

Glücksspiel Lizenz- Wett Lizenz- Gambling Licence- Glücksspiel Lizenz Malta, England, Belize, Offshore Glücksspiel Lizenz, Costa Rica, Sportwetten Lizenz



ETC: Excellent Tax&Corporation Management Network of international attorneys and tax counsel



Glücksspiel-Lizenz, (Sport-)wetten: Lizenzen international

Copyright-Hinweis:

ETC: Excellent Tax&Corporation Management , nachfolgend mithin/und/oder ergänzend ETC Ltd genannt: Alle Rechte vorbehalten. Kein Copyright.

Die Zusammenstellung dieses Exposés war mit viel Aufwand verbunden. Alle Informationen dienen der persönlichen Information unserer Kunden/Mandanten. Die in diesem Exposee und auf den Internetseiten der ETC Ltd veröffentlichten Texte, sind urheberrechtlich geschützt. Für Fehler im Text wird keine Haftung übernommen.

Nachdruck oder Vervielfältigung der Texte/teilweise Texte dieses Exposés und die Weitergabe der multimedialen Dateien im Internet ist nur mit Genehmigung des Urhebers gestattet. Jegliche/r Weitervertrieb/Weitergabe ist ausdrücklich verboten und kann zivil- und/oder strafrechtliche Folgen haben. Wurden Informationen/Textpassagen im Exposé aus anderen Quellen bezogen, ist dieses ausdrücklich angezeigt.

Deutschsprachige Mandanten erreichen uns über die Repräsentanz der ETC in Germany/Hamburg: **Tel: 040/822186-470, Fax: 040/822186-450- E-Mail: info@etc-lowtax.net / <http://www.etc-lowtax.net>**

Inhalt

Literaturempfehlung zum Thema	4
Hintergrund der Installation einer Auslandsgesellschaft mit Glücksspiel –oder Wettlizenz	4
Unsere Dienstleistungen in der Kurzübersicht.....	5
Unterscheidung zwischen Steuerrecht und Glücksspielrecht	7
Doppelbesteuerungsabkommen	7
Mutter und Tochtergesellschaften in der Europäischen Union (EU-Mutter-Tochter-Richtlinie) und EU Fusionsrichtlinie	10
AStG (Außensteuergesetz) und Aktiveinkünfte	11
Grundsätzliche Anmerkungen zur Gründung einer Gesellschaft in einem Land ohne DBA (hier als Offshore-Gesellschaft bezeichnet)	12
Einführung zum Thema Glücksspiel-und Wettlizenz.....	15
Unterschied zwischen EU-Gesellschaft und Nicht-EU-Gesellschaft	17
Standort Malta	18
Standort Isle of Man	22
Standort Gibraltar	24
Verhältnis zum Vereinigten Königreich	25
Politisches System	25
Status innerhalb der EU.....	26
Standort Belize	31
Standort England (Sportwetten).....	35
Standort Österreich	37
Ist zum Betrieb eines Sportwettbüros eine Bewilligung nach dem Glücksspielgesetz erforderlich?	37
Häufig gestellte Fragen zum Glücksspielmonopol (FAQs) AT (Quelle: http://www.bmf.gv.at/Steuern/Fachinformation/Glcksspielmonopol/HufiggestellteFrage_752/_start.htm)	38
Hier finden Sie Antwort auf folgende Fragen:	38
Berechtigt ein Gewerbeschein zum Veranstanden von Glücksspielen ?	39
Poker - Was ist erlaubt und was nicht ?	39
Vermittlung und Abschluss von "Wetten" auf virtuelle bzw. aufgezeichnete Bewerbe - Eingriff in das Glücksspielmonopol ?	41
Online-Glücksspiele im Internet, ausländische Glücksspiele - Was ist zu beachten?	42
Sind "Poker", "Two Aces" und "Beobachtungsroutine" konzessionspflichtige Glücksspiele? ...	42
Wer darf in Österreich Glücksspiele durchführen?	43
Wodurch unterscheiden sich Gewinnspiele (Preisausschreiben) von Glücksspielen?	44
Sind Gewinnspiele über Mehrwert-Telefonnummer/-SMS zulässig?.....	45
Warum soll die Teilnahme an Pyramidenspielen und Kettenbriefen vermieden werden?	45
Ist zum Betrieb eines Sportwettbüros eine Bewilligung nach dem Glücksspielgesetz erforderlich?	45
Darf im Zuge einer Veranstaltung (Ball, Feuerwehrfest, Fußballmatch etc.) ein Glücksspiel durchgeführt werden?	46

Kann ein Verein zur Förderung von humanitären Zielen Glücksspiele durchführen?	46
Darf ein Unternehmer seine Produkte/Leistungen durch ein Glücksspiel bewerben, wenn er den Ertrag caritativen Zwecken widmet?.....	46
Gewonnen! Sind Gewinne aus Glücksspielen zu versteuern?	46
Spielabhängigkeit?.....	46
Aktuelle Rechtsprechung (Quelle: www.zfwg.de – Urteile über die Homepage downzuladen)....	47
Europarechtliche Konsequenzen eines begrenzten Lizenzierungsmodelles für die (private) Veranstaltung	49
AKTUELLER BESCHLUSS.....	52
Entscheidung zum Sportwettenrecht	53
EuGH Urteil vom 6.11.2003, C-243/01 – Gambelli.....	80
VERWALTUNGSGERICHT KÖLN,BESCHLUSS VOM 21.09.2006, 1 K 5910/05.....	96
AKTUELLER BESCHLUSS.....	100
Entscheidung zum Sportwettenrecht	100

Literaturempfehlung zum Thema

ZfWG - Zeitschrift für Wett- und Glücksspielrecht:



Die Zeitschrift für Wett- und Glücksspiel, kurz ZfWG, ist eine Zusammenarbeit des DSV - Deutscher Sportverlag GmbH und den Herausgebern Prof. Dr. Jörg Ennuschat, Dr. Manfred Hecker sowie Prof. Dr. Wolfgang Schild. Ein unverzichtbares Nachschlagewerk für alle, die sich im Bereich des Wett- und Glücksspielrechts stets auf dem aktuellen Stand halten wollen. Die "Zeitschrift für Wett- und Glücksspielrecht" ist insbesondere für Juristen, Wirtschaftsprüfer und Steuerberater ein Kompendium, in dem neueste Entscheidungen und deren Auswirkungen von kompetenten Autoren kommentiert und erläutert werden. www.zfwg.de

Hintergrund der Installation einer Auslandsgesellschaft mit Glücksspiel – oder Wettlizenz

Viele Länder schränken das Recht Glücksspiele oder Wetten gewerblich anzubieten ein bzw. es existiert ein staatliches Monopol oder Wetten- und/oder Glücksspiele sind sogar verboten. In Deutschland besteht über den „Staatsvertrag für Glücksspielwesen“ ein Verbot, Glücksspiele/Wetten online anzubieten, in Österreich existiert zwar ein Monopol im Bereich Glücksspiel, allerdings sind Wettangebote unter bestimmten Voraussetzungen erlaubt (vgl. das Kapitel Standort Österreich in diesem Exposee). Davon abweichend hat der EuGH (europäischer Gerichtshof) in Teilen das Verbot zur Durchführung/Anbietung/Bewerbung von Wetten- und/oder Glücksspielen – insbesondere im Rahmen von Onlineangeboten- eingeschränkt, da ein solches Verbot gegen die Dienstleistungsfreiheit in der EU verstößt. Dieses insbesondere oder ausschließlich, wenn ein Unternehmen in einem EU-Land eine Erlaubnis innehat und sein Produkt in anderen EU-Ländern anbietet.

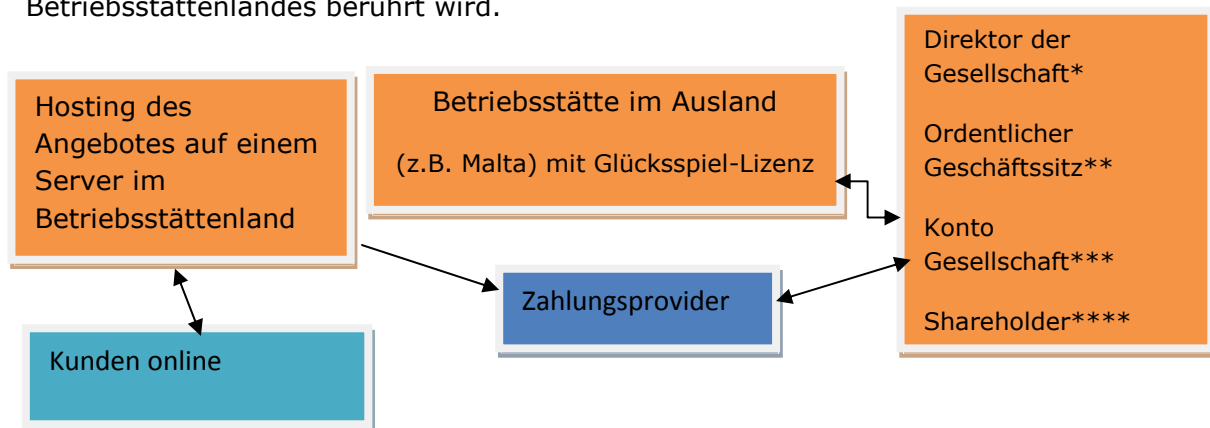
Allgemein ist die Thematik „Glücksspiel- oder Wettangebote“ ein juristisch hoch komplexes Thema, so das jeder Einzelfall individuell geprüft werden muss.

Unsere Dienstleistungen in der Kurzübersicht

Wir und unsere Partnerkanzleien im LowTaxNet gründen für Mandanten Gesellschaften auf/in Isle of Man, Gibraltar, Malta, England oder in „Nullsteueroasen“ (z.B. Belize) mit Glücksspiel-Lizenz, einschließlich aller erforderlichen Dienstleistungen:

- Gründung der Gesellschaft im Sitzstaat , auf Wunsch inkl.: Registered Office bis Büro, Treuhand-Direktor und/oder -Shareholder, Buchhaltung, USt-Voranmeldung, Jahresabschluss
- Antragsstellung und Begleitung bis zur Lizenzvergabe
- Rechtliche Beratung , unter Einbezug des innerstaatlichen Rechts und/oder EU-Recht
- Steuerliche Gestaltung, z.B. im Rahmen der verbundenen Unternehmen

Beachten Sie bitte, dass eine Gründung über eine im Sitzstaat der Gesellschaft zugelassene Anwaltskanzlei von zentraler Bedeutung ist, wenn Anwälte auch naturgemäß höhere Gebühren verlangen! Die Realisierung über "Billig-Agenturen" führt i.d.R. nicht zum Erfolg, da diesen Agenturen das notwendige juristische Hintergrundwissen fehlt. Ergänzend ist es von entscheidender Bedeutung, dass unsere Mandanten "auf beiden Seiten" (also z.B. Deutschland/Malta) von spezialisierten Anwälten beraten werden, da i.d.R. inländisches Recht (Recht des Nutznießers) und das Recht des Betriebsstättenlandes berührt wird.

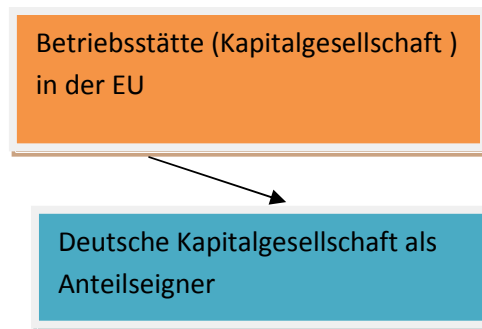


***Direktor der Gesellschaft:** Entweder der Mandant oder ein Beauftragter verlagert seinen gewöhnlichen Aufenthalt in den Sitzstaat der Gesellschaft (z.B. nach Malta) und tritt als Direktor der Gesellschaft auf ODER unsere Kanzlei im Sitzstaat stellt einen Treuhand- oder angestellten Direktor ODER der z.B. in Deutschland ansässige Direktor weiß nach, dass er sich im Rahmen der notwendigen geschäftlichen Leitungsaufgaben gewöhnlich und regelmäßig im Sitzstaat aufhält, um diese Aufgaben wahrzunehmen (analog 5 DBA: Ort der geschäftlichen Oberleitung). Dieses funktioniert natürlich nicht, bei „notwendigen Tagesentscheidungen“.

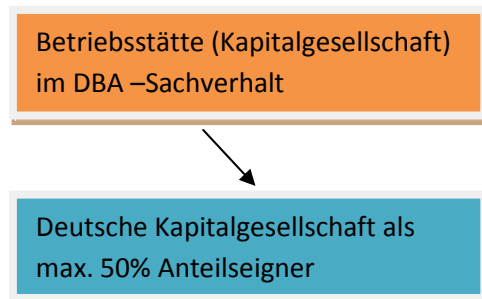
****Ordentlicher Geschäftssitz im Sinne:** Ein Briefkasten“ ist kein ordentlicher Geschäftssitz im Sinne (Annahme des Gestaltungsmissbrauchs, Umgehungstatbestände). Ob ein Büro erforderlich ist oder ein Business-Center-Service ausreicht, hängt vom Einzelfall ab.

***** Konto der Gesellschaft** bei einer Bank im Sitzstaat/Betriebsstätte der Gesellschaft. I.d.R. wird bei Online-Glücksspielangeboten ein Zahlungsprovider zwischengeschaltet.

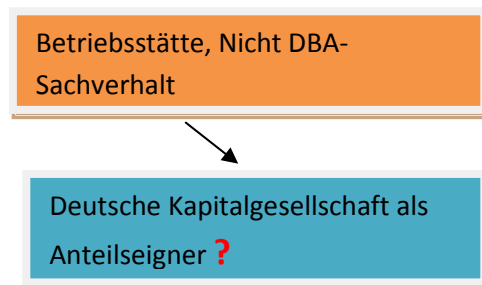
******Shareholder:** Bei der Ausgestaltung der Shareholder-Ebene (Eigner der Gesellschaft) sind verschiedene Faktoren zu berücksichtigen, die u.a. vom Sitzstaat abhängig sind, z.B.: Wirkung 8 AStG (Deutsche Hinzurechnungsbesteuerung), Wirkung §§ 12/13 AO, Annahme des mutmaßlichen Gestaltungsmissbrauchs bei beherrschendem Einfluss usw..



Die Deutsche Kapitalgesellschaft vereinnahmt die ausländischen Dividenden unter Wirkung der EU-Mutter-Tochter-Richtlinie steuerfrei, sofern alle Voraussetzungen der EU-MTR erfüllt. In Deutschland keine Wirkung von 8 AStG, wenn bei der Auslandsgesellschaft ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb installiert ist.



Bei Wirkung 8 AStG sollte die Deutsche Kapitalgesellschaft, wenn überhaupt, maximal 50% der Anteile „offiziell“ halten, um die fiktive Gewinnbesteuerung zu verhindern. Die ausländischen Dividenden werden dann steuerfrei in der Deutschen Kapitalgesellschaft vereinnahmt, unter Abzug der Quellensteuer im Ausland. Die anderen 50% (oder mehr) können treuhänderisch gehalten werden oder über Zwischenschaltung einer Offshore-Gesellschaft.



I.d.R. NICHT zu empfehlen, da schnelle Annahme des Gestaltungsmissbrauchs. Davon ist abzuweichen, wenn bei der ausländischen Betriebsstätte ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb eingerichtet ist und aktive Tätigkeiten. Die Deutsche Kapitalgesellschaft vereinnahmt die ausländischen Dividenden dann steuerfrei (1 KStG), unter Abzug von 5% Schachtelstrafe. Alternative Lösungen: Zwischenschaltung einer Liechtensteiner Stiftung oder Inhaberaktien und Schweizer Konto.

Unterscheidung zwischen Steuerrecht und Glücksspielrecht

Im Rahmen der Installation einer Auslandsgesellschaft mit Genehmigung zur Durchführung von Wetten oder Glücksspielen ist zwischen anwendbarem Recht (gewerbliche Ausführung des Angebotes) und steuerrechtlichen Aspekten zu unterscheiden.

Insbesondere Deutschland, aber auch andere Länder in der EU, haben zahlreiche Gesetze zur Verhinderung des Gestaltungsmissbrauchs. **Rechtliche Grundlagen, die im Rahmen einer Auslandsfirmengründung i.d.R. zu beachten sind:** Das OECD Musterabkommen, Doppelbesteuerungsabkommen (DBAs), EU-Niederlassungsfreiheit, EU-Mutter-Tochter-Richtlinie, Deutsche Abgabenordnung (insbesondere §§12 und 13 AO: Betriebsstätte im Inland, fingieren einer Vertreterbetriebsstätte und §42 AO: Gestaltungsmissbrauch), Außensteuerrecht/ Hinzurechnungsbesteuerung nach §§ 7-14 AStG (ergänzend Aktivkatalog nach § 8 AStG), deutsches Körperschaftssteuergesetz, Steuergesetze der Betriebsstättenländer, 6. EG-Richtlinie und/oder ergänzend europäisches und internationales Umsatzsteuerrecht u.a.

Es bedarf also auch auf der „steuerlichen Ebene“ einer genauen Planung der Gestaltung, damit eine Konstruktion nicht zur „Steuerfalle“ wird. Wir haben zum Thema Steuergestaltung ein Exposee für unsere Mandanten veröffentlicht:

http://www.etc-lowtax.net/download/rangliste_steuermodelle.pdf

Doppelbesteuerungsabkommen

Der steuerliche Betriebstättenbegriff ist in den Doppelbesteuerungsabkommen legal definiert:

Artikel XX DBA:

(1) Im Sinne dieses Abkommens bedeutet der Ausdruck "Betriebsstätte" eine feste Geschäftseinrichtung, in der die Tätigkeit des Unternehmens ganz oder teilweise ausgeübt wird.

(2) **DER AUSDRUCK "BETRIEBSTÄTTE" UMFASST INSBESONDERE:**

- a) **einen Ort der Leitung,**
- b) **eine Zweigniederlassung,**
- c) **eine Geschäftsstelle,**
- d) **eine Fabrikationsstätte,**
- e) **eine Werkstatt,**
- f) **ein Bergwerk, einen Steinbruch oder eine andere Stätte der Ausbeutung von Bodenschätzen,**
- g) **eine Bauausführung oder Montage, deren Dauer zwölf Monate überschreitet.**

(3) **ALS BETRIEBSTÄTTEN GELTEN NICHT:**

- a) **Einrichtungen, die ausschließlich zur Lagerung, Ausstellung oder Auslieferung von Gütern oder Waren des Unternehmens benutzt werden;**
- b) **Bestände von Gütern oder Waren des Unternehmens, die ausschließlich zur Lagerung, Ausstellung oder Auslieferung unterhalten werden;**
- c) **Bestände von Gütern oder Waren des Unternehmens, die ausschließlich zu dem Zweck unterhalten werden, durch ein anderes Unternehmen bearbeitet oder verarbeitet zu werden;**
- d) **eine feste Geschäftseinrichtung, die ausschließlich zu dem Zweck**

unterhalten wird, für das Unternehmen Güter oder Waren einzukaufen oder Informationen zu beschaffen;
e) eine **FESTE GESCHÄFTSEINRICHTUNG, DIE AUSSCHLIEßLICH ZU DEM ZWECK UNTERHALTEN WIRD, FÜR DAS UNTERNEHMEN ZU WERBEN, INFORMATIONEN ZU ERTEILEN, WISSENSCHAFTLICHE FORSCHUNG ZU BETREIBEN ODER ÄHNLICHE TÄTIGKEITEN AUSZÜBEN, DIE VORBEREITENDER ART SIND ODER EINE HILFSTÄTIGKEIT DARSTELLEN.**

(4) Ist eine Person - **mit Ausnahme eines unabhängigen Vertreters** im Sinne des Absatzes 5 - in einem Vertragsstaat für ein Unternehmen des anderen Vertragsstaates tätig, so gilt eine in dem erstgenannten Staat gelegene Betriebsstätte als gegeben, wenn die Person eine Vollmacht besitzt, im Namen des Unternehmens Verträge abzuschließen, und die Vollmacht in diesem Staat gewöhnlich ausübt, es sei denn, daß sich ihre Tätigkeit auf den Einkauf von Gütern oder Waren für das Unternehmen beschränkt.

(5) Ein Unternehmen eines Vertragsstaates **wird nicht** schon deshalb so behandelt, als habe es eine Betriebsstätte in dem anderen Vertragsstaat, weil es dort seine Tätigkeit durch einen Makler, Kommissionär oder **einen anderen unabhängigen Vertreter ausübt**, sofern diese Personen im Rahmen ihrer ordentlichen Geschäftstätigkeit handeln. Allein dadurch, daß eine in einem Vertragsstaat ansässige Gesellschaft eine Gesellschaft beherrscht oder von einer Gesellschaft beherrscht wird, die in dem anderen Vertragsstaat ansässig ist oder dort (entweder durch eine Betriebsstätte oder in anderer Weise) ihre Tätigkeit ausübt, wird eine der beiden Gesellschaften nicht zur Betriebsstätte der anderen.

Rechtsfolgen

Wird in einem Land eine steuerliche Betriebsstätte ausgelöst, steht dem Land das Besteuerungsrecht für die dort erwirtschafteten Gewinne zu. Wird keine steuerliche Betriebsstätte ausgelöst, hat das Land kein Besteuerungsrecht.

..Einen Ort der Leitung: Begriffsbestimmung nach DBA

Der "Ort der geschäftlichen Oberleitung" ist zentraler Begriff zur Definition der steuerlichen Betriebsstätte. Zunächst wird im Rahmen dieser Definition darauf abgezielt, dass eine im Sitzstaat der Gesellschaft ansässige Person die geschäftliche Oberleitung innehat. Entweder verlagern Sie Ihren Lebensmittelpunkt in den Sitzstaat oder stellen einen im Sitzstaat Ansässigen als Geschäftsleitung an oder wir stellen einen treuhänderischen Geschäftsführer, sofern die Besteuerung im Sitzstaat der Gesellschaft, z.B. England, stattfinden soll. Sind keine Tagesentscheidungen zu treffen, kann es ausreichend sein, dass der z.B. Deutsche Geschäftsführer im Rahmen der notwendigen geschäftlichen Oberleitung im Sitzstaat der Gesellschaft anwesend ist.

Von dieser Definition kann abgewichen werden, wenn im Sitzstaat eine Produktionsstätte installiert wird, eine Stätte zur Ausbeutung von Bodenschätzen oder eine Bauausführung, länger als 12 Monate Dauer. Dann immer Betriebsstätte, unabhängig vom Ort der geschäftlichen Oberleitung.

Abschirmwirkung eines DBAs im Rahmen der Quellensteuer

Die meisten DBAs beschreiben eine inländische Quellensteuer von 5% bei Dividendenausschüttung an eine ausländische jur. Person, im Falle der natürlichen Person 15%. Fehlt ein DBA, so wird die volle inländische Quellensteuer fällig. Beispiel Schweiz: Eine Seychellen IBC ist Anteilseigner an einer Schweizer AG. Werden Dividenden nach den Seychellen ausgeschüttet, so volle Schweizer Quellensteuer von 35%. Im DBA Fall dagegen nur 5% Quellensteuer.

Steuerlicher Begriff der Betriebsstätte: Deutsche AO, kontra Art. 5 OECD-MA

Im Anwendungsfall des Deutschen Steuerrechts kommt es sehr darauf an, ob die steuerliche Betriebsstätte auf der Grundlage Art.5 OECD-MA (infolge den Doppelbesteuerungsabkommen= DBA) oder auf der Grundlage der Deutschen Abgabenordnung (§12 AO) definiert bzw. festgestellt wird. Ist kein Doppelbesteuerungsabkommen anwendbar, so definiert sich die steuerliche Betriebsstätte auf der Grundlage §12 AO.

§12 AO	Art 5 OECD-MA (DBA)	
Stätte der Geschäftsleitung ist Betriebsstätte	Stätte der Geschäftsleitung ist Betriebsstätte	
Zweigniederlassung ist Betriebsstätte	Zweigniederlassung ist Betriebsstätte	
Fabrikations-oder Werkstätten sind Betriebsstätten	Fabrikations-oder Werkstätten sind Betriebsstätten	
Ein-und Verkaufsstellen sind Betriebsstätten	Ein-und Verkaufsstellen sind KEINE Betriebsstätten , Ladengeschäft ist Betriebsstätte	§12 Satz 2 Nr.6 AO bejaht eine Betriebsstätte bereits auch beim Vorliegen von nur Einkaufsstellen, diese gelten nach Art. 5 Abs.4 lit d) OECD -MA ausdrücklich nicht als Betriebsstätten.
Warenlager ist Betriebsstätte	Warenlager ist KEINE Betriebsstätte	§12 AO Satz 2 Nr. 5 bejaht eine Betriebsstätte bereits beim Vorliegen eines Warenlagers, dieses gilt nach Art. 5 Abs. 4 lit a) ausdrücklich nicht als Betriebsstätte
Bergwerke, Steinbrüche oder andere stehende,örtlich fortschreitende oder schwimmende Stätten der Gewinnung von Bodenschätzen sind Betriebsstätten	Bergwerk,Öl- oder Gasvorkommen,Steinbruch oder eine andere Stätte der Ausbeutung von Bodenschätzen sind Betriebsstätten	
Bauausführungen oder Montagen sind Betriebsstätten, wenn: -die einzelne Bauausführung oder Montage oder -eine von mehreren zeitlich nebeneinander bestehenden Bauausführungen oder Montagen oder -mehrere ohne Unterbrechung aufeinander folgende Bauausführungen oder Montage, die Dauer von 6 Monaten übersteigt	Bauausführung oder Montage länger als 12 Monate ist eine Betriebsstätte	
Der ständige Vertreter, d.h. -Person, die nachhaltig die Geschäfte eines Unternehmens besorgt und dessen Sachanweisung unterliegt, die insbesondere: -Verträge abschliesst oder vermittelt oder Aufträge einholt, -einen Bestand von Gütern oder Waren unterhält und davon Auslieferungen vornimmt ist Betriebsstätte	Personen, mit Ausnahme eines unabhängigen Vertreters , der für ein Unternehmen tätig ist und in einem Vertragsstaat die Vollmacht besitzt, im Namen des Unternehmens Verträge abzuschließen, wenn sie die Vollmacht dort gewöhnlich ausübt ist Betriebsstätte	§13 AO bejaht das Vorliegen einer Betriebsstätte bereits, bei: -selbständig tätigen Personen, sofern sie nur den Sachanweisungen des Unternehmens unterliegen -Personen die Verträge nur vermitteln oder Aufträge nur einholen -Personen, die nur Warenlager unterhalten und Auslieferungen vornehmen Nach Art.5 Abs. 5 OECD _MA qualifiziert ein Vertreter im Sinne von Art 5 Abs. 6 OECD-MA, d.h. selbständig tätige Makler, Kommissionäre oder andere unabhängige Vertreter nicht als Betriebsstätte

Dabei ist zu beachten, dass die Deutschen Doppelbesteuerungsabkommen nicht in jedem Falle den Ausführungen des Art. 5 OECD-Abkommen folgen. So definieren manche DBAs eine Bauausführung ab 9 Monate bereits als Betriebsstätte im Sinne. Im Zweifel ist das jeweilige DBA heranzuziehen.

Mutter und Tochtergesellschaften in der Europäischen Union (EU-Mutter-Tochter-Richtlinie) und EU Fusionsrichtlinie

Einführung

Gemäß EU-Mutter-Tochter-Richtlinie können Dividenden zwischen europäischen Kapitalgesellschaften steuerfrei vereinnahmt werden. Der Beteiligungsschwellenwert liegt bei:

- 20% vom 1. Januar 2005 bis zum 31. Dezember 2006;
- 15% vom 1. Januar 2007 bis zum 31. Dezember 2008; und
- 10% vom 1. Januar 2009.

Voraussetzungen sind:

- Mindest-Beteiligungsschwellenwert muss erreicht sein
- Die verbundenen Unternehmen müssen aktive Gesellschaften im Sinne sein
- Die Gesellschaften müssen in der EU angesiedelt sein
- Die Mindesthaltefrist muss erkennbar mindestens ein Jahr sein

Beispiel:

Eine deutsche GmbH hält 50% Anteile an einer zyprischen Limited. In Rechtsfolge der EU-Mutter-Tochter-Richtlinie kann die deutsche GmbH 50% der zyprischen Dividenden steuerfrei in Deutschland vereinnahmen. Eine Besteuerung erfolgt erst, wenn der Gewinn an den Anteilseigner der deutschen GmbH ausschüttet wird, sofern natürliche Person mit 25%tiger Abgeltungssteuer. Bei Installation einer steuerrechtlichen Organschaft in Deutschland kann vom deutschen Anteilseigner sogar gänzlich steuerfrei, unter Progressionsvorbehalt, vereinnahmt werden.

Zu bedenken ist für deutsche Anteilseigner evtl. die Wirkung der Hinzurechnungsbesteuerung nach AStG, sofern -in diesem Beispiel- die zyprische Limited nur passive Einkünfte auf Zypern realisiert und die Rechtsprechung des EuGHs (Nicht-Wirkung der deutschen Hinzurechnungsbesteuerung aufgrund des Urteils **Cadbury Schweppes**) **gänzlich nicht greift**. Würde dann die deutsche Kapitalgesellschaft mehr als 50% Anteile halten (beherrschender Einfluss im Sinne), würde die fiktive Besteuerung in Deutschland greifen.

Sofern der Mandant mit dem Gedanken spielt, eine Auslandsgesellschaft zu gründen und firmiert bisher in Deutschland als Personengesellschaft, sollte überlegt werden, eine englische Limited mit steuerlicher Betriebsstätte Deutschland zu gründen, die dann z.B. 50% Anteile an der Auslandsgesellschaft hält. So kann der Mandant mit relativ geringen Kosten und Aufwand in den Genuss der steuerfreien Vereinnahmung gelangen.

ASTG (Außensteuergesetz) und Aktiveinkünfte

Zur Beachtung: Der EuGH hat die deutsche Hinzurechnungsbesteuerung im europäischen Kontext für rechtswidrig erklärt. Allerdings wird im Sitzstaat (Niedrigsteuerland mit passiven Einkünften) ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb erforderlich sein, um die Hinzurechnungsbesteuerung zu vermeiden. Der deutsche Fiskus wird eine "Ansässigkeitsbescheinigung" vom Finanzamt des Sitzstaates verlangen können.

Kontext: Werden Aktiveinkünfte im Sitzstaat der Gesellschaft realisiert, greift die Hinzurechnungsbesteuerung nach deutschem AStG nicht. Rechtsfolge: Eine deutsche natürliche oder juristische Person kann beherrschenden Einfluss haben, also mehr als 50% Anteilseigner, ohne dass eine fiktive Gewinnbesteuerung beim deutschen Anteilseigner erfolgt.

Im Kern regelt das deutsche Außensteuergesetz in § 8 AStG, dass eine Besteuerung beim deutschen Anteilseigner stattfindet (mit Einkommenssteuer und keine Abgeltungssteuer, sofern natürliche Person), wenn dieser beherrschenden Einfluss auf die Auslandsgesellschaft ausübt (Mehrheits-Eigner, also über 50% Anteile), die Auslandsgesellschaft nur passive Einkünfte erwirtschaftet und die Auslandsgesellschaft in einem Niedrigsteuergebiet angesiedelt ist, also unter 25% Ertragssteuer. Diese "fiktive Ausschüttungsbesteuerung" deutet, dass auch dann beim deutschen Anteilseigner besteuert wird, wenn nicht ausgeschüttet wird.

Ist der Anteilseigner in diesem Kontext eine deutsche juristische Person, so erfolgt die fiktive Besteuerung mit Körperschaftssteuer beim Anteilseigner. Im Gegensatz: Greift die Hinzurechnungsbesteuerung nach AStG nicht (Basisgesellschaft generiert aktive Einkünfte und/oder kein Niedrigsteuerland), so erfolgt die Ausschüttungsbesteuerung mit Abgeltungssteuer, sofern der Anteilseigner eine natürliche Person ist. Ist der Anteilseigner in diesem Kontext juristische Person, so erfolgt bei DBA-Sachverhalten die steuerfreie Vereinnahmung beim Anteilseigner unter Abzug der Quellensteuer im Sitzstaat der Basisgesellschaft. Ergänzend hierzu: Ist der Anteilseigner in diesem Kontext juristische Person innerhalb der EU, greift die EU-Mutter-Tochter-Richtlinie, mithin gänzlich steuerfreie Vereinnahmung in der deutschen Kapitalgesellschaft.

Grundsätzliche Anmerkungen zur Gründung einer Gesellschaft in einem Land ohne DBA (hier als Offshore-Gesellschaft bezeichnet)

1. **Nachteile von Offshore-Gesellschaften** (*Definition hier: Gesellschaften außerhalb der EU und/oder kein DBA-Sachverhalt*) gegenüber Gesellschaften mit DBA-Sachverhalt oder Gesellschaften in der EU

- Ob im Inland- also z.B. Deutschland- eine Betriebsstätte vorliegt, bestimmt sich bei Nicht-DBA-Sachverhalten (DBA=Doppelbesteuerungsabkommen) allein aus §§ 12 und 13 AO (deutsche Abgabenordnung; andere EU-Länder, die Schweiz und USA haben ähnliche Regelungen). Rechtsfolgen: Ein ständiger Vertreter, eine Repräsentanz oder ein Warenlager lösen eine Betriebsstätte in Deutschland aus, also genau umgekehrt zu DBA-Sachverhalten (z.B. Schweiz, VAE usw.). Die EU-Niederlassungsfreiheit ist nicht anwendbar, im Zweifel also ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb erforderlich und der Nachweis von aktiven Geschäften im Sitzstaat (deutsches Finanzamt fordert u.U. eine "Ansässigkeitsbescheinigung"). Ergänzend schnelle Annahme des Gestaltungsmissbrauchs, wenn das deutsche Finanzamt "annimmt", dass die eigentliche geschäftliche Oberleitung in Deutschland ist, Umkehr der Beweislast.
- Gilt nicht wenn: Im Offshore-Land nachweislich ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb installiert ist (voll ein gerichtetes Büro und mindestens ein Mitarbeiter) und aktive Geschäfte.
- Keine Anwendung der EU-Mutter-Tochter-Richtlinie bzw. EU-Fusionsrichtlinie
- I.d.R. keine Umsatzsteuer-ID-Nummer, da nicht steuerbarer Umsatz

2. **Vorteile von Offshore-Gesellschaften**

- I.d.R. Kein Rechtshilfeabkommen mit anderen Ländern (Deutschland), kein fiskalisches Auslieferungsabkommen, häufig keine kleine oder große Auskunfts-klauseln
- Sehr gutes Bankgeheimnis, häufig in der Verfassung verankert
- In vielen Offshore-Ländern besteht die Möglichkeit der Inhaberaktien. Mithin kann der Eigner anonym bleiben, da Inhaberaktien naturgemäß nicht ins Handelsregister (sofern überhaupt vorhanden) oder sonstigen Dokumentationen eingetragen werden.
- Ein "ständig präsenter und ansprechbarer Treuhand-Direktor" ist im Rahmen von Treuhand-Lösungen nicht zwingend erforderlich (kein Rechtshilfeabkommen usw.), aus diesem Grunde i.d.R. Nominee-Direktor und daher kostengünstig (diese Art der Treuhandverhältnisse wäre hingegen bei einem DBA-Sachverhalt kontraproduktiv).
- Viele Offshore-Länder kennen den steuerlichen Status der Exempted Company: keine Besteuerung von Erträgen die außerhalb des Sitzstaates der Offshore-Gesellschaft erwirtschaftet werden.

3. **Welche Mandanten würden von einer Offshore-Firmengründung besonders profitieren?**

- Mandanten, die in Deutschland keiner unbeschränkten/beschränkten Steuerpflicht unterliegen, mithin in einem Land Ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben, ohne analoger Gesetzgebung wie in Deutschland oder den meisten EU-Staaten, bzw. der USA.
- Mandanten, die ein Schweizer Trust-Konto innehaben und eine Panama-Stiftung zur Verschleierung der Besitzverhältnisse "überstülpen" (bezieht sich auf privates Vermögen).

- Mandanten, mit einem Non-DomcStatus in UK

3a. Wann machen Offshore-Gesellschaften (Nicht-DBA-Sachverhalt) für den z.B. deutschen Mandanten Sinn?:

- Wird im Offshore-Staat eine Produktionsstätte installiert, eine Stätte zur Ausbeutung von Bodenschätzen oder eine Bauausführung länger als 12 Monate Dauer, so immer Betriebsstätte im Sitzstaat, analog der Betriebsstättendefinition 5 OECD-MA.
- Reales Ausflagen: Der in Deutschland unbeschränkt Steuerpflichtige flaggt in den Offshore-Staat aus (Wohnsitzname im Offshore-Staat), um dort ein Unternehmen zu gründen, tritt also selbst als Direktor/Shareholder der Gesellschaft auf. Dieses bedeutet nicht zwangsweise, dass die Steuerpflicht als natürliche Person in Deutschland beendet ist (vgl. erweiterte beschränkte Steuerpflicht nach AStG, Wohnsitzbegriff nach Deutschem Steuerrecht, Wegzugsbesteuerung).
- Wenn im Rahmen der "geschäftlichen Oberleitung" keine ständige Präsenz der Geschäftsführung im Sitzstaat erforderlich ist (kein Tagesgeschäft) und der Steuerpflichtige nachweist, dass er im Rahmen der erforderlichen geschäftlichen Oberleitung im Sitzstaat anwesend ist und von dort die Massnahmen der geschäftlichen Oberleitung tätigt.
- Wenn das deutsche Finanzamt die Annahme des Gestaltungsmissbrauchs nicht tätigen kann bzw. und/oder nach §§ 12/13 AO keine steuerliche Betriebsstätte in Deutschland formuliert werden kann, z.B.: Kein ständiger Vertreter, kein Repräsentant, kein Warenlager in Deutschland, kein regelmäßiger und "sachlich nicht begründeter" Geldfluss vom Offshore-Land nach Deutschland, keine Annahme das die geschäftliche Oberleitung in Wahrheit in Deutschland ist.
- Wenn die Offshore-Gesellschaft Eigner/Shareholder einer EU-Gesellschaft bzw. einer Gesellschaft mit DBA-Sachverhalt ist. Im geschäftlichen Verkehr tritt dann allein die EU-Gesellschaft oder die Gesellschaft mit DBA-Sachverhalt auf. Dieses insbesondere bei Ländern, die ein liberales Verhältnis zu Offshore-Gesellschaften haben und keine Regelungen analog der deutschen AO kennen (England, Zypern, Spanien bei Holding).
- Wenn im Offshore-Staat ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb installiert wird (voll eingerichtetes Büro und mindestens ein Mitarbeiter).
- Ergänzend: Wenn im Offshore-Staat eine "reale Betriebsstätte" im Sinne installiert wird, mithin ein qualifizierter Geschäftsbetrieb, Angestellte und ein im Sitzstaat Ansässiger tritt als angestellter Direktor auf (Angestelltenvertrag zwischen Direktor und Gesellschaft, übliches Gehalt; Mietvertrag zwischen Gesellschaft und Vermieter).
- Wenn der Mandant/Gründer der Offshore-Gesellschaft nicht in Deutschland Ansässig ist (unterliegt nicht der unbeschränkten Steuerpflicht in Deutschland) bzw. analog nicht in einem Land ansässig ist, dass ähnliche Regelungen wie Deutschland hinsichtlich des Gestaltungsmissbrauchs kennt (z.B. die USA)
- Bei bestimmten Konstellationen, z.B.: Es erfolgt die Gründung einer Offshore-Gesellschaft um Investitionen in einem Drittland zu tätigen (Investitionsstandort ist z.B. Russland), wobei die Investoren selbst nicht aus Deutschland oder USA stammen, bzw. in der Minderheit sind
- Zur Verschleierung der wahren Besitzverhältnisse, z.B. im Rahmen des Wettbewerbs/Konkurrenz, wobei dem Deutschen Finanzamt die Konstellation angezeigt wird (Steuerehrlichkeit)

Steueroasen-Gesellschaften und Kapitalgesellschaftsstruktur mit Deutschland

Vorbehaltlich der Annahme, dass im Steueroasen-Staat (Kein DBA-Sachverhalt mit Deutschland) ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb installiert ist und am Sitz der Gesellschaft Aktiveinkünfte nach AStG realisiert werden, können die

Dividenden der Steueroasengesellschaft gemäß nationalen deutschen Recht (Körperschaftsteuergesetz) unter Abzug der Schachtelstrafe von 5% steuerfrei in einer deutschen Kapitalgesellschaft vereinnahmt werden. Mithin bleiben 95% steuerfrei. Erst wenn an den Gesellschafter der deutschen Kapitalgesellschaft ausgeschüttet wird- sofern natürliche Person- erfolgt die Besteuerung mit 25% Abgeltungssteuer. Werden keine Aktiveinkünfte im Steueroasenland realisiert, darf die deutsche Kapitalgesellschaft maximal nur 50% der Anteile halten. Möglich wäre dann der Einsatz eines Treuhand-Shareholders zu min. 50% oder die Gründung einer weiteren Gesellschaft außerhalb Deutschlands, die min. 50% hält.

Einführung zum Thema Glücksspiel- und Wettlizenz

Unsere Kanzlei gründet für Mandanten Gesellschaften auf Isle of Man, Malta, Gibraltar, England und Offshore (Belize), mit Glücksspiel- und/oder Wettlizenz, ergänzend Lizenzen für ein Online-Spielcasino. Gern vermitteln wir an Unternehmen, die Glücksspielsoftware bereitstellen. Wir beraten bei der Auswahl des Sitzstaates und der erforderlichen Lizenz, ergänzend im Rahmen der "steuerlichen Gestaltung" (Sitzstaat und/oder "verbundene Unternehmen").

Gerade vor dem Hintergrund der aktuellen Diskussion und Rechtsprechung in Deutschland, bieten wir Lösungsmodelle, u.a. über die EU-Niederlassungsfreiheit und/oder Rechtsprechung des EuGHs an. Mithin verlagern immer mehr Anbieter Ihre (Online-) Angebote nach Malta oder England, um ihre Dienstleistungen -unter bestimmten gesetzlichen Voraussetzungen- legal in der gesamten EU, also auch in Deutschland, anbieten zu können.

Grundlegende Unterscheidungen und Problemstellungen

Im Rahmen eines Glücksspiel- oder Wettangebotes im Internet ist zunächst zu unterscheiden, ob der Mandant nur **"vermittelt", also als Reseller bestehender Angebote auftritt oder eine eigene Plattform/Dienstleistung realisiert werden soll**. Handelt es sich nur um eine "Resellertätigkeit", so könnte der Mandant z.B. eine zyprische Limited gründen, die entsprechend anbietet. Zwar ist Glücksspiel auf Zypern untersagt, jedoch werden Resellerangebote zugelassen. Handelt es sich um ein "eigenes Angebot", so sind die Gesetze der Länder zu beachten, an die sich das Angebot richtet. Im Rahmen der EU besteht über die Wirkung der EU-Niederlassungsfreiheit und der Rechtsprechung des EuGHs die Möglichkeit, eine Lizenz in einem EU Staat zu erwirken (Malta), die von den anderen EU -Staaten entsprechend anerkannt werden muss. Rechtlich problematisch kann die Angelegenheit werden, wenn sich das Angebot an Kunden in unterschiedlichen Ländern, auch außerhalb der EU, richten soll. Wird eine Lizenz in einem EU-Staat realisiert (also z.B. auf Malta), so ist darauf zu achten, das einzig anwendbares Recht das Recht des Sitzstaates ist und in anderen Ländern keine Betriebsstätte im Sinne ausgelöst wird. Dieses könnte dazu führen, dass innerstaatliches Recht Anwendung findet, was i.d.R. ja vermieden werden soll. Mithin darf in "anderen Ländern außerhalb des Sitzstaates" allenfalls nur eine Repräsentanz (keine Betriebsstätte im Sinne, nur beratende Tätigkeiten) installiert werden.

Natürlich besteht auch die Möglichkeit, eine Lizenz in einem "Offshore-Staat" (z.B. Belize) zu realisieren. Da diese Länder i.d.R. kein Rechtshilfeabkommen, kein fiskalisches Auslieferungsabkommen usw.. mit anderen Ländern unterhalten, kann man auf dem Standpunkt stehen das Rechtshilfeersuchen/Klagen auf Unterlassung nicht "durchgreifen".

Bei der Installation eines "Glücksspiel-Wettangebotes" bestehen immer mehrere "Problemfelder", die zu lösen sind, u.a.:

Anwendbares Recht in den "Anbieterländern"- und im "Betriebsstättenland" sowie die "steuerliche Ausgestaltung", mithin Verhinderung des mutmaßlichen Gestaltungsmissbrauchs und/oder mithin die Wirkung §§12/13 Deutsche AO bzw. die Wirkung der Deutschen Hinzurechnungsbesteuerung nach §8 AStG, bei beherrschenden Einfluss eines Deutschen im Sinne.

Allgemeine Hinweise zur Vorgehensweise

1. Beratung und Gesellschaftsgründung

Zunächst wird mit dem Mandanten diskutiert, welches Land als Sitz der Betriebsstätte geeignet und welche Lizenz erforderlich ist. Im zweiten Schritt wird die Gesellschaftsgründung im jeweiligen Land über unsere Kooperationskanzlei vor Ort durchgeführt. Dabei muss man zwischen "realer Betriebsstättenverlagerung ins Ausland" und Konstellation mit Treuhand-Diensten unterscheiden. Mithin, ob im Sitzstaat ein "Ladengeschäft" oder eine Internetplattform (Online Spielcasino/ Glückspiel- oder Wettportal) installiert werden soll.

Dienstleistungen:

- Gründung der Gesellschaft (z.B. Malta, Isle of Man, England, Gibraltar oder Offshore), Eintrag ins örtliche Handelsregister
- Erfüllung der Betriebsstättenmerkmale analog der Legaldefinition der steuerlichen Betriebsstätte gemäß Doppelbesteuerungsabkommen:

-GGF. Stellung eines Treuhand-Direktor und Treuhand-Shareholder: Ein im Sitzstaat der Gesellschaft Ansässiger im Sinne muss- zumindest nach außen- als Direktor der Gesellschaft auftreten (vgl. auch: 5 DBA, Ort der geschäftlichen Oberleitung als Sitz der steuerlichen Betriebsstätte), eine im Sitzstaat ansässige juristische Person tritt- zumindest nach außen- als Gesellschafter/Shareholder der Gesellschaft auf, sofern z.B. aus steuerrechtlichen Erwägungen sinnvoll oder zwingend (vgl. z.B. Hinzurechnungsbesteuerung nach deutschem AStG). Im Rahmen der Gesellschafterstruktur kann auch eine Offshore-Gesellschaft, Liechtensteiner Anstalt oder -Stiftung oder eine Schweizer AG mit Inhaberaktien "zischengeschaltet" werden.

Alternativen im Rahmen der "geschäftlichen Oberleitung": Sie- oder ein Beauftragter/Angestellter- verlagern Ihren gewöhnlichen Aufenthalt in den Sitzstaat der Gesellschaft und treten als Direktor der Gesellschaft auf oder stellen einen Einheimischen als Direktor ein.

-Ordnungsgemäßer Geschäftssitz im Sitzstaat (keine Scheinfirma im Sinne): Kein "Briefkasten" oder eine C.O.-Adresse, postalische und telefonische Erreichbarkeit in den normalen Geschäftszeiten. Bei manchen Konstellation ist u.U. ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb erforderlich (voll eingerichtetes Büro und mindestens ein Mitarbeiter).

-Bankkonto im Sitzstaat inkl. Onlinebanking und VisaCard

Die wasserdichte Gestaltung einer ausländischen Betriebsstätte ist nicht nur aus steuerrechtlicher Sicht von extremer Wichtigkeit, ergänzend wird eine Lizenz im jeweiligen Land nur erteilt, wenn eine Betriebsstätte im Sinne vorliegt. Mithin ist es für unsere Mandanten von entscheidender Bedeutung, das "anwendbares Recht" das Recht des Sitzstaates ist und nicht etwa deutsches Recht. Daher kommt der Ausgestaltung der Betriebsstätte im Sitzstaat zentraler Bedeutung zu, auch und/oder/mithin, um die Annahme von Gestaltungsmissbrauch zu verhindern.

Natürlich gibt es auch Mandanten, die eine reale Betriebsstättenverlagerung vornehmen, also im Sitzstaat ein für die Öffentlichkeit zugängiges Spielcasino mit eigenen Räumlichkeiten installieren. Hierbei werden keine Treuhand-Dienste installiert, vielmehr wird im Sitzstaat ein Einheimischer als Geschäftsführer angestellt und der in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb ist vorhanden. Wir helfen hier-

neben der Gründung der Gesellschaft und Lizenzbeantragung- bei der Suche nach einer geeigneten Immobilie und Mitarbeiter.

2. Beantragung der Lizenz bei der zuständigen Behörde im Sitzstaat

Unsere Partner im Gründungsland beantragen nun die jeweilige Lizenz bei der zuständigen Behörde. I.d.R. sind hierfür bestimmte Unterlagen erforderlich, z.B. Business-Plan und Ertragsvorschau. Das Genehmigungsverfahren dauert unterschiedlich lange, zwischen 1- 6 Monaten. Nach Erteilung der Lizenz kann Ihre Gesellschaft die entsprechenden Dienstleistungen anbieten. Die Lizenzen beziehen sich rechtlich auf den Sitzstaat der Gesellschaft. Wenn Sie also z.B. ein Online-Spielcasino oder Sportwetten im Internet anbieten, muss die Dienstleistung auf einem heimischen Server im Sitzstaat gehostet werden, mithin erfolgt die Vertragsanbindung der -auch weltweiten Kunden- an die Gesellschaft im Sitzstaat und der Geldfluss auf das Konto der Gesellschaft im Sitzstaat.

Unterschied zwischen EU-Gesellschaft und Nicht-EU-Gesellschaft

Im Rahmen einer EU-Gesellschaft (z.B. England, Malta) ist die EU-Niederlassungsfreiheit anwendbar und/oder ergänzend die Urteile des EuGHs. Mithin kann eine Gesellschaft, die in einem EU Land die Erlaubnis zur Durchführung von Wett- oder Glücksspielangeboten innehat, unter bestimmten Voraussetzungen diese Dienstleistungen in den anderen EU-Staaten anbieten. Dabei ist darauf zu achten, dass allein das Recht des Sitzstaates Anwendung findet mithin und/oder/ergänzend das eine Betriebsstätte im Sinne nur im Sitzstaat (also z.B. auf Malta) existiert und in anderen Ländern keine Betriebsstätte ausgelöst wird. Vorteilhaft sind mithin Onlineangebote, die im Sitzstaat der Gesellschaft gehostet werden und in anderen EU-Ländern nur angeboten werden. Mithin kann die Gesellschaft z.B. in Deutschland unter bestimmten Voraussetzungen als Repräsentanz (keine Betriebsstätte im Sinne) auftreten, sofern nur Hilfstätigkeiten. Allerdings gibt es deutsche Gerichtsurteile, die eine "Vermittlung" ausländischer Spielangebote nach Ihrer Rechtsauffassung untersagen. Es muss also bei Installation einer Repräsentanz genau geprüft werden, ob und unter welchen Voraussetzungen dieses zulässig ist.

Abseits von reinen Onlineangeboten wird die Rechtslage sehr komplex. Hier muss jeder Einzelfall genau geprüft werden, in wieweit die Ausführung gegen inländisches Recht verstößt und/oder rein inländisches Recht Anwendung findet.

Spezielle Offshore-Staaten (z.B. Belize) bieten Online-Glücksspiel- und Wettlizenzen für geringe Gebühren im Verhältnis zu z.B. Malta oder England an. Die grundsätzliche Problemstellung kann sein, dass die EU-Niederlassungsfreiheit, ergänzend die Urteile des EuGHs keine Wirkung entfalten. Es ist somit davon auszugehen, dass das Angebot in der EU, insbesondere in Deutschland, rechtswidrig ist. Auf der anderen Seite haben diese Offshore-Staaten kein Rechtshilfeabkommen oder fiskalisches Auslieferungsabkommen mit anderen Ländern, z.B. mit Deutschland und/oder kein öffentliches Handelsregister. Die Betriebsstätte definiert sich aus deutscher Sicht allein auf der Grundlage §§ 12/13 AO, da kein DBA-Sachverhalt. Es ist bei einer solchen Konstellation also Vorsicht geboten, hinsichtlich des Auslösens einer steuerlichen Betriebsstätte in Deutschland (der Ort der "mutmaßlichen Entscheidung", eine Repräsentanz oder ein Warenlager lösen eine Betriebsstätte in Deutschland aus usw.). Auf der anderen Seite muss natürlich die Fragestellung erlaubt sein, wie z.B. Deutschland Sanktionen gegen ein solches Angebot formulieren und durchsetzen kann, wenn die Offshore-Gesellschaft keinerlei Anknüpfungspunkte nach Deutschland hat, ergänzend unter dem Aspekt eines fehlenden Rechtshilfeabkommens.

Standort Malta

Mitte 2003 hat die maltesische Regierung ihre Gesetzgebung für Online-Wetten und Glücksspiele dahingehend geändert, dass es fortan möglich wurde eine Lizenz zur Eröffnung eines Online-Wettbüros bzw.- Spielcasino zu erhalten. Diese neue Art der Gesetzgebung macht es für viele Firmen sehr attraktiv sich auf Malta niederzulassen, da die Lizenz einige hohe Sicherheitsmerkmale aufweist und es fortan möglich ist, im Raum der EU für Online-Wetten bzw- Casinos zu werben und als Betreiber oder Vermittler anzubieten (EU-Niederlassungsfreiheit, vgl auch: Gambelli-Urteil, Europarechtliche Konsequenzen...).

Die Lizenz wird ausgestellt von der Lotteries und Gaming Authority. Diese Behörde ist verantwortlich für die Kontrolle und Regelungen des I-Gaming Spielbetriebes. Die Lizenz wird ausgestellt für 5 Jahre und kann danach verlängert werden.

Beantragen einer Lizenz:

Folgende Unterlagen müssen vorgelegt werden:

- Ein Businessplan inklusive Plan G&V für die ersten 2 Jahre, Lebenslauf und Kopie vom Passport aller Direktoren.
Eine Bankreferenz, Evt. Kopie von vorhandenen Lizenzen.
Die komplett ausgefüllten Anträge.

-Gründung einer International Trading Company in Malta mit „foreign shareholder status“

-Beauftragung eines Service Providers für die Einrichtung der Server und Internet Service (die Server müssen in Malta gehostet werden).

-Vorlage und Prüfung aller Spiele mit entsprechenden Regeln sowie der dazugehörigen Software. Genaue Protokollierung und Beschreibung der gesamten Software, Spiele und Funktionsweise.

Dauer der Beantragung:

Die Dauer zwischen Beantragung und Genehmigung beträgt zwischen 8-12 Wochen.

Typen der Lizenzen:

Es gibt 4 verschiedene Klassen von Lizenzen. Es können eine oder auch mehrere beantragt werden.

- Klasse 1: Herkömmliche Online Spiele, wie z.Bsp. Casinos, Bingos und Lotterien
- Klasse 2: Online Spiele und Wetten
- Klasse 3: Für Betreiber, die Spiele und Wetten als Service auf Provisionsbasis anbieten inklusive festgelegter Wettquoten und Spieleinsätze (Poker Räume, Portale und Affiliates and P2P)
- Klasse 4: Für Betreiber von I-Gaming Plattformen

Gesetze,Verordnungen und Lizenzanträge:

Gern senden wir Ihnen alle Gesetze, Verordnungen und Lizenzanträge per E-Mail zu (in englisch, 7 Dateien als Word und pdf-Dateien, ca. 150 Seiten). Die Dateien enthalten zusätzlich eine genaue Übersicht über die Steuern und laufenden Lizenzgebühren.

