

Autor	Beitrag
-------	---------

Autor	Beitrag
<p data-bbox="92 145 327 212">Schadulke 27.01.2010 08:04</p>	<p data-bbox="352 145 1469 347">Hallo, wie einige von euch vielleicht schon mitbekommen haben, gibt es mittlerweile eine Stellungnahme von Dr. Manfred Hecker zu den Schlussanträgen des Generalanwalts Yves Bot vom 26.01.2010 in der Rs. C-409/06 Winner Wetten GmbH ./. Bürgermeisterin der Stadt Bergheim:</p> <p data-bbox="352 383 1469 651">Grundsätzlich ist festzustellen, dass dieses Schlussplädoyer des Generalanwalts in außergewöhnlicher Deutlichkeit die Grenzziehung zwischen europäischem und nationalem Recht hervorhebt. Obwohl der Generalanwalt nämlich offenkundige Zweifel an der Richtigkeit der juristischen Einschätzung des vorliegenden Verwaltungsgerichts Köln äußert und diese im vorliegenden Schlussantrag mit außergewöhnlicher Deutlichkeit hervorhebt, hält er den Europäischen Gerichtshof für veranlasst, die Vorlagefragen unter den fehlerhaften Prämissen des nationalen Gerichts zu beantworten.</p> <p data-bbox="352 687 1485 956">So beinhalten die Ausführungen des Generalanwalts zunächst ein Repetitorium an das vorliegende Gericht, wie und unter welchen Voraussetzungen eine Europarechtswidrigkeit der rechtlichen Gegebenheiten durch den nationalen Richter festzustellen ist. Erst nach diesen bemerkenswerten Ausführungen wendet sich der Generalanwalt der vom VG Köln vorgelegten Frage zu, ob europäisches Gemeinschaftsrecht dann auszusetzen sei, wenn die konkreten nationalen Regelungen nicht denjenigen Voraussetzungen entsprechen, die der Europäische Gerichtshof an eine zulässige Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit stellt.</p> <p data-bbox="352 992 1398 1059">Zusammenfassend beinhalten die Schlussanträge des Generalanwalts folgende wesentlichen Feststellungen:</p> <ol data-bbox="352 1095 1501 2134" style="list-style-type: none"><li data-bbox="352 1095 1501 1229">1. Die Voraussetzungen, die das europäische Recht an eine Beschränkung der Grundfreiheiten anlegt, sind weniger streng als diejenigen, die das Grundgesetz für eine Beschränkung der Berufsfreiheit nach Art. 12 GG vorsieht (Rdn. 49 i.V.m. Rdn. 55).<li data-bbox="352 1265 1501 1422">2. Wenn die tatsächlichen Regelungen in einem Mitgliedsstaat (also die allgemeine Rechtslage, aber auch die tatsächliche Handhabung) den Voraussetzungen des Europäischen Gerichtshofes an eine zulässige Beschränkung der Grundfreiheiten entsprechen, besteht kein Raum für eine Kollision mit dem europäischen Recht (Rdn. 58) und damit auch kein Grund für eine temporäre Aussetzung der Grundfreiheiten.<li data-bbox="352 1458 1501 1659">3. Entsprechen allerdings die tatsächlichen Regelungen nicht den Voraussetzungen des EU-Rechts für eine zulässige Beschränkung der Grundfreiheiten (Rdn. 78), dann gibt es auch keine Veranlassung, eine temporäre Aussetzung vorzunehmen, denn selbst bei einer derartigen Aussetzung würden die Ziele nicht erreicht, die nach dem europäischen Recht eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit rechtfertigen können (Rdn. 112, 113).<li data-bbox="352 1695 1501 1874">4. Der Generalanwalt bezweifelt die rechtliche Einschätzung des Verwaltungsgerichts Köln dahin gehend, dass die tatsächlichen Regelungen in Nordrhein-Westfalen zu dem vom Verwaltungsgericht als relevant angesehenen Zeitpunkt, nicht denjenigen Voraussetzungen entsprachen, die der Europäische Gerichtshof an eine zulässige Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit stellt (Rdn. 34, 48, 55).<li data-bbox="352 1910 1501 2000">5. Weil aber die Einschätzung über die Erfüllung der europarechtlichen Voraussetzungen Sache des nationalen Gerichts ist (Rdn. 47), muss der EuGH die Vorlagefrage unter den vom Verwaltungsgericht Köln aufgestellten Prämissen prüfen (Rdn. 59).<li data-bbox="352 2036 1501 2134">6. Wenn die tatsächlichen Regelungen, wie dies nach der Prämisse des Verwaltungsgerichts Köln der Beantwortung der Vorlagefrage zugrunde zu legen ist, keine gerechtfertigte Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit darstellt, gibt es auch

Autor	Beitrag
	<p>keinen Grund für eine nach wie vor aber theoretisch denkbare (Rdn. 109, 110) temporäre Aussetzung von EU-Grundfreiheiten.</p> <p>7. Conclusio des Unterzeichners: Würde das Verwaltungsgericht Köln die Anforderungen an eine zulässige Begrenzung der Dienstleistungsfreiheit nach den vom EuGH aufgestellten und vom Generalanwalt betonten Grundsätzen zutreffend anwenden, müsste es eine Gemeinschaftsrechtswidrigkeit zu dem von ihm angenommenen Zeitpunkt verneinen.</p> <p>Im Einzelnen:</p> <p>Der Generalanwalt subsumiert zunächst den rechtlichen Rahmen der deutschen Vorschriften (Rdn. 5 ff.) in der sog. Übergangsfrist nach der Sportwettenentscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 28.03.2006. Insbesondere weist der Generalanwalt auch auf § 31 BVerfGG hin, wonach die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden binden (Rdn. 6). Auf die Frage, welche Auswirkungen diese Entscheidung auf die Rechtslage in Nordrhein Westfalen entfaltet, geht der Generalanwalt angesichts der vom Vorlagegericht unterbreiteten Rechtsansicht nicht ein.</p> <p>Sodann befasst sich der Generalanwalt mit dem Sachverhalt des Vorlageverfahrens (Rdn. 12 - 22) und weist darauf hin, dass das vorlegende Gericht die Ansicht vertritt, dass die neuen Regelungen nach der der tatsächlichen Ausgestaltung des staatlichen Wettmonopols entsprechend den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts in der Sportwettenentscheidung vom 28.03.2006 nicht ausreichen, um die Unvereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht auszuräumen (Rdn. 20).</p> <p>Anschließend schildert der Generalanwalt die eher ungewöhnliche Korrespondenz des EuGH mit dem vorlegenden Verwaltungsgericht Köln, in der es um die Frage des maßgeblichen Zeitpunktes für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage ging. In dieser Korrespondenz teilte das VG Köln dem EuGH mit, dass es ungeachtet der hiervon abweichenden Rechtsprechungspraxis des OVG NRW nicht auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung (also auf einen Zeitpunkt, zu dem die Vorschriften des Glücksspielstaatsvertrages anzuwenden wären) abstellen wolle, sondern auf den letzten Tag der Übergangsfrist am 31.12.2007 (Rdn. 26).</p> <p>Außerordentlich kritisch befasst sich sodann der Generalanwalt mit den Rechtsansichten des vorlegenden Verwaltungsgerichts Köln, obwohl diese allein der Beurteilungsbefugnis des nationalen Gerichts unterliegen. So wird zum Einen deutlich, dass der Generalanwalt die Richtigkeit der Ansicht des Verwaltungsgerichts Köln hinsichtlich des Zeitpunktes bezweifelt, welcher der Entscheidung der anhängigen Anfechtungsklage zugrunde zu legen sei (Rdn. 31). Im Ergebnis verweist er aber auf die Aufgabenverteilung zwischen dem nationalen Gericht und dem Gerichtshof und merkt an, es "ist zur Kenntnis zu nehmen, dass das Verwaltungsgericht Köln der Ansicht ist, es habe weiterhin über den Rechtsstreit des Ausgangsverfahrens zu entscheiden, und dass es seine Fragen aufrechterhält" (Rdn. 32).</p> <p>Zum Anderen sieht der Generalanwalt auch die Rechtsansicht, die Regelungen im Land Nordrhein-Westfalen über Sportwetten verstießen tatsächlich gegen das Gemeinschaftsrecht, anders als das vorlegende Gericht. Er merkt an: "Mit der Kommission und der deutschen Regierung bin ich zudem der Auffassung, dass angesichts der Erläuterungen des vorlegenden Gerichts angezweifelt werden kann, ob es diese Frage zutreffend beurteilt hat." (Rdn. 34).</p> <p>Besonders bedeutsam werden die Ausführungen des Generalanwalts, wenn er sich mit den "Prämissen des vorlegenden Gerichts, wonach die Regelung des Landes Nordrhein-Westfalen gegen das Gemeinschaftsrecht verstößt" näher befasst (Rdn. 42 ff.). Zwar seien die "Schritte der rechtlichen Argumentation", also die formalen</p>

