

Abs. 1 VwGO wohl keine Aussicht auf Erfolg gehabt.²⁴ Gleiches gilt für eine Verfassungsbeschwerde, weil die Informationszugangsfreiheit, anders als die Informationsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 GG, kein Grundrecht ist.²⁵ Da die LMK das Gutachten an die anderen Landesmedienanstalten weitergegeben hat, könnte der Kläger nun theoretisch dort Anträge nach dem jeweiligen Landesinformationsfreiheitsgesetz stellen. Diese Gesetze enthalten jedoch regelmäßig Klauseln, wonach Informationen nicht herausgegeben werden dürfen, wenn dies die Beziehungen zu einem anderen (Bundes-)Land verschlechtern würde.²⁶ Diese Regelungen existieren regelmäßig zum Schutz des Informationsflusses des jeweiligen Landes. Es besteht die Möglichkeit, dass ein Land vom Informationsaustausch mit den anderen Ländern abgeschnitten würde, wenn diese damit rechnen müssten, dass das betroffene Land alle Informationen herausgibt. Daher greifen diese Ausnahmeregelungen regelmäßig, wenn ein anderes Land die Herausgabe verweigert oder ihr widerspricht.²⁷ Dies ist zwar bedenklich, weil es für Informationen, die in jedem Bundesland vorliegen, zu einem informationsfreiheitsrechtlichen „race to the bottom“ führen kann, in dem immer das Landes-IFG mit dem niedrigsten Standard der Maßstab ist.²⁸ Es stellt jedoch den deutlichen Willen des Gesetzgebers dar und muss daher respektiert werden.

IV. Fazit

Im Ergebnis hat das Gericht eine sinnvolle Entscheidung gefällt. Die Ablehnung einer analogen Anwendung der Bereichsausnahme ist angesichts der geforderten Zurückhaltung bei IFG-Ausnahmen richtig und zielführend. Dass ein Gutachten, welches die rechtlichen und technischen

Möglichkeiten zur Verfolgung rechtswidriger Angebote zum Gegenstand hat, nicht an die Öffentlichkeit gelangen sollte, ist ebenfalls nachvollziehbar. Der vorliegende Sachverhalt zeigt jedoch die grundsätzliche Problematik des Ausschlussstatbestandes „Gefahr für die öffentliche Sicherheit“ auf. Es existiert praktisch keine Information, die nicht für einen Gesetzesbruch verwendet werden könnte, selbst ein Stadtplan kann genutzt werden, um die Fluchtroute nach einem Banküberfall zu planen. Da aufgrund der Voraussetzungslosigkeit von Informationsfreiheitsansprüchen die Argumentation nicht an der Person des Antragstellers aufgehängt werden darf, unterliegt dieser Ausnahmetatbestand einer gewissen Beliebigkeit.²⁹ Einige Länder haben zurückhaltendere Formulierungen gewählt.³⁰ Ob diese immer angemessenen Schutz gewähren oder im Einzelfall zu einer unerwünschten Herausgabe führen können, wird sich zeigen.

24 Vgl. BVerwG, 1. 11. 2007 – 7 B 37/07, NVwZ 2008, 80, 81; Rossi, DVBl. 2010, 554, 556.

25 Für eine Aufnahme ins GG plädieren Kloepfer/Schärdel, JZ 2009, 453, 459 f.

26 Siehe z. B. § 9 Nr. 1 IFG-SH; § 6 Abs. 1 lit. a) IFG-NRW.

27 Vgl. Franßen/Seidel, IFG-NRW, 2007, Rn. 710 ff.; ULD, IFG-SH, 2. Aufl. 2009, Zu § 9 IFG-SH, Rn. 7 ff.

28 Besonders problematisch ist dies, wenn Informationen mit Ländern geteilt werden, die über kein IFG verfügen (Baden-Württemberg, Bayern, Hessen, Niedersachsen, Sachsen).

29 Die IFK, DuD 2005, 290, 292, hatte daher im Zuge des Gesetzgebungsverfahrens zum IFG-Bund eine ersatzlose Streichung der Regel gefordert.

