

Bundesverwaltungsgericht hebt Urteil des VGH Baden-Württemberg auf; Revision des Sportwettvermittlers hat Erfolg

In einem durch die Rechtsanwälte Bongers und Kollegen geführten Revisionsverfahren (8 C 2.10) hat das Bundesverwaltungsgericht ein Urteil des Verwaltungsgerichtshofes Baden-Württemberg aufgehoben, mit welchem dieses zunächst noch eine Untersagungsverfügung des RP Karlsruhe als rechtmäßig bestätigt hatte. Dieses Urteil war vor der Entscheidung des EuGH vom 08.09.2010 ergangen. Das Bundesverwaltungsgericht hat in der mündlichen Urteilsbegründung am 1.Juni 2011 im Wesentlichen drei Gesichtspunkte angesprochen, die zur Aufhebung und Zurückverweisung geführt haben:

Erstens sei die Imagewerbung vom VGH Baden-Württemberg zu Unrecht pauschal für zulässig angesehen wurden. Hierzu ist anzumerken, dass das Bundesverwaltungsgericht bereits in einer Entscheidung aus November 2010 darauf hingewiesen hat, dass es mit den Vorgaben des Urteils des Bundesverfassungsgerichts nicht in Einklang steht, wenn seitens der Lotteriegesellschaften dergestalt geworben wird, dass in dem Sinne geworben wird: „Lotto tut Gutes“. Gerade eine solche, vom Ausgangsgericht festgestellte Imagewerbung der Landeslotteriegesellschaften hatte der Verwaltungsgerichtshof aber noch für zulässig erachtet. Dies ist rechtsfehlerhaft, wie das Bundesverwaltungsgericht nun feststellt.

Zweitens habe der VGH das Problem der Spielautomaten nicht hinreichend erfasst. Insoweit müsse eine Gesamtkohärenzprüfung

– wie vom EuGH vorgegeben – unter Einbeziehung des Automatenmarktes und der dort zu Grunde liegenden Spielverordnung erfolgen, die der VGH ebenfalls nicht zutreffend vorgenommen habe.

Schließlich – und dies aus aktuellem Anlass besonders bedeutsam – könne dem Wettvermittler auch das Erlaubniserfordernis nicht entgegengehalten werden, da eine Auswechslung der Gründe bei Ermessensentscheidungen nicht möglich sei. Die Behörde und auch der VGH Baden-Württemberg waren davon ausgegangen, dass die Klägerin keine Erlaubnis habe, sie gleichzeitig aber auch keine solche Erlaubnis erhalten könne. Im Rahmen des Verfahrens hat die Behörde dann vorgetragen, dass trotz etwaiger Gemeinschaftswidrigkeit des Wettmonopols jedenfalls keine Erlaubnis bei der Klägerin vorliege und die Erlaubnisvorbehaltssnorm des § 4 Glücksspielstaatsvertrag weiter Anwendung finden müsse.

Dieser Argumentation hat das Bundesverwaltungsgericht deshalb eine Absage erteilt, weil es nach 114 VwGO zwar möglich ist, eine Ergänzung von Ermessenserwägungen vorzunehmen, nicht aber die Gründe auszutauschen, also die Ermessenserwägung auf eine ganz andere Grundlage zu stellen.

Genau dies war hier aber rechtsfehlerhaft veranlasst worden.

Dies bedeutet nach unserer Einschätzung auch, dass die zuletzt durch einige Oberverwaltungsgerichte ergangenen Eilentscheidungen, in denen genau so argumentiert wurde, also auf das Erlaubniserfordernis abgestellt wurde, obwohl ein gemeinschaftswidriges Monopol besteht, nicht mehr haltbar sind.

Klagen der Wettvermittler dürften hiernach bundesweit durchgängig Erfolg haben, wie zuletzt schon in den erstinstanzlichen Entscheidungen diverser Verwaltungsgerichte.