

VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 10.2.2022 - 6S 1922/20

Regulierung von Spielhallen auch nach Inkrafttreten des GlüStV 2021 verfassungs- und unionsrechtskonform

(VG Karlsruhe, Urt. v. 11.1.2019 - 14K 6015/17)

Art. 49, 56 AEUV; § 24 Abs. 1 GlüStV 2021; §§ 41, 42, 51 LGLüG BW; § 33 i GewO

1. Gegen den Erlaubnisvorbehalt in § 24 Abs. 1 GlüStV 2021 und § 41 Abs. 1 Satz 1 LGLüG BW bestehen weder verfassungsrechtliche Bedenken noch verstößt er gegen die Dienstleistungs- oder Niederlassungsfreiheit.

2. Die additiven Grundrechtseingriffe in die Berufsfreiheit der Spielhallenbetreiber durch den Erlaubnisvorbehalt, die Abstandsregelungen in § 42 LGLüG BW, die Verschärfung der Regelungen für den Betrieb von Spielhallen (zentrales Spielersperrsystem, Spielerkarte, Verlustbeschränkungen für den einzelnen Spieler) sowie die Einschränkungen durch das Baurecht sind bei der gebotenen Gesamtbetrachtung nicht unverhältnismäßig.

3. Der Gewährleistungsgehalt der Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit ist nur dann eröffnet, wenn ein grenzüberschreitender Sachverhalt vorliegt. Ein bloßes, "gesichertes grenzüberschreitendes Interesse" ist hierfür nicht ausreichend.

4. Bei der Erlaubnis zum Betrieb einer Spielhalle handelt es sich nicht um eine Dienstleistungskonzession im Sinne des Art. 5 Nr. 1 lit. b der Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Konzessionsvergabe.

5. Die Regulierung der Spielhallen verstößt auch nach der Legalisierung des Online-Glücksspiels durch den Glücksspielstaatsvertrag 2021 nicht gegen das unionsrechtliche Kohärenzgebot (Bestätigung von VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 15.11.2021- 6S2339/21 -, GewArch 2022, 28).

(Amtl. Ls.)

Aus dem Tatbestand:

Die Klägerin betreibt unter der Anschrift [...] x, [...], die Spielhalle "[...]". Sie begehrt die Erteilung einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis zum weiteren Betrieb dieser Spielhalle.

In einem Umkreis von 500 Metern Luftlinie um die Spielhalle befinden sich noch drei weitere Spielhallen, nämlich das "[...]" [...] - [...], das "[...]" und das "[...]" [...]. Außerdem befindet sich im selben Gebäude im Untergeschoss eine Mehrfachspielhalle. Für diese anderen Spielhallen sind derzeit noch Klagen beim Verwaltungsgericht anhängig und sie befinden sich im Anhörungsverfahren bezüglich einer Schließungsverfügung nach § 15 Abs. 2 GewO. In einer Entfernung von 301,22 Metern zur in Rede stehenden Spielhalle befindet sich die [...]I-Gemeinschaftsschule [...] und in einer Entfernung von 327,26 Metern das [...] -Gymnasium [...].

Am 24.6.2010 erteilte die Beklagte Herrn [...] eine Erlaubnis nach § 33 i Gewü zum Betrieb der streitgegenständlichen Spielhalle. Dieser meldete den Betrieb der Spielhalle zum 1.7.2010 an und zum 31.12.2011 wieder ab.

Am 23.12.2011 erteilte die Beklagte der Klägerin in ihrer damaligen Gesellschaftsform als Unternehmergesellschaft (UG) auf ihren schriftlichen Antrag vom 22.12.2011 für die Spielhalle "[...]" eine Erlaubnis nach § 33 i GewO.

Die Klägerin beantragte unter dem 28.2.2013 "die Spielhallenerlaubnis nach § 33 i GewO" [gemeint wohl § 41 LGLüG].

Mit Bescheid vom 28.6.2013 lehnte die Beklagte den Antrag der Klägerin auf Erteilung einer Erlaubnis zum Betrieb der Spielhalle "[...]", [...] - [...] x in [...] ab (Ziffer 1) und setzte für diese Entscheidung eine Gebühr in Höhe von 100,- EUR fest (Ziffer 2). Zur Begründung führte sie aus, dass der Antrag für die Klägerin gemäß § 51 Abs. 4 LGLüG bis zum 28.2.2013 zu stellen gewesen sei. Nach § 41 Abs. 2 LGLüG sei die Erlaubnis zu versagen, wenn die im Gesetz genannten Voraussetzungen nicht erfüllt seien. In ihrem Fall sei der geforderte Abstand nach § 42 Abs. 1 LGLüG von 500 Metern Luftlinie zwischen Spielhallen, gemessen von Eingangstür zu Eingangstür, nicht erfüllt. Es befänden sich mehrere andere Spielhallen im 500 Meter-Radius. Diese anderen Spielhallen fielen auch nicht unter die Übergangsvorschrift nach § 51 Abs. 4 Satz 2 LGLüG, so dass kein Auswahlermessen erforderlich sei. Die Erlaubnis könne auch nach § 42 Abs. 2 LGLüG nicht erteilt werden, da sich im Gebäude [...] x eine weitere Mehrfachspielhalle mit zwei Spielhallen im Untergeschoss befänden. Die Klägerin mache in ihrer Stellungnahme auf die Anhörung auch wirtschaftliche Gründe geltend. Die Prüfung, ob eine unbillige Härte nach § 51 Abs. 5 LGLüG vorliege, werde jedoch nur bei Spielhallen durchgeführt, für die bis zum 28.10.2011 eine Erlaubnis vorgelegen habe. Für eine danach erteilte Erlaubnis sei eine Härtefallregelung nicht vorgesehen.

Den gegen den Bescheid erhobenen Widerspruch vom 26.7.2013 wies das Regierungspräsidium Karlsruhe mit Widerspruchsbescheid vom 30.9.2013 - zugestellt am 4.10.2013 - zurück.

Die Klägerin hat am 31.10.2013 beim Verwaltungsgericht Karlsruhe Klage erhoben und sinn- gemäß beantragt, die Beklagte unter Aufhebung der entsprechenden Bescheide zu verpflichten, ihr die beantragte Spielhallenerlaubnis zu erteilen, hilfsweise festzustellen, dass die bestehende Genehmigung vom 23.12.2011 für diese Spielhalle mit den Anforderungen nach dem GlüÄndStV und dem LGlüG im Sinne des § 29 Abs. 4 GlüÄndStV vereinbar ist, hilfsweise festzustellen, dass zwischen den Beteiligten kein Rechtsverhältnis besteht, nach welchem die Beklagte den Betrieb der streitgegenständlichen Spielhalle von dem Erfordernis einer sogenannten glücksspielrechtlichen Erlaubnis nach dem Landesrecht abhängig machen darf.

Die Klägerin hat am 31.10.2013 beim Verwaltungsgericht Karlsruhe Klage erhoben und sinn- gemäß beantragt, die Beklagte unter Aufhebung der entsprechenden Bescheide zu verpflichten, ihr die beantragte Spielhallenerlaubnis zu erteilen, hilfsweise festzustellen, dass die bestehende Genehmigung vom 23.12.2011 für diese Spielhalle mit den Anforderungen nach dem GlüÄndStV und dem LGlüG im Sinne des § 29 Abs. 4 GlüÄndStV vereinbar ist, hilfsweise festzustellen, dass zwischen den Beteiligten kein Rechtsverhältnis besteht, nach welchem die Beklagte den Betrieb der streitgegenständlichen Spielhalle von dem Erfordernis einer sogenannten glücksspielrechtlichen Erlaubnis nach dem Landesrecht abhängig machen darf. Am 31.8.2017 wurde die Änderung der Gesellschaftsform der Klägerin in eine GmbH ins Handelsregister eingetragen. Die Klägerin hat zur Begründung der Klage im Wesentlichen vorgetragen, die Beklagte sei zu Unrecht davon ausgegangen, sie benötige bereits nach dem 30.6.2013 eine Erlaubnis nach § 41 LGlüG für den Betrieb ihrer Spielhalle und falle nicht unter die fünfjährige Übergangsfrist des § 51 Abs. 4 Satz 1 LGlüG. Die gewerberechtliche Erlaubnis sei zwar am 23.12.2011 erteilt worden, die streitgegenständliche Spielhalle habe jedoch keine zu diesem Zeitpunkt neu errichtete Spielhalle dargestellt. Erstmals sei die hier relevante Spielhallenerlaubnis von Seiten der Beklagten auf gewerberechter Ebene mit Bescheid vom 30.1.2011 an den ehemaligen Spielhallenbetreiber erteilt worden. Genau auf diesen Zeitpunkt, also den 30.1.2011, komme es vorliegend für die Frage der Übergangsfrist des § 51 Abs. 4 Satz 1 LGlüG an, weil andernfalls jedem Spielhallenbetreiber jedwede Verwertungsmöglichkeit der Spielhalle genommen würde. Essentiell sei zudem die Tatsache, dass die Übergangsregelung spielhallenbezogen und gerade nicht betreiberbezogen auszulegen sei. Die Härtefallregelung des § 51 Abs. 4 Satz 1 LGlüG sei daher auf sie anwendbar und es liege auch ein Härtefall vor. Diese fehlerhafte Annahme der Beklagten habe auch dazu geführt, dass sie weitergehend der Auffassung gewesen sei, sie müsse im Rahmen eines Auswahlverfahrens kein Auswahlermessen ausüben. Dies stelle einen Ermessensnichtgebrauch dar. Die Beklagte sei zudem fälschlicherweise davon ausgegangen, vor der Durchführung des Auswahlverfahrens den Härtefall bescheiden zu müssen. Schließlich sei die unterschiedliche Behandlung von Spielhallenbetreibern bezüglich der Übergangsregelungen nicht mit dem Unionsrecht vereinbar. Die Beschränkung der Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit könne nicht mit dem Vertrauens- und Bestandsschutzinteresse der anderen Betreiber legitimiert werden. Einer EU-ausländischen Beteiligung oder zusätzlicher grenzüberschreitender Elemente bedürfe es für die Anwendbarkeit des EU-Rechts

nicht. Ein grenzüberschreitender Sachverhalt liege vor, wenn an der beschränkten Dienstleistung ein gesichertes grenzüberschreitendes Interesse bestehe. Es sei Aufgabe der Behörden, nicht der Gerichte, Mindestabstände zu legitimieren. Der Versuch der darlegungsbelasteten Behörde, Mindestabstände mit angeblichen Notwendigkeiten, die Gelegenheiten zum Spielen zu verringern, zu legitimieren, scheide schon aufgrund der illegitimen fiskalischen Absichten, die die Bundesländer mit den Beschränkungen des Staatsvertrags verfolgten, von vornherein aus. Einer Legitimation stehe die anreizende und ermunternde Werbung von Lotto Baden-Württemberg entgegen. Der Mitgliedstaat, der für das eigene Glücksspiel anreizend und ermunternd werbe, könne nicht gleichzeitig geltend machen, die Reduktion von Spielhallen sei zwingend erforderlich, verhältnismäßig sowie Ausdruck einer systematischen und kohärenten Glücksspielpolitik.

Die Beklagte ist der Klage mit der Begründung entgegengetreten, dass sich keine andere Entscheidungsmöglichkeit ergebe, nachdem die Stichtagsregelung zwischenzeitlich vom Gesetzgeber auf den 18.11.2011 festgesetzt worden sei, da sowohl die Antragstellung (22.12.2011) als auch die Erlaubniserteilung (23.12.2011) nach diesem Termin erfolgt seien. Im Urteil des Staatsgerichtshofs vom 17.6.2014 sei die Gesetzmäßigkeit des Verbundverbots und des Abstandsgebots bestätigt worden.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht am 12.11.2018 hat die Klägerin vorgetragen, dass Herr [...] - welcher im Folgenden als Zeuge vernommen worden ist - im Mai/Juni 2011 bei einem Mitarbeiter der Beklagten für die Gesellschaft der Klägerin, die damalige UG, für die streitgegenständliche Spielhalle die gewerberechtliche Erlaubnis beantragt habe.

Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit Urteil vom 11.1.2019 abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Klägerin habe keinen Anspruch auf Erteilung der begehrten glücksspielrechtlichen Erlaubnis zum Betreib der Spielhalle "[...]" nach § 41 Abs. 1 LGlüG. Denn die Erlaubniserteilung setze voraus, dass keiner der in § 41 Abs. 2 LGlüG genannten Versagungsgründe vorliege. Nach § 41 Abs. 2 Nr. 2 LGlüG sei die Erlaubnis unter anderem zu versagen, wenn die Voraussetzungen nach § 42 LGlüG nicht erfüllt seien. Zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung seien diese Voraussetzungen nicht erfüllt. Die Spielhalle halte den Abstand nach § 42 Abs. 1 LGlüG zu den anderen, noch betriebenen Spielhallen im Umkreis von weniger als 500 Metern Luftlinie nicht ein. Sowohl das Bundesverfassungsgericht als auch das Bundesverwaltungsgericht hätten erklärt, dass das Abstandsgebot nach § 42 Abs. 1 LGlüG verfassungskonform sei. Das Abstandsgebot sei auch unionsrechtlich nicht zu beanstanden. Entgegen der Ansicht der Klägerin läge kein Verstoß gegen die unionsrechtliche Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit vor. Es fehle bereits an einem grenzüberschreitenden Sachverhalt. Die Klägerin sei eine nach deutschem Recht gegründete juristische Person, habe ihren Sitz in Deutschland und betreibe auch hier ihre Spielhalle. Aber selbst wenn sich ein grenzüberschreitender

Bezug nicht ausschließen ließe und die Klägerin in einer unionsrechtlichen Grundfreiheit beschränkt würde, wären diese Eingriffe aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt. Was das unionsrechtliche Kohärenzgebot angehe, bestünden nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des Staatsgerichtshofs [jetzt: Verfassungsgerichtshof] für das Land Baden- Württemberg und des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg ebenfalls keine Bedenken. Soweit die Klägerin eine Verletzung des Kohärenzgebots mit den unterschiedlichen landesgesetzlichen Regelungen begründe, sei ihr entgegenzuhalten, dass unterschiedliche föderale Regelungen oder auch konkurrierende Lösungswege im Bundesstaat angelegt seien. Entscheidend sei, dass die restriktiven Maßnahmen - wie hier - einem zwingenden Grund des Allgemeininteresses, der Bekämpfung der Spielsucht, entsprächen und geeignet seien, die Verwirklichung dieses Ziels dadurch zu gewährleisten, dass sie dazu beitragen, die Gelegenheit zum Spiel zu verringern und die Tätigkeiten im Glücksspiel in kohärenter und systematischer Weise zu begrenzen. Die zu überprüfenden Regelungen würden auch nicht durch das Vorgehen in anderen Glücksspielsektoren in der Weise konterkariert, dass ihre Geeignetheit zur Erreichung der verfolgten Ziele in Frage gestellt würde. Der gesamte Glücksspielmarkt sei zunehmend strengen Regeln unterworfen, die sich in ihrer konkreten Ausgestaltung durchaus voneinander unterschieden. Letzteres stehe der Kohärenz dieser Regelungen allerdings nicht entgegen. Das Kohärenzgebot dürfe nicht als Uniformitätsgebot missverstanden werden und auch nicht als ein Gebot zur Optimierung der Zielverwirklichung. Ein Mitgliedstaat sei also nicht verpflichtet, in sämtlichen Glücksspielsektoren dasselbe Konzept zu verfolgen. Das Gericht vermöge auch keinen Verstoß gegen das Transparenzgebot, das mit dem Gleichheitssatz einhergehe, bei der Erteilung von Spielhallenerlaubnissen festzustellen. Entgegen der Ansicht der Klägerin ließen sich dem Landesglücksspielgesetz die Voraussetzungen für die Erteilung einer Spielhallenerlaubnis aus den §§ 41 ff. LGlüG entnehmen. Nachdem das Bundesverfassungsgericht geklärt habe, anhand welcher Kriterien Auswahlentscheidungen bei der Erteilung von Spielhallenerlaubnissen nach Ablauf der Übergangsfrist zu treffen seien, beruhe dieses System der vorherigen behördlichen Erlaubnis auf objektiven, nicht diskriminierenden und im Voraus bekannten Kriterien, die ihre missbräuchliche Ausübung verhindern und transparent angewandt würden. Die Erteilung der Erlaubnis sei auch nach § 41 Abs. 2 Nr. 2 LGlüG zwingend zu versagen, weil die Spielhalle gegen das Verbundverbot nach § 42 Abs. 2 LGlüG verstoße. Gegen das Verbundverbot bestünden weder verfassungsrechtliche noch unionsrechtliche Bedenken. Eine zeitlich befristete Befreiung von den Anforderungen des § 42 Abs. 2 LGlüG im Rahmen der Härtefallregelung gemäß § 51 Abs. 5 Satz 1 LGlüG komme für die Klägerin nicht in Betracht. Verfassungsrechtliche Bedenken hinsichtlich der Übergangs- und Stichtagsregelungen bestünden nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg nicht. Entgegen der Ansicht der Klägerin liege auch kein Verstoß gegen die unionsrechtliche Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit vor. Auf die Härtefallregelung des § 51 Abs. 5 Satz 1 LGlüG könne sich die Klägerin schon deshalb nicht berufen, weil sie den Antrag auf Erteilung einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis nach § 33 i GewO erst nach dem in § 51 Abs. 4 Satz 1 LGlüG genannten Stichtag - dem