Autor	Beitrag
	<p>Voraussetzungen, anhand derer die Europarechtskonformität zu prüfen ist, unangreifbar (Rdn. 43 ff.). So seien Beschränkungen zum Schutz der öffentlichen Ordnung und zwingende Gründe des Allgemeininteresses, wie der "Schutz der Verbraucher vor Anreizen zu überhöhten Ausgaben für das Spielen" geeignet, eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit zu rechtfertigen. Diese Beschränkungen müssten jedoch in einem angemessenen Verhältnis zu dem verfolgten Ziel stehen und "dieses kohärent und systematisch" verfolgen.</p> <p>Solche Voraussetzungen lägen dann nicht vor, wenn "ein Mitgliedsstaat eine restriktive Regelung im Bereich der Glücksspiele einzig zu dem Zweck erlassen habe, die Verbraucher gegen die Gefahren überhöhter Ausgaben zu schützen, tatsächlich jedoch eine Politik verfolge, mit der für die Verbraucher starke Anreize zur Teilnahme an diesen Spielen geschaffen würden" (Rdn. 46).</p> <p>Obwohl der Generalanwalt betont, dass die Beurteilung dieser Frage allein Sache des nationalen Richters sei (Rdn. 47), weist er mit außergewöhnlicher Deutlichkeit darauf hin, dass er die insoweit vom vorliegenden Gericht vorgenommenen Erwägungen "in Frage" stelle (Rdn. 48).</p> <p>Von grundsätzlicher Bedeutung ist in diesem Zusammenhang der Hinweis des Generalanwalts, es könne "nicht ausgeschlossen werden, dass die Voraussetzungen, die das Grundgesetz vorsieht, strenger sind als diejenigen, die das Gemeinschaftsrecht vorschreibt" (Rdn. 49).</p> <p>Damit widerspricht der Generalanwalt der auch in der deutschen Fachliteratur nicht selten (und wohl auch vom OVG NRW vom 28.06.2006, ZfWG 2006, 140 ff, S. 142) vertretenen Meinung, das Europarecht setze für eine Beschränkung der Grundfreiheiten dieselben Anforderungen voraus, wie das deutsche Verfassungsrecht an eine Beschränkung des Grundrechts der Berufsfreiheit. Diese Ansicht wird häufig insbesondere aus Rdn. 144 der Sportwettenentscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 28.03.2006 (ZfWG 2006, S. 16 ff., 30) abgeleitet. Dabei übersieht diese Meinung allerdings, dass das Bundesverfassungsgericht eine Parallelität der Anforderungen des deutschen Verfassungsrechts zum europäischen Gemeinschaftsrecht lediglich insoweit in Bezug nimmt, als die Beschränkungen nur dann zulässig sein sollen, wenn sie "wirklich dem Ziel dient, die Gelegenheit zum Spiel zu verhindern, und die Finanzierung sozialer Aktivitäten mit Hilfe einer Abgabe auf die Einnahmen aus genehmigten Spielen nur eine nützliche Nebenfolge, nicht aber der eigentliche Grund der betriebenen restriktiven Politik ist" (BVerfG, a.a.O.). Demgegenüber wird aber in den weiteren Ausführungen des Generalanwalts deutlich, dass das europäische Recht lediglich auf "Regelungen eines Mitgliedsstaates im Bereich der Glücksspiele" abstellt, worunter neben rechtlichen Vorschriften insbesondere (auch) die tatsächlichen Verhältnisse zu verstehen sind. Insofern sind die Voraussetzungen an eine Beschränkung des Grundrechts der Berufsfreiheit i.S.d. Art. 12 GG tatsächlich strenger als die Voraussetzungen an eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit, weil Art. 12 Abs. 1 Satz 2 vorschreibt: "Die Berufsausübung kann durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes geregelt werden."</p> <p>Bemerkenswert für die Auslegung der Europarechtskonformität des deutschen Rechts (insbesondere auch des Glücksspielstaatsvertrages) ist auch der Hinweis des Generalanwalts auf seine Schlussanträge in den Verfahren Sporting Exchange (C-203/08) und Ladbrokes (C-258/08), in welchen er ausdrücklich auch die Einführung neuer Spiele und die entsprechende Werbung keineswegs als inkohärent ansieht, wenn sowohl die neuen Spiele als auch die Werbung "streng kontrolliert und begrenzt werden, um ebenfalls mit der Verfolgung des Ziels des Schutzes der Verbraucher vor der Spielsucht vereinbar zu sein" (Rdn. 52).</p> <p>Die Einschätzung, ob ein "Gleichgewicht" zwischen dem Angebot und der Einführung neuer Spiele sowie der damit verbundenen Werbung einerseits und der Verfolgung des Zieles des Schutzes der Verbraucher vor der Spielsucht andererseits gewahrt</p>

