

# Beschluss Az. 6 S 1430/11\*

VGH Baden-Württemberg

20. Juli 2011

## Tenor

- 1 Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Sigmaringen vom 02. Mai 2011 - 1 K 3905/10 - wird zurückgewiesen.
- 2 Der Antragsgegner trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
- 3 Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird - unter gleichzeitiger Abänderung der Streitwertfestsetzung für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht - auf 2.500,- EUR festgesetzt.

## Gründe

- 4 Die Beschwerde bleibt ohne Erfolg.
- 5 Aus den innerhalb der Frist des §146 Abs. 4 Satz 1 VwGO dargelegten Gründen, auf deren Prüfung der Senat beschränkt ist (§146 Abs. 4 VwGO), ergibt sich nicht, dass abweichend von der Entscheidung des Verwaltungsgerichts der Antrag der Antragstellerin, die aufschiebende Wirkung ihres Widerspruchs gegen Ziffern 1 und 2 der Verfügung des Landratsamts Ravensburg vom 08.12.2010 wiederherzustellen, abzulehnen wäre.
- 6 Mit dieser Verfügung hat der Antragsgegner der Antragstellerin, die über eine Erlaubnis nach §33i Abs. 1 Satz 1 GewO zum gewerbsmäßigen Betrieb einer Spielhalle verfügt, gestützt auf §33i Abs. 1 Satz 2 GewO i.V.m. §33i Abs. 2 Nr. 3 GewO unter Anordnung der sofortigen Vollziehung die Auflage erteilt, die in ihrer Spielothek ... in ... vorhandenen EC-Cash-Terminals zu entfernen (Ziff. 1 der Verfügung) und ihr hierfür eine Abwicklungsfrist von einem Monat ab Bekanntgabe der Verfügung eingeräumt (Ziff. 2).

---

\*<http://openjur.de/u/357235.html> (= openJur 2012, 67066)

- 7 Das Verwaltungsgericht hat die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung mit drei - selbstständig tragenden - Erwägungen begründet. Es fehle zum einen an einem besonderen Vollzugsinteresse. Zum anderen bestünden erhebliche Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der angefochtenen Verfügung, weil voraussichtlich keine Rechtsgrundlage hierfür bestehe. Schließlich - für den Fall, dass insoweit von einer offenen Rechtslage auszugehen wäre - hat das Verwaltungsgericht eine Interessenabwägung zu Lasten des Antragsgegners vorgenommen.
- 8 Jedenfalls mit seinen Einwänden gegen die Annahme des Verwaltungsgerichts, es fehle voraussichtlich an einer Rechtsgrundlage, dringt der Antragsgegner nicht durch.
- 9 Nach §33i Abs. 1 Satz 2 GewO kann eine Erlaubnis gemäß §33i Abs. 1 Satz 1 GewO mit einer Auflage verbunden werden, soweit dies zum Schutz unter anderem der Gäste einer Spielhalle vor Gefahren, erheblichen Nachteilen oder erheblichen Belästigungen erforderlich ist; unter denselben Voraussetzungen ist unter anderem auch die nachträgliche Aufnahme von Auflagen zulässig. Nach §33i Abs. 2 Nr. 3 GewO ist die Erlaubnis zu versagen, wenn der Betrieb des Gewerbes z.B. eine übermäßige Ausnutzung des Spieltriebs befürchten lässt. Die angefochtene Verfügung geht unausgesprochen davon aus, dass die Erforderlichkeit zum Schutz der Gäste vor erheblichen Gefahren oder erheblichen Nachteilen im Sinne von §33i Abs. 1 Satz 2 GewO dann gegeben ist, wenn ohne Auflage der Versagungsgrund des §33i Abs. 2 Nr. 3 GewO vorliegen würde, also zum Beispiel eine übermäßige Ausnutzung des Spieltriebes zu befürchten wäre (siehe dazu BayVGH, Urteil vom 25.05.2001 - 22 B 01.110 -, juris). Dies entspricht der Funktion der Ermächtigung zum Erlass von Auflagen, nämlich bei Erteilung der Erlaubnis Versagungsgründe auszuräumen oder bei nachträglicher Auflage den Widerruf der Erlaubnis entbehrlich zu machen (BVerwG, Urteil vom 23.11.2005 - 6 C 8/05 -, GewArch 2006, 123).
- 10 Das Verwaltungsgericht hat insoweit unter zutreffender Verwertung der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ausgeführt, dass eine übermäßige Ausnutzung des Spieltriebs nicht bereits dann gegeben ist, wenn die spielerische Unterhaltung ausgedehnt wird, sondern erst dann, wenn ein durch gesteigerte Gewinnerwartung geschaffener Anreiz, sich mit unkontrollierter Risikobereitschaft einer großen Verlustgefahr auszusetzen, ausgebeutet werden soll (vgl. dazu BVerwG, Urteil vom 30.03.1993 - 1 C 16.91 -, GewArch 1993, 323; Beschluss vom 17.07.1995 - 1 B 23.95 -, GewArch 1995, 473; Urteil vom 23.01.1996 - 1 C 7/95 -, GewArch 1996, 279; Urteil vom 23.11.2005 - 6 C 8.05 -, a.a.O.). Die Ausnutzung des Spieltriebes geht nach den dieser Rechtsprechung zu Grunde liegenden Sachverhalten regelmäßig entweder von den eingesetzten Geräten oder deren Konzentration aus. Das Verwaltungsgericht hat diesbezüglich weiter ausgeführt, es sei nicht erkennbar, in welcher Weise durch die Aufstellung eines EC-Cash-Terminals ein durch gesteigerte Gewinnerwartung geschaffener Anreiz ausgenutzt werden könne.

- 11 Dieser - auch aus Sicht des Senats zutreffenden - Argumentation ist der Antragsgegner mit der Beschwerde nicht mit Erfolg entgegengetreten. Aus der von ihm insoweit allein angeführten Entscheidung des Bayerischen VGH vom 25.05.2001 (a.a.O.) ergibt sich für die gegenteilige Auffassung des Antragsgegners nichts. Soweit der Antragsgegner - nach Ablauf der Begründungsfrist - ausgeführt hat, das Vorhandensein eines EC-Cash-Gerätes und die damit verbundene Möglichkeit, sich rasch weiteres Bargeld zu verschaffen, fördere bei den Nutzern die Vorstellung, Verluste könnten leicht ausgeglichen werden, wird damit ebenfalls nicht das Vorliegen einer - zumal von den eingesetzten Spielgeräten oder deren Konzentration ausgehenden - gesteigerten Gewinnerwartung belegt. Inwieweit die Annahme des Antragsgegners zur Kalkulation der Spieler zutreffend ist, kann deshalb auch aus diesem Grund dahinstehen. Soweit der Antragsgegner lediglich die Ermöglichung längerer Spieldauer und das damit einhergehende höhere Verlustrisiko beschreibt, trifft dies zwar zu, reicht aber nach der zitierten Rechtsprechung nicht für eine Auflage nach §33i Abs. 1 Satz 2 GewO i.V.m. §33i Abs. 2 Nr. 3 GewO aus.
- 12 Die Kostenentscheidung folgt aus §154 Abs. 2 VwGO; die Festsetzung und Änderung des Streitwerts ergibt sich aus §§63 Abs. 2 Satz 1, 63 Abs. 3, 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 2, 39 Abs. 1, 47 Abs. 1 GKG.
- 13 Dieser Beschluss ist unanfechtbar.