

## **Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 25. April 2017, Az. 6 S 1765/15**

### **Tenor**

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Freiburg vom 5. August 2015 - 3 K 1196/13 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand**

1

Der Kläger begehrt die Erteilung einer Erlaubnis nach dem Landesglücksspielgesetz zum (Weiter-)Betrieb seiner Spielhalle, hilfsweise die Feststellung, dass eine solche bis zum 30.06.2017 nicht erforderlich ist.

2

Der Kläger betreibt die Spielhalle „...“ in ..., .. Hierfür wurde ihm unter dem 02.11.2011 eine Baugenehmigung für eine „Nutzungsänderung von Bistro/Pub in eine Spielothek“ sowie auf seinen Antrag vom 24.11.2011 mit Bescheid vom 08.03.2012 eine Erlaubnis nach § 33i Abs. 1 GewO erteilt.

3

Am 14.02.2013 beantragte der Kläger für die Spielhalle unter anderem die Erteilung einer Erlaubnis nach § 41 LGlüG. Mit Bescheid vom 02.04.2013 lehnte der Beklagte dies mit der Begründung ab, in ... befinde sich in der ... bereits die Spielothek „...“. Zu dieser betrage die Entfernung lediglich ca. 450 Meter. Da das Abstandsgebot nicht gewahrt sei, sei die Erteilung einer Erlaubnis nicht möglich. Die Übergangsregelung des § 51 LGlüG greife nicht, da sie nur für Spielhallen vorgesehen sei, die bis zum 28.10.2011 eine Erlaubnis erhalten hätten.

4

Der Kläger legte hiergegen Widerspruch ein und machte im Schwerpunkt geltend, der Mindestabstand zu der weiteren Spielhalle sei gewahrt, da ein Fußgänger mindestens 850 Meter zurücklegen müsse, um dorthin zu gelangen. Nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes dürfe eine Querfeldeinmessung nicht vorgenommen werden.

5

Mit Widerspruchsbescheid vom 13.06.2013 wies das Regierungspräsidium Freiburg den Widerspruch zurück. Da die Spielhalle des Klägers das Abstandsgebot des § 42 Abs. 1 LGlüG nicht wahre, sei die Erlaubnis gemäß § 41 Abs. 2 LGlüG zwingend zu versagen. Auf einen Härtefall könne sich der Kläger nicht berufen.

6

Der Kläger hat am 25.06.2013 Klage beim Verwaltungsgericht Freiburg erhoben und die Verpflichtung des Beklagten zur Erteilung einer Erlaubnis nach § 41 Abs. 1 LGlüG, hilfsweise die Feststellung, dass er die Spielhalle bis zum 30.06.2017 ohne eine Erlaubnis nach § 41 LGlüG betreiben kann, beantragt. Zur Begründung hat er im Wesentlichen vorgetragen, bei Bemessung des Abstands zwischen zwei Spielhallen müsse der begehbare Weg zugrunde gelegt werden, den Fußgänger nutzen müssten, um von einer Spielhalle zur anderen zu gelangen. Nur so könne die gesetzliche Regelung sinnvoll und zweckmäßig ausgelegt werden. Dem stehe auch die Verwendung des Wortes „Luftlinie“ nicht entgegen, da dieses keiner gesetzlichen Definition unterliege. Ob ein Abstand überhaupt geeignet sei, einen gewillten Spieler vom Spielen abzuhalten, sei zweifelhaft, zumal in einigen Bundesländern geringere Abstände als ausreichend angesehen würden. In seinem Fall sei jedenfalls die Verfügbarkeit weiterer Spielmöglichkeiten erst dann erreicht, wenn mindestens 850 Meter zurückgelegt worden seien. Das Abstandserfordernis werde damit gewahrt. Die einschlägigen Vorschriften des Landesglücksspielgesetzes seien verfassungs- und europarechtswidrig. Sie seien im Sinne der sog. Informationsrichtlinie notifizierungspflichtig. Die Abstandsregelung falle nicht in die Gesetzgebungskompetenz der Länder und sei auch materiell verfassungswidrig. Es sei nicht ersichtlich, dass die Ansammlung von Spielhallen auf engem Raum spielanzweckende Wirkung habe oder gar das Suchtpotenzial erhöhe. Die Grundannahme, dass sich eine Eindämmung des Spieltriebs dadurch erreichen lasse, dass der Spieler an die „frische Luft“ müsse, bevor er an weiteren Geldspielgeräten spielen könne, entbehre jeglicher wissenschaftlicher Grundlage. In Kombination mit dem Bauplanungsrecht, das Spielhallen nur in wenigen ausgewählten Gebieten Raum lasse, führe das Abstandsgebot faktisch zu einem Errichtungsverbot für neue Spielhallen und zwinge nach Ablauf der Übergangsfrist viele Bestandsbetriebe zur Schließung. Die Regelungen des Landesglücksspielgesetzes verletzten überdies das vom Europäischen Gerichtshof entwickelte Kohärenzgebot. In Spielbanken aufgestellte Glücksspielautomaten unterlägen keinerlei Einschränkungen. Mit dem schleswig-holsteinischen Glücksspielgesetz würden Casinospiele und Sportwetten im Internet rund um die Uhr zugelassen. Die rein fiskalisch motivierte Sicherung des staatlichen Glücksspielmonopols zum Zwecke der Einnahmeerzielung könne den Grundrechtseingriff von vorneherein nicht rechtfertigen. Nicht das gewerbliche Automatenspiel, sondern das staatliche Glücksspielmonopol müsse mit Blick auf das Gebot der Ausgewogenheit und den Spielerschutz gestutzt werden. Wenn der

Gesetzgeber dies nicht wolle, bleibe ihm nur die Möglichkeit, dem gewerblichen Automatenenspiel genauso viel wirtschaftlichen Spielraum einzuräumen wie den Wettbewerbern aus dem Bereich des staatlichen Glücksspielmonopols. Die für ihn geltende Übergangsregelung, die ihm Bestandsschutz nur bis zum 30.06.2013 gewähre, sei ebenfalls verfassungswidrig. Die Rückwirkung der Regelung treffe ihn unangemessen stark, da er erhebliche Dispositionen getroffen habe. Der Verlust an Investitionskapital sei ihm nicht zumutbar. Das Gemeinwohl könne eine Spielhalle mehr dagegen sehr wohl verkraften.

7

Der Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Die Spielhalle des Klägers befinde sich in einem Abstand von lediglich 419,90 Metern zu der Spielhalle „...“, deren Erlaubnis vor dem 28.10.2011 erteilt worden sei und daher erst nach dem 30.06.2017 eine neue Erlaubnis benötige. Die fußläufige Entfernung der beiden Spielhallen zueinander sei ohne Bedeutung. Der Begriff der „Luftlinie“ sei eindeutig und nicht auslegungsfähig. Soweit der Kläger verfassungsrechtliche Bedenken gegen das Landesglücksspielgesetz äußere, stehe ihm - dem Beklagten - keine Verwerfungskompetenz zu. Im Übrigen seien die Gerichte in den bisher entschiedenen Verfahren von der Verfassungsmäßigkeit der Regelungen ausgegangen.

