



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 14, am 27. Juni 2022 durch

beschlossen:

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerinnen vom 16. Juli 2021 gegen die Ziffern 2), 3) und 4) der Verfügung der Antragsgegnerin vom 29. Juni 2021 wird angeordnet.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Der Streitwert wird auf 7.500 Euro festgesetzt.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten und sonst von der Entscheidung Betroffenen die Beschwerde an das Hamburgische Oberverwaltungsgericht zu. Sie ist innerhalb von zwei Wochen nach Bekanntgabe des Beschlusses beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Die Beschwerdefrist wird auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, eingeht.

Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe der Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht bereits mit der Beschwerde vorgelegt worden ist, bei dem Hamburgischen Oberverwaltungsgericht, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten, die Gründe darlegen, aus denen die Entscheidung abzuändern ist oder aufzuheben ist, und sich mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetzen.

Eine Beschwerde in Streitigkeiten über Kosten, Gebühren und Auslagen ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Der Beschwerde sowie allen Schriftsätzen sollen – sofern sie nicht in elektronischer Form eingereicht werden – Abschriften für die Beteiligten beigelegt werden.

Vor dem Hamburgischen Obergericht müssen sich die Beteiligten, außer im Prozesskostenhilfungsverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Hamburgischen Obergericht eingeleitet wird. Als Bevollmächtigte sind Rechtsanwälte oder Rechtslehrer an einer der in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt zugelassen. Ferner sind die in § 67 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 bis 7 VwGO bezeichneten Personen und Organisationen als Bevollmächtigte zugelassen. Ergänzend wird wegen der weiteren Einzelheiten auf § 67 Abs. 2 Satz 3, Abs. 4 und Abs. 5 VwGO verwiesen.

Hinsichtlich der Festsetzung des Streitwertes steht den Beteiligten die Beschwerde an das Hamburgische Obergericht zu. Die Streitwertbeschwerde ist beim Verwaltungsgericht Hamburg, Lübeckertordamm 4, 20099 Hamburg, einzulegen.

Sie ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt hat, schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen.

Soweit die Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nicht durch das Verwaltungsgericht zugelassen worden ist, ist eine Beschwerde gegen die Streitwertfestsetzung nur gegeben, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt.

Gründe:

I.

Die Antragstellerinnen begehren die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs gegen eine Verfügung, durch die der Antrag auf die Erlaubnis zum Betreiben einer Sportwettvermittlungsstelle abgelehnt und zugleich untersagt wurde, Sportwetten zu vermitteln.

Die Antragstellerin zu 1) betreibt unter der Anschrift (...) in Hamburg seit dem 20. Januar 2017 eine Wettvermittlungsstelle für Sportwetten. Es werden Sportwetten der Antragstellerin zu 2), die über eine bundesweite Konzession zur Vermittlung von Sportwetten verfügt, angeboten. Eine formelle Genehmigung zur Vermittlung der Sportwetten besaß und besitzt die Antragstellerin zu 1) nicht.

Am 22. Februar 2021 stellte die Antragstellerin zu 2) bei der Antragsgegnerin einen Antrag auf die Erteilung einer Erlaubnis zum Betreiben der Sportwettvermittlungsstelle durch die Antragstellerin zu 1).

Mit Bescheid vom 29. Juni 2021 lehnte die Antragsgegnerin den Antrag ab. Dieser an die Antragstellerin zu 1) gerichtete Bescheid lehnt unter Ziffer 1) den Antrag auf die Erteilung einer Erlaubnis zum Betreiben der Sportwettvermittlungsstelle in dem Standort (...) ab. Unter Ziffer 2) wird die Vermittlung von Sportwetten in der genannten Betriebsstätte untersagt. Nach Ziffer 3) des Bescheids wird der Antragstellerin zu 1) auferlegt, sämtliche in der Sportwettvermittlungsstelle vorhandenen Spieleinrichtungen unverzüglich stillzulegen und innerhalb von zwei Wochen zu entfernen. Auch entsprechende Werbemittel seien zu entfernen oder zu übermalen. Für den Fall der Zuwiderhandlung wurde ein Zwangsgeld von 10.000 Euro für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Anordnungen der Ziffern 2) und 3) angedroht. Zur Begründung führte sie aus, der beantragte Standort befinde sich in einer fußläufigen Entfernung von 66 Metern zu der erlaubten Wettvermittlungsstelle am Standort (...). Nach § 8 Abs. 6 Satz 1 HmbGlüStVAG müsse zwischen zwei Wettvermittlungsstellen ein fußläufiger Abstand von 500 Metern eingehalten werden. Der Antrag sei daher abzulehnen. Mangels Erlaubnis sei der Betrieb der Sportwettvermittlungsstelle der Antragstellerin zu 1) unerlaubtes Glücksspiel und demnach zu untersagen. Andere ebenso effektive Maßnahmen seien nicht ersichtlich. Die Antragstellerin zu 1) sei als verantwortlich Handelnde die richtige Adressatin. Die Frist von zwei Wochen zur Entfernung der Gerätschaften sei angemessen, ebenso die Zwangsgeldfestsetzung.

