

**Gericht:** Oberverwaltungsgericht des Saarlandes

**Entscheidungsdatum:** 21.06.2016

**Aktenzeichen:** 1 B 47/16

### **Tenor**

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts des Saarlandes vom 3. Februar 2016 – 1 L 2012/15 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens fallen dem Antragsgegner zur Last.

Der Streitwert wird auch für das Beschwerdeverfahren auf 7.500.- Euro festgesetzt.

### **Gründe**

#### **I.**

1 Mit auf die §§ 2 Abs. 3, 24, 25 GlüStV, 4 Abs. 1, 14 Abs. 3 AG GlüStV-Saar, 2 Abs. 1, 3 Abs. 2, 9 Abs. 1 und Abs. 2, 12 Abs. 6 SSpielhG und § 15 Abs. 2 GewO gestütztem Bescheid vom 3.12.2015 ordnete der Antragsgegner der Antragstellerin gegenüber die Schließung der von ihr betriebenen Spielhalle in der H. Straße 4 in A-Stadt mit sofortiger Wirkung bei gleichzeitiger Einräumung einer Frist zur Einstellung des Betriebes binnen einer Woche ab Zustellung des Bescheides an, drohte ein Zwangsgeld in Höhe von 5.000.- Euro an, setzte dieses aufschiebend bedingt fest und erhob hinsichtlich der Schließungsanordnung eine Gebühr in Höhe von 2.000,00 Euro. Grund für die Schließungsanordnung war die Annahme des Antragsgegners, die der Antragstellerin mit Datum vom 27.4.2006 erteilte Spielhallenerlaubnis gemäß § 33i GewO sei erloschen, weil die Antragstellerin das Obergeschoss, welches einen erheblichen Teil der konzessionierten Grundfläche ausmache, der bestimmungsgemäßen Nutzung als Spielhallenfläche entzogen habe.

2 Mit dem angefochtenen Beschluss vom 3.2.2016 hat das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der von der Antragstellerin am 18.12.2015 unter der Geschäftsnummer 1 K 2010/15 gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 3.12.2015 erhobenen Klage angeordnet, weil es für eine dauerhafte Änderung der Nutzung des Obergeschosses nach den im Eilrechtsschutzverfahren gegebenen Erkenntnismöglichkeiten an hinreichenden tatsächlichen Anhaltspunkten und Belegen fehle, es insoweit vielmehr einer weiteren Klärung im Hauptsacheverfahren bedürfe und hiervon ausgehend das Interesse der Antragstellerin an der Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihrer Klage mit Rücksicht auf das Grundrecht der

Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG und die mit einer Schließung der Spielhalle verbundenen erheblichen finanziellen Verluste fallbezogen höher zu bewerten sei als die im Regelfall vorrangigen Interessen der Allgemeinheit an einer möglichst raschen Unterbindung eines eventuell rechtswidrigen Glücksspielangebots.

## II.

3 Die gegen den vorbezeichneten Beschluss des Verwaltungsgerichts eingelegte Beschwerde des Antragsgegners ist zulässig, aber nicht begründet.

4 Die vom Antragsgegner dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, geben keine Veranlassung, die angefochtene Entscheidung des Verwaltungsgerichts abzuändern.

5 Zuzustimmen ist zunächst der Annahme des Verwaltungsgerichts, dass die Klage gegen die streitgegenständliche Schließungsanordnung gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO in Verbindung mit § 9 Abs. 3 SSpiehlG keine aufschiebende Wirkung entfaltet. Gemäß § 9 Abs. 3 Satz 1 und 2 SSpiehlG findet bei Entscheidungen und Anordnungen nach diesem Gesetz kein Vorverfahren gemäß dem 8. Abschnitt der Verwaltungsgerichtsordnung statt und haben Klagen gegen Entscheidungen und Anordnungen keine aufschiebende Wirkung. Weiter ist in § 9 Abs. 2 Satz 1 und 2 SSpiehlG bestimmt, dass die zuständige Behörde die zur Einhaltung dieses Gesetzes erforderlichen Anordnungen treffen kann und ihr zu diesem Zweck die Befugnisse gemäß der Gewerbeordnung und die Berechtigung zustehen, durch ihre Bediensteten die Spielhallen und ähnliche Unternehmen zu betreten. Dadurch, dass § 9 Abs. 2 Satz 2 SSpiehlG der Behörde zur Einhaltung dieses Gesetzes die Befugnisse gemäß der Gewerbeordnung einräumt, wird eine zu diesem Zweck auf der Grundlage der Gewerbeordnung getroffene Maßnahme zu einer - im Sinne von § 9 Abs. 3 SSpiehlG - Entscheidung nach diesem Gesetz mit der Folge, dass der hiergegen erhobenen Klage keine aufschiebende Wirkung zukommt. Demzufolge ist auch die vorliegend in Wahrnehmung der Befugnis nach § 9 Abs. 2 Satz 2 SSpiehlG getroffene Schließungsanordnung gemäß § 15 Abs. 2 GewO, mit der der Antragsgegner gegen eine aus seiner Sicht ohne Zulassung betriebene Spielhalle und damit zur Einhaltung des Saarländischen Spielhallengesetzes eingeschritten ist, eine Entscheidung nach dem Saarländischen Spielhallengesetz, so dass die hiergegen erhobene Klage kraft gesetzlicher Anordnung in § 9 Abs. 3 Satz 2 SSpiehlG keine aufschiebende Wirkung hat.