8

Einen gleichzeitig beim Verwaltungsgericht gestellten Antrag des Klägers auf Erlass einer einstweiligen Anordnung haben die Beteiligten übereinstimmend für erledigt erklärt, nachdem der Beklagte zugesagt hat, bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache davon abzusehen, durch eine Schließungsverfügung vollendete Tatsachen zu schaffen bzw. Bußgeldverfahren durchzuführen (3 K 1197/13). Gleichwohl untersagte der Beklagte im weiteren Verlauf dem Kläger den Betrieb der Spielhalle. Nach erfolglosem Widerspruch erhob er hiergegen Klage, die beim Verwaltungsgericht noch anhängig ist.

9

Mit Urteil vom 05.08.2015 hat das Verwaltungsgericht die am 25.06.2013 erhobene Klage abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt: Der Kläger habe keinen Anspruch auf Erteilung der begehrten Erlaubnis. Ihr stehe der Versagungsgrund der §§ 41 Abs. 2 Nr. 2, 42 Abs. 1 LGLüG entgegen. Die Spielhalle des Klägers liege nur 419,90 Meter Luftlinie von der Spielothek „...“ entfernt. Entgegen der Auffassung des Klägers sei der Begriff „Luftlinie“ gerade nicht als kürzeste Wegstrecke auszulegen, die Fußgänger zurücklegen müssten, um von der einen Spielhalle in die andere zu gelangen. Ob im Einzelfall eine andere Auslegung geboten sei oder ein Verstoß gegen das Abstandsgebot ausnahmsweise keinen Versagungsgrund darstellen könne, wenn sich innerhalb des Mindestabstands ein unüberwindbares Hindernis - beispielsweise eine

Autobahn - befinde und eine extreme Abweichung zwischen dem nach der Luftlinie gemessenen Abstand einerseits sowie dem nach der Wegstrecke gemessenen Abstand andererseits bestehe, müsse nicht entschieden werden, da ein solcher Fall nicht vorliege. Das Abstandsgebot nach § 42 Abs. 1 LGLüG begegne keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Daran ändere nichts, dass die bauplanungsrechtlichen Vorgaben im Verbund mit den Abstandsgeboten in § 42 Abs. 1 und Abs. 3 LGLüG in einer Vielzahl von Gemeinden dazu führen könnten, dass kaum noch zulässige Standorte für weitere Spielhallen zu finden seien. Gerade die in Spielhallen leicht verfügbaren Geldspielautomaten wiesen ein besonders hohes Suchtpotenzial auf, welches mit schwerwiegenden Folgen für den Betroffenen, dessen Familie und die Gesellschaft einhergehen könne. Nach § 51 Abs. 5 Satz 1 LGLüG könne für einen begrenzten angemessenen Zeitraum zur Vermeidung unbilliger Härten eine Befreiung vom Abstandsgebot gewährt werden. Der Kläger könne sich indes, da ihm die Erlaubnis nach § 33i GewO erst mit Bescheid vom 08.03.2012 erteilt worden sei, nicht auf diese Vorschrift berufen. Die Übergangsvorschrift des § 51 Abs. 4 LGLüG gewährleiste, dass das Erlaubnisregime des § 41 LGLüG keine echte Rückwirkung entfalte, und dem Vertrauens- und Bestandsschutzinteresse der Betreiber in Abwägung mit den verfolgten Allgemeinwohlzielen angemessen Rechnung getragen werde. Im Fall des Klägers lägen die Voraussetzungen des § 51 Abs. 4 Satz 1 LGLüG nicht vor. Hierbei sei unerheblich, dass der Kläger zuvor bereits eine Baugenehmigung erhalten und schon vor der Stellung des Antrags nach § 33i GewO Investitionen getätigt habe. Die Vorschriften des Landesglücksspielgesetzes seien auch nicht mangels fehlender Notifizierung unanwendbar und verstießen nicht gegen das europarechtliche Kohärenzgebot. Mangels eines grenzüberschreitenden Sachverhalts sei die Dienstleistungsfreiheit nicht tangiert. Von Spielhallen gehe eine spezifische Gefahr aus, die sich von derjenigen unterscheide, die von Spielbanken ausgehe. In Anbetracht der unterschiedlichen Verbreitung von Spielhallen und Spielbanken fehle es für einen Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 Abs. 1 GG an einem im Wesentlichen gleichgelagerten Sachverhalt. Das Kohärenzgebot verpflichte die Mitgliedstaaten nicht dazu, ein sämtliche Glücksspielsektoren und föderale Zuständigkeiten übergreifendes, in seiner Gesamtheit stimmiges Schutzkonzept aufzustellen und umzusetzen. Die in Rede stehenden Regelungen würden auch nicht durch das Vorgehen in anderen Glücksspielsektoren in einer Weise konterkariert, dass ihre Geeignetheit zur Erreichung der verfolgten Ziele in Frage gestellt würde. Die hilfsweise erhobene Feststellungsklage habe ebenfalls keinen Erfolg. Die Spielhalle des Klägers unterfalle nicht der Übergangsregelung des § 51 Abs. 4 Satz 1 LGLüG, so dass ihr Betrieb bereits vor dem 30.06.2017 einer Erlaubnis nach § 41 LGLüG bedürfe.

10

Am 17.08.2015 hat der Kläger die durch das Verwaltungsgericht zugelassene Berufung eingelegt. Mit innerhalb der verlängerten Berufungsbegründungsfrist eingegangenem Schriftsatz trägt er im Wesentlichen vor, die ihm am 08.03.2012 erteilte Erlaubnis nach §

