

# Inhaltsverzeichnis

<b>Vorwort</b> .....	V
<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	XVI

## Einleitung

<b>I. Problemstellung</b> .....	1
<b>II. Gang der Untersuchung</b> .....	3

## 1. Kapitel: Allgemeine Merkmale des Glücksspiels

<b>I. Der Begriff des Glücksspiels</b> .....	6
1. Zufallsabhängigkeit von Gewinn und Verlust .....	6
2. Einsatz und Gewinnchance .....	8
3. Öffentlichkeit .....	10
4. Abgrenzung zwischen „Spiel“ und „Wette“ .....	10
5. Abgrenzung zwischen Glücksspielen und wirtschaftlichen Geldanlagen ....	11
6. Zwischenergebnis .....	12
<b>II. Erscheinungsformen des Glücksspiels</b> .....	13
1. Spielbanken .....	13
2. Lotterien und Ausspielungen .....	14
a) Zahlenlotto .....	15
b) Klassenlotterien .....	16
c) Nichtstaatliche gemeinnützige und „kleine“ Lotterien .....	16
3. Sportwetten .....	17
a) Totalisator-Wetten .....	17
b) Sportwetten zu festen Gewinnquoten .....	17
c) Glücksspieleigenschaft von Sportwetten .....	19
aa) Meinungsstand in Rechtsprechung und Literatur .....	19
bb) Vorhersehbarkeit von Sportergebnissen .....	20
cc) Besonderheiten bei Sportwetten zu festen Gewinnquoten .....	21
dd) Zwischenergebnis .....	22
4. „Gewerbliche Spiele“, insbesondere Geldspielautomaten .....	23
5. Vertrieb von Glücksspielen, insbesondere über das Internet .....	24

<b>III. Wirtschaftliche Bedeutung des Glücksspiels</b> .....	26
1. Die im Glücksspielwesen erzielten Umsätze .....	26
2. Das Glücksspiel als staatliche Einnahmequelle .....	27
<b>IV. Probleme und Gefahren des Glücksspiels</b> .....	28
1. Problematik der krankhaften Spielsucht .....	29
a) Spielsucht als medizinisch-psychologisches Problem .....	29
b) Gefahrenpotenzial der einzelnen Glücksspiele .....	30
aa) Spielbanken .....	31
bb) Lotterien .....	31
cc) Sportwetten .....	32
dd) Automatenspiele .....	33
ee) Zwischenergebnis .....	34
2. Manipulationsanfälligkeit und Umfeldkriminalität .....	34

## 2. Kapitel: Strukturen des deutschen Glücksspielrechts

<b>I. Historische Entwicklung</b> .....	37
<b>II. Glücksspielstrafrecht (§§ 284 ff. StGB)</b> .....	38
1. Schutzzwecke des Glücksspielstrafrechts .....	39
2. Die Veranstalterebene .....	40
a) Tatbestandsalternativen des § 284 Abs. 1 StGB .....	40
aa) Veranstalten .....	40
bb) Halten .....	41
cc) Bereitstellen von Einrichtungen .....	41
b) Unerlaubte Veranstaltung einer Lotterie oder Ausspielung nach § 287 StGB .....	42
c) Bedeutung der „behördlichen Erlaubnis“ .....	42
aa) Dogmatische Bedeutung .....	42
bb) Inhalt und Wirkung der Erlaubnis .....	43
cc) Inhaber der Erlaubnis .....	44
3. Beteiligung am unerlaubten Glücksspiel nach § 285 StGB .....	44
4. Werbung für unerlaubte Glücksspiele, §§ 284 Abs. 4, 287 Abs. 2 StGB .....	45
5. Vermittlung unerlaubter Glücksspiele .....	45
a) Gleichsetzung von Vermittlung und Veranstaltung? .....	46
b) Auslegung der §§ 284 ff. StGB unter Beachtung des Analogieverbots .....	46
c) Vermittlung von Spielgemeinschaften als „Zweitveranstaltung“ .....	49
d) Gleichsetzung von Vermittlung und Werbung? .....	49
e) Vermittlung als Bereitstellen von Einrichtungen .....	50
f) Vermittlung als Beihilfe .....	50
g) Zwischenergebnis .....	50
6. Anwendbarkeit der §§ 284 ff. StGB auf ausländische (insbesondere Internet-) Glücksspiele .....	51
a) Inländischer Tatort nach §§ 3, 9 StGB bei Glücksspielveranstaltungen .....	51

