OVG Hamburg vom 18.12.1984 (GewA 1985, 266) bedarf dadurch, dass das Gesetz für den Regelfall vor Ablauf von 5 Jahren Unzuverlässigkeit annimmt, eine abweichende Beurteilung einer besonderen Rechtfertigung. Diese könne sich aus der Besonderheit der Straftat oder aus einem Verhalten des Antragstellers nach der Straftat und nach der Verurteilung ergeben (vgl. Landmann/Rohmer GewO/Marcks, 79. EL Juni 2018, GewO § 34a Rn. 24).

30 Eine derartige Ausnahme ist im Rahmen der im Eilverfahren gebotenen, aber auch ausreichenden summarischen Überprüfung jedoch nicht ersichtlich.

31 Der Antragsteller ist unstrittig im Jahr 2015 und damit in den letzten 5 Jahren rechtskräftig wegen eines Diebstahls in Mittäterschaft zu einer Freiheitsstrafe von zwei Monaten ohne Bewährung verurteilt worden. Der Antragsteller trägt zwar vor, dass er bei seiner letzten Verurteilung tatsächlich unschuldig gewesen sei. Allein aus dieser Behauptung des Antragstellers kann sich jedoch keine besondere Rechtfertigung ergeben, die abweichend von der Regelvermutung zu einer anderen Bewertung führen würde. Auch eine seitherige straffreie Führung

reicht hierfür nicht aus (vgl. Beschl. des VGH München v. 25.9.2013 zu § 34d GewA 2013, 35). Dahinstehen kann, ob auch die weiteren rechtskräftigen strafrechtlichen Verurteilungen zumindest mittelbar berücksichtigt werden dürfen, da in einem sensiblen Gewerbe wie dem Bewachungsgewerbe im Einzelfall bereits eine einzige einschlägige Verurteilung Anlass genug für die Prognose sein kann, dass der Gewerbetreibende zur Ausübung des Gewerbes ungeeignet ist (vgl. VG München, Urteil vom 11. April 2000 - M 16 K 98.3914 -, juris).

- 32 Nach alledem hat der Antragsteller die Bedenken gegen seine Zuverlässigkeit nicht mit dem für den Antrag nach [§ 123 VwGO](#) bzw. für eine Notwendigkeit der Vorwegnahme der Hauptsache nötigen Grad der ganz überwiegenden Wahrscheinlichkeit ausräumen können. Die genauen Umstände der letzten rechtskräftigen Verurteilung des Antragstellers im Jahr 2015 bedürfen insofern weiterer Aufklärung im Hauptsacheverfahren.
- 33 4. Die Kostenentscheidung folgt aus [§ 154 Abs. 1 VwGO](#).
- 34 5. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 52 Abs. 1 des Gerichtskostengesetzes (GKG).

Der Kammer erscheint für das Hauptsacheverfahren ein Streitwert von 7.500,00 EUR angemessen. Der in Nr. 54.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Hauptsacheverfahren vorgesehene Streitwert für die Gewerbeerlaubnis (15.000,00 EUR) ist im vorliegenden Fall nicht direkt anwendbar und kann nur als Orientierungsrahmen dienen. Das Zuverlässigkeits-Attest kommt der Gewerbeerlaubnis im Ergebnis angesichts fehlender unternehmerischer Gewinnbeteiligung des Antragstellers nicht gleich, da der Antragsteller selbst nicht als Gewerbetreibender, sondern als angestellte Wachperson tätig werden möchte. Bei der Bestimmung der Bedeutung der Sache für den Antragsteller wurde aber andererseits berücksichtigt, dass die Feststellung der Zuverlässigkeit in ihrer Wirkweise und ihrer Bedeutung als Zugangsvoraussetzung zur Tätigkeit im Bewachungsgewerbe mit dem Auffangstreitwert nur unzureichend erfasst wäre. Gemäß Nr. 1.5 Satz 1 des Streitwertkatalogs ist im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes dieser Wert zu halbieren. Von einer Erhöhung des Streitwertes gemäß Nr. 1.5 Satz 2 des Streitwertkatalogs wegen der beantragten Vorwegnahme der Hauptsache hat die Kammer abgesehen (vgl. VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 19. April 2016 - 7 L 278/16 -, Rn. 53 - 54, juris).

