

Die Glücksspielregulierung in Deutschland

Aktuelle Bestandsaufnahme und offene Fragen

Univ.-Prof. Dr. iur. *Johannes Dietlein*

Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf

Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Verwaltungslehre



Rechtliche Ausgangslage

- **Verfassungsrechtliche Trennung des Glücksspielregulierung in eine ordnungsrechtliche Regulierung durch die Länder** (Spielbanken, Sportwetten, Lotterien) **sowie eine wirtschaftsrechtliche Regulierung durch den Bund** (gewerbliches Automatenenspiel, Pferdewetten)
- **Ordnungsrechtliche Regulierung:** Schwerpunkt der Regulierung im Bereich der Gefahrenabwehr - Glücksspiel grundsätzlich kein Ort zur Verfolgung privater Gewinninteressen
- **Wirtschaftsrechtliche Regulierung:** Erwerbswirtschaftliche Betätigung möglich, aber idR strikt reguliert

BVerfG (K) Beschluss vom 14.10.2008:

Kernaussage 1: Staatsvorbehalte auch bei größeren Lotterien verfassungskonform

Aussage des Gerichts:

„Die Länder waren entgegen der Ansicht der Bf. nicht gehalten, das Zahlenlotto als eine nach ihrem Dafürhalten „harmlose“ und nicht suchtfördernde Art des Glücksspiels von dem Geltungsbereich des GlüStV ... auszunehmen“ (Rn. 30).

„ ... der von der Universität Bremen ... durchgeführten Studie ... (lässt sich) entnehmen, dass Lotterien in Abhängigkeit von den jeweiligen Veranstaltungsmerkmalen suchttypische Entwicklungsverläufe verursachen können“ (Rn. 30).

Bewertung:

Vorgaben des Sportwetten-Urteils vom 28.3.2006 werden seitens der Kammer für grundsätzlich analogiefähig hinsichtlich des Lotteriebereichs erachtet; Beanstandung seitens des EuGH insoweit nicht zu erwarten (vgl. EuGH vom 19.5.2009, Rs. C 531/06 u.a. - Apotheken)

Kernaussage 2: Lotterierechtliches Regionalitätsprinzip verfassungskonform

Aussage des Gerichts:

„Die Angemessenheit des Regionalitätsprinzips ... begegnet ... keinen durchgreifenden Bedenken... Zum einen benötigen sie (die Vermittler) ... einer Erlaubnis all der Länder, in denen sie tätig werden wollen. Zum anderen dürfen sie innerhalb des Gebiets eines Landes nur solche Glücksspielprodukte vermitteln, die in dem jeweiligen Land zugelassen sind. Dies hat für die Bf. die ... Konsequenz, dass sie den Aufenthaltsort eines Spielers feststellen muss, damit sie ihn anschließend an die „richtige“ Landeslotteriegesellschaft vermitteln kann. Diese Belastungen sind ... hinzunehmen; denn es liegt in der Natur der Sache ...“ (Rz. 53)

Bewertung:

- Anerkennung des Regionalitätsprinzips (Abweichung zu BKartella);
- Billigung des Verbots grenzüberschreitender Vermittlung
- grundsätzliche Anerkennung der Geo-Lokalisation

Kernaussage 3: Internetverbot verfassungskonform

Aussage des Gerichts:

„... spezifische Gefährdungen des Glücksspiels bei der Nutzung dieses Mediums ... Effekte der Gewöhnung und Verharmlosung sind systemimmanent, weshalb sie auch nicht durch Beschränkungen oder Auflagen ausgeglichen werden können. Ebenfalls nicht anderweitig zu lösen sind die spezifischen Gefährdungen jugendlicher Spieler“ (Rz. 48).

Ähnlich, nämlich Hervorhebung des Internetverbotes als Beleg der suchtpräventiven Ausrichtung, in BVerfG (K) vom 20.3.2009 (Rz. 32)

Bewertung:

- Einordnung des Internetverbots als objektive Berufszugangsbeschränkung (Rz. 28), gleichwohl Bestätigung
- Beibehaltung des mit dem Urteil vom 28.3.2006 eingeschlagenen Kurses (s. dort Rz. 139).

Kernaussage 4: Werbebeschränkungen verfassungskonform

Aussage des Gerichts

„... das Verbot der Werbung in Fernsehen, im Internet oder per Telefon gem. § 5 III GlüStV (stützt sich) gerade darauf ..., dass mit der Nutzung dieser Medien nach Einschätzung der Länder eine besonders starke Anreizwirkung verbunden ist. Eine solche Art der Werbung ist ... unvereinbar mit dem Ziel der Glückspiel- und Wettsuchtbekämpfung“ (Rz. 57).

Bewertung:

- Die gewerbliche Vermittlung (einschließlich der gewerblichen Bewerbung) staatlicher Angebote teilt deren Systembedingungen
- Werbeverbot wird nicht nur gebilligt, sondern für unabdingbar erachtet (Abweichendes wäre „unvereinbar“ mit dem Präventionsziel).

