

# **Rechtssache Ince (C-336/14): Vorlage an den EuGH zum sog. Erlaubnisvorbehalt und zum Sportwetten- Konzessionierungsverfahren**

## **h3. 1. Hintergrund: Strafverfahren im Allgäu**

In den letzten Jahren gab es in Deutschland fast keine Strafverfahren gegen Sportwettenvermittler, die grenzüberschreitend Verträge über Sportwetten an in Österreich oder einem anderen EU-Mitgliedstaat behördlich zugelassenen Buchmacher vermittelten. Lediglich im Allgäu (Staatsanwaltschaft Kempten) und in Augsburg wurden zahlreiche Durchsuchungs- und Beschlagnahmebeschlüsse erwirkt und Sportwettenvermittler unter dem Vorwurf, unerlaubtes Glücksspiel betrieben zu haben (Straftatbestand des § 284 StGB), angeklagt.

Das Oberlandesgericht (OLG) München (als zuständiges Revisionsgericht) hat – in Abkehr von seiner bisherigen Rechtsprechung – ohne weitere Begründung eine Strafbarkeit mit dem (angeblich vom staatlichen Monopol völlig unabhängigen) sog. Erlaubnisvorbehalt angenommen und deswegen u.a. eine Verurteilung einer Sportwettenvermittlerin wegen § 284 StGB bestätigt. Das OLG hat allerdings die Frage offen gelassen, ob die Möglichkeit, eine Erlaubnis zur Veranstaltung bzw. Vermittlung von Sportwetten zu erlangen, durch die Eröffnung eines ergebnisoffenen Erlaubnisverfahrens von der dafür zuständigen Glücksspielaufsichtsbehörde geschaffen worden ist (und welche Auswirkungen dies auf die Strafbarkeit hätte).

Der Auffassung des OLG tritt das Amtsgericht Sonthofen in seinem Vorlagebeschluss an den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) entgegen. Es stellt dem EuGH insbesondere Fragen zur Dienstleistungsfreiheit (siehe unten unter 1)). Eine Frage (Nr. 2) betrifft die Notifizierungspflicht nach der EG-Richtlinie 98/34/EG.

Aufgrund der gesetzlichen Neuregelung in Deutschland (Auslaufen des alten Glücksspielstaatsvertrags (GlüStV) 2008 zum Jahresende 2011 und Neuregelung durch den Glücksspieländerungsstaatsvertrag) betreffen mehrere Fragen die zum 1. Juli 2012 in Kraft getretene Neuregelung durch den Glücksspieländerungsstaatsvertrag, der im Rahmen einer sog. Experimentierklausel (§ 10a GlüStV 2012) die Konzessionierung von bis zu 20 Wettanbietern vorsieht (die das Hessische Innenministerium nach nunmehr mehr als zwei Jahren Konzessionierungsverfahren vergeben will, was allerdings durch mehrere Gerichtsentscheidungen im einstweiligen Rechtsschutz zumindest vorläufig gestoppt wurde). Hierzu stellt das Amtsgericht unter Nr. 3 Fragen zur Ausgestaltung eines derartigen Konzessionierungsverfahrens nach Unionsrecht. So hatte das Hessische Innenministerium die Mindestanforderungen für die Konzessionsvergabe nicht veröffentlicht und sich der Kanzlei CBH bedient, die seit Jahrzehnten die Landeslotteriegesellschaften vertritt und berät.

