

**VG Bremen, Beschl. v. 3. Juli 2023 – 5 V 1408/23**

Tenor

**Es wird festgestellt, dass die am 23.06.2023 gegen den Ablehnungsbescheid vom 06.06.2023 erhobene Klage (5 K 1395/23) aufschiebende Wirkung hat.**

**Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.**

**Der Streitwert wird auf 7.500 Euro festgesetzt.**

Gründe

I.

1. Die Antragstellerin begehrt im einstweiligen Rechtsschutzverfahren, in der Wettvermittlungsstelle am Standort ...n über den 30.06.2023 hinaus Sportwetten vermitteln zu dürfen.

2. Ihr wurde nach vorheriger Duldung mit Bescheid vom 11.08.2022 eine Erlaubnis zum Betrieb einer Wettvermittlungsstelle am oben genannten Standort erteilt. Die Erlaubnis wurde unter Ziffer 3.4. bis zum 30.06.2023 befristet. Gegen die Befristung hat die Veranstalterin, an die die Antragstellerin Wetten vermittelt, am 09.09.2022 Klage erhoben, die unter dem Aktenzeichen 5 K 1593/22 noch bei Gericht anhängig ist.

3. Mit Schreiben vom 20.02.2023 beantragte die Veranstalterin für die Antragstellerin die Erteilung einer Erlaubnis zum Betrieb der Wettvermittlungsstelle ab dem 01.07.2023. Diesen Antrag lehnte die Antragsgegnerin mit Bescheid vom 06.06.2023 wegen Nichteinhaltung des Mindestabstands zu einer Schule ab. Der Bescheid enthielt folgenden Hinweis: „Es wird darauf hingewiesen, dass die Veranstaltung oder Vermittlung eines Glücksspiels ohne behördliche Erlaubnis eine Straftat gem. § 284 StGB darstellt, die mit Geld- oder Freiheitsstrafe bestraft wird.“

4. Gegen den Bescheid hat die Antragstellerin am 23.06.2023 Klage erhoben (5 K 1395/23). Am 26.06.2023 hat sie anwaltlich vertreten den vorliegenden Eilantrag gestellt.

II.

1.

5. Der Antrag der Antragstellerin ist gemäß §§ 122 Abs. 1, 88 VwGO dahingehend auszulegen, dass sie die Feststellung begehrt, dass ihre Klage gegen die Ablehnung ihres Antrags auf

Erteilung einer Erlaubnis für den Betrieb ihrer Wettvermittlungsstelle ab dem 01.07.2023 aufschiebende Wirkung hat.

6. Gemäß §§ 122 Abs. 1, 88 VwGO darf das Gericht über das Antragsbegehren nicht hinausgehen, ist aber an die Fassung der Anträge nicht gebunden. Es hat vielmehr das tatsächliche Rechtsschutzbegehren zu ermitteln. Maßgebend für den Umfang des Antragsbegehrens ist das dem gesamten Vorbringen, insbesondere der Antragsbegründung, zu entnehmende wirkliche Rechtsschutzziel. Insoweit sind die für die Auslegung von Willenserklärungen geltenden Grundsätze (§§ 133, 157 BGB) anzuwenden. Wesentlich ist der geäußerte Wille der Antragstellerin, wie er sich aus der prozessualen Erklärung und sonstigen Umständen ergibt; der Wortlaut der Erklärung tritt hinter deren Sinn und Zweck zurück. Neben dem Antrag und der Antragsbegründung ist auch die Interessenlage der Antragstellerin zu berücksichtigen, soweit sie sich aus dem Beteiligtenvortrag oder sonstigen für das Gericht und die Antragsgegnerin erkennbaren Umständen ergibt. Ist die Antragstellerin bei der Fassung der Anträge anwaltlich vertreten worden, kommt der Antragsformulierung allerdings gesteigerte Bedeutung für die Ermittlung des tatsächlich Gewollten zu. Selbst dann darf die Auslegung jedoch vom Antragswortlaut abweichen, wenn die Antragsbegründung, die beigefügten Bescheide oder sonstigen Umstände eindeutig erkennen lassen, dass das wirkliche Rechtsschutzziel von der Antragsfassung abweicht (vgl. BVerwG, Beschl. v. 13.01.2012 – 9 B 56.11 –, juris Rn. 7 f.). Jedenfalls dann, wenn das Rechtsschutzziel klar aus dem Antrag und der Begründung des Antrags zu erkennen ist und dieses Rechtsschutzziel zulässigerweise verfolgt werden kann, stellt die Verweigerung der inhaltlichen Behandlung des Vorbringens aufgrund eines Festhaltens an dem für unzulässig erachteten Antrag auch gegenüber einer anwaltlich vertretenen Antragstellerin eine unzumutbare Erschwerung des Rechtswegs dar und ist damit unvereinbar mit den Anforderungen von Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG (BVerfG, Beschl. v. 23.10.2007 – 2 BvR 542/07).

