

BGH-Kartellsenat weist Nichtzulassungsbeschwerde eines maltesischen Sportwettenanbieters gegen das Land Nordrhein-Westfalen wegen Nichterteilung einer Erlaubnis zum Vertrieb von Sportwetten zurück

Mit Beschluss vom 10.06.2008 (Az.: KZR 61/07) hat der Bundesgerichtshof die Nichtzulassungsbeschwerde eines in Malta ansässigen Sportwettenveranstalters gegen das Urteil des OLG Düsseldorf vom 08.08.2007 (Az. VI – U 40/06, ZfWG 2007, 394) kostenpflichtig zurückgewiesen. Damit ist die Entscheidung des OLG Düsseldorf rechtskräftig, mit der das OLG – wie auch zuvor das LG Düsseldorf – es abgelehnt hatte, dem ausländischen Sportwettenveranstalter aus kartellrechtlichen Gründen die Veranstaltung von Sportwetten zu festen Gewinnquoten zu gestatten. Die Fa. aus Malta hatte sich mit ihrer Klage gegen eine vermeintlich unbillige Behinderung durch das beklagte Land bzw. gegen einen Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung durch das beklagte Land gewehrt. Den Kartellverstoß sah sie darin, dass sie eine Zulassung für die Veranstaltung von Sportwetten – auch über das Internet – in der Bundesrepublik benötige, diese aber nach § 1 Abs. 1 S. 2 SportwettenG NRW nicht habe erlangen können und das beklagte Land damit der Westdeutschen Lotterie GmbH & Co OHG de facto ein Wettmonopol verschaffe.

Das OLG verneinte Ansprüche sowohl nach § 33 Abs. 1 Satz 1 GWB

iVm Art. 82 EG als auch iVm §§ 19, 20 GWB. Es fehle bereits an einem Unternehmen als Zurechnungsobjekt, weil das beklagte Land nicht als Unternehmen im Sinne dieser Bestimmungen handle. Verstöße gegen § 8 Abs. 1, 3, 4 Nr. 10 UWG hatte das OLG Düsseldorf zurückgewiesen, weil hoheitliche Handlungen des beklagten Landes wie etwa die Normsetzung oder die Normanwendung durch die zuständige Behörde nicht dem Wettbewerbsrecht unterliegen (vgl. auch Hefermehl/Köhler/Bornkamm, UWG, § 2 UWG Rn. 14).

Von praktischer Bedeutung dürften vor allem die Ausführungen der Düsseldorfer Richter zur vermeintlichen Europarechtswidrigkeit (von § 1 SportwettenG NRW) sein. Völlig zutreffend heißt es dazu, dass selbst bei einer unterstellten EG-Rechtswidrigkeit daraus lediglich die „Unanwendbarkeit der Norm und ein damit korrespondierendes Abwehrrecht der Klägerin folgen, nicht aber darüber hinaus ein individueller Zulassungsanspruch [...] oder ein Anspruch auf diskriminierungsfreie Gleichbehandlung mit der Westdeutschen Lotterie GmbH & Co OHG“.

Diese differenzierte Betrachtung der Rechtsfolgen beansprucht wohl auch Beachtung in allen verwaltungsrechtlichen Verfahren, in denen nach Auffassung der Kläger/Antragsteller die vermeintliche Europarechtswidrigkeit einer Norm oder des gesamten GlüStV dazu führen soll, dass die erlaubnislose Veranstaltung zu dulden sei. Nach der vom BGH nunmehr gebilligter Rechtsprechung des OLG Düsseldorf ist gerade dies nicht der Fall.