6 OVG des Saarlandes, Beschluss vom 8.3.2016 – 1 B 213/15.

7 Zutreffend ist des Weiteren die Auffassung des Verwaltungsgerichts, dass sich nach den eingeschränkten Erkenntnismöglichkeiten des vorliegenden Eilrechtsschutzverfahrens der

Ausgang des Hauptsacheverfahrens als offen erweist und die demnach gebotene Abwägung der widerstreitenden Interessen zu Gunsten der Antragstellerin ausfällt.

8 Ausgangspunkt der rechtlichen Betrachtung ist, dass die Erlaubnis nach § 33i GewO sowohl einen persönlichen als auch einen sachlichen Charakter hat

9 siehe hierzu BVerwG, Urteile vom 9.3.2005 - 6 C 11.04 -, GewArch 2005, 292, 293, und vom 23.11.2005 - 6 C 8.05 -, GewArch 2006, 153, sowie - 6 C 9.05 -, GewArch 2006, 158,

10 denn sie ist an bestimmte Personen, bestimmte Räume sowie eine bestimmte Betriebsart gebunden und genießt nur solange Bestandsschutz, wie keiner dieser Bezugspunkte verändert wird. Jede wesentliche Veränderung in einem dieser für die Konzessionierung relevanten Anknüpfungspunkte, wozu auch eine Verkleinerung der genehmigten Räumlichkeiten – insbesondere bei Beibehaltung der bisherigen Anzahl von Spielgeräten – gehören kann, hat grundsätzlich das Erlöschen der Betriebserlaubnis zur Folge. Wesentliche Änderungen sind dabei solche, die sich auf die für die Erlaubniserteilung maßgeblichen Verhältnisse auswirken.

11 OVG des Saarlandes, Beschlüsse vom 8.3.2016 – 1 B 213/15 –, vom 29.2.2016 – 1 B 201/15 –, vom 8.12.2015 – 1 B 160/15 – und vom 16.1.2015 – 1 B 370/14 –, alle in juris; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 16.11.2009 - 1 S 137/09 -, juris, Rdnr. 4; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 4.1.1999 - 2 Ss (OWi) 285/98-(OWi) 145/98 II -, juris, Rdnr. 8; VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 28.6.1994 - 14 S 1947/93 -, juris, Rdnr. 42; siehe auch OVG Hamburg, Beschluss vom 19.5.2015 - 4 Bs 14/15 -, juris, Rdnr. 50; VG Berlin, Beschluss vom 25.3.2014 - 4 L 57/14 -, juris, Rdnr. 15; VG Braunschweig, Urteil vom 3.7.1987 - 1 VG A 153/86 -, GewArch 1988, 158; Ennuschat in: Tettinger/Wank/Ennuschat, GewO, 8. Auflage, § 33i Rdnr. 39; Marcks in: Landmann/Rohmer, GewO, Stand: März 2015, § 33i Rdnr. 20; Hahn in: Friauf, Kommentar zur GewO, Stand: Juli 2015, § 33i Rdnr. 59; Dietlein/Hüsken in: Dietlein/Hecker/ Ruttig, Glücksspielrecht, 2. Auflage, § 33i GewO, Rdnr. 12; Gronemeyer/Friege in: Redeker/Uechtritz, Anwalts-Handbuch Verwaltungsverfahren, B. Spielhallen- und Glücksspielrecht, Rdnr. 136; Pielow, GewO, 2009, § 33i, Rdnr. 21.

