

VG Düsseldorf, Urteil vom 7. August 2018 – 3 K 19754/17 –

Tenor

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe der beizutreibenden Kosten.

Tatbestand

1. Die Klägerin betrieb ursprünglich auf der Grundlage von entsprechenden Erlaubnissen des Bürgermeisters der Beklagten gemäß § 33 i GewO vom 8. Januar 2008 und vom 16. Februar 2009 unter der Adresse J. I. 00, 00000 T., die beiden (Verbund-) Spielhallen "D. S. " und "D. G.". Unter dem 10. August 2017 beantragte sie für die erstgenannte Halle eine glücksspielrechtliche Erlaubnis und für die zweitgenannte Halle eine Härtefallverlängerung, hilfsweise für beide Hallen eine Härtefallverlängerung. Der Bürgermeister der Beklagten erteilte der Klägerin mit Bescheid vom 27. November 2017 ("Befristete Erlaubnis") für die Spielhalle "D. S. " die beantragte Erlaubnis bis zum 30. Juni 2021; mit Bescheid vom 29. November 2017 ("Ablehnungsbescheid") lehnte er für die Spielhalle "D. G. " die Erteilung einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis sowie eine Härtefallbefreiung mit ab; gleichzeitig ordnete er die Schließung dieser Spielhalle zum 1. Dezember 2017 an.

2. Hiergegen richtet sich die am 20. Dezember 2017 erhobene Klage.

3. Die Klägerin beantragt sinngemäß,

4. die Beklagte unter Aufhebung des Ablehnungsbescheides des Bürgermeisters der Beklagten vom 29. November 2017 zu verpflichten, ihr für die Spielhalle "D. G. ", J. I. 00, 00000 T., eine Härtefallbefreiung gemäß § 29 Abs. 4 Satz 4 GlüStV von dem Verbot der Mehrfachkonzession und dem Mindestabstandsgebot zu erteilen,

5. hilfsweise

die Beklagte unter Aufhebung des Ablehnungsbescheides des Bürgermeisters der Beklagten vom 29. November 2017 zu verpflichten, über ihren Antrag auf Erteilung einer Härtefallbefreiung gemäß § 29 Abs. 4 Satz 4 GlüStV für die Spielhalle "D. G. ", J. I. 00, 00000 T. , neu zu bescheiden,

6. sowie die Schließungsanordnung J. Ablehnungsbescheid des Bürgermeisters der Beklagten vom 29. November 2017 (Ziffer 3.) aufzuheben.

7. Die Beklagte beantragt,

8. die Klage abzuweisen.

9. Zur Begründung bezieht sie sich J. Wesentlichen auf den Ablehnungsbescheid.

10. Wegen der weiteren Einzelheiten zum Sach- und Streitstand und insbesondere zu den Rechtsansichten der Klägerin wird ergänzend Bezug genommen auf den Inhalt der Gerichtsakte, der von der Klägerin vorgelegten Unterlagen (Beiakte Heft 3) und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten (Beiakten Hefte 1 und 2).

Entscheidungsgründe

11. Die Entscheidung darf durch den Einzelrichter der Kammer ergehen, da ihm der Rechtsstreit mit Beschluss der Kammer vom 14. Juni 2018 zur Entscheidung übertragen worden ist (§ 6 VwGO).

12. Die Entscheidung darf auch ohne mündliche Verhandlung gemäß § 101 Abs. 2 VwGO ergehen, da die Beteiligten diesbezüglich mit Schriftsätzen vom 16. Juli 2018 (Klägerin) und bereits vom 20. Juni 2018 (Beklagte) jeweils ihr Einverständnis erteilt haben.

13. Die zulässige Klage ist insgesamt unbegründet.

14. Der angefochtene Ablehnungsbescheid des Bürgermeisters der Beklagten vom 29. November 2017 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin dadurch nicht in ihren Rechten. Diese hat insbesondere keinen Anspruch auf Erteilung einer positiven glücksspielrechtlichen Härtefallentscheidung oder auf eine Neubescheidung ihres entsprechenden Antrags (vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 Satz 1 sowie § 113 Abs. 5 Satz 1, Satz 2 VwGO).

