

Titel:

Glücksspielrechtliche Erlaubnis zum Betrieb einer Spielhalle

Normenketten:

GlüStV § 24, § 25

BayAGGlüStV Art. 9, Art. 10, Art. 12

VwGO § 42 Abs. 1, § 43 Abs. 2

Leitsätze:

1. Verschiedene Arten des Glücksspiels können grundsätzlich zulässigerweise unterschiedlichen Regelungsregimes unterfallen. (Rn. 47) (redaktioneller Leitsatz)
2. Geht es einem Spielhallenbetreiber um den Weiterbetrieb einer bestehenden Spielhalle nach Ablehnung einer Spielhallenerlaubnis und Untersagung des weiteren Betriebs der Spielhalle, ist vor Gericht ein Anfechtungs- und Verpflichtungsantrag zu stellen; ein Feststellungsantrag ist unzulässig. (Rn. 51 – 53) (redaktioneller Leitsatz)
3. Ist die Anfechtungsklage gegen einen erlassenen belastenden Verwaltungsakt statthaft, schließt sie die auf Feststellung der fehlenden Berechtigung des Staates zum Erlass des Verwaltungsakts gerichtete Feststellungsklage aus. (Rn. 53) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Betrieb einer Spielhalle, Erlaubnis, Versagung, Mindestabstandsgebot, Verbundverbot, Untersagungsanordnung, Verpflichtungsbegehren, Anfechtungsbegehren, Feststellungsbegehren, Subsidiarität, Spielhalle, Spielhallenbetrieb

Vorinstanz:

VG Augsburg, Urteil vom 13.06.2018 – Au 8 K 17.1088, Au 8 K 17.1090, Au 8 K 17.1092, Au 8 K 17.1093

Fundstelle:

BeckRS 2020, 36111

Tenor

- I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.
- II. Die Klägerin trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.
- III. Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 40.000 EUR,-- festgesetzt.

Gründe

I.

1

Die Klägerin verfolgt mit dem Antrag auf Zulassung der Berufung ihre in erster Instanz erfolglose Klage weiter, die Beklagte zu verpflichten, ihr eine glücksspielrechtliche Erlaubnis für den Betrieb einer Spielhalle zu erteilen, die von der Beklagten angeordnete Untersagung des Betriebs der Spielhalle aufzuheben und überdies festzustellen, dass zwischen den Beteiligten kein Rechtsverhältnis besteht, wonach die Beklagte berechtigt ist, den Erlass einer Untersagungsanordnung oder die Einleitung eines Ordnungswidrigkeitenverfahrens von der Teilnahme der Klägerin an einem Verfahren zur Erlangung einer glücksspielrechtlichen Erlaubnis beziehungsweise dem Erhalt einer derartigen Erlaubnis abhängig zu machen.

2

Mit Schreiben vom 3. Mai 2017 beantragte die Klägerin für den Betrieb der streitbefangenen Spielhalle „...“ sowie sieben weiterer Spielhallen in dem Gebäude auf dem Grundstück Fl.Nr. ..., Gemarkung ..., H1. Straße ... (im Folgenden: konkretes Grundstück) – zusätzlich zu der jeweils bereits vorliegenden gewerberechtlichen Erlaubnis gemäß § 33i GewO – die glücksspielrechtliche Erlaubnis gemäß § 24 Abs. 1

GlüStV des Ersten Staatsvertrags zur Änderung des Staatsvertrags zum Glücksspielwesen in Deutschland (vgl. GVBI 2012 S. 318 u. S. 392, im Folgenden: GlüStV) in Verbindung mit Art. 9 des bayerischen Gesetzes zur Ausführung des Staatsvertrags zum Glücksspielwesen in Deutschland (vgl. GVBI 2007 S. 922 sowie mittlerweile GVBI 2017 S. 393 u. GVBI 2020 S. 287, im Folgenden: AGGlüStV). Gleichzeitig beantragte sie eine Befreiung vom Verbot mehrerer Spielhallen im baulichen Verbund (im Folgenden: Verbundverbot) nach § 29 Abs. 4 Satz 4 GlüStV in Verbindung mit Art. 12 AGGlüStV sowie eine Ausnahme vom Mindestabstandsgebot nach § 29 Abs. 4 Satz 4 GlüStV in Verbindung mit Art. 9 Abs. 3 Satz 2 AGGlüStV.

3

Mit - jeweils wortlautidentischem - Bescheid vom 30. Juni 2017 lehnte die Beklagte die Anträge der Klägerin auf Erteilung der begehrten glücksspielrechtlichen Erlaubnis zum Betrieb der Spielhalle(n) (Nr. III. des jeweiligen Bescheidtenors), auf Erteilung einer Ausnahme vom Mindestabstand zu den jeweils anderen Spielhallen (Nr. I.) sowie auf Erteilung einer Befreiung von der Erfüllung des Verbundverbots (Nr. II.) ab. Dazu untersagte sie gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 3 GlüStV in Verbindung mit Art. 10 Satz 2 AGGlüStV den Betrieb der Spielhallen ab der Bekanntgabe des Bescheids (Nr. IV.) und erklärte ein Zwangsgeld für den Fall der Zuwiderhandlung gegen die Betriebsuntersagung für fällig (Nr. V.). Auf den Bescheid wird Bezug genommen.

4

Das hiergegen von der Klägerin angestrebte Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes blieb mit Beschluss des Verwaltungsgerichts vom 9. Oktober 2017 (Au 8 S 17.1028, Au 8 S 17.1030, Au 8 S 17.1032, Au 8 S 17.1033) und mit Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 24. November 2017 erfolglos (22 CS 17.2261).

5

Mit Urteil vom 13. Juni 2018 hat das Verwaltungsgericht die von der Klägerin erhobenen Klagen in Bezug auf die vier Spielhallen (Au K 17.1088, Au 8 K 17.1090, Au 8 K 17.1092 u. Au 8 K 17.1093), darunter auch die streitbefangene, abgewiesen. Das Urteil ist der Klägerin am 30. Juli 2020 zugestellt worden. Auf das Urteil wird Bezug genommen.

6

Mit Schriftsatz vom 3. August 2018 hat die Klägerin beantragt,

7

die Berufung zuzulassen.

8

Mit Schriftsatz vom 26. September 2018 hat die Klägerin den Antrag auf Zulassung der Berufung auf die Zulassungsgründe gemäß § 124 Abs. 2 Nrn. 1, 2 und 3 VwGO gestützt und begründet.

9

Mit Schreiben vom 22. November 2018 hat die Beklagte beantragt,

10

den Antrag auf Zulassung der Berufung abzulehnen.

11

Wegen der übrigen Einzelheiten wird auf die Gerichts- und Behördenakten des vorliegenden Verfahrens sowie des Verfahrens in der Rechtssache 22 CS 17.2261 Bezug genommen.

II.

12

1. Der Antrag auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg. Die geltend gemachten Zulassungsgründe sind nicht im Sinne von § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO dargelegt beziehungsweise liegen nicht vor.

13

a) Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils des Verwaltungsgerichts im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO sind zu bejahen, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird und die Zweifel an der

Richtigkeit einzelner Begründungselemente auf das Ergebnis durchschlagen (vgl. BVerfG, B.v. 18.6.2019 - 1 BvR 587/17 – BVerfGE 151, 173 <186> = juris Rn. 32 m.w.N.). Um ernstliche Zweifel entsprechend § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO darzulegen, muss sich die die Zulassung beantragende Partei substantiiert mit dem angefochtenen Urteil auseinandersetzen, insbesondere darlegen, dass und aus welchen Gründen es mit Unionsrecht in der Auslegung des Gerichtshofs der Europäischen Union nicht im Einklang steht (vgl. BayVGh, B.v. 12.9.2018 - 22 ZB 17.960 u.a. - juris Rn. 17).