Dagegen erhoben die Antragstellerinnen unter dem 16. Juli 2021 Widerspruch und ersuchten am 8. Oktober 2021 um einstweiligen Rechtsschutz.

Zur Begründung führen sie im Wesentlichen aus, der Bescheid vom 29. Juni 2021 sei rechtswidrig, da er den Bestandsschutz der streitgegenständlichen Wettvermittlungsstelle missachte. Diese Wettvermittlungsstelle sei älter als die Mindestabstandsregelung des § 8 Abs. 6 Satz 1 HmbGlüStVAG. Als diese Wettvermittlungsstelle eröffnet worden sei, habe keine Mindestabstandsregelung existiert. Vielmehr habe es eine Kontingentregelung von maximal 200 Wettvermittlungsstellen gegeben. Dieses Limit sei nie erreicht worden, so dass damals jeder Wettvermittlungsstellenbetreiber eine Erlaubnis erhalten habe können. Die Antragstellerin zu 1) habe aber nie eine Erlaubnis für die Vermittlung von Sportwetten erlangen können, weil in der Vergangenheit aufgrund der unionsrechtswidrigen Ausgestaltung des Konzessionsvergabeverfahrens keine Sportwettkonzessionen vergeben worden seien. Die fehlende Erlaubnis habe der Antragstellerin zu 1) daher nicht entgegengehalten werden können. Der Betrieb der Wettvermittlungsstelle sei für diesen

Zeitraum legal und rechtmäßig gewesen, so dass materiell-rechtlicher Bestandsschutz begründet worden sei. Die Rechtsposition einer legalen Berufsausübung begründe eine verfassungsrechtlich geschützte Rechtsposition, aus der man nicht ohne angemessene Übergangszeit und nachweisbares Bedürfnis verdrängt werden dürfe. Aus diesem Grund könne der streitgegenständlichen Wettvermittlungsstelle nicht eine Unterschreitung des Mindestabstands zu anderen Standorten entgegengehalten werden. Der Schutz möge geringer sein als bei Vorliegen einer glücksspielrechtlichen Genehmigung. Es müsse aber dem legalen Aufbau des Vertriebsnetzes Rechnung getragen werden.

Darüber hinaus sei die Mindestabstandsregelung unionsrechts- und verfassungswidrig. So genüge die Mindestabstandsregelung nicht dem Kohärenzgebot und sei im Hinblick auf fehlende Verbesserungen für die Ziele des Glücksspielstaatsvertrags unangemessen, was näher ausgeführt wird. Für die Einzelheiten wird insoweit auf die Schriftsätze der Antragstellerinnen verwiesen.

Sie beantragen,

die aufschiebende Wirkung des am 16. Juli 2021 eingelegten Widerspruchs gegen die Untersagungsverfügung der Antragsgegnerin vom 29. Juni 2021 anzuordnen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Zur Begründung führt sie im Wesentlichen aus, die Antragstellerin zu 1) – die sich nur gegen die Untersagungsverfügung unter Ziffer 2) des Bescheids wende – verfüge über keine Erlaubnis zur Vermittlung von Sportwetten. Es liege daher eine formelle Illegalität vor, so dass die tatbestandlichen Voraussetzungen für ein Einschreiten nach § 9 Abs. 1 GlüStV gegeben seien. Bei formeller Illegalität liege ein intendiertes Ermessen für eine Untersagung vor. Der Betrieb der streitgegenständlichen Wettvermittlungsstelle sei wegen des Unterschreitens des Mindestabstands zu einer genehmigten Wettvermittlungsstelle auch materiell-rechtlich nicht genehmigungsfähig. Keinesfalls könne über die Einhaltung des Mindestabstands nach allgemeinen Ermessensregeln entschieden werden. Der Verzicht auf ein Einzelfallermessen für atypische Fälle sei aufgrund des wesentlich dichteren Netzes der Wettannahmestellen im Vergleich zu den Spielhallen nicht zu beanstanden. Besondere Umstände des Einzelfalls, die für eine abweichende

Entscheidung sprechen könnten, seien nicht ersichtlich. Die streitgegenständliche Wettvermittlungsstelle genieße keinen Bestandsschutz, da ihr Betrieb nie formell legal erfolgt sei. Eine aktive Duldung habe zu keiner Zeit bestanden. Zwar möge ein anzuerkennendes Interesse dahingehend bestehen, vor nachteiligen finanziellen Folgen vor Abschluss des Hauptsacheverfahrens geschützt zu werden, Vertrauensschutz bestehe aufgrund des unerlaubten Betriebs aber nicht. Zudem wäre ein schutzwürdiges Vertrauen schon deutlich vor der Unterzeichnung des Glücksspielstaatsvertrags am 29. Oktober 2020 entfallen. Es sei lange bekannt gewesen, dass das Gewährenlassen von Wettannahmestellen nur vorübergehend gewesen sei und eine Erlaubnispflicht bestehen würde. Mit dem Betrieb in einer solch unsicheren Situation sei der jeweilige Betreiber freiwillig ein entsprechendes Risiko eingegangen. Ohnehin könnten keine Rechte aus der Übergangsphase vor der Neueinführung eines neuen Erlaubnisverfahrens auf den dann eintretenden Rechtszustand übertragen werden.

