

VGH Baden-Württemberg, Beschl. v. 29.6.2023- 6 S 416/23

1. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Auswahlentscheidung zwischen gemäß § 42 Abs. 1 LGLüG BW konkurrierenden Spielhallen ist der Zeitpunkt der Entscheidung der Widerspruchsbehörde als letzter Verwaltungsentscheidung.

2. Eine Einrichtung zum Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen im Sinne des § 42 Abs. 3 LGLüG BW setzt voraus, dass die Nutzung schwerpunktmäßig durch Kinder und Jugendliche erfolgt und sich die Nutzung durch Jugendliche dabei nicht als gänzlich untergeordnet erweist.

3. Allein aus dem Umstand, dass ein Betreiber derzeit nur eine Spielhalle führt und deren Fortbetrieb am konkreten Standort nach einem Auswahlverfahren in Frage steht, lässt sich nicht auf eine im Auswahlverfahren gegenüber konkurrierenden Betreibern mit einem gegebenenfalls größeren Unternehmensbetrieb besonders herausgehobene Grundrechtsbetroffenheit schließen.

(Amtl. Ls)

Aus den Gründen:

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts hat - nach Aufhebung der Beschwerdeentscheidung des Senats vom 7.10.2021 (-6 S 2763/21-) durch Urteil des Verfassungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 2.3.2023 (-1 VB 156/21-) - im aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg. Die von der Antragstellerin in der Beschwerdebegründung mit Schriftsatz vom 1.9.2021 fristgemäß (§ 146 Abs. 4 Satz 1 VwGO) dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat grundsätzlich beschränkt ist (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), geben dem Senat Veranlassung, den angefochtenen Beschluss zu ändern und die Antragsgegnerin zu verpflichten, den weiteren Betrieb der Spielhalle „[...] [...] [...]“, [...], [...] [...] bis zur Entscheidung über den Widerspruch der Antragstellerin gegen den Bescheid der Antragsgegnerin vom 1.7.2021 zu dulden. Soweit die Antragstellerin darüber hinausgehend die Duldung bis zur rechtskräftigen Entscheidung über ihren Antrag auf Erteilung einer spielhallenrechtlichen Erlaubnis gemäß § 41 Abs. 1 LGLüG für die genannte Spielhalle, sowie der rechtskräftigen Entscheidung über die Erteilung einer Befreiung von den Anforderungen des § 42 Abs. 1 und Abs. 2 LGLüG im Härtefallverfahren nach § 51 Abs. 5 LGLüG begehrt, besteht keine Veranlassung, den angefochtenen Beschluss zu ändern.

I. Das Verwaltungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung darauf abgestellt, dass die Antragstellerin keinen Anordnungsanspruch glaubhaft gemacht habe. Die Spielhalle „[...] [...] [...]“ sei nicht erlaubnisfähig, da sie den nach § 42 Abs. 3 LGLüG erforderlichen Mindestabstand von 500 Metern Luftlinie zu einer bestehenden Einrichtung zum Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen nicht einhalte. Auf § 51 Abs. 5 Satz 5 LGLüG könne sich die Antragstellerin nicht mit Erfolg berufen, weil der Weiterbetrieb ihrer Spielhalle, von dem mangels

entgegenstehender Anhaltspunkte auszugehen sei, jedenfalls am 1.7.2021 nicht mehr von einer Erlaubnis gedeckt gewesen und behördlicherseits auch nicht geduldet worden sei. Den Antrag auf Duldung des Fortbetriebs ihrer Spielhalle im Wege des Erlasses einer einstweiligen Anordnung habe sie erst am 2.7.2021 gestellt. Selbst wenn keine zeitliche Zäsur vorläge, fehle es an der für eine Anwendung des § 51 Abs. 5 Satz 5 LGLüG erforderlichen unbilligen Härte.

II. Die hiergegen gerichtete Beschwerde der Antragstellerin hat in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg. Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann das Gericht eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erlassen, wenn diese Regelung zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder aus anderen Gründen nötig erscheint. Dazu ist nach § 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit § 920 Abs. 2 ZPO glaubhaft zu machen, dass ein Anordnungsgrund besteht, d.h. eine vorläufige gerichtliche Entscheidung erforderlich ist, und ein Anordnungsanspruch gegeben ist, also die tatsächlichen Voraussetzungen für den geltend gemachten Anspruch erfüllt sind.

