

Februar 2015

Wirtschaftsentwicklung Unterhaltungs- automaten 2014 und Ausblick 2015

Gutachten im Auftrag der Deutschen Automatenwirtschaft

von
Hans-Günther Vieweg

ifo Institut

Leibniz-Institut für Wirtschaftsforschung
an der Universität München e.V.

Forschungsbereich:
Industrieökonomik und Neue Technologien

Inhaltsverzeichnis

1.	WIRTSCHAFTSENTWICKLUNG.....	- 1 -
1.1.	Wirtschaftliches Umfeld	- 1 -
1.2.	Absatz von Sport-, Musik- und Unterhaltungsautomaten	- 5 -
1.3.	Bestand der in Deutschland aufgestellten Unterhaltungsautomaten.....	- 13 -
1.4.	Umsätze der Unterhaltungsautomatenwirtschaft	- 19 -
2.	RAHMENBEDINGUNGEN DER UNTERHALTUNGSAUTOMATENWIRTSCHAFT	- 25 -
2.1.	An einer Einbindung des staatlichen Monopols in eine kohärente und konsistent systematische Regulierung des Glücksspielmarkts scheitern die Länder seit einer Dekade.....	- 25 -
2.1.1.	Der aktuelle Glücksspielstaatsvertrag verschärft die bisher schon bestehende Inkohärenz der Regulierung zwischen dem gewerblichen Geldspiel und dem staatlichen Monopol.	- 30 -
2.1.2.	Der erste Zwischenbericht zur Evaluierung des GlüStV weist auf eine weitgehend ins Leere laufende Regulierung hin.	- 33 -
2.1.3.	Die Regulierung des Sportwettenmarkts scheitert an einer unzureichenden Öffnung für private Anbieter.	- 37 -
2.2.	Eine überzogene Regulierung des stationären Glücks- und Gewinnspielmarkts dient nur dem Schwarzmarkt und ist rechtlich nicht haltbar.	- 40 -
2.2.1.	Im stationären Markt droht – wie Online – eine durch eine verfehlte Politik ausgelöste Expansion des unregulierten zu Lasten des regulierten Marktes.	- 40 -
2.2.2.	Die mit der 6. Novelle der SpielV intendierte striktere Regulierung befriedigte nicht das Interesse der Länder an einer Zurückdrängung des gewerblichen Geldspiels.	- 45 -
2.2.3.	Die Abwendung der Eingriffe in verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgüter der Automatenunternehmer seitens der Länder erfordert einen langen Atem.	- 51 -

1. Wirtschaftsentwicklung

1.1. Wirtschaftliches Umfeld

Das weltwirtschaftliche Expansionstempo hatte sich im Sommer 2014 verlangsamt, vor allem von einer nachlassenden Dynamik im Euroraum und in Japan gebremst, während die USA und Großbritannien weiterhin robust expandierten. In den Schwellenländern war es im zweiten Halbjahr 2014 dagegen zu einer leichten Beschleunigung gekommen, die jedoch nicht reichte, die Verlangsamung in den Industrieländern wettzumachen.

Die Geldpolitik in den großen fortgeschrittenen Volkswirtschaften war bisher expansiv zur Bekämpfung deflationärer Tendenzen ausgerichtet. Die Zentralbanken der USA und von Großbritannien haben ihre Wertpapierkäufe 2014 eingestellt und signalisierten erste Leitzinsanhebungen 2015. In Japan hat die Zentralbank im letzten Quartal 2014 mit einer massiven Ausweitung der Wertpapierkäufe begonnen, die EZB folgte Mitte Januar 2015 mit der Ankündigung eines auf vorerst zwei Jahre angelegten Ankaufprogramms.

Der Restriktionsgrad der Finanzpolitik wird in den meisten großen fortgeschrittenen Volkswirtschaften zurückgehen. Insbesondere im Euroraum bremst die Finanzpolitik 2015 kaum noch, nachdem dringend erforderliche Konsolidierungsbemühungen in den vorangegangenen drei Jahren massiv auf die Konjunktur gedrückt hatten.

Die Entwicklung des Ölpreises stützt die globale konjunkturelle Erholung 2015. So ist der Preis eines Barrels der Sorte Brent seit Juni 2014 um mehr als 35% gesunken. Dieser teils angebotsseitig – durch die Ausweitung der Förderung in den USA – und teils nachfrageseitig verursachte Preisverfall entlastet die von Importen abhängigen Volkswirtschaften. Geopolitische Risiken belasten den Ausblick, insbesondere der nicht kurzfristig zu lösende Konflikt zwischen Russland und der Ukraine sowie der Kampf gegen die islamistischen Milizen im Nahen Osten und die Bedrohung durch Terroranschläge. Die gegenwärtigen Sanktionen gegen Russland und die Abwehrmaßnahmen, die vor allem die deutsche Volkswirtschaft belasten, sind in der Prognose eingestellt. Eine weitere Eskalation könnte die sich anbahnende Erholung beeinträchtigen.

Die Weltwirtschaft dürfte 2015 langsam an Fahrt gewinnen, gestützt durch die USA und Großbritannien, deren Wachstum sich etwa im gleichen Tempo wie in den vergangenen Quartalen fortsetzen wird. In Indien sowie in Ländern Ostasiens beschleunigt sich das Wachstum. In Japan bleibt trotz der von der Regierung in Gang gesetzten Reformen das Expansionstempo auch 2015 niedrig, die Impulse von der Außenwirtschaft reichen nicht für eine Belebung. Gesunkenen Realeinkommen der privaten Haushalte, ein schrumpfendes Arbeitskräftepotential und weiterhin übermäßig regulierte Arbeits- und Produktmärkte bremsen. Auch die Wirtschaft Chinas wird in diesem Jahr trotz staatlicher Programme ein sich weiter abschwächendes Wachstum verzeichnen. Gleichfalls dämpfen Strukturprobleme in Lateinamerika, vor allem in Brasilien, Argentinien und Venezuela, die weltweite Erholung.

In einigen Ländern des Euroraums ist der Bankensektor nach wie vor unzureichend kapitalisiert und die Verschuldung der privaten Haushalte und Unternehmen hoch. Die internationale Wettbewerbsfähigkeit hat sich wegen weiterhin unflexibler Produkt- und Arbeitsmärkte aufgrund unzureichender Reformen nicht grundlegend verbessert. In Frankreich und Italien sind dringend notwendige Reformen unterblieben, und in Griechenland besteht die Gefahr, dass einschneidende Maßnahmen zurückgenommen werden. Diese Länder werden 2015 kaum expandieren und damit die Erholung in der Währungsunion und anderen europäischen Ländern bremsen.

Alles in allem dürfte die gesamtwirtschaftliche Produktion weltweit nach voraussichtlich 2,7% (2014) im laufenden Jahr um 3,0% zunehmen. Der Welthandel wird nach 2,6% (2014) deutlich beschleunigt um 4,0% zulegen.

Die Konjunktur in Deutschland hatte sich im Verlauf von 2014 abgekühlt, nachdem zum Jahresanfang – teils bedingt durch mildes Winterwetter – die Wirtschaft noch kräftig gewachsen war. Im ersten Quartal lag die laufende Rate des Bruttoinlandsprodukts (BIP) noch bei 0,8%. Das zweite Vierteljahr wies jedoch schon ein Minus auf, das nur teils dem guten Vorquartal zuzuschreiben war, teils auch einer negativen konjunkturel-

len Grundtendenz, die bis ins dritte Vierteljahr anhielt. Zur Abschwächung hatte beigetragen, dass die Unternehmen sich bei Ausrüstungsinvestitionen zurückgehalten hatten, was einmal an sich eintrübenden Geschäftserwartungen aber auch an kostenträchtigen und beschäftigungsdämpfenden Reformprojekten der Bundesregierung lag.

Im vierten Quartal 2014 hat nach ersten Schätzungen die gesamtwirtschaftliche Leistung leicht zugenommen. Das produzierende Gewerbe ist gewachsen, die Auftragseingänge aus dem In- und dem Ausland seit Oktober expandieren wieder. Ebenfalls weisen die Indikatoren aus dem ifo Konjunkturtest seit Herbst auf eine Belebung hin. Der ifo-Geschäftsklimaindex ist im Januar 2015 zum dritten Mal in Folge angestiegen, nur das Bauhauptgewerbe meldete eine leichte Verschlechterung. Das Verarbeitende Gewerbe wurde – wie fast immer in den zurückliegenden Aufschwüngen – von besseren Exporterwartungen getrieben, die schon seit September 2014 eine Aufhellung signalisierten. Der Groß- und der Einzelhandel weisen mit ihren Meldungen zum Geschäftsklima ebenfalls auf verbesserte Aussichten hin.

Die Erholung, die im vierten Quartal 2014 einsetzte, hat dazu beigetragen, dass das BIP im Gesamtjahr gegenüber dem Vorjahr noch – basierend auf ersten Schätzungen - um 1,5% zulegen konnte. Die Zahl der Erwerbstätigen hat weiter um 0,9% zugenommen, dies entspricht etwa 370.000 Beschäftigten, die zum großen Teil aus der Zuwanderung resultieren, während die Arbeitslosigkeit um etwa 50.000 im Jahresmittel abgenommen haben dürfte. Alles in allem ist dies eine Entwicklung auf dem Arbeitsmarkt, die bei den Beschäftigten in der Summe kaum Arbeitsplatzsorgen hochkommen lässt. Der positiven Entwicklung entsprechend waren auch die Bruttolohn- und -gehaltssteigerungen mit 2,7% pro Kopf 2014hoch. Aufgrund des Anstiegs bei der Beschäftigung hatte die Bruttolohn- und -gehaltssumme sogar um 3,8% zugelegt, wovon netto ein Plus von 3,6% verblieb.

Die insgesamt gute wirtschaftliche Lage für die privaten Haushalte hat sich auch für die Aufstellunternehmen bemerkbar gemacht. Sie konnten ihre Umsätze mit Geldspielgeräten (GSG), Unterhaltungsautomaten und Sportspielgeräten um 2,9% ausweiten, einem

Anstieg, der zwar unterhalb der Nettolohn- und –gehaltssumme verblieb, aber nach vorläufigen Schätzungen den nominalen Zuwachs der Konsumausgaben 2014 von 2,6% leicht übertraf.

Die Auftriebskräfte werden 2015 anhalten und die Dispositionen der Unternehmen im Hinblick auf die Investitionen und Beschäftigung positiv beeinflussen. Die Finanz- und Sozialpolitik wirkt per Saldo expansiv. Die Reformen der Bundesregierung 2014 werden dem Konsum Impulse geben, allerdings auch über die Mindestlohnregelung die Preisentwicklung beschleunigen und den weiteren Beschäftigungsaufbau dämpfen. Das Bruttoinlandsprodukt (BIP) wird im Verlauf mit zunehmender Dynamik expandieren, aufgrund eines Unterhangs zu Jahresbeginn wird die mittlere, preisbereinigte Wachstumsrate 2015 wie im Vorjahr dennoch nur bei 1,5% liegen.

Die Zahl der Erwerbstätigen wird – wenn auch wegen der Rente mit 63 und den wegen der für den Niedriglohnsektor kostentreibenden Mindestlohnregelung verlangsamt – weiter expandieren, die Prognose geht von 0,4% aus. Die Arbeitslosenquote wird nur noch wenig zurückgehen. Insgesamt bleibt die Arbeitsmarktlage in Deutschland gut und wird die Konsumneigung der privaten Haushalte weiter befördern. Für die Lohn- und Gehaltssteigerungen kann in dem gesamtwirtschaftlichen Umfeld von einer Zunahme von 2,8% brutto ausgegangen werden, was einer Zunahme der Bruttolohn- und –gehaltssumme von 3,3% entspricht, nur 0,5%-Punkte weniger als im Vorjahr. Der private Konsum wird gemäß der Vorausschau des ifo Instituts 2015 um 2,5% in laufenden Preisen expandieren. Bei einer - Dank sinkender Preise für Energierohstoffe - weiter fallenden Inflationsrate nimmt der private Konsum um 1,7% zu.

Die Unterhaltungsautomatenwirtschaft hat sich in den vergangenen Jahren trotz der Maßnahmen von Bund, Ländern und Kommunen, die Branche zurückzudrängen, behaupten können. Jedoch wird die Zeit bis zum Auslaufen der Übergangsfristen für die wesentlichen, die Existenz der Branche gefährdenden Vorschriften gemäß § 29 Abs. 4, Satz 2 Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV) bzw. den länderspezifischen Spielhallenregelungen zum 1. Juli 2017 inzwischen knapp. Die Frist ist seit dem Inkrafttreten des

GlüStV am 1. Juli 2012 schon zur Hälfte abgelaufen. Insbesondere die im GlüStV und den länderspezifischen Spielhallenregelungen festgelegten Mindestabstandsvorschriften und das Verbot von Mehrfachkonzessionen werden die Branche auf weniger als die Hälfte reduzieren. Die Zahl der Beschäftigten von gegenwärtig etwa 70.000 wird auf 30.000 bis 35.000 abnehmen, sofern die von den Ländern geforderten kleinen Spielstätten, basierend auf nur einer Konzession, überhaupt wirtschaftlich existenzfähig betrieben werden können. Dies kann bezweifelt werden, da sie kaum die Fixkosten für die Vielzahl der Vorschriften, Schulungen für das Aufsichtspersonal, die Einführung von Sperrsystemen, die Erstellung von Sozialkonzepten, Aufklärungs- und Berichtspflichten, erwirtschaften werden können. Die kleinen Betriebe werden heute schon über die in den letzten Jahren stark angehobenen Vergnügungssteuern in besonderer Weise belastet, da unmittelbar die aus den Bruttospielerträgen erwirtschafteten Deckungsbeiträge reduziert werden, die wegen des niedrigen Geschäftsvolumens nur knapp für die Deckung der Fixkosten ausreichen (siehe hierzu: Kapitel 1.4.).

Die Länder greifen mit ihren Initiativen tief in die Grundrechte von Aufstellunternehmern ein, in die Berufsfreiheit (Art. 12 GG) und in grundgesetzlich geschützte Eigentumsrechte (Art. 14 GG). Die Entscheidungen aus inzwischen abgeschlossenen Verfahren bei Landesverfassungsgerichten, die sich gegen europa- und verfassungsrechtswidrige Eingriffe der Länder richten, zeigen, dass die Gerichte bisher nicht bereit sind, die dargelegte Verletzung der Grundrechte von Aufstellunternehmern anzuerkennen (siehe hierzu: Kapitel 2.2.3.). Die Branche wird einen langen Atem und einen hohen Einsatz benötigen, um in den verbleibenden 2,5 Jahren bis zum 1. Juli 2017 die Marginalisierung der Unterhaltungsautomatenwirtschaft zu verhindern.

1.2. Absatz von Sport-, Musik- und Unterhaltungsautomaten

Bargeldbetätigte Unterhaltungsautomaten umfassen im Wesentlichen vier Produktgruppen:

- Die bedeutendste Gruppe sind die **Geldspielgeräte**, die seit über sechzig Jahren einer umfangreichen staatlichen Regulierung unterliegen.

- Eine zweite Gruppe von Geräten bilden **Unterhaltungsautomaten ohne Geld- oder Warengewinnmöglichkeit**, z.B. Touch-Screen-Geräte, Bildschirmspielgeräte, Fahrsimulatoren, Flipper etc. Dieser Kategorie wurden auch Fun-Games mit Ausgabe von Weiterspielmarken zugerechnet, die seit dem 1. Januar 2006 mit dem Inkrafttreten der fünften Verordnung zur Änderung der Spielverordnung (SpielV) verboten und mittlerweile vom Markt verschwunden sind.
- Die dritte Produktgruppe umfasst **Sportspielgeräte**, überwiegend mechanische oder semi-mechanische Geräte, z.B. Billard, Dart, Tischfußball, Airhockey etc. Sie haben in den letzten Jahren, auch im Zusammenhang mit der Einführung der so genannten Multigamer (siehe: Fußnote 1), an Bedeutung in den Spielstätten verloren.
- Bei der vierten Produktgruppe handelt es sich um erst seit Mitte des vergangenen Jahrzehnts in größerem Umfang eingeführte **Internet-Terminals**, die - ohne ein Angebot an speziellen Spielen - einen technisch kontrollierten Zugang zum Internet bieten. Sie tragen dem Jugendschutz Rechnung, pornografische Angebote und Gewalt verherrlichende Darstellungen werden ebenso wie der Zugang zu Websites mit Glücksspielen blockiert. Diese Terminals sollen in erster Linie neue, bisher nicht in Spielstätten anzutreffende Kunden ansprechen.
- Als fünfte Gruppe von Unterhaltungsautomaten sind noch Spiele zu nennen, deren Verlauf durch die Geschicklichkeit des Spielers entscheidend beeinflusst werden kann. Sie werden unter dem Begriff „**Andere Spiele mit Gewinnmöglichkeit**“ gem. § 33d Gewerbeordnung (GewO) subsumiert. Wegen der restriktiven Zulassungspraxis des Bundeskriminalamts ist diese Produktgruppe für den Markt weitgehend bedeutungslos.

Für die Unterhaltungsautomaten mit Geldgewinnmöglichkeit, sogenannte **Geldspielgeräte (GSG)**, die wichtigste Produktgruppe, meldet die Physikalisch-Technische Bundesanstalt (PTB) die Zahl der Neuzulassungen. Bis zum Inkrafttreten der fünften Novelle der Spielverordnung (SpielV) am 1. Januar 2006 konnte diese Statistik verwendet werden, um die langfristige Entwicklung des Absatzes von GSG abzubilden. Die Zulassungszahlen standen in einer relativ engen Beziehung zum physischen Absatz von GSG

und konnten damit auch – unter Verwendung von Abgangszahlen (Verschrottung, Rückgabe von Altgeräten) – als Indikator für die Veränderung des Bestands an GSG herangezogen werden.

Die Statistik spiegelt jedoch heute nicht mehr den Geräteabsatz wider, sondern gibt nur noch die von den Herstellern abgerufenen Zulassungen an. Die Zulassungen werden heute für Spielpakete erteilt, die für bestimmte Gerätetypen zugelassen sind. Es werden in erster Linie Spielpakete ausgetauscht, um dem Kunden neue, abwechslungsreiche Angebote machen zu können, während die Geräte (-gehäuse) längere Zeit im Einsatz sind. Durch die 5. Novelle der SpielV war eine technische Revolution der GSG ermöglicht worden, die zu einem Ersatz der wesentlich durch eine elektro-mechanische Konstruktion geprägten Geräte durch vollelektronische, programmierbare GSG geführt hatte, die eine Vielzahl unterschiedliche Spiele anbieten.¹

Die Zulassungszahlen der PTB werden nicht nur durch Produktinnovationen der Hersteller und der Investitionstätigkeit der Aufstellunternehmen beeinflusst. Politische Maßnahmen, die zu Veränderungen der Rahmenbedingungen für die Branche führen, finden ebenfalls ihren Niederschlag. Hier sind insbesondere die seit etwa 2010 zunehmenden Initiativen der Länder zu nennen, mit denen sie die mit der zum 1. Januar 2006 in Kraft getretenen 5. Novelle der SpielV verfolgten Ziele, der Unterhaltungsautomatenwirtschaft Rahmenbedingungen zu geben, um im Wettbewerb mit dem staatlichen Glücksspiel und dem zunehmenden Angebot im Internet bestehen zu können, konterkarieren. Die Branche soll zurückgedrängt werden. Von grundlegender Bedeutung sind der GlüStV der am 1. Juli 2012 in Kraft trat, die länderspezifischen Spielhallenregelungen sowie die Maßgabebeschlüsse, mit denen der vom Bundesministerium für Wirt-

¹ Diese auch als Multigamer bezeichneten Geldspielgeräte bieten 20 und mehr videobasierte, vielfach dreidimensional animierte Spiele, aus denen der Gast sich eines auswählen kann. So genannte Feature-Games mit unterschiedlichen Themen und Spielplänen gehören zu dem Sortiment, die Geldgewinne bei einer erfolgreichen Steuerung des Spielablaufs ausschütten. Die Breite des Spielangebots und die Vielfalt der Spiele haben seit der Einführung der innovativen, vollelektronischen GSG zugenommen. Dank dieser Entwicklung kommt es in Zeiten der Rush-hour nicht mehr wie früher zu Engpässen, als Gäste oft auf das von ihnen gewünschte GSG warten mussten, bis es von einem Spieler freigegeben wurde. Die Multigamer verhindern als Alleskönner solche Engpässe. Jedes einzelne Spiel innerhalb eines Spielpakets ist von der PTB für einen bestimmten Typ von Multigamer zugelassen und kann nur auf diesem aufgeladen werden.

schaft und Energie (BMWi) vorgelegte Entwurf der 6. Novelle der SpielV nochmals massiv verschärft wurde. Die Länder hatten ihre Zustimmung zur 6. Verordnung zur Änderung der SpielV am 5. Juli 2013 mit einer Reihe einschneidender Maßgaben verbunden. Besonders gravierend war die Streichung der Übergangsfristen gemäß § 20 SpielV (E).

Von Anfang 2011 bis Mitte 2013 bewegten sich die Zulassungszahlen für GSG in einem Bereich von 30.000 und 50.000 Zulassungen pro Quartal, um im dritten Quartal 2013 auf 226.683 Zulassungen zu explodieren. Im Vorgriff auf den drohenden massiven Eingriff in die Geschäftstätigkeit hatten die Hersteller in großem Umfang Zulassungen abgerufen.

Allerdings hatte der Bundesminister für Wirtschaft die Zustimmung zur 6. Novelle der SpielV in der Fassung vom 5. Juli 2013 zurückgehalten. Denn die Inkraftsetzung der geänderten SpielV ohne eine ausreichende Übergangsfrist für bereits erteilte Bauartzulassungen wäre mit dem Rechtsstaatsprinzip und dem damit verbundenen Grundsatz des Vertrauensschutzes (Art. 20 GG) nicht vereinbar gewesen. Zudem handelte es sich um einen schweren Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Geschäftsbetrieb (Art. 12 Abs. 1 GG), der die Hersteller in der durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Eigentumsfreiheit verletzt.² Die 6. Novelle der SpielV trat deshalb erst zum 11. November 2014 in Kraft, unmittelbar gefolgt von der am 13. Dezember 2014 in Kraft getretenen 7. Novelle der SpielV, mit der die Eingriffe in die Grundrechte von Aufstellunternehmen durch die Einführung einer der wirtschaftlichen Nutzungsdauer entsprechenden Übergangsfrist für am Markt befindliche Geräte entschärft wurden. Nicht gelöst wurde allerdings die Problematik, dass im Maßgabebeschluss des Bundesrates vom 15. Juli 2013 keine Rücksicht auf den Zeitbedarf für die Entwicklung von Prüfkriterien seitens der PTB und den nachfolgenden Zeitaufwand für eine regelkonforme Spielentwicklung genommen wird. Der Beschluss lässt vom Zeitpunkt des Inkrafttretens der SpielV keine neue Bauartzulassung nach altem Recht mehr zu. Bis zur Antragsreife entwickelte

² HengelerMueller, Kurzgutachten zur Vereinbarkeit der Änderungsmaßgaben des Bundesrats zum Entwurf der sechsten Verordnung zur Änderung der Spielverordnung (SpielV) vom 5. Juli 2013, (BR-Drs. 437/13) mit Verfassungs- und Europarecht, Düsseldorf 11. Juli 2013.

