

## EUROPÄISCHE KOMMISSION

IGE Binnenmarkt und Dienstleistungen  
Generaldirektor

Brüssel, den 14.05.07 1919  
MARKT.B3/KD/dd D (2007) 5757

Betr.: Stellungnahme zu dem notifizierten Entwurf für einen Staatsvertrag zum Glücksspielwesen

Sehr geehrter Herr Botschafter,

Am 21. Dezember 2006 hat Deutschland einen Entwurf für einen Staatsvertrag zum Glücksspielwesen gemäß den Anforderungen der Richtlinie 98/34/EG, geändert durch die Richtlinie 98/48/EG, notifiziert (Notifizierung 2006/0658/D). Daraufhin gab die Kommission am 22. März 2007 eine ausführliche Stellungnahme gemäß Artikel 9 Absatz 2 der Richtlinie 98/34/EG, geändert durch die Richtlinie 98/48/EG, ab, die sich einzig auf § 4 Absatz 4 des notifizierten Textes bezog (der vorsieht, dass Glücksspiele im Internet verboten sind), denn nur dieser Abschnitt enthält „Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft“ im Sinne der Richtlinie 98/34/EG, geändert durch die Richtlinie 98/48/EG. Am Ende der betreffenden ausführlichen Stellungnahme heißt es jedoch: „Zu den anderen Bestimmungen, die einen wesentlichen Teil des notifizierten Entwurfs darstellen, die jedoch *per se* nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie 98/34/EG, geändert durch die Richtlinie 98/48/EG, fallen, wenden sich die Dienststellen der Kommission zu einem späteren Zeitpunkt nach weiterer Prüfung der Frage der Verhältnismäßigkeit äußern und die deutschen Behörden in Kenntnis setzen“.

Nach einer weiteren Prüfung des notifizierten Textes durch verschiedene Kommissionsdienststellen möchte ich Sie auf Folgendes hinweisen:

(1)

### Beschränkungen des freien Kapitalverkehrs

Zunächst einmal ist festzustellen, dass gemäß § 9 Absatz 1 Ziffer 4 des notifizierten Textes die Glücksspielaufsicht Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitutionen die Mitwirkung an Zahlungen für unterlaubtes Glücksspiel und an Auszahlungen aus unerlaubtem Glücksspiel untersagen kann. Das bedeutet, dass ein deutscher Staatsbürger, der sich kurzzeitig in einem anderen Mitgliedstaat aufhält, nicht seine deutsche Kreditkarte verwenden könnte, um ein Glücksspiel im Internet zu bezahlen, wenngleich dieses nach dem Recht des betreffenden Mitgliedstaates erlaubt ist. Anhand dieses Beispiels wird die Beschränkung des freien Zahlungsverkehrs (Artikel 56 Absatz 2 EG-Vertrag) deutlich.

Seiner Exzellenz Herrn Wilhelm SCHÖNPELDER  
Außerordentlicher und bevollmächtigter Botschafter  
Ständiger Vertreter  
Rue Jacques de Lalaing 8-14  
B-1040 BRÜSSEL  
Europäische Kommission, C-1049 Brüssel, Belgien. Telefon: (02-2) 299 11 11.  
Büro: SPA 7, Dept. Durchgang (02-2) 299 57 20.  
[http://ec.europa.eu/internal\\_market/](http://ec.europa.eu/internal_market/)

Gemäß Artikel 56 Absatz 2 EG-Vertrag sind „alle Beschränkungen des Zahlungsverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten sowie zwischen den Mitgliedstaaten und dritten Ländern verboten“, § 9 Absatz 1 Ziffer 4 des notifizierten Textes sieht vor, dass auch Zahlungen untersagt werden können, die unter § 4 Absatz 4 des notifizierten Textes fallen, was eindeutig eine Beschränkung des Zahlungsverkehrs darstellt.