Gebühren:

Wir realisieren die Gesellschaftsgründung und Lizenz über eine renommierte Anwaltskanzlei auf Malta, die sich entsprechend spezialisiert hat. Auf deutscher Seite werden Sie ergänzend von unseren Anwälten betreut. Die Gebühren richten sich nach den Dienstleistungen. Eine Übersicht:

Stage 1: Gaming License:

Einreichen der Anträge bei der zuständigen Behörde auf Malta, Vorbereitung/Aufbereitung der Anträge gemäß den gesetzlichen Vorgaben/Vorschriften Malta (durch RA Kanzlei auf Malta, auf Glückspielrecht spez. und bei den malt. Behörden anerkannt!), erste staatliche Gebühr zur Bearbeitung des Antrages: **10.500,00 Euro**

Stage 2:

Gründung einer Gaming Company auf Malta und Lizenzierung als Gaming Company nach dem Recht Maltas: **9.000,00 Euro**

Stage 3:

Certifikation: Nacharbeiten der Einträge, gemäß Rückmeldung der Lizenzbehörde: Nach anwaltlichen Stundenlohn Malta und Deutscher Anwalt, **190,00 Euro pro Stunde**. Nach den Erfahrungen muss zwischen 20- 40 Stunden Aufwand gerechnet werden, nicht pauschal festzulegen. Minimaler Aufwand also : **3.800 Euro**

Stage 4

Gründung einer Malta Holding:

Gründung, Eintrag ins Handelsregister: **9.600,00 Euro**

- VAT-Registrierung: 500,00 Euro
- Bankkonto, inkl. VisaCard und Onlinebanking: 900,00 Euro
- Registered Office , Company Sec., Annual Returns: 3.000 Euro pro Jahr , im ersten Jahr zzgl. 600 Euro Verwaltungsgebühr
- Local Registered Office: 2.000 Euro pro Jahr, im ersten Jahr zzgl. 600 Euro Verwaltungsgebühr

Sonderdienste

- Notarielle Übersetzung, Beglaubigung der Dokumente: 150,00 Euro pro Dokument
- Certifikate of Tax Res: 250,00 Euro pro Dokument
- Certifikate of Good Standing: 250,00 Euro pro Certifikate
- Power of Attorney: 600,00 Euro

Realistische Schätzung der Kosten: 37.950,00 Euro im ersten Jahr, zzgl. Anwaltsgebühren D/Malta, Stage 3

Realistische Schätzung der Kosten insgesamt: 42.700,00 Euro im ersten Jahr

ZZGl MWst, sofern anwendbar.

ZZGl. Steuerberatung (Buchhaltung, Jahresabschluss, Bilanz, Umsatzsteuervoranmeldungen): Gemäß Steuerberatergebührenverordnung Malta. Beachten Sie bitte das ein BusinessPlan in englischer Sprache vorliegen muss, NICHT in der Gebühr enthalten. Die notwendigen Fakten des BusinessPlans teilen wir Ihnen gerne mit. Sollen wir den BusinessPlan erstellen, so berechnen wir mit anwaltlichen Stundensatz zu 190,00 Euro/Std, ca. 50 Stunden Aufwand, zzgl. Übersetzer. Beachten Sie bitte , dass Ihre Glückspiel-Software (Internetanwendung) voll funktionsfähig vorliegen muss, entweder auf CD-ROM oder auf einem Server mit geschützten Zugriff.

Direktor auf Malta:

Damit malt. Recht Anwendung findet, muss ein auf Malta Ansässiger im Sinne die geschäftliche Oberleitung innehaben. Entweder verlagern Sie- oder ein Beauftragter- Ihren Lebensmittelpunkt nach Malta (51% des Jahres, Wohnung auf eigenem Namen) und treten selbst als Direktor der Ltd und Holding auf, ODER

-es wird ein auf Malta Ansässiger als Geschäftsführung angestellt (ca. 600 Euro pro Monat, Geschäftsführervertrag, Abführung von LohnSt und Sozialabgaben)

Treuhand-Shareholder:

Soll ein Treuhand-Shareholder gestellt werden (englische Ltd), so betragen die Gebühren: 980,00 Euro pro Jahr , im ersten Jahr zzgl. 600 Euro Verwaltungsgebühr.

Hosting/Server:

Das Glücksspiel muss auf einem malt. Server gehostet werden. Wir vermitteln an einen Provider. Die Kosten richten sich nach den Leistungen, ca. 250,00 Euro pro Monat.

Steuern:

Über das "Malta Holdingmodell" wird eine Endbesteuerung von ca. 4,75% bei der Betriebsstätte erreicht. Dieses setzt jedoch voraus, dass eine ausländische Kapitalgesellschaft Mehrheitseigner ist.

Glückspiel-Steuern:

-Casino Type Games: ca. Euro 4.600,- für die ersten 6 Monate nach Erteilung der Lizenz. Ab dem 7 Monat für die Restdauer der Lizenz beträgt diese Euro 6.900,-. Jeweils pro Monat.

-Wenn das Casino von einer so genannten „Host Platform“ operiert (Class 4 Licence) gilt: Euro 1.500 p. Monat für den Casino Operator, Euro 0,00 in den ersten 6 Monaten für die Host Platform, für die dann folgenden 6 Monate Euro 2.300,- p. Monat und danach Euro 4.600,- p. Monat für die Restlaufzeit der Lizenz

-Bei Wetten, Betting Games: 0,5% des „gross amounts“ der akzeptierten Wetten und 0,5% im Falle des so genannten „pool betting“ auf „the aggregate of stakes paid“.

-Betting Exchanges & Poker Operations: 5% des „net income“. Dieses ist gleichzusetzen mit: „revenue from rake less bonus, commissions and payment processing fee; i.e. e-commerce fee.

Steuerliche Gestaltung

Wir beraten im Rahmen der steuerlichen Gestaltung, je nach den Zielsetzungen des Mandanten. Beispiel: Gründung einer zyprischen Limited, die Eigner der Malta Ltd ist. Infolge der EU-Mutter-Tochter-Richtlinie fließen die malt. Dividenden steuerfrei in die zyprische Limited. Ist die zyprische Limited "Holding im Sinne", erfolgt keine Besteuerung, bei einer aktiven Gesellschaft 10% Ertragssteuern. Da Zypern Dividendenausschüttungen an einen Nicht-Zyprioten nicht besteuert, könnte eine Offshore-Gesellschaft (Seychellen, BVI, Belize) Shareholder sein. Die Offshore-Gesellschaft wird mit Inhaberaktien ausgestaltet.

Glücksspiel-Software

Gern vermitteln wir an einen Anbieter, der professionelle Glücksspiel-Software programmiert/ anbietet.

Domizilierung der Gesellschaft auf Malta

Über das Malta BusinessCenter möglich: Firmenschild, eigene Telefonnummer, Gesprächsannahme mit dem Namen der Gesellschaft, Fax, Postweiterleitung. Die Anmietung von voll eingerichteten Büroräumen ist ebenfalls möglich.

Allgemeines zum Thema Gesellschaftsgründung

Folgende Leistungen werden auf Wunsch erbracht:

- Gründung der Gesellschaft auf Malta, Eintrag ins örtliche Handelsregister, Apostille, beglaubigte Übersetzungen
- Erfüllung der Betriebsstättenmerkmale (Steuerrechtliche Betriebsstätte Malta):

-Treuhand-Direktor: Ein im Sitzstaat der Gesellschaft (Malta) steuerrechtlich Ansässiger im Sinne muss- zumindest nach außen- als Direktor der Gesellschaft auftreten (vgl. auch: Ort der geschäftlichen Oberleitung als Sitz der steuerlichen Betriebsstätte gemäß DBA). Alternativen: Sie- oder ein Beauftragter- verlagern Ihren Lebensmittelpunkt in den Sitzstaat der Gesellschaft (Malta) und treten als Direktor der Gesellschaft auf oder stellen einen Einheimischen als Direktor an.

-Ordnungsgemäßer Geschäftssitz auf Malta (keine Scheinfirma im Sinne): Kein "Briefkasten" oder eine C.O.-Adresse, postalische und telefonische Erreichbarkeit in den normalen Geschäftszeiten. Bei manchen Konstellation ist ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb erforderlich (voll eingerichtetes Büro und mindestens ein Mitarbeiter).

-Bankkonto für die maltesische Gesellschaft, inkl. Onlinebanking und VisaCard

-Shareholder/Gesellschafter: Auf Wunsch stellen wir einen treuhänderischen Gesellschafter/Shareholder (Minderheits- oder Mehrheits-Gesellschafter) sofern gesellschafts-und/oder steuerrechtlich sinnvoll.

Die wasserdichte Gestaltung einer Betriebsstätte auf Malta ist nicht nur aus steuerrechtlicher Sicht von extremer Wichtigkeit, ergänzend wird eine Lizenz nur erteilt, wenn eine "anfassbare" Betriebsstätte im Sinne vorliegt. Mithin ist es für unsere Mandanten von entscheidender Bedeutung, das "anwendbare Recht" das Recht Malta ist und nicht etwa Deutschland. Daher kommt der Ausgestaltung der Betriebsstätte auf Malta zentraler Bedeutung zu, auch und/oder mithin, um die Annahme von Gestaltungsmissbrauch zu verhindern.

Standort Isle of Man

In Kooperation mit unserer Anwalts- und Steuerkanzlei auf Isle of Man beantragen wir die staatliche Zulassung der *Isle of Man-Limited* als Wettbüro/Spielcasino, i.d.R. im Rahmen eines Internetangebotes (online gambling license). Die Gebühren setzen sich wie folgt zusammen:

Gebühren "Isle of Man Offshore-Gesellschaft":

Komplett-Paket Isle of Man:

- Gründung, Registereintrag, Apostille
- Domizilierung Isle of Man (für das erste Geschäftsjahr bezahlt)
- Treuhänder-Komplett-Service (für das erste Geschäftsjahr bezahlt)
- Director, Shareholder Treuhand (für das erste Geschäftsjahr bezahlt)
- Pauschalsteuer für das erste Geschäftsjahr
- Gebühren Filing Fee (für das erste Geschäftsjahr bezahlt)
- Business Bankkonto

Gesamt: 11.455,00 Euro. Jahresgebühren ab dem zweiten Geschäftsjahr: 3.600,00 Euro

Zulassungsverfahren/ Lizenz (Behörden Isle of Man), behördliche Gebühren und Verwaltung:

- Lizenz-Beschaffung/ staatliche Zulassung: **22.000,00 ePfund**
- Laufende Gebühren für Verwaltung/Erhaltung der Lizenz/gesetzliche Auflagen-Erfüllung: **39.000,00 ePfund** im ersten Jahr, **nachfolgend 36.000,00 ePfund/Jahr**

Gesetzliche Abgaben:

- Bis 10 Mio ePfund Umsatz: 2,5% vom Jahresumsatz
- 10- 40 Mio ePfund Umsatz: 0,5% vom Jahresumsatz
- Mehr als 40 Mio ePfund Umsatz: 0,1 % vom Jahresumsatz

-Zwischenschaltung einer Schweizer Kapitalgesellschaft: In der Schweiz bestehen aufgrund des schweizer Steuerrechts mehr Möglichkeiten, Beteiligungsverhältnisse an Gesellschaften mit Nicht-DBA-Status offen zu legen, ohne das Gestaltungsmissbrauch formuliert wird.

Darstellung eines Internangebotes

Im Rahmen eines Internetangebotes, muss die Dienstleistung auf einem Server auf der Isle of Man gehostet werden. Mithin bestehen die Vertragsanbindungen zwischen weltweiten Kunden und der Isle of Man-Limited, Betriebsstätte Isle of Man. Kundeneinnahmen werden auf das Bankkonto der Isle of Man-Limited auf Isle of Man überwiesen.

Isle of Man: Allgemeines

- Fläche: 572 qm
- Sprachen: Englisch, Manx
- Währung: Pfund Sterling (eigene Geldzeichen)
- Einwohner: 76.000

- Hauptstadt: Douglas
- Inflation: 3 Prozent
- Arbeitslosigkeit: 1,6 Prozent

Das Kleinod in der Irischen See zwischen Irland und Großbritannien steht unter der Schirmherrschaft der britischen Krone. In Fragen der Außenpolitik und Verteidigung verlassen sich die Insulaner auf das knapp 100 Kilometer entfernte britische Festland. Tourismus und Landwirtschaft waren bis vor einigen Jahren die Haupteinnahmequelle der Insulaner. Heute dagegen erwirtschaften über 45.000 vornehmlich britische Gesellschaften mit ihren Offshore-Aktivitäten bereits 50 Prozent des Bruttosozialprodukts. Die Regierung setzt daher verstärkt auf den Ausbau der Insel zum Finanzzentrum.

Mitte 2003 haben sich dort rund 70 Banken und Finanzgesellschaften sowie fast 200 Versicherungen niedergelassen. Die Bankeinlagen stiegen in den vergangenen zehn Jahren um über 400 Prozent auf rund 40 Milliarden EUR. Aber auch das Schifffahrtsregister in Douglas kann sich sehen lassen. Steuerfreiheit, niedrige Kosten und eine einmalige Anmeldegebühr lockten ausländische Reeder an. Über 200 Schiffe mit einer Tonnage von 5,2 Millionen Tonnen tragen inzwischen die Manx-Flagge.

Steuerliche Vergünstigungen, die Mitgliedschaft in Sterling-Währungsgebiet und gute Verbindungen nach Großbritannien sind Motor dieser Entwicklung. Die Insel gehört der EU-Freizone an und ist mit Ausnahme der Außenpolitik von allen Aspekten der Römischen Verträge ausgenommen; sie hat das Recht, Steuern selbst festzulegen und einzuteilen.

- **Devisenkontrollen:** Keine
- **Fiskalische Auslieferungsabkommen:** Keine
- **Politische Risiken:** Keine
- **Rechtssystem:** Entspricht dem britischen Common Law, Gesellschafts- und Steuerrecht werden durch die Company Acts von 1931 und 1974 geregelt.
- **Patentschutz:** Entspricht den britischen Gesetzen
- **Wohnsitzannahme:** Für EU-Angehörige problemlos. Man muss etwa 50.000 Pfund bares Einkommen nachweisen. Gewünschtes Steueraufkommen sind 10.000 Pfund pro Jahr. Jeder Ausländer, der auf der Insel eine Immobilie kauft, muss zusätzlich 50 Prozent des Kaufpreises auf zehn Jahre in unbeleihbaren Regierungsanleihen anlegen.
- **Steuern:** Für Ansässige bestehen keine Vermögen- Erbschaft-, Schenkung- oder Veräußerungsgewinnsteuern. Falls auf Vermögenswerte von Ansässigen außerhalb der Insel Quellensteuern erhoben werden, können diese auf die Insel-Steuern angerechnet werden. Die Einkommensteuer für ansässige natürliche und juristische Personen beträgt 15 bis 20 Prozent des Nettogewinns. Non Resident Companies zahlen eine Pauschalsteuer von 450 ePfund auf ihre Gewinne. Die Körperschaftsteuer für Handelsgesellschaften wurde von 18 auf zehn Prozent reduziert.

Verluste können ohne zeitliche Begrenzung vorgetragen oder innerhalb einer Gruppe weitergereicht werden, und abnutzbares bewegliches Anlagevermögen kann sofort abgeschrieben werden. Seit 1984 gilt ein Gesetz über befreite Gesellschaften. Damit gibt man Unternehmen, die bisher nur Offshore-Geschäfte tätigen, zusätzliche Anreize, von der Insel aus Handel zu treiben oder zu investieren. Die Isle of Man erhebt keine Steuern auf Vermögen, Kapital, Kapitalgewinne, Schenkungen oder Erbschaften. Eine Stempelsteuer ist ebenfalls unbekannt. Die Mehrwertsteuer liegt bei stattlichen 17,5 Prozent.

- **Doppelbesteuerungsabkommen:** Nur für natürliche Personen aus Großbritannien

- **Lebenshaltungskosten:** Entsprechen dem Niveau Großbritanniens
- **Kommunikation:** Gut
- **Verkehrsverbindungen:** Auto: über Liverpool. Im Sommer gibt es weitere Verbindungen zu anderen Häfen auf der britischen Insel. Flug: über London direkt zum Insel-Flughafen Ronaldsway
- **Gesellschaften:** Empfehlenswert ist die Gründung einer pauschal besteuerten Non Resident Limited Company.

In den letzten Jahren hat sich die Insel zu einem der führenden Captiva-Zentren weltweit entwickelt. Hochinteressant für Versicherungen, von denen sich – gegen Zahlung einer Lizenzgebühr von jährlich 2.000 Pfund und bei völliger Steuerfreiheit – mittlerweile weit über 100 Gesellschaften dort niedergelassen haben.

Mit weiteren steuerlichen Vergünstigungen versucht die Regierung, bestehende nicht ansässige Unternehmen, die bislang nur Offshore-Geschäfte tätigen, fest auf die Insel zu holen.

Alles in allem ist die Gründung der pauschal besteuerten Non Resident Limited Company empfehlenswert.

Eine Besonderheit sind Trusts auf der Isle of Man. Sie können von Nichtansässigen zur Nutznießung Nichtansässiger gegründet werden. Wird das Einkommen des Trusts dann außerhalb der Insel erwirtschaftet, entsteht auf der Isle of Man keine Steuerpflicht. Die Isle of Man war das erste Offshore-Zentrum, dem – nach dem britischen Finanzdienstgesetz – ein Sonderstatus eingeräumt wurde. So können auf der Insel genehmigte Investmentgesellschaften und Anteile an Kapitalanlagegesellschaften in Großbritannien verkauft werden. Die jährlichen Gebühreneinkommen der Trust-Verwalter sind steuerfrei.

Die Isle of Man bietet eine reizvolle Alternative zu den teuren Kanalinseln.

Standort Gibraltar

Vorgehensweise in der Kurzübersicht

I.d.R. wird zunächst eine **Gesellschaft (Limited) auf Gibraltar installiert**. Damit die einzige Betriebsstätte und/oder/ergänzend die steuerliche Betriebsstätte auf Gibraltar angesiedelt ist, muss gemäß der Legaldefinition im Doppelbesteuerungsabkommen "der Ort der geschäftlichen Oberleitung" auf Gibraltar sein. Mithin muss ein auf Gibraltar Ansässiger im Sinne die Geschäftsführung innehaben. Entweder verlagern Sie -oder ein Beauftragter- Ihren Lebensmittelpunkt nach Gibraltar oder wir stellen einen Treuhand-Direktor. Allerdings hat Gibraltar – im Gegensatz zu den EU-Staaten- kein öffentliches Handelsregister, kein Rechtshilfe- oder fiskalisches Auslieferungsabkommen mit den meisten Staaten. Infolge könnte der „ausländische Direktor“ als Direktor im Sinne eingetragen werden oder nur Nominee-Direktor.

Das Internetangebot wird bei einem örtlichen Provider gehostet. Nachfolgend wird die Glückspiel-Lizenz bei der zuständigen Behörde auf Gibraltar beantragt. Besonderes Augenmerk muss auf die steuerliche Gestaltung gelegt werden, insbesondere zur Verhinderung der Deutschen Hinzurechnungsbesteuerung nach § 8AStG und/oder Wirkung §§ 12/13 Deutsche AO.

Gebühren

Die Gebühren für die Glücksspiel-Lizenz, einschließlich Gründung der Gesellschaft betragen ca. 18.000,00 Euro, je nach Dienstleistung.

Bitte beachten Sie, dass eine Lizenz nur erteilt wird, wenn auf Gibraltar ein in kaufmännischer Weise eingerichteter Geschäftsbetrieb installiert ist, ein virtuelles Domizil (auch mit Büro-Teilnutzung) ist hingegen nicht erlaubt.

Steuern: GAMING TAX

For sports betting operations gaming tax is currently levied as from 1 April 2005 at 1% of the turnover up to £42,500,000 of annual turnover with the gaming tax capped at £425,000 per annum, with a minimum annual tax payable of £85,000. Betting exchanges are currently taxed on the same basis as bookmaking operations. For internet casinos gaming tax is currently levied at 1% of the gaming yield (the drop). The maximum and minimum cap is the same as for sports betting.

Über Gibraltar



Gibraltar ist ein Kalksteinfelsen, der an der Südspitze der [iberischen Halbinsel](#) ins Meer hineinragt. Gibraltar gehört (trotz der Lage auf dem europäischen Festland) als [Britisches Überseegebiet](#) zum [Vereinigten Königreich Großbritannien und Nordirland](#).

Verhältnis zum Vereinigten Königreich

Gibraltar ist eine Kronkolonie des [Vereinigten Königreichs](#). Es hat eine eigene Regierung, die die Aufgaben der Selbstverwaltung erfüllt. Sie umfasst alle Bereiche außer Verteidigung, Außenpolitik und innere Sicherheit, welche vom Vereinigten Königreich übernommen werden. Staatschef ist die britische Königin, die in Gibraltar durch einen [Gouverneur](#)

repräsentiert wird. Der Gouverneur ist gleichzeitig der Oberbefehlshaber der Armee und der Polizei. Der momentan amtierende Gouverneur, Sir [Francis Richards](#), wurde [2003](#) ernannt.

Politisches System

Die Bevölkerung Gibaltars wählt ein fünfzehnköpfiges Parlament (House of Assembly), das sich nur aus Abgeordneten der beiden stärksten Parteien zusammensetzt: Die Partei mit den meisten Stimmen bekommt acht Parlamentssitze, der „beste Verlierer“ erhält derer sieben. So gibt es nie eine Koalition und die Regierungspartei wechselt oft. Der Führer der Mehrheitsfraktion wird vom Gouverneur zum Regierungschef ([Chief Minister](#)) ernannt. Außer dem Chief Minister besteht die Exekutive noch aus dem Finanzminister und dem Justizminister. Zur Zeit ist [Peter Caruana](#) von den [Gibraltar Social Democrats](#) (GSD) Chief Minister. Er wurde [1996](#) gewählt und [2000](#) sowie [2003](#) wiedergewählt. Die [Gibraltar Socialist Labour Party](#) (GSLP) ist in der Opposition. Beide Parteien sind für Gibaltars Selbstregierung und weigern sich, Vereinbarungen mit [Spanien](#) zu treffen, wobei die GSLP traditionell radikaler ist.

Status innerhalb der EU

Gibraltar ist Teil der [Europäischen Union](#). Aus Sicht der EU sind die Einwohner von Gibraltar Bürger des [Vereinigten Königreichs](#). Es gibt jedoch einige spezifische Ausnahmen:

- Gibraltar ist kein Teil des [Binnenmarkts](#).
- Gibraltar nimmt nicht an der [Gemeinsamen Agrarpolitik](#) und der [Gemeinsamen Fischereipolitik](#) teil.
- Die EU-Bestimmung zur [Mehrwertsteuer](#) finden in Gibraltar keine Anwendung.

Im Jahr [2003](#) erhielten die Bewohner Gibraltars durch den *European Parliament (Representation) Act 2003* das [Wahlrecht](#) für das [Europäische Parlament](#). Gibraltar gehört bei den Europawahlen zum Wahlgebiet Südwestengland, das sieben Vertreter nach [Straßburg](#) entsendet. Bei den Wahlen im [Juni 2004](#) nahmen 57,5 % der Wahlberechtigten Gibraltars ihr neues Recht wahr.

REMOTE GAMBLING FROM GIBRALTAR

All gaming operations in Gibraltar require licensing under the Gaming Ordinance. Gaming licences, including for telephone and internet betting, are issued by the Office of the Financial and Development Secretary on behalf of the Government.

GENERAL

The Government only licences companies with a proven track record in gaming, of reputable standing and with a realistic business plan. Licences are generally difficult to obtain. As at January 2006 there were fifteen licensed operators as follows:-

1	Ladbrokes (Gibraltar) Ltd	-
		Bookmaking
2	Victor Chandler (International) Ltd	-
		Bookmaking
3	Eurobet (Gibraltar) Ltd	-
		Bookmaking
4	Stan James (Gibraltar) Ltd	-
		Bookmaking
5	BAW International Ltd	-
		Bookmaking
6	Carmen Media Group Ltd	-
		Bookmaking

		-Casino
7	St Minver Ltd	-Casino
8	32 Red Plc	-Casino
9	Digibet Ltd	- Bookmaking
10	888.com Plc [<i>Cassava Enterprises (Gibraltar) Ltd</i>]	-Casino
11	Globet.com Group Ltd	- Bookmaking
		-Casino
12	International Betting Association Ltd	- Bookmaking
13	Mansion (Gibraltar) Ltd	- Bookmaking
		-Betting Exchange
		-Casino
14	Partygaming Plc (<i>ElectraWorks Ltd</i>)	-Casino
15.	FuturesBetting.com Ltd	-Spread Betting

Below are some of the principal conditions and licensing requirements for sports betting and on line casino operations.

ADVERTISING GUIDELINES

The operator shall ensure that all advertising, promotion and sponsoring activity of whatever type and through whatever medium (including the internet) shall be truthful and accurate. It shall be exclusively targeted at adult players and shall therefore not be designed to appeal in any way to minors. Operators shall ensure that such internet websites as are used to advertise, promote and/or operate its gaming activities shall not include links to other sites with violent or immoral content or which may be designed for access by minors.

The licences are issued on the basis that the advertising and promotion of betting services can only be directed to citizens of nations in which it is not illegal for such activities to be undertaken and that the licence will not provide betting services to any person where the provision of such services by the operator would be illegal under the applicable law.

PAYOUT OF PRIZE MONIES

The operator will at all times have adequate financing available to pay all current and reasonably estimated prospective obligations in respect of prize payouts and to ensure

there is adequate working capital to finance on going operations. The Operator will pay winnings and account balances to registered players in accordance with clearly established arrangements agreed to with the customer.

CUSTOMER PRIVACY AND DATA PROTECTION

Operators are required to obtain the following minimum information with regard to all prospective customers. The basic information on each individual shall include full name; residential address; and age as no customer may be registered as a player if under the age of eighteen;

GAMING TAX

For sports betting operations gaming tax is currently levied as from 1 April 2005 at 1% of the turnover up to £42,500,000 of annual turnover with the gaming tax capped at £425,000 per annum, with a minimum annual tax payable of £85,000. Betting exchanges are currently taxed on the same basis as bookmaking operations. For internet casinos gaming tax is currently levied at 1% of the gaming yield (the drop). The maximum and minimum cap is the same as for sports betting.

ACCOUNTS AND AUDIT

The bank accounts into which any customers, funds, stakes, wagers, prizes or other monies are received, held or paid out from shall be controlled by the Company. The operation of any credit card merchant account used in the course of the business shall be fully and effectively controlled by the Company.

No bank account or credit card merchant account, nor the receipt, processing, holding and clearance of customer funds and credit card transactions, shall be maintained by the licence in a jurisdiction other than Gibraltar, or in a Gibraltar licensed institution without the prior approval of the Government.

The Operator shall be required to produce audited accounts and maintain its financial records in accordance with the applicable law from time to time. The Operator shall also be required to meet all its accounts and filing requirements as set out in the Companies Ordinance, the Companies (Accounts) Ordinance and Companies (Consolidated Accounts) Ordinance and any other applicable legislation.

ANTI MONEY LAUNDERING REQUIREMENTS

The Operator shall comply fully with all obligations in respect of any transactions which may give rise to any suspicions in respect of money laundering. The obligations are set out under the Gibraltar Criminal Justice Ordinance and the Anti Money Laundering Guidelines published from time to time by the Financial Services Commission of Gibraltar.



Unsere Partnerkanzlei auf Gibraltar: 12 Anwälte, die größte und renom. Kanzlei auf Gibraltar
Unten die Darstellung einiger Anwälte der Kanzlei.



Peter A. Isola, BA

Peter was born in Gibraltar on the 27th December 1958. He qualified as a Barrister-at-Law for England and Gibraltar and was called to the Bar in 1982. He was appointed a Notary Public in 1985.

He was educated at Stonyhurst College in Lancashire and subsequently obtained a BA Honours Degree in Law at Kingston University, Surrey, completing his education at the Council of Legal Education.

Peter is a member of the Honourable Society of the Inner Temple, of the Gibraltar Bar Association, of the International Fiscal Association, of the International Tax Planning Association, of the International Bar Association and of the Society of Trust and Estate Practitioners (STEP). He is President of the Gibraltar Chamber of Commerce and a member of the Gibraltar Bar Council. He was the founder Chairman of the Gibraltar branch of STEP and has served on the Gibraltar Finance Centre Council and the Minister for Trade & Industry's Finance Centre Legislation Committee.

He is the Gibraltar contributor to Tolley's Planning and Administration of Offshore and Onshore Trusts and Tolley's International Succession Laws. He has lectured on companies and trusts, gaming and electronic commerce.

He is married to Dorthe and has four children. He is fluent in English and Spanish. His areas of practice include International Corporate and Trust Structures, Commercial Transactions, Banking, Insurance and Financial Services and Gaming.

Albert J. Isola, BA

Albert was born in Gibraltar on the 5th March 1962. He was educated at Stonyhurst College in Lancashire and subsequently obtained his Law Degree at Kingston University, Surrey. He completed his education at the Council of Education in London and was called to the Bar in 1985. He is also a Commissioner for Oaths.

Albert was elected as a member of the Gibraltar House of Assembly in 1996 and served for four years after opting not to stand for re-election to the local parliament at the 2000 Elections. He is a member of the Honourable Society of the Inner Temple, the Gibraltar Bar Association, the Reform Club in London, the Society of Trust and Estate Practitioners and the Royal Golf Club at Sotogrande, Spain.

Albert has worked extensively in commercial matters both in Gibraltar and internationally in a wide range of different matters. In Gibraltar he has been involved in the largest commercial property acquisition and financing transaction and has also been engaged in a large number of residential property developments locally. He has also led a team representing major international banks on financing projects in Gibraltar and in representing clients with building

contractors on property developments. Albert is also engaged extensively in financial services and private client work.

Internationally, Albert has been engaged and worked with teams on satellite and telecommunication projects, property acquisitions and the franchising of pharmaceutical products.

Albert is married to Graziella and has four children. He is fluent in English and Spanish.

His areas of practice include Corporate and Trust Structures, Estate Planning, Financial Services, Commercial Transactions and Telecommunications.



Maite Stagnetto, BA

Maite was born in Gibraltar on the 30th August 1970. She was educated in Gibraltar and subsequently obtained her Degree in English and Spanish Law at Kent University in Canterbury. She completed her education at the Council of Legal Education in London and was called to the Bar in 1993. She is also a Commissioner for Oaths.

She is a member of the Honourable Society of the Middle Temple, the Gibraltar Bar Association, the Society of Trust and Estate Practitioners and the Royal Gibraltar Yacht Club.

Maite has worked extensively in commercial matters both in Gibraltar and internationally in a wide range of different areas. She has represented numerous internationally recognized banks and provided legal opinions on substantial and complex transactions. In Gibraltar Maite represents Banks and offers advice on commercial transactions constantly reviewing security and guarantee documentation. She also undertakes a significant amount of private client work representing High Net Worth Individuals and companies relocating to Gibraltar who enjoy favourable tax treatment in Gibraltar. She also undertakes the registration of merchant vessels and pleasure yachts and advises foreign banks on ship financing matters.

Maite is married to Guy and has two children. She is fluent in English, Spanish and French. Her areas of practice include Corporate and Trust Structures, Financial Services, Commercial Transactions, Private Clients, Shipping, Probate, Trademarks and Patents.

Standort Belize

Spezielle Offshore-Staaten (z.B. Belize) bieten Online-Glücksspiel- und Wettlizenzen für geringe Gebühren im Verhältnis zu Malta, Gibraltar oder Isle of Man an. Die grundsätzliche Problemstellung kann sein, dass die EU-Niederlassungsfreiheit, ergänzend die Urteile des EuGHs keine Wirkung entfalten. Es ist somit davon auszugehen, dass das Angebot in der EU, insbesondere in Deutschland, rechtswidrig ist. Auf der anderen Seite haben diese Offshore-Staaten kein Rechtshilfeabkommen oder fiskalisches Auslieferungsabkommen mit anderen Ländern, z.B. mit Deutschland und/oder kein öffentliches Handelsregister. Die Betriebsstätte definiert sich aus deutscher Sicht allein auf der Grundlage §§ 12/13 AO, da kein DBA-Sachverhalt. Es ist bei einer solchen Konstellation also Vorsicht geboten, hinsichtlich des Auslösens einer steuerlichen Betriebsstätte in Deutschland (der Ort der "mutmaßlichen Entscheidung", eine Repräsentanz oder ein Warenlager lösen eine Betriebsstätte in Deutschland aus usw..). Auf der anderen Seite muss natürlich die Fragestellung erlaubt sein, wie z.B. Deutschland Sanktionen gegen ein solches Angebot formulieren und durchsetzen kann, wenn die Offshore-Gesellschaft keinerlei Anknüpfungspunkte nach Deutschland hat, ergänzend unter dem Aspekt eines fehlenden Rechtshilfeabkommens.

Beispiel: Der Mandant gründet eine Offshore-Gesellschaft mit einziger Betriebsstätte im Sitzstaat der Gesellschaft (ein im Sitzstaat Ansässiger tritt als Direktor der Gesellschaft auf, ordentlicher Geschäftssitz, Geschäftskonto auf die Gesellschaft, Hosting des Angebotes auf einem Internetserver im Sitzstaat der Gesellschaft). Diese Offshore-Gesellschaft erwirkt die entsprechende Lizenz. Es besteht -zumindest nach außen- auf der Geschäftsführungsebene keinerlei Verbindung zum z.B. Deutschen Nutznießer. Das Internetangebot wird auf einem Server im Sitzstaat der Gesellschaft gehostet, mehrsprachig, so auch auf deutsch. Der Anbieter- die Offshore-Gesellschaft- wirbt im Internet, z.B. Sponsoren-Ranking bei google.com und/oder "manuelles Suchmaschinenranking". Es wird für deutsche Behörden sehr schwer, wenn nicht unmöglich, hier entsprechende Maßnahmen gegen den Spielbetrieb umzusetzen, ggf. fehlt sogar die Rechtsgrundlage. Die Sache wird immer dann problematisch, wenn der "ausländische Spielanbieter" in Deutschland eine Repräsentanz oder Niederlassung unterhält bzw. "deutsche Vermittler" einschaltet bzw. ein Callcenter in Deutschland unterhält bzw. die mutmaßliche Geschäftsleitung in Deutschland sitzt. Durch eine geschickte Gestaltung, auch im Rahmen von verbundenen Unternehmen, kann der eigentliche Nutznießer und Eigner/Gesellschafter verschleiert werden, ergänzend das Auslösen einer steuerlichen Betriebsstätte z.B. in Deutschland verhindert werden.

Seien Sie kritisch bei Billiganbietern

Auf dem Markt tummeln sich eine Reihe von Anbietern, die weder die juristische - noch die steuerrechtliche Kompetenz besitzen, ein solches Konzept für den Mandanten juristisch wasserdicht umzusetzen. Es handelt sich bei diesen Anbietern meist um "Agenturen", die weder Steuerberater für internationales Steuerrecht, noch Fachanwälte sind. Es kann auch gefährlich sein, sich direkt an einen ausländischen Anbieter im betreffenden Offshore-Staat zu wenden. Diese Anbieter- oder auch Anwälte- sind im deutschen- und/oder EU-Recht i.d.R. nicht zu Hause" und können daher eine "unschädliche Konstellation" für den deutschen -oder europäischen Mandanten selten umsetzen.

Konstellation auf der Gesellschafterebene

Die meisten Offshore-Staaten kennen so genannte Inhaber-Aktien. Mithin bleibt der eigentliche Eigner/Shareholder anonym. Allerdings eröffnen die meisten Banken kein Konto auf eine Offshore-Gesellschaft mit Inhaberaktien. Es gibt neben Inhaberaktien verschiedene Gestaltungsmöglichkeiten, die u.a. von den Zielsetzungen des Mandanten abhängen, z.B.: Eine Liechtensteiner Anstalt oder Stiftung wird Shareholder der Offshore-

Gesellschaft oder eine Schweizer AG mit Inhaberaktien oder Z.B. eine zyprische Limited. Alle Gestaltungsmöglichkeiten haben Vor- und Nachteile und sollten in einem Beratungsgespräch erörtert werden.

Zu beachten ist im Rahmen der Gestaltung der Eigner-Verhältnisse u.a. die Wirkung der Deutschen Hinzurechnungsbesteuerung (§ 8AStG), sofern Deutsche im Sinne beherrschenden Einfluss haben. Ebenfalls zu beachten ist bei "Deutschen Anteilseignern/Nutznießern" die Wirkung §§12/13 Deutsche AO und/oder der "mutmaßliche Gestaltungsmissbrauch".

Von diesen Einschränkungen kann abgesehen werden, wenn im Sitzstaat der Gesellschaft (z.B. Belize) ein qualifizierter Geschäftsbetrieb installiert wird, also ein voll eingerichtetes Büro und mindestens ein angestellter Mitarbeiter und die Gesellschaft aktive Geschäfte tätigt. In einem solchen Fall könnte ein Deutscher im Sinne (natürliche oder juristische Person) offiziell Anteilseigner der Offshore-Gesellschaft werden, unter Beachtung der Deutschen Hinzurechnungsbesteuerung. Die ausländischen Dividenden würden dann bei der Deutschen natürlichen Person mit 25% Abgeltungssteuer besteuert, die Deutsche juristische Person vereinnahmt unter 1KStG steuerfrei, bei 5% Vorbehalt.

Ist eine zyprische Limited Anteilseigner der Offshore-Gesellschaft (z.B. Belize), so vereinnahmt die zyprische Ltd steuerfrei, weil Zypern reine Beteiligungsgesellschaften nicht besteuert. Wird dann z.B. an eine Deutsche Kapitalgesellschaft "weiterausgeschüttet", die wiederum Anteilseigner an der zyprischen Ltd ist, vereinnahmt diese unter Wirkung der EU-Mutter-Tochter-Richtlinie steuerfrei.

Auf der Ebene der natürlichen Person" besteht ergänzend und/oder/mithin die Möglichkeit, die natürliche Person in England "Non-Domc." zu stellen. In einem solchen Fall könnte die natürliche Person direkt Anteilseigner der Offshore-Gesellschaft werden, wobei nur die Einkommen der englischen Besteuerung unterliegen, die auf ein englisches Konto fließen.

Die Lizenz

Die Lizenz erlaubt Ihnen jegliche Art von Glücksspiel nach Recht des Offshore-Staates anzubieten. Dazu zählen die klassischen Casinoinhalte wie Roulette, BlackJack, Baccara, Poker, Bingo, Slotmachines sowie alle weiteren berühmten Karten- und Würfelspiele. Im Bereich der Wettlizenz können Wetten/Lotterien nach den gesetzlichen Bestimmungen des Sitzstaates angeboten werden.

Gebühren Glücksspiel- Wettlizenz auf Belize

Glücksspiellizenz, Autorisierung inklusive: 13.900,00 Euro*

- Prüfung der rechtlichen Gegebenheiten
- Aufarbeitung der Antragsunterlagen
- Einreichung der Antragsunterlagen
- Kommunikation mit den Behörden
- Übergabe der Authorisierungs-Zertifikate (Lizenz)

*GGF zusätzliche Gebühren für die Erstellung und/oder englische Übersetzung des

Geschäftsplanes, Plan G&V, Notarielle Kopie/Apostille Personalausweis und Wohnortnachweis usw.

Staatliche Gebühren ,einmalig: 10.000 USD

Zahlt der Mandant direkt an die zuständige Behörde auf Belize

GOV Fee, einmalig (zahlt Mandant direkt an die Behörde): 5.000 USD

Fortlaufende Kosten ab dem 2. Geschäftsjahr

■ Verlängerung ca. 3.500 USD pro Jahr

■ inkl. Verwaltung

■ inkl. Registered Office

■ inkl. Registered Agent

■ inkl. Offshore-Steuerpauschale

Routing-Fee an Belize GOV: - 0,75% der jährlichen Bruttoeinnahmen

Leistungsübersicht

Nachfolgend finden Sie eine Übersicht der wichtigsten Befähigungen einer Glücksspiellizenz. Veranstalten Sie Wetten/Sportwetten, sind diese ebenfalls im Rahmen der Lizenz erlaubt.

■ Roulette

■ BlackJack

■ Baccara

■ Poker

■ Bingo

■ Slotmachines

■ Kartenspiele

■ Würfelspiele

Gebühren Firmengründung Belize:

Gründungskosten (einmalig):	
IBC mit einem share Kapital von \$ 50.000	2.700,00 Euro
IBC mit einem share Kapital von mehr als \$ 50.000	3.650,00 Euro

IBC mit share "no Par value"	3.150,00 Euro
------------------------------	---------------

In diesen einmaligen Gründungskosten sind die bereits die Kosten für das "registered office" und den "registered agent" für das Gründungsjahr enthalten. Ebenfalls enthalten: Apostille, notariell beglaubigte Übersetzungen der wichtigsten Gründungsunterlagen, Certifikat of Good Standing und "exempted Status" vor den inländischen Behörden. Für viele Mandanten wichtig: Die Kanzlei auf Belize ist deutschsprachig!

Jährliche Kosten ab zweiten Jahr :	
Jährliche Registrierungsgebühr	\$ 100,00
Jahresgebühr/ registered office	\$ 150,00
Jahresgebühr/ registered agent	\$ 150,00

Die üblichen, jährlichen Kosten von insgesamt \$ 400,00 werden ab dem 1. Januar des auf die Gründung folgenden Jahres fällig. Werden die Kosten nicht bis zum 30. Juni eines jeden Jahres entrichtet, fällt ab dem 1. Juli eines jeden Jahres eine einmalige Säumnisgebühr in Höhe von \$ 50,00 an, die sich bei weiterer Säumnis ab dem 1. Oktober eines jeden Jahres auf einmalig \$ 100,00 erhöht.

Erfolgt keinerlei Zahlung der Jahresgebühr bis zum 31. Dezember eines jeden Jahres, wird die Gesellschaft ohne weitere Mahnung aus dem IBC-Register gelöscht. Die Kosten für den "registered agent" und das "registered office" sind gleichwohl bis zur Löschung der Gesellschaft zu entrichten!

Die jährlichen Kosten für eine IBC mit einem share Kapital von mehr als \$ 50.000,00 belaufen sich pauschal auf \$ 1.000,00, die einer IBC mit share "no Par value" pauschal auf \$ 700,00. Im übrigen gilt das Vorstehende entsprechend.

Optionale Leistungen und Kosten:	
Nominee-Direktor	Im ersten Jahr 900,00 Euro, nachfolgend \$ 200,00 p.a
Treuhand-Gesellschafter Belize	Im ersten Jahr 700,00 Euro, nachfolgend \$ 200,00
Treuhand-Gesellschafter, englische Steuerkanzlei	980,00 Euro pro Jahr, im ersten Jahr zzgl. 400 Euro
Offshore Bankkonto	980,00 Euro
Notarielle Beglaubigung (je Dokument)	\$ 25,00
Apostille (je Dokument)	\$ 50,00
Certificate of Good Standing	\$ 100,00
Versandkosten (bei fehlendem Firmen-Account)	\$ 75,00

Soweit Sie die obigen Treuhand-Dienste bestellen (Treuhand-Direktor und/ oder Treuhand-Gesellschafter) fallen die dort aufgeführten Kosten für die gesamte Laufzeit der Dienstleistung an, fällig und zahlbar jährlich nach dem jeweiligen Gründungsjahr der Gesellschaft, und zwar dann binnen einer Frist von 4 Wochen vor dem Gründungsdatum der Gesellschaft.

Standort England (Sportwetten)

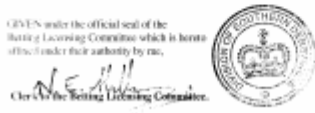
Unsere Kanzlei gründet für Mandanten vorwiegend Gesellschaften auf Isle of Man, Malta und England, mit Glücksspiel- und/oder Wettlizenz, ergänzend Lizenzen für ein Online-Casino. Außerdem sind wir über unsere Kooperationspartner in der Lage, die fertige Software z.B. für ein Online-Spielcasino und/oder die gesamte Homepage im Internet zu installieren. Wir beraten bei der Auswahl des Sitzstaates und der erforderlichen Lizenz.



Glücksspiel-Lizenz für Online-Glücksspiel/Lotterie/Wetten:

Ausgangsbasis für das Modell ist die Gründung einer englischen Limited mit Betriebsstätte in England. Mit entscheidend ist die richtige Ausgestaltung der Limited, um die Annahme einer Scheinfirma und/oder des Gestaltungsmissbrauchs und/oder die Wirkung 8 AStG bei beherrschenden Einfluss eines Deutschen zu verhindern.

Im Rahmen des Zulassungsverfahrens erfolgt eine gerichtliche Anhörung in London, wobei der Direktor der Limited zugegen ist. Die Lizenz hat eine Gültigkeit von 3 Jahren und kann entsprechend verlängert werden. Die Bearbeitungsdauer beträgt 3 -4 Monate.



Das Online-Angebot wird mithin auf einem englischen Server gehostet, Domäneigner ist die englische Kapitalgesellschaft (Limited). Unsere englische Partnerkanzlei übernimmt die Maßnahmen von der Antragsstellung bis zur

Lizenz, ergänzend Buchhaltung, VAT-Anmeldung, Jahresabschluss und ggf. Lohnabrechnungen, ergänzend die Auswertungen der zu leistenden Glücksspielsteuern ("Alles in einer Hand-Lösung").

Es wird in England zwischen "Veranstalter-Lizenz" (bietet eigene Glücksspiele im Internet an) oder "Vermittler-Lizenz" unterschieden. Außerdem besteht ein Unterschied, ob die Gesellschaft das Glücksspiel in Großbritannien oder nur außerhalb Großbritanniens ("Remote General Betting License") anbieten will.

Die Glücksspiel-Steuer liegen bei ca. 15%, die Ertragssteuern der englischen Limited progressiv steigend von 19-30% (bis 300.000 ePfund Gewinn 19%).

Erforderliche Unterlagen sind ein Geschäftsplan (BusinessPlan in englischer Sprache), Plan G&V für die ersten zwei Jahre und eine Dokumentation der Zuverlässigkeit der Geschäftsführung.

Staatliche Gebühren / Fees

Es gibt 3 Arten der Gebühren. Zum einen die Antragsgebühr für jede Lizenz und zum anderen für jede *Personal Management Lizenz* als Einmalzahlung.

Diese sind vorab bzw mit dem Antrag zu entrichten. Als dritte Gebühr fallen außerdem jährliche Gebühren für den Lizenznehmer an, als auch 5-jährliche Bearbeitungsgebühren für die Personal Lizenzen (sehr gering). Die Lizenzgebühr wird 30 Tage nach Erteilen der Lizenz fällig.

Antragsgebühr : 20.580,00 GBP einmalig pro Lizenzierungsantrag. Personal Management License: 330. 00 GBP pro Person.

Die jährliche Lizenzgebühr richtet sich nach dem Bruttoumsatz:

Kategorie F - bis 5 Mio GBP Umsatz

Kategorie G - 5-100 Mio GBP Umsatz

Kategorie H - 100 - 200 Mio GBP Umsatz

Kategorie I - 200 - 500 Mio GBP Umsatz

Kategorie J - über 500 Mio Umsatz

Nehmen wir als Beispiel als an, dass der Mandant in die Kategorie I fällt, so würden die Einmalgebühren wie beschrieben fällig werden, und eine jährliche Lizenzgebühr von 110'820. 00 GBP. Wir können Ihnen gerne eine Prognose bzw einen Forecast liefern.

Regulatorische Auflagen

Es muss ein Audit durchgeführt werden (UK Wirtschaftsprüfung), wenn ein Ertrag von über 1 Mio GBP erreicht wird. Außerdem wird ein jährlicher Antrag für die Prüfung der reg. Auflagen verlangt, den man mit der mit dem Entrichten der Lizenzgebühr schicken soll.

Weitere Anforderungen

Sollten weiterführende und/oder weitere/andere Arten des Glücksspiels angeboten werden z.B Bingo, so werden diese NICHT von der GBL abgedeckt und müssen gesondert beantragt und erlaubt werden.

Es gibt außerdem gewisse Konditionen für den Erhalt der Lizenz, die man erfüllen muss. Hier die wichtigsten:

- Benachrichtigung an die GC, wenn sich die Anteilsverteilung der Shareholder um mehr als 3% verändert.
- AGBs bzw alle Glücksspiel relevanten Infos müssen auf der WebSite aufgeführt sein.
- Es gibt diverse Ausbildungsstandards / Anforderungen für Mitarbeiter
- Geldwäsche Gesetz Anforderungen

- Benachrichtigungen an die GC, wenn sich Änderungen im KeyManagement ergeben.

Besteuerung

Die "Glücksspiel Steuer" kann sich in zwei "Duties" dargestellt werden:

- 1) "Betting duty", die "Wettsteuer" wird auf jeden Netto-Einsatzbetrag der eingenommen wird fällig- sofern anwendbar-
- 2) "Remote Gaming Duty", die "Fernspiel Steuer", wird fällig auf die Nettoerlöse von Glücksspielen-sofern anwendbar

Diese ist in beiden Fällen 15% und wird auf die netto Einsätze bzw Erlöse auf einer vierteljährlichen Basis fällig.

Kosten Lizenz (Anwaltliche Gebühren zur Realisierung der Lizenz/Genehmigungsverfahren)

Die Kosten zur Realisierung des Modells betragen ca. 60.000,00 ePfund, je nach Leistung. Einlage-/Sicherungskapital muss nicht erbracht werden. Hinzukommen die staatlichen Gebühren für die Zulassung vor der englischen Gambling Commission.

Es können weitere Gebühren hinzukommen, z.B. für die Übersetzung des BusinessPlans in die englische Sprache. Wir können hier einen entsprechenden Übersetzer empfehlen.

Da auch das englische Glücksspielrecht sehr komplex ist, führen wir i.d.R. vorab eine "Machbarkeitsstudie" für Ihr Vorhaben durch. Hier prüfen wir und unsere englischen Anwälte, welche Lizenz genau erforderlich ist, welche Unterlagen beizubringen sind usw. Für diese Machbarkeitsstudie stellen wir einmal 6.000 Euro netto in Rechnung. 50% der Gebühr wird dann bei weiterer Auftragserteilung an die Gebühr für Lizenz/Genehmigungsverfahren gutgeschrieben/angerechnet.

Standort Österreich

Wetten fallen in Österreich **nicht in den Bereich des Glücksspiels**. Hierzu ein Auszug des BFM Österreich:

Ist zum Betrieb eines Sportwettbüros eine Bewilligung nach dem Glücksspielgesetz erforderlich?

Nein, weil die klassische Sportwette nicht als Glücksspiel gilt. Der Ausgang eines einzelnen sportlichen Wettbewerbes kann von zahlreichen Faktoren abhängen, über die man Kenntnis erlangen kann (Wetter, Tagesverfassung, Bodenverhältnisse, Gesundheitszustand etc.). Die Vorhersage des Ergebnisses wird daher eher von der Geschicklichkeit als vom Zufall bestimmt. Zum Betrieb eines derartigen Unternehmens bedarf es daher keiner Bewilligung des Bundesministeriums für Finanzen. Sehr wohl maßgeblich sind aber gewerbe- und gebührenrechtliche Bestimmungen. Die Annahme von Sportwetten bedarf einer landesgesetzlichen Bewilligung. Eine **Bewilligung für die Vermittlung und/oder den Abschluß von Wetten auf virtuelle oder aufgezeichnete Bewerbe darf die Behörde nicht erteilen**, weil sie dafür unzuständig ist. Solche Bewilligungen fallen ausschließlich in die Zuständigkeit des Bundesministers für Finanzen (sh. Ausführungen zu Gewerbeschein).

Andererseits sind Wetten über nichtsportliche Inhalte - etwa über den Ausgang einer politischen Wahl - nach der derzeitigen Rechtslage im Regelfall keine zulässigen Wetten, weil deren Ausgang (überwiegend) vom Zufall bestimmt wird.

Unten im Text erhalten Sie weitere Ausführungen zum österreichischen Glückspielrecht.

In Zusammenarbeit mit unseren Netzwerkpartnern in Österreich erwirken wir für internationale, auch deutsche-, Mandanten eine Wettlizenz in Österreich für Wettgeschäfte und/oder Internetangebote. Dabei bieten wir die gesamte Dienstleistung an: Gründung einer Kapitalgesellschaft in Österreich, auf Wunsch Treuhand-Dienste oder "der angestellte Geschäftsführer in Österreich" (Ort der geschäftlichen Oberleitung), Wettlizenz/Zulassung für Wettangebote. Bei Interesse nehmen Sie bitte Kontakt mit uns auf.

Häufig gestellte Fragen zum Glücksspielmonopol (FAQs) AT (Quelle: http://www.bmf.gv.at/Steuern/Fachinformation/Glcksspielmonopol/HufiggestellteFrage_752/_start.htm)

Hier finden Sie Antwort auf folgende Fragen:

- Berechtigt ein Gewerbeschein zum Veranstalten von Glücksspielen ?
- Poker - Was ist erlaubt und was nicht ?
- Vermittlung und Abschluss von "Wetten" auf virtuelle bzw. aufgezeichnete Bewerbe - Eingriff in das Glücksspielmonopol ?
- Online-Glücksspiele im Internet, ausländische Glücksspiele - Was ist zu beachten ?
- Sind "Poker", "Two Aces" und "Beobachtungsroutine" konzessionspflichtige Glücksspiele ?
- Wer darf in Österreich Glücksspiele durchführen ?
- Wodurch unterscheiden sich Gewinnspiele (Preisausschreiben) von Glücksspielen ?
- Sind Gewinnspiele in TV und Radio über Mehrwert-Telefonnummer zulässig ?
- Warum soll die Teilnahme an Kettenbriefen vermieden werden ?
- Ist zum Betrieb eines Sportwettbüros eine Bewilligung nach dem Glücksspielgesetz erforderlich ?
- Darf im Zuge einer Veranstaltung ein Glücksspiel durchgeführt werden ?
- Kann ein Verein zur Förderung von humanitären Zielen Glücksspiele durchführen ?
- Darf ein Unternehmer seine Produkte/Leistungen durch ein Glücksspiel bewerben, wenn er den Ertrag caritativen Zwecken widmet ?
- Gewonnen! Sind Gewinne aus Glücksspielen zu versteuern ?
- Spielabhängigkeit ?

Berechtigt ein Gewerbeschein zum Veranstanden von Glücksspielen ?

Nein! Eine gewerberechtliche Anmeldung des freien Gewerbes „Halten von Spielen“ oder eine Berechtigung für das konzessionierte Gewerbe „Gastgewerbe“ - letztere berechtigt iS § 111 Abs. 4 Z 2 GewO auch zu „Halten von Spielen“ - berechtigt nicht zur Veranstaltung von Glücksspielen.

Zum Wortlaut einer Gewerbebeanmeldung/-berechtigung hat der VwGH mit Erkenntnis vom 4.9.2002, Zl. 2002/04/0115 entschieden, dass eine Anmeldung gemäß § 339 Abs. 2 GewO 1994 - sohin auch für freie Gewerbe - u.a. die genaue Bezeichnung des Gewerbes zu enthalten hat. Diesem Erfordernis wird (nur) dann entsprochen, *wenn die gewählte Bezeichnung die Art der beabsichtigten Gewerbeausübung eindeutig erkennen und keinen Zweifel über den damit umschriebenen Gegenstand aufkommen lässt.*

Um also sicherzustellen, ob in Aussicht genommene Spiele überhaupt in den Anwendungsbereich der GewO fallen, hat die Gewerbebehörde zu prüfen, um welche Spiele es sich handelt. Dabei sind die genaue Bezeichnung des Spieles sowie genaue Spielregeln einzufordern und an österreichischen Judikaten und allenfalls unter Beziehung eines Sachverständigen festzustellen, ob das Spiel unter die Ausnahmen aus dem Glücksspielmonopol fällt oder nicht. Je nach dem Prüfungsergebnis hat danach eine Prüfung an landesgesetzlichen und gewerberechtlichen Regelungen zu erfolgen. Ein bloßes Vorlegen eines Gutachtens durch den Anmelder/Bewilligungswerber, das etwa österreichischen Judikaten zu Glücksspielen widerspricht, genügt nicht für eine solche rechtliche Prüfung. Weiters hat die Behörde Meldeauflagen für den Fall zu erteilen, dass andere oder zusätzliche Spiele iS „Halten von Spielen“ angeboten werden und diese im Anlaßfall ebenfalls zu prüfen. Bei Vorliegen von Glücksspielen (zb Poker) ist die Anmeldung zurückzuweisen, die Berechtigung zu versagen bzw. eine bereits erteilte Berechtigung zu entziehen.

Poker ist Glücksspiel! Gemäß § 4 Abs. 1 GSpG fällt das Recht zur Durchführung sowohl von unternehmerisch durchgeführtem Poker als auch von nicht-unternehmerisch durchgeführtem Poker mit Bankhalter oder um höhere Einsätze als in § 4 Abs. 1 GSpG dem Bund zu. Diese Glücksspiele sind daher durch andere Behörden als den Bundesminister für Finanzen nicht bewilligungsfähig!

Poker - Was ist erlaubt und was nicht ?

Das Anbieten von Glücksspielen wie z.B. international gebräuchliche Poker-Spielvarianten (zB Texas Hold´Em, Omaha, 7 Card Stud, 5 Card Draw) ist gemäß § 4 Abs. 1 GSpG nur dann kein Eingriff in das Glücksspielmonopol des Bundes, wenn diese **nicht in Form einer „Auspielung“** angeboten werden und in weiterer Folge kein Bankhalter mitwirkt oder der Einsatz EUR 0,50 pro Spiel nicht übersteigt.