Autor	Beitrag
	<p>ist, obliegt nach Ansicht des Generalanwalts einem weiten Ermessensspielraum der Mitgliedsstaaten (Rdn. 53). Ob allerdings die konkrete Ausgestaltung in den jeweiligen Mitgliedsstaaten diese Ziele kohärent und systematisch verfolgt, obliegt allein der Beurteilung des nationalen Richters (Rdn. 53).</p> <p>Insbesondere betont der Generalanwalt, dass die vom staatlichen Glücksspielanbieter betriebene Werbung, "um das Angebot attraktiver zu machen" (Rdn. 52) keineswegs notwendigerweise bedeutet, "dass eine Missachtung der Bedingung vorliegt, wonach die Ziele kohärent und systematisch verfolgt werden müssen, und damit auch nicht, dass die betreffende Regelung gegen das Gemeinschaftsrecht verstößt. Der nationale Richter muss die Gesamtheit der Ziele der fraglichen Regelung berücksichtigen und ihre konkreten Folgen für die Verbraucher unter Berücksichtigung des weiten Ermessensspielraums der Mitgliedsstaaten in diesem Bereich würdigen." (Rdn. 54).</p> <p>Deutliche Verständnislosigkeit äußert der Generalanwalt für die Ansicht des vorlegenden Gerichts, die "Änderungen, die Westlotto in Umsetzung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts hinsichtlich ihrer Tätigkeit vorgenommen habe", könnten die vom Gericht festgestellte Unvereinbarkeit mit den Zielen des deutschen Gesetzes nicht beseitigen (Rdn. 55). Aus dieser Anmerkung erschließt sich nochmals in aller Deutlichkeit die Ansicht des Generalanwalts, dass es für die Frage der Europarechtskonformität der Beschränkungen in erster Linie auf die tatsächlichen Umstände im Mitgliedsstaat ankommt und nicht - wie nach Art. 12 GG - auf das Vorliegen eines formalen Gesetzes.</p> <p>Sodann erhebt der Generalanwalt gegenüber dem Verwaltungsgericht (auch dies ist außergewöhnlich!) das ausdrückliche Petition, seine Prämissen aufgrund dieser Hinweise nochmals zu überprüfen (Rdn. 57) und fügt auch gleich ein entsprechendes Prüfungsschema an (Rdn. 58). Gemäß dem dortigen Spiegelstrich 2 ist "die Gesamtheit der Ziele der fraglichen Regelungen" zu berücksichtigen "und ihre konkreten Folgen für die Verbraucher unter Berücksichtigung des weiten Ermessensspielraums der Mitgliedsstaaten in diesem Bereich" zu würdigen.</p> <p>Es ist außerordentlich bemerkenswert, dass der Generalanwalt sich bis hier ausschließlich mit einem Repetitorium zugunsten des Verwaltungsgerichts Köln befasst hat, worin dem Vorlagegericht diejenigen Kriterien an die Hand gegeben werden sollen, wonach es zu überprüfen hat, ob die nationalen Regelungen den Vorgaben des Europäischen Gerichtshofs für eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit entsprechen oder nicht. Diese Entscheidung obliegt allein dem nationalen Gericht und die Tatsache, dass der Generalanwalt eine derart ausführliche Prüfungsanleitung vorgibt, belegt deutlich seine Zweifel an der Richtigkeit der vom Vorlagegericht erhobenen europarechtlichen Bedenken.</p> <p>Erst jetzt (ab Rdn. 59) beschäftigt sich der Generalanwalt unter der (von ihm nicht gebilligten) Arbeitshypothese des VG Köln, die nationale Regelung stelle eine "nicht gerechtfertigte Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit" dar, mit der eigentlichen Vorlagefrage, ob vom europarechtlichen Anwendungsvorrang zur Vermeidung einer "inakzeptablen Gesetzeslücke" entsprechend der Rechtsprechung des OVG NRW abgewichen werden könne. In diesem Zusammenhang verweist der Generalanwalt auf die einschlägige Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (Rdn. 67 ff.) und betont, der Vorrang des Gemeinschaftsrechts sei immer dann sicherzustellen, wenn er sich in einem Konflikt mit nationalen Rechtsvorschriften befinde (Rdn. 72). Somit könne auch die vom Bundesverfassungsgericht verfügte Aufrechterhaltung der europarechtswidrigen Normen nicht die Verpflichtung des vorlegenden Gerichts vermindern, "die Regelung in dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit unangewandt zu lassen, wenn es der Auffassung ist, sie verstoße gegen Art. 49 GG" (Rdn. 73).</p> <p>Eine solche Sistierung europäischen Rechts sei auch nicht aus dem Gesichtspunkt zu rechtfertigen, dass hierdurch eine Gesetzeslücke geschlossen werde, die es "allen Anbietern von Sportwetten, die in anderen Mitgliedsstaaten niedergelassen sind,</p>

Autor	Beitrag
	<p>erlauben würde, den Verbrauchern im Land NRW ihre Wetten anzubieten, ohne dass andere Regulierungsmaßnahmen bestünden, als die in ihrem Herkunftsstaat geltenden" (Rdn. 76). Und erneut betont der Generalanwalt hier, "dass die fragliche Regelung nach der Prämisse des vorlegenden Gerichts eine wirksame Bekämpfung der Spielsucht nicht ermöglicht" und daher ungeeignet sei, "die Verbraucher vor einem übermäßigen Anreiz zu solchen Wetten seitens des zugelassenen Veranstalters zu schützen" (Rdn. 78). Unter diesem Gesichtspunkt sei nämlich eine Aufrechterhaltung der defizitären Regelung nicht nur angesichts eines Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz abzulehnen. Vielmehr sei die defizitäre Regelung - unter den vom Verwaltungsgericht Köln angenommenen Prämissen - zur Erreichung ihrer Ziele und somit auch unter dem Gesichtspunkt einer zulässigen Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit ungeeignet (Rdn. 84).</p> <p>Sodann referiert der Generalanwalt die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, nach der Akte des sekundären Gemeinschaftsrechts rückwirkend für die Vergangenheit ausgesetzt worden sind (Rdn. 85 ff.). Er betont, dass nur der Gemeinschaftsrichter (also der Europäische Gerichtshof) zu solchen Maßnahmen berechtigt sein könne (Rdn. 91 sowie erneut Rdn. 115). Die Übertragung dieser Grundsätze auf Vorschriften des innerstaatlichen Rechts, welche gegen eine unmittelbar anwendbare Norm des Gemeinschaftsrechts verstoßen, hält der Generalanwalt zwar nicht für ausgeschlossen, aber nur in extremen Ausnahmefällen für denkbar (Rdn. 94 ff.). Er führt im Einzelnen aus, dass die Grundsätze des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts grundsätzlich nicht abgeschwächt sein dürfen (Rdn. 99) und der nationale Richter verpflichtet sei, mit dem Gemeinschaftsrecht als unvereinbar angesehenes nationales Recht auszusetzen, "um die durch den Vertrag gewährten Rechte vorläufig zu garantieren, auch wenn ihm sein nationales Recht dies nicht erlaube" (Rdn. 100).</p> <p>Zwar sieht der Generalanwalt in einzelnen Ausnahmefällen die Möglichkeit, dass das innerstaatliche Interesse der durch das Gemeinschaftsrecht geschützten Rechte vorgehen könne, wie z.B. in Fällen der Bekämpfung des Terrorismus. Ein solcher Fall könne hier aber nicht angenommen werden (Rdn. 110).</p> <p>Diese Schlussfolgerung begründet der Generalanwalt mit dem Hinweis darauf, dass nach der Prämisse des vorlegenden Gerichts die in Nordrhein-Westfalen bestehenden Regelungen nicht dazu beitragen, die Wetttätigkeit kohärent und systematisch einzuschränken. Somit könne diese Regelung auch nicht die Verbraucher vor übermäßigem Anreiz zum Glücksspiel seitens des zugelassenen Veranstalters schützen (Rdn. 112). Fehle es der Norm aber an ihrer Eignung, die Verbraucher zu schützen, so stelle sie – nach der Prämisse des Gerichts – in Wirklichkeit lediglich eine diskriminierende oder zumindest protektionistische Maßnahme dar (Rdn. 113).</p> <p>Ergänzend verweist der Generalanwalt auch auf die Tatsache, dass die Kriterien für eine zulässige Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit bereits in dem Urteil Gambelli niedergelegt seien, das mehr als 18 Monate vor dem Erlass der mit der Klage angefochtenen Verfügungen ergangen ist (Rdn. 114). Nachdem der EuGH dort die Kriterien für eine zulässige Einschränkung des Gemeinschaftsrechts aufgezeigt habe, könne es keine Aussetzung mehr geben (Rdn. 118). Die Mitgliedsstaaten seien nämlich aus ihrer Loyalitätspflicht verpflichtet, "ihre Rechtsvorschriften ständig und schnellstmöglich an die Gemeinschaftsrechtsprechung anzupassen, ohne abzuwarten, dass ihre Rechtsvorschriften selbst im Rahmen eines Vorabentscheidungsverfahrens oder eines Vertragsverletzungsverfahrens angefochten werden" (Rdn. 119).</p> <p>Vor diesem Hintergrund unterbreitet der Generalanwalt dem Europäischen Gerichtshof eine Antwort auf die Vorlagefragen des Verwaltungsgerichts, die sich in vier Einzelpositionen gliedert:</p> <p>1) Wird durch die Regelung eines Mitgliedsstaates die Veranstaltung von</p>

