

VG Regensburg, Beschl. v. 24.02.2014 - RO 5 S 14.6

I.

Der Antrag wird abgelehnt.

II.

Die Antragstellerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III.

Der Streitwert wird auf 2.500,- € festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin begehrt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung einer Klage gegen einen Bescheid des Landratsamts Neumarkt i. d. OPf., der ihr aufgibt, eine auf einem Pylon vor dem Spielhallenkomplex der Antragstellerin angebrachte Tafel mit der Aufschrift „Spiel Station“ zu entfernen.

Die Antragstellerin betreibt in ... P., ... Str. 5 drei Spielhallen in einem Gewerbegebiet, die mit Bescheid vom 16.08.2004, Az. 43-2004-0405, baurechtlich und mit Bescheid vom 27.10.2005, Az. 91-133, gewerberechtlich vom Landratsamt Neumarkt i. d. OPf. genehmigt wurden.

Der zu den Spielhallen zugehörige Pylon mit der Leuchttafel „Spielstation“ wurde mit Bescheid des Landratsamts Neumarkt i. d. OPf. am 21.12.2005, Az. 2005-0662, baurechtlich genehmigt. Mit Schreiben vom 23.9.2013 teilte das Landratsamt Neumarkt i. d. OPf. der Antragstellerin mit, dass der Betrieb der Spielhallen nicht den Vorgaben des § 26 Abs. 1 GlüStV entspricht.

Nach dieser Vorschrift darf von der äußeren Gestaltung der Spielhallen keine Werbung für den Spielbetrieb oder die in den Spielhallen angebotenen Spiele ausgehen oder durch besonders auffällige Gestaltung ein zusätzlicher Anreiz für den Spielbetrieb geschaffen werden.

Das Landratsamt Neumarkt i. d. OPf. forderte die Betreiberin deshalb auf, die Leuchttafel bis spätestens 31.10.2013 zu beseitigen und gab ihr gleichzeitig Gelegenheit zur Stellungnahme.

Mit Schriftsatz vom 7.10.2013, eingegangen beim Landratsamt Neumarkt i. d. OPf. am 9.10.2013, zeigten die Rechtsanwälte der Antragstellerin deren rechtliche Interessenvertretung an.

Mit Bescheid vom 4.12.2013 hat das Landratsamt Neumarkt i. d. OPf. der Antragstellerin aufgegeben, die auf dem Pylon angebrachte Werbung zu beseitigen (Ziffer 1 des Bescheids) und für den Fall, dass die Antragstellerin der Aufforderung bis spätestens 31.1.2014 nicht nachkommen sollte, die Festsetzung eines Zwangsgeldes in Höhe von 500,- €angedroht (Ziffer 2 der Verfügung). Der Bescheid ist den Prozessbevollmächtigten am 9.12.2013 zugegangen.

Begründet hat das Landratsamt Neumarkt i. d. OPf. die auf § 9 Abs. 1, 2 und 3 Nr. 2 GlüStV i. V. m. Art BAYAGGLUESTV Artikel 10 Satz 2 AGGlüStV gestützte Verfügung damit, dass die Werbung mit der Aufschrift „Spielstation“ gegen § 26 GlüStV verstoße. Die auf dem Pylon angebrachte Werbung widerspreche dieser Norm, da sie weithin sichtbar und damit eklatant auffällig sei.

Hiergegen hat die Antragstellerin Klage (RO 5 K 14.7) und Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz mit Eingang beim Verwaltungsgericht Regensburg am 7.1.2014 erhoben.

Die Antragstellerin beantragt,

die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid des Landratsamts Neumarkt i. d. OPf. vom 4.12.2013 wird angeordnet.

Die Anwälte der Antragstellerin widersprechen in ihrer Stellungnahme der Rechtsauffassung des Landratsamts Neumarkt i. d. OPf. Sie führen in ihrer Begründung u. a. aus, die Bezeichnung der Spielhallen auf den Werbeträgern enthalte einen speziellen Schriftzug „Spielstation“; mit diesem Namen trete die Mandantin im Rechts- und Geschäftsverkehr auf. Es handelt sich hierbei um eine geschützte Wort-Bild-Marke. Des Weiteren widersprechen die Bevollmächtigten der Darstellung des Landratsamts Neumarkt i. d. OPf., dass die an den Masten befestigten Werbeträger besonders auffällig seien, weil zum einen ein Hotel in der Nähe ähnlich werbe, zum anderen gehe von der Werbung kein zusätzlicher Anreiz für den Spielbetreiber aus. Weiterhin wird ausgeführt, der Bescheid sei ermessensfehlerhaft, da der Pylon ohne die darauf angebrachte Tafel für die Antragstellerin ohne Wert sei.