Insbesondere im Fall der Auszahlung von Gewinnen könnten die jeweiligen Transaktionen auch als „Transfer der zur Erbringung von Dienstleistungen erforderlichen Mittel“ im Sinne von Rubrik XIII Absatz B von Anhang I der Richtlinie 88/361/EWG<sup>1</sup> betrachtet werden. Daher könnten die Bestimmungen des notifizierten Textes auch eine Beschränkung des freien Kapitalverkehrs im Sinne von Artikel 56 Absatz 1 EG-Vertrag darstellen.

Der Gerichtshof hat festgestellt, dass Artikel 56 EG-Vertrag durch gemeinschaftliche oder nationale Regelungen nur beschränkt werden darf, wenn diese entweder durch im EG-Vertrag ausdrücklich genannte Ausnahmen oder durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sind, die der Gerichtshof auf der Grundlage des EG-Vertrags erkennt<sup>2</sup>. Ferner hat der Gerichtshof festgestellt<sup>3</sup>, dass Maßnahmen, die die Ausübung von Grundfreiheiten des EG-Vertrags behindern oder weniger attraktiv machen können, nur unter vier Voraussetzungen zulässig sind:

- sie müssen in nichtdiskriminierender Weise angewendet werden;
- sie müssen aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein;
- sie müssen geeignet sein, die Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Ziels zu gewährleisten, und
- sie dürfen nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist.<sup>4</sup>

Laut Artikel 58 Absatz 1 Buchstabe b EG-Vertrag sind die Mitgliedstaaten ausdrücklich befugt, Maßnahmen zu ergreifen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit gerechtfertigt sind. In diesem Zusammenhang zielt § 9 Absatz 1 Ziffer 4 des notifizierten Textes darauf ab, Finanzdienstleistungsinstitutionen die Mitwirkung an „Zahlungen für unerlaubtes Glücksspiel und an Auszahlungen aus unerlaubtem Glücksspiel“ zu untersagen, da dies als Beteiligung an kriminellen Handlungen gemäß § 284 des deutschen Strafgesetzbuchs gelten würde.

Die vier Ziele des notifizierten Textes und insbesondere von § 4 Absatz 4 sind in § 1 aufgeführt. Dazu gehören die Verhinderung des Entstehens von Glücksspielsucht und Wettsucht sowie der Schutz vom Jugend und Spieldom. Zu den vier zwingenden

<sup>1</sup> Wenngleich der Begriff „Kapitalverkehr“ nicht im EG-Vertrag definiert ist, geht aus der ständigen Rechtsprechung des EuGH hervor, dass die Richtlinie 88/361/EWG vom 24. Juni 1988 (ABl. L 178 vom 8.7.1988, S. 5) zusammen mit der ihr beigefügten Nomenklatur (insbesondere die Rubriken I und III der Nomenklatur in Anhang I sowie die in diesem Anhang enthaltenen Begriffbestimmungen) zur Bestimmung dieses Begriffs herangezogen werden kann.

<sup>2</sup> Siehe folgende Urteile zum freien Kapitalverkehr: Kommission/Portugal, C-367/98, Randur. 49, Kommission/Frankreich, C-483/99, Randur. 45, Kommission/Belgien, C-503/99, Randur. 45 und Kommission/Spanien, C-463/00, Randur. 68 – Artikel 56(1) EG-Vertrag.

<sup>3</sup> Siehe Rechtsurteil C-55/94, Gebhard, Randur. 37 (mit weiteren Verweisen).

Erfordernissen, die nach Auffassung des Gerichtshofes Beschränkungen rechtfertigen können, gehört der Verbraucherschutz<sup>4</sup>.