Die gesetzlichen Regelungen zur Auslosung und zum Mindestabstand seien auch unions- und verfassungskonform, was näher ausgeführt wird. Für die Einzelheiten wird insoweit auf die Schriftsätze der Antragsgegnerin verwiesen.

II.

Der Antrag ist zulässig und begründet.

1. Der Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1, Satz 2 VwGO auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs vom 16. Juli 2021 ist hinsichtlich der Ziffern 2), 3) und 4) des Bescheids vom 29. Juni 2021 statthaft. Denn dem Widerspruch gegen die Untersagung unerlaubten Glücksspiels kommt aufgrund von § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 1 Gesetz zum Glücksspielstaatsvertrag 2021, § 9 Abs. 2 Satz 1 GlüStV (HmbGVBl. 2021, 75, 79) keine aufschiebende Wirkung zu. Soweit im Antrag wörtlich die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs „gegen die Untersagungsverfügung“ vom 29. Juni 2021 begehrt wird, folgt daraus – entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin – aber nicht, dass sich der Antrag nur gegen die in Ziffer 2) des Bescheids vom 29. Juni 2021 ausgesprochene Untersagung richten würde. Vielmehr ergibt sich aus dem Vortrag der Antragstellerinnen und im Wege der Auslegung nach §§ 122 Abs. 1, 88 VwGO, dass die

Anordnung der aufschiebenden Wirkung auch gegen die Ziffern 3) und 4) dieses Bescheids begehrt wird. Dies folgt schon daraus, dass die Untersagungsverfügung unter Ziffer 2) des Bescheids die rechtliche Grundlage für die Verfügungen unter den Ziffern 3) und 4) des Bescheids ist. Vor diesem Hintergrund war es aus Sicht der Antragstellerinnen konsequent, argumentativ vorrangig die aus ihrer Sicht rechtswidrige Untersagungsverfügung anzugreifen. Dies bedeutet jedoch nicht, dass sie die Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Verfügungen unter den Ziffern 3) und 4) nicht begehren würde.

Hinsichtlich der Ziffer 1) des Bescheids vom 29. Juni 2021 wurde kein Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung gestellt, wie sich aus der Formulierung des Antrags („gegen die Untersagungsverfügung“) hinreichend deutlich ergibt; ohnehin wäre diesbezüglich ein Antrag nach § 123 Abs. 1 VwGO statthaft.

Die Antragstellerin zu 2) weist auch die erforderliche Antragsbefugnis auf. Zwar ist der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung nur gegen die Ziffern 2), 3) und 4) der Verfügung vom 29. Juni 2021 statthaft, deren Adressat vorrangig die Antragstellerin zu 1) sein dürfte. Diese ist allerdings in das Vertriebsnetz der Antragstellerin zu 2) eingebunden und es besteht ein unmittelbares wirtschaftliches Interesse der Antragstellerin zu 2) an dem Betrieb der Wettvermittlungsstelle der Antragstellerin zu 1). Die Antragstellerin zu 2) hat daher eine eigene Antragsbefugnis (vgl. zur umgekehrten Situation VG Berlin, Beschl. v. 14.5.2014, 23 L 209.14, juris Rn. 21); die Antragstellerinnen sind insoweit Streitgenossen gemäß § 64 VwGO i.V.m. §§ 59 bis 63 ZPO.

Der Antrag ist auch im Übrigen zulässig, insbesondere wurde fristgerecht Widerspruch erhoben.

2. Der Antrag hat in der Sache Erfolg.

Ein Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO hat Erfolg, soweit im Rahmen der vom Gericht vorzunehmenden summarischen Prüfung das private Aussetzungsinteresse des Antragstellers, vom Vollzug der angegriffenen Maßnahme verschont zu werden, das öffentliche Interesse am Vollzug überwiegt. Insoweit sind in erster Linie die Erfolgsaussichten in der Hauptsache zu berücksichtigen. Ergibt die summarische Prüfung, dass der Rechtsbehelf voraussichtlich keinen Erfolg haben wird, tritt das Interesse des Antragstellers regelmäßig zurück. Dagegen überwiegt das private Aussetzungsinteresse,

wenn der Rechtsbehelf in der Hauptsache Erfolgsaussichten hat, weil sich der angegriffene Verwaltungsakt als rechtswidrig erweist, denn an einem rechtswidrigen Verwaltungsakt besteht kein Vollzugsinteresse. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Untersagungsverfügung als Dauerverwaltungsakt ist der Zeitpunkt der Entscheidung.