18.11.2011 -, nämlich am 22.12.2011 gestellt habe. Die Tatsache, dass dem vorherigen Betreiber bereits im Jahr 2010 eine Spielhallenerlaubnis erteilt worden sei, ändere daran nichts, denn § 51 Abs. 4 Satz 4 LGlüG bestimme, dass eine Erlaubnispflicht gemäß § 41 LGlüG unabhängig von den Fristen des § 51 Abs. 4 Satz 1 bis 3 LGlüG bei einem Wechsel der die Erlaubnis innehabenden Person eintrete. Das in der mündlichen Verhandlung am 12.11.2018 erstmalige Vorbringen der Klägerin, der Zeuge [...] habe die Erlaubnis nach § 33 i GewO für sie schon vor dem maßgeblichen Stichtag im Mai, Juni oder Juli 2011 mündlich beantragt, ändere nichts daran, dass sie sich nicht auf die Härtefallregelung des § 51 Abs. 5 Satz 1 LGlüG berufen könne. Unabhängig von der Glaubhaftigkeit der Aussage des Zeugen [...] habe für die Klägerin aus gesellschaftsrechtlichen Gründen zu dem damaligen Zeitpunkt noch gar kein Antrag nach § 33 i GewO gestellt werden können. Denn die bis 2017 bestehende Unternehmergeellschaft (UG), eine Variante der GmbH, habe es im "Mai, Juni oder Juli" 2011 noch gar nicht gegeben. Erst mit der Beurkundung des Gesellschaftsvertrags am 25.11.2011 sei die sogenannte Vor-UG entstanden, die ihrerseits mit Eintragung im Handelsregister am 28.12.2011 zur UG geworden sei. Auch eine etwaig zuvor bestehende Vorgründungsgesellschaft, die durch die ausdrückliche oder konkludente Vereinbarung mehrerer Personen über die Gründung einer GmbH bzw. UG entstehe, könne hieran nichts ändern. Denn eine solche Vorgründungsgesellschaft sei weder Vorläufer der zukünftigen UG noch der Vorgesellschaft. Die Aktiva und Passiva der Vorgründungsgesellschaft würden nicht auf die spätere Vorgesellschaft oder UG übergehen. Jedenfalls handele es sich bei einer Vorgründungsgesellschaft aber (im Gegensatz zur UG als Kapitalgesellschaft) um eine Personengesellschaft. Dann wäre eine Erlaubnis nach § 33 i GewO für jeden geschäftsführenden Gesellschafter erforderlich gewesen, da die Gesellschaft im Gegensatz zur juristischen Person keine Erlaubnis erhalten könne. Der Zeuge [...] habe dagegen ausgesagt, er habe den Antrag für eine noch zu gründende UG gestellt. Selbst wenn man die Aussage des Zeugen dahingehend verstehe, dass er für Frau [...] und Herrn [...] - die Geschäftsführer der Klägerin - jeweils eine Erlaubnis beantragt habe, würde dies nichts ändern. Denn durch die Gründung der UG sei es zu einer Personenverschiedenheit in der Person des Betreibers gekommen, die eine erneute Antragstellung nötig gemacht habe. Auch im Hinblick auf den Hilfsantrag, mit dem die Klägerin die Feststellung begehre, dass die bestehende Genehmigung vom 23.12.2011 für diese Spielhalle mit den Anforderungen nach dem GlüÄndStV und dem LGlüG im Sinne des § 29 Abs. 4 GlüÄndStV vereinbar sei, bleibe die Klage erfolglos. Unabhängig von der im Hinblick auf die Subsidiarität zweifelhaften Zulässigkeit der Feststellungsklage sei diese jedenfalls unbegründet. Die Klägerin benötige seit dem 30.6.2013 aufgrund von § 51 Abs. 4 Satz 2 LGlüG eine Erlaubnis nach § 41 LGlüG, welche ihr bislang nicht erteilt worden sei. Auch im Hinblick auf den Antrag, mit dem die Klägerin die Feststellung begehre, dass zwischen den Beteiligten kein Rechtsverhältnis bestehe, nach welchem die Beklagte den Betrieb der streitgegenständlichen Spielhalle von dem Erfordernis einer sogenannten glücksspielrechtlichen Erlaubnis nach dem Landesrecht abhängig machen dürfe, habe die Klage keinen Erfolg. Der Antrag sei bereits wegen der Subsidiarität gegenüber der Verpflichtungsklage unzulässig. Jedenfalls sei die Klage unbegründet.

Mit Beschluss vom 29.6.2020- 6S 1125/19 - hat der Verwaltungsgerichtshof auf den entsprechenden Antrag der Klägerin die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts zugelassen.

Die Klägerin führt zur Begründung ihrer Berufung unter Wiederholung des Vorbringens aus dem Zulassungsverfahren und dem erstinstanzlichen Verfahren im Wesentlichen aus:

[...]

Aus den Entscheidungsgründen:

I. Die Berufung der Klägerin ist nach Zulassung durch den Senat statthaft und auch im Übrigen zulässig. Die Berufungsbegründungsschrift wurde form- und fristgemäß beim Verwaltungsgerichtshof eingereicht (vgl. § 124a Abs. 6 Satz 1 und 2 VwGO) und entspricht auch inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen (bestimmter Antrag, ausreichende Begründung; vgl. § 124a Abs. 6 Satz 3, Abs. 3 Satz 4 VwGO).

Die Berufung ist jedoch unbegründet. Der Antrag auf Feststellung, dass der Betrieb der Spielhalle der Klägerin keiner Erlaubnis nach dem Glücksspielstaatsvertrag und/oder dem Landesglücksspielgesetz bedarf, ist unbegründet (siehe dazu 1.). Auch der Hilfsantrag ist unbegründet. Denn der Bescheid der Beklagten vom 28.6.2013 und der Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 30.9.2013 sind rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten. Sie hat keinen Anspruch auf Erteilung einer Spielhallenerlaubnis für die streitgegenständliche Spielhalle "[...]" in [...] (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO) (siehe dazu 2.).

1. Der Antrag auf Feststellung, dass der Betrieb der Spielhalle der Klägerin keiner Erlaubnis nach dem Glücksspielstaatsvertrag und/oder dem Landesglücksspielgesetz bedarf, ist als Feststellungsklage zulässig, jedoch nicht begründet. Entgegen der Ansicht der Klägerin bedarf der Betrieb ihrer Spielhalle einer Erlaubnis nach § 24 Abs. 1 des Staatsvertrags zur Neuregulierung des Glücksspielwesens in Deutschland vom 23. bis 29.11.2020 (im Folgenden: GlüStV 2021) und § 41 Abs. 1 Satz 1 Landesglücksspielgesetz (LGlüG).

Nach § 24 Abs. 1 GlüStV 2021 bedürfen die Errichtung und der Betrieb einer Spielhalle unbeschadet sonstiger Genehmigungserfordernisse einer Erlaubnis nach diesem Staatsvertrag. Nach § 41 Abs. 1 Satz 1 LGlüG bedarf der Betrieb einer Spielhalle der Erlaubnis nach diesem Gesetz, die die Erlaubnis nach § 33 i GewO ersetzt und die Erlaubnis nach Artikel 1 § 24 Absatz 1 Erster GlüÄndStV (jetzt: GlüStV 2021) mit umfasst. Nach der Übergangsvorschrift des § 51 Abs. 4 Satz 1 und 2 LGlüG gilt dieser Erlaubnisvorbehalt seit dem 30.6.2013 bzw. dem 30.6.2017.

a) Gegen den Erlaubnisvorbehalt in § 24 Abs. 1 GlüStV 2021 und § 41 Abs. 1 Satz 1 LGlüG bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. so bereits VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 13.7.2015- 6S679/15 -, ZfWG 2015, 383 <juris Rn. 9f.>, und 9.9.2021 6S2716/21 -, ZfWG 2021, 508 <juris Rn. 9>). Die Klägerin wird nicht in ihren Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 14 Abs. 1 GG verletzt. Denn die gesetzliche Regelung des glücksspielrechtlichen Erlaubnisvorbehalts genügt den Anforderungen an eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung, da selbst zur Rechtfertigung einer objektiven Berufszugangsvoraussetzung hinreichende Gründe des Gemeinwohls vorliegen, die diese Regelungen tragen können, und sie auch sonst verhältnismäßig ist.

aa) Die Regelungen des Erfordernisses einer zusätzlich zu der Erlaubnis nach § 33 i Gewü notwendigen glücksspielrechtlichen Erlaubnis (vgl. zu der zusätzlichen Notwendigkeit VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 9.12.20216 S 472/20 -, juris Rn. 57) 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 kann. § 1 Nr. 1 GlüStV 2021 und § 1 LGlüG nennen ausdrücklich die Verhinderung des Entstehens von Glücksspielsucht und die wirksame Suchtbekämpfung als Ziele des Staatsvertrags beziehungsweise des Gesetzes (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017- 1BVR 1314/12 u.a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 133>). Der glücksspielrechtliche Erlaubnisvorbehalt in § 24 Abs. 1 GlüStV 2021 und § 41 Abs. 1 Satz 1 LGlüG verfolgt das Ziel der Spielsuchtbekämpfung durch die dadurch notwendig gewordene Erfüllung neuer, zusätzlicher Tatbestandsvoraussetzungen für die Erteilung einer Spielhallenerlaubnis.

bb) Der Erlaubnisvorbehalt ist zur Erreichung dieses Zwecks geeignet.

Ein Mittel ist dann im verfassungsrechtlichen Sinne geeignet, wenn mit seiner Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann, wobei bereits die abstrakte Möglichkeit der Zweckerreichung genügt (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 27.1.1983- 1 BvR 1008/79 u. a. -, BVerfGE 63, 88 <juris Rn. 97> und vom 10.4.1997- 2BVL 45/92 -, BVerfGE 96, 10, <juris Rn. 61>; Staatsgerichtshof [jetzt: Verfassungsgerichtshof] für das Land Baden- Württemberg, Urteil vom 17.6.2014- 1 VB 15/13 -, ESVGH 65, 58 <juris Rn. 336>). Dem Gesetzgeber kommt hierbei ein Einschätzungs- und Prognosevorrang zu (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017 1 BVR 1314/12 u. a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 149>, und Urteil vom 28.3.2006 - 1 BVR 1054/01 -, BVerfGE 115, 276 <juris Rn. 112>). Es ist vornehmlich seine Sache, unter Beachtung der Sachgesetzmäßigkeiten des betreffenden Sachgebiets zu entscheiden, welche Maßnahmen er im Interesse des Gemeinwohls ergreifen will (BVerfG, Urteil vom 28.3.2006- 1 BvR 1054/01 -, BVerfGE 115, 276 <juris Rn. 112>).

Nach diesem Maßstab lässt sich die Annahme des Gesetzgebers, dass die Einführung einer zusätzlichen glücksspielrechtlichen Erlaubnis für die Errichtung und den Betrieb einer Spielhalle mit seinen - gegenüber der früheren Erlaubnis nach § 33 i GewO zusätzlich zu erfüllenden - Voraussetzungen ein geeignetes Mittel ist, der Entstehung von Spielsucht zu begegnen, die von Spielhallen ausgehende Spielsuchtgefahr zu bekämpfen und Kinder und Jugendliche vor diesen Gefahren zu schützen, im Grundsatz nicht beanstanden.

Die Eignung wird durch das Vorbringen der Klägerin, in jüngster Zeit sei eine Abwanderung der Spieler zu illegalen terrestrischen Spielangeboten sowie zum gefährlicheren Glücksspiel im Internet und in Spielbanken zu verzeichnen, nicht in Frage gestellt.

Die Bekämpfung illegaler Spielautomaten - etwa in Hinterzimmern von Kneipen oder Wettannahmestellen - ist nicht Aufgabe des Gesetzgebers, sondern der Ordnungsbehörden, die im Rahmen ihrer Möglichkeiten auch entsprechend tätig werden. Nichts anderes ergibt sich aus dem vorgelegten Artikel aus Spiegel Online vom 7.2.2022.

Auch die festzustellende Abwanderung von Spielern in den Online-Glücksspielbereich oder hin zu Spielbanken macht den Erlaubnisvorbehalt mit Einführung zusätzlicher Erlaubnisanforderungen für Spielhallen nicht ungeeignet zur Erreichung des Ziels des Spielerschutzes. Denn der Bereich des Glücksspiels in Spielhallen ist entgegen der Auffassung der Klägerin immer noch der Bereich mit dem höchsten Suchtpotenzial. Nach dem Bericht "Suchthilfe in Deutschland 2020 - Jahresbericht der Deutschen Suchthilfestatistik (DSHS)" von November 2021 (Seite 20, 52; im Internet abrufbar unter [https://www.suchthilfestatistik.de/fileadmin/user_upload_dshs/05_publicationen/jahresberichte/DSHS_DJ2020_Jahresbericht.pdf](https://www.suchthilfestatistik.de/fileadmin/user_upload/dshs/05_publicationen/jahresberichte/DSHS_DJ2020_Jahresbericht.pdf)) wird von Spielsüchtigen, die sich wegen ihrer Sucht in ambulante oder stationäre Behandlung begeben haben, das Spiel an Geldspielautomaten in Spielhallen mit 54 % (in ambulanter Behandlung) bzw. 68 % (in stationärer Behandlung) als Hauptspielform genannt.

cc) Der Erlaubnisvorbehalt ist auch erforderlich. Ein Mittel ist erforderlich, wenn der Gesetzgeber nicht ein anderes, gleich wirksames, aber das Grundrecht nicht oder doch weniger fühlbar einschränkendes Mittel hätte wählen können (vgl. BVerfG, Beschluss vom 27.1.1983- 1 BvR 1008/79 u. a., BVerfGE 63, 88 <juris Rn. 97>). Der dem Gesetzgeber bei der Einschätzung der Erforderlichkeit einer Maßnahme zukommende Beurteilungs- und Prognosespielraum ist nur dann überschritten, wenn aufgrund der dem Gesetzgeber bekannten Tatsachen und der bereits vorhandenen Erfahrungen feststellbar ist, dass weniger grundrechtsbelastende, aber gleich wirksame Regelungsalternativen in Betracht kommen (vgl. BVerwG, Urteil vom 16.12.2016- 8 C 6.15 -, BVerwGE 157, 126 <juris Rn. 49>; BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017- 1BvR 1314/12 u.a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 153>).

