

Staatshaftung wegen Zugangsversagung zum Sportwettenmarkt?

In unserem ersten Newsletter haben wir darauf verwiesen, dass es bei der (Neu-) Erschließung des deutschen Sportwettenmarktes darauf ankommt, die Karte der durch den EU-Vertrag gewährten Dienstleistungsfreiheit und Niederlassungsfreiheit auszuspielen.

Die gleiche Karte kann und sollte jedoch unserer Ansicht nach auf einer weiteren Ebene ausgespielt werden: Ausländische Buchmacher, die bisher schon – vergebliche – Versuche unternommen haben, die Türen zum deutschen Sportwettenmarkt aufzustoßen, wären gut beraten, zu prüfen, ob sie den deutschen Staat wegen des EG-vertragswidrigen Verhaltens zur Verantwortung ziehen können.

Als EU-Mitglied trifft Deutschland die allgemeine Pflicht, die volle Wirksamkeit des Gemeinschaftsrecht zu garantieren. Folglich ist Deutschland verpflichtet, das Recht auf Dienstleistungsfreiheit und Niederlassungsfreiheit (Artt. 43 ff. EG-Vertrag) zu garantieren. Diese „Garantenpflicht“ Deutschlands geht aus dem Grundsatz der Gemeinschaftstreue hervor, der in Art. 10 EG-Vertrag geregelt ist.

Wenn Deutschland ihre Gemeinschaftstreue bricht und seine Verwaltung, Gerichte oder Staatsanwaltschaft EU-Bürger bzw. die von Ihnen gegründeten Firmen daran hindert, die Ihnen zustehende Dienstleistungs- und Niederlassungsfreiheit auszuüben, begeht Deutschland ein sog. „exekutives Unrecht“. Wenn Gerichtsentscheidungen einen Bruch der Gemeinschaftstreue beinhalten stellt dies ein sog. „legislatives Unrecht“ dar.

Exekutives und legislatives Unrecht stellen Anspruchsgrundlagen für die vom Europäischen Gerichtshof

entwickelte „gemeinschaftsrechtlichen Staatshaftung“ dar. Dieser Anspruch auf gemeinschaftsrechtliche Staatshaftungsanspruch kann grundsätzlich durch jede aus einem Mitgliedstaat stammende natürliche oder juristische Person der EU geltend gemacht werden. Das besagen die allgemeinen Rechtsgrundsätze des wirksamen gerichtlichen Rechtsschutzes und des Rechts auf Gerichtszugang.

Der europäische Gerichtshof hat die gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung schon seit längerer Zeit anerkannt. In mehreren Entscheidungen aus den 90-er Jahren führte der Gerichtshof aus: „Der Grundsatz einer Haftung des Staates für Schäden, die dem einzelnen durch dem Staat zurechenbare Verstöße gegen das Gemeinschaftsrecht entstehen folgt aus dem Wesen der mit dem Vertrag geschaffene Rechtsordnung. Die Voraussetzungen, unter denen diese Staatshaftung einen Entschädigungsanspruch eröffnet, hängen von der Art des Verstoßes gegen das Gemeinschaftsrecht ab, der dem entstandenen Schaden zugrunde liegt (Urteile vom 19. November 1991 in der Rs. „Francovich“, Tz. 35; Urteil vom 5. März 1996 in der Rs. „Brasserie du pêcheur“, Tz. 31; Urteil vom 23. Mai 1996 in der Rs. „Lomas“, Tz. 24).

Wenn z. B. die deutsche Verwaltung oder Rechtsprechung ausländischen Buchmachern die von ihnen beantragte Sportwettkonzession nicht erteilt oder sonst den Marktzugang verwehrt (hat), kann sie damit gegen die grundsätzlich zu gewährende Dienstleistungsfreiheit und gegen die Niederlassungsfreiheit verstoßen (haben). In einem solchen Fall von exekutivem bzw. legislativem Unrecht besteht die Möglichkeit, dass der ausländische Buchmacher den Schaden geltend macht, der ihm durch die Nichtgewährung des Zugangs zum deutschen Markt für Sportwetten entstanden ist. Ähnliches gilt für die gegen (ausländische) Buchmacher zu Unrecht ergangenen Urteile – seien es zivilrechtliche, strafrechtliche oder aber verwaltungsrechtliche Urteile.

Zwar hat der Europäische Gerichtshof in seiner „Gambelli“-

Entscheidung den Mitgliedsstaaten zugestanden, im Glücksspielwesen den freien Dienstleistungsverkehr und die Niederlassungsfreiheit einschränken zu dürfen. Eine solche Beschränkung des Glücksspiel ist aber nicht mehr gerechtfertigt, wenn der Mitgliedsstaat einerseits die Wetttätigkeit z. B. durch Wettkonzessionsversagungen begrenzt und andererseits durch das Zulassen, Anreizen und Ermuntern von Wetten – wie z. B. in Deutschland den ODDSET-Sportwetten – die Wetttätigkeit absichtlich ausweitet. Es vergeht fast kein Tag, an dem nicht auf allen Kanälen für die Produkte des staatlichen Lotto- und Totoblocks in meist geradezu reißerischer Art und Weise geworben wird. Die Werbung wird auf Plakaten, in Zeitungsanzeigen, in Hörfunk-, Fernseh- und Kinospots sowie im Internet und im Rahmen des Sponsoring verbreitet.

Bezogen auf Deutschland kann also von der vom Europäischen Gerichtshof geforderten systematischen und kohärenten Begrenzung der Wetttätigkeit nicht ernsthaft die Rede sein.

Die in unserem letzten Newsletter dargestellte Entscheidung des Landgericht München I (abgedruckt in NJW 2004, S. 171 f.), die ARENDTS ANWÄLTE Ende Oktober 2003 erwirkte, hatte eine unerlaubte Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit und Niederlassungsfreiheit des österreichischen Buchmachers bet-at-home festgestellt: „Im Hinblick auf die in Deutschland geltende Regelung (Landesregelungen zu Lotterien und Sportwetten) ist es jedenfalls nicht gerechtfertigt, privat rechtlich geführte Veranstaltungen unter der Geltung des EU-Rechts (Gewährung von Dienstleistungsfreiheit und Niederlassungsfreiheit) an eine besondere deutsche Erlaubnis zu binden, wenn, wie hier, eine österreichische Erlaubnis vorliegt.“

Klar ist, dass es sich für ausländischen Buchmacher lohnt, den Sachverhalt des von ausdrücklich begehrten, aber versagten Zugangs zum deutschen Markt für Sportwetten nochmals unter dem Gesichtspunkt der gemeinschaftsrechtlichen Staatshaftung zu

betrachten. Denn der Haftungsumfang richtet sich bei dieser europarechtlichen Anspruchsgrundlage nach deutschem Recht. Danach müsste der ausländische Buchmacher so gestellt werden, wie er stehen würde, wenn ihm der Zugang zu deutschen Markt für Sportwetten gewährt worden wäre. Es ist kein Geheimnis, dass es wegen der monopolartigen Strukturen auf dem deutschen Sportwettenmarkt um sehr viel Geld gehen dürfe.

Redaktion (presserechtlich verantwortlich):

Rechtsanwalt Martin Arendts, M.B.L.-HSG (arendts@t-online.de)
Rechtsanwalt Wulf Hambach (wulf.hambach@anlageanwalt.de)

c/o ARENDTS ANWÄLTE, Perlacher Str. 68, D – 82031 Grünwald

Freigegeben für [key:IC]