Der Bescheid vom 29. Juni 2021 dürfte sich in der Hauptsache aller Voraussicht nach als rechtswidrig erweisen. Zwar dürfte es zutreffend sein, dass die streitgegenständliche Wettvermittlungsstelle der Antragstellerin zu 1) nach den einfachgesetzlichen Vorgaben des § 8 Abs. 6 Satz 1, Abs. 11, Abs. 12 HmbGlüStVAG nicht genehmigungsfähig ist; indes dürfte sich die Untersagungsverfügung der Antragsgegnerin als ermessensfehlerhaft erweisen, da die unverzügliche Stilllegungsfrist weder berechnete Interessen der Antragstellerinnen noch die Vorgaben des Art. 19 Abs. 4 GG hinreichend beachtet [dazu a)]. Daher kann dahinstehen, ob die Untersagungsverfügung auch aus anderen Gründen, insbesondere unions- oder verfassungsrechtlich, rechtswidrig sein könnte [dazu b)].

a) Die Untersagungsverfügung vom 29. Juni 2021 ist aller Voraussicht nach aufgrund einer unzureichenden Ermessensausübung rechtswidrig.

aa) Rechtsgrundlage der Untersagungsverfügung vom 29. Juni 2021 ist § 9 Abs. 1 GlüStV (in der Fassung vom 29. Oktober 2020) i.V.m. § 2 Abs. 2 HmbGlüStVAG.

Nach § 9 Abs. 1 Satz 1 GlüStV hat die Glücksspielaufsicht die Aufgabe, die Erfüllung der nach diesem Staatsvertrag bestehenden oder auf Grund dieses Staatsvertrages begründeten öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen zu überwachen sowie darauf hinzuwirken, dass unerlaubtes Glücksspiel und die Werbung hierfür unterbleiben. Nach § 9 Abs. 1 Satz 2 GlüStV kann die zuständige Behörde des jeweiligen Landes die erforderlichen Anordnungen im Einzelfall erlassen. Dazu gehört nach § 9 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 GlüStV auch die Untersagung der Veranstaltung, Durchführung und Vermittlung unerlaubter Glücksspiele.

Die streitgegenständliche Wettvermittlungsstelle wird ohne die nach den §§ 3 Abs. 1, 8 Abs. 1 Satz 2 HmbGlüStVAG bzw. § 4 Abs. 1 GlüStV erforderliche Erlaubnis und damit unerlaubt betrieben.

Die Untersagungsverfügung beruht ihrerseits auf der ebenfalls mit Bescheid vom 29. Juni 2021 versagten Erlaubnis der streitgegenständlichen Wettvermittlungsstelle. Die

Versagung dürfte im Einklang mit den einfachgesetzlichen Vorgaben des § 8 Abs. 12, Abs. 6 Satz 1 HmbGlüStVAG erfolgt sein.

Nach § 8 Abs. 6 Satz 1 HmbGlüStVAG ist zwischen zwei Wettvermittlungsstellen ein fußläufiger Abstand von 500 Metern einzuhalten. Dieser Mindestabstand ist nach § 8 Abs. 12 Satz 5 HmbGlüStVAG im Rahmen der Auslosung zur Bescheidungsreihenfolge zur Erstvergabe von Erlaubnissen für den Betrieb von Wettvermittlungsstellen zu berücksichtigen.

Im Rahmen der Auslosung nach § 8 Abs. 12 HmbGlüStVAG wurde die Wettvermittlungsstelle am Standort (...) vor der streitgegenständlichen Wettvermittlungsstelle ausgelost und im Anschluss genehmigt. Da sich die Wettvermittlungsstelle am Standort (...) in einer fußläufigen Entfernung von 66 Metern zu der Wettvermittlungsstelle der Antragstellerin zu 1) befindet, wird der Mindestabstand von 500 Metern von der Wettvermittlungsstelle der Antragstellerin zu 1) unterschritten, so dass sie nach § 8 Abs. 12 Satz 5, Abs. 6 Satz 1 HmbGlüStVAG nicht genehmigungsfähig ist.

Zudem greift hier keine der Übergangsregelungen des § 29 Abs. 1 bis Abs. 3 GlüStV, da diese jeweils eine bestehende Erlaubnis voraussetzen, die die Antragstellerin zu 1) nicht hatte.

bb) Die Untersagungsverfügung dürfte jedoch ermessensfehlerhaft sein.

Zwar verweist die Antragsgegnerin im Grundsatz zutreffend darauf, dass nach den Vorgaben des Glücksspielstaatsvertrags ein intendiertes Ermessen dahingehend besteht, unerlaubtes Glücksspiel zu untersagen, so dass es insoweit regelmäßig keiner näheren Ermessenserwägungen bedarf (vgl. VG Hamburg, Beschl. v. 19.6.2020, 14 E 5803/19, juris Rn. 95; VG Leipzig, Beschl. v. 5.2.2020, 5 L 784/19, juris Rn. 32; VG Dresden, Beschl. v. 14.7.2017, 6 L 999/17, juris Rn. 40 m.w.N.).