Spiele werden wertlos, der Entwicklungsaufwand wird von einem auf den anderen Tag zum betriebswirtschaftlichen Verlust. In der Folge kommt es hinsichtlich Neuentwicklungen zu einem Produktionsabbruch bei den Herstellern. Es wird mit Schäden im zweistelligen Millionenbereich gerechnet.

Die Multigamer haben in Verbindung mit der Entwicklung neuer Geschäftsmodelle durch Aufstellunternehmer, die in einer ansprechenden Gestaltung von Spielstätten zum Ausdruck kommt, wesentlich dazu beigetragen, dass seit Inkrafttreten der 5. Novelle der SpielV am 1. Januar 2006 neue Kundenkreise erschlossen werden konnten. Diese erfreuliche Entwicklung hat zu einem kontinuierlichen Anstieg des Anteils von Frauen geführt, die nicht nur als Begleitung Spielstätten aufsuchen, sondern aktiv spielen. Der Anteil von Frauen an den früher vor allem von Männern bespielten GSG ist in den Spielstätten kontinuierlich gestiegen, von 8,94 % (2007) über 16,99 % (2009) auf 21,23 % (2010). Ihr Anteil hat sich im Mittel zuletzt bei rund 21 % stabilisiert, in großen Spielstätten liegt der Anteil der Frauen durchschnittlich bei 26 %.³

Für weibliche Gäste ist das moderne, durch ein freundliches Erscheinungsbild geprägte Ambiente von Spielstätten wichtig. Solche Einrichtungen sind vermehrt in den letzten Jahren entstanden, vielfach in großen Freizeiteinrichtungen zusammen mit anderen Angeboten wie Kinos, Cafés etc. Diese Spielstätten zeichnen sich durch geschultes Personal und kostenfreie Serviceleistungen aus und erfüllen die Anforderungen, die mit Blick auf die Gefahren von problematischem und pathologischem Spielverhalten zu treffen sind, wie z.B. das Auslegen von Informationsmaterialien. An Standorten mit mehr als vier Konzessionen gab es bei einer umfassenden Untersuchung keine Beanstandungen.⁴ Es sind allerdings gerade diese Spielstätten, die die Länder mit dem Verbot von Mehrfachkonzessionen gem. § 25 Abs. 2 GlüStV treffen. In vielen Ausführungsgesetzen der Länder wird darüber hinaus gezielt der Unterhaltungs- und Freizeitwert der Spielstätten durch weitere Verbote eingeschränkt, u.a. Verbote betreffend die entgeltliche oder unentgeltliche Abgabe von Getränken oder Speisen.

³ Jürgen Trümper, Feldstudie 2011 – Schwerpunkt Spiel- und Einsatzverhalten von Spielern an Geldspielgeräten, Unna Dezember 2011, S. 20.

⁴ Ebda., S. 33.

Das Ambiente der Spielstätten und die Struktur der Gäste kontrastieren, gemäß einer Untersuchung von Trümper⁵, stark zu den seit geraumer Zeit aus dem Boden schießenden Sportwettbüros und Sportbars. Es handelt sich bei ihnen um meist kleinere, einfach eingerichtete Etablissements, die überwiegend von Männern, häufig mit Migrationshintergrund, besucht werden. Neben dem Wettangebot werden auch Spielautomaten bereitgestellt. Hierbei handelt es sich meist um GSG, von denen bis zu drei Geräte aufgestellt werden dürfen, vorausgesetzt, es handelt sich um gastronomische Betriebe, die über eine Geeignetheitsbestätigung gem. § 33c Abs. 3 GewO für das Aufstellen von GSG verfügen. Auffällig ist der hohe Anteil der illegal betriebenen Fun-Games. Der Anteil der Sportwettstandorte, bei denen unzulässige Fun-Games nach § 6a SpielV gefunden wurden, lag bei 16,6 %, um den Faktor zehn höher als bei den parallel dazu durchgeführten Begehungen von Spielhallen.⁶

In den vergangenen Jahren waren neben den GSG die Investitionen in **Internet-Terminals** kräftig ausgeweitet worden, die gegen eine Gebühr Zugang zum Internet bieten. Spezifische Unterhaltungsangebote sind mit diesen Geräten nicht verbunden. Sie dienen Aufstellunternehmen primär dazu, neue Kundenkreise zu erschließen. Die Terminals basieren auf serienmäßigen Personalcomputern (PC), die speziell die Bedürfnisse von Erstnutzern mittels einer komfortablen Bedieneroberfläche berücksichtigen. Hinzu kommen die notwendigen Einrichtungen (Filter) zur Gewährleistung des Jugendschutzes, zur Sperrung von Websites mit pornographischen und Gewalt verherrlichenden Inhalten und zur Sperrung von Websites mit illegalen Glücksspielangeboten. Die Hersteller und Großhändler von Internet-Terminals bieten den Aufstellunternehmen die notwendigen Updates und Support, damit die Terminals an die sich laufend ändernden Anforderungen des Internets angepasst werden können.

⁵ Jürgen Trümper, Feldstudie 2012/13, Schwerpunkte: Gäste und Spielerstruktur – Spiel- und Einsatzverhalten von GSG-Spielern in „Kleinspielhallen“ – Endbericht – Exkurs „Terrestrische Sportwettannahmestellen“, Unna, Juni 2013.

⁶ Ebda., S. 105.

Nach einer Phase dynamischer Diffusion hat sich die Nachfrage nach Internet-Terminals in den letzten Jahren auf den Ersatzbedarf beschränkt. 2014 brach die Nachfrage mit zweistelliger Rate ein. Zwei Faktoren haben diese Entwicklung getrieben. Einmal hat die Diffusion von mobilen Endgeräten, Smartphones und Tablets, mit einer komfortablen Bedieneroberfläche die Nachfrage nach den Angeboten der Internet-Terminals fallen lassen. Zum zweiten schränken die Länder mit ihren länderspezifischen Spielhallenregelungen den Gestaltungsspielraum der Aufstellunternehmer durch Verbote zum Aufstellen von Internet-Terminals ein⁷. Der bis vor wenigen Jahren wachstumsträchtige Markt für Internet-Terminals wird weiter schrumpfen.

Anfang der neunziger Jahre waren **Touch-Screen-Geräte** innovative Produkte mit einem vielfältigen Spektrum an Spielen, z.B. Karten-, Quiz- und Memoriespielen. In dieser Zeit gelang es erstmals, in nennenswertem Umfang neue Aufstellorte und Kundengruppen zu erschließen. In größerem Umfang fanden jüngere Leute Gefallen am Freizeitangebot der Spielstätten. Ein Drittel der Spieler an Touch-Screen-Geräten waren Frauen. Mitte der neunziger Jahre hatte die Vernetzung via Internet weitere Produktinnovationen ermöglicht und das Interesse am Spiel mit Touch-Screen-Geräten befördert. Schon damals war die Marktdurchdringung hoch und die Nachfrage in erster Linie vom Ersatzbedarf geprägt. Seit dem Inkrafttreten der 5. Novelle zur SpielV werden Altgeräte häufig nicht mehr ersetzt, da den Touch-Screen-Geräten eine starke Konkurrenz durch die videobasierten Feature-Games der Multigamer mit ihren abwechslungsreicheren Spielangeboten erwachsen ist. Selbst der Ersatzbedarf bei Touch-Screen-Geräten ist seit Jahren rückläufig.

Der Markt für **Bildschirmspielgeräte** weist im Zeitverlauf ein den Touch-Screen-Geräten ähnliches Muster auf. Zwei Entwicklungen waren dafür verantwortlich:

⁷ Teils handelt es sich um ein generelles Verbot, Internet-Terminals aufzustellen, teils bezieht sich das Verbot nur auf Terminals, mit denen Glücksspiele im Internet möglich sind. Obwohl entsprechende Filter für die Internet-Terminals zur Verfügung stehen, wird von Problemen mit Ordnungsbehörden berichtet, die keine 100%-Garantie durch die Filter gegeben sehen und die Aufstellung von Internet-Terminals mit entsprechenden Filtern selbst in Ländern untersagen, wo dies aufgrund der gesetzlichen Vorschriften möglich wäre.

- Erstens, die Kommunen hatten die Möglichkeit, in eigener Regie Spiele zu klassifizieren und zu besteuern, mit zum Teil prohibitiven Vergnügungssteuern für Spiele mit Gewaltdarstellungen. So wurde z.B. in einigen Kommunen das Bildschirmspiel Asterix als Spiel mit Gewaltdarstellungen eingeordnet und einer erhöhten Vergnügungssteuer unterworfen. Erst seit 1. April 2003 mit Inkrafttreten des Jugendschutzgesetzes (JuSchG) herrscht Rechtssicherheit. Die Altersverifizierungen durch die Automaten-Selbst-Kontrolle (ASK) haben seitdem amtlichen Charakter und geben insofern keinen Raum mehr für Eigenbewertungen durch die zuständigen Steuerämter. Zudem ist nunmehr auch Jugendlichen unter 16 Jahren, die nicht in Begleitung von Erwachsenen sind, das Spiel mit münzbetätigten Bildschirmspielgeräten, die für ihre Alterskohorte freigegeben sind, erlaubt. Jugendliche können jedoch nicht das Angebot von Bildschirmspielgeräten in Spielstätten nutzen, da ihnen dort unter 18 Jahren der Zutritt verwehrt ist.
- Zweitens, in den neunziger Jahren haben - durch die Verbreitung von PCs und Spielkonsolen in privaten Haushalten - Erwachsene und Jugendlichen einen quasi kostenfreien, unkontrollierten Zugang zum Internet bekommen. Diese Entwicklung hat einfachen Bildschirmspielgeräten die Basis für einen wirtschaftlichen Betrieb im öffentlich kontrollierten Bereich, in der Gastronomie und in den Spielstätten entzogen.

Sportspielgeräte werden überwiegend in Schank- und Speisewirtschaften angeboten, die Treffpunkt von Spielern und interessierten Zuschauern sind. Bis Mitte der neunziger Jahre fand eine starke Ausweitung des Angebots statt. Sportliche Wettbewerbe und Ligen werden im Zusammenhang mit diesen Geräten angeboten und betreut. Seit den späten neunziger Jahren ist der Markt jedoch gesättigt. Wegen der schwierigen wirtschaftlichen Lage in Bereichen der Gastronomie kam es zu einem Abbau von Sportspielgeräten. Der Markt hat sich stabilisiert. Bei den Geräten, beispielsweise Dart und Tischfußball, handelt es sich um ausgereifte Produkte mit geringem Innovationspotential. Außerdem verfügen sie über eine lange Lebensdauer, so dass die Ersatznachfrage niedrig ist.

1.3. Bestand der in Deutschland aufgestellten Unterhaltungsautomaten

Die Spitzenverbände der deutschen Unterhaltungsautomatenwirtschaft erfassen die per Jahresende aufgestellten Unterhaltungsautomaten. Seit 2007 werden auch die in Spielstätten und Gastronomie gelieferten Internet-Terminals berücksichtigt. Diese Statistik beschränkt sich nicht auf die inländische Produktion und Eigenimporte der Verbandsmitglieder, sondern beinhaltet auch Geräte von anderen Herstellern, Großhändlern und Importeuren.

Die Zahl der aufgestellten Musik-, Sport- und Unterhaltungsautomaten mit und ohne Gewinnmöglichkeit war lange Zeit wesentlich geprägt durch die für das gewerbliche Geldspiel sehr ungünstigen Rahmenbedingungen. Die Zahl der installierten GSG war zwischen 1995 und 2005 von 245.000 auf 183.000 um rund ein Viertel zurückgegangen.

Die Entwicklung hatte das Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit (heute Bundesministerium für Wirtschaft und Energie, BMWi) schon Ende 1999 veranlasst, einen Bericht über die Möglichkeiten für eine Neuordnung des gewerblichen Geldspiels vorzulegen. Auf dieser Grundlage hatte die Wirtschaftsministerkonferenz am 18./19. Mai 2000 die Notwendigkeit anerkannt, dass die Rahmenbedingungen für die Unterhaltungsautomatenwirtschaft verbessert werden müssen, um im Wettbewerb mit dem staatlichen / staatlich-konzessionierten Glücksspiel und dem zunehmenden Angebot im Internet bestehen zu können. Es hatte aber noch weitere sechs Jahre gedauert, in denen die Branche weiter Anteile am Glücks- und Gewinnspielmarkt verlor, bis die 5. Novelle der SpielV am 1. Januar 2006 in Kraft trat.

Die Reform erfüllte die in sie gesetzten Erwartungen. In den Jahren 2006 bis 2010 nahm das Angebot an GSG mit hohen Zuwachsraten zu. In den Folgejahren schwächte sich die Expansion u.a. aufgrund von Sättigungstendenzen deutlich ab. Hinweise auf eine beginnende Marktsättigung liefert auch eine Untersuchung von Trümper über die Aus-

lastung von GSG⁸. Während 2011 die Zahl der aufgestellten GSG um 4,8% zulegte, fiel die Zuwachsrate in den folgenden Jahren auf im Durchschnitt etwa 1%. In diesen Jahren nahm der Bestand von GSG in Spielstätten unterdurchschnittlich zu, während die seit 2008 festzustellende Wende zum Besseren in der Gastronomie sich fortsetzte.

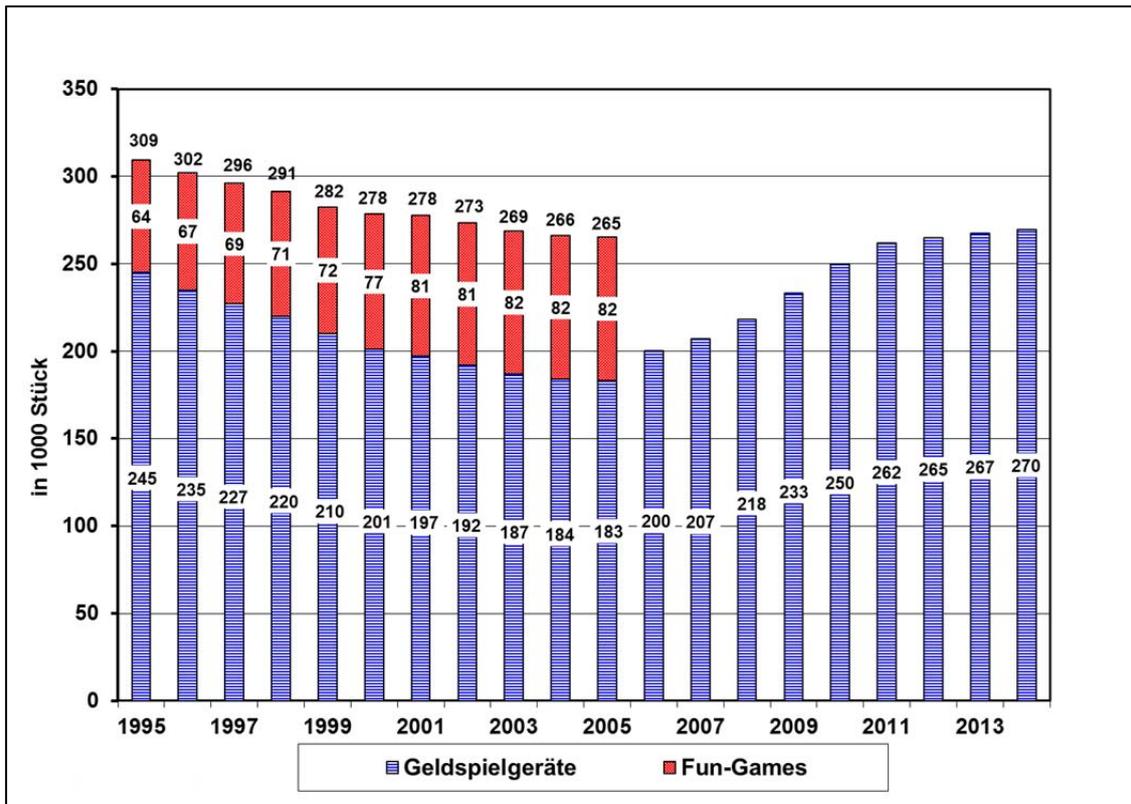
Da ab den frühen neunziger Jahren bis 2006 in den Spielstätten in nennenswertem Umfang Fun-Games⁹ betrieben wurden, ist eine **nicht verzerrte Bewertung** der langfristigen Entwicklung nur möglich, wenn GSG und Fun-Games zusammen betrachtet werden. Zum 31. Dezember 2005 waren rund 82.000 dieser Geräte in Betrieb, die seit 1. Januar 2006 vollständig und unmittelbar abgebaut werden mussten. Die Aufstellunternehmen haben dieser Verpflichtung folgend verstärkt in GSG zur Kompensation von Umsatzeinbußen infolge der Einstellung des Betriebs von Fun-Games investiert. Ein Bestand von rund 265.000 GSG war zum 31. Dezember 2012 erreicht worden, dies entspricht dem aggregierten Bestand von Fun-Games und GSG des Jahres 2006, der den Tiefstand der Entwicklung der Unterhaltungsautomatenwirtschaft markierte. (Abbildung 1)

Die Länder streben seit etwa 2010 danach, die mit der 5. Novelle der SpielV beabsichtigte Verbesserung der Rahmenbedingungen für die Unterhaltungsautomatenwirtschaft in ihr Gegenteil zu verkehren. Dabei hatten die Länder anlässlich der Wirtschaftsministerkonferenz im Mai 2000 dem Ziel zugestimmt, Voraussetzungen für das gewerbliche Geldspiel zu schaffen, um gegenüber dem staatlichen Glücksspiel und dem zunehmenden Angebot im Internet bestehen zu können.

⁸ Die Ausweitung der Kapazitäten beim Geldspiel in Spielstätten hat in den letzten Jahren stärker als die Nachfrage zugenommen. Diese Wahrnehmung von Aufstellunternehmen manifestiert sich auch in einer Untersuchung von Trümper: In einer Felduntersuchung vom November 2011 wurden in den Spielstätten je Konzession 3,56 Gäste bzw. 3,04 Spieler gezählt. Bei einer Untersuchung im Juni 2010 waren es noch 4,07 bzw. 3,26 Personen gewesen. Siehe: Jürgen Trümper, Feldstudie 2010 – Umsetzung der novellierten Spielverordnung, Unna, August 2010, S. 36 und Jürgen Trümper, 2011, a.a.O., S. 38.

⁹ Unter Fun-Games werden Automaten mit der Ausgabe von Token (Weiterspielmarken) verstanden, wobei die Token häufig verbotenerweise gegen Geld eingetauscht wurden.

Abbildung 1: Der Bestand an Geldspielgeräten und Fun-Games



Quelle: VDAI; ifo Institut.

Die Maßnahmen der Länder zur Zurückdrängung der Unterhaltungsautomatenwirtschaft mittels des GlüStV und ihren jeweiligen Ausführungsgesetzen bzw. spielhallenrelevanten Gesetzen sind i.d.R. mit einer Übergangsfrist zum 1. Juli 2017 ausgestattet. Aktuell sind schon die Internet-Terminals in den Spielstätten massiv betroffen. In ihren Spielhallen- bzw. Ausführungsgesetzen zum GlüStV verbieten Baden-Württemberg, Bremen, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein und Thüringen das Aufstellen von Geräten, die Möglichkeiten zum illegalen Glücksspiel bieten. Das Saarland (§ 8 SSpielhG) verbietet explizit das Aufstellen von Internet-Terminals, unabhängig davon, ob ein Zugang zu Websites mit Glücksspielangeboten möglich ist oder nicht.

Die Hersteller von Internet-Terminals bieten für ihre Geräte Filter an, die nicht nur den Anforderungen des Jugendschutzes genügen, Websites mit pornografischen und ge-

waltverherrlichenden Inhalten sperren, sondern auch den Zugang zu Websites mit Glücksspielangeboten blockieren. Vielfach werden aber auch solche Internet-Terminals, die mit Filtern zum Sperren von Glücksspielangeboten ausgestattet sind, von lokalen Ordnungsbehörden auch in Ländern nicht akzeptiert, in denen Internet-Terminals, die keinen Zugang zum Glücksspiel bieten, aufgrund der rechtlichen Situation zulässig sind. Die unklare Situation hinsichtlich der Akzeptanz von Internet-Terminals veranlasst Betreiber von Spielstätten, zurückhaltend bei Investitionen in diese Geräte zu sein. Sofern Ordnungsämter den weiteren Betrieb von schon seit Jahren installierten Internet-Terminals kritisieren, sind Aufstellunternehmer vielfach geneigt, den Wünschen von Ordnungsämtern Rechnung zu tragen, um Auseinandersetzungen in dem seit Jahren schwieriger werdenden Umfeld zu vermeiden.

Der Bestand aller anderen Gruppen von Unterhaltungsautomaten ohne Gewinnmöglichkeit und von Sportspielgeräten hat sich entsprechend des längerfristigen negativen Trends bis zuletzt fortgesetzt. Während in den Jahren bis etwa 2010 die Aufstellunternehmen ihre Finanzmittel verstärkt für die Beschaffung von GSG eingesetzt hatten, so dass für Investitionen in andere Unterhaltungsangebote nur begrenzte Ressourcen zur Verfügung standen, sehen sie sich nun mit zunehmend verschlechterten Rahmenbedingungen konfrontiert, die zu einer Belastung der Ertragslage geführt haben¹⁰. Investitionen aus dem knappen Cash-flow werden für die von Kunden bevorzugten GSG eingesetzt, die aufgrund ihrer Attraktivität besonders geeignet sind, die Betriebe vor einem Absinken in die Verlustzone zu bewahren. (Tabelle 1)

¹⁰ Eine wesentliche Ursache für diese Entwicklung liegt in der zum Teil drastischen Erhöhung der Vergnügungssteuer auf GSG, die den Steuersatz von 15% auf die Bruttokasse häufig deutlich überschreitet. Eine Vergnügungssteuer in dieser Höhe muss im Einzelfall besonders sorgfältig auf einen Verstoß gegen das Erdrosselungsverbot geprüft werden, der einen unzulässigen Eingriff in die Berufsfreiheit, gemäß Art. 12 GG, von Aufstellunternehmern darstellt. (OVG Lüneburg: Urteil vom 8. November 2010, Az. 9 LA 199/09) Weitere Maßnahmen, die schon jetzt – bevor die Übergangsfrist für die besonders tief in die Grundrechte von Aufstellunternehmern eingreifenden Vorschriften am 1. Juli 2017 ausläuft - additiv die Ertragssituation der Aufstellunternehmer beeinträchtigen, sind die Ausweitung von Sperrzeiten in den Ausführungsgesetzen der Länder, die zum Teil deutlich über die in § 26 Abs. 2 GlüStV festgeschriebenen drei Stunden hinausgehen, und die Reduzierung der Zahl der GSG, die maximal je Konzession aufgestellt werden dürfen, von zwölf auf acht in Berlin (§ 4 Abs. 2 SpielhG Bln) und Hamburg (§ 4 Abs. 3 HmbgSpielhG). Zu einer vertieften Diskussion der betriebswirtschaftlichen Effekte durch den GlüStV und die Ausführungsgesetze der Länder siehe: Hans-Günther Vieweg, Wirtschaftsentwicklung Unterhaltungsautomaten 2011 und Ausblick 2012, Januar 2012, S. 35ff.