15. Zur Begründung kann zunächst auf die entsprechenden Gründe des angefochtenen Bescheides Bezug genommen (vgl. § 117 Abs. 5 VwGO).

16. Da die Klägerin weder über eine glücksspielrechtliche Erlaubnis nach § 24 GlüStV, § 16 Abs. 1, Abs. 2 AG GlüStV NRW verfügt noch ihr eine solche Erlaubnis erteilt worden ist oder werden müsste noch ihr Antrag auf eine positive Härtefallentscheidung positiv oder erneut beschieden werden müsste, darf sie ihre Spielhalle "D. G. " (J. I. 00, 00000 T.) nicht ohne diese

Erlaubnis betreiben. Die Schließungsverfügung (Ziffer 3. des Ablehnungsbescheides) ist daher rechtlich nicht zu beanstanden.

17. Vgl. allgemein OVG NRW, Beschluss vom 8. Juni 2017 – 4 B 307/17 -, juris; Beschluss vom 28. September 2017 – 4 B 1026/17 -, juris; Urteil vom 16. Oktober 2017 – 4 A 1607/16 -, juris; VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 19. Oktober 2017 – 19 L 2740/17 -, juris.

18. Zu Gunsten der Klägerin ist auch keine Härtefallregelung einschlägig. Diese hat es zunächst grundsätzlich hinzunehmen, dass das von ihr erstrebte Gewerbe gemäß § 24 Abs. 1 GlüStV, § 16 Abs. 2 Satz 1 AG GlüStV NRW erlaubnispflichtig ist. Ein Härtefall liegt weder bei einer Gesamtschau aller Umstände noch aufgrund einzelner Umstände vor.

19. Gemäß § 29 Abs. 4 Satz 4 GlüStV können die für die Erteilung einer Erlaubnis nach § 24 zuständigen Behörden nach Ablauf des in Satz 2 bestimmten Zeitraums eine Befreiung von der Erfüllung einzelner Anforderungen des § 24 Abs. 2 sowie § 25 für einen angemessenen Zeitraum zulassen, wenn dies zur Vermeidung unbilliger Härten erforderlich ist; hierbei sind der Zeitpunkt der Erteilung der Erlaubnis gemäß § 33i Gewerbeordnung sowie die Ziele des § 1 GlüStV zu berücksichtigen. Gemäß § 29 Abs. 4 Satz 5 GlüStV regeln das Nähere die Ausführungsbestimmungen der Länder. Gemäß § 16 Abs. 3 Satz 3 AG GlüStV NRW darf die für die Erlaubnis zuständige Behörde unter Berücksichtigung der Verhältnisse J. Umfeld des jeweiligen Standortes und der Lage des Einzelfalls von der Maßgabe zum Mindestabstand nach Satz 1 zweiter Halbsatz und Satz 2 (Verbot der Mehrfachkonzessionen sowie Mindestabstand von 350 m Luftlinie zu einer anderen Spielhalle) abweichen. Festzustellen bleibt, dass der Gesetzgeber in § 29 Abs. 4 Satz 4 GlüStV nicht bloß eine (einfache) Härte oder eine besondere Härte, sondern vielmehr eine unbillige Härte tatbestandsmäßig normiert hat, die zudem in Verbindung insbesondere mit der fünfjährigen Übergangsfrist in § 24 Abs. 4 Satz 2 GlüStV (bis zum 30. November 2017) zu sehen ist. Der verwendete Begriff der unbilligen Härte stellt einen unbestimmten Rechtsbegriff dar, der vom Gericht in vollem Umfang überprüft werden kann. Hiermit sollen atypische, vom Gesetzgeber nicht ausreichend berücksichtigte, besonders gelagerte Fallkonstellationen erfasst werden, die ansonsten zu einer nicht intendierten Härte führen würden. Härten, die vom Gesetzgeber bei der Ausgestaltung der Norm bewusst in Kauf genommen worden sind und die dem legalen Gesetzeszweck entsprechen, können keinen Härtefall begründen, denn ansonsten würde die vom Gesetzgeber beabsichtigte Folge insbesondere der Verringerung von Anzahl und Dichte von Spielhallen in der Regel nicht eintreten (können).