Kernaussage 4

Werbebeschränkungen verfassungskonform (Fortsetzung)

Aussage des Gerichts

„Das staatliche Glücksspiel soll lediglich der Kanalisierung des menschlichen Spieltriebs dienen, nicht jedoch einen förderungs- und ausbauwürdigen Wirtschaftszweig darstellen ...“ (Rz. 57).

Bewertung:

- Deutlicher Hinweis auf die ordnungsrechtliche Regelungskompetenz
- Die gewerbliche Vermittlung (einschließlich der gewerblichen Bewerbung) staatlicher Angebote teilt deren Systembedingungen;
- Parallele zum Votum des Generalanwalts Bot vom gleichen Tag:

*„Der Wettbewerb ist ... Quelle für Fortschritt und Entwicklung ... Diese Vorteile kommen jedoch im Bereich des Glücks- und Geldspiels nicht zum Tragen ...“
(Rs. C-42/07 – Liga Portuguesa)*

Kernaussage 5: Provisionsverbote verfassungskonform

Aussage des Gerichts:

„... die Zahlung einer Vergütung für die Vermittlung ... (zieht) verstärkte akquisitorische Bemühungen der gewerblichen Vermittler nach sich ... Dieser Effekt muss als unerwünscht, wenn nicht sogar als gefährlich gelten, wenn das staatliche Glücksspielangebot im Interesse der Suchtprävention begrenzt werden soll“ (Rz. 60).

Bewertung:

- Gesellschaftsrechtliche Problematik der Doppelprovision im Falle des Verbots grenzüberschreitender Vermittlung;
- Provisionsverbot nach Auffassung des BVerfG als systemkonformes Steuerungsinstrument innerhalb eines Präventionsmodells

BVerfG (K) Beschluss vom 20.3.2009: Kernaussage 1: „Vorläufiges positives Gesamturteil“

Aussage des Gerichts:

„Mit dem GlüStV haben die Länder ... auf landesgesetzlicher Ebene die erforderliche Konsequenz aus dem Sportwetten-Urteil ... gezogen (Rz. 14)... Vorbehaltlich einer eingehenden verfassungsrechtlichen Prüfung ... ist insoweit festzustellen, dass das grundlegende Regelungsdefizit, welches die alte landesrechtliche Rechtslage kennzeichnete, als grundsätzlich behoben angesehen werden kann“ (Rz. 29)

Bewertung:

Einerseits (noch) keine Absegnung sämtlicher Regelungsdetails, andererseits aber keine Infragestellung des „Gesamtsystems“ durch die Kammer

Kernaussage 2:

Grundsätzliche Trennung von rechtlicher und tatsächlicher Bewertung

Aussage des Gerichts:

„... angesichts der nunmehr vorhandenen gesetzlichen Gewährleistungen (müsste es sich) (scil.: bei einem tatsächlichen Ausgestaltungsdefizit, d. V.) ... um ein grundlegendes Defizit handeln“ (Rn. 45).

Bewertung:

Soweit das BVerfG im Urteil vom 28.3.2006 die tatsächliche Ausrichtung des Monopols als Beleg für eine defizitäre Normenlage herangezogen hat (Rz. 132 ff.), soll dieser Rückschluss künftig allenfalls noch „bedingt“, nämlich im Falle eines grundlegenden Defizits, möglich sein.

Kernaussage 3: Kein bereichsübergreifender Vergleich sämtlicher Glücksspielregulierung

Aussage des Gerichts:

„Das Sportwetten-Urteil ... lässt ausreichend deutlich erkennen, dass es aus verfassungsrechtlicher Sicht auf eine „Kohärenz und Systematik“ des gesamten Glücksspielsektors einschließlich des ... Automatenspiels ... nicht ankommt ... Vielmehr verlangt das Sportwetten-Urteil ... nur eine konsequente und konsistente Ausgestaltung eines aus ordnungsrechtlichen Gründen beim Staat monopolisierten Sportwettangebotes“ (BVerfG, aaO., Rz. 17).

Bewertung

Entsprechende Einschätzung bereits in BVerfG, Urt. vom 28.3.2006; BVerfG lässt Problematik eines etwaigen gemeinschaftsrechtlichen Gesamtkohärenzgebotes offen (Rz. 54)

Da bislang eine explizite Festlegung des EuGH aussteht, bleibt den Fachgerichten im einstweiligen Rechtsschutz aber eigener Spielraum

Urteil des EuGH vom 8.9.2009

Rs. Liga Portuguesa

- **Fixierung auf die Vorlagefrage**
 - Betonung der Aufgabenteilung zwischen EuGH und nationalen Gerichten
 - Verzicht auf Rechtsfortbildung bei „Gelegenheit“ (z. B. zur Notifizierung)
- **Rückbeziehung auf die bisherige Rspr.**
- **Erwähnung des sozialen Engagements Santa Casa**
- **Deutlichkeit gegenüber dem betroffenen Träger der geltend gemachten Grundfreiheit**

„zudem kann die Möglichkeit nicht ausgeschlossen werden, dass ein Wirtschaftsteilnehmer, der für manche der Sportwettbewerbe, auf die er Wetten annimmt, sowie für manche der beteiligten Mannschaften als Sponsor auftritt, eine Stellung innehat, die es ihm erlaubt, den Ausgang dieser Wettbewerbe unmittelbar oder mittelbar zu beeinflussen und so seine Gewinne zu erhöhen“ (Rz. 71).

