

Az.: 3 A 47/08  
1 K 2536/04



## SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der Firma  
vertreten durch den Geschäftsführer

- Klägerin -  
- Antragstellerin -

prozessbevollmächtigt:  
Rechtsanwälte

gegen

die Landeshauptstadt Dresden  
vertreten durch die Oberbürgermeisterin  
diese vertreten durch das Rechtsamt  
Dr.-Külz-Ring 19, 01067 Dresden

- Beklagte -  
- Antragsgegnerin -

wegen

Auflage für Gewinnspielautomaten/Zwangsgeld  
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 3. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am  
Oberverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Verwaltungsgericht Jenkis  
und den Richter am Oberverwaltungsgericht Heinlein

am 9. Februar 2010

### **beschlossen:**

Der Antrag der Klägerin, die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 22. Oktober 2007 - 1 K 2536/04 - zuzulassen, wird abgelehnt.

Die Klägerin trägt die Kosten des Antragsverfahrens.

Der Streitwert wird für das Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht auf 6.000,00 € festgesetzt.

### **Gründe**

Der Antrag auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg. Das Vorbringen der Klägerin, auf dessen Prüfung das Oberverwaltungsgericht gemäß § 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2 VwGO beschränkt ist, ergibt keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung i. S. v. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO. Der Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) ist nicht ordnungsgemäß geltend gemacht (§ 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO).

1. Ernstliche Zweifel i. S. v. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO sind anzunehmen, wenn der Antragsteller tragende Rechtssätze oder erhebliche Tatsachenfeststellungen des Verwaltungsgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten so in Frage stellt, dass der Ausgang des Berufungsverfahrens zumindest als ungewiss erscheint (BVerfG, Beschl. v. 23.6.2000, DVBl. 2000, 1458). Ergibt sich bei summarischer Prüfung, dass die verwaltungsgerichtliche Entscheidung bereits im Ergebnis nicht zu beanstanden ist, liegen die Voraussetzungen für eine Zulassung nicht vor. An der Zulassung einer Berufung, die aller Voraussicht nach keinen Erfolg haben wird, kann kein Interesse bestehen (BVerwG, Beschl. v. 10.3.2004, NVwZ-RR 2004, 543). So liegt der Fall hier.

Die Klägerin hat die ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung in ihrem Zulassungsantrag vom 29.1.2008 damit begründet, das Verwaltungsgericht habe nicht überprüft, ob die Beklagte im Ausgangsbescheid vom 17.9.2003 ihr Ermessen im Hinblick auf die Höhe des Zwangsgeldes ausreichend begründet hatte. Bei der Ermessensausübung hätte die Beklagte alle Umstände, insbesondere aber die Tatsache gewichten müssen, dass die Klägerin nicht vorsätzlich gegen die Verordnung über Spielgeräte verstoßen hätte. Darüber hinaus habe die Beklagte keine Abwägung zwischen dem der Klägerin drohenden hohen Schaden einerseits und dem Gesichtspunkt der

Gefahrenabwehr andererseits vorgenommen. Schließlich hätte die Beklagte auch nicht dem Umstand Rechnung getragen, dass die Klägerin bei einer Vielzahl von Spielhallen im Bundesgebiet nicht rechtzeitig die Geldgewinnspielgeräte vom Einsatz mit Wertmarken auf einen solchen mit Euro-Geldmünzen habe umstellen können. Daher habe das angedrohte Zwangsgeld in Höhe von 6.000,00 € dem Grundsatz jeder Verhältnismäßigkeit widersprochen.