Dass die von der Klägerin angeführten Maßnahmen wie das reduzierte Verlustrisiko, die Spielerkarte und das Spielersperrsystem gegenüber der Verknappung des Spielangebots durch die Regulierungen des Landesglücksspielgesetzes als gleich wirksame Regelungsalternativen in Betracht kommen, lässt sich gegenwärtig (noch) nicht feststellen. Es fehlt nicht an der Erforderlichkeit des Erlaubnisvorbehalts und der damit einhergehenden landesgesetzlichen Regulierungen, solange ein Bedarf an sich ergänzenden Maßnahmen für die Verminderung der Spielsucht besteht (vgl. HambOVG, Beschluss vom 18.8.2021- 4 BS 193/21 -, ZIWG 2021, 498 <juris Rn. 47> m. w.N.).

(1) Dem Vorbringen, das Automatenspiel in Spielhallen sei durch die Änderung der Spielverordnung und der Technischen Richtlinie für Spielgeräte, Version 5.0, wonach ein Spieler im Durchschnitt nur noch maximal 20,- EUR pro Stunde für sein Spielvergnügen aufwenden könne, zu einem ungefährlichen Unterhaltungsspiel geworden, vermag der Senat nicht zu folgen.

Die Klägerin geht hinsichtlich des für den einzelnen Spieler möglichen Verlusts schon von falschen Voraussetzungen aus. Denn nach § 13 Nr. 4 SpielV darf die Summe der Verluste (Einsätze abzüglich Gewinne) im Verlauf einer Stunde 60,- EUR nicht übersteigen. Nach § 12 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SpielV hat der Antragsteller auf Zulassung der Bauart eines Spielgeräts, also der Hersteller des Spielgeräts, mit seinem Antrag eine schriftliche Erklärung darüber vorzulegen, dass bei dem zu prüfenden Geldspielgerät u. a. Gewinne in solcher Höhe ausgezahlt werden, dass bei langfristiger Betrachtung kein höherer Betrag als 20,- EUR je Stunde als Kassensinhalt verbleibt. Letzteres betrifft damit nur den Kassensinhalt und auch das nur bei einer langfristigen Betrachtung, also einem Zeitraum, in dem das Geldspielgerät von mehreren Spielern genutzt wird. Der maximal mögliche Verlust des einzelnen Spielers ist jedoch in § 13 Nr. 4 SpielV auf 60,- EUR begrenzt. Insofern trifft auch die Ansicht des Prozessbevollmächtigten der Klägerin in der mündlichen Verhandlung, für den Spieler sei ein Verlust von 20,- EUR im Durchschnitt und 60,- EUR in der Spitze möglich, nicht zu.

Unter den gegebenen Bedingungen handelt es sich beim Spiel an Geldspielgeräten in Spielhallen weiterhin um Glücksspiel und nicht um bloßes "Unterhaltungsspiel". Ein Glücksspiel liegt nach § 3 Abs. 1 Satz 1 GlüStV 2021 (bzw. wortgleich im vorherigen Glücksspielstaatsvertrag) vor, wenn im Rahmen eines Spiels für den Erwerb einer Gewinnchance ein Entgelt verlangt wird und die Entscheidung über den Gewinn ganz oder überwiegend vom Zufall abhängt. Im strafrechtlichen Sinne (§ 284 StGB) ist ein Glücksspiel ein Spiel, bei dem die Beteiligten zur Unterhaltung oder aus Gewinnstreben über den Gewinn oder Verlust eines nicht ganz unbedeutenden Vermögenswertes ein ungewisses Ereignis entscheiden lassen, dessen Eintritt nicht wesentlich von Aufmerksamkeiten, Fähigkeiten oder Kenntnissen der Spieler, sondern allein oder hauptsächlich vom Zufall abhängt. Hierbei stellt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein Verlust von mehr als 10,- EUR in der Stunde einen nicht ganz unbedeutenden

Vermögenswert dar und deutet auf ein Glücksspiel hin (vgl. BGH, Urteil vom 8.8.2017 - 1 StR 519/16 -, NStZ 2018, 335 <juris Rn. 13>). Demnach liegt nicht nur glücksspielrechtlich, sondern auch strafrechtlich bei den vorliegend in Frage stehenden Geldspielautomaten mit einem möglichen Verlust von 60,- EUR in der Stunde und der Abhängigkeit des Gewinns bzw. Verlusts vom Zufall nach wie vor ein Glücksspiel mit den damit verbundenen Suchtgefahren vor und kein ungefährliches "Unterhaltungsspiel" (so auch HambOVG, Beschluss vom 18.8.2021-4B 193/21 -, ZfWG 2021, 498 <juris Rn. 43>).

Es ist für den Senat auch nicht ersichtlich, wieso die normierte Begrenzung des Verlusts eines Spielers im Vergleich zum Erlaubnisvorbehalt (mit seinen zusätzlichen Erlaubnisvoraussetzungen) ein milderes, aber gleich effektives Mittel zur Erreichung des Zwecks des Spielerschutzes sein soll. Im Gegenteil wird der Spieler effektiver geschützt, wenn Spielhallenbetreiber neben der normierten Verlustbegrenzung über den Erlaubnisvorbehalt noch weitere spielerischützende Vorgaben (beispielsweise Abstandsregelungen) einhalten müssen.

Die Änderung des § 13 SpielV, mit der die Summe des maximalen Verlusts je Stunde von 80,- EUR auf 60,- EUR herabgesetzt wurde (vgl. § 13 Abs. 1 Nr. 3 der SpielV in der Fassung vom 27.1.2006 einerseits und § 13 Nr. 4 der SpielV in der Fassung vom 4.11.2014 andererseits), ist außerdem entgegen der Auffassung der Klägerin bereits vor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 7.3.2017 (- 1 BvR 1314/12 u. a. -, BVerfGE 145, 20) erfolgt und es sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass das Bundesverfassungsgericht diese Regelung bei der Überprüfung der landesrechtlichen Einschränkungen für Spielhallen nicht im Blick gehabt haben könnte. Lediglich aufgrund der Übergangsregelung in § 20 Abs. 2 SpielV durften Geldspielgeräte, deren Bauart von der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt vor dem 10.11.2014 zugelassen worden war, entsprechend dem Inhalt des Zulassungsbelegs noch bis zum 10.11.2018 weiter betrieben werden. Die Technische Richtlinie für Spielgeräte, Version 5.0, der Physikalisch Technischen Bundesanstalt (im Internet abrufbar unter: https://www.ptb.de/cms/fileadmin/internet/fachabteilungen/abteilung_8/8.5_metrologische_informationstechnik/8.54/Richtlinien_Merkblaetter_PDF/2015-0068-D.pdf), welche auf § 12 Abs. 4 SpielV beruht, dient lediglich der technischen Umsetzung der Vorgaben der Spielverordnung und enthält keine selbstständigen, die Betreiber von Spielhallen belastenden Regelungen.

(2) Auch soweit die Klägerin von einer Ungefährlichkeit des Automatenspiels in Spielhallen wegen der Einführung einer Spielerkarte ausgeht, ist ihr nicht zu folgen.

Nach § 6 Abs. 5 Satz 1 SpielV (eingeführt durch Art. 4 der Sechsten Verordnung zur Änderung der Spielverordnung vom 4.11.2014 (BGBl. I, S. 1678) mit Wirkung zum 10.2.2016) ist der Aufsteller von Spielgeräten, deren Bauart die Anforderungen des § 13 Nr. 10 SpielV erfüllen,

verpflichtet, dafür zu sorgen, dass jedem Spieler vor Aufnahme des Spielbetriebs an einem solchen Gerät und nach Prüfung seiner Spielberechtigung ein gerätegebundenes, personenungebundenes Identifikationsmittel ausgehändigt wird. § 13 Nr. 10 SpielV legt als Anforderung an die Bauart von Geldspielgeräten fest, dass der Spielbetrieb nur bei ständiger Verwendung eines gültigen gerätegebundenen, personenungebundenen Identifikationsmittels möglich sein darf. Nach § 6 Abs. 5 Satz 2 SpielV hat der Aufsteller von Spielgeräten dafür zu sorgen, dass jedem Spieler nicht mehr als ein Identifikationsmittel ausgehändigt wird. Er hat nach Satz 3 weiterhin dafür Sorge zu tragen, dass der Verlust wiederverwendbarer Identifikationsmittel vermieden wird, und dass der Spieler ein wiederverwendbares Identifikationsmittel nach Beendigung des Spielbetriebs unverzüglich zurückgibt. Auch hier gilt, dass laut der Übergangsregelung in § 20 Abs. 2 SpielV Geldspielgeräte, deren Bauart von der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt vor dem 10.11.2014 zugelassen worden war, entsprechend dem Inhalt des Zulassungsbelegs bis zum 10.11.2018 weiter betrieben werden durften. Auch insofern geht die Klägerin also zu Unrecht davon aus, dass sich nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 7.3.2017 (- 1 BvR 1314/12 u. a. -, BVerfGE 145, 20) eine geänderte Rechtslage durch Änderung der Spielverordnung ergeben habe. Das Bundesverfassungsgericht hat diese Regelung bei seiner Entscheidung im Übrigen bereits im Blick gehabt und ausdrücklich entschieden, dass die Spielerkarte kein gleich wirksames Mittel zur Bekämpfung und Verhinderung von Spielsucht darstellt (vgl. Beschluss vom 7.3.2017, a. a. O., juris Rn. 153).

(3) Die Einführung eines zentralen, spielformübergreifenden Sperrsystems ("Spieler-sperrsystem OASIS") für das Automaten-spiel in Spielhallen ist ein weiterer Baustein zur Bekämpfung der Spielsucht, der die Erforderlichkeit der landesrechtlichen Regulierungen ebenfalls nicht entfallen lässt.

Mit dem Glücksspielstaatsvertrag 2021 wurde zum Schutz der Spieler und zur Bekämpfung der Glücksspielsucht ein zentrales, spielformübergreifendes Sperrsystem eingeführt ("Spieler-sperrsystem OASIS", vgl. § 8 Abs. 1 GlüStV 2021), welches über das bisherige System der Spieler-sperre hinausgeht, da dieses bisher nur in der Spielhalle galt, in der der Antrag gestellt wurde (vgl. § 45 Abs. 1 LGlüG). Veranstalter und Vermittler von Glücksspielen, an denen gesperrte Spieler nicht teilnehmen dürfen, sind nun verpflichtet, spielwillige Personen durch Kontrolle eines amtlichen Ausweises oder eine vergleichbare Identitätskontrolle zu identifizieren und einen Abgleich mit der Sperrdatei durchzuführen (§ 8 Abs. 3 Satz 1 GlüStV 2021). Sie haben sicherzustellen, dass gesperrte Spieler nicht an Glücksspielen teilnehmen (§ 8 Abs. 3 Satz 3 GlüStV 2021). Im terrestrischen Bereich ist der Abgleich in Wettvermittlungsstellen, in Spielhallen und in Spielbanken bei jedem Betreten und im Übrigen vor dem ersten Spiel während eines Aufenthalts in der jeweiligen Spielstätte vorzunehmen (§ 8 Abs. 3 Satz 5 GlüStV 2021).

Für den Senat ist hier ebenfalls aus den bereits genannten Gründen nicht ersichtlich, wieso das zentrale Spieler-sperrsystem gegenüber dem Erlaubnisvorbehalt gleich effektiv sein soll.

Dieses zentrale Spielersperrsystem gilt im Übrigen ebenso für Spielbanken, von denen die Klägerin jedoch nicht behauptet, dass dort ein ungefährliches Unterhaltungsspiel stattfindet.

(4) Dass das Suchtrisiko des Glücksspiels in Spielhallen durch die Einführung der genannten Maßnahmen entfallen sein soll, weil der Besuch einer Spielhalle zum Zweck des Glücksspiels für Spieler wegen zahlreicher Beschränkungen und fehlender Gewinnchancen nicht (mehr) attraktiv sei, also eine Verhaltensänderung stattgefunden habe, ist ebenfalls nicht nachvollziehbar (so im Ergebnis auch HambOVG, Beschluss vom 18.8.2021- 4B 193/21 -, ZfWG 2021, 498 <juris Rn. 45>). Es ist auch nicht erkennbar, dass Spielhallen in der derzeitigen Form generell wirtschaftlich nicht mehr rentabel seien. Dem Senat ist aus anderen spielhallenrechtlichen Verfahren, in denen teilweise aktuelle Bilanzen vorgelegt wurden, bekannt, dass auch unter den derzeitigen gesetzlichen Rahmenbedingungen immer noch beachtliche Gewinne mit Spielhallen erzielt werden, was keinesfalls auf eine großflächige und erhebliche Verhaltensänderung der Spieler hindeutet.

dd) Die Schwere des Eingriffs und das Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe stehen zudem in einem angemessenen Verhältnis. Denn der Erlaubnisvorbehalt mit seinen zusätzlichen Erlaubnisanforderungen dient 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 kann, zumal Spielhallen den höchsten Anteil an pathologischen Spielern stellen (nämlich 54 % in ambulanter Behandlung und 68 % in stationärer Behandlung, vgl. Bericht "Suchthilfe in Deutschland 2020 - Jahresbericht der Deutschen Suchthilfestatistik (DSHS)" von November 2021, Seite 20, 52, s.o.) und damit das höchste Suchtpotenzial aufweisen. Vor diesem Hintergrund sind die landesrechtlichen Regulierungen auch dann hinzunehmen, wenn sie für den einzelnen Spielhallenbetreiber mit wirtschaftlichen Einbußen einhergehen oder er sogar zur Schließung seiner Spielhalle gezwungen ist.

Auch unter dem Aspekt, dass der Erlaubnisvorbehalt, die Abstandsregelungen, die Verschärfung der Regelungen für den Betrieb von Spielhallen (z. B. zentrales Spielersperrsystem, Spielerkarte, Verlustbeschränkungen für den einzelnen Spieler) sowie die Einschränkungen durch das Baurecht additive Grundrechtseingriffe darstellen, greift der Erlaubnisvorbehalt nicht unangemessen in die Rechte der Klägerin ein.

Mehrere für sich betrachtet möglicherweise angemessene oder zumutbare Eingriffe in grundrechtlich geschützte Bereiche können zwar in ihrer Gesamtwirkung zu einer schwerwiegenden Beeinträchtigung führen, die das Maß der rechtsstaatlich hinnehmbaren Eingriffsintensität überschreitet. Kumulativen oder additiven Grundrechtseingriffen wohnt ein spezifisches Gefährdungspotenzial für grundrechtlich geschützte Freiheiten inne. Ob eine Kumulation von Grundrechtseingriffen aber das Maß der rechtsstaatlich hinnehmbaren Eingriffsintensität noch

wahrt, hängt von einer Abwägung aller Umstände ab, in die auch gegenläufige Verfassungsbelange einzubeziehen sind (BVerfG, Beschluss vom 27.3.2012- 2BvR 2258/09 -, BVerfGE 130, 372 <juris Rn. 59>).