30 Vgl. z. B. § 4 Abs. 1 Nr. 4 BbgAIG: „erhebliche Gefährdung“; § 8 Nr. 1 HmbIFG und § 9 Nr. 1 IFG-SH: „Innere Sicherheit“; hingegen lassen § 5 Nr. 4 IFG-MV und § 6 S. 1 lit. a. IFG-NRW sogar Störungen der öffentlichen Ordnung genügen.

RA Dr. Wulf Hambach, RA Dr. Michael Hettich und RAin Susanna Pfundstein, München*

Rechtssicherheit für Internetglücksspiele durch die Rechtsprechung des EuGH?

Zugleich Kommentar zu EuGH, Urteil vom 8. 9. 2010 – C-46/08

Der Wortlaut des § 4 Abs. 4 Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV) verbietet seit dem 1. 1. 2008 das Veranlassen sowie das Vermitteln der landesgesetzlich geregelten Online-Glücksspiele, wie z. B. Internetsportwetten, Internetlotterien oder Internetspielbanken. Seitdem wurde vielfach vertreten, dass diese Regelung unionsrechtswidrig sei und dass sie gegenüber den in anderen Mitgliedsstaaten ansässigen Online-Glücksspielanbietern nicht effektiv durchgesetzt werden könne. Letzteres hat sich durch den laufend wachsenden Online-Glücksspielmarkt (in 2009 wurden Bruttospielerträge von 1,02 Mrd. € erzielt¹) manifestiert, den die Glücksspielaufsichtsbehörden bisher nicht wirksam unterbinden konnten.² Hinsichtlich der Beantwortung der Frage, ob das Internetveranstaltungsverbot sowie das Internetvermittlungsverbot für Glücksspiele mit Unionsrecht vereinbar sind, wurde eine Klärung durch den EuGH

in der Rechtssache Carmen Media Group Ltd. erwartet.³ Von den acht Vorabentscheidungsersuchen, die von deutschen Gerichten zur Auslegung von Glücksspielrecht ausgingen, betraf die Rechtssache Carmen Media Group Ltd. eine Internetglücksspielveranstaltung im Sinne des GlüStV, so dass der EuGH hier die Chance hatte Rechtssicherheit herzustellen. Im Folgenden wird erörtert, inwieweit dies gelungen ist und welche Auswirkungen die Entscheidung für die deutsche Glücksspielregulierung hat.

* Mehr über die Autoren erfahren Sie auf S. VIII.

1 Goldmedia Studie „Glücksspielmarkt 2015“, Mai 2010. Veröffentlichte Key Findings unter www.goldmedia.com.

2 v. Büssow/v. Schmeling, ZfWG 2010, 239, 241, die aus der Sicht der Bezirksregierung Düsseldorf darstellen, dass die bisherigen Vollstreckungsversuche im Ausland erfolglos waren.

3 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08. Die Carmen Media Group wurde in diesem Verfahren von den Autoren zusammen mit Prof. Koenig vertreten.

I. Die Unionsrechtswidrigkeit des Internetveranstaltungsverbotes für Glücksspiele

1. Das Vorabentscheidungsersuchen des VG Schleswig

Das in Gibraltar ansässige Unternehmen Carmen Media Group Ltd. beehrte im Ausgangsstreit die gerichtliche Feststellung, über das Internet Sportwetten an deutsche Spieler anbieten zu dürfen. Vor diesem Hintergrund legte das VG Schleswig dem EuGH unter anderem die Frage vor, ob die in § 4 Abs. 4 GlüStV getroffene Regelung des Verbots der Veranstaltung oder Vermittlung von Glücksspielen gegen Unionsrecht verstößt. Dies sollte der EuGH insbesondere auch vor dem Hintergrund der bis 31. 12. 2008 geltenden Übergangsregelungen prüfen, die in der Praxis vor allem für die staatlichen Lotterieu Unternehmen und die gewerblichen Spielvermittler genutzt wurden und diesen unter bestimmten Voraussetzungen gestatteten, ein weiteres Jahr über das Internet Glücksspiele anzubieten oder zu vermitteln.