14

Eine Rechtssache weist besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO auf, wenn das Zulassungsvorbringen gegen das erstinstanzliche Urteil Fragen von solcher Schwierigkeit aufwirft, dass sie sich wegen der Komplexität nicht im Berufungszulassungsverfahren klären lassen. Keine besonderen rechtlichen oder tatsächlichen Schwierigkeiten weist eine Rechtssache auf, wenn die rechtlichen Fragen sich ohne Weiteres aus den Normen ergeben oder in der Rechtsprechung geklärt sind und wenn kein besonders unübersichtlicher oder schwer zu ermittelnder Sachverhalt vorliegt (vgl. Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 124 Rn. 28 u. 33 m.w.N.). Auch hier muss sich die die Zulassung beantragende Partei substantiiert mit dem angefochtenen Urteil auseinandersetzen. Insbesondere soweit die Schwierigkeiten darin gesehen werden, dass das Verwaltungsgericht auf bestimmte tatsächliche Aspekte nicht eingegangen ist oder notwendige Rechtsfragen nicht oder unzutreffend beantwortet hat, sind diese Gesichtspunkte in nachvollziehbarer Weise darzustellen und ihr Schwierigkeitsgrad plausibel zu machen (vgl. BVerfG, B.v. 23.6.2000 - 1 BvR 830/00 - juris Rn. 17). Dies gilt insbesondere auch bei Geltendmachung von Schwierigkeiten im Zusammenhang mit Unionsrecht (vgl. NdsOVG, B.v. 4.2.2020 - 11 LA 479/18 - juris Rn. 60).

15

Die Darlegung des Zulassungsgrundes der grundsätzlichen Bedeutung im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO setzt voraus, dass der Rechtsmittelführer erstens eine konkrete und gleichzeitig verallgemeinerungsfähige Rechts- oder Tatsachenfrage formuliert, zweitens ausführt, aus welchen Gründen diese klärungsfähig ist, also für die Entscheidung des Verwaltungsgerichts entscheidungserheblich war, und drittens erläutert, aus welchen Gründen sie klärungsbedürftig ist, mithin aus welchen Gründen die ausstehende obergerichtliche Klärung im Berufungsverfahren zur Erhaltung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder zur Weiterentwicklung des Rechts geboten ist und ihr eine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt. Rechtsfragen, die höchststrichterlich hinreichend geklärt sind, sind nicht als klärungsbedürftig anzusehen (vgl. BVerfG, B.v. 18.6.2019 - 1 BvR 587/17 – BVerfGE 151, 173 <186> = juris Rn. 33 f.; vgl. auch Happ in Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 124 Rn. 36 ff. m.w.N.). Eine grundsätzliche Bedeutung ist nicht aufgezeigt, wenn das Zulassungsvorbringen sich darauf beschränkt, die Ausführungen des Verwaltungsgerichts als unrichtig anzugreifen (vgl. Seibert in Sodan/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 124 Rn. 127). Im Hinblick auf das Unionsrecht hat eine Rechtssache grundsätzliche Bedeutung, wenn das Zulassungsvorbringen hinreichend substantiiert aufzeigt, dass voraussichtlich nach Art. 267 Abs. 3 AEUV eine Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union einzuholen sein wird (vgl. BVerfG, B.v. 24.10.2011 - 2 BvR 1969/09 - juris Rn. 23 ff.; B.v. 19.4.2017 - 1 BvR 1994/13 - juris Rn. 14). Daran fehlt es insbesondere, wenn die aufgeworfene Frage bereits Gegenstand einer Auslegung durch den Gerichtshof der Europäischen Union war, sie nicht entscheidungserheblich ist oder wenn die richtige Auslegung so offenkundig ist, dass für einen vernünftigen Zweifel keinerlei Raum bleibt (acte claire) (vgl. BayVGh, B.v. 29.3.2011 - 8 ZB 10.3160 - juris Rn. 17 m.w.N.).

16

Hat das Verwaltungsgericht seine Entscheidung auf mehrere Begründungen gestützt, muss hinsichtlich aller Begründungen ein Zulassungsgrund aufgezeigt sein.

17

b) Gemessen an diesen Maßstäben genügt das Zulassungsvorbringen - obwohl es breit ausgeführt ist - den Anforderungen nicht.

18

aa) Nicht durchdringen kann die Klägerseite mit dem Vorbringen, dass das angegriffene Urteil aufgrund des eröffneten Anwendungsbereich des Unionsrechts nicht allein anhand der von ihr dargelegten Zulassungsgründe, sondern unabhängig von ihrem Zulassungsvorbringen umfassend am Maßstab des Unionsrechts zu überprüfen sei. Lässt das Verwaltungsgericht die Berufung nicht zu, hat die die Zulassung

beantragende Partei nach § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO fristgerecht die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Das Berufungsgericht darf nach § 124a Abs. 5 Satz 2 VwGO bei der Entscheidung über den Zulassungsantrag lediglich die fristgerecht dargelegten Gründe berücksichtigen. Dass die im Rahmen der nationalen Verfahrensautonomie vorgenommene Ausgestaltung der prozessualen Obliegenheit des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO gegen das unionsrechtliche Äquivalenz- und Effektivitätsgebot (vgl. EuGH <Große Kammer>, U.v. 13.3.2007 - C-432/05 <Unibet>- juris Rn. 43) verstößt, ist von der Klägerseite weder substantiiert vorgetragen noch anderweitig ersichtlich (vgl. BVerwG, U.v. 22.10.2009 - 1 C 26.08 - juris Rn. 21 f.; BayVGh, B.v. 12.9.2018 - 22 ZB 17.960 u.a. - BayVBI 2019, 549 <550 f.> juris Rn. 39 ff.).

19

bb) Nicht durchdringen kann die Klägerseite – unter dem Gesichtspunkt sämtlicher hierzu geltend gemachter Zulassungsgründe - mit ihren Einwänden hinsichtlich des Anfechtungsbegehrens.

20

(1) Als nicht schlüssig und unsubstantiiert erweist sich der Einwand, das Verwaltungsgericht habe willkürlich missachtet, dass das Nebeneinander des bundesrechtlichen gewerberechtlichen Erlaubnisvorbehalts nach § 33i Abs. 1 GewO und des landesrechtlichen glückspielrechtlichen Erlaubnisvorbehalts nach § 24 Abs. 1 GlüStV in Verbindung mit Art. 9 AGGlüStV wegen der Überschneidung des Versagungstatbestandes des § 33i Abs. 2 Nr. 3 GewO mit dem Versagungstatbestand des § 24 Abs. 2 GlüStV in Verbindung mit § 1 Nrn. 1 und 3 GlüStV eine verfassungswidrige Mischlage darstelle.

21

So hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zur Spielhallenzulassung, worauf die Klägerseite selbst hinweist, explizit ausgeführt, dass in Bayern mit Ablauf des 30. Juni 2013 neben der gewerberechtlichen Betriebserlaubnis nach § 33i GewO eine zusätzliche glückspielrechtliche Erlaubnis erforderlich wurde (vgl. BVerfG, B.v. 7.3.2017 - 1 BvR 1314/12 u.a. - juris Rn. 196), ohne diesbezüglich eine derartige Mischlage festzustellen.

