

Az.: 6 A 615/20
2 K 1433/19



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der

- Klägerin -
- Antragstellerin -

prozessbevollmächtigt:

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch die Landesdirektion Sachsen, 09105 Chemnitz

- Beklagter -
- Antragsgegner -

wegen

Gewerberecht (Spielhalle 2 "Cash Casino" G. Straße, N.)
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 6. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Dehoust, den Richter am Oberverwaltungsgericht Groschupp und den Richter am Landessozialgericht Guericke

am 15. Dezember 2021

beschlossen:

Der Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 7. Juli 2020 - 2 K 1433/19 - wird abgelehnt.

Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert wird unter Abänderung der erstinstanzlichen Streitwertfestsetzung auf 45.000,00 Euro festgesetzt.

Gründe

- 1 Der Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung in einem gegen eine Zwangsgeldfestsetzung nebst Androhung eines weiteres Zwangsgeldes gerichteten Verfahren hat keinen Erfolg. Ihr fristgemäßes Vorbringen, auf dessen Prüfung der Senat gemäß § 124a Abs. 4 Satz 4 und Abs. 5 Satz 2 VwGO beschränkt ist, ergibt nicht, dass zumindest einer der geltend gemachten Zulassungsgründe vorliegt.
- 2 Nach § 124 Abs. 2 VwGO ist die Berufung nur zuzulassen, wenn ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen (Nr. 1), wenn die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist (Nr. 2), wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (Nr. 3), wenn das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht (Nr. 4) oder wenn ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann (Nr. 5).
- 3 Für den innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils bei dem Verwaltungsgericht zu stellenden Antrag auf Zulassung der Berufung sind innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist (§ 124a Abs. 4 VwGO). Die von der Klägerin innerhalb dieser Frist dargelegten Gründe rechtfertigen eine Zulassung der Berufung nicht. Der geltend gemachte Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils liegt nicht vor.

- 4 Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung bestehen dann, wenn der Antragsteller des Zulassungsverfahrens einen tragenden Rechtsatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten so in Frage stellt, dass der Ausgang des Berufungsverfahrens als ungewiss zu beurteilen ist (SächsOVG, Beschl. v. 8. Dezember 2019 - 6 A 740/19 - juris Rn. 3, st. Rspr.). Grundsätzlich können ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils auch aus tatsächlichen Gründen bestehen, da die Oberverwaltungsgerichte das Urteil - anders als in der Revision - auch in tatsächlicher Hinsicht überprüfen müssen. Macht der Antragsteller geltend, das Verwaltungsgericht sei von einem falschen Sachverhalt ausgegangen, reicht es zur Begründung ernstlicher Zweifel aus, dass die Möglichkeit eines günstigeren Ermittlungs- oder Beweisergebnisses besteht (SächsOVG, Beschl. v. 23. Februar 2016 - 3 A 286/14 -, juris Rn. 12 m. w. N.).
- 5 Wird die fehlerhafte Tatsachenfeststellung mit mangelnder Sachaufklärung begründet, macht der Antragsteller letztlich Verfahrensfehler geltend. Eine Zulassung wegen ernstlicher Zweifel ist - um eine Konkordanz der Zulassungsgründe zu sichern - in solchen Fällen nur möglich, wenn eine entsprechende Verfahrensrüge nach § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO ebenfalls zur Zulassung führen würde (SächsOVG, Beschl. v. 23. Februar 2016 a. a. O. Rn. 14; HessVGH, Beschl. v. 1. November 2012 - 7 A 1256/11.Z -, juris Rn. 9; VGH Mannheim, Beschl. v. 17. Februar 2009 - 10 S 3156/08 -, juris Rn. 5; Rudisile, a. a. O.). Hat es der anwaltlich vertretene Rechtsmittelführer in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht versäumt, auf die Vornahme der Sachverhaltsaufklärung, deren Unterbleiben nunmehr gerügt wird, hinzuwirken, kommt eine Zulassung der Berufung wegen ernstlicher Zweifel nicht in Betracht, es sei denn, die bezeichneten Ermittlungen hätten sich dem Verwaltungsgericht auch ohne ein solches Hinwirken von sich aus aufdrängen müssen (BVerwG, Beschl. v. 11. Juni 2014 - 5 B 19.14 -, juris Rn. 11; Beschl. v. 6. März 1995, Buchholz 310 § 86 Abs. 1 VwGO Nr. 265; SächsOVG, Beschl. v. 23. Februar 2016 a. a. O.).
- 6 Davon ausgehend rechtfertigt das Vorbringen der Klägerin nicht die Zulassung der Berufung wegen ernstlicher Zweifel. Sie trägt vor, das Verwaltungsgericht habe den Zwangsmittelbescheid als ermessensfehlerfrei bezeichnet, obwohl die Verwechslung der beiden (benachbarten) Spielhallen durch die Klägerin - obwohl für die Beklagte ohne weiteres erkennbar - vom Verwaltungsgericht völlig unberücksichtigt geblieben sei. Bereits in einem vorausgegangenem Eilverfahren habe die Klägerin eingehend auf die Verwechslung hingewiesen. Der Umstand der Verwechslung sei ermessensrelevant und vom Verwaltungsgericht übergangen worden.