2. Selbstbeschränkung des Prüfungsumfangs durch den EuGH

Der EuGH stellt in seinem Urteil zunächst fest, dass er die Vorlagefrage des VG Schleswig nur beschränkt und lediglich dem Grundsatz nach prüft.⁴ Anschließend kommt er zu dem abstrakt formulierten Ergebnis, dass eine Maßnahme, mit der jedes Anbieten von Glücksspielen über das Internet verboten wird, grundsätzlich als geeignet angesehen werden kann, die legitimen Ziele von Anreizen zu übermäßigen Ausgaben für das Spielen und der Bekämpfung der Spielsucht sowie des Jugendschutzes zu verfolgen, auch wenn das Anbieten solcher Spiele über herkömmliche Kanäle zulässig bleibt.⁵ Die Übergangsregelung bis 31. 12. 2008 stuft der EuGH als unbedenklich ein.⁶

Mit dieser Selbstbeschränkung des Prüfungsumfangs hat der EuGH die Chance vertan, die Frage des Internetveranstaltungsverbotes für Glücksspiele einer expliziten, auf die deutsche Rechtslage bezogenen Klärung zuzuführen. Es überrascht, dass sich der EuGH zur Begründung seiner eingeschränkten Prüfung darauf zurückzieht, dass das VG Schleswig seine Bedenken hinsichtlich der Unionsrechtswidrigkeit des Internetveranstaltungsverbotes nicht im Vorlagebeschluss ausführlich dargelegt hat, sondern auf die Argumentation der Europäischen Kommission in einer an Deutschland gerichteten Stellungnahme verweist.⁷ Hätte der EuGH den Verweis auf die Stellungnahme der Kommission aufgegriffen, wäre das Urteil wesentlich präziser ausgefallen. Inwieweit künftig noch ausführlichere Vorlagebeschlüsse der nationalen Gerichte einer derartigen Selbstbeschränkung des Prüfungsumfangs des EuGH entgegenwirken können, bleibt abzuwarten.⁸

3. Konkrete Prüfung der Unionsrechtmäßigkeit des Internetveranstaltungsverbotes für Glücksspiele

Da sich der EuGH auf eine allgemeine Aussage zur Zulässigkeit von Internetveranstaltungsverböten für Glücksspiele beschränkt hat, ist es nun Sache der nationalen Gerichte unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des EuGH konkret zu prüfen, ob das in Deutschland durch § 4 Abs. 4 GlüStV geregelte Internetveranstaltungsverbot für Glücksspiele unionsrechtmäßig ist.

Nach der ständigen Rechtsprechung des EuGH ist bei der unionsrechtlichen Prüfung die tatsächliche Ausgestaltung einer nationalen Maßnahme entscheidend. Eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit durch ein Internetveranstaltungs-

verbot für Glücksspiele ist nur dann gerechtfertigt, wenn sie wirklich dem auch in der Rechtssache Carmen Media Group Ltd. geltend gemachten legitimen Ziel dient, die Gelegenheit zum Spiel zu verringern.⁹ Dabei hat das nationale Gericht nicht nur die nationale Regelung zu berücksichtigen, sondern auch die konkreten Anwendungsmodalitäten, die das Spielangebot in kohärenter und systematischer Weise begrenzen müssen.¹⁰

a) Kein vollständiges Internetveranstaltungsverbot für Glücksspiele in Deutschland

Die tatsächliche Glücksspielregulierung in Deutschland sieht kein vollständiges Internetveranstaltungsverbot für Glücksspiele vor.