33i GewO habe ihm die unbefristete Möglichkeit verschafft, die streitgegenständliche Spielhalle zu betreiben. Durch die Neuregelung werde diese Befugnis auf ein Jahr befristet, indem das Erfordernis einer neuen glücksspielrechtlichen Erlaubnis aufgestellt werde, auf deren Erteilung er nach der Auffassung des Verwaltungsgerichts keinen Anspruch habe. Das damit verbundene faktische Verbot des Betriebs der Spielhalle trotz vorliegender Erlaubnis greife in seinen eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ein. Obwohl er erhebliche Investitionen geleistet sowie bau- und gewerberechtliche Genehmigungsverfahren durchlaufen habe, müsse er bereits nach einem Jahr den Betrieb wieder aufgeben, obgleich sich in tatsächlicher Hinsicht nichts verändert habe. Innerhalb eines Jahres könnten sich die finanziellen Aufwendungen nicht amortisieren. Der Zwang, die Spielhalle nach so kurzer Zeit wieder schließen zu müssen, greife unmittelbar in sein Eigentum ein, ohne dass eine Rechtfertigung für eine derart kurze Übergangsfrist von nur einem Jahr erkennbar sei. Dies sei umso weniger nachvollziehbar, als für Spielhallen, für die ein Tag vor dem Stichtag die gewerberechtliche Erlaubnis erteilt worden sei, eine Übergangsfrist von fünf Jahren gelte. Eine Spielhalle, die nach dem Stichtag erlaubt und eröffnet worden sei, berge kein größeres Gefahrenpotential als eine solche, die vor dem Stichtag zugelassen worden sei. Es bestünden erhebliche verfassungsrechtliche Bedenken, ob ein derart schwerwiegender rückwirkender Eingriff in einen bestehenden Gewerbebetrieb an einen konkreten Zeitpunkt anknüpfen könne, der formal keinen Bezug zu dem später unterzeichneten und noch später ratifizierten Ersten Glücksspieländerungsstaatsvertrag habe. Der Stichtag des 28.10.2011 sei daher nicht zu rechtfertigen. Das Verwaltungsgericht unterstelle die Verfassungsmäßigkeit der einschlägigen Vorschriften aus Gründen des Jugend- und Spielerschutzes, wobei niemals ermittelt worden sei, ob das Verbot zum Schutz der Gesundheit überhaupt geeignet und erforderlich sei. Es werde schlicht unterstellt, dass eine Beschränkung der Verfügbarkeit des Glücksspielangebots dem Schutz der Bevölkerung diene. Empirisch belegt sei diese Aussage an keiner Stelle. Auch der Blick auf entsprechende Regelungen anderer Staaten lasse an der Wirksamkeit zweifeln. Der Weg von seiner Spielhalle zu dem Konkurrenzbetrieb betrage 1,3 Kilometer. Zwischen den Betrieben befinde sich eine stark befahrene Landstraße, so dass dem Zweck der maßgeblichen Vorschriften auch dann entsprochen würde, wenn ihm die glücksspielrechtliche Erlaubnis erteilt würde. Der Begriff der „Luftlinie“ habe bislang keinerlei Niederschlag in bau- und gewerberechtliche Vorschriften gefunden. Dies sei aus gutem Grund der Fall, da die Entfernung nach Luftlinie keine Relevanz habe und über die tatsächliche Positionierung nichts aussage. Es handele sich um ein willkürlich gegriffenes Maß, was schon dadurch dokumentiert werde, dass die Entfernung im Gesetzgebungsverfahren mehrfach ohne nachvollziehbare Begründung geändert worden sei.

11

Der Kläger beantragt,

12

das Urteil des Verwaltungsgerichts Freiburg vom 05. August 2015 - 3 K 1196/13 - zu ändern und den Beklagten unter Aufhebung seines Bescheids vom 02.04.2013 und des Widerspruchsbescheids des Regierungspräsidiums Freiburg vom 13.06.2013 zu verpflichten, ihm die Erlaubnis zum Betrieb der Spielhalle „...“ in der ....., ... nach § 41 Abs. 1 LGlüG zu erteilen,

13

hilfsweise festzustellen, dass er die Spielhalle „...“ in der ..., ... auf der Grundlage der am 08.03.2012 gemäß § 33i GewO erteilten Spielhallenkonzession bis zum 30.06.2017 betreiben kann, ohne dass es einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis gemäß § 41 LGlüG bedarf.

14

Der Beklagte beantragt,

15

die Berufung zurückzuweisen.

16

Er verteidigt das angegriffene Urteil und macht ergänzend geltend: Der Kläger habe die Spielhalle nicht übernommen, sondern durch Umnutzung einer davor betriebenen Gaststätte erstmalig geschaffen. Zum Zeitpunkt seines Antrags auf Erteilung einer Spielhallenerlaubnis und der Genehmigung der Nutzungsänderung könne sich der Kläger nach der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs nicht mehr auf schutzwürdiges Vertrauen in den Bestand der bisherigen Regelungen berufen. Er sei somit bewusst das Risiko eingegangen, die neu geschaffene Spielhalle nicht mehr auf Dauer betreiben zu können.

17

Dem Senat liegen die Akten des Beklagten, des Regierungspräsidiums Freiburg sowie des Verwaltungsgerichts Freiburg (3 K 1196/13, 3 K 1197/13) vor. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird hierauf sowie auf die gewechselten Schriftsätze verwiesen.

## **Entscheidungsgründe**

18

Der Senat konnte trotz Ausbleibens eines Vertreters des Beklagten mündlich verhandeln und entscheiden, da in der ordnungsgemäßen Ladung auf diese Möglichkeit hingewiesen wurde (§ 102 Abs. 2 VwGO).

19

Die Berufung ist nach ihrer Zulassung durch das Verwaltungsgericht statthaft und auch im Übrigen zulässig. Sie ist aber nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage sowohl in ihrem Haupt- als auch in ihrem Hilfsantrag zu Recht abgewiesen.

20

1. Im Hinblick auf den Hauptantrag des Klägers ist die Klage als Verpflichtungsklage statthaft und auch im Übrigen zulässig, jedoch in der Sache nicht begründet. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung der mit dem Hauptantrag begehrten glücksspielrechtlichen Erlaubnis zum Betrieb der Spielhalle „...“ nach § 41 Abs. 1 LGlüG. Der die Erteilung ablehnende Bescheid des Beklagten vom 02.04.2013 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (vgl. § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).

21

Gemäß § 41 Abs. 1 Satz 1 des Landesglücksspielgesetzes vom 20.11.2012 (GBl. 2012, S. 604), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Gesetzes vom 01.12.2015 (GBl. 2015, S. 1033), bedarf der Betrieb einer Spielhalle der Erlaubnis nach dem Landesglücksspielgesetz, die die Erlaubnis nach § 33i GewO ersetzt und die Erlaubnis nach Artikel 1 § 24 Abs. 1 Erster GlüÄndStV mit umfasst. Die Erlaubniserteilung setzt voraus, dass keiner der in § 41 Abs. 2 LGlüG genannten Versagungsgründe vorliegt. Danach ist die Erlaubnis unter anderem dann zu versagen, wenn die Voraussetzungen nach § 42 LGlüG nicht erfüllt sind (§ 41 Abs. 2 Nr. 2 LGlüG). So liegt der Fall auch hier.

22

Da die Spielhalle des Klägers nicht die in § 42 Abs. 1 LGlüG normierten Anforderungen an die Errichtung einer Spielhalle erfüllt, ist die Erlaubnis zwingend nach § 41 Abs. 2 Nr. 2 LGlüG zu versagen. Gemäß § 42 Abs. 1 LGlüG müssen Spielhallen einen Abstand von mindestens 500 Metern Luftlinie, gemessen von Eingangstür zu Eingangstür, untereinander haben. Diesen Abstand hält die Spielhalle des Klägers zu der in der ... in ... befindlichen, bereits seit längerer Zeit bestehenden Spielhalle „...“ nicht ein. Diese befindet sich, gemessen von Eingangstür zu Eingangstür, in einem Abstand von Luftlinie 419,90 Metern zu der Spielhalle des Klägers.