Der EuGH hat den Parteien des Ausgangsverfahrens, der Kommission und den Mitgliedstaaten nunmehr Gelegenheit gegeben, zu der Vorlage Stellung zu nehmen.

h3. 2. Offizielle Veröffentlichung des EuGH

p=. \*Vorabentscheidungsersuchen des Amtsgerichts Sonthofen (Deutschland) eingereicht am 11. Juli 2014 – Strafverfahren gegen Sebat Ince\*

p=. \*(Rechtssache C-336/14)\*

p=. \_Verfahrenssprache: Deutsch\_

\*Vorlegendes Gericht\*

Amtsgericht Sonthofen

\*Parteien des Ausgangsverfahrens\*

Sebat Ince

Andere Partei: Staatsanwaltschaft Kempten

\*Vorlagefragen\*

\*I. Zum ersten Tatvorwurf (Januar 2012) und zum zweiten Tatvorwurf bis Ende Juni 2012:\*

1 a) Ist Artikel 56 AEUV dahin auszulegen, dass den Strafverfolgungsbehörden untersagt ist, die ohne deutsche Erlaubnis erfolgte Vermittlung von Sportwetten an im EU-Ausland lizenzierte Wettveranstalter zu sanktionieren, wenn die Vermittlung auch eine deutsche Erlaubnis des Veranstalters voraussetzt, den nationalen Stellen aber durch eine unionsrechtswidrige Gesetzeslage („Sportwettenmonopol“) verboten ist, nichtstaatlichen Wettveranstaltern eine Erlaubnis zu erteilen?

1 b) Ändert sich die Beantwortung der Frage 1 a), wenn in einem der 15 deutschen Bundesländer, die das staatliche Sportwettenmonopol gemeinsam errichtet haben und gemeinsam vollziehen, staatliche Stellen in Verbots- oder Strafverfahren behaupten, das gesetzliche Verbot, privaten Anbietern eine Erlaubnis zu erteilen, werde bei einem eventuellen Antrag auf eine Veranstalter- oder Vermittlungserlaubnis für dieses Bundesland nicht angewendet?

1 c) Sind die unionsrechtlichen Grundsätze, insbesondere die Dienstleistungsfreiheit, sowie das Urteil des Gerichtshofs in der Rs. C-186/11 dahin auszulegen, dass sie einer dauerhaften, als „präventiv“ bezeichneten Untersagung oder Sanktionierung der grenzüberschreitenden Vermittlung von Sportwetten entgegenstehen, wenn dies damit begründet wird, dass für die

Untersagungsbehörde im Zeitpunkt ihrer Entscheidung nicht „offensichtlich, d. h. ohne weitere Prüfung erkennbar war“, dass die Vermittlungstätigkeit alle materiellen Erlaubnisvoraussetzungen – abgesehen von dem monopolistischen Staatsvorbehalt – erfüllt?

2) Ist die Richtlinie 98/34/EG<sup>1</sup> dahin auszulegen, dass sie der Sanktionierung der ohne deutsche Erlaubnis erfolgten Vermittlung von Sportwetten über einen Wettautomaten an einen im EU-Ausland lizenzierten Wettveranstalter entgegensteht, wenn die staatlichen Eingriffe auf einem nicht an die EU-Kommission notifizierte Gesetz eines einzelnen Bundeslandes beruhen, das den ausgelaufenen Staatsvertrag zum Glücksspielwesen („GlüStV“) zum Inhalt hat?

\*II. Zum zweiten Tatvorwurf für die Zeit ab Juli 2012\*

3) Sind Artikel 56 AEUV, das Transparenzgebot, der Gleichheitssatz und das unionsrechtliche Verbot der Günstlingswirtschaft dahin auszulegen, dass sie der Sanktionierung der Vermittlung von Sportwetten ohne deutsche Erlaubnis an einen im EU-Ausland lizenzierten Wettveranstalter in einem Fall entgegenstehen, der durch den für neun Jahre angelegten Glücksspieländerungsstaatsvertrag („GlüÄndStV“) mit einer „Experimentierklausel für Sportwetten“ gekennzeichnet ist, der für sieben Jahre die theoretische Möglichkeit vorsieht, maximal 20 Konzessionen auch an nicht staatliche Wettveranstalter mit Legalisierungswirkung für alle deutschen Bundesländer als notwendige Voraussetzung für eine Vermittlungserlaubnis zu vergeben, wenn