Ausgehend hiervon hat die Antragstellerin, deren Antrag nicht auf eine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache gerichtet ist (1.), sowohl einen Anordnungsgrund (2.) als auch - begrenzt bis zur Entscheidung der Widerspruchsbehörde - einen Anordnungsanspruch (3. und 4.) glaubhaft gemacht.

1. Das Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache steht dem Erlass der einstweiligen Anordnung nicht entgegen. Denn die von der Antragstellerin begehrte Duldung des Weiterbetriebs ihrer Spielhalle würde die Hauptsache nicht vorwegnehmen. In der Hauptsache begehrt die Antragstellerin die Erteilung einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis. Ihr Begehren ist also darauf gerichtet, die Spielhalle formell legal zu betreiben. Die von ihr mit dem Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz begehrte Duldung bleibt hinter diesem Begehren zurück, weil die bloße Duldung des Weiterbetriebs anders als eine vorläufige glücksspielrechtliche Erlaubnis - nicht die formelle Legalisierung des Betriebs bewirkt (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 9.9.2021 – 6 S 2716/21-, ZIWG 2021, 508 <juris Rn. 6>, und vom 25.11.2021-6 S 2239/21 -, ZIWG 2022, 85 <juris Rn. 23>; OVG NRW, Beschluss vom 26.9.2019- 4 B 255/18 -, Z/WG 2019, 516 <juris Rn. 7> m. w. N.).

2. Die Antragstellerin hat auch den notwendigen Anordnungsgrund im Sinne von § 123 Abs. 3 VwGO in Verbindung mit § 920 Abs. 2 ZPO glaubhaft gemacht.

Ob eine vorläufige Regelung „nötig erscheint“, ist auf der Grundlage einer Interessenabwägung zu beantworten. Es ist zu prüfen, ob es der Antragstellerin unter Berücksichtigung ihrer Interessen, aber auch der öffentlichen Interessen nicht zumutbar ist, die Hauptsacheentscheidung abzuwarten (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 25.11.2021-6 S 2239/21 -, ZfWG 2022, 85 <juris Rn. 25>).

Gemessen daran ist die einstweilige Anordnung mit Blick auf Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG erforderlich, um wesentliche Nachteile für die Antragstellerin abzuwenden. Der weitere Betrieb der Spielhalle ohne Duldung würde die Antragstellerin der Gefahr von ordnungswidrigkeiten- und/oder strafrechtlichen Konsequenzen (§ 48 Abs. 1 Nr. 1 LGLüG oder § 284 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1 StGB) aussetzen. Es ist ihr nicht zuzumuten, die für die Ahndung im Straf- oder Ordnungswidrigkeitenverfahren erforderliche Klärung verwaltungsrechtlicher Zweifelsfragen „auf der Anklagebank“ zu erleben (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 9.9.2021- 6 S 2716/21 -, ZIWG 2021, 508 <juris Rn. 31>, und vom 25.11.2021- 6 S 2239/21 -, ZfWG 2022, 85 <juris Rn. 26>; OVG NRW, Beschluss vom 26.9.2019 4 B 255/18 -, ZIWG 2019, 516 <juris Rn. 76> m. w. N.; BVerfG, Beschluss vom 7.4.2003 – 1 BvR 2129/02 -, BVerfGK 1, 107 <juris Rn. 14>). Ohne den Ausspruch der vorläufigen Duldung des Weiterbetriebs der Spielhalle wäre die Antragstellerin, wenn sie sich rechtskonform verhalten möchte, gezwungen, ihren Betrieb aufzugeben. Eine Betriebsaufgabe würde wegen der jedenfalls teilweise nicht rückgängig zu machenden wirtschaftlichen Folgen eine erhebliche, über Randbereiche hinausgehende Verletzung ihrer durch Art. 12 und Art. 14 GG grundrechtlich geschützten Rechtspositionen bedeuten, die durch eine Entscheidung in der Hauptsache nicht mehr beseitigt werden könnte (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 9.9.2021 6 S 2716/21 -, ZfWG 2021, 508 <Juris Rn. 32>, und vom 25.11.2021 – 6 S 2239/21 -, ZIWG 2022, 85 <Juris Rn. 27>).

