

OLG Koblenz: Ordnungsbehörde rechtskräftig zu Entschädigungszahlung an Wettvermittler verurteilt

Ein Artikel von Rechtsanwalt Dr. Thomas Bartholmes

Mit insoweit rechtskräftigem Urteil vom 22.08.2013 hat das OLG Koblenz die Stadt Mainz verurteilt, einem vom Verfasser dieses Artikels anwaltlich vertretenen Wettvermittler die von ihm verauslagten Prozeßkosten aus einem im Ergebnis erfolglosen Eilverfahren im Jahre 2007 zu erstatten. Die Revision ist nicht zugelassen worden. Die Stadt Mainz hat die Forderung inzwischen erfüllt, nachdem das Urteil insoweit Rechtskraft erlangt hat.

Der Kläger hatte Wetten an die Fa. Tipico Co. Ltd. vermittelt. Dies wurde ihm durch Ordnungsverfügung der Stadt Mainz vom 18.07.2007 untersagt. Er legte hiergegen Widerspruch ein und beantragte beim VG Mainz die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung. Der Antrag war erstinstanzlich erfolgreich, jedoch änderte das OVG Rheinland-Pfalz auf die Beschwerde der Stadt Mainz hin die Entscheidung und wies den Antrag ab. Daraufhin mußte der Vermittler seine Tätigkeit am 23.10.2007 einstellen. Er mußte zudem die Kosten des Eilverfahrens tragen. Im Hauptsacheverfahren stellte das OVG Rheinland-Pfalz mit Urteil vom 15.05.2012 die Rechtswidrigkeit der Verfügung seit ihrem Erlaß fest. Die hiergegen vom Land Rheinland-Pfalz (ADD Trier) als Funktionsnachfolger der Stadt Mainz erhobene Nichtzulassungsbeschwerde zum BVerwG blieb insoweit erfolglos, als sie den Zeitraum bis 30.09.2010 betraf (Beschl. v. 17.10.2012, 8 B 62.12). Zwar muß das Land insoweit die Prozeßkosten tragen. Dies gilt jedoch nicht für das bereits 2007 abgeschlossene Eilverfahren. Die dort

entstandenen Kosten konnten nur im Rahmen eines gesonderten Staatshaftungsprozesses zurückverlangt werden.

Im Jahre 2010 verklagte der Wettbürobetreiber die Stadt Mainz und später auch das Land Rheinland-Pfalz auf Entschädigung. Das LG Mainz hatte die Klage in vollem Umfang abgewiesen. Auf die Berufung hin wurde nunmehr die Stadt Mainz zur Erstattung der Prozeßkosten des 2007 geführten Eilverfahrens verurteilt. Die darüber hinausgehende Klage auf Feststellung der Pflicht der Stadt Mainz zum Ersatz weiterer Schäden, die für die Zeit ab 01.01.2008 auf das Land Rheinland-Pfalz erstreckt worden war, wurde hingegen als unzulässig abgewiesen, da dem Kläger eine Bezifferung der Schäden zumutbar sei. Insoweit ist beim BGH eine Nichtzulassungsbeschwerde erhoben worden.

Rechtsgrundlage für die Entschädigungsforderung ist § 68 Abs. 1 Satz 2 des rheinland-pfälzischen Polizei- und Ordnungsbehördengesetzes (POG). Hiernach ist jemandem, der durch eine rechtswidrige Maßnahme der allgemeinen Ordnungsbehörden oder der Polizei einen Schaden erleidet, ein angemessener Ausgleich zu gewähren. Ein Verschulden der Behörde ist nicht erforderlich.

Auch wenn die Prozeßkostenerstattung sich letztlich nur auf 1.402,60 Euro beläuft, so hat das Urteil doch eine wichtige symbolische Bedeutung, da erstmals überhaupt der Staat Entschädigungszahlungen für verwaltungsrechtliche Maßnahmen zur Unterbindung der grenzüberschreitenden Wettvermittlung zahlen mußte. Umstritten war dabei vor allem die Frage, ob eine Entschädigung deshalb ausgeschlossen sei, weil die Maßnahme angeblich – wie die Stadt Mainz argumentiert hat – auf legislativem Unrecht beruht habe. Das OLG Koblenz ist dieser Ansicht nunmehr entgegengetreten:

„Die Beklagte hat vorliegend die Landesgesetze zum Glücksspielwesen angewendet, die ihr ein Ermessen eingeräumt haben. Die gesetzlichen Vorgaben waren nicht dergestalt ausgerichtet, dass eine Untersagung der Wettvermittlung

unbedingt aufgrund der gesetzlichen Vorschriften geboten war. Nach Maßgabe des Vorstehenden hatte die Beklagte zu 1. vielmehr in ihre Erwägungen einzubeziehen, dass aufgrund der strukturellen Umsetzungsdefizite im Rahmen der monopolisierten Glücksspiele durch Nichtveränderung der zielwidrigen Werbeaktivitäten der Lotto GmbH Rheinland-Pfalz ein Berufen auf die Monopolstellung derselben nicht mehr zulässig war. Maßgeblich zur Feststellung der Rechtswidrigkeit der Ordnungsverfügung war daher nicht unbedingt die Gesetzesanwendung, sondern ein unzureichend ausgeübtes Ermessen im Rahmen eines umfassend bestehenden Ermessensspielraumes“. (UA S. 17)