Tabelle 1: Aufgestellte Unterhaltungsautomaten und Sportspielgeräte

Gerätetypen	Stückzahlen ^{a), b)}			
	2011	2012	2013	2014
Unterhaltungsautomaten ohne Geldgewinn	36.500	35.600	34.250	29.000
Flipper	2.200	2.100	2.050	2.000
Internet-Terminals	21.500	21.000	20.000	15.000
Punktespiele etc. ^{c)}	2.600	2.500	2.400	2.300
Bildschirmspielgeräte	10.200	10.000	9.800	9.700
Mit Geldgewinn	262.000	265.000	267.000	269.000
Sportspielgeräte ^{d)}	20.000	18.500	18.500	18.500
Gesamt	318.500	319.100	319.750	316.500

a) Die Bestandsschätzung für alle Geräte per 31.12. basiert auf Erhebungen des VDAI und anderen verfügbaren empirischen Studien.

b) Enthalten sind Geräte von VDAI und Nicht-VDAI-Mitgliedsfirmen sowie neben verkauften Geräten auch solche auf Miet- und Leasingbasis.

c) Punktespiele, Touch-Screen-Geräte, Musik- und sonstige Unterhaltungsautomaten.

d) Billard, Dart, Tischfußball, Kegelbahnen, Bowling, Air Hockey etc.

Quelle: VDAI; Arbeitskreis gegen Spielsucht e.V.; IFH Institut für Handelsforschung GmbH; Berechnungen des ifo Instituts.

In der Gastronomie ist der Rückgang bei traditionellen Aufstellplätzen im Kernbereich, bei Gaststätten, Kneipen, Bars etc., weitgehend ausgelaufen. Impulse erhielt die Nachfrage nach GSG durch neue, speziell für die Gastronomie entwickelte Geräte. Inzwischen wurden auch dort die traditionellen Walzengeräte durch moderne, bildschirmbasierte Multigamer ersetzt. Weniger wichtig für diese Entwicklung war die Möglichkeit, nicht mehr nur zwei sondern bis zu drei GSG – wie es die SpielV seit 2006 erlaubt – aufstellen zu dürfen. Neue Möglichkeiten für den Betrieb von GSG an stark frequentierten Plätzen wie an Autobahnraststätten, Flughäfen usw. haben - in diesem schmalen Marktsegment - dazu beitragen, dass die Zahl der GSG in der Gastronomie insgesamt in

den letzten Jahren leicht, aber stetig aufwärts gerichtet war und auch 2015 etwas zulegen dürfte.

Im Bereich der Spielstätten hat sich über viele Jahre eine Entwicklung hin zu Spielstättenkomplexen herauskristallisiert, die mehrere Konzessionen umfassen. Während diese neuen Standorte an Bedeutung gewinnen und in der Öffentlichkeit stärker, sowohl positiv als auch negativ, wahrgenommen werden¹¹, schließen vor allem nicht mehr wirtschaftlich zu betreibende Einrichtungen, fast ausschließlich Standorte mit ein bis zwei Konzessionen.¹² Die vielfach in größeren und modernen Gebäuden zusammen mit anderen Freizeiteinrichtungen untergebrachten Spielstätten haben zu einer Verbesserung des Images der Branche beigetragen. Trotz der positiven Bewertung im Rahmen einer Feldstudie zur Evaluierung der SpielV¹³ sollen Mehrfachkonzessionen nach dem Willen der Länder in Zukunft verboten sein. Die Länder lassen sich in ihren Bestrebungen, das gewerbliche Geldspiel zurückzudrängen, auch nicht durch das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) beirren, das in einem grundlegenden Urteil von 1984 Mehrfachkonzessionen für zulässig erklärt hatte.¹⁴

¹¹ In breiten Bevölkerungsschichten wird das Glücksspiel und mithin die Entwicklung der Unterhaltungsautomatenwirtschaft nicht als Gegenstand eines in jedem Fall notwendigen staatlichen Verbots betrachtet, um den Menschen vor sich selber zu schützen. Dies wird von mehr als drei Viertel aller Personen so gesehen, die im Rahmen einer repräsentativen Befragung interviewt worden waren. Siehe: John Stuart Mill Institut für Freiheitsforschung e.V. (Hg.), *Wie halten es die Deutschen mit der Freiheit? Freiheitsindex Deutschland 2014*, Heidelberg 2014, S. 12.

<http://www.hochschule-heidelberg.de/de/fakultaet-fuer-wirtschaft/john-stuart-mill-institut-fuer-freiheitsforschung/> (09.01.2014).

Im Gegensatz hierzu stehen die Klagen von Kritikern der Branche, die eine Spielstättenchwemme sehen, deren Eindämmung zwingend notwendig ist, um pathologisches Spielen zu vermeiden.

¹² Bei Begehungen im Rahmen der Aktualisierung der Feldstudien zur Umsetzung der novellierten SpielV in den Jahren 2009 und 2010 waren in jedem dieser Jahre 82 Einrichtungen von den 2.000 bzw. 2450 besuchten Spielstätten, die im Vorjahr noch geöffnet hatten, wegen Geschäftsaufgaben, Renovierung oder Standortverlagerung geschlossen. Nur in drei Fällen waren es Spielstätten mit 3 und mehr Konzessionen. Siehe: Jürgen Trümper, *Umsetzung der novellierten Spielverordnung – Feldstudie 2009 (2010)*, Berlin, September 2009 (2010), jeweils S. 70.

¹³ Dies manifestiert sich an einer Reihe von Fakten. In den größeren Einrichtungen werden tendenziell die neuesten Geräte in einem angenehmen Ambiente von geschultem Fachpersonal angeboten. Diese Spielstätten werden zunehmend auch von Frauen frequentiert. Siehe: Jürgen Trümper, 2010, a.a.O., S. 41, 45 ff.

¹⁴ Das BVerwG hat mit Urteil vom 9. Oktober 1984, *GewArch* 1985/2, S. 62 ff., die Ansiedlung von Spielstättenkomplexen (Mehrfachkonzessionen) unter Einhaltung spezieller Vorgaben für zulässig erklärt. Siehe auch:

Hans-Günther Vieweg, *Wirtschaftsentwicklung 2008 und Ausblick 2009*, München 2009, S. 27 f.

Die Investitionen in neue Spielstätten sind in den vergangenen beiden Jahren weitgehend zum Erliegen gekommen. Gemäß der jüngsten Trümper-Studie hat die Zahl der Spielstätten – gemessen an den Standorten – 2012 ihren Höhepunkt überschritten. Vom 1. Januar 2012 bis zum 1. Januar 2014 ist ihre Zahl um 0,8% von 8.937 auf 8.868 gefallen, während gleichzeitig die Zahl der Konzessionen um 0,8% nochmals leicht zugenommen hat¹⁵. In dieser Entwicklung manifestiert sich der seit Jahren feststellbare Strukturwandel in der Branche, der - allerdings durch die von den Ländern verfolgte Politik, die Aufstellunternehmen mit immer mehr Vorschriften zu überziehen – verstärkt wird. Insbesondere kleinere Betriebe haben Schwierigkeiten, die notwendigen Maßnahmen zu finanzieren.

Je Spielstättenstandort hat sich nach Trümper die Zahl der installierten GSG um 3,2% erhöht, eine Zunahme, die sich in etwa zu gleichen Teilen aus einem Anstieg der durchschnittlichen Zahl von Konzessionen je Standort und einer höheren Ausschöpfung der maximal erlaubten Zahl von 12 GSG je Konzession, abgesehen von Berlin und Hamburg, speist¹⁶. Die höheren Kapazitäten je Standort helfen den Aufstellunternehmen, die ihnen von Ländern und Kommunen aufgebürdeten Belastungen eher tragen zu können. Dies betrifft zum einen die wirtschaftliche Belastung durch höhere Vergünstigungssteuern und zum anderen die Einschränkungen bei der Nutzung der installierten Kapazitäten durch eine Ausweitung der Sperrzeiten, die in vielen Ländern über die in § 26 Abs. 2 GlüStV vorgeschriebenen drei Stunden hinausgehen, bis zu acht Stunden in Berlin.

1.4. Umsätze der Unterhaltungsautomatenwirtschaft

Die Unterhaltungsautomatenwirtschaft gliedert sich in drei Branchenstufen, die Geräte herstellende Industrie, den Großhandel und die Betreiber (Aufstellunternehmen), die 2014 gemeinsam einen addierten Umsatz von rund 5,630 Mrd. €realisiert hatten. Dies entspricht einem leichten Zuwachs von 0,8% gegenüber dem Vorjahr. Die wirtschaftliche Lage der Industrie und des Großhandels verschlechterte sich aufgrund der insbe-

¹⁵ Jürgen Trümper, Christiane Heimann; Angebotsstruktur der Spielhallen und Geldspielgeräte in Deutschland – Stand 1. 1. 2014 – 12. aktualisierte Auflage; September 2014; Unna; S. 65.

¹⁶ Ebda S. 66

sondere durch Initiativen der Länder massiven Belastungen, die den Unternehmen der Branche aufgebürdet wurden. Die Investitionstätigkeit auf Aufstellerebene brach ein. Beide Bereiche, die Industrie und der Großhandel, hatten zum dritten Mal hintereinander Rückgänge in ihrer Geschäftstätigkeit hinnehmen müssen. Gegenüber 2013 betrug das Minus 12,5% für die Industrie und 6,5% für den Großhandel. Im Vergleich zu 2011, als beide Bereiche ihren Höhepunkt im letzten Aufschwung überschritten, sind der Absatz der Industrie um knapp 30% und der des Großhandels um ein 18% eingebrochen. (Tabelle 2)

Ursächlich Eine weitere Erklärung für diese Entwicklung ist die Tatsache, dass die Investitionen der Automatenwirtschaft mit dem Inkrafttreten der 5. Novelle der SpielV zum 1. Januar 2006 stark ausgeweitet worden waren. Die Branche konnte aufgrund der verbesserten Rahmenbedingungen ihre Marktanteilsverluste gegenüber den staatlichen Glückspielangeboten und gegenüber der Konkurrenz aus dem Internet, die in den Jahren von 1995 bis 2005 zu einem massiven Kapazitätsabbau geführt hatten, wieder ausgleichen. Der Investitionsschub hatte schon um das Jahr 2010 an Dynamik verloren, Erweiterungsinvestitionen gingen zurück. Insbesondere die Nachfrage nach GSG war rückläufig. Die negative Tendenz wurde durch Maßnahmen der Länder verstärkt, die darauf gerichtet sind, das gewerbliche Geldspiel zurückzudrängen.

Zum 1. Juli 2012 ist der GlüStV trotz einer von zahlreichen Rechtsexperten festgestellten europa- und verfassungsrechtswidrigen Ausgestaltung der Vorschriften in Kraft getreten. Die Länder haben mit spezifischen Spielhallenregelungen den GlüStV umgesetzt, vielfach sogar weitergehende Einschränkungen in Kraft gesetzt. In Berlin und Hamburg wurde z.B. auch die Anzahl der GSG, die je Konzession höchstens aufgestellt werden dürfen, per Gesetz reduziert, obwohl damit die den Ländern mittels der Föderalismusreform I zugestandenen Kompetenzen überschritten werden. Gleichzeitig wurden die Sperrzeiten ausgeweitet; in einzelnen Ländern weit über die in § 26 Abs. 2 GlüStV festgesetzten drei Stunden hinaus, in Berlin sogar auf acht Stunden. Hinzu kommen signifikante Anhebungen der Vergnügungssteuer. Die Kumulation der Belastungen hat zur Folge, dass nicht nur Grenzunternehmen, sondern vielfach auch Unternehmen, de-

ren Ertragskraft im Durchschnitt der Branche liegt, nicht mehr wirtschaftlich tätig sein können.

Tabelle 2: Umsätze der Unterhaltungsautomatenwirtschaft

Branchenebene	In Mill. €			
	2011	2012	2013	2014
Summe (nicht konsolidiert) ^{a)}	5.575	5.600	5.585	5.630
Industrie und Handel gesamt ^{a), b)}	1120	1050	940	850
Industrie	595	550	480	420
Großhandel	525	500	460	430
Aufstellerbereich ^{c)}	4.455	4.550	4.645	4.780
Unterhaltungsautomaten mit Geldgewinnmöglichkeit	4.350	4.450	4.550	4.700
Unterhaltungsautomaten ohne Gewinnmöglichkeit und Sportspielgeräte	60	58	55	50
Internet-Terminals	45	42	40	30
<p>a) Industrie und Großhandel (Absatz von Geräten, Spielpaketen über Kauf, Miete, Leasing).</p> <p>b) Hierin sind auch Importe von Nicht-Mitgliedern des VDAI geschätzt enthalten, ebenso wie die Exportumsätze der deutschen Hersteller.</p> <p>c) Aufstellereinnahmen = Kasseninhalt inkl. Wirteanteil und Mehrwertsteuer, Vergnügungssteuer etc.</p>				

Quelle: VDAI; Berechnungen des ifo Instituts.

Für den schon heute deutlich spürbaren Einbruch der Investitionstätigkeit ist vor allem die durch den § 29 Abs. 4, Satz 2 GlüStV mittelfristig vernichtete Aussicht auf einen wirtschaftlichen Betrieb von Spielstätten entscheidend. Gemäß dieser sogenannten „Guillotine-Vorschrift“ treten zum 1. Juli 2017 die Beschränkungen des GlüStV für alle Unternehmen in Kraft. Dies wird – sofern die länderspezifischen Spielhallenregelungen

bis dahin noch nicht auf gerichtlichem Weg erfolgreich angegriffen wurden – zu einer Schrumpfung der Branche um mehr als die Hälfte führen¹⁷.

Mit dem Abflauen der Erweiterungsinvestitionen seit 2011 haben sich Aufstellunternehmer vermehrt auf die Optimierung ihrer Betriebe konzentriert. Geräte bzw. Spielpakete werden gegen solche mit höherer Attraktivität ausgetauscht, und die Zahl der GSG wird – wenn aufgrund der Auslastung sinnvoll und möglich – auf die maximal mögliche Zahl von 12 GSG je Konzession (bzw. 8 GSG in Berlin und Hamburg) erhöht. Die Unternehmen streben eine bessere Nutzung von Skaleneffekten an, die es ihnen ermöglichen soll, die zusätzlichen Kosten aufgrund der Vielzahl neuer Vorschriften tragen zu können, die aus dem GlüStV und den Ausführungsgesetzen der Länder resultieren, wie da sind:

- Schulungen für das Aufsichtspersonal, die teils jährlich durchzuführen sind,
- zusätzliches Aufsichtspersonal (eine Aufsichtsperson pro Konzession in einer Spielstätte § 6 Abs. 2 SpielhG Bln),
- Einführung von Zugangskontrollsystemen für die Sperre von Spielern,
- Erstellung von Sozialkonzepten sowie
- Pflicht zur Informationen der Spieler über Einsätze, Gewinne, Auszahlungsquoten, Gewinn- und Verlustwahrscheinlichkeiten und der Suchtrisiken der angebotenen Glücksspiele und öffentliche Berichtspflichten.

All diese Vorschriften, die von größeren Spielstätten mit - zur Zeit noch zulässigen - mehreren Konzessionen gegebenenfalls noch getragen werden können, erdrosseln kleinere Spielstätten mit wenigen oder gar nur einer Konzession. Letztere können die durch die Vorschriften verursachten zusätzlichen Fixkosten nicht durch entsprechende Deckungsbeiträge aus ihren Erlösen erwirtschaften. Erstere sind jedoch gemäß § 25 Abs. 1 und 2 GlüStV ab dem 1. Juli 2017 nicht mehr zulässig.

Diese Situation wird weiter verschärft durch Vorschriften, die zu einer Senkung von Erlösen und Deckungsbeiträgen führen. Hier sind insbesondere die Ausweitung der Sperrzeiten auf mindestens 3 Stunden (§ 26 Abs. 2 GlüStV), bis - im Extremfall - zu 8

¹⁷ Zum Stand der juristischen Klärung siehe: Kapitel 2.2.3.

Stunden in Berlin (§ 5 Abs.1 SpielhG Bln) und die Erhöhung der Vergütungssteuern zu nennen. Sie ist in den letzten Jahren dramatisch angestiegen, zwischen 2006 und 2014 von rund 191 Mill. € auf zuletzt geschätzte 734 Mill. €, was einer Zunahme um 285% entspricht (Abbildung 2).

Die betriebswirtschaftlichen Maßnahmen, um die Ertragslage zu stabilisieren, haben sich in den Statistiken niedergeschlagen. So berichtet Trümper in seiner jüngsten Studie von einer Erhöhung der Zahl der Konzessionen je Standort, eine Entwicklung, die auf den Strukturwandel zurückzuführen ist, bei dem die aufgrund ihrer geringeren Größe benachteiligten Spielstätten schließen, während sich die größeren behaupten können. Parallel dazu ist die Zahl der je Konzession installierten GSG in den vergangenen Jahren laufend gestiegen.¹⁸ Trotz dieser Anstrengungen hat sich die Ertragslage in den letzten Jahren laufend verschlechtert¹⁹.

2014 haben die Aufstellunternehmen von der guten Konjunktur, steigender Beschäftigung und realen Einkommenszuwächsen profitiert. In Verbindung mit den Maßnahmen zur Verbesserung der Ertragssituation und dem Angebot attraktiver Spiele war es ihnen im Schnitt gelungen, ihren Umsatz um 3% im Jahr auszuweiten, wofür zu rund einem Drittel eine höhere Zahl aufgestellter GSG verantwortlich war, zu zwei Drittel jedoch andere Faktoren wie die Attraktivität der Spiele.

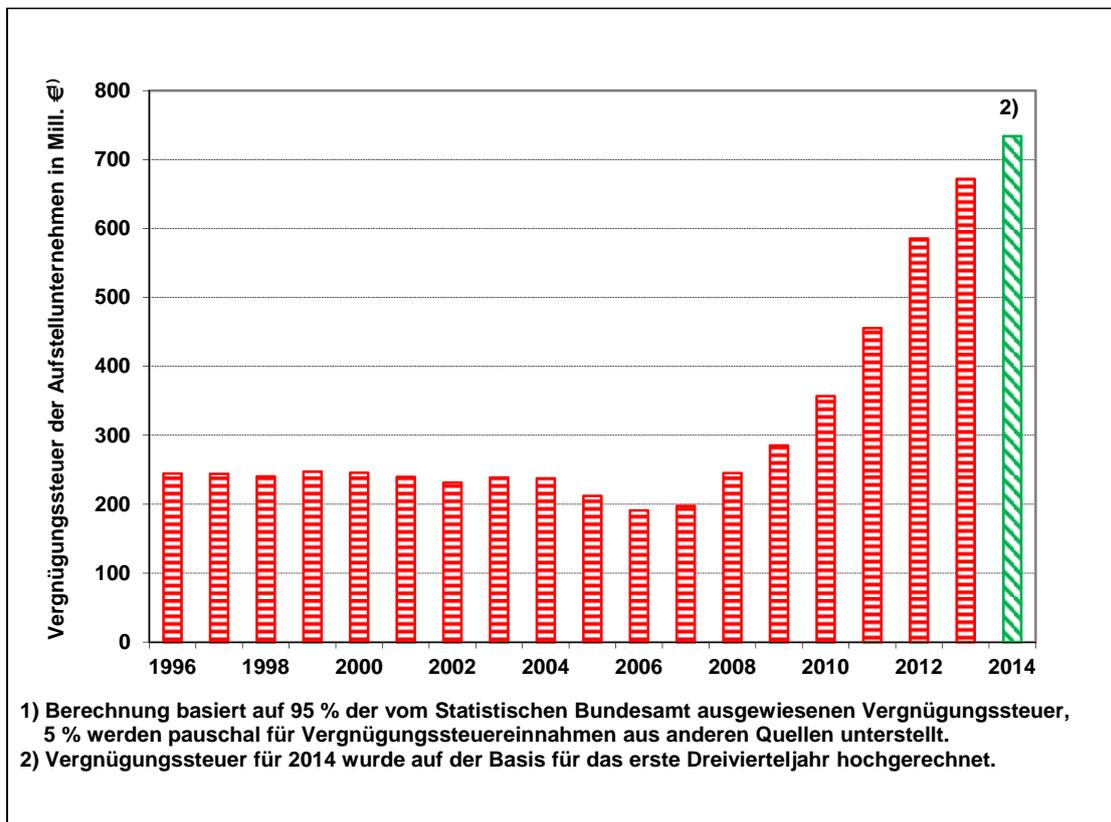
Die Entwicklung verlief jedoch regional und teils sogar von Spielstätte zu Spielstätte sehr unterschiedlich. Dies erklärt sich aus den zwischen den Ländern sehr unterschiedlichen Vorschriften in den Ausführungsgesetzen zum GlüStV bzw. in den länderspezifischen Spielhallenregelungen. So war in Nordrhein-Westfalen zum 1. Mai 2013 das Rauchverbot für Spielstätten in Kraft getreten, das zu einem zeitweiligen zweistelligen

¹⁸ Jürgen Trümper, Christiane Heimann, 2014, a.a.O., S. 65f.

¹⁹ Die Studie des Instituts für Handelsforschung zeigt für in der Gastronomie oder im Bereich der Spielstätten tätigen Aufstellunternehmen ein im Mittel niedriges betriebswirtschaftliches Ergebnis im Bereich von 2% bis 3% gemessen an den Nettoerlösen für 2012. Gegenüber 2011 hat sich die Ertragssituation dieser überwiegend kleineren Unternehmen verschlechtert. Eine Vergleichsgruppe, die größere Aufstellunternehmen umfasst, weist für den gleichen Zeitraum eine verbesserte Ertragslage auf. Der Gewinn – gemessen an den Nettoerlösen – ist mehr als doppelt so hoch. Siehe: Institut für Handelsforschung (IFH) (Hg.), IFH Betriebsvergleich der Unterhaltungsautomatenunternehmen – Jahresbericht 2012; Bonn, S. 12, 24, 44.