aa) Handlungsort nach § 9 Abs. 1 Alt. 1 StGB .....	52
bb) Erfolgsort nach § 9 Abs. 1 Alt. 3 StGB .....	53
(1) Uneingeschränkte Anwendbarkeit des deutschen Strafrechts? .....	53
(2) Alleiniges Abstellen auf den Handlungsort? .....	54
(3) Inlandsstrafbarkeit bei besonderem nationalen Tatbezug .....	55
b) Werbestrafbarkeit bei internationalen Spielangeboten .....	57
c) Strafbarkeit der Vermittlung ausländischer Glücksspiele .....	58
d) Strafbarkeit deutscher Anbieter von Internetglücksspielen .....	58
e) Zwischenfazit und Ausblick .....	59
<b>III. Zivilrechtlicher Regelungsrahmen .....</b>	<b>59</b>
1. Zivilrechtliche Verbindlichkeit von Spielverträgen .....	60
2. Wettbewerbsrechtliche Aspekte des Glücksspiels .....	61
a) Wettbewerbswidrige Veranstaltungs- und Werbepraktiken .....	61
b) Strafbares unerlaubtes Glücksspiel als Wettbewerbswidrigkeit .....	63
c) Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung durch Glücksspiel- veranstalter .....	64
<b>IV. Verwaltungsrechtliche Zulassungsvorschriften .....</b>	<b>66</b>
1. Erlaubnistatbestände des Bundesrechts .....	66
a) Rennwett- und Lotteriegesetz .....	66
b) Gewerbliches Spielrecht .....	67
2. Erlaubnistatbestände des Landesrechts .....	69
a) Ziele und Strukturen des Glücksspielstaatsvertrages .....	69
b) Spielbanken .....	71
c) Lotterien, Lotto/Toto .....	72
d) Sportwetten zu festen Gewinnquoten .....	73
e) Anspruch auf Erlaubniserteilung? .....	74
f) Rechtslage bei fehlenden Erlaubnistatbeständen .....	75
aa) Strafbares Glücksspiel ohne die „erforderliche“ Erlaubnis? .....	75
bb) Auslegung des § 284 StGB nach Wortlaut und Schutzzweck .....	76
<b>V. Vorschriften zur Vermittlung und Bewerbung von Glücksspielen .....</b>	<b>77</b>

### 3. Kapitel: Ausprägungen der bundesstaatlichen Ordnung im Glücksspielrecht

<b>I. Gesetzgebungskompetenz für das Glücksspielrecht .....</b>	<b>79</b>
1. Regelung der Strafbarkeit des unerlaubten Glücksspiels .....	79
a) Glücksspielstrafrecht des Bundes .....	80
b) Glücksspielstrafrecht der Länder .....	81
aa) Nichtregelung der Vermittlerstrafbarkeit auf Bundesebene .....	81
bb) Umfang der Sperrwirkung des Bundesrechts .....	83
cc) Zwischenergebnis .....	84
2. Regelung der Zulassung von Glücksspielveranstaltungen .....	85