7. Ausweislich der Antragschrift begehrt die Antragstellerin als primäres Rechtsschutzziel, ohne die Gefahr behördlicher Vollstreckungsmaßnahmen oder der Strafdrohung des § 284 StGB ihre Wettvermittlungsstelle einstweilen bis zu einer Entscheidung über ihre Hauptsacheklage weiterbetreiben zu können. Dieses Rechtsschutzziel kann sie mit einem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO analog auf Feststellung der aufschiebenden Wirkung der Klage vom 23.06.2023 erreichen. Zwar entfaltet nicht die Klage gegen die Befristung der bisherigen Erlaubnis aufschiebende Wirkung (hierzu unter 2.), wohl aber die Klage gegen den Versagungsbescheid vom 06.06.2023 (hierzu unter 3.). Da die Antragsgegnerin die aufschiebende Wirkung der Klage missachtet, ist der hiesige Eilantrag auch geboten (hierzu 4.).

2.

8. Durch die am 09.09.2022 von der Wettvermittlerin erhobene Klage gegen die Befristung der der Antragstellerin am 11.08.2022 erteilten Erlaubnis ist keine aufschiebende Wirkung dergestalt eingetreten, dass die Antragstellerin derzeit als Inhaberin einer unbefristeten Erlaubnis behandelt werden müsste. Ungeachtet der Frage, ob die Wettveranstalterin überhaupt klagebefugt

ist, handelte es sich bei der Befristung in dem Erlaubnisbescheid vom 11.08.2022 nicht um eine isoliert anfechtbare Nebenbestimmung, sodass die Antragstellerin derzeit nicht über eine unbefristete Erlaubnis verfügt.

9. Grundsätzlich ist eine isolierte Anfechtung von belastenden Nebenbestimmungen, die einem begünstigenden Verwaltungsakt beigelegt wurden, gemäß § 42 Abs. 1 VwGO statthaft. Das gilt auch bei Nebenbestimmungen zu glücksspielrechtlichen Erlaubnissen (BVerwG, Beschl. v. 17.07.1995 – 1 B 23.95 –, BVerwGE 112, 221, juris Rn. 10). Ob eine Nebenbestimmung isoliert aufgehoben werden kann, hängt davon ab, ob der Verwaltungsakt ohne die Nebenbestimmung sinnvoller- und rechtmäßigerweise bestehen bleiben kann (BVerwG, Beschl. v. 29.03.2022 – 4 C 4.20 –, juris Rn. 8). Dies ist eine Frage der Begründetheit und nicht der Zulässigkeit des Anfechtungsbegehrens, sofern nicht eine isolierte Aufhebbarkeit offenkundig von vornherein ausscheidet (BVerwG, Beschl. v. 31.01.2019 – 8 B 10.18 –, juris Rn. 5; BVerwG, Urt. v. 17.10.2012 – 4 C 5.11 –, BVerwGE 144, 341, juris Rn. 5).

10. Eine isolierte Aufhebbarkeit einer Nebenbestimmung scheidet von vornherein aus, wenn die in Streit stehende Bestimmung als integrierter Bestandteil des Hauptverwaltungsaktes dessen Regelungsgehalt definiert oder modifiziert (sog. Inhaltsbestimmung). Eine Inhaltsbestimmung ist ein Element der Hauptregelung, die das genehmigte Tun oder Verhalten entsprechend dem Antrag oder hiervon abweichend festlegt und konkretisiert, indem sie die genehmigte Handlung bzw. das Verhalten räumlich und inhaltlich bestimmt und damit die Genehmigung erst ausfüllt (BVerwG, Urt. v. 22.11.2018 – 7 C 11.17 –, juris Rn. 28; BVerwG, Urt. v. 30.09.2009 – 5 C 32.08 –, BVerwGE 135, 67, juris Rn. 11). Die Nichtbefolgung einer Inhaltsbestimmung führt dazu, dass der Erlaubnisinhaber rechtswidrig handelt, da sein Verhalten nicht mehr vom Gegenstand der Erlaubnis umfasst ist. Für die Abgrenzung ist die im Verwaltungsakt zum Ausdruck kommende Regelungsabsicht der Genehmigungsbehörde maßgeblich; es kommt darauf an, welche Rechtsfolgen sie innerhalb des gesetzlichen Rahmens mit der jeweiligen Festsetzung erzeugen will. Dabei ist für die rechtliche Einordnung einer im Genehmigungsbescheid enthaltenen Einschränkung der objektive Erklärungsgehalt des Bescheids und nicht die Bezeichnung der entsprechenden Regelung durch die Behörde entscheidend (BVerwG, Urt. v. 22.11.2018 und v. 30.09.2009 – a.a.O.).