Die angeführten Regelungen greifen bei der gebotenen Gesamtbetrachtung auch kumulativ nicht unverhältnismäßig in die Berufsfreiheit der Klägerin ein (vgl. auch VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 9.12.2021- 6S472/20 -, juris Rn. 42 ff.; so zu vergleichbaren Regelungen auch BVerwG, Urteil vom 16.12.2016- 8 C 6.15 -, BVerwGE 157, 126 <juris Rn. 71>; SaarlOVG, Urteil vom 5.7.20171A51/15- ZfWG 2018, 334 <juris Rn. 246 ff.>; VG Stuttgart, Urteil vom 14.7.2020 - 18K 11422/18 -, juris Rn. 32). Denn die Vermeidung und Abwehr der vom Glücksspiel in Spielhallen ausgehenden Suchtgefahren und der Schutz von Kindern und Jugendlichen sind besonders wichtige Gemeinwohlziele, da Spielsucht zu schwerwiegenden Folgen für die Betroffenen selbst, ihre Familien und die Gemeinschaft führen kann (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017- 1 BvVR 1314/12 u. a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 133>; BVerwG, Urteil vom 16.12.2016- 8C6.15 -, BVerwGE 157, 126 <juris Rn. 38>; Staatsgerichtshof [jetzt: Verfassungsgerichtshof] für das Land Baden-Württemberg, Urteil vom 17.6.2014- 1 VB 15/13 -, ESVGH 65, 58 <juris Rn. 369>). Zudem hat gerade das Spiel an Geldspielgeräten in Spielhallen ein hohes Suchtpotenzial (s.o.). Damit liegen selbst zur Rechtfertigung einer objektiven Berufszugangsvoraussetzung hinreichende Gründe des Gemeinwohls vor (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 9.12.20216 S472/20 -, juris Rn. 45).

Es ist zudem nicht nachvollziehbar, weshalb eine Erdrosselungswirkung vorliegen und sich damit die Anforderungen an die Rechtfertigung eines Eingriffs erhöhen sollten, wenn eine Spielhalle Anforderungen aus verschiedenen Rechtsgebieten des öffentlichen Rechts erfüllen muss, zum Beispiel aus dem Glücksspielrecht und dem Baurecht. Es ist gerade Wesensmerkmal des öffentlichen Rechts, und dabei vor allem des Gewerbe- und Ordnungsrechts, dass Anforderungen verschiedenster Art erfüllt sein müssen, damit ein Gewerbe zulässigerweise betrieben werden darf. Hieraus ergeben sich keine Anhaltspunkte für eine generell höhere Rechtfertigungshürde (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 9.12.2021- 6S472/20 -, juris Rn. 45; VG Berlin, Beschluss vom 12.6.2020- 4 L 290.19 -, juris Rn. 39). Auch die unterschiedlichen Regelungsbereiche innerhalb des Glücksspielrechts – "vorgelagerte" Prävention durch die Reduzierung von Spielhallen bei räumlicher Häufung sowie in einem Gebäude und "nachgelagerte" Begrenzung von weiteren Gesundheitsgefahren durch Abhängigkeit, finanzielle Verluste und drohende Überschuldung für den Einzelnen beispielsweise durch Zugangskontrollen für spielsuchtgefährdete Spieler - begegnen keinen Bedenken (vgl. HambOVG, Beschluss vom 18.8.2021 - 4B 193/21 -, ZfWG 2021, 498 <juris Rn. 46>).

Die Klägerin als Spielhallenbetreiberin kann sich zudem nicht auf einen Eingriff in die Grundrechte nicht suchtgefährdeter Spieler zum Schutz suchtgefährdeter Spieler berufen. Jedoch

dürfte auch dieser Eingriff gerechtfertigt sein, da das Glücksspiel für Spieler nach wie vor möglich ist und die Einschränkungen durch die Bekämpfung der Gefahren von Spielsucht als besonders wichtiges Gemeinwohlziel gerechtfertigt sind.

b) Entgegen der Ansicht der Klägerin liegt auch kein Verstoß gegen die Dienstleistungs- (Art. 56 AEUV) oder Niederlassungsfreiheit (Art. 49 AEUV) vor.

aa) Ein Unternehmen kann sich gegenüber dem Staat, in dem es niedergelassen ist, auf den freien Dienstleistungsverkehr berufen, sofern die Leistungen an Leistungsempfänger erbracht werden, die in einem anderen Mitgliedstaat ansässig sind (sachlicher Schutzbereich, vgl. EuGH, Urteil vom 3.12.2020- C-311/19 - ZfWG 2021, 51 <juris Rn. 22>). Der Gewährleistungsgehalt dieser Grundfreiheiten ist aber nur dann eröffnet, wenn ein grenzüberschreitender Sachverhalt vorliegt (räumlicher Schutzbereich, vgl. BVerwG, Urteil vom 16.12.2016 - 8 C6.15 -, BVerwGE 157, 126 <juris Rn. 83>). Es kann jedoch nicht allein deshalb vom Vorliegen eines grenzüberschreitenden Sachverhalts ausgegangen werden, weil Unionsbürger aus anderen Mitgliedstaaten die angebotenen Dienstleistungen nutzen könnten. Daraus folgt, dass die bloße Behauptung eines Dienstleistungserbringers, ein Teil seiner Kunden komme aus einem anderen Mitgliedstaat als dem, in dem er niedergelassen ist, nicht ausreicht, um einen grenzüberschreitenden Sachverhalt nachzuweisen (vgl. EuGH, Urteil vom 3.12.2020 - C-311/19 -, ZfWG 2021, 51 <Juris Rn. 24 f.>; vgl. auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 15.11.2021 - 6S 2339/21 -, juris Rn. 17).

(1) Den danach erforderlichen grenzüberschreitenden Bezug hat die Klägerin im vorliegenden Fall nicht nachgewiesen, womit der räumliche Schutzbereich der Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit nicht eröffnet ist.

Bei der Klägerin handelt es sich um ein Unternehmen in einer deutschen Gesellschaftsform mit Sitz in Deutschland. Die streitgegenständliche Spielhalle befindet sich ebenfalls in Deutschland. Die Klägerin hat einen tatsächlich vorliegenden grenzüberschreitenden Sachverhalt erstmals im Berufungsverfahren mit Schriftsatz vom 31.1.2022 vorgetragen, indem sie in diesem Schriftsatz behauptet hat, dass die streitgegenständliche Spielhalle regelmäßig auch von EU-ausländischen Spielgästen besucht werde. Einen Nachweis hierfür hat sie jedoch nicht erbracht. Das von ihr diesbezüglich angeregte Sachverständigengutachten ist zum Nachweis, dass auch EU-ausländische Spieler ihre Spielhalle besuchen, ungeeignet, da hierfür kein Fachwissen eines Sachverständigen erforderlich ist. Soweit die Klägerin in dem Schriftsatz vom 31.1.2022 weiter vorträgt, ein Großteil der in Deutschland aufgestellten Geldspielgeräte würde von der in [...] am Rhein ansässigen Firma [...] GmbH, einer hundertprozentigen Tochter der österreichischen [...] AG, geliefert, behauptet sie noch nicht einmal, dass auch in ihrer Spielhalle Geldspielgeräte dieser Firma stehen würden. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob sich daraus ein tatsächlicher grenzüberschreitender Bezug ergeben würde.

(2) Stattdessen macht die Klägerin insbesondere geltend, dass nach der einschlägigen ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum Spielhallenrecht ein grenzüberschreitender Sachverhalt beim Betrieb einer Spielhalle immer dann vorliege, wenn ein gesichertes grenzüberschreitendes Interesse vorliege, also wenn auch Unternehmen aus anderen EU-Mitgliedstaaten am Betrieb von Spielhallen im jeweiligen Ort und entsprechend an der Erteilung von entsprechenden Spielhallenerlaubnissen interessiert sein könnten.

Damit nimmt sie aber nicht in den Blick, dass es sich bei Teilen der von ihr zitierten Rechtsprechung (EuGH, Urteile vom 30.6.2016- C-464/15 -, Gew-Arch 2016, 381 <juris Rn. 22>, vom 15.10.2015 - C-168/14 -, NVwZ 2016, 218 <juris Rn. 36>, vom 11.6.2015- C-98/14 - [Berlington Hungary u. a.], ZfWG 2015, 336 <juris Rn. 27>, vom 30.4.2014C- 390/12 - [Pfleger], ZfWG 2014, 292 <juris Rn. 23>, vom 13.2.2014 - C-367/12 -, EuZW 2014, 307 <Juris Rn. 10>, vom 12.12.2013- C-327/12 -, EuZW 2014, 356 <juris Rn. 48>, vom 5.12.2013 - C-159/12 bis C-161/12 -, PharmR 2014, 24 <juris Rn. 25>, vom 8.5.2013- C-197/11 und C-203/11 -, DVBI 2013, 1041 <juris Rn. 34>, vom 19.7.2012 - C-470/11 - [Garkalns], ZfWG 2015, 336 <juris Rn. 21>, vom 1.6.2010 - C-570/07 und C-571/07 -, Slg 2010, I-4629 <juris Rn. 40> und vom 11.3.2010 C- 384/08 - [Attanasio], Slg 2010, I-2055 <juris Rn. 24>) um Entscheidungen handelt, in denen der Europäische Gerichtshof die Zulässigkeit von Vorabentscheidungsersuchen bzw. seine Zuständigkeit zu prüfen hatte. Das Erfordernis des Vorliegens eines grenzüberschreitenden Bezugs zur Anwendbarkeit der Dienstleistungsfreiheit wird jedoch durch den Maßstab, anhand dessen der Europäische Gerichtshof die Zulässigkeit eines Vorabentscheidungsersuchens nach Art. 267 AEUV bzw. seine Zuständigkeit zur Beantwortung der vorgelegten Frage(n) beurteilt, nicht in Frage gestellt (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 15.11.2021 - 6 S 2339/21 -, juris Rn. 18, und ausführlich hierzu Beschluss vom 3.3.2021 -6 S 3097/20 -, ZfwG 2021, 296 <Juris Rn. 8 ff.>).

(3) Die restlichen von der Klägerin angeführten Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs (Urteile vom 5.4.2017- C-298/15 -, Z[BR 2017, 484 <juris Rn. 23, 36, 43>, vom 8.12.2016 - C-553/15 -, NZBau 2017, 109 <juris Rn. 24>, vom 6.10.2016- C-318/15 -, NZBau 2016, 781 <juris Rn. 19>, vom 2.6.2016 - C-410/14 -, NZBau 2016, 441 <juris Rn. 44>, vom 17.12.2015- C-25/14 und C-26/14 - [UNIS], NZA 2016, 113 <juris Rn. 27>, vom 17.11.2015 - C-115/14 - [RegioPost], NVwZ 2016, 212 <juris Rn. 51>, vom 14.11.2013- C-221/12 - [Belgacom], EWS 2013, 468 <juris Rn. 28 f.>, vom 13.10.2005 - C-458/03 -, SIg 2005, 1-8585 <juris Rn. 55> und vom 21.7.2005C- 231/03 - [Coname], Slg. 2005, 1-7287 <juris Rn. 17>) führen zu keinem anderen Ergebnis. Denn die diesen Entscheidungen zugrunde liegenden Sachverhalte sind mit dem vorliegenden Fall nicht vergleichbar. In diesen Entscheidungen ging es nämlich um die Vergabe von öffentlichen Aufträgen oder Konzessionen. Hierbei ist lediglich ein gesichertes grenzüberschreitendes Interesse nötig, um in den Anwendungsbereich der unionsrechtlichen Vorgaben (z.B. der Transparenzpflicht) für die (unionsweite) Vergabe zu gelangen.

Bei der im vorliegenden Fall relevanten Erlaubnis zum Betrieb einer Spielhalle handelt es sich - entgegen der Ansicht der Klägerin - jedoch nicht um eine Vergabe, insbesondere nicht um die Vergabe einer Dienstleistungskonzession im Sinne des Art. 5 Nr. 1 lit. b der "Richtlinie 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die Konzessionsvergabe". Danach ist eine Dienstleistungskonzession ein entgeltlicher, schriftlich geschlossener Vertrag, mit dem ein oder mehrere öffentliche Auftraggeber oder Auftraggeber einen oder mehrere Wirtschaftsteilnehmer mit der Erbringung und der Verwaltung von Dienstleistungen betrauen, die nicht in der Erbringung von Bauleistungen bestehen, wobei die Gegenleistung entweder allein in dem Recht zur Verwertung der vertragsgegenständlichen Dienstleistungen oder in diesem Recht zuzüglich einer Zahlung besteht. Bei der Erteilung glücksspielrechtlicher Erlaubnisse nach § 24 Abs. 1 GlüStV 2021 und § 41 Abs. 1 Satz 1 LGlüG handelt es sich nicht um entgeltliche wechselseitig bindende Verpflichtungen, mit denen die Betreiber mit der Erbringung von Dienstleistungen betraut werden. Vielmehr beschränkt sich die Behörde durch die Erlaubniserteilung auf eine rein einseitige Gestattung der Ausübung einer Wirtschaftstätigkeit, die durch ordnungsrechtliche Anforderungen im Sinne der Suchtprävention näher eingeschränkt wird und aus deren Erbringung sich der Wirtschaftsteilnehmer von sich aus zurückziehen darf. Es fehlt zudem an dem erforderlichen Beschaffungsvorgang, weil der Betrieb dem Erlaubnisgeber nicht unmittelbar wirtschaftlich zu Gute kommt (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 8.6.2017- 4 B 307/ 17 -, ZWG 2017, 43 2 <juris Rn. 77>). Indem die Staatsvertragsparteien das ordnungsrechtliche Ziel verfolgt haben, ein ausreichendes Angebot an Glücksspiel sicherzustellen und den Bedarf der Bevölkerung in legale Bahnen zu lenken, haben sie im Bereich der Spielhallen den privaten Betreibern in einem ordnungsrechtlich für vertretbar gehaltenen Rahmen ein eigennütziges Betätigungsfeld belassen, ohne das entsprechende Angebot erstmals als eigene staatliche Aufgabe zu begreifen. Es ging ihnen nicht um eine "Verstaatlichung" des Glücksspielangebots in Spielhallen verbunden mit einer Beschaffung bei privaten Anbietern (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 8.6.2017 - 4 B 307/17 -, ZIWG 2017, 432 <juris Rn. 79>). Dies ergibt sich auch aus § 9 Abs. 1 LGlüG, der die Sicherstellung eines ausreichenden Glücksspielangebots zur Erreichung der Ziele des Glücksspieländerungsstaatsvertrags (u. a. der Kanalisierung des Glücksspiels laut § 1 Nr. 2 GlüStV vom 15.12.2011, wortgleich auch § 1 Nr. 2 GlüStV 2021) als ordnungsrechtliche Aufgabe bezeichnet. Damit wird klargestellt, dass die Sicherstellung eines ausreichenden Glücksspielangebots Teilelement der ordnungsrechtlichen Zielsetzung des Staatsvertrages ist, Spielsucht zu verhindern und die Voraussetzungen für eine wirksame Suchtbekämpfung zu schaffen (LT-Drs. 15/2431, Seite 72). Auch nach Nr. 35 der Erwägungsgründe der RL 2014/23/EU sollte die Richtlinie das Recht der Mitgliedstaaten nicht beschränken, im Einklang mit dem Unionsrecht zu entscheiden, auf weiche Weise - einschließlich durch Genehmigungen - der Spiel- und Wettbetrieb organisiert und kontrolliert wird. Im Anschluss an diese allgemeine Erläuterung bezogen auf das ganze Spiel- und Wettrecht finden sich Ausführungen zum Ausschluss von Konzessionen für den Lotteriebetrieb vom Anwendungsbereich der Richtlinie mit der ergänzenden Begründung, es müsse den Mitglied-

staaten möglich bleiben, aufgrund ihrer Verpflichtungen zum Schutz der öffentlichen und sozialen Ordnung den Bereich Spieltätigkeiten auf nationaler Ebene zu regeln; insoweit könne kein wettbewerbliches Verfahren zur Anwendung kommen (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 8.6.2017 4 B 307/17 -, ZfWG 2017, 432 <juris Rn. 86>).

Soweit die Klägerin dem vergaberechtliche Entscheidungen (Vergabekammer Hamburg, Beschluss vom 31.7.2017 - Vgk FB 3/17 -, juris, und OLG Hamburg - Vergabesenat -, Beschluss vom 1.11.2017- 1 Verg 2/17 -, ZfWG 2018, 185) entgegen hält, kann dies nicht überzeugen, da es sich bei den genannten Entscheidungen um die Vergabe/Verlängerung der Konzession für eine Spielbank handelt. Dieser Sachverhalt ist allerdings nicht mit der hier vorliegenden Spielhalle vergleichbar, da hierbei unterschiedliche Regelungssysteme bestehen. Auch nach baden-württembergischem Landesrecht wird die Erlaubnis für den Betrieb der Spielbanken im Lande aufgrund einer Ausschreibung erteilt (vgl. §§ 27, 28 LGlüG). die unionsrechtlich als Dienstleistungskonzession einzustufen ist.