a) Einordnung zwischen Wirtschafts- und Gefahrenabwehrrecht.....	85
b) Schwerpunkt der Regelungsmaterie Glücksspielzulassung .....	86
aa) Einordnung der vorkonstitutionellen Normen .....	86
bb) Zufallsabhängigkeit von Gewinn und Verlust .....	88
cc) Charakter der Veranstaltertätigkeit .....	89
dd) Entstehung und Motive des Glücksspielzulassungsrechts .....	92
c) Einordnung des bestehenden Glücksspiel- und Gewerberechts .....	93
aa) Rennwett- und Lotteriegesezt und Sportwettrecht .....	93
bb) Gewerbliches Spielrecht und Glücksspielrecht .....	96
cc) Vergleich mit sonstigem Wirtschaftsverwaltungsrecht .....	99
d) Glücksspielgewerberecht des Bundes und der Länder .....	101
e) Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung und Ausblick .....	102
3. Regelung von Internetglücksspielen .....	103
4. Regelung von Anzeige- und Erlaubnispflichten für die Spielvermittlung ..	105
<b>II. Verwaltungszuständigkeit im Glücksspielwesen .....</b>	<b>107</b>
1. Gesetzesausführung .....	107
2. Staatliche Glücksspielwirtschaft .....	107
<b>III. Räumlicher Geltungsbereich glücksspielrechtlicher Erlaubnisakte ....</b>	<b>109</b>
1. Geltungsbereich bundesrechtlicher Erlaubnisakte .....	110
2. Geltungsbereich landesrechtlicher Erlaubnisakte .....	111
a) Beschränkung der Erlaubniswirkung auf das Hoheitsgebiet .....	111
b) Beachtung der hoheitlichen Gebietsgrenzen bei überregional wirken-	
den Glücksspielen .....	112
aa) Technisch bedingte überregionale Wirkungen .....	113
bb) Zulassung und Verbot länderübergreifender Internetglücksspiele ....	114
c) Zusammenarbeit der Bundesländer beim grenzüberschreitenden	
Glücksspiel .....	116
aa) Der Deutsche Lotto- und Totoblock .....	117
bb) Länderübergreifende Klassenlotterien .....	117
cc) Erlaubnisverfahren bei länderübergreifenden privaten Lotterien .....	118
dd) Staatsvertragliche Vereinbarungen .....	118
3. Geltungsbereich von Erlaubnisakten nach DDR-Recht .....	119
a) Rechtsgrundlagen für Glücksspielveranstaltungen nach DDR-Recht ....	120
b) Wirksamkeit und Inhalt von Sportwettgenehmigungen .....	120
aa) Gewerbegesetz der DDR als Rechtsgrundlage .....	121
bb) Wirksamkeit erteilter Sportwettgenehmigungen .....	123
cc) Inhaltliche Reichweite erteilter Sportwettgenehmigungen .....	125
dd) Behördenzuständigkeit für bestehende Genehmigungen .....	126
ee) Aufhebung von Genehmigungen durch die Landesgesetzgebung ....	127
c) Räumliche Fortgeltung nach Art. 19 S. 1 EV .....	129
aa) Ursprünglicher räumlicher Geltungsbereich .....	130
bb) Auslegung des Art. 19 S. 1 EV in der Rechtsprechung des Bundes-	
verwaltungsgerichts .....	131
cc) Fortgeltung nach Maßgabe der bundesdeutschen Kompetenzzord-	
nung? .....	132