11. Bei der Anordnung der Befristung der Wettvermittlungserlaubnis vom 11.08.2022 handelte es sich um eine Inhaltsbestimmung. Es lag ein untrennbarer innerer Zusammenhang zwischen der begünstigenden Wettvermittlungserlaubnis und der der Erlaubnis beigelegten belastenden Befristung vor. Dies ergibt sich aus den gesetzlichen Bestimmungen. Die Übergangsvorschrift des § 18 BremGlüG traf Regelungen für erstmalig zu erteilende Erlaubnisse für Wettvermittlungen. Dabei suspendierte § 18 Abs. 1 Satz 1 BremGlüG von der Einhaltung des Mindestabstandes von 500 Metern zu Schulen i.S.d. § 16 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b und c sowie Nr. 2 des Bremischen Schulgesetzes oder einer Schule für Gesundheitsfachberufe sowie zu anderen Wettvermittlungsstellen und Spielhallen und schrieb einen Mindestabstand von 250 Metern vor. Zugleich bestimmte § 18 Abs. 1 Satz 2 BremGlüG, dass die Erlaubnisse bis zum

30.06.2023 zu befristen sind. Für die Erteilung einer Erlaubnis mit Geltung ab dem 01.06.2023 (gemeint sein dürfte der 01.07.2023) war der Antrag gemäß § 18 Abs. 2 Satz 1 BremGlüG frühestens am 01.10.2022 und spätestens am 01.03.2023 zu stellen, wobei die Suspendierungsregelung des § 18 Abs. 1 Satz 1 BremGlüG keine Anwendung mehr findet. Mit diesen Bestimmungen wird die Geltung des 500 Meter-Abstandes ab dem 01.07.2023 festgelegt und soll deren Durchsetzung ab diesem Zeitpunkt sichergestellt werden. Zugleich sollte mit der Befristung zum 30.06.2023 die gleichberechtigte Teilnahme aller konkurrierender Wettvermittlungsstellen und Spielhallen an den durch die Verschärfung der Mindestabstandsregelungen erforderlich werdenden Auswahlentscheidungen gewährleistet werden.

12. Um dieses Ziel zu erreichen und den Zweck des § 18 BremGlüG zu wahren, bedurfte es der Befristung der Erlaubnis bis zum 30.06.2023. Ohne Befristung könnte die genehmigte Wettvermittlungsstelle gegenüber anderen Wettvermittlungsstellen und Spielhallen das Mindestabstandsgebot auslösen und den Geltungsanspruch des 500-Meter-Abstandes unterlaufen. Demgemäß war die Wettvermittlungserlaubnis nach § 18 Abs. 1 Satz 2 BremGlüG zwingend zu befristen. Anders als in § 36 Abs. 2 Nr. 1 BremVwVfG war der Behörde weder hinsichtlich des „ob“ noch hinsichtlich des „wie“ ein Ermessen eingeräumt. Der Wegfall der Nebenbestimmung berührt daher die materielle Rechtmäßigkeit der Erlaubnis, denn eine Erlaubnis über den 30.06.2023 hinaus war nach der Gesetzeslage von vorneherein nicht vorgesehen (vgl. auch VG Stuttgart, Beschl. v. 06.10.2021 – 18 K 3378/21 –, juris Rn. 11).

13. Nichts anderes ergibt sich aus der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. Der 8. Senat des Bundesverwaltungsgerichts hält an seiner Rechtsauffassung, dass das Gericht eine Nebenbestimmung nur isoliert aufheben könne, wenn der verbleibende Verwaltungsakt für sich genommen rechtmäßig sei, nicht fest (vgl. Urteil vom 06.11.2019 – 8 C 14.18 –, BVerwGE 167, 70). Dabei ging es allerdings maßgeblich um die Frage, ob der Hauptverwaltungsakt über die in Zusammenhang mit der Nebenbestimmung stehenden rechtlichen Anforderungen hinaus in jeder Hinsicht rechtmäßig sein muss. Hingegen bleibt die Prüfung, ob das Gericht durch die isolierte Aufhebung der Nebenbestimmung eine neue Rechtswidrigkeitslage herbeiführt, die es selbst nicht beseitigen kann, davon unberührt. Maßgeblich ist dabei, ob die Rechtsordnung die Erteilung des begünstigenden Verwaltungsaktes ohne die angefochtene Nebenbestimmung erlaubt (BVerwG, Beschl. v. 29.03.2022 – 4 C 4.20 –, juris Rn. 9 m.w.N.).

3.