Autor	Beitrag
	<p>Sportwetten zu dem Zweck eingeschränkt, nach den Grundsätzen des Europarechts als berechtigt angesehene Interesse zu verteidigen, müssen die betreffenden Regelungen diese Ziele in kohärenter und systematischer Weise verfolgen.</p> <p>2) Das nationale Gericht muss überprüfen, ob diese Bedingungen erfüllt sind. Dabei hat das nationale Gericht "die Gesamtheit der Ziele der freiheitlichen Regelung" zu berücksichtigen und ihre weiteren Auswirkungen auf die Verbraucher unter Berücksichtigung des weiten Ermessensspielraumes der Mitgliedsstaaten in diesem Bereich zu beurteilen.</p> <p>3) Der Generalanwalt verweist das vorlegende Gericht ergänzend auf die Hinweise des Europäischen Gerichtshofs in den noch anhängigen weiteren Verfahren Markus Stoß u. a.. In diesen Verfahren wird der dortige Generalanwalt Mengozzi seine Schlussanträge am 03.03.2010 verkünden.</p> <p>4) Eine nationale Regelung über Sportwetten darf auch nicht ausnahmsweise oder übergangsweise weiter angewendet werden, "wenn diese Regelung eine nicht gerechtfertigte Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit darstellt, weil sie nicht in kohärenter und systematischer Weise zur Begrenzung der Wetttätigkeit beiträgt."</p> <p>Zusammenfassend stellen diese Schlussanträge des Generalanwalts deutliche Hinweise an das vorlegende Verwaltungsgericht Köln dar, seine Ansicht nochmals zu überprüfen. Dies gilt sowohl im Hinblick auf den zugrunde zu legenden Zeitpunkt der rechtlichen Würdigung als auch in Bezug auf die Voraussetzungen, die das Gericht für die Beurteilung der Zulässigkeit der Beschränkung gemeinschaftlicher Rechte anzuwenden hat.</p> <p>Es kann allerdings nicht übersehen werden, dass der Generalanwalt neben dieser deutlichen Kritik an den Rechtsansichten des vorlegenden Verwaltungsgerichts Köln auch der Ansicht des Oberverwaltungsgerichts Münster eine klare Abfuhr erteilt, indem er eine ausnahmsweise Aussetzung gemeinschaftsrechtlicher Grundfreiheiten klar zurückweist. Auch das Oberverwaltungsgericht Münster wird angesichts der Ausführungen des Generalanwalts seine Ansicht überdenken müssen, es bedürfe für die Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit derselben Voraussetzungen wie für eine Beschränkung der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG.</p> <p>http://isa-guide.de/law/articles/28336_stellungnahme_zu_den_schlussantraegen_des_generalanwalts_yves_bot_vom_26_01_2010_in_der_rs_c_409.html</p> <p>Gruß,</p> <p>Gerd Schadulke</p>
<p>schneiderlein 27.01.2010 15:00</p>	<p>Ergänzung siehe http://www.ad-hoc-news.de/european-eugh-schlussantraege-des-generalanwalts-bot-de/Wirtschaft-Boerse/Marktberichte/20897174</p> <p>schneiderlein</p>
<p>Kay Löffler 27.01.2010 22:48</p>	<p>Wie unterschiedlich doch ein und dieselbe Sache ausgelegt werden kann :biggrin:</p>