Hier liegen jedoch besondere Umstände vor, die die Antragsgegnerin in ihren Ermessenserwägungen unzureichend berücksichtigt hat. Sie verkennt, dass in der Vergangenheit eine aktive Duldung der streitgegenständlichen Wettvermittlungsstelle vorlag, die nach Durchführung des Erlaubnisverfahrens nach § 8 Abs. 12 HmbGlüStVAG jedenfalls im Rahmen der Bemessung der Stilllegungsfrist hätte Berücksichtigung finden müssen.

(1) Die Wettvermittlungsstelle der Antragstellerin zu 1) wurde – wie die weit überwiegende Mehrheit der Wettvermittlungsstellen in Hamburg – seit ihrer Eröffnung im Januar 2017 von der Antragsgegnerin jedenfalls bis zur (erstmaligen) Durchführung des Erlaubnisverfahrens nach § 8 Abs. 12 HmbGlüStVAG aktiv geduldet (vgl. zu den Voraussetzungen einer aktiven Duldung sowie zur Abgrenzung zur „passiven“ Duldung VGH Mannheim, Beschl. v. 10.2.2022, 6 S 3680/21, juris Rn. 13). Zwar lag insoweit kein Duldungsverwaltungsakt oder eine Zusicherung vor, dies folgt aber aus dem langjährigen Verhalten der Antragsgegnerin und den besonderen Umständen im Zusammenhang mit der in der Vergangenheit fehlenden Möglichkeit zur Erlangung von Erlaubnissen für Wettvermittlungsstellen.

Denn bis ins Jahr 2021 bestand für Wettvermittlungsstellen in Hamburg keine Möglichkeit, eine Erlaubnis zu erhalten. Hintergrund dessen war das Fehlen eines unionsrechtskonformen Erlaubnisverfahrens zur Vergabe von Konzessionen zur Veranstaltung von Sportwetten, ohne die auch keine Erlaubnisse zur Vermittlung von Sportwetten erteilt werden konnten. Die entsprechenden Konzessionsvergabeverfahren wurden wiederholt gerichtlich beanstandet (vgl. z.B. BVerwG, Urt. v. 20.6.2013, 8 C 17/12; VGH Kassel, Beschl. v. 29.5.2017, 8 B 2744/16, juris; OVG Münster, Urt. v. 23.1.2017, 4 A 3244/06, juris; VG Darmstadt, Beschl. v. 1.4.2020, 3 L 446/20.DA, juris). Infolgedessen konnte den Betreibern von Wettvermittlungsstellen das Fehlen einer Erlaubnis nicht entgegengengehalten werden (vgl. BVerwG, Urt. v. 15.6.2016, 8 C 5/15, juris; vgl. auch EuGH, Urt. v. 4.2.2016, C-336/14, juris). Der Betrieb einer Wettvermittlungsstelle konnte deshalb in der Vergangenheit nicht allein aufgrund einer formalen Illegalität stillgelegt werden, so dass die Untersagung des Betriebs einer Wettvermittlungsstelle nur auf materiell-rechtliche Verstöße gestützt werden konnte. Dementsprechend duldete die Antragsgegnerin den Betrieb von Wettvermittlungsstellen auch ohne Erlaubnis (vgl. auch VG Leipzig, Beschl. v. 31.1.2022, 5 L 23/22, juris Rn. 77).

Dies stellte bereits das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht in einer richterlichen Verfügung vom 28. Januar 2015 in dem Verfahren 4 Bf 304/10 fest (vgl. Bl. 192 ff. d.A.), so dass die dortige Beklagte – hiesige Antragsgegnerin – die Berufung zurücknahm. Dort führte das Hamburgische Obergerverwaltungsgericht im Zusammenhang mit einem Berufungsverfahren bezüglich der Untersagung der Vermittlung von Sportwetten aus, dass es der Antragsgegnerin nach vorläufiger Rechtsauffassung am erforderlichen Rechtsschutzbedürfnis fehlen dürfte, da sie die in Hamburg vorhandenen Wettvermittlungsstellen bis auf Weiteres generell dulde und weder jetzt noch später ein

Interesse daran habe, von vorhandenen Bescheiden Gebrauch zu machen und die untersagte Vermittlung von Sportwetten zu unterbinden oder zu sanktionieren. Auch die – länderübergreifend vereinbarten und von der Antragsgegnerin angewandten – „Leitlinien zum Vollzug im Bereich Sportwetten während des laufenden Konzessionsverfahrens“ vom 28. Januar 2016 (nachfolgend: „Leitlinien 2016“) spiegeln dies wider. Danach sollte zunächst – d.h. für die Dauer des laufenden Konzessionsverfahrens – nicht gegen solche Veranstalter von Sportwetten vorgegangen werden, die die unter „III.“ („Sachverhalte, die zunächst nicht aufgegriffen werden“) angeführten materiellen Voraussetzungen erfüllten; Gleiches galt entsprechend für die Vermittler von Sportwetten. Zur Begründung wird in den Leitlinien 2016 ausgeführt, dass gegen solche Veranstalter, die die materiellen Voraussetzungen unter „III.“ dieser Leitlinien eingehalten haben, nicht vorrangig vorgegangen werde, weil von ihnen glücksspielrechtlich keine Gefährdungslagen ausgingen, die in der damaligen Situation des Konzessionsverfahrens Untersagungsverfügungen angezeigt gewesen wären. Darin liegt nichts Anderes als eine abstrakte aktive (und verschriftlichte) Duldung solcher Veranstalter.