Rückgang bei der Zahl der Besucher geführt hatte. Große Probleme bereitet auch die Einführung eines spielhallenübergreifenden Sperrsystems in Hessen (§§ 6, 11 Hess-SpielhG). Spielstätten, die das Sperrsystem praktizieren und die geforderten Kontrollen durchführen, berichten von hohen zweistelligen Umsatzeinbrüchen, die anfangs teils schon daraus resultierten, dass Kunden keine Ausweise dabei hatten. Es wurde allerdings auch von Abwanderung in benachbarte Bundesländer berichtet, was für Hessen als Bundesland mit langen innerdeutschen Grenzen relevant ist. Als bedeutender wurde jedoch die Abwanderung von Gästen zur innerhessischen Konkurrenz eingeschätzt, die es mit der Umsetzung der Vorschriften weniger eilig hat, oder sie nicht buchstabengetreu anwendet²⁰

Abbildung 2: Die Belastung der Aufstellunternehmen durch die Vergnügungssteuer



Quelle: Statistisches Bundesamt; VDAI; Berechnungen des ifo Instituts.

²⁰ Hier haben die Ordnungsämter in den ersten Monaten möglicherweise Schwierigkeiten gehabt, die Einhaltung der Vorschriften zu kontrollieren und auf ihre Durchsetzung zu dringen. Es wird seitens der betroffenen Unternehmen davon ausgegangen, dass eine flächendeckende Durchsetzung der Vorschriften kommen wird, so dass sich die geschäftliche Lage wieder normalisiert. Ein andauerndes Vollzugsdefizit würde allerdings die Gefahr mit sich bringen, dass schlechte Beispiele Schule machen und rechtstreuere Aufstellunternehmer aus dem Markt scheiden müssen.

2. Rahmenbedingungen der Unterhaltungsautomatenwirtschaft

2.1. An einer Einbindung des staatlichen Monopols in eine kohärente und konsistent systematische Regulierung des Glücksspielmarkts scheitern die Länder seit einer Dekade.

Die staatlichen und staatlich-konzessionierten Glücksspielanbieter konnten über mehr als eine Dekade bis 2005 ihre expansiven Geschäftsstrategien – noch weitgehend unbehelligt von einer sich im Internet formierenden Konkurrenz – umsetzen. Innovative Spielangebote und aggressive Werbung hatten zu einer kräftigen Umsatzausweitung geführt. Eine solche Art der Geschäftsführung widerspricht den übergeordneten gesellschaftspolitischen Zielsetzungen, die als alleinige Begründungen für eine Beschränkung des Marktzugangs zu Glücks- und Gewinnspielen herangezogen werden könnten, wie insbesondere die Eindämmung des Glücksspiels, die Kanalisierung des Spieltriebs oder die Bekämpfung der Spielsucht. Das Monopol wurde in erster Linie zum Schutz staatlicher und staatlich konzessionierter Anbieter vor privater bzw. ausländischer Konkurrenz genutzt.

Seit Mitte des vergangenen Jahrzehnts hat sich das Glücksspiel im Internet als Konkurrenz im deutschen Markt etabliert. Private Anbieter von Sportwetten haben ihr Angebot in Deutschland – unter bewusstem Verstoß gegen das staatliche Monopol – lanciert. Im Wettbewerb haben sie aufgrund hoher Auszahlungsquoten Marktanteile gewonnen. Dem steigendem Angebotsdruck und dem Verlust von Marktanteilen – vor allem bei Oddset, dem staatlichen Anbieter von Sportwetten – versuchten sich die Länder mit der Schaffung eines gemeinsam rechtlichen Rahmens zur Wehr zu setzen, allerdings – wie sich herausstellen sollte - mit juristisch unhaltbaren Mitteln, die auch das Vordringen ausländischer Glücksspielangebote via Internet in Deutschland nicht bremsen konnten.

Zum 1. Juli 2004 war der Lotteriestaatsvertrag (LottStV) in Kraft getreten. In § 1 LottStV waren die Ziele formuliert: Der natürliche Spieltrieb der Bevölkerung sollte in geordnete Bahnen gelenkt, insbesondere sollte das Ausweichen auf nicht erlaubte Sportwetten und Lotterien sowie übermäßige Spielanreize verhindert werden. Der

Staatsvertrag band auch staatliche und private Anbieter in Art und Umfang ihrer Werbemaßnahmen (§ 4 LottStV). Der LottStV enthielt allerdings nur ansatzweise Regeln, die sich auf den Schutz der Jugend, den Spielerschutz und das Verhalten bei Werbung bezogen, so dass er verfassungsrechtlich nicht haltbar war.

In einem Prozess, der von einer Buchmacherin angestrengt wurde, weil ihr in Bayern die Genehmigung für das Anbieten von Sportwetten versagt worden war, befand das Bundesverfassungsgericht (BVerfG), dass nicht nur das bayrische Staatslotteriegesetz sondern auch der 2004 ratifizierte LottStV nicht den Anforderungen genügen, um ein staatliches Monopol zu rechtfertigen. Das BVerfG hat in seinem Urteil vom 28. März 2006 dem Gesetzgeber den Auftrag erteilt, bis zum 31. Dezember 2007 einen verfassungsmäßigen Rahmen zu schaffen.²¹

Die für das Glücksspiel zuständigen Länder hatten sich sodann gegen eine Liberalisierung und für eine Beibehaltung des staatlichen Monopols ausgesprochen. Nur Schleswig-Holstein vertrat eine kritische Position und wies darauf hin, dass der von Bayern, Berlin, Nordrhein-Westfalen und Rheinland-Pfalz erarbeitete Entwurf für einen GlüStV weder deutschem noch europäischem Recht genüge. Um den Anforderungen des BVerfG Rechnung zu tragen, wurde die Beibehaltung des staatlichen Monopols umfassend mit den Zielen begründet: (1) Verhinderung des Entstehens von Spiel- und Wettsucht, sowie eine wirksame Suchtbekämpfung, (2) Begrenzung des Glücksspielangebots, Kanalisierung des natürlichen Spieltriebs und Verhindern des Ausweichens auf nicht erlaubte Glücksspiele, (3) Gewährleistung des Jugend- und Spielerschutzes, (4) Sicherstellung eines ordnungsgemäßen Spiels und Verhinderung von Kriminalität (§ 1 GlüStV a.F., Glücksspielstaatsvertrag alte Fassung). Der Anwendungsbereich erstreckte sich umfassend auf die Veranstaltung, Durchführung und Vermittlung von öffentlichem Glücksspiel, d.h. Sportwetten sowie staatlichen und privaten Lotterien und in eingeschränktem Maß auch auf Spielbanken (§ 2 GlüStV a.F.). Normierte Werbegrenzen für Spielbanken, Sportwetten und Lotterien (§ 5 GlüStV a.F.), eine Glücksspielaufsicht (§ 9 GlüStV a.F.), und ein vollständiges Internetverbot für

²¹ Az.: 1 BvR 1054/01.

öffentliche Glücksspiele (§ 4 GlüStV a.F.) waren zentrale Elemente zur Rechtfertigung des staatlichen Monopols.

Schon der Notifizierungsprozess zeigte, dass der GlüStV a.F. nicht zu halten sein würde und die Bedenken von Schleswig-Holstein berechtigt waren. Die Europäische Kommission kritisierte u.a. das Internetverbot als unangemessene Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 AEUV, Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union), weil es weniger einschränkende Maßnahmen zum Spielerschutz gibt. Weitere Kritikpunkte bezogen sich auf unzulässige Einschränkungen bei der Inanspruchnahme von Werbe- und Finanzdienstleistungen im Zusammenhang mit Glücksspielen. Desweiteren kritisierte die EU-Kommission die länderbezogene Aufteilung des Glücksspielmarktes, die den Marktzugang erschwere und wettbewerbsrechtlich nicht zulässig sei. Diese Position wurde auch vom Bundeskartellamt vertreten, das dem Deutschen Lotto- und Totoblock (DLTB) und den verbundenen Unternehmen die Errichtung von Marktzutrittsbarrieren mit Verweis auf § 32 GWB (Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen) untersagte. Das Oberlandesgericht Düsseldorf, das in dieser Angelegenheit mit einer Beschwerde des DLTB angerufen worden war, bestätigte die Position des Bundeskartellamts weitgehend.

Trotz aller juristischen Einwendungen und Bedenken hatte die Bundesregierung in einer abschließenden Stellungnahme der EU Kommission mitgeteilt, dass an den von der Kommission geprüften Vorschriften festgehalten wird. Sie berief sich hierbei auf das nationale Recht, die Höhe des Schutzniveaus gegenüber negativen Folgen des Glücksspiels festzulegen. Die zu diesem Zweck errichteten Marktzutrittsbarrieren würden im Spannungsfeld zwischen dem Recht der freien Berufsausübung und der Schaffung eines gemeinsamen Binnenmarktes auf der einen Seite sowie den übergeordneten politischen Zielen der Bekämpfung pathologischen Spielverhaltens auf der anderen Seite stehen. Der Vertrag wurde rechtzeitig von den Ländern ratifiziert, und

der GlüStV a.F. trat zum 1. Januar 2008 in Kraft. Schon am 31. Januar 2008 leitete die EU-Kommission ein Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland ein.²²

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) kam in mehreren Urteilen vom 8. September 2010 zu dem Ergebnis, dass das Glücksspiel in Deutschland durch den GlüStV a.F. nicht in kohärenter und systematischer Weise begrenzt ist.²³ Der von vornherein bis zum 31. Dezember 2011 befristete Staatsvertrag verlor für die staatlichen und staatlich-lizenzierten Glücksspielanbieter dadurch nicht seine Gültigkeit, seine Werbe- und Vertriebsbeschränkungen wirkten weiter. Aufgrund des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts war der GlüStV a.F. allerdings nicht mehr auf daraus erwachsende Beschränkungen für die grenzüberschreitende Dienstleistungsfreiheit anwendbar. Dies begünstigte die im Inland weiter auf dem Vormarsch befindlichen, aus dem Ausland angebotenen Glücksspiele im Internet, während das Glücksspiel staatlicher deutscher Anbieter die selbst gesetzten Beschränkungen einhalten musste.

In Schlussanträgen zu beim EuGH anhängigen Vorabentscheidungsverfahren, die im zeitlichen Vorlauf zu den Urteilen vom 8. September 2010 ergangen waren, war betont worden, dass die Prinzipien von Kohärenz und Systematik europarechtlich nicht notwendigerweise eine einheitliche Regulierung des Glücks- und Gewinnspielmarktes insgesamt (horizontale Kohärenz) verlangt, sondern - wie auch das BVerfG in seiner Entscheidung vom 20. März 2009 festgestellt hat – die Kohärenz innerhalb eines jeden Spielsegments (vertikale Kohärenz) gewährleistet sein muss.²⁴

Erstmals war der EuGH in seinen Urteilen vom 8. September 2010 von seiner bis dahin strikt vertikalen Betrachtungsweise abgewichen und hatte die horizontale Kohärenz angemahnt, die in Deutschland nicht gewährleistet sei. Intensive Werbekampagnen der

²² Im Unterschied zum GlüStV hatte die am 1. Januar 2006 in Kraft getretene 5. Novelle der SpielV das Notifizierungsverfahren bei der Kommission ohne Einwände durchlaufen und erfüllte die im wegweisenden Urteil in der Rechtssache „Gambelli“ zur europarechtlichen Regulierung des Glücksspielmarktes geforderten Bedingungen (EuGH, Rs. C-243/01, Urteil vom 6. November 2003).

²³ EuGH, Urteile vom 8. September 2010, Rs. C-316/07 „Markus Stoß“, Rs. C-46/08 „Carmen Media Group“, Rs. C-409/06 „Winner Wetten GmbH“.

²⁴ Schlussanträge Paolo Mengozzi vom 4. März 2010, Rs. C 316/07 „Markus Stoß“ u. a.; BVerfG, Beschluss vom 20. März 2009, Az. 1 BvR 2410/08, Rdn. 17.

staatlichen Monopole dienen der Gewinnmaximierung. Nicht dem staatlichen Monopol unterliegende Casino- und Automatenspiele, die ein höheres Suchtpotential als vom Monopol erfasste Spiele aufweisen, expandieren. Eine Regulierung mit solchen Effekten zielt eher darauf ab, zur Teilnahme an Spielen zu animieren, so dass die Absicht, mit dem öffentlichen Monopol übermäßiges Spielen zu verhindern, nicht wirkungsvoll verfolgt werden kann. Das Monopol sei mit Blick auf Art. 49 EG-Vertrag nicht mehr zu rechtfertigen.²⁵

Der EuGH ist bei seinen europarechtlichen Bewertungen an die Tatsachenfeststellungen der jeweils vorlegenden nationalen Gerichte gebunden. Seinen Urteilen lagen keine Informationen zur Regulierung des gewerblichen Geldspiels zugrunde, da diese in den Verfahren vor den vorlegenden Gerichten offenbar nicht dargelegt worden sind. Der EuGH konnte somit nicht würdigen, dass das in §§ 33c ff GewO (Gewerbeordnung) und der hierzu erlassenen Spielverordnung (SpielV) geregelte gewerbliche Geldspiel ebenso wie die vom GlüStV a.F. erfassten Glücksspiele seit jeher von Aspekten des Spielerschutzes dominiert wird und gleichfalls die in § 1 GlüStV a.F. formulierten Ziele erfüllt.²⁶

Die Ministerpräsidenten der Länder leiteten aus den, auf unvollständiger Informationsbasis erfolgten Entscheidungen des EuGH in Verbindung mit dem den Ländern aufgrund der Änderung von Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Grundgesetz) im Rahmen der Föderalismusreform I zugeordneten Recht der Spielhallen die Möglichkeit ab, zusätzlich zu der in der Verantwortung des Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie (BMWi) liegenden, den Schutz der Spieler gewährleistenden Regulierung des gewerblichen Geldspiels eigene Vorschriften zu erlassen.²⁷ Entsprechende Vorschriften haben Eingang in den neuen Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV) gefunden, da der

²⁵ Gerichtshof der Europäischen Union, „Mit dem im Rahmen der Organisation von Sportwetten und Lotterien staatlich errichteten Monopol wird das Ziel der Bekämpfung der mit Glücksspielen verbundenen Gefahren nicht in kohärenter und systematischer Weise verfolgt...“, Pressemitteilung Nr. 78/10, Luxemburg, den 8. September 2010; Urteil vom 8. September 2010, Rs. C – 46/08 „Carmen Media“.

²⁶ OVG NRW, Beschluss vom 30. Juli 2008, Az. 4 B 2056/07, Rdn. 49.

²⁷ Zu einer ausführlichen Darstellung der rechtlichen Situation und der ausschließlich „lokal radizierten“ Zuständigkeit der Länder für das Recht der Spielhallen gemäß § 33i GewO siehe: Hans-Günther Viehweg, 2013, a.a.O., S. 34ff.

GlüStV a.F. europarechtlich sich als nicht haltbar erwiesen hatte, und die Länder mehrfach vor deutschen Gerichten gescheitert waren.²⁸

2.1.1. Der aktuelle Glücksspielstaatsvertrag verschärft die bisher schon bestehende Inkohärenz der Regulierung zwischen dem gewerblichen Geldspiel und dem staatlichen Monopol.

Die Länder haben im „Staatsvertrag zur Änderung des Glücksspielstaatsvertrags alter Fassung“ (GlüStV), der am 1. Juli 2012 in Kraft trat, den Entwicklungen im Glücksspielmarkt insoweit Rechnung getragen, als sie den eigenen Marktanteilsverlusten und den spiegelbildlichen Gewinnen ihrer Konkurrenz im Internet mit einer Lockerung der Vorschriften für das staatliche Glücksspiel begegneten. So wurde Lotto und kleinen Lotterien erlaubt,

- ihre Dienstleistungen wieder über das Internet anzubieten (§ 4 Abs. 5 GlüStV),
- wieder in Internet und Fernsehen zu werben (§§ 5 Abs. 3, 9a GlüStV),
- mit Jackpots, die grenzüberschreitend mit anderen Lottogesellschaften gemeinsam betrieben werden können, die Attraktivität ihrer Glücksspiele zu steigern (§ 22 GlüStV) und
- Höchstgewinne bis 2 Mill. € statt bisher 1 Mill. € bei sogenannten „kleinen Lotterien“ auszuschütten (§ 13 GlüStV).

Außerdem wurde in Anerkennung der rechtlichen Problematik des bisherigen Verbots die gewerbliche Spielvermittlung wieder zugelassen (§ 19 GlüStV).

Die Spielbanken dürfen für ihr Glücksspielangebot mit Ausnahme Fernsehen, Internet und über Telekommunikationseinrichtungen wieder werben. Diese Lockerung der Vorschriften ist unter dem Aspekt horizontaler Kohärenz ausgesprochen problematisch, da das Spiel an den nur in Spielbanken und deren Dependancen aufgestellten Slot-Machines in keiner Weise beschränkt ist, weder in der Höhe der Gewinne und Verluste noch in Bezug auf die Mindestspielzeit, Jackpot o.ä. Auch können Slot-Machines im Gegensatz zu Geldspielgeräten (GSG) ohne zwangsweise Unterbrechung bespielt werden. Weiterhin gibt es keine Beschränkungen für die Zahl der in den Spielbanken

²⁸ U.a. BGH, Urteil vom 14. August 2008, Az. KVR, WM 2008, S. 1983 ff.

aufgestellten Glücksspielgeräte und restriktive Vorschriften für die Art und Weise ihrer Aufstellung. Die Spieler an den Slot-Machines können frei und ungehindert die von ihnen gewünschten Geräte wählen und zwischen ihnen wechseln, während Spieler in Spielstätten – entsprechend den Vorschriften der 6. Verordnung zur Änderung der SpielV – über ein personenungebundenes Identifikationsmittel an ein einziges Gerät gebunden sind. Für die GSG gelten strikte, erst jüngst mit der 6. Novelle der SpielV²⁹ weiter verschärfte Vorschriften, obwohl anders als bei Slot-Machines keine Vermögensverluste in kurzer Zeit möglich sind (§ 33e Abs. 1 S. 1 GewO).

Angesichts des wesentlich höheren Gefährdungspotentials von Slot-Machines ist es gänzlich unvereinbar mit den europarechtlich seit 2010 modifizierten Anforderungen an Kohärenz und Konsistenz über die verschiedenen Segmente des Glücks- und Gewinnspielmarktes, dass der für die Angebote der Spielbanken zulässigen Werbung ein strenges Verbot der Werbung für die Angebote von gewerblichen Spielstätten gegenübergestellt wird, nicht nur im Fernsehen, im Internet und über Telekommunikationsanlagen (§ 5 Abs. 3 GlüStV), sondern auch ein Werbeverbot am Spielhallenstandort (§ 26 Abs. 1 GlüStV).³⁰

Weitere Maßnahmen dienen der Ausweitung des Spieler- und Jugendschutzes über das in der vom Bund mit der SpielV realisierte hohe Niveau hinaus. Hierbei handelt es sich um

- die Vorschrift zur Einführung eines Sozialkonzepts auf der Grundlage der „Richtlinien zur Vermeidung und Bekämpfung von Glücksspielsucht“ im Anhang des Staatsvertrags und einer Schulung des Personals (§ 6 GlüStV) und

²⁹ Zu den Vorschriften der 6. Novelle der SpielV im Einzelnen, die durch Maßgabeschlüsse der Länder maßgeblich verschärft worden waren, siehe: Kapitel 2.2.2.

³⁰ In den länderspezifischen Spielhallenregelungen gehen die Länder z.T. weit über die Vorschriften des GlüStV hinaus. So dürfen Spielstätten in Brandenburg, Hamburg, Hessen, Sachsen-Anhalt und Thüringen nur als Spielhallen bezeichnet werden. Ihr Äußeres darf keinen Aufforderungs- oder Anreizcharakter haben. Bezeichnungen wie „Casino“ und „Spielbank“ sind einzeln und i.V.m. anderen Wortbestandteilen verboten (Schleswig-Holstein). Außerdem greifen die Landesgesetze in die Gestaltung von Spielstätten ein. Zumeist darf von außen kein Einblick gewährt werden. Baden-Württemberg verlangt zudem, dass von außen Tageslicht in die Spielstätte fallen muss.

- weitergehende Aufklärungspflichten gegenüber dem Spieler, bevor er das Spiel aufnimmt. Hierzu gehören u.a. Informationen über Einsätze, Gewinne, Auszahlungsquoten, Gewinn- und Verlustwahrscheinlichkeiten. Ebenso ist auf Suchtrisiken der angebotenen Glücksspiele, das Verbot der Teilnahme Minderjähriger und Möglichkeiten der Therapie hinzuweisen (§ 7 GlüStV).

Zusätzlich wird die Gestaltungsfreiheit von Spielstättenunternehmern durch eine Reihe von Vorschriften beschränkt,

- wie das Verbot der Sportwettvermittlung in Spielhallen und
- das Verbot der Veranstaltung und Vermittlung von Glücksspielen im Internet (§ 4 Abs. 4 GlüStV) sowie
- die Einführung genereller Mindestsperrzeiten von 3 Stunden (§ 26 Abs. 2 GlüStV)³¹.

Die Umsetzung des GlüStV erfolgte über die länderspezifischen Spielhallenregelungen, die teils die Vorgaben aus dem Staatsvertrag nochmals deutlich verschärfen. So ist mit Ausnahme von Bayern, Brandenburg, Niedersachsen und Sachsen die Aufstellung von Geräten zur Bargeldabhebung verboten. Die länderspezifischen Spielhallenregelungen von acht der sechzehn Bundesländer, Baden-Württemberg, Berlin, Bremen, Hamburg, Rheinland-Pfalz, Saarland, Sachsen-Anhalt und Schleswig-Holstein verpflichten Spielstätten zur Durchführung von Zugangskontrollen. Diese Länder verlangen - bis auf das Saarland - von den Spielstätten zusätzlich das Vorhalten eines auf die einzelne Spielhalle bezogenen Spieler-Sperrsystems oder die Teilnahme an einem solchen.

Abschließend sind hier noch zur Vervollständigung des Umfangs der Maßnahmen zur Zurückschneidung der Branche die Einschnitte und Eingriffe in die Grundrechte von Automatenaufstell- und Spielstättenunternehmern zu nennen, die nach Auslaufen der im GlüStV in Verbindung mit den länderspezifischen Spielhallenregelungen festgelegten Übergangsfrist, dem in den meisten Regelungen festgeschriebenen 1. Juli 2017, zu einer Marginalisierung der Branche führen werden. Hierbei handelt es sich um

³¹ Auf Länderebene werden vielfach deutlich längere Sperrzeiten als im GlüStV vorgeschrieben gefordert. In Berlin müssen Spielstätten acht Stunden geschlossen bleiben (§ 5 Abs. 1 SpielHG Bln).

- die zusätzliche glücksspielrechtliche Erlaubnis, die Aufstellunternehmen benötigen, auf deren Erteilung kein Rechtsanspruch existiert (§ 24 GlüStV),
- die Mindestabstandsvorschriften (§ 25 Abs. 1 GlüStV) und
- das Verbot von Mehrfachkonzessionen (§ 25 Abs. 2 GlüStV).