Wie in der von der Kommission an Deutschland übermittelten ausführlichen Stellungnahme ausgeführt, ist § 4 Absatz 4 des notifizierten Textes nicht geeignet, um diese Ziele zu erreichen, und geht über das hinaus, was zur Erreichung der in § 1 aufgeführten Ziele erforderlich ist. Aus dem Wortlaut von § 9 Absatz 1 Ziffer 4 lässt sich ableiten, dass ungeachtet vom durch andere Mitgliedstaaten erteilten Genehmigungen angenommen wird, dass alle nicht von den deutschen Behörden zugelassenen Veranstalter an „unerlaubtem Glücksspiel“ im Sinne des notifizierten Textes mitwirken. Allerdings sollte davon ausgegangen werden, dass auch die anderen Mitgliedstaaten über angemessene Verfahren zur Überwachung des Glücksspiels verfügen. Vor diesem Hintergrund erscheint es unmangemessen, in Fällen, in denen andere Mitgliedstaaten eine Genehmigung erteilt haben, Glücksspiel von vornherein als rechtswidrig zu betrachten, und es so der deutschen Glücksspielaufsicht zu ermöglichen, den betreffenden Finanzdienstleistungsinstituten die Ausübung einer Grundfreiheit des EG-Vertrags zu untersagen.

Daher ist die Kommission der Auffassung, dass § 9 Absatz 1 Ziffer 4 des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag möglicherweise mit Artikel 56 EG-Vertrag unvereinbar ist.

(7)

#### Werbabeschränkungen

§ 5 Absatz 1 des notifizierten Textes besagt: „Werbung für öffentliches Glücksspiel hat sich [...] auf eine Information und Aufklärung über die Möglichkeit zum Glücksspiel zu beschränken“. In § 5 Absatz 3 heißt es: „Werbung für öffentliches Glücksspiel ist im Fernsehen (§§ 7 und 8 Rundfunkstaatsvertrag), im Internet sowie über Telekommunikationsanlagen verboten“. Im Umkehrschluss lässt sich daraus ableiten, dass Werbung per Post, in der Presse, im Radio oder auf andere Weise erlaubt ist. In den Erläuterungen zu § 5 Absatz 3 heißt es: „Abgesehen wird dagegen von einem Verbot der unverlangten Übermittlung von Werbematerial und Spielangeboten per Post. Damit bleibt der Postweg als traditioneller [...] Vertriebsweg weiterhin eröffnet“.

Die Richtlinie 97/36/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Juni 1997 zur Änderung der Richtlinie 89/552/EWG des Rates zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehtätigkeit<sup>5</sup> (Richtlinie „Fernsehen ohne Grenzen“, nachstehend Fernsehrichtlinie genannt) enthält klare Bestimmungen zur Fernsehwerbung und sieht vor, dass die Mitgliedstaaten für Fernsehveranstalter, die ihrer Rechtsboheit unterworfen sind, strengere Bestimmungen erlassen können, nicht jedoch für (lineare) Fernsehdienste aus anderen Mitgliedstaaten.

Der in § 5 Absatz 3 des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag enthaltene Verweis auf §§ 7 und 8 des Rundfunkstaatsvertrags lässt darauf schließen, dass der Staatsvertrag nur für deutsche Fernsehveranstalter gelten soll. Somit wäre dies mit der Fernsehrichtlinie vereinbar, nach der die Mitgliedstaaten für Fernsehveranstalter, die ihrer

<sup>4</sup> Siehe z. B. das Urteil *Caisse-Bank France/Ministère de l'Economie*, C-442/02, Randnr. 21. Dort stellt der Gerichtshof jedoch fest, dass „das im Ausgangsverfahren in Rede stehende Verbot [...] eine Maßnahme darstellt, die über das hinausgeht, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist“.

<sup>5</sup> ABI L 202 vom 30.7.1997, S. 60.

Rechtshoheit unterworfen sind, strengere Bestimmungen erlassen können. Dieser Aspekt bedarf jedoch der Klärung (siehe auch die Ausführungen unten).