Diese Fallkonstellation dürfte bei näherer Betrachtung für die behördlichen Maßnahmen gegenüber Sportwettvermittlern in Vergangenheit und Gegenwart typisch sein, da die Rechtswidrigkeit derartiger Maßnahmen in aller Regel aus Ermessensfehlern hergeleitet wird, dagegen nicht aus der Anwendung von verfassungs- und europarechtswidrigen Rechtsvorschriften. Insoweit ist nämlich zum einen zu bedenken, daß die Rechtsvorschriften, aus denen in der Vergangenheit das staatliche Wettmonopol abgeleitet wurde (die Erlaubniserteilungsverbote nach § 5 Abs. 4 LottStV, § 10 Abs. 5 GlüStV 2007), sich an die zuständigen Erlaubnisbehörden gerichtet haben und von diesen nur im Rahmen der (faktisch eher seltenen) Bearbeitung von Erlaubnisanträgen nichtstaatlicher Wettanbieter hätten angewendet zu werden brauchen, und genau genommen auch dies nur dann, wenn diese Erlaubnisanträge nicht schon aus anderen Gründen abweisungsreif waren. Demgegenüber gehörte die Anwendung der Monopolvorschriften nicht zum Aufgabenbereich örtlicher Ordnungsbehörden. Zum anderen hat das BVerwG die europarechtliche Unzulässigkeit der Anwendung der Monopolvorschriften insbesondere aus einer gesetzwidrigen Werbepaxis staatlicher Monopolanbieter hergeleitet, für die man den parlamentarischen Gesetzgeber nicht verantwortlich

machen kann, so daß der Begriff „legislatives Unrecht“ ohnehin unpassend ist.

Auch wenn der zu ersetzende Schaden bereits 2007 entstanden war, läßt sich das Urteil auch auf die Zeit ab 2008 übertragen, zumal in den Urteilsgründen mehrfach auch auf die Rechtslage unter dem GlüStV Bezug genommen wird.

Bezogen auf die Gegenwart ist davon auszugehen, daß eine Ordnungsbehörde, die rechtswidrig gegen die erlaubnisfähige Vermittlung von Wetten an einen aussichtsreichen Konzessionsbewerber vorgehen würde, sich definitiv nicht auf eine Haftungsfreistellung wegen „legislativen Unrechts“ berufen können, da in einer solchen Konstellation das Fehlen einer Erlaubnis für die Vermittlung auf den fortbestehenden administrativen Problemen bei der Abwicklung des Konzessionsvergabeverfahrens beruht. Diese Vollzugsprobleme sind unabhängig davon, ob das Konzessionssystem als solches rechtmäßig ist oder nicht.

Schon in der Vergangenheit waren in Einzelfällen Entschädigungszahlungen an Wettvermittler wegen Betriebsunterbrechungen gezahlt worden. Dies beruhte jedoch durchweg auf der Anwendung des Strafrechtsentschädigungsgesetzes und betraf allein Betriebsunterbrechungen infolge strafrechtlicher Ermittlungsmaßnahmen (z.B. Beschlagnahme von Wettkassen oder Wett-Terminals). Wurde hingegen die Wettvermittlung nicht von der Kriminalpolizei, sondern von der Ordnungsbehörde gestoppt, gingen die Wettvermittler bislang leer aus.

Die rheinland-pfälzische Regelung, aufgrund derer nunmehr die Stadt Mainz Entschädigung leisten mußte, basiert auf dem Musterentwurf für ein einheitliches Polizeigesetz (MEPolG) von 1977. Eine allein an die Rechtswidrigkeit des Handelns von Polizei- bzw. Ordnungsbehörden anknüpfende Haftung existiert dementsprechend auch in einer Reihe anderer Bundesländer, u.a. in Nordrhein-Westfalen (§ 39 Abs. 1 lit. b) OBG NRW). Die

Urteile des BGH vom 18.10.2012 (III ZR 196/11, III ZR 197/11), die Schadensersatz für die Untersagung der Wettvermittlung im Jahre 2006 versagt haben, betreffen dagegen die Rechtslage in Bayern, wo eine vergleichbare polizeirechtliche Entschädigungsregelung nicht existiert.

Das Urteil des OLG Koblenz ist veröffentlicht auf www.vewu.com/urteile.php.

Kontakt:

Rechtsanwalt Dr. Thomas Bartholmes

Kuentzle Rechtsanwälte
An der Raumfabrik 29
76227 Karlsruhe

Tel: 0721-46471612

Fax: 0721-46471620

E-Mail: drose@kuentzle-rechtsanwaelte.de