Autor	Beitrag
<p data-bbox="92 143 325 210"> Claire 28.01.2010 09:04 </p>	<p data-bbox="352 143 1027 174">Und hier der (vorläufige) Schlusspunkt des Ganzen:</p> <p data-bbox="352 215 1474 412">Die Schlussanträge des Generalanwalts Bot im Verfahren Winner Wetten (C-409/06) beantworten die Vorlagefrage des Verwaltungsgerichts Köln mit überraschender Eindeutigkeit. Ohne Wenn und Aber bestätigt Bot den ausnahmslosen Vorrang des Gemeinschaftsrechts gegenüber nationalem Recht. Der Generalanwalt folgt damit der Europäischen Kommission, und nicht den Mitgliedstaaten, die durchweg für eine Anerkennung von Ausnahmen plädiert hatten.</p> <p data-bbox="352 452 1461 680">Die gegenteilige Rechtsauffassung des OVG Münster und des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts, die dafür herleiten musste, in der Übergangszeit nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts bis zum 31.12.2007 die Vollziehung gemeinschaftswidrigen Rechts zu ermöglichen, wird verworfen. Namentlich die Beschlüsse des OVG Münster hatten seinerzeit unter Europarechtlern bundesweites Kopfschütteln hervorgerufen, weil sie einen grundlegenden Bruch mit dem Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts bedeuteten.</p> <p data-bbox="352 721 1474 949">Obwohl sämtliche Mitgliedsstaaten in der mündlichen Verhandlung vor dem Europäischen Gerichtshof eine solche Ausnahme vom Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts befürwortet haben, stellt sich Generalanwalt Bot dem mit seinen Schlussanträgen mit eingehender und sorgfältiger Argumentation entgegen (Rn. 83-121). Er bestätigt dabei alle Einwände, die in zahlreichen Verfahren in der Folgezeit namentlich dem OVG NW entgegengehalten wurden, von diesem aber stets verworfen worden sind.</p> <p data-bbox="352 990 1481 1352">Es ist wahrscheinlich, dass der Europäische Gerichtshof sich dem anschließen wird. Denn die europarechtliche Tragweite einer den Schlussanträgen entsprechenden Entscheidung des EuGH weist weit über den Sonderfall des Glückspiels hinaus. Überzeugende rechtliche Gründe, die für eine durch die mitgliedsstaatlichen Gerichten festzustellende Ausnahme vom Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts sprechen könnten, waren von jeher nicht ersichtlich und sind vor dem EuGH ebenfalls nicht vorgebracht worden. Auch politische Erwägungen, die das Gericht veranlassen könnten, eine solche gemeinschaftsrechtliche Kehrtwende zu vollziehen und damit den Mitgliedsstaaten und ihren Gerichten insoweit mehr Raum zu lassen, sind nicht ersichtlich. Zu viel steht gemeinschaftsrechtlich auf dem Spiel, könnte eine solche Bresche doch über kurz oder lang die Rechtseinheit in der Union untergraben.</p> <p data-bbox="352 1393 1485 1621">Dass das Interesse der Mitgliedsstaaten – und auch der Bundesregierung – in eine andere Richtung wies, liegt nahe. Auch für andere Rechtsbereiche hätte man sich eine solche Ausnahme von Seiten der Bundesregierung wohl gewünscht. Dass ausgerechnet der als eher etatistisch geltende Yves Bot, der seine Abneigung gegen das Glücksspiel in all seinen Erscheinungsformen in den Schlussanträgen zu Liga Portuguesa unverhohlen zum Ausdruck gebracht hat, mit so klaren Worten im Sinne des Gemeinschaftsrechts Stellung bezieht, ist bemerkenswert.</p> <p data-bbox="352 1662 1513 1957">Bot wäre nicht Bot, wenn er nicht zugleich versuchte sicherzustellen, dass nicht der Eindruck entsteht, er hätte das Lager gewechselt. Wortreich legt er dem EuGH nahe, dem Verwaltungsgericht Köln Hinweise auf den Weg zu geben, dass es seine Prämisse der Unvereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht überprüfen möge. Der Fall selbst gibt dazu keine Veranlassung. Denn insoweit waren sich VG Köln und OVG Nordrhein-Westfalen damals einig. Und nur die damalige Lage ist insoweit maßgeblich. Eine Änderung der gemeinschaftsrechtlichen Beurteilung der Übergangsrechtslage dürfte sich daraus mithin auch dann nicht ergeben, wenn der EuGH die Empfehlung von Bot mit einem entsprechenden Hinweis aufgreift.</p> <p data-bbox="352 1998 1453 2130">Weniger überraschend ist es, dass die Prozessbevollmächtigten der Stadt Bergheim (Rechtsanwälte CBH) als erste wortreich versuchen, die Schlussanträge in ihr Gegenteil umzudeuten. Die eigentliche Antwort des Generalanwalts geht unter in einer Fülle an anderen Überlegungen, die den Schlussanträgen entnommen werden</p>

Autor	Beitrag
	<p>sollen (Ziffer 6.) und findet dann erst abschließend Eingang in den Schlussabsatz, mit dem eingeräumt wird, dass der Argumentation, mit der die Stadt Bergheim und das Oberverwaltungsgericht Münster angetreten sind, "eine klare Abfuhr erteilt" wurde.</p> <p>Die rechtliche Bedeutung einer entsprechenden Entscheidung des EuGH in Deutschland lässt sich wie folgt zusammenfassen:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Das OVG NW und das Sächsische OVG haben mit ihrer Eilrechtsprechung in den Jahren 2006 und 2007, mit der sie sämtliche Ordnungsverfügungen, die in Nordrhein-Westfalen und Sachsen nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28.03.2006 bis zum 31.12.2007 ergangen sind, zwar als gemeinschaftsrechtswidrig erkannt, aber gleichwohl ihre sofortige Vollziehbarkeit bestätigt haben, gegen Gemeinschaftsrecht verstoßen. 2. Die Eilentscheidungen der Verwaltungsgerichte Aachen (6.Kammer), Arnsberg, Köln und Minden, die dem nordrhein-westfälischen Oberverwaltungsgericht seinerzeit mutig entgegengetreten sind, werden nachträglich bestätigt. Auch der Unterzeichner sieht sich bestätigt, der mit einem umfassenden Gutachten gemeinsam mit Rechtsanwalt Dr. Winkelmüller für den Verband Europäischer Wettunternehmer bereits im April 2006 dargelegt hatte, dass aus dem Befund des Bundesverfassungsgerichts in verfassungsrechtlicher Hinsicht sich auch die Gemeinschaftsrechtswidrigkeit ergebe und die Übergangsregelung selbst daran nichts zu ändern vermöge. 3. Den Betreibern der entsprechenden Wettbüros, die wegen dieser Rechtsprechung geschlossen werden mussten, stehen voraussichtlich Schadensersatzansprüche zu, wenn der EuGH den Schlussanträgen entsprechend entscheidet. 4. Offen bleibt, wie die Hauptsacheverfahren gegen die entsprechenden Untersagungsverfügungen ausgehen. Das Verwaltungsgericht Köln beurteilt die Rechtmäßigkeit nach der Rechtslage zum Zeitpunkt der Widerspruchsbescheide, die aber in vielen Fällen in Nordrhein-Westfalen erst nach Inkrafttreten des Glücksspielstaatsvertrages ergangen sind. Aber selbst für Widerspruchsbescheide, die schon vor Ablauf der Übergangszeit ergangen waren, ist zu berücksichtigen, dass das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen in anderen Verfahren durch Hinweise angedeutet hat, es werde die Untersagungsverfügungen als Dauerverwaltungsakte ansehen, bei denen auch die Rechtslage zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung abzustellen sei. Damit hängt der Ausgang der ordnungsrechtlichen Klageverfahren insoweit vermutlich durchweg davon ab, wie der EuGH die Vorabentscheidungsersuchen der Verwaltungsgerichte Gießen, Schleswig-Holstein und Stuttgart beantwortet. 5. Auch die Beurteilung der wettbewerbsrechtlichen Untersagungsverfahren in Nordrhein-Westfalen und Sachsen, für die die Übergangsrechtslage maßgeblich ist, muss zugunsten der angegriffenen Anbieter überdacht werden. 6. Die staatsanwaltlichen Ermittlungsverfahren und strafgerichtlichen Klageverfahren, für die die Übergangsrechtslage maßgeblich ist, bedürfen der Einstellung. 7. Die Schlussanträge bestätigen die ausschließlich verfassungsrechtliche Bedeutung der Übergangsregelung des Bundesverfassungsgerichts. Dieses war zwar angetreten, eine umfassende Klärung der Rechtslage in Bezug auf Sportwetten herbeizuführen. Es hat die fehlende Systematik und Kohärenz der deutschen Sportrechtslage in verfassungsrechtlicher Hinsicht für die Vergangenheit bis zum Sportwetturteil bestätigt und damit auch deren Gemeinschaftsrechtswidrigkeit. Die Übergangsregelung des Bundesverfassungsgerichts hat die vom Bundesverfassungsgericht selbst aufgezeigten Mängel der Systematik und Kohärenz der Regelungen und Praxis für Sportwetten in dessen nicht ausgeräumt, sondern nur Schritte zu deren Beseitigung aufgezeigt, von denen die Vollziehbarkeit von Untersagungsverfügungen abhängen sollte. Gemeinschaftsrechtlich genügt dies indessen nicht. Für das Gemeinschaftsrecht