Der Antragsgegner beantragt,

den Antrag abzuweisen.

Wegen des weiteren Sachverhalts wird auf die Verfahrensakte Bezug genommen.

II.

A. Der zulässige Antrag ist unbegründet.

Die Sachentscheidungsvoraussetzungen liegen vor.

1. Der Antrag gemäß § 80 Absatz 5 VwGO ist statthaft, da der in der Hauptsache mit Anfechtungsklage angegriffene Bescheid des Landratsamts Neumarkt i. d. Opf. einen belastenden Verwaltungsakt im Sinne des Art. BAYVWVFG Artikel 35 Satz 1 BayVwVfG darstellt. Die grundsätzliche aufschiebende Wirkung der Klage gemäß § VWGO § 80 Abs. VWGO § 80 Absatz 1 Nr. 1 VwGO entfällt gemäß § VWGO § 80 Abs. VWGO § 80 Absatz 2 Nr. 3 VwGO i. V. m. § BAYAGGLUESTV § 10 Satz 2 Halbsatz 2 AGGlüStV i. V. m. § 9 Abs. 2 Nr. 1 GlüStV.

2. Die Antragstellerin ist gemäß § VWGO § 42 Abs. VWGO § 42 Absatz 2 VwGO als Adressatin eines belastenden Verwaltungsaktes antragsbefugt.

3. Das Rechtsschutzbedürfnis der Antragstellerin ist nicht entfallen. Die Klage in der Hauptsache wurde mit Antragstellung erhoben, des Weiteren ist die Klage in der Hauptsache mit Eingang bei Gericht am 7.1.2014 nicht verfristet. Der Bescheid ging den Bevollmächtigten der Antragstellerin am 9.12.2013 zu, Fristbeginn der Monatsfrist gemäß § VWGO § 74 Abs. VWGO § 74 Absatz 1 Nr. 2 VwGO war somit gemäß § VWGO § 57 Abs. VWGO § 57 Absatz 2 VwGO i. V. m. § ZPO § 222 Abs. ZPO § 222 Absatz 1 ZPO i. V. m. § BGB § 187 Abs. BGB § 187 Absatz 1 BGB der 10.12.2013. Die Frist endete gemäß § VWGO § 57 Abs. VWGO § 57 Absatz 2 VwGO i. V. m. § ZPO § 222 Abs. ZPO § 222 Absatz 1 ZPO i. V. m. § BGB § 188 Abs. BGB § 188 Absatz 2 BGB am 9.1.2014. Ein vorheriger Antrag bei der Behörde auf Aussetzung der Vollziehung ist gemäß eines Umkehrschlusses aus § VWGO § 80 Abs. VWGO § 80 Absatz 5 Nr. 1 VwGO nicht erforderlich.

B. Der Antrag ist unbegründet.

Das Gericht ist in einer umfassenden Interessensabwägung zwischen dem Vollzugsinteresse des Staates und des Suspensivinteresses der Antragstellerin zu dem Ergebnis gekommen, dass das öffentliche Vollzugsinteresse das Suspensivinteresse der Antragstellerin überwiegt. Denn die Klage wird bei summarischen Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache voraussichtlich keinen Erfolg haben.

1. Der Antrag richtet sich gemäß § VWGO § 78 Abs. VWGO § 78 Absatz 1 Nr. 1 VwGO analog gegen den Freistaat Bayern als richtigen Antragsgegner, da dieser Rechtsträger des Landratsamts Neumarkt i. d. OPf. ist.

