

**Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 18. Januar 2017, Az. 4 A 1998/14**

**Tenor**

Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung gegen das aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21.8.2014 ergangene Urteil des Verwaltungsgerichts Köln wird abgelehnt.

Der Kläger trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert wird unter Änderung der erstinstanzlichen Streitwertfestsetzung für beide Instanzen jeweils auf 2.000,00 Euro festgesetzt.

**Gründe**

1

Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg.

2

Sein Vorbringen weckt keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Zweifel in diesem Sinn sind anzunehmen, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung des Verwaltungsgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt werden.

3

Vgl. BVerfG, Beschluss vom 23.6.2000 - 1 BvR 830/00 -, NVwZ 2000, 1163 ff. = juris, Rn. 15.

4

Daran fehlt es hier.

5

Das Verwaltungsgericht hat die Anfechtungsklage gegen die Ordnungsverfügung der Beklagten vom 8.11.2013 mit der Begründung abgewiesen, die Rücknahme der Geeignetheitsbestätigung gemäß § 33c Abs. 3 GewO vom 12.11.2007 sei rechtmäßig. Das Geldspielgerät der Klägerin habe nicht in der Tankstelle/Bistro C. S. 1 in C1. aufgestellt werden dürfen, weil es sich nicht um eine Schank- und Speisewirtschaft im Sinne von § 1 Abs. 1 Nr. 1, 1. Alt. der Verordnung über Spielgeräte und andere Spiele mit Gewinnmöglichkeiten (SpielV) handle. Der Gaststättenbetrieb sei vielmehr als untergeordnete Nebenleistung des Tankstellenbetriebs zu bewerten. Die Beklagte habe sowohl ihr Rücknahmeermessen ordnungsgemäß ausgeübt als auch die Frist des § 48 Abs. 4 VwVfG NRW eingehalten.

6

Die gegen diese Wertung erhobenen Einwände der Klägerin greifen nicht durch.

7

Insbesondere mangelt es nicht an einer ordnungsgemäßen Ausübung des Rücknahmeermessens im Sinne von § 48 Abs. 1 VwVfG NRW. Das Verwaltungsgericht hat entgegen der Ansicht der Klägerin nicht darauf abgestellt, dass eine Tankstelle vorwiegend von Kindern und Jugendlichen besucht werde. Vielmehr hat es das Raumkonzept der Tankstelle auch unter dem Aspekt des Jugendschutzes nicht als ausreichend angesehen (Urteilsabdruck S. 7, zweiter Absatz). Angesichts der unzureichenden räumlichen Abtrennung zwischen Verkaufsraum der Tankstelle und Gastronomiebereich könne eine ausreichende Abschirmung des Geldspielgerätes für Kinder und Jugendliche nicht gewährleistet werden. Dass aber Kindern und Jugendlichen das Geldspielgerät in der in einem Wohngebiet gelegenen Tankstelle leicht zugänglich ist, kann die Klägerin schon angesichts der Tatsachenfeststellungen in dem rechtskräftigen Bußgeldbescheid vom 28.3.2012 nicht in Abrede stellen.

8

Einer gesonderten Würdigung von Vertrauensschutz Gesichtspunkten bedurfte es nicht. In Bezug auf - wie hier - begünstigende Verwaltungsakte, die nicht eine einmalige oder laufende Geldleistung oder teilbare Sachleistung gewähren oder hierfür Voraussetzung sind, hat der Gesetzgeber dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes durch die Ausgleichsregelung in § 48 Abs. 3 VwVfG NRW Rechnung getragen. Vor diesem Hintergrund ist in Fallgestaltungen, in denen - wie vorliegend - ausschließlich wirtschaftliche Interessen des Begünstigten betroffen sind und außergewöhnliche Umstände, die eine andere Entscheidung möglich erscheinen lassen, weder geltend gemacht noch sonst ersichtlich sind, die Ermessensentscheidung der Behörde in Richtung auf die Rücknahme des Verwaltungsaktes "intendiert".

9

Vgl. grundlegend: BVerwG, Urteil vom 20.3.1990 - 9 C 12.89 -, BVerwGE 85, 79 ff. = juris, Rn. 26 f.; BT- Drs. 7/910, S. 71 und 73; zur entsprechenden Vorschrift des § 49 Abs. 2 VwVfG im Falle des Widerrufs eines rechtmäßigen Verwaltungsaktes: BVerwG, Urteil vom 24.1.1992 - 7 C 38.90 -, NVwZ 1992, 565 = juris, Rn. 15; OVG NRW, Urteil vom 10.11.2016 - 4 A 466/14 -, juris, Rn. 53 ff., m. w. N.