Eine „**Auspielung**“ liegt nach § 2 Abs. 1 und 4 GSpG dann vor, wenn folgende Voraussetzungen zusammentreffen:

1. ein veranstaltender/organisierender/anbietender Unternehmer und
2. eine vermögensrechtliche Leistung des Spielteilnehmers und
3. ein in Aussicht gestellter vermögensrechtlicher Gewinn (unbeachtlich, ob vom Unternehmer, von anderen Spielteilnehmern oder von dritter Seite) und
4. eine vorwiegend/ausschließlich zufallsbedingte Entscheidung über Gewinn/Verlust.

Näher zu prüfen bleibt dabei insbesondere der "**Unternehmer**". Vor dem Hintergrund der Zielsetzung des GSpG muss von einem weiten Unternehmerbegriff ausgegangen werden, um das Glücksspiel wegen der Spielsucht- und Kriminalitätsrisiken in

kontrollierte, mit Spielerschutzmaßnahmen umfangreich abgesicherte und aufsichtsrechtlich überwachte Bahnen im konzessionierten Bereich zu lenken. Unternehmer ist demnach, wer nachhaltig (dh mit Wiederholungsabsicht) zur Erzielung von Einnahmen handelt, auch wenn die Absicht einer Gewinnerzielung fehlt.

Einnahmen werden erzielt, wenn Spielteilnehmer direkt oder indirekt (zB über Mitgliedsbeiträge) Spieleinsätze, Kartengeld (Anteile am Gewinnpot), Preisaufschläge auf Speisen und Getränke, Miete für Spieleinrichtungen oder andere Vermögensleistungen erbringen, um an einem Glücksspiel teilzunehmen. Einnahmen werden auch durch Werbe-, Förder- oder Sponsorgelder erzielt. Dafür nützt der Spielteilnehmer etwa die Lokalität, Spieleinrichtungen oder die Leitung des Spieles durch Spielleiter (Dealer).

Für die Auslegung des § 2 GSpG ist aber auch die Strafnorm des § 168 StGB zu beachten. Danach ist zu bestrafen, *wer ein Spiel, bei dem Gewinn und Verlust ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängen oder das ausdrücklich verboten ist, veranstaltet oder eine zur Abhaltung eines solchen Spieles veranstaltete Zusammenkunft fördert, um aus dieser Veranstaltung oder Zusammenkunft sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zuzuwenden, es sei denn, daß bloß zu gemeinnützigen Zwecken oder bloß zum Zeitvertreib und um geringe Beträge gespielt wird.*

Eine "Auspielung" würde daher auch bei Fehlen einer Einnahmenerzielungsabsicht des Unternehmers dann vorliegen, wenn nicht bloß zu gemeinnützigen Zwecken oder zum Zeitvertreib und um geringe Beträge gespielt wird.

Glücksspiele dürfen jedenfalls nur **um geringe Beträge** gespielt werden. Dies ist nur der Fall, wenn die in der Judikatur genannte "Geringfügigkeit" vom Spieleinsatz pro Spiel nicht überschritten wird. Ein Hinweis auf Geringfügigkeit findet sich auch im GSpG, wenn etwa Glücksspiele aus dem Anwendungsbereich ausgenommen werden, bei denen *die vermögensrechtliche Leistung des Spielers den Betrag oder den Gegenwert von 0,50 Euro [pro Spiel] und der Gewinn 20 Euro [pro Spiel] nicht übersteigt*. Für Poker in Turnierform geht das BMF davon aus, dass ein insgesamtes Startgeld von 10 Euro (buy-in inkl. zusätzlicher rebuys/add ons odgl.) pro Teilnehmer noch geringfügig ist.

Glücksspiele werden um geringe Beträge und **bloß zu gemeinnützigen Zwecken** gespielt, wenn alle Einnahmen für gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke (iS §§ 34 ff BAO) verwendet werden. Dies ist dann der Fall, wenn entweder der Veranstalter selbst eine gemeinnützige Einrichtung ist und die erzielten Einnahmen für seine gemeinnützige Tätigkeit verwendet oder der Veranstalter selbst zwar keine gemeinnützige Einrichtung ist, aber alle Einnahmen gemeinnützigen Zwecken gewidmet sind. Werden dabei Preisgelder (Gewinne) in Aussicht gestellt, so müssen auch diese zur Gänze gemeinnützigen Zwecken zufließen. Der Spielteilnehmer darf aber nicht über die Widmung des Preisgeldes verfügen dürfen, also keine Entscheidung darüber treffen dürfen, welcher gemeinnützigen Einrichtung die Preisgelder zufließen. Werden keine Preisgelder in Aussicht gestellt, liegt auch keine „Auspielung“ vor.

Nicht bloß zu gemeinnützigen Zwecken gespieltes Poker, darf nur in nicht-unternehmerischer Form veranstaltet werden (nicht in Form einer Auspielung). Das bedeutet, dass nur Startgeld (buy-in inkl. zusätzlicher rebuys/add ons odgl.) vom Turnierteilnehmer verlangt wird, dieses einen geringen Betrag nicht überschreitet und die Gesamtsumme aller Startgelder als Preisgeld ausgespielt wird. Sonstige direkte oder

indirekte vermögensrechtliche Leistungen durch Turnierteilnehmer oder durch Dritte (zB Mitgliedsbeiträge der Turnierteilnehmer, Werbe-, Förder- oder Sponsorgelder) sind unzulässig. Es darf "nur zum Zeitvertreib" gespielt werden (was eine Limitierung der Turnierteilnehmerzahl, der Turnierfrequenz und der ausgelobten Preisgelder bedingt). Diese Bedingungen sollten in eine etwaige landesrechtliche Veranstaltungsbewilligung aufgenommen werden.

Glücksspiele werden um geringe Beträge und „**bloß zum Zeitvertreib**“ gespielt, wenn das organisatorische Ausmaß, die Zahl der Spielteilnehmer und die Frequenz solcherart veranstalteter Glücksspiele beschränkt sind. Das Merkmal "bloß zum Zeitvertreib" steht auch einer hohen Aufaddierung von geringen Startgeldern vieler Spielteilnehmer zu einem hohen Preisgeld entgegen, da dadurch nicht mehr bloß zum Zeitvertreib, sondern (zumindest auch) zur Einnahmenerzielung gespielt würde. Glücksspiele werden nicht zum Zeitvertreib gespielt, wenn um hohe Gewinnsummen oder oftmals (in kurzen Intervallen), mehrtägig oder gar dauernd oder von zahlreichen Spielteilnehmern gespielt wird.

Im Sinne § 168 StGB wird illegales Glücksspiel **gefördert** durch Überlassung von Lokalitäten oder Spieleinrichtungen, durch Beistellung von Spielleitern oder durch Bewerbung u.a. auf Plakaten, in Medien oder auf Internetseiten.

Nur in diesem engen rechtlichen Umfeld kommt eine landesrechtliche Bewilligung für Poker in Betracht. Darüber hinausgehendes unternehmerisch durchgeführtes Poker fällt unter das Glücksspielmonopol des Bundes und ist durch andere Behörden als den Bundesminister für Finanzen nicht bewilligungsfähig. Aus Gründen des Spielerschutzes müssen gegen solche Veranstalter aufsichtsrechtliche Maßnahmen getroffen werden und erfolgen Anzeigen des Bundesministeriums für Finanzen an die für die Strafverfolgung zuständigen Verfahrensbehörden.

Vermittlung und Abschluss von "Wetten" auf virtuelle bzw. aufgezeichnete Bewerbe - Eingriff in das Glücksspielmonopol ?

Ja! Der **Abschluss von Wetten** auf virtuelle Bewerbe (z.B. Pferde- oder Hunderennen), deren Ergebnisse von einem Computer generiert werden, oder auf aufgezeichnete Bewerbe - bei beiden Wettarten handelt es sich nicht um Wetten aus Anlaß einer sportlichen Veranstaltung und ist es dem Spielteilnehmer nicht möglich, Informationen über Starter, Rennbahn, Datum, Wetter oder andere Rahmenbedingungen in Erfahrung zu bringen - ist unzulässig, weil sie die in der klassischen Sportwette vorherrschenden Geschicklichkeitskomponenten zu Gunsten des Zufalls vermindern. Die Wette wird dadurch zum Glücksspiel im Sinne des Glücksspielgesetzes und ist von einer gewerberechtlichen Bewilligung nicht mehr erfaßt. Eine solche Bewilligung ist zu entziehen. Der UVS Niederösterreich hat die Glücksspieleigenschaften solcher Wetten in einem Erkenntnis vom 28.11.2006 bestätigt.

Soweit bei diesen Wetten ein Spielvertrag über das Internet abgeschlossen wird und die Entscheidung über Gewinn/Verlust zentralseitig erfolgt, handelt es sich jedenfalls um "Elektronische Lotterien" gemäß § 12a Glücksspielgesetz und dürfen diese nur mit Bewilligung des Bundesministeriums für Finanzen durchgeführt werden.

Die **Vermittlung** solcher "Wetten" ist nach § 56 GSpG verboten und stellt eine Verwaltungsstraftat dar. Da durch eine Vermittlung das Angebot eines illegalen

Glücksspiels zumindest gefördert wenn nicht überhaupt erst möglich wird, handelt es sich dabei auch um einen Straftatbestand nach § 168 StGB.

Online-Glücksspiele im Internet, ausländische Glücksspiele - Was ist zu beachten?

Grundsätzlich gilt: was sonst nicht erlaubt ist, das ist auch im Internet verboten. Glücksspiele - z.B. Poker, Roulette/Beobachtungsroulette, Two Aces, Black Jack, u.a. - dürfen weder real noch online im Internet ohne Konzession nach dem Glücksspielgesetz entgeltlich angeboten werden. Eine etwa in einem anderen EU/EWR-Mitgliedstaat erteilte Konzession berechtigt nicht zum Anbieten von Glücksspielen in Österreich!

Soweit bei Glücksspielen im Internet ein Spielvertrag über das Internet abgeschlossen wird und die Entscheidung über Gewinn/Verlust zentralseitig erfolgt - was für gewöhnlich immer der Fall ist -, handelt es sich jedenfalls um "elektronische Lotterien" gemäß § 12a Glücksspielgesetz und dürfen diese nur mit Bewilligung des Bundesministeriums für Finanzen durchgeführt werden.

Das Bewerben sowie das Anbieten von ausländischen oder sonst illegalen Glücksspielen in Österreich, wie auch die Teilnahme an ausländischen Glücksspielen vom Inland aus ist - auch auf elektronischem Weg - nicht zulässig! Besondere Vorsicht gegenüber nicht näher bekannten Anbietern sollte schon deshalb herrschen, weil gegen allfällige Vorenthaltung von Gewinnen oder im Betrugsfall rechtliche Schritte kaum möglich oder gar erfolgreich sein werden (Offenlegung der eigenen strafbaren Handlung). Die staatlich kontrollierten österreichischen Glücksspiele haben hingegen einen Sicherheitsvorsprung! Auch auf dem Daten-Highway.

Sind "Poker", "Two Aces" und "Beobachtungsroulette" konzessionspflichtige Glücksspiele?

Ja! Mehrere höchstgerichtliche/letztinstanzliche Entscheidungen haben bereits die langjährige Rechtsansicht des Bundesministeriums für Finanzen bestätigt. Auch sämtliche international gebräuchliche Poker-Spielvarianten sind daher Glücksspiele (§ 1 Abs.1 GSpG):

VwGH 2000/17/0201 vom 8.9.2005
bestätigt die Glücksspieleigenschaften von "7 Card Stud", "Texas Hold ´Em", "5 Card Draw" und des "Optischen Kugelkarrussels" (Beobachtungsroulette)

UVS Tirol 2003/11/093-3 vom 17.9.2003
bestätigt die Glücksspieleigenschaften von "Two Aces" sowie des "Beobachtungsroulette" (Eurolet)

LG Feldkirch Bl 84/01 vom 13.3.2002
bestätigt in einem rechtskräftigen Urteil nach § 168 StGB die Glücksspieleigenschaften vom "Five Card Draw" und des "Optischen Kugelkarrussels" (Beobachtungsroulette)

UVS Wien-06/6/5595/1999/21 vom 3.8.2000
bestätigt die Glücksspieleigenschaften von "7 Card Stud Poker", "Texas Hold ´Em" und "5 Card Draw" sowie des "Optischen Kugelkarrussels" (Beobachtungsroulette)

UVS Vorarlberg-1-0466/99/K3 vom 18.5.2000
bestätigt die Glücksspieleigenschaften von "Texas Hold ´Em", "5 Card Draw", "Omaha High" und dem Black Jack-ähnlichen "Two Aces"

Somit ist deren legale Durchführung nur mit einer Konzession nach dem Glücksspielgesetz und nur in konzessionierten Spielbanken zulässig. Jede andere Durchführung ist illegal!

Wer darf in Österreich Glücksspiele durchführen?

Im Allgemeinen ist die Durchführung dem Bund (Bundesminister für Finanzen) vorbehalten. Dieser kann das Recht zur Durchführung von sogenannten "Auspielungen" an andere übertragen. Bei einer Auspielung handelt es sich um ein entgeltliches Glücksspiel. Es stehen einander "Einsatz" und "Gewinn" in Vermögenswerten gegenüber. Als "Einsatz" kommt nicht nur Bargeld in Frage, auch die entgeltliche Teilnahme über Mehrwerttelefonnummer, Mehrwert-SMS, verpflichteter Warenkauf, Zuschläge zum Warenpreis etc. Der "Gewinn" also die vermögensrechtliche Gegenleistung muss dabei lediglich in Aussicht gestellt sein. Sie kann vom Veranstalter erbracht werden, aber auch von anderen Mitspielern stammen.

Zur Erlangung einer Konzession müssen zahlreiche Voraussetzungen erfüllt sein. Solange eine Konzession besteht, kann kein anderer Konzessionswerber eine solche Berechtigung erlangen. Gegenwärtig gibt es zwei private Unternehmen, die alle derzeit zulässigen Glücksspiele unter staatlicher Aufsicht durchführen.

Bestimmte Formen des sogenannten "kleinen" Glücksspiels (um geringe Einsätze) sind vom Monopol ausgenommen (§ 4 Abs. 1 GSpG). Für deren Durchführung benötigt man daher keine Bewilligung nach einem Bundesgesetz. Diese Spiele können durch Landesgesetze näher geregelt oder gänzlich verboten sein. Hat das jeweilige Bundesland von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht, können diese vom Glücksspielmonopol ausgenommenen Spiele frei durchgeführt werden.

Um unter die Ausnahmebestimmung zu fallen, müssen Spiele folgende Anforderung erfüllen:

- Es handelt sich bei dem Spiel um kein Glücksspiel iS des Glücksspielgesetzes oder
- handelt es sich doch um ein Glücksspiel iS des Glücksspielgesetzes, so darf es nicht als "Auspielung" durchgeführt werden. Eine „Auspielung“ liegt nach § 2 Abs. 1 und 4 GSpG dann vor, wenn folgende Voraussetzungen zusammentreffen:
 1. ein veranstaltender/organisierender/anbietender Unternehmer und
 2. eine vermögensrechtliche Leistung des Spielteilnehmers und
 3. ein in Aussicht gestellter vermögensrechtlicher Gewinn (unbeachtlich, ob vom Unternehmer, von anderen Spielteilnehmern oder von dritter Seite) und
 4. eine vorwiegend/ausschließlich zufallsbedingte Entscheidung über Gewinn/Verlust.

Keine Auspielung liegt beispielsweise dann vor, wenn ohne Unternehmer im privaten Rahmen (bspw. Wohnzimmer) ohne Bankhalter (dh die Spieler spielen gegeneinander) gespielt wird. Von einem Unternehmer dürfen nur Spiele angeboten werden, die eben keine Glücksspiele, sondern Geschicklichkeitsspiele sind. Typische Geschicklichkeitsspiele sind Tarock, Bridge, Schnapsen oder Schach.

Nach Ansicht des Bundesministeriums für Finanzen führt die Mehrzahl der in Österreich betriebenen Card- oder Internetcasinos illegal Glücksspiele durch - eben Poker-Varianten, Two Aces oder Beobachtungsrroulette -, weshalb seitens des Bundesministeriums für

Finanzen eine Vielzahl von Anzeigen bei den zuständigen Strafbehörden eingebracht wurden und die entsprechenden Verfahren derzeit anhängig sind.

Auch in den Ausnahmebereich fallen etwa das Kirtagsglücksrad, mit dem Sachpreise ausgespielt werden, oder auch jene zahlreichen Geldspielautomaten, die nur Einzelspiele mit geringem Einsatz/Gewinn zulassen dürfen, sowie einige andere (traditionelle) Glücksspielarten. Weitere Informationen dazu erteilen die Ämter der zuständigen Landesregierungen.

Wenn z.B. die Durchführung eines nicht unter das Glücksspielmonopol fallenden Spieles oder eines davon ausgenommenen Glücksspieles im Land Wien vorgesehen ist, erteilen Informationen:

Magistratsabt. 4/Ref.7 Dresdner Str. 75 1200 Wien Tel. 4000-86201, 86202 (Link am Seitenende)	Entrichtung von Vergnügungssteuer für Spielapparate
Magistratsabt. 7	Wiener Veranstaltungsgesetz, Legistik; Spielapparatebeirat
Magistratsabt. 36 Dresdner Str. 75 1200 Wien Tel. 4000-36336 (Link am Seitenende)	Veranstalterkonzessionen zum Betrieb von Spiellokalen und von Spielapparaten; Behördliche Angelegenheiten des Wettwesens
Magistratsabt. 62 Lerchenfelder Str. 4 1080 Wien Tel. 4000-89421	Anmeldung von Tombolas, Glückshäfen, Juxausspielungen

Neben den staatlich konzessionierten großen Glücksspielen und den Monopolausnahmen bestehen weitere Möglichkeiten für Spielveranstalter:

- Eine kleine Ausspielung (Tombola, Glückshafen, Juxausspielung) z.B. im Rahmen einer Ballveranstaltung ist gänzlich bewilligungsfrei, hat aber dennoch unter Beachtung bestimmter Regeln abzulaufen.
- Größer angelegte derartige Ausspielungen bedürfen einer Bewilligung des zuständigen Amtes der Landesregierung bzw. der Bezirksverwaltungsbehörde.
- Die Berechtigung für eine bundesweite humanitäre Lotterie mit einem mehrmonatigen Verkauf erteilt das Bundesministerium für Finanzen.

Wodurch unterscheiden sich Gewinnspiele (Preisausschreiben) von Glücksspielen?

Preisausschreiben oder Gewinnspiele sind als Glücksspiele (zufallsbestimmte Gewinnentscheidung) dann erlaubt, wenn der Veranstalter keine Einnahmen aus dem Gewinnspiel erzielt. Zur Wahrung der Gewinnchance genügt etwa ein Einsendung der richtigen Antwort oder einer bloßen Teilnahmekarte, wodurch der Spielteilnehmer keinen vermögensrechtlichen Spieleinsatz entrichtet sondern das Entgelt für die Leistung des Postdienstes. Aus den (richtigen) Einsendungen wird der Gewinn gezogen, somit entscheidet der Zufall. Wird jedoch vom Veranstalter der Kauf einer Ware vorausgesetzt oder für die Ware ein höherer Preis verlangt als gewöhnlich oder erfolgt die Spielteilnahme über eine Telefon-Mehrwertnummer, ist somit die Spielteilnahme beim Veranstalter nicht mehr kostenlos, so fällt das Recht zur Durchführung dem Bund zu. Der

zuwiderhandelnde Veranstalter begeht eine Verwaltungsübertretung, bei Erzielung eines Vermögensvorteils auch eine Straftat nach § 168 Strafgesetzbuch.

Werden alle (richtigen) Einsendungen mit einem Gewinn bedacht (keine Ziehung!), so handelt es sich in der Regel um ein Geschicklichkeits-/Wissensspiel, nicht um ein Glücksspiel.

Die von Spielteilnehmern erzielten Gewinne sind nach den Bestimmungen des Gebühren- bzw. des Erbschaft/Schenkungssteuergesetzes steuerpflichtig.

Sind Gewinnspiele über Mehrwert-Telefonnummer/-SMS zulässig?

Nein! In der Regel handelt es sich um "entgeltliche Glücksspiele", die einen Eingriff in das Glücksspielmonopol des Bundes darstellen. Die Entgeltlichkeit steht außer Zweifel, weil der Veranstalter einen Teil der Telefongebühr lukriert. Auch der bei "Glücksspielen" über Gewinn oder Verlust (vorwiegend) entscheidende Zufall ist hier spielentscheidend, weil die Entscheidung hauptsächlich davon bestimmt wird, ob der Spielteilnehmer sich in jener "richtigen" von vielen Telefonleitungen befindet, die zum Moderator durchgeschaltet wird. Auf diese Entscheidung hat der Spielteilnehmer keinerlei Einfluß.

Warum soll die Teilnahme an Pyramidenspielen und Kettenbriefen vermieden werden?

Kettenbriefe gelten nicht als Glücksspiele, weil der "Erfolg" derartiger Vertriebssysteme nicht vom Zufall abhängt sondern auf dem Talent des einzelnen Teilnehmers aufbaut, möglichst viele weitere Interessenten von einer Teilnahme zu überzeugen. Zumeist zahlt der neue Teilnehmer hohe Beträge zu Gunsten der vor ihm Gestarteten ein, in der Hoffnung, dass seine "Kinder" und "Enkel" ebenso erfolgreich handeln. Sehr rasch wird dieser gleichbleibende Erfolg unmöglich und das einbezahlte Geld verloren. Die Aufnahme von Kettenbriefen und Pyramidenspielen als Tatbestand in das Strafgesetzbuch (§ 168a StGB) hilft, einen volkswirtschaftlichen Schaden zu vermeiden.

Ist zum Betrieb eines Sportwettbüros eine Bewilligung nach dem Glücksspielgesetz erforderlich?

Nein, weil die klassische Sportwette nicht als Glücksspiel gilt. Der Ausgang eines einzelnen sportlichen Wettbewerbes kann von zahlreichen Faktoren abhängen, über die man Kenntnis erlangen kann (Wetter, Tagesverfassung, Bodenverhältnisse, Gesundheitszustand etc.). Die Vorhersage des Ergebnisses wird daher eher von der Geschicklichkeit als vom Zufall bestimmt. Zum Betrieb eines derartigen Unternehmens bedarf es daher keiner Bewilligung des Bundesministeriums für Finanzen. Sehr wohl maßgeblich sind aber gewerbe- und gebührenrechtliche Bestimmungen. Die Annahme von Sportwetten bedarf einer landesgesetzlichen Bewilligung. Eine **Bewilligung für die Vermittlung und/oder den Abschluß von Wetten auf virtuelle oder aufgezeichnete Bewerbe darf die Behörde nicht erteilen**, weil sie dafür unzuständig ist. Solche Bewilligungen fallen ausschließlich in die Zuständigkeit des Bundesministers für Finanzen (sh. Ausführungen zu Gewerbeschein).

Andererseits sind Wetten über nichtsportliche Inhalte - etwa über den Ausgang einer politischen Wahl - nach der derzeitigen Rechtslage im Regelfall keine zulässigen Wetten, weil deren Ausgang (überwiegend) vom Zufall bestimmt wird.

Darf im Zuge einer Veranstaltung (Ball, Feuerwehrfest, Fußballmatch etc.) ein Glücksspiel durchgeführt werden?

Ja! Die Veranstaltung eines Glücksspieles ist unter gewissen Voraussetzungen und in bestimmter Art zulässig. Der Ertrag darf weder Erwerbszwecken noch persönlichen Interessen des Veranstalters dienen. Für die Treffer ist eine Verwaltungsgebühr zu entrichten. Welche Detailbestimmungen für solche Ausspielungen gelten, beaskunftet die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde (Magistrat, Bezirkshauptmannschaft).

Kann ein Verein zur Förderung von humanitären Zielen Glücksspiele durchführen?

Zur Förderung mildtätiger, kirchlicher oder gemeinnütziger Einzelzwecke im Inland ist die Durchführung eines bundesweiten Glücksspieles pro Jahr zulässig. Dieses Spiel wird als "Sonstige Nummernlotterie" bezeichnet. Der Veranstalter muss jedoch eine juristische Person mit Sitz im Inland sein und weitere Bewilligungsvoraussetzungen und Auflagen erfüllen. Für die Treffer ist eine Verwaltungsgebühr zu entrichten. Den Erfolg der Veranstaltung und die zweckentsprechende Verwendung des Gewinnes hat ein öffentlicher Notar zu prüfen. Informationen zum Bewilligungsverfahren erteilt das Bundesministerium für Finanzen.

Darf ein Unternehmer seine Produkte/Leistungen durch ein Glücksspiel bewerben, wenn er den Ertrag caritativen Zwecken widmet?

Nein! Die Veranstaltung eines Glücksspieles ist zwar nach dem Strafgesetzbuch dann straffrei, wenn bloß zu gemeinnützigen/caritativen Zwecken gespielt wird, die einschlägigen Bestimmungen des Glücksspielgesetzes kennen allerdings keine Ausnahmen zu Gunsten der Gemeinnützigkeit. Hier unterscheiden sich Straf- und Verwaltungsrecht. Eine derartige Veranstaltung ist daher nicht zulässig. Der zuwiderhandelnde Veranstalter begeht also eine Verwaltungsübertretung.

Gewonnen! Sind Gewinne aus Glücksspielen zu versteuern?

Herzlichen Glückwunsch zum Gewinn! Für gewöhnlich handelt es sich bei einem Gewinn um einen "Nettogewinn", das heißt, dass die aus dem Gebührengesetz fällige Gewinnsteuergewinn bzw. Schenkungssteuer schon vom Veranstalter abgeführt wurde. Vergewissern Sie sich dazu am besten beim Veranstalter. Spielgewinne unterliegen nicht der Einkommensteuer, weil sie nicht als Einkünfte gelten.

Spielabhängigkeit?

Österreich hat in seinem Glücksspielgesetz Bestimmungen aufgenommen, die dazu beitragen sollen, einen wirtschaftlichen Schaden durch Spielsucht möglichst zu vermeiden.

Der Besuch von Spielbanken ist nur volljährigen Personen nach Vorlage eines amtlichen Lichtbildausweises gestattet. Bei inländischen Spielteilnehmern ist weiters die Häufigkeit der Spielbankbesuche sowie die Spielintensität maßgeblich für ein Wirksamwerden von Maßnahmen, die einer drohenden Spielabhängigkeit vorbeugen sollen.

Die Teilnahme am legalen Internet-Spielangebot wird von möglichst wirksamen Jugend- und Spielerschutzmaßnahmen begleitet. Die Anmeldedaten des Spielteilnehmers werden besonders sorgfältig geprüft. Dies soll sicherstellen, dass nur volljährige Personen am Spiel teilnehmen können. Spielzeit- und Zahlungsgrenzen sowie Sperrmöglichkeiten sorgen für ein möglichst verantwortungsbewußtes Spielen. Hinweise auf kostenlose PC-

Filter-Software für Eltern und auf eine Feststellung individueller Suchtgefährdung sollen das Bewußtsein des Spielteilnehmers auch für die eigene Verantwortung aktivieren.

Aktuelle Rechtsprechung (Quelle: www.zfwg.de – Urteile über die Homepage downloaden)

- OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 12.10.2007, AZ: OVG 1 S 121.07
- VG Arnsberg, Beschluss vom 12.10.2007, AZ: 1 L 726/07
- OVG Thüringen, Beschluss vom 04.10.2007, AZ: 3 EO 323/07
- VGH Bayern, Beschluss vom 13.09.2007, AZ: 24 CS 07.82
- OVG Thüringen, Beschluss vom 12.09.2007, AZ: 3 EO 163/07
- VG Mainz, Beschluss vom 12.09.2007, AZ: 6 L 583/07.MZ
- LG Hamburg, Urteil vom 07.09.2007, AZ: 406 O 95/07
- Hessischer VGH, Beschluss vom 05.09.2007, AZ: 7 TG 1391/07
- Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 28.08.2007, AZ: 9 B 14.07
- VG Wiesbaden, Urteil vom 23.08.2007, AZ: 5 E 953/06
- VG Darmstadt, Beschluss vom 17.08.2007, AZ: 3 G 846/07
- OLG Düsseldorf, Kartellbeschluss vom 08.08.2007, AZ: VI U 40-06
- VG Frankfurt/Main, Beschluss vom 07.08.2007, AZ: 5 G 1621/07
- VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 26.07.2007, AZ: 6 S 2020/06
- VG Stuttgart, Urteil vom 12.07.2007, AZ: 1 K 1652/05
- OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 29.06.2007, AZ: OVG 1 S 42.07
- VG Weimar, Beschluss vom 29.06.2007, AZ: 5 E 280/07
- OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 28.06.2007, AZ: 6 B 10389/07
- VG Frankfurt/Main, Beschluss vom 20.06.2007, AZ: 7 G 1100/07
- Bayerischer VGH, Beschluss vom 13.06.2007, AZ: 24 CS 07.802
- VG Wiesbaden, Urteil vom 12.06.2007, AZ: 5 E 609/05
- OVG Hamburg, Beschluss vom 01.06.2007, AZ: 1 Bs 107/07
- OVG Bremen, Beschluss vom 15.05.2007, AZ: 1 B 447/06
- VG Hamburg, Beschluss vom 10.05.2007, AZ: 4 E 690/07

- VG Neustadt a.d. Weinstraße, Beschluss vom 09.05.2007, AZ: 5 L 314/07
- VG Dresden, Beschluss vom 04.05.2007, AZ: 14 K 2151/06
- OVG Saarland, Beschluss vom 30.04.2007, AZ: 3 W 30/06
- VG München, Beschluss vom 17.04.2007, AZ: M 16 K07.255
- EFTA Gerichtshof, Urteil vom 30.05.2007 – Rs 3/06 Ladbrokes –
- VGH Bayern, Beschluss vom 07.05.2007, AZ.: 24 CS 10/07
- OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 02.05.2007, AZ.: 6 B 10086/07
- OVG Niedersachsen, Beschluss vom 02.05.2007, AZ.: 11 ME 106/07
- OVG Saarland, Beschluss vom 04.04.2007, AZ.: 3 W 18/06
- VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 28.03.2007, AZ.: 6 S 1972/07
- Pressemitteilung zum Urteil des Europäischen Gerichtshofs, AZ.: C-338/04, C-359/04, C-360/04
- OLG Celle, Urteil vom 01.02.2007, AZ.: 13 U 196/06
- Erläuterungen zum Entwurf des neuen Glücksspielstaatsvertrags vom 14.12.2006
- Entwurf des neuen Staatsvertrags zum Glücksspielwesen in Deutschland vom 14.12.2006
- OVG Saarland, Beschluss vom 06.12.2006, AZ.: 3 W 18/06

Europarechtliche Konsequenzen eines begrenzten Lizenzierungsmodelles für die (private) Veranstaltung

von: Prof. Dr. Torsten Stein und Dr. Christian von Buttlar, Saarbrücken

I. Vorbemerkung

1. Mit Beschluß vom 21. September 2006 (1 K 5910/05) hat das Verwaltungsgericht (VG) Köln ein bei ihm anhängiges Verfahren ausgesetzt und gemäß Art. 234 Abs.1a EGV dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

„Sind Art.43 und 49 EGV dahingehend auszulegen, daß nationale Regelungen für ein staatliches Sportwettenmonopol, die unzulässige Beschränkungen der in Art. 43 und 49 EGV garantierten Niederlassungsfreiheit und Dienstleistungsfreiheit enthalten, weil sie nicht entsprechend der Rechtsprechung des Gerichtshofes (...) in kohärenter und systematischer Weise zur Begrenzung der Wettätigkeit beitragen, trotz des grundsätzlichen Anwendungsvorrangs unmittelbar geltenden Gemeinschaftsrechts ausnahmsweise für eine Übergangszeit weiterhin angewandt werden dürfen?“
„Bei Bejahung der Frage 1: Welche Voraussetzungen gelten für die Annahme einer Ausnahme vom Anwendungsvorrang und wie ist die Übergangszeit zu bemessen?“

In der vor dem VG Köln anhängigen Sache ging es um das Verbot der Vermittlung von Sportwetten für ein in Malta ansässiges Unternehmen, das zwar über eine maltesische, aber nicht eine deutsche staatliche Konzession verfügte.

Der Rechtsstreit ist zu sehen vor dem Hintergrund des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 28. März 2006

Lesen Sie weiter in der aktuellen ZfWG 06/06 oder bestellen Sie hier Ihr [kostenloses Probeexemplar der ZfWG](#)

VERWALTUNGSGERICHT KÖLN, BESCHLUSS VOM 21.09.2006, 1 K 5910/05

Das Verwaltungsgericht legt gemäß § 234 Abs. 1a EG dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft folgende Fragen zur Vorabentscheidung vor:

„1. Sind Art 43 und 49 EGV dahingehend auszulegen, dass nationale Regelungen für ein staatliches Sportwettenmonopol, die unzulässige Beschränkungen der in Art. 43 und 49 EGV garantierten Niederlassungsfreiheit und Dienstleistungsfreiheit enthalten, weil sie nicht entsprechend der Rechtsprechung des Gerichtshofs (Entscheidung vom 06.11.2003 – Rs C-243/01 –) in kohärenter und systematischer Weise zur Begrenzung der Wettätigkeit beitragen, trotz des grundsätzlichen Anwendungsvorrangs unmittelbar geltenden Gemeinschaftsrechts ausnahmsweise für eine Übergangszeit weiterhin angewandt werden dürfen?

2. Bei Bejahung der Frage 1: Welche Voraussetzungen gelten für die Annahme einer Ausnahme vom Anwendungsvorrang und wie ist die Übergangszeit zu bemessen?“

Art. 234 EG

Gründe:

I. Die Klägerin ist eine im Handelsregister beim Amtsgericht (...) eingetragene GmbH und eröffnete am 01.06.2005 ein Geschäftslokal in (...). Dort vermittelt sie u.a. Oddset-/Sportwetten für das in Malta ansässige und dort registrierte Sportwettunternehmen (...), das im Besitz einer von den maltesischen Behörden erteilten staatlichen Konzession für die Veranstaltung von Sportwetten ist.

Mit Ordnungsverfügung vom 28.06.2005 untersagte die Beklagte der Klägerin die weitere Ausübung der Tätigkeit der Durchführung und Vermittlung von ungenehmigten Sportwetten in allen Formen. Dies

gelte für die Annahmen bzw. Arten der Vermittlung von Sportwetten, deren Veranstalter nicht vom Innenminister des Landes Nordrhein-Westfalen (NRW) zugelassen sei. Des Weiteren drohte sie der Klägerin für den Fall der Zuwiderhandlung die Anwendung des unmittelbaren Zwangs in Form der zwangsweisen Schließung und Versiegelung der Betriebsräume an.

Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies der Landrat des (...) - Kreises mit Bescheid vom 22.09.2005 zurück, mit der Begründung, die Tätigkeit der Klägerin stelle entweder eine Beihilfe zum unerlaubten Glücksspiel nach § 284 Strafgesetzbuch (StGB) oder zumindest einen Verstoß gegen § 1 Sportwettengesetz NRW dar, wonach Sportwetten nur durch Wettunternehmen veranstaltet werden dürften, die zuvor vom Innenministerium NRW zugelassen worden seien.

Die Klägerin hat am 07.10.2005 Klage erhoben.

Sie trägt vor:

Da sie Sportwetten für das in Malta ansässige Sportwettunternehmen (...) vermittele, verstoße die Ordnungsverfügung gegen europäisches Gemeinschaftsrecht.

Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft (EuGH) habe in der Rechtssache Gambelli (Urteil vom 06.11.2003 – Rs. C-243/01 –) entschieden, dass sich nicht nur der im Ausland ansässige Wettanbieter, sondern auch der im Inland ansässige Wettvermittler auf die Dienstleistungsfreiheit berufen könne. Das staatliche Sportwettenmonopol verstoße in seiner derzeitigen Form, insbesondere wegen des Werbeverhaltens der staatlichen Wettveranstalter, gegen Art. 49 EGV. Der EuGH habe – ebenfalls in der Rechtssache Gambelli – entschieden, dass eine Beschränkung der gemeinschaftsrechtlich garantierten Dienstleistungsfreiheit durch ein staatliches Sportwettenmonopol nur in Betracht komme, wenn es kohärent und systematisch zur Begrenzung der Wetttätigkeiten beitrage und nicht die Verbraucher zu derartigen Wetten anreize und ermuntere.

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) habe in seinem Urteil vom 28.03.2006 zwischenzeitlich entschieden, dass das staatliche (bayerische) Wettmonopol sowohl tatsächlich als auch nach seiner rechtlichen Ausgestaltung nicht konsequent am Ziel der Begrenzung der Sportwettleidenschaft und der Wettsucht ausgerichtet sei und das Sportwettenmonopol deshalb für verfassungswidrig erklärt. Für das in nordrhein-westfälische Sportwettenmonopol habe es entsprechendes entschieden. Das BVerfG habe ferner betont, dass die Vorgaben des deutschen Verfassungsrechts denen der Rechtsprechung des EuGH in Sachen Gambelli entsprächen. Hieraus ergäbe sich zwingend, dass das staatliche Sportwettenmonopol auch gegen die Dienstleistungsfreiheit nach Art. 49 EGV verstoße. Aufgrund des Anwendungsvorranges der unmittelbar geltenden Dienstleistungsfreiheit könne nicht auf die in der angefochtenen Ordnungsverfügung zugrundegelegten Strafrechtsvorschriften bzw. Vorschriften des Sportwettenrechts zurückgegriffen werden.

Der Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts greife sofort und unmittelbar. Insbesondere sei er – anders als das BVerfG begrenzt auf die deutsche verfassungsrechtliche Problematik und ausdrücklich ohne Berücksichtigung etwaiger Gemeinschaftsrechtsverletzungen entschieden habe – keiner Übergangsfrist bis zum 31.12.2007 unterworfen. Soweit das Oberverwaltungsgericht (OVG) NRW in seinem Beschluss vom 28.06.2006 – 4 B 961/06 – eine solche Übergangsfrist für die Fortgeltung gemeinschaftsrechtswidriger Normen angenommen habe, weil andernfalls eine inakzeptable Regelungslücke entstehe, sei dies rechtlich nicht haltbar. Das Gemeinschaftsrecht kenne keine Übergangsfristen im Rahmen des Anwendungsvorranggrundsatzes, dieser bestehe vielmehr unbedingt, wie sich insbesondere aus der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Simmenthal, Urteil vom 09.03.1978 – Rs. C-106/77 – (Slg. 1978, S. 629) und dem Schlussantrag des Generalanwalts vom 17.03.2005 in der Rechtssache C-475/03 (Rz. 86, 87) ergebe. Auch habe der EuGH die in der Gambelli-Entscheidung entwickelten Vorgaben weder ausdrücklich noch stillschweigend mit einer solchen Übergangsfrist verbunden. Der EuGH habe in Einzelfällen die Wirkungen seiner Entscheidungen für die Vergangenheit begrenzt, in dem er ihnen lediglich (staat ex-tunc-) nur ex-nunc-Wirkung zugesprochen habe. Eine Beschränkung für die Zukunft habe der EuGH hingegen bislang ausgeschlossen. Im Übrigen sei auch tatsächlich aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht keine inakzeptable Gesetzeslücke gegeben, die die Annahme einer Übergangsfrist rechtfertigen könnte.

II. Die (deutsche) Rechtslage stellt sich für die Kammer bislang wie folgt dar:

Nach § 14 Abs. 1 des Ordnungsbehördengesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen (OBG) können die Ordnungsbehörden die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren. Von einer Gefahr bzw. einem Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit wäre dann auszugehen, wenn sich die Vermittlung von Oddset-/Sportwetten für die Firma ... in Malta durch die Klägerin als täterschaftlich begangene unerlaubte Veranstaltung von Glücksspiel gemäß § 284 Abs. 1 StGB bzw. als Beihilfe hierzu, § 27 Abs. 1 StGB, oder als Werbung für unerlaubtes Glücksspiel gemäß § 284 Abs. 4 StGB darstellen würde.

Oddset-Wetten der in Rede stehenden Art sind nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts – der die Kammer in ständiger Rechtsprechung folgt – als Glücksspiel anzusehen, da der Erfolg zumindest überwiegend vom Zufall abhängt, vgl. Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteile vom 28.03.2001 – 6 C 2.01 – GewArch. 2001, S. 334 und vom 21.06.2006 – 6 C 19.06 –.

Auch verfügt weder die Klägerin noch die Firma (...) über eine Zulassung als Wettunternehmer nach nordrhein-westfälischem Landesrecht. Die Erteilung einer solchen ist auch nicht möglich, da sie nach § 1 Sportwettengesetz NRW ausschließlich juristischen Personen des Privatrechts vorbehalten ist, deren Anteile überwiegend juristischen Personen des öffentlichen Rechts gehören.

Ferner sind die von der Klägerin vermittelten Oddset-Wetten nicht nur in Malta, sondern auch in NRW veranstaltet worden, da Ort der Begehung einer Straftat im Sinne von § 9 StGB jeder Ort ist, an dem irgendein Teil des strafbaren Tatbestandes verwirklicht worden ist, vgl. hierzu OVG NRW, Beschluss vom 13.12.2002 – 4 B 1844/02 –, und die Klägerin als Vermittlerin für die Firma (...) in ihrem Betrieb in (...) Vorkehrungen getroffen hat, um den Abschluss von Sportwettenverträgen zu bewirken.

Der Annahme einer täterschaftlichen Begehung des § 284 Abs. 1 StGB durch die Klägerin bzw. einer Beihilfe zur unerlaubten Veranstaltung von Glücksspiel gemäß § 27 Abs. 1 StGB könnte allerdings entgegenstehen, dass das staatliche Sportwettenmonopol in seiner gegenwärtigen Ausgestaltung gegen die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 43 und 49 EG-Vertrag verstößt.

Der EuGH hat entschieden, Urteil vom 06.11.2003 – Rd. C-243/01 – (Gambell), Slg. 2003, S I-13031, Rn. 48 f, 59 f. 65, 72, 75, dass nationale Regelungen, die strafbewehrte Verbote des Sammelns, der Annahme und der Übertragung von Sportwetten enthalten, Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des Dienstleistungsverkehrs darstellen, wenn der betreffende Mitgliedstaat keine Genehmigungen erteilt. Die Beschränkungen müssen aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein und geeignet sein, die Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Zieles zu gewährleisten und dürfen nicht über das zur Zielerreichung erforderliche Maß hinausgehen. Zu den zwingenden Gründen des Allgemeininteresses, die derartige Beschränkungen rechtfertigen könnten, gehören u.a. die Vermeidung von Anreizen zu überhöhten Ausgaben für das Spielen. Unverhältnismäßig könnten strafrechtliche Sanktionen sein, wenn staatlich zugelassene nationale Einrichtungen zur Teilnahme an Sportwetten ermutigen.

Das ist vorliegend der Fall.

Das BVerfG, vgl. Urteile vom 28.03.2006 – 1 BvR 1054/01 – NJW 2006, 1261 – und Beschluss vom 02.08.2006 – 1 BvR 2677/04 –, hat die bayerischen Vorschriften zum staatlichen Sportwettenmonopol und auch das nordrhein-westfälische Sportwettengesetz – insbesondere weil sie eine effektive Suchtbekämpfung nicht sicherstellen – als unverhältnismäßigen Eingriff in die durch Art. 12 Abs. 1 Grundgesetz (GG) geschützte Berufsfreiheit gewürdigt und bestätigt, dass die Unverhältnismäßigkeit der Ausgestaltung des staatlichen Wettmonopols auch den Ausschluss der Vermittlung privater Wetten erfasst. Es hat hierbei ausdrücklich hervorgehoben, dass die Anforderungen des deutschen Verfassungsrechts parallel zu den vom EuGH zum Gemeinschaftsrecht formulierten Vorgaben laufen bzw. die Vorgaben des Gemeinschaftsrechts denen des Grundgesetzes entsprechen. Damit impliziert seine verfassungsrechtliche Würdigung zwingend die Wertung, dass das gegenwärtige nordrhein-westfälische Sportwettenmonopol auch gegen Art. 43 und 49 EG-Vertrag verstößt. So auch OVG NRW, Beschluss vom 28.06.2006 – 4 B 961/06.

Das BVerfG hat allerdings das staatliche Sportwettenmonopol nicht für nichtig erklärt, weil dem Gesetzgeber mehrere Möglichkeiten zur Verfügung stehen, den Verfassungsverstoß zu beseitigen, und weiter ausgeführt, dass die bisherige Rechtslage während einer bis zum 31. Dezember 2007 andauernden Übergangszeit, in der das Sportwettenrecht im Einklang mit dem Grundgesetz neu zu regeln sei, weiterhin mit der Maßgabe anwendbar bleibe, dass der staatliche Sportwettenveranstalter unverzüglich ein Mindestmaß an Konsistenz zwischen dem Ziel der Begrenzung der Wettleidenschaft und der Bekämpfung der Wertsucht einerseits und der tatsächlichen Ausübung seines Monopols herzustellen habe.

Nach Auffassung des erkennenden Gerichts wird der oben festgestellte Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht hierdurch jedoch nicht ausgeräumt, da es an einer vergleichbaren europarechtlichen Übergangsregelung fehlt und im Widerspruch zu unmittelbar geltendem Gemeinschaftsrecht stehendes nationales Recht wegen des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts nicht angewendet werden darf. Vgl. EuGH, Urteil vom 09.03.1978 – Rs. C-107/77 – (Simmenthal), Slg. 1978, S. 629, Leitsatz 3.

Auch der Umstand, dass die (staatliche) Westdeutsche Lotterie GmbH & Co. OHG auf Veranlassung des Innenministeriums NRW zwischenzeitlich um eine den Vorgaben des BVerfG entsprechende tatsächliche Ausgestaltung des staatlichen Wettmonopols bemüht ist, kann an dem Verstoß gegen europäisches Gemeinschaftsrecht nichts ändern, da rein tatsächliche Änderungen der Sportwettenpraxis der staatlichen Wettunternehmen zur Beseitigung des Gemeinschaftsrechtsverstoßes nicht ausreichend sind, sondern es darüber hinaus auch einer den gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben entsprechenden rechtlichen Ausgestaltung des staatlichen Wettmonopols bedarf, die bislang nicht erfolgt ist. Vgl. OVG NRW, a.a.O..

Aus alledem folgt nach Auffassung der Kammer, dass angesichts des unmittelbar eingreifenden Anwendungsvorranges des Gemeinschaftsrechts derzeit von einem Verstoß der Klägerin gegen §§ 284, 25, 27 StGB bzw. gegen § 1 Sportwettengesetz nicht ausgegangen werden kann, soweit es um die Vermittlung von Sportwetten an im EU-Ausland konzessionierte Wettveranstalter geht.

Allerdings hat das OVG NRW in seinem bereits genannten Beschluss vom 28.06.2006 für den vorliegenden Kontext diesen Anwendungsvorrang im Hinblick auf eine ansonsten entstehende „inakzeptable Gesetzeslücke“ vorübergehend ausgeschlossen, mit der Folge, dass die Vorschriften der §§ 284 f. StGB und des Sportwettengesetzes NRW trotz Verstoßes gegen die genannten gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften nach denselben (zeitlichen wie materiellen) Maßgaben vorübergehend anwendbar bleiben sollen, wie es das BVerfG unter dem Gesichtspunkt des Grundrechts der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) im Ergebnis für das bayerische Recht angenommen hat.

Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt deshalb von der Beantwortung der im Beschlusstenor formulierten Fragen ab.

(...)

AKTUELLER BESCHLUSS

Vermittlung von Sportwetten bis zur Beschwerdeentscheidung vorläufig zugelassen - Zwischenentscheidung des Oberverwaltungsgerichts

Mit Beschlüssen vom 6.12.2006 - 3 W 17/06 und 3 W 18/06 - hat das Oberverwaltungsgericht des Saarlandes die sofortige Vollziehbarkeit von zwei Polizeiverfügungen, mit denen den jeweiligen Antragstellern die weitere Vermittlung von Sportwetten an in anderen Mitgliedsstaaten der EU ansässige und dort konzessionierte Wettveranstalter untersagt wird, vorläufig bis zur Entscheidung in den Beschwerdeverfahren ausgesetzt.

Das Oberverwaltungsgericht hält die erstinstanzlichen Entscheidungen, die von der offensichtlichen Rechtmäßigkeit der betreffenden Verfügungen ausgehen, insbesondere unter gemeinschaftsrechtlichen Gesichtspunkten im Beschwerdeverfahren für näher überprüfungsbedürftig. Es hat daher das Interesse der Antragsteller, bis zur Beschwerdeentscheidung von einer zwangsweisen Durchsetzung der getroffenen Anordnungen verschont zu bleiben, höher bewertet als das öffentliche Interesse an der Bekämpfung der Wett- und Spielsucht, zumal an Sportwetten Interessierte im Falle der sofortigen Unterbindung der Betätigung der Antragsteller auf das Wettangebot der Saarland-Sporttoto-Gesellschaft ausweichen können.

[Hier](#) finden Sie den Beschluss des saarländischen Oberverwaltungsgerichts.

Entscheidung zum Sportwettenrecht

Rechtsprechung

Bundesverfassungsgericht

I. Staatliches Sportwettenmonopol, das nicht konsequent am Ziel der Bekämpfung der Spielsucht ausgerichtet ist, ist verfassungswidrig.

Amtlicher Leitsatz

Ein staatliches Monopol für Sportwetten ist mit dem Grundrecht der Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. I GG nur vereinbar, wenn es konsequent am Ziel der Bekämpfung von Suchtgefahren ausgerichtet ist.

BVerfG, Urteil v. 28.03.2006

Tenor

1.

Es ist nach Maßgabe der Gründe mit Artikel 12 Absatz 1 des Grundgesetzes unvereinbar, dass nach dem Gesetz über die vom Freistaat Bayern veranstalteten Lotterien und Wetten (Staatslotteriegesetz) vom 29. April 1999 (Bayerisches Gesetz- und Verordnungsblatt Seite 226) in Bayern Sportwetten nur vom Freistaat Bayern veranstaltet und nur derartige Wetten gewerblich vermittelt werden dürfen, ohne das Monopol konsequent am Ziel der Bekämpfung der Suchtgefahren auszurichten.

2.

Der Gesetzgeber ist verpflichtet, die Veranstaltung und Vermittlung von Sportwetten unter Beachtung der sich aus den Gründen ergebenden verfassungsrechtlichen Vorgaben bis zum 31. Dezember 2007 neu zu regeln.

3.

Bis zu einer Neuregelung darf das Staatslotteriegesetz nach Maßgabe der Gründe weiter angewandt werden.

4.

Im Übrigen wird die Verfassungsbeschwerde zurückgewiesen.

Der Freistaat Bayern hat der Beschwerdeführerin ihre notwendigen Auslagen zu erstatten.

Gründe

A.

Die Verfassungsbeschwerde betrifft das Veranstalten und Vermitteln von Sportwetten, bei denen sich der Veranstalter gegenüber den einzelnen Wettteilnehmern für den Fall der richtigen Voraussage des Ergebnisses eines zukünftigen Sportereignisses zur Vervielfachung des Wetteinsatzes mit einer festen Gewinnquote verpflichtet.

I.

Wetten auf den Ausgang von Sportereignissen gibt es einerseits nach dem Totalisatorprinzip, bei dem ein Teil der Wetteinsätze unter den Gewinnern mit den jeweils richtigen Ergebnissen aufgeteilt wird, wie dies etwa beim herkömmlichen Fußballtoto der Fall ist. Davon unterscheiden sich Wetten nach dem Buchmacherprinzip (Oddset-Wetten), bei denen so genannte "odds" gesetzt werden, indem der Veranstalter eine feste Gewinnquote festlegt, die er dem Gewinner auf jeden Fall auszahlen muss, wenn ein oder mehrere Sportereignisse ein bestimmtes Ergebnis haben. Solche Wetten sind im Pferdesport seit längerem bekannt. Sie werden in Deutschland nach dem als Bundesrecht fortgeltenden und vom Bundesgesetzgeber mehrfach geänderten Rennwett- und Lotteriewettgesetz vom 8. April 1922 (RGBl I S. 335, 393) von konzessionierten gewerblichen Buchmachern angeboten. Im Ausland gibt es solche Wetten auch auf andere Sportarten und Ereignisse. Auf der Grundlage eines im Jahre 1990 liberalisierten, aber nur bis zur Wiedervereinigung geltenden Gewerberechts wurden durch Behörden der Deutschen Demokratischen Republik einige wenige Erlaubnisse für das gewerbliche Anbieten von Sportwetten erteilt. Seitdem existiert ein gewerbliches Sportwettenangebot auch in Deutschland. Seit dem Jahre 1999 bieten die im Deutschen Lotto- und Totoblock zusammengeschlossenen Lotterieunternehmen der Länder die Sportwette ODDSET an und vertreiben sie über die Lotto-Annahmestellen sowie über das Internet.

II.

1. Das Bundesrecht stellt unerlaubtes öffentliches Glücksspiel in § 284 StGB unter Strafe. Nach dessen Absatz 1 wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer "ohne behördliche Erlaubnis öffentlich ein Glücksspiel veranstaltet oder hält oder die Einrichtungen hierzu bereitstellt". Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird nach § 284 Abs. 4 StGB außerdem bestraft, wer für ein öffentliches Glücksspiel wirbt.

Außer für Wetten bei öffentlichen Leistungsprüfungen für Pferde, die nach dem Rennwett- und Lotteriewettgesetz in der Fassung des Dritten Gesetzes zur Änderung der Gewerbeordnung und sonstiger gewerberechtlicher Vorschriften vom 24. August 2002 (BGBl I S. 3412, 3420) erlaubt werden können, kennt das Bundesrecht keine weiteren Tatbestände, aufgrund derer eine die Strafbarkeit nach § 284 Abs. 1 StGB ausschließende Erlaubnis erteilt werden kann.

2. Im Anschluss daran erlauben die Länder auf landesgesetzlicher Grundlage die Veranstaltung von Lotterien und Wetten durch den Staat oder von ihm beherrschte

Unternehmen in Privatrechtsform. In Bayern ist dies durch das Gesetz über die vom Freistaat Bayern veranstalteten Lotterien und Wetten (Staatslotteriegesetz) vom 29. April 1999 (BayGVBl S. 226) geschehen, das ausweislich seines Artikels 1 für die Veranstaltung von Glücksspielen durch den Freistaat Bayern gilt (Abs. 1), sofern es sich nicht um Wetten nach dem Rennwett- und Lotteriegesezt, den Betrieb einer Spielbank oder von der Süddeutschen Klassenlotterie veranstaltete Lotterien handelt (Abs. 2).

Gemäß Art. 2 des Staatslotteriegesetzes veranstaltet der Freistaat Bayern Glücksspiele in Form von Lotterien und Wetten (Abs. 1) einschließlich von Zusatzspielen (Abs. 2), deren Art, Form und Umfang vom Staatsministerium der Finanzen bestimmt (Abs. 3) und die von der Staatlichen Lotterieverwaltung als einer staatlichen Einrichtung ohne eigene Rechtspersönlichkeit im Geschäftsbereich dieses Ministeriums durchgeführt werden (Abs. 4). Nach Absatz 5 kann die Staatliche Lotterieverwaltung mit Zustimmung des Ministeriums die Durchführung von Glücksspielen auf eine juristische Person des Privatrechts übertragen, soweit der Freistaat Bayern deren alleiniger Gesellschafter ist und die juristische Person der Kontrolle des Ministeriums unterliegt.

Die weiteren Regelungen des Staatslotteriegesetzes betreffen neben der gewerblichen Vermittlung der vom Freistaat Bayern veranstalteten Glücksspiele durch Annahmestellen (Art. 3) die amtlichen Spielbedingungen und die Aufteilung des Spielkapitals (Art. 4) sowie die gemeinsame Veranstaltung und Durchführung von Glücksspielen mit anderen Ländern (Art. 5).

3. Durch den am 1. Juli 2004 in Kraft getretenen Staatsvertrag zum Lotteriewesen in Deutschland (BayGVBl 2004, S. 230; im Folgenden: Lotteriestaatsvertrag) haben die Länder einen bundesweit einheitlichen Rahmen für die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von Glücksspielen mit Ausnahme von Spielbanken geschaffen. Nach § 1 des Lotteriestaatsvertrags ist es Ziel des Vertrags,

I. den natürlichen Spieltrieb der Bevölkerung in geordnete und überwachte Bahnen zu lenken, insbesondere ein Ausweichen auf nicht erlaubte Glücksspiele zu verhindern,

2. übermäßige Spielanreize zu verhindern,

3. eine Ausnutzung des Spieltriebs zu privaten oder gewerblichen Gewinnzwecken auszuschließen,

4. sicherzustellen, dass Glücksspiele ordnungsgemäß und nachvollziehbar durchgeführt werden und

5. sicherzustellen, dass ein erheblicher Teil der Einnahmen aus Glücksspielen zur Förderung öffentlicher oder steuerbegünstigter Zwecke im Sinne der Abgabenordnung verwendet wird.