2. Die Interessensabwägung geht zugunsten des Antragsgegners aus. Die Anfechtungsklage ist bei summarischer Prüfung unbegründet. Die summarische Prüfung ist eine vollumfängliche rechtliche Würdigung des Sachverhalts, allein eine Beweiserleichterung zur Entscheidungsfindung des Gerichts ist möglich.

a) Die Anfechtungsklage in der Hauptsache ist zulässig. Dies ergibt sich bereits aus der Zulässigkeit des Antrags auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung, da ein Antrag im einstweiligen Rechtsschutz niemals weiter als die Hauptsache gehen kann.

b) Die Klage in der Hauptsache ist unbegründet.

aa) Die Rechtsgrundlage des Bescheids ergibt sich gemäß §§ 2 Abs. 3, 9 Abs. 1 Nr. 2, 3 Nr. 2, 26 Abs. 1 GlüStV i. V. m. Art. BAYAGGLUESTV Artikel 10 Satz 2 AGGlüStV.

bb) Der Bescheid ist formell rechtmäßig, insbesondere ist das Landratsamt Neumarkt i. d. OPf. sachlich gemäß § 28 Satz 1 GlüStV, Art. BAYAGGLUESTV Artikel 9 Abs. BAYAGGLUESTV Artikel 9 Absatz 4 AGGlüStV, § 1 Abs. 1 Nr. 1 der Verordnung zur Durchführung der Gewerbeordnung und örtlich gemäß Art. BAYVWVFG Artikel 3 Abs. BAYVWVFG Artikel 3 Absatz 1 Nr. 2 BayVwVfG zuständig. Überdies wurde der Antragstellerin Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben, so dass eine Anhörung gemäß Art. BAYVWVFG Artikel 28 Abs. BAYVWVFG Artikel 28 Absatz 1 BayVwVfG erfolgte. Formfehler sind nicht ersichtlich.

cc) Der Bescheid ist materiell rechtmäßig.

Nach § 26 Abs. 1 GlüStV darf von der äußeren Gestaltung der Spielhalle keine Werbung für den Spielbetrieb oder die in der Spielhalle angebotenen Spiele ausgehen oder durch eine besonders auffällige Gestaltung ein zusätzlicher Anreiz für den Spielbetrieb geschaffen werden. Nach § 29 Abs. 1 Satz 1 GlüStV gelten diese materielle Regelungen für alle Spielhallen ab Inkrafttreten des neuen GlüStV zum 1.7.2012. Die Übergangsregelung des § 29 Abs. 4 GlüStV beschränkt die „Schonfrist“ für bestehende Unternehmen auf die Regelungen der §§ 24 und 25 GlüStV und greift für die Außenwerbung bestehender Spielstätten insoweit nicht.

Der GlüStV definiert den Begriff Werbung nicht. Die zu § 5 GlüStV erlassene Werberichtlinie vom 17.1.2013 definiert Werbung im Sinne dieser Richtlinie als jede Äußerung bei der Ausübung eines Handelsgewerbes, Handwerks oder freien Berufs mit dem Ziel, den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen zu fördern. Dieser Begriff kann auch zur

Auslegung des Begriffs Werbung in § 26 Abs. 1 GlüStV herangezogen werden. Unter der „äußeren Gestaltung der Spielhalle“ ist das gesamte äußere Erscheinungsbild der Spielstätte zu verstehen, also nicht nur die Spielhalle allein in die Betrachtung mit einzubeziehen. Der Pylon mit der Leuchttafel und der Aufschrift „Spielstation“ erfüllt den Begriff Werbung. Schon allein der Hinweis „Spielstation“ macht auf das tatsächliche Vorhandensein einer Spielhalle aufmerksam und soll den Adressaten dazu bewegen, das Angebot dieser konkreten Spielhalle wahrzunehmen und damit beim Verbraucher einen Impuls oder Anregung geben, das in der Spielstation angebotene Spielangebot zu nutzen.

Werbung kann auch in der Verwendung einer Dachmarke oder in der Verwendung eines Firmennamens bestehen. Hat es ein Unternehmen geschafft „eine Marke“ zu werden oder zu entwickeln, so ist das für das Unternehmen und für die angebotene Dienstleistung die beste Werbung. Allerdings ist gemessen an den gleichrangigen Zielen des § 1 GlüStV ein bloßer Hinweis auf die Existenz einer Spielhalle mit der grundsätzlichen Erlaubnis zum Betrieb selbiger vereinbar. Dies ist gemäß § 5 Abs. 1 GlüStV allein an diesen Zielen zu messen. Ein bloßer Hinweis auf das Vorhandensein der Spielhalle widerspricht nicht dem Sinn und Zweck des GlüStV (vgl. auch BayVGH vom 26.6.2012, VGHMÜNCHEN Aktenzeichen 10BV092259 10 BV 09.2259 Rn. 90 zur früheren Rechtslage).