22

Recht, das als Bundesrecht erlassen worden ist, aber wegen der Änderung des Art. 74 Abs. 1 GG, wie hier in Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG („ohne das Recht ... der Spielhallen“), nicht mehr als Bundesrecht erlassen werden könnte, gilt nach Art. 125a Abs. 1 Satz 1 GG als Bundesrecht fort. Es kann nach Art. 125a Abs. 1 Satz 2 GG durch Landesrecht ersetzt werden. Mangels eines eindeutig bekundeten Ersetzungswillens fehlt es im vorliegenden Fall hieran. Dies geht aus dem Wortlaut des § 24 Abs. 1 GlüStV hervor („Unbeschadet sonstiger Genehmigungserfordernisse“ u. „Erlaubnis nach diesem Staatsvertrag“). In der (bayerischen) Gesetzesbegründung kommt ebenfalls zum Ausdruck, dass die landesrechtliche glückspielrechtliche Erlaubnis zusätzlich zu der weiterhin fortgeltenden bundesrechtlichen gewerberechtlichen Erlaubnis geregelt werden soll (vgl. BayLT, Drucks. 16/12192, S. 2: „Prüfprogramm für die glückspielrechtliche Erlaubnis“ u. S. 14: „gewerberechtliche Spielhallenerlaubnis“). Das Bundesverwaltungsgericht ist in jenem von dem Verwaltungsgericht zitierten (vgl. UA S. 18) und von der Klägerseite als nicht vertretbare These titulierten Urteil zu dem Ergebnis gelangt, dass die bundesrechtliche gewerbliche Erlaubnis des § 33i GewO auf Landesebene nicht im Sinne von § 125a Abs. 1 Satz 2 GG ersetzt, sondern ihr eine formell abgrenzbare landesrechtliche glückspielrechtliche Erlaubnis zur Seite gestellt wurde, die aufgrund der unterschiedlichen Maßgaben, darunter des Mindestabstandsgebots und des Verbundverbots, nicht zu einer verfassungswidrigen Mischlage führt (vgl. BVerwG, U.v. 5.4.2017 - 8 C 16.16 - juris Rn. 28 u. Rn. 29: „durch eine weitere, ausschließlich vom Landesgesetzgeber verantwortete glückspielrechtliche Erlaubnisregelung“ u. „keine ... vergleichbaren Abstandsgebote, Verbundverbote“ u. „keine unklare Mischlage“; ebenso: BVerwG, B.v. 7.7.2020 - 8 B 74.19 - juris Rn. 6; dem folgend: SächsOVG, 29.11.2019 - 6 B 143/18 - juris Rn. 55). Dass § 33i Abs. 2 Nr. 3 GewO – unter anderem – eine Gefährdung der Jugend und eine übermäßige Ausnutzung des Spieltriebs abzuwenden sucht, während § 24 Abs. 2 GlüStV in Verbindung mit § 1 Nrn. 1 und 3 GlüStV – unter anderem – darauf abzielt, Jugend- und Spielerschutz gewährleisten und das Entstehen von Glückspielsucht und Wertsucht zu verhindern, ändert an der formellen Abgrenzbarkeit (s.o.) nichts. Im Übrigen kann von einer praktischen Inhaltsgleichheit, wie die Klägerseite geltend macht, angesichts der Ausgestaltung von § 33i Abs. 2 GewO einerseits und § 24 GlüStV sowie § 25 GlüStV andererseits keine Rede sein. Die Auslegung des Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen, wonach das nordrheinwestfälische Ausführungsgesetz die gewerberechtliche Erlaubnis nach § 33i GewO ersetzt haben soll (vgl. OVG NW, U.v. 16.4.2018 - 4 A 589/17 - juris Rn. 31 ff.) ist im vorliegenden Fall unerheblich,

da dies auf landesrechtlichen Eigenheiten zu beruhen scheint (vgl. OVG NW, U.v. 16.4.2018 – 4 A 589/17 - juris Rn. 39 ff.), ohne dass die Klägerseite aufgezeigt hätte, dass und inwieweit diese auf das für den streitbefangenen Bescheid der Beklagten anwendbare Regelungsregime übertragbar wären, oder dies anderweitig ersichtlich wäre.

23

(2) Entgegen der Klägerin hat die geltend gemachte verfassungswidrige Mischlage aufgrund des landesrechtlichen Erlaubnisvorbehalts nicht die Verletzung der Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 56 AEUV (bzw. der Niederlassungsfreiheit) zur Folge, und das Verwaltungsgericht hat in Bezug auf die Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 56 AEUV (bzw. die Niederlassungsfreiheit) nicht willkürlich gehandelt.

24

Abgesehen davon, dass eine verfassungswidrige Mischlage nicht vorliegt (s.o.), ist weder substantiiert dargetan noch anderweitig ersichtlich, dass und inwieweit ein derartiger Verstoß gegen die innerstaatliche Kompetenzordnung ohne Weiteres zu einer Verletzung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten führen können soll, zumal die Erteilung der von der Klägerin begehrten Erlaubnis im vorliegenden Fall an den differierenden Maßgaben des Mindestabstandsgebots und das Verbundverbots scheitert (vgl. BayVGh, B.v. 24.11.2017 - 22 CS 17.2261 - juris Rn. 12).

25

(3) Nicht zu beanstanden ist des Weiteren, dass das Verwaltungsgericht einen grenzüberschreitenden Sachverhalt aufgrund der räumlichen Gegebenheiten sowie in Bezug auf die geltend gemachten Berührungspunkte mit touristischen EUausländischen Empfängern der Glückspieldienstleistungen verneint hat (vgl. UA S. 20: „Anhaltspunkte, die über die rein räumliche Nähe zu einer Bundesstraße hinausgehen, ... nicht ersichtlich“ u. „ein irgendwie gearteter Bezug zu Reisenden aus dem EU-Ausland nicht erkennbar“). Dies greift die Klägerin in der Zulassungsschrift auch nicht substantiiert an.

26

Das Verwaltungsgericht hat sich im Übrigen davon leiten lassen, dass ein grenzüberschreitender Sachverhalt grundsätzlich nicht vorliegt, wenn eine nach nationalem Recht gegründete juristische Person mit Sitz im Inland sich gegen sie belastende glückspielrechtliche Verwaltungsakte einer nationalen Behörde wehrt (vgl. BVerwG, U.v. 16.12.2016 - 8 C 6.15 - juris Rn. 83; OVG Berlin-Bbg, B.v. 27.1.2020 - OVG 1 S 47.19 - n.v. S. 5; NdsOVG, B.v. 4.9.2017 - 11 ME 206/17 - juris Rn. 21).

27

Diese Einschätzung steht im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union wonach die Bestimmungen des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union über den freien Dienstleistungsverkehr auf einen Sachverhalt keine Anwendung finden, dessen Merkmale sämtlich nicht über die Grenzen eines Mitgliedstaats hinausweisen. In der Rechtssache The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited und The Queen hat die Große Kammer des Gerichtshofs bekräftigt, dass Art. 56 AEUV auf einen bestimmten Sachverhalt nur anwendbar ist, wenn ein Auslandsbezug besteht. Die Große Kammer des Gerichtshofs hat hierbei entschieden, dass eine Situation, in der Wirtschaftsteilnehmer, die als in einem Mitgliedstaat ansässig anzusehen sind und an ebenfalls in diesem Mitgliedstaat ansässige Personen Glücksspielleistungen erbringen, unionsrechtlich als ein Sachverhalt zu betrachten ist, der in keiner Hinsicht über die Grenzen eines Mitgliedstaats hinausweist (vgl. EuGH <Große Kammer>, U.v. 13.6.2017 - C-591/15 <The Gibraltar Betting and Gaming Association Limited u. The Queen> - juris Rn. 33 m.w.N. i.V.m. Rn. 46). Das aufgrund seiner hypothetischen Natur stets mögliche – und damit die aus dem unvollendeten Binnenmarktes folgende Inländerdiskriminierung aushebelnde – Argument, dass nicht auszuschließen ist, dass EUausländische Wirtschaftsteilnehmer ein Interesse hatten oder haben, dort Glückspielstätten zu eröffnen, wurde in jenem Verfahren nicht erhoben.

28

Dabei ist zu berücksichtigen, dass in den von Klägerseite angeführten, von einzelnen Kammern des Gerichtshofs – vor dem vorgenannten Urteil der Großen Kammer des Gerichtshofs – entschiedenen Urteilen zum Glückspielrecht diese den Anwendungsbereich des Unionsrechts jeweils auch aufgrund von besonderen Umständen mit EU-Auslandsbezug als eröffnet angesehen hatten (vgl. EuGH, U.v. 30.6.2016 - C-464/15 - juris Rn. 23: „Betreiber der im Ausgangsverfahren in Rede stehenden Glückspielautomaten ... zwei Gesellschaften mit Sitz in der Tschechischen Republik bzw. in der Slowakei“; U.v. 11.6.2015 - C-98/14 <Berlington Hungary u.a.> - juris Rn. 25: „zu den Kunden der Klägerinnen des Ausgangsverfahrens auch

Unionsbürger gehörten“; U.v. 30.4.2014 - C-390/12 <Pfleger> – juris Rn. 22: „auch gegenüber Autoart ... Bescheide erlassen“ u. Rn. 23: „Die Existenz der in der Tschechischen Republik ansässigen Autoart“; U.v. 19.7.2012 - C-470/11 <Galkarns> - juris Rn. 20: „wenn sein nationales Recht vorschreiben sollte, dass einem inländischen Staatsangehörigen die gleichen Rechte zustehen, die einem Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaats in der gleichen Lage kraft Unionsrechts zustünden“). Derartige Feststellungen hat das Verwaltungsgericht im vorliegenden Fall nicht getroffen (s.o.).