23

a) Entgegen der Ansicht des Klägers ist der in § 42 Abs. 1 LGLüG enthaltene Begriff der „Luftlinie“ nicht im Sinne der Wegstrecke zu verstehen, die ein Fußgänger an der freien Luft zurücklegen muss, um von einer Spielhalle zur anderen zu gelangen. Zwar ist der Begriff der „Luftlinie“ weder im Glücksspielrecht noch sonst legaldefiniert. Er ist jedoch nach dem allgemeinen Sprachgebrauch eindeutig dahingehend zu verstehen, dass er - wie es auch das Verwaltungsgericht angenommen hat - die kürzeste Entfernung zwischen zwei geographischen Punkten über den direkten Luftweg durch eine parallel zur Erdoberfläche verlaufende Strecke bezeichnet (vgl. Wikipedia und Duden, jeweils Stichwort „Luftlinie“; vgl. auch BayVGH, Beschluss vom 29.11.2013 - 10 CS 13.1966 -, juris Rn. 26). Die vom Kläger vorgenommene Auslegung des Begriffs ist mit diesem eindeutigen Begriffsverständnis nicht vereinbar. Dass der Luftlinie bislang bau- und gewerberechtlich keine Relevanz zugekommen sein mag, ändert - entgegen seiner Ansicht - nichts daran, dass ihre Heranziehung zur Bestimmung des Mindestabstands von Spielhallen sachgerecht und der Begriff im genannten Sinne zu verstehen ist. Ebenso gebieten auch Sinn und Zweck der Regelung des § 42 Abs. 1 LGLüG keine andere Auslegung des Begriffs. Bei der Luftlinie nach dem beschriebenen Begriffsverständnis handelt es sich um eine einfache und praktikable Bestimmung des Abstands zwischen zwei Orten. Das Abstandsgebot dient überdies nicht allein dazu, einzelne spielwillige Spieler nach Verlassen einer Spielhalle davon abzuhalten, sogleich zu Fuß eine weitere nahegelegene Spielhalle aufzusuchen. Vielmehr dienen die Vorschriften des Landesglücksspielgesetzes über die Spielhallen und insbesondere § 42 Abs. 1 LGLüG auch der grundsätzlichen Begrenzung der Zahl des verfügbaren gewerblichen Automatenspiels durch eine Begrenzung der Spielhallendichte und damit der Beschränkung des Gesamtangebots (vgl. LT-Drucks. 15/849 S. 32 und 15/2431 S. 48; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 07.03.2017 - 1 BvR 1314/12 u.a. -, juris Rn. 135). Mit der Abstandsregelung begrenzt der Gesetzgeber zugleich faktisch die Anzahl der in der Gemeinde zu erteilenden Erlaubnisse im Sinne des § 25 Abs. 3 GlüStV. Diese Zwecksetzung gebietet es nicht, den Begriff der „Luftlinie“ als Wegstrecke eines Fußgängers zwischen den Spielhallen auszulegen.

24

b) Eine andere Bewertung der Wahrung des Abstandsgebots ergibt sich - entgegen der Ansicht des Klägers - auch nicht daraus, dass sich zwischen seiner Spielhalle und der Spielhalle „...“ eine stark befahrene Landstraße befinden mag. Weder ist ersichtlich noch nachvollziehbar vorgetragen, dass die zwischen den Spielhallen liegende ... (L...) nicht überquerbar wäre bzw. ihr eine irgendwie geartete trennende Wirkung zukäme, zumal sie als typische Ortsdurchgangsstraße im ländlichen Bereich erscheint und ihr Verkehr bereits durch den östlich der Spielhallen gelegenen Kreiselpark beruhigt sein dürfte. Bereits die tatsächlichen Gegebenheiten bieten daher im vorliegenden Fall keinen Anlass, ein ausnahmsweises Absehen von dem Erfordernis des Mindestabstands in Betracht zu



ziehen beziehungsweise das Fehlen einer Ausnahmeregelung zu der strikten Vorgabe des Mindestabstands zwischen zwei Spielhallen in § 42 Abs. 1 LGLüG zu beanstanden. Unabhängig davon würde eine solche Ausnahmeregelung den vom Gesetzgeber verfolgten Zweck der Begrenzung der Spielhallendichte und des Gesamtangebots an Spielhallen konterkarieren. Dem Abstandsgebot kommt zur Erreichung dieses Zwecks auch bei Vorliegen einer möglichen trennenden Wirkung einer stark befahrenen Straße entscheidende Bedeutung zu.

25

c) Das Abstandsgebot nach § 42 Abs. 1 LGLüG begegnet, wie bereits das Verwaltungsgericht zu Recht dargelegt hat, als Voraussetzung für die Erteilung einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis nach § 41 LGLüG keinen verfassungsrechtlichen Bedenken.

26

aa) Insbesondere besaß das Land Baden-Württemberg für den Erlass der hier maßgeblichen §§ 41, 42 Abs. 1 LGLüG die Gesetzgebungskompetenz. Diese ergibt sich aus Art. 70 Abs. 1 i.V.m. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG, wonach das „Recht der Spielhallen“ seit der Föderalismusreform im Jahr 2006 von der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das „Recht der Wirtschaft“ ausdrücklich ausgenommen ist. Dies ermächtigt die Länder zur Regelung sämtlicher gewerberechtl. Voraussetzungen für die Zulassung von Spielhallen sowie die Art und Weise ihres Betriebs einschließlich der räumlichen Bezüge in ihrem Umfeld (vgl. im Einzelnen BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 07.03.2017 - 1 BvR 1314/12 u.a. -, juris Rn. 101 ff.; BVerwG, Urteil vom 16.12.2016 - 8 C 6.15 -, juris Rn. 19; vgl. zu § 42 Abs. 2 LGLüG bereits den Beschluss des Senats vom 04.04.2014 - 6 S 1795/13 -, ESVGH 64, 224). Hierunter fallen die hier einschlägigen Vorschriften über die Erteilung der glücksspielrechtlichen Erlaubnis und das dabei einzuhaltende Abstandsgebot nach §§ 41, 42 Abs. 1 LGLüG ohne weiteres. Sie betreffen jeweils die gewerberechtl. Anforderungen an die Zulassung und den Betrieb von Spielhallen (vgl. BVerfG, a.a.O., Rn. 111). Insbesondere der erstmals eingeführte Mindestabstand zu anderen Spielhallen beschränkt die Dichte von Spielhallen in einem bestimmten Gebiet und regelt ihr räumliches Verhältnis zu ihrem Umfeld. Er betrifft einen Regelungsgegenstand, der nicht zwingend bundeseinheitlich zu regeln ist und im Hinblick auf die jeweilige soziale Bevölkerungsstruktur und Dichte des Spielangebots länderspezifische Bezüge aufweist. Derartige Materien wurden im Rahmen der Föderalismusreform 2006 bewusst den Ländern übertragen (vgl. BVerwG, a.a.O., Rn. 22, 30; BVerfG, a.a.O., Rn. 101 ff.). Die auf der früheren verfassungsrechtlichen Kompetenzordnung beruhende Vorschrift des § 33i GewO wurde in der Folge in Baden-Württemberg durch die §§ 41, 42 LGLüG im Sinne des Art. 125a Abs. 1 Satz 2 GG ersetzt (Beschluss des Senats vom 08.02.2017 - 6 S 768/16 -, juris).