12 Dabei sind allerdings wesentliche Veränderungen im dargelegten Sinne angesichts der weitreichenden Rechtsfolgen für den Bestand der Spielhallenerlaubnis nur dann gegeben, wenn sie auf Dauer angelegt sind.

13 siehe hierzu OVG des Saarlandes, Beschlüsse vom 8.3.2016 – 1 B 213/15 – und vom 8.12.2015 – 1 B 160/15 –, a.a.O..

14 Dagegen können Veränderungen in einem der für die Konzessionierung maßgeblichen Anknüpfungspunkte, die lediglich für eine vorübergehende Zeit vorgenommen werden sollen, nicht als wesentlich eingestuft werden.

15 OVG des Saarlandes, Beschluss vom 8.3.2016 – 1 B 213/15 –, a.a.O..

16 Im vorliegenden Fall wurde der Antragstellerin mit Bescheid der Oberbürgermeisterin der A-Stadt vom 27.4.2006 gemäß § 33i GewO die Erlaubnis erteilt, in der H. Straße 4 in A-Stadt eine Spielhalle zu betreiben. In den auf Seite 3 des Erlaubnisbescheides angefügten „Hinweisen“, die nach objektivem Empfängerhorizont trotz ihrer Stellung im Anschluss an die Rechtsbehelfsbelehrung als Bestandteil des Erlaubnisbescheides anzusehen sind, heißt es unter Ziffer 1, dass der Wechsel oder die Veränderung des Betriebsraumes oder der Wechsel der Betriebsart eine neue Erlaubnis erforderten. Unter Ziffer 2 ist ausgeführt, die Höchstzahl der Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeit bestimme sich nach § 3 Abs. 2 und § 4 der SpielV. Die Grundfläche im Sinne des § 3 Abs. 2 SpielV betrage nach den vorgelegten Unterlagen derzeit 110,03 qm. Demgemäß sei das Aufstellen von neun Geldspielgeräten zulässig. Darüber hinaus dürften höchstens drei andere Spiele im Sinne von § 33d Abs. 1 GewO veranstaltet werden.

17 Bezogen auf diesen raumbezogenen Anknüpfungspunkt der Spielhallenerlaubnis hätte die Antragstellerin nach der dargelegten gefestigten Rechtsprechung des Senats eine wesentliche Veränderung vorgenommen, wenn sie den in Rede stehenden Bereich im Obergeschoss der Spielhalle, der mit einer Fläche von 53,23 qm nahezu die Hälfte der genehmigten Spielhallenfläche ausmacht und in dem sich ein elektronisches Dartspielgerät sowie ein Photo-Play-Gerät befinden, durch – wie zu betonen ist – eine auf Dauer angelegte Nutzungsänderung (beispielsweise durch dauerhafte Nutzung als Abstellraum) der Spielhallennutzfläche entzogen hätte, denn in diesem Fall hätte sie mit Blick auf die Regelung in § 3 Abs. 2 Satz 1 SpielV aufgrund der Verkleinerung der Nutzfläche nur noch eine deutlich geringere Anzahl von Spielgeräten mit Gewinnmöglichkeit aufstellen dürfen.

18 Vgl. OVG des Saarlandes, Beschluss vom 8.3.2016 – 1 B 213/15 –, a.a.O..

19 Der Antragsgegner hat indes nach Maßgabe der im vorliegenden Eilrechtsschutzverfahren eingeschränkten Erkenntnismöglichkeiten keine belastbaren Tatsachen festgestellt und dokumentiert, die eine auf Dauer angelegte Nutzungsänderung des Obergeschosses der Spielhalle mit der gebotenen Sicherheit als begründet erscheinen lassen. Gerade weil nach der Rechtsprechung des Senats eine auf Dauer angelegte Änderung der Nutzung eines Teils der der Erlaubnis zugrunde gelegten Spielhallenfläche, die eine Verringerung der für den Spielbetrieb zur Verfügung stehenden Fläche bewirkt, die – für die gewerbliche Betätigung des Spielhallenbetreibers gravierende – Rechtsfolge des Erlöschens der Spielhallenerlaubnis

auslöst, sind an die tatsächlichen Feststellungen, die die Annahme einer dauerhaften Nutzungsänderung tragen sollen, strenge Anforderungen zu stellen. Diesen Anforderungen werden die in den Verwaltungsunterlagen dokumentierten Feststellungen des Antragsgegners nicht gerecht.

