

Bundesverwaltungsgericht: Sportwettenmonopol muss sich an Suchtbekämpfung orientieren

Dr. iur. Sven Nagel, Leipzig*

Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hat am 24. November 2010 über drei Revisionen gegen Urteile des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes entschieden. Die Verfahren hatten jeweils das Verbot der Vermittlung von Sportwetten zum Gegenstand. Der türkische Kläger des Verfahrens BVerwG 8 C 13.09 und die polnische Klägerin des Verfahrens BVerwG 8 C 14.09 vermittelten Sportwetten an ein in Österreich ansässiges und dort staatlich konzessioniertes Wettunternehmen. Die Klägerin des Verfahrens BVerwG 15.09, eine GmbH mit Sitz in Deutschland, deren Alleingesellschafter ein kroatischer Staatsbürger ist, betrieb in zwei Geschäftslokalen die Vermittlung von Sportwetten an ein Unternehmen, das seinen Sitz in Malta hat und dort über eine staatliche Konzession verfügt. Die Beklagte, die Stadt Nürnberg, untersagte den Klägern mit Hinweis auf das staatliche Wettmonopol jeweils die Vermittlung von Sportwetten und ordnete die Betriebsschliessung an. Die Klagen der Betroffenen blieben in der ersten und zweiten Instanz erfolglos. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof liess jedoch die Revision zu, soweit das jeweilige Verfahren die Rechtmässigkeit der Untersagungsverfügung nach dem Inkrafttreten des Glücksspielstaatsvertrages (GlüStV) zum 1. Januar 2008 zum Gegenstand hatte.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesverwaltungsgericht thematisierte das Gericht insbesondere verfassungs- und unionsrechtliche Fragen. Das Gericht wies im Rechtsgespräch darauf hin, dass die durch Art. 12 Grundgesetz geschützte Berufswahlfreiheit ein sogenanntes «Deutschengrundrecht» sei, so dass es fraglich sei, ob sich die Kläger auf dieses berufen könnten. Ungeachtet dessen sei durch das Verbot der Vermittlung der Sportwetten die Berufswahlfreiheit beeinträchtigt. Im Rahmen der Verhältnismässigkeitsprüfung setzte sich das Gericht mit dem Aspekt der Werbung durch die Inhaber des Monopols, insbesondere mit dem sogenannten «Sponsoringwerben», auseinander. Im Verfahren 8 C 13.09 wies das Gericht auf ein Spezialproblem hin: Der Kläger könne auch gegen das Verbot der Vermittlung von

Sportwetten bei Sportereignissen verstossen haben, indem er Sportwetten im Vereinsheim anbot. Das Gericht betrachtete überdies die Vereinbarkeit des deutschen Sportwettenmonopols mit dem Recht der Europäischen Union. In diesem Zusammenhang verzichtete es auf eine Abgrenzung, ob die in casu relevanten Sachverhalte Beeinträchtigungen der Niederlassungs- oder der Dienstleistungsfreiheit beinhalteten, da beiden Grundfreiheiten gemeinsam sei, dass deren Beeinträchtigungen nur durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt werden könnten. Die Bekämpfung der Spielsucht – die nach der einschlägigen Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Union (EuGH) zu solchen zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gehört – müsse jedoch in kohärenter und systematischer Weise verfolgt werden. Diesbezüglich habe der Bayerische Verwaltungsgerichtshof eine sektorale Betrachtung des Sportwettenmarktes vorgenommen und die anderen Glücksspielbereiche bei der Kohärenzprüfung nicht berücksichtigt. Dagegen gehe der EuGH in seinen neuen Entscheidungen vom 8. September 2010 von einer Gesamtkohärenz aus. Allerdings sei fraglich, ob der Bayerische Verwaltungsgerichtshof genügend tatsächliche Feststellungen zur Kohärenz getroffen habe, auf deren Grundlage das Bundesverwaltungsgericht urteilen könne.

Das Bundesverwaltungsgericht hob nach einer Beratung die Urteile im Verfahren BVerwG 8 C 14.09 und 8 C 15.09 auf und verwies die Sachen zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zurück. Das Gericht kam zu dem Ergebnis, dass das in Bayern – ebenso wie in anderen Bundesländern – auf der Grundlage des GlüStV bestehende staatliche Monopol für Sportwetten nur dann mit dem europäischen Recht vereinbar sei, wenn sich seine rechtliche und tatsächliche Ausgestaltung widerspruchsfrei am gesetzlichen Ziel der Suchtbekämpfung orientiere; ausserdem dürften Regelung und Anwendungspraxis bei anderen Arten des Glücksspiels diesem Ziel nicht widersprechen. Zwar hat das Bundesverwaltungsgericht bezüglich der Vereinbarkeit des Sportwettenmonopols mit dem Unionsrecht darauf abgestellt, dass der EuGH den Mitgliedstaaten die Befugnis zugestehe, das nationale Schutzniveau im Glücksspielbereich autonom festzulegen und unter Berücksichtigung der verschiedenen Glücksspielarten unterschiedliche Regelungen zu treffen.