(4) Letztlich führt auch der Verweis der Klägerin auf den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 9.8.2018 9 BN 6.18 -, ZfWG 2018, 541 <juris Rn. 12> (mit Verweis auf EuGH, Urteil vom 11.6.2015 - C-98/14 -, ZfWG 2015, 336 <juris Rn. 26, 27>) nicht weiter. Denn diese Entscheidung verhält sich nicht zu der Frage der Notwendigkeit des Vorliegens eines grenzüberschreitenden Bezugs (räumlicher Anwendungsbereich). Sie beschränkt sich auf die Aussage, dass die Dienstleistungsfreiheit aus Art. 56 AEUV auf die Betreiber von Spielhallen anwendbar ist (sachlicher Anwendungsbereich). Hingegen hat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 16.12.2016 (- 8 C 6.15 -, BVerwGE 157, 126 <juris Rn. 83>) festgestellt, dass der Gewährleistungsgehalt der Dienstleistungs- oder Niederlassungsfreiheit nur dann eröffnet ist, wenn ein grenzüberschreitender Sachverhalt vorliegt.

Soweit der Bundesfinanzhof (Urteil vom 21.2.2018II R21/15 -, BFHE 261, 62 <juris Rn. 78>) davon abweichend unter Bezugnahme auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 11.6.2015 (- C-98/14 -, ZfWG 2015, 336 <juris Rn. 26, 27>), welches lediglich dessen Zuständigkeit betrifft, davon ausgeht, dass ein bloßes grenzüberschreitendes Interesse ausreichend sei, folgt der Senat dem nicht.

bb) Doch selbst wenn unterstellt würde, dass der Anwendungsbereich der Dienstleistungsfreiheit eröffnet wäre und die Klägerin durch das Erfordernis einer Erlaubnis nach § 24 Abs. 1 GlüStV 2021 und § 41 Abs. 1 Satz 1 LGlüG in der Wahrnehmung ihrer Dienstleistungsfreiheit beschränkt wäre, wäre dieser Eingriff jedenfalls aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt.

Eine nationale Regelung, die eine Grundfreiheit beschränkt, bedarf zur Rechtfertigung dieser Beschränkung eines legitimen Ziels und muss einerseits geeignet sein, die Erreichung dieses

Ziels zu gewährleisten, andererseits darf sie nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist; schließlich muss sie tatsächlich dem Anliegen gerecht werden, das Ziel in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen (vgl. EuGH, Urteil vom 11.3.2010 C-384/08 -, Slg 2010, I-2055 <juris Rn. 51>).

(1) Der Erlaubnisvorbehalt verfolgt mit dem Ziel der Vermeidung und Abwehr der vom Glücksspiel in Spielhallen ausgehenden Suchtgefahren und dem Schutz von Kindern und Jugendlichen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017 1BvR 1314/12 u.a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 133>) die auch unionsrechtlich als legitim anerkannten Ziele des Verbraucherschutzes, der Betrugsvermeidung und der Vermeidung von Anreizen für die Bürger zu überhöhten Ausgaben für das Spielen (EuGH, Urteil vom 22.6.2017 - C-49/16 -, ZfWG 2017, 388 <juris Rn. 39>; Urteil vom 12.6.2014 C-156/13 -, ZfWG 2014, 193 <juris Rn. 23>; Urteil vom 19.7.2012 - C-470/11 -, ZfWG 2012, 342 <juris Rn. 39>). Er erweist sich als geeignet und erforderlich zur Erreichung dieser Ziele (s.o.).

(2) Insbesondere sind auch die Anforderungen des Kohärenzgebots gewahrt. Der Europäische Gerichtshof hat die unionsrechtlichen Anforderungen aus dem Kohärenzgebot für den Bereich des Glücksspiels dahin konkretisiert, dass Regelungen im Monopolbereich zur Sicherung ihrer Binnenkohärenz an einer tatsächlichen Verfolgung unionsrechtlich legitimer Ziele ausgerichtet sein müssen. Über den Monopolsektor hinausgreifend fordert das Kohärenzgebot, dass Monopolregelungen nicht durch eine gegenläufige mitgliedstaatliche Politik in anderen Glücksspielbereichen mit gleich hohem oder höherem Suchtpotenzial in einer Weise konterkariert werden dürfen, die ihre Eignung zur Zielerreichung aufhebt (vgl. BVerwG, Urteil vom 16.12.2016-8C6.15 -, BVerwGE 157, 126 <juris Rn. 84>).

(a) Das unionsrechtliche Kohärenzgebot ist trotz der Legalisierung des Online-Glücksspiels durch den Glücksspielstaatsvertrag 2021 gewahrt.

Ein Verstoß gegen das Kohärenzgebot kann nicht aus einem etwaigen Vollzugsdefizit im Bereich des Online-Glücksspiels hergeleitet werden. Mit dem Glücksspielstaatsvertrag 2021 soll der Schwarzmarkt, der sich trotz des bis zum 30.6.2021 bestehenden weitgehenden Internetverbots gebildet hat und auf dem verschiedene Arten von Online-Spielen angeboten und nachgefragt wurden, massiv zurückgedrängt werden. Nach den Motiven des Gesetzgebers soll die Zulassung von legalen Online-Glücksspielangeboten durch den Glücksspielstaatsvertrag 2021 dem Spielerschutz und der Suchtprävention dienen. Sie soll den legitimen Zweck verfolgen, eine geeignete Alternative zum illegalen Online-Glücksspiel anzubieten und dadurch den natürlichen Spieltrieb der Bevölkerung in geordnete und überwachte Bahnen zu lenken sowie der Entwicklung und Ausbreitung von unerlaubten Glücksspielen in Schwarzmärkten entgegenzuwirken (vgl. LT-Drs. 16/9487, S. 65 ff.). Hierbei ist zu berücksichtigen, dass das Kohärenzge-

bot weder eine Uniformität der Regelungen noch eine Optimierung der Zielverwirklichung verlangt (vgl. BVerwG, Urteil vom 20.6.2013- 8 C 17.12 -, ZIWG 2014, 73 <juris Rn. 42> m. w. N.). Es ist daher zulässig, dass die Regelungen für das Online-Glücksspiel anders ausgestaltet sind als für den Bereich der Spielhallen, solange sie ebenfalls dem Spielerschutz dienen. Dies ist hier der Fall.

Die Zulassung für das Online-Glücksspiel geht einher mit bereichsspezifischen strengen gesetzlichen Vorgaben zum Spielerschutz (vgl. §§ 6 a ff. GlüStV 2021). So wird etwa dadurch, dass ein anbieterübergreifendes Einzahlungslimit von höchstens 1.000,- EUR pro Monat gilt, dessen Einhaltung mit der Limitdatei überwacht wird (vgl. § 6c GlüStV 2021), trotz Ausweitung des legalen Angebots im Internet die Spielmöglichkeit für den einzelnen Spieler stark eingeschränkt. Abstandsvorgaben, wie sie in § 42 LGlüG normiert sind, sind bei Angeboten im Internet, die nicht ortsgebunden sind, kein geeignetes Mittel zur Begrenzung des Glücksspiels. Hier müssen andere Maßnahmen herangezogen werden, wie sie nunmehr durch die Verhinderung des parallelen Spiels bei mehreren Anbietern im Internet sowie eine Wartezeit vor dem Anbieterwechsel (§ 6 h GlüStV 2021) vorgesehen sind.

Es ist auch nicht erkennbar, dass diese Vorschriften aufgrund eines zu befürchtenden Vollzugsdefizits leerlaufen könnten. Die gemäß § 27 a GlüStV 2021 eingerichtete Gemeinsame Glücksspielbehörde der Länder mit Sitz in Sachsen-Anhalt ist zwar derzeit noch nicht uneingeschränkt arbeitsfähig, jedoch soll diese im Aufbau befindliche Behörde die ihr zugewiesenen Aufgaben überwiegend ohnehin erst zum 1.1.2023 wahrnehmen. Die hierzu in § 27 p GlüStV 2021 getroffenen Übergangsregelungen berücksichtigen, dass die neu errichtete Behörde nicht ab dem Tag ihrer Errichtung sämtliche ihr nach dem Staatsvertrag zukommenden Aufgaben bereits ausfüllen können wird. Um ein Vollzugsdefizit zu vermeiden, sind daher die der Gemeinsamen Glücksspielbehörde der Länder zukommenden Aufgaben für eine Übergangszeit einzelnen Trägerländern zugewiesen worden. Die Zuständigkeitsregelungen orientieren sich am Glücksspielstaatsvertrag 2012/2020. Soweit danach eine zentrale Zuständigkeit bestand, bleibt diese für die Übergangszeit bestehen. Mit dem Glücksspielstaatsvertrag 2021 neu geschaffene zentrale Zuständigkeiten werden dem Sitzland übertragen, um einen Übergang der Aufgabenwahrnehmung auf die Gemeinsame Glücksspielbehörde der Länder zu erleichtern (vgl. LT-Drs. 16/9487, S. 186; vgl. zum Ganzen VGH Baden-Württemberg, Beschlüsse vom 15.11.2021- 6S2339/21 -, juris Rn. 24, und vom 21.10.2021- 6S2663/21 -, n.v.; VG Karlsruhe, Beschluss vom 1.10.2021 - 1K 2308/21 -, juris Rn. 23 ff.).

b) Auch im Verhältnis der Regulierung der Spielhallen und der Spielbanken liegt keine Inkonsistenz in Bezug auf das von dem Gesetzgeber verfolgte Ziel der Bekämpfung der Glücksspielsucht vor. Denn der Betrieb von Spielbanken und von Spielhallen ist in je eigener Weise an den in § 1 GlüStV 2021 benannten Zielen, insbesondere der Bekämpfung der Glücksspiel-

sucht und der Begrenzung und Kanalisierung des Spieltriebs ausgerichtet. Die durch Spielbanken hervorgerufene Suchtgefahr unterscheidet sich wegen der geringeren Verfügbarkeit bzw. des unterschiedlichen Gepräges der Einrichtung deutlich von derjenigen des Spielhallenangebots (vgl. OVG NRW, Urteil vom 10.3.2021- 4A3178/19 -, ZfWG 2021, 299 <juris Rn. 73>; HambOVG, Beschluss vom 18.8.2021 4 Bs 193/21 -, ZfWG 2021, 498 <juris Rn. 13>; BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017 - 1 BvR 1314/12 u. a., BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 143 ff>). So ist das Spiel in Spielbanken aufgrund der begrenzten Zahl der Standorte (drei in Baden-Württemberg) aus dem Alltag herausgehoben, während das Spiel in Spielhallen schon aufgrund der großen Verfügbarkeit und der wesentlich zahlreicheren Standorte Bestandteil des alltäglichen Lebens ist. Dieser Unterschied wird auch nach der vorgesehenen und zum Teil bereits erfolgten Reduzierung des Bestands an Spielhallenstandorten aufgrund der Abstandsgebote grundsätzlich fortbestehen (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017- 1BvVR 1314/12 u.a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 144>).

Ebenso wie für Spielhallen sind für Spielbanken aber trotzdem umfangreiche Spielerschutzvorschriften vorgesehen (vgl. OVG NRW, Urteil vom 10.3.2021- 4A3178/19 -, ZfWG 2021, 299 <juris Rn. 73>; HambOVG, Beschluss vom 18.8.2021- 4BS 193/21 -, ZfWG 2021, 498 <juris Rn. 13>; BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017 - 1 BvR 1314/12 u.a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 143>). So gelten für Spielbanken - genauso wie für Spielhallen - Werbebeschränkungen (§ 5 GlüStV 2021), die Pflicht zur Entwicklung eines Sozialkonzepts (§ 6 GlüStV 2021), Aufklärungspflichten (§ 7 GlüStV 2021) und die Teilnahme am zentralen, spielformübergreifenden Spielersperrsystem (§ 8 GlüStV 2021). Außerdem gibt es bei Spielbanken Ausweiskontrollen (§ 30 LGlüG) und es besteht eine Spielbankenaufsicht (§ 31 LGlüG).

(c) Die Klägerin dringt auch nicht mit ihrem Einwand durch, der Europäische Gerichtshof habe klargestellt, dass eine Beschränkung der Grundfreiheiten von Glücksspielanbietern nicht mit zwingenden Erfordernissen des Gemeinwohls im Hinblick auf die Notwendigkeit, die Gelegenheit zum Spielen zu verringern, gerechtfertigt werden könne, wenn der Mitgliedstaat selbst in der Vergangenheit eine expansive Glücksspielpolitik betrieben habe (mit Verweis auf EuGH, Urteil vom 16.2.2012 - C-72/10 und C-77/10[Costa und Cifone], ZfWG 2012, 105 <juris Rn. 62>).

Zwar hat der Europäische Gerichtshof in dem genannten Urteil entschieden, dass der italienische Glücksspielsektor lange Zeit durch eine expansive Politik gekennzeichnet war, die mit dem Ziel einer Erhöhung der Staatseinnahmen betrieben wurde, so dass vor diesem Hintergrund weder das Ziel einer Beschränkung der Spielleidenschaft der Verbraucher noch das einer Eindämmung des Spielangebots als Rechtfertigung dienen können (vgl. EuGH, Urteil vom 16.2.2012 a. a. 0.). Es ist jedoch nicht davon auszugehen, dass ein Mitgliedstaat aufgrund einer früheren fiskalischen Absicht auch für die Zukunft daran gehindert ist, sein glücksspielrechtliches Regelungsregime zum Schutz der Verbraucher umzustellen (vgl. BayVGh, Beschluss

vom 22.12.2020 - 23 ZB 18.1732 -, juris Rn. 47). So stellt der Europäische Gerichtshof in seinem Urteil vom 30.4.2014 (- C-390/12 - [Pfleger], ZfWG 2014, 292 <juris Rn. 54, 56>) dann auch - nur für die Gegenwart - fest, dass keine Rechtfertigung einer Beschränkung einer Grundfreiheit besteht, sofern diese Beschränkung nicht wirklich das Ziel des Spielerschutzes oder der Kriminalitätsbekämpfung verfolgt und nicht tatsächlich dem Anliegen entspricht, in kohärenter und systematischer Weise die Gelegenheiten zum Spiel zu verringern oder die mit diesen Spielen verbundene Kriminalität zu bekämpfen, sondern das Ziel in einer bloßen Maximierung der Staatseinnahmen liegt.

Es bestehen vorliegend jedoch keine Anhaltspunkte dafür, dass die angegriffenen Beschränkungen für Spielhallen lediglich "scheinheilig" zur Suchtbekämpfung eingeführt worden wären, tatsächlich aber einem anderen - insbesondere fiskalischen - Zweck dienen (vgl. hierzu auch BVerwG, Urteil vom 16.12.2016 - 8 C 6.15 -, BVerwGE 157, 126 <juris Rn. 85>).

Die Klägerin bezieht sich für ihre Behauptung, der Staat verfolge eigentlich nur fiskalische Interessen, zum einen auf einen Zeitungsartikel, nach dem Lotto Baden-Württemberg geäußert hat, nach Inkrafttreten der neuen Regelungen des Glücksspielstaatsvertrags 2021 auch virtuelles Automatenspiel im Internet anbieten zu wollen. Hierbei handelt es sich jedoch zum einen lediglich um eine Absichtserklärung. Es ist weder dargelegt noch sonst für den Senat ersichtlich, dass Lotto Baden-Württemberg derzeit tatsächlich virtuelles Automatenspiel anbietet. Zum anderen bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, dass der Staat dadurch lediglich Einnahmen erzielen möchte und nicht das Ziel verfolgt, durch ein legales Glücksspielangebot im Internet den Spieltrieb der Bevölkerung in geordnete und überwachte Bahnen zu lenken.

