



Die Forschungsstelle Glücksspiel informiert...

(Ass. jur. Joachim Brückner)

Die Rechtsprechung der deutschen Verwaltungsgerichte zum Sportwettenmonopol nach den Urteilen des EuGH vom 8. September 2010

Der EuGH hat in seinen Urteilen vom 8. September 2010 zur Zulässigkeit staatlicher Glücksspielmonopole die unionsrechtlichen Anforderungen mit Blick auf das Gebot der kohärenten und systematischen Begrenzung der Glücksspieltätigkeiten im Fall der deutschen Rechtslage wesentlich präzisiert. Er hat dazu insbesondere drei Anhaltspunkte benannt, bei deren Vorliegen die nationalen Gerichte berechtigten Anlass haben können, dass ein Verstoß gegen dieses Gebot vorliegt. Dabei handelt es sich – ausgehend von einem Sportwettenmonopol – um

- die Werbung für andere Glücksspiele des Monopolinhabers, die den Spieltrieb fördert und der Einnahmenmaximierung dient (z.B. für Kasinospiele, Lotterien),
- die nach nationalem Recht zulässige Veranstaltung anderer Glücksspiele durch Private (Pferdewetten, Automatenspiele) und
- die staatlich geduldete oder betriebene Politik der Angebotserweiterung bei anderen Glücksspielen mit höherem Suchtpotenzial (Kasinospiele, Automatenspiele).¹

Es war nicht Aufgabe des EuGH darüber zu befinden, ob diese Voraussetzungen im Hinblick auf das deutsche Sportwettenmonopol tatsächlich gegeben sind. Dies festzustellen ist Aufgabe der nationalen Gerichte. Insbesondere die deutschen Verwaltungsgerichte sind aufgerufen, die

¹ EuGH, Urt. v. 08.09.2010 – C- 316/07 u.a. (Stoß u.a.), Rn. 107, ZfWG 2010, 332; ähnlich C-46/08 (Carmen Media Group), Rn. 71, ZfWG 2010, 344.

rechtliche und tatsächliche Ausgestaltung des Glücksspielmonopols in Deutschland mit Blick auf die Präzisierung des Kohärenzgebotes durch den EuGH zu untersuchen.

Dieser Newsletter setzt sich mit Entscheidungen der deutschen Verwaltungsgerichte auseinander, die nach dem 8. September 2010 (überwiegend) zum Sportwettenmonopol des Glücksspielstaatsvertrages ergangen sind (siehe dazu den Anhang). Sie betreffen sowohl Verfahren im vorläufigen Rechtsschutz als auch Hauptsacheverfahren. Soweit es sich bei den Entscheidungen um Beschlüsse im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes handelt, ist zu beachten, dass ihnen häufig nur vorläufige Auffassungen der Gerichte über die Vereinbarkeit der Rechtslage mit dem Unionsrecht zugrunde liegen. In dieser Verfahrensart hängt das Ergebnis der Entscheidung nicht nur von der Frage der Verfassungswidrigkeit bzw. Europarechtswidrigkeit des Monopols ab. Die Gerichte wägen auch andere Umstände und Interessen der Beteiligten gegeneinander ab, um bis zum Hauptsacheverfahren übergangsweise zu entscheiden. Ein für den privaten Wettunternehmer (Veranstalter oder Vermittler) zunächst im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes verlorenes Verfahren muss demnach nicht auf der Überzeugung des Gerichts von der Verfassungsmäßigkeit bzw. Europarechtskonformität des Monopols und insbesondere der Kohärenz der Rechtslage beruhen. Dem Hauptsacheverfahren ist eine abschließende rechtliche Prüfung, insbesondere auch der Kohärenz der Rechtslage, vorbehalten. In vielen Fällen setzt sich erfahrungsgemäß die Auffassung aus dem Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes freilich im Hauptsacheverfahren fort.

Alle hier untersuchten Entscheidungen nehmen die neue Rechtsprechung des EuGH mit den Konkretisierungen des Kohärenzgebotes zur Kenntnis. Die Reaktion darauf ist allerdings unterschiedlich:

- Einhellig wird nunmehr angenommen, dass zur Beurteilung der Kohärenz der mitgliedstaatlichen Rechtslage eine Gesamtbetrachtung anzustellen ist, die zumindest andere Glücksspiele mit ähnlichem oder höherem Suchtpotenzial berücksichtigt.² Eine isolierte oder sektorale Prüfung, die zuvor überwiegend praktiziert wurde, hat sich damit erledigt.
- Es ist wohl davon auszugehen, dass nach den Urteilen des EuGH vom 8. September 2010 mehr Verwaltungsgerichte als zuvor die Inkohärenz der Ausgestaltung des Sportwettenmonopols und damit des Glücksspielwesens annehmen. Allerdings haben in dem hier berücksichtigten Zeitraum überwiegend erstinstanzliche Gerichte entschieden. Der

² Klarstellend BVerwG, Urt. v. 24.11.2010 – 8 C 13.09 u.a. Diese Entscheidung, deren Gründe offenbar noch nicht vorliegen, ist nicht in den Anhang aufgenommen, weil das BVerwG nicht selbst Feststellungen zur Kohärenz der Rechtslage getroffen hat, sondern dazu an die Berufungsgerichte zurückverweist.

