

Notifizierungsnummer: 2020/304/D

Schriftliche Stellungnahme für die Europäische Kommission zum Notifizierungsverfahren zum Staatsvertrag zur Neuregulierung des Glücksspielwesens in Deutschland (Glücksspielstaatsvertrag 2021 – GlüStV 2021) Notifizierungsverfahren

Anschrift

Deutscher Online
Casinoverband e.V.
Hopfenstraße 1d
24114 Kiel

Telefon

+49 157 52 45 20 37

E-Mail

info@casinoverband.de

Internet

www.casinoverband.de

Präsidium

Dr. Dirk Quermann (Präsident)
Claus Retschitzegger
Martin Lycka
Andreas Pfeiffer
Georg Gubo

Vereinsregister

VR 6609 KI
Amtsgericht Kiel

Datum

7. Juli 2020

Sehr geehrte Damen und Herren,

Der Deutsche Online Casinoverband e.V. (DOCV) ist ein Zusammenschluss der führenden, in der EU lizenzierten Unternehmen, die in den Bereichen der Entwicklung und des Betriebs von Online-Casinos tätig sind. Wir bedanken uns für die Möglichkeit der schriftlichen Stellungnahme im Rahmen des Notifizierungsverfahrens der Europäischen Kommission.

Die Digitalisierung hat den deutschen Glücksspielmarkt grundlegend verändert. Digitale Glücksspiele sind nicht mehr aus der Lebenswirklichkeit der Bürgerinnen und Bürger wegzudenken. Sie haben neben den stationären Angeboten in Spielhallen, Spielbanken und Lottokiosken einen festen Platz in der Gesellschaft. Der DOCV begrüßt daher ausdrücklich die durch die Bundesländer angestrebte Neuregulierung des Glücksspiels unter der Maßgabe, ein verantwortungsvolles und sichereres Glücksspiel im Internet zuzulassen.

Maßgabe für eine effektive und erfolgreiche Regulierung des digitalen Glücksspielmarktes ist die Kanalisierung des Marktes hin zu den erlaubten Anbietern. Nur im legalen Markt können Verbraucherinnen und Verbraucher adäquat geschützt werden. Die Kanalisierung ist nur möglich, wenn das legale Angebot für die Verbraucher trotz berechtigter Schutzvorkehrungen und Einschränkungen hinreichend attraktiv ist. Der Staatsvertrag zur Neuregulierung des Glücksspielwesens sieht allerdings eine Vielzahl von Restriktionen des legalen Angebots vor, die in ihrer Gesamtschau die Gefahr bergen, dass die Verbraucher im illegalen Markt verbleiben. Wir konzentrieren uns hier auf jene Vorgaben, die aus Sicht des DOCV eine erfolgreiche Kanalisierung besonders gefährden.

Im Einzelnen:

1. Virtuelle Automatenspiele (§ 22a)

Der Staatsvertrag in seiner jetzigen Fassung ist kein regulatorisches Rahmenwerk mehr, sondern determiniert vielfach und sehr detailliert die zukünftigen Rahmenbedingungen der Spielteilnahme bzw. das Spiel selbst. Dies ist in einem höchst dynamischen Markt wie dem Online-Glücksspiel äußerst problematisch. Durch die Detailregelungen wird zudem der Handlungsspielraum der zukünftigen zentralen Fachbehörde wesentlich eingeschränkt. Aufgrund dessen wird die Behörde den Markt kaum in Richtung der Ziele des Staatsvertrages beeinflussen und lenken können: eine höhere Kanalisierungsquote und ein effektiver Jugend-, Spieler- und Verbraucherschutz.

Dieses Manko trifft insbesondere auf die sehr detaillierten Regelungen des Entwurfs im Bereich der virtuellen Automatenspiele zu.

Der DOCV regt an, diese detaillierten Regelungen im Wesentlichen der zukünftigen Behörde zu überlassen und im Entwurf nur eine Anspruchsgrundlage für diese zu schaffen. Dies ist im aktuellen Entwurf auch für den Bereich Online-Poker und den Bereich Online-Casinospiele vorgesehen, sodass nicht ersichtlich ist, warum bei virtuellen Automaten Spielen anders vorgegangen werden soll.