Zu diesem Zweck schreibt § 4 des Lotteriestaatsvertrags vor:

Allgemeine Bestimmungen

(1) Die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von öffentlichen Glücksspielen muss mit den Zielen des § 1 in Einklang stehen.

(2) Die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von öffentlichen Glücksspielen darf den Erfordernissen des Jugendschutzes nicht zuwiderlaufen. Die Teilnahme von Minderjährigen ist unzulässig.

(3) Art und Umfang der Werbemaßnahmen für Glücksspiele müssen angemessen sein und dürfen nicht in Widerspruch zu den Zielen des § 1 stehen. Die Werbung darf nicht irreführend sein, insbesondere nicht darauf abzielen, unzutreffende Vorstellungen über die Gewinnchancen hervorzurufen.

(4) Die Veranstalter, Durchführer und die gewerblichen Spielvermittler haben Informationen über Spielsucht, Prävention und Behandlungsmöglichkeiten bereitzuhalten.

Im Rahmen der Ziele des Lotteriestaatsvertrags obliegt den Ländern gemäß § 5 die ordnungsrechtliche Aufgabe, ein ausreichendes Glücksspielangebot sicherzustellen (Abs. 1). Diese Aufgabe können sie auf landesgesetzlicher Grundlage selbst, durch juristische Personen des öffentlichen Rechts oder durch privatrechtliche Gesellschaften mit maßgeblicher öffentlicher Beteiligung wahrnehmen (Abs. 2). Dabei sind sie, außer im Falle der Zustimmung eines anderen Landes, auf ihr jeweiliges Landesgebiet beschränkt (Abs. 3). § 14 des Lotteriestaatsvertrags enthält zudem Anforderungen an die gewerbliche Spielvermittlung (Abs. 2) und unterstellt die Einhaltung dieser Verpflichtungen der Überwachung durch die zuständige Behörde (Abs. 3).

III.

1. Die Beschwerdeführerin betreibt aufgrund einer Erlaubnis nach dem Rennwett- und Lotteriewettgesetz ein Wettbüro in München, in dem sie als Buchmacherin gewerbsmäßig Wetten bei öffentlichen Leistungsprüfungen für Pferde abschließt und vermittelt. Im Juli 1997 meldete sie bei der Landeshauptstadt München eine Erweiterung ihres Gewerbes auf die Vermittlung von Sportwetten an Wettunternehmen im EU-Ausland an. Dies lehnte die Stadt im Benehmen mit dem Bayerischen Staatsministerium des Innern mit Hinweis auf das umfassende strafbewehrte Verbot öffentlichen Glücksspiels gemäß § 284 StGB ab. Die Beschwerdeführerin erhob vor dem Verwaltungsgericht Klage gegen die Stadt mit dem Ziel einer Feststellung der Erlaubnisfreiheit der Veranstaltung von Festquoten-Sportwetten mit Ausnahme von Pferdewetten, hilfsweise der Vermittlung von Sportwetten in das EU-Ausland. Infolge eines während des Klageverfahrens gestellten Antrags auf Erlaubniserteilung, der von der Beklagten abgelehnt wurde, ergänzte sie ihren Klageantrag hilfsweise um die Verpflichtung der Beklagten zur Erteilung einer Erlaubnis zur Veranstaltung oder Vermittlung von Sportwetten.

2. Das Verwaltungsgericht wies den Feststellungsantrag als unzulässig ab, gab jedoch dem Verpflichtungsantrag insoweit statt, als es die Beklagte zur Neubescheidung des Antrags auf Erlaubniserteilung unter Beachtung seiner Rechtsauffassung verpflichtete (SpURt 2001, S. 208). Im Wesentlichen stützte es sich dabei auf die Erwägung, dass über den Antrag der Beschwerdeführerin aufgrund von Art. 12 Abs. 1 GG nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden sei, da es an einer - landesrechtlichen - Regelung des Berufs des Sportwettunternehmers fehle. Unter den Voraussetzungen der Zuverlässigkeit der Beschwerdeführerin sowie der Gefahrlosigkeit der Betätigung, die von der Beklagten festzustellen seien, sei eine Unbedenklichkeitsbescheinigung zu erteilen.

3. Der Verwaltungsgerichtshof wies die Klage auf die Berufung des Vertreters des öffentlichen

Interesses unter Zurückweisung der Berufung der Beschwerdeführerin insgesamt ab (GewArch 2001, S. 65).

Der begehrten Feststellung stehe entgegen, dass die Veranstaltung und Vermittlung von Sportwetten mit festen Gewinnquoten in Bayern verboten seien. Zwar sehe das bayerische Landesrecht, insbesondere das Staatslotteriesgesetz, ausdrücklich weder ein dahingehendes Verbot noch eine Erlaubnispflicht vor. Das Staatslotteriesgesetz lasse aber erkennen, dass der Landesgesetzgeber es bei dem entsprechenden Verbot unerlaubten öffentlichen Glücksspiels durch § 284 Abs. 1 StGB habe belassen wollen. Diese Bestimmung verbiete die Veranstaltung und Vermittlung von Glücksspielen auch dann, wenn die in ihm angesprochene behördliche Erlaubnis für Glücksspiele, die zur Strafflosigkeit führe, weder in verwaltungsrechtlichen Vorschriften des Bundes noch in solchen des Landes geregelt sei. § 284 Abs. 1 StGB enthalte ein repressives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt, welches der Abwehr der mit der Ausnutzung der Spielleidenschaft der Bevölkerung verbundenen Gefahren diene.

Ebenso bleibe der Bescheidungsantrag ohne Erfolg. Die einfachgesetzliche Rechtslage in Bayern bewege sich zwar am Rande des verfassungsrechtlich Hinnehmbaren. Gleichwohl habe die Beschwerdeführerin keinen aus Art. 12 Abs. 1 GG folgenden Anspruch auf Erlaubniserteilung. Obwohl ein Vorrang der Belange der öffentlichen Sicherheit vor dem privaten Interesse an der Wahl des Berufs des Wettunternehmers nicht zwingend sei, habe der Landesgesetzgeber das Anbieten von Lotterien und Wetten dem Staat vorbehalten, da so ein Schutz vor den mit der Spielleidenschaft verbundenen Gefahren besser gewährleistet werden könne als durch die staatliche Kontrolle privater Betriebe. Dieses auf eine bestmögliche Gefahrenabwehr zielende restriktive Regelungskonzept sei durch die Zwecke des § 284 Abs. 1 StGB vorgegeben und gerechtfertigt und werde auch tatsächlich effektiv umgesetzt.

4. Die dagegen eingelegte Revision wies das Bundesverwaltungsgericht zurück (BVerwGE 114, 92). Die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs verstoße nicht gegen Bundesrecht.

Sportwetten seien Glücksspiele im Sinne des § 284 Abs. 1 StGB. Dieser sei eine Verbotsnorm für unerwünschtes, weil sozial schädliches Verhalten. Der Vorbehalt einer behördlichen Erlaubnis diene ebenfalls der Abwehr von Gefahren des Glücksspiels. Zweck der Strafandrohung des § 284 StGB sei es unter anderem, eine übermäßige Anregung der Nachfrage nach Glücksspielen zu verhindern, durch staatliche Kontrolle einen ordnungsgemäßen Spielablauf zu gewährleisten und eine Ausnutzung des natürlichen Spieltriebs zu privaten oder gewerblichen Gewinnzwecken zu verhindern. Mit dieser Zielsetzung habe der Gesetzgeber im Rahmen einer Strafrechtsreform eine Verschärfung des § 284 StGB vorgenommen. Dem liege die Einschätzung zugrunde, dass das Glücksspiel grundsätzlich wegen seiner möglichen Auswirkungen auf die psychische (Spielsucht) und wirtschaftliche Situation der Spieler (Vermögensverlust) und seiner Eignung, Kriminalität namentlich im Bereich der Geldwäsche zu befördern, unerwünscht und schädlich sei.

Andererseits sei dem Gesetzgeber bewusst, dass der Spieltrieb nicht gänzlich unterbunden werden könne. § 284 Abs. 1 StGB biete deshalb mit der die Strafbewehrung aufhebenden behördlichen Erlaubnis ein Instrument zur Kanalisierung des Spieltriebs. Es obliege dem für das Strafrecht zuständigen Bundesgesetzgeber, im Rahmen der Verhältnismäßigkeit zu entscheiden, welches Verhalten er als so gefährlich einschätze, dass er es unter Androhung von Strafe verbiete. Sei ein Verhalten grundsätzlich mit Strafe bedroht, liege darin die Einschätzung begründet, dass es generell für die geschützten Rechtsgüter gefährlich sei. Die gesetzliche Einschätzung der Gefährlichkeit der Glücksspielveranstaltung stehe einem Verständnis des § 284 Abs. 1 StGB entgegen, nach dem die Norm nur eingreife, wenn Glücksspiele unter Verletzung bestehender

Vorschriften über die Erlaubnisbedürftigkeit ohne Gestattung veranstaltet oder vermittelt würden. Das Verständnis des § 284 Abs. 1 StGB als Repressivverbot liege auch dem Spielbankenbeschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Juli 2000 - 1 BvR 539/96 - (BVerfGE 102, 197 <223 f.>) zugrunde.

Das Bundesrecht lasse für die hier in Rede stehenden Glücksspiele eine Befreiung von dem Repressivverbot des § 284 Abs. 1 StGB nicht zu. Nach den irreversiblen Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofs beständen auch keine landesrechtlichen Vorschriften über die Zulassung der Veranstaltung und Vermittlung von Sportwetten mit fester Gewinnquote durch Private. Die als Landesrecht fortgeltende Verordnung über die Genehmigung öffentlicher Lotterien und Ausspielungen vom 6. März 1937 (RGBl I S. 283; BayRS 2187-3-I) regele nicht die hier umstrittenen Sportwetten. Auch das Staatslotteriegesetz enthalte keine Regelung über privat veranstaltete Sportwetten, sondern behalte die Veranstaltung solcher Wetten der Staatlichen Lotterieverwaltung vor.

Das danach in Bayern bestehende uneingeschränkte Verbot der privaten Veranstaltung und Vermittlung von Oddset-Wetten verstoße nicht gegen das Grundgesetz, namentlich nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG. Die gewerbliche Veranstaltung und Vermittlung von Oddset-Wetten unterfalle zwar dem Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG. Das Verbot der Oddset-Wetten sei jedoch gerechtfertigt. Beschränkungen des Grundrechts der Berufswahlfreiheit durch objektive Bedingungen für die Berufszulassung seien im Allgemeinen nur zulässig, wenn sie zur Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut zwingend geboten seien. Komme eine Berufsausübungsregelung - wie im Falle der Beschwerdeführerin - einer objektiven Berufszugangsregelung nahe, müsse sie mit Allgemeininteressen gerechtfertigt werden, die so schwer wögen, dass sie "den Vorrang vor der Berufsbehinderung" verdienen (BVerfGE 77, 84 <106>). Im Beschluss vom 19. Juli 2000 (BVerfGE 102, 197) habe das Bundesverfassungsgericht die Anforderungen an das Gewicht, das die Gründe für eine objektive Zulassungsbeschränkung zu einem Beruf haben müssten, für den Fall des Zugangs zum Beruf des Spielbankunternehmers reduziert.

Der Gesichtspunkt der Abwehr von Gefahren, die der Bevölkerung und den Spielteilnehmern durch das öffentliche Glücksspiel drohten, erlaube selbst dann Berufszugangsbeschränkungen, wenn es zu ihrer Rechtfertigung des Schutzes überragend wichtiger Gemeinschaftsgüter bedürfe. Diese Voraussetzungen seien erfüllt. Durch das öffentliche Glücksspiel drohten der Bevölkerung Gefahren. Diese beträfen das Vermögen des einzelnen Spielers und seiner Angehörigen sowie in Fällen des Vermögensverlustes mittelbar die Leistungsfähigkeit der öffentlichen Haushalte und bei Spielsucht die Gesundheit des Spielers. Die Bewertung der genannten Rechtsgüter als überragend wichtige Gemeinschaftsgüter liege der Strafgesetzgebung zugrunde, wie die Verschärfung der §§ 284 ff. StGB durch das Sechste Strafrechtsreformgesetz belege. Die Einschätzung des Gesetzgebers, zur Abwehr oder doch Reduzierung der von ihm der Teilnahme am Glücksspiel beigemessenen Gefahren ein Repressivverbot zu erlassen, beruhe auf seiner Bewertung dieser Gefahren.

Von derselben Bewertung sei der bayerische Landesgesetzgeber beim Erlass des Staatslotteriegesetzes ausgegangen. Mit diesem Gesetz habe dem Wunsche der Bevölkerung nach Spielmöglichkeiten nachgegeben werden sollen. Gleichzeitig aber hätten die damit verbundenen Gefahren "Spielsucht und ihre negativen Auswirkungen wie Zerstörung der Lebensgrundlage und Beschaffungskriminalität, Manipulation, Betrug, Geldwäsche und nicht ordnungsgemäße Gewinnauszahlung durch unlautere private Glücksspielveranstalter etc." möglichst gering gehalten werden sollen.

Die gesetzgeberische Einschätzung, dass mit der Teilnahme an Glücksspielen der in Rede stehenden Art die aufgezeigten Gefahren verbunden seien, sei nicht widerlegt.

Insbesondere führten die als positiv dargestellten Erfahrungen mit Pferdewetten nicht dazu, die gesetzgeberische Einschätzung der Gefahren durch sonstige Sportwetten für erschüttert zu halten. Pferdewetten bezögen sich nur auf ein enges und deshalb leichter überschaubares Sportgeschehen und seien in einer besonderen wirtschaftlichen Situation zur Bekämpfung des "Winkelbuchmachertums" der privaten Veranstaltung zugänglich gemacht worden. Erfahrungen auf diesem speziellen Sektor ließen nicht ohne weiteres Prognosen für andere Glücksspiele mit ähnlichem Ablauf zu. Das verbiete zugleich die Annahme einer unzulässigen Ungleichbehandlung von Oddset-Wettunternehmen und Buchmachern.

In Anbetracht des ihm zustehenden Beurteilungs- und Prognosespielraums habe der Landesgesetzgeber die alleinige Veranstaltung von Oddset-Wetten durch die Staatliche Lotterieverwaltung unter strafbewehrter Fernhaltung privater Anbieter als zur Abwehr der von ihm angenommenen Gefahren des Glücksspiels geeignet und erforderlich ansehen dürfen. Namentlich im Hinblick auf die in Deutschland angesichts der Neuartigkeit der Oddset-Wetten fehlenden Erfahrungen mit diesem Glücksspiel und auf das große Publikumsinteresse habe kein hinreichend gesicherter Anhalt dafür bestanden, dass eine private Veranstaltung oder Vermittlung bei einem strengen Konzessions- und Kontrollsystem ebenso gut wie die Veranstaltung in staatlicher Regie die Gefahren des Glücksspiels beherrschbar machen könnte. Das unterscheide die Situation von der dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Juli 2000 (BVerfGE 102, 197) zugrunde liegenden, die durch langjährige und positive Erfahrung mit privaten Betreibern der Spielbanken gekennzeichnet gewesen sei. Immerhin habe das Bundesverfassungsgericht auch in dieser Entscheidung die Einschätzung des Landesgesetzgebers, dass bei staatlicher Trägerschaft der Spielbanken die Kontrolle des Spielbetriebs und die Eindämmung der Spielleidenschaft besser gewährleistet seien als im Falle der Zulassung privater Veranstalter, im Grundsatz unbeanstandet gelassen.

In Übereinstimmung hiermit sei im Verfahren zum Erlass des Staatslotteriegengesetzes betont worden, dass die Staatliche Lotterieverwaltung eine manipulationssichere und zuverlässige Durchführung der Glücksspiele ohne eigenes Gewinnstreben gewährleiste. Das Fehlen eines eigenen Gewinnstrebens des Veranstalters könne zur Eindämmung des Spieltriebs beitragen. Der Verwaltungsgerichtshof habe außerdem mit Recht darauf hingewiesen, dass die Eigentümlichkeit der Oddset-Wette einen besonderen Schutz des einzelnen Spielers nicht nur vor den allgemeinen Gefahren des Glücksspiels erforderlich mache, sondern auch in Bezug auf die einzelvertragliche Abwicklung, da ein für alle Spieler verbindlicher Spielplan nicht bestehe. Unter diesen Umständen könne das Verbot von Oddset-Wetten den privaten Veranstaltern oder Vermittlern aus überwiegenden Allgemeinwohlgründen auch zugemutet werden.

Allerdings werde der Gesetzgeber nach Ablauf einer gewissen Zeitspanne, in der weitere Erfahrungen mit Oddset-Wetten, auch hinsichtlich ihrer privaten Veranstaltung im Ausland, gewonnen werden könnten und müssten, zu überprüfen haben, ob seine Einschätzung über das Erfordernis der Fernhaltung privater Veranstalter und Vermittler von derartigen Glücksspielen noch durch sachgerechte Erwägungen, die namentlich auch die Grundrechtsposition potenzieller privater Interessenten einbezögen, gerechtfertigt werden könne. Zudem bedürfe es der kritischen Überprüfung durch den Gesetzgeber, ob die Veranstaltung von Sportwetten in staatlicher Monopolregie wirklich geeignet sei, die mit Glücksspielen verbundenen Gefahren einzudämmen, wovon bei mit aggressiver Werbung einhergehender extremer Ausweitung des Spielangebots keine Rede mehr sein könne. Es werde insbesondere darauf Bedacht zu nehmen sein, dass die in § 284 StGB vorausgesetzte Unerwünschtheit des Glücksspiels nicht in einen unauflösbaren Widerspruch zum staatlichen Veranstalterverhalten gerate. Gegenwärtig sei die gesetzgeberische Bewertung aus den genannten Gründen jedoch nicht zu beanstanden.

Gemeinschaftsrecht führe zu keiner anderen Beurteilung. Allerdings unterfalle die Vermittlung von Oddset-Wetten in das zur Europäischen Gemeinschaft gehörende Ausland nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs der Regelung des Art. 49 EG-Vertrag (neu) über den freien Dienstleistungsverkehr. Die Bestimmungen des EG-Vertrags über den freien Dienstleistungsverkehr ständen indessen nationalen Rechtsvorschriften über den Vorbehalt staatlicher Veranstaltung von Wetten nicht entgegen, wenn diese Rechtsvorschriften tatsächlich durch Ziele der "Sozialpolitik", nämlich der Beschränkung der schädlichen Wirkung solcher Aktivitäten, gerechtfertigt und verhältnismäßig seien. Das sei hier der Fall.

IV.

I.

Mit ihrer gegen die Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofs und des

Bundesverwaltungsgerichts gerichteten Verfassungsbeschwerde rügt die Beschwerdeführerin die Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG sowie des europäischen Gemeinschaftsrechts.

Bei Sportwetten mit festen Gewinnquoten handele es sich entgegen der Auslegung in

den angegriffenen Entscheidungen nicht um Glücksspiele im Sinne von § 284 Abs. 1 StGB, da nicht der Zufall, sondern die Sachkenntnis der Wettenden für den Gewinn entscheidend sei. Sportwetten und Glücksspiele seien auch keine unerwünschten Betätigungen; denn der Freistaat Bayern mache Sportwetten durch das stark beworbene Anbieten der Sportwette ODDSET selbst zu einer allgegenwärtigen Alltagserscheinung. Angesichts dessen seien auch die zur Rechtfertigung des Wettmonopols angeführten Gefahren für die Bevölkerung zweifelhaft. Hinsichtlich derer habe der Gesetzgeber ohne hinreichende Ermittlung einer tragfähigen Grundlage vorschnell auf seinen Einschätzungs- und Prognosespielraum verwiesen. Auch das Bundesverwaltungsgericht übersehe, dass es aufgrund des Rennwett- und Lotteriegengesetzes durchaus langjährige positive Erfahrungen mit gewerblichen Buchmachern für Pferdewetten und deren staatlicher Kontrolle gebe und das Begehren der Beschwerdeführerin im Grunde nur auf eine Ausweitung der Buchmachertätigkeit auf andere Sportarten gerichtet sei. Eben solche Erfahrungen lägen auch aufgrund des seit 1990 in Deutschland tatsächlich stattfindenden gewerblichen Sportwettenangebots durch einige Unternehmen vor, die noch in der Deutschen Demokratischen Republik zugelassen worden seien. Schließlich würden auch im europäischen Ausland, insbesondere in Österreich, gewerbliche Wettunternehmer zugelassen. Jedenfalls sei ein großes Bedürfnis nach Wetten in Deutschland vorhanden.

b) Auch bei Vorliegen zwingender Gründe des Gemeinwohls stelle der Ausschluss gewerblicher Wettunternehmer einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Berufsfreiheit dar. Das Verbot gewerblicher Wettangebote sei zur Vermeidung der angeführten Gefahren ungeeignet, da der Bevölkerung zahlreiche Spielmöglichkeiten ausländischer Wettunternehmer im Internet zur Verfügung stünden. Der Ausschluss gewerblicher Wettunternehmer sei zudem weder erforderlich noch zumutbar. Die angeführten Gefahren resultierten nicht aus der Gewerblichkeit der Wettveranstaltung. Das Gewinnstreben gewerblicher Wettunternehmer werde zu Unrecht mit Manipulation und Unzuverlässigkeit gleichgesetzt. Es gebe keine Gründe für die Annahme, dass durch ein Wettangebot des Staates oder einer von ihm beherrschten Gesellschaft die angeführten

Gefahren besser beherrscht werden könnten als durch rechtliche Regulierung und behördliche Kontrolle Privater. Vielmehr habe der Gesetzgeber mit der ausschließlichen Zulassung staatlicher Wettangebote unter vorgeblich ordnungsrechtlichen Motiven vorrangig fiskalische Interessen verfolgt. Aus denselben Gründen sei auch Art. 3 Abs. 1 GG verletzt. Gewerbliche Wettunternehmen würden sowohl gegenüber staatlichen Veranstaltern als auch gegenüber nach dem Rennwett- und Lotteriewettgesetz zugelassenen Buchmachern in verfassungswidriger Weise ungleich behandelt.

c) Entgegen der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts sei das Wettmonopol mit dem europäischen Gemeinschaftsrecht unvereinbar. Der Europäische Gerichtshof halte nach seiner Entscheidung vom 21. Oktober 1999 (GewArch 2000, S. 19) ein Monopol nur dann für gerechtfertigt, wenn die mit ihm einhergehende Begrenzung in erster Linie wirklich dem Ziel der Verminderung der Gelegenheit zum Spiel diene und die Finanzierung sozialer Aktivitäten aus Glücksspieleinnahmen nur erfreuliche Nebenfolge sei, nicht aber der eigentliche Grund der restriktiven Politik. Davon könne angesichts der Allgegenwärtigkeit des staatlichen Wettangebots und des vorrangig fiskalischen Interesses des Staates an der Wettveranstaltung keine Rede sein.

d) Nach alledem könne das staatliche Wettmonopol verfassungsrechtlich keinen Bestand haben. Zur Vermeidung eines unverhältnismäßigen Eingriffs sei es verfassungsrechtlich geboten, § 284 Abs. 1 StGB verfassungskonform dahingehend eng auszulegen, dass Sportwetten mit festen Gewinnquoten nicht als Glücks-, sondern als Geschicklichkeitsspiele anzusehen und deren Veranstaltung und Vermittlung somit nicht verboten seien .

2. Auf entsprechende Aufforderung des Bundesverfassungsgerichts hat die Beschwerdeführerin ergänzend zu den Auswirkungen des Lotteriestaatsvertrags Stellung genommen und an ihrer bisherigen Auffassung festgehalten. Der Lotteriestaatsvertrag habe die verfassungsrechtlichen Bedenken gegenüber § 284 Abs. 1 StGB, insbesondere aber gegen dessen Auslegung in den angegriffenen Entscheidungen, nicht beseitigt; denn ebenso wie das Staatslotteriewettgesetz enthalte er kein eigenständiges Verbot der Veranstaltung und Vermittlung von Wetten, die er überdies nicht einmal ausdrücklich erwähne. Auch nach der Regelungslage aufgrund des Lotteriestaatsvertrags werde der Beschwerdeführerin in verfassungswidriger Weise die Erteilung einer Erlaubnis vorenthalten und das bisherige System ohne die vom Bundesverwaltungsgericht geforderte kritische Überprüfung weiterhin festgeschrieben.

V.

Zu der Verfassungsbeschwerde haben das Bundesministerium der Justiz namens der Bundesregierung, die Bayerische Staatsregierung, die Landesregierung Nordrhein-Westfalen, die Thüringer Landesregierung, die Landeshauptstadt München, der Deutsche Buchmacherverband Essen, die Interessengemeinschaft Freier Europäischer Buchmacher, der Verband Europäischer Wettunternehmer, der Deutsche Sportbund sowie der Fachverband Glücksspielsucht Stellung genommen.

I. Das Bundesministerium der Justiz hält die Verfassungsbeschwerde für unbegründet. Hinsichtlich § 284 Abs. 1 StGB müsse zwischen dem grundsätzlichen Verbot und der Strafsanktion unterschieden werden. Ein Eingriff in die Berufsfreiheit liege zunächst darin, dass § 284 Abs. 1 StGB die Veranstaltung und - jedenfalls als Teilnehmehandlung - auch die Vermittlung von Glücksspielen grundsätzlich verbiete, sofern dies ohne vorherige behördliche Erlaubnis geschehe. Das Verbot stelle insoweit nur einen ausfüllungsbedürftigen Rahmen dar; denn § 284 StGB regele selbst nicht die Erlaubniserteilung. Eine Regelung darüber könne sich mangels einer Kompetenz des Bundes in der Sache, die sich auch nicht aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG ergebe, nur nach

Landesrecht bestimmen. Das Verbot in § 284 Abs. 1 StGB stelle sich daher als materiell landesrechtsakzessorisch dar und könne als solches die Berufsfreiheit nicht verletzen.

Art und Umfang des Eingriffs ließen sich erst im Zusammenwirken mit dem Landesrecht ermitteln, in dem der eigentliche Grundrechtseingriff zu sehen sei. Die Kritik an der Ausgestaltung des staatlichen Sportwettenangebots treffe daher allein die Länder. § 284 StGB bedürfe demgegenüber nur hinsichtlich der durch ihn getroffenen Grundsatzentscheidung der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung, die eine Berufszulassungsschranke darstelle, wenn - wie es im Freistaat Bayern der Fall sei - keine Erlaubnis an gewerbliche Wettunternehmen erteilt werden könne.

Das grundsätzliche Verbot durch § 284 Abs.1 StGB sei -ungeachtet weiterer legitimer Zwecke - zur Abwehr schwerer Gefahren für das überragend wichtige Gemeinschaftsgut des Gesundheitsschutzes zwingend geboten. Es gehe um den Schutz der Bevölkerung vor den schädlichen Folgen unkontrollierter und übermäßiger Glücksspielangebote. Der Aktionsplan der Drogenbeauftragten der Bundesregierung lasse immer mehr Probleme mit pathologischem Glücksspielverhalten erkennen und fordere, die Gefährdungspotenziale des Glücksspiels bei den Anbietern und in der Öffentlichkeit deutlicher zu machen. Insoweit sei die durch das Verbot bewirkte Reduzierung des Angebots geeignet, die dem unerlaubten Glücksspiel innewohnenden Gefahren zu vermindern. Ein milderer Mittel als das grundsätzliche Verbot könne der Bund schon mangels Kompetenz nicht regeln. Die Angemessenheit des Verbots ergebe sich aus dem Umstand, dass ein Selbstschutz der Spieler nicht in ausreichendem Maße gewährleistet sei. Gerade Sportwetten hätten unter anderem wegen der emotionalen Beteiligung und der auf Sportwissen gestützten illusionären Kontrollüberzeugung ein besonderes Suchtpotenzial. Sie seien daher keinesfalls, auch nicht angesichts des bestehenden staatlichen Sportwettenangebots, vom Anwendungsbereich des § 284 StGB auszunehmen. Die Rechtfertigung des Verbots trage auch den Eingriff in Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG durch Anordnung von Kriminalstrafe.

Schließlich verletze die Annahme der Vereinbarkeit mit europäischem Gemeinschaftsrecht nicht das Willkürverbot, da es sich um eine vertretbare Auslegung der europarechtlichen Anforderungen an ein Monopol handle. Insbesondere aber lägen § 284 StGB keine fiskalischen Interessen zugrunde.

2. Die Bayerische Staatsregierung hält die Verfassungsbeschwerde für unbegründet und die Rüge einer Verletzung europäischen Gemeinschaftsrechts für unzulässig.

1.

Die angegriffenen Entscheidungen seien verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Die

Einordnung der Sportwette mit festen Gewinnquoten als Glücksspiel stelle eine allein von den Fachgerichten vorzunehmende einfachrechtliche Beurteilung dar. Mit ihrer Sicht der Rechtslage bewegten sich die angegriffenen Entscheidungen innerhalb des Spielraums, der dem Gesetzgeber von Verfassungs wegen zuzubilligen sei.

Das uneingeschränkte Verbot gewerblicher Veranstaltung und Vermittlung von Wetten rechtfertige sich allein durch das legitime Ziel der Verhinderung gewerblicher Gewinne aus einer Ausnutzung des Spieltriebs. Insoweit stellten die Veranstaltung und Vermittlung von Wetten eine durch atypische Besonderheiten gekennzeichnete Tätigkeit dar, die mit spezifischen Gefahren verbunden und deshalb unerwünscht sei. Der Gesetzgeber habe daher im Rahmen einer Beschränkung der Berufsfreiheit einen besonders breiten Regelungs- und Gestaltungsspielraum.

Mit Blick auf den generellen Ausschluss privater Gewinne aus dem Glücksspiel stelle eine - beschränkte - Zulassung gewerblicher Angebote von vornherein kein milderes Mittel dar; denn es gelte eine auf Gewinnsteigerung zielende Wettbewerbssituation zwischen verschiedenen Anbietern mit all ihren negativen Folgen für die Anreizung des Spielverhaltens und den damit verbundenen Gefahrsteigerungen zu vermeiden. Der Teilnehmer an Glücksspielen treffe keine ökonomisch rationale Entscheidung, sondern suche im Rahmen einer mit Suchtgefahren behafteten Betätigung eine Schicksalsentscheidung. Anders als in anderen Bereichen versage daher die Marktlogik einer Optimierung durch Wettbewerb. Eine wettbewerbsfreie Monopolstruktur sei vor allem bei Sportwetten mit festen Gewinnquoten zum Ausschluss eines gefährlichen Quotenwettbewerbs und zur Gewährleistung eines risikoarmen und sicheren Wettgeschehens notwendig.

Demgegenüber bewirke ein sich selbst regulierender Wettbewerbsmarkt durch Insolvenzen und Versuche, diese durch betrügerische Gestaltungen abzuwenden, im Bereich des Glücksspiels zusätzliche spezifische Risiken. Zwischen staatlichen und gewerblichen Veranstaltern bestehe hinsichtlich der Gewinnorientierung ein elementarer Unterschied. Sofern die Beschwerdeführerin demgegenüber von einer Unverhältnismäßigkeit des Verbots ausgehe, basiere das auf einer unzulässigen Modifikation des zentralen Ziels der Monopolisierung. Trotz des Umstandes, dass auch ein staatliches Angebot den nicht zu unterdrückenden Spieltrieb bediene, lasse sich das erforderliche Maß an Kontrolle im Rahmen eines staatlichen Wettangebots besser erreichen. Gewinnanreize würden von vornherein gedämpft, und die Aufsichtsbehörde könne über Weisungen unmittelbar auf den Spielbetrieb durchgreifen. Demgegenüber sei die Kontrolle Privater mit Reibungsverlusten und zeitaufwendigen rechtlichen Auseinandersetzungen verbunden.

Wegen des vorrangigen Ziels der Verhinderung gewerblicher Gewinne komme es auch nicht auf die Rechtfertigung durch die Finanzierung im Allgemeininteresse liegender Tätigkeiten an. Unbeschadet dessen habe man mit der Einführung der Sportwette ODDSET im Jahre 1999 ordnungsrechtlich auf eine faktische Nachfrage reagiert, die durch illegale oder auf zweifelhafter Erlaubnisgrundlage aus der Deutschen Demokratischen Republik beruhende Sportwettenangebote bereits über mehrere Jahre angeheizt worden sei. Das Kanalisieren dieser Nachfrage in kontrollierte Betätigungsmöglichkeiten könne angesichts der faktischen Konkurrenz illegaler Anbieter notwendigerweise nur mittels Werbung erfolgen, die der ordnungsrechtlichen Zielsetzung daher nicht wider-, sondern gerade entspreche. Ebenso bedürfe es eines ausgebauten Netzes von Annahmestellen für den Kunden, um Interessierten kontrollierte und seriöse Wetten anbieten zu können und ein Ausweichen auf illegale Angebote zu verhindern. Auch eine Präsenz im Internet sei daher unumgänglich.

Schließlich sei zu beachten, dass etwaige Mängel beim staatlichen Wettangebot zunächst ein Vollzugsproblem darstellten, das im Wege der Aufsicht abzustellen sei, und ein Durchwirken auf die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Grundlage nur bei strukturellen Mängeln in Betracht komme, die vorliegend aber nicht erkennbar seien. Insoweit müsse der Praxis staatlicher Wettveranstaltung auch zugestanden werden, sich anhand fortschreitender Erkenntnisse weiter zu differenzieren und zu optimieren.

2.

Durch den Lotteriestaatsvertrag werde die inhaltlich schon bisher im Freistaat Bayern

geltende Rechtslage aufgrund erneuter Einschätzungen und Prognosen bestätigt und für alle Länder als sachgerecht anerkannt. Gerade die auf der Monopolstruktur basierende koordinierte Glücksspielveranstaltung in allen Bundesländern helfe, unerwünschte Expansionseffekte und die damit einhergehende Steigerung von Suchtgefahren zu verhindern. Der Zusammenhang von gesteigertem Suchtpotenzial und gewerblicher Angebotsvielfalt werde durch den im Mai 2005 an das Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen vorgelegten Abschlussbericht der Untersuchung von Hayer/Meyer zum Gefährdungspotenzial von Lotterien und Sportwetten belegt.

c) Das Verbot gewerblicher Wettangebote verstoße auch nach der zwischenzeitlich ergangenen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache Gambelli (Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076), die zur Rechtfertigung eine systematische und kohärente Begrenzung des Glücksspiels verlange, nicht gegen Grundfreiheiten des europäischen Gemeinschaftsrechts. Insbesondere stehe der Vereinbarkeit des Monopols mit dem Gemeinschaftsrecht nicht eine aus ordnungsrechtlichen Gründen breit angelegte Werbung entgegen. Denn diese sei vor dem Hintergrund eines ohne Monopolisierung sich aufheizenden Marktes zu bewerten, nicht aber vor dem der bloßen Einnahmezielung durch den Staat.

3. Auch nach Ansicht der Landesregierung Nordrhein-Westfalen ist die Verfassungsbeschwerde unbegründet. Die Argumentation der Beschwerdeführerin greife nicht durch. Insbesondere der bestehende Bedarf und eine weitgehende Akzeptanz von Sportwetten könnten deren rechtsethische Bewertung und die gesellschaftspolitische Richtungsentscheidung nicht in Frage stellen und stünden gesetzlichen Regelungen, die ein dosiertes und kontrolliertes Spielangebot ermöglichen, nicht entgegen. Durch die von der Beschwerdeführerin geforderte verfassungskonforme Auslegung würde diese klare Grundsatzentscheidung in ihr Gegenteil verkehrt.

Die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelungslage werde auch nicht durch das faktische Handeln der öffentlichen Glücksspielveranstalter erschüttert. Ein gewisses Maß an Angebot und Werbung entspreche gerade der ordnungsrechtlichen Zielsetzung einer Kanalisierung des Spieltriebs, mit der zugleich ein Abfließen der Zahlungsströme in illegale Bereiche verhindert und Gewinne aus Glücksspielen für das Gemeinwesen nutzbar gemacht würden. Wegen der ungleich höheren Attraktivität von Wetten auf überregionale Spitzensportereignisse scheidet ein verfassungsrechtlich relevanter Vergleich mit dem überschaubaren und örtlich fest abgrenzbaren Pferdewettwesen von vornherein aus.

4. Auch die Thüringer Landesregierung hält die Verfassungsbeschwerde für jedenfalls unbegründet. Sie schließt sich der Stellungnahme der Bayerischen Staatsregierung im Wesentlichen an.

5. Nach Auffassung der Landeshauptstadt München verstößt die Nichtzulassung Privater zur Durchführung von Glücksspielen in Form von Sportwetten weder gegen Verfassungs- noch gegen europäisches Gemeinschaftsrecht.

a) Die Beschränkung rechtfertige sich aus der Verhinderung einer unbegrenzten Ausweitung des Glücksspiels in Deutschland. Sportwetten wiesen ebenso wie Casino-Spiele ein gesteigertes Suchtpotenzial auf. Gerade ihr Wissenselement suggeriere die Annahme einer Steuerbarkeit der Gewinnmöglichkeiten und reize die Spielleidenschaft zusätzlich an. Durch einen Wettbewerbsmarkt mit sich gegenseitig überbietenden

Wettunternehmen, die ohne besonderes unternehmerisches Risiko an einer rein wirtschaftlichen Ausbeutung der Spielleidenschaft orientiert seien, würden die Gefahren des Wettens weiter verstärkt. Denn gewerbliche Veranstalter müssten es zur Gewinnmaximierung gerade darauf anlegen, dass der Kunde die durchlässige Grenze zwischen verantwortungsvollem und zwanghaftem Spiel überschreite. Auch die Grenze zwischen regulärer und aggressiver Werbung könne gegenüber gewerblichen Veranstaltern kaum rechtsverbindlich festgelegt und effektiv kontrolliert werden. Dies spreche für ein Monopolssystem, gegenüber dem auch eine von vornherein auf eine bestimmte Anzahl von Anbietern begrenzte Zulassung Privater kein milderes Mittel darstelle, da dies angesichts der großen Anzahl von Interessenten keinesfalls angemessener, sondern seinerseits rechtlich äußerst problematisch wäre.

b) Der Lotteriestaatsvertrag halte weiterhin an der Monopolstruktur fest. Neu sei lediglich die Regelung über gewerbliche Spielvermittler, deren Spielaufträge die öffentlichen Veranstalter nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gezwungenermaßen anzunehmen hätten. Insoweit werde der bisher ungeordnete Bereich der gewerblichen Spielvermittlung durch verschiedene ordnungsrechtliche Anforderungen in geordnete Bahnen gelenkt. Eine Ausweitung des Glücksspielangebots oder eine Lockerung der Voraussetzungen zur Durchführung von Glücksspielen sei damit aber nicht bezweckt. Weiterhin umfasse das Verbot der Veranstaltung gewerblicher Sportwetten auch deren Vermittlung. Erlaubt sei lediglich die Vermittlung der vom jeweiligen Land veranstalteten Wetten.

6. Der Deutsche Buchmacherverband Essen hält den Ausschluss gewerblicher Sportwettenveranstaltung für verfassungswidrig. Das existierende Monopol sei jedenfalls unangemessen, da die angeblich mit ihm verbundenen Vorteile keinesfalls gesichert seien. Es sei vielmehr auf einen Widerspruch zwischen der Bewertung privater Gewinne als unmoralisch einerseits und dem Umstand öffentlicher Gewinnabschöpfung und Gewinnerzielung beim gewerblichen Vertrieb innerhalb des Monopolsystems andererseits hinzuweisen. Ebenso stehe die angebliche Notwendigkeit einer Monopolisierung damit in Widerspruch, dass auch beim staatlichen Glücksspiel eine inhaltliche Regulierung fehle und der Gesetzgeber es beim bloßen Faktum der Monopolisierung belasse. Die fehlende Distanz zwischen Aufsicht und staatlichem Anbieter verhindere eine effektive Kontrolle im Bereich staatlicher Angebote. Dies zeige auch der Widerspruch zwischen der reklamierten Eindämmungspolitik und der Geschäftspraxis. Ferner bleibe außer Betracht, dass die Gefahrquelle bei Wetten nicht primär beim Veranstalter liege, der aus wirtschaftlichem Eigeninteresse an einer Erhaltung seines Betriebes interessiert sei, sondern in der Manipulation des Wettereignisses durch Dritte, denen staatliche wie gewerbliche Veranstalter gleichermaßen ausgesetzt seien. Schließlich stelle das Kalkulieren der Gewinnquoten durchaus eine mit den typischen Risiken behaftete unternehmerische Tätigkeit dar.

Die Auslegung des Bundesverwaltungsgerichts gehe zu Unrecht von einem in § 284 Abs. 1 StGB geregelten Verbot der Veranstaltung und Vermittlung von Wetten aus; denn ein solches lasse sich weder historisch noch rechtssystematisch oder teleologisch begründen. Die Annahme, § 284 StGB regele ein Repressivverbot, interpretiere diesen von einer Strafnorm in eine ordnungsrechtliche Norm um. Ein solches Verständnis finde sich bei keinem anderen verwaltungsakzessorischen Straftatbestand. Eine vorrangig ordnungsrechtliche Interpretation des § 284 StGB sei einerseits nicht von der Regelungskompetenz des Bundes für das Strafrecht umfasst. Andererseits sei der bundesstrafrechtliche Erlaubnisvorbehalt wegen des Fehlens bundesrechtlicher Zulassungsregelungen verfassungsrechtlich bedenklich. Im Wege verfassungskonformer Auslegung sei § 284 StGB daher entweder so auszulegen, dass die Veranstaltung von Glücksspielen nur unter Strafe stehe, wenn eine nach anderen Rechtsvorschriften überhaupt erforderliche Erlaubnis nicht vorliege, oder dass § 284 StGB selbst die Rechtsgrundlage für eine Erlaubniserteilung darstelle.

7. Auch nach Ansicht der Interessengemeinschaft Freier Europäischer Buchmacher ist die bestehende Regelungslage verfassungswidrig. Neben einer verfassungskonformen Auslegung des § 284 StGB hält sie eine Erweiterung der Geschäftstätigkeit bereits zugelassener Buchmacher nach dem Rennwett- und Lotteriewgesetz für eine geeignete Möglichkeit, jedenfalls während einer Übergangszeit einen verfassungsgemäßen Zustand herzustellen, ohne auf ein strenges und bewährtes Kontrollsystem verzichten zu müssen.

8. Der Verband Europäischer Wettunternehmer hält den Ausschluss gewerblicher Wettunternehmer ebenfalls für verfassungswidrig. Auch der Lotteriestaatsvertrag diene lediglich der Sicherung von Staatseinnahmen.

9. Der Deutsche Sportbund hält eine Monopolisierung des Glücksspiels zur Kanalisierung des Spieltriebs und zur Vermeidung glücksspielimmanenter Gefahren für erforderlich. Insbesondere wird auf die damit einhergehende finanzielle Förderung von Gemeinwohlbelangen wie denen des Sports, der Wohlfahrt und der Kultur hingewiesen. Für den Sport sei diese Unterstützung unverzichtbar. Dabei werde die relative Staatsferne dieser Förderung der Autonomie des Sports besonders gerecht und der Staat seinerseits finanziell entlastet. Auch im Fall einer Liberalisierung des Glücksspiels müsse die bisherige Partizipation des Sports an Glücksspielerträgen sichergestellt werden.

10. Der Fachverband Glücksspielsucht lehnt jede Ausweitung des Glücksspielmarktes ab. Mit einem erweiterten Glücksspielangebot sei nach eindeutigen Erkenntnissen der epidemiologischen Forschung untrennbar eine Ausweitung von Spielsucht und problematischem Spielverhalten verbunden. Dies gelte unabhängig davon, ob Glücksspiele in öffentlicher oder in gewerblicher Regie veranstaltet würden. Zur besseren Beherrschung der mit dem Glücksspiel verbundenen Suchtgefahren seien eine Stärkung des Spielerschutzes sowie der Aufbau einer unabhängigen, kompetenten und mit effektiven Instrumenten ausgestatteten Aufsichtsbehörde geboten. Wünschenswert sei zudem der Aufbau eines einheitlichen Glücksspielrechts, welches anders als bisher auch verstärkte inhaltliche Anforderungen an Glücksspielangebote vorsehe. Einzubeziehen sei dabei gerade auch die Sportwette, die nach langjährigen Erfahrungen in Ländern mit größerem Sportwettenangebot sowie aufgrund erster Erkenntnisse seit der Einführung der Sportwette in Deutschland ein Suchtpotenzial aufweise. Obwohl es insgesamt noch an repräsentativen epidemiologischen Studien fehle, seien gerade unter Jugendlichen eine Hinwendung zu Wetten mit festen Gewinnquoten auffällig und eine Ausprägung problematischen Spielverhaltens bereits im Alter zwischen 13 und 19 Jahren erkennbar. Eine Vermarktung von Glücksspiel wie ein normales Wirtschaftsgut sei daher als problematisch anzusehen.

VI.

In der mündlichen Verhandlung haben sich geäußert: die Beschwerdeführerin, das Bundesministerium der Justiz namens der Bundesregierung, die Bayerische Staatsregierung, zugleich für die im Termin vertretenen anderen Länder, die Landeshauptstadt München, der Deutsche Buchmacherverband Essen, die Interessengemeinschaft Freier Europäischer Buchmacher, der Verband Europäischer Wettunternehmer, die European State Lotteries and Toto Association, der Deutsche Sportbund, die Deutsche Fußball Liga, die Deutsche Hauptstelle für Suchtfragen sowie der Fachverband Glücksspielsucht.

Dabei hat über die genannten Aspekte hinaus vor allem die European State Lotteries and Toto Association darauf hingewiesen, dass im europäischen Vergleich ungeachtet der zum Teil bestehenden nationalen Besonderheiten hinsichtlich der Sportwette eine grundsätzlich restriktive Haltung der Staaten gegenüber Glücksspielen vorherrsche. In

fast allen europäischen Ländern sei die Veranstaltung von Glücksspielen monopolartig organisiert.

Die Deutsche Fußball Liga hat auf die spezifische finanzielle Betroffenheit des Sports im Zusammenhang mit der gegenwärtigen Regelung des staatlichen Wettmonopols hingewiesen.

Nach Auskunft der Deutschen Hauptstelle für Suchtfragen ist die Begrenzung des Glücksspiels Teil des nationalen Plans zur Suchtbekämpfung. Insbesondere bei Jugendlichen könne die Ausprägung von Suchtverhalten ein zunehmendes Problem darstellen. Glücksspielsucht sei zum Beispiel unter Jugendlichen in Kanada inzwischen ein größeres Problem als Alkohol und Nikotin.

B.

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig.

Unzulässig ist allerdings die Rüge der Verletzung europäischen Gemeinschaftsrechts. Gemeinschaftsrechtlich begründete Rechte gehören nicht zu den Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten, gegen deren Verletzung nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG mit der Verfassungsbeschwerde vorgegangen werden kann (vgl. BVerfGE 110, 141 <154 f.>). Ein möglicher Verstoß gegen europäisches Gemeinschaftsrecht ist auch nicht mit der Begründung rügefähig, angesichts des Anwendungsvorranges des europäischen Gemeinschaftsrechts könnte es gegebenenfalls schon an einem anwendbaren, den Gesetzesvorbehalt eines Grundrechts ausfüllenden Gesetz und damit an einer Beschränkung der grundrechtlichen Gewährleistung fehlen. Denn für die insoweit maßgebliche Frage der Vereinbarkeit einer innerstaatlichen Norm des einfachen Rechts mit den Bestimmungen des europäischen Gemeinschaftsrechts ist das Bundesverfassungsgericht nicht zuständig (vgl. BVerfGE 31, 145 <174 f.>; 82, 159 <191>).

C.

Die Verfassungsbeschwerde ist teilweise begründet.

I.

I. Das bayerische Staatslotteriegesetz vom 29. April 1999 ist mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar, indem es vor dem Hintergrund des § 284 StGB das Veranstalten von Sportwetten dem Freistaat Bayern und deren Durchführung der Staatlichen Lotterieverwaltung oder einer juristischen Person des Privatrechts, deren alleiniger Gesellschafter der Freistaat Bayern ist, vorbehält, ohne zugleich hinreichende gesetzliche Regelungen zur materiellen und strukturellen Sicherung der Erreichung der damit verfolgten Ziele zu schaffen, insbesondere zur Ausrichtung des Wettangebots an der Begrenzung und Bekämpfung von Wettsucht und problematischem Spielverhalten. Die Beschränkung der Vermittlung von Sportwetten ist aus diesem Grund ebenfalls nicht mit Art. 12 Abs. 1 GG zu vereinbaren.

I. Verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab ist in erster Linie das Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG.

a) Art. 12 Abs. 1 GG schützt neben der freien Berufsausübung auch das Recht, einen Beruf frei zu wählen. Unter Beruf ist dabei jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit zu verstehen, die auf Dauer angelegt ist und der Schaffung und Aufrechterhaltung einer Lebensgrundlage dient (vgl. BVerfGE 105, 252 <265> m.w.N.). Sowohl das Veranstalten als auch das Vermitteln von Sportwetten erfüllen diese Merkmale und stehen somit als berufliche Tätigkeiten unter dem Schutz des Grundrechts der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG.

b) Der Qualifizierung als Beruf im Sinne des Art. 12 Abs. 1 GG steht nicht entgegen, dass diese Tätigkeiten nach der in den angegriffenen Entscheidungen vertretenen Auffassung einfachgesetzlich verboten sind und das Anbieten von Wetten in Bayern dem Staat vorbehalten ist.

aa) Einer der Merkmale des Berufsbegriffs grundsätzlich erfüllenden Tätigkeit ist der Schutz durch das Grundrecht der Berufsfreiheit nicht schon dann versagt, wenn das einfache Recht die gewerbliche Ausübung dieser Tätigkeit verbietet. Vielmehr kommt eine Begrenzung des Schutzbereichs von Art. 12 Abs. 1 GG in dem Sinne, dass dessen Gewährleistung von vornherein nur erlaubte Tätigkeiten umfasst (vgl. BVerfGE 7, 377 <397>), allenfalls hinsichtlich solcher Tätigkeiten in Betracht, die schon ihrem Wesen nach als verboten anzusehen sind, weil sie aufgrund ihrer Sozial- und Gemeinschaftsschädlichkeit schlechthin nicht am Schutz durch das Grundrecht der Berufsfreiheit teilhaben können.

Dies ist bei der gewerblichen Veranstaltung von Sportwetten durch private Wettunternehmen und der Vermittlung von Wetten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden, nicht der Fall, auch wenn zur Begründung der ausschließlichen Zulassung eines staatlich verantworteten Wettangebots angeführt wird, dass die Ausnutzung der natürlichen Spiel- und Wettleidenschaft der Bevölkerung zu privaten und gewerblichen Gewinnzwecken sozial unerwünscht sei.

Die Rechtsordnung kennt das Angebot von Sportwetten als erlaubte Betätigung. Das Rennwett- und Lotteriegesetz lässt eine Sonderform des Sportwettens zu und gestaltet den Beruf des Buchmachers für den Abschluss oder das Vermitteln von Wetten bei öffentlichen Leistungsprüfungen für Pferde als privates Gewerbe aus. Zudem sind in der Deutschen Demokratischen Republik im Jahre 1990 von einzelnen Gewerbebehörden Erlaubnisse für das Veranstalten und Vermitteln von Sportwetten durch private Wettunternehmen erteilt worden; das Gewerbegesetz der Deutschen Demokratischen Republik vom 6. März 1990 (GBl I S. 138) sah in § 3 in Verbindung mit der dazu ergangenen Durchführungsverordnung vom 8. März 1990 (GBl I S. 140) die Möglichkeit der Erteilung einer Gewerbeerlaubnis für "Glücksspiele gegen Geld" vor. Schließlich ist das Anbieten von Sportwetten als wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne des Gemeinschaftsrechts anerkannt (vgl. EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 52 ff.).

bb) Ebenso wenig handelt es sich beim Veranstalten und Vermitteln von Sportwetten um Tätigkeiten, die von vornherein nur der öffentlichen Hand zugänglich und ihr vorbehalten sind.

Ungeachtet der Frage, ob auf diese Weise überhaupt Art. 12 Abs. 1 GG als Prüfungsmaßstab ausgeschlossen werden kann (vgl. BVerfGE 41, 205 <218>), folgt allein aus der Monopolisierung der Veranstaltung und Durchführung von Lotterien und Wetten nach Art. 2 Abs. 1, 4 und 5 des Staatslotteriegesetzes in Bayern noch nicht, dass die betreffenden Tätigkeiten als solche keiner beruflichen Ausübung durch Private zugänglich sind. Für das Gegenteil spricht wiederum das Rennwett- und Lotteriegesetz. Dieses unterwirft Pferdewetten privater Rennvereine und gewerblich tätiger Buchmacher

einer gesetzlichen Regelung, ohne diese mit der Wahrnehmung einer öffentlichen Aufgabe zu betrauen.

Dem Schutz des Veranstaltens und Vermittelns von Sportwetten durch Art. 12 Abs. 1 GG steht auch nicht der zwischen den Ländern geschlossene und am 1. Juli 2004 in Kraft getretene Lotteriestaatsvertrag entgegen, der in § 5 Abs. 1 die Sicherstellung eines ausreichenden Glücksspielangebots als ordnungsrechtliche Aufgabe der Länder beschreibt. Denn dabei handelt es sich lediglich um eine gegenseitige Verpflichtung der Länder, die Veranstaltung und Durchführung von Glücksspielen in dem Sinne zu monopolisieren, dass Glücksspiele nur durch die Länder selbst, durch juristische Personen des öffentlichen Rechts oder durch privatrechtliche Gesellschaften veranstaltet und durchgeführt werden dürfen, an denen juristische Personen des öffentlichen Rechts unmittelbar oder mittelbar maßgeblich beteiligt sind. Der damit einhergehende Ausschluss gewerblicher Sportwettenveranstaltung durch private Wettunternehmen ist ein vor dem Grundrecht des Art. 12 Abs. 1 GG zu rechtfertigendes Mittel zur Erreichung der in § 1 des Lotteriestaatsvertrags definierten Ziele, nicht aber Ausdruck eines hoheitlichen Charakters der betreffenden Tätigkeiten.

Hinsichtlich der Vermittlung von Sportwetten kann ohnehin nicht von einer Aufgabe ausgegangen werden, die staatlicher Wahrnehmung vorbehalten ist, weil die vom Freistaat Bayern veranstalteten Wetten über gewerblich tätige Annahmestellen vertrieben werden, deren exklusiver Status lediglich aus einer Vereinbarung mit der Staatlichen Lotterieverwaltung folgt, nicht aber aus der Übertragung hoheitlicher Tätigkeit.

2. Der verfassungsrechtlichen Prüfung sind die maßgebenden Normen mit dem Inhalt zugrunde zu legen, den die Fachgerichte ihnen durch Auslegung entnommen haben. Das Bundesverfassungsgericht überprüft die Auslegung und Anwendung von Rechtsvorschriften durch die Verwaltungsgerichte nicht in vollem Umfang, sondern nur auf die Verletzung von Verfassungsrecht (vgl. BVerfGE 18, 85 <92>; 106, 28 <45>; stRspr). Der verfassungsgerichtlichen Prüfung unterliegt dabei jedoch insbesondere die Frage, ob die angewandten Rechtsvorschriften mit dem ihnen durch die angegriffenen fachgerichtlichen Entscheidungen zugrunde gelegten Inhalt mit höherrangigem Recht vereinbar sind und ob die Beachtung des Grundgesetzes gegebenenfalls eine verfassungskonforme Auslegung gebietet (vgl. BVerfGE 32, 319 <325 f.>; 75, 302 <313>).

Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs und des Bundesverwaltungsgerichts sind die Veranstaltung und Vermittlung von Wetten gemäß § 284 StGB grundsätzlich verboten, aber ausnahmsweise einer Erlaubnis zugänglich. Vor diesem Hintergrund behält das Staatslotteriesgesetz die Veranstaltung von Wetten in Bayern dem Staat vor, ohne die Möglichkeit zur Erteilung einer Erlaubnis für gewerbliche Wettangebote durch private Wettunternehmen vorzusehen. Über die Veranstaltung und Durchführung hinaus ist nach den angegriffenen Entscheidungen innerhalb Bayerns auch das Anbieten von Wetten verboten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden.

Dieses nach der fachgerichtlichen Auslegung in Bayern bestehende staatliche Wettmonopol stellt wegen des mit ihm einhergehenden Ausschlusses gewerblicher Wettveranstaltung durch private Wettunternehmen sowie des Ausschlusses der Vermittlung von Wetten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden, den rechtfertigungsbedürftigen Eingriff in die Berufsfreiheit der Beschwerdeführerin dar.