20. Vgl. nur VGH Hessen, Beschluss vom 11. Juni 2018 – 8 B 1903/17 -, juris, Rdnr. 36 (mit weiteren Nachweisen).

21. Durch § 29 Abs. 4 Satz 4 GlüStV können insbesondere persönliche und wirtschaftliche Umstände berücksichtigt werden, aus denen eine zu kurzfristige Betriebsaufgabe aus von der Berufs- oder der Eigentumsfreiheit geschützten Gründen unverhältnismäßig wäre.

22. Vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Dezember 2016 – 8 C 6.15 -, juris (Rdnr. 65); OVG NRW, Beschluss vom 8. Juni 2017 – 4 B 307/17 -, juris (Rdnr. 75, insbesondere unter Berücksichtigung der fünfjährigen Übergangsfrist des § 29 Abs. 4 Satz 2 GlüStV).

23. An das Vorliegen einer unbilligen Härte sind hohe Anforderungen zu stellen. Diese sind regelmäßig beispielsweise nicht bereits dann erfüllt, wenn mit der Schließung einer Spielhalle wirtschaftliche Einbußen und sonstige Belastungen verbunden sind. Spielhallenbetreiber können insbesondere nicht die verlustfreie Abwicklung ihrer zu schließenden Spielhalle verlangen. Bereits mit der fünfjährigen Übergangsfrist sollte ein großzügig bemessener Zeitraum für den Übergang zu den strengeren Regelungen des neuen Glücksspielrechts ermöglicht werden. Hinzunehmende Rechtsfolge ist dabei, dass ein betroffener Spielhallenbetreiber in wirtschaftliche Schwierigkeiten geraten kann und J. Einzelfall seine Tätigkeit sogar einstellen muss.

24. Vgl. VGH Hessen, Beschluss vom 11. Juni 2018, a.a.O.

25. Vor diesem Hintergrund bleibt die Annahme einer unbilligen Härte auf wenige Ausnahmen in besonders atypischen Einzelfällen beschränkt.

26. Vgl. VGH Hessen, Beschluss vom 11. Juni 2018, a.a.O.

27. Insbesondere bedarf es eines Nachweises bzw. einer substantiellen Darlegung des jeweiligen Spielhallenbetreibers, dass eine mögliche Schließung existenzbedrohend ist und nicht anders abgewendet werden kann. In diesem Zusammenhang muss er dezidiert vortragen, welche Bemühungen beispielsweise zu Vertragsänderungen, zur Aufhebung von Verträgen, zu einer Umnutzung und Verlagerung des aktuellen Standortes, zur rechtzeitigen Kündigung oder zur einvernehmlichen Aufhebung von bestehenden Verträgen, auch von Arbeitsverträgen, getätigt worden sind, wobei davon auszugehen ist, dass die für eine Spielhalle genutzten Räumlichkeiten und Betriebsmittel grundsätzlich auch anderweitig nutzbar sind. Zu berücksichtigen ist ferner, dass finanzielle Verluste grundsätzlich die Folge von allgemeinen wirtschaftlichen Risiken J. Geschäftsleben sind.

28. Vgl. VGH Hessen, Beschluss vom 11. Juni 2018, a.a.O. (Rdnr. 42 und 47); insbesondere zu getätigten Investitionen, wirtschaftlichen Nachteilen und der Darlegungslast eines Spielhallenbetreibers sowie zur Auswirkung einer Schließung auf andere Standorte und zu dem Argument, hohe Qualitätsstandards zu erfüllen und hochwertige Spielstätten zu betreiben: VG Münster, Beschluss vom 25. April 2018 – 9 L 325/18 -, juris (Rdnr. 19 ff.).

29. Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass die Erlasse des Ministeriums des Innern des Landes Nordrhein-Westfalen vom 8. November 2017 und des Ministerium für Inneres und Kommunales vom 10. Mai 2016 lediglich ermessenslenkende Verwaltungsvorschriften darstellen und (auch) bei einer möglichen Erfüllung der dort genannten Tatbestände sich daraus kein Anspruch auf Erteilung einer positiven Härtefallentscheidung zu Gunsten eines Spielhallenbetreibers ergibt.

30. Zunächst sind das Verbot von Mehrfachkonzessionen sowie die normierten Abstandsregelungen in § 16 Abs. 3 AG GlüStV NRW rechtlich nicht zu beanstanden und verfassungskonform.

31. Vgl. BVerfG, Beschluss vom 7. März 2017 – 1 BvR 1314/12 u.a. -, juris; OVG NRW, Beschluss vom 29. März 2017 – 4 B 919/16 -, juris; Beschluss vom 8. Juni 2017 – 4 B 307/17 -, juris; Beschluss vom 10. Oktober 2017 – 4 A 772/15 -, juris; Urteil vom 16. Oktober 2017 – 4 A 1607/16 -, juris; OVG Lüneburg, Beschluss vom 7. November 2017 – 7 ME 91/17 -, juris.

32. Die Angaben der Klägerin J. behördlichen und J. gerichtlichen Verfahren insbesondere hinsichtlich der ihr bei einer Schließung entstehender finanzieller Schäden aufgrund (weiterhin) anfallender und angefallener Aufwendungen und getätigter Investitionen (vgl. Antrag unter dem 10. August 2017, Schreiben vom 11. Oktober und vom 13. November 2017 an die Beklagte und Schreiben vom 4. April 2018 an das Gericht) sind J. Ergebnis nicht geeignet, eine unbillige Härte zu bejahen.

33. So hat hier die Klägerin ihren Mietvertrag zwar bereits am 25. Mai 2011 und damit noch vor dem Beschluss der Ministerpräsidenten-Konferenz vom 28. Oktober 2011 abgeschlossen, sie hat sich aber vertraglich für einen sehr langen Zeitraum von 10 Jahren gebunden. Unschwer zumutbar und wirtschaftlich vertretbar wäre der Abschluss eines kürzeren Vertrages, beispielsweise eines Fünfjahresvertrages mit etwaigen Verlängerungsoptionen, gewesen, insbesondere vor dem bereits damals bekannten Hintergrund von gesetzlichen Veränderungen des Glücksspielrechts insbesondere zu Lasten der Betreiber von Spielhallen. Die Klägerin hat auch nicht belegt, dass bzw. welche Anstrengungen sie hinsichtlich einer Kündigung oder (vorzeitigen) Auflösung des Mietvertrages ergriffen hat; ebenfalls fehlen Darlegungen zu entsprechenden Bemühungen hinsichtlich einer Neuverhandlung auf Grundlage der gesetzgeberischen Veränderungen und wirtschaftlichen Folgen. Nicht nachvollziehbar ist, dass bzw. warum eine anderweitige Nutzung der von der Klägerin angemieteten Räumlichkeiten ausgeschlossen sein soll. Auch wenn es ihr selbst an entsprechenden Kenntnissen fehlen sollte, ist es ihr zuzumuten, sich diesbezüglich der Hilfe kompetenter professioneller Dritter zu bedienen. Dies gilt auch hinsichtlich einer etwaigen (teilweisen) Untervermietung der Räumlichkeiten, wobei grundsätzlich eine alternative gewerbliche Nutzbarkeit der Räume auch ohne aufwendige Umbauarbeiten an-