Neben Fernsehen wird in § 5 Absatz 3 des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag auch generell auf das „Internet“ sowie „Telekommunikationsanlagen“ Bezug genommen. Da (lineare) Fernsehdienste auf unterschiedliche Weise bereitgestellt werden können (z. B. durch lineare Fernsehprogramme über das Internet oder für Mobiltelefone), verstößt eine derartige allgemeine Bestimmung möglicherweise gegen die Fernsehrichtlinie und bedarf ebenfalls der Klärung.

In jedem Fall besagt das Verbot, dass Internet-, Fernseh- und Telefondiensteanbieter mit Sitz in Deutschland oder einem anderen Mitgliedstaat in Deutschland keine Werbedienste für Glücksspiel anbieten dürfen und dass in Deutschland Ansässige diese Dienste nicht erhalten dürfen. Daher stellt das Verbot möglicherweise eine Beschränkung der freien Erbringung und Inanspruchnahme grenzüberschreitender Werbedienste dar. Wenngleich das Verbot weder bezieht noch bewirkt, dem nationalen Markt einen Vorteil gegenüber den Dienstleistungserbringern aus anderen Mitgliedstaaten zu verschaffen, kann es dennoch eine Beschränkung des grenzüberschreitenden freien Dienstleistungsverkehrs darstellen (Urteil des Gerichtshofs vom 10. Mai 1995 in der Rechtsache C-384/93, Alpine Investments, Slg. 1995, I-1141, Randnr. 35). Der Rechtsprechung des Gerichtshofes zufolge beeinträchtigt eine Maßnahme wie ein Werbeverbot angesichts des internationalen Charakters des Marktes der Werbung auch dann, wenn sie keinen diskriminierenden Charakter hat, das grenzüberschreitende Angebot von Anzeigenraum in besonderer Weise und stellt daher eine Beschränkung des freien Dienstleistungsverkehrs im Sinne von Artikel 49 EG-Vertrag dar (Urteil des Gerichtshofes vom 8. März 2001 in der Rechtsache C-405/98, Gourmet, Slg. 2001, I-1795, Randnr. 39).

Das generelle Verbot der Werbung für öffentliches Glücksspiel im Internet, im Fernsehen und über Telekommunikationsanlagen ist nicht geeignet, die Ziele des notifizierten Textes zu erreichen, und geht über das erforderliche Maß hinaus. Es nicht geeignet, weil Werbung per Post, in der Presse (Zeitung, Zeitschriften), im Radio sowie im öffentlichen Raum (auf Straßen, in Städten, Bahnhöfen und Haltestellen, Einkaufszentren usw.) erlaubt ist. Es ist unverhältnismäßig, weil öffentliches Glücksspiel im Internet gemäß § 4 Absatz 4 des notifizierten Textes verboten ist und darüber hinaus die Werbewirkung aufgrund von § 5 Absatz 1 des notifizierten Textes ohnehin sehr begrenzt ist.

§ 5 Absatz 4 des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag besagt: „Werbung für unerlaubte Glücksspiele ist verboten“. In den Erläuterungen zu dieser Bestimmung heißt es: „In Absatz 4 wird – der geltenden Rechtslage folgend – festgelegt, dass Werbung für öffentliche Glücksspiele nur zulässig ist, wenn für das Veranstalten oder Vermitteln die nach § 4 Abs. 1 Satz 1 erforderliche Erlaubnis der zuständigen Behörde des jeweiligen Landes vorliegt. Das gilt nicht für ausländische Glücksspiele, die rechtmäßig im Ausland veranstaltet und im Inland beworben werden dürfen, weil eine – die Erlaubnispflicht nach § 4 Abs. 1 Satz 1 auslösende – Teilnahmemöglichkeit im Inland nicht besteht.“