Mit diesen Rügen können ernstliche Zweifel nicht begründet werden. Denn sie richten in sich gegen das in Nr. 3 des Ausgangsbescheids angedrohte Zwangsgeld über 6.000,00 €; über dessen Höhe sind in diesem Bescheid (S. 13) sowie in dem auf den Widerspruch hiergegen hin ergangenen Widerspruchsbescheid (S. 5) vom 13.5.2004 die maßgeblichen Ermessenserwägungen im Hinblick auf Art und Höhe des Zwangsgeldes im Einzelnen niedergelegt. Der hier streitgegenständliche Festsetzungs- und Leistungsbescheid vom 14.1.2004 und der hierauf ergangene Widerspruchsbescheid vom 21.9.2004 stellen hingegen keine erneuten Ermessenserwägungen im Hinblick auf die Höhe des Zwangsgeldes an. Dies ist auch nicht zu beanstanden, denn bei der Festsetzung des Zwangsgeldes gemäß § 22 Abs. 2 SächsVwVG bleibt die Rechtmäßigkeit von Grundverfügung und Androhung grundsätzlich außer Betracht, soweit die Grundverfügung vollstreckbar ist und die weiteren Voraussetzungen für die Vollstreckung gegeben sind (SächsOVG, Beschl. v. 23.1.1996, JbSächsOVG 4, 147; std.Rspr.). Daher sind Einwendungen gegen die Höhe des angedrohten Zwangsgeldes in dem Verfahren über dessen Vollstreckung nicht mehr zu prüfen (BayVerfGH, Entsch. v. 24.1.2007 - Vf.50-VI-05, zitiert nach juris; ThürOVG, Beschl. v. 22.4.2002, NVwZ-RR 2002, 808 m. w. N.). Nachdem der Ausgangsbescheid, der - wie oben dargelegt - die Androhung des Zwangsgeldes enthält, nach Rücknahme des diesbezüglichen Antrags auf Zulassung der Berufung (Az.: 3 B 673/07) in Bestandskraft erwachsen ist, bestand demnach im vorliegenden Verfahren kein Raum mehr, die damaligen Ermessenserwägungen in Frage zu stellen.

Selbst wenn aber in Bezug auf die Entscheidung der Beklagten, das angedrohte Zwangsgeld in voller Höhe oder nur teilweise festzusetzen, ein dahingehendes Ermessen bestanden haben sollte (vgl. hierzu Sadler, VwVG/VwZG, 6. Aufl. 2006, § 14 VwVG Rn. 5 m. w. N.), führt dies zu keinem anderen Ergebnis. Ein teilweiser Verzicht auf die Festsetzung des Zwangsgeldes in der vollen Höhe könnte etwa dann nahe liegen, wenn sich der der Vollstreckung Unterworfenen nach der Androhung des Zwangsmittels teilweise rechtstreu

verhalten hat (vgl. Sadler, a. a. O.). Dahingehende Ermessensfehler werden in dem Zulassungsantrag aber nicht

geltend gemacht. Wie sich hieraus ergibt, werden hier zwar die im Ausgangsbescheid angestellten Ermessenserwägungen in Frage gestellt, es wird aber nicht eine Verletzung derjenigen gerügt, die - bei Vorliegen entsprechender Gründe - im Rahmen der Zwangsgeldfestsetzung anzustellen gewesen wären. Die von der Klägerin angeführten Ermessensdefizite beziehen sich insgesamt auf die Höhe des angedrohten Zwangsgeldes, nicht aber etwa auf nach Androhung des Zwangsgeldes eingetretene Umstände, die einen (teilweisen) Verzicht auf die Zwangsgeldfestsetzung nahe gelegt hätten. Mit diesem Vorbringen kann die Klägerin im vorliegenden Verfahren, das sich auf die Rechtmäßigkeit des Festsetzungs- und Leistungsbescheids bezieht, aber nicht mehr gehört werden.

2. Im Hinblick auf den Zulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO ist zu ihrer ordnungsgemäßen Darlegung die Rechtsfrage, die grundsätzlich geklärt werden soll, zu bezeichnen und zu formulieren. Darüber hinaus ist substantiiert zu begründen, warum sie grundsätzlich für klärungsbedürftig gehalten wird, ferner, weshalb die Rechtsfrage entscheidungserheblich und ihre Klärung im Berufungsverfahren zu erwarten ist (Kopp/Schenke, VwGO, 16. Aufl. 2009, § 124a Rn. 54 m. w. N.). Vorliegend ist schon fraglich, ob mit dem Hinweis, „nach welchen Grundsätzen die Behörde zur Erzwingung einer Handlung gegen den Betroffenen ein Zwangsgeld festsetzen darf und welche Anforderungen für die Ermessensausübung bestehen“, eine konkrete Rechtsfrage bezeichnet worden ist. Jedenfalls wäre eine so verstandene Rechtsfrage im vorliegenden Verfahren nicht entscheidungserheblich, so dass ihre Klärung im angestrebten Berufungsverfahren nicht zu erwarten ist.

Nach alledem kann der Zulassungsantrag keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Dies Streitwertfestsetzung ergibt sich aus §§ 47, 52 Abs. 1 GKG und folgt der Streitwertfestsetzung in der ersten Instanz.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:

v. Welck

Jenkis

Heinlein