Das in § 4 Abs. 4 GlüStV geregelte Internetveranstaltungsverbot gilt nicht für Pferdewetten, da diese bundesrechtlich im Rennwett- und Lotteriegesez (RennwLottG) geregelt und damit dem Anwendungsbereich des GlüStV der Länder entzogen sind. Soweit ein privater Veranstalter über eine deutsche Buchmachererlaubnis nach dem RennwLottG verfügt, wird sein Internetangebot zum Abschluss der Pferdewetten weder durch Gesetz noch durch die Verwaltung verboten.¹¹ Da das RennwLottG zudem im Wesentlichen auf Regelungen aus dem Jahr 1922 zurückgeht, fehlen Bestimmungen, die auf Internetwettveranstaltungen zugeschnitten sind. Insbesondere bestehen keine Angebotsbegrenzung und keine speziellen Spielerschutzvorschriften im Online-Bereich. Sowohl die Europäische Kommission als auch der gemäß § 10 Abs. 1 S. 2 GlüStV eingerichtete Fachbeirat für Glücksspielsucht gehen von einer erhöhten Suchtgefahr im Bereich der Pferdewetten aus, die noch über der Suchtgefahr anderer Sportwetten liegt.¹²

Des Weiteren erfasst das Internetveranstaltungsverbot gem. § 4 Abs. 4 GlüStV keine gewerblichen Spielautomaten im Internet, da deren Regulierung ebenfalls bundesrechtlich, hier in der Gewerbeordnung (GewO) erfolgt. Zudem sind auch die §§ 33 c, d GewO nicht auf Online-Spiele anwendbar, so dass gewerbliche Spielautomaten im Internet bereits nach einer Gewerbeanzeige zulässig betrieben werden können.¹³ Eine Angebotslimitierung oder ein auf das Onlinespiel abgestimmter Spielerschutz ist gesetzlich nicht vorgesehen. Auch hier versucht die Verwaltung nicht die bestehenden Angebote mit Sitz in Deutschland zu verbieten.¹⁴ Dass bei den gewerblichen Spielautomaten die Suchtgefahr ebenfalls besonders hoch liegt, ist mittlerweile unbestritten.¹⁵

4 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08, Rn. 98.

5 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08, Rn. 105.

6 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08, Rn. 106 ff.

7 Das VG Schleswig verwies hier auf die ausführliche Stellungnahme der Kommission vom 22. 3. 2007 zur Notifizierung 2006/658/D.

8 Der Vorlagebeschluss des VG Schleswig, 30. 1. 2008 – 12 A 102/06, war bereits auf 19 Seiten begründet.

9 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08, Rn. 65; EuGH, 21. 10. 1999 – C-67/98, Slg. 1999, I-7289, Rn. 36; EuGH, 6. 11. 2003 – C-243/01, Slg. 2003, I-1301, Rn. 62; EuGH, 6. 3. 2007 – C-338/04, C-359/04, C-360/04, Slg. 2007, I-1891, Rn. 53.

10 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08, Rn. 64 f.; EuGH, 6. 11. 2003 – C-243/01, Slg. 2003, I-1301, Rn. 75.

11 Vgl. z. B. das Angebot auf www.pferdewetten-online.de. Hier hat entweder der Vermittler und/oder der Veranstalter seinen Sitz in Deutschland, so dass eine Vollstreckbarkeit behördlicher Verfügungen möglich wäre.

12 Aufforderungsschreiben der Europäischen Kommission vom 31. 1. 2008, Vertragsverletzung-Nr. 2007/4866, S. 9; Empfehlung des Fachbeirats für Glücksspielsucht vom 12. 3. 2008, abrufbar unter www.fachbeirat-gluecks-spielsucht.hessen.de bei „Sonstige Empfehlungen“.

13 Spindler, K&R 2010, 450.

14 Seit 2006 besteht das Angebot der Internetspielothek (www.cinotek.de), deren Betreiber in Deutschland ansässig ist und damit dem Zugriff der Behörden unterliegt.