29

(4) All dies kann jedoch letztendlich dahinstehen. Zwar hat die Klägerseite – neben einem Interesse eines EUausländischen Wirtschaftsteilnehmers aufgrund von dessen behaupteter Marktführerschaft im Bereich der Glückspieldienstleistungen im Bundesgebiet – auch das Interesse eines slowakischen Spielhallenbetreibers aufgrund von dessen Bewerbung um eine „Konzession“ für den Betrieb einer Spielhalle auf dem konkreten Grundstück „in einem vergaberechtlichen Verfahren“ geltend gemacht, wobei in Bezug auf Letzteres das Verwaltungsgericht (vgl. UA S. 20 f.) und vorangehend die Vergabekammer Südbayern (vgl. VergK Südbayern, B.v. 29.1.2018 - Z3-3-3194-1-50-10/17, BA S. 22) augenscheinlich den Rechtsweg zum Vergaberecht für die Erteilung der begehrten Erlaubnis als nicht eröffnet angesehen haben. Die Klägerseite blendet jedoch in diesem Zusammenhang im Wesentlichen aus, dass das Verwaltungsgericht unabhängig davon durchaus geprüft hat, ob das landesrechtliche Erfordernis der glückspielrechtlichen Erlaubnis samt Verbundverbot und Mindestabstandsgebot mit den Grundfreiheiten der Klägerin vereinbar ist (vgl. UA S. 21 ff.). Selbst wenn aus den von Klägerseite geltend gemachten Gründen ein grenzüberschreitender Sachverhalt anzunehmen wäre (vgl. BFH, U.v. 21.2.2018 – II R 21/15 – juris Rn. 78), wären die der Erteilung der begehrten Erlaubnis entgegenstehenden Vorschriften aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses auch aus unionsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden. Es handelt sich um eine kohärente und systematische Beschränkung der betroffenen Grundfreiheiten (vgl. OVG Berlin-Bbg, B.v. 27.1.2020 - juris Rn. 8 m.w.N.).

30

Das Zulassungsvorbringen, das Verwaltungsgericht habe unter Verkennung der Darlegungs- und Beweislast die unionsrechtlich geforderte Gesamtprüfung nicht vorgenommen, ist unschlüssig und unsubstantiiert. Das Verwaltungsgericht hat die einschlägigen Normen – darunter auch § 1 GlüStV, der die gesetzgeberischen Ziele aufzählt, die zur Rechtfertigung der restriktiven Maßnahmen verfolgt werden –, zum Glückspielstaatsvertrag ergangene nationale Rechtsprechung, dazugehörige Erkenntnismittel sowie unionsrechtliche Rechtsprechung im Bereich des Glückspielrechts ausgewertet. Die Beklagte hat in dem streitbefangenen Bescheid den Vollzug des landesrechtlichen Erlaubnisvorbehalts für die Erteilung der glückspielrechtlichen Erlaubnis in Bezug auf die wirtschaftliche Betätigung der Klägerin mit dem Ziel der Bekämpfung und der Prävention der Spielsucht gerechtfertigt, eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vorgenommen und hierbei unter Angabe von Erkenntnismitteln auf die herausgehobene Suchtgefahr rekurriert (vgl. VG Augsburg, Gerichtsakte, Bl. 10). Damit sind Rechtfertigungsgründe im Sinne der von Klägerseite angeführten unionsrechtlichen Rechtsprechung vorgebracht (vgl. EuGH, U.v. 14.6.2017 - C-685/15 <Online G. H2. GmbH> – juris Rn. 66). Über all dies geht das Zulassungsvorbringen hinweg. Die Klägerseite hat auch nicht substantiiert dargetan, dass die in diesem Zusammenhang von ihr angeführte Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union einschlägig ist. Das eine Urteil betraf im Ausgangssachverhalt eine nationale Verfahrensordnung, in welcher der Beibringungsgrundsatz galt (vgl. EuGH, U.v. 28.2.2018 - C-3/17 <Sporting Odds> – juris Rn. 52: „nationalen Rechtsvorschriften ... nach denen nicht von Amts wegen zu prüfen ist“), nicht hingegen der hier im verwaltungsgerichtlichen Klageverfahren anwendbare Amtsermittlungsgrundsatz. Das andere Verfahren betraf im Ausgangssachverhalt ein Verwaltungsstrafverfahren, mithin ein Verfahren zum Zweck der Verhängung einer Sanktion (vgl. EuGH, U.v. 14.6.2017 - C-685/15 <Online G. H2. GmbH> – juris Rn. 47: „Verwaltungsstrafverfahren“ unter Verweis auf: U.v. 30.4.2014 - C-390/12 <Pfleger> – juris Rn. 6: „Verwaltungsstrafbestimmungen“, „Verwaltungsübertretung“ u. „Geldstrafe“, vgl. auch: OVG Berlin-Bbg, B.v. 27.1.2020 - OVG 1 S 47.19 - juris Rn. 13 ff.). Die von Klägerseite angesprochenen Werbemaßnahmen hat das Verwaltungsgericht ausdrücklich geprüft und als keine Inkohärenz auslösend angesehen (vgl. UA S. 22 u. S. 23). Dies ist in der Sache angesichts der Ausgestaltung, mithin des im Wesentlichen lediglich informierenden Charakters, auch nicht zu beanstanden (vgl. VG Augsburg, Gerichtsakte, Bl. 130 ff.). Im Übrigen haben sich die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung unter Anleitung des Verwaltungsgerichts die Sach- und Rechtslage erörtert (vgl. VG Augsburg, Gerichtsakte, Bl. 248 Rückseite).