3. Dieser Eingriff ist angesichts der gegenwärtigen Ausgestaltung des Wettmonopols in Bayern verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt.

a) Eingriffe in das Grundrecht der Berufsfreiheit sind nach Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG, der auch für Maßnahmen gilt, die die Freiheit der Berufswahl betreffen (vgl. BVerfGE 7, 377 <399 ff.>; 86, 28 <40>), nur auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung erlaubt, die den Anforderungen der Verfassung an grundrechtsbeschränkende Gesetze genügt. Dies ist der Fall, wenn die eingreifende Norm kompetenzgemäß erlassen wurde, durch hinreichende, der Art der betroffenen Betätigung und der Intensität des jeweiligen Eingriffs Rechnung tragende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt wird und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entspricht (vgl. BVerfGE 95, 193 <214>; 102, 197 <212 f.>).

b) Mit der Verteilung der Gesetzgebungskompetenz zwischen Bund und Ländern stehen die das Grundrecht der Berufsfreiheit beschränkenden Regelungen im Einklang.

Der Freistaat Bayern war unabhängig von der Regelungszuständigkeit des Bundes für das Strafrecht für den Erlass des Staatslotteriegesetzes zuständig. Das gilt schon deshalb, weil der Bund von einer möglichen Gesetzgebungszuständigkeit nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Recht der Wirtschaft), abgesehen vom Bereich des Wettens auf Pferdesportereignisse, jedenfalls keinen Gebrauch gemacht hat (Art. 72 Abs. 1 GG).

c) Dem in Bayern bestehenden staatlichen Wettmonopol liegen legitime Gemeinwohlziele zugrunde. Allerdings rechtfertigen nicht alle zur Begründung des Wettmonopols angeführten Ziele die Beschränkung der Berufsfreiheit.

aa) Hauptzweck für die Errichtung eines staatlichen Wettmonopols und die dadurch beabsichtigte Begrenzung und Ordnung des Wettwesens ist die Bekämpfung der Spiel- und Wettsucht. Dabei handelt es sich um ein besonders wichtiges Gemeinwohlziel.

Nach dem gegenwärtigen Stand der Forschung steht fest, dass Glücksspiele und Wetten zu krankhaftem Suchtverhalten führen können (vgl. allgemein Meyer, Glücksspiel - Zahlen und Fakten, Jahrbuch Sucht 2005, S. 83 <91 ff.>; Hayer/Meyer, Das Suchtpotenzial von Sportwetten, in: Sucht 2003, S. 212). Die Weltgesundheitsorganisation (WHO) hat die pathologische Spielsucht in die internationale Klassifikation psychischer Störungen (ICD-10) aufgenommen. Ohne dass abschließend zu klären ist, inwieweit angesichts dieses Befundes nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG eine Pflicht des Staates zum Schutz der Gesundheit der Bürger besteht, ist die Vermeidung und Abwehr von Suchtgefahren jedenfalls ein überragend wichtiges Gemeinwohlziel, da Spielsucht zu schwerwiegenden Folgen nicht nur für die Betroffenen selbst, sondern auch für ihre Familien und für die Gemeinschaft führen kann (vgl. EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 67 m.w.N.).

Allerdings haben unterschiedliche Glücksspielformen ein unterschiedliches Suchtpotenzial. Bei weitem die meisten Spieler mit problematischem oder pathologischem Spielverhalten spielen nach derzeitigem Erkenntnisstand an Automaten, die nach der Gewerbeordnung betrieben werden dürfen. An zweiter Stelle in der Statistik folgen Casino-Spiele. Alle anderen Glücksspielformen tragen gegenwärtig deutlich weniger zu problematischem und pathologischem Spielverhalten bei (vgl. Hayer/Meyer, Die Prävention problematischen Spielverhaltens, J Public Health 2004, S. 293 <296>).

Das Suchtpotenzial von Sportwetten mit festen Gewinnquoten kann derzeit noch nicht abschließend beurteilt werden. Erste Untersuchungen und internationale Erfahrungen sprechen dafür, dass die Gefährlichkeit zwar geringer als bei den so genannten "harten" Casino-Glücksspielen, aber durchaus vorhanden ist (vgl. Hayer/Meyer, Das Suchtpotenzial von Sportwetten, in: Sucht 2003, S. 212 <218>). Wie sich das Suchtpotenzial im Hinblick auf Sportwetten entwickeln würde, wenn diese in erheblich ausgeweitetem Maße praktiziert würden, ist gegenwärtig nicht absehbar.

Auch wenn Sportwetten für die große Mehrheit der Spieler reinen Erholungs- und Unterhaltungscharakter haben dürften (vgl. Hayer/Meyer, Das Suchtpotenzial von Sportwetten, in: Sucht 2003, S. 212 <218>; Schmidt/Kähnert, Konsum von Glücksspielen bei Kindern und Jugendlichen - Verbreitung und Prävention, Abschlussbericht vom August 2003, S. 166), darf der Gesetzgeber auch bei Sportwetten mit festen Gewinnquoten schon aufgrund des gegenwärtigen Erkenntnisstandes mit einem nicht unerheblichen Suchtpotenzial rechnen und dies mit dem Ziel der Abwehr einer höchstwahrscheinlichen Gefahr zum Anlass für Prävention nehmen. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf den Jugendschutz.

bb) Weitere legitime Ziele sind der Schutz der Spieler vor betrügerischen Machenschaften seitens der Wettanbieter und ein darüber hinaus gehender Verbraucherschutz, insbesondere vor der hier besonders nahe liegenden Gefahr irreführender Werbung. Allerdings bestehen typische Betrugsgefahren durch manipulierte Spielgeräte und Spielmittel oder durch Einflussnahme auf den Spielverlauf bei Sportwetten mit fester Gewinnquote in geringerem Maße als bei anderen Glücksspielen, da auf ein von dritter Seite veranstaltetes Sportereignis gewettet wird, das der Wettunternehmer selbst nicht beeinflussen kann. Auch die Übervorteilung der Spieler durch Täuschung über die Gewinnchancen ist bei Sportwetten mit festen Gewinnquoten geringer, da Risiko und Gewinnchance aufgrund der fest vereinbarten Gewinnquoten transparenter sind als bei anderen Glücksspielen.

Stärker als bei Spielformen, bei denen der Veranstalter nur das von den Spielern eingesammelte Geld nach Einbehalt eines gewissen Anteils auskehrt, kann der Spieler hingegen durch die Zahlungsunfähigkeit des Veranstalters gefährdet werden. Wie bei anderen gewerblichen Betätigungen, bei denen dem Unternehmer fremde Gelder anvertraut sind, ist bei Sportwetten mit festen Gewinnquoten daher die finanzielle Zuverlässigkeit und Leistungsfähigkeit des Veranstalters im Interesse der Wettteilnehmer zu sichern.

cc) Legitimes Ziel eines staatlichen Wettmonopols ist außerdem die Abwehr von Gefahren aus mit dem Wetten verbundener Folge- und Begleitkriminalität. Soweit insbesondere Sportwetten Suchtpotenzial haben, geht von ihnen auch die typische Gefahr aus, dass Süchtige ihre Sucht durch kriminelle Handlungen finanzieren (vgl. Meyer/Althoff/Stadler, Glücksspiel und Delinquenz, 1998, S. 124 ff.). Wegen der mit Sportwetten erzielbaren hohen Gewinne ist auch der Einstieg des organisierten Verbrechens nahe liegend

Eine für Festquoten-Sportwetten spezifische Gefahr der Begleitkriminalität besteht schließlich im Sportwettbetrug. Die Verbindung von Sport mit Wetten auf den Ausgang von Sportereignissen kann bei Wettteilnehmern zu der Versuchung führen, den Spielausgang nicht dem Glück zu überlassen, sondern das Ergebnis in einem für sie günstigen Sinne zu manipulieren. Damit geht von Sportwetten auch eine Gefahr für die Integrität des Sportgeschehens aus.

dd) Demgegenüber scheiden fiskalische Interessen des Staates als solche zur Rechtfertigung der Errichtung eines Wettmonopols aus.

Ein Ziel des staatlichen Wettmonopols ist es auch sicherzustellen, dass ein erheblicher Teil der Einnahmen aus Glücksspielen zur Förderung öffentlicher oder steuerbegünstigter Zwecke im Sinne der Abgabenordnung verwendet wird, wie dies nunmehr in § 1 Nr. 5 des Lotteriestaatsvertrags Ausdruck findet. Auch die Stellungnahme des Bundesrates zum novellierten Glücksspielstrafrecht stellt unter anderem auf ein Heranziehen eines nicht unerheblichen Teils der Einnahmen aus Glücksspielen für gemeinnützige oder öffentliche Zwecke ab (vgl. BTDrucks 13/8587, S. 67).

Eine Abschöpfung von Mitteln ist jedoch nur als Weg zur Suchtbekämpfung und als Konsequenz aus einem öffentlichen Monopolsystem gerechtfertigt, nicht dagegen als selbständiges Ziel. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht es im Spielbankenbeschluss als ein legitimes Ziel angesehen, einen erheblichen Teil der Einnahmen von Spielbanken Gemeinwohlzwecken zuzuführen (vgl. BVerfGE 102, 197 <216>). Dies wurde aber mit den besonderen Gewinnmöglichkeiten begründet, die sich aus dem privaten Betreiben einer Spielbank ergeben. Insofern kann es sowohl zur Verteuerung und damit Reduzierung des Angebots wie zum Ausgleich besonders hoher Gewinnmöglichkeiten gerechtfertigt sein, Gewinne aus Glücksspieleinnahmen über die sonst üblichen Steuersätze hinaus abzuschöpfen. Auch im Spielbankenbeschluss hat der Senat jedoch betont, dass das Ziel, aus fiskalischen Gründen die Einnahmen des Staates zu erhöhen, allein eine Beschränkung der Berufswahlfreiheit nicht rechtfertigen kann (vgl. BVerfGE 102, 197 <216>).

ee) Das in § 1 Nr. 3 des Lotteriestaatsvertrags niedergelegte Ziel, "eine Ausnutzung des Spieltriebs zu privaten oder gewerblichen Gewinnzwecken auszuschließen", wäre ebenfalls kein verfassungsrechtlich zulässiges Ziel, wenn es nur um den Ausschluss privaten Gewinnstrebens gehen sollte. Der Ausschluss privaten Gewinnstrebens kann vielmehr bei einer Tätigkeit, die von Art. 12 Abs. 1 GG gerade auch hinsichtlich ihrer Ausübung zum privaten finanziellen Nutzen geschützt wird, nur ein seinerseits rechtfertigungsbedürftiges Mittel darstellen, mit dem die anderen legitimen Ziele erreicht werden sollen. Ein legitimes Ziel ist demgegenüber die Verhinderung der Ausnutzung des Spieltriebs.

d) Die gesetzliche Errichtung eines staatlichen Wettmonopols stellt grundsätzlich ein geeignetes Mittel zur Erreichung der legitimen Ziele dar.

Ein Mittel ist bereits dann im verfassungsrechtlichen Sinne geeignet, wenn mit seiner Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann, wobei die Möglichkeit der Zweckerreichung genügt (vgl. BVerfGE 63, 88 <115>; 67, 157 <175>; 96, 10 <23>; 103, 293 <307>). Dem Gesetzgeber kommt dabei ein Einschätzungs- und Prognosevorrang zu (vgl. BVerfGE 25, 1 <17, 19 f.>; 77, 84 <106 f.>). Es ist vornehmlich seine Sache, unter Beachtung der Sachgesetzhelikeiten des betreffenden Sachgebiets zu entscheiden, welche Maßnahmen er im Interesse des Gemeinwohls ergreifen will (vgl. BVerfGE 103, 293 <307>).

aa) Nach diesem Maßstab lässt sich die Annahme des Gesetzgebers, dass die Errichtung eines staatlichen Wettmonopols ein geeignetes Mittel ist, die mit dem Wetten verbundenen Gefahren zu bekämpfen, im Grundsatz nicht beanstanden. Dies gilt auch für die Annahme, dass eine Marktöffnung aufgrund des dann entstehenden Wettbewerbs zu einer erheblichen Ausweitung von Wettangeboten und diese Ausweitung auch zu einer Zunahme von problematischem und suchtbeflusstem Verhalten führen würde.

bb) Die Eignung entfällt nicht deshalb, weil das staatliche Wettmonopol nur beschränkt durchsetzbar ist. Es wird immer auch illegale Formen des Glücksspiels geben, die nicht völlig unterbunden werden können. Auch bestehen unter den heutigen technischen Bedingungen die Möglichkeiten, Sportwetten über das Internet weltweit zu platzieren, ohne dass der Staat deren Verfügbarkeit in Deutschland völlig unterbinden könnte. Aus der technischen und ökonomischen Entwicklung folgende Vollzugshindernisse machen jedoch eine prinzipiell geeignete Organisation staatlicher Gemeinwohlverfolgung auf nationaler Ebene nicht ungeeignet.

e) Der Gesetzgeber durfte auch von der Erforderlichkeit eines Wettmonopols ausgehen.

aa) Er verfügt bei der Einschätzung der Erforderlichkeit ebenfalls über einen Beurteilungs- und Prognosespielraum (vgl. BVerfGE 102, 197 <218>). Infolge dieser Einschätzungsprärogative können Maßnahmen, die der Gesetzgeber zum Schutz eines wichtigen Gemeinschaftsguts wie der Abwehr der Gefahren, die mit dem Veranstellen und Vermitteln von Glücksspielen verbunden sind, für erforderlich hält, verfassungsrechtlich nur beanstandet werden, wenn nach den dem Gesetzgeber bekannten Tatsachen und im Hinblick auf die bisher gemachten Erfahrungen feststellbar ist, dass Beschränkungen, die als Alternativen in Betracht kommen, die gleiche Wirksamkeit versprechen, die Betroffenen indessen weniger belasten (vgl. BVerfGE 25, 1 <12, 19 f.>; 40, 196 <223>; 77, 84 <106>).

bb) Nach diesen Maßstäben ist die Einschätzung der Erforderlichkeit eines Wettmonopols durch den Gesetzgeber verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

Zwar ist es nicht von vornherein ausgeschlossen, Verbraucher- und Jugendschutz sowie die Vermeidung von Folge- und Begleitkriminalität grundsätzlich auch durch die Normierung entsprechender rechtlicher Anforderungen an ein gewerbliches Wettangebot privater Wettunternehmen zu realisieren. Deren Einhaltung könnte durch Genehmigungsvorbehalte und behördliche Kontrolle mit den Mitteln der Wirtschaftsaufsicht sichergestellt werden (vgl. auch EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 73 f.). Hinsichtlich der Suchtgefahren durfte der Gesetzgeber jedoch angesichts seines weiten Beurteilungsspielraums davon ausgehen, dass sie mit Hilfe eines auf die Bekämpfung von Sucht und problematischem Spielverhalten ausgerichteten Wettmonopols mit staatlich verantwortetem Wettangebot effektiver beherrscht werden können als im Wege einer Kontrolle privater Wettunternehmen (vgl. BVerfGE 102, 197 <218 f.>).

f) Das in Bayern errichtete staatliche Wettmonopol stellt jedoch in seiner gegenwärtigen gesetzlichen und tatsächlichen Ausgestaltung einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Berufsfreiheit dar. Den an entsprechender beruflicher Tätigkeit interessierten Bürgern ist der - strafbewehrte - Ausschluss gewerblicher Wettangebote durch private Wettunternehmen nur dann zumutbar, wenn das bestehende Wettmonopol auch in seiner konkreten Ausgestaltung der Vermeidung und Abwehr von Spielsucht und problematischem Spielverhalten dient.

Das im Rahmen des Wettmonopols eröffnete Sportwettenangebot ODDSET ist jedoch nicht konsequent am Ziel der Begrenzung der Wettleidenschaft und Bekämpfung der Wettsucht ausgerichtet. Das Staatslotteriegelgesetz enthält keine entsprechenden materiellrechtlichen Regelungen und strukturellen Sicherungen, die dies hinreichend gewährleisten. Die Mängel in der konkreten Ausgestaltung von ODDSET stellen nicht nur ein Defizit im Vollzug des einfachen Rechts dar. Vielmehr drückt sich darin ein entsprechendes Regelungsdefizit aus.

aa) Das Staatslotteriegelgesetz regelt vor dem Hintergrund des § 284 StGB, dass allein der Freistaat Bayern Wetten - allerdings nicht Pferdewetten - veranstalten darf (Art. 2) und dass sie nur in solchen Annahmestellen gewerblich vermittelt werden dürfen, die eine schriftliche Vereinbarung mit der staatlichen Lotterieverwaltung geschlossen haben (Art. 3 Abs. 1). Der auch im Freistaat Bayern geltende Lotteriestaatsvertrag konkretisiert die für die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von öffentlichen Glücksspielen maßgeblichen Ziele und enthält Vorgaben für Art und Umfang der Werbemaßnahmen sowie über die Bereithaltung von Informationen über Spielsucht, Prävention und Behandlungsmöglichkeiten (§ 4). Der Freistaat Bayern hat, wie die anderen Länder auch, nach § 5 des Lotteriestaatsvertrags die ordnungsrechtliche Aufgabe, ausreichendes Glücksspielangebot sicherzustellen.

bb) Diese Vorgaben reichen nicht, um die dem Wettmonopol zugrunde liegenden gewichtigen Gemeinwohlbelange zu verwirklichen.

(1) Eine Ausrichtung am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht und problematischem Spielverhalten ist allein durch ein staatliches Wettmonopol noch nicht gesichert. Ein Monopol kann auch fiskalischen Interessen des Staates dienen und damit in ein Spannungsverhältnis zu der Zielsetzung geraten, die Wettleidenschaft zu begrenzen und die Wettsucht zu bekämpfen.

Dieses Spannungsverhältnis entschärft sich nicht dadurch, dass eine gewisse Abschöpfung des auf den Einsätzen der Wettteilnehmer beruhenden Spielkapitals zur Dämpfung der Gewinnquoten erfolgt, um so die Anreizwirkung des Wettangebots von vornherein gering zu halten. Denn ein Interessenkonflikt kann sich bereits daraus ergeben, dass die Veranstaltung von Wetten überhaupt mit fiskalischen Effekten einhergeht. Die Verwendung der Erträge zur Förderung im öffentlichen Interesse liegender Zwecke mindert den fiskalischen Anreiz nicht, sondern kann wegen der dadurch begründeten Abhängigkeit der geförderten gesellschaftlichen Aktivitäten von Einnahmen aus Glücksspielveranstaltungen dazu führen, dass diese Finanzmittel als schwer verzichtbar erscheinen und deshalb ein Anlass besteht, die Wettangebote auszubauen und die Werbung auf das Ziel auszurichten, neue Wettteilnehmer zu gewinnen.

(2) Mit einem ordnungsrechtlich begründeten Wettmonopol wählt der Staat zur Begrenzung der Wettleidenschaft und zur Bekämpfung der Wettsucht ein Mittel, das über die bloße rechtliche Ordnung des Wettwesens, insbesondere durch die Normierung von Ge- und Verboten, hinausgeht. Der Staat selbst eröffnet vielmehr eine Betätigungsmöglichkeit für das gefahrbehaftete Verhalten, nämlich die Teilnahme an erlaubten Glücksspielen. Zugleich ist es der Staat, dem aus der Veranstaltung von Wetten erhebliche finanzielle Einnahmen zufließen und der sich dies unter Verweis auf die Förderung von im öffentlichen Interesse liegender Zwecke, insbesondere in den Bereichen von Sport und Kultur, vorbehält. Die Einnahmefekte können aber dazu (ver)führen, dass der Staat die Zulassung von Wetten und das Eröffnen von Wettangeboten letztlich im Sinne einer Bewirtschaftung der Wettleidenschaft betreibt, indem die Wetten wie eine grundsätzlich unbedenkliche Freizeitbeschäftigung vermarktet werden.

Die mit erheblichen Einnahmefekten für den Staat einhergehende Eröffnung eines Betätigungsfeldes für die in der Bevölkerung vorhandene Wettleidenschaft lässt nicht ohne weiteres eine konsequente und wirkliche Ausrichtung an der Bekämpfung und Begrenzung von Wettsucht und problematischem Spielverhalten erkennen. Vielmehr muss sich dies in der rechtlichen wie tatsächlichen Ausgestaltung des Wettmonopols positiv ausdrücken. Gerade aus suchtmedizinischer Sicht wird insoweit auch im Rahmen staatlicher Glücksspielmonopole eine aktive Prävention gefordert, insbesondere durch angebotsimmanente Aufklärung, Früherkennung problematischen Spielverhaltens und Förderung der Motivation zur Verhaltensänderung (vgl. Hayer/Meyer, Die Prävention problematischen Spielverhaltens, J Public Health 2004, S. 293).

cc) Die rechtliche Ausgestaltung des Wettmonopols gewährleistet nicht hinreichend, dass das staatliche Wettangebot konsequent in den Dienst einer aktiven Suchtbekämpfung und der Begrenzung der Wettleidenschaft gestellt ist und ein Konflikt mit fiskalischen Interessen des Staates nicht zu Gunsten dieser ausgeht.

(1) Das Staatslotteriegesetz enthält nahezu ausschließlich Bestimmungen zur Zuständigkeit und Organisation. Die in Art. 4 des Staatslotteriegesetzes geregelten inhaltlichen Anforderungen an staatliche Lotterien und Wetten beschränken sich dabei auf die - für Wetten mit festen Gewinnquoten allerdings suspendierte - Vorgabe, dass in den amtlichen Spielbedingungen mindestens die Hälfte des Spielkapitals zur Ausschüttung an die Spielteilnehmer vorzusehen ist, sowie auf eine Definition des Begriffs Spieleinsatz. Im

Übrigen wird nur bestimmt, dass die Spielbedingungen durch die Staatliche Lotterieverwaltung mit Zustimmung des Staatsministeriums der Finanzen festgesetzt werden. Sowohl die Definition der maßgeblichen inhaltlichen Anforderungen als auch die Ausgestaltung des tatsächlichen Wettangebots obliegen danach allein der Staatlichen Lotterieverwaltung und dem Staatsministerium der Finanzen. Damit ist nicht durch strukturelle Vorgaben, etwa die Einschaltung einer neutralen Kontrollinstanz, dafür vorgesorgt, dass die fiskalischen Interessen hinter das Ziel der Erreichung der Schutzzwecke des Gesetzes zurücktreten.

(2) Auch die Vorschrift des § 284 Abs. 1 StGB beseitigt das verwaltungsrechtliche Regelungsdefizit des Staatslotteriegesetzes nicht. § 284 StGB enthält keine inhaltlichen Vorgaben für die Ausgestaltung des Wettangebots.

(3) Das verwaltungsrechtliche Regelungsdefizit wird nicht durch den von sämtlichen Ländern ratifizierten Lotteriestaatsvertrag ausgeglichen. Dabei ist angesichts des bayerischen Gesetzes zur Ausführung des Staatsvertrags zum Lotteriewesen in Deutschland vom 23. November 2004 (BayGVBl S. 442) davon auszugehen, dass die im Lotteriestaatsvertrag enthaltenen Vorgaben für die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von Glücksspielen im Freistaat Bayern unmittelbar Anwendung finden und das Staatslotteriegesetz ergänzen sollen.

Zwar bestimmt § 4 des Lotteriestaatsvertrags über den allgemeinen Verweis auf die Ziele des § 1 des Lotteriestaatsvertrags hinaus, dass die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von öffentlichen Glücksspielen den Erfordernissen des Jugendschutzes nicht zuwiderlaufen und Werbemaßnahmen nach Art und Umfang nicht irreführend und unangemessen sein dürfen sowie dass seitens der Veranstalter, Durchführer und gewerblichen Spielvermittler Informationen über Spielsucht, Prävention und Behandlungsmöglichkeiten bereitzuhalten sind. Dies gewährleistet jedoch allein noch nicht eine Begleitung des Wettangebots durch aktive Maßnahmen zur Suchtbekämpfung und zur Begrenzung der Wettleidenschaft. Vor allem die Anforderungen an Werbemaßnahmen zielen letztlich nur auf die Verhinderung von grundsätzlich unlauterer oder im Einzelfall übertriebener Werbung, verhindern aber keine ausschließlich am Ziel expansiver Vermarktung orientierte Werbung.

dd) Dieses Regelungsdefizit spiegelt sich darin wider, dass auch tatsächlich eine konsequente Ausrichtung der durch den Freistaat Bayern veranstalteten Wetten am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht und problematischem Spielverhalten sowie der Begrenzung der Spiel- und Wettleidenschaft gegenwärtig nicht gegeben ist.

(1) Die Veranstaltung der Sportwette ODDSET verfolgt erkennbar auch fiskalische Zwecke. Von diesem Interesse war schon ihre Einführung im Jahre 1999 getragen. Die sichere Erwartung erheblicher Einnahmen durch die Veranstaltung von ODDSET verdeutlicht zum Beispiel der Staatsvertrag über die Bereitstellung von Mitteln aus den Oddset-Sportwetten für gemeinnützige Zwecke im Zusammenhang mit der Veranstaltung der FIFA Fußball-Weltmeisterschaft Deutschland 2006 (BayGVBl 2002, S. 628), den neben allen anderen Ländern auch der Freistaat Bayern ratifiziert hat.

(2) Vor allem aber ist der Vertrieb von ODDSET nicht aktiv an einer Bekämpfung von Spielsucht und problematischem Spielverhalten ausgerichtet. Das tatsächliche Erscheinungsbild entspricht vielmehr dem der wirtschaftlich effektiven Vermarktung einer grundsätzlich unbedenklichen Freizeitbeschäftigung.

(a) Dies zeigt sich beispielhaft in der offiziellen Begleitinformation "Hintergrund, Perspektiven, Chancen" der Staatlichen Lotterieverwaltung im Zusammenhang mit der Einführung von ODDSET. Danach ist die Eröffnung des Wettangebots maßgeblich von dem Ziel der Markterschließung getragen und hat insbesondere die Erschließung der Zielgruppe der 18 bis 40 Jährigen im Blick. Es ist dabei die Rede von einem "umfangreichen Maßnahmen- und Medienpaket, das die Zielgruppen mehrstufig anspricht und kontinuierlich Lust aufs Mitwetten weckt".

Dem entspricht eine breit angelegte Werbung, in der das Wetten als sozialadäquate, wenn nicht sogar positiv bewertete Unterhaltung dargestellt wird. Die Werbung im Rahmen der über den Deutschen Lotto- und Totoblock bundesweit koordinierten Veranstaltung von ODDSET ist überall auffallend und präsent. Anders als vom Bundesverwaltungsgericht angedeutet kommt es nicht darauf an, ob die Werbung als aggressiv zu bewerten ist. Vielmehr ist im vorliegenden Zusammenhang maßgebend, dass sie jedenfalls nicht auf eine Kanalisierung der ohnehin vorhandenen Wettleidenschaft hin zu staatlichen Wettangeboten angelegt ist, sondern zum Wetten anreizt und ermuntert (vgl. dazu auch EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 69). Nach den bisherigen Beobachtungen der Suchtforschung beruhen die auftretenden Fälle problematischen Spielverhaltens auch auf Erfahrungen der Spieler mit staatlichen Wettangeboten (vgl. Hayer/Meyer, Das Gefährdungspotenzial von Lotterien und Sportwetten, Mai 2005, S. 157 ff.).

(b) Ebenso wenig sind die Vertriebswege für ODDSET auf eine Bekämpfung der Suchtgefahren und auf eine Begrenzung der Wettleidenschaft angelegt. Die Staatliche Lotterieverwaltung vertreibt ODDSET über ihr breit gefächertes Netz von Lotto-Annahmestellen, dem die offizielle Maxime "weites Land - kurze Wege" zugrunde liegt. Dabei handelt es sich vor allem um Zeitschriften- und Tabakläden oder ähnliche kleine oder mittelständische Gewerbebetriebe, so dass der Vertrieb in bewusster Nähe zum Kunden stattfindet. Dadurch wird die Möglichkeit zum Sportwetten zu einem allorts verfügbaren "normalen" Gut des täglichen Lebens.

Vor dem Hintergrund der rechtlich gebotenen Ausrichtung des Wettangebots am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht und der Begrenzung der Wettleidenschaft ist auch die Möglichkeit der Wettteilnahme über das Internetangebot der Staatlichen Lotterieverwaltung bedenklich. Der Vertreter der Staatlichen Lotterieverwaltung hat in der mündlichen Verhandlung selbst dargelegt, dass sich über diesen Vertriebsweg jedenfalls derzeit der im Rahmen der Suchtprävention besonders wichtige Jugendschutz nicht effektiv verwirklichen lasse. Gleiches wird aber auch für die Nutzung von SMS gelten, die Sportwetten mittels Mobiltelefon jederzeit und von jedem Ort aus grundsätzlich spielbar macht.

c) Schließlich ist auch die Präsentation des Wettangebots nicht ausreichend am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht und der Begrenzung der Wettleidenschaft ausgerichtet.

Im Rahmen des Wettmonopols beschränkt sich die Staatliche Lotterieverwaltung vorrangig auf eine indirekte und gegenüber den - möglichen - Wettteilnehmern nicht aktiv kommunizierte Prävention. Ein für den Einzelnen und die Allgemeinheit schädliches Übermaß an Wettbeteiligungen soll dadurch vermieden werden, dass ein ausreichend attraktives, wenn auch begrenztes Wettangebot eröffnet und dadurch die Wettleidenschaft in geordnete und sichere Bahnen gelenkt wird. Dieses Konzept stellt zwar auch aus suchtmedizinischer Sicht eine geeignete strukturelle Ausgangsbasis für ein an der Prävention problematischen Spielverhaltens ausgerichtetes Wettangebot dar (vgl. Hayer/Meyer, Die Prävention problematischen Spielverhaltens, J Public Health 2004, S. 293 <302>). Im Rahmen des gegenwärtigen staatlichen Wettangebots findet aber die darüber hinaus wichtige aktive Suchtprävention nicht statt. Die Staatliche Lotterieverwaltung beschränkt sich vielmehr auf die Einhaltung der Verpflichtung nach

§ 4 Abs. 4 des Lotteriestaatsvertrags, Informationen zu Spielsucht, Prävention und Behandlungsmöglichkeiten bereit zu halten. Auf der Internetseite der Staatlichen Lotterieverwaltung befindet sich an wenig exponierter Stelle ein knapper Hinweis auf die Gefahren übermäßigen Spiels sowie ein Verweis auf eine separat abrufbare Kurzinformation. Im terrestrischen Vertrieb halten die Annahmestellen nach Auskunft des Vertreters der Staatlichen Lotterieverwaltung in der mündlichen Verhandlung ein entsprechendes Faltblatt vor. Die Internetinformation und das Faltblatt enthalten jedoch lediglich eine Aufzählung von Indizien für problematisches Spielverhalten und verweisen im Übrigen auf das Beratungsangebot der Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung.

ee) Die in der gesetzlichen Regelung angelegten und dementsprechend in der Praxis realisierten Defizite bei der Verwirklichung der ein Wettmonopol grundsätzlich rechtfertigenden Ziele bewirken, dass die geltende Rechtslage nicht ausreicht, um dieses Monopol zu legitimieren und allein damit den Ausschluss privatwirtschaftlicher Unternehmen vom Veranstalten von Sportwetten verfassungsrechtlich zu begründen.

g) Die Unverhältnismäßigkeit der konkreten tatsächlichen und rechtlichen Ausgestaltung des in Bayern bestehenden staatlichen Wettmonopols erfasst auch den Ausschluss der Vermittlung anderer als der vom Freistaat Bayern veranstalteten Wetten. Denn auch dieser lässt sich am Maßstab des Art. 12 Abs. 1 GG nur rechtfertigen, wenn das Monopol an den oben erwähnten legitimen Zielen, insbesondere der Suchtbekämpfung und Begrenzung der Wettleidenschaft, rechtlich und faktisch ausgerichtet ist.

Insofern laufen die Anforderungen des deutschen Verfassungsrechts parallel zu den vom Europäischen Gerichtshof zum Gemeinschaftsrecht formulierten Vorgaben. Nach dessen Rechtsprechung ist die Unterbindung der Vermittlung in andere Mitgliedstaaten mit dem Gemeinschaftsrecht nur vereinbar, wenn ein Staatsmonopol wirklich dem Ziel dient, die Gelegenheiten zum Spiel zu vermindern, 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 (vgl. EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 62). Die Vorgaben des Gemeinschaftsrechts entsprechen damit denen des Grundgesetzes.

4. Da der mit dem Wettmonopol einhergehende Ausschluss einer gewerblichen Veranstaltung von Wetten durch private Wettunternehmen sowie der Vermittlung von Wetten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden, bereits mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar ist, erübrigt sich insoweit eine Prüfung der Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 GG.

II.

1. Die Unvereinbarkeit des in Bayern bestehenden staatlichen Wettmonopols mit Art. 12 Abs. 1 GG führt nicht gemäß § 95 Abs. 3 Satz 1 BVerfGG zur Nichtigkeit der angegriffenen Rechtslage.

Steht eine gesetzliche Regelung mit dem Grundgesetz nicht in Einklang, hat der Gesetzgeber aber mehrere Möglichkeiten, den Verfassungsverstoß zu beseitigen, trägt das Bundesverfassungsgericht dem regelmäßig in der Weise Rechnung, dass es die Regelung nur für unvereinbar mit dem Grundgesetz erklärt (vgl. BVerfGE 99, 280 <298>; 104, 74 <91>; 105, 73 <133>). Das ist auch hier geboten.

Der Ausschluss der gewerblichen Veranstaltung von Wetten durch private Wettunternehmen sowie der Vermittlung von nicht vom Freistaat Bayern veranstalteten Wetten ist mit dem Grundgesetz unvereinbar, weil das bestehende Wettmonopol in einer Art und Weise ausgestaltet ist, die eine effektive Suchtbekämpfung, die den Ausschluss privater Veranstalter rechtfertigen könnte, nicht sicherstellt. Ein verfassungsmäßiger Zustand kann daher sowohl durch eine konsequente Ausgestaltung des Wettmonopols erreicht werden, die sicherstellt, dass es wirklich der Suchtbekämpfung dient, als auch durch eine gesetzlich normierte und kontrollierte Zulassung gewerblicher Veranstaltung durch private Wettunternehmen.

2. Der Gesetzgeber ist verfassungsrechtlich gehalten, den Bereich der Sportwetten unter Ausübung seines rechtspolitischen Gestaltungsspielraums neu zu regeln. Will der Gesetzgeber an einem staatlichen Wettmonopol festhalten, muss er dieses konsequent am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht und der Begrenzung der Wettleidenschaft ausrichten. Dabei ergeben sich für die verfassungsgemäße Ausgestaltung eines Wettmonopols materiellrechtliche und organisatorische Anforderungen. Deren Umsetzung im Einzelnen und im Zusammenspiel miteinander obliegt dem Gesetzgeber.

Zu den erforderlichen Regelungen gehören inhaltliche Kriterien betreffend Art und Zuschnitt der Sportwetten sowie Vorgaben zur Beschränkung ihrer Vermarktung.

Die Werbung für das Wettangebot hat sich zur Vermeidung eines Aufforderungscharakters bei Wahrung des Ziels, legale Wettmöglichkeiten anzubieten, auf eine Information und Aufklärung über die Möglichkeit zum Wetten zu beschränken.

Die Einzelausgestaltung ist an dem Ziel der Suchtbekämpfung und damit verbunden des Spielerschutzes auszurichten, auch etwa durch Vorkehrungen wie der Möglichkeit der Selbstsperre (vgl. hierzu Hayer/Meyer, Sportwetten im Internet - Eine Herausforderung für suchtpreventive Handlungsstrategien, SuchtMagazin 2004, S. 33 <40>). Geboten sind Maßnahmen zur Abwehr von Suchtgefahren, die über das bloße Bereithalten von Informationsmaterial hinausgehen.

Die Vertriebswege sind so auszuwählen und einzurichten, dass Möglichkeiten zur Realisierung des Spieler- und Jugendschutzes genutzt werden. Insbesondere eine Verknüpfung von Wettmöglichkeiten mit Fernsehübertragungen von Sportereignissen würde dem Ziel der Suchtbekämpfung zuwiderlaufen und die mit dem Wetten verbundenen Risiken verstärken.

Schließlich hat der Gesetzgeber die Einhaltung dieser Anforderungen durch geeignete Kontrollinstanzen sicherzustellen, die eine ausreichende Distanz zu den fiskalischen Interessen des Staates aufweisen.

a) Eine Neuregelung kommt dabei grundsätzlich sowohl durch den Bundes- wie den Landesgesetzgeber in Betracht. Insoweit kann auch der Bund, gestützt auf den Gesetzgebungstitel für das Recht der Wirtschaft nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG, unter den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG tätig werden. Eine Kompetenz des Bundes scheitert nicht an dem ordnungsrechtlichen Aspekt der Regelungsmaterie.

b) Für die Neuregelung ist eine Frist bis zum 31. Dezember 2007 angemessen.

3. Während der Übergangszeit bis zu einer gesetzlichen Neuregelung bleibt die bisherige Rechtslage mit der Maßgabe anwendbar, dass der Freistaat Bayern unverzüglich ein Mindestmaß an Konsistenz zwischen dem Ziel der Begrenzung der Wettleidenschaft und der Bekämpfung der Wettsucht einerseits und der tatsächlichen Ausübung seines Monopols andererseits herzustellen hat.

a) Das gewerbliche Veranstalten von Wetten durch private Wettunternehmen und die Vermittlung von Wetten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden, dürfen weiterhin als verboten angesehen und ordnungsrechtlich unterbunden werden.

Ob in der Übergangszeit eine Strafbarkeit nach § 284 StGB gegeben ist, unterliegt der Entscheidung der Strafgerichte.

b) Auch in der Übergangszeit muss allerdings bereits damit begonnen werden, das bestehende Wettmonopol konsequent an einer Bekämpfung der Wertsucht und einer Begrenzung der Wettleidenschaft auszurichten. Der Staat darf die Übergangszeit nicht zu einer expansiven Vermarktung von Wetten nutzen. Daher sind bis zu einer Neuregelung die Erweiterung des Angebots staatlicher Wettveranstaltung sowie eine Werbung, die über sachliche Informationen zur Art und Weise der Wettmöglichkeit hinausgehend gezielt zum Wetten auffordert, untersagt. Ferner hat die Staatliche Lotterieverwaltung umgehend aktiv über die Gefahren des Wettens aufzuklären.

III.

Die mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen sind nicht nach § 95 Abs. 2 BVerfGG aufzuheben. Sie haben trotz der hier festgestellten Unvereinbarkeit des Staatslotteriegesetzes mit Art. 12 Abs. 1 GG im Hinblick darauf Bestand, dass dieses Gesetz für die Zeit bis zu einer Neuregelung mit den genannten Maßgaben weiter anzuwenden ist. Die Verfassungsbeschwerde bleibt deshalb, soweit sie sich gegen diese Entscheidungen richtet, ohne Erfolg.

D.

Die Entscheidung zur Auslagenerstattung beruht auf § 34 a Abs. 2 und 3 BVerfGG.

EuGH Urteil vom 6.11.2003, C-243/01 – Gambelli

1. Eine nationale Regelung, die - strafbewehrte - Verbote der Entfaltung der Tätigkeit des Sammelns, der Annahme, der Bestellung und der Übertragung von Wetten, insbesondere über Sportereignisse, via Internet enthält, stellt eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs nach den Artikeln 43 EG und 49 EG dar, wenn der betreffende Mitgliedstaat keine Konzession oder Genehmigung erteilt.
2. Es ist Sache des nationalen Gerichts, zu prüfen, ob eine solche Regelung angesichts ihrer konkreten Anwendungsmodalitäten tatsächlich den Zielen Rechnung trägt, die sie rechtfertigen könnten, und ob die mit ihr auferlegten Beschränkungen nicht außer Verhältnis zu diesen Zielen stehen.

Leitsätze verfasst von RA Dr. Clemens Thiele, LL.M.

In der Rechtssache betreffend ein dem Gerichtshof nach Artikel 234 EG vom Tribunale Ascoli Piceno (Italien) in dem bei diesem anhängigen Strafverfahren gegen Piergiorgio Gambelli u. a. vorgelegtes Ersuchen um Vorabentscheidung über die Auslegung der Artikel 43 EG und 49 EG erlässt

DER GERICHTSHOF

unter Mitwirkung des Präsidenten V. Skouris, der Kammerpräsidenten P. Jann, C. W. A. Timmermans und J. N. Cunha Rodrigues, der Richter D. A. O. Edward (Berichterstatter) und R. Schintgen, der Richterinnen F. Macken und N. Colneric und des Richters S. von Bahr, Generalanwalt: S. Alber, Kanzler: H. A. Rühl, Hauptverwaltungsrat, unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen - von Herrn Gambelli u. a., vertreten durch D. Agnello, avvocato, - von Herrn Garrisi, vertreten durch R. A. Jacchia, A. Terranova und I. Picciano, avvocati, - der italienischen Regierung, vertreten durch I. M. Braguglia als Bevollmächtigten im Beistand von D. Del Gaizo, avvocato dello Stato, - der belgischen Regierung, vertreten durch F. van de Craen als Bevollmächtigten im Beistand von P. Vlaeminck, avocat, - der griechischen Regierung, vertreten durch M. Apeossos und D. Tsagkaraki als Bevollmächtigte, - der spanischen Regierung, vertreten durch L. Fraguas Gadea als Bevollmächtigte, - der luxemburgischen Regierung, vertreten durch N. Mackel als Bevollmächtigten, - der portugiesischen Regierung, vertreten durch L. Fernandes und A. Barros als Bevollmächtigte, - der finnischen Regierung, vertreten durch E. Bygglin als Bevollmächtigte, - der schwedischen Regierung, vertreten durch B. Hernqvist als Bevollmächtigte, - der Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch A. Aresu und M. Patakia als Bevollmächtigte, aufgrund des Sitzungsberichts, nach Anhörung der mündlichen Ausführungen von Herrn Gambelli u. a., vertreten durch D. Agnello, von Herrn Garrisi, vertreten durch R. A. Jacchia und A. Terranova, der italienischen Regierung, vertreten durch A. Cingolo, avvocato dello Stato, der belgischen Regierung, vertreten durch P. Vlaeminck, der griechischen Regierung, vertreten durch M. Apeossos, der spanischen Regierung, vertreten durch L. Fraguas Gadea, der französischen Regierung, vertreten durch P. Boussaroque als Bevollmächtigten, der portugiesischen Regierung, vertreten durch A. Barros, der finnischen Regierung, vertreten durch E. Bygglin, und der Kommission, vertreten durch A. Aresu und M. Patakia, in der Sitzung vom 22. Oktober 2002, nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 13. März 2003 folgendes

Urteil

1. Das Tribunale Ascoli Piceno hat mit Beschluss vom 30. März 2001, beim Gerichtshof eingegangen am 22. Juni 2001, gemäß Artikel 234 EG eine Frage nach der Auslegung der Artikel 43 EG und 49 EG zur Vorabentscheidung vorgelegt.
2. Diese Frage stellt sich in einem Strafverfahren gegen Herrn Gambelli und 137 weitere Beschuldigte (im Folgenden: die Beschuldigten des Ausgangsverfahrens), denen zur Last gelegt wird, widerrechtlich heimlich Wetten organisiert zu haben und Inhaber von Zentren zu sein, in denen Daten über Wetten gesammelt und übermittelt werden, wobei eine solche Tätigkeit den Tatbestand des Betruges zu Lasten des Staates erfülle.

Rechtlicher Rahmen
Gemeinschaftsregelung

3. Artikel 43 EG hat folgenden Wortlaut:
Die Beschränkungen der freien Niederlassung von Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats sind nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen verboten. Das Gleiche gilt für Beschränkungen der Gründung von Agenturen, Zweigniederlassungen oder Tochtergesellschaften durch Angehörige eines Mitgliedstaats, die im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats ansässig sind.

Vorbehaltlich des Kapitels über den Kapitalverkehr umfasst die Niederlassungsfreiheit die Aufnahme und Ausübung selbständiger Erwerbstätigkeiten sowie die Gründung und Leitung von Unternehmen, insbesondere von Gesellschaften im Sinne des Artikels 48 Absatz 2, nach den Bestimmungen des Aufnahmestaats für seine eigenen Angehörigen.

4. Nach Artikel 48 Absatz 1 EG ... stehen die nach den Rechtsvorschriften eines Mitgliedstaats gegründeten Gesellschaften, die ihren satzungsmäßigen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihre Hauptniederlassung innerhalb der Gemeinschaft haben, den natürlichen Personen gleich, die Angehörige der Mitgliedstaaten sind.
5. Artikel 46 Absatz 1 EG bestimmt: Dieses Kapitel und die aufgrund desselben getroffenen Maßnahmen beeinträchtigen nicht die Anwendbarkeit der Rechts- und Verwaltungsvorschriften, die eine Sonderregelung für Ausländer vorsehen und aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sind.
6. Artikel 49 Absatz 1 EG lautet: Die Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs innerhalb der Gemeinschaft für Angehörige der Mitgliedstaaten, die in einem anderen Staat der Gemeinschaft als demjenigen des Leistungsempfängers ansässig sind, sind nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen verboten.

Nationale

Regelung

7. Gemäß Artikel 88 des Regio Decreto Nr. 773, Testo Unico delle Leggi di Pubblica Sicurezza (Königliches Dekret Nr. 773, Testo Unico der Gesetze auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit) vom 18. Juni 1931 (GURI Nr. 146 vom 26. Juni 1931, im Folgenden: Königliches Dekret), kann keine Genehmigung für das Sammeln von Wetten erteilt werden, es sei denn für Wetten bei Rennen, Regatten, Ballspielen oder ähnlichen Wettkämpfen, sofern das Sammeln der Wetten eine notwendige Voraussetzung für einen zweckdienlichen Ablauf des Wettkampfs darstellt.

8. Nach der Legge Finanziaria Nr. 388 (Finanzgesetz Nr. 388) vom 23. Dezember 2000 (Supplemento ordinario des GURI vom 29. Dezember 2000, im Folgenden: Gesetz Nr. 388) wird die Genehmigung zur Veranstaltung von Wetten ausschließlich Konzessionären oder denjenigen erteilt, die durch ein Ministerium oder eine andere Einrichtung, der das Gesetz die Organisation oder Annahme von Wetten vorbehält, dazu ermächtigt sind. Die Wetten können sich auf den Ausgang oder das Ergebnis von Sportereignissen beziehen, die unter der Kontrolle des Comitato Olimpico Nazionale Italiano (Italienisches Nationales Olympisches Komitee, im Folgenden: das CONI) oder von diesem abhängiger Organisationen stattfinden, oder auf das Ergebnis von Pferderennen, die durch Vermittlung der Unione nazionale per l'incremento delle razze equine (Nationalverband zur Verbesserung der Pferderassen, im Folgenden: die UNIRE) organisiert werden.
9. Die Artikel 4, 4a und 4b des Gesetzes Nr. 401 vom 13. September 1989 über Interventionen auf dem Gebiet des heimlichen Spiels und der heimlichen Wetten und zum Schutz des ordnungsgemäßen Ablaufs sportlicher Wettkämpfe (GURI Nr. 294 vom 18. Dezember 1989, im Folgenden: Gesetz Nr. 401/89) in der Fassung des Gesetzes Nr. 388/00, durch dessen Artikel 37 Absatz 5 die Artikel 4a und 4b in das Gesetz Nr. 401/89 eingefügt wurden, bestimmen:

Widerrechtliche Ausübung von Spiel- oder Wetttätigkeiten

Artikel 4

(1) Wer widerrechtlich Lotterien, Wetten oder Prognosewettbewerbe organisiert, die gesetzlich dem Staat oder konzessionierten Einrichtungen vorbehalten sind, wird mit Freiheitsstrafe von sechs Monaten bis zu drei Jahren bestraft. Derselben Strafe unterliegt, wer Wetten oder Prognosewettbewerbe über von dem [CONI], den unter dessen Kontrolle stehenden Einrichtungen oder der [UNIRE] veranstaltete Sportereignisse organisiert. Wer widerrechtlich öffentliche Wetten über andere Wettkämpfe von Personen oder Tieren und über Geschicklichkeitsspiele organisiert, wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu einem Jahr und einer Geldstrafe von mindestens 1 Million ITL bestraft.

(2) Wer für die Wettbewerbe, Spiele oder Wetten, die nach den in Absatz 1 beschriebenen Modalitäten veranstaltet werden, ohne Mittäter eines dort festgelegten Delikts zu sein, wirbt, wird mit Freiheitsstrafe von bis zu drei Monaten und einer Geldstrafe zwischen 100 000 und 1 Million ITL bestraft.

(3) Wer an Wettbewerben, Spielen oder Wetten, die nach den in Absatz 1 beschriebenen Modalitäten veranstaltet werden, teilnimmt, ohne Mittäter eines dort festgelegten Delikts zu sein, wird mit Freiheitsstrafe von bis zu drei Monaten oder einer Geldstrafe zwischen 100 000 und 1 Million ITL bestraft.

...

Artikel 4a

Die in diesem Artikel vorgesehenen Sanktionen sind auf denjenigen anwendbar, der in Italien ohne die nach Artikel 88 des [Königlichen Dekrets] erforderliche Konzession, Genehmigung oder Lizenz eine Tätigkeit zur Annahme oder dem Sammeln oder jedenfalls zur Erleichterung der Annahme oder, auf welche Art auch immer, des Sammelns, auch über Telefon oder durch Datenübertragung, von Wetten jeder Art betreibt, die durch wen auch immer in Italien oder im Ausland abgeschlossen werden.

Artikel 4b

... die in diesem Artikel vorgesehenen Sanktionen [sind] auf denjenigen, anwendbar, der das Sammeln oder die Registrierung von Einsätzen für die Lotterie, Prognosewettbewerbe oder Wetten über Telefon oder durch Datenübertragung betreibt, ohne im Besitz einer Genehmigung zur Benutzung dieser Mittel zur Durchführung des Sammelns oder der

Registrierung zu sein.

Ausgangsverfahren und Vorlagefrage

10. Laut Vorlagebeschluss haben die Staatsanwaltschaft und der Ermittlungsrichter beim Tribunale Fermo (Italien) ermittelt, dass eine weit verbreitete und engmaschige Organisation italienischer Agenturen besteht, die über das Internet in Verbindung mit dem Buchmacher Stanley International Betting Ltd (im Folgenden: Stanley) in Liverpool (Vereinigtes Königreich) steht und zu der die Beschuldigten des Ausgangsverfahrens gehören. Ihnen wird zur Last gelegt, in Italien bei der Tätigkeit des Sammelns von Wetten eines ausländischen Buchmachers, das normalerweise gesetzlich dem Staat vorbehalten ist, mitgewirkt und dadurch gegen das Gesetz Nr. 401/89 verstoßen zu haben.
11. Diese Verhaltensweisen, die als Verstoß gegen das dem CONI eingeräumte Monopol für Sportwetten betrachtet und als Verstoß gegen Artikel 4 des Gesetzes Nr. 401/89 gewertet wurden, laufen nach folgendem Verfahren ab: Der Wettende teilt dem Inhaber der italienischen Agentur mit, auf welche Spiele er setzen möchte, und gibt den beabsichtigten Einsatz an. Diese Agentur übermittelt dem Buchmacher über das Internet einen Antrag auf Annahme der Wette und gibt die fraglichen nationalen Fußballspiele und die zu tätigenen Wetteinsätze an. Der Buchmacher übermittelt über das Internet in Echtzeit die Bestätigung der Annahme der Wette. Die italienische Agentur übermittelt dem Wettenden diese Bestätigung, woraufhin dieser den der Agentur geschuldeten Betrag zahlt, der dann an den Buchmacher auf ein speziell zu diesem Zweck im Ausland eröffnetes Konto weitergeleitet wird.
12. Bei Stanley handelt es sich um eine Kapitalgesellschaft britischen Rechts, die im Vereinigten Königreich im Handelsregister eingetragen ist und die aufgrund einer von der Stadt Liverpool nach dem Betting, Gaming and Lotteries Act (Gesetz über das Wetten, Glücksspiel und Lotterien) erteilten Lizenz die Tätigkeit eines Buchmachers betreibt. Sie ist zur Ausübung ihrer Tätigkeit im Vereinigten Königreich und im Ausland ermächtigt. Sie organisiert und verwaltet Wetten aufgrund einer britischen Lizenz, indem sie die Ereignisse und die Quoten ermittelt und das wirtschaftliche Risiko übernimmt. Stanley zahlt die entsprechenden Gewinne aus und entrichtet im Vereinigten Königreich die verschiedenen anfallenden Steuern ebenso wie die Steuern und Abgaben auf die Gehälter u. a. Sie ist strengen Kontrollen der Ordnungsgemäßheit ihrer Tätigkeiten unterworfen, die von einer privaten Wirtschaftsprüfungsgesellschaft sowie von dem Inland Revenue und den Customs & Excise durchgeführt werden.
13. Stanley bietet europaweit ein breit gefächertes Angebot von Wetten mit feststehender Quote über nationale, europäische oder weltweite Sportereignisse an. Die Einzelnen haben die Möglichkeit, von zu Hause aus über verschiedene Systeme wie das Internet, Fax oder Telefon Wetten zu platzieren, die Stanley organisiert und verwaltet.
14. Stanleys Präsenz als Unternehmen in Italien findet ihren konkreten Niederschlag im Abschluss von Geschäftsverträgen mit italienischen Wirtschaftsteilnehmern oder Vermittlern über die Errichtung von Datenübertragungszentren. Diese Zentren stellen den Benutzern elektronische Mittel zur Verfügung, sammeln und registrieren die Wettabsichten und übermitteln sie Stanley.
15. Die Beschuldigten des Ausgangsverfahrens sind bei der Camera di Commercio (Handelskammer) als Inhaber von Unternehmen zum Betrieb eines Datenübermittlungszentrums eingetragen und haben eine Genehmigung vom Ministero delle Poste e delle Comunicazioni (Ministerium für Post und Telekommunikation) zur Übertragung

von Daten erhalten.

16. Der Ermittlungsrichter beim Tribunale Fermo erließ einen Beschluss über die vorläufige Beschlagnahme; bei den Beschuldigten wurden Durchsuchungen sowohl ihrer Person als auch ihrer Agenturen, Wohnungen und Fahrzeuge vorgenommen. Gegen den Beschuldigten Garrisi, der Verwaltungsratsmitglied bei Stanley ist, wurde Polizeigewahrsam angeordnet.
17. Die Beschuldigten des Ausgangsverfahrens haben beim Tribunale Ascoli Piceno die Überprüfung der Beschlüsse zur Beschlagnahme der ihnen gehörenden Datenübermittlungszentren gestellt.
18. Das Tribunale Ascoli Piceno verweist auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes und insbesondere auf dessen Urteil vom 21. Oktober 1999 in der Rechtssache C-67/98 (Zenatti, Slg. 1999, I-7289). Es vertritt die Ansicht, dass die Fragen, die sich in der ihm vorgelegten Rechtssache stellten, nicht in vollem Umfang dem Sachverhalt entsprächen, über den der Gerichtshof im Urteil Zenatti bereits entschieden habe. Die kürzlich erfolgten Novellierungen des Gesetzes Nr. 401/89 erforderten eine neue Prüfung der Frage durch den Gerichtshof.
19. Das Tribunale verweist in diesem Zusammenhang auf die parlamentarischen Arbeiten zur Änderung des Gesetzes Nr. 388/00, aus denen hervorgehe, dass die mit diesem Gesetz in das Gesetz Nr. 401/89 eingefügten Beschränkungen vorrangig von dem Erfordernis diktiert worden seien, die Sport-Totoannehmer, eine Gruppe privater Unternehmer, zu schützen. Nach Angaben des Tribunale lässt sich aus diesen Beschränkungen keine Besorgnis im Hinblick auf die öffentliche Ordnung herauslesen, die die Einschränkung der gemeinschafts- oder verfassungsrechtlich garantierten Rechte rechtfertigen könnte.
20. Die Zulässigkeit des Sammelns und der Weiterleitung von Wetten über ausländische Sportereignisse, die sich aus der ursprünglichen Formulierung des Artikels 4 des Gesetzes Nr. 401/89 ableiten lassen, habe die Entstehung und Entwicklung eines Netzes von Wirtschaftsteilnehmern herbeigeführt, die auf dem Spiel- und Wettsektor Kapital investiert und Infrastrukturen geschaffen hätten. Diesen Wirtschaftsteilnehmern sei unversehens durch die mit dem Gesetz Nr. 388/00 vorgenommenen Änderungen der Regelung, wonach die Entfaltung der Tätigkeit des Sammelns, der Annahme, der Bestellung und der Übertragung von Wetten, insbesondere über sportliche Ereignisse, durch wen auch immer und wo auch immer, mit einem - strafbewehrten - Verbot für den Fall belegt worden sei, dass keine staatlich erteilte Konzession oder Genehmigung vorliege, die Rechtmäßigkeit ihrer Stellung entzogen worden.
21. Das vorliegende Gericht stellt sich die Frage, ob der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zwischen der größtmöglichen Intensität des strafbewehrten Verbotes, das den rechtmäßig errichteten Unternehmen und Wirtschaftsteilnehmern aus der Gemeinschaft die Ausübung wirtschaftlicher Tätigkeiten auf dem Spiel- und Wettsektor in Italien praktisch unmöglich machen könne, und der Bedeutung des geschützten inländischen öffentlichen Interesses, dem die gemeinschaftsrechtlichen Freiheiten zum Opfer fielen, gewahrt sei.
22. Im Übrigen müsse das Gericht die Frage nach der Bedeutung des offensichtlichen Missverhältnisses stellen, das zwischen einer nationalen Regelung, die die Tätigkeit der Annahme von Sportwetten durch ausländische Unternehmen aus der Gemeinschaft rigoros beschränke, und einer starken Ausweitung des Spielens und Wettens bestehe, die der italienische Staat im Inland zu dem Zweck verfolge, Einnahmen für die Staatskasse zu erzielen.

