

Verwaltungsgericht Oldenburg

Urteil vom 26.11.1986

VG A 76/86

Mit Bescheid vom 19.3.1986 erteilte die Bekl. dem Kl., der mit Kaufvertrag vom 29.11.1985 eine Spielhalle übernommen hatte, die Erlaubnis zum Betrieb dieser Spielhalle u.a. mit folgender Auflage Nr. 6: „Aufgrund der vorhandenen Grundfläche von 37,88 m² dürfen höchstens zwei geld- oder Warenspielgeräte aufgestellt werden. (s. hierzu § 3 Abs. 2 der Spielverordnung vom 11.12.1985).“

Aus den Gründen:

Die von der Bekl. mit der Erteilung der Spielhallenerlaubnis gemäß § 33 i Abs. 1 Satz 2 GewO verfügte Auflage Nr. 6 ist rechtswidrig; sie ist zu Unrecht auf § 3 Abs. 2 SpielV i.d.F. vom 11.12.1985 (BGB I S. 2245) gestützt worden. Denn hier ist die Übergangsregelung des § 3 Abs. 3 SpielV rechtlich maßgebend, ...

§ 3 Abs. 2 und Abs. 3 Satz SpielV n.F. haben folgenden Wortlaut:

„(2) In Spielhallen oder ähnlichen Unternehmen darf je 15 m² Grundfläche höchstens ein Geld- oder Warenspielgerät aufgestellt werden, die Gesamtzahl darf jedoch zehn Geräte nicht übersteigen. Bei der Berechnung der Grundfläche bleiben Nebenräume wie Abstellräume, Flure, Toiletten-Vorräume und Treppen außer Ansatz.

(3) In Spielhallen oder ähnlichen Unternehmen, in denen bis zum 19. Dezember 1985 mehr geld- oder Warenspielgeräte rechtmäßig aufgestellt sind, als nach Abs. 2 zulässig ist, dürfen bis zum 31. Dezember 1990 dieselbe Anzahl und vom 1. Januar 1991 bis zum 31. Dezember 1995 zwei Drittel dieser Anzahl aufgestellt bleiben.“

Hier ist zwischen den beteiligten im Streit, ob die drei in der Spielhalle...bei der Geschäftsübernahme vorhandenen Geldspielgeräte bis zum Stichtag (19.12.1985) rechtmäßig aufgestellt waren. Das ist hier nach Auffassung der Kammer entgegen der Rechtsansicht der Bekl. und des ... als Widerspruchsbehörde der Fall gewesen. Bereits nach dem Wortlaut ist die Übergangsregelung betriebs- und nicht betreiberbezogen (so ausdrücklich Dickersbach, NVwZ 1986, 452; ebenso Marcks, WiVerw 1986,22 [37f.]). Daraus ergibt sich, daß Erben oder sonstige (Rechts-) Nachfolger des Betriebsinhabers in den Genuß der Übergangsregelung kommen sollen (so ausdrücklich Marcks, a.a.O. S. 38) Das muß auch für den Kl. als Käufer der Spielhalle gelten. Bei der Übernahme der Spielhalle am 29.11.1985 waren dort aufgrund der dem Verkäufer ...erteilten Erlaubnis drei Geldspielgeräte vorhanden und auch rechtmäßig aufgestellt. Entscheidend ist insoweit nach dem Wortlaut des § 3 Abs. 3 Satz 1 SpielV ferner auch, daß bis zum und nicht am 19.12.1985 die Warenspielgeräte rechtmäßig aufgestellt sind. Auch daher ist es insoweit rechtlich ohne Belang, daß der Kl. selbst bis zum Stichtag nicht im Besitz der erforderlichen Erlaubnis gemäß § 33 i GewO war. Ausschlaggebend ist allein, daß die drei Geldspielgeräte bei der Geschäftsübergabe und im übrigen auch danach objektiv rechtmäßig aufgestellt waren. Ob der Kl. persönlich den Spielhallenbetrieb zunächst subjektiv unerlaubt, d.h.

ohne Erlaubnis, geführt hat, ist rechtlich unerheblich. Zudem lag für die Spielhalle wenigstens weiterhin durchgehend eine gültige Erlaubnis zum Betrieb der Spielhalle für den Verkäufer ... vor, die vor Erteilung der Erlaubnis an den Kl. durch Verfügung der Bekl. vom 19.3.1986 auch weder zurückgenommen oder widerrufen noch auf sonstige Weise erloschen war.