

Verwaltungsgericht Hamburg stoppt einstweilen Hamburger Spielhallengesetz

Mit Beschluss vom 08.01.2018 hat das Verwaltungsgericht Hamburg, 17. Kammer, im Eilverfahren nach § 123 VwGO, dem Antrag eines von meiner Kanzlei vertretenen Spielhallenbetreibers aus Hamburg stattgegeben, dass die Behörde den Weiterbetrieb der Spielhalle ab dem 01. Januar 2018 einstweilen weiter zu dulden hat.

Die Auswahlregelung des § 9 Abs. 4 HmbSpielhG, wonach bei konkurrierenden Spielhallen, die den Mindestabstand von 500 Metern nicht einhalten, die am längsten bestehende Spielhalle den Vorrang genießt, ist, so das Verwaltungsgericht, „offenkundig rechtswidrig“.

Sie verletze die Antragstellerin, die nicht die älteste Spielhalle im Umkreis von 500 Metern hat, in ihren Grundrechten auf Gleichbehandlung, Art. 3 Abs. 1 GG und in ihrem Grundrecht auf Berufsausübungsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 GG.

Das Abstellen allein auf das Auswahlkriterium des ältesten Spielhallenstandortes gemäß § 9 Abs. 4 HmbSpielhG rechtfertige den Eingriff in die genannten Grundrechte nicht.

Die Sozialschädlichkeit des Spielhallenbetriebs rechtfertige es nicht, wenn der Gesetzgeber gerade den Spielhallenbetreiber durch Einräumung eines Vorrangs in der Auswahl prämiere, der sein Gewerbe an einem Standort ausübt, wo das sozialschädliche Verhalten vergleichsweise am längsten praktiziert worden ist.

Wenn es, wie das Bundesverfassungsgericht erkannt habe, bei Spielhallenbetreibern ohnehin an Anhaltspunkten für die Zubilligung schutzwürdigen Vertrauens in den Weiterbetrieb ihrer Unternehmen fehlt, sei nicht nachvollziehbar zu

begründen, wieso dies ausgerechnet unter Anciennitätsgesichtspunkten anders sein sollte.

Auch das sich aus der Gesetzesbegründung zu § 9 Abs. 4 HmbSpielhG ergebende Motiv für das Abstellen auf den ältesten Standort, nämlich der Schutz familiengeführter einzelkaufmännischer Spielhallenbetriebe, sei keine überzeugende Begründung für die Zuerkennung besonderen Vertrauensschutzes zugunsten der „ältesten Spielhalle“. Es handele sich dabei um eine bloße Fiktion.

Solche Unternehmen würden nach Auffassung des Verwaltungsgerichts jedenfalls keine relevante Gruppe von Normadressaten darstellen, sondern eher eine Ausnahmeerscheinung.

Das Auswahlverfahren nach § 9 Abs. 4 HmbSpielhG sei nicht anders als etwa das Losverfahren maßgeblich vom Zufall bestimmt. Dem Zufall des Losergebnisses entspreche hier der Zufall der örtlichen Lage. Der Zufall der örtlichen Lage sei kein geeignetes Auswahlkriterium. Auch entspreche das Anciennitätsprinzip als alleiniges Auswahlkriterium nicht den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts. Danach sei die bestmögliche Ausschöpfung der bei Beachtung der Mindestabstände verbleibenden Standortkapazität erforderlich. Das Auswahlkriterium des ältesten Standortes würde dem nicht gerecht werden.

Die Antragsgegnerin stehe bei der zu treffenden Auswahlentscheidung einem in normativer wie empirisch-ökonomischer Hinsicht hochkomplexen Datenbestand gegenüber. Es werde den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine hinlänglich sachlich begründete Auswahlentscheidung nicht ansatzweise gerecht, lediglich auf ein Kriterium abzustellen, das sachlich zudem als äußerst fragwürdig erscheint.

Im Ergebnis lässt sich also feststellen, dass der Hamburgische Gesetzgeber vom Verwaltungsgericht buchstäblich „abgewatscht“

wurde.

Ob sich die Entscheidungsträger in der Wirtschaftsbehörde nach den überzeugenden Argumenten des Verwaltungsgerichts noch trauen, in die Beschwerde zum Oberverwaltungsgericht zugehen, bleibt abzuwarten.