Soweit die Klägerin auf Umsatzsteigerungen der Spielbanken in den letzten Jahren verweist, ist ebenfalls nicht ersichtlich, dass der Staat durch die Spielbanken ausschließlich oder überwiegend fiskalische Interessen verfolgt. Denn wie bereits dargelegt, stellen Spielhallen den höchsten Anteil an pathologischen Spielern mit 54 % in ambulanter Behandlung und 68 % in stationärer Behandlung (vgl. Bericht "Suchthilfe in Deutschland 2020 - Jahresbericht der Deutschen Suchthilfestatistik (DSHS)" von November 2021, Seite 20, 52, s.o.). Es ist daher nicht zu beanstanden, wenn der Staat versucht, Spieler von der Spielform mit dem größten Suchtpotenzial zu einer Spielform mit einem geringeren Suchtpotenzial zu bringen. Im Übrigen stellt der Staat gerade bei Spielbanken einen ausreichenden Spielerschutz sicher (s.o.).

(d) Eine fehlende Kohärenz ist - entgegen der Ansicht der Klägerin - auch nicht im Hinblick auf den tatsächlichen Normvollzug festzustellen, weil eine anreizende und ermunternde Werbung durch staatliche Lotterien (z.B. Lotto Baden-Württemberg) oder Spielbanken vorliegen würde.

Das Ziel, die Spielsucht zu bekämpfen und den Spieltrieb von Verbrauchern in kontrollierte legale Bereiche zu lenken, wird nur dann in kohärenter Weise verfolgt, wenn der Monopolträger durchgängig darauf verzichtet, die Wettbereitschaft zu fördern. Die Werbung der Monopolträger muss deshalb maßvoll und strikt auf das begrenzt bleiben, was erforderlich ist, um die Verbraucher zum legalen Glücksspielangebot hinzulenken. Sie darf nicht darauf abzielen, den natürlichen Spieltrieb der Verbraucher dadurch zu fördern, dass sie zu aktiver Teilnahme am Spiel angeregt werden, etwa indem das Spiel verharmlost oder ihm ein positives Image verliehen wird, das daran anknüpft, dass die Einnahmen für Aktivitäten im Allgemeininteresse verwendet werden. Unzulässig ist es auch, die Anziehungskraft des Spiels durch zugkräftige Werbebotschaften zu erhöhen, die bedeutende Gewinne verführerisch in Aussicht stellen. Die Finanzierung uneigennütziger oder im Allgemeininteresse liegender Aktivitäten darf nur eine erfreuliche Nebenfolge, aber nicht der eigentliche Grund der betriebenen restriktiven Politik sein (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 8.6.2017- 4B 307/17 -, ZfWG 2017, 432 <juris Rn. 36> m. w. N.; Hess VGH, Beschluss vom 29.5.2017 8B2744/ 16 -, ZfWG 2017, 320 <juris Rn. 15 f.> m. w.N.).

Die Klägerin hat im Verfahren der ersten Instanz zahlreiche Beispiele aus der damaligen Werbepraxis von Lotto Baden-Württemberg sowie der Spielbank Stuttgart vorgelegt. Allerdings betrifft diese Werbung gerade nicht in erster Linie den hier in Rede stehenden regulierten Bereich der Spielhallen. Insoweit verlangt das Kohärenzgebot nur, dass die jeweilige Regelung nicht durch die mitgliedstaatliche Politik in anderen Glücksspielbereichen konterkariert werden darf. Es verlangt weder eine Uniformität der Regelungen noch eine Optimierung der Zielverwirklichung (vgl. BVerwG, Urteil vom 20.6.2013- 8 C 17.12 -, ZfWG 2014, 73 <juris Rn. 42> m. w. N.). Dass die mit der Regulierung der Spielhallen (Einführung eines glücksspielrechtlichen Erlaubniserfordernisses in Verbindung mit Mindestabstandsgebot und Verbundverbot) bezweckte Regelung durch die Werbepraxis für staatliche Lotterien und Spielbanken konterkariert werden könnte, ist nicht ersichtlich (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 8.6.2017- 4B 307/17 -, ZfWG 2017, 432 <juris Rn. 40>). Dies gilt nicht zuletzt mit Blick darauf, dass Personen mit mindestens problematischem Glücksspielverhalten - trotz wohl seit Jahren offensiver Werbepraxis - relativ selten unter den Lotteriespielenden vertreten sind, während das Spiel an Geldspielautomaten weiterhin zu den Glücksspielformen mit den höchsten Risiken zählt (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 8.6.2017 4B307/ 17 -, ZfWG 2017, 432 <juris Rn. 40> sowie Urteil vom 10.3.2021- 4A3178/19 -, ZfWG 2021, 299 <juris Rn. 56> unter Verweis auf Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung (BZgA), Glücksspielverhalten und Glücksspielsucht in Deutschland, Ergebnisse des Surveys 2019 und Trends, Januar 2020, S. 91; vgl. auch den Bericht "Suchthilfe in Deutschland 2020 - Jahresbericht der Deutschen Suchthilfestatistik (DSHS)" von November 2021 (s.0.), wonach die Hauptspielform der Spielsüchtigen in ambulanter oder stationärer Behandlung das Spiel an Geldspielautomaten in Spielhallen ist). Insbesondere kann das mit der Regelung bezweckte Ziel, die Zahl der Spielhallen wegen der gerade von diesen ausgehenden besonderen Suchtgefahren zu reduzieren, weiterhin verfolgt werden,

auch wenn in den anderen Bereichen eventuell unionsrechtswidrig geworben wird. Die Eignung zur Zielerreichung im Bereich der Spielhallen wird hierdurch nicht aufgehoben (vgl. OVG NRW, Beschluss vom 8.6.2017 - 4 B 307/17 -, ZfWG 2017, 432 <juris Rn. 42>; vgl. ebenso zum Ganzen auch NdsOVG, Urteil vom 12.7.2018- 11 LC 400/17 -, ZfWG 2018, 465 <juris Rn. 56>; HessVGH, Beschluss vom 26.10.2018 - 8 B 1558/18 -, ZfWG 2019, 56 <Juris Rn. 23>; HambOVG, Beschluss vom 20.10.2020- 4 Bs 226/18 -, ZfWG 2021, 81 <juris Rn. 51>; BayVGH, Beschluss vom 29.6.2021 - 23 ZB 21.1482, 23 ZB 21.1484 -, juris Rn. 49).

c) Der Erlaubnisvorbehalt genügt auch den weiteren, vom Europäischen Gerichtshof aufgestellten Anforderungen. Danach muss ein System der Genehmigung von Glücksspielen, damit es dem Grundsatz der Gleichbehandlung und dem daraus folgenden Transparenzgebot genügt, auf objektiven, nichtdiskriminierenden und im Voraus bekannten Kriterien beruhen, damit der Ausübung des Ermessens durch die Behörden hinreichende Grenzen gesetzt werden, die seine missbräuchliche Ausübung verhindern (vgl. EuGH, Urteile vom 4.2.2016- C-336/14 - [Ince], ZWG 2016, 115 <juris Rn. 55>, vom 22.1.2015- C-463/13 -, ZfWG 2015, 125 <juris Rn. 38>, vom 19.7.2012 -C-470/11[Garkalns], ZfWG 2012, 342 <juris Rn. 42> und vom 8.9.2010 - C-46/08 -, Slg 2010, I- 8149 <juris Rn. 87>).

Die Entscheidung über die Erteilung einer Erlaubnis nach § 41 Abs. 1 Satz 1 LGLüG ist jedoch grundsätzlich eine gebundene Entscheidung (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 9.9.2021- 6S2716/21 -, ZfWG 2021, 508 <juris Rn. 8>), die kein Ermessen vorsieht. Die Voraussetzungen für die Erteilung der Erlaubnis sind aus §§ 41 ff. LGLüG erkennbar. Ist der Behörde allerdings - anders als im vorliegenden Fall (s.u.) - in einer wegen des Abstandsgebots zwischen Spielhallen nach § 42 Abs. 1 LGLüG aufzulösenden Konkurrenzsituation Ermessen eingeräumt, ergeben sich die hierfür anzuwendenden Maßstäbe durch Auslegung aus dem Gesetz (vgl. Staatsgerichtshof [jetzt: Verfassungsgerichtshof] für das Land Baden-Württemberg, Urteil vom 17.6.2014- 1VB 15/13 -, ESVGH 65, 58 <juris Rn. 358>; so auch zum saarländischen Spielhallengesetz: BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017- 1BvVR1314/12 u.a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 184>). Der Klägerin ist nicht darin zuzustimmen, dass durch die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts oder des Staatsgerichtshofs [jetzt: Verfassungsgerichtshof] für das Land Baden-Württemberg erst rückwirkend die Voraussetzungen für die Erteilung einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis und das dafür auszuübende Ermessen bekannt wurden. Denn die für das auszuübende Ermessen heranzuziehenden Maßstäbe ließen sich bereits von Anfang an- und damit im Voraus durch Auslegung dem Gesetz entnehmen, was vom Bundesverfassungsgericht und vom Staatsgerichtshof [jetzt: Verfassungsgerichtshof] für das Land Baden-Württemberg nur nochmal klargestellt wurde (vgl. zum Ganzen auch VG Freiburg, Urteil vom 29.11.2017- 1K 2506/15 -, juris Rn. 71 f.).

Die Klägerin kann sich auch nicht darauf berufen, dass das Erlaubnisverfahren intransparent sei, genauso wie dies bezüglich des Sportwett-Konzessionierungsverfahrens von den Gerichten

bestätigt worden sei (vgl. VG Wiesbaden, Urteil vom 21.11.2016- 5K 1447/14.WI -, von der Klägerin im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegt; HessVGH, Beschluss vom 29.5.2017 - 8B 2744/16 -, ZfWG 2017, 320). Denn diese Rechtsprechung aus dem Bereich der Sportwetten ist hier nicht einschlägig.

2. Auch der Hilfsantrag ist unbegründet. Denn der Bescheid der Beklagten vom 28.6.2013 und der Widerspruchsbescheid des Regierungspräsidiums Karlsruhe vom 30.9.2013 sind rechtmäßig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten. Sie hat zum maßgeblichen Entscheidungszeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung (vgl. VGH Baden- Württemberg, Urteil vom 9.12.2021- 6S472/20 -, juris Rn. 26 m. w. N.) keinen Anspruch auf Erteilung einer Spielhallenerlaubnis.

Rechtsgrundlage für die Erteilung einer Erlaubnis für den Betrieb einer Spielhalle ist § 41 Abs. 1 Satz 1 LGlüG. Die Erlaubnis nach dem Landesglücksspielgesetz ersetzt die Erlaubnis nach § 33 i GewO und umfasst die Erlaubnis nach Artikel 1 § 24 Abs. 1 Erster GlüÄndStV (jetzt: GlüStV 2021). 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).

Der von der Klägerin begehrten Erteilung einer Erlaubnis zum Betrieb der streitgegenständlichen Spielhalle nach § 41 Abs. 1 Satz 1 LGlüG steht im hier maßgeblichen Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung der Versagungsgrund des § 41 Abs. 2 Nr. 2 in Verbindung mit § 42 Abs. 3 LGlüG entgegen. Auf einen Verstoß gegen den Abstand zu anderen Spielhallen (§ 42 Abs. 1 LGlüG) und einen Verstoß gegen das Verbundverbot (§ 42 Abs. 2 LGlüG) kann hingegen - anders als noch zum Zeitpunkt der Entscheidung des Verwaltungsgerichts - nicht mehr abgestellt werden, da auch die anderen Spielhallen in der Umgebung der Spielhalle der Klägerin aktuell über keine gültige Erlaubnis mehr verfügen.

Nach § 42 Abs. 3 LGlüG ist zu einer bestehenden Einrichtung zum Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen ein Mindestabstand von 500 Metern Luftlinie, gemessen von Eingangstür zu Eingangstür, einzuhalten.

a) Dieses Abstandsgebot begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Wie der Senat bereits mehrfach entschieden hat, ist es formell (vgl. hierzu VGH Baden-Württemberg, Urteile vom 9.12.2021- 6S472/20 -, juris Rn. 34, und vom 3.5.2017 - 6S 306/16 -, ZfWG 2017, 416 <juris Rn. 28>) und insbesondere auch materiell verfassungsgemäß (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteile vom 9.12.2021- 6S472/20 -, juris Rn. 35 ff., und vom 3.5.2017 - 6 S306/16 -, Z/WG 2017, 416 <juris Rn. 30 ff.> unter Verweis auf BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017 1BvR 1314/12 u.a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 118 ff.> sowie BVerwG, Urteil vom 16.12.2016- 8 C 4.16 -, ZfWG 2017, 148 <juris Rn. 17 ff.>).

aa) Die Klägerin dringt hiergegen auch nicht mit ihren Einwänden gegen die Geeignetheit des Abstandsgebots zu Kinder- und Jugendeinrichtungen durch.

Sie macht zunächst geltend, dass der Abstand von 500 Metern willkürlich festgelegt sei, was man daran sehen könne, dass in anderen Bundesländern andere Abstände vorgesehen seien. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass dem Gesetzgeber bei der Beurteilung der Geeignetheit einer Maßnahme ein Einschätzungs- und Prognosevorrang zukommt (vgl. BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017 1 BvR 1314/12 u.a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 149>, und Urteil vom 28.3.2006 - 1 BvR 1054/01 -, BVerfGE 115, 276 <juris Rn. 112>). Und es ist nicht ersichtlich, dass ein Abstand von 500 Metern zu Kinder- und Jugendeinrichtungen den Zweck des Jugendschutzes nicht fördern würde. Indem wenigstens in der Nähe der von ihnen besonders häufig aufgesuchten Einrichtungen Spielhallen aus dem alltäglichen Umfeld von Kindern und Jugendlichen herausgenommen werden, wird erreicht, dass diese in geringerem Maße Bestandteil ihrer Lebenswirklichkeit sind. Gerade bei besonders schutzbedürftigen Kindern und Jugendlichen kann so ein Gewöhnungseffekt durch ein stets verfügbares Angebot vermieden werden (BVerfG, Beschluss vom 7.3.2017- 1 BvR 1314/12 u.a. -, BVerfGE 145, 20 <juris Rn. 152>).

Weiter trägt die Klägerin vor, dass die Abstandsvorschrift keinen Beitrag zum Jugendschutz bringe, weil Kinder und Jugendliche auf dem Heimweg von der Schule mit Geldspielgeräten in Schank- und Speisewirtschaften, Lottoannahmestellen, Sportwettbüros etc. konfrontiert würden und zudem im Internet dem Glücksspiel ausländischer Anbieter sowie der Werbung für Glücksspiel ausgesetzt seien. Der Klägerin ist darin zuzustimmen, dass ein Kontakt von Kindern und Jugendlichen mit Einrichtungen des Glücksspiels nicht durchgehend vermeidbar ist. Dies bedeutet jedoch nicht, dass ein Abstand von Spielhallen zu Kinder- und Jugendeinrichtungen, um diese aus dem Umfeld, in dem sich Kinder und Jugendliche verstärkt aufhalten, herauszunehmen, hierfür nicht förderlich wäre, zumal es sich bei dem Automatenpiel in Spielhallen um die Glücksspielform mit dem höchsten Suchtpotenzial handelt (vgl. den Bericht "Suchthilfe in Deutschland 2020 - Jahresbericht der Deutschen Suchthilfestatistik (DSHS)" von November 2021 (s.o.), wonach die Hauptspielform der pathologischen Spielsüchtigen in ambulanter oder stationärer Behandlung das Spiel an Geldspielautomaten in Spielhallen ist).

bb) Auch soweit die Klägerin aufgrund von additiven Grundrechtseingriffen durch die Abstandsregelungen, den Erlaubnisvorbehalt, die Verschärfung der Regelungen für den Betrieb von Spielhallen (z.B. zentrales Spielersperrsystem, Spielerkarte, Verlustbeschränkungen für den einzelnen Spieler) sowie die Einschränkungen durch das Baurecht die Angemessenheit der Abstandsvorschrift des § 42 Abs. 3 LGlüG bestreitet, bleibt ihr - ebenso wie bei der obigen Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des Erlaubnisvorbehalts - der Erfolg versagt.