Allerdings verstößt im vorliegenden Fall die äußere Aufmachung des Schriftzuges „Spielstation“ gegen die 3. Alternative des § 26 Abs. 1 GlüStV. Hiernach darf durch eine besonders auffällige Gestaltung kein zusätzlicher Anreiz für den Spielbetrieb geschaffen werden.

Ein Anreiz ist ein Reiz, der das Verhalten beeinflussen soll. Hierzu ist die Werbung geeignet und bestimmt, Menschen sollen die Spielhalle benutzen.

Die Gestaltung des Pylons ist auch besonders auffällig. Hierfür spricht die Höhe von 12 Metern, die Beleuchtung, die farblich-bunte Gestaltung in den einladenden Farben Gelb, Blau, Rot und Weiß sowie die Krone, die als I-Punkt des Logos dient, welche überdies noch ein lachendes Gesicht „Smiley“ enthält.

Fallentscheidend und zu bejahen ist auch die Frage, ob der Anreiz ein „zusätzlicher Anreiz für den Spielbetrieb“ ist, § 26 Abs. 1 GlüStV. Aus den Erläuterungen zu § 26 Abs. 1 GlüStV ergibt sich, dass ein übermäßiger werblicher Anreiz zum Spielen in Spielhallen verhindert werden soll. Als typisches Beispiel für zusätzliche Anreize werden hier blickfangmäßig herausgestellte Bezeichnungen der Spielhalle als Casino, Spielbank o.ä. benannt. Bereits in diese Reihe ließe sich die Bezeichnung als „Spielstation“, unabhängig ob Markenname oder nicht, subsumieren.

Dies kann aber vorliegend dahingestellt bleiben, da die Reklametafel schon durch ihre Größe von 3 m x 5,50 m und sonstigen Ausgestaltung andere zusätzliche Anreize bietet. Einerseits wird

eine goldene Krone als I-Punkt-Surrogat auf dem „i“ von „Spielstation“ abgebildet. Diese kann aus dem Empfängerhorizont als zusätzlichen Anreiz auf den Spielbetrieb an sich - also der Durchführung der Glücksspiele selbst mitsamt den einhergehenden Folgen - aufgefasst werden. Die Krone suggeriert einerseits die Möglichkeit, durch Benutzung der Spiele „reich wie ein König“ werden zu können. Dies gefährdet aber das Ziel des § 1 Nr. 1 GlüStV, nämlich das Entstehen von Glücksspielsucht und Wettsucht zu verhindern. Die Suggestion von Reichtum wirkt auf viele Adressaten anziehend und verlockend.

Andererseits ist die Krone selbst noch mit einem lachenden Gesicht in blauer Farbe durchzogen. Hierbei wird das Gefühl, Reichtum durch Spiel zu erwerben und sich dabei „königlich“ zu fühlen, verstärkt. Neben dem Anreiz, Geld zu verdienen, strahlt das Schild auch noch die Intention aus, hierbei fühle man sich wohl. Dies sind beides zusätzliche Anreize auf den Spielbetrieb selbst, auf die Folgen desselben, nämlich den Gewinn, und die dabei eintretende Gemütslage durch den eigenen Einsatz.

Verstärkt werden diese Anreize noch durch die leuchtende und bunte Gestaltung der Tafel. Hier kann kein Vergleich zu dem nebenanliegendem Hotelkomplex gezogen werden, welches mit der orangefarbenen Aufschrift „Hotel“ auf sich hinweist. Dieses Logo ist einfarbig und schlicht gehalten, erreicht auch nicht die Präsenz und Wirkung der höheren und abseits stehenden Reklametafel.

Bei dem streitgegenständlichen Pylon handelt es sich deshalb um eine besonders auffällig gestaltete Werbung, durch die ein zusätzlicher Anreiz für den Spielbetrieb in der Spielhalle geschaffen wird.