- 20 Anders als in der dem vorstehend zitierten Senatsbeschluss vom 8.3.2016 zugrunde liegenden Fallgestaltung ist die hier verfahrensgegenständliche Schließungsverfügung des Antragsgegners allerdings nicht nur auf die anlässlich nur einer einzigen Kontrolle getroffenen tatsächlichen Feststellungen gestützt. Kontrollen hinsichtlich der bestimmungsgemäßen Nutzung des Obergeschosses der Spielhalle wurden vom Antragsgegner selbst vielmehr am 17.3.2014 und am 22.7.2015 durchgeführt. Zudem hat bereits am 31.10.2008 eine Kontrolle durch das Ordnungsamt der A-Stadt stattgefunden. In einem diesbezüglichen handschriftlichen Aktenvermerk vom 31.10.2008 heißt es:
- 21                   *„oberer Raum wird nicht genutzt (Altgeräte) auch lt. Aussage Techniker nicht genutzt“.*
- 22 Mit Schreiben des Ordnungsamtes vom 4.11.2008 und vom 10.11.2008 wurde die Antragstellerin unter Hinweis darauf, dass das Obergeschoss, welches zur Nutzfläche der Spielhalle zähle, als Abstellraum genutzt werde, um Klarstellung gebeten, ob das Obergeschoss künftig als Spielhalle genutzt oder eine neue Erlaubnis beantragt werde. Laut Aktenvermerk vom 13.11.2008 gab der bei der Antragstellerin beschäftigte Techniker hierzu an, im Obergeschoss seien die Altgeräte entfernt und Unterhaltungsspielgeräte (Dart und Photo-Play) aufgestellt worden.
- 23 In einem handschriftlichen Aktenvermerk vom 2.12.2008 über eine am 26.11.2008 durchgeführte Nachkontrolle, deren Gegenstand unter anderem die Nutzung des Obergeschosses war, heißt es: „bei Kontrolle alles ok“.
- 24                   S. hierzu auch die beiden E-Mails des Kontrolleurs vom 9.11.2008 und vom 13.11.2008, Behördenakte Bl. 31 und 32.
- 25 Weitere vom Ordnungsamt der A-Stadt durchgeführte Kontrollen vom 5.3.2010, vom 12.3.2010, vom 23.2.2011, vom 19.5.2011, vom 7.6.2011, vom 27.6.2011, vom 20.9.2011, vom 17.10.2011 und vom 27.1.2012 blieben hinsichtlich der Flächennutzung im Obergeschoss ohne Beanstandungen.
- 26 Demgemäß ist davon auszugehen, dass die Nutzung der Betriebsfläche im Obergeschoss jedenfalls in der Zeit von November 2008 bis Januar 2012 der erteilten Spielhallenerlaubnis entsprechend erfolgt ist. Ob im Hinblick auf die am 31.10.2008 getroffenen Feststellungen

von einer Nichtnutzung des Obergeschosses als Spielfläche auszugehen ist, kann vor diesem Hintergrund dahinstehen, da aus der Behördenakte keine tragfähigen Erkenntnisse dafür ersichtlich sind, dass die dokumentierten Beanstandungen einen auf Dauer angelegten Zustand betroffen hätten, der bemängelte Zustand vielmehr lediglich vorübergehender Natur und somit nach den eingangs dargelegten rechtlichen Grundsätzen in Bezug auf die erteilte Spielhallenerlaubnis unschädlich, das heißt nicht geeignet war, diese zum Erlöschen zu bringen.