15 Vgl. z. B. Meyer, Jahrbuch Sucht 2009.

Schließlich hat die zuständige Glücksspielaufsichtsbehörde der Lotterie-Treuhandgesellschaft mbH Hessen (Lotto Hessen) die Zulassung erteilt über den E-Postbrief in Hessen online das Lottospiel anzubieten.¹⁶ Der Fachbeirat Glücksspielsucht sieht darin zu Recht nicht nur einen Verstoß gegen das Internetveranstaltungsverbot des § 4 Abs. 4 GlüStV, sondern bestätigt auch, dass das Suchtpotenzial durch dieses Angebot erheblich steigt.¹⁷

Daher kann in Deutschland von einem vollständigen Internetveranstaltungsverbot keine Rede sein.

b) Unionsrechtswidrigkeit des inkohärent begrenzten Internetveranstaltungsverbotes

Der EuGH hat die o. g. grundsätzliche Feststellung, dass ein Internetveranstaltungsverbot gerechtfertigt und unionsrechtskonform sein kann, nur für den Fall getroffen, dass „jedes Anbieten von Glücksspielen über das Internet verboten wird“.¹⁸ Von einer konkreten Prüfung hat er abgesehen. Wie im letzten Abschnitt dargestellt wurde, sieht die tatsächliche Glücksspielregulierung in Deutschland momentan kein vollständiges Internetveranstaltungsverbot für Glücksspiele vor, so dass die nationalen Gerichte bei ihrer unionsrechtlichen Prüfung die Feststellungen des EuGH zu absolut wirkenden Internetveranstaltungsverböten nicht verwenden können.

Stattdessen hat auch im Bereich des Online-Spiels eine Kohärenzprüfung zu erfolgen wie sie der EuGH entsprechend bereits im Rahmen der Beschränkungen durch das Staatsmonopol für das Offline-Spiel durchgeführt hat. In der Rechtssache Carmen Media Group Ltd. hat der EuGH klargestellt, dass sich die nationalen Gerichte vergewissern müssen, dass im Licht der konkreten Anwendungsmodalitäten der betreffenden restriktiven Regelung, diese tatsächlich dem Anliegen entspricht, die Gelegenheiten zum Spiel zu verringern und die Tätigkeiten in diesem Bereich in kohärenter und systematischer Weise zu begrenzen.¹⁹

Zum Offline-Spiel hatte das VG Schleswig zu Recht festgestellt, dass die zuständigen Behörden die Spielgelegenheiten für die Glücksspiele, die nicht dem staatlichen Monopol unterliegen, nicht verringern oder begrenzen, sondern sogar eher zur Teilnahme ermuntern. Des Weiteren wurde festgestellt, dass die Glücksspiele, die nicht dem staatlichen Monopol unterliegen, ein höheres Suchtpotenzial aufweisen als die Spiele, die vom Staatsmonopol erfasst werden. Daraufhin hat der EuGH entschieden, dass in einem solchen Fall das Ziel, Anreize zu übermäßigen Ausgaben für das Spielen zu vermeiden und die Spielsucht zu bekämpfen, nicht mehr wirksam verfolgt werden kann. Die Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit durch das Monopol ist unter diesen Umständen im Bereich des Offline-Spiels nicht gerechtfertigt.²⁰

Diese Kohärenzprüfung des EuGH kann direkt auf das in Deutschland bestehende und auf bestimmte Glücksspielarten begrenzte Internetveranstaltungsverbot angewandt werden. Wie oben dargestellt, bezieht sich das Internetveranstaltungsverbot im Wesentlichen auf Internetsportwetten, Internetspielbanken sowie mit Ausnahme des Bundeslandes Hessen auf Internetlotterien. Wie oben dargestellt wurde, sind Internetpferdewetten und Internetspielotheken nicht nur von dem Internetveranstaltungsverbot des § 4 Abs. 4 GlüStV ausgenommen, sondern ihr Angebot ist zudem kaum reguliert und insbesondere mengenmäßig nicht begrenzt. Schließlich wurde bereits festgestellt, dass von den verbotenen Internetspielen eine kleinere Suchtgefahr ausgeht als von den Internetpferdewetten und Internetspielotheken, die keinem Internetveranstaltungs-