Im Übrigen setzt sich die Klägerseite mit den - unmittelbaren und mittelbar in Bezug genommenen - Ausführungen des Verwaltungsgerichts zu der Verhältnismäßigkeit und der Kohärenz des landesrechtlichen Erlaubnisvorbehalts für die glückspielrechtliche Erlaubnis mit Blick auf dessen Eignung zur Zielerreichung inhaltlich nicht auseinander. Der von dem Verwaltungsgericht herangezogene Schutz der Verbraucher vor Spielsucht ist als ein zwingendes Erfordernis des Allgemeinwohls anerkannt (vgl. EUGH, U.v. 11.6.2015 - C-98/14 <Berlington Hungary> - juris Rn. 58; U.v. 22.1.2015 - C-463/13 <Stanley International Betting u. Stanleybet Malta> - juris Rn. 48; U.v. 30.4.2014 - C-390/12 <Pfleger> - juris Rn. 41). Das Verbundverbot und das Mindestabstandsgebot für den Betrieb von Spielhallen sind konsequent am Ziel der Suchtbekämpfung ausgerichtet, auch wenn Spielhallen, Spielbanken und Gaststätten, in denen Geldspielgeräte aufgestellt sind, unterschiedlichen Regelungen unterworfen sind (vgl. BVerfG, B.v. 7.3.2017 - 1 BvR 1314 u.a. - juris Rn.141; OVG Hamburg, U.v. 7.2.2018 - 4 Bf 217/17 - juris Rn. 106, 107 u. Rn. 108). Innerhalb eines Mitgliedstaats müssen nicht alle Arten von Glücksspiel gleichermaßen reguliert sein, die Unterschiede haben für sich genommen keine Auswirkungen auf die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit, insbesondere die Eignung (vgl. EuGH, U.v. 19.12.2018 - C-375/17 <Stanley International Betting u.a.> - juris Rn. 50; BVerfG, B.v. 7.3.2017 - 1 BvR 1314 u.a. - juris Rn. 123 f. m.w.N.). Dabei ist jedenfalls nicht ersichtlich, worauf auch das Verwaltungsgericht abgestellt hat, dass der landesrechtliche Erlaubnisvorbehalt für die glückspielrechtliche Erlaubnis zum Betrieb von Spielhallen mit dem Verbundverbot und dem Mindestabstandsgebot nur scheinheilig den legitimen Zielen des Spieler- und Jugendschutzes dient, der Normgeber in Wahrheit fiskalische Ziele verfolgt und der Erlaubnisvorbehalt nicht geeignet ist (vgl. BVerwG U.v. 16.12.2016 - 8 C 6.15 - juris Rn. 85; OVG Berlin-Bbg, B.v. 27.1.2020 - OVG 1 S 47.19 - juris Rn. 24; SächsOVG, 29.11.2019 - 6 B 143/18 - juris Rn. 66; OVG Hamburg, U.v. 7.2.2018 - 4 Bf 217/17 - juris Rn. 150; NdsOVG, B.v. 4.9.2017 - 11 ME 206/17 - juris Rn. 28 u. U.v. 12.7.2018 - 11 LC 400/17 - juris Rn. 54 ff.). Zudem übergeht die Klägerseite, dass das Verwaltungsgericht ausdrücklich ausgeführt hat, es sei nicht zu erkennen, dass von der rechtlichen und tatsächlichen - auf wissenschaftlichen Erkenntnissen beruhenden - Bewertung der angeführten obergerichtlichen Rechtsprechung im vorliegenden Verfahren mit Blick auf die Normen des Glücksspielstaatsvertrags und die bayerischen Ausführungsvorschriften abzuweichen sei (vgl. UA S. 23). Zum einen wäre es an der Klägerseite gewesen, Gründe für eine abweichende Bewertung aufzuzeigen, zum anderen ist dies in der Sache nicht zu beanstanden.

32

(5) Nicht durchdringen kann die Klägerseite mit dem Zulassungsvorbringen, die Untersagungsanordnung nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 GlüStV in Verbindung mit Art. 10 Satz 2 AGGlüStV sei unverhältnismäßig. Die Behörde war nicht gehalten, als milderer Mittel allein die Beseitigung der Geldspielgeräte unter Aussparung anderweitiger Unterhaltungsspielgeräte zu verlangen. Wie das Verwaltungsgericht bereits ausgeführt hat (vgl. UA S. 15), bezieht sich die Untersagungsanordnung auf das einheitlich als Spielhalle im Sinne von § 3 Abs. 7 GlüStV betriebene Gewerbe, für das wegen der Aufstellung von überwiegend Geldautomaten mit Gewinnmöglichkeit einer Erlaubnis nach § 24 Abs. 1 GlüStV in Verbindung mit Art. 9 AGGlüStV benötigt wird, die im vorliegenden Fall fehlt (vgl. OVG NW, B.v. 2.4.2020 - 4 B 1478/18 - juris Rn. 89; SächsOVG, B.v. 29.11.2019 - 6 B 143/18 - juris Rn. 48 f.). Das Vorbringen der Klägerin, die Untersagungsanordnung mache - nicht näher konkretisierte - Investitionen von - ebenfalls nicht näher konkretisierten - EUausländischen Wirtschaftsteilnehmern in das Unternehmen der Klägerin weniger interessant, erscheint erstens nicht substantiiert, zweitens als schlichte Folge des Umstandes, dass die Klägerin den mit den geltend gemachten Grundfreiheiten vereinbaren (s.o.) landesrechtlichen Erlaubnisvorbehalt für die Erbringung von Glückspieldienstleistungen nicht erfüllt, die - sollte die Klägerseite damit die Kapitalverkehrsfreiheit angesprochen haben - drittens auch keine mit dem Kapitalverkehr zusammenhängenden Dienstleistungen sind (vgl. EuGH, U.v. 21.5.2015 - C-560/13 <Wagner-Raith> - juris Rn. 31 ff.). Ferner ist nicht ersichtlich, dass und inwieweit der geltend gemachte Einwand der Unverhältnismäßigkeit, wie die Klägerseite vorträgt, dazu führen soll, dass die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung erlangt. Abgesehen davon hat die Klägerseite insoweit bereits keine Frage formuliert.

33

(6) Nicht schlüssig und unsubstantiiert ist auch das Zulassungsvorbringen, die Erteilung der begehrten glückspielrechtlichen Erlaubnis sei als die Erteilung einer Dienstleistungskonzession im Sinne Art. 5 Nr. 1 Buchst. a) (gemeint wohl: b) RL 2014/23/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar

2014 über die Konzessionsvergabe (vgl. ABI EU Nr. L 91, S. 1 ff., im Folgenden: RL 2014/23/EU) und des § 105 Abs. 1 Nr. 2 GWB aufzufassen.

34

Insofern ist nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht die Erteilung der glückspielrechtlichen Erlaubnis als den Erlass eines Verwaltungsakts qualifiziert hat (vgl. UA S. 26). Diese Einordnung steht im Einklang mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union, wonach die Erteilung einer Erlaubnis für die Veranstaltung und Förderung von Glückspiel nicht einer Dienstleistungskonzession gleichzustellen ist, sondern eine behördliche Maßnahme zur Regulierung der Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit darstellt (vgl. EuGH, U.v. 3.6.2010 - C-203/08 <Sporting Exchange> - juris Rn. 44 u. Rn. 46).

35

Diese Auffassung hat sich auch der Unionsgesetzgeber in der RL 2014/23/EU zu eigen gemacht. So sind nach dem ersten Satz des 11. Erwägungsgrund der RL 2014/23/EU Konzessionen entgeltliche Verträge, mit denen ein oder mehrere öffentliche Auftraggeber einen oder mehrere Wirtschaftsteilnehmer mit der Erbringung und der Verwaltung von Dienstleistungen beauftragen. Nach dem dritten Satz des 11. Erwägungsgrund der RL 2014/23/EU soll den öffentlichen Auftraggebern bei solchen Verträgen stets der Nutzen der betreffenden Dienstleistungen zustehen. Spiegelbildlich dazu soll nach dem ersten Satz des 14. Erwägungsgrund der RL 2014/23/EU – worauf auch das Verwaltungsgericht bereits zutreffend hingewiesen hat (vgl. US A. 27) – die Erteilung von Genehmigungen oder Lizenzen, durch die der Mitgliedstaat oder eine seiner Behörde die Bedingungen für die Ausübung einer Wirtschaftstätigkeit festlegt – einschließlich der Bedingung der Durchführung einer bestimmten Tätigkeit –, die üblicherweise auf Antrag des Wirtschaftsteilnehmers und nicht vom öffentlichen Auftraggeber erteilt wird und bei der der Wirtschaftsteilnehmer das Recht hat, sich von der Erbringung von Dienstleistungen zurückzuziehen, nicht als Konzession gelten. Der Unionsgesetzgeber hat im dritten Satz des 14. Erwägungsgrundes der RL 2014/23/EU zur Erläuterung hinzugefügt, dass im Gegensatz dazu Konzessionsverträge wechselseitig bindende Verpflichtungen enthalten, denen zufolge die Erbringung der Dienstleistungen bestimmten Anforderungen entsprechen muss, die vom öffentlichen Auftraggeber festgelegt werden und rechtlich durchsetzbar sind. Der erste Satz des 35. Erwägungsgrundes der RL 2014/23/EU erklärt zudem, dass das Recht der Mitgliedstaaten nicht beschränkt werden soll, im Einklang mit dem Unionsrecht zu entscheiden, auf welche Weise - einschließlich durch Genehmigungen - der Spiel- und Wettbetrieb organisiert und kontrolliert wird. Mit all dem setzt sich das Zulassungsvorbringen inhaltlich nicht substantiiert auseinander.