- 27 Soweit der Antragsgegner in seinem Kontrollbericht über die am 17.3.2014 durchgeführte Kontrolle (Behördenakte Bl. 95) handschriftlich vermerkt hat, das Obergeschoss werde „nicht genutzt“, sind die diesbezüglich angeführten tatsächlichen Feststellungen nicht geeignet, eine auf Dauer angelegte Nutzungsänderung zu belegen oder auf eine solche wenigstens mit der gebotenen Wahrscheinlichkeit schließen zu lassen. In dem Aktenvermerk vom 20.3.2014 ist hierzu festgehalten, die Flächenberechnung in der erteilten Erlaubnis beruhe darauf, dass auch das Obergeschoss der Spielhalle (als solche) genutzt werde. Weiter heißt es: „Dies ist derzeit aber offensichtlich nicht der Fall, das Obergeschoss wurde eher als Lager genutzt. Es befanden sich dort zwei ausgeschaltete Photo-Play-Geräte, eins davon war überdies geöffnet. Darüber hinaus befand sich ein ausgeschaltetes elektronisches Dartspiel in dem Raum (siehe Fotos). Das Obergeschoss war über eine Treppe im hinteren Teil der Spielhalle im Erdgeschoss zu erreichen. Allerdings standen gegenüber der Treppe ein Geldspielgerät und ein Stuhl, so dass der Durchgang zur Treppe fast versperrt war (siehe Fotos). Auch dies deutet auf eine Nichtnutzung des Obergeschosses hin.“
- 28 Der vorstehend zitierte Vermerk lässt bereits darauf schließen, dass ihre Urheber selbst nicht mit der für eine Schließungsverfügung erforderlichen Sicherheit von einer dauerhaften Nutzungsänderung ausgegangen sind, wofür insbesondere vage Formulierungen wie „eher als Lager genutzt“ und „deutet auf eine Nichtnutzung des Obergeschosses hin“ sprechen. Tatsächlich sind die vom Antragsgegner bei der Kontrolle vom 17.3.2014 festgestellten und dokumentierten Fakten – insbesondere auch in Verbindung mit den insoweit bei den Akten (Bl. 92 und 93) befindlichen Lichtbildern – für die Annahme einer auf Dauer angelegten Nutzungsänderung nicht ergiebig. Die von der Betriebsfläche im Obergeschoss gefertigten beiden Fotos zeigen einen aufgeräumt wirkenden, mit einem Teppich ausgestatteten Raum, in welchem sich im Wesentlichen die beiden Photo-Play-Geräte, das elektronische Dartspielgerät sowie ein Sessel befinden. Anhaltspunkte für eine Nutzung des Raums als Lager sind auf den Fotos nicht erkennbar. Gegen eine derartige Nutzung spricht auch der in dem Aktenvermerk vom 20.3.2014 festgehaltene Umstand, dass die Antragstellerin an ihrer Betriebsstätte über einen Keller verfügt, der seinerseits als Lager genutzt wird. Soweit der Aktenvermerk sich darauf bezieht, dass die in dem Raum befindlichen Spielgeräte abgeschaltet gewesen seien und eins der Photo-Play-Geräte überdies geöffnet vorgefunden worden sei, kann dem keine für die Annahme einer auf Dauer angelegten Nutzungsänderung

(etwa für eine Nutzung als Lager für ausgediente Altgeräte) sprechende Bedeutung beigemessen werden. Dass die Geräte abgeschaltet waren, lässt sich vielmehr auch dadurch erklären, dass sie – wie von der Antragstellerin vorgetragen – erst bei tatsächlichem Bedarf eingeschaltet werden, um Stromkosten zu sparen. Da die Spielgeräte überdies gewartet werden müssen, kommt im gegebenen Zusammenhang auch der Feststellung, eines der Photo-Play-Geräte sei geöffnet vorgefunden worden, keine ausschlaggebende Bedeutung zu, zumal dem Aktenvermerk vom 20.3.2014 zu entnehmen ist, dass zum Kontrollzeitpunkt zwei Techniker in der Spielhalle mit Wartungsarbeiten und dem Austausch zweier Geräte beschäftigt waren.

- 29 Auch die Ausführungen zur Begehbarkeit des zum Obergeschoss führenden Treppenaufgangs sind nicht zielführend in Bezug auf die Frage nach der bestimmungsgemäßen Nutzung des oberen Raums. Dass der Durchgang zur Treppe wegen eines dort aufgestellten Geldspielgeräts und eines Stuhls fast versperrt gewesen wäre, ist auf dem insoweit gefertigten Foto (BehördenakteBl. 92) nicht zu erkennen. Vielmehr war der Durchgang zwar verengt, das Foto zeigt aber keineswegs, dass er für einen interessierten Kunden unzumutbar erschwert gewesen wäre. Demgemäß heißt es auch in dem zitierten Aktenvermerk, dass das Obergeschoss über eine Treppe im hinteren Teil der Spielhalle im Erdgeschoss zu erreichen war. Soweit der Antragsgegner in seiner Beschwerdebegründung (erstmalig) anführt, bereits bei der Kontrolle vom 17.3.2014 sei ein Schild mit der Aufschrift „Durchgang verboten“ vorgefunden worden, ist – wie auch in der Beschwerdeschrift vorgetragen – klarstellend darauf hinzuweisen, dass das Schild seinerzeit keine Verwendung fand, vielmehr anhand der vom Antragsgegner gefertigten Fotografie (Behördenakte Bl. 93) erkennbar ist, dass das Schild an einer Wand des Betriebsraumes im Obergeschoss - mit der Aufschrift zur Wand gerichtet - stand.
- 30 Somit ergaben sich auch aus der vom Antragsgegner durchgeführten Kontrolle vom 7.3.2014 keine hinreichenden Anhaltspunkte für die Annahme einer auf Dauer angelegten Nutzungsänderung des Obergeschosses. Der Antragsgegner hat diese Kontrolle zudem nicht – auch nicht im Rahmen seiner rechtlichen Hinweise im Schreiben vom 23.4.2014 – zum Anlass einer schriftlichen Beanstandung bzw. einer zeitnahen Nachkontrolle genommen, vielmehr spricht der Umstand, dass er erst rund 16 Monate später – nach Aktenlage routinemäßig – eine erneute Kontrolle durchgeführt hat, dafür, dass der Antragsgegner selbst nicht von einer dauerhaften Nutzungsänderung überzeugt war.
- 31 Schließlich erlauben die im Rahmen der Kontrolle vom 22.7.2015 vom Antragsgegner getroffenen und dokumentierten Feststellungen, die diesen zu dem verfahrensgegenständlichen Einschreiten veranlasst haben, unter Zugrundelegung der Erkenntnismöglichkeiten des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens keinen zweifelsfreien

