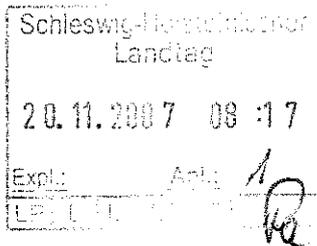


An den
Rechtsausschuss
Schleswig-Holsteinischer Landtag
Düsternbrooker Weg 70
24105 Kiel



Der Vorstand

M. 20.11.

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 16/2608

Gutachten Prof. Dr. Heermann zu Werbung und Vertrieb

München, den 15. November 2007

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Deutsche Buchmacher Verband e.V. hat den durch zahlreiche Veröffentlichungen bekannten Wettbewerbs- und Werberechtler Prof. Dr. Peter W. Heermann, Universität Bayreuth, beauftragt, die Werbe- und Vertriebsregelungen des Glücksspielstaatsvertrags (GlüStV) auf ihre Vereinbarkeit mit Verfassungs- und Gemeinschaftsrecht sowie im Vergleich mit der aktuellen Praxis des Deutschen Lotto- und Totoblocks (DLTB) zu untersuchen. Die Zusammenfassung des Gutachtens sende ich Ihnen im Anhang.

Zusammenfassend stellt Prof. Dr. Heermann fest, dass die Regelungen des GlüStV zur Beschränkung von Werbung und Vertrieb wesentliche Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts und des Europäischen Gerichtshofs nicht erfüllen. Trotz dieser Mängel wird der staatliche Lottoblock seine Werbung infolge des GlüStV drastisch umstellen müssen. Weder *Inhalt*, *Gestaltung* noch der *Umfang* aktueller Werbemaßnahmen des DLTB sind mit den Zielen des Staatsvertrags vereinbar. So erfüllen nur zwei von 78 untersuchten Werbebeispielen die rechtlichen Anforderungen. Auch Werbeausgaben von aktuell über 100 Mio. Euro pro Jahr sowie der Vertrieb von Glücksspielen, insbesondere die Zahl von 26.000 Verkaufs- und Annahmestellen, verstoßen laut Prof. Heermann gegen die Ziele des GlüStV sowie die Anforderungen von EuGH und BverfG.

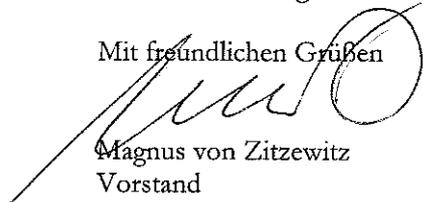
Das Gutachten wird bei Inkrafttreten des GlüStV in den verwaltungsrechtlichen Verfahren eingesetzt werden. Die Konsequenzen der Umsetzung aller Anforderungen wären für das staatliche Monopol verheerend.

Nach interner geheimer Schätzung geht man auch bei Lotto infolge des Staatsvertrags von einem Minus von bis zu 26% (- 2,6 Mrd. Umsatz bzw. -1,1 Mrd. Euro Ausschüttungen für Destinatäre und Fiskus) im Vergleich zu 2005 aus. Fakt ist somit, dass jeder „Destinatär“ ab 2008 mit bis zu 26% weniger Fördermitteln auskommen muss. Für viele gemeinnützige Projekte und Organisationen ist das das Aus.

Die Behauptung, dass eine Sportwetten-Liberalisierung zur Gefährdung des Lotto-Monopols führt, ist unwahr – das Gegenteil ist aktuell der Fall. Die durch den GlüStV ausgelösten Vorlageverfahren der Verwaltungsgerichte Stuttgart und Gießen an den EuGH bedrohen das gesamte Lotteriemonopol, da die Suchtprävention als Legitimation des Lotto-Monopols vom EuGH im 2.HJ 2008 mit Sicherheit als unzulässig erklärt wird (da es keine Lotto-Sucht gibt). Anders gesagt: Die Länder riskieren mit dem GlüStV das vorzeitige Aus des gesamten Lotteriemonopols (97% der Erträge vs. 3% Wetten).

Die Lösung liegt auf der Hand: Die rechtliche Trennung von Sportwetten und Lotterien würde die Vorlageverfahren stoppen, auch die massiven Regelungen des GlüStV für Lotto wären nicht mehr notwendig. Diverse Gutachten (Prof. Roth, Prof. von Mutius, Prof. Schneider) bestätigen die verfassungs- und gemeinschaftsrechtliche Zulässigkeit eines Lotteriemonopols bei gleichzeitiger Öffnung des Sportwettenmarktes.