36

Mit der Erteilung der beantragten glückspielrechtlichen Erlaubnis zum Betrieb einer Spielhalle verpflichtet die öffentliche Hand den Spielhallenbetreiber nicht mit bindender Wirkung, dort Glückspieldienstleistungen an Kundinnen und Kunden zu erbringen. Dass der Spielhallenbetreiber faktisch ein herausgehobenes wirtschaftliches Interesse daran hat, wie die Klägerseite vorträgt, vermag die fehlende rechtlich durchsetzbare synallagmatische Verpflichtung nicht zu kompensieren. Auch führt das Mindestabstandgebot nicht dazu, dass die glückspielrechtliche Erlaubnis die Qualität eines kontingentierten und damit ausschließlichen Verwertungsrechts erhält. Wie bereits das Verwaltungsgericht ausgeführt hat, sind mögliche Standorte in großer Zahl vorhanden (vgl. UA S. 25). Von einer faktischen Kontingentierung und damit einem Ausschließlichkeitsrecht kann in Fällen wie dem vorliegenden keine Rede sein (vgl. BVerwG, U.v. 16.12.2016 - 8 C 6.15 - juris Rn. 37). Insgesamt findet das förmliche Vergaberecht auf die Erteilung einer glückspielrechtlichen Erlaubnis zum Betrieb einer Spielhalle keine Anwendung (vgl. OVG NW, B.v. 2.4.2020 - 4 B 1478/18 - juris Rn. 21 m.w.N.; OVG Berlin-Bbg, B.v. 27.1.2020 – OVG 1 S 47.19 – n.v. S. 11 f.).

37

Keine Aussagekraft hat die von der Klägerseite in diesem Zusammenhang angeführte Rechtsprechung. Der Beschluss des Verwaltungsgerichts Oldenburg bezieht sich lediglich auf die Höhe einer Gebührenfestsetzung für die Erteilung einer glückspielrechtlichen Erlaubnis für den Betrieb einer Spielhalle (vgl. VG Oldenburg, B.v. 20.3.2018 - 7 A 23/17 - juris Rn. 1 u. Rn. 32 ff.). Die Entscheidungen der Vergabekammer Hamburg und des Oberlandesgerichts Hamburg haben allein die Erlaubnis für den Betrieb einer Spielbank zum Gegenstand, und stützen dort, wo ein Vergleich zu der Erlaubnis für den Betrieb einer Spielhalle angestellt wird (vgl. OLG Hamburg, B.v. 1.11.2017 - 1 Verg 2/17 – juris Rn. 32, 41; VergK

Hamburg, B.v. 31.7.2017 - 31.7.2017 - juris Rn. 1), worauf bereits das Verwaltungsgericht zutreffend hingewiesen hat (vgl. UA S. 27), die Auffassung der Klägerseite nicht.

38

Es besteht kein Anlass, den in diesem Zusammenhang von der Klägerseite zur Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union angeregten Fragen nachzugehen. Das Zulassungsvorbringen ist, wie erörtert, als unschlüssig und unsubstantiiert anzusehen und zeigt eine Klärungsbedürftigkeit nicht auf. Aus genannten Gründen sind ernstliche Zweifel nicht aufgezeigt, und es fehlt an der grundsätzlichen Bedeutung sowie besonderen rechtlichen Schwierigkeiten.

39

(6) Der Einwand der Klägerseite, das Verwaltungsgericht habe eine Verletzung des Transparenzgebotes durch den landesrechtlichen Erlaubnisvorbehalt für den Betrieb einer Spielhalle nicht sehen wollen, weil es das Transparenzgebot nur auf das staatliche Sportwettenmonopol für anwendbar gehalten habe, ist ebenfalls unsubstantiiert und unschlüssig. Das Verwaltungsgericht hat die Vereinbarkeit mit dem Transparenzgrundsatz geprüft (vgl. UA S. 24 f.). Die Auffassung des Verwaltungsgerichts, dass der landesrechtliche Erlaubnisvorbehalt für Spielhallen mit dem Transparenzgrundsatz vereinbar ist, weil diese aufgrund von objektiven, nichtdiskriminierenden und im Voraus bekannten Kriterien erteilt wird, hat die Klägerseite nicht substantiiert angegriffen und ist in der Sache nicht zu beanstanden (vgl. OVG NW, B.v. 2.4.2020 - 4 B 1478/18 - juris Rn. 24 m.w.N.; SächsOVG, B.v. 29.11.2019 - 6 B 143/18 - juris Rn. 78 ff.; NdsOVG, B.v. 4.9.2017 - 11 ME 206/17 - juris Rn. 31).

40

Der Einwand, wonach nicht ausgeschlossen werden könne, dass Wirtschaftsteilnehmer von dem landesrechtlichen Erlaubnisverfahren keine Kenntnis nehmen könnten, weil niemand damit rechne, für den Betrieb einer Spielhalle zwei Erlaubnisse zu benötigen, und das Verwaltungsgericht nirgendwo irgendwelche Publizitätsmaßnahmen der Beklagten erwähnt habe, geht ebenfalls fehl. Das Verwaltungsgericht hat sich auf die einschlägigen Normen des Glückspielstaatsvertrags sowie des bayerischen Ausführungsgesetzes berufen, die wie stets gemäß Art. 76 Abs. 1 der Bayerischen Verfassung in dem Bayerischen Gesetz- und Verordnungsblatt bekanntgemacht worden sind (vgl. GVBI 2012 S. 318 ff. sowie GVBI 2007, S. 922 u. GVBI 2020 S. 287 ff.). Die Kenntnisnahme von amtlich bekannt gemachten Gesetzen ist bei Anwendung der üblichen Sorgfalt für durchschnittlich fachkundige Wirtschaftsteilnehmer ohne Weiteres möglich. Dies gilt umso mehr, als die Verwaltungen im Bundesgebiet den Wirtschaftsteilnehmern heutzutage im Internet eine Vielzahl von Informationen gebündelt zur Verfügung zu stellen pflegt (vgl. Bayernportal, Leistungen, Spielhalle, Beantragung einer Erlaubnis für den Betrieb, abrufbar unter: <https://www.freistaat.bayern/dokumente/leistung/353869495418>). Im Übrigen verquickt die Klägerseite die ohne Weiteres gegebene (s.o.) Möglichkeit der Kenntnisnahme von den rechtlichen Voraussetzungen für die Erteilung der glückspielrechtlichen Erlaubnis mit der Kenntnis davon, ob und inwieweit im konkreten Einzelfall die tatsächlichen Umstände vorliegen, um die begehrte Erlaubnis zu erlangen. Sich über Letzteres Kenntnis zu verschaffen, obliegt in einem Antragsverfahren dem Antragsteller in eigener Verantwortung.

41

Es besteht kein Anlass, den in diesem Zusammenhang von der Klägerseite zur Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union angeregten Fragen nachzugehen. Das Zulassungsvorbringen ist, wie erörtert, unschlüssig, unsubstantiiert und zeigt eine Klärungsbedürftigkeit nicht auf beziehungsweise die Fragen gehen von Prämissen aus, die erkennbar nicht vorliegen (vgl. Zulassungsschrift, S. 36: „zuständige Konzessionsstelle keine Publizitätsmaßnahmen vorgetragen“ u. S. 37: nach deutschem Recht verfassungswidrig). Die Fragen entbehren daher auch einer grundsätzlichen Bedeutung, wobei teils bereits die Formulierung lediglich auf einen Einzelfallbezug hinweist (vgl. Zulassungsschrift, S. 37: in einem Fall mit den vorliegenden Besonderheiten“). Insgesamt sind aus genannten Gründen weder ernstliche Zweifel noch besondere rechtliche Schwierigkeiten aufgezeigt.

42

cc) Nicht durchdringen kann die Klägerseite – unter dem Gesichtspunkt sämtlicher hierzu geltend gemachter Zulassungsgründe - mit ihren Einwänden hinsichtlich des Verpflichtungsbegehrens.