Gemäß § 5 Absatz 4 ist in Deutschland auch Werbung für Glücksspiele verboten, die rechtmäßig in anderen Mitgliedstaaten angeboten werden, denn „unerlaubte Glücksspiele“ sind alle Glücksspiele, für die in dem jeweiligen Bundesland keine Erlaubnis erteilt wurde, ungeachtet der Tatsache, dass in einem anderen Mitgliedstaat eine entsprechende Erlaubnis erteilt wurde. Darüber hinaus ist demnach in den einzelnen Bundesländern anscheinend auch Werbung für Glücksspiele verboten, die in einem anderen deutschen Bundesland genehmigt sind und rechtmäßig angeboten werden, denn

in diesem Fall gilt die in einem Bundesland erteilte Erlaubnis von Glücksspielen nicht für andere Bundesländer, sodass die betreffenden Glücksspiele im Sinne von § 5 Absatz 4 des notifizierten Textes ebenfalls als „unerlaubt“ betrachtet werden können.

Folglich beschränkt § 5 Absatz 4 die Erbringung von Werbediensten durch a) Glücksspielveranstalter mit Hauptsitz in einem anderen Mitgliedstaat oder einem anderen deutschen Bundesland, die in Deutschland bzw. in einem anderen Bundesland Werbedienste für Glücksspiele erbringen möchten, die in einem anderen Mitgliedstaat bzw. in einem anderen Bundesland genehmigt sind, und b) Werbetreibende mit Sitz in Deutschland, die Glücksspiele bewerben möchten, die in einem anderen Mitgliedstaat oder einem anderen deutschen Bundesland rechtmäßig veranstaltet werden.

In den oben zitierten Erläuterungen wird jedoch Folgendes klargestellt: „Das gilt nicht für ausländische Glücksspiele, die rechtmäßig im Ausland veranstaltet und im Inland beworben werden dürfen, weil eine – die Erlaubnispflicht nach § 4 Abs. 1 Satz 1 auslösende – Teilnahmehmöglichkeit im Inland nicht besteht“. Hierzu ist anzumerken, dass die diesbezüglichen Erläuterungen, die nicht Teil des Rechtstextes sind, eindeutig im Widerspruch zu dem generellen Verbot von § 5 Absatz 4 des notifizierten Textes stehen. Aus ersichtlichen Gründen der Rechtsicherheit sind die Ausführungen der Erläuterungen nur hinreichend werden, wenn sie in dem Wortlaut von § 5 Absatz 4 aufgenommen werden. Doch selbst dann unterliege die Werbung für in einem anderen deutschen Bundesland veranstaltete Glücksspiele wahrscheinlich weiterhin Beschränkungen, da auf den Erläuterungen nicht eindeutig hervorgeht, ob diese Art von Glücksspielen ebenso wie ausländische Glücksspiele vom dem Werbeverbot für unerlaubte Glücksspiele ausgenommen ist. Ferner würde, selbst wenn das generelle Verbot von § 5 Absatz 3 nicht für ausländische Programme gilt, zumindest die Bestimmung von § 5 Absatz 1 wahrscheinlich für alle in Deutschland übertragenen Programme gelten, was in der Praxis bedeutet, dass alle Programme, in denen Glücksspiele in Deutschland beworben werden, rechtswidrig wären, außer wenn sich die Werbung auf eine Information und Aufklärung über die Möglichkeit zum Glücksspiel beschränkt. Nach Auffassung der Kommissionsdienststellen muss dieser Aspekt geklärt werden, um beurteilen zu können, ob die notifizierte Bestimmung mit dem EG-Recht vereinbar ist.

Ferner enthält § 21 Absatz 2 des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag ein besonderes Verbot der Trikot- und Bandenwerbung für Sportwetten. In der Praxis würde die Anwendung dieser Bestimmung bedeuten, dass es einer ausländischen Mannschaft unter Androhung strafrechtlicher Sanktionen untersagt wäre, das Logo ihres Sponsors/Sportwettensveranstalters zu tragen, selbst wenn die Glücksspieltätigkeit im Herkunftsmitgliedstaat des Sponsors rechtmäßig ist.