Das Verbot der Verwendung der Begriffe „Casino“ und „Casinospiele“ entspricht nicht der Lebenswirklichkeit der Verbraucher, denn selbstverständlich werden diese Spiele vom Verbraucher als Casinospiele verstanden. Gleiches gilt für das Verbot von virtuellen Automaten Spielen, die beispielsweise Online-Casinospiele nachbilden. Eine solche Nachbildung würde die Natur der virtuellen Automaten Spiele nicht verändern. Dieses willkürliche Verbot dient keinem vertraglich zugrunde gelegten Ziel. Im Gegenteil: Es wird ohne sachliche Rechtfertigung in markenschutzrechtliche Rechtspositionen eingegriffen.

2. Online-Casinospiele (§22c)

Für Online-Casinospiele gemäß § 22c sieht der Staatsvertrag ein restriktives Konzessionsmodell statt eines Erlaubnismodells vor.

Aufgrund der Regelungssystematik kann selbst dann kein einheitlicher Markt in Deutschland entstehen, wenn die Länder dies später so vorsehen wollten. Denn die beiden Modelle nach § 22c Absatz 1 Nr. 1 und Nr. 2 sind auf Dauer unvereinbar.

Eine Mischform aus monopolistischer Veranstaltung in einigen Ländern und privatwirtschaftlicher Veranstaltung in anderen Ländern, ist rechtlich nicht begründbar und entspricht nicht der Lebenswirklichkeit der Verbraucher. In der Praxis wird es künstliche Grenzen innerhalb des digitalen Lebens geben.

Zu diesem Schluss kommt auch das beigefügte juristische Kurzgutachten von Dr. Hofman und Prof. Dr. Weidemann. Es lässt sich festhalten, dass die Parallelität von Staatsmonopol und privater Konzessionierung gegen das Kohärenzgebot verstößt und dem Kanalisierungsziel entgegenwirkt. Denn ein gleichwertiges, legales Gegenangebot kann durch die landesspezifische, quantitativ begrenzte Zulassung von Online-Casinospielen nicht erfolgen.

Der DOCV regt deshalb an, auch für Online-Casinospiele ein Erlaubnismodell vorzusehen.

3. Limitsystem (§ 6c)

Limitsysteme finden sich in vielen Regulierungsrahmen und haben sich dort auch bewährt. Dabei werden die Verbraucher typischerweise bei Erstregistrierung verpflichtet, ein individuelles monatliches Einzahlungslimit für einen Anbieter festzulegen. Das Einzahlungslimit bildet dabei den maximal möglichen Verlust des Verbrauchers ab. Entgegen dieser gängigen und bewährten Praxis soll in Deutschland ein anbieterübergreifendes Limitsystem mit einem maximalen Standardlimit von 1.000 Euro eingeführt werden. Dies bedingt notwendigerweise die Schaffung einer zentralen Datenbanktechnologie mit den entsprechenden technischen wie auch datenschutzrechtlichen Risiken.

Eine flexible Limitgestaltung ist für einen attraktiven legalen Markt und damit für eine erfolgreiche Kanalisierung unerlässlich. Ein unflexibles Limitsystem für nachweislich

leistungsfähige Spieler greift gravierend in die Konsumentensouveränität ein und führt zu Ausweichbewegungen in den Schwarzmarkt. Es ist deshalb grundsätzlich zu begrüßen, dass von dem Standardlimit abgewichen werden kann. Die Regelungen des aktuellen Entwurfs hierzu weisen jedoch einige praktische Probleme auf:

So wird eine Limiterhöhung erst nach sieben Tagen wirksam. Hier besteht aus Sicht des DOCV die große Gefahr, dass der Verbraucher innerhalb dieser Wartezeit in den illegalen Markt abwandert. Es wäre demnach ratsam, die derzeitige Regelung aus Schleswig-Holstein zu übernehmen, die eine Frist von 24 Stunden vorsieht, zumal sich diese Frist dort bereits bewährt hat.

4. Werbung (§5)

Um eine erfolgreiche Kanalisierung und ein hohes Verbraucherschutzniveau zu gewährleisten, bedarf es ausreichender Werbemöglichkeiten. Schließlich können Verbraucher nur mit dem Hinweis auf legale Angebote zwischen legalen und nicht legalen Angeboten differenzieren. Deshalb ist es zunächst grundsätzlich zu begrüßen, dass mit der Erteilung der Erlaubnisse für die Veranstaltung von Online-Glücksspielen auch die entsprechende Werbung möglich ist.