3. Die Antragstellerin hat zudem einen im Wege der einstweiligen Anordnung sicherungsfähigen Anspruch auf Durchführung und Teilnahme an einem den gesetzlichen Anforderungen genügenden Auswahlverfahren zwischen den konkurrierenden Spielhallen glaubhaft gemacht.

Das Recht auf Gewährung effektiven Rechtsschutzes aus Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG erfordert in Verbindung mit Art. 12 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 GG und § 41 LGLüG jedenfalls in solchen Fällen, in denen alle gesetzlichen Anforderungen an die Erteilung der glücksspielrechtlichen Erlaubnis nach § 41 Abs. 2 LGLüG erfüllt werden und es nach Einlegen eines Widerspruchs gegen die die Antragstellerin nicht berücksichtigende Auswahlentscheidung offen ist, ob diese bei Überprüfung durch die Widerspruchsbehörde Bestand haben wird, den Ausspruch einer verfahrenssichernden aktiven Duldung, die eine Fortführung des Spielhallenbetriebs unter Ausschluss straf- oder ordnungswidrigkeiten-rechtlicher Konsequenzen bis zu einer Entscheidung durch die Widerspruchsbehörde sicherstellt (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 25.11.2021- 6 S 2239/21 -, ZfWG 2022, 85 <juris Rn. 43>). Die Erfolgsaussichten des Widerspruchsverfahrens sind hier entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts hinreichend offen.

a) Dem Anspruch der Antragstellerin auf Teilnahme an einem den gesetzlichen Anforderungen genügenden Auswahlverfahren zwischen konkurrierenden Spielhallen steht nach der Bestandschutzregelung des § 51 Abs. 5 Satz 5 LGLüG voraussichtlich nicht das Abstandgebot des § 42 Abs. 3 LGLüG entgegen. Soweit der Senat in seinem Beschluss vom 7.10.2021- 6 S 2763/21 - auf eine "Zäsur" aufgrund der fehlenden rechtzeitigen Inanspruchnahme gerichtlichen Eilrechtsschutzes durch die Antragstellerin abgestellt hat, vermag dies nach dem Urteil des Verfassungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 2.3.2023 (-1 VB 98/19 und 1 VB 156/21-) den

durch § 51 Abs. 5 Satz 5 LGlüG gewährten Bestandsschutz im Hinblick auf das Recht der Antragstellerin auf einen chancengleichen Zugang zu einer begrenzt zugänglichen beruflichen Tätigkeit (Art. 2 Abs. 1 LV in Verbindung mit Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG) nicht zu beseitigen. Bestandsschutz nach § 51 Abs. 5 Satz 5 LGlüG setzt schließlich auch nicht zusätzlich das Vorliegen eines Härtefalls im Sinne von § 51 Abs. 5 Satz 1 LGlüG voraus (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 9.9.2021- 6 S 2716/21 -, VBIBW 2022, 251 <juris Rn. 16 ff.>).

b) Es erscheint dem Senat offen, ob die von der Antragsgegnerin getroffene Auswahlentscheidung im Widerspruchsverfahren Bestand haben wird.