Denn bei der gebotenen Gesamtbetrachtung (vgl. BVerfG, Beschluss vom 27.3.2012 - 2 BvR 2258/09 -, BVerfGE 130, 372 <juris Rn. 59>) sind die Auswirkungen der betreffenden Regelungen in ihrem gesamten räumlichen Geltungsbereich zu betrachten (vgl. BVerwG, Urteil vom 16.12.2016 8 C 6.15 -, BVerwGE 157, 126 <juris Rn. 36>). Wegen dieser gebotenen Betrachtung des gesamten räumlichen Geltungsbereichs des Landesglücksspielgesetzes, also des Landes Baden-Württemberg, kommt es nicht darauf an, ob der Klägerin für ihre Spielhalle in der betroffenen Gemeinde wegen dieser Einschränkungen, insbesondere der Abstandsvorschriften des Landesglücksspielgesetzes sowie baurechtlicher Vorgaben, kein anderer Standort zur Verfügung steht (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 9.12.2021- 6 S 472/20 -, juris Rn. 45; BVerwG, Urteil vom 16.12.2016 -8 C 4.16 -, ZfWG 2017, 148 <juris Rn. 18>). Die Klägerin hat auch nicht substantiiert dargelegt, dass aufgrund dessen in ganz Baden-Württemberg kein neuer Standort mehr in Betrieb genommen werden kann (vgl. auch VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 9.12.2021 6 S 472/20 -, juris Rn. 45; VG Stuttgart, Urteil vom 14.7.2020- 18K 11422/18 -, juris Rn. 32). Es ist für den Senat zudem nicht ersichtlich, dass nicht auch neue Standorte in [...] bzw. in anderen Stadt- oder Landkreisen zur Verfügung stünden. Nach eigenem Bekunden hat die Klägerin sich bislang nicht um die Verlagerung an einen anderen Standort bemüht.

Im Übrigen ist erneut darauf hinzuweisen, dass auch durch die vorliegenden kumulativen Einschränkungen wegen des Spieler- und Jugendschutzes als besonders wichtige Gemeinwohlziele auch zur Rechtfertigung einer objektiven Berufszugangsvoraussetzung hinreichende Gründe vorliegen (vgl. bereits oben, vgl. auch VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 9.12.2021 - 6 S 472/20 -, juris Rn. 45).

b) Die Klägerin kann sich im vorliegenden Fall auch nicht mit Erfolg auf eine Verletzung der unionsrechtlichen Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit (Art. 49, 56 AEUV) durch das Abstandsgebot zu Kinder- und Jugendeinrichtungen berufen. Denn sie hat einen tatsächlich vorliegenden, grenzüberschreitenden Sachverhalt nicht nachgewiesen (s.o.).

Außerdem hat der Senat wiederholt entschieden, dass Eingriffe in die Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit durch Abstandsgebote jedenfalls aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt und Bedenken im Hinblick auf das unionsrechtliche Kohärenzgebot nicht angezeigt sind (vgl. dazu die auch hier zutreffenden obigen Ausführungen zum Kohärenzgebot; vgl. auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 15.11.2021-6 S 2339/21 -, juris Rn. 19 ff.; vgl. auch Beschluss vom 27.11.2019 6S2384/ 19 -, ZfWG 2020, 135 <juris Rn. 28>; Urteil vom 4.7.2019 - 6 S 1354/18 -, ZfWG 2020, 36 <juris Rn. 27>; Beschluss vom 14.6.2018- 6 S 304/18 -, ZfWG 2018, 424 <juris Rn. 19>).

Der Einwand der Klägerin, die Behörde trage die Rechtfertigungslast für jede Beschränkung der Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit, geht fehl. Die Klägerin beruft sich diesbezüglich auf die Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs, wonach die nationalen Gerichte

nach den nationalen Verfahrensregeln zwar verpflichtet sein könnten, die notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, um die Vorlage von Beweisen für die Rechtfertigung der Beschränkung einer Grundfreiheit zu fördern, jedoch nicht verpflichtet sein könnten, anstelle der nationalen Behörden die Rechtfertigungsgründe vorzubringen. Würden diese Rechtfertigungsgründe wegen der Abwesenheit oder der Passivität dieser Behörden nicht vorgebracht, müssten die nationalen Gerichte alle Konsequenzen ziehen dürfen, die sich aus einem solchen Mangel ergäben (vgl. EuGH, Urteil vom 14.6.2017 - C-685/15 -, ZfWG 2017, 382 <juris Rn. 66>; so auch EuGH, Urteil vom 30.4.2014 - C-390/12 - [Pfleger], ZfWG 2014, 292 <juris Rn. 50>). Diese von der Klägerin angeführten Verfahren vor dem Europäischen Gerichtshof betrafen jedoch im Ausgangssachverhalt (Verwaltungs-)Strafverfahren, mithin Verfahren zum Zweck der Verhängung einer Sanktion (vgl. EuGH, Urteil vom 14.6.2017- C-685/15 -, ZfWG 2017, 382 <juris Rn. 2>: "Verwaltungsstrafen [...] wegen des Betriebs von Geldspielautomaten ohne Erlaubnis"; EuGH, Urteil vom 30.4.2014 C-390/12 - [Pfleger], ZfWG 2014, 292 <juris Rn. 2>: "wegen verwaltungsbehördlicher Sanktionen [...] aufgrund des Betriebs von Glücksspielautomaten ohne eine Erlaubnis hierfür"). Es ist aber weder von Klägerseite dargetan noch anderweitig ersichtlich, dass diese Rechtsprechung auf den hier verfahrensgegenständlichen Sachverhalt - die Erteilung einer die Klägerseite begünstigenden glücksspielrechtlichen Erlaubnis für den Betrieb ihrer Spielhalle - außerhalb von Strafsanktionsmaßnahmen übertragbar sein soll (vgl. BayVGh, Beschluss vom 29.6.2021 23 ZB 21.1482, 23 ZB 21.1484 -, juris Rn. 42). Ebenso führt auch die Berufung der Klägerin auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 13.9.2007 - C-260/04 - ([Kommission/ Italien] Slg 2007, 1-7083 <juris Rn. 33>) zu keinem anderen Ergebnis. Denn dabei handelte es sich um eine Klage der Kommission der Europäischen Gemeinschaften gegen die Italienische Republik, in der es nicht um die Darlegungs- und Beweislast in einem nationalen Verwaltungs- bzw. Gerichtsverfahren ging.

c) Die Spielhalle der Klägerin wird der Vorgabe des Abstands zu Kinder- und Jugendeinrichtungen nach § 42 Abs. 3 LGlüG nicht gerecht.

aa) Sie befindet sich in einer Entfernung von 301,22 Metern zur[...][...]Gemeinschaftsschule[...] und von 327,26 Metern zum [...]Gymnasium [...]. Diese Einrichtungen sind solche im Sinne des § 42 Abs. 3 LGlüG, da sie zumindest auch dem Aufenthalt von Jugendlichen dienen. Der Schutzzweck der Norm besteht nämlich darin, Jugendliche vor den Gefahren der Spielsucht zu schützen. Kinder sind hingegen aufgrund ihres Entwicklungsstands nicht in der Lage, diese Gefahren zu realisieren und daher insoweit nicht schutzbedürftig. Demzufolge werden Einrichtungen, die ausschließlich zum Aufenthalt von Kindern bestimmt sind, nicht von § 42 Abs. 3 LGlüG erfasst. Zu den von der Norm geschützten Einrichtungen zählen deshalb insbesondere Schulen, Jugendheime und Einrichtungen für den Schulsport. Kindertagesstätten, Kinderkrippen oder Spielplätze werden nicht geschützt (vgl. LT-Drs. 15/2431, S. 105 f.; siehe auch VGh Baden-Württemberg, Beschluss vom 9.9.2021- 6S2716/21 -, ZfWG 2021, 508 <juris Rn. 14>).

bb) § 51 Abs. 5 Satz 5 LGlüG steht einer Anwendung des § 42 Abs. 3 LGlüG auf die Spielhalle der Klägerin nicht entgegen.

Nach § 51 Abs. 5 Satz 5 LGlüG gilt § 42 Abs. 3 LGlüG nur für Spielhallen, für die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Landesglücksspielgesetzes am 29.11.2012 eine Erlaubnis nach § 33 i Gewü noch nicht erteilt worden ist. Die Norm berücksichtigt, dass zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Landesglücksspielgesetzes bereits erteilte Erlaubnisse für Spielhallen die Abstandsregelung gegenüber Einrichtungen zum Aufenthalt von Kindern und Jugendlichen im Sinne von § 42 Abs. 3 LGlüG nicht berücksichtigen konnten. Aus diesem Grund wird die Regelung für solche Erlaubnisse nicht nachträglich angewandt (vgl. LT-Drs. 15/2431, S. 113; siehe auch VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 7.10.2021- 6S 2763/21 -, ZfWG 2022, 70 <juris Rn. 9>; Beschluss vom 9.9.2021 - 6S 2716/21 -, ZfWG 2021, 508 <juris Rn. 18>; Beschluss vom 26.11.2019- 6S 199/19 -, VBIBW 2020, 508 <juris Rn. 11>).

Die in § 51 Abs. 5 Satz 5 LGlüG vorgesehene Privilegierung von Bestandsspielhallen entfällt erst dann, wenn ein Betreiberwechsel vorliegt oder die Legalisierung des Spielhallenbetriebs mittels der erforderlichen Erlaubnis unterbrochen ist und der Betrieb auch nicht aktiv geduldet wurde (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 9.9.2021 6S2716/21 -, ZfWG 2021, 508 <juris Rn. 22>; vgl. zum Ganzen auch VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 9.12.2021 - 6S472/20 -, Juris).

§ 51 Abs. 5 Satz 5 LGlüG kommt nur dem Betreiber zugute, dem die Erlaubnis nach § 33 i GewO erteilt worden ist. Begibt sich der Betreiber einer Spielhalle des ihm durch das Landesglücksspielgesetz vermittelten Vertrauensschutzes, entfallen auch die hiermit einhergehenden Privilegierungen. Daher gewährt der Gesetzgeber - dem entsprechenden gewerberechtlichen Grundsatz folgend - bei einem Betreiberwechsel keinen Vertrauensschutz, weil der Neubetreiber nie selbst im Besitz einer vertrauensbegründenden Erlaubnis nach § 33 i GewO war und die Erlaubnis des Vorbetreibers nicht übertragbar ist (vgl. LT-Drs. 15/2431, S. 112 f.). Dies ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 3.5.2017 6 S306/16 -, ZfWG 2017, 416 <juris Rn. 25, 27 ff.>). Demzufolge kommt § 42 Abs. 3 LGlüG trotz der Regelung des § 51 Abs. 5 Satz 5 LGlüG "ungeschmälert zur Anwendung", wenn "ein solcher Betrieb [...] den Inhaber wechselt und damit eine neue Erlaubnis erforderlich wird" (vgl. LTDrs. 15/2431, S. 113). Dies bedeutet, dass der Gesetzgeber den Betreiberwechsel zur umfassenden Prüfung der Erlaubnisvoraussetzungen in den Blick genommen hat (vgl. VGH Baden- Württemberg, Beschluss vom 26.11.2019 6S199/ 19 -, VBIBW 2020, 508 <juris Rn. 15>; Beschluss vom 9.9.2021- 6S2716/21 -, ZfWG 2021, 508 <juris Rn. 23>).

Eine solche Zäsur stellt in gleicher Weise der gesetzlich missbilligte, da ohne die erforderliche Erlaubnis erfolgende Weiterbetrieb einer Spielhalle aufgrund einer Erlaubnis nach § 33 i Gewü nach dem 30.6.2017 bzw. nach dem 30.6.2013 (§ 51 Abs. 4 Satz 1 und 2 LGlüG) oder nach

Ablauf der Gültigkeitsdauer einer nach § 41 Abs. 1 LGlüG erteilten Erlaubnis ohne aktive Duldung dar. Ist die Legalisierung des Spielhallenbetriebs mittels der erforderlichen Erlaubnis unterbrochen und liegt damit keine "nahtlose Fortschreibung" der Erlaubnis nach § 33 i GewO vor, bedarf es für den Weiterbetrieb der zu Unrecht weiterbetriebenen oder den Wiederbetrieb der zwischenzeitlich eingestellten Spielhalle - wie im Falle des Betreiberwechsels - einer neuen Erlaubnis. Der von § 51 Abs. 5 Satz 5 LGlüG vermittelte Bestands- und Vertrauensschutz entfällt während erlaubnisfreier Zeiten. Es ist nicht ersichtlich, dass der als Übergangsvorschrift vorgesehene § 51 Abs. 5 Satz 5 LGlüG nach dem Willen des Gesetzgebers zeitlich quasi unbegrenzt auf jede Spielhalle Anwendung finden soll, die einst eine Erlaubnis nach § 33 i GewO innehatte. Vielmehr bedarf es - wie beim Betreiberwechsel - einer neuen Erlaubnis, in deren Rahmen § 42 Abs. 3 LGlüG ungeschmälert zur Anwendung kommt (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 9.9.2021- 6S2716/21 -, ZfWG 2021, 508 <juris Rn. 24>; Beschluss vom 26.11.2019 - 6S 199/19 -, VBIBW 2020, 508 <juris Rn. 16>). Eine aktive (behördliche oder gerichtlich angeordnete) Duldung vermag eine glücksspielrechtliche Erlaubnis nach § 41 Abs. 1 Satz 1 LGlüG in ihrer rechtlichen Qualität zwar nicht zu ersetzen, ein gesetzlich missbilligter Weiterbetrieb einer Spielhalle nach Ablauf der Gültigkeitsdauer der Erlaubnis ist auf einer solchen Grundlage indes nicht zu erkennen (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 7.10.2021-6 S 2763/21 -, ZfWG 2022, 70 <juris Rn. 17>; Beschluss vom 21.7.2020-6 S 1665/20-, ZfWG 2020, 451 <juris Rn. 11>).