Diese Beschränkung der Werbung für Sportwetten ist ein eindeutiger Beleg für das Fehlen einer kohärenten und systematischen Strategie zur Bekämpfung der Glücksspielsucht, da für andere Glücksspiele mit höherem Suchtpotenzial (Spielkasinos, Glücksspielautomaten) kein derartiges Werbeverbot vorgesehen ist.

Daher ist die Kommission der Auffassung, dass § 5 Absätze 3 und 4 und § 21 Absatz 2 des notifizierten Textes möglicherweise mit Artikel 49 EG-Vertrag unvereinbar sind. Die deutschen Behörden werden aufgefordert zu erläutern, wie § 5 Absätze 3 und 4 des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag auf die Fernsehdienste angewendet wird, die in den Geltungsbereich der Richtlinie 97/36/EG fallen und von einem Diensteanbieter erbracht werden, der seinen Sitz in einem anderem Mitgliedstaat hat, und zwar unabhängig von der Art der technischen Erbringung dieser Dienste.

(4)

#### Begrenzung der Verkaufsstellen – Beschränkungen der Vertriebswege

Gemäß §§ 4, 12 und 19 des notifizierten Textes ist für die Erbringung von Glückspielvermittlungsdiensten eine Erlaubnis erforderlich. Da es für jedes deutsche Bundesland einer Erlaubnis bedarf, benötigt ein gewerblicher Spielvermittler 16 Erlaubnisse, um seine Dienste in ganz Deutschland anbieten zu können. Laut § 4 Absatz 2 des notifizierten Textes besteht auf die Erteilung der Erlaubnis kein Rechtsanspruch. Für nach dem notifizierten Text nicht erlaubte Glücksspiele darf keine Erlaubnis erteilt werden. Die zuständige Behörde kann nach freiem Ermessen über die Erteilung der Erlaubnis entscheiden, die den Erläuterungen zu § 4 Absatz 2 zufolge „[n]ur unter Beachtung der Ziele von Suchtbekämpfung und -verhinderung, Begrenzung des Glücksspielangebotes und Kanalisierung des Spieltriebs, Gewährleistung des Jugend- und Spielerschutzes sowie der ordnungsgemäßen Durchführung von Glücksspiel und der Abwehr von damit verbundener Kriminalität“ erteilt werden kann. In den Erläuterungen zu § 19 wird dazu ausgeführt: „Die Erlaubnis darf [...] nicht erteilt werden, wenn die (gewerbliche) Spielvermittlung den Zielen insbesondere des § 1 Nr. 1 und 2 zuwiderläuft. Davon wird beispielsweise auszugehen sein, wenn durch die Spielvermittlung neue Vertriebswege (wie Lotto im Supermarkt) eröffnet werden sollen“. Folglich wird es Supermärkten in Deutschland nicht erlaubt sein, Lotterielose zu verkaufen, obwohl die Gefahr der Spielsucht angeblich niedrig ist.

§ 10 Absatz 3 des notifizierten Textes besagt: „Die Länder begrenzen die Zahl der Annahmestellen zur Erreichung der Ziele des § 1“. Es ist hervorzuheben, dass hier von einer Begrenzung und nicht von einer Reduzierung die Rede ist. Die derzeitige Zahl der rund 27 000 Annahmestellen in Deutschland wird zumindest in den kommenden vier Jahren beibehalten.