aa) Die Antragsgegnerin durfte hier zwar grundsätzlich den Abstand der betroffenen Spielhallen von Einrichtungen zum Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen als ein maßgebliches Auswahlkriterium heranziehen (vgl. Beschlüsse des Senats vom 27.2.2023- 6 S 1332/22 -, GewArch 2023, 212 <juris Rn. 18 und Beschluss vom 25.11.2021-6 S 2239/21-, 7/WG 2022, 85 <juris Rn. 42 m. w. N.>.). Sie hat ihre Auswahlentscheidung aber tragend darauf gestützt, dass die Spielhalle der Antragstellerin - anders als die konkurrierende Spielhalle - die Abstände nach § 42 Abs. 3 LGlüG nicht einhalte und im Übrigen keine relevanten Umstände zwischen den konkurrierenden Spielhallen festgestellt werden konnten. Es erscheint dem Senat nach dem nicht substantiiert in Abrede gestellten Vorbringen der Antragstellerin als offen, ob die Antragsgegnerin dabei zutreffend davon ausgegangen ist, dass die konkurrierende Spielhalle die in § 42 Abs. 3 LGlüG vorgesehenen Abstände zu Kinder- und Jugendeinrichtungen einhält. Dies gilt zum einen für die Berechnung des Abstands zu den Einrichtungen des [...], welcher nach überschlägiger Messung über das „geoportal-bw“ schon in Bezug auf den Haupteingang der Schule im Grenzbereich von 500 m zu mindestens einem der Eingänge der konkurrierenden Spielhalle (vgl. Lichtbild Bl. 441 der Verwaltungsakte) liegen dürfte. Die von der Antragsgegnerin verwendeten Messpunkte (vgl. Bl. 773 der Verwaltungsakte) sind für den Senat insoweit nicht nachvollziehbar. Zum anderen bestehen Zweifel hinsichtlich der von der Antragsgegnerin nach den Gründen ihrer Auswahlentscheidung außer Betracht gelassenen Tanzschule im näheren Umfeld der konkurrierenden Spielhalle. Insoweit wird im Widerspruchsverfahren zu klären sein, ob es sich bei der Tanzschule überhaupt um eine Einrichtung zum Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen im Sinne von § 42 Abs. 3 LGlüG handelt. Im Hinblick auf den Schutzzweck des § 42 Abs. 3 LGlüG, Jugendliche vor den Gefahren der Spielsucht zu schützen (vgl. LT-Drucks. 15/2431, S. 105 f), und die schon nach dem Wortlaut des § 42 Abs. 3 LGlüG durch den Gesetzgeber typisierend angenommene Mitbenutzung der betroffenen Anlagen durch Kinder ist hierfür keine schwerpunktmäßige Nutzung durch Jugendliche im Alter von 14 bis 18 Jahren erforderlich (vgl. VG Karlsruhe, Beschluss vom 25.3.2022 14 K 4465/21 -, juris Rn. 117). Vielmehr genügt es, dass die Nutzung einer Einrichtung schwerpunktmäßig durch Kinder und Jugendliche erfolgt und sich die Nutzung durch Jugendliche dabei nicht als gänzlich untergeordnet erweist. Denn allein die Mitnutzung einer Einrichtung durch Kinder beseitigt das Schutzbedürfnis der Jugendlichen und den im Alltag eintretenden Gewöhnungseffekt nicht. Fehlt es hingegen an dem schwerpunktmäßigen Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen, liegt keine

Einrichtung zum Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen im Sinne von § 42 Abs. 3 LGLüG, sondern eine von der Allgemeinheit genutzte Einrichtung vor. Insoweit fehlt es - typisierend betrachtet - an einem spezifisch auf Kinder und Jugendliche zugeschnittenen Angebot, welches das Alltagsleben von Kindern und Jugendlichen in besonderer Weise prägt. Sollte es sich bei der Tanzschule nach diesen Maßgaben um eine Einrichtung im Sinne von § 42 Abs. 3 LGLüG handeln, wird die Widerspruchsbehörde ferner zu entscheiden haben, ob sie dieser Einrichtung im Hinblick auf die Nähe der Spielhallen zu den in der Verfügung der Antragsgegnerin genannten Schulen ein höheres Gewicht zumisst als die Antragsgegnerin. Dabei erscheint es dem Senat jedenfalls nicht sachwidrig, als ergänzendes Kriterium die Schulwege zu den betroffenen Einrichtungen und die auf den Anliegerverkehr beschränkte Zufahrt zu der konkurrierenden Spielhalle zu berücksichtigen.