14. Jedoch entfaltet die Klage vom 23.06.2023 (5 K 1395/23) gegen den Bescheid vom 06.06.2023, mit dem die Erlaubnis zum Betrieb einer Wettvermittlungsstelle ab dem 01.07.2023 am Standort ... abgelehnt worden ist, aufschiebende Wirkung. Diese entfällt insbesondere nicht aufgrund von § 9 Abs. 2 GlüStV 2021, da es sich bei der Versagung einer Erlaubnis nicht um eine Anordnung der Glücksspielaufsicht nach § 9 Abs. 1 und 1a GlüStV 2021 handelt.

15. Zwar kann die Antragstellerin ihr Begehren auf Erteilung einer Wettvermittlungserlaubnis für die Zeit ab dem 01.07.2023 nur mit einer Verpflichtungsklage verfolgen und ist in Verpflichtungskonstellationen vorläufiger Rechtschutz durch die Gerichte grundsätzlich im Wege einer einstweiligen Anordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO zu gewähren. Anders verhält es sich aber dann, wenn sich der behördliche Ablehnungsbescheid nicht in der Versagung der begehrten Begünstigung erschöpft, sondern zusätzlich (kraft fachgesetzlicher Regelung) den Verlust einer bislang bestehenden Rechtsposition des Betroffenen bewirkt, bspw. indem eine vorher bestehende Fiktion der Erlaubnis beendet wird. In diesen Fällen ist mit dem Ablehnungsbescheid eine eigenständige Belastung verknüpft, so dass es durch die Versagung zur Verschlechterung des individuellen rechtlichen „status quo“ kommt. Während sonst der in einer Versagungsgegenklage mitenthaltene Antrag auf Aufhebung der Versagung keinen Vorteil bringt, gilt hier etwas anderes, da die Suspendierung der Ablehnung die vorherige günstigere Rechtsstellung wiederaufleben lässt (vgl. OVG LSA, Beschl. v. 10.10.2022 – 3 M 89/22 –, juris Rn. 6; OVG Bremen, Beschl. v. 18.11.2015 – 2 B 221/15 –, juris Rn. 23 zu einem jugendhilferechtlichen Verfahren; zur Zuverlässigkeitsfiktion nach § 5 Abs. 2 Satz 2 LuftSiZÜV: VG Regensburg, Beschl. v. 05.11.2019 – RN 8 S 19.725 –, juris; außerdem: Schoch, in: Schoch/Schneider, VwGO, 43. EL August 2022, § 80 Rn. 57a m.w.N.; NK-VwGO/Adelheid Puttler, 5. Aufl. 2018, Vw- GO § 80 Rn. 21; Kopp/Schenke, VwGO, Kommentar, 28. Aufl., § 80 Rn. 12).

16. So liegt es hier. Der angefochtene Ablehnungsbescheid entzieht der Antragstellerin eine vorherige günstige Rechtsposition, indem sie die Fortbestehenswirkung des § 18 Abs. 2 Satz 2 BremGlüG beseitigt. § 18 Abs. 2 Satz 1 BremGlüG bestimmt, dass für die Erteilung einer Erlaubnis mit Geltung ab dem 01.06.2023 (s. dazu oben) der Antrag frühestens am 01.10.2022 und spätestens am 01.03.2023 zu stellen ist und bis zur Entscheidung über den Antrag eine nach Absatz 1 befristete Erlaubnis – um eine solche handelt es sich bei der Erlaubnis vom 11.08.2022 – als fortbestehend gilt. Mit der Ablehnung ihres Antrags vom 20.02.2023 auf Erteilung einer Wettvermittlungserlaubnis für die Zeit ab dem 01.07.2023 durch Bescheid vom 06.06.2023 verliert die Antragstellerin diese fiktive Erlaubnis. Gegen die belastende Wirkung des Ablehnungsbescheids vom 06.06.2023, die in der Beseitigung der Erlaubnisfiktion liegt, ist daher Rechtsschutz nach § 80 Abs. 5 Vw- GO zu gewähren (vgl. zu einer ähnlichen Konstellation nach dem Mindestabstandsumsetzungsgesetz Berlin: VG Berlin, Beschl. v. 21.02.2018 – 4 L 452.17 –, juris Rn. 16 ff.; OVG Bln-Bdg, Beschl. v. 13.11.2017 – OVG 1 S 32.17 –, juris Rn. 19).

4.

17. Die aus dem Tenor ersichtliche Feststellung ist geboten, weil die Behörde die aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfs missachtet (sog. faktische Vollziehung). Dies ergibt sich nicht nur aus dem Bescheid selbst, der ohne Hinweis auf eine etwaige aufschiebende Wirkung eine Strafandrohung enthält, sondern auch aus der Antragsrüge der Antragsgegnerin, welche die Wettvermittlungsstelle der Antragstellerin als formal illegal bezeichnet.

5.

18. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 53 Abs. 2, 52 GKG i.V.m. Ziffer 54.2.1 und 1.5 Satz 1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013.