Mit freundlichen Grüßen



Magnus von Zitzewitz
Vorstand

DR. IUR. PETER W. HEERMANN

UNIV.-PROF. (UNIVERSITÄT BAYREUTH) · LL.M. (UNIV. OF WISCONSIN)

HERDERSTR. 6
D - 95447 BAYREUTH

TELEFON: +49(0)921 / 60 80 52-2
TELEFAX: +49(0)921 / 60 80 52-3
E-MAIL: P.HEERMANN@ARCOR.DE

Rechtsgutachten

zu den

**Beschränkungen von Werbung und Vertrieb für öffentliches Glücksspiel
auf der Basis des Staatsvertrages zum Glücksspielwesen in Deutschland
(Glücksspielstaatsvertrag – GlüStV) i.d.F. vom 6.12.2006**

Auftraggeber:

Deutscher Buchmacher Verband e. V.
Essen

Executive Summary

Die Bundesländer planen derzeit die Umsetzung eines Staatsvertrages zum Glücksspielwesen in Deutschland (GlüStV), der am 1.1.2008 in Kraft treten soll. Gegenstand dieses Rechtsgutachtens bilden die Regelungen des Staatsvertrags bezüglich Werbung und Vertrieb für öffentliches Glücksspiel. Die Regelungen wurden im Kontext der relevanten Entscheidungen des EuGH und des BVerfG untersucht. Auf der Basis dieser rechtlichen Analyse wurde sodann anhand zahlreicher aktueller Beispiele herausgearbeitet, welche Grenzen für Werbung und Vertrieb in einem Glücksspielmonopol zukünftig bestehen werden.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die im GlüStV geplanten Regelungen zur Beschränkung von Werbung und Vertrieb für öffentliches Glücksspiel nicht „kohärent“ (d.h. ganzheitlich) und „systematisch“ zur Begrenzung des Glücksspiels beitragen. Vielmehr hat es den Anschein, dass durch zahlreiche Inkohärenzen und Sytembrüche der Status Quo des staatlichen Deutschen Lotto- und Totoblocks (DLTB) weitgehend erhalten werden soll.

Trotz verfassungs- und gemeinschaftsrechtlicher Bedenken werden jedoch auch die bestehenden Regelungen des GlüStV zu massiven Änderungen der Werbe- und Vertriebspraxis des DLTB führen. Die im Jahr 2007 verfolgten Ansätze zur Beschränkung von Werbung und Vertrieb erfüllen ganz überwiegend nicht die Anforderungen des GlüStV. So sind nur zwei der untersuchten 78 aktuellen Werbebeispiele insoweit völlig unbedenklich, eine deutliche Reduktion der Verkaufsstellen hat gar nicht stattgefunden.

Nach dem GlüStV hat sich Werbung für öffentliches Glücksspiel in einem Monopol ausschließlich auf „eine Information und Aufklärung über die Möglichkeit zum Glücksspiel“ zu beschränken. Zudem darf Werbung für öffentliches Glücksspiel grundsätzlich nicht in Widerspruch zu den Zielen des GlüStV stehen, insbesondere nicht gezielt zur Teilnahme am Glücksspiel auffordern, anreizen oder ermuntern.

Folglich umfasst „Information über die Möglichkeit zum Glücksspiel“ allein Mitteilungen über das Ob, Wo, Wann der Glücksspielteilnahme und die Bedingungen hierfür. Damit ist bereits die Mitteilung der genauen Höhe eines Geldgewinns (Jackpot) oder eines konkreten hochwertigen Sachgewinns in der Werbung keine „Information über die Möglichkeit zum Glücksspiel“, zumal gerade derartigen Angaben ein erheblicher Anreiz- und Aufforderungscharakter innewohnt. Darüber hinaus ist Werbung unzulässig, wenn die Information aufgrund der äußeren Form und der Aufmachung eindeutig hinter die reklamehafte Aufmachung zurücktritt.

Zudem umfasst die erforderliche „Aufklärung über die Möglichkeit zum Glücksspiel“ zwingend auch Mitteilungen zur statistischen Wahrscheinlichkeit von Gewinn und Verlust, zum Verbot der Teilnahme Minderjähriger, über die Suchtrisiken der von den Veranstaltern angebotenen Glücksspiele sowie über die Möglichkeiten der Beratung und Therapie.