Eine aktive Duldung erfordert eine ausdrückliche - regelmäßig schriftliche - Äußerung der Behörde. Diese muss nicht zwingend in Form eines Bescheids erfolgen oder den Begriff der Duldung verwenden (a. A. VG Freiburg, Beschluss vom 5.8.2021- 4K 1849/21 -, juris Rn. 24). Eine aktive Duldung kann sich auch konkludent aus dem Sinngehalt der Äußerung der Behörde ergeben. Der entsprechenden Äußerung der Behörde muss jedoch eindeutig und widerspruchsfrei zu entnehmen sein, ob, in welchem Umfang und gegebenenfalls über welchen Zeitraum der Weiterbetrieb der Spielhalle von ihr geduldet wird, sie also nicht gegen den Betrieb einschreiten wird (vgl. VG Karlsruhe, Beschluss vom 4.8.2021 - 1K 2349/21 -, ZfWG 2021, 405 <juris Rn. 7>; Beschluss vom 29.7.2021 - 1 K 2328/21 -, juris Rn. 5; vgl. zu einer aktiven Duldung im Baurecht OVG NRW, Urteil vom 24.2.2016- 7A 1623/14 -, NVwZ-RR 2016, 851 <juris Rn. 50>; OVG Meckl.-Vorp., Urteil vom 4.9.2013 - 3L 108/11 -, NordR 2013, 514 <juris Rn. 70>). Eine solche aktive Duldung kann sich auch aus der ausdrücklichen Entscheidung ergeben, bei Ausübung des hier in § 15 Abs. 2 Satz 1 GewO eröffneten - Ermessens auf eine entsprechende Untersagungsverfügung und ggf. deren Vollstreckung zu verzichten (vgl. VG Karlsruhe, Beschluss vom 1.10.2021- 1K 2308/21 -, juris Rn. 4; VG Bremen, Urteil vom 23.7.2020 - 5K 432/19 -, juris Rn. 30; a.A. VG Freiburg, Beschluss vom 5.8.2021 - 4K 1849/21 -, juris Rn. 24). Hingegen liegt nur eine "passive" oder "faktische" Duldung vor, wenn die Behörde in Kenntnis des gesetzwidrigen Zustands schlicht nicht einschreitet und den illegalen Zustand lediglich hinnimmt (vgl. VG Karlsruhe, Beschluss vom 4.8.2021 - 1K 2349/21 -, ZfWG 2021, 405 <juris Rn. 7>; vgl. hierzu im Baurecht OVG NRW, Urteil vom 24.2.2016- 7

A 1623/14 -, NVwZ-RR 2016, 851 <juris Rn. 50>). Für das Vorliegen einer aktiven Duldung ist der Betroffene darlegungs- und beweispflichtig (vgl. OVG Meck.-Vorp., Urteil vom 4.9.2013 - 3L 108/11 -, NordÖR 2013, 514 <juris Rn. 70>; vgl. zum Ganzen auch VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 9.12.2021- 6S472/20 -, juris Rn. 53).

Gewährt aber die zuständige Behörde für einen in ihrem Ermessen stehenden Zeitraum von sich aus keine solche aktive Duldung hinsichtlich des Weiterbetriebs einer Spielhalle über den 30.6.2017 bzw. den 30.6.2013 (§ 51 Abs. 4 Satz 1 und 2 LGLüG) respektive über die Geltungsdauer einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis nach § 41 Abs. 1 Satz 1 LGLüG (in Verbindung mit § 51 Abs. 5 Satz 1 LGLüG) hinaus, obliegt es dem Kläger, eine dahingehende (vorläufige) Verpflichtung der Behörde vor Ablauf der Gültigkeit einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis (bzw. vor Ablauf einer bereits zuvor erteilten zeitlich beschränkten aktiven Duldung) im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes anzustreben, da nur hierüber - im Falle eines Obsiegens - eine "nahtlose Fortschreibung" der innegehabten Erlaubnis denklogisch möglich bleibt (vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 7.10.2021 - 6 S 2763/21 -, ZEWG 2022, 70 <juris Rn. 17>).

(1) Daran gemessen werden die Voraussetzungen des § 51 Abs. 5 Satz 5 LGLüG von der Spielhalle der Klägerin indes nicht erfüllt. Zwar war die Klägerin seit dem 23.12.2011 und damit vor Inkrafttreten des Landesglücksspielgesetzes Inhaberin einer Erlaubnis nach § 33 i GewO für den Betrieb der Spielhalle "[...]" in [...]. Die Regelung des § 51 Abs. 5 Satz 5 LGLüG kommt ihr gleichwohl nicht (mehr) zugute, da hier eine Zäsur eingetreten ist, die zum Wegfall der Privilegierung des § 51 Abs. 5 Satz 5 LGLüG führt.

Denn der Betrieb der Spielhalle der Klägerin ist seit dem 1.7.2013 nicht mehr von einer ausreichenden Erlaubnis gedeckt und wurde auch weder nahtlos behördlich noch gerichtlich angeordnet aktiv geduldet.

Gemäß § 51 Abs. 4 Satz 2 LGLüG bedurfte die Spielhalle der Klägerin nach dem 30.6.2013 zusätzlich zu der Erlaubnis nach § 33 i GewO einer Erlaubnis nach § 41 LGLüG, denn die Erlaubnis nach § 33 i GewO wurde von der Klägerin erst nach dem Stichtag des 18.11.2011, nämlich am 22.12.2011 beantragt und in der Folge erteilt. Mit Bescheid vom 28.6.2013 lehnte die Beklagte den Antrag der Klägerin auf Erteilung einer Erlaubnis gemäß § 41 LGLüG ab dem 1.7.2013 jedoch ab. Danach ist keine (zeitlich befristete) Erlaubnis mehr ergangen. Der Weiterbetrieb einer Spielhalle nur noch mit der Erlaubnis nach § 33 i GewO ist nicht mehr zulässig, da der Betrieb einer Spielhalle nach dem 30.6.2017 bzw. - wie hier - nach dem 30.6.2013 (§ 51 Abs. 4 Satz 1 und 2 LGLüG) nach § 41 Abs. 1 Satz 1 LGLüG zusätzlich der Erlaubnis nach dem Landesglücksspielgesetz bedarf, und stellt daher keinen legalen Spielhallenbetrieb dar. Eine aktive Duldung wurde von der Beklagten nicht erteilt. Die Klägerin hat auch keinen Versuch unternommen, eine (vorläufige) Verpflichtung der Beklagten zur Duldung ihrer Spielhalle im

Wege des einstweiligen Rechtsschutzes zu erlangen. Damit liegt hier eine Unterbrechung vor, die einer "nahtlosen Fortschreibung" der Erlaubnis entgegensteht.

(2) Die Klägerin kann sich auch nicht darauf berufen, dass es sich zum Stichtag des 18.11.2011 nicht um eine neu errichtete Spielhalle gehandelt habe, sondern dem ehemaligen Spielhallenbetreiber bereits vor diesem Stichtag eine gewerberechtliche Spielhallenerlaubnis erteilt worden sei. Denn § 51 Abs. 4 Satz 4 LGLüG sieht vor, dass unabhängig von den Übergangsvorschriften eine Erlaubnispflicht nach § 41 LGLüG bei einem Wechsel der die Erlaubnis innehabenden Person eintritt. Dieser eindeutige Wortlaut der Vorschrift lässt keinen Auslegungsspielraum zu und wird durch die Gesetzesbegründung bestätigt. Dort heißt es, dass durch § 51 Abs. 4 Satz 4 LGLüG der gewerberechtliche Grundsatz klargestellt werde, wonach Erlaubnisse nicht übertragbar sind und ein Betreiberwechsel während der Übergangsfrist unmittelbar die Erlaubnispflicht nach § 41 LGLüG auslöst (amtliche Begründung, LT-Drs. 15/2431, S. 112; vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 3.5.2017 6S306/16 -, ZfWG 2017, 416 <juris Rn. 20>). Die baden-württembergische Regelung entspricht auch der bisherigen Rechtsprechung zu § 33 i GewO, wonach die Spielhallenerlaubnis eine an die Person und an die Räume, in denen das Gewerbe ausgeübt werden soll, gebundene Erlaubnis ist, die den Inhaber berechtigt, in den Räumen, auf die sie sich bezieht, eine Spielhalle oder ein ähnliches Unternehmen zu betreiben. Sie ist damit an eine bestimmte Person gebunden und erlischt mit deren Betriebsaufgabe oder Wegfall. Folglich gilt auch der Bestandsschutz nur so lange, wie keine dieser Bezugsgrößen geändert wird (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 3.5.2017- 6S306/16 -, ZfWG 2017, 416 <juris Rn. 22>). Nachdem der frühere Spielhallenbetreiber den Spielhallenbetrieb zum 31.12.2011 gewerberechtlich abgemeldet hat, ist die personenbezogene Bezugsgröße weggefallen mit der Folge, dass die Klägerin eine neue Erlaubnis nach § 41 LGLüG beantragen muss, wie dies § 51 Abs. 4 Satz 4 LGLüG ausdrücklich vorsieht.

(3) Weiter kann sich die Klägerin - wie bereits das Verwaltungsgericht festgestellt hat - nicht darauf berufen, dass Herr [...] bereits im Mai/Juni 2011 - und damit vor dem Stichtag des 18.11.2011 - mündlich bei der Beklagten den Antrag auf Erteilung einer Spielhallenerlaubnis nach § 33 i GewO gestellt haben soll. Denn die Klägerin existierte im Mai/Juni 2011 in ihrer damaligen Unternehmensform einer Unternehmersgesellschaft (UG, vgl. § 5 a GmbHG) noch nicht. Nach § 11 Abs. 1 GmbHG besteht die Gesellschaft mit beschränkter Haftung vor der Eintragung in das Handelsregister des Sitzes der Gesellschaft als solche nicht. Die Eintragung der Gesellschaft im Handelsregister hat demnach konstitutive Wirkung und führt zum Entstehen der GmbH bzw. hier der UG (vgl. Merkt, in: Münchener Kommentar GmbHG, 4. Auflage 2022, S 11 Rn. 1). Eingetragen in das Handelsregister wurde die Klägerin laut Registerauszug am 28.12.2011. Damit existierte die Klägerin zu dem Zeitpunkt, als Herr [...] die Erlaubnis nach § 33 i GewO mündlich bei der Beklagten beantragt hat, noch nicht. Auch eine "Vor-GmbH" bzw. hier "Vor- UG" ("Vorgesellschaft"), welche mit Abschluss des notariellen Gesellschaftsvertrags zur Entstehung gelangt (vgl. Merkt, in: Münchener Kommentar GmbHG, 4. Auflage

2022, § 11 Rn. 1), existierte im Mai/Juni 2011 noch nicht, da der notarielle Gesellschaftsvertrag laut Registerauszug am 25.11.2011 geschlossen wurde. Im Mai/Juni 2011 lag also höchstens eine sogenannte Vorgründungsgesellschaft vor. Die Vorgründungsgesellschaft ist grundsätzlich eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, deren Zweck auf die Gründung einer GmbH gerichtet ist (vgl. Merkt, in: Münchener Kommentar GmbHG, 4. Auflage 2022, S 11 Rn. 8). Die Vorgründungsgesellschaft ist weder mit der Vorgesellschaft noch mit der eingetragenen GmbH bzw. UG identisch und geht deshalb nicht durch Errichtung oder Eintragung in dieser auf (vgl. Merkt, in: Münchener Kommentar GmbHG, 4. Auflage 2022, S 11 Rn. 8). Sollte Herr [...] die Erlaubnis für eine zu diesem Zeitpunkt höchstens existierende Vorgründungsgesellschaft oder die Gesellschafter persönlich beantragt haben, liegt jedoch ein Wechsel in der Person des Betreibers vor, so dass nach § 51 Abs. 4 Satz 4 LGLüG von der Klägerin eine neue Erlaubnis beantragt werden musste.

(4) Die in § 51 Abs. 4 Satz 1 und 2 LGLüG enthaltene Stichtagsregelung ist auch verfassungsgemäß (vgl. VGH BadenWürttemberg, Urteil vom 25.4.2017 - 6S 1765/15 -, ZfWG 2017, 305 <juris Rn. 40>; Beschluss vom 8.2.2017 6 S768/16 -, ZfWG 2017,189 <juris Rn. 9 ff.>; vgl. auch Staatsgerichtshof [jetzt: Verfassungsgerichtshof] für das Land Baden-Württemberg, Urteil vom 17.6.2014 1 VB 15/13 -, ESVGH 65, 58 <Juris Rn. 439 ff.>).

(5) Die Klägerin kann sich hier erneut nicht auf eine Verletzung der unionsrechtlichen Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit (Art. 49, 56 AEUV) durch die Stichtagsregelung des § 51 Abs. 4 Satz 1 und 2 LGLüG berufen, da sie einen tatsächlich vorliegenden, grenzüberschreitenden Sachverhalt nicht nachgewiesen hat (s.o.).

Die Klägerin kann zudem nicht mit Erfolg geltend machen, dass nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (Urteile vom 16.2.2012 -C-72/10 und C-77/10 - [Costa und Cifone], ZfWG 2012, 105 <juris Rn. 59>, und vom 13.9.2007- C-260/04 - [Kommission/Italien], Sig 2007, 1-7083 <juris Rn. 35>) die unterschiedliche Behandlung zu ihrem Nachteil gegenüber solchen Spielhallenbetreibern, die ihre gewerberechtliche Erlaubnis früher erhalten hätten, nicht mit den Aspekten des Bestandsschutzes oder des Vertrauensschutzes der früher bestehenden Spielhallenbetreiber legitimiert werden könnte, weil solche Erwägungen nicht auf zwingenden Erfordernissen des Gemeinwohls beruhen, sondern auf den Interessen des einzelnen Anbieters.

Denn im vorliegenden Fall besteht für die Klägerin bereits keine Beschränkung der Dienstleistungs- sowie der Niederlassungsfreiheit durch die Stichtagsregelung des § 51 Abs. 4 Satz 1 und 2 LGLüG. Würde man hypothetisch die Stichtagsregelung wegdenken, würde die Klägerin nämlich trotzdem aufgrund der Verletzung des Abstandsgebots zu Kinder- und Jugendeinrichtun-

gen keine Spielhallenerlaubnis erhalten. Demzufolge liegt die Beschränkung nicht in der Stichtagsregelung, sondern in der Abstandsregelung, welche jedoch wie bereits oben festgestellt unionsrechtskonform ist.

Die Klägerin verkennt zudem die Unterschiede des hier vorliegenden Falls zu den vom Europäischen Gerichtshof entschiedenen Fällen. Denn in den von der Klägerin angeführten Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs ging es - anders als im vorliegenden Fall, in dem es um eine bereits bestehende Spielhalle geht - um Fälle, in denen der italienische Staat die bisherigen Inhaber von Konzessionen bevorzugte und den Zugang von neuen Bewerbern zum Markt erschwerte.

Die durch die Klägerin in diesem Zusammenhang angeregte Vorlage der Frage, "ob die Niederlassungs- und die Dienstleistungsfreiheit sowie die Urteile C-260/04 (Kommission/ Italien) und C-72/10 (Costa Cifone) dahin auszulegen sind, dass sie der Anwendung einer nationalen Regelung oder Behördenpraxis entgegenstehen, die in einem durch Mindestabstände gekennzeichneten System der zusätzlichen behördlichen Konzession/ Genehmigung zum Betrieb einer Spielhalle die Betreiber aus Gründen des Vertrauens- und Bestandsschutzes unterschiedlich behandelt, wobei der Betreiber, der bezogen auf einen so genannten Stichtag früher als der andere Betreiber die zum Betrieb einer Spielhalle mit Geldspielgeräten nach wie vor erforderliche gewerberechtliche Betriebserlaubnis beantragt hat, bevorzugt wird", an den Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 267 AEUV ist im vorliegenden Fall bereits deshalb nicht veranlasst, da eine Entscheidung über diese Frage zum Erlass des vorliegenden Urteils nicht erforderlich ist (vgl. Art. 267 Abs. 2 AEUV). Denn hier liegt bereits - wie oben erläutert - kein grenzüberschreitender Sachverhalt vor, so dass der räumliche Schutzbereich der Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit nicht eröffnet ist.

d) Die Klägerin dringt zuletzt auch nicht mit ihrem Einwand durch, die Beklagte habe ihr Ermessen fehlerhaft ausgeübt, weil sie die Vorgaben des Unionsrechts nicht beachtet habe. Denn die Entscheidung über die Erteilung einer Erlaubnis nach § 41 Abs. 1 Satz 1 LGLüG ist grundsätzlich eine gebundene Entscheidung vgl. VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 9.9.2021- 6S2716/21 -, ZfWG 2021, 508 <juris Rn. 8>) und eine Auswahlentscheidung aufgrund des Nichteinhaltens des Abstands zu anderen Spielhallen nach § 42 Abs. 1 LGLüG musste im vorliegenden Fall nicht getroffen werden, da die Klägerin aufgrund des Verstoßes gegen den Abstand zu Kinder- und Jugendeinrichtungen nach § 42 Abs. 3 LGLüG nicht an einer Auswahl teilnehmen kann.

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

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

[...]