Im Internet ist eine Sperrzeit für Werbung weder sinnvoll noch praktisch umsetzbar. Es stellt sich hier die Frage, inwiefern sich Werbung auf Internetplattformen zeitgesteuert abschalten lässt. Dies ist bei der Schaltung von Bannern und ähnlichen Werbeformen zwar noch realisierbar, bei Werbung auf Social-Media-Seiten jedoch gänzlich unmöglich. Der um 22.30 Uhr abgesetzte Twitter-Tweet oder Facebook-Post ist auch um 7:00 Uhr am nächsten Morgen noch abrufbar.

5. Fazit

Der DOCV begrüßt ausdrücklich die Bestrebung der Bundesländer, den digitalen Glücksspielmarkt neu zu regulieren und ein erlaubtes und kontrolliertes Online-Glücksspielangebot zu schaffen. Wirkungsvoller Verbraucherschutz lässt sich im digitalen Markt jedoch nur garantieren, wenn Verbraucherinnen und Verbraucher im erlaubten und überwachten Markt spielen. Grundvoraussetzung für eine erfolgreiche Kanalisierung der Verbrauchernachfrage in den erlaubten Markt ist dabei die hinreichende Attraktivität eben dieses erlaubten Marktes.

Der vorliegende Staatsvertrag zur Neuregulierung des Glücksspielwesens enthält grundsätzlich viele Anlagen für einen funktionierenden Markt. Einige Vorgaben und Restriktionen bergen jedoch das hohe Risiko, durch ihre kumulierte Wirkung die Attraktivität des erlaubten Marktes erheblich zu schmälern und so eine erfolgreiche Kanalisierung der Verbrauchernachfrage zu gefährden.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Dirk Quermann
Präsident des Deutschen Online Casinoverbands e. V.

Anlage: Kurzstellungnahme zur (Un-)Vereinbarkeit des Regulierungskonzeptes für Online-Casinospiele im Glücksspielstaatsvertrag 2021 (GlüStV 2021) mit dem europarechtlichen Kohärenzerfordernis, Prof. Dr. Clemens Weidemann und Dr. Jörg Hofmann, Heidelberg, Juni 2020.

Kurzstellungnahme zur (Un-)Vereinbarkeit des Regulierungskonzeptes für Online-Casinospiele im Glücksspielstaatsvertrag 2021 (GlüStV 2021) mit dem europarechtlichen Kohärenzerfordernis¹

Erstattet durch Rechtsanwälte

Prof. Dr. Clemens Weidemann und Dr. Jörg Hofmann, Heidelberg

1. Prüfungsgegenstand:

In § 22 c schafft der Glücksspielstaatsvertrag 2021 für die Kategorie der Online-Casinospiele in kategorialer Abweichung vom ansonsten zahlenmäßig unbegrenzten Erlaubnismodell für virtuelle Automatenspiele und für Online-Poker eine **monopolartige Regulierung**. Sie lautet:

Die Länder können Online-Casinospiele für ihr Hoheitsgebiet auf gesetzlicher Grundlage

- 1. selbst, durch eine juristische Person des öffentlichen Rechts oder durch eine privatrechtliche Gesellschaft, an der juristische Personen des öffentlichen Rechts unmittelbar oder mittelbar maßgeblich beteiligt sind, veranstalten oder*
- 2. eine, maximal jedoch so viele Konzessionen erteilen, wie Konzessionen für Spielbanken im Sinne des § 20 nach dem jeweiligen Spielbankenrecht des Landes vergeben werden können.*

Die besonderen Voraussetzungen für die Veranstaltererlaubnis gemäß § 4a des GlüStV 2021, wie etwa die notwendige Zuverlässigkeit und die Leistungsfähigkeit des Veranstalters, finden auf das Anbieten dieser Online-Casinospiele keine Anwendung. Auch die Regelungen über das Erlaubnisverfahren und über die Erteilung einer länder einheitlichen Erlaubnis durch die Gemeinsame Glücksspielbehörde der Länder gelten für Online-Casinospiele nicht.

Abweichend vom sonstigen Regelungskonzept des Staatsvertrags bleibt die Schaffung der detaillierten rechtlichen Grundlagen für die Erteilung von Veranstaltererlaubnissen wie auch für die Regelung spielformspezifischer Vorgaben jeweils den Ländern vorbehalten.

¹ Bei dieser Stellungnahme handelt es sich um die Kurzfassung einer themengleichen Begutachtung.