bb) Soweit die Antragstellerin auf (neuerliche) Verstöße des Betreibers der konkurrierenden Spielhalle gegen das Vergünstigungsverbot des § 9 Abs. 2 SpielVO verweist, bedarf auch dies im Hinblick auf die von der Antragsgegnerin im Auswahlvermerk angenommene rechtstreue Betriebsführung der konkurrierenden Spielhallen der weiteren Aufklärung im Widerspruchsverfahren. Denn bei dem Vergünstigungsverbot handelt es sich um eine Regelung zur Begrenzung der Anreize für das Glücksspiel an Geldspielgeräten, welche dem Spielerschutz dient. Der von der Antragstellerin aktenkundig geltend gemachten Übergabe von Geschenken zum Jahreswechsel 2018/2019 ist die Antragsgegnerin soweit ersichtlich nicht weiter nachgegangen. Die mit der Beschwerde behauptete Anzeige eines weiteren Verstoßes im Jahr 2022 findet sich schon nicht in der vorgelegten Akte. Verstöße eines Betreibers gegen Vorgaben zum Spielerschutz müssen bei einer Auswahlentscheidung aber grundsätzlich berücksichtigt werden, da hieraus Rückschlüsse auf die zukünftige Betriebsführung und Zuverlässigkeit des Betreibers gezogen werden können (vgl. für im Gewerbezentralregister eingetragene Verstöße schon VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 17.8.2022 – 6 S 425/22 -, BA S. 5 f., n.v.). Insbesondere können auch unterhalb der Schwelle der gewerberechtlichen Unzuverlässigkeit liegende Verstöße gegen Spielerschutzvorschriften im Auswahlverfahren zur Bestimmung der im Hinblick auf die Ziele des § 1 GlüStV besser geeigneten Spielhalle herangezogen werden (vgl. ähnlich auch für die Abstandsvorgaben des § 42 Abs. 3 LGLüG trotz Bestandsschutz nach § 51 Abs. 5 Satz 5 LGLüG: VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 25.11.2021 – 6 S 2239/21 -, Z/WG 2022, 85 <juris Rn. 42 m w.N.>). In diesem Zusammenhang weist der Senat darauf hin, dass maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der Auswahlentscheidung der Zeitpunkt der Entscheidung der Widerspruchsbehörde als letzter Verwaltungsentscheidung ist (vgl. für personenbeförderungsrechtliche Konkurrentenklagen: BVerwG, Urteil vom 12.12.2013 – 3 C 30.12 -, BVerwGE 148, 307 <juris Rn. 14>; sowie in anderem Zusammenhang auch OVG LSA, Beschluss vom 24.5.2017- 3 L 201/16 -, juris Rn. 31). Die Recht- und Zweckmäßigkeit der Auswahlentscheidung wird dabei von der Widerspruchsbehörde vollumfassend geprüft (vgl. § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO und allgemein BVerwG, Beschluss vom 3.11.2006 – 10 B 19.06 -, DOV 2007, 302 <juris Rn. 3>). Eine von diesen allgemeinen Grundsätzen abweichende Regelung hat der Landesgesetzgeber nicht getroffen. Steht im einstweiligen Rechtsschutzverfahren eine Entscheidung der Widerspruchsbehörde noch aus, sind aktuelle

Entwicklungen daher weiterhin zu berücksichtigen (vgl. zur gewerberechtlichen Zuverlässigkeit: Beschlüsse des Senats vom 27.1.2006- 6 S 1860/05 -, NVwZ-RR 2006, 395 <juris Rn. 4> und vom 8.11.2004- 6 S 593/04 -, GewArch 2005, 84 <juris Rn. 2>; ebenso SächsOVG, Beschluss vom 23.8.2011- 3 B 247/ 10-, juris Rn. 6).

cc) Soweit die Antragstellerin die Außengestaltung der konkurrierenden Spielhalle beanstandet, kann diese ebenfalls auch unterhalb der Schwelle eines Verstoßes gegen § 26 Abs. 1 GlüStV, § 44 Abs. 1 LGlüG als weiteres Auswahlkriterium herangezogen werden (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 27.2.2023- 6 S 1332/22 -, GewArch 2023, 212 <juris Rn. 21>). In diesem Zusammenhang dürfte es jedoch grundsätzlich nicht zu beanstanden sein, wenn die zuständige Behörde im Rahmen ihres Auswahlermessens primär auf die Nähe der Spielhalle zu Einrichtungen im Sinne von § 42 Abs. 3 LGlüG abstellt und damit dem „räumlichen“ Jugendschutz größere Bedeutung zumisst als der Außengestaltung der Spielhalle, welche ohnehin den Grenzen der § 26 Abs. 1 GlüStV, § 44 Abs. 1 LGlüG unterworfen ist.