Gleiches ergibt sich aus dem Umlaufbeschluss der Chefinnen und Chefs der Staats- und Senatskanzleien der Länder vom 8. September 2020. Dort wird unter Ziffer 5. („Vollzug gegen unerlaubtes Glücksspiel im Zeitraum bis zum 30. Juni 2021“) ausgeführt, dass nur gegen solche Sportwettanbieter und mit ihnen verbundene Unternehmen vorgegangen wird, die bestimmte materielle Vorgaben nicht erfüllen. Dies bedeutet im Umkehrschluss, dass nicht gegen solche Anbieter vorgegangen wird, die diese Vorgaben erfüllen. Es ist nichts dafür ersichtlich, dass die streitgegenständliche Wettvermittlungsstelle diese materiellen Kriterien in der Vergangenheit nicht erfüllt hätte.

(2) Diese aktive Duldung endete mit dem Abschluss des Konzessionsverfahrens und der anschließenden Durchführung des Erlaubnisverfahrens nach § 8 Abs. 12 HmbGlüStVAG für die Antragstellerin zu 1) in Form der Untersagungsverfügung vom 29. Juni 2021. Diese Duldung begründete bei der Antragstellerin zu 1) jedoch – für die Vergangenheit – einen schutzwürdigen Vertrauenstatbestand, der bei der Bemessung der Stilllegungsfrist zu berücksichtigen gewesen wäre.

Da die Duldung zeitlich an die tatsächliche Vergabe der Sportwettkonzessionen und die anschließende Durchführung eines Erlaubnisverfahrens für Wettvermittlungsstellen gekoppelt war, musste den Betreibern von Wettvermittlungsstellen zwar bewusst sein, dass

die Duldung jederzeit enden und sich zudem die Rechtslage ändern konnte. Folglich konnte ein Vertrauen auf den weiteren, längerfristigen oder gar zeitlich unbefristeten Betrieb der Wettvermittlungsstellen von vornherein nicht bestehen. Soweit die Betreiber vor diesem Hintergrund längerfristige Verbindlichkeiten eingingen oder größere Investitionen tätigten, geschah dies bewusst unter Inkaufnahme des Risikos zeitnaher Rechtsänderungen, die zur Überwindung der im bisherigen System vorhandenen Defizite in jedem Fall erfolgen mussten. Dies war dann aber auch bei ihren unternehmerischen Entscheidungen angemessen zu berücksichtigen (vgl. VG Leipzig, Beschl. v. 31.1.2022, 5 L 23/22, juris Rn. 77).

Dies mag im Vergleich zu Inhabern unanfechtbarer Genehmigungen zu einem abgesenkten Maß an Vertrauensschutz führen (so übrigens auch die Antragstellerinnen, Bl. 90 d.A.), führt indes nicht zu dessen völligem Wegfall. Denn es ist zu berücksichtigen, dass die Betreiber von Wettvermittlungsstellen bis dahin nicht nur keine Möglichkeit hatten, eine Erlaubnis zu erhalten, sondern auch keinerlei Einfluss auf den Zeitpunkt der tatsächlichen Vergabe der Sportwettkonzessionen und der anschließenden Durchführung eines Erlaubnisverfahrens für Wettvermittlungsstellen hatten. Die entsprechenden Mängel lagen ebenso wie deren Abhilfe ausschließlich im staatlichen Bereich, so dass es unangemessen wäre, die daraus resultierenden Unsicherheiten einseitig den Betreibern von Wettvermittlungsstellen aufzubürden. Es wäre in dieser Lage insbesondere unzumutbar und wirtschaftlich kaum umsetzbar, den Betreibern von Wettvermittlungsstellen aufzuerlegen, ihre wirtschaftlichen Dispositionen auf unbestimmte Zeit dahingehend auszurichten, dass sie jederzeit mit einer sofort umzusetzenden Untersagungsverfügung zu rechnen haben.