2. **Rechtliche Bewertung der monopolartigen Regulierung für Online-Casinospiele**

a. **EuGH-Rechtsprechung zum Kohärenzerfordernis im dualen System (Urt. Sporting Odds)**

Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union ist das Kohärenzprinzip zentraler Maßstab der unionsrechtlichen Rechtfertigungsprüfung im Bereich der Glücksspielregulierung². Mit dem Glücksspielstaatsvertrag verfolgen die Länder die in dessen § 1 niedergelegten Ziele. Die mit der Regulierung verfolgten Kernziele müssen nicht nur in einem, sondern in sämtlichen vergleichbaren Glücksspielsegmenten ihren Niederschlag finden. Die Regelungen dürfen nicht signifikant widersprüchlich oder inkonsequent sein.

Im Urteil Sporting Odds des Gerichtshofs vom 28. Februar 2018 (EuGH C-3/17) hat dieser die **unionsrechtlichen Anforderungen an monopolartige Glücksspielregulierungen** bzw. an restriktive Konzessionsmodelle konkretisiert. Sie lassen sich wie folgt zusammenfassen:

1. In einem dualen System, in dessen Rahmen bestimmte Arten von Glücksspielen einem staatlichen Monopol unterliegen, während für die Veranstaltung anderer Glücksspiele ein Konzessions- und Erlaubnissystem gilt, muss die den freien Dienstleistungsverkehr einschränkende Regelung tatsächlich in kohärenter und systematischer Weise die vom betreffenden Mitgliedstaat angegebenen Ziele verfolgen.
2. Wenn ausschließlich Glücksspielveranstalter, die aufgrund einer Konzession eine Spielbank im Inland betreiben, eine Erlaubnis für die Veranstaltung von Online-Glücksspielen erhalten können, muss diese Einschränkung unerlässliche Voraussetzung für die Erreichung der verfolgten Ziele sein und es dürfen dafür keine weniger restriktiven Maßnahmen zur Verfügung stehen.
3. Die Anwendung von Vorschriften muss transparent sein und darf die Bewerbung bestimmter Bieter aus anderen Mitgliedstaaten weder verhindern noch erschweren.
4. Jeder Mitgliedstaat muss die Verhältnismäßigkeit seiner restriktiven Regelung darlegen und die Beweise beibringen, „um das Vorliegen von Zielen, mit denen sich eine Beschränkung rechtfertigen lässt, darzutun“ (Ziff. 5 des Urteilstenors).

b. **Befund:**

Die Regelung des § 22 c GlüStV 2021 verfehlt diese Kohärenzanforderungen gleich aus mehreren Gründen. Der grundstürzende Systemwechsel vom qualitativen Regulierungskonzept in das quantitative Konzept für Online-Casinospiele entbehrt der Rechtfertigung, ist widersprüchlich und im Ergebnis nicht frei von Willkür.

² Dazu und zum folgenden mit umfangreichen Nachweisen jüngst *Hartmann/Barczak*, Kanalisierungspflicht und Kohärenzgebot in Zeiten des Online-Glücksspiels, Sonderbeilage ZfWG 1/2020, S. 3, 9 f.

1. Alternative Parallelität von Staatsmonopol und privater Konzessionierung verstößt gegen das Kohärenzgebot

Das gleichberechtigte Nebeneinander der beiden Optionen, wie sie den Ländern nach der Regelung in § 22c Abs. 1 GlüStV 2021 für die Regulierung der Online-Casinospiele zur Verfügung steht, ist bereits auf den ersten Blick **mit dem unionsrechtlichen Kohärenzerfordernis unvereinbar**.

Monopolistische Strukturen innerhalb eines Glücksspielsektors sind nur zulässig, wenn eine Konzessionierung nichtstaatlicher Betreiber zur Zielerreichung nicht geeignet ist. Das Konzessionsmodell des GlüStV 2021 sieht **in einzelnen Ländern ausschließlich staatliche Betreiber** vor, in anderen dürfen für dasselbe Glücksspielangebot **Private** konzessioniert werden. Eine widerspruchsfreie Begründung dafür ist nicht möglich. Der Nachweis, dass die monopolartige Regulierung zur Zielerreichung notwendig und gerechtfertigt ist, wird bereits durch die Mischform aus monopolistischer Veranstaltung in einigen Ländern und privatwirtschaftlicher Veranstaltung in anderen Ländern ausgeschlossen. Die ausdrückliche Zulassung Privater belegt das genaue Gegenteil. Demzufolge ist das **staatliche Monopol** eines Bundeslandes für die Veranstaltung von Online-Casinospielen als **nicht zu rechtfertigende Diskriminierung** unionsrechtswidrig. Gegen sämtliche vorstehend unter 2.a.1-4 aufgeführten Kriterien wird verstoßen.