dd) Fortgeltung nach Maßgabe des Geltungsbereichs gewerberech- tlicher Genehmigungen .....	133
d) Zwischenergebnis .....	136
4. Strafrechtliche Erlaubniswirkung in räumlicher Hinsicht .....	137
a) Tatort des unerlaubten Glücksspiels bei länderübergreifenden Veran- staltungen .....	137
b) Räumliche Wirkung von Veranstaltererlaubnissen nach § 284 StGB ....	139
aa) Beschränkung der Erlaubniswirkung auf die Landesgrenzen? .....	139
bb) Erfordernis der bundeseinheitlichen Anwendung des StGB .....	140
cc) Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zu § 143 Abs. 1 StGB ....	142
dd) Entstehungsgeschichtliche Erwägungen .....	143
ee) Erlaubniswirkung nach dem Schutzzweck des § 284 StGB .....	144
ff) Parallelität des Zivilvertrags- und Wettbewerbsrechts .....	145
gg) Zwischenergebnis .....	147
c) Strafbarkeit der bundesweiten Vermittlung erlaubter Glücksspiele .....	147
d) Strafbarkeit der bundesweiten Bewerbung erlaubter Glücksspiele .....	151
e) Zwischenergebnis .....	152
<b>IV. Behördliches Vorgehen gegen unerlaubtes Glücksspiel .....</b>	<b>153</b>
1. Maßnahmen gegen die unerlaubte Veranstaltung von Glücksspielen .....	154
a) Befugnisse zur Unterbindung unerlaubter gewerblicher Spiele .....	154
b) Anwendbarkeit der Gewerbeordnung auf landesrechtlich geregelte Glücksspiele .....	155
aa) Gewerbeeigenschaft von Glücksspielen .....	155
bb) Anwendbarkeit gewerberechtlicher Befugnisnormen .....	156
c) Anwendbarkeit des § 9 Abs. 1 GlüStV .....	158
d) Anwendbarkeit der polizeilichen Generalklausel .....	159
2. Maßnahmen gegen die Vermittlung unerlaubter Glücksspiele .....	161
a) Anwendbarkeit von Befugnisnormen der Gewerbeordnung .....	161
b) Anwendbarkeit des § 9 Abs. 1 GlüStV .....	161
c) Anwendbarkeit der polizeilichen Generalklausel .....	162
3. Feststellung der „Unerlaubtheit“ im Einzelfall .....	162

#### **4. Kapitel: Materielle Verfassungsprobleme des Glücksspielrechts**

<b>I. Verfassungsmäßigkeit staatlicher Glücksspielmonopole .....</b>	<b>165</b>
1. Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 GG .....	166
a) Eröffnung des Schutzbereichs der Berufsfreiheit .....	166
aa) Unerlaubte Tätigkeit? .....	166
bb) Schlechthin gemeinschaftsschädliche Tätigkeit? .....	167
cc) Hoheitliche, beim Staat monopolisierte Aufgabe? .....	168
(1) Finanzmonopole .....	168
(2) Verwaltungsmonopole .....	170

dd) Berufsbild „Glücksspielveranstalter“ .....	172
ee) Zwischenergebnis .....	173
b) Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG .....	173
c) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung staatlicher Glücksspielmonopole .....	174
aa) Glücksspielwesen und Drei-Stufen-Lehre .....	174
bb) Legitimität der Ziele .....	176
(1) Ordnungsrechtliche Ziele .....	176
(2) Fiskalische Ziele .....	177
cc) Geeignetheit staatlicher Glücksspielmonopole .....	178
dd) Erforderlichkeit staatlicher Glücksspielmonopole .....	179
(1) Einschätzungs- und Prognosespielraum des Gesetzgebers .....	180
(2) Kritik am Monopolregime aus dem Schrifttum .....	181
(3) Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung .....	183
(a) Kartellrechtliche Entscheidungen des Bundesgerichtshofs ...	183
(b) Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Lotterie- und Wettwesen .....	184
(c) Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Spielbankmonopolen .....	184
(d) Das Verfassungsgerichtsurteil zum staatlichen Wettmono- pol vom 28. 3. 2006 .....	186
(4) Gewährleistung einer staatlichen Kontrolle des Glücksspiel- wesens .....	189
(a) Effektivere Kontrollmöglichkeiten als legislatives Motiv .....	189
(b) Mangelnde Distanz zwischen Kontrolleuren und Kontrol- lierten .....	189
(c) Staatliche und private Kontrollmechanismen am Beispiel des Fußball-„Wettskandals“ .....	191
(d) Auswirkungen der allgemeinen Privatisierungstendenz auf das Glücksspielwesen .....	193
(5) Gewährleistung einer wirksamen Suchtbekämpfung .....	194
(a) Gemeinnützigkeit der Einnahmen als Rechtfertigung für Staatsmonopole .....	194
(b) Untauglichkeit einnahmeorientierter Rechtfertigungsansätze .....	195
(c) Allgemeine Anforderungen an eine kohärente Suchtbekämp- fungspolitik .....	198
(d) Regelungsdefizite in den Monopolgesetzen .....	202
(e) Sektorübergreifende Betrachtungsweise .....	204
(f) Erfahrungen mit privaten Glücksspielen aus anderen Bun- desländern .....	205
(g) Europäische Einflüsse .....	207
(6) Spannungsverhältnis zwischen Suchtbekämpfungsabsicht und staatlicher Geschäftspraxis .....	207
(a) Notwendigkeit eines attraktiven staatlichen Glücksspielan- gebots .....	208
(b) Unvereinbarkeit des Suchtbekämpfungs- und des Kanalisie- rungsanliegens .....	209