Des Weiteren ist einzubeziehen, dass die Betreiber von Wettvermittlungsstellen bis zum Abschluss des Erlaubnisverfahrens nach § 8 Abs. 12 HmbGlüStVAG nicht verlässlich absehen konnten, ob ihr Betrieb eine Erlaubnis erhält oder nicht. Insoweit wird man zwar fordern können, dass den damit verbundenen Ungewissheiten durch geeignete Vertragsgestaltungen begegnet werden kann (vgl. BVerwG, Urt. v. 16.12.2016, 8 C 6/15, juris Rn. 65; OVG Münster, Beschl. v. 18.7.2018, 4 B 179/18, juris Rn. 38). Aber auch insoweit wäre es regelmäßig unzumutbar, von in einem solchen erstmaligen Genehmigungsverfahren unterlegenen Betreibern eine sofortige Betriebsstilllegung zu verlangen, nachdem sie diesen Betrieb über viele Jahre geduldet – und damit in gesetzlich

nicht missbilliger Weise (vgl. dazu auch VGH Mannheim, Beschl. v. 21.7.2020, 6 S 1665/20, juris Rn. 11) – geführt haben.

Vielmehr ist den Belangen der Betreiber von Wettvermittlungsstellen vor diesem Hintergrund jedenfalls dadurch Rechnung zu tragen, dass ihnen nach dem Abschluss des Erlaubnisverfahrens nach § 8 Abs. 12 HmbGlüStVAG und einer anschließenden Versagung der Erlaubnis eine angemessene Frist gewährt wird, die eine geregelte Betriebsaufgabe ermöglicht (vgl. zu Bestandsspielhallen OVG Münster, Beschl. v. 18.7.2018, 4 B 179/18, juris Rn. 38, 52; Beschl. v. 8.6.2017, 4 B 307/17, juris Rn. 75, jeweils unter Verweis auf BVerwG, Urt. v. 16.12.2016, 8 C 6/15, Rn. 65). Dies erscheint auch deshalb erforderlich, weil die Vorgaben des § 8 Abs. 12 HmbGlüStVAG weder eine gesetzliche Übergangs- noch eine Härtefallregelung vorsehen, so dass den Umständen des Einzelfalls einfachgesetzlich nur im Rahmen des Ermessens Rechnung getragen werden kann.

Anzumerken ist, dass auch die Antragsgegnerin ein anzuerkennendes Interesse der Antragstellerinnen, vor nachteiligen finanziellen Folgen vor Abschluss des Hauptsacheverfahrens geschützt zu werden, erkannt hat (Antragserwiderung, S. 18). Soweit sie dazu indes weiter ausführt, es bestehe aufgrund des unerlaubten Betriebs (dennoch) keinerlei Vertrauensschutz, erscheint dies widersprüchlich, da damit ein entsprechendes anzuerkennendes Interesse der Antragstellerinnen sinngemäß verneint wird. Jedenfalls verkennt sie offenbar, dass sie dies im Rahmen des Ermessens – zumindest in Form einer angemessenen Abwicklungsfrist – zu berücksichtigen hatte.

(3) Darüber hinaus ermöglicht und gebietet das in § 9 Abs. 1 GlüStV eingeräumte Ermessen, dem berechtigten Interesse der Betreiber von Wettvermittlungsstellen Rechnung zu tragen, gegen die von ihnen beanstandete Erlaubnisversagung effektiven Rechtsschutz zu erlangen, ohne dass sie bis zu einer gerichtlichen Überprüfung der Erlaubnisversagung vom legalen Markt ausgeschlossen bleiben, während die Konkurrenten rechtmäßig weiter am Markt tätig werden und den verbleibenden Markt unter sich aufteilen könnten. Aus dem Gebot effektiven Rechtsschutzes gemäß Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG können sich Vorwirkungen sowohl für die gesetzliche Ausgestaltung als auch die praktische Handhabung des dem Gerichtsprozess vorgelagerten Verwaltungsverfahrens ergeben. Dieses darf nicht so angelegt werden, dass gerichtlicher Rechtsschutz vereitelt oder unzumutbar erschwert wird (vgl. OVG Münster, Beschl. v. 18.7.2018, 4 B 179/18, juris Rn. 38 m.w.N.).

Mit Blick auf die jedenfalls teilweise nicht rückgängig zu machenden wirtschaftlichen Folgen einer Betriebsaufgabe verstößt die Anordnung der sofort umzusetzenden Schließung einer in der zuvor beschriebenen Weise geduldeten Wettvermittlungsstelle, deren Fortbestand von der – aufgrund der Auslosung der Bescheidungsreihenfolge teils dem Zufall überlassenen – Auswahlentscheidung der Behörde abhängt, grundsätzlich gegen das Gebot effektiven Rechtsschutzes. Insoweit hat die Antragsgegnerin zu berücksichtigen, dass die Fortführung von aufgrund einer aktiven Duldung bisher in rechtlich nicht missbilligter Weise betriebenen Wettvermittlungsstellen in Rede steht, von denen nach der gesetzgeberischen Konzeption nur einige übrigbleiben sollen, so dass die Erlaubnisversagung einer gerichtlichen Überprüfung zugänglich sein muss. Die Antragsgegnerin muss zwar nicht den Ausgang entsprechender Klageverfahren abwarten, muss aber Gelegenheit für eine gerichtliche Überprüfung der Erlaubnisversagung im Rahmen eines Verfahrens vorläufigen Rechtsschutzes einräumen (vgl. zu alledem VGH Mannheim, Beschl. v. 25.11.2021, 6 S 2239/21, juris Rn. 37, 43 m.w.N.; OVG Münster, Beschl. v. 18.7.2018, 4 B 179/18, juris Rn. 42, 44 m.w.N.; VG Karlsruhe, Beschl. v. 1.10.2021, 1 K 2308/21, juris Rn. 63 m.w.N.). Dies beinhaltet regelmäßig neben einer angemessenen Frist zur Erlangung gerichtlichen Eilrechtsschutzes auch die Zusage, den rechtskräftigen Abschluss dieses Verfahrens abzuwarten (vgl. VGH Mannheim, a.a.O., Rn. 44; OVG Münster, a.a.O., Rn. 51; VG Karlsruhe, a.a.O., Rn. 63).