dd) Zu der von der Antragstellerin geforderten Berücksichtigung ihrer „Grundrechtsbetroffenheit“ weist der Senat darauf hin, dass die individuelle Grundrechtsbetroffenheit der konkurrierenden Spielhallenbetreiber im Auswahlverfahren in den Blick genommen werden kann. Hierbei ist jedoch zu beachten, dass die Nichtberücksichtigung einer Spielhalle im Auswahlverfahren allein dazu führt, dass dem betroffenen Betreiber der Betrieb der Spielhalle an dem betroffenen Standort verwehrt wird und regelmäßig - wie auch hieräußerst großzügig bemessene Übergangszeiträume zur Abmilderung der daraus resultierenden Grundrechtsbeeinträchtigungen bestanden. Vor diesem Hintergrund vermag der Senat allein aus dem Umstand, dass die Antragstellerin derzeit nur eine Spielhalle betreibt und deren Fortbetrieb am konkreten Standort nach dem von der Antragsgegnerin durchgeführten Auswahlverfahren in Frage steht, keine im Auswahlverfahren gegenüber konkurrierenden Betreibern mit einem gegebenenfalls größeren Unternehmensbetrieb besonders herausgehobene Grundrechtsbetroffenheit zu erkennen. Denn das unternehmerische Risiko, dass die Spielhalle an dem konkret gewählten Standort nicht dauerhaft fortgeführt werden kann, trifft die Antragstellerin beispielsweise auch im Zusammenhang mit dem von ihr befristet abgeschlossenen Mietvertrag. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, dass die bloße allgemeine Erwartung, das vormals geltende Recht werde zukünftig unverändert fortbestehen, keinen besonderen verfassungsrechtlichen Schutz genießt. Auch ein in umfangreichen Dispositionen betätigtes besonderes Vertrauen in den Bestand des geltenden Rechts begründet grundsätzlich noch keinen abwägungsresistenten Vertrauensschutz. Eine Garantie der Erfüllung aller Investitionserwartungen besteht nicht (vgl. allgemein BVerfG, Beschluss vom 30.6.2020 – 1 BVR 1679/17 -, BVerfGE 155, 238 <juris Rn. 125>). Die unterschiedlichen individuellen betrieblichen Gegebenheiten dürften im Auswahlverfahren daher vornehmlich bei einem im Hinblick auf die Kriterien des § 1 GlüStV bestehenden Bewerbergleichstand Berücksichtigung finden können. Die von der Antragstellerin angeführte Rechtsprechung des Saarländischen Obergerichtes stützt ihre abweichende Rechtsauffassung nicht. Sie bezieht sich in erster Linie auf das Kriterium der bestmöglichen Kapazitätsausschöpfung und verweist auf die Berücksichtigung aller weiteren, aus dem Landesrecht

abgeleiteten Auswahlparameter im konkreten Vergleich der konkurrierenden Spielhallen (vgl. SaarIOVG, Beschluss vom 28.8.2020 – 1 B 177/20 -, ZIWG 2020, 474 <juris Rn. 66> und auch Beschluss vom 28.8.2020 1 B 66/20 -, juris Rn. 39).

4. Soweit die Antragstellerin darüber hinaus die Duldung ihres Betriebs bis zur rechtskräftigen Entscheidung über ihren Erlaubnisantrag begehrt, fehlt es derzeit an der Glaubhaftmachung eines entsprechenden Anordnungsanspruchs. Denn aufgrund der umfassenden Entscheidungsbefugnis der Widerspruchsbehörde, welche die Recht- und Zweckmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung vollumfassend prüft und dabei auch eine gänzlich neue Auswahlentscheidung treffen kann (vgl. § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO), stellt sich mit Abschluss des Widerspruchsverfahrens die Frage der (voraussichtlichen) Rechtmäßigkeit der getroffenen Entscheidung neu. Eine Härtefallbefreiung nach § 51 Abs. 5 Satz 1 LGlüG kommt hingegen seit Inkrafttreten des Glücksspielstaatsvertrags 2021 zum 1.7.2021 ohnehin nicht mehr in Betracht (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 28.11.2022 – 6 S 717/22 -, ZIWG 2023, 76 <juris Rn. 10 ff.>).

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 155 Abs. 1 Satz 1, § 154 Abs. 2 VwGO.

IV. Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf den § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 1, § 52 Abs. 1 GKG in Verbindung mit Nr. 1.5 Satz 1 Hs. 1, Nr. 54.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013.

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

[...]