23. Das vorliegende Gericht führt aus, dass das bei ihm anhängige Verfahren zum einen Fragen des innerstaatlichen Rechts nach der Vereinbarkeit der Neuregelungen in Artikel 4 des Gesetzes Nr. 401/89 mit der italienischen Verfassung aufwerfe, die die private wirtschaftliche Initiative bei Tätigkeiten schütze, die dem Staat nicht zur Erzielung von Einkünften dienen, und zum anderen Fragen nach der Unvereinbarkeit der Vorschrift dieses Artikels mit der Niederlassungsfreiheit und dem grenzüberschreitenden freien Dienstleistungsverkehr aufwerfe. Zu den damit gestellten Fragen des innerstaatlichen Rechts hat das Tribunale die italienische Corte Costituzionale (Verfassungsgerichtshof) angerufen.
24. Vor diesem Hintergrund hat das Tribunale Ascoli Piceno das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorgelegt:

Ist eine nationale Regelung wie die italienische in den Artikeln 4 Absätze 1 ff., 4a und 4b des Gesetzes Nr. 401/89 (zuletzt geändert durch Artikel 37 Absatz 5 des Gesetzes Nr. 388 vom 23. Dezember 2000), die - strafbewehrte - Verbote der Entfaltung der Tätigkeit des Sammelns, der Annahme, der Bestellung und der Übertragung von Wetten, insbesondere über Sportereignisse, durch wen auch immer und wo auch immer, enthält, wenn im Inland keine Voraussetzungen für die Konzession und die Genehmigung geregelt sind, - mit den entsprechenden Wirkungen im nationalen Recht - mit den Artikeln 43 ff. und 49 ff. EG-Vertrag vereinbar, die die Niederlassungsfreiheit und die Freiheit der Erbringung grenzüberschreitender Dienstleistungen betreffen?

Zur Vorlagefrage

Beim Gerichtshof eingereichte Erklärungen

25. Nach Ansicht der Beschuldigten des Ausgangsverfahrens Gambelli u. a. stellt die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Regelung dadurch, dass sie italienischen Bürgern verbietet, sich mit ausländischen Firmen in Verbindung zu setzen, um Wetten zu platzieren und die von diesen Firmen über das Internet angebotenen Dienstleistungen in Anspruch zu nehmen, dass sie es den italienischen Vermittlern verbietet, die von Stanley verwalteten Wetten anzubieten, dass sie das letztgenannte Unternehmen hindert, sich mit Hilfe dieser Vermittler in Italien niederzulassen und damit seine Dienstleistungen von einem anderen Mitgliedstaat aus dort anzubieten, und dass sie im Ergebnis auf dem Spiel- und Wettsektor ein Monopol errichtet und beibehält, eine Beschränkung sowohl der Niederlassungsfreiheit als auch des freien Dienstleistungsverkehrs dar. Diese Beschränkung lasse sich nicht im Hinblick auf die den Urteilen vom 24. März 1994 in der Rechtssache C-275/92 (Schindler, Slg. 1994, I-1039), vom 21. September 1999 in der Rechtssache C-124/97 (Läärä u. a., Slg. 1999, I-6067) und Zenatti zu entnehmende Rechtsprechung des Gerichtshofes rechtfertigen, denn der Gerichtshof habe keine Gelegenheit gehabt, die mit dem Gesetz Nr. 388/00 in diese Regelung eingefügten Änderungen zu prüfen, und er habe die Problematik nicht unter dem Gesichtspunkt der Niederlassungsfreiheit geprüft.
26. Die Beschuldigten des Ausgangsverfahrens weisen hierzu darauf hin, dass der italienische Staat keine kohärente Politik zur Begrenzung oder Verhinderung der Spieltätigkeiten im Sinne der Urteile Läärä u. a., Randnr. 37, und Zenatti, Randnr. 36, verfolge. Die Besorgnisse der italienischen Behörden hinsichtlich des Schutzes der Wettenden vor den Gefahren des Betrugs, der Wahrung der öffentlichen Ordnung oder der Verminderung der Spielmöglichkeiten, um schädliche Wirkungen der Wetten auf individueller und sozialer Ebene und den durch diese Spielmöglichkeiten ausgelösten Anreiz zu Ausgaben zu verhindern, seien angesichts dessen unbegründet, dass Italien das Angebot an Spielen und Wetten ausweitere und selbst die Leute zur Teilnahme an diesen Spielen anreize, indem es die Regelung des Sammelns vereinfache, um die Steuereinnahmen zu erhöhen. Dass die

Organisation von Wetten in Finanzgesetzen geregelt werde, lasse die wahre wirtschaftliche Motivation der nationalen Behörden erkennen.

27. Die italienische Regelung habe auch das Ziel, die Konzessionäre des staatlichen Monopols zu schützen, indem für Wirtschaftsteilnehmer aus anderen Mitgliedstaaten der Zugang dadurch unmöglich gemacht werde, dass in den Ausschreibungen Kriterien für die Eigentumsstruktur vorgesehen seien, die nicht von einer börsennotierten Kapitalgesellschaft, sondern nur von natürlichen Personen erfüllt werden könnten, und dass sie die Bedingung aufstellten, dass man über Geschäftsräume verfügen und seit langem Konzessionär gewesen sein müsse.
28. Nach Ansicht der Beschuldigten des Ausgangsverfahrens ist es kaum hinnehmbar, dass eine Gesellschaft wie Stanley, die vollkommen rechtmäßig handle und im Vereinigten Königreich ordnungsgemäß kontrolliert werde, nach italienischem Recht genauso behandelt werde wie ein Wirtschaftsteilnehmer, der sich der Organisation heimlicher Spiele widme, obwohl sämtliche Gesichtspunkte im Zusammenhang mit dem Gemeinwohl durch das britische Recht gewahrt seien und die als Zweigniederlassungen oder Tochtergesellschaften an diese Gesellschaft vertraglich gebundenen italienischen Vermittler in das Verzeichnis der Dienstleistungserbringer eingetragen und beim Ministerium für Post und Telekommunikation registriert seien, mit dem zusammen sie tätig würden und das sie in regelmäßigen Abständen kontrolliere und überprüfe.
29. Diese Situation, die unter die Niederlassungsfreiheit falle, verletze den Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung in den Bereichen, in denen noch keine Rechtsangleichung stattgefunden habe. Sie verstoße auch gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, und zwar umso mehr, als eine strafrechtliche Sanktion die Ultima Ratio sein müsse, auf die ein Mitgliedstaat zurückgreifen könne, wenn andere Maßnahmen oder Instrumente keinen angemessenen Schutz der zu schützenden Güter gewährleisten. Nach italienischem Recht werde dem auf italienischem Hoheitsgebiet befindlichen Wettenden aber nicht nur die Möglichkeit genommen, durch Vermittlung in Italien niedergelassener Wirtschaftsteilnehmer auf in einem anderen Mitgliedstaat ansässige Buchmacher zurückzugreifen, sondern er mache sich auch noch strafbar.
30. Die italienische, die belgische, die griechische, die spanische, die französische, die luxemburgische, die portugiesische, die finnische und die schwedische Regierung sowie die Kommission verweisen auf die Rechtsprechung des Gerichtshofes, insbesondere auf die Urteile Schindler, Läärä u. a. und Zenatti.
31. Die italienische Regierung nimmt Bezug auf das Urteil Zenatti, um die Vereinbarkeit des Gesetzes Nr. 401/89 mit den gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr, aber auch über die Niederlassungsfreiheit zu begründen. Sowohl mit dem vom Gerichtshof in diesem Urteil geprüften Aspekt, der verwaltungsrechtlichen Genehmigung für die Ausübung der Tätigkeit des Sammelns und der Verwaltung von Wetten in Italien, als auch mit dem Problem, das sich im Ausgangsverfahren stelle, d. h. dem strafbewehrten Verbot dieser Tätigkeit für den Fall, dass diese von Wirtschaftsteilnehmern ausgeübt werde, die nicht dem staatlichen Monopolsystem für Wetten angehörten, werde das gleiche Ziel verfolgt, nämlich außerhalb der gesetzlich ausdrücklich erlaubten Fälle eine solche Tätigkeit zu verbieten und die die praktischen Spielmöglichkeiten zu vermindern.
32. Nach Ansicht der belgischen Regierung wird ein gemeinsamer Markt für Glücksspiele die Verbraucher nur zu mehr Geldverschwendung verleiten und erhebliche schädliche Wirkungen für die Gesellschaft hervorrufen. Mit dem durch das Gesetz Nr. 401/89 eingeführten Schutzniveau und der restriktiven Genehmigungsregelung könne die Verwirklichung der Ziele des Gemeinwohls, nämlich die strikte Begrenzung und Kontrolle des Angebots an Spielen und Wetten, sichergestellt werden; sie stünden auch in angemessenem Verhältnis zu diesen Zielen, ohne eine Diskriminierung aus Gründen der Staatszugehörigkeit aufzuweisen.

33. Die griechische Regierung vertritt den Standpunkt, dass die Organisation von Glücksspielen und Wetten über Sportereignisse unter der Kontrolle des Staates bleiben müsse und in Form eines Monopols zu betreiben sei. Ihre Durchführung durch private Einrichtungen hätte unmittelbare Auswirkungen wie die Erschütterung der sozialen Ordnung, die Verleitung zu Straftaten und die Ausbeutung der Wettenden und der Verbraucher im Allgemeinen.
34. Die spanische Regierung trägt vor, dass sowohl die Übertragung spezieller oder ausschließlicher Rechte durch ein strenges Genehmigungs- oder Konzessionssystem als auch das Verbot, Zweigniederlassungen ausländischer Agenturen zur Abwicklung von Wetten in anderen Mitgliedstaaten zu eröffnen, mit der Politik der Angebotsbeschränkung vereinbar seien, wenn diese Maßnahmen mit dem Ziel erlassen worden seien, die Gelegenheiten zum Spiel und die Anregung der Nachfrage einzudämmen.
35. Nach Ansicht der französischen Regierung stellt der Umstand, dass im Ausgangsfall das Sammeln der Wetten durch Datenübertragung erfolgt und die Sportereignisse, die Gegenstand dieser Wetten sind, ausschließlich in Italien stattfinden - was in der Rechtssache, die zum Urteil Zenatti geführt habe, nicht der Fall gewesen sei -, die Rechtsprechung des Gerichtshofes nicht in Frage, wonach nationale Rechtsvorschriften, die die Ausübung von Tätigkeiten im Zusammenhang mit Glücksspielen, Lotterien und Geldspielautomaten beschränken, mit dem Grundsatz des freien Dienstleistungsverkehrs vereinbar sind, sofern mit ihnen ein am Allgemeininteresse ausgerichtetes Ziel wie die Betrugsbekämpfung oder der Schutz der Wettenden vor sich selbst angestrebt wird. Die Mitgliedstaaten seien daher berechtigt, die Tätigkeit von Wirtschaftsteilnehmern im Bereich von Wetten unter nichtdiskriminierenden Bedingungen zu regeln, wobei Intensität und Ausmaß der Beschränkungen dem Ermessen der staatlichen Stellen überlassen seien. Somit hätten die mitgliedstaatlichen Gerichte zu prüfen, ob die staatlichen Stellen bei der Wahl der eingesetzten Mittel im Hinblick auf den Grundsatz des freien Dienstleistungsverkehrs ein angemessenes Verhältnis gewahrt hätten.
36. Zur Niederlassungsfreiheit führt die französische Regierung aus, dass die Beschränkungen der Tätigkeit unabhängiger italienischer Gesellschaften, die vertraglich an Stanley gebunden seien, nicht das Recht dieses Buchmachers beeinträchtigen, sich in Italien frei niederzulassen.
37. Nach Ansicht der luxemburgischen Regierung stellt das italienische Recht ein Hindernis für die Ausübung der Tätigkeit der Organisation von Wetten in Italien dar, da es Stanley verwehrt, ihre Tätigkeit auf italienischem Gebiet entweder unmittelbar durch die freie Erbringung grenzüberschreitender Dienstleistungen oder mittelbar durch Vermittlung italienischer Agenturen über das Internet auszuüben. Es stelle auch ein Hindernis für die Niederlassungsfreiheit dar. Diese Behinderungen seien jedoch gerechtfertigt, da mit ihnen am Allgemeininteresse ausgerichtete Ziele verfolgt würden wie das Bemühen, die Spiellust zu kanalisieren und zu kontrollieren; sie seien auch geeignet und stünden in einem angemessenen Verhältnis zu diesen Zielen, weil sie keine Diskriminierung im Bereich der Staatszugehörigkeit aufwiesen, da sowohl italienische Einrichtungen als auch diejenigen mit Sitz im Ausland der gleichen vom Finanzminister erteilten Genehmigung bedürften, um die Tätigkeiten der Organisation, der Annahme und des Sammelns von Wetten im italienischen Hoheitsgebiet auszuüben.
38. Die portugiesische Regierung weist darauf hin, dass das Ausgangsverfahren von Bedeutung für die Möglichkeit sei, in Italien wie auch in anderen Mitgliedstaaten die Veranstaltung von Lotterien unter der Herrschaft eines öffentlichen Monopols beizubehalten und den Staaten eine wichtige Einnahmequelle zu sichern, die an die Stelle der Zwangserhebung von Steuern trete und dazu diene, Sozial-, Kultur- und Sportpolitik zu finanzieren. Was die Spieltätigkeit angehe, so führten die Marktwirtschaft und der freie Wettbewerb zu einer mit der sozialen

Ordnung unvereinbaren Neuverteilung der im Rahmen dieser Tätigkeit erzielten Einnahmen, denn diese würden sich tendenziell von den Ländern, in denen die gesamten Einsätze niedrig seien, in die Länder verlagern, in denen diese Einsätze höher und die Gewinnsummen attraktiver seien. Die Wettenden in den kleineren Staaten finanzierten so den Sozial-, Kultur- und Sporthaushalt der großen Mitgliedstaaten, und in den kleineren Staaten würden die Regierungen durch den Rückgang der Spieleinnahmen gezwungen, die öffentlichen Sozialmaßnahmen und die anderen staatlichen Tätigkeiten auf dem Gebiet der Sozial-, Kultur- und Sportpolitik auf andere Weise zu finanzieren, was in diesen Staaten eine Erhöhung der Steuern und in den großen Staaten deren Senkung nach sich zöge. Im Übrigen würde die Aufteilung des Lotterie- und Lottomarktes der Staaten auf drei bis vier große Veranstalter in der Europäischen Union strukturelle Veränderungen der von den Staaten rechtmäßig betriebenen Vertriebsnetze für Spiele hervorrufen, die zur massiven Zerstörung von Arbeitsplätzen und zu auseinander klaffenden Niveaus der Arbeitslosigkeit in den verschiedenen Mitgliedstaaten führten.

39. Die finnische Regierung beruft sich insbesondere auf das Urteil Läärä u. a., in dem er Gerichtshof anerkannt habe, dass die Notwendigkeit und die Verhältnismäßigkeit der von einem Mitgliedstaat erlassenen Bestimmungen allein im Hinblick auf die von den nationalen Stellen dieses Staates verfolgten Ziele und das von ihnen angestrebte Schutzniveau zu beurteilen seien, so dass es Sache des vorlegenden Gerichts sei, zu prüfen, ob sich mit den innerstaatlichen Rechtsvorschriften unter Berücksichtigung ihrer konkreten Anwendungsmodalitäten die Ziele erreichen ließen, die die Existenz dieser Rechtsvorschriften rechtfertigten, und ob die Beschränkungen in einem angemessenen Verhältnis zu diesen Zielen stünden, wobei diese Rechtsvorschriften selbstverständlich unterschiedslos auf alle Wirtschaftsteilnehmer, stammten sie nun aus Italien oder aus einem anderen Mitgliedstaat, anzuwenden seien.
40. Nach Ansicht der schwedischen Regierung lässt der Umstand, dass die Einführung der Beschränkungen für den freien Dienstleistungsverkehr einem fiskalischen Interesse dient, nicht den Schluss zu, dass sie gegen Gemeinschaftsrecht verstoßen, solange sie verhältnismäßig sind und keine Diskriminierung von Wirtschaftsteilnehmern mit sich bringen, was das vorlegende Gericht zu prüfen habe. Mit den sich aus dem Gesetz Nr. 388/00 ergebenden Änderungen könne verhindert werden, dass eine Einrichtung, der die Genehmigung zum Sammeln von Wetten in Italien versagt worden sei, die Regelung durch die Ausübung ihrer Tätigkeit von einem anderen Mitgliedstaat aus umgehe, und mit ihnen werde es ausländischen Einrichtungen, die in ihrem eigenen Land Wetten organisierten, verwehrt, ihre Tätigkeit in Italien auszuüben. So habe der Gerichtshof in den Randnummern 36 bzw. 34 der Urteile Läärä u. a. und Zenatti ausgeführt, dass allein der Umstand, dass ein Mitgliedstaat ein anderes Schutzsystem als ein anderer Mitgliedstaat gewählt habe, keinen Einfluss auf die Beurteilung der Notwendigkeit und Verhältnismäßigkeit der einschlägigen Bestimmungen habe.
41. Nach Ansicht der Kommission der Europäischen Gemeinschaften verdeutlichen die Gesetzesänderungen gemäß dem Gesetz Nr. 388/00 nur das, was bereits das Gesetz Nr. 401/89 inhaltlich erfasst hatte, ohne wirklich neue Straftatbestände einzuführen. Die sozialpolitischen Gründe, die zur Beschränkung der schädlichen Wirkung der Wetttätigkeit bei Fußballspielen Anlass gäben und die es rechtfertigten, dass das Recht zum Sammeln dieser Wetten nach den innerstaatlichen Rechtsvorschriften bestimmten Einrichtungen vorbehalten sei, blieben sich unabhängig davon gleich, in welchem Mitgliedstaat diese Ereignisse stattfänden. Dass im Urteil Zenatti die Sportereignisse, auf die sich die Wetten bezogen hätten, im Ausland stattgefunden hätten, während es im Ausgangsverfahren um in Italien stattfindende Fußballspiele gehe, sei ohne Bedeutung. Außerdem sei die Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr) (ABl. L 178, S. 1) nicht auf Wetten anwendbar, so dass die künftige Entscheidung nicht anders ausfallen sollte als die in der Rechtssache Zenatti.

42. Die Kommission vertritt den Standpunkt, dass die vorliegende Rechtssache nicht im Hinblick auf die Niederlassungsfreiheit zu prüfen sei, da die von den Beschuldigten des Ausgangsverfahrens betriebenen Agenturen unabhängig seien und als Sammelzentren für Wetten sowie als Vermittler zwischen ihren italienischen Kunden und Stanley handelten, ohne zu dieser in einem Verhältnis der Unterordnung zu stehen. Selbst wenn jedoch die Vorschriften über die Niederlassungsfreiheit anwendbar sein sollten, wären die durch die italienischen Rechtsvorschriften eingeführten Beschränkungen aus denselben sozialpolitischen Gründen gerechtfertigt, wie sie der Gerichtshof in den Urteilen Schindler, Läärä u. a. und Zenatti in Bezug auf die Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs anerkannt habe.
43. In der Sitzung hat die Kommission dem Gerichtshof mitgeteilt, dass sie gegen die Italienische Republik ein Vertragsverletzungsverfahren in Bezug auf die Liberalisierung der von der UNIRE verwalteten Pferdewetten eingeleitet habe. Zum liberalisierten - Lotto- Sektor hat die Kommission auf das Urteil vom 26. April 1994 in der Rechtssache C-272/91 (Kommission/Italien, Slg. 1994, I-1409) verwiesen, in dem der Gerichtshof für Recht erkannt hat, dass die Italienische Republik dadurch gegen ihre Verpflichtungen u. a. aus dem EG-Vertrag verstoßen hat, dass sie die Teilnahme an einer Ausschreibung für die Konzession für das automatisierte System des Lottospiels Einrichtungen, Gesellschaften, Konsortien und Zusammenschlüssen vorbehalten hat, deren Gesellschaftskapital sich einzeln oder insgesamt mehrheitlich in öffentlicher Hand befindet.

Antwort des Gerichtshofes

44. Erstens ist zu prüfen, ob eine Regelung wie das im Ausgangsverfahren in Rede stehende Gesetz Nr. 401/89 eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit darstellt.
45. Die Beschränkungen der freien Niederlassung von Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats einschließlich der Beschränkungen der Gründung von Agenturen, Zweigniederlassungen oder Tochtergesellschaften sind nach Artikel 43 EG verboten.
46. Soweit eine Gesellschaft wie Stanley mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Tätigkeit des Sammelns von Wetten durch Vermittlung einer Organisation von Agenturen mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat wie denen der Beschuldigten des Ausgangsverfahrens nachgeht, stellen die diesen Agenturen auferlegten Beschränkungen ihrer Tätigkeit Hindernisse für die Niederlassungsfreiheit dar.
47. Ferner hat die italienische Regierung in ihrer Antwort auf Fragen des Gerichtshofes in der Sitzung eingeräumt, dass die italienische Regelung über Ausschreibungen für die Wetttätigkeit in Italien Beschränkungen enthalte. Der Umstand, dass außer der Einrichtung, die in diesem Bereich über das Monopol verfüge, keine andere eine Genehmigung für diese Tätigkeit erhalten habe, erkläre sich daraus, dass die italienischen Rechtsvorschriften so gefasst seien, dass die Konzession nur bestimmten Personen erteilt werden könne.
48. Soweit nun das Fehlen ausländischer Wirtschaftsteilnehmer unter den Konzessionären auf dem Sektor der Wetten über Sportereignisse in Italien darauf zurückzuführen ist, dass die italienische Regelung für Ausschreibungen die Möglichkeit für Kapitalgesellschaften, die auf

den reglementierten Märkten der anderen Mitgliedstaaten notiert sind, Konzessionen zu erhalten, praktisch ausschließt, stellt eine solche Regelung auf den ersten Blick eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit dar, und zwar auch dann, wenn diese Beschränkung unterschiedslos allen Kapitalgesellschaften mit Sitz in Italien oder in einem anderen Mitgliedstaat auferlegt ist, die ein Interesse an diesen Konzessionen haben könnten.

49. Es lässt sich daher nicht ausschließen, dass die durch die italienische Regelung auferlegten Bedingungen für die Beteiligung an Ausschreibungen zur Vergabe dieser Konzessionen gleichfalls ein Hindernis für die Niederlassungsfreiheit darstellen.
50. Zweitens ist zu prüfen, ob die genannte italienische Regelung eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs darstellt.
51. Nach Artikel 49 EG sind die Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs innerhalb der Gemeinschaft für Angehörige der Mitgliedstaaten, die in einem anderen Mitgliedstaat als demjenigen des Leistungsempfängers ansässig sind, verboten. Dienstleistungen sind nach Artikel 50 EG Leistungen, die in der Regel gegen Entgelt erbracht werden, soweit sie nicht den Vorschriften über den freien Waren- und Kapitalverkehr und über die Freizügigkeit der Personen unterliegen.
52. Der Gerichtshof hat bereits festgestellt, dass die Einfuhr von Werbematerial und Losen in einen Mitgliedstaat zu dem Zweck, die in diesem Staat wohnenden Personen an einer in einem anderen Mitgliedstaat veranstalteten Lotterie teilnehmen zu lassen, zu den Dienstleistungen gehört (Urteil Schindler, Randnr. 37). Entsprechend gehört eine Tätigkeit, die darin besteht, die Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats an in einem anderen Mitgliedstaat veranstalteten Wetten teilnehmen zu lassen, auch dann zu den Dienstleistungen im Sinne des Artikels 50 EG, wenn es bei den Wetten um in dem erstgenannten Mitgliedstaat veranstaltete Sportereignisse geht.
53. Der Gerichtshof hat weiter entschieden, dass Artikel 49 EG dahin auszulegen ist, dass er Dienstleistungen erfasst, die ein Leistungserbringer potenziellen Leistungsempfängern, die in anderen Mitgliedstaaten ansässig sind, telefonisch anbietet und die er ohne Ortswechsel von dem Mitgliedstaat aus erbringt, in dem er ansässig ist (Urteil vom 10. Mai 1995 in der Rechtssache C-384/93, Alpine Investments, Slg. 1995, I-1141, Randnr. 22).
54. Überträgt man diese Auslegung auf die Problemstellung im Ausgangsverfahren, so ergibt sich, dass Artikel 49 EG Dienstleistungen erfasst, die ein Leistungserbringer wie Stanley mit Sitz in einem Mitgliedstaat, hier dem Vereinigten Königreich, über das Internet - und damit ohne Ortswechsel - in einem anderen Mitgliedstaat, hier der Italienschen Republik, ansässigen Leistungsempfängern anbietet, so dass jede Beschränkung dieser Tätigkeiten eine Beschränkung der freien Erbringung von Dienstleistungen durch einen solchen Leistungserbringer darstellt.
55. Außerdem umfasst der freie Dienstleistungsverkehr nicht nur die Freiheit des Leistungserbringers, Leistungsempfängern, die in einem anderen Mitgliedstaat als dem ansässig sind, in dessen Gebiet sich dieser Leistungserbringer befindet, Dienstleistungen anzubieten und zu erbringen, sondern auch die Freiheit, als Leistungsempfänger von einem Leistungserbringer mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat angebotene Dienstleistungen zu empfangen oder in Anspruch zu nehmen, ohne durch Beschränkungen beeinträchtigt zu werden (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 31. Januar 1984 in den Rechtssachen 286/82 und 26/83, Luisi und Carbone, Slg. 1984, 377, Randnr. 16, und vom 26. Oktober 1999 in der Rechtssache C-294/97, Eurowings Luftverkehr, Slg. 1999, I-7447, Randnrn. 33 und 34).

56. Auf Fragen des Gerichtshofes in der Sitzung hat die italienische Regierung aber bestätigt, dass die Tätigkeit eines Einzelnen, der sich in Italien von zu Hause aus über das Internet mit einem Buchmacher mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat in Verbindung setze und seine Kreditkarte als Zahlungsmittel verwende, ein nach Artikel 4 des Gesetzes Nr. 401/89 sanktioniertes Delikt darstelle.
57. Ein solches strafbewehrtes Verbot der Teilnahme an Wetten, die in anderen Mitgliedstaaten als dem organisiert werden, in dessen Gebiet der Wettende ansässig ist, stellt eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs dar.
58. Das Gleiche gilt für das an Vermittler wie die Beschuldigten des Ausgangsverfahrens gerichtete ebenfalls strafbewehrte Verbot, die Erbringung von Wettdienstleistungen bei Sportereignissen, die von einem Leistungserbringer organisiert werden, der wie Stanley seinen Sitz in einem anderen Mitgliedstaat als dem hat, in dem diese Vermittler ihre Tätigkeit ausüben, zu erleichtern, da ein solches Verbot eine Beschränkung des Rechts des Buchmachers auf freien Dienstleistungsverkehr darstellt, und zwar auch dann, wenn die Vermittler in demselben Mitgliedstaat ansässig sind wie die Empfänger dieser Dienstleistungen.
59. Es ist daher festzustellen, dass eine nationale Regelung wie die italienische über Wetten, insbesondere Artikel 4 des Gesetzes Nr. 401/89, eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs darstellt.
60. Unter diesen Umständen ist zu prüfen, ob solche Beschränkungen aufgrund der in den Artikeln 45 EG und 46 EG ausdrücklich vorgesehenen Ausnahmeregelungen zulässig oder nach der Rechtsprechung des Gerichtshofes aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sind.
61. Was die insbesondere von der griechischen und der portugiesischen Regierung zur Rechtfertigung der Beschränkungen für Glücksspiele und Wetten vorgetragene Argumente angeht, so genügt der Hinweis auf die ständige Rechtsprechung, wonach Steuermindereinnahmen nicht zu den in Artikel 46 EG genannten Gründen gehören und keinen zwingenden Grund des Allgemeininteresses bilden, der zur Rechtfertigung einer Beschränkung der Niederlassungsfreiheit oder des freien Dienstleistungsverkehrs angeführt werden kann (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 16. Juli 1998 in der Rechtssache C-264/96, ICI, Slg. 1998, I-4695, Randnr. 28, und vom 3. Oktober 2002 in der Rechtssache C-136/00, Danner, Slg. 2002, I-8147, Randnr. 56).
62. Wie aus Randnummer 36 des Urteils Zenatti hervorgeht, müssen die Beschränkungen jedenfalls wirklich dem Ziel dienen, die Gelegenheiten zum Spiel zu vermindern, und die Finanzierung sozialer Aktivitäten mit Hilfe einer Abgabe auf die Einnahmen aus genehmigten Spielen darf nur eine erfreuliche Nebenfolge, nicht aber der eigentliche Grund der betriebenen restriktiven Politik sein.
63. Jedoch hat der Gerichtshof, worauf die Regierungen, die Erklärungen abgegeben haben, wie auch die Kommission hingewiesen haben, in seinen Urteilen Schindler, Läära u. a. und Zenatti ausgeführt, dass die sittlichen, religiösen oder kulturellen Besonderheiten und die sittlich und finanziell schädlichen Folgen für den Einzelnen wie für die Gesellschaft, die mit Spielen und Wetten einhergehen, es rechtfertigen können, dass die staatlichen Stellen über ein ausreichendes Ermessen verfügen, um festzulegen, welche Erfordernisse sich aus dem Schutz der Verbraucher und der Sozialordnung ergeben.

64. Damit die Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs gerechtfertigt sind, müssen sie auf jeden Fall die sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofes ergebenden Voraussetzungen erfüllen (vgl. u. a. Urteile vom 31. März 1993 in der Rechtssache C-19/92, Kraus, Slg. 1993, I-1663, Randnr. 32, und vom 30. November 1995 in der Rechtssache C-55/94, Gebhard, Slg. 1995, I-4165, Randnr. 37).
65. Nach dieser Rechtsprechung müssen die genannten Beschränkungen aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein, sie müssen geeignet sein, die Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Zieles zu gewährleisten, und sie dürfen nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Zieles erforderlich ist. Auf jeden Fall müssen sie in nichtdiskriminierender Weise angewandt werden.
66. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, darüber zu befinden, ob im Ausgangsverfahren die durch das Gesetz Nr. 401/89 eingeführten Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs diese Voraussetzungen erfüllen. Dabei hat es die in den nachfolgenden Randnummern angeführten Gesichtspunkte zu berücksichtigen.
67. Zunächst hat der Gerichtshof in den Urteilen Schindler, Läärä u. a. und Zenatti zwar anerkannt, dass Beschränkungen der Spieltätigkeiten durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses wie den Verbraucherschutz, die Betrugsvermeidung und die Vermeidung von Anreizen für die Bürger zu überhöhten Ausgaben für das Spielen gerechtfertigt sein können; jedoch müssen die Beschränkungen, die auf solche Gründe sowie auf die Notwendigkeit gestützt sind, Störungen der sozialen Ordnung vorzubeugen, auch geeignet sein, die Verwirklichung dieser Ziele in dem Sinne zu gewährleisten, dass sie kohärent und systematisch zur Begrenzung der Wettstätigkeiten beitragen.
68. Hierzu hat das vorlegende Gericht unter Bezugnahme auf die Vorarbeiten zu dem Gesetz Nr. 388/00 ausgeführt, dass der italienische Staat auf nationaler Ebene eine Politik der starken Ausweitung des Spielens und Wettens zum Zweck der Einnahmenerzielung verfolgt und dabei die Konzessionäre des CONI schütze.
69. Soweit nun aber die Behörden eines Mitgliedstaats die Verbraucher dazu anreizen und ermuntern, an Lotterien, Glücksspielen oder Wetten teilzunehmen, damit der Staatskasse daraus Einnahmen zufließen, können sich die Behörden dieses Staates nicht im Hinblick auf die Notwendigkeit, die Gelegenheiten zum Spiel zu vermindern, auf die öffentliche Sozialordnung berufen, um Maßnahmen wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden zu rechtfertigen.
70. Ferner müssen die durch die italienische Regelung auferlegten Beschränkungen im Bereich der Ausschreibungen in dem Sinne unterschiedslos anwendbar sein, dass sie in gleicher Weise und mit den gleichen Kriterien für in Italien ansässige Wirtschaftsteilnehmer wie für solche aus anderen Mitgliedstaaten gelten.
71. Das vorlegende Gericht wird zu prüfen haben, ob die Voraussetzungen für die Beteiligung an Ausschreibungen für Konzessionen zur Durchführung von Wetten über Sportereignisse so festgelegt sind, dass sie in der Praxis von den italienischen Wirtschaftsteilnehmern leichter erfüllt werden können als von denjenigen aus dem Ausland. Gegebenenfalls wäre durch diese Voraussetzungen das Kriterium der Nichtdiskriminierung nicht beachtet.

72. Schließlich dürfen die durch die italienischen Rechtsvorschriften auferlegten Beschränkungen nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung des mit ihnen verfolgten Zieles erforderlich ist. Insoweit wird das vorlegende Gericht zu prüfen haben, ob die Strafe, die gegen jede Person, die von ihrem Wohnort in Italien aus über das Internet mit einem in einem anderen Mitgliedstaat ansässigen Buchmacher Wetten durchführt, verhängt wird, nicht vor allem deshalb eine im Licht der Rechtsprechung des Gerichtshofes unverhältnismäßige Sanktion darstellt (vgl. Urteile vom 29. Februar 1996 in der Rechtssache C-193/94, Skanavi und Chryssanthakopoulos, Slg. 1996, I-929, Randnrn. 34 bis 39, und vom 25. Juli 2002 in der Rechtssache C-459/99, MRAX, Slg. 2002, I-6591, Randnrn. 89 bis 91), weil zur Teilnahme an Wetten ermuntert wird, sofern sie im Zusammenhang mit Spielen stattfindet, die von zugelassenen nationalen Einrichtungen organisiert werden.
73. Das vorlegende Gericht wird sich außerdem die Frage stellen müssen, ob der Umstand, dass Vermittlern, die die Erbringung von Dienstleistungen durch einen Buchmacher, der in einem anderen Mitgliedstaat als demjenigen ansässig ist, in dem diese Dienstleistungen angeboten werden, dadurch erleichtern, dass sie in ihren Räumen den Wettenden eine Internetverbindung zu diesem Buchmacher zur Verfügung stellen, Beschränkungen auferlegt werden, die mit Strafandrohungen von bis zu einem Jahr Freiheitsstrafe bewehrt sind, eine Beschränkung darstellt, die über das zur Betrugsbekämpfung Erforderliche hinausgeht. Dies könnte vor allem deshalb der Fall sein, weil der Leistungserbringer im Mitgliedstaat der Niederlassung einer Kontroll- und Sanktionsregelung unterliegt, die Vermittler rechtmäßig gegründet sind und diese Vermittler vor den sich aus dem Gesetz Nr. 388/00 ergebenden Gesetzesänderungen glaubten, zur Übermittlung von Wetten über ausländische Sportereignisse berechtigt zu sein.
74. Was die Verhältnismäßigkeit der italienischen Rechtsvorschriften im Hinblick auf die Niederlassungsfreiheit angeht, so kann sich, auch wenn das von den Behörden eines Mitgliedstaats verfolgte Ziel darin besteht, das Risiko auszuschalten, dass die Konzessionäre für Spiele in kriminelle oder betrügerische Tätigkeiten verwickelt werden, der Ausschluss der Möglichkeit für Kapitalgesellschaften, die auf den reglementierten Märkten der anderen Mitgliedstaaten notiert sind, Konzessionen für die Verwaltung von Sportwetten zu erhalten, obwohl es vor allem andere Mittel gibt, die Konten und Tätigkeiten solcher Gesellschaften zu kontrollieren, als eine Maßnahme erweisen, die über das zur Betrugsverhinderung Erforderliche hinausgeht.
75. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob die nationale Regelung angesichts ihrer konkreten Anwendungsmodalitäten tatsächlich den Zielen Rechnung trägt, die sie rechtfertigen könnten, und ob die mit ihr auferlegten Beschränkungen nicht außer Verhältnis zu diesen Zielen stehen.
76. Angesichts all dieser Erwägungen ist auf die Vorlagefrage zu antworten, dass eine nationale Regelung, die - strafbewehrte - Verbote der Entfaltung der Tätigkeit des Sammelns, der Annahme, der Bestellung und der Übertragung von Wetten, insbesondere über Sportereignisse, enthält, eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs nach den Artikeln 43 EG und 49 EG darstellt, wenn der betreffende Mitgliedstaat keine Konzession oder Genehmigung erteilt. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob eine solche Regelung angesichts ihrer konkreten Anwendungsmodalitäten tatsächlich den Zielen Rechnung trägt, die sie rechtfertigen könnten, und ob die mit ihr auferlegten Beschränkungen nicht außer Verhältnis zu diesen Zielen stehen.

Kosten

77. Die Auslagen der italienischen, der belgischen, der griechischen, der spanischen, der französischen, der luxemburgischen, der portugiesischen, der finnischen und der schwedischen Regierung sowie der Kommission, die Erklärungen vor dem Gerichtshof abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Verfahren; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts.

Vorlagenantwort

Aus diesen Gründen

hat

DER GERICHTSHOF

auf die ihm vom Tribunale Ascoli Piceno mit Beschluss vom 30. März 2001 vorgelegte Frage für Recht erkannt:

Eine nationale Regelung, die - strafbewehrte - Verbote der Entfaltung der Tätigkeit des Sammelns, der Annahme, der Bestellung und der Übertragung von Wetten, insbesondere über Sportereignisse, enthält, stellt eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit und des freien Dienstleistungsverkehrs nach den Artikeln 43 EG und 49 EG dar, wenn der betreffende Mitgliedstaat keine Konzession oder Genehmigung erteilt. Es ist Sache des vorlegenden Gerichts, zu prüfen, ob eine solche Regelung angesichts ihrer konkreten Anwendungsmodalitäten tatsächlich den Zielen Rechnung trägt, die sie rechtfertigen könnten, und ob die mit ihr auferlegten Beschränkungen nicht außer Verhältnis zu diesen Zielen stehen.

Anmerkung*

I. Das Problem

In einem vor dem italienischen Tribunale Ascoli Piceno geführten Strafverfahren gegen Piergiorgio Gambelli u.a. wegen des Vorwurfes widerrechtlich heimlich Wetten organisiert zu haben und Inhaber von Zentren zu sein, in denen Daten über Wetten gesammelt und übermittelt werden, stellte sich die Frage, ob das Sammeln und Weiterleiten von Wetten via Internet für einen englischen Buchmacher, der in Italien keine staatliche Konzession hält, in den Anwendungsbereich der Dienstleistungsfreiheit nach Art 49 EG fällt und daher gegebenenfalls die italienischen Strafvorschriften zurückzutreten hätten?

II. Die Entscheidung des Gerichts

Der EuGH folgt in weiten Teilen den Schlussanträgen des Generalanwalts Alber, der bereits "tief greifende Zweifel" an der Zulässigkeit derartiger nationaler Vorschriften geäußert hat, insbesondere bei vorwiegender fiskalischer Motivation solcher Vorschriften (Rs C-243/03, Schlussanträge vom 13.3.2003, Rz 59).

Zunächst macht der EuGH (neuerlich) deutlich, dass eine Tätigkeit, die darin besteht, die Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats an in einem anderen Mitgliedstaat veranstalteten Wetten teilnehmen zu lassen, auch dann zu den Dienstleistungen im Sinne des Artikels 50 EG, wenn es bei den Wetten um in dem erstgenannten Mitgliedstaat veranstaltete Sportereignisse geht. Art 49 EG erfasst gleichfalls Dienstleistungen, die ein Leistungserbringer mit Sitz in einem Mitgliedstaat (z.B. England), über das Internet - und damit ohne Ortswechsel - in einem anderen Mitgliedstaat (z.B. Italien) ansässigen Leistungsempfängern anbietet, so dass jede Beschränkung dieser Tätigkeiten eine Beschränkung der freien Erbringung von Dienstleistungen durch einen solchen Leistungserbringer darstellt. Geschützt wird dabei gleichermaßen die Freiheit des Leistungsempfängers die angebotenen Dienstleistungen zu empfangen oder in Anspruch zu nehmen, ohne durch - zB strafrechtliche - Beschränkungen beeinträchtigt zu werden.

Daraus folgt der erste Kernsatz des Urteils (s Rz 57), der an Deutlichkeit wenig zu wünschen übrig lässt: "Ein strafbewehrtes Verbot der Teilnahme an Wetten, die in anderen Mitgliedstaaten als dem organisiert werden, in dessen Gebiet der Wettende ansässig ist, stellt eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs dar." Das Gleiche gilt für ein an bloße Wettvermittler gerichtetes strafbewehrtes Verbot.

Daran anschließend entwickelt der EuGH seine Rsp seit Schindler (über Läärä bis Zenatti) in eine deutlichere Richtung fort. Der Gerichtshof toleriert immer weniger bloß vorgeschobene Rechtfertigungsgründe, sondern verlangt - ähnlich wie bei der Judikatur zur Warenverkehrsfreiheit - eine Rechtfertigung aus "zwingenden Gründen des Allgemeininteresses". Die Verhinderung von Steuermindereinnahmen zählt ausdrücklich nicht dazu (Rz 61), insbesondere dann nicht wenn die Behörden des Mitgliedstaates die Verbraucher selbst dazu anreizen und ermuntern, an Lotterien, Glücksspielen oder Wetten teilzunehmen, damit daraus der Staatskasse Einnahmen zufließen. In Betracht kommen (lediglich) folgende Gründe:

- Verbraucherschutz
- Betrugsvermeidung
- Vermeidung der Spiellust (öffentliche Sozialordnung)

Selbst diese Rechtfertigungsgründe stehen unter dem allgemeinen Verhältnismäßigkeitsvorbehalt, der (gerichtliche) Strafen gegen Wettkunden dann bereits europarechtlich für unanwendbar erklärt, wenn gleichzeitig (daneben) zugelassene nationale Einrichtungen (z.B. der italienische Lotto-Toto-Block samt seinen Werbefirmen) zur Teilnahme an eigenen Wetten ermuntert. Bemerkenswert konkret äußert sich das europäische Höchstgericht dazu, dass für die bloße Vermittlung von Sportwetten bei im Inland nicht konzessionierten Veranstaltern via Internet Strafdrohungen von bis zu einem Jahr Freiheitsentzug "über das zur Betrugsbekämpfung Erforderliche hinausgeht" (Rz 73). Gleichfalls ist die ausschließliche Konzessionierung an inländische Veranstalter mit Hoheitsbeteiligung und nicht an ausländische Kapitalgesellschaften zur Betrugsverhinderung ungeeignet bzw. unverhältnismäßig (Rz 74).

III. Kritik und Ausblick

Das vorliegende Urteil ist äußerst bemerkenswert, sowohl in Bezug auf sein Ergebnis und erst Recht wegen seiner Begründung.

Bislang ist der EuGH in seiner Rechtsprechung davon ausgegangen, dass das Erfordernis einer inländischen Erlaubnis für ausländische Spieleanbieter nicht gegen die Dienstleistungsfreiheit (Art 49 ff EG) verstoße, da es im Ermessen des jeweiligen Mitgliedsstaates stehe, inwieweit dieser auf seinem Gebiet im Bereich von Lotterien und anderen Glücksspielen Beschränkungen zum Schutz der Spieler und zum Schutz der Sozialordnung vorsehen will (in diesem Sinn EuGH 21.10.1999, Rs C-67/978, Zenatti, Slg 1999, I-7289; 24.3.1994, C-275/92, Schindler, Slg 1994, I-1039; 21.9.1999, C-124/97, Slg 1999, I-6067 – Läärä; vgl. auch BGH-Urteil vom 14.3.2002, I ZR 279/99 – Sportwetten II, BGH-Report 2002, 505). Das europäische Höchstgericht präzisiert nunmehr diese Judikatur. Es geht davon aus, dass nationale Bestimmungen, welche die Veranstaltung von Sportwetten beschränken, nicht nur an der Dienstleistungsfreiheit nach den Art 49 ff EG, sondern auch an der Niederlassungsfreiheit gemäß Art 43 ff EG zu messen sind, und kommt zu dem Ergebnis, dass die Begrenzung dieser Freiheiten durch ein generelles Verbot der Veranstaltung von staatlich nicht konzessionierten Glücksspielen bzw. Sportwetten nur dann zulässig ist, wenn die betreffende Norm tatsächlich der Verminderung der Spielsucht und nicht der Erhaltung einer staatlichen Einnahmequelle dient. Ansonsten sei die durch ein solches Verbot entstehende Diskriminierung ausländischer Anbieter, nicht durch Erfordernisse des Verbraucherschutzes oder der Sozialordnung zu rechtfertigen und somit unwirksam.

Das vorliegende Urteil stellt einen großen Schritt zur Verwirklichung des Binnenmarktes im Bereich der grenzüberschreitenden Sportwettenveranstaltung insbesondere über das Internet und seine Dienste dar. Es könnte die Unwirksamkeit der derzeit in Deutschland bestehenden rechtlichen Regelungen des Internet- und Sportwettenveranstaltungsrechts zur Folge haben, jedenfalls soweit davon EU-Ausländer betroffen sind. Zu beachten ist nämlich, dass sich das nunmehr entschiedene Verfahren vor dem EuGH explizit auch auf die strafrechtlichen Glücksspielverbote bezieht. Damit werden das Veranstellen und die Werbung für unerlaubtes Glücksspiel oder Lotterieveranstaltungen erfasst, welche z.B. in den §§ 284 Abs 2 und 287 Abs 2 deutsches StGB unter Strafe – bei gewerbsmäßiger Begehung mit einer Strafverschärfung auf bis zu 5 Jahren Freiheitsentzug gemäß § 284 Abs 3 dStGB - gestellt werden. Dadurch soll verhindert werden, dass ausländische Spieleanbieter aus anderen EU-Staaten ihre Werbeaktivitäten auf dem Internetmarkt entfalten, obwohl diese Anbieter in ihren Herkunftsstaaten über eine gültige behördliche Erlaubnis verfügen.

Entgegen der Rechtsauffassung so mancher deutschen Instanzgerichte (vgl. z.B. OLG Hamburg, 10.1.2002, 3 U 218/01 - Unerlaubte Internetglücksspiele, MMR 2002, 471; OLG Köln 22.10.1999, 6 U 53/98 - Sportwetten II, GRUR 2000, 538) ist bei der Beurteilung des in § 284 dStGB normierten Tatbestandsmerkmals „ohne behördlicher Erlaubnis“ nicht nur auf die deutsche Rechtslage abzustellen, möchte man die europarechtliche Komponente weder geflissentlich übersehen, noch bewußt verschweigen. Richtigerweise wäre die konkret vorliegende Genehmigung des Diensteanbieters z.B. in Österreich oder England zur Bewerbung und Veranstaltung von Sportwetten über das Internet genau zu untersuchen, bevor man über dessen Strafbarkeit in Deutschland entscheidet. Einige deutsche Gerichte haben dies bereits getan und einen Anwendungsvorrang des Europarechts festgestellt, m.a.W. die Strafbarkeit nach deutschem Glücksspielrecht verneint (vgl. jüngst LG München I, , 27.10.2003, 384 Js 44646/2003, nv). Andernfalls würde es nicht einer gewissen Arroganz entbehren, wenn allenfalls die deutschen Wett- und Glücksspielmonopolbetriebe für sich beanspruchten, hinreichend die Bedürfnisse im Zusammenhang mit Glücksspiel und Sportwetten, entsprechenden Antragsstellern und der zu schützenden Bevölkerung überprüfen zu können, dies ihren Konkurrenten in den Nachbarstaaten, wie z.B. Österreich oder England, aber nicht zutrauten.

IV. Zusammenfassung

Ein strafrechtliches Verbot gegen das (Mit-)Veranstalten von Sportwetten via Internet durch nicht im Inland konzessionierte Diensteanbieter verstößt gegen die europäische Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit, wenn lediglich fiskale Motive zum Schutz des inländischen Glücksspielmonopols bestehen. Eine Pönalisierung der Spieler mit Freiheitsstrafen von bis zu einem Jahr ist unverhältnismäßig. Im Übrigen ist es Sache der nationalen Gerichte zu entscheiden, ob eine solche Regelung angesichts ihrer konkreten Anwendungsmodalitäten tatsächlich den Zielen des Verbraucherschutzes, der Betrugsverbeugung oder der Vermeidung der Spiellust (d.h. der öffentlichen Sozialordnung) dienen, die sie rechtfertigen können.

VERWALTUNGSGERICHT KÖLN, BESCHLUSS VOM 21.09.2006, 1 K 5910/05

Das Verwaltungsgericht legt gemäß § 234 Abs. 1a EG dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft folgende Fragen zur Vorabentscheidung vor:

„1. Sind Art 43 und 49 EGV dahingehend auszulegen, dass nationale Regelungen für ein staatliches Sportwettenmonopol, die unzulässige Beschränkungen der in Art. 43 und 49 EGV garantierten Niederlassungsfreiheit und Dienstleistungsfreiheit enthalten, weil sie nicht entsprechend der Rechtsprechung des Gerichtshofs (Entscheidung vom 06.11.2003 – Rs C-243/01 –) in kohärenter und systematischer Weise zur Begrenzung der Wetttätigkeit beitragen, trotz des grundsätzlichen Anwendungsvorrangs unmittelbar geltenden Gemeinschaftsrechts ausnahmsweise für eine Übergangszeit weiterhin angewandt werden dürfen?“

2. Bei Bejahung der Frage 1: Welche Voraussetzungen gelten für die Annahme einer Ausnahme vom Anwendungsvorrang und wie ist die Übergangszeit zu bemessen?“

Art. 234 EG

Gründe:

I. Die Klägerin ist eine im Handelsregister beim Amtsgericht (...) eingetragene GmbH und eröffnete am 01.06.2005 ein Geschäftslokal in (...). Dort vermittelt sie u.a. Oddset-/Sportwetten für das in Malta ansässige und dort registrierte Sportwettunternehmen (...), das im Besitz einer von den maltesischen Behörden erteilten staatlichen Konzession für die Veranstaltung von Sportwetten ist.

Mit Ordnungsverfügung vom 28.06.2005 untersagte die Beklagte der Klägerin die weitere Ausübung der Tätigkeit der Durchführung und Vermittlung von ungenehmigten Sportwetten in allen Formen. Dies gelte für die Annahmen bzw. Arten der Vermittlung von Sportwetten, deren Veranstalter nicht vom Innenminister des Landes Nordrhein-Westfalen (NRW) zugelassen sei. Des Weiteren drohte sie der Klägerin für den Fall der Zuwiderhandlung die Anwendung des unmittelbaren Zwangs in Form der zwangsweisen Schließung und Versiegelung der Betriebsräume an.

Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies der Landrat des (...) -Kreises mit Bescheid vom 22.09.2005 zurück, mit der Begründung, die Tätigkeit der Klägerin stelle entweder eine Beihilfe zum unerlaubten Glücksspiel nach § 284 Strafgesetzbuch (StGB) oder zumindest einen Verstoß gegen § 1 Sportwettengesetz NRW dar, wonach Sportwetten nur durch Wettunternehmen veranstaltet werden dürften, die zuvor vom Innenministerium NRW zugelassen worden seien.

Die Klägerin hat am 07.10.2005 Klage erhoben.

Sie trägt vor:

Da sie Sportwetten für das in Malta ansässige Sportwettunternehmen (...) vermittele, verstoße die Ordnungsverfügung gegen europäisches Gemeinschaftsrecht.

Der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaft (EuGH) habe in der Rechtssache Gambelli (Urteil vom 06.11.2003 – Rs. C-243/01 –) entschieden, dass sich nicht nur der im Ausland ansässige Wettanbieter, sondern auch der im Inland ansässige Wettvermittler auf die Dienstleistungsfreiheit berufen könne. Das staatliche Sportwettenmonopol verstoße in seiner derzeitigen Form, insbesondere wegen des Werbeverhaltens der staatlichen Wettveranstalter, gegen Art. 49 EGV. Der EuGH habe – ebenfalls in der Rechtssache Gambelli – entschieden, dass eine Beschränkung der gemeinschaftsrechtlich garantierten Dienstleistungsfreiheit durch ein staatliches Sportwettenmonopol nur in Betracht komme, wenn es kohärent und systematisch zur Begrenzung der Wetttätigkeiten beitrage und nicht die Verbraucher zu derartigen Wetten anreize und ermuntere.

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) habe in seinem Urteil vom 28.03.2006 zwischenzeitlich entschieden, dass das staatliche (bayerische) Wettmonopol sowohl tatsächlich als auch nach seiner rechtlichen Ausgestaltung nicht konsequent am Ziel der Begrenzung der Sportwettleidenschaft und der Wettsucht ausgerichtet sei und das Sportwettenmonopol deshalb für verfassungswidrig erklärt. Für das in nordrhein-westfälische Sportwettenmonopol habe es entsprechendes entschieden. Das BVerfG habe ferner betont, dass die Vorgaben des deutschen Verfassungsrechts denen der Rechtsprechung des EuGH in Sachen Gambelli entsprächen. Hieraus ergäbe sich zwingend, dass das staatliche Sportwettenmonopol auch gegen die Dienstleistungsfreiheit nach Art. 49 EGV verstoße. Aufgrund des Anwendungsvorranges der unmittelbar geltenden Dienstleistungsfreiheit könne nicht auf die in der angefochtenen Ordnungsverfügung zugrundegelegten Strafrechtsvorschriften bzw. Vorschriften des Sportwettenrechts zurückgegriffen werden.

Der Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts greife sofort und unmittelbar. Insbesondere sei er – anders als das BVerfG begrenzt auf die deutsche verfassungsrechtliche Problematik und ausdrücklich ohne Berücksichtigung etwaiger Gemeinschaftsrechtsverletzungen entschieden habe – keiner Übergangsfrist bis zum 31.12.2007 unterworfen. Soweit das Oberverwaltungsgericht (OVG) NRW in seinem Beschluss vom 28.06.2006 – 4 B 961/06 – eine solche Übergangsfrist für die

Fortgeltung gemeinschaftsrechtswidriger Normen angenommen habe, weil andernfalls eine inakzeptable Regelungslücke entstehe, sei dies rechtlich nicht haltbar. Das Gemeinschaftsrecht kenne keine Übergangsfristen im Rahmen des Anwendungsvorrangsgrundsatzes, dieser bestehe vielmehr unbedingt, wie sich insbesondere aus der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache Simmenthal, Urteil vom 09.03.1978 – Rs. C-106/77 – (Slg. 1978, S. 629) und dem Schlussantrag des Generalanwalts vom 17.03.2005 in der Rechtssache C-475/03 (Rz. 86, 87) ergebe. Auch habe der EuGH die in der Gambelli-Entscheidung entwickelten Vorgaben weder ausdrücklich noch stillschweigend mit einer solchen Übergangsfrist verbunden. Der EuGH habe in Einzelfällen die Wirkungen seiner Entscheidungen für die Vergangenheit begrenzt, in dem er ihnen lediglich (staat ex-tunc-) nur ex-nunc-Wirkung zugesprochen habe. Eine Beschränkung für die Zukunft habe der EuGH hingegen bislang ausgeschlossen. Im Übrigen sei auch tatsächlich aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht keine inakzeptable Gesetzeslücke gegeben, die die Annahme einer Übergangsfrist rechtfertigen könnte.