verbot unterliegen. Da das in § 4 Abs. 4 GlüStV geregelte Internetveranstaltungsverbot ebenfalls eingeführt wurde, um Anreize zu übermäßigen Ausgaben für das Spielen zu vermeiden und die Spielsucht zu bekämpfen, kann auch hier durch die inkohärenten und unsystematischen Ausnahmen vom Internetveranstaltungsverbot das mit ihm ursprünglich bezweckte Ziel nicht erreicht werden. Die Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit durch das Internetveranstaltungsmonopol ist somit, bei entsprechender Anwendung der vom EuGH in der Rechtssache Carmen Media Group Ltd. entwickelten Kohärenzprüfung, nicht gerechtfertigt.

II. Rechtsfolgen für bestehende Internetglücksspielangebote

Nachdem auf dem deutschen Online-Glücksspielmarkt bereits Bruttospielerträge von ca. 1 Mrd. € pro Jahr erzielt und auch künftig enorme Zuwachsraten erwartet werden,²¹ stellt sich die Frage wie sich die Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Carmen Media Group Ltd. auf diese bereits bestehenden Internetglücksspielangebote auswirkt sowie welche regulatorischen Bedingungen von neuen Online-Glücksspielanbietern erwartet werden können.

1. Unmittelbare Bindungswirkung erga omnes

Da der EuGH in seinem Urteil zur Rechtssache Carmen Media Group Ltd. keinerlei zeitliche oder sonstige Geltungsbeschränkungen aufgenommen hat, besteht die Bindungswirkung des Urteils erga omnes unmittelbar ab Verkündung für alle nationalen Gerichte und Behörden. Ein gesetzgeberisches oder gerichtliches Verfahren darf nicht abgewartet werden.²² Eventuelle, nationale Übergangsvorschriften gelten nicht.²³

2. Unanwendbarkeit der beschränkenden Vorschriften

Bis zu einer unionsrechtskonformen Neuregelung bleibt § 4 Abs. 4 GlüStV und damit das Internetveranstaltungs- und Internetvermittlungsverbot für Glücksspiele unanwendbar. Auch die Vorschriften, die bislang das staatliche Monopol erhalten haben, § 4 Abs. 1, § 10 Abs. 2, 5 GlüStV, können aufgrund des Unionsrechtsverstößes nach Verkündung des Urteils in der Rechtssache Carmen Media Group Ltd. nicht mehr angewendet werden.²⁴

Aufgrund der ursprünglichen Intention des Landesgesetzgebers mit Hilfe des Glücksspielstaatsvertrages Internetsportwetten, Internetlotterien und Internetspielbanken vollständig zu verbieten, verbleibt auch keine sonstige, unionsrechtskonforme Restregelung, die noch angewendet werden könnte. Diese müsste dem Willen des Gesetzgebers

16 Das Angebot besteht nach Angaben von Lotto Hessen seit dem 14. 7. 2010: www.lotto-hessen.de.

17 Empfehlung des Fachbeirats für Glücksspielsucht vom 27. 4. 2010, abrufbar unter www.fachbeirat-gluecksspielsucht.hessen.de bei „Sonstige Empfehlungen“; Pressemeldung vom 14. 7. 2010, abrufbar unter www.hna.de.

18 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08, Rn. 105; siehe Teil I., 2. des Aufsatzes.

19 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08, Rn. 65.

20 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08, Rn. 68.

21 Goldmedia Studie „Glücksspielmarkt 2015“, Mai 2010 www.goldmedia.com. Der Online-Glücksspielmarkt ist zwischen 2005 und 2009 jährlich um 30% gewachsen, was auch künftig hohe Steigerungsraten erwarten lässt (siehe www.goldmedia.com).

22 Ständige Rechtsprechung des Gerichtshofes seit EuGH, 9. 3. 1978 – C-258/98, Slg. 1978, 629, Rn. 24. Dies wurde auch durch das BVerfG bestätigt: BVerfG, 6. 7. 2010 – 2 BVR 2661/06, Rn. 83 f. Zur Bindungswirkung für Behörden insbesondere: EuGH, 9. 9. 2003 – C-198/01, Slg. 2003, I-8055, Rn. 51.