zunehmen ist. Unabhängig davon, dass die Beklagte J. behördlichen Verfahren keinen Gebrauch davon gemacht hat, sich die genaue Höhe entsprechender Umbaumaßnahmen belegen zu lassen, hat die Klägerin diesbezüglich auch J. gerichtlichen Verfahren keinerlei substantiierte Ausführungen gemacht. Jedenfalls hat die Klägerin keinerlei Bemühungen hinsichtlich einer anderweitigen Nutzung Räumlichkeiten schlüssig dar- und belegt. Hinsichtlich der Investitionskosten bleibt anzumerken, dass noch nach dem 28. Oktober 2011 rund 65.000,00 Euro in allerdings offenbar beide Spielhallen investiert worden sind, was bereits wegen des Zeitpunktes keine unbillige Härte zu begründen vermag. Die Buchwerte zum 30. November 2017 lassen zur Überzeugung des Gerichts keine Existenzvernichtung erkennen. J. Übrigen ist es J. Geschäftsleben selbstverständlich, laufend wirtschaftliche Investitionen J. Hinblick auf die weiterhin erstrebte Konkurrenzfähigkeit des eigenen Unternehmens zu tätigen und um etwaige gesetzliche Vorgaben hier an eine legale Betriebsführung zu erfüllen. Vorliegend ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin auch eine von ihren beiden Spielhallen weiter betreiben darf. Diesbezüglich ist nicht ansatzweise ausreichend substantiiert dargelegt worden bzw. für das Gericht ersichtlich, dass nunmehr bei dem Betrieb von nur noch einer Spielhalle dermaßen wirtschaftlich relevante Mindereinnahmen bzw. Verluste entstehen würden. Jedenfalls geben die von der Klägerin vorgelegten Anlagen K 7 bis K 10 diesbezüglich keine ausreichend schlüssigen Anhaltspunkte. Das Gericht weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass es auch nicht seine Aufgabe ist, eine entsprechende Schlüssigkeit herbeizuführen bzw. gegebenenfalls durch einen Sachverständigen herbeiführen zu lassen, da die Darlegungslast in diesem Falle bei der Klägerin liegt. Hinsichtlich des vorhandenen Personals hat die Klägerin ebenfalls keine ausreichend substantiierten Angaben dazu gemacht, dass (alle) Beschäftigte nicht woanders hätten unterkommen können bzw. dass Verhandlungen über Vertragsauflösungen oder Abfindungen geführt worden sind. Insbesondere hätte die Klägerin auf Grund der bereits angesprochenen Unwägbarkeiten bei dem Betrieb von Glücksspielhallen J. Wandel der Gesetzgebung und Rechtsprechung Personal nur mit befristeten Verträgen ausstatten können. Unsubstantiiert ist zudem, dass das weiterhin betriebene "D. S. " nach Schließung des "D. G. " nicht mehr die Besucherzahlen und Umsätze verzeichnen kann, die einen wirtschaftlichen Weiterbetrieb ermöglichen. Denn es ist schlichtweg nicht nachvollziehbar, dass nach der Schließung der einen (Verbund-) Spielhalle sämtliche Besucher dieser Halle nicht mehr die nunmehr noch betriebene weitere Spielhalle aufsuchen. Schließlich ist nicht erkennbar, dass die (J. Übrigen nur teilweise) Schließung eines Standortes in T. unter Berücksichtigung der allgemeinen wirtschaftlichen Lage in Nordrhein-Westfalen bzw. bundesweit die Wirtschaftlichkeit des gesamten Unternehmens der Klägerin nachhaltig beeinträchtigt. Darüber hinaus ist in die Beurteilung einzustellen, dass die Klägerin die hier in Rede stehende Spielhalle "D. G. " nicht bereits wie vorgesehen zum 1. Dezember 2017 geschlossen hat, sondern der Betrieb weitergeführt worden ist. Abschließend ist darauf hinzuweisen, dass sich auf Grund der vorgenannten Ausführungen kein Anspruch der Klägerin auf eine positive Härtefallregelung zu ihren Gunsten als einzig rechtmäßige Entscheidung entnehmen lässt. Vor dem Hintergrund der verfassungsmäßig gerechtfertigten Intention

des Gesetzgebers, die Zahl und die Dichte von Spielhallen zurückzuführen vor dem Hintergrund des Kinder- und Jugendschutzes sowie der Eindämmung der Spielsucht vermag somit J. Ergebnis eine Existenzvernichtung der Klägerin nicht angenommen werden.

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

35. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 VwGO i.V.m. § 709 ZPO.