Ausgang der Verfahren wird durch die Annahme der Inkohärenz auch nicht zwingend zugunsten der privaten Unternehmer beeinflusst. Im vorläufigen Rechtsschutz können andere Umstände die Interessenabwägung beeinflussen (siehe dazu oben), insbesondere die Befürchtung, die unkontrollierte Zulassung eines Wettanbieters führe zu übermäßigen Gefahren für die Allgemeinheit. Daneben sehen aber viele Gerichte die Frage der Kohärenz nicht mehr als streitentscheidende Rechtsfrage an.

- Ein neuer wesentlicher Streitpunkt ist die Frage, ob Untersagungsverfügungen gegen private Sportwettenunternehmer auch allein auf die formelle Illegalität, d.h. das Fehlen der nach § 4 Abs. 1 GlüStV gesetzlich erforderlichen Erlaubnis, gestützt werden können. Nach der einen hier wohl überwiegenden Auffassung ist die Vereinbarkeit des Sportwettenmonopols mit dem Unionsrecht von der Erlaubnispflicht unabhängig. Mit dieser Argumentation gelangen die Gerichte zur (ggf. vorläufigen) Überzeugung von der Rechtmäßigkeit der Untersagungen, obwohl die Kohärenz des Monopols in Frage steht. Sie sehen sich daher nicht veranlasst, Feststellungen zur Kohärenz der Rechtslage zu treffen. Die andere Auffassung sieht demgegenüber einen Zusammenhang: Können die privaten Unternehmer aufgrund des errichteten Monopols nämlich keine Erlaubnis erhalten und ist das Monopol wegen mangelnder Kohärenz unionsrechtswidrig, schlage dieser Mangel auf den Erlaubnisvorbehalt durch. Beide Auffassungen werden mit der Rechtsprechung des EuGH begründet.

Möglicherweise wird eine Klärung dieser Streitfrage erneut erst durch den EuGH, das BVerwG oder das BVerfG entschieden. Die Urteile des EuGH haben jedenfalls weder alle Streitfragen für die deutsche Rechtslage beseitigt, noch steht gegenwärtig fest, ob der GlüStV und das deutsche Glücksspielrecht die Anforderungen an die kohärente und systematische Begrenzung der Glückspieltätigkeiten erfüllen. Der heftig umkämpfte Glücksspielbereich ist noch lange nicht zur Ruhe gekommen.

Anhang:

Entscheidungen deutscher Verwaltungsgerichte (überwiegend) zum Sportwettenmonopol nach dem 8. September 2010, welche die neue EuGH-Rechtsprechung zur Kenntnis nehmen.

Vorrangige Quelle: Datenbanken Juris und beck-online

Entscheidung	Verfahren	Erfolg	Wichtige Aussagen
VG Stuttgart Urt. v. 16.12.2010 – 4 K 3645/10	Hauptsache- verfahren	Privater Sportwetten- unternehmer	Keine kohärente Ausgestaltung des Monopols nach dem GlüStV.
VG Gelsenkirchen Beschl. v. 21.12.2010 – 7 L 1420/10 Ebenso zuvor die Beschl. v. 17.11.2010 – 7 L 1338/10; 8.11.2010 – 7 L 1181/20; 21.10.2010 – 7 L 1216/10; 6.10.2010 – 7 L 779/10	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Erfolgsaussichten in der Hauptsache offen; Monopol nicht offensichtlich rechtswidrig; Interessenabwägung geht zu Lasten des privaten Sportwettenunternehmers aus.
OVG Rh.-Pfalz Beschl. v. 08.12.2010 – 6 B 11013/10	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Untersagung wegen fehlender Erlaubnis möglich; Vorschriften zum Erlaubnisvorbehalt nicht offensichtlich unionsrechtswidrig.
VG Frankfurt (Oder) Urt. v. 6.12.2010 – 45 K 1154/07	Hauptsache- verfahren	Ordnungsbehörde	Untersagung gestützt auf fehlende Erlaubnis ist rechtmäßig; Vorschriften über Erlaubnisvorbehalt sind unabhängig vom Sportwettenmonopol und mit Unionsrecht vereinbar.
VG des Saarlandes Beschl. v. 2.12.2010 – 6 L 654/10	Hauptsache- verfahren	Ordnungsbehörde	Vgl. soeben: Untersagung daher nicht offensichtlich rechtswidrig; Kohärenz nicht ohne weiteres zu verneinen.
VG Trier Beschl. v. 29.11.2010 – 1 L 1230/10TR	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Vgl. soeben: Untersagung daher wohl rechtmäßig; dennoch durchgreifende Bedenken an der Kohärenz.
OVG Berlin-Bbg. Beschl. v. 24.11.2010 – 1 S 227.10	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Vgl. soeben: Frage der Kohärenz des Monopols kann dahingestellt bleiben.
VG Berlin Beschl. v. 23.11.2010 – 35 L 430.10	Vorläufiger Rechtsschutz	Privater Sportwetten- unternehmer	Unionsrechtswidrigkeit und Inkohärenz des Sportwettenmonopols.