27

Entgegen der Ansicht des Klägers ergibt sich die fehlende Gesetzgebungskompetenz der Länder auch nicht aus einer von ihm angenommenen bauplanungsrechtlichen Natur der einschlägigen Vorschriften. Zwar mögen sich aus § 42 Abs. 1 LGlüG ebenso Konsequenzen für den möglichen Standort einer Spielhalle ergeben wie aus den einzuhaltenden bauplanungsrechtlichen Vorschriften. Die Vorschrift über den Mindestabstand zwischen Spielhallen betrifft jedoch die Art und Weise der Ausübung eines bestimmten Gewerbes und dient dabei dem Schutz der Allgemeinheit vor den Gefahren des Glücksspiels und gerade nicht dem Ausgleich verschiedener Nutzungsinteressen an Grund und Boden, wie es dem unter das „Bodenrecht“ nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 18 GG fallenden Bauplanungsrecht immanent ist. Da somit ein anderer Regulationsgegenstand betroffen ist, entfaltet das auf der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes beruhende Bauplanungsrecht keine Sperrwirkung gegenüber den hier in Rede stehenden landesrechtlichen Vorschriften (vgl. BVerfG, a.a.O., Rn. 114 f.; BVerwG, a.a.O., Rn. 31; StGH Baden-Württemberg, Urteil vom 17.06.2014 - 15/13, 1 VB 15/13 -, juris Rn. 353 f.).

28

bb) Das Abstandsgebot des § 42 Abs. 1 LGlüG ist auch materiell verfassungsgemäß.

29

(1) Sowohl das Bundesverwaltungsgericht als auch das Bundesverfassungsgericht haben sich jüngst ausführlich mit vergleichbaren Vorschriften anderer Länder zum einzuhaltenden Mindestabstand zwischen zwei Spielhallen befasst und im Einzelnen dargelegt, dass diese die Spielhallenbetreiber nicht in ihren Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 14 Abs. 1 GG verletzen sowie mit dem Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar sind (BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 07.03.2017 - 1 BvR 1314/12 u.a. -, juris Rn. 118 ff.; BVerwG, Urteil vom 16.12.2016 - 8 C 6.15 -, juris Rn. 34 ff.). So hat das Bundesverfassungsgericht insbesondere festgestellt, dass die in Berlin und im Saarland geltenden Abstandsgebote den Anforderungen des Art. 12 Abs. 1 GG an eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung genügen, da selbst zur Rechtfertigung einer objektiven Berufszugangsvoraussetzung hinreichende Gründe des Gemeinwohls vorlägen, die die Abstandsgebote tragen könnten (BVerfG, a.a.O., Rn. 131 ff.). Sie dienen mit der Vermeidung und Abwehr der vom Glücksspiel in Spielhallen ausgehenden Suchtgefahren und dem Schutz von Kindern und Jugendlichen einem besonders wichtigen Gemeinwohlziel, da Spielsucht zu schwerwiegenden Folgen für die Betroffenen, ihre Familien und die Gemeinschaft führen könne. Die Abstandsgebote verfolgten das Ziel der Spielsuchtbekämpfung durch eine Begrenzung der Spielhallendichte und die Beschränkung des insgesamt verfügbaren Spielhallenangebots. Es solle zur Verhinderung und Bekämpfung von Spielsucht dadurch beitragen, dass ein Spieler auf dem Weg von

einer Spielhalle zur nächsten „auf andere Gedanken“ komme und sich nach dem Verlassen der Spielhalle so weit von ihrer Atmosphäre gelöst habe, dass ein selbständiger neuer Entschluss zum Betreten einer weiteren Spielhalle erforderlich sei (BVerfG, a.a.O., Rn. 133, 135). Diese Einschätzungen der Gesetzgeber seien nicht offensichtlich fehlerhaft. Gerade die hohen Anteile der Spieler an Geldspielgeräten an der Gesamtzahl der pathologischen Spieler sowie der hohe Marktanteil und das erhebliche Wachstum des Spiels in Spielhallen über die letzten Jahre rechtfertigten die Annahme nachweisbarer schwerer Gefahren für die Spielsüchtigen oder von Spielsucht bedrohten Personen, ihre Familien und die Gemeinschaft (BVerfG, a.a.O., Rn. 140). Die Abstandsgebote seien konsequent am Ziel der Spielsuchtbekämpfung ausgerichtet, auch wenn Spielhallen, Spielbanken und Gaststätten, in denen Geldspielgeräte aufgestellt seien, unterschiedlichen Regelungen unterworfen seien (BVerfG, a.a.O., Rn. 142). Die Gesetzgeber dürften im Rahmen des ihnen zustehenden und nur in begrenztem Umfang überprüfbareren Einschätzungs- und Prognosespielraums auch davon ausgehen, dass die Abstandsgebote geeignete und erforderliche Mittel zur Bekämpfung der Spielsucht darstellten (BVerfG, a.a.O., Rn. 148 ff.). Die Abstandsgebote seien auch angemessen. Bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere der Eingriffe und dem Gewicht und der Dringlichkeit der sie rechtfertigenden Gründe wahrten die gesetzlichen Regelungen auch unter Berücksichtigung der weiteren einschränkenden Regelungen des Spielhallenrechts insgesamt die Grenze der Zumutbarkeit und belasteten die Betroffenen nicht übermäßig. Die Regelungen hätten zwar - gerade im Zusammenwirken mit bauplanungsrechtlichen Beschränkungen - eine deutliche Reduzierung der möglichen Spielhallenstandorte zur Folge und auch weitere Neuregelungen wirkten sich belastend aus. Die Gesamtbelastung lasse es möglich erscheinen, dass nicht nur in Einzelfällen Spielhallenbetreiber ihren Beruf aufgeben müssten, zumal die Zahl der attraktiven Standorte durch die Abstandsgebote stark beschränkt werde. Der verfolgte Hauptzweck der Bekämpfung und Verhinderung von Glücksspielsucht wiege jedoch besonders schwer, da es sich um ein besonders wichtiges Gemeinwohlziel handle. Besonderes Gewicht bekomme dieses Ziel dadurch, dass nach maßgeblichen Studien vom Spiel an Geldspielgeräten die mit Abstand höchsten Suchtgefahren ausgingen. Für alle anderen relevanten Glücksspielformen habe bereits eine Begrenzung des Angebots in Form von Verboten, staatlichen Monopolen oder Konzessionsmodellen bestanden. Aufgrund der Einschätzung der Suchtwissenschaft und -beratungspraxis, wonach die Reduzierung der Verfügbarkeit von Spielmöglichkeiten eine besonders wirksame Maßnahme zur Verhinderung und Bekämpfung von Glücksspielsucht sei, hätten die Gesetzgeber davon ausgehen dürfen, dass gerade die mit den Abstandsgeboten einhergehende Angebotsreduzierung einen gewichtigen Beitrag zur Erreichung der verfolgten Ziele leisten werde. Dies gelte zumal mit Blick auf den Zweck der Vorbeugung von Spielsucht bei Kindern und Jugendlichen in einem möglichst frühen Stadium. Insgesamt stünden damit die Belastungen nicht außer Verhältnis zum Nutzen der Neuregelungen (BVerfG, a.a.O., Rn. 155 ff.). Die Eigentumsfreiheit des Art. 14 Abs. 1 GG führe - soweit ihr Schutzbereich überhaupt eröffnet sei - hinsichtlich der beruflichen Nutzung des