23 EuGH, 8. 9. 2010 – C-409/06, Rn. 69.

24 EuGH, 8. 9. 2010 – C-46/08, Rn. 71.

entsprechen.²⁵ Die ursprüngliche Intention des Gesetzgebers, zum Zeitpunkt des Erlasses des GlüStV, ist für den Fall der Nichtanwendbarkeit des Internetveranstaltungsverbotes nicht mehr zu ermitteln, da für diesen Fall keine Alternativlösung benannt wurde. Jede Hilfslösung, beispielsweise die analoge Anwendung eines im GlüStV für staatliche Anbieter vorgesehenen Genehmigungsverfahrens oder von Vorschriften aus der Gewerbeordnung, wäre eine reine Spekulation, die den tatsächlichen, damaligen Willen des Gesetzgebers nicht treffen kann.

Bis zum Erlass einer Neuregelung sind daher Internetglücksspielangebote der durch die Dienstleistungsfreiheit geschützten Anbieter erlaubnisfrei möglich.

3. Sanktionsverbot

Bereits in der Rechtssache Placanica stellte der EuGH klar, dass gegen unionsrechtswidrig nicht zugelassene Anbieter keine Sanktionen erlassen werden dürfen.²⁶ Dies bekräftigt der EuGH nun in der Rechtssache Markus Stoß u. a. auch für die aus der deutschen Glücksspielregulierung resultierenden Unionsrechtsverstöße.²⁷ Daher sind auch keine strafrechtlichen Sanktionen auf Basis der §§ 284 ff. StGB möglich, die darauf beruhen, dass ein Glücksspielanbieter unionsrechtswidrig keine Erlaubnis für seine Tätigkeit erlangen kann.²⁸

III. Ergebnis

Der EuGH hat mit seiner Entscheidung in der Rechtssache Carmen Media Group Ltd. viele Kontroversen zur Frage der Unionsrechtskonformität des deutschen Glücksspielrechts gelöst. Hinsichtlich des in § 4 Abs. 4 GlüStV geregelten Internetveranstaltungsverbots für Glücksspiele hätte eine genauere Prüfung der deutschen Regulierung mehr Rechtssicherheit bringen können. Der EuGH sah sich auf-

grund des Vorlagebeschlusses des VG Schleswig leider hierzu nicht verpflichtet.

Bei konsequenter Anwendung der im Urteil zur Rechtssache Carmen Media Group Ltd. aufgestellten Grundsätze sowie der bisherigen ständigen Rechtsprechung des EuGH können die durch die Dienstleistungsfreiheit geschützten Internetglücksspielanbieter momentan erlaubnisfrei tätig werden und es dürfen gegen sie keine Sanktionen aufgrund einer fehlenden Zulassung durch deutsche Behörden verhängt werden. Diesen Zustand wird der Gesetzgeber jedoch nicht lange hinnehmen und es ist zu hoffen, dass noch vor Ablauf der Geltung des GlüStV am 31. 12. 2011 eine unionsrechtskonforme Neuregelung gefunden wird.

Hinsichtlich der Übergangszeit bis zum Neuerlass zeigt die Erfahrung aus anderen Wirtschaftsbereichen, dass Behörden in Einzelfällen – entgegen der Bindungswirkung – den Entscheidungen des EuGH nicht folgen. Ebenso ist nicht auszuschließen, dass einige Gerichte – entgegen dem EuGH und den wissenschaftlichen Erkenntnissen – die vom VG Schleswig zugrunde gelegten Fakten abweichend interpretieren und so von vornherein keine Unionsrechtswidrigkeit annehmen. Es stehen jedoch Schadensersatzansprüche der Anbieter im Raum, die bereits im Vorfeld angedroht wurden.

Wirkliche Rechtssicherheit für Internetglücksspielanbieter wird es daher frühestens nach einer Neuregelung des GlüStV geben.