a) das Konzessionsverfahren und in diesem Zusammenhang geführte Rechtsstreitigkeiten von der Konzessionsstelle gemeinsam mit derjenigen Rechtsanwaltskanzlei betrieben werden, die die Mehrzahl der Bundesländer und ihre Lotterieu Unternehmen im Zusammenhang mit dem unionsrechtswidrigen Sportwettenmonopol regelmäßig beraten und vor nationalen Gerichten gegen private Wettanbieter vertreten

hat und mit der Vertretung der staatlichen Stellen in den Vorabentscheidungsverfahren Markus Stoß [u. a., C-316/07, C-358/07, C-359/07, C-360/07, C-409/07 und C-410/07, ECLI:EU:C:2010:504], Carmen Media [Group, C-46/08, ECLI:EU:C:2010:505] und Winner Wetten [C-409/06, ECLI:EU:C:2010:503] beauftragt war,

b) aus der am 8. August 2012 im Amtsblatt der EU veröffentlichten Konzessionsausschreibung keine Details zu den Mindestanforderungen an die vorzulegenden Konzepte, zum Inhalt der übrigen verlangten Erklärungen und Nachweise sowie zur Auswahl der maximal 20 Konzessionäre hervorgingen, Details vielmehr erst nach Ablauf der Bewerbungsfrist mit einem so genannten „Informationsmemorandum“ und zahlreichen weiteren Dokumenten nur Bewerbern mitgeteilt wurden, die sich für eine „zweite Stufe“ des Konzessionsverfahrens qualifiziert hatten,

c) die Konzessionsstelle acht Monate nach Beginn des Verfahrens entgegen der Ausschreibung nur 14 Konzessionsbewerber zur persönlichen Präsentation ihrer Sozial- und Sicherheitskonzepte einlädt, weil diese die Mindestvoraussetzungen für eine Konzession zu 100 % erfüllt hätten, 15 Monate nach Beginn des Verfahrens aber mitteilt, kein einziger Bewerber habe die Erfüllung der Mindestvoraussetzungen in „prüffähiger Form“ nachgewiesen,

d) der aus einem Zusammenschluss der staatlichen Lotteriegesellschaften bestehende staatlich beherrschte Konzessionsbewerber („Ods“, Ods Deutschland Sportwetten GmbH) zu den 14 Bewerbern gehört, die zur Präsentation ihrer Konzepte bei der Konzessionsstelle eingeladen wurden, wegen ihrer organisatorischen Verflechtung mit Veranstaltern von Sportereignissen aber wohl nicht konzessionsfähig ist, weil die Gesetzeslage (§ 21 Abs. 3 GlüÄndStV) eine strikte Trennung des aktiven Sports und der ihn organisierenden Vereinigungen von der Veranstaltung und Vermittlung von Sportwetten verlangt,

e) für die Erteilung einer Konzession unter anderem die Darlegung „der rechtmäßigen Herkunft der für die Veranstaltung des beabsichtigten Sportwettenangebotes erforderlichen Mittel“ verlangt wird,

f) die Konzessionsstelle und das über die Vergabe von Konzessionen entscheidende Glücksspielkollegium, das aus Vertretern der Bundesländer besteht, von der Möglichkeit der Konzessionsvergabe an private Wettveranstalter keinen Gebrauch machen, während staatliche Lotterieunternehmen bis ein Jahr nach der eventuellen Konzessionsvergabe Sportwetten, Lotterien und andere Glücksspiele ohne Konzession veranstalten und über ihr flächendeckendes Netz gewerblicher Annahmestellen vertreiben und bewerben dürfen?

1) Richtlinie 98/34/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Juni 1998 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften, ABl. L 204, S. 37.

\_+Anmerkung:+\_ \_Rechtsanwalt Martin Arendts, M.B.L.-HSG, ist der Strafverteidiger von Frau Ince.\_