Eigentums jedenfalls nicht zu einem weitergehenden Schutz der Spielhallenbetreiber als die Berufsfreiheit (BVerfG, a.a.O., Rn. 169). Die Abstandsgebote zu anderen Spielhallen bewirkten auch keine mit Art. 3 Abs. 1 GG unvereinbare Ungleichbehandlung von Spielhallenbetreibern gegenüber den Betreibern von Spielbanken und von Gaststätten, in denen Geldspielgeräte aufgestellt seien. Ein hinreichender Sachgrund für die unterschiedliche Behandlung von Spielhallen und Spielbanken liege in dem unterschiedlichen Gefährdungspotential beider Typen von Spielstätten und insbesondere in der sehr unterschiedlichen Verfügbarkeit der Spielmöglichkeiten. Ungleichbehandlungen gegenüber Gaststätten, in denen Geldspielgeräte aufgestellt seien, seien aufgrund der Unterschiede der Spielorte gerechtfertigt (BVerfG, a.a.O., Rn. 170 ff.).

30

(2) Diesen Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts, die im Wesentlichen auch der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entsprechen, schließt sich der Senat an. Sie sind ohne weiteres auf die Regelungen des baden-württembergischen Landesglücksspielgesetzes, insbesondere die des hier in Rede stehenden § 42 Abs. 1 LGlüG übertragbar und entsprechen im Wesentlichen auch der Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs (heute: Verfassungsgerichtshof) für das Land Baden-Württemberg zum Landesglücksspielgesetz (StGH Baden-Württemberg, Urteil vom 17.06.2014 - 15/13, 1 VB 15/13 -, juris Rn. 355 ff.). Ausweislich der Gesetzesbegründung verfolgt auch der baden-württembergische Gesetzgeber in Umsetzung der Vorgaben des Ersten Glücksspieländerungsstaatsvertrags mit dem Abstandsgebot die vom Bundesverfassungsgericht benannten Ziele. Im Zusammenwirken mit dem Verbundverbot in § 42 Abs. 2 LGlüG soll das Abstandsgebot nach § 42 Abs. 1 LGlüG den spielenden Personen die Möglichkeit eröffnen, einen inneren Abstand vom gerade beendeten Spiel an einem Geldspielgerät oder der Teilnahme an einem anderen Spiel zu finden. Sie sollen die Chance erhalten, ihr Verhalten zu reflektieren und zu einer möglichst unbeeinflussten Eigenentscheidung kommen, ob sie das Spiel fortsetzen möchten (LT-Drucks. 15/2431 S. 105). Darüber hinaus soll die Regelung durch eine Verringerung der Zahl und der Standorte sowie durch Auflockerung der Dichte der Spielhallen zur Verwirklichung der oben genannten Ziele beitragen (vgl. StGH Baden-Württemberg, a.a.O., Rn. 362 m.w.N.). Auch der baden-württembergische Gesetzgeber verfolgt damit das legitime Ziel, durch das Abstandsgebot zur Verhinderung der Entstehung von Glücksspielsucht beizutragen und die Voraussetzungen für eine wirksame Suchtbekämpfung zu schaffen. Die Regelungen des Landesglücksspielgesetzes sind zur Erreichung dieses Ziels ebenso verhältnismäßig wie die den Entscheidungen des Bundesverfassungs- und Bundesverwaltungsgerichts zugrundeliegenden Regelungen anderer Bundesländer.

31

Mit seinen hiergegen geltend gemachten Einwendungen dringt der Kläger nicht durch. Sein Vortrag zielt vornehmlich darauf ab, die Geeignetheit und Erforderlichkeit des Abstandsgebots in Frage zu stellen. Insoweit kommt dem Gesetzgeber jedoch ein maßgeblicher Einschätzungs- und Prognosespielraum zu, der vorliegend nicht überschritten ist. Das Bundesverfassungsgericht hat ausdrücklich festgehalten, dass die Länder die Einschätzung der Suchtforschung und -beratungspraxis zugrunde legen durften, dass die Einschränkung des Angebots und die Reduzierung des Gesamtumsatzes bei Spielhallen aus suchtpreventiver Sicht geeignete und vorzugswürdige Mittel darstellen (BVerfG, a.a.O., Rn. 150, 153; ebenso BVerwG, a.a.O., Rn. 43 ff.). Die diesbezüglichen Erwägungen des Gesetzgebers sind auch unter Berücksichtigung der vom Kläger erhobenen Bedenken plausibel und nicht offensichtlich fehlerhaft. Ermittlungen durch den Senat zur Wirksamkeit der Beschränkung des Glücksspielangebots und zum Ausmaß der Gefährlichkeit des gewerblichen Automatenspiels sind vor diesem Hintergrund nicht angezeigt.

32

Entgegen der Ansicht des Klägers lässt sich gegen die Erforderlichkeit der Mindestabstandsregelung in § 42 Abs. 1 LGlüG auch nicht einwenden, dass andere Länder geringere Abstände vorsehen. Es liegt in der Einschätzungsprärogative des einzelnen Landesgesetzgebers zu bestimmen, welche Vorgaben für die höchstzulässige Spielhallendichte nach dem bereits vorhandenen Spielangebot und der jeweiligen sozialen Bevölkerungsstruktur erforderlich sind (vgl. BVerwG, a.a.O., Rn. 49). Dass sich hier aufgrund länderspezifischer Besonderheiten unterschiedliche Erfordernisse ergeben können, liegt auf der Hand und ist in der föderalen Struktur der Bundesrepublik angelegt. Die Normierung unterschiedlicher Mindestabstände in den Ländern sowie die vom Kläger dargelegte mehrfache Änderung der Meterangabe im Rahmen des baden-württembergischen Gesetzgebungsverfahrens lässt ebenso wenig auf eine Willkürlichkeit der Regelung eines Mindestabstands von 500 Metern schließen.