Daran fehlte es hier, da der Bescheid vom 29. Juni 2021 eine unverzügliche Stilllegung anordnet und die Antragsgegnerin ausführte, es bestehe kein Anspruch auf Duldung des Weiterbetriebs der streitgegenständlichen Wettvermittlungsstelle bis zur Entscheidung über den erhobenen Widerspruch. Zwar führte die Antragsgegnerin auch aus, es würden bis zu einer Entscheidung des Gerichts aus der angegriffenen Verfügung keine Vollzugsmaßnahmen erfolgen, worin eine Duldung des Weiterbetriebs liegen dürfte. Diese Stillhaltezusage erfolgte indes nur aufgrund gerichtlicher Nachfrage und ersetzt nicht die bereits im Rahmen der Untersagungs- und Stilllegungsverfügung zu treffende Ermessensentscheidung über eine angemessene Frist zur gerichtlichen Überprüfung der Erlaubniserteilung. Davon abgesehen umfasst die abgegebene Duldungszusage nach dem Verständnis des Gerichts nur die Dauer des erstinstanzlichen Eilverfahrens, nicht aber dessen rechtskräftigen Abschluss.

cc) Infolge der Rechtswidrigkeit der Verfügung vom 29. Juni 2021 ist die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs vom 16. Juli 2021 in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang

auszusprechen. Die fehlerhaft bemessene Stilllegungsfrist betrifft nicht nur Ziffer 3) des Bescheids vom 29. Juni 2021, da die Stilllegungsfrist in einem unmittelbaren rechtlichen Zusammenhang mit der in Ziffer 2) dieses Bescheids verfügten Untersagung steht. Nicht nur ist die Untersagung Grundlage für die Verfügung der Stilllegungsfrist, die Stilllegungsfrist wirkt ihrerseits auf die Untersagung zurück. Denn wenn für die Stilllegung eine Frist mit Zeitlauf – also nicht unverzüglich – angeordnet wird, kann für diesen Zeitraum auch keine Untersagung der Vermittlung von Sportwetten erfolgen. Gleiches gilt für die Zwangsgeldandrohung unter Ziffer 4) des Bescheids vom 29. Juni 2021.

b) Da sich die Verfügung vom 29. Juni 2021 als ermessensfehlerhaft und damit rechtswidrig erweist, kann für die Zwecke dieses Verfahrens dahinstehen, ob die Verfügung auch aus anderen, insbesondere aus unions- oder verfassungsrechtlichen, Gründen rechtswidrig ist.

Ohnehin könnte in der Hauptsache wegen der gegenwärtig gegebenen Ermessensfehlerhaftigkeit des Bescheids vom 29. Juni 2021 eine Klärung einer etwaigen Verfassungswidrigkeit des § 8 Abs. 6 Satz 1, Abs. 12 HmbGlüStVAG nicht herbeigeführt werden. Da es sich insoweit um Parlamentsgesetze handelt, müsste das Gericht im Fall einer angenommenen Verfassungswidrigkeit der genannten Normen diese gemäß Art. 100 Abs. 1 GG dem Bundesverfassungsgericht vorlegen. Eine solche Vorlage ist indes nur zulässig, wenn es bei der Entscheidung auf das für verfassungswidrig erachtete Gesetz ankommt. Dies wäre hier aufgrund der dargelegten Ermessensmängel jedoch nicht der Fall.

Dies gilt mit Blick auf die geltend gemachte Unionsrechtswidrigkeit der Normen auch für ein in Betracht kommendes Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Festsetzung des Streitwerts folgt aus § 52 Abs. 1 GKG. Mangels näherer Anhaltspunkte zur wirtschaftlichen Bedeutung der Sache für die Antragstellerinnen orientiert sich die Streitwertfestsetzung an dem Mindeststreitwert für eine Gewerbeuntersagung nach Ziffer 54.2.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013, der nach Ziffer 1.5. Satz 1 des Streitwertkatalogs im vorläufigen Rechtsschutzverfahren zu halbieren ist.