Diesen Vorschriften widmet sich eingehend Kapitel 2.2.3. Es wird aufgezeigt, dass diese Eingriffe in die Grundrechte von Unternehmern unter Abwägung des unzweifelhaft berechtigten Interesses, den Spieltrieb zu kanalisieren, übermäßiges Spielen zu verhindern und die Jugend vor den Gefahren des Glücksspiels zu schützen, nicht verfassungskonform sind. Auf dieser Grundlage werden die drei Entscheidungen der Landesverfassungsgerichte von Bayern, Baden-Württemberg und Berlin analysiert.

Slot-Machines der Spielbanken besitzen zwar ein wesentlich höheres Gefährdungspotential als das strikt regulierte gewerbliche Geldspiel, sie sind aufgrund der Ähnlichkeit der Spielabläufe jedoch gut als Benchmark geeignet. Schon zur Zeit des GlüStV a.F - vor dem Inkrafttreten des GlüStV am 1. Juli 2012 - war die europarechtlich geforderte horizontale Kohärenz zum Nachteil des gewerblichen Geldspiels nicht gegeben³². Abschließend kann hier konstatiert werden, dass auch die Vorschriften des GlüStV die bestehende Inkohärenz weiter verschärfen und europarechtlich nicht zu halten sein werden.

2.1.2. Der erste Zwischenbericht zur Evaluierung des GlüStV weist auf eine weitgehend ins Leere laufende Regulierung hin.

Die Auswirkungen des Staatsvertrags insbesondere in Hinblick auf die Entwicklung des Glücksspiels auf Schwarzmärkten sind zu evaluieren und fünf Jahre nach Inkrafttreten des Staatsvertrags vorzulegen (§ 32 GlüStV). Mehr als die Hälfte der Zeit ist vergangen und ein erster Zwischenbericht wurde vorgelegt, der sich auf das Angebot im Internet konzentriert³³. Dieser Zwischenbericht wurde zusätzlich zu den eigentlichen

³² Hans-Günther Vieweg, 2009, a.a.O., S. 31ff.

³³ Hessisches Ministerium des Innern und für Sport – Gemeinsame Geschäftsstelle Glücksspiel (HMdIS), Media & Entertainment Consulting Network GmbH (MECN); Beobachtung und Darstellung der Entwicklung des Schwarzmarkts für Glücksspiele im Internet im Rahmen der Evaluierung nach § 32 GlüStV – Zwischenbericht, München, Juli 2014.

Quartalsberichten im Zeitraum Juni/Juli 2014 verfasst. Sein wesentliches Ziel ist eine Darstellung des deutschen Internet-Glücksspielmarktes 2013 bis zum 1. Quartal 2014.

In Tabelle 3 ist die in der Studie präsentierte Entwicklung der Bruttospielerträge des Online-Glücksspiels, die abgesehen von den Bruttospielerträgen aus Sportwetten auf der Grundlage der Schleswig-Holsteinischen Konzessionen dem unregulierten Markt zuzurechnen sind, dem regulierten Glücksspielmarkt für die Jahre 2011, 2012 und 2013 gegenübergestellt. Die Summation ergibt die Bruttospielerträge im deutschen Markt, allerdings ohne den unregulierten, stationären Glücksspielmarkt.³⁴

Der seit Mitte des vergangenen Jahrzehnts laufende, durch Anteilsgewinne des unregulierten Marktes gekennzeichnete Strukturwandel hat sich 2012 und 2013 fortgesetzt. 2011 betragen die Bruttospielerträge der Anbieter im Internet noch 862 Mill. € Sie stiegen in nur zwei Jahren auf 1.251 Mill. € an, was einer Ausweitung des Marktanteils von 8,7% auf 12,0% im Jahr 2013 entspricht³⁵. Während das Wachstum des unregulierten Online-Marktes 2012 noch 12,9% betrug, hat es sich 2013 auf 28,6% beschleunigt, eine Expansion die trotz des zum 1. Juli 2012 in Kraft getretenen GlüStV stattfand.

Nur der Online-Pokermarkt wies über die beiden Jahre rückläufige Bruttospielerträge auf. Die Entwicklung in Deutschland fügt sich in die weltweite Tendenz eines nachlassenden Interesses am Pokern ein.

Das mit Abstand stärkste Wachstum – mit einer Verdreifachung der Bruttospielerträge innerhalb von nur zwei Jahren – erlebte der Markt für Internet-Casino-Spiele. Nach Ansicht der Autoren der Studie ist hierfür ein stark zunehmendes Internetangebot der in

³⁴ Für dieses Marktsegment stehen leider keine belastbaren Zahlen zur Verfügung. Dies ist allerdings für eine Evaluierung des GlüStV zwingend notwendig, da die massiven Eingriffe in die Existenz von Aufstellunternehmen zu einem Rückgang des Angebots beim gewerblichen Gewinnspiel um mehr als die Hälfte führen und im Gegenzug der Schwarzmarkt kräftig an Bedeutung gewinnen wird. Schon in den vergangenen Jahren wiesen die zunehmenden Meldungen über illegales Glücksspiel auf ein Wachstum dieses bisher nicht im Fokus der Evaluierung des GlüStV stehenden Marktes.

³⁵ Für das Jahr 2013 werden in der Studie Nettospielerträge angegeben, die sich aus den Bruttospielerträgen durch Abzug von Boni, Rabatten etc., die den Spielern gewährt werden, ergeben. Unter Anwendung dieser Zahlen ergibt sich für das unregulierte Online-Glücksspiel ein Marktanteil von 10,5%.

Deutschland bekannten Automaten Spiele verantwortlich. „Durch die neue Regulierung des Automaten Spiels [GlüStV, länderbezogene Spielhallenregelungen und SpielV] wird den Automatenanbietern die strategische Abwägung zwischen digitalem und stationärem Geschäft erheblich vereinfacht. In der Regel hadert ein stationärer Anbieter (gilt für viele Branchen) damit, sein stationäres Geschäft durch ein neues Internetangebot zu kannibalisieren. Im Falle der Automatenindustrie nehmen aber die neuen, marktreduzierenden Regulierungen den Anbietern quasi die Entscheidung ab. Es besteht daher Diskussionsbedarf, ob die Ziele der Neuregelung des Automatenmarktes ggf. durch diese Abwanderung ins Internet konterkariert werden.“³⁶

Der Anstieg der Zahl der deutschsprachigen Casino-Websites ist in der Tat auffällig. Von August 2012 hat ihre Zahl bis August 2013 um 23 und dann weiter nochmals um 44 bis Juni 2014 auf eine Gesamtzahl von 358 zugenommen³⁷. Eine reduzierende Wirkung auf das Internetangebot durch den GlüStV ist nicht festzustellen. Werbeverbote und GlüStV haben keine großen Auswirkungen auf Internet-Casinoanbieter, da sie sich schon seit längerer Zeit auf Direktmarketing, Search-Engine-Optimization (SEO) und Affiliate-Marketing fokussiert haben.³⁸

Mit Ausnahme von einigen deutschsprachigen Websites können sich Kunden von Deutschland aus auch registrieren. Insgesamt ist das Angebot deutschsprachiger Websites mit Internet-Casinospielen nicht auffällig hoch, rund ein Drittel der weltweit 1.100 Websites sind deutschsprachig. Im europäischen Vergleich steht die Zahl der deutschsprachigen Websites an dritter Stelle, nach Italien und Spanien (englischsprachige Websites sind in diesem Vergleich nicht enthalten), gemessen allerdings an der Bevölkerungszahl ist ihre Zahl deutlich unterproportional.³⁹ Zusammenfassend ergibt sich, dass das Angebot an deutschsprachigen Casino-Websites sich noch im Durchschnitt bewegt, wenn auch der Anstieg in den vergangenen beiden Jahren sehr auffällig war.

³⁶ HMdIS, MECN, a.a.O., S.22.

³⁷ Ebda. S. 24.

³⁸ Ebda. S. 22.

³⁹ Ebda. S. 25.

Tabelle 3: Der Glücks- und Gewinnspielmarkt (ohne unregulierten, stationären Markt)

Marktsegment	2011		2012		2013		Veränderung in % gegen Vorjahr	
	Mrd, € ¹⁾	Markt- anteile in %	Mrd, € ¹⁾	Markt- anteile in %	Mrd, € ¹⁾	Markt- anteile in %	2012	2013
Regulierter Markt⁵⁾								
DLTB ²⁾	3,267	32,9	3,148	31,7	3,456	33,1	-3,6	9,8
Lotterien ³⁾	0,804	8,1	0,787	7,9	0,771	7,4	-2,1	-2,1
Oddset / Pferdewetten	0,079	0,8	0,073	0,7	0,070	0,7	-7,8	-4,3
Spielbanken	0,554	5,6	0,538	5,4	0,523	5,0	-3,0	-2,6
Gewerbliches Geldspiel	4,350	43,9	4,400	44,4	4,370	41,9	1,1	-0,7
Gesamt	9,054	91,3	8,946	90,2	9,190	88,0	-1,2	2,7
Unregulierter Online-Markt⁶⁾								
Online-Casinos ⁴⁾	0,201	2,0	0,357	3,6	0,689	6,6	77,6	93,0
Online Poker ⁴⁾	0,373	3,8	0,301	3,0	0,199	1,9	-19,3	-33,9
Online Wettmarkt ⁴⁾	0,288	2,9	0,315	3,2	0,363	3,5	9,4	15,2
Gesamt	0,862	8,7	0,973	9,8	1,251	12,0	12,9	28,6
Gesamtmarkt (ohne den unregulierten stationären Markt)								
Total	9,916	100,0	9,919	100,0	10,441	100,0	0,0	5,3
<p>1) Gemessen am Bruttospielertrag (=Kasse) der dem Spieleinsatz abzüglich den ausgeschütteten Gewinnen ist (Auszahlungsquote Oddset 42%, Quelle: Goldmedia)</p> <p>2) Deutscher Lotto- und Totoblock ohne Oddset</p> <p>3) Klassen und Fernsehlotterien, Gewinnsparen</p> <p>4) Ca. 3% der Bruttospielerträge sind dem regulierten Markt zuzurechnen, da sie auf der Basis Schleswig-Holsteinischer Lizenzen beruhen</p> <p>5) Archiv- und Informationsstelle der deutschen Lotto- und Toto-Unternehmen, ifo Institut</p> <p>6) HMdIS, MECN.</p>								

Quelle: Archiv- und Informationsstelle der deutschen Lotto- und Toto-Unternehmen;

HMdIS, MECN; ifo Institut.

2.1.3. Die Regulierung des Sportwettenmarkts scheitert an einer unzureichenden Öffnung für private Anbieter.

Der Internet-Wettmarkt hat – gemessen an den Bruttospielerträgen - 2012 und 2013 um 3,5% bzw. 9,4% zugelegt, während Oddset, der staatliche Anbieter von Sportwetten, mit -8,0% bzw. -4,1% weiterhin auf Talfahrt war. Der seit Mitte des vergangenen Jahrzehnts zu beobachtenden Verlust von Marktanteilen gegenüber dem unregulierten Angebot im Internet und in stationären Wettshops hat sich bei Oddset fortgesetzt. Basierend auf den Marktdaten von HMdIS / MECN ist der Marktanteil – gemessen an den Bruttospielerträgen – von 22% (2011) auf 16% (2013) zurückgegangen.

Die steigenden Bruttospielerträge müssen vor dem Hintergrund einer in Deutschland zum 1. Juli 2012 eingeführten Wettsteuer von 5% auf die Spieleinsätze bewertet werden. Diese Steuer hat zu einem deutlichen Absinken der Spieleinsätze von 2012 auf 2013 um rund ein Viertel geführt. Die Belastungen wurden überwiegend von den Anbietern an die Kunden weitergegeben, was zu sinkenden Auszahlungsquoten geführt hat. Infolge der niedrigeren Gewinne wurde von den Spielern weniger in Wetten reinvestiert.

Die Akzeptanz der Wettsteuer ist hoch. Für rund 85% der Spieleinsätze wird die Wettsteuer abgeführt, insgesamt 179 Mill. € im Jahr 2013, ca. hälftig über die Finanzämter in Frankfurt und Schleswig-Holstein. Die verbreitete rechtliche Akzeptanz begründen die Autoren der Studie in einer auch international effektiveren Durchsetzung des Finanzrechts, während strafrechtliche Ansprüche gemäß § 284 StGB schwieriger durchzusetzen sind.⁴⁰

Im GlüStV wurden 2012 für Sportwetten Vorschriften gelockert. Wetten dürfen wieder über das Internet angeboten werden (§ 4 Abs. 5 GlüStV), und Werbung im Fernsehen sowie im Internet sind erlaubt (§ 5 Abs. 3; § 9 GlüStV). Der GlüStV enthält außerdem eine Experimentierklausel zur beschränkten Öffnung des Sportwettmarkt für maximal 20 private Anbieter (§ 10 a Abs. 1, Abs. 3 GlüStV). Über einen Zeitraum von sieben

⁴⁰ Ebda. S. 15.

Jahren ab Inkrafttreten des GlüStV dürfen Sportwetten auf der Grundlage von Konzessionen im Internet durchgeführt und vermittelt werden (§ 10 a Abs. 4 GlüStV).

Mit dem Versuch einer kontrollierten, gesetzlich geregelten Öffnung des Internets für das Glücksspiel in Deutschland anerkennen die Länder implizit die Bedeutung des Mediums und die Notwendigkeit, dem Glücksspielangebot Zugang zum deutschen Markt zu verschaffen. Angesichts der Tatsache, dass Schleswig-Holstein aufgrund seines Glücksspielgesetzes vom 20. Oktober 2011 (aufgehoben mit dem Gesetz zur Änderung glücksspielrechtlicher Gesetze vom 1. Februar 2013) 46 gültige Wettlizenzen vergeben hat und in Deutschland schon insgesamt rund 60 Anbieter (meist freiwillig) die Wettsteuern zahlen, ohne dass bisher eine Konzession vergeben wurde, besteht offensichtlich ein großes Interesse am deutschen Markt, dem aber nur maximal 20 legal zu vergebene Konzessionen gegenüberstehen.

Diese Zahl bewirkt nur dann eine gerechtfertigte Marktzugangsbeschränkung, wenn sie auf zwingenden Gründen des Allgemeininteresses wie Verbraucherschutz, Betrugsvorbeugung und Vermeidung von Anreizen für die Bürger zu überhöhten Ausgaben für das Spielen beruhen würde. Es ist zu bezweifeln, dass die Beschränkung einer Überprüfung seitens des EuGH standhalten wird. Hiergegen spricht schon die Tatsache, dass sich mit den 46 in Schleswig-Holstein legal konzessionierten Sportwettanbietern der Markt in geordneten Bahnen bewegt.

Das Hessische Ministerium des Innern und für Sport (HMdIS), das federführend für die Länder die Vergabe der Konzessionen durchführt, sieht sich großen Schwierigkeiten gegenübergestellt. Es ist zu erwarten, dass mehr als 20 Bewerber die Auswahlkriterien erfüllen, so dass die Entscheidung nach dem Prinzip der Bestenauslese nach den Kriterien des § 4b Abs. 5 GlüStV zu erfolgen hat. Es sind erhebliche Probleme zu erwarten, da Antragsteller, die nicht berücksichtigt werden, gegen die Entscheidungen klagen werden. Dies würde zu einem Stillstand des Verfahrens auf unbestimmte Zeit führen. Es stellt sich daher die Frage, ob in der gemäß § 10a GlüStV bis zum 30. Juni 2019 reichenden Experimentierphase überhaupt noch Konzessionen vergeben werden

können, denn eine Klärung durch höchstrichterliche Rechtsprechung ist bis dahin kaum zu erwarten. Um die Zielsetzung des GlüStV nicht ins Leere laufen zu lassen, werden Alternativen diskutiert: (1) die Anhebung der Zahl der Konzessionen auf der Grundlage des § 4a Abs. 3 S. 2 GlüStV, (2) die gänzliche Aufhebung der quantitativen Konzessionsbeschränkung, die allerdings eine Änderung des Staatsvertrages notwendig machen würde, und (3) die Schaffung einer Rechtsgrundlage für eine vorläufige Konzessionierung, da eine formelle Duldung mit der gegenwärtigen Rechtslage nicht vereinbar ist.⁴¹

Ein Bewerber, der im Rahmen des zweistufigen Verfahrens zur Vergabe von Sportwettlizenzen unterlegen war, hatte vom VG Wiesbaden Rechtsschutz erhalten. Die für den 18. September geplante Vergabe der Konzessionen an die ausgewählten 20 Bewerber wurde gestoppt.⁴² Die Beschwerde des Landes Hessen, vertreten durch das HMdIS, beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof (HessVGH), den Beschluss der VG Wiesbaden vom 17. September 2014 aufzuheben, wurde zurückgewiesen. Wesentliche Kritikpunkte, die den Beschluss leiteten und für das weitere Prozedere bei der Vergabe von Sportwettlizenzen von entscheidender Bedeutung sind, betreffen

- die Transparenz und Nachvollziehbarkeit nicht nur der Kriterien, sondern auch des konkreten Auswahlvorgangs, die nicht gegeben sind, weil ohne Vorlage der Akten der Bewerber eine – auch nur summarische – Überprüfung der Auswahlentscheidung nicht möglich ist und
- die Vorabvergabe von Konzessionen an ausgewählte Bewerber, da dann der wirtschaftliche Schutz unterlegener Bewerber nicht zu gewährleisten. Bis zu einer Überprüfung und einer etwaigen Neuauswahl bleiben sie vom lukrativen Markt ausgeschlossen, während die erfolgreichen Bewerber zwischenzeitlich den Markt unter sich aufteilen.

Weder das öffentliche Interesse an einer möglichst baldigen Konzessionsvergabe noch das Interesse, den Glücksspielmarkt nunmehr 2,5 Jahre nach Inkrafttreten des GlüStV im Interesse der in § 1 GlüStV festgeschriebenen Ziele zu regulieren oder die dem

⁴¹ Volker Bouffier, Sachstand und zur Problematik der Konzessionsvergabe in Sachen Sportwetten, Vermerk vom 25. Juli 2014 im Nachtrag zur Ministerpräsidentenkonferenz vom 12. Juni 2014.

⁴² VG Wiesbaden, Az. 5 L 1428 /14.WI, Beschluss vom 17. September 2014.

Fiskus entgehenden Konzessionsabgaben rechtfertigen den Anspruch des unterlegenen Bewerbers auf einen effektiven Rechtsschutz.⁴³

Die Länder haben sich mit der Deckelung der Zahl der Konzessionen in eine schwierige Lage manövriert. Unterlegene Bewerber werden angesichts des lukrativen Marktes gegen die Entscheidungen juristisch vorgehen. Langwierige Prozesse in Verbindung mit dem Schutz der wirtschaftlichen Interessen der Kläger lassen keine Vergabe von Konzessionen in absehbarer Zeit erwarten. Dieser Stillstand hat Implikationen, die die Ziele des GlüStV konterkarieren. Die Situation ist mit Blick auf den Spielerschutz kontraproduktiv. So haben die meisten Betreiber von Wettbüros bisher keine Lizenz und bewegen sich in einem rechtlichen Graubereich. Angesichts der unklaren Rechtslage sowie der damit verbundenen Gefahr von Schadensersatzforderungen sehen die Ordnungsämter oft von Vollzugsmaßnahmen ab. Die verfahrenre Situation im Online-Markt fördert das illegale Glücksspiel im stationären Markt.⁴⁴

2.2. Eine überzogene Regulierung des stationären Glücks- und Gewinnspielmarkts dient nur dem Schwarzmarkt und ist rechtlich nicht haltbar.

2.2.1. Im stationären Markt droht – wie Online – eine durch eine verfehlte Politik ausgelöste Expansion des unregulierten zu Lasten des regulierten Marktes.

Die sich in einem rechtlichen Graubereich bewegenden Betreiber von Wettbüros können sich einer dauerhaften wirtschaftlichen Existenz nicht sicher sein. Diese Situation ist nicht förderlich für die Bereitschaft, ihre Unternehmen rechtskonform zu betreiben. Die Folge ist, dass in nennenswertem Umfang nicht zuverlässige Anbieter

⁴³ HessVGH, Az. 5 L 1428 /14.WI, Beschluss vom 7. Oktober 2014.

⁴⁴ Vertreter der Internet-, Medien- und Glücksspielbranche haben eine Bewertung des GlüStV verfasst und den Ministerpräsidenten der Länder zukommen lassen. Sie kritisieren, dass die derzeitige Rechtslage weder juristisch stabil, noch wirtschafts- und gesellschaftspolitisch sinnvoll ist. Die selbstgesteckten gesellschaftspolitischen Ziele nach § 1 GlüStV werden erkennbar verfehlt und sind auf dieser Rechtslage nicht erreichbar. Die Aufsichtsbehörden sind mit der Umsetzung und dem Vollzug des GlüStV überfordert. Angekündigte Vollzugsmaßnahmen wie das Financial Blocking sind (datenschutz-)rechtlich fragwürdig und praktisch nicht umsetzbar. Bundesverband Digitale Wirtschaft e.V. (BVDW), Deutscher Verband für Telekommunikation und Medien (DVTM), eco – Verband der Deutschen Internetwirtschaft e.V., Prepaid Verband Deutschland (PVD), Remote Gambling Association (RGA); Haus der Bundespressekonferenz – Schiffbauerdamm 40 – Berlin, Evaluierung des Glücksspielstaatsvertrags, Schreiben vom 10.12.2014.

mit einem geringen Interesse, Vorschriften einzuhalten, auftreten, die nicht verhindern, dass sogar Minderjährige wetten.⁴⁵

Dem Angebot von Wettannahmestellen bzw. Sportbars widmete sich eine Feldstudie mit einer Begehung von 500 Einrichtungen⁴⁶. Die Sportwettbüros besitzen in den Spielstätten in ihrer Frühphase vergleichbares „Flair“. Sie sind unabhängig vom Spielangebot Männerdomänen mit einem hohen Anteil an Migranten⁴⁷. In den Sportwettbüros werden neben Sportwetten häufig auch GSG angeboten. Sofern die Läden über eine Geeignetheitsbestätigung gem. § 33c Abs. 3 GewO für gastronomische Betriebe verfügen, waren bisher höchstens drei GSG zulässig. Mit dem Inkrafttreten der 6. Novelle der SpielV sind nach Ablauf der Übergangsvorschrift nur noch zwei GSG zulässig⁴⁸. §§ 2 Abs. 4, 4 Abs. 4 GlüStV verbieten öffentliche Glücksspiele im Internet, damit auch Sportwetten, in Gaststätten.