(c) Staatliche Angebotspolitik im Einzelnen .....	210
(d) Werbeaufwand der staatlichen Anbieter .....	212
(e) Staatliche Geschäftspolitik nach dem Sportwetturteil: „Spielen mit Verantwortung“? .....	214
(7) Besonderheiten bei den einzelnen Glücksspielen .....	216
(a) Erfahrungen mit dem privaten Spielbankbetrieb .....	216
(b) Kein Staatsmonopol für Geldspielautomaten .....	217
(c) Erfahrungen mit gewerblichen und mit staatlichen Sport- wetten .....	218
(d) Erforderlichkeit staatlicher Monopole bei (insbesondere Jackpot-) Lotterien .....	219
(e) Staatlicher Glücksspielvertrieb über Lotto- und Wettannah- mestellen .....	222
(f) Regionalisierungsstaatsvertrag und Regionalitätsprinzip bei Lotterien und Sportwetten .....	223
(8) Zwischenergebnis .....	225
ee) Angemessenheit staatlicher Glücksspielmonopole .....	225
2. Anwendbarkeit sonstiger Freiheitsrechte .....	226
3. Vereinbarkeit staatlicher Glücksspielmonopole mit Art. 3 Abs. 1 GG .....	227
<b>II. Verfassungsmäßigkeit sonstiger Beschränkungen der privatwirt- schaftlichen Betätigungsfreiheit .....</b>	<b>230</b>
1. Zahlenmäßig begrenzte Zulassung privater Glücksspielanbieter .....	230
a) Bedürfnisklauseln und ähnliche Zulassungsbeschränkungen .....	231
b) Kontingentierungen im Spielbankrecht .....	234
2. Restriktionen gegenüber gemeinnützigen Lotterien .....	235
3. Aufhebung oder Änderung der Erlaubnisse von Privatanbietern am Bei- spiel der DDR-Wettgenehmigungen .....	236
a) Legislatives Vorgehen .....	237
aa) Berufsgrundrechtlicher und rechtsstaatlicher Vertrauensschutz .....	237
bb) Eigentumsgrundrechtliche Schutzwirkungen .....	241
b) Administratives Vorgehen .....	243
4. Verbot des Internetglücksspiels .....	245
5. Anzeige- und Erlaubnisvorbehalte für die Spielvermittlung .....	248
6. Werbebeschränkungen und -verbote .....	251
<b>III. Verfassungsrechtliche Beurteilung des Glücksspielstrafrechts .....</b>	<b>254</b>
1. Bestimmtheit nach Art. 103 Abs. 2 GG .....	254
2. Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen .....	255
<b>IV. Rechtslage bei fehlenden oder verfassungswidrigen Zulassungsrege- lungen .....</b>	<b>258</b>
1. Verfassungsrechtliche Pflicht des Gesetzgebers zur Regelung von Erlaub- nistatbeständen? .....	259
2. Umgang mit Privatanbietern bis zur verfassungskonformen Neuregelung .....	260
a) Zulassungsansprüche aus Art. 12 Abs. 1 GG und vorläufige Rechts- gewährung .....	260

b) Übergangsrechtslage nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 28. 3. 2006 .....	262
c) Strafbarkeit nach §§ 284 ff. StGB vor und während der Übergangszeit .....	264
d) Ausblick .....	266