33

Im Rahmen des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums liegt auch, dass § 42 Abs. 1 LGlüG auf die Luftlinienentfernung zwischen zwei Spielhallen abstellt und nicht auf die Wegstrecke sowie, dass Abweichungs- und Ausnahmemöglichkeiten nach § 51 Abs. 5 Satz 1 LGlüG nur für diejenigen Bestandsspielhallen bestehen - und damit nicht für den Kläger -, für die gemäß § 51 Abs. 4 Satz 1 LGlüG erst nach dem 30.06.2017 die zusätzliche Erlaubnis nach § 41 Abs. 1 LGlüG erforderlich ist. Hierdurch bringt der Gesetzgeber in nachvollziehbarer und verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise das gesetzgeberische Ziel der wirksamen und effizienten Reduzierung der Spielhallendichte sowie Aspekte der Praktikabilität und des Vertrauensschutzes in angemessenen Ausgleich.

34

Aus dem Vortrag des Klägers ergibt sich auch nicht eine sonstige Unverhältnismäßigkeit des Abstandsgebots. Weder die Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG noch die Eigentumsgarantie nach Art. 14 Abs. 1 GG gewährleisten die unveränderliche Zulässigkeit einer einmal aufgenommenen gewerblichen Tätigkeit. Zur Abwehr drängender Gefahren für ein besonders wichtiges Gemeinschaftsgut - wie sie nach der nicht zu beanstandenden Einschätzung des Gesetzgebers auch hier anzunehmen sind - können an eine zunächst erlaubte Tätigkeit selbst dann weitere Anforderungen gestellt werden, wenn diese faktisch - auch nicht nur in Einzelfällen - zu einer Aufgabe der gewerblichen Tätigkeit als Spielhallenbetreiber führt (vgl. BVerfG, a.a.O., Rn. 156 ff.). Angesichts der schweren Folgen der Spielsucht und des erheblichen Suchtpotentials des gewerblichen Automatenspiels überwiegt das Ziel der Suchtprävention und des Spielerschutzes die wirtschaftlichen Interessen der Spielhallenbetreiber, von der Verpflichtung zur Einhaltung der neuen Erlaubnisanforderungen, insbesondere hier von dem Abstandsgebot, verschont zu bleiben (BVerfG, a.a.O., Rn. 159).

35

Entgegen der im Rahmen der mündlichen Verhandlung vertieften Ansicht des Klägers gebietet auch eine stärkere Beachtung des Art. 14 Abs. 1 GG kein anderes Ergebnis. Die grundsätzliche Nutzbarkeit einer im Eigentum des Spielhallenbetreibers stehenden Betriebsstätte wird durch standortbezogene Erlaubnisvoraussetzungen der gewerblichen Tätigkeit nicht beeinträchtigt. Auch die erteilte Baugenehmigung vermittelt keinen eigentumsgrundrechtlichen Schutz in Bezug auf das in der baulichen Anlage ausgeübte Gewerbe. Gleiches gilt für die unbefristete Erlaubnis, die dem Kläger nach § 33i GewO erteilt wurde. Denn Art. 14 GG schützt nicht die öffentliche Genehmigung als solche, sondern nur die aufgrund der Genehmigung geschaffenen privaten Vermögenspositionen (BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 06.12.2016 - 1 BvR 2821/11 u.a. -, NJW 2017, 217 <223 Rn. 232>). Auch mit Blick auf den eigentumsrechtlichen Schutz von Investitionen und Dispositionen, die im Vertrauen auf die nach § 33i GewO erteilte unbefristete Erlaubnis vorgenommen wurden, bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. im Einzelnen BVerwG, a.a.O., Rn. 73 f.).

36

Der Kläger kann schließlich auch nicht mit Erfolg geltend machen, der baden-württembergische Gesetzgeber verfolge die genannten Ziele nicht konsequent, da Spielbanken sowie Gaststätten, in denen Geldspielgeräte aufgestellt seien, nicht denselben Anforderungen aus § 42 LGlüG unterliegen, beziehungsweise insoweit sei eine sachwidrige Ungleichbehandlung gegeben. Wie bereits das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat, sind bei der Regulierung der Geldspielgeräte in Gaststätten keine gesteigerten fiskalischen Interessen auf Seiten der Länder erkennbar, die die

unterschiedliche Handhabung in fraglichem Licht erscheinen lassen könnten (vgl. BVerfG, a.a.O., Rn. 142). Zudem rechtfertigen die Unterschiede der Spielorte eine Ungleichbehandlung. Der Schwerpunkt der gewerblichen Tätigkeit von Gaststätten liegt nicht im Aufstellen und Bereithalten von Spielgeräten, sondern im entgeltlichen Anbieten von Speisen und Getränken. Die Möglichkeiten und Anreize zu ununterbrochenem Spiel in Spielhallen sind daher typischerweise größer als in Gaststätten, zumal die Anzahl der Geldspielgeräte in Gaststätten auf derzeit drei, zukünftig zwei beschränkt ist. Die Einbettung in den Gaststättenbetrieb ermöglicht darüber hinaus eine größere soziale Kontrolle (BVerfG, a.a.O., Rn. 175). Auch im Hinblick auf die für Spielbanken geltenden Regelungen bestehen keine durchgreifenden Bedenken. Zwar lässt sich diesbezüglich ein fiskalisches Interesse der Länder nicht leugnen. Der Betrieb von Spielbanken ist jedoch in eigener Weise an den in § 1 GlüStV benannten Zielen ausgerichtet und unterliegt einer besonderen staatlichen Aufsicht. Allein aufgrund der nach § 27 Abs. 1 LGlüG begrenzten Zahl der Standorte - in Baden-Württemberg: Baden-Baden, Konstanz und Stuttgart - sind Spielbanken aus dem Alltag herausgehoben, während das Spiel in Spielhallen schon wegen ihrer großen Verfügbarkeit und der wesentlich zahlreicheren Standorte Bestandteil des alltäglichen Lebens ist. Überdies fällt nach den Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts auf Grundlage der dort aufgeführten Untersuchungen die vom kleinen Spiel an Spielautomaten in Spielbanken ausgehende Suchtproblematik sehr viel geringer aus als beim Spiel an Geldspielgeräten in Spielhallen (vgl. BVerfG, a.a.O., Rn. 144).

37

d) An der Vereinbarkeit des Abstandsgebots mit europäischem Unionsrecht bestehen kein Bedenken. Wie das Verwaltungsgericht zu Recht im Einzelnen ausgeführt hat, liegt kein Verstoß gegen die unionsrechtliche Notifizierungspflicht aus der Richtlinie 98/34/EG vor (vgl. hierzu auch BVerwG, a.a.O., Rn. 86 ff.). Im Hinblick auf die Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit ist im Fall des Klägers bereits das Vorliegen eines die unionsrechtlichen Grundfreiheiten eröffnenden grenzüberschreitenden Sachverhalts nicht ersichtlich. Selbst wenn dies der Fall wäre, wären die Eingriffe nach oben Gesagtem aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses nach Unionsrecht ebenso gerechtfertigt. Was das unionsrechtliche Kohärenzgebot angeht bestehen insoweit ebenfalls keine Bedenken (vgl. BVerfG, a.a.O., Rn. 124; BVerwG, a.a.O., Rn. 83 ff.).