43

Der Einwand der Klägerseite, das Verwaltungsgericht habe den Verpflichtungsantrag nicht wegen Verstoßes gegen die Maßgaben des § 25 Abs. 1 und 2 GlüStV ablehnen dürfen, weil es seiner Pflicht zur Gesamtprüfung nicht nachgekommen sei, geht ins Leere. Die Ausführungen zu den Einwänden in Bezug auf den Anfechtungsantrag gelten entsprechend (s.o.).

44

Davon, dass, wie die Klägerseite rügt, das Verwaltungsgericht keine Prüfung des landesrechtlichen Erlaubnisvorbehalts einer glückspielrechtlichen Erlaubnis am Maßstab der Dienstleistungsfreiheit vorgenommen habe, kann keine Rede sein. Der Einwand ist nicht substantiiert, die Ausführungen zu den Einwänden der Klägerseite in Bezug auf den Anfechtungsantrag gelten entsprechend (s.o.). Das Zulassungsvorbringen, die Rechtssache habe grundsätzliche Bedeutung, weil eine Missachtung der höherrangigen Dienstleistungsfreiheit stets von grundsätzlicher Bedeutung sei, ist unsubstantiiert und geht mangels einer derartigen Missachtung ebenfalls ins Leere (s.o.).

45

Die Rechtssache weist ferner nicht besondere tatsächliche Schwierigkeiten auf, weil, wie die Klägerseite geltend macht, der Senat nach § 86 VwGO eine Gesamtprüfung vornehmen müsse, insbesondere den Sachverhalt bezüglich der Tatsachen ausforschen müsse, die dafürsprächen, dass der Freistaat Sachsen (gemeint wohl: der Freistaat Bayern) in staatlich konzessionierten oder ihm gehörenden Spielbanken aus illegitimen fiskalischen Gründe Geldspielgeräte betreibe.

46

Der Amtsermittlungsgrundsatz nach § 125 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 86 Abs. 1 VwGO gilt im Verfahren über die bereits zugelassene Berufung, nicht hingegen im Berufungszulassungsverfahren. Letzteres dient nicht einer erneuten und umfassenden Aufarbeitung des Prozessstoffs, sondern lediglich der Prüfung der frist- und formgerecht dargelegten, im Gesetz aufgezählten Zulassungsgründe (vgl. BayVGh, B.v. 28.7.2020 – 22 ZB 20.1345 - juris Rn. 8; OVG NW, B.v. 31.1.2007 – 6 A 52/07 - juris Rn. 11). Die in diesem Zusammenhang von Klägerseite zitierte Rechtsprechung ist nicht einschlägig. Der Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs Hessen erging in einem Beschwerdeverfahren bezüglich der Veranstaltung von Sportwetten unter dem damals geltenden Sportwettenmonopol beziehungsweise der eingeleiteten Experimentierphase (vgl. HessVGh, B.v. 29.5.2017 – 8 B 2744/16 - juris Rn. 1 u. Rn. 33). Der von der Klägerseite zitierte (unter Verweis auf: „10 CS 2259/09“) Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs erging in einem Berufungsverfahren hinsichtlich des Werbeverbots für Sportwetten im Internet (gemeint wohl: BayVGh, U.v. 26.6.2012 - 10 BV 09.2259 - juris Rn. 1).

47

Abgesehen davon können, wie bereits erörtert, verschiedene Arten des Glücksspiels grundsätzlich zulässigerweise unterschiedlichen Regelungsregimes unterfallen, das Regelungsregime der Spielbanken ist über § 2 Abs. 2 GlüStV ebenfalls an die Ziele des § 1 GlüStV gebunden, das Suchtpotential von Geldspielgeräten in Spielhallen ist größer als von Geldspielgeräten in Spielbanken, jedenfalls ist der glückspielrechtliche Erlaubnisvorbehalt mit dem Verbundverbot und dem Mindestabstandgebot konsequent am Ziel der Spielsuchtbekämpfung ausgerichtet (vgl. BVerfG, B.v. 7.3.2017 - 1 BvR 1314 u.a. - juris Rn. 141 ff. u. Rn. 149 ff.; OVG Hamburg, U.v. 7.2.2018 - 4 Bf 217/17 - juris Rn. 106). Im Berufungszulassungsverfahren hat die Klägerin zu einer an fiskalischen Gründen ausgerichteten Ausgestaltung der Spielbanken nichts an Substanz vorgetragen.

48

Aus dem nicht näher konkretisierten Zulassungsvorbringen, dass die Stadt Köln gegen Spielhallenbetreiber ohne glückspielrechtliche Erlaubnis keine Maßnahmen ergreifen würde, kann die Klägerin ebenfalls nichts herleiten. Ein etwaiges Vollzugsdefizit beziehungsweise eine etwaige hinter diesem Nichtvorgehen stehende rechtliche Bewertung der Behörde eines anderen Landes (zu dessen glückspielrechtlichem Regelungsregime) ist für das vorliegende Verfahren nicht maßgeblich, das die Prüfung der Zulassungsgründe in Bezug auf das zu den konkreten glückspielrechtlichen Verfügungen der Beklagten ergangene Urteil des Verwaltungsgerichts zum Gegenstand hat (vgl. BayVGh, B.v. 13.7.2017 - 10 CS 17.10 – juris Rn. 42 m.w.N.).

49

Es besteht kein Anlass, der in diesem Zusammenhang von der Klägerseite zur Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union angeregten Frage nachzugehen. Das Zulassungsvorbringen ist, wie erörtert,

unschlüssig, unsubstantiiert und zeigt eine Klärungsbedürftigkeit nicht auf (vgl. Zulassungsschrift, S. 36: „zu der Frage anrufen, ob das Unionsrecht in einem Fall mit den vorliegenden Besonderheiten – aus bislang unerfindlichen Gründen – ausgeblendet bleiben darf“). Daher sind ernstliche Zweifel nicht aufgezeigt, und das Zulassungsvorbringen lässt besondere rechtliche Schwierigkeiten und eine grundsätzliche Bedeutung vermissen, wobei bereits die Formulierung der aufgeworfenen Frage lediglich auf einen Einzelfall hinweist.

50

dd) Unschlüssig und unsubstantiiert ist schließlich – unter dem Gesichtspunkt sämtlicher hierzu geltend gemachter Zulassungsgründe - das Zulassungsvorbringen hinsichtlich des Feststellungsbegehrens.

51

Die Klägerin blendet im Wesentlichen aus, dass nach § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO die Feststellung nicht begehrt werden kann, soweit die Klägerseite ihre Rechte durch Gestaltungs- oder Leistungsklage verfolgen kann oder hätte verfolgen können. Der dort niedergelegte Grundsatz der Subsidiarität bezweckt, unnötige Feststellungsklagen zu verhindern, wenn für die Rechtsverfolgung unmittelbarer, sachnäher und damit wirksamere Verfahren zur Verfügung stehen (vgl. BVerwG, U.v. 7.9.1989 – 7 C 4.89 - juris Rn. 15 m.w.N.).

52

So liegt der Fall hier. Die prozessuale Situation zeichnet sich dadurch aus, dass die Klägerin bei der Behörde Antrag auf Erteilung der glückspielrechtlichen Erlaubnis gestellt, die Behörde diesen Antrag abgelehnt und ihr gegenüber zusätzlich eine Untersagungsanordnung erlassen hat und die Klägerin im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ihr Verpflichtungs- und Anfechtungsbegehren – neben dem Feststellungsbegehren – weiterverfolgt. Sie unterscheidet sich von den von Klägerseite angeführten Konstellationen, in welcher der Betroffene selbst keinen Antrag auf Erteilung einer glückspielrechtlichen Erlaubnis bei der Behörde gestellt hat, beispielsweise, weil er es gar nicht konnte (vgl. OVG NW, U.v. 23.1.2017 - 4 A 3244/06 - juris Rn. 35), oder die Behörde einen derartigen gestellten Antrag noch nicht abgelehnt hat (vgl. BVerwG, U.v. 16.12.2016 - 8 C 7.15 - juris Rn. 3; OVG Hamburg, U.v. 7.2.2018 - 4 Bf 217/17 - juris Rn. 2 a.E. u. Rn. 80; HessVG, B.v. 29.5.2017 – 8 B 2744/16 - juris Rn. 2), oder die Behörde überhaupt keine Untersagungsanordnung erlassen hat (vgl. VG Wiesbaden, U.v. 15.4.2016 - 5 K 1431/14.WI - juris Rn. 13) beziehungsweise es an einem wirksamen belastenden Verwaltungsakt fehlt und im Übrigen Zweifel an der Entscheidungserheblichkeit bestehen (vgl. BVerwG, U.v. 16.5.2007 - 6 C 23.06 - juris Rn. 13).