Autor	Beitrag
	<p data-bbox="347 143 1474 315">kommt es, wie Bot zu Recht hervorhebt, ausschließlich darauf an, ob Rechtslage und Praxis eine systematische und kohärente Eindämmung der Wettleidenschaft gewährleisten. Davon konnte seinerzeit keine Rede sein, wie das nordrhein-westfälische und sächsische Oberverwaltungsgericht seinerzeit angesichts der damals aufgezeigten Defizite selbst feststellen mussten.</p> <p data-bbox="347 344 1465 483">Insgesamt setzt Generalanwalt Bot mit seinen neuen Schlussanträgen zu Winner Wetten nach den niederländischen Vorlageverfahren Betfair und Ladbrokes eine weitere Duftnote, die den Ländern vor Augen führt, auf welchem schmalen Grat sie sich bewegen.</p> <p data-bbox="347 551 1465 651">http://isa-guide.de/law/articles/28350_generalanwalt_bot_bestaetigt_ausnahmslosen_vorrang_des_gemeinschaftsrechts_gegenueber_nationalem.html</p> <p data-bbox="347 719 427 752">Gruß,</p> <p data-bbox="347 786 427 819">Claire</p>

Autor	Beitrag
<p data-bbox="92 145 327 212">foerster 28.01.2010 12:33</p>	<p data-bbox="352 145 1485 179">Hier nochmal ein langer Nachtrag zum Thema, der mir eben über den Weg gelaufen ist:</p> <p data-bbox="352 212 1469 481">Nationale Gerichte sind nicht berechtigt, Regelungen zum Verbot der Wettvermittlung ins EU-Ausland trotz Verstoßes gegen Europarecht für eine Übergangszeit weiter anzuwenden. Diesen Standpunkt vertritt Generalanwalt Yves Bot mit den am 26.01.2010 vorgelegten Schlußanträgen in der Rs. C-409/06 Winner Wetten (www.curia.eu), dem ersten Verfahren beim Europäischen Gerichtshof, das unmittelbar das Sportwettenrecht in Deutschland betrifft. Der diesbezügliche Entscheidungsvorschlag lautet wörtlich:</p> <p data-bbox="352 515 1481 649">"Ein Gericht eines Mitgliedstaats darf seine nationale Regelung über Sportwetten nicht ausnahms- und übergangsweise weiter anwenden, wenn diese Regelung eine nicht gerechtfertigte Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit darstellt, weil sie nicht in kohärenter und systematischer Weise zur Begrenzung der Wetttätigkeiten beiträgt".</p> <p data-bbox="352 683 742 716">Hintergrund des Rechtsstreits</p> <p data-bbox="352 750 1481 1400">Hintergrund des Rechtsstreits, in dem die Klägerin des Ausgangsverfahrens (Winner Wetten GmbH) durch die Rechtsanwaltskanzlei Kuentzle vertreten wird, ist die Praxis des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen, im Zeitraum zwischen Juni 2006 und Dezember 2007 in einer Vielzahl von Eilverfahren von Sportwettvermittlern die Vorschriften der §§ 284 f. StGB und des Sportwettengesetzes NRW trotz erkannter und festgestellter Unvereinbarkeit mit Art. 49 EGV übergangsweise weiter anzuwenden und somit erklärtermaßen den Anwendungsvorrang des EG-Rechts vor nationalem Recht für einen Zeitraum von anderthalb Jahren zu suspendieren, "um unerträgliche Konsequenzen einer sonst eintretenden Regelungslosigkeit zu vermeiden". Bei genauer Betrachtung konnte freilich von "übergangsweiser Weiteranwendung" in weiten Landesteilen gar keine Rede sein, weil sowohl Strafverfolgungsorgane als auch Ordnungsbehörden gerade wegen der mutmaßlichen Unvereinbarkeit des § 284 StGB mit EG-Recht die Norm in Sportwettfällen schon seit Anfang 2005 faktisch gar nicht mehr angewandt haben. Der Idee der "Weiter"-Anwendung gemeinschaftsrechtswidrigen Rechts liegt die Vorstellung zugrunde, die allein den Konflikt mit dem Verfassungsrecht betreffende Übergangsregelung im Sportwettenurteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28.03.2006 (1 BvR 1054/01) auf das EG-Recht zu übertragen und auf dieser Grundlage private Wettangebote "weiter" als verboten zu behandeln.</p> <p data-bbox="352 1433 1481 1736">Aufgrund des erst im April 2006 wieder in Gang gekommenen massiven Vollzugs und der Suspension des gemeinschaftsrechtlichen Anwendungsvorrangs durch das OVG NRW mußten ab Juni 2006 Hunderte Wettbüros in weiten Teilen von NRW ihren Betrieb einstellen. Während das Oberverwaltungsgericht meinte, auch ohne Befassung des Europäischen Gerichtshofes dem EG-Recht für anderthalb Jahre im Wettbereich faktisch seine Wirksamkeit nehmen zu können, hat das Verwaltungsgericht Köln mit Beschluß vom 21.09.2006 im Verfahren 1 K 5910/05 (Winner Wetten GmbH ./.. Bürgermeisterin der Stadt Bergheim), veröffentlicht auf www.vewu.com/urteile.php,</p> <p data-bbox="352 1736 1481 1870">dem Europäischen Gerichtshof die Frage nach der Zulässigkeit der vorübergehenden Anwendung gemeinschaftsrechtswidrigen Rechts im Sportwettenbereich vorgelegt. Es geht dort um die Fa. Winner Wetten GmbH, die Sportwetten an das in Malta konzessionierte Wettunternehmen Tipico Co. Ltd. vermittelt.</p> <p data-bbox="352 1904 1436 2072">Generalanwalt Bot hat in nunmehr seinen Schlußanträgen die Position des Verwaltungsgerichts Köln gestärkt und sich zugleich auch klar gegen die Versuche sämtlicher am Verfahren beteiligter Mitgliedstaaten gewandt, den seit Jahrzehnten anerkannten gemeinschaftsrechtlichen Grundsatz des Anwendungsvorrangs vor nationalem Recht aufzuweichen.</p> <p data-bbox="352 2105 1468 2139">Verfassungsgerichtliche Weitergeltungsanordnung berührt Anwendungsvorrang nicht</p>