Rückschluss auf eine nicht nur vorübergehende, auf Dauer angelegte Nutzungsänderung. Im Anhang zum Kontrollbericht (Behördenakte Bl. 99 Rs.) ist vermerkt:

- 32 *„Das erste OG wird nach wie vor nicht genutzt, die Fläche steht den Kunden nicht zur Verfügung. Auf der Treppe zum OG steht ein Schild mit der Aufschrift 'Durchgang verboten'. Zum Zeitpunkt der Kontrolle befanden sich in dem Raum ein ausgeschaltetes elektronisches Dartspiel und ein ausgeschaltetes Fotoplay (siehe Fotos).“*
- 33 Die entsprechenden Lichtbilder (Behördenakte Bl. 103 ff.) belegen das Vorhandensein eines auf einem Ständer montierten, auf der Treppe zum Obergeschoss postierten Schildes mit der Aufschrift „Durchgang verboten“. Der Raum im Obergeschoss selbst stellt sich auf den Fotos im Wesentlichen ebenso dar wie bei der Kontrolle vom 17.3.2014. Abgesehen von den beiden Spielgeräten (elektronisches Dartspiel und Photo-Play-Gerät) und dem Sessel ist der Raum praktisch leer. Es befinden sich darin – soweit auf den Fotos erkennbar – lediglich noch ein kastenähnliches Gebilde, bei dem es sich wohl um den im angefochtenen Bescheid erwähnten Blumenkübel handelt, sowie (auf dem Foto kaum sichtbar) ein aufrecht an der Fensterwand lehrender Gegenstand, im angefochtenen Bescheid als Verpackungsmüll bezeichnet. Die in dem Anhörungsschreiben vom 16.10.2015 zur beabsichtigten Schließungsverfügung getroffene Feststellung, das Obergeschoss werde nunmehr „als Abstellfläche für ältere Möbel bzw. andere nicht angeschlossene Unterhaltungsgeräte genutzt, die dort in einem sonst weitgehend leeren und unüberwachten Raum verstreut abgestellt“ seien, vermittelt den Eindruck eines für den erlaubten Spielbetrieb nicht mehr geeigneten Abstellraums mit ungeordnet gelagerten Möbeln, Geräten und Gegenständen. Die vor Ort gefertigten Fotografien geben ein derartiges Bild indes nicht wieder.
- 34 Zutreffend und durch das Vorhandensein des Durchgangsverbotsschildes belegt ist allerdings, dass der Raum im Obergeschoss zum Zeitpunkt der vom Antragsgegner durchgeführten Kontrolle für den von der Spielhallenerlaubnis umfassten Spielbetrieb nicht zur Verfügung stand. Dies allein reicht indes für die Annahme einer auf Dauer angelegten – nicht lediglich vorübergehenden – Nutzungsänderung nicht aus.
- 35 Die Antragstellerin hat diesbezüglich im Rahmen ihrer Anhörung angegeben, es treffe nicht zu, dass das Obergeschoss als Abstellfläche genutzt werde. Die beiden im Obergeschoss befindlichen Spielgeräte würden bei Bedarf eingeschaltet. Dass der Treppenaufgang zum Obergeschoss zum Zeitpunkt der Kontrolle vom 22.7.2015 durch ein Schild mit der Aufschrift „Durchgang verboten“ versperrt gewesen sei, liege daran, dass die Toilette im Obergeschoss defekt gewesen sei. Im vorliegenden Eilrechtsschutzverfahren hat die Antragstellerin ihr diesbezügliches Vorbringen dahingehend konkretisiert, dass das Aufstellen des Schildes von der Spielhallenaufsicht für erforderlich gehalten worden sei, weil

ein entsprechendes Schild an der Toilettentür von den Besuchern offensichtlich nicht wahrgenommen worden sei. Nach Abschluss der Reparatur sei das Schild unverzüglich entfernt worden.