53

Der Klägerin geht es darum, ihre Spielhalle(n) weiter zu betreiben. Dieses Rechtsschutzbegehren ist Gegenstand des von der Klägerseite weiterverfolgten Verpflichtungs- und Anfechtungsantrags. Diese sind auch rechtsschutzintensiver als der Feststellungsantrag (vgl. UA S. 34: „Die Klägerin kann mit der Anfechtung ... und dem auf die Verpflichtung ... gerichteten Antrag ... Rechtsschutz ... erreichen“). Der erfolgreiche Anfechtungsantrag beseitigt die die Klägerin belastende Untersagungsanordnung, der erfolgreiche Verpflichtungsantrag verschafft ihr die begehrte Erlaubnis. Beides vermag der Feststellungsantrag nicht. Solange die wegen fehlender Erlaubnis erlassene Untersagungsanordnung wirksam ist, steht sie dem Betrieb der Spielhalle durch die Klägerin entgegen, auch wenn diese der Auffassung ist, keiner Erlaubnis zu bedürfen. Ist die Anfechtungsklage gegen einen erlassenen belastenden Verwaltungsakt statthaft, schließt sie die auf Feststellung der fehlenden Berechtigung des Staates zum Erlass des Verwaltungsakts gerichtete Feststellungsklage aus (vgl. Pietzcker in Schoch/Schneider/Bier, VwGO, 38. EL, Stand: Januar 2020, § 43 Rn. 46 m.w.N.; Schenke in Kopp/Schenke, VwGO, 26. Aufl. 2020, § 43 Rn. 26 m.w.N.).

54

Der Einwand der Klägerseite, die Klägerin müsse sich, wenn das Feststellungsbegehren unzulässig wäre, in Widerspruch zu ihrem eigenen Standpunkt setzen, wonach sie überhaupt keiner landesrechtlichen glückspielrechtlichen Erlaubnis bedürfe, trägt ebenfalls erkennbar nicht. Zwar kann ein Betroffener nicht auf die Erhebung einer Verpflichtungsklage zur Erlangung einer Erlaubnis verwiesen werden, wenn er die beabsichtigte Tätigkeit selbst für erlaubnisfrei hält und keine Erlaubnis anstrebt (vgl. BVerwG, B.v. 26.3.2014 – 4 B 55.13 - juris Rn. 4 m.w.N.). Allerdings hat die Klägerin in der konkreten prozessualen Situation nicht nur, wie die Klägerseite es darstellt, Rechte ungeachtet einer Erlaubnis, mithin aufgrund der beanspruchten Erlaubnisfreiheit, geltend gemacht. Vielmehr hat die Klägerin bei der Behörde just Antrag auf Erteilung der glückspielrechtlichen Erlaubnis gestellt und verfolgt dieses Begehren im Wege der

Verpflichtungsklage – zusammen mit der Anfechtungsklage gegen die Untersagungsanordnung – weiter. Sowohl im Rahmen der Verpflichtungsklage als auch im Rahmen der Anfechtungsklage ist inzident Raum für die Prüfung, ob und inwieweit die Tätigkeit erlaubnisfrei ist (s.o., vgl. auch OVG NW, B.v. 2.4.2020 - 4 B 1478/18 - juris Rn. 99). Der Einwand, durch den Feststellungsausspruch erhalte die Klägerin die Rechtssicherheit, dass ihr auch im Fall des Widerrufs, der Rücknahme oder nach Ablauf einer etwaigen Befristung das Fehlen der glückspielrechtlichen Erlaubnis nicht entgegengehalten werden und auch keine erneute Untersagungsanordnung erlassen werden dürfe, geht ebenfalls fehl, da - abgesehen von den vorgenannten Gründen – die Klägerin bei Eintritt dieser Eventualitäten wiederum die rechtsschutzintensiveren Möglichkeiten der Rechtsmitteleinlegung oder Antragstellung zur Verfügung stehen.

55

In diesem Zusammenhang besteht kein Anlass, den von der Klägerseite zur Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union angeregten Fragen zu Art. 47 EU-GR-Charta (und der Dienstleistungsfreiheit) nachzugehen. Die Klägerseite blendet den Maßstab des Art. 47 EU-GR-Charta aus, wonach die Verfahrensmodalitäten für Klagen, die den Schutz der den Einzelnen aus dem Unionsrecht erwachsenden Rechte gewährleisten sollen, nicht weniger günstig ausgestaltet sein dürfen als die für entsprechende innerstaatliche Klagen (Grundsatz der Gleichwertigkeit) und die Ausübung der durch die Unionsrechtsordnung verliehenen Rechte nicht praktisch unmöglich gemacht oder übermäßig erschwert werden darf (Grundsatz der Effektivität) (vgl. EuGH <Große Kammer>, U.v. 13.3.2007 - C-432/05 <Unibet>- juris Rn. 43). Hinsichtlich eines Verstoßes hiergegen ist von Klägerseite nichts an Substanz vorgetragen und auch nicht anderweitig ersichtlich, zumal die prozessuale Situation davon gekennzeichnet ist, dass die Klägerin von zur Verfügung stehenden sachnäheren Klagen sogar Gebrauch gemacht hat (s.o.). Die Klägerseite beschränkt sich darauf, den Verstoß gegen Art. 47 EU-GR-Charta (und die Dienstleistungsfreiheit), wie die Formulierung eines Teils der aufgeworfenen Fragen zeigt, daraus herzuleiten, dass das Verwaltungsgericht diese bei der Unzulässigkeitsabweisung nicht erwähnt hat (vgl. Zulassungsschrift, S. 12 u. 13: „dabei aber weder auf die Effektivität der Grundfreiheiten noch auf Art. 47 der Charta abgestellt hat“).

56

Ernstliche Zweifel sind mit all dem nicht aufgezeigt. Die Rechtssache weist auch keine besonderen rechtlichen Schwierigkeiten auf, weil die geltend gemachte Unklarheit in Bezug auf den Grundsatz der Subsidiarität gemäß § 43 Abs. 2 VwGO im Verhältnis zu Art. 47 EU-GR-Charta und zu der Dienstleistungsfreiheit aus den genannten Gründen nicht besteht (s.o.). Die aufgeworfenen Fragen entbehren zudem aus genannten Gründen einer grundsätzlichen Bedeutung, wobei teils bereits die Formulierung auf eine fehlende grundsätzliche Bedeutung hinweist (vgl. Zulassungsschrift, S. 12 u. S. 13: „in einem Verfahren mit den vorliegenden Besonderheiten“) beziehungsweise bei einem Teil der Fragen die Klägerseite unter Ausblendung des Anfechtungsantrags von der unzutreffenden Prämisse ausgeht, es gebe nur die Wahl zwischen dem Verpflichtungsbegehren und dem Feststellungsbegehren (vgl. Zulassungsschrift, S. 15: „entweder nur die Verpflichtung der Behörde zur Erlaubniserteilung beantragen kann oder nur die Feststellung, dass eine Konzessions- oder Erlaubnispflicht nicht besteht“).

57

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

58

3. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus § 47 Abs. 1 Satz 1 GKG und § 52 Abs. 1 GKG. Sie folgt der Festsetzung des Verwaltungsgerichts für den Streitwert pro Spielhalle (vgl. UA S. 36 f.), gegen welche die Klägerseite keine Einwände erhoben hat.

59

4. Mit dieser Entscheidung wird das Urteil des Verwaltungsgerichts nach § 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO rechtskräftig.