25 BVerwGE 105, 336, 346.

26 EuGH, 6. 3. 2007 – C-338/04, C-359/04, C-360/04, Slg. 2007, I-1891, Rn. 63.

27 EuGH, 8. 9. 2010 – C-316/07, C-358/07, C-359/07, C-360/07, C-409/07 und C-410/07, Rn. 115.

28 Der strafrechtliche Schutz erstreckt sich zudem auch auf Anbieter, die nicht in einem Mitgliedsstaat der EU ansässig sind und in einem Mitgliedsstaat der EU rechtmäßig anbieten dürfen (z. B. aufgrund des Whitelisting Verfahrens in England werben dürfen), *Heine*, in: Schönke/Schröder, § 284 Rn. 22d.

RA Dr. Markus Ruttig, Köln*

Die deutsche Glücksspielregulierung – eine nicht enden wollende Geschichte?

Kommentar zu den Urteilen des EuGH vom 8. 9. 2010 in der Rs. C-46/08 – Carmen Media sowie den verb. Rs. C-316/07, C-358/07 bis C-360/07, C-409/07 und C-410/07 – Markus Stoß u. a., K&R 2010, 721 ff. (in diesem Heft)

In der Rechtsprechung der Oberverwaltungsgerichte¹ und Oberlandesgerichte in Zivilsachen² herrschte nach dem Inkrafttreten des Glücksspielstaatsvertrages weitgehend Einigkeit über die Europarechtskonformität der darin enthaltenen Bestimmungen. Der BGH spricht in einem obiter dictum sogar von einer „Klärung“ der Rechtslage durch den Glücksspielstaatsvertrag.³ Auch das BVerfG hatte jedenfalls keine offensichtlichen Mängel der seit dem 1. 1. 2008 geltenden Gesetzeslage nach Maßgabe des Verfassungsrechts festgestellt.⁴ Vom EuGH wurde daher eine endgültige Klärung in Bezug auf die Vereinbarkeit wesentlicher nationaler glücksspielrechtlicher Vorschriften mit dem EG-Recht erwartet.

* Der Autor war Verfahrensmitglied und vertrat das Land Baden-Württemberg im Verfahren Markus Stoß u. a. sowie das Land Schleswig-Holstein und das Innenministerium des Landes Schleswig-Holstein in der Rs. Carmen Media Group Ltd. Mehr über den Autor erfahren Sie auf S. VIII.

1 OVG Berlin-Brandenburg, 2. 7. 2010 – OVG 1 S 71.10; OVG Nordrhein-Westfalen, 2. 7. 2010 – 13 B 646/10; OVG Niedersachsen, DVBl 2010, 909 ff.; VerfGH Berlin, 1. 6. 2010 – VerfGH 34-09, ZfWG 2010, 296; OVG Schleswig-Holstein, 27. 5. 2010 – 4 MB 19/10; OVG Saarland, 26. 4. 2009, ZfWG 2009, 369, 370 f.; VGH Bayern, 19. 5. 2010 – 10 CS 09.2672; OLG Köln, ZfWG 2010, 227; VGH Baden-Württemberg, ZfWG 2010, 227 f.; OVG Sachsen-Anhalt, 18. 8. 2009, ZfWG 2010, 277 ff.; OVG Thüringen, 8. 12. 2009 – 3 EO 593/09.

2 OLG Bremen, 29. 1. 2010 – 2 U 4/08, ZfWG 2010, 105 ff.; OLG Frankfurt a. M., 4. 6. 2009 – 6 U 261/07, ZfWG 2009, 268 ff.; OLG Köln, 3. 9. 2010 – 6 U 196/09; OLG Oldenburg, 18. 9. 2008 – 1 W 66/08 – ZfWG 2008, 395 f. Ls., OLG Schleswig, 31. 7. 2009 – 3 U 27/09, ZfWG 2009, 312.

3 BGH, 2. 12. 2009 – 1 ZR 91/06, ZfWG 2010, 275 ff.

4 Vgl. BVerfG, 14. 10. 2008, GewArch 2008, 26 ff.