

Az.: 1 B 575/09



# **SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT**

## **Beschluss**

In der Verwaltungsrechtssache

1. der Frau

2. des Herrn

- Antragsteller -

prozessbevollmächtigt:  
Rechtsanwälte

gegen

die Große Kreisstadt Radebeul  
vertreten durch den Oberbürgermeister  
Pestalozzistraße 6, 01445 Radebeul

- Antragsgegnerin -

wegen

Vollstreckungsverfahren  
hier: Antrag nach § 123 VwGO

hat der 1. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vizepräsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Dr. Grünberg, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober und die Richterin am Verwaltungsgericht Berger

am 26. Januar 2010

### **beschlossen:**

Der Antrag auf die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wird verworfen.

Die Antragsteller tragen die Kosten des Verfahrens als Gesamtschuldner.

Der Streitwert für dieses Verfahren wird auf 2.500,- € festgesetzt.

### **Gründe**

Die Verfahrensbeteiligten (bzw. ihre Rechtsvorgänger) schlossen zur Beendigung eines am Verwaltungsgericht Dresden unter dem Aktenzeichen 2 K 877/02 ausgetragenen Rechtsstreits am 24.11.2004 einen gerichtlichen Vergleich, in welchem sich die Antragsteller (u. a.) zum vollständigen Rückbau eines Anbaus an das Erd- und Obergeschoss des Ursprungsbaukörpers des Wochenendbungalows auf dem Flurstück F1.... der Gemarkung ..... bis Ende des Jahres 2005 verpflichteten. Die Antragsteller beseitigten in der Folgezeit nur das Obergeschoss des Anbaus. Am 10.7.2007 beantragte die Antragsgegnerin beim Verwaltungsgericht Dresden die Durchführung der Vollstreckung aus dem gerichtlichen Vergleich. Mit Beschluss vom 21.10.2009 drohte die Vorsitzende Richterin des Verwaltungsgerichts den Antragstellern die Zwangsvollstreckung aus dem gerichtlichen Vergleich im Hinblick auf die Verpflichtung zur Beseitigung des Anbaus an das Erdgeschoss des Ursprungsbaukörpers im Wege der Ersatzvornahme an. Sie setzte ihnen eine Frist zur Erfüllung der genannten Verpflichtung bis zum 11.12.2009 und veranschlagte die Kosten der Ersatzvornahme vorläufig auf 3.750,- €. Die hiergegen mit Fax vom 6.11.2009 eingelegte Beschwerde wies der Senat mit Beschluss vom 17.12.2009 zurück (1 E 141/09).

Am 11.12.2009 beantragten die Antragsteller den Erlass einer einstweiligen Anordnung mit dem Inhalt, dass die Zwangsvollstreckung hinsichtlich des zwischen den Beteiligten geschlossenen Vergleichs vom 24.11.2004 bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 21.10.2009 ruht.

Der Antrag ist zu verwerfen, da er bereits unzulässig ist.

Zugunsten der Antragsteller geht der Senat davon aus, dass im vorliegenden Fall neben der Beschwerde gegen den Beschluss des Gerichts der ersten Instanz auch ein Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO zulässig und hierfür gemäß § 123 Abs. 2 Satz 3 VwGO das Oberverwaltungsgericht als Gericht der Hauptsache in zweiter Instanz zuständig ist. Auf die Frage, ob der Antrag statthaft ist, kommt es entscheidungserheblich nicht an. Den Antragstellern fehlt es für das vorliegende Verfahren nämlich am Rechtsschutzbedürfnis. Der Senat hat mit Beschluss vom 17.12.2009 unanfechtbar über die Beschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 21.10.2009, mit welchem auf Antrag der Antragsgegnerin die Zwangsvollstreckung aus dem gerichtlichen Vergleich vom 24.11.2004 eingeleitet wurde, entschieden. Damit besteht kein Bedarf mehr an der von den Antragstellern begehrten Entscheidung. Die Antragsteller wurden mit Schreiben des Senats vom 6.1.2010 hierauf hingewiesen.

Im Übrigen wäre der Antrag auch in der Sache ohne Erfolg geblieben. Nach § 123 Abs. 1, 1. Alternative VwGO kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Nach § 123 Abs. 3 VwGO hat der Antragsteller sowohl den Anordnungsanspruch als auch einen Anordnungsgrund vorzutragen und glaubhaft zu machen. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund ist der Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 15. Auflage, § 123 Rn. 27).

Den Antragstellern stand bereits vor dem 17.12.2009 ein Anordnungsanspruch nicht zur Seite. Wie der Senat in seinem Beschluss von diesem Tage ausführte, entspricht die vom Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 21.10.2009 eingeleitete Vollstreckung aus dem Vergleich vom 24.11.2004 den Vorgaben des § 169 Abs. 1 Satz 1 VwGO i. V. m. §§ 6 ff VwVG: Die Vollstreckung wurde eingeleitet durch die nach § 13 Abs. 1 VwVG erforderliche schriftliche Androhung eines bestimmten (§ 13 Abs. 3 VwVG) Zwangsmittels. Die Androhung wurde gemäß § 13 Abs. 1 Satz 2 VwVG mit einer Frist zur Erfüllung der zu erzwingen beabsichtigten Handlung versehen. Wie bei der Erzwingung einer vertretbaren Handlung regelmäßig wurden nach § 9 Abs. 1 Nr. 1, § 10 VwVG das Zwangsmittel

Ersatzvornahme angedroht  
 und zugleich gemäß § 13 Abs. 4 Satz 1 VwVG der Kostenbetrag vorläufig veranschlagt  
 (SächsOVG, Beschl. v. 26.8.2009 - 1 E 64/09). Der Einwand der Antragsteller, die  
 Antragsgegnerin übe eine willkürliche Verwaltungspraxis im Umgang mit der Beseitigung  
 von Schwarzbauten aus, war wegen seiner materiell-rechtlichen, nicht aber  
 vollstreckungsrechtlichen Natur nicht geeignet, der Beschwerde gegen den Beschluss des  
 Verwaltungsgerichts vom 21.10.2009 zum Erfolg zu verhelfen. Damit fehlte es an einem  
 Anordnungsgrund für die von den Antragstellern begehrte vorläufige Anordnung.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 i. V. m. § 159 Satz 2 VwGO.

Die Streitwertentscheidung ergibt sich aus § 53 Abs. 3 Nr. 1, § 52 Abs. 2 GKG. Da es sich um  
 ein Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes handelt und die Hauptsache hierdurch nicht  
 vorweggenommen werden sollte, erscheint es angebracht, den Betrag zu halbieren (vgl. Ziff.  
 1.5. des Streitwertkataloges für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2004 (NVwZ 2004, 1327 =  
 DVBl. 2004, 1525 = VBIBW 2004, 467).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:  
 Grünberg

Kober

Berger