2. Anzahl möglicher Konzessionen ist willkürlich und intransparent

Im Konzessionsmodell wird die zulässige Anzahl der Online-Konzessionen an die in den einzelnen Bundesländern zulässige Anzahl von Spielbankkonzessionen geknüpft. Eine solche Ungleichbehandlung auf Länderebene ist nicht zu rechtfertigen. Warum soll es in Niedersachsen bis zu zehn Online-Konzessionen, in Schleswig-Holstein bis zu fünf, in Hessen drei, in Berlin zwei und in den meisten anderen Ländern nur eine Konzession geben? Diese quantitative Beschränkung der Online-Casinoangebote ist **willkürlich und intransparent**. Der Staat bleibt jeglichen – ihm nach der zitierten EuGH-Rechtsprechung aber zwingend obliegenden – Nachweis für die Notwendigkeit und für die Verhältnismäßigkeit dieser restriktiven Ungleichbehandlung schuldig, aus dem sich die jeweilige Intensität der Beschränkung zur Zielerreichung rechtfertigen lässt.

3. Keine Rechtfertigung für Spielbankenprivileg

Die Anknüpfung der Anzahl an Online-Casino-Lizenzen an den Umfang staatlich vergebener Spielbanklizenzen legt die Vermutung nahe, dass ungeachtet des interpretierbaren Wortlauts nach dem politischen Willen der Ministerpräsidenten im Ergebnis ausschließlich die im jeweiligen Bundesland vorhandenen Spielbankkonzessionäre als Anbieter von Online-Casinospielen zugelassen werden sollen. Aber selbst wenn Dritte in den Genuss einer Konzession kommen sollten, wäre **kein sachgerechter Rechtfertigungsgrund** ersichtlich, der für das Internet eine Beschränkung der Konzessionen analog zur terrestrischen Spielbankenlandschaft begründen könnte, ohne gegen die vorstehend unter 2.a.2. dargelegten Kohärenzanforderungen im Kontext der Sporting Odds Entscheidung zu verstoßen.

4. Differenzierung innerhalb der Kriminalitätsprävention ist inkohärent

Der in den Erläuterungen zum GlüStV 2021 zu findende Hinweis auf die Kriminalitätsbekämpfung kann kategorial unterschiedliche Regelungssysteme nicht rechtfertigen. Die Kriminalitätsprävention wird vor allem durch strenge Anforderungen an die Zuverlässigkeit des Glücksspielanbieters umgesetzt. Insoweit verlangt das **Kohärenzerfordernis**, dass zur Rechtfertigung des Systemwechsels eine **erhöhte Kriminalitätsgefahr** der Online-Casinospiele **nachgewiesen** wird, wobei es nicht nur um graduelle Unterschiede gehen darf. Dafür ist nichts ersichtlich. Es ist auch nicht erkennbar, dass Private – wie im Spielbankenmarkt belegt – bei staatlicher Überwachung weniger zuverlässig sind.

5. Kanalisierungsziel wird nicht erreicht

Die quantitative Begrenzung der Anbieter von Online-Casinospielen ist mit Blick auf das Regulierungsziel der Kanalisierung **kontraproduktiv und inkonsequent**. Das Kanalisierungsziel stößt auf einen illegalen Markt mit einem Volumen von ca. einer Milliarde Euro, aus dem die Spieler in den legalen Markt wechseln sollen. Eine wirksame Bekämpfung dieses etablierten Schwarzmarktes ist schlechterdings ausgeschlossen, wenn jedes einzelne Bundesland nur wenige Anbieter von Online-Casinospielen konzessioniert und wenn diese konzessionierten Unternehmen mit ihrem landesgebundenen Internetangebot auf das Territorium des jeweiligen Bundeslandes begrenzt sind.

c. Ausblick:

Im Hinblick auf die proklamierten Ziele ist dieses Modell **kontraproduktiv, widersprüchlich** und **ungeeignet**. Die **inkohärente, intransparente** und **willkürliche** Regulierung provoziert eine massive **Klagewelle**. Ihre rechtlich fragile Konstruktion – sollte es zur Erteilung einer Konzession kommen – bedeutet **andauernde Rechtsunsicherheit** vor allem auch für die dann konzessionierten Betreiber, was zusätzlich mit einem die Wettbewerbsfähigkeit belastenden Investitionsstau verbunden sein wird.