Diese Bestimmungen bringen Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit und der Dienstleistungsfreiheit in Deutschland für Spielvermittler mit sich, die ihren Hauptsitz in einem anderen Mitgliedstaat haben und in Deutschland Dienste für Glücksspiele anbieten möchten, die von Veranstaltern mit Hauptsitz in einem anderen Mitgliedstaat organisiert werden, und dies selbst dann, wenn sie die von den Lotteriegesellschaften der deutschen Bundesländern veranstalteten Lotterien und Sportwetten anbieten. In Anbetracht der Begrenzung der Annahmestellenzahl und des Ermessensspielraums der zuständigen Behörden bei der Erteilung der Erlaubnisse haben gewerbliche Spielvermittler aus anderen Mitgliedstaaten *de facto* allenfalls eine geringe Chance, eine Erlaubnis für eine Annahmestelle in Deutschland zu erhalten, in der sie Glücksspiele (Lotterien und Sportwetten) anbieten dürfen, die von Veranstaltern mit Hauptsitz in einem anderen Mitgliedstaat organisiert oder von den Lotteriegesellschaften der deutschen Bundesländer veranstaltet werden. Ferner enthält der notifizierte Text keine Angaben über laufende oder geplante Ausschreibungen, durch die die Beachtung der Grundsätze der Transparenz und der Nichtdiskriminierung bei der Erteilung der Erlaubnisse für Annahmestellen gewährleistet würde (vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 6. März 2007 in den verbundenen Rechtssachen C-338/04, C-359/04 und C-360/04, Placencia, Randnr. 59 bis 64). Folglich stellt die in § 10 Absatz 3 des notifizierten Textes vorgesehene Begrenzung der Annahmestellenzahl in Verbindung mit §§ 4, 12 und 19 möglicherweise eine Beschränkung der Niederlassungsfreiheit (Artikel 43 EG-Vertrag) und der Dienstleistungsfreiheit (Artikel 49 EG-Vertrag) dar, und es besteht eindeutig die Gefahr der Diskriminierung gewerblicher Spielvermittler aus anderen Mitgliedstaaten, die sich in Deutschland niederlassen oder dort Dienste erbringen möchten. In diesem Zusammenhang können keine zwingenden Gründe des Allgemeininteresses als gültige

Rechtfertigung akzeptiert werden, da Beschränkungsmaßnahmen in jedem Fall in nichtdiskriminierender Weise angewendet werden müssen<sup>6</sup>.

Daher ist die Kommission der Auffassung, dass § 10 Absatz 3 in Verbindung mit §§ 4, 12 und 19 des notifizierten Textes möglicherweise mit Artikel 43 und 49 EG-Vertrag unvereinbar ist.

### ③ Wettbewerbsbeschränkungen

Laut Artikel 10 EG-Vertrag sind die Mitgliedstaaten gehalten, alle Maßnahmen zu unterlassen, welche die Verwirklichung der Ziele dieses Vertrags gefährden könnten. Dies schlicht die Verpflichtung ein, keine Maßnahmen einzuführen, die die praktische Wirksamkeit der EG-Wettbewerbsregeln beeinträchtigen könnten.

Die staatlichen Lotteriesellschaften sind öffentliche Unternehmen im Sinne von Artikel 86 Absatz 1 EG-Vertrag sowie Unternehmen, die im Sinne von Artikel 86 Absatz 2 den Charakter eines Finanzmonopols haben, und unterliegen als solche den Regeln des EG-Vertrags. Vor diesem Hintergrund darf Deutschland keine Vorschriften aufrechterhalten oder erlassen, die den Bestimmungen des EG-Vertrags und insbesondere den Wettbewerbsregeln widersprechen.

Die Bestimmungen des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag, die sich im Zusammenhang mit der Veranstaltung und Vermittlung öffentlicher Glücksspiele auf das Erfordernis der „Lokalisierung“ beziehen, könnten eine solche Wirkung haben, da das Verbot der Nutzung des Internets für Glücksspiele in Verbindung mit dem neuen Erfordernis zur Erlangung einer Erlaubnis des Bundeslandes für die Einführung neuer Glücksspielangebote die Aktivitäten der Lotteriesellschaften auf das Gebiet des Bundeslandes begrenzen würde, in dem sie tätig sind. Die Bestimmungen des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag über die Gebietsbegrenzung könnten als Verletzung von Artikel 81 in Verbindung mit Artikel 10 EG-Vertrag betrachtet werden, da die Lotteriesellschaften somit das Angebot ihrer Lotteriedienste auf das Gebiet des Landes begrenzen könnten, in dem sie tätig sind, womit sie dem Artikel 81 EG-Vertrag zuwiderhandeln würden.