Aktuellere Untersuchungen zeigen über Sportwettbüros hinaus für den gesamten Bereich der erlaubnisfreien Gastronomie, dass das Spiel mit GSG eine nicht unbedeutende Rolle besitzt. Vielfach werden sogar gastronomische Einrichtungen betrieben, deren primärer Zweck im Angebot von GSG oder illegalen Glücksspielautomaten besteht⁴⁹. Aufgrund seiner Untersuchungen geht Trümper von einer in der erlaubnisfreien Gastronomie aufgestellten Gerätezahl von 30.000 bis 40.000 aus, die allerdings seit dem 11. November 2014 nicht mehr betrieben werden dürfen. Bei Vorliegen einer Geeignetheitsbestätigung stellt sich der Sachverhalt differenzierter dar. Die Durchsetzung dieser Vorschrift stellt die Ordnungsämter vor eine große Herausforderung, den sich ausweitenden illegalen Glücksspielmarkt zu kontrollieren.

⁴⁵ Glücksspiel mit Sportwetten - Die Verführung Minderjähriger; stern TV; Sendung vom 06. November 2013; <http://www.stern.de/tv/sterntv/gluecksspiel-mit-sportwetten-die-verfuehrung-minderjaehriger-2069068.html> (25.12.2013).

⁴⁶ Jürgen Trümper, 2013, a.a.O.

⁴⁷ Ebda. S. 112.

⁴⁸ Seit dem 11. November 2014 sind gemäß § 1 Abs. 2, 4. SpielV GSG in der erlaubnisfreien Gastronomie (§2 Abs. 2 GastG) verboten und somit auch in der Mehrzahl der Sportwettbüros, die in nennenswerten Umfang illegales Glücksspiel anbieten. Zudem verbieten die länderspezifischen Spielhallenregelungen die Aufstellung von GSG in Einrichtungen, die Wetten und Glücksspiele anbieten.

⁴⁹ In diesen Fällen handelt es sich um „Scheingastronomie“. Das Aufstellen und der Betrieb von GSG ist gemäß § 1 Abs. 2 Nr.2 SpielV verboten.

In Anbetracht der massiven Verschärfung der Vorschriften für das gewerbliche Geldspiel, die den unternehmerischen Handlungsspielraum zunehmend einengen, ist ein asymmetrischer Konkurrenzkampf zwischen den sich an die Vorschriften haltenden Betreibern von Spielstätten und Gastronomiebetrieben erzeugt worden, der zulasten des legalen Angebots geht. Aufstellunternehmen berichten über Umsatzverluste im Kontext mit neuen Vorschriften, beispielsweise in Hessen. Betreiber von Spielstätten klagen über Einbußen im zweistelligen Prozentbereich, die ein Abwandern der Kunden zu Konkurrenten feststellen, die sich nicht an die Vorschriften für die Zugangskontrollen in Verbindung mit dem gemäß Hessischem Spielhallengesetz geltenden spielhallenübergreifendem Sperrsystem halten. Vollzugsdefizite der Ordnungsbehörden sind in Anbetracht der seit Jahren zunehmend strikteren Regulierung nicht nur ein Ärgernis, sondern begünstigen Anbieter, die es mit den Vorschriften nicht so genau nehmen und befördern das illegale Angebot.

Bemerkenswert sind Beschwerden Berliner Betriebe, die unter dem schon am 2. Juni 2011 in Kraft getretenen SpielhG Bln leiden, das strikter als die meisten anderen länderbezogenen Spielhallenregelungen ist. Hier ist einmal das Verbot der unentgeltlichen und entgeltlichen Abgabe von Speisen und Getränken zu nennen, an das sich im illegalen Bereich bewegende Konkurrenten nicht halten. Hinzu kommen über die Beschränkungen der SpielV hinaus reichende Vorschriften, so dass in einer Konzession anstatt maximal 12 nur noch 8 GSG in Einzelaufstellung betrieben werden dürfen. Trotz dieser zusätzlichen Belastungen machen die Beschwerden Berliner Spielstättenbetreiber nachdenklich, denn die Berliner Betriebe müssten angesichts der Tatsache der niedrigsten Dichte von Spielhallengeräten, niedriger als in jedem anderen Bundesland, eigentlich von überdurchschnittlichen Marktbedingungen profitieren, gäbe

es nicht ein nennenswertes illegales Angebot.⁵⁰ Jedoch haben in Einzelfällen rechtskonforme Betriebe sogar ihren Betrieb einstellen müssen.

Die tatsächliche Marktsituation ist in Berlin in besonderer Weise von Angeboten außerhalb der Gastronomie geprägt, vielfach im erlaubnisfreien Bereich (Sport-, Spiel- und Internet-Cafés, Kioske, Vereinsräumlichkeiten, Sportwettannahmestellen und Videotheken), in dem die Einrichtungen zumindest Teile – meist den überwiegenden Teil – ihres Umsatze mit Automaten machen, seien es zugelassene GSG oder illegal betriebene Glücksspielautomaten. Dieses Angebot wird im Straßenbild wahrgenommen, findet aber keinen Niederschlag in den Statistiken. Die Vollzugsbehörden sind gefordert, das in der 6. Novelle der SpielV verankerte Verbot von GSG in der Schein- sowie der erlaubnisfreien Gastronomie von den Ordnungsbehörden vollumfänglich durchzusetzen.

In den Medien werden die Anbieter von illegalen Glücksspielen vielfach mit den Anbietern des legalen, gewerblichen Geldspiels in einem Atemzug genannt.⁵¹ Diese undifferenzierte Berichterstattung beschädigt den Ruf der Rechtschaffenheit der gewerblichen Unterhaltungsautomatenwirtschaft in der Öffentlichkeit. Aus diesem Grund hat die Branche, vertreten durch ihre Spitzenverbände, schon Mitte der achtziger Jahre begonnen und mit Selbstordnungs- und Selbstbeschränkungsmaßnahmen einen die Mitgliedsunternehmen verpflichtenden Rahmen geschaffen:

⁵⁰ Bemerkenswert an der Situation in Berlin ist, dass die gemäß der Trümperschen Diktion „Belastung“ der Berliner durch GSG in Spielstätten weitaus niedriger als in allen anderen Bundesländern ist. Zum 1. Januar 2014 kam in Berlin auf 653 Einwohner ein GSG, im Bundesdurchschnitt waren es 378 Einwohner. Das entspricht einer um 42% niedrigeren Belastung. Leider liefert die Trümper-Studie keine Aussagen zu den GSG in der Gastronomie. Siehe: Jürgen Trümper, Christiane Heimann, Angebotsstruktur der Spielhallen und Geldspielgeräte in Deutschland – Stand 1.1.2014, 12. aktualisierte und erweiterte Auflage, Unna, September 2014, S. 44. (Anzumerken ist, dass Berlin schon vor dem Inkrafttreten des SpielhG Bln die geringste Dichte von GSG in Spielstätten aufwies.)

⁵¹ Auswahl von Pressemeldungen:
Andreas Jörens; Polizei-Razzia gegen illegales Glücksspiel in Berlin; 22.10.2013; <http://www.rbb-online.de/panorama/beitrag/2013/10/razzia-gegen-gluecksspiel-in-berlin.html> (30/12/2013);
Razzien in 28 Berliner Spielcasinos und Wettbüros; Berliner Morgenpost, 23. Mai 2014;
<http://www.morgenpost.de/berlin/polizeibericht/article128354769/Razzien-in-28-Berliner-Spielcasinos-und-Wettbueros.html> (21/01/14);
Danijel Majci; Großrazzia gegen Glücksspiel; Frankfurter Rundschau, 7.11.2014; <http://www.fr-online.de/offenbach/razzia--grossrazzia-gegen-gluecksspiel,1472856,28984252.html> (21/01/14).

- Am Anfang stand die 1982 eingeführte Automaten-Selbst-Kontrolle (ASK), die zunächst auf freiwilliger Basis erfolgte. Sie dient dem Jugendschutz von Bildschirmspielen, die für verschiedene Altersklassen freigegeben werden.
- Das Verbot des Alkoholausschanks in Spielstätten wurde mit Nachdruck von den Verbänden der Automatenwirtschaft im Zusammenhang mit der Novellierung der SpielV verfolgt, die am 20. Dezember 1985 in Kraft trat. Kontrollverluste beim Spiel im Zusammenhang mit Alkohol sollten vermieden werden. (In den Spielbanken ist diese gefährliche Kombination auch heute noch erlaubt).
- Freiwillige Selbstbeschränkungen wurden in der zweiten Hälfte der achtziger Jahre im Zusammenhang mit Risiko und Sonderspielen vereinbart.
- Am 15. November 1989 wurde mit umfassenden Freiwilligen Selbstbeschränkenden Vereinbarungen (FSV) ein wegweisender Schritt mit der Einführung von Zählwerken in GSG und den unverwechselbar eingprägten Eindrucken von Warnhinweisen und Piktogrammen in die Frontscheiben der GSG unternommen. Die 5. Novelle der SpielV, die am 1. Januar 2006 in Kraft trat, übernahm entsprechende Vorschriften.
- Mit der Aktion „Rote Karte“ / „Roter Brief“, die ihren Ursprung in einem Verbändebeschluss vom 3. Oktober 1993 hatte, ergriff die Branche in Eigeninitiative die eigentliche Aufgabe der Ordnungsämter, „schwarze Schafe“ in der Branche zur Ordnung zu rufen.
- Im Mai 2000 wurde mit der Bundeszentrale für gesundheitliche Aufklärung (BZgA) ein Vertrag über den Telefondienst zur Information und Beratung bei problematischem Spielverhalten geschlossen. In der Frontscheibe aller GSG ist eine Info-Telefonnummer eingedruckt, die Spielern oder auch Angehörigen einen schnellen Kontakt mit Beratern der BzGA ermöglicht.

Die jüngste Initiative geht auf Mitte der neunziger Jahre zurück, als die Verbände der Automatenwirtschaft über die Entwicklung von Verhaltenskodizes und Spielhallenstandards diskutierten und die Entwicklung einer DIN-Norm erwogen. Einhergehend mit der Diskussion um den zum 1. Juli 2012 in Kraft getretenen GlüStV sowie den spielhallenbezogenen Länderregelungen – beginnend im Spätsommer 2012 –

wurde erneut die Frage einer Zertifizierung erörtert, um einen expliziten Ausweis der ordnungsgemäß geführten Spielstätten zur Unterscheidung von etwaigen „schwarzen Schafen“ zu erreichen. Für Ordnungs- und Genehmigungsbehörden sollen nachvollziehbare Standards für Qualität, Gesetzestreue und Wertigkeit von Spielstätten geschaffen werden, insbesondere auch mit Blick auf den Ablauf der Übergangsfrist nach § 29 Abs. 4 GlüStV zum 1. Juli 2017. Zwischenzeitlich wurden mit zwei Zertifizierungsorganisationen Vereinbarungen getroffen und hunderte von Probeaudits in Testspielstätten durchgeführt. Erste Spielstätten sind bereits zertifiziert.

Eine differenzierte Darstellung gewinnt für die gewerbliche Unterhaltungsautomatenwirtschaft in Zukunft an Bedeutung, da die insbesondere von den Ländern betriebene Zurückdrängung des gewerblichen Geldspiels das illegale Glücksspielangebot befördern wird. Hierzu kann die Initiative der Branche mit einer Zertifizierung legaler und ordnungsgemäß geführter Spielstätten im Rahmen einer freiwilligen Selbstverpflichtung einen Beitrag leisten. Die Umsetzung wird zu mehr Transparenz führen, die Arbeit der Ordnungsämter erleichtern und gezielte Kontrollen über den ordnungsgemäßen Betrieb von Spielstätten erlauben. Die „Spren“ wird vom Weizen getrennt.

2.2.2. Die mit der 6. Novelle der SpielV intendierte striktere Regulierung befriedigte nicht das Interesse der Länder an einer Zurückdrängung des gewerblichen Geldspiels.

Das BMWi hatte mit dem Entwurf zur 6. Novelle der SpielV die Absicht verfolgt, die strikte Regulierung des gewerblichen Geldspiels noch enger als bisher zu fassen.⁵² Im Herbst 2013 sollte die Novelle ursprünglich in Kraft treten, was an den Ländern scheiterte, denen der Entwurf nicht einschneidend genug war. Sie waren – gemäß Beschlussfassung des Bundesrats am 5. Juli 2013 – nur bereit, der Änderung unter Hinzufügung massiver Maßgaben zuzustimmen.

⁵² Sechste Verordnung zur Änderung der Verordnung über Spielgeräte und andere Spiele mit Gewinnmöglichkeit (SpielV), Entwurf des BMWi vom 23. Mai 2013, BR-Drs. 437/13.

Der Bundeswirtschaftsminister unterzeichnete den Entwurf nicht, da der Maßgabebeschluss in Teilen als inkonsistent, widersprüchlich und verfassungsrechtlich bedenklich bewertet wurde.⁵³ Insbesondere die von den Ländern geforderte Streichung der Übergangsfrist für GSG, deren Bauart vor dem 1. Juli 2008 von der PTB zugelassen worden ist, war unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten nicht hinnehmbar.

Aufgrund der umfangreichen Änderungsmaßgaben des Bundesrats ist eine erneute Notifizierung der 6. SpielV bei der EU-Kommission notwendig geworden. Die SpielV wurde am 20. Juni 2014 eingereicht und hat das Verfahren unbeanstandet durchlaufen.⁵⁴ Die Stillhaltefrist endete am 22. September 2014. Es gab keine ausführlichen Stellungnahmen anderer Mitgliedstaaten, lediglich eine Anmerkung der Kommission, so dass die Stillhaltefrist nicht verlängert wurde. Am 15. Oktober 2014 hat das Bundeskabinett die um die Änderungsmaßgaben verschärfte 6. Novelle der SpielV abschließend beraten, die dann am 11. November 2014 in Kraft trat.⁵⁵

Allerdings erforderte die Übernahme der Änderungsmaßgaben des Bundesrates zwei Folgeänderungen, die zeitnah umzusetzen waren. Andernfalls würde sich der Gesetzgeber Regressforderungen aus entwerteten Investitionen in neue GSG aussetzen. Denn die GSG, deren Bauart vor der Verkündung der 6. SpielV zugelassen wurde, durften nur noch weniger als drei Jahre betrieben werden. Diese Frist liegt unter der für GSG üblichen steuerlichen Abschreibungsdauer von vier Jahren. Dies entspricht nicht

⁵³ Deutscher Bundestag, Drucksache 17/14712, 6. September 2013; Antwort des Staatssekretärs Dr. Bernhard Heitzer auf die Anfrage von Angelika Graf (SPD) zur Umsetzung des Maßgabebeschlusses des Bundesrats zur Sechsten Verordnung zur Änderung der Spielverordnung. „Eine erste Bewertung des Maßgabebeschlusses zeigt, dass sich erhebliche Vollzugsprobleme bei der Bauartzulassung von Spielgeräten durch die Physikalisch-Technische Bundesanstalt ergeben könnten. Zudem scheint der Beschluss in sich in Teilen widersprüchlich und inkonsistent zu sein. Gegenüber einzelnen Forderungen des Maßgabebeschlusses könnten darüber hinaus verfassungsrechtliche Bedenken bestehen. Dies gilt insbesondere im Hinblick auf die Einbeziehung landesrechtlicher Regelungen in das bundesrechtliche Bauartzulassungsverfahren, hier könnte eine verfassungsrechtlich unzulässige Vermischung von Bundes- und Landesrecht vorliegen. Auch die Verkürzung bzw. Streichung von Übergangsvorschriften birgt möglicherweise verfassungsrechtliche Risiken, verbunden mit der Gefahr von Entschädigungsklagen betroffener Hersteller. Die Prüfung durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie ist noch nicht abgeschlossen.“

⁵⁴ Notifizierungsnachricht Not. 2014/289/D vom 20. Juni 2014.

⁵⁵ BGBl. I, Nr. 50 vom 10. November 2014, S. 1678 – 1682.

dem Anliegen des Bundesrats, der bei seiner Beschlussfassung von einer Frist von vier Jahren ausging,

- so dass die Aufstelldauer für bereits zugelassene GSG auf vier Jahre verlängert werden muss.

Da sich außerdem durch die Übernahme der Maßgabebeschlüsse zur Definition des Spiels der Prüfungsaufwand der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt im Zulassungsverfahren erheblich erhöht,

- musste die Gebührendeckelung für die Zulassungsgebühren der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt aufgehoben werden.

Die Folgeänderungen wurden in die siebte Änderung der SpielV übernommen, die am 13. Dezember 2014 in Kraft getreten ist.⁵⁶

Die Maßgabebeschlüsse des Bundesrats haben zu einer massiven Verschärfung der gerätebezogenen Beschränkungen des vom BMWi vorgelegten Entwurfs der 6. SpielV geführt. Folgende, gegenüber der fünften Novelle der SpielV die Attraktivität der GSG beeinträchtigenden Vorschriften sind mit der Verabschiedung der 6. SpielV am 11. November 2014 in Kraft getreten und gelten von diesem Tag an ohne Übergangsfrist für alle neuen Bauartzulassungen von GSG:⁵⁷

- Die Darstellung von Gewinnaussichten am Gerät darf zu keinem Zeitpunkt einen festen Gegenwert von 300 € überschreiten (§ 12 Abs. 2, S. 1 Nr. 2 SpielV).
- Der Spieleinsatz darf nur in Euro und Cent erfolgen. Ein Spiel setzt sich mit der Bekanntgabe des Spielergebnisses fort und endet mit der Auszahlung des Gewinns beziehungsweise der Einstreichung des Einsatzes (§ 13 Nr. 1 SpielV).
- Reduzierung der Summe der Verluste im Verlauf einer Stunde von 80 € auf 60 € (§ 13 Nr. 4 SpielV).
- Reduzierung der Summe der Gewinne im Verlauf einer Stunde von 500 € auf 400 € Jackpots und andere Sonderzahlungen jeder Art sind ausgeschlossen (§ 13 Nr. 5 SpielV).

⁵⁶ Bundesgesetzblatt Teil I, Nr. 57 vom 12. Dezember 2014, S. 2003.

⁵⁷ Synopse: Gegenüberstellung der am 1. Januar 2006 in Kraft getretenen 5. Verordnung zur Änderung der SpielV und der 6. und 7. Verordnung zur Änderung der SpielV, die am 11. November 2014 bzw. 13. Dezember 2014 in Kraft getreten sind. <http://www.vdai.de/frames.htm>.

- Nach einer Stunde Spielbetrieb, in der das GSG eine fünfminütige Spielpause macht, dürfen keine Spielvorgänge, einsatz- und gewinnfreie Probe- und Demonstrationsspiele oder sonstige Animationen angeboten werden. (§ 13 Nr. 6, S. 2 SpielV).
- Nach 3 Std. Spielbetrieb legt das Gerät einen Ruhezustand von mindestens 5 Minuten ein, Geldspeicher sind zu leeren und alle Anzeigewerte auf die vordefinierten Anfangswerte zurückzusetzen. (§ 13 Nr. 6a (neu) SpielV).⁵⁸
- Die Speicherung von Geldbeträgen in Einsatz- und Gewinnspeichern ist bei der Geldannahme von Spielern auf 10 € anstatt bisher 25 € begrenzt. Höhere Beträge werden nach der Aufbuchung automatisch ausgezahlt. Eine Bedienvorrichtung für den Spieler, mit der er vorab einstellen kann, dass aufgebuchte Beträge unbeeinflusst zum Einsatz gelangen, ist unzulässig. Jeder Einsatz darf nur durch unmittelbar zuvor erfolgte gesonderte physische Betätigung des Spielers ausgelöst werden (Verbot der „Automatiktaste“) (§ 13 Nr. 7 SpielV).

Aufgrund der mit der Verabschiedung der siebten Novelle der SpielV in Kraft getretenen Übergangsregelung können die GSG mit einer Bauartzulassung vor dem 10. November 2014 noch bis zum 10. November 2018 betrieben werden, einem Zeitraum, der der üblichen Abschreibungsdauer der Geräte entspricht (§ 20 Abs. 2 SpielV).

Für die Hersteller von GSG ist der 10. November 2014 eine Zäsur. Geräte mit einer Bauartzulassung vor dem Stichtag können zwar noch abgesetzt werden, sind aber – aufgrund der sich rasch verkürzenden Abschreibungsdauer – bald nicht mehr wirtschaftlich zu betreiben, was die Nachfrage einbrechen lassen wird. Neue GSG, für die eine Bauartzulassung basierend auf Grundlage der 5. SpielV zwar beantragt aber bis zum Stichtag nicht erteilt werden konnte, dürfen nicht mehr in den Markt gebracht werden. Der in die Produktentwicklung gesteckte Aufwand und die getätigten

⁵⁸ Die Verpflichtung des bedingungslosen Eintritts der Nullstellung des Spiels nach drei ununterbrochenen Stunden des Spiels und des Übergangs des GSG in den Ruhezustand vernichtet die bis dahin entstandenen Gewinnerwartungen für den Spieler. Hierfür ist der Maßgabebeschluss des Bundesrats vom 5. Juli 2013 verantwortlich, der eine Streichung der Ausnahmeregelung verlangt, dass sich der Beginn des Ruhezustands im Falle einer Gewinnerwartung um maximal 30 Minuten verzögert. Diese Ausnahmeregelung war Teil des vom BMWi vorgelegten Entwurfs der 6. SpielV und ist aus der verabschiedeten Fassung gestrichen worden.

Investitionen sind unmittelbar abzuschreiben, da keine Erträge mit diesen Produkten erwirtschaftet werden können. GSG, die den Regelungen der 6. SpielV entsprechend neu zu entwickeln sind, werden von den Unternehmen jedoch erst in ein bis anderthalb Jahren auf den Markt gebracht werden können, so dass die Produktion der Industrieunternehmen, die in den drei Jahren seit 2011 schon um insgesamt rund 30% geschrumpft ist, weiter einbrechen wird.

Weitere gerätebezogene Vorschriften betreffen den Jugend- und Spielerschutz. Hier ist insbesondere das gerätegebundene, personenungebundene Identifikationsmittel zu nennen, das sicherstellen soll, dass keine Personen unter 18 Jahren spielen und nicht gleichzeitig an mehreren GSG gespielt wird:

- Das gerätegebundene, personenungebundene Identifikationsmittel (§§ 6 Abs.5; 13 Nr. 10. SpielV) ist jedem Spieler nach Prüfung seiner Spielberechtigung auszuhändigen ist. Es ist dafür Sorge zu tragen, dass nur ein Identifikationsmittel pro Person ausgegeben und nach Ende des Spiels zurückgegeben wird. Die Vorschrift tritt für alle GSG mit Bauartzulassungen gemäß der 6. Verordnung zur Änderung der SpielV am 10. Februar 2016 in Kraft.
- Unabhängig von dieser alle GSG betreffenden Vorschrift werden für die in der Gastronomie aufgestellten Geräte schon zum 10. November 2015 zusätzliche technische Sicherheitsmaßnahmen verlangt, die die Einhaltung von § 6 Abs. 2 des Jugendschutzgesetzes (JuSchG) gewährleisten sollen. Zusätzlich werden die Gewerbetreibenden in der Gastronomie verpflichtet, die GSG unter ständiger Aufsicht zu halten, um die Einhaltung des Jugendschutzes sicherzustellen. (§ 3 Abs. 1, Satz 2 SpielV)

Die zweite Regelung erfordert für die in der Gastronomie aufgestellten Geräte technische Sicherungsmaßnahmen, wie sie bisher nur im Falle der Aufstellung von drei GSG an einem Standort erforderlich waren. Da nicht davon auszugehen ist, dass bis zu dem Termin dieses Jahres, im November 2015, schon GSG basierend auf einer Bauartzulassung gemäß der sechsten Novelle der SpielV mit einem gerätegebundenen, personenungebundenen Identifikationsmittel verfügbar sind, muss in eine Übergangstechnologie investiert werden. Dies verlangt von den in der Gastronomie

tätigen Aufstellern hohe zusätzliche Investitionsausgaben, da bisher für rund 95% aller GSG in der Gastronomie entsprechende technische Vorrichtungen nicht notwendig waren. Die Nachrüstung muss im laufenden Jahr vollzogen werden.