Aus den Zielsetzungen des GlüStV – insbesondere „Verhinderung des Entstehens von Glücksspielsucht und Wettsucht, Begrenzung des Glücksspielangebots und Lenken des natürlichen Spieltriebs der Bevölkerung in geordnete und überwachte Bahnen“ – und der Beschränkung von Werbung für öffentliches Glücksspiel auf „Information und Aufklärung über die Möglichkeit zum Glücksspiel“ ist abzuleiten, dass der DLTB neben Inhalt und Gestaltung der Werbemaßnahmen auch den Werbeumfang deutlich reduzieren muss. Die bisherigen, auch im Vergleich zu völlig unbedenklichen Wirtschaftsgütern sehr hohen

Werbeausgaben des DLTB von deutlich über 100 Mio. Euro stehen den Zielsetzungen des GlüStV entgegen. Denn schließlich hat der DLTB in den vergangenen Jahren auch durch eine sehr hohe Frequenz von Werbemaßnahmen vorrangig das Ziel der Umsatzsteigerung verfolgt. „Information und Aufklärung über die Möglichkeit zum Glücksspiel“ dürfte sich folglich deutlich kostengünstiger realisieren lassen.

Zu berücksichtigen ist hierbei insbesondere, dass der DLTB demnächst auf dem relevanten Markt für legales Glücksspiel durch den GlüStV vor Konkurrenz geschützt werden wird. Zudem verfolgt der DLTB bereits seit etwa zwei Jahren eine sog. Dachmarkenstrategie, indem er seine unterschiedlichen Produkte durch eine neue „LOTTO“ Wort/Bildmarke mit einem stilisierten orangeroten Kleeblatt als Logo in der Werbung besonders herausstellt, um so Synergien für die Bewerbung aller Produkte zu schaffen.

Nach den Regelungen des GlüStV wird Werbung für öffentliches Glücksspiel im Fernsehen, Internet und über Telekommunikationsanlagen verboten, während die Werbeträger Radio, Print, Plakat oder Briefsendungen zulässig bleiben. Die ungleiche Behandlung dieser beiden Gruppen von Werbemedien ist weder nachvollziehbar noch in sich „kohärent und systematisch“. Es fällt auf, dass vor allem private Glücksspielanbieter von dem Verbot der Werbeträger Fernsehen und Internet betroffen sind, während die staatlichen Anbieter über diese Werbeträger bisher nur einen äußerst geringen Werbeanteil geschaltet haben.

Hervorzuheben ist, dass nach den Regelungen des GlüStV verschiedene rechtlich zweifelhafte Ausnahmen – z.B. für „die Ziehung der Lottozahlen und Sendungen, die zugelassene Lotterien zum Gegenstand haben“, und für „Veranstaltungen, die traditionell in Verbindung mit dem Fernsehen präsentiert werden“ (sog. Soziallotterien) – das generelle Verbot des Werbeträgers Fernsehen massiv aushöhlen sollen. Für Soziallotterien (insbesondere Aktion Mensch, Goldene Eins, Glücksspirale) kann eine Befreiung vom generellen Verbot der Fernsehwerbung zugelassen werden. Wenn es jedoch bereits für diese Soziallotterien ausdrücklich einer Befreiung vom Verbot der Fernsehwerbung bedarf, so müsste dies erst recht für sonstige Sendungen gelten, die Glücksspiele zum Gegenstand haben. Damit ist die – zumal nur in den Erläuterungen zum GlüStV erwähnte – Ausnahme vom generellen Verbot der Fernsehwerbung für öffentliches Glücksspiel zugunsten der „Ziehung der Lottozahlen und Sendungen, die zugelassene Lotterien zum Gegenstand haben“, weder „kohärent und systematisch“, noch mit der Regelungssystematik des GlüStV vereinbar.

Der GlüStV verlangt, dass zur Erreichung seiner Ziele die Länder die Zahl der Annahmestellen „begrenzen“. Der Begriff „begrenzen“ ist undeutlich. Anknüpfend an die rechtlichen Vorgaben des EuGH und insbesondere des BVerfG ist eine deutliche Reduzierung der Zahl von rund 26.000 Annahme- und Verkaufsstellen des DLTB erforderlich. In der Praxis des DLTB hat eine signifikante Reduzierung von Annahmestellen aber bis heute nicht stattgefunden. Der Zugang zu Glücksspielen staatlicher Anbieter muss jedoch für den Durchschnittsverbraucher im Vergleich zu seinem Zugang zu „normalen“ Gütern des täglichen Lebens in räumlicher Hinsicht deutlich erschwert werden, um so „die Gelegenheit zum Spiel zu vermindern“. So verfügt die Deutsche Post bundesweit nur über ca. 12.500 Filialen, obgleich sie – im Gegensatz zu einem staatlichen Glücksspielanbieter – einen flächendeckenden Gewährleistungsauftrag zu erfüllen hat.