II. Die (deutsche) Rechtslage stellt sich für die Kammer bislang wie folgt dar:

Nach § 14 Abs. 1 des Ordnungsbehördengesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen (OBG) können die Ordnungsbehörden die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren. Von einer Gefahr bzw. einem Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit wäre dann auszugehen, wenn sich die Vermittlung von Oddset-/Sportwetten für die Firma ... in Malta durch die Klägerin als täterschaftlich begangene unerlaubte Veranstaltung von Glücksspiel gemäß § 284 Abs. 1 StGB bzw. als Beihilfe hierzu, § 27 Abs. 1 StGB, oder als Werbung für unerlaubtes Glücksspiel gemäß § 284 Abs. 4 StGB darstellen würde.

Oddset-Wetten der in Rede stehenden Art sind nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts – der die Kammer in ständiger Rechtsprechung folgt – als Glücksspiel anzusehen, da der Erfolg zumindest überwiegend vom Zufall abhängt, vgl. Bundesverwaltungsgericht (BVerwG), Urteile vom 28.03.2001 – 6 C 2.01 – GewArch. 2001, S. 334 und vom 21.06.2006 – 6 C 19.06 –.

Auch verfügt weder die Klägerin noch die Firma (...) über eine Zulassung als Wettunternehmer nach nordrhein-westfälischem Landesrecht. Die Erteilung einer solchen ist auch nicht möglich, da sie nach § 1 Sportwettengesetz NRW ausschließlich juristischen Personen des Privatrechts vorbehalten ist, deren Anteile überwiegend juristischen Personen des öffentlichen Rechts gehören.

Ferner sind die von der Klägerin vermittelten Oddset-Wetten nicht nur in Malta, sondern auch in NRW veranstaltet worden, da Ort der Begehung einer Straftat im Sinne von § 9 StGB jeder Ort ist, an dem irgendein Teil des strafbaren Tatbestandes verwirklicht worden ist, vgl. hierzu OVG NRW, Beschluss vom 13.12.2002 – 4 B 1844/02 –, und die Klägerin als Vermittlerin für die Firma (...) in ihrem Betrieb in (...) Vorkehrungen getroffen hat, um den Abschluss von Sportwettenverträgen zu bewirken.

Der Annahme einer täterschaftlichen Begehung des § 284 Abs. 1 StGB durch die Klägerin bzw. einer Beihilfe zur unerlaubten Veranstaltung von Glücksspiel gemäß § 27 Abs. 1 StGB könnte allerdings entgegenstehen, dass das staatliche Sportwettenmonopol in seiner gegenwärtigen Ausgestaltung gegen die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 43 und 49 EG-Vertrag verstößt.

Der EuGH hat entschieden, Urteil vom 06.11.2003 – Rd. C-243/01 – (Gambelli), Slg. 2003, S I-13031, Rn. 48 f, 59 f. 65, 72, 75, dass nationale Regelungen, die strafbewehrte Verbote des Sammelns, der Annahme und der Übertragung von Sportwetten enthalten, Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und des Dienstleistungsverkehrs darstellen, wenn der betreffende Mitgliedstaat keine Genehmigungen erteilt. Die Beschränkungen müssen aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein und geeignet sein, die Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Zieles zu gewährleisten und dürfen nicht über das zur Zielerreichung erforderliche Maß hinausgehen. Zu den zwingenden Gründen des Allgemeininteresses, die derartige Beschränkungen rechtfertigen könnten, gehöre u.a. die Vermeidung von Anreizen zu überhöhten Ausgaben für das Spielen. Unverhältnismäßig könnten strafrechtliche Sanktionen sein, wenn staatlich zugelassene nationale Einrichtungen zur Teilnahme an Sportwetten ermutigen.

Das ist vorliegend der Fall.

Das BVerfG, vgl. Urteile vom 28.03.2006 – 1 BvR 1054/01 – NJW 2006, 1261 – und Beschluss vom 02.08.2006 – 1 BvR 2677/04 –, hat die bayerischen Vorschriften zum staatlichen Sportwettenmonopol und auch das nordrhein-westfälische Sportwettengesetz – insbesondere weil sie eine effektive Suchtbekämpfung nicht sicherstellen – als unverhältnismäßigen Eingriff in die durch Art. 12 Abs. 1 Grundgesetz (GG) geschützte Berufsfreiheit gewürdigt und bestätigt, dass die Unverhältnismäßigkeit der Ausgestaltung des staatlichen Wettmonopols auch den Ausschluss der Vermittlung privater Wetten erfasst. Es hat hierbei ausdrücklich hervorgehoben, dass die Anforderungen des deutschen Verfassungsrechts parallel zu den vom EuGH zum Gemeinschaftsrecht formulierten Vorgaben laufen bzw. die Vorgaben des Gemeinschaftsrechts denen des Grundgesetzes entsprechen. Damit impliziert seine verfassungsrechtliche Würdigung zwingend die Wertung, dass das gegenwärtige nordrhein-westfälische Sportwettenmonopol auch gegen Art. 43 und 49 EG-Vertrag verstößt. So auch OVG NRW, Beschluss vom 28.06.2006 – 4 B 961/06.

Das BVerfG hat allerdings das staatliche Sportwettenmonopol nicht für nichtig erklärt, weil dem Gesetzgeber mehrere Möglichkeiten zur Verfügung stehen, den Verfassungsverstoß zu beseitigen, und weiter ausgeführt, dass die bisherige Rechtslage während einer bis zum 31. Dezember 2007 andauernden Übergangszeit, in der das Sportwettenrecht im Einklang mit dem Grundgesetz neu zu regeln sei, weiterhin mit der Maßgabe anwendbar bleibe, dass der staatliche Sportwettenveranstalter unverzüglich ein Mindestmaß an Konsistenz zwischen dem Ziel der Begrenzung der Wettleidenschaft und der Bekämpfung der Wertsucht einerseits und der tatsächlichen Ausübung seines Monopols herzustellen habe.

Nach Auffassung des erkennenden Gerichts wird der oben festgestellte Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht hierdurch jedoch nicht ausgeräumt, da es an einer vergleichbaren europarechtlichen Übergangsregelung fehlt und im Widerspruch zu unmittelbar geltendem Gemeinschaftsrecht stehendes nationales Recht wegen des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts nicht angewendet werden darf. Vgl. EuGH, Urteil vom 09.03.1978 – Rs. C-107/77 – (Simmenthal), Slg. 1978, S. 629, Leitsatz 3.

Auch der Umstand, dass die (staatliche) Westdeutsche Lotterie GmbH & Co. OHG auf Veranlassung des Innenministeriums NRW zwischenzeitlich um eine den Vorgaben des BVerfG entsprechende tatsächliche Ausgestaltung des staatlichen Wettmonopols bemüht ist, kann an dem Verstoß gegen europäisches Gemeinschaftsrecht nichts ändern, da rein tatsächliche Änderungen der Sportwettenpraxis der staatlichen Wettunternehmen zur Beseitigung des Gemeinschaftsrechtsverstoßes nicht ausreichend sind, sondern es darüber hinaus auch einer den gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben entsprechenden rechtlichen Ausgestaltung des staatlichen Wettmonopols bedarf, die bislang nicht erfolgt ist. Vgl. OVG NRW, a.a.O..

Aus alledem folgt nach Auffassung der Kammer, dass angesichts des unmittelbar eingreifenden Anwendungsvorranges des Gemeinschaftsrechts derzeit von einem Verstoß der Klägerin gegen §§ 284, 25, 27 StGB bzw. gegen § 1 Sportwettengesetz nicht ausgegangen werden kann, soweit es um die Vermittlung von Sportwetten an im EU-Ausland konzessionierte Wettveranstalter geht.

Allerdings hat das OVG NRW in seinem bereits genannten Beschluss vom 28.06.2006 für den vorliegenden Kontext diesen Anwendungsvorrang im Hinblick auf eine ansonsten entstehende „inakzeptable Gesetzeslücke“ vorübergehend ausgeschlossen, mit der Folge, dass die Vorschriften der §§ 284 f. StGB und des Sportwettengesetzes NRW trotz Verstoßes gegen die genannten gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften nach denselben (zeitlichen wie materiellen) Maßgaben vorübergehend anwendbar bleiben sollen, wie es das BVerfG unter dem Gesichtspunkt des Grundrechts der Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) im Ergebnis für das bayerische Recht angenommen hat.

Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt deshalb von der Beantwortung der im Beschlusstenor formulierten Fragen ab.

(...)

AKTUELLER BESCHLUSS

Vermittlung von Sportwetten bis zur Beschwerdeentscheidung vorläufig zugelassen - Zwischenentscheidung des Oberverwaltungsgerichts

Mit Beschlüssen vom 6.12.2006 - 3 W 17/06 und 3 W 18/06 - hat das Oberverwaltungsgericht des Saarlandes die sofortige Vollziehbarkeit von zwei Polizeiverfügungen, mit denen den jeweiligen Antragstellern die weitere Vermittlung von Sportwetten an in anderen Mitgliedsstaaten der EU ansässige und dort konzessionierte Wettveranstalter untersagt wird, vorläufig bis zur Entscheidung in den Beschwerdeverfahren ausgesetzt.

Das Oberverwaltungsgericht hält die erstinstanzlichen Entscheidungen, die von der offensichtlichen Rechtmäßigkeit der betreffenden Verfügungen ausgehen, insbesondere unter gemeinschaftsrechtlichen Gesichtspunkten im Beschwerdeverfahren für näher überprüfungsbedürftig. Es hat daher das Interesse der Antragsteller, bis zur Beschwerdeentscheidung von einer zwangsweisen Durchsetzung der getroffenen Anordnungen verschont zu bleiben, höher bewertet als das öffentliche Interesse an der Bekämpfung der Wett- und Spielsucht, zumal an Sportwetten Interessierte im Falle der sofortigen Unterbindung der Betätigung der Antragsteller auf das Wettangebot der Saarland-Sporttoto-Gesellschaft ausweichen können.

[Hier](#) finden Sie den Beschluss des saarländischen Oberverwaltungsgerichts.

Entscheidung zum Sportwettenrecht

Rechtsprechung

Bundesverfassungsgericht

I. Staatliches Sportwettenmonopol, das nicht konsequent am Ziel der Bekämpfung der Spielsucht ausgerichtet ist, ist verfassungswidrig.

Amtlicher Leitsatz

Ein staatliches Monopol für Sportwetten ist mit dem Grundrecht der Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. I GG nur vereinbar, wenn es konsequent am Ziel der Bekämpfung von Suchtgefahren ausgerichtet ist.

BVerfG, Urteil v. 28.03.2006

Tenor

1.

Es ist nach Maßgabe der Gründe mit Artikel 12 Absatz 1 des Grundgesetzes unvereinbar, dass nach dem Gesetz über die vom Freistaat Bayern veranstalteten Lotterien und Wetten (Staatslotteriegesetz) vom 29. April 1999 (Bayerisches Gesetz-

und Verordnungsblatt Seite 226) in Bayern Sportwetten nur vom Freistaat Bayern veranstaltet und nur derartige Wetten gewerblich vermittelt werden dürfen, ohne das Monopol konsequent am Ziel der Bekämpfung der Suchtgefahren auszurichten.

2.

Der Gesetzgeber ist verpflichtet, die Veranstaltung und Vermittlung von Sportwetten unter Beachtung der sich aus den Gründen ergebenden verfassungsrechtlichen Vorgaben bis zum 31. Dezember 2007 neu zu regeln.

3.

Bis zu einer Neuregelung darf das Staatslotteriegesezt nach Maßgabe der Gründe weiter angewandt werden.

4.

Im Übrigen wird die Verfassungsbeschwerde zurückgewiesen.

Der Freistaat Bayern hat der Beschwerdeführerin ihre notwendigen Auslagen zu erstatten.

Gründe

A.

Die Verfassungsbeschwerde betrifft das Veranstalten und Vermitteln von Sportwetten, bei denen sich der Veranstalter gegenüber den einzelnen Wettteilnehmern für den Fall der richtigen Voraussage des Ergebnisses eines zukünftigen Sportereignisses zur Vervielfachung des Wetteinsatzes mit einer festen Gewinnquote verpflichtet.

I.

Wetten auf den Ausgang von Sportereignissen gibt es einerseits nach dem Totalisatorprinzip, bei dem ein Teil der Wetteinsätze unter den Gewinnern mit den jeweils richtigen Ergebnissen aufgeteilt wird, wie dies etwa beim herkömmlichen Fußballtoto der Fall ist. Davon unterscheiden sich Wetten nach dem Buchmacherprinzip (Oddset-Wetten), bei denen so genannte "odds" gesetzt werden, indem der Veranstalter eine feste Gewinnquote festlegt, die er dem Gewinner auf jeden Fall auszahlen muss, wenn ein oder mehrere Sportereignisse ein bestimmtes Ergebnis haben. Solche Wetten sind im Pferdesport seit längerem bekannt. Sie werden in Deutschland nach dem als Bundesrecht fortgeltenden und vom Bundesgesetzgeber mehrfach geänderten Rennwett- und Lotteriegesezt vom 8. April 1922 (RGBI I S. 335, 393) von konzessionierten gewerblichen Buchmachern angeboten. Im Ausland gibt es solche

Wetten auch auf andere Sportarten und Ereignisse. Auf der Grundlage eines im Jahre 1990 liberalisierten, aber nur bis zur Wiedervereinigung geltenden Gewerberechts wurden durch Behörden der Deutschen Demokratischen Republik einige wenige Erlaubnisse für das gewerbliche Anbieten von Sportwetten erteilt. Seitdem existiert ein gewerbliches Sportwettenangebot auch in Deutschland. Seit dem Jahre 1999 bieten die im Deutschen Lotto- und Totoblock zusammengeschlossenen Lotterieuunternehmen der Länder die Sportwette ODDSET an und vertreiben sie über die Lotto-Annahmestellen sowie über das Internet.

II.

1. Das Bundesrecht stellt unerlaubtes öffentliches Glücksspiel in § 284 StGB unter Strafe. Nach dessen Absatz 1 wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer "ohne behördliche Erlaubnis öffentlich ein Glücksspiel veranstaltet oder hält oder die Einrichtungen hierzu bereitstellt". Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird nach § 284 Abs. 4 StGB außerdem bestraft, wer für ein öffentliches Glücksspiel wirbt.

Außer für Wetten bei öffentlichen Leistungsprüfungen für Pferde, die nach dem Rennwett- und Lotteriewesengesetz in der Fassung des Dritten Gesetzes zur Änderung der Gewerbeordnung und sonstiger gewerberechtlicher Vorschriften vom 24. August 2002 (BGBl I S. 3412, 3420) erlaubt werden können, kennt das Bundesrecht keine weiteren Tatbestände, aufgrund derer eine die Strafbarkeit nach § 284 Abs. 1 StGB ausschließende Erlaubnis erteilt werden kann.

2. Im Anschluss daran erlauben die Länder auf landesgesetzlicher Grundlage die Veranstaltung von Lotterien und Wetten durch den Staat oder von ihm beherrschte Unternehmen in Privatrechtsform. In Bayern ist dies durch das Gesetz über die vom Freistaat Bayern veranstalteten Lotterien und Wetten (Staatslotteriewesengesetz) vom 29. April 1999 (BayGVBl S. 226) geschehen, das ausweislich seines Artikels 1 für die Veranstaltung von Glücksspielen durch den Freistaat Bayern gilt (Abs. 1), sofern es sich nicht um Wetten nach dem Rennwett- und Lotteriewesengesetz, den Betrieb einer Spielbank oder von der Süddeutschen Klassenlotterie veranstaltete Lotterien handelt (Abs. 2).

Gemäß Art. 2 des Staatslotteriewesengesetzes veranstaltet der Freistaat Bayern Glücksspiele in Form von Lotterien und Wetten (Abs. 1) einschließlich von Zusatzspielen (Abs. 2), deren Art, Form und Umfang vom Staatsministerium der Finanzen bestimmt (Abs. 3) und die von der Staatlichen Lotterieverwaltung als einer staatlichen Einrichtung ohne eigene Rechtspersönlichkeit im Geschäftsbereich dieses Ministeriums durchgeführt werden (Abs. 4). Nach Absatz 5 kann die Staatliche Lotterieverwaltung mit Zustimmung des Ministeriums die Durchführung von Glücksspielen auf eine juristische Person des Privatrechts übertragen, soweit der Freistaat Bayern deren alleiniger Gesellschafter ist und die juristische Person der Kontrolle des Ministeriums unterliegt.

Die weiteren Regelungen des Staatslotteriewesengesetzes betreffen neben der gewerblichen Vermittlung der vom Freistaat Bayern veranstalteten Glücksspiele durch Annahmestellen (Art. 3) die amtlichen Spielbedingungen und die Aufteilung des Spielkapitals (Art. 4) sowie die gemeinsame Veranstaltung und Durchführung von Glücksspielen mit anderen Ländern (Art. 5).

3. Durch den am 1. Juli 2004 in Kraft getretenen Staatsvertrag zum Lotteriewesen in Deutschland (BayGVBl 2004, S. 230; im Folgenden: Lotteriestaatsvertrag) haben die Länder einen bundesweit einheitlichen Rahmen für die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche

Vermittlung von Glücksspielen mit Ausnahme von Spielbanken geschaffen. Nach § 1 des Lotteriestaatsvertrags ist es Ziel des Vertrags,

I. den natürlichen Spieltrieb der Bevölkerung in geordnete und überwachte Bahnen zu lenken, insbesondere ein Ausweichen auf nicht erlaubte Glücksspiele zu verhindern,

2. übermäßige Spielanreize zu verhindern,

3. eine Ausnutzung des Spieltriebs zu privaten oder gewerblichen Gewinnzwecken auszuschließen,

4. sicherzustellen, dass Glücksspiele ordnungsgemäß und nachvollziehbar durchgeführt werden und

5. sicherzustellen, dass ein erheblicher Teil der Einnahmen aus Glücksspielen zur Förderung öffentlicher oder steuerbegünstigter Zwecke im Sinne der Abgabenordnung verwendet wird.

Zu diesem Zweck schreibt § 4 des Lotteriestaatsvertrags vor:

Allgemeine Bestimmungen

(1) Die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von öffentlichen Glücksspielen muss mit den Zielen des § 1 in Einklang stehen.

(2) Die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von öffentlichen Glücksspielen darf den Erfordernissen des Jugendschutzes nicht zuwiderlaufen. Die Teilnahme von Minderjährigen ist unzulässig.

(3) Art und Umfang der Werbemaßnahmen für Glücksspiele müssen angemessen sein und dürfen nicht in Widerspruch zu den Zielen des § 1 stehen. Die Werbung darf nicht irreführend sein, insbesondere nicht darauf abzielen, unzutreffende Vorstellungen über die Gewinnchancen hervorzurufen.

(4) Die Veranstalter, Durchführer und die gewerblichen Spielvermittler haben Informationen über Spielsucht, Prävention und Behandlungsmöglichkeiten bereitzuhalten.

Im Rahmen der Ziele des Lotteriestaatsvertrags obliegt den Ländern gemäß § 5 die ordnungsrechtliche Aufgabe, ein ausreichendes Glücksspielangebot sicherzustellen (Abs. 1). Diese Aufgabe können sie auf landesgesetzlicher Grundlage selbst, durch juristische Personen des öffentlichen Rechts oder durch privatrechtliche Gesellschaften mit maßgeblicher öffentlicher Beteiligung wahrnehmen (Abs. 2). Dabei sind sie, außer im Falle der Zustimmung eines anderen Landes, auf ihr jeweiliges Landesgebiet beschränkt (Abs. 3). § 14 des Lotteriestaatsvertrags enthält zudem Anforderungen an die gewerbliche Spielvermittlung

(Abs. 2) und unterstellt die Einhaltung dieser Verpflichtungen der Überwachung durch die zuständige Behörde (Abs. 3).

III.

1. Die Beschwerdeführerin betreibt aufgrund einer Erlaubnis nach dem Rennwett- und Lotteriegesezt ein Wettbüro in München, in dem sie als Buchmacherin gewerbsmäßig Wetten bei öffentlichen Leistungsprüfungen für Pferde abschließt und vermittelt. Im Juli 1997 meldete sie bei der Landeshauptstadt München eine Erweiterung ihres Gewerbes auf die Vermittlung von Sportwetten an Wettunternehmen im EU-Ausland an. Dies lehnte die Stadt im Benehmen mit dem Bayerischen Staatsministerium des Innern mit Hinweis auf das umfassende strafbewehrte Verbot öffentlichen Glücksspiels gemäß § 284 StGB ab. Die Beschwerdeführerin erhob vor dem Verwaltungsgericht Klage gegen die Stadt mit dem Ziel einer Feststellung der Erlaubnisfreiheit der Veranstaltung von Festquoten-Sportwetten mit Ausnahme von Pferdewetten, hilfsweise der Vermittlung von Sportwetten in das EU-Ausland. Infolge eines während des Klageverfahrens gestellten Antrags auf Erlaubniserteilung, der von der Beklagten abgelehnt wurde, ergänzte sie ihren Klageantrag hilfsweise um die Verpflichtung der Beklagten zur Erteilung einer Erlaubnis zur Veranstaltung oder Vermittlung von Sportwetten.

2. Das Verwaltungsgericht wies den Feststellungsantrag als unzulässig ab, gab jedoch dem Verpflichtungsantrag insoweit statt, als es die Beklagte zur Neubescheidung des Antrags auf Erlaubniserteilung unter Beachtung seiner Rechtsauffassung verpflichtete (SpuRt 2001, S. 208). Im Wesentlichen stützte es sich dabei auf die Erwägung, dass über den Antrag der Beschwerdeführerin aufgrund von Art. 12 Abs. 1 GG nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden sei, da es an einer - landesrechtlichen - Regelung des Berufs des Sportwettunternehmers fehle. Unter den Voraussetzungen der Zuverlässigkeit der Beschwerdeführerin sowie der Gefahrlosigkeit der Betätigung, die von der Beklagten festzustellen seien, sei eine Unbedenklichkeitsbescheinigung zu erteilen.

3. Der Verwaltungsgerichtshof wies die Klage auf die Berufung des Vertreters des öffentlichen

Interesses unter Zurückweisung der Berufung der Beschwerdeführerin insgesamt ab (GewArch 2001, S. 65).

Der begehrten Feststellung stehe entgegen, dass die Veranstaltung und Vermittlung von Sportwetten mit festen Gewinnquoten in Bayern verboten seien. Zwar sehe das bayerische Landesrecht, insbesondere das Staatslotteriegesezt, ausdrücklich weder ein dahingehendes Verbot noch eine Erlaubnispflicht vor. Das Staatslotteriegesezt lasse aber erkennen, dass der Landesgesetzgeber es bei dem entsprechenden Verbot unerlaubten öffentlichen Glücksspiels durch § 284 Abs. 1 StGB habe belassen wollen. Diese Bestimmung verbiete die Veranstaltung und Vermittlung von Glücksspielen auch dann, wenn die in ihm angesprochene behördliche Erlaubnis für Glücksspiele, die zur Straflosigkeit führe, weder in verwaltungsrechtlichen Vorschriften des Bundes noch in solchen des Landes geregelt sei. § 284 Abs. 1 StGB enthalte ein repressives Verbot mit Erlaubnisvorbehalt, welches der Abwehr der mit der Ausnutzung der Spielleidenschaft der Bevölkerung verbundenen Gefahren diene.

Ebenso bleibe der Bescheidungsantrag ohne Erfolg. Die einfachgesetzliche Rechtslage in Bayern bewege sich zwar am Rande des verfassungsrechtlich Hinnehmbaren. Gleichwohl habe die Beschwerdeführerin keinen aus Art. 12 Abs. 1 GG folgenden Anspruch auf

Erlaubniserteilung. Obwohl ein Vorrang der Belange der öffentlichen Sicherheit vor dem privaten Interesse an der Wahl des Berufs des Wettunternehmers nicht zwingend sei, habe der Landesgesetzgeber das Anbieten von Lotterien und Wetten dem Staat vorbehalten, da so ein Schutz vor den mit der Spielleidenschaft verbundenen Gefahren besser gewährleistet werden könne als durch die staatliche Kontrolle privater Betriebe. Dieses auf eine bestmögliche Gefahrenabwehr zielende restriktive Regelungskonzept sei durch die Zwecke des § 284 Abs. 1 StGB vorgegeben und gerechtfertigt und werde auch tatsächlich effektiv umgesetzt.

4. Die dagegen eingelegte Revision wies das Bundesverwaltungsgericht zurück (BVerwGE 114, 92). Die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs verstoße nicht gegen Bundesrecht.

Sportwetten seien Glücksspiele im Sinne des § 284 Abs. 1 StGB. Dieser sei eine Verbotsnorm für unerwünschtes, weil sozial schädliches Verhalten. Der Vorbehalt einer behördlichen Erlaubnis diene ebenfalls der Abwehr von Gefahren des Glücksspiels. Zweck der Strafandrohung des § 284 StGB sei es unter anderem, eine übermäßige Anregung der Nachfrage nach Glücksspielen zu verhindern, durch staatliche Kontrolle einen ordnungsgemäßen Spielablauf zu gewährleisten und eine Ausnutzung des natürlichen Spieltriebs zu privaten oder gewerblichen Gewinnzwecken zu verhindern. Mit dieser Zielsetzung habe der Gesetzgeber im Rahmen einer Strafrechtsreform eine Verschärfung des § 284 StGB vorgenommen. Dem liege die Einschätzung zugrunde, dass das Glücksspiel grundsätzlich wegen seiner möglichen Auswirkungen auf die psychische (Spielsucht) und wirtschaftliche Situation der Spieler (Vermögensverlust) und seiner Eignung, Kriminalität namentlich im Bereich der Geldwäsche zu befördern, unerwünscht und schädlich sei.

Andererseits sei dem Gesetzgeber bewusst, dass der Spieltrieb nicht gänzlich unterbunden werden könne. § 284 Abs. 1 StGB biete deshalb mit der die Strafbewehrung aufhebenden behördlichen Erlaubnis ein Instrument zur Kanalisierung des Spieltriebs. Es obliege dem für das Strafrecht zuständigen Bundesgesetzgeber, im Rahmen der Verhältnismäßigkeit zu entscheiden, welches Verhalten er als so gefährlich einschätze, dass er es unter Androhung von Strafe verbiete. Sei ein Verhalten grundsätzlich mit Strafe bedroht, liege darin die Einschätzung begründet, dass es generell für die geschützten Rechtsgüter gefährlich sei. Die gesetzliche Einschätzung der Gefährlichkeit der Glücksspielveranstaltung stehe einem Verständnis des § 284 Abs. 1 StGB entgegen, nach dem die Norm nur eingreife, wenn Glücksspiele unter Verletzung bestehender Vorschriften über die Erlaubnisbedürftigkeit ohne Gestattung veranstaltet oder vermittelt würden. Das Verständnis des § 284 Abs. 1 StGB als Repressivverbot liege auch dem Spielbankenbeschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Juli 2000 - 1 BvR 539/96 - (BVerfGE 102, 197 <223 f.>) zugrunde.

Das Bundesrecht lasse für die hier in Rede stehenden Glücksspiele eine Befreiung von dem Repressivverbot des § 284 Abs. 1 StGB nicht zu. Nach den irrevisiblen Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofs beständen auch keine landesrechtlichen Vorschriften über die Zulassung der Veranstaltung und Vermittlung von Sportwetten mit fester Gewinnquote durch Private. Die als Landesrecht fortgeltende Verordnung über die Genehmigung öffentlicher Lotterien und Ausspielungen vom 6. März 1937 (RGBl I S. 283; BayRS 2187-3-I) regle nicht die hier umstrittenen Sportwetten. Auch das Staatslotteriegesetz enthalte keine Regelung über privat veranstaltete Sportwetten, sondern behalte die Veranstaltung solcher Wetten der Staatlichen Lotterieverwaltung vor.

Das danach in Bayern bestehende uneingeschränkte Verbot der privaten Veranstaltung und Vermittlung von Oddset-Wetten verstoße nicht gegen das Grundgesetz, namentlich nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG. Die gewerbliche Veranstaltung und Vermittlung von Oddset-Wetten unterfalle zwar dem Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG. Das Verbot der Oddset-Wetten sei jedoch gerechtfertigt. Beschränkungen des Grundrechts der Berufswahlfreiheit durch objektive Bedingungen für die Berufszulassung seien im Allgemeinen nur zulässig, wenn sie zur Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut zwingend geboten seien. Komme eine Berufsausübungsregelung - wie im Falle der Beschwerdeführerin - einer objektiven Berufszugangsregelung nahe, müsse sie mit Allgemeininteressen gerechtfertigt werden, die so schwer wögen, dass sie "den Vorrang vor der Berufsbehinderung" verdienten (BVerfGE 77, 84 <106>). Im Beschluss vom 19. Juli 2000 (BVerfGE 102, 197) habe das Bundesverfassungsgericht die Anforderungen an das Gewicht, das die Gründe für eine objektive Zulassungsbeschränkung zu einem Beruf haben müssten, für den Fall des Zugangs zum Beruf des Spielbankunternehmers reduziert.

Der Gesichtspunkt der Abwehr von Gefahren, die der Bevölkerung und den Spielteilnehmern durch das öffentliche Glücksspiel drohten, erlaube selbst dann Berufszugangsbeschränkungen, wenn es zu ihrer Rechtfertigung des Schutzes überragend wichtiger Gemeinschaftsgüter bedürfe. Diese Voraussetzungen seien erfüllt. Durch das öffentliche Glücksspiel drohten der Bevölkerung Gefahren. Diese beträfen das Vermögen des einzelnen Spielers und seiner Angehörigen sowie in Fällen des Vermögensverlustes mittelbar die Leistungsfähigkeit der öffentlichen Haushalte und bei Spielsucht die Gesundheit des Spielers. Die Bewertung der genannten Rechtsgüter als überragend wichtige Gemeinschaftsgüter liege der Strafgesetzgebung zugrunde, wie die Verschärfung der §§ 284 ff. StGB durch das Sechste Strafrechtsreformgesetz belege. Die Einschätzung des Gesetzgebers, zur Abwehr oder doch Reduzierung der von ihm der Teilnahme am Glücksspiel beigemessenen Gefahren ein Repressivverbot zu erlassen, beruhe auf seiner Bewertung dieser Gefahren.

Von derselben Bewertung sei der bayerische Landesgesetzgeber beim Erlass des Staatslotteriegesetzes ausgegangen. Mit diesem Gesetz habe dem Wunsche der Bevölkerung nach Spielmöglichkeiten nachgegeben werden sollen. Gleichzeitig aber hätten die damit verbundenen Gefahren "Spielsucht und ihre negativen Auswirkungen wie Zerstörung der Lebensgrundlage und Beschaffungskriminalität, Manipulation, Betrug, Geldwäsche und nicht ordnungsgemäße Gewinnauszahlung durch unlautere private Glücksspielveranstalter etc." möglichst gering gehalten werden sollen.

Die gesetzgeberische Einschätzung, dass mit der Teilnahme an Glücksspielen der in Rede stehenden Art die aufgezeigten Gefahren verbunden seien, sei nicht widerlegt. Insbesondere führten die als positiv dargestellten Erfahrungen mit Pferdewetten nicht dazu, die gesetzgeberische Einschätzung der Gefahren durch sonstige Sportwetten für erschüttert zu halten. Pferdewetten bezögen sich nur auf ein enges und deshalb leichter überschaubares Sportgeschehen und seien in einer besonderen wirtschaftlichen Situation zur Bekämpfung des "Winkelbuchmachertums" der privaten Veranstaltung zugänglich gemacht worden. Erfahrungen auf diesem speziellen Sektor ließen nicht ohne weiteres Prognosen für andere Glücksspiele mit ähnlichem Ablauf zu. Das verbiete zugleich die Annahme einer unzulässigen Ungleichbehandlung von Oddset-Wettunternehmen und Buchmachern.

In Anbetracht des ihm zustehenden Beurteilungs- und Prognosespielraums habe der Landesgesetzgeber die alleinige Veranstaltung von Oddset-Wetten durch die Staatliche Lotterieverwaltung unter strafbewehrter Fernhaltung privater Anbieter als zur Abwehr der von ihm angenommenen Gefahren des Glücksspiels geeignet und erforderlich ansehen dürfen. Namentlich im Hinblick auf die in Deutschland angesichts der Neuartigkeit der Oddset-Wetten fehlenden Erfahrungen mit diesem Glücksspiel und auf das große Publikumsinteresse habe kein hinreichend gesicherter Anhalt dafür bestanden, dass eine private Veranstaltung oder Vermittlung bei einem strengen Konzessions- und Kontrollsystem ebenso gut wie die Veranstaltung in staatlicher Regie die Gefahren des Glücksspiels beherrschbar machen könnte. Das unterscheide die Situation von der dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Juli 2000 (BVerfGE 102, 197) zugrunde liegenden, die durch langjährige und positive Erfahrung mit privaten Betreibern der Spielbanken gekennzeichnet gewesen sei. Immerhin habe das Bundesverfassungsgericht auch in dieser Entscheidung die Einschätzung des Landesgesetzgebers, dass bei staatlicher Trägerschaft der Spielbanken die Kontrolle des Spielbetriebs und die Eindämmung der Spielleidenschaft besser gewährleistet seien als im Falle der Zulassung privater Veranstalter, im Grundsatz unbeanstandet gelassen.

In Übereinstimmung hiermit sei im Verfahren zum Erlass des Staatslotteriegesetzes betont worden, dass die Staatliche Lotterieverwaltung eine manipulationssichere und zuverlässige Durchführung der Glücksspiele ohne eigenes Gewinnstreben gewährleiste. Das Fehlen eines eigenen Gewinnstrebens des Veranstalters könne zur Eindämmung des Spieltriebs beitragen. Der Verwaltungsgerichtshof habe außerdem mit Recht darauf hingewiesen, dass die Eigentümlichkeit der Oddset-Wette einen besonderen Schutz des einzelnen Spielers nicht nur vor den allgemeinen Gefahren des Glücksspiels erforderlich mache, sondern auch in Bezug auf die einzelvertragliche Abwicklung, da ein für alle Spieler verbindlicher Spielplan nicht bestehe. Unter diesen Umständen könne das Verbot von Oddset-Wetten den privaten Veranstaltern oder Vermittlern aus überwiegenden Allgemeinwohlgründen auch zugemutet werden.

Allerdings werde der Gesetzgeber nach Ablauf einer gewissen Zeitspanne, in der weitere Erfahrungen mit Oddset-Wetten, auch hinsichtlich ihrer privaten Veranstaltung im Ausland, gewonnen werden könnten und müssten, zu überprüfen haben, ob seine Einschätzung über das Erfordernis der Fernhaltung privater Veranstalter und Vermittler von derartigen Glücksspielen noch durch sachgerechte Erwägungen, die namentlich auch die Grundrechtsposition potenzieller privater Interessenten einbezögen, gerechtfertigt werden könne. Zudem bedürfe es der kritischen Überprüfung durch den Gesetzgeber, ob die Veranstaltung von Sportwetten in staatlicher Monopolregie wirklich geeignet sei, die mit Glücksspielen verbundenen Gefahren einzudämmen, wovon bei mit aggressiver Werbung einhergehender extremer Ausweitung des Spielangebots keine Rede mehr sein könne. Es werde insbesondere darauf Bedacht zu nehmen sein, dass die in § 284 StGB vorausgesetzte Unerwünschtheit des Glücksspiels nicht in einen unauflösbaren Widerspruch zum staatlichen Veranstalterverhalten gerate. Gegenwärtig sei die gesetzgeberische Bewertung aus den genannten Gründen jedoch nicht zu beanstanden.

Gemeinschaftsrecht führe zu keiner anderen Beurteilung. Allerdings unterfalle die Vermittlung von Oddset-Wetten in das zur Europäischen Gemeinschaft gehörende Ausland nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs der Regelung des Art. 49 EG-Vertrag (neu) über den freien Dienstleistungsverkehr. Die Bestimmungen des EG-Vertrags über den freien Dienstleistungsverkehr ständen indessen nationalen Rechtsvorschriften über den Vorbehalt staatlicher Veranstaltung von Wetten nicht entgegen, wenn diese

Rechtsvorschriften tatsächlich durch Ziele der "Sozialpolitik", nämlich der Beschränkung der schädlichen Wirkung solcher Aktivitäten, gerechtfertigt und verhältnismäßig seien. Das sei hier der Fall.

IV.

I.

Mit ihrer gegen die Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofs und des Bundesverwaltungsgerichts gerichteten Verfassungsbeschwerde rügt die Beschwerdeführerin die Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 GG sowie des europäischen Gemeinschaftsrechts.

Bei Sportwetten mit festen Gewinnquoten handele es sich entgegen der Auslegung in den angegriffenen Entscheidungen nicht um Glücksspiele im Sinne von § 284 Abs. 1 StGB, da nicht der Zufall, sondern die Sachkenntnis der Wettenden für den Gewinn entscheidend sei. Sportwetten und Glücksspiele seien auch keine unerwünschten Betätigungen; denn der Freistaat Bayern mache Sportwetten durch das stark beworbene Anbieten der Sportwette ODDSET selbst zu einer allgegenwärtigen Alltagserscheinung. Angesichts dessen seien auch die zur Rechtfertigung des Wettmonopols angeführten Gefahren für die Bevölkerung zweifelhaft. Hinsichtlich derer habe der Gesetzgeber ohne hinreichende Ermittlung einer tragfähigen Grundlage vorschnell auf seinen Einschätzungs- und Prognosespielraum verwiesen. Auch das Bundesverwaltungsgericht übersehe, dass es aufgrund des Rennwett- und Lotteriegengesetzes durchaus langjährige positive Erfahrungen mit gewerblichen Buchmachern für Pferdewetten und deren staatlicher Kontrolle gebe und das Begehren der Beschwerdeführerin im Grunde nur auf eine Ausweitung der Buchmachertätigkeit auf andere Sportarten gerichtet sei. Eben solche Erfahrungen lägen auch aufgrund des seit 1990 in Deutschland tatsächlich stattfindenden gewerblichen Sportwettenangebots durch einige Unternehmen vor, die noch in der Deutschen Demokratischen Republik zugelassen worden seien. Schließlich würden auch im europäischen Ausland, insbesondere in Österreich, gewerbliche Wettunternehmer zugelassen. Jedenfalls sei ein großes Bedürfnis nach Wetten in Deutschland vorhanden.

b) Auch bei Vorliegen zwingender Gründe des Gemeinwohls stelle der Ausschluss gewerblicher Wettunternehmer einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Berufsfreiheit dar. Das Verbot gewerblicher Wettangebote sei zur Vermeidung der angeführten Gefahren ungeeignet, da der Bevölkerung zahlreiche Spielmöglichkeiten ausländischer Wettunternehmer im Internet zur Verfügung stünden. Der Ausschluss gewerblicher Wettunternehmer sei zudem weder erforderlich noch zumutbar. Die angeführten Gefahren resultierten nicht aus der Gewerblichkeit der Wettveranstaltung. Das Gewinnstreben gewerblicher Wettunternehmer werde zu Unrecht mit Manipulation und Unzuverlässigkeit gleichgesetzt. Es gebe keine Gründe für die Annahme, dass durch ein Wettangebot des Staates oder einer von ihm beherrschten Gesellschaft die angeführten Gefahren besser beherrscht werden könnten als durch rechtliche Regulierung und behördliche Kontrolle Privater. Vielmehr habe der Gesetzgeber mit der ausschließlichen Zulassung staatlicher Wettangebote

unter vorgeblich ordnungsrechtlichen Motiven vorrangig fiskalische Interessen verfolgt. Aus denselben Gründen sei auch Art. 3 Abs. 1 GG verletzt. Gewerbliche Wettunternehmen würden sowohl gegenüber staatlichen Veranstaltern als auch gegenüber nach dem Rennwett- und Lotteriegesetz zugelassenen Buchmachern in verfassungswidriger Weise ungleich behandelt.

c) Entgegen der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts sei das Wettmonopol mit dem europäischen Gemeinschaftsrecht unvereinbar. Der Europäische Gerichtshof halte nach seiner Entscheidung vom 21. Oktober 1999 (GewArch 2000, S. 19) ein Monopol nur dann für gerechtfertigt, wenn die mit ihm einhergehende Begrenzung in erster Linie wirklich dem Ziel der Verminderung der Gelegenheit zum Spiel diene und die Finanzierung sozialer Aktivitäten aus Glücksspieleinnahmen nur erfreuliche Nebenfolge sei, nicht aber der eigentliche Grund der restriktiven Politik. Davon könne angesichts der Allgegenwärtigkeit des staatlichen Wettangebots und des vorrangig fiskalischen Interesses des Staates an der Wettveranstaltung keine Rede sein.

d) Nach alledem könne das staatliche Wettmonopol verfassungsrechtlich keinen Bestand haben. Zur Vermeidung eines unverhältnismäßigen Eingriffs sei es verfassungsrechtlich geboten, § 284 Abs. 1 StGB verfassungskonform dahingehend eng auszulegen, dass Sportwetten mit festen Gewinnquoten nicht als Glücks-, sondern als Geschicklichkeitsspiele anzusehen und deren Veranstaltung und Vermittlung somit nicht verboten seien .

2. Auf entsprechende Aufforderung des Bundesverfassungsgerichts hat die Beschwerdeführerin ergänzend zu den Auswirkungen des Lotteriestaatsvertrags Stellung genommen und an ihrer bisherigen Auffassung festgehalten. Der Lotteriestaatsvertrag habe die verfassungsrechtlichen Bedenken gegenüber § 284 Abs. 1 StGB, insbesondere aber gegen dessen Auslegung in den angegriffenen Entscheidungen, nicht beseitigt; denn ebenso wie das Staatslotteriegesetz enthalte er kein eigenständiges Verbot der Veranstaltung und Vermittlung von Wetten, die er überdies nicht einmal ausdrücklich erwähne. Auch nach der Regelungslage aufgrund des Lotteriestaatsvertrags werde der Beschwerdeführerin in verfassungswidriger Weise die Erteilung einer Erlaubnis vorenthalten und das bisherige System ohne die vom Bundesverwaltungsgericht geforderte kritische Überprüfung weiterhin festgeschrieben.

V.

Zu der Verfassungsbeschwerde haben das Bundesministerium der Justiz namens der Bundesregierung, die Bayerische Staatsregierung, die Landesregierung Nordrhein-Westfalen, die Thüringer Landesregierung, die Landeshauptstadt München, der Deutsche Buchmacherverband Essen, die Interessengemeinschaft Freier Europäischer Buchmacher, der Verband Europäischer Wettunternehmer, der Deutsche Sportbund sowie der Fachverband Glücksspielsucht Stellung genommen.

I. Das Bundesministerium der Justiz hält die Verfassungsbeschwerde für unbegründet. Hinsichtlich § 284 Abs. 1 StGB müsse zwischen dem grundsätzlichen Verbot und der Strafsanktion unterschieden werden. Ein Eingriff in die Berufsfreiheit liege zunächst darin, dass § 284 Abs. 1 StGB die Veranstaltung und - jedenfalls als Teilnehmehandlung - auch die Vermittlung von Glücksspielen grundsätzlich verbiete, sofern dies ohne vorherige behördliche Erlaubnis geschehe. Das Verbot stelle insoweit nur einen ausfüllungsbedürftigen Rahmen dar; denn § 284 StGB regele selbst nicht die Erlaubniserteilung. Eine Regelung darüber könne sich

mangels einer Kompetenz des Bundes in der Sache, die sich auch nicht aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG ergebe, nur nach Landesrecht bestimmen. Das Verbot in § 284 Abs. 1 StGB stelle sich daher als materiell landesrechtsakzessorisch dar und könne als solches die Berufsfreiheit nicht verletzen.

Art und Umfang des Eingriffs ließen sich erst im Zusammenwirken mit dem Landesrecht ermitteln, in dem der eigentliche Grundrechtseingriff zu sehen sei. Die Kritik an der Ausgestaltung des staatlichen Sportwettenangebots treffe daher allein die Länder. § 284 StGB bedürfe demgegenüber nur hinsichtlich der durch ihn getroffenen Grundsatzentscheidung der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung, die eine Berufszulassungsschranke darstelle, wenn - wie es im Freistaat Bayern der Fall sei - keine Erlaubnis an gewerbliche Wettunternehmen erteilt werden könne.

Das grundsätzliche Verbot durch § 284 Abs. 1 StGB sei - ungeachtet weiterer legitimer Zwecke - zur Abwehr schwerer Gefahren für das überragend wichtige Gemeinschaftsgut des Gesundheitsschutzes zwingend geboten. Es gehe um den Schutz der Bevölkerung vor den schädlichen Folgen unkontrollierter und übermäßiger Glücksspielangebote. Der Aktionsplan der Drogenbeauftragten der Bundesregierung lasse immer mehr Probleme mit pathologischem Glücksspielverhalten erkennen und fordere, die Gefährdungspotenziale des Glücksspiels bei den Anbietern und in der Öffentlichkeit deutlicher zu machen. Insoweit sei die durch das Verbot bewirkte Reduzierung des Angebots geeignet, die dem unerlaubten Glücksspiel innewohnenden Gefahren zu vermindern. Ein milderer Mittel als das grundsätzliche Verbot könne der Bund schon mangels Kompetenz nicht regeln. Die Angemessenheit des Verbots ergebe sich aus dem Umstand, dass ein Selbstschutz der Spieler nicht in ausreichendem Maße gewährleistet sei. Gerade Sportwetten hätten unter anderem wegen der emotionalen Beteiligung und der auf Sportwissen gestützten illusionären Kontrollüberzeugung ein besonderes Suchtpotenzial. Sie seien daher keinesfalls, auch nicht angesichts des bestehenden staatlichen Sportwettenangebots, vom Anwendungsbereich des § 284 StGB auszunehmen. Die Rechtfertigung des Verbots trage auch den Eingriff in Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG durch Anordnung von Kriminalstrafe.

Schließlich verletze die Annahme der Vereinbarkeit mit europäischem Gemeinschaftsrecht nicht das Willkürverbot, da es sich um eine vertretbare Auslegung der europarechtlichen Anforderungen an ein Monopol handle. Insbesondere aber lägen § 284 StGB keine fiskalischen Interessen zugrunde.

2. Die Bayerische Staatsregierung hält die Verfassungsbeschwerde für unbegründet und die Rüge einer Verletzung europäischen Gemeinschaftsrechts für unzulässig.

1.

Die angegriffenen Entscheidungen seien verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.
Die

Einordnung der Sportwette mit festen Gewinnquoten als Glücksspiel stelle eine allein von den Fachgerichten vorzunehmende einfachrechtliche Beurteilung dar. Mit ihrer Sicht der Rechtslage bewegten sich die angegriffenen Entscheidungen innerhalb des Spielraums, der dem Gesetzgeber von Verfassungs wegen zuzubilligen sei.

Das uneingeschränkte Verbot gewerblicher Veranstaltung und Vermittlung von Wetten rechtfertige sich allein durch das legitime Ziel der Verhinderung gewerblicher Gewinne aus einer Ausnutzung des Spieltriebs. Insoweit stellten die Veranstaltung und Vermittlung von Wetten eine durch atypische Besonderheiten gekennzeichnete Tätigkeit dar, die mit spezifischen Gefahren verbunden und deshalb unerwünscht sei. Der Gesetzgeber habe daher im Rahmen einer Beschränkung der Berufsfreiheit einen besonders breiten Regelungs- und Gestaltungsspielraum.

Mit Blick auf den generellen Ausschluss privater Gewinne aus dem Glücksspiel stelle eine - beschränkte - Zulassung gewerblicher Angebote von vornherein kein milderes Mittel dar; denn es gelte eine auf Gewinnsteigerung zielende Wettbewerbssituation zwischen verschiedenen Anbietern mit all ihren negativen Folgen für die Anreizung des Spielverhaltens und den damit verbundenen Gefahrsteigerungen zu vermeiden. Der Teilnehmer an Glücksspielen treffe keine ökonomisch rationale Entscheidung, sondern suche im Rahmen einer mit Suchtgefahren behafteten Betätigung eine Schicksalsentscheidung. Anders als in anderen Bereichen versage daher die Marktlogik einer Optimierung durch Wettbewerb. Eine wettbewerbsfreie Monopolstruktur sei vor allem bei Sportwetten mit festen Gewinnquoten zum Ausschluss eines gefährlichen Quotenwettbewerbs und zur Gewährleistung eines risikoarmen und sicheren Wettgeschehens notwendig.

Demgegenüber bewirke ein sich selbst regulierender Wettbewerbsmarkt durch Insolvenzen und Versuche, diese durch betrügerische Gestaltungen abzuwenden, im Bereich des Glücksspiels zusätzliche spezifische Risiken. Zwischen staatlichen und gewerblichen Veranstaltern bestehe hinsichtlich der Gewinnorientierung ein elementarer Unterschied. Sofern die Beschwerdeführerin demgegenüber von einer Unverhältnismäßigkeit des Verbots ausgehe, basiere das auf einer unzulässigen Modifikation des zentralen Ziels der Monopolisierung. Trotz des Umstandes, dass auch ein staatliches Angebot den nicht zu unterdrückenden Spieltrieb bediene, lasse sich das erforderliche Maß an Kontrolle im Rahmen eines staatlichen Wettangebots besser erreichen. Gewinnanreize würden von vornherein gedämpft, und die Aufsichtsbehörde könne über Weisungen unmittelbar auf den Spielbetrieb durchgreifen. Demgegenüber sei die Kontrolle Privater mit Reibungsverlusten und zeitaufwendigen rechtlichen Auseinandersetzungen verbunden.

Wegen des vorrangigen Ziels der Verhinderung gewerblicher Gewinne komme es auch nicht auf die Rechtfertigung durch die Finanzierung im Allgemeininteresse liegender Tätigkeiten an. Unbeschadet dessen habe man mit der Einführung der Sportwette ODDSET im Jahre 1999 ordnungsrechtlich auf eine faktische Nachfrage reagiert, die durch illegale oder auf zweifelhafter Erlaubnisgrundlage aus der Deutschen Demokratischen Republik beruhende Sportwettenangebote bereits über mehrere Jahre angeheizt worden sei. Das Kanalisieren dieser Nachfrage in kontrollierte Betätigungsmöglichkeiten könne angesichts der faktischen Konkurrenz illegaler Anbieter notwendigerweise nur mittels Werbung erfolgen, die der ordnungsrechtlichen Zielsetzung daher nicht wider-, sondern gerade entspreche. Ebenso bedürfe es eines ausgebauten Netzes von Annahmestellen für den Kunden, um Interessierten kontrollierte und seriöse Wetten anbieten zu können und ein Ausweichen auf illegale Angebote zu verhindern. Auch eine Präsenz im Internet sei daher unumgänglich.

Schließlich sei zu beachten, dass etwaige Mängel beim staatlichen Wettangebot zunächst ein Vollzugsproblem darstellten, das im Wege der Aufsicht abzustellen sei, und ein Durchwirken auf die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Grundlage nur bei strukturellen Mängeln in Betracht komme, die vorliegend aber nicht erkennbar seien. Insoweit müsse der Praxis staatlicher Wettveranstaltung auch zugestanden werden, sich anhand fortschreitender Erkenntnisse weiter zu differenzieren und zu optimieren.

2.

Durch den Lotteriestaatsvertrag werde die inhaltlich schon bisher im Freistaat Bayern

geltende Rechtslage aufgrund erneuter Einschätzungen und Prognosen bestätigt und für alle Länder als sachgerecht anerkannt. Gerade die auf der Monopolstruktur basierende koordinierte Glücksspielveranstaltung in allen Bundesländern helfe, unerwünschte Expansionseffekte und die damit einhergehende Steigerung von Suchtgefahren zu verhindern. Der Zusammenhang von gesteigertem Suchtpotenzial und gewerblicher Angebotsvielfalt werde durch den im Mai 2005 an das Ministerium für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen vorgelegten Abschlussbericht der Untersuchung von Hayer/Meyer zum Gefährdungspotenzial von Lotterien und Sportwetten belegt.

c) Das Verbot gewerblicher Wettangebote verstoße auch nach der zwischenzeitlich ergangenen Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs in der Rechtssache Gambelli (Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076), die zur Rechtfertigung eine systematische und kohärente Begrenzung des Glücksspiels verlange, nicht gegen Grundfreiheiten des europäischen Gemeinschaftsrechts. Insbesondere stehe der Vereinbarkeit des Monopols mit dem Gemeinschaftsrecht nicht eine aus ordnungsrechtlichen Gründen breit angelegte Werbung entgegen. Denn diese sei vor dem Hintergrund eines ohne Monopolisierung sich aufheizenden Marktes zu bewerten, nicht aber vor dem der bloßen Einnahmeerzielung durch den Staat.

3. Auch nach Ansicht der Landesregierung Nordrhein-Westfalen ist die Verfassungsbeschwerde unbegründet. Die Argumentation der Beschwerdeführerin greife nicht durch. Insbesondere der bestehende Bedarf und eine weitgehende Akzeptanz von Sportwetten könnten deren rechtsethische Bewertung und die gesellschaftspolitische Richtungsentscheidung nicht in Frage stellen und stünden gesetzlichen Regelungen, die ein dosiertes und kontrolliertes Spielangebot ermöglichten, nicht entgegen. Durch die von der Beschwerdeführerin geforderte verfassungskonforme Auslegung würde diese klare Grundsatzentscheidung in ihr Gegenteil verkehrt.

Die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Regelungslage werde auch nicht durch das faktische Handeln der öffentlichen Glücksspielveranstalter erschüttert. Ein gewisses Maß an Angebot und Werbung entspreche gerade der ordnungsrechtlichen Zielsetzung einer Kanalisierung des Spieltriebs, mit der zugleich ein Abfließen der Zahlungsströme in illegale Bereiche verhindert und Gewinne aus Glücksspielen für das Gemeinwesen nutzbar gemacht würden. Wegen der ungleich höheren Attraktivität von Wetten auf überregionale Spitzensportereignisse scheide ein verfassungsrechtlich relevanter Vergleich mit dem überschaubaren und örtlich fest abgrenzbaren Pferdewettwesen von vornherein aus.

4. Auch die Thüringer Landesregierung hält die Verfassungsbeschwerde für jedenfalls unbegründet. Sie schließt sich der Stellungnahme der Bayerischen Staatsregierung im Wesentlichen an.

5. Nach Auffassung der Landeshauptstadt München verstößt die Nichtzulassung Privater zur Durchführung von Glücksspielen in Form von Sportwetten weder gegen Verfassungs- noch gegen europäisches Gemeinschaftsrecht.

a) Die Beschränkung rechtfertige sich aus der Verhinderung einer unbegrenzten Ausweitung des Glücksspiels in Deutschland. Sportwetten wiesen ebenso wie Casino-Spiele ein gesteigertes Suchtpotenzial auf. Gerade ihr Wissenselement suggeriere die Annahme einer Steuerbarkeit der Gewinnmöglichkeiten und reize die Spielleidenschaft zusätzlich an. Durch einen Wettbewerbsmarkt mit sich gegenseitig überbietenden Wettunternehmen, die ohne besonderes unternehmerisches Risiko an einer rein wirtschaftlichen Ausbeutung der Spielleidenschaft orientiert seien, würden die Gefahren des Wettens weiter verstärkt. Denn gewerbliche Veranstalter müssten es zur Gewinnmaximierung gerade darauf anlegen, dass der Kunde die durchlässige Grenze zwischen verantwortungsvollem und zwanghaftem Spiel überschreite. Auch die Grenze zwischen regulärer und aggressiver Werbung könne gegenüber gewerblichen Veranstaltern kaum rechtsverbindlich festgelegt und effektiv kontrolliert werden. Dies spreche für ein Monopolssystem, gegenüber dem auch eine von vornherein auf eine bestimmte Anzahl von Anbietern begrenzte Zulassung Privater kein milderes Mittel darstelle, da dies angesichts der großen Anzahl von Interessenten keinesfalls angemessener, sondern seinerseits rechtlich äußerst problematisch wäre.

b) Der Lotteriestaatsvertrag halte weiterhin an der Monopolstruktur fest. Neu sei lediglich die Regelung über gewerbliche Spielvermittler, deren Spelaufträge die öffentlichen Veranstalter nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs gezwungenermaßen anzunehmen hätten. Insoweit werde der bisher ungeordnete Bereich der gewerblichen Spielvermittlung durch verschiedene ordnungsrechtliche Anforderungen in geordnete Bahnen gelenkt. Eine Ausweitung des Glücksspielangebots oder eine Lockerung der Voraussetzungen zur Durchführung von Glücksspielen sei damit aber nicht bezweckt. Weiterhin umfasse das Verbot der Veranstaltung gewerblicher Sportwetten auch deren Vermittlung. Erlaubt sei lediglich die Vermittlung der vom jeweiligen Land veranstalteten Wetten.