## **5. Kapitel: Zur Vereinbarkeit des deutschen Glücksspielrechts mit dem Europarecht**

<b>I. Anwendbarkeit des EG-Vertrages auf das Glücksspielwesen .....</b>	<b>269</b>
<b>II. Gemeinschaftsrechtskonformität staatlicher Veranstaltermonopole ..</b>	<b>269</b>
1. Vereinbarkeit mit den Grundfreiheiten .....	270
a) Anwendbare Grundfreiheiten .....	270
aa) Warenverkehrsfreiheit nach Art. 28 EG .....	270
bb) Niederlassungsfreiheit nach Art. 43 EG .....	270
cc) Dienstleistungsfreiheit nach Art. 49 EG .....	271
dd) Freiheit des Kapital- und Zahlungsverkehrs nach Art. 56 EG .....	272
b) Glücksspielmonopole als Beschränkungen .....	272
aa) Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit .....	272
bb) Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit .....	273
cc) Anwendbarkeit des Herkunftslandprinzips im Glücksspielwesen .....	273
c) Rechtfertigung mitgliedstaatlicher Glücksspielmonopole .....	275
aa) Rechtsprechung des EuGH zum Glücksspielwesen .....	275
(1) Schindler, Läärä und Anomar .....	275
(2) Zenatti und Gambelli .....	276
(3) Lindman und Kommission/Griechenland .....	276
(4) Placanica und Kommission/Italien .....	277
bb) Gemeinschaftsrechtliche Rechtfertigung der deutschen Rechtslage .....	278
(1) Argumentation der Monopolbefürworter .....	278
(2) Unzureichende Berücksichtigung der EuGH-Rechtsprechung durch deutsche Gerichte .....	280
(3) Keine Rechtfertigung nach den vom EuGH entwickelten Anforderungen .....	282
(4) Übertragbarkeit der Rechtfertigungserwägungen im Rahmen von Art. 12 Abs. 1 GG .....	284
(5) Der Glücksspielstaatsvertrag als Gegenstand gemeinschaftsrechtlicher Verfahren .....	286
(a) Vertragsverletzungsverfahren .....	286
(b) Vorabentscheidungsverfahren .....	288
(c) Notifizierungsverfahren .....	289
(6) Zwischenergebnis .....	290
2. Vereinbarkeit mit dem EG-Wettbewerbsrecht .....	291
3. Problematik einer Übergangsrechtslage .....	294
4. Zwischenfazit und Ausblick .....	295



<b>III. Gemeinschaftsrechtskonformität sonstiger Beschränkungen des grenzüberschreitenden Glücksspielbetriebs</b> .....	296
1. Internetverbot nach § 4 Abs. 4 GlüStV .....	296
2. Vermittlungs- und Werbeverbote .....	297
<b>IV. Gemeinschaftsrechtskonformität des Glücksspielstrafrechts</b> .....	298
1. Vereinbarkeit mit den Grundfreiheiten .....	299
a) Anwendbare Grundfreiheiten .....	299
b) Beschränkungen der Grundfreiheiten durch das Glücksspielstrafrecht ..	299
c) Rechtfertigung von Beschränkungen .....	299
aa) Eigenständige Betrachtung der §§ 284 ff. StGB gegenüber dem Landesglücksspielrecht .....	299
bb) Anwendbarkeit der §§ 284 ff. StGB auf grenzüberschreitende Sachverhalte .....	300
cc) Gemeinschaftsrechtskonforme Auslegung der §§ 284 ff. StGB .....	302
2. Vereinbarkeit mit dem EG-Wettbewerbsrecht .....	304
<b>V. Ergebnisse und Ausblick</b> .....	305
<b>Zusammenfassung der Ergebnisse</b> .....	306
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	312