* Der Autor ist Rechtsanwalt und u.a. Vorstand des Instituts für Deutsches und Internationales Sportrecht sowie Präsident der Deutsch-Schweizerischen Gesellschaft für Sportrecht. Der vorliegende Beitrag wurde u.a. unter Verwendung von Material der Pressestelle des Bundesverwaltungsgerichts erstellt.

Ein Monopol für bestimmte Glücksspiele könne trotz einer liberaleren Regelung in anderen Glücksspielbereichen zulässig sein. Der EuGH verlange aber, dass derartige Beschränkungen der Niederlassungs- und der Dienstleistungsfreiheit die mit ihnen verbundenen Ziele in kohärenter und systematischer Weise verfolgten. Die Annahme des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes, dieses Kohärenzerfordernis sei nur isoliert («sektoral») für den dem jeweiligen Monopol unterworfenen Glücksspielsektor oder allenfalls auf ein krasses Missverhältnis der für die verschiedenen Glücksspielarten erlassenen und praktizierten Regelungen zu prüfen, treffe allerdings nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts nicht zu. Das auf die Suchtbekämpfung und den Spielerschutz gestützte Sportwettenmonopol im GlüStV erfülle die vom EuGH aufgestellten Anforderungen nur, wenn andere Glücksspiele mit ähnlichem oder höherem Suchtpotential nicht diesen Zielsetzungen widersprechend behandelt würden. In den Blick zu nehmen sei dabei nicht allein die rechtliche Ausgestaltung, sondern auch die tatsächliche Handhabung. Das Ziel der Begrenzung der Wetttätigkeiten dürfe weder konterkariert noch dürften ihm entgegenlaufende Ausgestaltungen in den anderen Glücks-

spielbereichen geduldet werden. Diesbezüglich habe der Bayerische Verwaltungsgerichtshof aufgrund seines sektoral verengten Prüfungsmassstabes keine hinreichenden Feststellungen getroffen, weshalb die Urteile aufgehoben und die Verfahren zurückverwiesen werden müssten.

Im Verfahren BVerwG 8 C 13.09 hat das Bundesverwaltungsgericht dagegen die Revision des Klägers zurückgewiesen. Die von ihm im Vereinsheim eines Sportvereins durchgeführte Vermittlung von Sportwetten sei unabhängig von dem staatlichen Sportwettenmonopol bereits wegen fehlender räumlicher Trennung seiner Wettannahmestelle von Sporteinrichtungen und Sportereignissen (§ 21 Abs. 2 GlüStV) rechtswidrig und damit nicht erlaubnisfähig. Der Kläger werde durch die Unter-sagung auch nicht in seinen durch das Grundgesetz geschützten Grundrechten verletzt. Auf eine Verletzung der unionsrechtlich garantierten Dienstleistungs- oder Niederlassungsfreiheit könne er sich als türkischer Staatsangehöriger nicht berufen.

(Anm. der Red.: Causa Sport wird nach Veröffentlichung der Begründungen auf die Entscheide zurückkommen)

Nach dem WM-Marken-Urteil: Problematische Begründungsgrundlage

Ergänzende Anmerkungen zum Entscheid des Bundesgerichtshofs vom 12. November 2009

*Dr. iur. Markus Schwarzer, LL.M., Stuttgart**

1. In CaS 2010¹ wurde das sogenannte WM-Marken-Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) vom 12. November 2009 eingehend erläutert, das Ansprüche des Welt-Fussballverbandes FIFA gegenüber dem Süßwarenhersteller Ferrero sowohl unter kennzeichenrechtlichen als auch wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten verneint. Den entsprechenden Anmerkungen ist grundsätzlich zuzustimmen. Aufgrund der weitreichenden Bedeutung des

Urteils für das rechtliche Vorgehen gegen das Ambush Marketing erfordern die Ausführungen des BGH zur wettbewerbswidrigen Irreführung jedoch eine ergänzende Betrachtung.

2. Nach § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 4 UWG ist eine geschäftliche Handlung irreführend, wenn sie unwahre Angaben oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben über Aussagen oder Symbole enthält, die im Zusammenhang mit direktem oder indirektem Sponsoring stehen². Da die eingetragenen und angemeldeten Ferrero-Marken aller-

* Der Autor ist Leiter Public Relations der privaten Hochschule für Unternehmensführung German Graduate School of Management and Law (GGS) in Heilbronn.

¹ Vgl. PETER W. HEERMANN, WM-Marken-Urteil im Bereich des «Ambush Marketing», CaS 2010, 134 ff.

² BGH, Urteil vom 12. November 2009, Az: I ZR 183/07, Rn. 43, «WM-Marken».