- 36 Die Antragstellerin hat zur Stützung ihres Sachvortrages mehrere eidesstattliche Versicherungen vorgelegt. In der eidesstattlichen Versicherung ihres Betriebsinhabers heißt es, das Obergeschoss werde seit 2006 unverändert für Unterhaltungsspiele genutzt. Aus Sicherheitsgründen (wegen der durch die Luft fliegenden Dartpfeile) benötige das Dartspiel viel Platz. Um Strom zu sparen, seien die Spielgeräte tagsüber abgeschaltet, weil sie erst am Abend genutzt würden. Die jeweilige Aufsicht schalte die Geräte dann ein. Drei weitere eidesstattliche Versicherungen unterschiedlicher, bei der Antragstellerin beschäftigter bzw. sporadisch tätiger Personen bestätigen die Benutzung des Obergeschosses durch spielende Kunden. Die Antragstellerin hat zudem die eidesstattliche Versicherung eines Kunden vorgelegt, der angibt, seit 2012 regelmäßig im Obergeschoss der Spielhalle der Antragstellerin Dart und Photoplay zu spielen. Hinsichtlich der nach ihrem Vortrag zum Zeitpunkt der Kontrolle vom 22.7.2015 stattgefundenen Arbeiten an der Toilette im Obergeschoss liegt die – allerdings nicht eidesstattlich versicherte – Erklärung des Architekten AKS Dipl. Ing. H vom 21.12.2015 vor. In dessen „Erklärung zur baulichen Situation in der von der A Automatenbetriebe betriebenen Spielhalle in der H. Straße 4 in A-Stadt während der Reparatur- und Sanierungsarbeiten der Toilettenanlage im 1. Obergeschoss“ ist ausgeführt: „Die Toilettenanlage im 1. OG der Spielhalle war defekt. Der Abfluss war undicht und musste erneuert werden und der Spülkasten funktionierte nicht mehr. Diese Arbeiten sollten von den Technikern der Firma A in Eigenregie durchgeführt werden. Da diese Arbeiter keine speziellen Fachleute für Sanitärarbeiten waren, hat mich Herr W gebeten, die Arbeiter zu beraten und die Arbeiten zu überwachen. Dies habe ich getan. Ich kann daher bestätigen, dass die Treppe für die Tage der Reparatur, die sich über einen längeren Zeitraum hingezogen haben, da Ersatzteile bestellt wurden, für den Besucherverkehr gesperrt werden musste. Während der Reparaturarbeiten ist zwangsläufig viel Staub und Dreck angefallen, der sich im Obergeschoss verteilt hat, so dass in dieser Zeit die obere Etage nicht genutzt werden konnte. Nach Abschluss der Arbeiten wurde das Obergeschoss gesäubert, aufgeräumt und sowohl das Dartspielgerät als auch das Fotoplaygerät wieder in Betrieb genommen.“
- 37 Angesichts des Sachvortrages der Antragstellerin und der zu dessen Stützung vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen sowie der Bestätigung des von der Antragstellerin beauftragten Architekten kann – wie bereits das Verwaltungsgericht zutreffend dargelegt hat – im Rahmen der im vorläufigen Rechtsschutzverfahren gegebenen Erkenntnismöglichkeiten auch bezogen auf den Zeitpunkt der vom Antragsgegner am 22.7.2015 durchgeführten Kontrolle nicht mit der die Annahme eines offensichtlich rechtmäßigen Einschreitens rechtfertigenden Sicherheit davon ausgegangen werden, dass die Antragstellerin hinsichtlich

der Betriebsfläche im Obergeschoss eine auf Dauer angelegte (nicht nur vorübergehende) Nutzungsänderung vorgenommen hat.