6. Der Deutsche Buchmacherverband Essen hält den Ausschluss gewerblicher Sportwettenveranstaltung für verfassungswidrig. Das existierende Monopol sei jedenfalls unangemessen, da die angeblich mit ihm verbundenen Vorteile keinesfalls gesichert seien. Es sei vielmehr auf einen Widerspruch zwischen der Bewertung privater Gewinne als unmoralisch einerseits und dem Umstand öffentlicher Gewinnabschöpfung und Gewinnerzielung beim gewerblichen Vertrieb innerhalb des Monopolsystems andererseits hinzuweisen. Ebenso stehe die angebliche Notwendigkeit einer Monopolisierung damit in Widerspruch, dass auch beim staatlichen Glücksspiel eine inhaltliche Regulierung fehle und der Gesetzgeber es beim bloßen Faktum der Monopolisierung belasse. Die fehlende Distanz zwischen Aufsicht und staatlichem Anbieter verhindere eine effektive Kontrolle im Bereich staatlicher Angebote. Dies zeige auch der Widerspruch zwischen der reklamierten Eindämmungspolitik und der Geschäftspraxis. Ferner bleibe außer Betracht, dass die Gefahrquelle bei Wetten nicht primär beim Veranstalter liege, der aus wirtschaftlichem Eigeninteresse an einer Erhaltung seines Betriebes interessiert sei, sondern in der Manipulation des Wettereignisses durch Dritte, denen staatliche wie gewerbliche Veranstalter

gleichermaßen ausgesetzt seien. Schließlich stelle das Kalkulieren der Gewinnquoten durchaus eine mit den typischen Risiken behaftete unternehmerische Tätigkeit dar.

Die Auslegung des Bundesverwaltungsgerichts gehe zu Unrecht von einem in § 284 Abs. 1 StGB geregelten Verbot der Veranstaltung und Vermittlung von Wetten aus; denn ein solches lasse sich weder historisch noch rechtssystematisch oder teleologisch begründen. Die Annahme, § 284 StGB regele ein Repressivverbot, interpretiere diesen von einer Strafnorm in eine ordnungsrechtliche Norm um. Ein solches Verständnis finde sich bei keinem anderen verwaltungsakzessorischen Straftatbestand. Eine vorrangig ordnungsrechtliche Interpretation des § 284 StGB sei einerseits nicht von der Regelungskompetenz des Bundes für das Strafrecht umfasst. Andererseits sei der bundesstrafrechtliche Erlaubnisvorbehalt wegen des Fehlens bundesrechtlicher Zulassungsregelungen verfassungsrechtlich bedenklich. Im Wege verfassungskonformer Auslegung sei § 284 StGB daher entweder so auszulegen, dass die Veranstaltung von Glücksspielen nur unter Strafe stehe, wenn eine nach anderen Rechtsvorschriften überhaupt erforderliche Erlaubnis nicht vorliege, oder dass § 284 StGB selbst die Rechtsgrundlage für eine Erlaubniserteilung darstelle.

7. Auch nach Ansicht der Interessengemeinschaft Freier Europäischer Buchmacher ist die bestehende Regelungslage verfassungswidrig. Neben einer verfassungskonformen Auslegung des § 284 StGB hält sie eine Erweiterung der Geschäftstätigkeit bereits zugelassener Buchmacher nach dem Rennwett- und Lotteriewettgesetz für eine geeignete Möglichkeit, jedenfalls während einer Übergangszeit einen verfassungsgemäßen Zustand herzustellen, ohne auf ein strenges und bewährtes Kontrollsystem verzichten zu müssen.

8. Der Verband Europäischer Wettunternehmer hält den Ausschluss gewerblicher Wettunternehmer ebenfalls für verfassungswidrig. Auch der Lotteriestaatsvertrag diene lediglich der Sicherung von Staatseinnahmen.

9. Der Deutsche Sportbund hält eine Monopolisierung des Glücksspiels zur Kanalisierung des Spieltriebs und zur Vermeidung glücksspielimmanenter Gefahren für erforderlich. Insbesondere wird auf die damit einhergehende finanzielle Förderung von Gemeinwohlbelangen wie denen des Sports, der Wohlfahrt und der Kultur hingewiesen. Für den Sport sei diese Unterstützung unverzichtbar. Dabei werde die relative Staatsferne dieser Förderung der Autonomie des Sports besonders gerecht und der Staat seinerseits finanziell entlastet. Auch im Fall einer Liberalisierung des Glücksspiels müsse die bisherige Partizipation des Sports an Glücksspielerträgen sichergestellt werden.

10. Der Fachverband Glücksspielsucht lehnt jede Ausweitung des Glücksspielmarktes ab. Mit einem erweiterten Glücksspielangebot sei nach eindeutigen Erkenntnissen der epidemiologischen Forschung untrennbar eine Ausweitung von Spielsucht und problematischem Spielverhalten verbunden. Dies gelte unabhängig davon, ob Glücksspiele in öffentlicher oder in gewerblicher Regie veranstaltet würden. Zur besseren Beherrschung der mit dem Glücksspiel verbundenen Suchtgefahren seien eine Stärkung des Spielerschutzes sowie der Aufbau einer unabhängigen, kompetenten und mit effektiven Instrumenten ausgestatteten Aufsichtsbehörde geboten. Wünschenswert sei zudem der Aufbau eines einheitlichen Glücksspielrechts, welches anders als bisher auch verstärkte inhaltliche Anforderungen an Glücksspielangebote vorsehe. Einzubeziehen sei dabei gerade auch die Sportwette, die nach langjährigen Erfahrungen in Ländern mit größerem Sportwettenangebot sowie aufgrund erster Erkenntnisse seit der Einführung der Sportwette in Deutschland ein

Suchtpotenzial aufweise. Obwohl es insgesamt noch an repräsentativen epidemiologischen Studien fehle, seien gerade unter Jugendlichen eine Hinwendung zu Wetten mit festen Gewinnquoten auffällig und eine Ausprägung problematischen Spielverhaltens bereits im Alter zwischen 13 und 19 Jahren erkennbar. Eine Vermarktung von Glücksspiel wie ein normales Wirtschaftsgut sei daher als problematisch anzusehen.

VI.

In der mündlichen Verhandlung haben sich geäußert: die Beschwerdeführerin, das Bundesministerium der Justiz namens der Bundesregierung, die Bayerische Staatsregierung, zugleich für die im Termin vertretenen anderen Länder, die Landeshauptstadt München, der Deutsche Buchmacherverband Essen, die Interessengemeinschaft Freier Europäischer Buchmacher, der Verband Europäischer Wettunternehmer, die European State Lotteries and Toto Association, der Deutsche Sportbund, die Deutsche Fußball Liga, die Deutsche Hauptstelle für Suchtfragen sowie der Fachverband Glücksspielsucht.

Dabei hat über die genannten Aspekte hinaus vor allem die European State Lotteries and Toto Association darauf hingewiesen, dass im europäischen Vergleich ungeachtet der zum Teil bestehenden nationalen Besonderheiten hinsichtlich der Sportwette eine grundsätzlich restriktive Haltung der Staaten gegenüber Glücksspielen vorherrsche. In fast allen europäischen Ländern sei die Veranstaltung von Glücksspielen monopolartig organisiert.

Die Deutsche Fußball Liga hat auf die spezifische finanzielle Betroffenheit des Sports im Zusammenhang mit der gegenwärtigen Regelung des staatlichen Wettmonopols hingewiesen.

Nach Auskunft der Deutschen Hauptstelle für Suchtfragen ist die Begrenzung des Glücksspiels Teil des nationalen Plans zur Suchtbekämpfung. Insbesondere bei Jugendlichen könne die Ausprägung von Suchtverhalten ein zunehmendes Problem darstellen. Glücksspielsucht sei zum Beispiel unter Jugendlichen in Kanada inzwischen ein größeres Problem als Alkohol und Nikotin.

B.

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig.

Unzulässig ist allerdings die Rüge der Verletzung europäischen Gemeinschaftsrechts. Gemeinschaftsrechtlich begründete Rechte gehören nicht zu den Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten, gegen deren Verletzung nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG mit der Verfassungsbeschwerde vorgegangen werden kann (vgl. BVerfGE 110, 141 <154 f.>). Ein möglicher Verstoß gegen europäisches Gemeinschaftsrecht ist auch nicht mit der Begründung rügefähig, angesichts des Anwendungsvorranges des europäischen Gemeinschaftsrechts könnte es gegebenenfalls schon an einem anwendbaren, den Gesetzesvorbehalt eines Grundrechts ausfüllenden Gesetz und damit an einer Beschränkung der grundrechtlichen Gewährleistung fehlen. Denn für die insoweit maßgebliche Frage der Vereinbarkeit einer innerstaatlichen Norm des einfachen Rechts mit den Bestimmungen des europäischen Gemeinschaftsrechts ist das Bundesverfassungsgericht nicht zuständig (vgl. BVerfGE 31, 145 <174 f.>; 82, 159 <191>).

C.

Die Verfassungsbeschwerde ist teilweise begründet.

I.

I. Das bayerische Staatslotteriegesetz vom 29. April 1999 ist mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar, indem es vor dem Hintergrund des § 284 StGB das Veranstalten von Sportwetten dem Freistaat Bayern und deren Durchführung der Staatlichen Lotterieverwaltung oder einer juristischen Person des Privatrechts, deren alleiniger Gesellschafter der Freistaat Bayern ist, vorbehält, ohne zugleich hinreichende gesetzliche Regelungen zur materiellen und strukturellen Sicherung der Erreichung der damit verfolgten Ziele zu schaffen, insbesondere zur Ausrichtung des Wettangebots an der Begrenzung und Bekämpfung von Wertsucht und problematischem Spielverhalten. Die Beschränkung der Vermittlung von Sportwetten ist aus diesem Grund ebenfalls nicht mit Art. 12 Abs. 1 GG zu vereinbaren.

I. Verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab ist in erster Linie das Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG.

a) Art. 12 Abs. 1 GG schützt neben der freien Berufsausübung auch das Recht, einen Beruf frei zu wählen. Unter Beruf ist dabei jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit zu verstehen, die auf Dauer angelegt ist und der Schaffung und Aufrechterhaltung einer Lebensgrundlage dient (vgl. BVerfGE 105, 252 <265> m.w.N.). Sowohl das Veranstalten als auch das Vermitteln von Sportwetten erfüllen diese Merkmale und stehen somit als berufliche Tätigkeiten unter dem Schutz des Grundrechts der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG.

b) Der Qualifizierung als Beruf im Sinne des Art. 12 Abs. 1 GG steht nicht entgegen, dass diese Tätigkeiten nach der in den angegriffenen Entscheidungen vertretenen Auffassung einfachgesetzlich verboten sind und das Anbieten von Wetten in Bayern dem Staat vorbehalten ist.

aa) Einer der Merkmale des Berufsbegriffs grundsätzlich erfüllenden Tätigkeit ist der Schutz durch das Grundrecht der Berufsfreiheit nicht schon dann versagt, wenn das einfache Recht die gewerbliche Ausübung dieser Tätigkeit verbietet. Vielmehr kommt eine Begrenzung des Schutzbereichs von Art. 12 Abs. 1 GG in dem Sinne, dass dessen Gewährleistung von vornherein nur erlaubte Tätigkeiten umfasst (vgl. BVerfGE 7, 377 <397>), allenfalls hinsichtlich solcher Tätigkeiten in Betracht, die schon ihrem Wesen nach als verboten anzusehen sind, weil sie aufgrund ihrer Sozial- und Gemeinschaftsschädlichkeit schlechthin nicht am Schutz durch das Grundrecht der Berufsfreiheit teilhaben können.

Dies ist bei der gewerblichen Veranstaltung von Sportwetten durch private Wettunternehmen und der Vermittlung von Wetten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden, nicht der Fall, auch wenn zur Begründung der ausschließlichen Zulassung eines staatlich verantworteten Wettangebots angeführt wird, dass die Ausnutzung der natürlichen Spiel- und Wettleidenschaft der Bevölkerung zu privaten und gewerblichen Gewinnzwecken sozial unerwünscht sei.

Die Rechtsordnung kennt das Angebot von Sportwetten als erlaubte Betätigung. Das Rennwett- und Lotteriegesezt lässt eine Sonderform des Sportwettens zu und gestaltet den Beruf des Buchmachers für den Abschluss oder das Vermitteln von Wetten bei öffentlichen Leistungsprüfungen für Pferde als privates Gewerbe aus. Zudem sind in der Deutschen Demokratischen Republik im Jahre 1990 von einzelnen Gewerbebehörden Erlaubnisse für das Veranstalten und Vermitteln von Sportwetten durch private Wettunternehmen erteilt worden; das Gewerbegezet der Deutschen Demokratischen Republik vom 6. März 1990 (GBI I S. 138) sah in § 3 in Verbindung mit der dazu ergangenen Durchführungsverordnung vom 8. März 1990 (GBI I S. 140) die Möglichkeit der Erteilung einer Gewerbeerlaubnis für "Glücksspiele gegen Geld" vor. Schließlich ist das Anbieten von Sportwetten als wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne des Gemeinschaftsrechts anerkannt (vgl. EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 52 ff.).

bb) Ebenso wenig handelt es sich beim Veranstalten und Vermitteln von Sportwetten um Tätigkeiten, die von vornherein nur der öffentlichen Hand zugänglich und ihr vorbehalten sind.

Ungeachtet der Frage, ob auf diese Weise überhaupt Art. 12 Abs. 1 GG als Prüfungsmaßstab ausgeschlossen werden kann (vgl. BVerfGE 41, 205 <218>), folgt allein aus der Monopolisierung der Veranstaltung und Durchführung von Lotterien und Wetten nach Art. 2 Abs. 1, 4 und 5 des Staatslotteriegesezes in Bayern noch nicht, dass die betreffenden Tätigkeiten als solche keiner beruflichen Ausübung durch Private zugänglich sind. Für das Gegenteil spricht wiederum das Rennwett- und Lotteriegesezt. Dieses unterwirft Pferdewetten privater Rennvereine und gewerblich tätiger Buchmacher einer gesetzlichen Regelung, ohne diese mit der Wahrnehmung einer öffentlichen Aufgabe zu betrauen.

Dem Schutz des Veranstaltens und Vermittelns von Sportwetten durch Art. 12 Abs. 1 GG steht auch nicht der zwischen den Ländern geschlossene und am 1. Juli 2004 in Kraft getretene Lotteriestaatsvertrag entgegen, der in § 5 Abs. 1 die Sicherstellung eines ausreichenden Glücksspielangebots als ordnungsrechtliche Aufgabe der Länder beschreibt. Denn dabei handelt es sich lediglich um eine gegenseitige Verpflichtung der Länder, die Veranstaltung und Durchführung von Glücksspielen in dem Sinne zu monopolisieren, dass Glücksspiele nur durch die Länder selbst, durch juristische Personen des öffentlichen Rechts oder durch privatrechtliche Gesellschaften veranstaltet und durchgeführt werden dürfen, an denen juristische Personen des öffentlichen Rechts unmittelbar oder mittelbar maßgeblich beteiligt sind. Der damit einhergehende Ausschluss gewerblicher Sportwettenveranstaltung durch private Wettunternehmen ist ein vor dem Grundrecht des Art. 12 Abs. 1 GG zu rechtfertigendes Mittel zur Erreichung der in § 1 des Lotteriestaatsvertrags definierten Ziele, nicht aber Ausdruck eines hoheitlichen Charakters der betreffenden Tätigkeiten.

Hinsichtlich der Vermittlung von Sportwetten kann ohnehin nicht von einer Aufgabe ausgegangen werden, die staatlicher Wahrnehmung vorbehalten ist, weil die vom Freistaat Bayern veranstalteten Wetten über gewerblich tätige Annahmestellen vertrieben werden, deren exklusiver Status lediglich aus einer Vereinbarung mit der Staatlichen Lotterieverwaltung folgt, nicht aber aus der Übertragung hoheitlicher Tätigkeit.

2. Der verfassungsrechtlichen Prüfung sind die maßgebenden Normen mit dem Inhalt zugrunde zu legen, den die Fachgerichte ihnen durch Auslegung entnommen haben. Das

Bundesverfassungsgericht überprüft die Auslegung und Anwendung von Rechtsvorschriften durch die Verwaltungsgerichte nicht in vollem Umfang, sondern nur auf die Verletzung von Verfassungsrecht (vgl. BVerfGE 18, 85 <92>; 106, 28 <45>; stRspr). Der verfassungsgerichtlichen Prüfung unterliegt dabei jedoch insbesondere die Frage, ob die angewandten Rechtsvorschriften mit dem ihnen durch die angegriffenen fachgerichtlichen Entscheidungen zugrunde gelegten Inhalt mit höherrangigem Recht vereinbar sind und ob die Beachtung des Grundgesetzes gegebenenfalls eine verfassungskonforme Auslegung gebietet (vgl. BVerfGE 32, 319 <325 f.>; 75, 302 <313>).

Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs und des Bundesverwaltungsgerichts sind die Veranstaltung und Vermittlung von Wetten gemäß § 284 StGB grundsätzlich verboten, aber ausnahmsweise einer Erlaubnis zugänglich. Vor diesem Hintergrund behält das Staatslotteriesgesetz die Veranstaltung von Wetten in Bayern dem Staat vor, ohne die Möglichkeit zur Erteilung einer Erlaubnis für gewerbliche Wettangebote durch private Wettunternehmen vorzusehen. Über die Veranstaltung und Durchführung hinaus ist nach den angegriffenen Entscheidungen innerhalb Bayerns auch das Anbieten von Wetten verboten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden.

Dieses nach der fachgerichtlichen Auslegung in Bayern bestehende staatliche Wettmonopol stellt wegen des mit ihm einhergehenden Ausschlusses gewerblicher Wettveranstaltung durch private Wettunternehmen sowie des Ausschlusses der Vermittlung von Wetten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden, den rechtfertigungsbedürftigen Eingriff in die Berufsfreiheit der Beschwerdeführerin dar.

3. Dieser Eingriff ist angesichts der gegenwärtigen Ausgestaltung des Wettmonopols in Bayern verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt.

a) Eingriffe in das Grundrecht der Berufsfreiheit sind nach Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG, der auch für Maßnahmen gilt, die die Freiheit der Berufswahl betreffen (vgl. BVerfGE 7, 377 <399 ff.>; 86, 28 <40>), nur auf der Grundlage einer gesetzlichen Regelung erlaubt, die den Anforderungen der Verfassung an grundrechtsbeschränkende Gesetze genügt. Dies ist der Fall, wenn die eingreifende Norm kompetenzgemäß erlassen wurde, durch hinreichende, der Art der betroffenen Betätigung und der Intensität des jeweiligen Eingriffs Rechnung tragende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt wird und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entspricht (vgl. BVerfGE 95, 193 <214>; 102, 197 <212 f.>).

b) Mit der Verteilung der Gesetzgebungskompetenz zwischen Bund und Ländern stehen die das Grundrecht der Berufsfreiheit beschränkenden Regelungen im Einklang.

Der Freistaat Bayern war unabhängig von der Regelungszuständigkeit des Bundes für das Strafrecht für den Erlass des Staatslotteriesgesetzes zuständig. Das gilt schon deshalb, weil der Bund von einer möglichen Gesetzgebungszuständigkeit nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Recht der Wirtschaft), abgesehen vom Bereich des Wettens auf Pferdesportereignisse, jedenfalls keinen Gebrauch gemacht hat (Art. 72 Abs. 1 GG).

c) Dem in Bayern bestehenden staatlichen Wettmonopol liegen legitime Gemeinwohlziele zugrunde. Allerdings rechtfertigen nicht alle zur Begründung des Wettmonopols angeführten Ziele die Beschränkung der Berufsfreiheit.

aa) Hauptzweck für die Errichtung eines staatlichen Wettmonopols und die dadurch beabsichtigte Begrenzung und Ordnung des Wettwesens ist die Bekämpfung der Spiel- und Wettsucht. Dabei handelt es sich um ein besonders wichtiges Gemeinwohlziel.

Nach dem gegenwärtigen Stand der Forschung steht fest, dass Glücksspiele und Wetten zu krankhaftem Suchtverhalten führen können (vgl. allgemein Meyer, Glücksspiel - Zahlen und Fakten, Jahrbuch Sucht 2005, S. 83 <91 ff.>; Hayer/Meyer, Das Suchtpotenzial von Sportwetten, in: Sucht 2003, S. 212). Die Weltgesundheitsorganisation (WHO) hat die pathologische Spielsucht in die internationale Klassifikation psychischer Störungen (ICD-10) aufgenommen. Ohne dass abschließend zu klären ist, inwieweit angesichts dieses Befundes nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG eine Pflicht des Staates zum Schutz der Gesundheit der Bürger besteht, ist die Vermeidung und Abwehr von Suchtgefahren jedenfalls ein überragend wichtiges Gemeinwohlziel, da Spielsucht zu schwerwiegenden Folgen nicht nur für die Betroffenen selbst, sondern auch für ihre Familien und für die Gemeinschaft führen kann (vgl. EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 67 m.w.N.).

Allerdings haben unterschiedliche Glücksspielformen ein unterschiedliches Suchtpotenzial. Bei weitem die meisten Spieler mit problematischem oder pathologischem Spielverhalten spielen nach derzeitigem Erkenntnisstand an Automaten, die nach der Gewerbeordnung betrieben werden dürfen. An zweiter Stelle in der Statistik folgen Casino-Spiele. Alle anderen Glücksspielformen tragen gegenwärtig deutlich weniger zu problematischem und pathologischem Spielverhalten bei (vgl. Hayer/Meyer, Die Prävention problematischen Spielverhaltens, J Public Health 2004, S. 293 <296>).

Das Suchtpotenzial von Sportwetten mit festen Gewinnquoten kann derzeit noch nicht abschließend beurteilt werden. Erste Untersuchungen und internationale Erfahrungen sprechen dafür, dass die Gefährlichkeit zwar geringer als bei den so genannten "harten" Casino-Glücksspielen, aber durchaus vorhanden ist (vgl. Hayer/Meyer, Das Suchtpotenzial von Sportwetten, in: Sucht 2003, S. 212 <218>). Wie sich das Suchtpotenzial im Hinblick auf Sportwetten entwickeln würde, wenn diese in erheblich ausgeweitetem Maße praktiziert würden, ist gegenwärtig nicht absehbar.

Auch wenn Sportwetten für die große Mehrheit der Spieler reinen Erholungs- und Unterhaltungscharakter haben dürften (vgl. Hayer/Meyer, Das Suchtpotenzial von Sportwetten, in: Sucht 2003, S. 212 <218>; Schmidt/Kähnert, Konsum von Glücksspielen bei Kindern und Jugendlichen - Verbreitung und Prävention, Abschlussbericht vom August 2003, S. 166), darf der Gesetzgeber auch bei Sportwetten mit festen Gewinnquoten schon aufgrund des gegenwärtigen Erkenntnisstandes mit einem nicht unerheblichen Suchtpotenzial rechnen und dies mit dem Ziel der Abwehr einer höchstwahrscheinlichen Gefahr zum Anlass für Prävention nehmen. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf den Jugendschutz.

bb) Weitere legitime Ziele sind der Schutz der Spieler vor betrügerischen Machenschaften seitens der Wettanbieter und ein darüber hinaus gehender Verbraucherschutz, insbesondere vor der hier besonders nahe liegenden Gefahr irreführender Werbung. Allerdings bestehen typische Betrugsgefahren durch manipulierte Spielgeräte und Spielmittel oder durch Einflussnahme auf den Spielverlauf bei Sportwetten mit fester Gewinnquote in geringerem Maße als bei anderen Glücksspielen, da auf ein von dritter Seite veranstaltetes Sportereignis gewettet wird, das der Wettunternehmer selbst nicht beeinflussen kann. Auch die Übervorteilung der Spieler durch Täuschung über die Gewinnchancen ist bei Sportwetten mit

festen Gewinnquoten geringer, da Risiko und Gewinnchance aufgrund der fest vereinbarten Gewinnquoten transparenter sind als bei anderen Glücksspielen.

Stärker als bei Spielformen, bei denen der Veranstalter nur das von den Spielern eingesammelte Geld nach Einbehalt eines gewissen Anteils auskehrt, kann der Spieler hingegen durch die Zahlungsunfähigkeit des Veranstalters gefährdet werden. Wie bei anderen gewerblichen Betätigungen, bei denen dem Unternehmer fremde Gelder anvertraut sind, ist bei Sportwetten mit festen Gewinnquoten daher die finanzielle Zuverlässigkeit und Leistungsfähigkeit des Veranstalters im Interesse der Wettteilnehmer zu sichern.

cc) Legitimes Ziel eines staatlichen Wettmonopols ist außerdem die Abwehr von Gefahren aus mit dem Wetten verbundener Folge- und Begleitkriminalität. Soweit insbesondere Sportwetten Suchtpotenzial haben, geht von ihnen auch die typische Gefahr aus, dass Süchtige ihre Sucht durch kriminelle Handlungen finanzieren (vgl. Meyer/Althoff/Stadler, Glücksspiel und Delinquenz, 1998, S. 124 ff.). Wegen der mit Sportwetten erzielbaren hohen Gewinne ist auch der Einstieg des organisierten Verbrechens nahe liegend

Eine für Festquoten-Sportwetten spezifische Gefahr der Begleitkriminalität besteht schließlich im Sportwettbetrug. Die Verbindung von Sport mit Wetten auf den Ausgang von Sportereignissen kann bei Wettteilnehmern zu der Versuchung führen, den Spielausgang nicht dem Glück zu überlassen, sondern das Ergebnis in einem für sie günstigen Sinne zu manipulieren. Damit geht von Sportwetten auch eine Gefahr für die Integrität des Sportgeschehens aus.

dd) Demgegenüber scheiden fiskalische Interessen des Staates als solche zur Rechtfertigung der Errichtung eines Wettmonopols aus.

Ein Ziel des staatlichen Wettmonopols ist es auch sicherzustellen, dass ein erheblicher Teil der Einnahmen aus Glücksspielen zur Förderung öffentlicher oder steuerbegünstigter Zwecke im Sinne der Abgabenordnung verwendet wird, wie dies nunmehr in § 1 Nr. 5 des Lotteriestaatsvertrags Ausdruck findet. Auch die Stellungnahme des Bundesrates zum novellierten Glücksspielstrafrecht stellt unter anderem auf ein Heranziehen eines nicht unerheblichen Teils der Einnahmen aus Glücksspielen für gemeinnützige oder öffentliche Zwecke ab (vgl. BTDrucks 13/8587, S. 67).

Eine Abschöpfung von Mitteln ist jedoch nur als Weg zur Suchtbekämpfung und als Konsequenz aus einem öffentlichen Monopolsystem gerechtfertigt, nicht dagegen als selbständiges Ziel. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht es im Spielbankenbeschluss als ein legitimes Ziel angesehen, einen erheblichen Teil der Einnahmen von Spielbanken Gemeinwohlzwecken zuzuführen (vgl. BVerfGE 102, 197 <216>). Dies wurde aber mit den besonderen Gewinnmöglichkeiten begründet, die sich aus dem privaten Betreiben einer Spielbank ergeben. Insofern kann es sowohl zur Verteuerung und damit Reduzierung des Angebots wie zum Ausgleich besonders hoher Gewinnmöglichkeiten gerechtfertigt sein, Gewinne aus Glücksspieleinnahmen über die sonst üblichen Steuersätze hinaus abzuschöpfen. Auch im Spielbankenbeschluss hat der Senat jedoch betont, dass das Ziel, aus fiskalischen Gründen die Einnahmen des Staates zu erhöhen, allein eine Beschränkung der Berufswahlfreiheit nicht rechtfertigen kann (vgl. BVerfGE 102, 197 <216>).

ee) Das in § 1 Nr. 3 des Lotteriestaatsvertrags niedergelegte Ziel, "eine Ausnutzung des Spieltriebs zu privaten oder gewerblichen Gewinnzwecken auszuschließen", wäre ebenfalls

kein verfassungsrechtlich zulässiges Ziel, wenn es nur um den Ausschluss privaten Gewinnstrebens gehen sollte. Der Ausschluss privaten Gewinnstrebens kann vielmehr bei einer Tätigkeit, die von Art. 12 Abs. 1 GG gerade auch hinsichtlich ihrer Ausübung zum privaten finanziellen Nutzen geschützt wird, nur ein seinerseits rechtfertigungsbedürftiges Mittel darstellen, mit dem die anderen legitimen Ziele erreicht werden sollen. Ein legitimes Ziel ist demgegenüber die Verhinderung der Ausnutzung des Spieltriebs.

d)Die gesetzliche Errichtung eines staatlichen Wettmonopols stellt grundsätzlich ein geeignetes Mittel zur Erreichung der legitimen Ziele dar.

Ein Mittel ist bereits dann im verfassungsrechtlichen Sinne geeignet, wenn mit seiner Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann, wobei die Möglichkeit der Zweckerreichung genügt (vgl. BVerfGE 63, 88 <115>; 67, 157 <175>; 96, 10 <23>; 103, 293 <307>). Dem Gesetzgeber kommt dabei ein Einschätzungs- und Prognosevorrang zu (vgl. BVerfGE 25, 1 <17, 19 f.>; 77, 84 <106 f.>). Es ist vornehmlich seine Sache, unter Beachtung der Sachgesetzlichkeiten des betreffenden Sachgebiets zu entscheiden, welche Maßnahmen er im Interesse des Gemeinwohls ergreifen will (vgl. BVerfGE 103, 293 <307>).

aa) Nach diesem Maßstab lässt sich die Annahme des Gesetzgebers, dass die Errichtung eines staatlichen Wettmonopols ein geeignetes Mittel ist, die mit dem Wetten verbundenen Gefahren zu bekämpfen, im Grundsatz nicht beanstanden. Dies gilt auch für die Annahme, dass eine Marktöffnung aufgrund des dann entstehenden Wettbewerbs zu einer erheblichen Ausweitung von Wettangeboten und diese Ausweitung auch zu einer Zunahme von problematischem und suchtbeeinflusstem Verhalten führen würde.

bb) Die Eignung entfällt nicht deshalb, weil das staatliche Wettmonopol nur beschränkt durchsetzbar ist. Es wird immer auch illegale Formen des Glücksspiels geben, die nicht völlig unterbunden werden können. Auch bestehen unter den heutigen technischen Bedingungen die Möglichkeiten, Sportwetten über das Internet weltweit zu platzieren, ohne dass der Staat deren Verfügbarkeit in Deutschland völlig unterbinden könnte. Aus der technischen und ökonomischen Entwicklung folgende Vollzugshindernisse machen jedoch eine prinzipiell geeignete Organisation staatlicher Gemeinwohlverfolgung auf nationaler Ebene nicht ungeeignet.

e)Der Gesetzgeber durfte auch von der Erforderlichkeit eines Wettmonopols ausgehen.

aa) Er verfügt bei der Einschätzung der Erforderlichkeit ebenfalls über einen Beurteilungs- und Prognosespielraum (vgl. BVerfGE 102, 197 <218>). Infolge dieser Einschätzungsprärogative können Maßnahmen, die der Gesetzgeber zum Schutz eines wichtigen Gemeinschaftsguts wie der Abwehr der Gefahren, die mit dem Veranstellen und Vermitteln von Glücksspielen verbunden sind, für erforderlich hält, verfassungsrechtlich nur beanstandet werden, wenn nach den dem Gesetzgeber bekannten Tatsachen und im Hinblick auf die bisher gemachten Erfahrungen feststellbar ist, dass Beschränkungen, die als Alternativen in Betracht kommen, die gleiche Wirksamkeit versprechen, die Betroffenen indessen weniger belasten (vgl. BVerfGE 25, 1 <12, 19 f.>; 40, 196 <223>; 77, 84 <106>).

bb) Nach diesen Maßstäben ist die Einschätzung der Erforderlichkeit eines Wettmonopols durch den Gesetzgeber verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

Zwar ist es nicht von vornherein ausgeschlossen, Verbraucher- und Jugendschutz sowie die Vermeidung von Folge- und Begleitkriminalität grundsätzlich auch durch die Normierung entsprechender rechtlicher Anforderungen an ein gewerbliches Wettangebot privater Wettunternehmen zu realisieren. Deren Einhaltung könnte durch Genehmigungsvorbehalte und behördliche Kontrolle mit den Mitteln der Wirtschaftsaufsicht sichergestellt werden (vgl. auch EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 73 f.). Hinsichtlich der Suchtgefahren durfte der Gesetzgeber jedoch angesichts seines weiten Beurteilungsspielraums davon ausgehen, dass sie mit Hilfe eines auf die Bekämpfung von Sucht und problematischem Spielverhalten ausgerichteten Wettmonopols mit staatlich verantwortetem Wettangebot effektiver beherrscht werden können als im Wege einer Kontrolle privater Wettunternehmen (vgl. BVerfGE 102, 197 <218 f.>).

f) Das in Bayern errichtete staatliche Wettmonopol stellt jedoch in seiner gegenwärtigen gesetzlichen und tatsächlichen Ausgestaltung einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Berufsfreiheit dar. Den an entsprechender beruflicher Tätigkeit interessierten Bürgern ist der - strafbewehrte - Ausschluss gewerblicher Wettangebote durch private Wettunternehmen nur dann zumutbar, wenn das bestehende Wettmonopol auch in seiner konkreten Ausgestaltung der Vermeidung und Abwehr von Spielsucht und problematischem Spielverhalten dient.

Das im Rahmen des Wettmonopols eröffnete Sportwettenangebot ODDSET ist jedoch nicht konsequent am Ziel der Begrenzung der Wettleidenschaft und Bekämpfung der Wettsucht ausgerichtet. Das Staatslotteriesgesetz enthält keine entsprechenden materiellrechtlichen Regelungen und strukturellen Sicherungen, die dies hinreichend gewährleisten. Die Mängel in der konkreten Ausgestaltung von ODDSET stellen nicht nur ein Defizit im Vollzug des einfachen Rechts dar. Vielmehr drückt sich darin ein entsprechendes Regelungsdefizit aus.

aa) Das Staatslotteriesgesetz regelt vor dem Hintergrund des § 284 StGB, dass allein der Freistaat Bayern Wetten - allerdings nicht Pferdewetten - veranstalten darf (Art. 2) und dass sie nur in solchen Annahmestellen gewerblich vermittelt werden dürfen, die eine schriftliche Vereinbarung mit der staatlichen Lotterieverwaltung geschlossen haben (Art. 3 Abs. 1). Der auch im Freistaat Bayern geltende Lotteriestaatsvertrag konkretisiert die für die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von öffentlichen Glücksspielen maßgeblichen Ziele und enthält Vorgaben für Art und Umfang der Werbemaßnahmen sowie über die Bereithaltung von Informationen über Spielsucht, Prävention und Behandlungsmöglichkeiten (§ 4). Der Freistaat Bayern hat, wie die anderen Länder auch, nach § 5 des Lotteriestaatsvertrags die ordnungsrechtliche Aufgabe, ausreichendes Glücksspielangebot sicherzustellen.

bb) Diese Vorgaben reichen nicht, um die dem Wettmonopol zugrunde liegenden gewichtigen Gemeinwohlbelange zu verwirklichen.

(I) Eine Ausrichtung am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht und problematischem Spielverhalten ist allein durch ein staatliches Wettmonopol noch nicht gesichert. Ein Monopol kann auch fiskalischen Interessen des Staates dienen und damit in ein Spannungsverhältnis zu der Zielsetzung geraten, die Wettleidenschaft zu begrenzen und die Wettsucht zu bekämpfen.

Dieses Spannungsverhältnis entschärft sich nicht dadurch, dass eine gewisse Abschöpfung des auf den Einsätzen der Wettteilnehmer beruhenden Spielkapitals zur Dämpfung der Gewinnquoten erfolgt, um so die Anreizwirkung des Wettangebots von vornherein gering zu halten. Denn ein Interessenkonflikt kann sich bereits daraus ergeben, dass die Veranstaltung von Wetten überhaupt mit fiskalischen Effekten einhergeht. Die Verwendung der Erträge zur

Förderung im öffentlichen Interesse liegender Zwecke mindert den fiskalischen Anreiz nicht, sondern kann wegen der dadurch begründeten Abhängigkeit der geförderten gesellschaftlichen Aktivitäten von Einnahmen aus Glücksspielveranstaltungen dazu führen, dass diese Finanzmittel als schwer verzichtbar erscheinen und deshalb ein Anlass besteht, die Wettangebote auszubauen und die Werbung auf das Ziel auszurichten, neue Wettteilnehmer zu gewinnen.

(2) Mit einem ordnungsrechtlich begründeten Wettmonopol wählt der Staat zur Begrenzung der Wettleidenschaft und zur Bekämpfung der Wettsucht ein Mittel, das über die bloße rechtliche Ordnung des Wettwesens, insbesondere durch die Normierung von Ge- und Verboten, hinausgeht. Der Staat selbst eröffnet vielmehr eine Betätigungsmöglichkeit für das gefahrbehaftete Verhalten, nämlich die Teilnahme an erlaubten Glücksspielen. Zugleich ist es der Staat, dem aus der Veranstaltung von Wetten erhebliche finanzielle Einnahmen zufließen und der sich dies unter Verweis auf die Förderung von im öffentlichen Interesse liegender Zwecke, insbesondere in den Bereichen von Sport und Kultur, vorbehält. Die Einnahmefekte können aber dazu (ver)führen, dass der Staat die Zulassung von Wetten und das Eröffnen von Wettangeboten letztlich im Sinne einer Bewirtschaftung der Wettleidenschaft betreibt, indem die Wetten wie eine grundsätzlich unbedenkliche Freizeitbeschäftigung vermarktet werden.

Die mit erheblichen Einnahmefekten für den Staat einhergehende Eröffnung eines Betätigungsfeldes für die in der Bevölkerung vorhandene Wettleidenschaft lässt nicht ohne weiteres eine konsequente und wirkliche Ausrichtung an der Bekämpfung und Begrenzung von Wettsucht und problematischem Spielverhalten erkennen. Vielmehr muss sich dies in der rechtlichen wie tatsächlichen Ausgestaltung des Wettmonopols positiv ausdrücken. Gerade aus suchtmedizinischer Sicht wird insoweit auch im Rahmen staatlicher Glücksspielmonopole eine aktive Prävention gefordert, insbesondere durch angebotsimmanente Aufklärung, Früherkennung problematischen Spielverhaltens und Förderung der Motivation zur Verhaltensänderung (vgl. Hayer/Meyer, Die Prävention problematischen Spielverhaltens, J Public Health 2004, S. 293).

cc) Die rechtliche Ausgestaltung des Wettmonopols gewährleistet nicht hinreichend, dass das staatliche Wettangebot konsequent in den Dienst einer aktiven Suchtbekämpfung und der Begrenzung der Wettleidenschaft gestellt ist und ein Konflikt mit fiskalischen Interessen des Staates nicht zu Gunsten dieser ausgeht.

(1) Das Staatslotteriesgesetz enthält nahezu ausschließlich Bestimmungen zur Zuständigkeit und Organisation. Die in Art. 4 des Staatslotteriesgesetzes geregelten inhaltlichen Anforderungen an staatliche Lotterien und Wetten beschränken sich dabei auf die - für Wetten mit festen Gewinnquoten allerdings suspendierte - Vorgabe, dass in den amtlichen Spielbedingungen mindestens die Hälfte des Spielkapitals zur Ausschüttung an die Spielteilnehmer vorzusehen ist, sowie auf eine Definition des Begriffs Spieleinsatz. Im Übrigen wird nur bestimmt, dass die Spielbedingungen durch die Staatliche Lotterieverwaltung mit Zustimmung des Staatsministeriums der Finanzen festgesetzt werden. Sowohl die Definition der maßgeblichen inhaltlichen Anforderungen als auch die Ausgestaltung des tatsächlichen Wettangebots obliegen danach allein der Staatlichen Lotterieverwaltung und dem Staatsministerium der Finanzen. Damit ist nicht durch strukturelle Vorgaben, etwa die Einschaltung einer neutralen Kontrollinstanz, dafür

vorgesorgt, dass die fiskalischen Interessen hinter das Ziel der Erreichung der Schutzzwecke des Gesetzes zurücktreten.

(2) Auch die Vorschrift des § 284 Abs. 1 StGB beseitigt das verwaltungsrechtliche Regelungsdefizit des Staatslotteriegesetzes nicht. § 284 StGB enthält keine inhaltlichen Vorgaben für die Ausgestaltung des Wettangebots.

(3) Das verwaltungsrechtliche Regelungsdefizit wird nicht durch den von sämtlichen Ländern ratifizierten Lotteriestaatsvertrag ausgeglichen. Dabei ist angesichts des bayerischen Gesetzes zur Ausführung des Staatsvertrags zum Lotteriewesen in Deutschland vom 23. November 2004 (BayGVBl S. 442) davon auszugehen, dass die im Lotteriestaatsvertrag enthaltenen Vorgaben für die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von Glücksspielen im Freistaat Bayern unmittelbar Anwendung finden und das Staatslotteriegesetz ergänzen sollen.

Zwar bestimmt § 4 des Lotteriestaatsvertrags über den allgemeinen Verweis auf die Ziele des § 1 des Lotteriestaatsvertrags hinaus, dass die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von öffentlichen Glücksspielen den Erfordernissen des Jugendschutzes nicht zuwiderlaufen und Werbemaßnahmen nach Art und Umfang nicht irreführend und unangemessen sein dürfen sowie dass seitens der Veranstalter, Durchführer und gewerblichen Spielvermittler Informationen über Spielsucht, Prävention und Behandlungsmöglichkeiten bereitzuhalten sind. Dies gewährleistet jedoch allein noch nicht eine Begleitung des Wettangebots durch aktive Maßnahmen zur Suchtbekämpfung und zur Begrenzung der Wettleidenschaft. Vor allem die Anforderungen an Werbemaßnahmen zielen letztlich nur auf die Verhinderung von grundsätzlich unlauterer oder im Einzelfall übertriebener Werbung, verhindern aber keine ausschließlich am Ziel expansiver Vermarktung orientierte Werbung.

dd) Dieses Regelungsdefizit spiegelt sich darin wider, dass auch tatsächlich eine konsequente Ausrichtung der durch den Freistaat Bayern veranstalteten Wetten am Ziel der Bekämpfung von Wertsucht und problematischem Spielverhalten sowie der Begrenzung der Spiel- und Wettleidenschaft gegenwärtig nicht gegeben ist.

(1) Die Veranstaltung der Sportwette ODDSET verfolgt erkennbar auch fiskalische Zwecke. Von diesem Interesse war schon ihre Einführung im Jahre 1999 getragen. Die sichere Erwartung erheblicher Einnahmen durch die Veranstaltung von ODDSET verdeutlicht zum Beispiel der Staatsvertrag über die Bereitstellung von Mitteln aus den Oddset-Sportwetten für gemeinnützige Zwecke im Zusammenhang mit der Veranstaltung der FIFA Fußball-Weltmeisterschaft Deutschland 2006 (BayGVBl 2002, S. 628), den neben allen anderen Ländern auch der Freistaat Bayern ratifiziert hat.

(2) Vor allem aber ist der Vertrieb von ODDSET nicht aktiv an einer Bekämpfung von Spielsucht und problematischem Spielverhalten ausgerichtet. Das tatsächliche Erscheinungsbild entspricht vielmehr dem der wirtschaftlich effektiven Vermarktung einer grundsätzlich unbedenklichen Freizeitbeschäftigung.

(a) Dies zeigt sich beispielhaft in der offiziellen Begleitinformation "Hintergrund, Perspektiven, Chancen" der Staatlichen Lotterieverwaltung im Zusammenhang mit der

Einführung von ODDSET. Danach ist die Eröffnung des Wettangebots maßgeblich von dem Ziel der Markterschließung getragen und hat insbesondere die Erschließung der Zielgruppe der 18 bis 40 Jährigen im Blick. Es ist dabei die Rede von einem "umfangreichen Maßnahmen- und Medienpaket, das die Zielgruppen mehrstufig anspricht und kontinuierlich Lust aufs Mitwetten weckt".

Dem entspricht eine breit angelegte Werbung, in der das Wetten als sozialadäquate, wenn nicht sogar positiv bewertete Unterhaltung dargestellt wird. Die Werbung im Rahmen der über den Deutschen Lotto- und Totoblock bundesweit koordinierten Veranstaltung von ODDSET ist überall auffallend und präsent. Anders als vom Bundesverwaltungsgericht angedeutet kommt es nicht darauf an, ob die Werbung als aggressiv zu bewerten ist. Vielmehr ist im vorliegenden Zusammenhang maßgebend, dass sie jedenfalls nicht auf eine Kanalisierung der ohnehin vorhandenen Wettleidenschaft hin zu staatlichen Wettangeboten angelegt ist, sondern zum Wetten anreizt und ermuntert (vgl. dazu auch EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 69). Nach den bisherigen Beobachtungen der Suchtforschung beruhen die auftretenden Fälle problematischen Spielverhaltens auch auf Erfahrungen der Spieler mit staatlichen Wettangeboten (vgl. Hayer/Meyer, Das Gefährdungspotenzial von Lotterien und Sportwetten, Mai 2005, S. 157 ff.).

(b)Ebenso wenig sind die Vertriebswege für ODDSET auf eine Bekämpfung der Suchtgefahren und auf eine Begrenzung der Wettleidenschaft angelegt. Die Staatliche Lotterieverwaltung vertreibt ODDSET über ihr breit gefächertes Netz von Lotto-Annahmestellen, dem die offizielle Maxime "weites Land - kurze Wege" zugrunde liegt. Dabei handelt es sich vor allem um Zeitschriften- und Tabakläden oder ähnliche kleine oder mittelständische Gewerbebetriebe, so dass der Vertrieb in bewusster Nähe zum Kunden stattfindet. Dadurch wird die Möglichkeit zum Sportwetten zu einem allorts verfügbaren "normalen" Gut des täglichen Lebens.

Vor dem Hintergrund der rechtlich gebotenen Ausrichtung des Wettangebots am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht und der Begrenzung der Wettleidenschaft ist auch die Möglichkeit der Wettteilnahme über das Internetangebot der Staatlichen Lotterieverwaltung bedenklich. Der Vertreter der Staatlichen Lotterieverwaltung hat in der mündlichen Verhandlung selbst dargelegt, dass sich über diesen Vertriebsweg jedenfalls derzeit der im Rahmen der Suchtprävention besonders wichtige Jugendschutz nicht effektiv verwirklichen lasse. Gleiches wird aber auch für die Nutzung von SMS gelten, die Sportwetten mittels Mobiltelefon jederzeit und von jedem Ort aus grundsätzlich spielbar macht.

c)Schließlich ist auch die Präsentation des Wettangebots nicht ausreichend am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht und der Begrenzung der Wettleidenschaft ausgerichtet.

Im Rahmen des Wettmonopols beschränkt sich die Staatliche Lotterieverwaltung vorrangig auf eine indirekte und gegenüber den - möglichen - Wettteilnehmern nicht aktiv kommunizierte Prävention. Ein für den Einzelnen und die Allgemeinheit schädliches Übermaß an Wettbeteiligungen soll dadurch vermieden werden, dass ein ausreichend attraktives, wenn auch begrenztes Wettangebot eröffnet und dadurch die Wettleidenschaft in geordnete und sichere Bahnen gelenkt wird. Dieses Konzept stellt zwar auch aus suchtmmedizinischer Sicht eine geeignete strukturelle Ausgangsbasis für ein an der Prävention problematischen Spielverhaltens ausgerichtetes Wettangebot dar (vgl. Hayer/Meyer, Die Prävention problematischen Spielverhaltens, J Public Health 2004, S. 293 <302>). Im

Rahmen des gegenwärtigen staatlichen Wettangebots findet aber die darüber hinaus wichtige aktive Suchtprävention nicht statt. Die Staatliche Lotterieverwaltung beschränkt sich vielmehr auf die Einhaltung der Verpflichtung nach § 4 Abs. 4 des Lotteriestaatsvertrags, Informationen zu Spielsucht, Prävention und Behandlungsmöglichkeiten bereit zu halten. Auf der Internetseite der Staatlichen Lotterieverwaltung befindet sich an wenig exponierter Stelle ein knapper Hinweis auf die Gefahren übermäßigen Spiels sowie ein Verweis auf eine separat abrufbare Kurzinformation. Im terrestrischen Vertrieb halten die Annahmestellen nach Auskunft des Vertreters der Staatlichen Lotterieverwaltung in der mündlichen Verhandlung ein entsprechendes Faltblatt vor. Die Internetinformation und das Faltblatt enthalten jedoch lediglich eine Aufzählung von Indizien für problematisches Spielverhalten und verweisen im Übrigen auf das Beratungsangebot der Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung.

ee) Die in der gesetzlichen Regelung angelegten und dementsprechend in der Praxis realisierten Defizite bei der Verwirklichung der ein Wettmonopol grundsätzlich rechtfertigenden Ziele bewirken, dass die geltende Rechtslage nicht ausreicht, um dieses Monopol zu legitimieren und allein damit den Ausschluss privatwirtschaftlicher Unternehmen vom Veranstanen von Sportwetten verfassungsrechtlich zu begründen.

g) Die Unverhältnismäßigkeit der konkreten tatsächlichen und rechtlichen Ausgestaltung des in Bayern bestehenden staatlichen Wettmonopols erfasst auch den Ausschluss der Vermittlung anderer als der vom Freistaat Bayern veranstalteten Wetten. Denn auch dieser lässt sich am Maßstab des Art. 12 Abs. 1 GG nur rechtfertigen, wenn das Monopol an den oben erwähnten legitimen Zielen, insbesondere der Suchtbekämpfung und Begrenzung der Wettleidenschaft, rechtlich und faktisch ausgerichtet ist.

Insofern laufen die Anforderungen des deutschen Verfassungsrechts parallel zu den vom Europäischen Gerichtshof zum Gemeinschaftsrecht formulierten Vorgaben. Nach dessen Rechtsprechung ist die Unterbindung der Vermittlung in andere Mitgliedstaaten mit dem Gemeinschaftsrecht nur vereinbar, wenn ein Staatsmonopol wirklich dem Ziel dient, die Gelegenheiten zum Spiel zu vermindern, 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 (vgl. EuGH, Urteil vom 6. November 2003 - C-243/01 - Gambelli u.a., Slg. 2003, I-13076, Rn. 62). Die Vorgaben des Gemeinschaftsrechts entsprechen damit denen des Grundgesetzes.

4. Da der mit dem Wettmonopol einhergehende Ausschluss einer gewerblichen Veranstaltung von Wetten durch private Wettunternehmen sowie der Vermittlung von Wetten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden, bereits mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar ist, erübrigt sich insoweit eine Prüfung der Vereinbarkeit mit Art. 3 Abs. 1 GG.

II.

1. Die Unvereinbarkeit des in Bayern bestehenden staatlichen Wettmonopols mit Art. 12 Abs. 1 GG führt nicht gemäß § 95 Abs. 3 Satz 1 BVerfGG zur Nichtigkeit der angegriffenen Rechtslage.

Steht eine gesetzliche Regelung mit dem Grundgesetz nicht in Einklang, hat der Gesetzgeber aber mehrere Möglichkeiten, den Verfassungsverstoß zu beseitigen, trägt das

Bundesverfassungsgericht dem regelmäßig in der Weise Rechnung, dass es die Regelung nur für unvereinbar mit dem Grundgesetz erklärt (vgl. BVerfGE 99, 280 <298>; 104, 74 <91>; 105, 73 <133>). Das ist auch hier geboten.

Der Ausschluss der gewerblichen Veranstaltung von Wetten durch private Wettunternehmen sowie der Vermittlung von nicht vom Freistaat Bayern veranstalteten Wetten ist mit dem Grundgesetz unvereinbar, weil das bestehende Wettmonopol in einer Art und Weise ausgestaltet ist, die eine effektive Suchtbekämpfung, die den Ausschluss privater Veranstalter rechtfertigen könnte, nicht sicherstellt. Ein verfassungsmäßiger Zustand kann daher sowohl durch eine konsequente Ausgestaltung des Wettmonopols erreicht werden, die sicherstellt, dass es wirklich der Suchtbekämpfung dient, als auch durch eine gesetzlich normierte und kontrollierte Zulassung gewerblicher Veranstaltung durch private Wettunternehmen.

2. Der Gesetzgeber ist verfassungsrechtlich gehalten, den Bereich der Sportwetten unter Ausübung seines rechtspolitischen Gestaltungsspielraums neu zu regeln. Will der Gesetzgeber an einem staatlichen Wettmonopol festhalten, muss er dieses konsequent am Ziel der Bekämpfung von Wettsucht und der Begrenzung der Wettleidenschaft ausrichten. Dabei ergeben sich für die verfassungsgemäße Ausgestaltung eines Wettmonopols materiellrechtliche und organisatorische Anforderungen. Deren Umsetzung im Einzelnen und im Zusammenspiel miteinander obliegt dem Gesetzgeber.

Zu den erforderlichen Regelungen gehören inhaltliche Kriterien betreffend Art und Zuschnitt der Sportwetten sowie Vorgaben zur Beschränkung ihrer Vermarktung.

Die Werbung für das Wettangebot hat sich zur Vermeidung eines Aufforderungscharakters bei Wahrung des Ziels, legale Wettmöglichkeiten anzubieten, auf eine Information und Aufklärung über die Möglichkeit zum Wetten zu beschränken.

Die Einzelausgestaltung ist an dem Ziel der Suchtbekämpfung und damit verbunden des Spielerschutzes auszurichten, auch etwa durch Vorkehrungen wie der Möglichkeit der Selbstsperrung (vgl. hierzu Hayer/Meyer, Sportwetten im Internet - Eine Herausforderung für suchtpreventive Handlungsstrategien, SuchtMagazin 2004, S. 33 <40>). Geboten sind Maßnahmen zur Abwehr von Suchtgefahren, die über das bloße Bereithalten von Informationsmaterial hinausgehen.

Die Vertriebswege sind so auszuwählen und einzurichten, dass Möglichkeiten zur Realisierung des Spieler- und Jugendschutzes genutzt werden. Insbesondere eine Verknüpfung von Wettmöglichkeiten mit Fernsehübertragungen von Sportereignissen würde dem Ziel der Suchtbekämpfung zuwiderlaufen und die mit dem Wetten verbundenen Risiken verstärken.

Schließlich hat der Gesetzgeber die Einhaltung dieser Anforderungen durch geeignete Kontrollinstanzen sicherzustellen, die eine ausreichende Distanz zu den fiskalischen Interessen des Staates aufweisen.

a) Eine Neuregelung kommt dabei grundsätzlich sowohl durch den Bundes- wie den Landesgesetzgeber in Betracht. Insoweit kann auch der Bund, gestützt auf den Gesetzgebungstitel für das Recht der Wirtschaft nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG, unter den

Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG tätig werden. Eine Kompetenz des Bundes scheitert nicht an dem ordnungsrechtlichen Aspekt der Regelungsmaterie.

b) Für die Neuregelung ist eine Frist bis zum 31. Dezember 2007 angemessen.

3. Während der Übergangszeit bis zu einer gesetzlichen Neuregelung bleibt die bisherige Rechtslage mit der Maßgabe anwendbar, dass der Freistaat Bayern unverzüglich ein Mindestmaß an Konsistenz zwischen dem Ziel der Begrenzung der Wettleidenschaft und der Bekämpfung der Wettsucht einerseits und der tatsächlichen Ausübung seines Monopols andererseits herzustellen hat.

a) Das gewerbliche Veranstalten von Wetten durch private Wettunternehmen und die Vermittlung von Wetten, die nicht vom Freistaat Bayern veranstaltet werden, dürfen weiterhin als verboten angesehen und ordnungsrechtlich unterbunden werden.

Ob in der Übergangszeit eine Strafbarkeit nach § 284 StGB gegeben ist, unterliegt der Entscheidung der Strafgerichte.

b) Auch in der Übergangszeit muss allerdings bereits damit begonnen werden, das bestehende Wettmonopol konsequent an einer Bekämpfung der Wettsucht und einer Begrenzung der Wettleidenschaft auszurichten. Der Staat darf die Übergangszeit nicht zu einer expansiven Vermarktung von Wetten nutzen. Daher sind bis zu einer Neuregelung die Erweiterung des Angebots staatlicher Wettveranstaltung sowie eine Werbung, die über sachliche Informationen zur Art und Weise der Wettmöglichkeit hinausgehend gezielt zum Wetten auffordert, untersagt. Ferner hat die Staatliche Lotterieverwaltung umgehend aktiv über die Gefahren des Wettens aufzuklären.

III.

Die mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen sind nicht nach § 95 Abs. 2 BVerfGG aufzuheben. Sie haben trotz der hier festgestellten Unvereinbarkeit des Staatslotteriegesetzes mit Art. 12 Abs. 1 GG im Hinblick darauf Bestand, dass dieses Gesetz für die Zeit bis zu einer Neuregelung mit den genannten Maßgaben weiter anzuwenden ist. Die Verfassungsbeschwerde bleibt deshalb, soweit sie sich gegen diese Entscheidungen richtet, ohne Erfolg.

D.

Die Entscheidung zur Auslagenerstattung beruht auf § 34 a Abs. 2 und 3 BVerfGG.