Urteil des EuGH vom 8.9.2009 im Hinblick auf das Internetglücksspiel

- **Kernbotschaft: Übertragung der Placanica-Grundsätze zur nationalen Gestaltungsfreiheit im Glücksspielbereich auch auf das Online-Spiel** (ohne Harmonisierung bleibt das Glücksspiel Domäne nationalen Ordnungsrechts)
- **Anerkennung eines hohen Gefahrenpotentials des Internetglücksspiels** (hier unter Kriminalitätsaspekten)
- **Anerkennung der begrenzten Kontrollierbarkeit des grenzüberschreitenden Online-Glücksspiels durch das Sitzland**
- **Konventionelle Verhältnismäßigkeits- und Kohärenzprüfung**

Urteil des EuGH vom 8.9.2009 im Hinblick auf § 4 Abs. 4 GlüStV

- **Gemeinschaftsrechtskonformität wohl nunmehr eindeutig; zwar Kriminalitätsbekämpfung in Deutschland nur als Unterziel, aber**

s. Rz. 60: bereits der Umstand, dass „eines ... der von dem betroffenen Mitgliedstaat geltend gemachten Ziele“ durch die Regulierung verwirklicht wird, begründet deren Geeignetheit

- **Legitimation des Internetverbotes wird durch die suchtpreventive Ausrichtung des § 4 Abs. 4 GlüStV verstärkt**

s. BVerfG (K), Beschl. vom 14.10.2008: „Besonderheiten des Glücksspiels per Internet (können) ... problematisches Spielverhalten in entscheidender Weise begünstigen“.

Urteil des EuGH vom 8.9.2009 Folgen für das Internetverbot

- **Ausgangslage: Komplettspernung des Internet umstritten**
 - Defizite bei der Unterbindung illegaler Angebote
 - Kohärenzprobleme (Pferdewette/ § 8 a iVm. § 58 III RStV)
- **EuGH-Entscheidung eröffnet evtl. die Option für „vermittelnde“ Lösungen** (z. B. monopolisiertes und dosiertes Internetglücksspiel)
- **Spielräume innerhalb eines Präventionsmodells wohl gering; vgl. BVerfG vom 28.3.2006, Rn. 139:** *„Vor dem Hintergrund der rechtlich gebotenen Ausrichtung des Wettangebots am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht ... ist auch die Möglichkeit der Wettteilnahme über das Internetangebot ... bedenklich“*

Laufende EuGH-Verfahren: Vertikale / horizontale Kohärenzprüfung?

- Staatsmonopol bei Lotterien, Sportwetten, Spielbanken versus privates Konzessionssystem im Bereich gewerbliches Automatenspiel
- System: Automatenspiele als Teil des Unterhaltungsspiels (§ 33 GewO als „Abstandsgebot“)
- Problemfelder
 - Gefahr des Leerlaufens von Mindestspielzeiten und Höchstgewinne mangels vorhandener Definition des „Spiels“ in § 13 SpielVO
 - Ausweichen der Problemspieler von Spielbanken auf Spielhallen, Anreizwirkung durch Mehrfachkonzessionierung von Spielhallenkomplexen

Regelungsbereich Rundfunk- und Internetgewinnspiele

- Restriktives Regelungsregime des GlüStV versus zulassungsfreie 50 Cent Rundfunk- und Internetgewinnspiele nach §§ 8a, 58 Abs. 3 RStV
- Sperrung der Internetglücksspiel-/Internetwerbeverbote in §§ 4 Abs. 4, 5 Abs. 3 GlüStV durch § 58 Abs. 3 RStV
 - Umgehungsverhinderung durch Abstellen auf Mehrfachteilnahme (VG Düsseldorf, ZfWG 2009, 300; LG Köln, ZfWG 2009, 131)
 - Umgehungsverhinderung durch Anwendung gewerberechtlicher Erlaubnistatbestände §§ 33d,e GewO (VG Berlin, ZfWG 2009, 380)

Zum Weiterlesen ...



Dietlein/Hecker/Ruttig, Glücksspielrecht,
Kommentar, München 2008, 450 Seiten.

C. H. Beck-Verlag ISBN 978-3-406-58093-2