- 38 Vgl. OVG des Saarlandes, Beschluss vom 8.3.2016 – 1 B 213/15 –, juris.
- 39 Dem Antragsgegner ist zwar darin zuzustimmen, dass das Antragsvorbringen noch Ungereimtheiten aufweist und Fragen offen lässt. Diese Ungereimtheiten und Lücken im Sachvortrag der Antragstellerin sind aber nicht derart gravierend, dass sie das Antragsvorbringen in Gänze erschüttern und die angefochtene Schließungsanordnung als offensichtlich rechtmäßig erscheinen ließen. Letzteres kommt angesichts des Umstandes, dass die vom Antragsgegner getroffenen und dokumentierten Feststellungen, wie vorstehend dargelegt, für die Annahme einer auf Dauer angelegten Nutzungsänderung bislang – auch in der Gesamtschau aller durchgeführten Kontrollen – unzureichend sind, nicht in Betracht. Vielmehr führen die noch klärungsbedürftigen Fragen – hiervon ist auch das Verwaltungsgericht zutreffend ausgegangen – dazu, dass der Ausgang des Hauptsacheverfahrens als offen anzusehen ist.
- 40 Vgl. OVG des Saarlandes, Beschluss vom 8.3.2016 – 1 B 213/15 –, a.a.O..
- 41 So bleibt es insbesondere dem Hauptsacheverfahren vorbehalten, die von der Antragstellerin vorgelegten eidesstattlichen Versicherungen, etwa durch Zeugenvernehmungen und die Aufforderung zur Vorlage sonstiger Beweismittel, auf ihren Wahrheitsgehalt zu überprüfen. Mit Rücksicht darauf, dass der Antragsgegner nach seinen Angaben zum Zeitpunkt der Kontrolle vom 22.7.2015 keine Anhaltspunkte für Bauarbeiten im Toilettenbereich festgestellt hat, dürfte unter anderem zu klären sein – hierzu hat sich die Antragstellerin, worauf der Antragsgegner zutreffend hinweist, bislang nicht geäußert –, innerhalb welchen konkreten Zeitraumes die behaupteten Reparaturen im Toilettenbereich des Obergeschosses der Spielhalle stattgefunden haben, warum und wie lange sie gegebenenfalls unterbrochen wurden und wie lange aufgrund der Reparaturarbeiten die Spielfläche im Obergeschoss für die Kunden nicht zugänglich war. Des Weiteren dürften von der Antragstellerin vorzulegende Belege – etwa über den Kauf von Ersatzteilen und von Arbeitsmaterial für die behaupteten Reparaturarbeiten sowie eine Abrechnung des (für die Überwachung einer Toilettenreparatur) beauftragten Architekten über dessen Vergütung – geeignet und geboten sein, zur Klärung des entscheidungserheblichen Sachverhalts beizutragen.
- 42 Ist demnach nach derzeitigem Erkenntnisstand der Ausgang des Hauptsacheverfahrens offen, führt eine Abwägung zwischen dem Interesse der Antragstellerin, von den Wirkungen der Schließungsanordnung vorläufig verschont zu bleiben, und dem öffentlichen Interesse am Sofortvollzug nach zutreffender Auffassung des Verwaltungsgerichts dazu, dass das Interesse der Antragstellerin überwiegt. Abgesehen davon, dass die streitgegenständliche

Schließungsanordnung in die Grundrechte der Antragstellerin aus Art. 12 GG (Berufsfreiheit) und Art. 14 GG (Eigentumsgarantie) eingreift, hätte eine vorübergehende Schließung der von der Antragstellerin betriebenen Spielhalle – dies wäre nach aller Lebenserfahrung unausweichliche Folge und bedarf entgegen dem Vorbringen des Antragsgegners keiner näheren Darlegung – erhebliche wirtschaftliche Auswirkungen in Form von Umsatzeinbußen. Demgegenüber wiegt das öffentliche Interesse nicht so schwer, zumal die Einschreitensvoraussetzungen durch den Antragsgegner nicht in dem gebotenen Maße festgestellt worden sind.

43 Vgl. OVG des Saarlandes, Beschluss vom 8.3.2016 – 1 B 213/15 –, a.a.O..

44 Die Beschwerde ist daher mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 2 VwGO zurückzuweisen.

45 Die Festsetzung des Streitwertes für das Beschwerdeverfahren beruht auf den §§ 63 Abs. 2, 52 Abs. 1, 53 Abs. 2 Nr. 2, 47 Abs. 1 GKG in Verbindung mit den Empfehlungen in Ziffer 1.5 des Streitwertkatalogs 2013 für die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

46 Dieser Beschluss ist nicht anfechtbar.