In der mittelfristigen Perspektive wird die wirtschaftliche Situation der Unterhaltungsautomatenwirtschaft durch die sechste Novelle der SpielV vor allem durch eine Reduzierung der Anzahl der an einem Standort in der Gastronomie aufstellbaren GSG hart getroffen. Nach dem 10. November 2019 dürfen nur noch zwei GSG je Standort in der Gastronomie betrieben werden (§ 3 Abs. 1 SpielV). Die Zahl der Aufstellplätze in der Gastronomie wird schon jetzt zusätzlich durch das Verbot des Betriebs von GSG in erlaubnisfreien Gastronomiebetrieben (§ 2 Absatz 2 GastG) reduziert (§ 1 Abs. 2 Satz 4 SpielV). Außerdem wird der Wildwuchs in der „Scheingastronomie“, die in den letzten Jahren kräftig expandierte und dabei den Ruf der Branche schädigte, durch eine klare Regelung, dass in Betrieben, in denen die Verabreichung von Speisen und Getränken eine untergeordnete Rolle spielt, keine GSG betrieben werden dürfen, bekämpft (§ 1 Abs. 2 Satz 2 SpielV).

Während die Maßnahmen des Bundes mit der 6. und 7. Novelle der SpielV sich im Wesentlichen innerhalb des vom Grundgesetz vorgegebenen Rahmens bewegen, überschreiten die Länder ihnen durch die Föderalismusreform I übertragenen Kompetenzen und greifen zusätzlich in grundgesetzwidriger Weise in die Rechte von Aufstell- und Spielstättenunternehmern ein.

Von Seiten der Ländern sind es vor allem die Vorschriften über die Beschränkung der Zahl der Konzessionen (Spielstättenerlaubnisse) auf eine Spielstättenkonzession je Gebäudekomplex, d.h. ein Verbot von Mehrfachkonzessionen (§ 25 Abs. 1 und 2 GlüStV) und über die Mindestabstände zwischen Spielhallen (§ 25 Abs. 1 GlüStV). Hinzu kommt die Möglichkeit der Länder, die Zahl der Spielhallen je Gemeinde zu begrenzen (§ 25 Abs. 3 GlüStV). Das Nähere regeln die Ausführungsgesetze der Länder. Die Gesamtheit der von Seiten des Bundes und der Länder in Kraft gesetzten

Einschränkungen des gewerblichen Geldspiels führt zu einer massiven Vernichtung von Kapazitäten auf weniger als die Hälfte des gegenwärtigen Standes.

Während die von den Ländern mit dem GlüStV und ihren länderspezifischen Spielhallenregelungen beschlossenen Maßnahmen überwiegend zum 1. Juli 2017 in Kraft treten und primär die Spielstätten treffen, wird gemäß der 6. Novelle der SpielV ein weiterer Abbau von GSG 28 Monate später nach Auslaufen der Übergangsfrist für die Zahl der maximal an einem Standort in der Gastronomie erlaubten GSG durch die Reduktion von drei auf zwei Geräte erzwungen.

2.2.3. Die Abwendung der Eingriffe in verfassungsrechtlich geschützte Rechtsgüter der Automatenunternehmer seitens der Länder erfordert einen langen Atem. Ein umfassender Überblick über die rechtliche Bewertung des GlüStV, der am 1. Juli 2012 in 14 Ländern wie geplant in Kraft getreten war, wurde schon mit der Wirtschaftsstudie von 2013 unterbreitet. Seit dem 1. Dezember 2012 ist der GlüStV durch ein Ausführungsgesetz in Nordrhein-Westfalen in Kraft. Als letztes Land ist Schleswig-Holstein beigetreten, das ursprünglich einen anderen, liberalen Ansatz für die Regulierung des Glücksspielmarkts verfolgt hatte. Dieser mit dem Recht der Europäischen Gemeinschaft konforme Ansatz wurde nach einem Regierungswechsel aufgegeben. Schleswig-Holstein änderte das bestehende Spielhallengesetz und trat als letztes Bundesland dem GlüStV am 25. Januar 2013 bei. An den in der Wirtschaftsstudie 2013 geäußerten Bedenken gegenüber den Vorschriften zur Zurückdrängung des gewerblichen Gewinnspiel hat sich im Wesentlichen nichts geändert.⁵⁹

Die zentralen Kritikpunkte aus nationaler Sicht sind folgende:

- Die Tatsache, dass die Länder mit dem GlüStV und den spielhallenbezogenen Ausführungsgesetzen ihre mit der Föderalismusreform I übertragenen Kompetenzen überschreiten. Sie haben ausschließlich die

⁵⁹ Siehe: Hans-Günther Vieweg, Wirtschaftsentwicklung Unterhaltungsautomaten 2012 und Ausblick 2013, Januar 2013, München, Kapitel 2.2.2.

Gesetzgebungskompetenz für das lokal radizierte Recht der Spielhallen im Sinne von § 33i GewO erhalten, während der Bund nach wie vor für das Recht der Spielgeräte (einschließlich ihrer Aufstellung) in §§ 33c bis h GewO zuständig ist.

- Die Länder strangulieren mit den im GlüStV und den in den Ausführungsgesetzen niedergelegten Vorschriften die Branche. Fünf Jahre nach Inkrafttreten des GlüStV, wenn die Übergangsfristen gemäß § 29 Abs. 4, Satz 2 GlüStV, dem so genannten Guillotine-Paragrafen, auslaufen, wird es zu einem massiven Sterben von Automatenaufstellunternehmen und Spielhallenbetrieben kommen. Mehr als die Hälfte der installierten Kapazitäten müssen zum 1. Juli 2017 abgebaut werden. Die Länder greifen mit ihrem Vorgehen massiv in die Grundrechte der Berufsfreiheit (Art. 12 GG) und der Eigentumsgarantie (Art. 14 GG) ein.

2.2.3.1 Der glücksspielrechtliche Erlaubnisvorbehalt der Länder enteignet die zeitlich unbefristete gewerberechtliche Erlaubnis auf Bundesebene.

Ein gewichtiges Instrument zur Zurückdrängung des gewerblichen Geldspiels ist die gesonderte glücksspielrechtliche Erlaubnis (§ 24 i.V.m. § 4 Abs. 1 GlüStV), die kumulativ zu der gewerberechtlichen Erlaubnis gemäß § 33i GewO hinzukommt oder alternativ an deren Stelle tritt. Der im GlüStV formulierte glücksspielrechtliche Erlaubnisvorbehalt stellt nicht nur eine weitere Marktzutrittsbarriere dar, sondern greift auch wesentlich in die Eigentumsrechte der Spielhallenbetreiber ein. Nur in einigen Ländern wird die glücksspielrechtliche Erlaubnis zeitlich unbeschränkt erteilt. Mehrheitlich ist sie zeitlich beschränkt, und die Fristen für das Betreiben von Spielstätten sind willkürlich gesetzt, zumeist sind es 15 oder gar nur 5 Jahre. Versieht der Landesgesetzgeber die durch Art. 14 GG geschützte Rechtsposition aus der Spielhallenerlaubnis nach § 33i GewO mit einem Verfallsdatum, so wird eine unbefristete Erlaubnis in eine befristete umgewandelt. Ein solcher Eingriff stellt aus

verfassungsrechtlicher Sicht eine Enteignung oder einen enteignungsgleichen Eingriff im Sinne des Art. 14 GG dar.⁶⁰

In Baden-Württemberg, Bremen, Hamburg und Hessen ist ein eigenständiges glücksspielrechtliches Erlaubnisverfahren vorgesehen, das die gewerberechtliche Erlaubnis gemäß § 33i GewO vollständig ersetzt. In Brandenburg, Rheinland-Pfalz, dem Saarland, Sachsen-Anhalt und Thüringen ist eine glücksspielrechtliche Erlaubnis vorgesehen, die neben die gewerberechtliche Erlaubnis tritt. Die Ländergesetze in Bayern, Mecklenburg-Vorpommern und Nordrhein-Westfalen enthalten Konkretisierungen der glücksspielrechtlichen Erlaubnis nach § 24 Abs. 1 GlüStV. Niedersachsen regelt lediglich die Zuständigkeit für die glücksspielrechtliche Erlaubnis nach § 24 Abs. 1 GlüStV. In Sachsen schließt die gewerberechtliche Erlaubnis nach § 33i GewO die glücksspielrechtliche mit ein. Für Schleswig-Holstein ist aufgrund des geänderten und am 27. Juni 2014 in Kraft getretenen SpielhG eine gewerberechtliche, schriftliche Erlaubnis, die zugleich als Erlaubnis gemäß § 24 GlüStV gilt, erforderlich.

Mit den in ihrem Umfang und ihrer Intensität gravierend unterschiedlichen Eingriffen schaffen die Länder mit ihren Ausführungsgesetzen einen Fleckenteppich divergierender Rahmenbedingungen für das gewerbliche Geldspiel. Die glücksspielrechtlichen Erlaubnisverfahren stellen Marktzutrittsbarrieren unterschiedlicher Höhe dar und greifen – mit unterschiedlichen Fristen zur Gültigkeit der Erlaubnisse – mehr oder weniger tief in die Eigentumspositionen der Spielhallenbetreiber ein.

Diese Situation verursacht Wettbewerbsverzerrungen, die insbesondere Unternehmen in kleinen Ländern treffen, deren Vorschriften noch strikter als in benachbarten Ländern die wirtschaftliche Existenz gefährden. Die Benachteiligungen resultieren zum einen von Seiten der Kunden, die zur nahen Konkurrenz abwandern. Zum anderen

⁶⁰ Friedhelm Hufen, Verfassungsrechtliche Maßstäbe und Grenzen einer Einschränkung des gewerblichen Gewinnspiels - Verfassungsrechtliche Maßstäbe und Grenzen, Baden-Baden 2012, S. 88.
Hans-Peter Schneider, Bestandsschutz im Rechtsstaat - Zur Verfassungsmäßigkeit der Übergangsregelungen im neuen Spielhallenrecht der Länder, in: Gewerbearchiv (GewArch) 12/2011, S. 458.

verursachen die strikten Regelungen zusätzliche Kosten und verhindern – beispielsweise über eine Ausweitung der Sperrzeiten – die Erwirtschaftung notwendiger Erträge. Bezogen auf die glücksspielrechtliche Erlaubnis ist festzustellen, dass kürzere Genehmigungszeiträume die Fixkostenbelastung über eine notwendige Reduzierung der Abschreibungsfristen erhöhen. Die Länder haben mit ihren Ausführungsgesetzen zum GlüStV und ihren spezifischen Spielhallenregelungen Rahmenbedingungen für das gewerbliche Geldspiel geschaffen, die die wirtschaftliche Betätigung und den wirtschaftlichen Erfolg der Aufstellunternehmer grundlegend beeinflussen, je nachdem in welchem Bundesland sie tätig werden. Die Gesetzgebung der Länder konterkariert die mit dem Grundgesetz beabsichtigte Herstellung gleicher Lebensverhältnisse im Bundesgebiet und die Wahrung der Rechts- und Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse. Diese von den Ländern forcierte Entwicklung ist nicht nur ordnungspolitisch bedenklich, sondern macht im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG eine bundeseinheitliche Regelung erforderlich. Die Vielzahl unterschiedlicher Regulierungen hat eine Entwicklung in die genau entgegengesetzte Richtung ausgelöst. Der Direktor des Deutschen Instituts für Föderalismusforschung, Schneider, spricht in diesem Kontext davon, dass eine ziemlich chaotische Rechtslage entstanden ist⁶¹.

2.2.3.2 Mindestabstände und das Verbot von Mehrfachkonzessionen sind die zentralen Instrumente zur Zurückdrängung des gewerblichen Geldspiels.

Gemäß § 25 Abs. 1 GlüStV ist der Mindestabstand zwischen Spielstätten in den Ausführungsgesetzen der Länder zu konkretisieren. Die Spanne des gesetzlich geforderten Mindestabstands in den länderspezifischen Spielhallenregelungen zwischen Spielstätten reicht von 100 m bis 500 m. Weitere Abstandsregelungen existieren, wie beispielsweise Abstände zu Spielbanken, Lottoannahme-, Wettvermittlungsstellen sowie zu Schulen, Kinder- und Jugendeinrichtungen etc.

⁶¹ Hans-Peter Schneider; Wächter wider Willen; in: GewArch 11/2014, S. 429f.

Die Abstandsregelungen sind insbesondere für Stadtzentren und Vergnügungsviertel relevant.⁶² Neben Gastwirtschaften, Bars und Tanzlokalen bieten auch Spielstätten ihre Dienstleistungen an. Sofern die Abstandsvorschriften juristisch Bestand haben,⁶³ wird es häufig zu einem Abbau von Spielstätten bis auf eine einzige kommen. Diese Vorschriften verschärfen den Überhang an Gewerbeimmobilien, infolge der seit Jahren - besonders im Einzelhandel - zu beobachtenden Konsolidierung und Konzentration. In den von Abstandsregelungen betroffenen Stadtvierteln werden Leerstände aufgrund unzureichender alternativer Nutzungsmöglichkeiten beschleunigt zunehmen.

Die gemäß § 1 GlüStV verfolgten Ziele zur Eindämmung und Kanalisierung des Spieltriebs begründen in keiner Weise Beschränkungen, die eine Mindestabstandsregelung verlangen. Ganz im Gegenteil erhöht die Konzentration von Spielstätten in kommunalen Kerngebieten und Vergnügungsvierteln die Transparenz und erleichtert die Kontrollen durch die Ordnungsbehörden, dass die Vorschriften für das gewerbliche Geldspiel eingehalten werden. Die Mindestabstandsregelung leistet

⁶² Eine Untersuchung im Stadtgebiet von Berlin zeigt, dass in Berlin-Mitte alle 93 Standorte den Mindestabstand zu einem anderen Spielstättenstandort von 500 m nicht einhalten. Im Bezirk Neukölln trifft dies auf 44 von 45 Spielstätten zu, in Treptow-Köpenick sind 12 von 15 Standorten betroffen. Wieviele Spielstätten der Abstandsregelung zum Opfer fallen werden, kann im Vorhinein nicht berechnet werden, da hier nicht nur die regionale Verteilung eine Rolle spielt, sondern auch die Kriterien zur Auswahl der verbleibenden Standorte. Ein Kriterium bei der Umsetzung des SpielhG Bln könnte in der Erlaubnis des Weiterbetriebs von Spielstätten bestehen, das die größtmögliche Zahl der Schließungen anderer Standorte erfordert. In einigen Berliner Bezirken haben die Mindestabstände zu Kinder- und Jugendeinrichtungen vermutlich einen wesentlich größeren Einfluss auf die Zahl der zu schließenden Standorte. So befinden sich in Berlin-Mitte bei einem Mindestabstand von nur 200 m 66 der insgesamt 93 Spielstätten in einer geringeren Entfernung und müssten geschlossen werden (§ 2 Abs. 1 SpielhG Bln verzichtet allerdings auf eine explizite Festlegung des Abstands). Siehe: ProStadt Gesellschaft für Projektsteuerung und Städtebau mbH (Hg.), Standorte gewerblicher Spielhallen am Beispiel der Berliner Bezirke Mitte, Neukölln und Treptow-Köpenick, Berlin, August 2011. Eine Untersuchung zu den Auswirkungen des GlüStV i.V.m. dem Baden-Württemberg LGLüG auf das Angebot von Spielstätten kommt zu dem Schluss, dass von den 83 in Stuttgart bestehenden Standorten allein 51 im Einzugsbereich von 500 m um Einrichtungen für Kinder und Jugendliche und damit nach Auslaufen der Übergangsfrist zum 1. Juli 2017 zu schließen sind. Von den verbleibenden 32 Spielstätten befinden sich 19 in einem Abstand von nicht mehr als 500 m Luftlinie von Eingangstür zu Eingangstür gemessen zur nächsten und müssen – bei strikter Anwendung unter Ausschluss von Härtefallregelungen – ebenfalls geschlossen werden. Von den ursprünglichen 132 Konzessionen an 81 Standorten verbleiben gemäß den Autoren nur 13 Standorte mit jeweils einer Konzession, was einem Kapazitätsabbau von über 90% entspricht. Siehe: Tilmann Becker, Karen Heinze, Auswirkungen geplanter Abstandsregelungen und Regelungen zu Konzessionsgrößen auf Spielhallen am Beispiel Stuttgart, Hohenheim, September 2014.

⁶³ Zur Verfassungsmäßigkeit der Übergangsregelungen im neuen Spielhallenrecht der Länder, siehe: Michael Schmittmann (Hgg.), Neuordnung des Glücks- und Gewinnspielmarkts in Deutschland, Wien – München 2012, S. 222f.

dagegen einer geographischen Verteilung von Spielstätten Vorschub und damit einer Ansiedlung in Gebieten, die bisher nicht von diesen Spielangeboten erschlossen worden sind. Eine vergleichsweise effiziente und effektive Kontrolle ist nicht möglich.⁶⁴

Die Begründungen für die Mindestabstandregelung im GlüStV lassen erhebliche Zweifel an ihrer Geeignetheit und Erforderlichkeit aufkommen. Die in den Ländern geforderten Distanzen fallen nicht nur sehr unterschiedlich aus, was gegen das Vorliegen objektiv nachvollziehbarer Kriterien spricht und den Eindruck der Willkür vermittelt. Ihre Auswirkungen auf die Automatenwirtschaft sind gravierend mit Blick auf die Zahl der Spielstätten, die nach Auslaufen der Übergangsfrist zum 1. Juli 2017 übrigbleiben.⁶⁵ In diesem Ausmaß je nach Bundesland deutlich unterschiedliche gravierende Eingriffe in die Grundrechte von Aufstellunternehmern in Abhängigkeit von der jeweiligen Ausgestaltung der länderspezifischen Regelungen sind ordnungspolitisch nicht haltbar, sondern macht eine bundeseinheitliche Regelung im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG erforderlich.

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hatte in einem grundlegenden Urteil von 1984 Mehrfachkonzessionen unter Einhaltung spezieller Voraussetzungen für zulässig erklärt.⁶⁶ Hiervon unbeeindruckt haben sich die Länder in ihrem Streben, dass gewerbliche Geldspiel zurückzudrängen, darauf geeinigt, die Erteilung von

⁶⁴ Aus suchtpreventiver Sicht ist eine Ansammlung von Spielstätten in bestimmten Bezirken positiv zu beurteilen. Siehe:
Tilman Becker, Stellungnahme vom 13.3.2012 zum Antrag der SPD Fraktion im deutschen Bundestag „Glücksspielsucht bekämpfen“ [BT-Drs. 17/6388].

⁶⁵ Der unterschiedliche Grad der Betroffenheit der Automatenwirtschaft durch eine nicht sachlich begründete Abstandsregelung zwischen Spielstätten wird von Trümper dokumentiert. Auf der Grundlage der Daten von 317 Kommunen in Nordrhein-Westfalen wurden für 2518 von 2660 Spielstättenstandorten die Kollisionen in Abhängigkeit von unterschiedlichen Radien untersucht. Bei einem Abstand von 500 m zur nächsten Spielstätte waren 1832 Standorte (72,76% aller Standorte) von Überschneidungen betroffen, bei einem Abstand von 100 m sinkt die Zahl auf 804 („nur“ noch 31,93% aller Standorte), siehe:
Jürgen Trümper, Christiane Heimann, Angebotsstruktur der Spielhallen und Geldspielgeräte in Deutschland – Stand 1.1.2012, 11. aktualisierte und erweiterte Auflage, Unna, Oktober 2012, S. 18 ff (Anhang).

⁶⁶ Das BVerwG hat mit Urteil vom 9. Oktober 1984, GewArch 1985/2, S. 62 ff., die Ansiedlung von Spielstättenkomplexen (Mehrfachkonzessionen) unter Einhaltung spezieller Vorgaben für zulässig erklärt, siehe:
Hans-Günther Vieweg, 2009, a.a.O., S. 27 f.

Mehrfachkonzessionen zu untersagen (§ 25 Abs. 1 und 2 GlüStV). Die in den letzten Jahren vermehrt unbefristet genehmigten Spielstätten mit mehreren Konzessionen – vier bis fünf Konzessionen, entsprechend einer maximalen Zahl von 48 bzw. 60 GSG – sind danach nicht mehr genehmigungsfähig.⁶⁷

Die kumulative Wirkung des Verbots von Mehrfachkonzessionen kann anhand der vorliegenden Studie zu den Auswirkungen des GlüStV nach Auslaufen der Übergangsfrist für Stuttgart abgeschätzt werden. Für die 13 von 83 nach Anwendung der Mindestabstandsgebote von 500 m verbliebenen Standorten wird die Zahl der in Stuttgart noch zu betreibenden GSG durch das Verbot der Mehrfachkonzessionen um geschätzte weitere 37% zurückgehen. Dieser Prozentsatz ergibt sich unter der Annahme, dass vor dem Auslaufen der Übergangsfrist an den verbleibenden 13 Standorten Spielstätten mit der für Stuttgart durchschnittlichen Zahl von 1,6 Konzessionen betrieben wurden und die in diesem Rahmen maximal mögliche Anzahl von GSG aufgestellt ist. Zusammenfassend ist festzustellen dass zum 1. Juli 2017 – unter den Annahmen eines bis dahin unveränderten Angebots und einer vollständigen Ausschöpfung der Konzessionen - die Zahl der GSG von 1.584 über 248 (Mindestabstandsgebot) auf 151 (Verbot der Mehrfachkonzessionen) in Stuttgart sinken und damit nur noch 10% der bis zum Stichtag installierten Kapazitäten umfassen wird.⁶⁸

Die hier zitierten, räumlich beschränkten Untersuchungen legen nahe, dass der Abbau von GSG zum 1. Juli 2017 stärker ausfallen wird, als im Rahmen der für die Branche erstellten Wirtschaftsstudie zu Beginn des Jahre 2013 prognostiziert wurde. Für die in Spielstätten betriebenen GSG wurde damals aufgrund der Mindestabstandsregelungen und des Verbots von Mehrfachkonzessionen nur ein Rückgang um 56% errechnet⁶⁹.