Autor	Beitrag
	<p>Hinsichtlich der Auswirkung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts vom 28.03.2006 und vom 02.08.2006 (1 BvR 2677/04) verweist Bot auf das erst vor kurzem ergangene Urteil des EuGH in der Rs. C-314/08 Filipiak, in welchem ausgeführt wurde, daß eine von einem nationalen Verfassungsgericht angeordnete übergangsweise Weiteranwendung einer Rechtsvorschrift das nationale Gericht nicht daran hindere, diese Vorschriften in dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit gemäß dem Grundsatz des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts unangewandt zu lassen. Hieraus schließt Bot für die deutsche Situation in den Jahren 2006/07:</p> <p>"Daraus folgt, dass im vorliegenden Fall der Umstand, dass die streitige Regelung auch gegen das Grundgesetz verstößt und dass das Bundesverfassungsgericht entschieden hat, sie für eine Übergangszeit aufrechtzuerhalten, in keiner Weise die Verpflichtung des vorlegenden Gerichts mindert, die Regelung in dem bei ihm anhängigen Rechtsstreit unangewandt zu lassen, wenn es der Auffassung ist, sie verstoße gegen Art. 49 EG". (Rn. 73)</p> <p>(Tatsächlich gab es übrigens nie eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, in NRW geltende Regelungen zum Wettwesen übergangsweise weiter anzuwenden. Eine solche hätte gemäß § 93c Abs. 1 S. 2 BVerfGG auch gar nicht in einem bloßen Kammer-Nichtannahmebeschuß wie dem vom 02.08.2006, in den Bot eine solche Anordnung hineinliest, ausgesprochen werden können.)</p> <p>Suchtbekämpfung rechtfertigt nicht Außerachtlassung des EG-Rechts</p> <p>Auch Gründe des Verbraucherschutzes können laut Bot nicht für eine Außerachtlassung des EG-Rechts angeführt werden:</p> <p>"Um die Bedeutung der untersuchten Problematik zu bemessen, ist auch daran zu erinnern, dass die fragliche Regelung nach der Prämisse des vorlegenden Gerichts eine wirksame Bekämpfung der Spielsucht nicht ermöglicht. Mit anderen Worten bewirkt die Regelung dieser Prämisse zufolge, dass Anbietern, die in anderen Mitgliedstaaten niedergelassen sind, verboten wird, Verbrauchern im Land NRW Sportwetten anzubieten; sie ist danach aber ungeeignet, die Verbraucher vor einem übermäßigen Anreiz zu solchen Wetten seitens des zugelassenen Veranstalters zu schützen". (Rn. 78)</p> <p>Keine "Nachbesserungsfrist" zur Rettung eines Wettmonopols</p> <p>Deutlich wandte sich Generalanwalt Bot auch gegen die von einigen Mitgliedstaaten vorgebrachten These, ihnen müsse bei festgestellter Unvereinbarkeit von Regelungen des Wettwesens mit EG-Recht eine Frist zur "Nachbesserung" verbleiben, mit der Folge, daß dem Marktteilnehmer letztlich nicht mehr verbliebe als das Recht, den Staat gerichtlich zu einer konsequenteren Ausgestaltung seines Wettrechts zu veranlassen. Vielmehr muß Marktteilnehmern - hier also konkret Personen, die an der Vermittlung von Sportwetten an Wettunternehmer im EU-Ausland interessiert sind - die Möglichkeit bleiben, das aus Art. 49 EGV folgende Marktzugangsrecht in Fällen nicht gerechtfertigter Beschränkungen auch durchzusetzen:</p> <p>"Die praktische Wirksamkeit des Art. 234 EG in Verbindung mit der unmittelbaren Wirkung der Rechte aus den Verkehrsfreiheiten soll es dem Einzelnen gerade ermöglichen, sich gegen eine Rechtsvorschrift eines Mitgliedstaats zu wenden und zu erreichen, dass sie auf ihn nicht angewandt wird, wenn sie gegen eine Bestimmung des Gemeinschaftsrechts wie eine Verkehrsgrundfreiheit verstößt. (...) Wendete man die streitige Regelung im Ausgangsrechtsstreit gegenüber Winner Wetten an, was eine Abweisung ihrer Klage als unbegründet zur Folge hätte, würde dies bewirken, ihr den wirksamen gerichtlichen Schutz der Rechte zu versagen, die ihr unmittelbar durch die Vertragsbestimmungen über die Dienstleistungsfreiheit verliehen werden". (Rn. 105/108)</p>

Autor	Beitrag
	<p data-bbox="347 174 1023 208">Diskriminierende und protektionistische Maßnahme</p> <p data-bbox="347 241 1453 342">Generalanwalt Bot weist zudem darauf hin, daß schon das Wesen des hier in Rede stehenden Verstoßes gegen EG-Recht einer übergangsweise Weiteranwendung der Verbotsnormen entgegensteht:</p> <p data-bbox="347 376 1406 544">"Das Argument, die fragliche Regelung müsse aufrechterhalten werden, um eine Gesetzeslücke zu vermeiden, kann daher nicht durchgreifen, da diese Regelung selbst ungeeignet ist, die Verbraucher zu schützen. Nach der Prämisse des vorliegenden Gerichts stellt sie in Wirklichkeit lediglich eine diskriminierende oder zumindest protektionistische Maßnahme dar". (Rn. 113)</p> <p data-bbox="347 577 1171 611">"Übergangsregelung" des OVG NRW schon im Ansatz verfehlt</p> <p data-bbox="347 645 1493 779">Schließlich weist er auf den Gesichtspunkt hin, daß eine übergangsweise Weiteranwendung von Vorschriften, deren Unvereinbarkeit mit EG-Recht aus dem Urteil "Gambelli" vom 06.11.2003 (C-243/01) hergeleitet wird, notwendigerweise bereits im Gambelli-Urteil selbst hätte angeordnet werden müssen. Bot führt hierzu aus:</p> <p data-bbox="347 813 1477 981">"Begrenzt der Gerichtshof die Rückwirkung seiner Urteile zeitlich, ist er bestrebt, diese Abweichung von der wirksamen Anwendung des Gemeinschaftsrechts mit dem Erfordernis in Einklang zu bringen, eine einheitliche Auslegung dieses Rechts in sämtlichen Mitgliedstaaten sicherzustellen. Zum einen kann nach ständiger Rechtsprechung nur der Gerichtshof selbst über diese Begrenzung entscheiden.</p> <p data-bbox="347 1014 1433 1182">Zum anderen – dieser zweite Punkt ist hier entscheidend – kann sich die zeitliche Einschränkung der Wirkungen nur aus dem Urteil ergeben, in dem die Gemeinschaftsnorm ausgelegt wird. Daher kann eine solche Einschränkung nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs nur in dem Urteil selbst vorgenommen werden, in dem über die erbetene Auslegung entschieden wird.</p> <p data-bbox="347 1216 1473 1518">Diese Bedingung ist aus folgendem Grund zwingend. Die zeitliche Wirkung der vom Gerichtshof auf ein Vorabentscheidungsersuchen hin vorgenommenen Auslegung einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts muss sich notwendig nach einem einheitlichen Zeitpunkt bestimmen. Insoweit stellt der Grundsatz, dass eine Beschränkung nur in dem Urteil selbst erfolgen kann, in dem über die erbetene Auslegung entschieden wird, die Gleichbehandlung der Mitgliedstaaten und der Einzelnen in Ansehung des Gemeinschaftsrechts sicher und erfüllt damit die Anforderungen, die sich aus dem Grundsatz der Rechtssicherheit ergeben". (Rn. 115-117)</p> <p data-bbox="347 1552 1442 1619">Gemeinschaftsrechtswidrigkeit erscheint plausibel – Bot folgt nicht dem Standpunkt der Bundesregierung</p> <p data-bbox="347 1653 1493 2130">Zu der Frage, ob die Beschränkungen der Wettvermittlung in NRW in den Jahren 2006 und 2007 tatsächlich mit EG-Recht unvereinbar waren, äußert sich Generalanwalt Bot - entgegen den Erwartungen, die insbesondere die Bundesrepublik Deutschland im Verfahren geäußert hatte - nur am Rande. Er hält den Standpunkt des Verwaltungsgerichts Köln aber für durchaus plausibel. Weil allerdings der Vorlagebeschuß entscheidende Gesichtspunkte, aus denen sich die Gemeinschaftsrechtswidrigkeit der Rechtslage in NRW in Zeitraum bis Ende 2007 ergibt, nicht selbst nennt, sondern insoweit lediglich auf den Beschluß des OVG NRW vom 28.06.2006 (4 B 961/06) und das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28.03.2006 (1 BvR 1054/01) verweist, war es für Generalanwalt Bot kaum nachvollziehbar, ob die Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts mit seiner eigenen, in den Schlußanträgen vom 17.12.2009 zu den Niederlanden (Rs. C-203/08 u. C-258/08, The Sporting Exchange [Betfair] u. Ladbrokes) geäußerten Ansichten harmoniert. Insbesondere ergibt sich aus dem Vorlagebeschuß nur implizit – durch</p>

