

Oberverwaltungsgericht Niedersachsen, Beschl. v. 29.10.2024 – 10 LA 18/24

Befristung einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis für Verbundspielhallen

Amtlicher Leitsatz:

1. Ein gemeinsamer Antrag i. S. d. § 18 Abs. 4 Satz 1 NSpielhG zur übergangsweisen Fortführung von höchstens zwei Verbundspielhallen ist auch bei Betreiberidentität hinsichtlich der Verbundspielhallen erforderlich. (Rn. 14)

2. Ein solcher Antrag ist für beide Verbundspielhallen zu stellen, auch wenn für eine der beiden Spielhallen bereits eine Erlaubnis mit längerer Gültigkeit besteht. (Rn. 14)

Tenor:

Der Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Hannover - Einzelrichter der 11. Kammer - vom 31. Mai 2023 wird abgelehnt.

Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes für das Zulassungsverfahren wird auf 15.000 EUR festgesetzt.

Gründe:

I.

1 Die Klägerin betreibt am Standort H. Straße 1 in G. einen Doppelkomplex mit nunmehr zwei Spielhallen (Spielhallen 2 und 3 von ursprünglich vier an diesem Standort betriebenen Spielhallen). Nachdem die Klägerin mitgeteilt hatte, die Spielhalle 3 prioritär betreiben zu wollen, erteilte die Beklagte ihr mit Bescheid vom 24. Februar 2017 eine Erlaubnis zum Betrieb der Spielhalle 3 gemäß § 24 Abs. 1 des Staatsvertrages zur Neuregulierung des Glücksspielwesens in Deutschland von 29. Oktober 2020 (Glücksspielstaatsvertrag 2021 - GlüStV), die bis zum 30. Juni 2027 befristet war. Der Betrieb der Spielhallen 1, 2 und 4 wurde zeitgleich gemäß § 24 Abs. 1 i. V. m. § 25 Abs. 1 GlüStV und § 10 Abs. 2 des Niedersächsischen Glücksspielgesetzes (NGLüSpG) in der vom 1. Juli 2012 bis zum 28. September 2022 geltenden Fassung versagt. Bis zum 31. Januar 2022 konnte die Klägerin die Spielhalle 2 auf Grund der vom 19. Juni 2021 bis zum 31. Januar 2022 geltenden Ausnahmeregelung des § 10e NGLüSpG weiter betreiben.

2 Die Klägerin beantragte im Januar 2022 eine Erlaubnis zum weiteren Betrieb der Spielhalle 2, woraufhin ihr die Beklagte mitteilte, dass in diesem Fall auch für die mit dieser Spielhalle

im Verbund betriebene Spielhalle 3 eine neue Erlaubnis beantragt und die für diese bestehende Erlaubnisurkunde zurückgegeben werden müsse. Eine isolierte Antragstellung nur für eine der im Verbund betriebenen Spielhallen sei nicht möglich. Die Beklagte wies die Klägerin auch darauf hin, dass in diesem Fall beide Erlaubnisse bis zum 31. Dezember 2025 zu befristen seien. Daraufhin beantragte die Klägerin am 8. Februar 2022 unter Verweis auf die bis zum 30. Juni 2027 bestehende Erlaubnis für die Spielhalle 3 und den ihrer Auffassung nach bestehenden Bestandschutz nach § 18 Abs. 1 NSpielhG dennoch Erlaubnisse für beide Spielhallen und fügte ihrem Antrag die Erlaubnisurkunde für die Spielhalle 3 vom 24. Februar 2017 ausdrücklich ohne Anerkennung einer Rechtspflicht bei.

3 Mit Bescheiden vom 15. Februar 2022 erteilte die Beklagte der Klägerin sowohl für die Spielhalle 2 als auch die Spielhalle 3 die begehrte Erlaubnis nach §§ 2 Abs. 1 i. V. m. 18 Abs. 4 des Niedersächsischen Spielhallengesetzes (NSpielhG) jeweils befristet bis zum 31. Dezember 2025 und teilte bezüglich der Spielhalle 3 mit, dass diese Erlaubnis die der Klägerin am 24. Februar 2017 erteilte Erlaubnis nach § 24 GlüStV 2021 ersetze.

4 Gegen die Befristung bezüglich der Spielhalle 3 wendet sich die Klägerin, die der Auffassung ist, dass die ihr am 24. Februar 2017 erteilte glücksspielrechtliche Erlaubnis weiterhin rechtmäßig und wirksam sei, mit der am 17. Februar 2022 erhobenen Klage. Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit Urteil vom 31. Mai 2023 abgewiesen. Es hat den als Hauptantrag gestellten Feststellungsantrag zum Fortbestehen der glücksspielrechtlichen Erlaubnis vom 24. Februar 2017 im Hinblick auf dessen Subsidiarität gegenüber einer Anfechtungsklage als unzulässig angesehen. Die mit dem ersten Hilfsantrag erhobene Verpflichtungsklage hat das Verwaltungsgericht als zulässig, jedoch unbegründet angesehen und zur Begründung auf die in § 18 Abs. 4 Satz 4 NSpielhG geregelte Sondersituation für Verbundspielhallen verwiesen, wonach die betreffenden Erlaubnisse bis längstens zum 31. Dezember 2025 zu befristen seien. Dies schließt die Erteilung einer Erlaubnis mit einer über dieses Datum hinausgehenden Dauer - wie vorliegend beantragt - aus. Das Klagebegehren könne schon nicht dahingehend ausgelegt werden, dass neben der Befristung angefochten worden sei, dass der Bescheid vom 15. Februar 2022 die der Klägerin am 24. Februar 2017 erteilte Erlaubnis ersetze; andernfalls hätte der so verstandene Hilfsantrag keinen Erfolg gehabt. Insoweit werde auf den Schriftsatz der Beklagten vom 9. Januar 2023 verwiesen.

5 Gegen diese Entscheidung wendet sich die Klägerin mit dem am 23. Juni 2023 beim Verwaltungsgericht eingegangenen Antrag auf Zulassung der Berufung.

II.

6 Der zulässige Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Hannover vom 31. Mai 2023 hat keinen Erfolg. Der von ihr allein geltend

gemachte Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) liegt nicht vor.

7 Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angegriffenen Urteils im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO sind nach der ständigen Rechtsprechung des Senats dann zu bejahen, wenn bei der Überprüfung im Zulassungsverfahren, also auf Grund der Begründung des Zulassungsantrags und der angefochtenen Entscheidung des Verwaltungsgerichts, gewichtige, gegen die Richtigkeit der Entscheidung sprechende Gründe zutage treten (Senatsbeschlüsse vom 28.6.2022 – 10 LA 234/20 –, juris Rn. 2 m. w. N.). Das ist grundsätzlich dann der Fall, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird (BVerfG, Beschlüsse vom 8.7.2021 – 1 BvR 2237/14 –, juris Rn. 230, und vom 6.6.2018 – 2 BvR 350/18 –, juris Rn. 16; Senatsbeschluss vom 28.6.2022 – 10 LA 234/20 –, juris Rn. 2; vgl. auch Gaier, NVwZ 2011, 385, 388 ff.). Die Richtigkeitszweifel müssen sich dabei auch auf das Ergebnis der Entscheidung beziehen. Es muss also mit hinreichender Wahrscheinlichkeit anzunehmen sein, dass die Berufung zur Änderung der angefochtenen Entscheidung führt (Senatsbeschluss vom 28.6.2022 – 10 LA 234/20 –, juris Rn. 2; Niedersächsisches OVG, Beschluss vom 4.7.2018 – 13 LA 247/17 –, juris Rn. 4 m. w. N.; BVerwG, Beschluss vom 10.3.2004 – 7 AV 4.03 –, juris Leitsatz und Rn. 9; vgl. dazu auch BVerfG, Stattgebender Kammerbeschluss vom 9.6.2016 – 1 BvR 2453/12 –, juris Rn. 17; vgl. hierzu auch Senatsbeschluss vom 21.2.2023 – 10 LA 91/22 –, juris Rn. 11). Zur Darlegung der ernstlichen Zweifel bedarf es regelmäßig qualifizierter, ins Einzelne gehender, fallbezogener und aus sich heraus verständlicher Ausführungen, die sich mit der angefochtenen Entscheidung auf der Grundlage einer eigenständigen Sichtung und Durchdringung des Prozessstoffs auseinandersetzen (Senatsbeschluss vom 28.6.2022 – 10 LA 234/20 –, juris Rn. 2 m. w. N.; Niedersächsisches OVG, Beschlüsse vom 28.6.2022 – 14 LA 1/22 –, juris Rn. 7, und vom 30.3.2022 – 13 LA 56/22 –, juris Rn. 3).

8 Diese Voraussetzungen sind vorliegend nicht erfüllt.

9 Die Klägerin rügt unter Nr. 1 ihrer Antragsbegründung zunächst, dass das Verwaltungsgericht verkannt habe, dass sich die von ihr erhobene Feststellungsklage darauf richte, dass die ihr ursprünglich erteilte Erlaubnis vom 24. Februar 2017 gemäß § 24 Abs. 1 GlüStV 2021 (= Alterlaubnis) weiterhin fortbestehe, rechtsgültig und wirksam sei. Dieses Begehren könne nicht durch eine Gestaltungs- oder Leistungsklage gleichermaßen erwirkt werden.

10 Dieser Einwand ist nicht geeignet, ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils zu begründen. Die vorliegende Feststellungsklage ist gegenüber einer Anfechtungsklage subsidiär i. S. d. § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO, die sich gegen die von der Klägerin kritisierte Regelung des Bescheides vom 15. Februar 2022 richtet, wonach „diese Erlaubnis die Ihnen am“ 24. Februar 2017 „erteilte Erlaubnis“ ersetzt und im Übrigen ihrerseits bis zum

31. Dezember 2025 befristet ist. Wie das Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt hat, hätte die Klägerin mit der von ihr vorgetragene Begründung des Fortbestandes ihrer Alterlaubnis vom 24. Februar 2017 die entgegenstehende, sie belastende o. a. Regelung im Bescheid vom 15. Februar 2022 zur Ersetzung der am 24. Februar 2017 erteilten Erlaubnis vorrangig mit einer Anfechtungsklage als Gestaltungs-klage i. S. d. § 43 Abs. 2 VwGO angreifen können bzw. müssen.

11 Auch mit ihrem weiteren Vortrag unter den Nrn. 2 und 3 ihrer Antragsbegründung hat die Klägerin keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung des Verwaltungsgerichts dargelegt. Sie macht wiederum geltend, dass das Verwaltungsgericht übersehen habe, dass ihr bereits eine glücksspielrechtliche Erlaubnis für die streitgegenständliche Spielhalle erteilt worden sei, sie deshalb Bestandsschutz gemäß § 18 Abs. 1 Satz 1 NSpielhG genieße und vor diesem Hintergrund bereits keine erneute Antragstellung nach § 18 Abs. 4 NSpielhG erforderlich gewesen sei. Der Landesgesetzgeber habe durch die Schaffung der Übergangsregelung des § 18 Abs. 1 Satz 1 NSpielhG beabsichtigt, nur für solche Spielhallen eine Erlaubnispflicht nach neuer Rechtslage vorzugeben, denen nicht bereits eine glücksspielrechtliche Erlaubnis über den 31. Januar 2022 hinaus erteilt worden sei.

12 Dieser Vortrag vermag bereits deswegen keine ernstlichen Zweifel an der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung zu begründen, da dieser nicht im Widerspruch zu den Feststellungen des Verwaltungsgerichts im Rahmen des in Bezug genommenen Schriftsatzes der Beklagten vom 9. Januar 2023 steht. Es ist vielmehr zutreffend, dass es einer erneuten Antragstellung nicht bedurft hätte, wenn die Klägerin allein die Spielhalle 3 am Standort H. Straße 1 in G. hätte weiter betreiben wollen. In diesem Fall hätte es der Klägerin - wie die Beklagte auf Seite 2 des in Bezug genommenen Schriftsatzes ausführt (Bl. 52 R GA) - freigestanden, von der ihr am 24. Februar 2017 erteilten Erlaubnis bis zum 30. Juni 2027 Gebrauch zu machen.

13 Die Klägerin bringt gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts unter den Nrn. 4 bis 8 ihrer Antragsbegründung weiter vor, dass ein „gemeinsamer Antrag“ durch die Klägerin für die Spielhallen 2 und 3 nicht erforderlich gewesen sei, da dieses Erfordernis nur bei verschiedenen Betreibern bestehe. Bereits dem Wortlaut des § 18 Abs. 4 Satz 1 NSpielhG sei zu entnehmen, dass der Landesgesetzgeber eine gemeinsame Antragstellung nur in solchen Fallkonstellationen für erforderlich halte, bei denen die in einem gemeinsamen Gebäudekomplex gelegenen Spielhallen nicht durch einen verantwortlichen Betreiber betrieben würden. Hätte der Landesgesetzgeber das Erfordernis eines gemeinsamen Antrags gleichermaßen bei Betreiberidentität der Verbundspielhallen vorgesehen, wäre die gesetzgeberisch gewählte Pluralform sowohl bei Fassung des § 18 Abs. 4 Satz 1 NSpielhG als auch im Rahmen der Gesetzesbegründung obsolet und durch die Singularform, die bewusst in anderen Regelungen verwendet werde, zu ersetzen gewesen. Da § 18 Abs. 4 Satz 1 NSpielhG einen „gemeinsamen Antrag“ ausschließlich für „spielhallenbetreibende Personen“ vorsehe, gelte diese Verpflichtung nicht für sie als alleinige

Betreiberin. Für diese Auffassung spreche auch, dass ein „gemeinsamer“ Antrag auch nach dem allgemeinen Sprachgebrauch nur von Personen-Mehrheiten gestellt werden könne. Als alleiniger Betreiberin der Spielhallen 2 und 3 sei ihr demnach kein „gemeinsamer“ Antrag möglich.

14 Dies trifft so bereits nicht zu. Für Verbundspielhallen kann gemäß § 18 Abs. 4 Satz 1 NSpielhG nur auf einen gemeinsamen Antrag der die betreffenden Spielhallen betreibenden Personen eine Erlaubnis erteilt werden. Ein Erlaubnisantrag nur für eine der innerhalb eines Gebäudekomplexes betriebenen Spielhallen ist durch diese Regelung ausgeschlossen. Der – auch von der Klägerin zitierten - Begründung des Gesetzentwurfes, die insoweit im Laufe des weiteren Gesetzgebungsverfahrens nicht in Frage gestellt worden ist (vgl. LT-Drucks. 18/10624), ist zudem zweifelsfrei zu entnehmen, dass ein gemeinsamer Antrag nach § 18 Abs. 4 Satz 1 NSpielhG auch bei identischen Betreibern mehrerer (Verbund-)Spielhallen möglich und erforderlich ist. Nach den von der Ministerpräsidentenkonferenz formulierten Erwartungen zur Umsetzung des § 29 Abs. 4 GlüStV 2021 ist „Voraussetzung für diese Ausnahme (...) ein gemeinsamer Antrag der - oftmals in diesen Konstellationen ohnehin identischen - Betreiber sowie die Einhaltung von nach Landesrecht näher zu bestimmenden qualitativen Voraussetzungen“ (LT-Drucks. 18/10441, S. 19). Die für die Gemeinsamkeit des Antrags erforderliche Mehrzahl der Rechtssubjekte findet sich in den verschiedenen (Verbund-)Spielhallen, die parallel betrieben werden sollen, hier der Spielhallen 2 und 3. Die vom Gesetzgeber in der Regelung des § 18 Abs. 4 Satz 1 NSpielhG verwendete Pluralform erfasst demnach sowohl die gemeinsamen Anträge eines Betreibers für zwei Spielhallen als auch die von zwei Betreibern für zwei Spielhallen.

15 Soweit sich die Klägerin darüber hinaus unter Nr. 9 ihrer Antragsbegründung darauf beruft, dass sie auf die ihr am 24. Februar 2017 erteilte Erlaubnis nicht verzichtet habe, diese nicht widerrufen, nicht zurückgenommen, nicht anderweitig aufgehoben und auch nicht durch Zeitablauf oder in anderer Weise erledigt worden sei und daher weiterhin fortbestehe, rechtsgültig und wirksam sei, übersieht diese erneut, dass die ihr am 15. Februar 2022 für die Spielhalle 3 erteilte „Neuerlaubnis“ die ihr am 24. Februar 2017 erteilte Alterlaubnis ersetzt. Durch die neu erteilte Erlaubnis wird die vorherige gegenstandslos. Indem die Klägerin sich dazu entschlossen hat, nicht allein von der bis zum 30. Juni 2027 geltenden Erlaubnis für die Spielhalle 3 Gebrauch zu machen, sondern trotz des ausdrücklichen Hinweises der Beklagten, dass die bestehenden Erlaubnisse zurückgegeben werden müssten und ihre Gültigkeit verlören, wenn für beide im Verbund stehenden Spielhallen eine Erlaubnis nach § 2 NSpielhG beantragt werde (s. E-Mail der Sachbearbeiterin der Beklagten vom 7.2.2022, Bl. 44 GA), dennoch für die Spielhallen 2 und 3 Erlaubnisse zu beantragen, hat sie trotz ihrer gegenteiligen Äußerung (Schreiben der Klägerin zum Antrag vom 8.2.2022, S. 5, Bl. 47 GA) durch ihr Handeln faktisch auf den weiteren Gebrauch der Erlaubnis vom 24. Februar 2017 verzichtet (vgl. auch Senatsbeschluss vom 27.8.2024 – 10 LA 34/24 - S. 7).

16 Im Übrigen fehlt den Ausführungen unter den Nrn. 2 bis 9 der Antragsbegründung ohnehin der notwendige Bezug zu den unterschiedlichen in erster Instanz gestellten Anträgen. Nach der Systematik und den Ausführungen am Ende der Nr. 9 auf Seite 9 sowie auf S. 10 oben der Antragsbegründung soll damit offenbar jeweils der Fortbestand der Alterlaubnis vom 24. Februar 2017 geltend gemacht werden. Hierauf kommt es aber nach den Ausführungen des Verwaltungsgerichts gar nicht entscheidungserheblich an. Denn der gerade auf den Fortbestand der Alterlaubnis gerichtete Hauptantrag der Klägerin ist danach schon unzulässig, so dass es auf dessen Begründetheit nicht ankommt. Dass ihr erstinstanzliches Hilfsbegehren nicht so verstanden werden kann, dass es sich um eine Anfechtungsklage gegen die o. a. Regelung in dem Neubescheid über die Ersetzung des Altbescheides handelt, übergeht die Klägerin in ihrem Zulassungsantrag; die auf die Begründetheit einer so verstandenen Anfechtungsklage bezogenen, mit den Worten „selbst wenn“ eingeleiteten Ausführungen des Verwaltungsgerichts tragen das Urteil nicht. Ebenso wenig ist von der Klägerin dargelegt worden, weshalb es für den Erfolg der vom Verwaltungsgericht als zulässig erachteten Verpflichtungsklage – die Neuerlaubnis bis zum 30. Juni 2027 zu befristen bzw. hierüber neu zu entscheiden – auf den Fortbestand der Alterlaubnis ankommen soll.

17 Schon vor diesem Hintergrund sind schließlich auch die Ausführungen unter den Nrn. 10 bis 12 der Antragsbegründung schwer verständlich. Danach soll bei Annahme des Erlöschens der Alterlaubnis „jedenfalls“ die in der Neuerlaubnis „enthaltene Befristung bis zum“ Jahresende 2025 „rechtswidrig“ sein und die Klägerin in ihren Rechten verletzen. Das sind aber nach § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO die Voraussetzungen für den Erfolg einer Anfechtungsklage, die die Klägerin – wie ausgeführt – gar nicht gestellt hat. Wenn es nach den Ausführungen der Klägerin in ihrer Antragsbegründung „für die bereits länger befristete Spielhalle Nr. 3“ „schlichtweg nicht erforderlich“ gewesen sei, einen (gemeinsamen) Antrag zu stellen, so ergibt sich daraus nicht, weshalb der Klägerin auf ihren dennoch gestellten Antrag eine Neuerlaubnis für diese Spielhalle bis zum 30. Juni 2027 zu erteilen gewesen sei – nur dieses Begehren ist jedoch nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts Gegenstand ihres erstinstanzlich gestellten Hilfsantrags gewesen (vgl. wiederum Senatsbeschluss vom 27.8.2024 – 10 LA 34/24 - S. 7).

18 Mit der Ablehnung des Zulassungsantrags wird das angefochtene Urteil rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).

19 Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.

20 Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 47 Abs. 1 und 3, 52 Abs. 1 GKG und Nr. 54.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit (NordÖR 2014, 11).

21 Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, §§ 68 Abs. 1 Satz 5, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).