Daher würde Deutschland mit den Bestimmungen des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag seine Verpflichtung verletzen, keine Maßnahmen einzuführen, die die praktische Wirksamkeit der EG-Wettbewerbsregeln beeinträchtigen könnten.

Ferner würden die betreffenden Bestimmungen des notifizierten Textes die regionale Aufteilung des Marktes fortschreiben, die das deutsche Bundeskartellamt in seiner Entscheidung vom 23. August 2006 verurteilt hat. Es gibt in der Tat gewisse Parallelen zwischen dem Sachverhalt jenes Falls und dem Hintergrund des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag. In jenem Fall schloss das deutsche Bundeskartellamt die Möglichkeit einer Rechtfertigung der Tätigkeiten der Lotteriesellschaften nach Artikel 86 Absatz 2 aus, da es die Beschränkungen nicht für angemessen hielt, um ein rechtmäßiges Ziel des Allgemeininteresses zu erreichen. Eine ähnliche Argumentation wäre im vorliegenden Fall möglich, da hier das Verbot der Nutzung des Internets für Glücksspiele

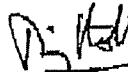
<sup>6</sup> Siehe Urteil des Gerichtshofs vom 6. November 2003 in der Rechtsache C-242/01, Gambelli, Sig. 2003, I-3076, Rundk. 65: „Nach dieser Rechtsprechung müssen die genommenen Beschränkungen aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein, sie müssen geeignet sein, die Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Ziels zu gewährleisten, und sie dürfen nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist. Auf jeden Fall müssen sie in nichtdiskriminierender Weise angewandt werden“.

in Verbindung mit dem neuen Erfordernis zur Erlangung einer Erlaubnis des Bundeslandes nicht angemessen ist, um das Ziel des Allgemeininteresses der Bekämpfung der Glücksspielsucht zu erreichen; der Ausschluss von Lotteriesellschaften aus anderen Bundesländern, die der Aufsicht ihres eigenen Landes unterstehen, dient nicht der Abwendung einer Gefahr für die öffentliche Ordnung. Vor diesem Hintergrund könnten es die betreffenden Bestimmungen des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag den öffentlichen Behörden der Bundesländer beispielsweise ermöglichen, etwaige Verletzungen der öffentlichen Ordnung durch Lotteriesellschaften aus anderem Bundesländern im Nachhinein zu verfolgen, sie dürfen jedoch nicht die Lotteriesellschaften vom Markt des jeweiligen Landes ausschließen oder von ihnen die Erlangung einer weiteren Erlaubnis verlangen.

Folglich sind die Bestimmungen des notifizierten Entwurfs für einen Staatsvertrag, die sich im Zusammenhang mit der Veranstaltung und Vermittlung öffentlicher Glücksspiele auf das Erfordernis der „Lokalisierung“ beziehen, aus den oben ausgeführten Gründen dem ersten Ansehen nach mit den EG-Wettbewerbsregeln unvereinbar.

In Anbetracht dieser Bemerkungen der Kommissionsdienststellen ersuche ich Sie, mir binnen zwei Monaten nach Erhalt dieses Schreibens den Standpunkt der deutschen Regierung zu übermitteln und mir ferner mitzuteilen, welche Maßnahmen die deutschen Behörden ergreifen werden, um ihren Verpflichtungen gemäß dem EG-Recht nachzukommen. Erforderlichenfalls könnte zur Klärung etwaiger Fragen ein Treffen zwischen den Kommissionsdienststellen und den zuständigen deutschen Behörden vereinbart werden.

Mit vorzüglicher Hochachtung

  
Jörgen HOLMQUIST  
Thierry Stoll  
Deputy Director General

Ansprechpartner:  
Konstantinos DIMITRIADIS, Telefon: (32-2) 296 57 20