Autor	Beitrag
	<p>Verweise auf die besagten Entscheidungen von BVerfG und OVG NRW – daß das Wettmonopol 2006/07 (auch) nicht das im Urteil Gambelli, Rn. 62, niedergelegte, auf das Zenatti-Urteil vom 21.10.1999 (C-67/98) zurückgehende Kriterium erfüllte, "wirklich dem Ziel der Verminderung der Gelegenheiten zum Spiel zu dienen". Gerade – und nur – hierauf bezieht sich auch die in Rn. 144 des Verfassungsgerichtsurteils festgestellte "Parallelität" der Anforderungen von Verfassungs- und EG-Recht. Eine restriktive Politik, für deren Einführung die Sicherstellung der Finanzierung sozialer Aktivitäten der eigentliche Grund war, verstößt gegen EG-Recht, unabhängig von der faktischen Ausgestaltung des staatlichen Wettangebotes (die etwa im Urteil Zenatti gar keine Rolle gespielt hat).</p> <p>Insgesamt bleibt also festzuhalten, daß die Bestrebungen sowohl der Bundesregierung als auch der Stadt Bergheim, sich die übergangsweise Weiteranwendung von Beschränkungen der Sportwettvermittlung in den Jahren 2006/07 gemeinschaftsrechtlich "absegnen" zu lassen, mit den Schlußanträgen keinerlei Rückendeckung bekommen haben. Obwohl sich Generalanwalt Bot in seinen bisherigen Schlußanträgen zu Portugal (C-42/07 Liga Portuguesa) und den Niederlanden als ausgewiesener Verteidiger von Ausschließlichkeitsrechten im Wettbereich positioniert und dabei auch Standpunkte vertreten hat, die so in der bisherigen EuGH-Rechtsprechung keinen Niederschlag gefunden haben, hat er sich die in der schriftlichen Stellungnahme der Bundesregierung vertretenen Rechtsansichten der deutschen Monopolverfechter weitestgehend nicht zueigen gemacht. Deren Strategie bestand darin, den Gerichtshof zu veranlassen, den Rechtsstandpunkt des Verwaltungsgerichts Köln als offenkundig falsch zu verwerfen und über eine Umformulierung der Frage den Gerichtshof zu einer Bestätigung des übergangsweisen Fortgeltung des Monopols zu bewegen. Diesem Ansinnen hat sich Generalanwalt Bot verschlossen. Er hat die Bewertung des Verwaltungsgerichts zwar hinterfragt, konnte aber – anders als die Bundesregierung – eine offenkundige Fehlinterpretation des Gemeinschaftsrechts gerade nicht feststellen. Hätte sich das Verwaltungsgericht die Mühe gemacht, die Gründe der Gemeinschaftsrechtswidrigkeit klarer darzustellen und dabei zumindest die entscheidenden Passagen in den Entscheidungen von Oberverwaltungsgericht und Bundesverfassungsgericht (v.a. die Rn. 136 und 144) wörtlich zu zitieren, so wäre deutlich geworden, daß seine Auffassung vollauf mit der bisherigen Rechtsprechung des EuGH konform geht und auch nicht im Widerspruch zu Bots späteren Schlußanträgen betreffend Portugal und die Niederlanden steht.</p> <p>Resümee</p> <p>Der Entscheidungsvorschlag bindet den Gerichtshof nicht, allerdings pflegt der Gerichtshof in den weitaus meisten Fällen dem Schlußantrag des Generalanwaltes in der Tendenz zu folgen. Mit dem eigentlichen Urteil ist frühestens in einigen Monaten zu rechnen.</p> <p>Die unmittelbar Deutschland betreffenden Schlußanträge von Generalanwalt Bot geben Grund zu der Hoffnung, daß der mehr als leichtfertige Umgang mit europäischem Gemeinschaftsrecht, den deutsche Ordnungsbehörden und Gerichte im Wettbereich - bis heute - pflegen, auch vom Gerichtshof selbst beanstandet werden wird. Neben dem Oberverwaltungsgericht NRW hatten u.a. auch der Hessische Verwaltungsgerichtshof, das Sächsische Oberverwaltungsgericht, der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg und das Thüringer Oberverwaltungsgericht in den Jahren 2006 und 2007 die Auffassung vertreten, Rechtsnormen zum Wettmonopol könnten trotz Verstoßes gegen EG-Recht für eine Übergangszeit weiter angewandt werden.</p> <p>http://isa-guide.de/law/articles/28355_keine_uebergangsweise_fortgeltung_gemeinschaftsrechtswidrigen_wettmonopols_generalanwalt_bot_staerkt.html</p>

Autor	Beitrag
	foerster
Carlo 05.02.2010 13:56	Das dürfte wohl das Aus für die privaten Spielbankbetreiber bedeuten!
Claire 06.02.2010 16:21	Hallo Carlo, ich bin da, ehrlich gesagt, noch ein bisschen skeptisch. Aber ein paar Monate werden wir uns bis zum endgültigen Ergebnis wohl noch gedulden müssen. Grüße, Claire

In diesem Thema befinden sich folgende Anhänge: