

## Verwaltungsgericht Köln, 23 K 2890/13

---

**Datum:** 29.01.2014  
**Gericht:** Verwaltungsgericht Köln  
**Spruchkörper:** 23. Kammer  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 23 K 2890/13

---

**Tenor:** Die Klage wird abgewiesen.  
 Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

---

### Tatbestand

- Die Klägerin, damals vertreten durch Herrn B. B1., ließ am 28.11.2012 einen Bauverbescheid für den Umbau und Umnutzung einer vorhandenen Gewerbetilfläche in eine Spielstätte mit 148 m<sup>2</sup> Spielfläche für 12 Geldspielgeräte auf dem Grundstück Gemarkung N., Flur 0, Flurstück 0000 (unterschiedlich bezeichnet mit T.-----straße 0 oder Q.---straße 0- in L. ) beantragen. Das Vorhaben soll von 6:00 bis 5:00 Uhr täglich betrieben werden. Der Antrag ist für die Bauherrin durch den Architekten „i.V.“ unterzeichnet. 1
- Bei einer Besprechung am 7.12.2012 erklärte das zuständige Amt 32, wegen unmittelbarer Nähe zu einer Kindertagesstätte und einer Schule keine Konzession zu erteilen. Hierauf lehnte die Beklagte mit Bescheid vom 3.4.2013 die Voranfrage ab, zugestellt am 5.4.2013. 3
- Die Klägerin hat am 6.5.2013, einem Montag, Klage erhoben. 4
- Zur Begründung wird im Wesentlichen ausgeführt, der im Ablehnungsbescheid genannte „Glücksspielstättenvertrag“ existiere nicht. § 16 Abs. 3 des Ausführungsgesetzes NRW zum Glücksspielstaatsvertrag (AG GlüStV NRW) sei eine Sölvorschrift. Im Übrigen könne nur die zuständige Behörde (das Ordnungsamt, nicht das Bauordnungsamt) im Einzelfall Abweichungen vornehmen. Diese Prüfung habe offensichtlich nicht stattgefunden. Es liege eine offensichtlich fehlerhafte Ermessensentscheidung der Behörde. Verschiedene Verwaltungsgerichte gingen davon aus, dass die neuen Regelungen im Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV) offenkundig verfassungs- und gemeinschaftsrechtswidrig seien. Es sei möglich, dass das zuständige Ordnungsamt bei Überprüfung der Regelung zum Mindestabstand einer Abweichung von § 16 Abs. 3 AG GlüStV NRW für geboten erachtet. Diese Prüfung bliebe nicht der Baubehörde. 5
- Die Klägerin beantragt, 6
- die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 3.4.2013 zu verpflichten, die Bauvoranfrage vom 28.11.2012 positiv zu bescheiden, 7

hilfsweise, 8

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 3.4.2013 zu verpflichten, die Bauvoranfrage vom 28.11.2012 unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden. 9

Die Beklagte beantragt, 10

die Klage abzuweisen. 11

Sie macht geltend, die Klägerin habe kein Sachbescheidungsinteresse für den beantragten Vorbescheid. Im Übrigen seien die Bauvorlagen nicht korrekt. 12

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird ergänzend auf den Inhalt der Gerichtsakte und der vorgelegten Verwaltungsvorgänge Bezug genommen. 13

**Entscheidungsgründe** 14

Das Gericht konnte ohne mündliche Verhandlung entscheiden, weil die Beteiligten hiermit ihr Einverständnis erklärt haben (§ 101 Abs. 2 VwGO). 15

Ob, wovon die Beteiligten übereinstimmend ausgehen, mit der Bauvoranfrage die Erteilung eines planungsrechtlichen Vorbescheids (Bebauungsgenehmigung) begehrt ist, erscheint angesichts der allgemeinen Fragestellung („Ist die mnutzung der Räumlichkeiten in eine Spielstätte mit 148 m<sup>2</sup> für 12 Geldspielgeräten genehmigungsfähig?“) zweifelhaft. Jedenfalls aber ist auch die als Bauvorlage eingereichte Betriebsbeschreibung für gewerbliche Anlagen zum Gegenstand der Bauvoranfrage und damit der Prüfung gemacht. 16

Die so verstandene Klage hat keinen Erfolg. 17

Der Klägerin fehlt das Sachbescheidungsinteresse für ihren Antrag auf Erteilung der Bebauungsgenehmigung. Sie wäre aus Rechtsgründen gehindert, von dieser Gebrauch zu machen und kann daher mit der vorliegenden Klage ihre Rechtsstellung nicht verbessern. Eine Ausnutzung der Bebauungsgenehmigung steht vorliegend zum Einen § 16 Abs. 2 und 3 Satz 1 zweiter Halbsatz und Satz 2 AG GlüStV NRW in Verbindung mit den § 24 GlüStV entgegen. 18

Vgl. (zum Verbot der Mehrfachkonzession) OVG NRW, Beschlüsse vom 7.8.2013 – 10 A 1969/12 und 10 A 1970/12 -. 19

nabhängig hiervon hindert auch § 17 AG GlüStV NRW die Erteilung. 20

Bei dem Vorhaben der Klägerin handelt es sich um eine Spielhalle im Sinne von § 16 Abs. 1 AG GlüStV NRW, deren Errichtung und Betrieb nach Abs. 2 Satz 1 einer Erlaubnis nach § 24 Abs. 1 GlüStV und dem AG GlüStV NRW bedürfen. Nach § 16 Abs. 3 Satz 1 2. Halbsatz AG GlüStV NRW soll ein Mindestabstand von 350 m Luftlinie zu einer anderen Spielhalle nicht unterschritten werden. Nach Satz 2 dieser Vorschrift soll eine Spielhalle nicht in räumlicher Nähe zu öffentlichen Schulen und Einrichtungen der Kinder- und Jugendhilfe betrieben werden; dabei soll regelmäßig den Mindestabstand nach Satz 1 zugrundegelegt werden. 21

22

Das Vorhaben der Klägerin soll nach den eingereichten Bauvorlagen in einem Abstand von gut 300 m zu der bestehenden Spielhalle C. Straße 00 und in einem Abstand zu einem Kindergarten und einer Schule von allenfalls 200 m realisiert werden und wahrt damit die vorgenannten Mindestabstände nicht.

Zwar darf nach § 16 Abs. 3 Satz 3 AG GlüStV NRW die für die Erlaubnis zuständige örtliche Ordnungsbehörde (§ 19 Abs. 5 AG GlüStV NRW, § 3 OBG NRW), hier die Beklagte, unter Berücksichtigung der Verhältnisse im Umfeld des jeweiligen Standortes und der Lage des Einzelfalls von der Maßgabe zum Mindestabstand abweichen. Die Klägerin zeigt jedoch keine Umstände auf, die eine solche Abweichungsentscheidung zulassen könnten. Entgegen der Ansicht der Klägerin ist über den Mindestabstand nicht nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden. 23

Wenn eine Rechtsnorm als Soll-Vorschrift erlassen wird, ist der Normadressat - im Sinne von rechtlich zwingend - verpflichtet, grundsätzlich so zu verfahren, wie es in der Norm bestimmt sei. Liegen keine Umstände vor, die den Fall als atypisch erscheinen lassen, so bedeutet das „Soll“ ein „Muss“. Nur wenn ein wichtiger Grund der vorgesehenen Handhabung entgegensteht, also in atypischen Fällen, darf die zuständige Stelle anders verfahren, als im Gesetz vorgesehen ist. In Regelfällen bedarf es keiner besonderen Begründung für die Anwendung der Soll-Vorschrift. 24

Vgl. schon BVerwG, Urteil vom 25.6.1975 – VIII C 77.74 –. 25

Vorliegend hat die Beklagte auch als zuständige Ordnungsbehörde (durch ihr Ordnungsamt) keinen atypischen Fall angenommen und deshalb eine Erlaubnis nach § 16 AG GlüStV NRW definitiv nicht in Aussicht gestellt. Der Kläger hat keine Umstände aufgezeigt, die seinen Fall als atypisch erscheinen lassen könnten und eine Abweichung von den Soll-Vorschriften in § 16 Abs. 3 Satz 1 zweiter Halbsatz und Satz 2 AG GlüStV NRW zulassen könnten. Im Gegenteil wahrt das Vorhaben der Klägerin sogar mehrere Mindestabstände nicht, sowohl zur nächst gelegenen Spielhalle als auch zur Schule/zum Kindergarten. Mithin verbleibt es bei der im Gesetz als Soll-Vorschrift angelegten Regelung, dass die Erlaubnis wegen Nichteinhaltens der Mindestabstände nicht erteilt werden darf. 26

Vergleiche auch VG Augsburg, Urteil vom 31.1.2013 – Au 5 K 12.1360 - (Mindestabstand zur nächst gelegenen Spielhalle); a.A. VG Freiburg, Urteil vom 16.4.2013 - 3 K 1045/11 -. 27

Für einen Vorbescheid für die von der Klägerin geplanten Spielhalle mit täglichen Betriebszeiten von 6:00 bis 5:00 Uhr fehlt es auch deshalb an einem Sachbescheidungsinteresse, weil diese Betriebszeiten im Rahmen der glücksspielrechtlichen Erlaubnis gemäß § 17 Satz 1 AG GlüStV NRW nicht zulässig sind und ein entsprechender baurechtlicher Vorbescheid nicht ausgenutzt werden kann. 28

Die Ansicht der Klägerin, die vorstehenden Regelungen seien verfassungs- und gemeinschaftswidrig, teilt das Gericht nicht. Die von der Klägerin hierzu benannten Entscheidungen 29

VG Arnsberg, Beschluss vom 21.10.2013 - 1 L 395/13 -; VG Köln, Beschluss vom 4.10.2013 - 1 L 885/13 -; VG Düsseldorf, Beschluss vom 19.9.2013 – 3 L 1220/13 – 30

betreffen schon andere Sachverhalte und Rechtsgrundlagen, nämlich die Anfechtung von Ordnungsverfügungen betreffend Sportwettenvermittlungen und die 31

Mindestabstände nach § 22 Abs. 1 GlücksspielVO NRW, von denen nicht abgewichen werden darf.

Die Ansicht der 2. Kammer des VG Köln zum Sachbescheidungsinteresse für eine Baugenehmigung bei (noch) nicht erteilter Erlaubnis nach den Vorschriften des Glücksspielstaatsvertrages i.V.m. dem AG GlüStV NRW, die in der von der Klägerin vorgelegten Niederschrift der mündlichen Verhandlung im Verfahren 2 K 1205/13 vertreten worden ist, betrifft ebenfalls ein Wettbüro und ist außerdem schon deshalb dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar, weil – anders als bei Spielhallen im Gebiet der Beklagten - die für die Erteilung dieser Erlaubnis und die für die Erteilung der Baugenehmigung zuständigen Behörden nicht identisch sind. Zuständige Erlaubnisbehörden nach § 19 Abs. 3 und 4 AG GlüStV NRW für Wettvermittlungen sind die Bezirksregierungen. Über die Erteilung einer Baugenehmigung oder eines Vorbescheids entscheiden hingegen die unteren Bauaufsichtsbehörden als Ordnungsbehörden (hier: die Beklagte), § 60, § 62 BauO NRW. 32

Nach alledem muss nicht vertieft werden, dass die Bauvoranfrage schon aus formellen Gründen nicht positiv zu bescheiden ist. Es fehlt an einer Unterschrift der Bauherrin, da der Architekt die Klägerin weder gesetzlich noch nach dem Gesellschaftsvertrag vertritt und auch keine Vollmacht des Architekten vorgelegt worden ist, § 69 Abs. 2 Satz 1, § 71 Abs. 2 BauO NRW. Des Weiteren fehlt es an den erforderlichen Auszügen aus Liegenschaftskataster mit den Anforderungen des § 2 Abs. 2 Satz 1 BauPrüfVO an die Darstellung der Umgebung und aus der Deutschen Grundkarte, § 2 Abs. 3 BauPrüfVO. Die Vorlage dieser Bauvorlagen war schon deshalb erforderlich im Sinne von § 1 Abs. 2 Satz 1 BauPrüfVO, um die Voraussetzungen des § 34 BauGB prüfen zu können. Ob die Angabe eines falschen Maßstabs auf dem Lageplan unberücksichtigt bleiben könnte, kann dahinstehen. 33

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. 34

---