OVG Berlin-Bbg. Beschl. v. 22.11.2010 – 1 S 22.10	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit einer Untersagung.
OVG Berlin-Bbg. Beschl. v. 19.11.2010 – 1 S 204.10 Ebenso Beschl. v. 5.11.2010 – 1 S 141.10; 26.10.2010 – 1 S 154.10	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Keine durchgreifenden Bedenken ge- gen Untersagung, die auf fehlende Erlaubnis gestützt wird.
VG Koblenz Beschl. v. 19.11.2010 - 5 L 1241/ 10 u.a.	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Vgl. soeben: Untersagung konnte vor- aussichtlich rechtmäßig auf fehlende Erlaubnis gestützt werden. Jedoch dürfte es an der erforderlichen Kohä- renz des Glücksspielwesens fehlen.
VG Köln Urt. v. 18.11.2010 – 1 K 3293/07 Ebenso Urt. v. 18.11.2010 – 1 K 3352/07; 1 K 3497/06	Hauptsache- verfahren Zur Rechtslage während der Übergangszeit	Privater Sportwetten- unternehmer	Obiter dictum zur aktuellen Rechtslage: Wegen mangelnder Kohärenz unions- rechtswidrig.
OVG NRW Beschl. v. 15.11.2010 – 4 B 773/10	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Nach gegenwärtigem Erkenntnisstand keine Inkohärenz anzunehmen.
OVG Lüneburg Beschl. v. 11.11.2010 – 11 MC 429/10	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Kohärenz der Rechtslage bleibt offen, Untersagung kann aber auf fehlende Erlaubnis gestützt werden.
VG Halle (Saale) Urt. v. 24.11.2010 – 3 A 158/09	Hauptsache- verfahren	Privater Spielvermittler	Erlaubnispflicht für Spielvermittlung verstößt wegen mangelnder Kohärenz gegen Unionsrecht.
VG Mainz Beschl. v. 09.11.2010 – 6 L 1089/10.MZ	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Untersagung kann auf fehlende Erlaub- nis gestützt werden, unabhängig davon spricht Überwiegendes für die Unions- rechtswidrigkeit des Sportwettenmono- pols.
VG Oldenburg Beschl. v. 4.11.2010 – 12 B 2474/10	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Derzeit keine Unionsrechtswidrigkeit des Sportwettenmonopols anzunehmen.
VG Hamburg Urt. v. 4.11.2010 – 4 K 26/07	Hauptsache- verfahren	Ordnungsbehörde	Internetverbot gem. § 4 Abs. 4 GlüStV nicht unionsrechtswidrig.

VG Berlin Beschl. v. 3.11.2010 – 35 L 395.10	Vorläufiger Rechtsschutz	Privater Sportwetten- unternehmer	Sportwettenmonopol inkohärent und unionsrechtswidrig. Erlaubnispflicht ist davon nicht unabhängig.
VG Hamburg Urt. v. 2.11.2010 – 4 K 1495/07 Ebenso Urt. v. 5.11.2010 – 4 K 350/08; 2.11.2010 – 4 K 22/08;	Hauptsache- verfahren	Privater Sportwetten- unternehmer	Sportwettenmonopol inkohärent und unionsrechtswidrig. Erlaubnispflicht ist davon nicht unabhängig.
VG Arnsberg Beschl. v. 15.10.2010 – 1 L 700/10	Vorläufiger Rechtsschutz	Privater Sportwetten- unternehmer	Alles spricht für Rechtswidrigkeit der Untersagung aufgrund der Inkohärenz des Sportwettenmonopols. Auf mangelnde Erlaubnis kann Untersagung nicht gestützt werden
VG Braunschweig Beschl. v. 07.10.2010 – 5 B 178/10	Vorläufiger Rechtsschutz	Ordnungsbehörde	Erfolgsaussichten in der Hauptsache und Rechtmäßigkeit der Untersagung bleiben offen. Interessenabwägung geht zu Lasten des privaten Wettvermittlers aus.
VG Berlin Urt. v. 7.10.2010 – 35 K 262.09	Hauptsache- verfahren	Privater Sportwetten- unternehmer	Sportwettenmonopol inkohärent und unionsrechtswidrig. Auf fehlende Erlaubnis ist Untersagung nicht zu stützen.

Hohenheim, den 1. Februar 2011