Durch den streitgegenständlichen Bescheid wird die Antragstellerin auch nicht unverhältnismäßig in ihrem Recht auf Berufsausübung (Art. GG Artikel 12 Abs. GG Artikel 12 Absatz 1 GG) oder in ihrem Eigentumsrecht (Art. GG Artikel 14 Abs. GG Artikel 14 Absatz 1 GG) eingeschränkt. Bei den Werbebeschränkungen des § 26 Abs. 1 GlüStV für Spielhallen handelt es sich um Regelungen auf der Stufe der Berufsausübung und um allenfalls Inhaltsbestimmungen des Eigentums im Sinne des Art. GG Artikel 14 Abs. GG Artikel 14 Absatz 1 GG. Denn die Antragstellerin muss den Betrieb ihrer Spielhalle an diesem Ort nicht aufgeben. Lediglich die Werbung für den Spielbetrieb wird durch die Neuregelung eingeschränkt. Die Antragstellerin konnte die Werbeanlage bereits seit 2005 nutzen. Bereits in der Stellungnahme der Autobahndirektion Nordbayern vom 15.12.2005 im Baugenehmigungsverfahren ist zutreffend darauf hingewiesen, dass Werbeanlagen im Allgemeinen nur auf beschränkte Zeit errichtet und angebracht werden und in der Regel nur von begrenzter Lebensdauer sind. Deshalb wird die Antragstellerin durch die Änderung der Rechtslage in ihren Rechten nicht unverhältnismäßig eingeschränkt, auch wenn die konkrete Werbeanlage nun funktionslos werden sollte.

Im Glücksspielbereich sind Werbebeschränkungen zur Bekämpfung der Spielsucht gerechtfertigt (vgl. dazu BVerwG vom 24.11.2010 - BVERWG Aktenzeichen 8C1409 8 C 14.09 und 8 C 15.09 zur alten Rechtslage in § STVGLUESTV2007 § 5 GlüStV a. F.). Nach früherer Rechtslage war für alle im GlüStV geregelten Glücksspielarten eine Werbung, die zur Teilnahme am Glücksspiel gezielt aufforderte, anreizte oder ermunterte, verboten (vgl. § STVGLUESTV2007 § 5 Abs. STVGLUESTV2007 § 5 Absatz 2 Satz 1 GlüStV a. F. und BVerwG a. a. O.). Nach alter Rechtslage waren die Spielhallen nicht im Glücksspielstaatsvertrag einbezogen. Der Gesetzgeber des neuen Glücksspielstaatsvertrages hat aber nunmehr die Spielhallen in das Regelungsregime des GlüStV einbezogen und den Spielhallen durch § 26 Abs. 1 GlüStV noch zusätzliche strengere Werbebeschränkungen auferlegt als anderen Glücksspielarten. Der Gesetzgeber konnte sich dafür im Rahmen seiner Einschätzungsprärogative entscheiden, da die Evaluierung gezeigt hat, dass von Spielhallen eine stärkere Suchtgefahr ausgeht als von manch anderen Glücksspielarten. So zeigten die Kennzahlen, dass neben den Wetten europaweit insbesondere die Umsätze bei Spielautomaten außerhalb von Spielbanken deutlich gestiegen sind und sich die Pro-Kopf-Ausgaben bei dieser Art des Glücksspiels innerhalb von sieben Jahren fast verdoppelt haben (so Ergebnisse der Evaluierung in den Erläuterungen zur Gesetzesbegründung (S. 3). Ferner zeigt eine neue Studie der Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung (BZgA), dass die Zahl derer, die ihr Geld in Glücksspielautomaten stecken, gestiegen ist. Vor allem macht bei den Geldspielautomaten der Anstieg bei den 18- bis 20jährigen Spielern Sorge. Danach hat sich ihr Anteil seit 2007 vervierfacht: Fast jeder 4. Mann in diesem Alter spielt demnach an Automaten (so Veröffentlichung in der MZ vom 21.2.2014).

Vor diesem Hintergrund waren deshalb für Spielhallen stärkere Werbebeschränkungen gerechtfertigt, die im Übrigen nicht über das hinausgehen, was nach früherer Rechtslage für alle Glücksspielarten gerechtfertigt und sogar nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts geboten war.

Somit wird die Hauptsacheklage voraussichtlich keinen Erfolg haben. Deshalb war auch der vorläufige Rechtsschutzantrag abzulehnen.

Die Kostenentscheidung erfolgt gemäß § VWGO § 154 Abs. VWGO § 154 Absatz 1 VwGO.

Als Streitwert wurde mangels tatsächlicher Anhaltspunkte der Regelstreitwert in der Hauptsache nach § GKG § 52 Abs. GKG § 52 Absatz 2 GKG herangezogen. Dieser ist im vorläufigen Rechtsschutzverfahren auf die Hälfte zu halbieren.