- 7 Soweit die Klägerin mit diesem Vortrag darauf abstellt, dass sich die Verwechslung bereits aus den Akten ergeben hätte und eine andere Würdigung durch das Verwaltungsgericht dahingehend geltend macht, dass der Aspekt der Spielhallen-Verwechslung bei der Festsetzung des Zwangsgeldes ermessensrelevant sei, übersieht sie, dass ein allein der Sphäre der Klägerin zuzurechnender Fehler (hier Verwechslung der Spielhallen) kein ermessenslenkender Gesichtspunkt sein kann, wenn die von der Untersagungsverfügung betroffene Spielhalle eindeutig bezeichnet war und in dieser gleichwohl der Glücksspielbetrieb fortgesetzt wurde. So liegt der Fall hier: Die das Zwangsgeld androhende Untersagungsverfügung des Beklagten vom 12. Februar 2018 bezeichnete die von der Verfügung betroffene Spielhalle mit "Spielothek 1 (Erdgeschoss, vom Haupteingang aus rechts gelegen, 161,97 m² Gesamtfläche) unter der Anschrift G. Straße in N.". Darauf nahm der Beklagte auch im nachgehenden Widerspruchsbescheid vom 22. Januar 2019 Bezug, in dem u. a. dieser Teil des Bescheidtenors wörtlich wiedergegeben wurde. Damit ist unabhängig von der Bezeichnung der Spielhalle als "Spielhalle 1" oder "Spielhalle 2" eine konkrete Zuordnung der von der Untersagungsverfügung betroffenen Spielhalle, nämlich "vom Haupteingang aus rechts gelegen" objektiv und zweifelsfrei möglich. Entgegen der Ansicht Klägerin, mit der behaupteten Schließung der benachbarten Spielhalle einer Verpflichtung aus der Untersagungsverfügung vermeintlich nachgekommen zu sein, was zu ihren Gunsten bei der Ermessensausübung hätte berücksichtigt werden müssen, kann diese Verwechslung schon keinen für sie positiven Gesichtspunkt in der Ermessensausübung darstellen, da die (vermeidbare) Verwechslung nicht der Sphäre der Beklagten zuzurechnen ist. Dass nach den Feststellungen der Beklagten im Vorfeld der Zwangsgeldfestsetzung (ausweislich einer durch das Gewerbeamt des Landkreises Sächsische Schweiz-Osterzgebirge am 18. Januar 2019 durchgeführten Kontrolle) in den Räumlichkeiten beider Spielhallen Geldspielgeräte weiterhin betrieben wurden, wobei auch für die benachbarte (und angeblich geschlossene) Spielhalle ausweislich der Ausführungen im Widerspruchsbescheid vom 22. Januar 2019 durch Bescheid vom 15. November 2016 eine glücksspielrechtliche Erlaubnis versagt wurde, stellt ebenfalls keinen die Klägerin begünstigenden Ermessensgesichtspunkt dar, aus dem dem Zulassungsvorbringen entsprechend ein Ermessensfehler abgeleitet werden könnte.
- 8 Auch eine Wertung des Zulassungsvorbringens im Sinne einer Aufklärungsrüge führt nicht zum Erfolg des Zulassungsantrags. Das Verwaltungsgericht hat in seinem Urteil festgestellt, dass die Klägerin Rechtsfehler bei der Zwangsgeldfestsetzung selbst nicht