10

Dementsprechend ist vorliegend weder erheblich, ob ein - bislang nicht beantragter - Ausgleich des Vermögensnachteils wegen grober Fahrlässigkeit der Klägerin ausscheiden müsste, noch, ob ein Vertrauen der Klägerin auf die Bestandskraft der Geeignetheitsbestätigung aufgrund des langen Zeitraums, der seit Erteilung derselben verstrichen ist, schutzwürdig wäre.

11

Das Verwaltungsgericht hat auch zutreffend angenommen, dass die Jahresfrist nach § 48 Abs. 4 VwVfG NRW am 8.11.2013 noch nicht abgelaufen war. Nach dem von der Klägerin zitierten Beschluss des Großen Senats des Bundesverwaltungsgerichts vom 19.12.1984,

12

- GrSen 1.84 und GrSen 2.84 -, BVerwGE 70, 356 ff. = juris,

13

beginnt diese Jahresfrist, die keine Bearbeitungs-, sondern eine Entscheidungsfrist ist, nicht bereits mit der behördlichen Erkenntnis der Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes. Die Jahresfrist wird vielmehr nur dann überschritten, wenn die Behörde für ihre Entscheidung trotz Kenntnis der Rechtswidrigkeit und aller für die Rücknahmeverfügung erforderlichen Umstände mehr als ein Jahr benötigt.

14

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 28.1.2013 - 2 B 62.12 -, juris, Rn. 6.

15

Diese Kenntnis konnte die Beklagte erst mit der unter dem 24.4.2013 erfolgten Reaktion der Klägerin auf die Anhörung zur beabsichtigten Rücknahme der Geeignetheitsbestätigung haben.

16

Schließlich greift der Einwand, das Verwaltungsgericht hätte eine Verwirkung des Rechts auf Rücknahme der Geeignetheitsbestätigung prüfen müssen, nicht durch.

17

Die Verwirkung bedeutet, dass ein Recht nicht mehr ausgeübt werden darf, wenn seit der Möglichkeit seiner Geltendmachung längere Zeit verstrichen ist und besondere Umstände hinzutreten, die die verspätete Geltendmachung als Verstoß gegen Treu und Glauben erscheinen lassen. Das ist der Fall, wenn der Betroffene infolge eines bestimmten Verhaltens der Behörde darauf vertrauen durfte, dass diese ein Recht nach so langer Zeit

nicht mehr geltend machen werde, er ferner tatsächlich darauf vertraut hat, dass das Recht nicht mehr ausgeübt werde und sich infolgedessen in seinen Vorkehrungen und Maßnahmen so eingerichtet hat, dass ihm durch die verspätete Durchsetzung des Rechts ein unzumutbarer Nachteil entstehen würde. Ein derartiger Vertrauenstatbestand kann auch durch Unterlassen des gebotenen Tuns seitens der Behörde ausgelöst werden. Dies ist jedoch nur dann der Fall, wenn dem Betroffenen bewusst war, der Behörde stehe eine Befugnis zur Rücknahme des Verwaltungsaktes zu.

18

Vgl. BVerwG, Urteile vom 13.5.1993 - 9 C 37.92 -, BayVBl 1993, 663 ff. = juris, Rn. 19, und vom 20.12.1999 - 7 C 42.98 -, BVerwGE 110, 226 = juris, Rn. 27.

19

Hiervon ausgehend ist weder vorgetragen noch erkennbar, dass der Klägerin bereits vor der Anhörung zur beabsichtigten Rücknahme der Geeignetheitsbestätigung bewusst gewesen sein könnte, dass diese rechtswidrig und daher zurückzunehmen war. Vielmehr hat sie noch in ihrer Reaktion auf die Anhörung darauf verwiesen, dass der Gastronomiebereich der Tankstelle als geeigneter Aufstellungsort für ein Glückspielgerät anzusehen sei. Dass die Beklagte die Tankstelle kontrolliert hat, führt mithin für sich genommen nicht auf einen Vertrauenstatbestand der Klägerin.

20

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

21

Die Festsetzung und Änderung des Streitwerts beruht auf den §§ 47 Abs. 1 und 3, 52 Abs. 1, 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GKG. Das Interesse der Klägerin am Fortbestand der Geeignetheitsbestätigung nach § 33c Abs. 3 GewO beurteilt sich nach der Zahl der in Rede stehenden Geldspielgeräte. Der Senat legt dabei für jedes Geldspielgerät einen Betrag von 2.000,00 Euro zugrunde.

22

Vgl. OVG NRW, Beschluss vom 10.11.2016 - 4 A 466/14 -, S. 22 f. des Urteilsabdrucks.

23

Dieser Beschluss ist nach § 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 in Verbindung mit § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG unanfechtbar.