38

2. Auch im Hinblick auf den Hilfsantrag, mit dem der Kläger die Feststellung begehrt, dass er berechtigt ist, seine Spielhalle auf Grundlage der am 08.03.2012 erteilten Erlaubnis nach § 33i GewO bis zum 30.06.2017 weiterhin zu betreiben, ohne dass es einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis nach § 41 LGlüG bedarf, hat das Verwaltungsgericht die Klage im Ergebnis zu Recht abgewiesen.

39

Die Klage ist insoweit zwar als Feststellungsklage nach § 43 VwGO statthaft und auch im Übrigen zulässig, jedoch ebenfalls nicht begründet. Der Kläger ist entgegen seiner Ansicht nicht befugt, seine Spielhalle auf Grundlage der ihm am 08.03.2012 gemäß § 33i GewO erteilten Spielhallenerlaubnis bis zum 30.06.2017 weiter zu betreiben. Hierfür benötigt er seit dem 30.06.2013 eine Erlaubnis nach § 41 LGLüG. Dies ergibt sich aus § 51 Abs. 4 LGLüG in der hier anwendbaren Fassung vom 01.12.2015 (GBl. 2015, S. 1033). Danach ist für den Betrieb einer bestehenden Spielhalle, für die bis zum 18.11.2011 eine Erlaubnis nach § 33i GewO beantragt und in der Folge erteilt wurde, nach dem 30.06.2017 zusätzlich eine Erlaubnis nach § 41 LGLüG erforderlich (Satz 1). Wurde die Erlaubnis nach § 33i GewO jedoch nach dem 18.11.2011 beantragt und in der Folge erteilt, ist eine Erlaubnis nach § 41 LGLüG bereits nach dem 30.06.2013 erforderlich (Satz 2). Der Kläger hat die Erteilung der Erlaubnis am 24.11.2011 und damit nach dem genannten Stichtag beantragt und in der Folge erhalten. Er fällt damit unter die kürzere Übergangsvorschrift des § 51 Abs. 4 Satz 2 LGLüG.

40

Die in § 51 Abs. 4 Satz 2 LGLüG enthaltene Stichtagsregelung ist verfassungsgemäß. Sie beruht in ihrer aktuellen Fassung auf der Rechtsprechung des baden-württembergischen Staatsgerichtshofs, der die frühere Regelung, die darauf abgestellt hat, ob die Erlaubnis gemäß § 33i GewO vor oder nach dem 28.10.2011 erteilt wurde, für mit der Landesverfassung unvereinbar erklärt hat (StGH Baden-Württemberg, a.a.O., Rn. 439 ff.). Sie knüpft nunmehr an die Antragstellung sowie an den Zeitpunkt an, zu dem das schutzwürdige Vertrauen in den Fortbestand des § 33i GewO spätestens zerstört wurde. Dies war hier nach der nicht zu beanstandenden Einschätzung des Gesetzgebers mit der Veröffentlichung der Mitteilung der baden-württembergischen Landesregierung an den Landtag betreffend den Beschluss der Ministerpräsidenten über den Entwurf des Ersten Glücksspieländerungsstaatsvertrags, der bereits die zusätzliche landesrechtliche Erlaubnispflichtigkeit sowie weitergehende Erlaubnisvoraussetzungen vorsah, durch die am 18.11.2011 bekannt gegebene Landtags-Drucksache 15/849 der Fall (vgl. StGH Baden-Württemberg, a.a.O., Rn. 461, 464, 467). Jedenfalls ab diesem Zeitpunkt konnte nicht mehr ernsthaft auf einen Fortbestand des § 33i GewO vertraut werden, so dass denjenigen, die erst danach die Erlaubnis beantragt haben, zuzumuten ist, bereits nach einer kürzeren Übergangsfrist die zusätzliche Erlaubnis nach § 41 LGLüG einzuholen und die neugeschaffenen Erteilungsvoraussetzungen zu erfüllen (vgl. Beschluss des Senats vom 08.02.2017 - 6 S 768/16 -, juris). Auch das Bundesverfassungsgericht hat eine einjährige Übergangsregelung für neuere Spielhallen gebilligt und es sogar für verfassungskonform angesehen, als Stichtag auf den - früher auch im § 51 Abs. 4 LGLüG enthaltenen - 28.10.2011 abzustellen sowie an die Erteilung der Erlaubnis und nicht an die Antragstellung anzuknüpfen (BVerfG, a.a.O., Rn. 196 ff. m.w.N.). Vor diesem



Hintergrund bestehen auch an der klägerfreundlicheren Neufassung des § 51 Abs. 4 Satz 2 LGlüG keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

41

Ein anderes Ergebnis ergibt sich weder daraus, dass der Kläger nach seinem Vortrag in der mündlichen Verhandlung während der Planung der Eröffnung seiner Spielhalle von den anstehenden Gesetzesänderungen nichts mitbekommen haben mag, noch daraus, dass sich seine Investitionen in die Spielhalle möglicherweise zum 30.06.2013 noch nicht amortisiert hatten. Der Grundsatz des Vertrauensschutzes verleiht weder im Hinblick auf die vorherige Rechtslage noch auf die vorhandene Betriebserlaubnis gemäß § 33i GewO ein uneingeschränktes Recht auf Amortisierung getätigter Investitionen (BVerfG, a.a.O., Rn. 189). Auch soweit der Kläger meint, eine Differenzierung nach dem Alter der Bestandsspielhallen dürfe nicht erfolgen, da sie sich in ihrer Gefährlichkeit nicht unterscheiden, dringt er damit nicht durch. Durch die Übergangsvorschriften, die unterschiedliche Zeiträume vorsehen, soll ein stufenweiser Rückbau der mit den in § 42 LGlüG genannten Erteilungsvoraussetzungen unvereinbaren Bestandsspielhallen erreicht werden. Dabei bringt § 51 Abs. 4 LGlüG das gesetzgeberische Bestreben nach einer möglichst zeitnahen Umsetzung der neuen, an der möglichst wirksamen Bekämpfung der Glücksspielsucht ausgerichteten Vorschriften einerseits sowie die Interessen der Spielhallenbetreiber unter Beachtung des Gesichtspunkts des Vertrauensschutzes zu einem angemessenen Ausgleich. Im Hinblick auf den Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes bietet der Zeitpunkt der Antragstellung ein sachgerechtes Differenzierungsmerkmal, ohne dass insoweit nach der Gefährlichkeit der konkreten Spielhallen hätte differenziert werden müssen.

42

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

43

4. Die Revision ist nicht zuzulassen, da keiner der Gründe des § 132 Abs. 2 VwGO vorliegt.

44

**Beschluss vom 25. April 2017**

45

Der Streitwert des Berufungsverfahrens wird gemäß §§ 63 Abs. 2, 47 Abs. 1, 52 Abs. 1 GKG auf 15.000,-- EUR festgesetzt.

46

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.