mitgeteilt hat und sich solche auch nicht anderweitig aufdrängen würden, da die Klägerin die Spielhalle nicht wie angeordnet geschlossen habe, sondern in der streitgegenständlichen Spielhalle Geldspielgeräte öffentlich zur Verfügung anbot.

- 9 Wenn die Klägerin im Zulassungsantrag sinngemäß geltend macht, das Verwaltungsgericht hätte einen anderen Sachverhalt ermitteln und seiner Entscheidung zugrunde legen müssen, würde eine solche Aufklärungsrüge gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO ohne Erfolg bleiben, da sie im Zulassungsantrag nicht vorgetragen hat, auf die Aufklärung hingewirkt zu haben und sich dem Verwaltungsgericht eine solche auch nicht aufdrängen musste.
- 10 Der Vortrag der Klägerin im gesamten Klageverfahren beschränkte sich auf Ausführungen zu den (im Zwangsmittelverfahren nicht relevanten) rechtlichen Rahmenbedingungen einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis, ferner wurden Ablehnungsgesuche angebracht. Aspekte im Zusammenhang mit einer Verwechslung der benachbarten Spielhallen hat die Klägerin hingegen ebenso wenig vorgetragen wie sie auf ihren Vortrag in einem vorangegangenen Eilverfahren Bezug nimmt. Ausgehend von den zutreffenden Erwägungen des Verwaltungsgerichts, dass bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Vollstreckungsmaßnahme die Rechtmäßigkeit der Grundverfügung außer Betracht bleibt (so auch SächsOVG, Beschl. v. 30. März 2020 - 6 B 247/19 -, juris Rn. 4 ff. m. w. N.), und angesichts der im Urteil dezidiert aufgeführten beigezogenen Verfahrensakten mussten sich dem Verwaltungsgericht keine ergänzenden Maßnahmen zur Aufklärung des Sachverhalts aufdrängen. Dass die Klägerin im Klageverfahren davon ausging, dass zunächst über das am 7. Juli 2020 (dem Tag der mündlichen Verhandlung) angebrachte Ablehnungsgesuch entschieden würde, und deshalb inhaltlich kein Vortrag erfolgte, legt weder hinreichend dar, dass es ihr unmöglich war, früher auf eine Sachverhaltsklärung hinzuwirken, noch dass sie (anwaltschaftlich vertreten) nicht damit rechnen musste, dass über das - vom Verwaltungsgericht als missbräuchlich gewertete - Ablehnungsgesuch im Rahmen des Urteils instanzbeendend entschieden werden kann.
- 11 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.
- 12 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1, § 52 Abs. 1 GKG i. V. m. Nr. 1.7.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit und hinsichtlich der Abänderung der erstinstanzlichen Streitwertfestsetzung auf § 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GKG. Der Streitwert ergibt sich danach aus dem festgesetzten Zwangsgeld i. H.

v. 25.000 € sowie der Hälfte des gleichzeitig angedrohten weiteren Zwangsgeldes i. H.
v. 40.000 €.

- 13 Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66
Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:
Dehoust

Groschupp

Guericke