⁶⁷ Den Ländern ist im Rahmen der Föderalismusreform I nur das "lokal radizierte" Recht der Spielhallen gemäß § 33i GewO übertragen worden, während die §§ 33c – h GewO nach wie vor zum Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung gehören. Der Fortbestand der Bundeskompetenz wird durch die Notwendigkeit, die Einheit des Wirtschaftsraums in der Bundesrepublik zu erhalten, in der Sache gerechtfertigt. Siehe:

Bodo Pieroth, Thomas Lammers, Das Berliner Spielhallengesetz und die Kompetenzordnung des Grundgesetzes, in: GewArch 1/2012, S. 1ff.

⁶⁸ Tilmann Becker, Karen Heinze, 2014, a.a.O., S. 7.

⁶⁹ Hans-Günther Vieweg, 2013, a.a.O., S. 61.

Unter der Annahme, dass die jüngsten Untersuchungen repräsentativ für die Betroffenheit der Automatenwirtschaft in Deutschland insgesamt sind, sind die Zahlen aus der damaligen Wirtschaftsstudie als eine zu optimistische Variante zu verstehen.

2.2.3.3 Die Landesverfassungsgerichte drücken sich vor einer Abwehr der massiven Eingriffe in die Grundrechte von Spielstättenbetreibern.

Die gravierenden Unterschiede bei der Ausgestaltung der spielhallenspezifischen Ausführungsgesetze durch die Länder sind ein starkes Indiz für eine willkürliche Setzung von Regeln, um das gewerbliche Geldspiel zurückzudrängen. Angesichts der massiven Eingriffe seitens der Länder in Grundrechte von Aufstellunternehmen stellt sich die offensichtliche Frage, inwieweit eine Begründung für eine striktere Regulierung - in einem Land verglichen mit einem anderen Land - gefunden werden kann, wenn das gleiche staatliche, im GlüStV formulierte Interesse an Höhe und Umfang des Spielerschutzes gewährleistet sein soll. Ordnungspolitisch ist es geboten, notwendige Eingriffe in die Grundrechte von Unternehmen auf das notwendige Mindestmaß zu beschränken, um die einheitlichen staatlichen Ziele des Spieler- und Jugendschutzes zu erreichen.

Seit dem Inkrafttreten der GlüStV zum 1. Juli 2012 ist zwischenzeitlich die Hälfte der in § 29 Abs. 4, Satz 2 GlüStV festgelegten Übergangsfrist abgelaufen. Zum 1. Juli 2017 treten die Maßnahmen in Kraft, die weit mehr als die Hälfte der von der Automatenwirtschaft installierten GSG-Kapazitäten vernichten können. Die massiven, nicht gerechtfertigten, teils sogar enteignungsgleichen Eingriffe in die Grundrechte von Aufstellunternehmen haben zwischenzeitlich zu einer Klagewelle geführt. Aus der Vielzahl der Verfahren sind insbesondere die an Landesverfassungsgerichte gerichteten Beschwerden von Bedeutung. In drei Fällen haben die Gerichte für Branche auf den ersten Blick enttäuschende Urteile vorgelegt.

Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat am 28. Juni 2014 zu mehreren Popularklagen auf Feststellung der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes zur Ausführung des Staatsvertrags zum Glücksspielwesen in Deutschland (AGGlüStV) sowie zum

GlüStV seine Entscheidung verkündet⁷⁰. Der Staatsgerichtshof Baden-Württemberg hat am 17. Juni 2014 in dem Verfahren über mehrere verbundene Verfassungsbeschwerden gegen das Landesglücksspielgesetz von Baden-Württemberg und den GlüStV sein Urteil verkündet⁷¹. In beiden Verfahren wurde eine weitreichende Kompetenz des Landesgesetzgebers für die Regulierung des gewerblichen Geldspiels bejaht. Eingriffe in Grundrechte wurden zwar konzidiert, allerdings gehe von dem Spielangebot eine dermaßen hohe Gefahr aus, dass insbesondere

- die glücksspielrechtliche Erlaubnis,
- das Verbot von Mehrfachkonzessionen und
- die Abstandsvorschriften

gerechtfertigt seien.

Das Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshofs des Landes Berlins betraf Vorschriften zur Reduzierung der Zahl der GSG, die maximal in einer Spielhalle aufgestellt werden können - von zwölf je Konzession gemäß § 3 Abs. 2 SpielV auf nur noch acht gemäß § 4 Abs. 2 SpielHG Bln, und die Einzelaufstellung von GSG mit Sichtblenden und das Verbot der unentgeltlichen Abgaben von Speisen und Getränken des Berliner Spielhallengesetzes (SpielHG BE). Die Verfassungsbeschwerde gegen die Regelung der Art und Weise der Aufstellung von GSG durch § 4 Abs. 2 SpielHG BE betraf die Zuständigkeit des Landes Berlin, die für diesen Gegenstand nicht gegeben ist, da der Bund sie abschließend in § 33c GewO i.V.m. §3 Abs.2 SpielV voll umfänglich geregelt hat. Das Verfassungsgericht hat die Verfassungsbeschwerde in allen Punkten zurückgewiesen. Unter Hinweis auf Art. 70 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Recht der Spielhallen) sieht das Gericht die Zuständigkeit des Landes Berlin für diese Regelungsgegenstände als gegeben.⁷²

Für alle drei Verfahren stellt sich die Frage der **Zuständigkeit** der Länder für Eingriffe in die Regelung des gewerblichen Geldspiels, für das bundeseinheitliche Regelungen in der SpielV existieren. Im Rahmen der Föderalismusreform I ist gemäß 74 Abs. 1 Nr. 11

⁷⁰ VerfGH BY, Entscheidung von 28. Juni 2013 – Vf. 10-VII-12 u.a.

⁷¹ StGH BW, Beschluss vom 17. Juni 2014, Urteil 1 VB 15/13.

⁷² VerfGH BE, Beschluss vom 20. Juni 2014, VerfGH 96/13.

GG nur das „lokal radizierte“ Recht der Spielhallen im Sinne von § 33i GewO auf die Länder übergegangen. Um die Kompetenz des Landes zu bejahen, beschreitet der StGH BW den Weg, den Begriff der lokalen Radizierung auszuweiten und nicht auf den einzelnen Standort zu beschränken. Dem StGH BW zufolge bezieht sich die lokale Radizierung auf alle Regelungen, die nicht nur örtliche Besonderheiten, sondern auch den Bedürfnissen und Gebräuchen eines Landes Rechnung tragen. Mit dieser Definition wird der Begriff sinnentleert und seiner Funktion als Kompetenzbegrenzungskriterium beraubt. Das VerfG BE steht vor dem Problem, die Sperrwirkung der durch den Bund in der SpielV getroffenen Vorschriften zur Aufstellung von GSG gegenüber dem Landesrecht auszuhebeln. Er nimmt Zuflucht zu Art. 125a Abs. 1 GG, wonach Bundesrecht, das wegen der Änderung des Art. 74 Abs. 1 GG nicht mehr vom Bund erlassen werden könnte, durch Landesrecht ersetzt werden kann.⁷³

Der VerfGH BY sieht sich bei dem Problem, die Kompetenz des Landes zu begründen, vor eine weniger anspruchsvolle Aufgabe gestellt. Bei Popularklagen ist das Gericht nur gehalten, die Vereinbarkeit mit der Bayrischen Verfassung zu prüfen. Als Prüfungsmaßstab kommt nur das in Art. 3 Abs. 1 S. 1 BV verankerte Rechtsstaatsprinzip in Betracht, das erst dann verletzt ist, wenn ein offensichtlicher Widerspruch des bayrischen Landesrecht zum Bundesrecht zutage tritt, den der VerfGH BY in den zu beurteilenden Klagen nicht sieht.⁷⁴

Alle drei Verfassungsgerichte bejahen die Zuständigkeit des Landesgesetzgebers. Mit der weit gefassten Auslegung des Begriffs der „lokalen Radizierung“ setzen sich die Gerichte in Widerspruch zu der in der Literatur von Föderalismusexperten mehrheitlich vertretenen Sicht, dass den Ländern nur die „lokal radizierte“ Zuständigkeit von Art. 77 Abs. 1 GG i.V.m. § 33 i GewO für das Recht der Spielhallen übertragen wurde, nicht aber das in §§ 33c - ff. GewO geregelte Recht der Spielgeräte. Die Kompetenz der

⁷³ Hans-Peter Schneider, 2014, a.a.O., S. 426.

⁷⁴ Hans-Peter Schneider 2014, a.a.O., S. 425.

Länder bezieht sich nur auf die örtlichen Gegebenheiten der einzelnen Spielstätte, nicht aber auf spezifisch regionale Bedingungen oder gar Länder.⁷⁵

Bei der Prüfung der **Verhältnismäßigkeit** bezogen auf die Eingriffe in die Berufsfreiheit und die Eigentumsgarantie gegenüber der Bekämpfung der Spielsucht und dem Schutz der Jugend vor den Gefahren des Glücks- und Gewinnspiels nehmen sich die Verfassungsgerichte weit zurück. Sie räumen dem Gesetzgeber einen politischen Gestaltungsraum ein und entziehen sich der einem Verfassungsgericht zustehenden Verantwortung der Güterabwägung. Der VerfGH BY reduziert die Frage, ob die Eignung des Verbundverbots und des Abstandsgebots als Eingriffe in die Berufsfreiheit der Spielhallenbetreiber geeignet sind, auf ihre mögliche offensichtliche Fehlerhaftigkeit und Widerlegbarkeit. Das Gericht befindetet, dass es seine eigenen Einschätzungen und Wertungen nicht an Stelle des Gesetzgebers setzen könne⁷⁶.

Ähnlich argumentiert der StGH BW, wenn er ausführt, dem Gesetzgeber komme ein Einschätzungs- und Prognosespielraum nicht nur mit Blick auf die Auswirkungen eines Gesetzes, sondern auch für die Bedrohungslage für ein Gemeinschaftsgut zu, zu dessen Schutz er im konkreten Fall tätig wird. „Ein Mittel ist schon dann im verfassungsrechtlichen Sinne geeignet, wenn mit seiner Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann,.... Nur wenn eine Beschränkung der Berufsfreiheit schlechthin ungeeignet ist, das jeweilige Gemeinschaftsgut ausreichend zu schützen, verstößt sie gegen Art 12 Abs. 1 GG.“⁷⁷

Die Verfassungsgerichte unterstellen für die Geeignetheit der Maßnahmen einen simplen, positiv korrelierten Zusammenhang zwischen dem Angebot an Glücksspielen, dem Anteil der Spieler an der Gesamtbevölkerung und der Suchtgefahr. Das Abstandsgebot und das Verbot von Mehrfachkonzessionen sind danach geeignete

⁷⁵ Diese Position wurde selbst von den Ländern vertreten: GlüStV a.F. Anhang (A.ii.3) Siehe: Hans-Günther Vieweg, 2011, a.a.O., S. 40ff.

Zu einer umfassenden Diskussion der Positionen siehe:

BMWi (Bundsratsdrucksache 881/10), Bericht, Evaluierung der Novelle der Spielverordnung (im Hinblick auf die Problematik des Pathologischen Glücksspiels), Berlin, 6. Dezember 2010, S. 63ff.

⁷⁶ VerfGH BY, a.a.O. (Anm. 3), Rn. 106.

⁷⁷ StGH BW, a.a.O. (Anm. 4), Rn. 334-336; ähnlich auch die Argumentation des VerfGH BE, VerfGH BE a.a.O. (Anm. 8), Rn. 58.

Maßnahmen gemäß dem VerfGH BY, „weil ein Zusammenhang zwischen dem Umfang des Angebots und dem Maß der Suchtgefahren“ existiere. Der VerfGH BY bezieht sich hierbei auf eine Studie, die zu dem Ergebnis gekommen ist, dass eine Zunahme der Verfügbarkeit von Glücksspielen zu einem Anstieg der Prävalenz glücksspielbedingter Probleme führt.⁷⁸ In ähnlicher Weise argumentiert auch der StGH BW und schlussfolgert aus der positiven Korrelation, dass es offensichtlich nicht fehlerhaft ist, dass eine Reduzierung der Spielhallen zu einer Bekämpfung der Suchtgefahr beitragen könne, die von den dort aufgestellten GSG ausgehe⁷⁹.

Die **Erforderlichkeit** der den Verfassungsbeschwerden zugrundeliegenden Maßnahmen zur Zurückschneidung des gewerblichen Geldspiels wird von den Gerichten nur kurz angesprochen. Der VerfGH BY beschränkt sich darauf zu konstatieren, dass nicht ersichtlich sei, dass die Ziele des Gesetzgebers mit milderer Mitteln gleich wirksam umgesetzt werden können⁸⁰. Der StGH BW zieht sich auf die dem Gesetzgeber diesbezüglich zustehende Einschätzungsprärogative zurück. Seine Grenzen überschreite er erst dann, wenn nach ihm bekannten Tatsachen mit alternativen Maßnahmen die gleiche Wirksamkeit erreicht werden kann. Mit einem Mindestabstandsgebot von 500 m weist das Baden-Württembergische LGLüG zwar zusammen mit Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern und dem Saarland die strikteste Beschränkung unter allen Ländern auf, ihre konkrete Ausgestaltung fällt dem StGH BW zufolge allerdings in die Entscheidungskompetenz des Gesetzgebers und nicht des Verfassungsgerichts.⁸¹ Der VerfGH BE sieht keine Notwendigkeit, zur Erfordernis der Vorschriften im SpielHG Bln Stellung zu nehmen.

⁷⁸ VerfGH BY, a.a.O. (Anm. 3), Rn. 105f. Der VerfGH BY unterstellt bei seiner Einschätzung der Eignetheit der Maßnahmen, dass der Zuwachs der Spielhallen nur begrenzt werde. Davon kann jedoch nicht ausgegangen werden, da schon allein das Abstandsgebot und das Verbot von Mehrfachkonzessionen zu einem Rückgang der Kapazitäten von mehr als 50 % bei den installierten GSG nach Auslaufen der Übergangsregelungen führen wird. Eine solch massive Reduzierung des Angebots erfordert eine erweiterte Eignungsprüfung, die die Ausweichmöglichkeiten der Spieler berücksichtigt. Unter Umgehung des regulierten Marktes ist eine unerwünschte Förderung des illegalen Glücksspiels zu erwarten, die dem in § 1 GlüStV formulierten Ziel der Kanalisierung des Spieltriebs zuwiderläuft.

⁷⁹ StGH BW, a.a.O. (Anm. 4) Rn. 338, 364.

⁸⁰ VerfGH BY, a.a.O. (Anm. 3), Rn. 108.

⁸¹ StGH BW, a.a.O. (Anm. 4) Rn. 347, 367.

Die Bekämpfung der Spielsucht und der Schutz der Jugend vor den Gefahren des Glücks- und Gewinnspiels ist unbenommen ein wichtiges Ziel für das Gemeinwohl. Es ist jedoch zu fragen, ob man es auf die höchste Eingriffsstufe heben sollte, die den Schutz eines überragend wichtigen Gemeinschaftsguts bezweckt und auch Eingriffe in Grundrechte von Aufstellunternehmen rechtfertigen könnte. Diesbezüglich sind sich alle drei Verfassungsgerichte mit Blick auf das gewerbliche Geldspiel einig und bejahen die **Zumutbarkeit** der Eingriffe⁸². Im Zusammenhang mit der Abwägung der Zumutbarkeit der Eingriffe bewertet der StGH BW den Beruf des Spielhallenbetreibers nur in begrenztem Umfang als schutzwürdig wegen der schädlichen Auswirkungen des gewerblichen Geldspiels auf die Allgemeinheit⁸³.

In diesem Kontext ist allerdings der Blick über den „Tellerrand“ auf andere Glücksspielmärkte erforderlich, insbesondere auf das staatlich monopolisierte Glücksspielangebot. Denn handelte es sich gemäß der drei Verfassungsgerichte bei dem Ziel um ein so außergewöhnlich wichtiges Gemeinschaftsgut, dass es die höchste Eingriffsstufe in Grundrechte rechtfertigt, dann sollte sich dies auch in der Regulierung anderer Glücksspielmärkte niederschlagen.

In diesem Punkt ist ein Blick auf die Rechtsprechung des EuGH hilfreich. In der Rechtssache Gambelli hatte der EuGH festgestellt, dass nationale Vorschriften über die Veranstaltung von Glücksspielen der Einschränkung der Niederlassungsfreiheit (Art. 49 AEUV) und Dienstleistungsfreiheit (Art. 56 AEUV) nicht entgegenstehen, wenn diese zu Erreichung übergeordneter politischer Ziele tatsächlich gerechtfertigt sind: (1) Die Regulierung des Glücksspiels muss mit Blick auf die Geschäftspolitik der öffentlich-rechtlichen Anbieter tatsächlich dem Spielerschutz dienen. (2) Fiskalische Interessen dürfen kein Grund für den Ausschluss privater Anbieter sein. (3) Eine Einschränkung

⁸² VerfGH BY, a.a.O. (Anm. 3), Rn. 102; StGH BW, a.a.O. (Anm. 4) Rn. 325ff; VerfGH BE, a.a.O. (Anm. 8) Rn. 57.

⁸³ StGH BW, a.a.O. (Anm. 4) Rn. 348; Der StGH BW untermauert seine Sichtweise mit Urteilen des Bundesverfassungsgerichts zu Spielbanken nicht aber dem gewerblichen Geldspiel (BVerfGE 28, 119 - Juris Rn. 101 und BVerfGE 102, 197 - JurisRn. 69 ff.). Wegen des wesentlich höheren Gefährdungspotentials der Slot-Machines in den Spielbanken, für die es keine Vorschriften über die Gestaltung des Spiels, die Höhe der Gewinne oder Verluste, über Grenzen bei der Zahl der aufgestellten Geräte und den Abständen zwischen ihnen gibt, gegenüber dem streng regulierten gewerblichen Geldspiel, ist diese Referenz irreführend und nicht zielführend.

der Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit durch nationale Regelungen ist nur zulässig, wenn sie in erster Linie dem Ziel dient, den Spieltrieb zu kanalisieren. (4) Sofern Einschränkungen nicht durch die verfolgten Ziele gerechtfertigt sind, sind strafrechtliche Sanktionen und sonstige Beschränkungen unverhältnismäßig.⁸⁴

Das im Gambelli-Urteil erstmals erwähnte, auf staatliche Wett- oder Spielmonopole bezogene Kohärenzgebot hat in der Folge eine Konkretisierung in zwei weiteren Entscheidungen des EuGH zu Vorabentscheidungsersuchen deutscher Verwaltungsgerichte erfahren (vertikale Kohärenz). Das Urteil in der Rechtssache C-46/08 „Carmen Media“ vom 8. September 2010 misst dem Kohärenzgebot eine erheblich erweiterte Bedeutung zu und fordert, dass das Kohärenzgebot gleichsam spartenübergreifend den gesamten Glücksspielsektor erfasst (horizontale Kohärenz).⁸⁵

Zur Beantwortung der Frage nach der horizontalen **Kohärenz** der Regulierung des deutschen Glücksspielmarktes reicht ein Vergleich des gewerblichen Geldspiels mit dem staatlichen Glücksspielangebot der Spielbanken. Eine Gegenüberstellung mit dem Automatenspiel in den Spielbanken, den sogenannten Slot-Machines, bietet sich an, das nur einer einzigen Regulierung unterliegt, nämlich der Zugangskontrolle beim Eintritt in eine Spielbank.

Entscheidend für den Gefährdungsfaktor eines Spiels sind u.a. schnelle Spielfolgen (ohne Unterbrechungen) mit der Möglichkeit, in kurzer Zeit hohe Beträge gewinnen oder verlieren zu können. An den Slot-Machines sind die Einsätze und Gewinne nicht reguliert. In der Praxis variieren Einsätze üblicherweise von 0,05 € bis >50 € pro Spiel für drei Sekunden. Gewinne pro Spiel von 50.000 € und mehr sind möglich. Sofern Jackpots gebildet werden, können diese 500.000 € und mehr enthalten. Aufgrund des höheren Gefährdungspotentials erscheint es nicht unangemessen, dass das Spiel an den Slot-Machines dem staatlichen Monopol unterliegt, während das gewerbliche Geldspiel

⁸⁴ EuGH, Rs. C243/01 „Gambelli“, Urteil vom 6. November 2003.

⁸⁵ Hans-Peter Schneider, 2014, a.a.O., S. 169.

gewerblichen Anbietern vorbehalten bleibt.⁸⁶ Es sind vor allem die pathologischen Spieler, die in Spielbanken das Risiko eingehen, dort in kurzer Zeit ein Vermögen verspielen zu können. Dementsprechend wichtig sind dort Zugangskontrollen und Sperren für pathologische Spieler.⁸⁷

Die gerätebezogene Regulierung des gewerblichen Geldspiels dagegen setzt den Gewinn- und Verlustmöglichkeiten enge Grenzen: Es sind keine unangemessen hohen Vermögensverschiebungen in kurzer Zeit möglich. Der Einsatz für mindestens fünf Sekunden Spielzeit beträgt nach § 13 Nr. 2 SpielV maximal 0,20 € und der Gewinn höchstens 2,- € Je Stunde dürfen gemäß § 13 Nr. 5 SpielV nicht mehr als 400 € Gewinnsumme (abzüglich der Einsätze) (bisher 500 €) möglich sein. Die maximale Summe der Verluste in einer einzelnen Stunde ist gemäß § 13 Nr. 4 SpielV auf 60 € (bisher 80 €) limitiert, und im Durchschnitt je Stunde darf der Verlust gemäß § 12 Abs. 2, Nr. 1 SpielV 20 € (bisher 33 €) nicht übersteigen. Tatsächlich liegt er nach Untersuchungen des Fraunhofer-Instituts, Magdeburg, in der Praxis bei 10,89 €⁸⁸

Im Gegensatz zu den Slot-Machines der Spielbanken bestehen zusätzlich Vorschriften für die GSG, die das ununterbrochene Spielen in Grenzen halten. Die Höhe der eingesetzten Geldbeträge in Einsatz- und Gewinnspeichern ist auf 10 € (bisher 25 €) beschränkt (§ 13 Nr. 7 SpielV). Außerdem muss jedes GSG nach einer Stunde ununterbrochenen Spielens automatisch eine Spielpause von fünf Minuten einlegen, in der keine Einsätze angenommen und keine Gewinne gewährt werden dürfen. Zusätzlich verlangt die am 11. November 2014 in Kraft getretene SpielV, dass in dieser Zeit keine Spielvorgänge, einsatz- und gewinnfreie Probespiele oder sonstige Animationen

⁸⁶ Franz W. Peren, Reiner Clement, Pathologie-Potenziale von Glücksspielprodukten – Eine komparative Bewertung von in Deutschland angebotenen Spielformen, Mai 2011, S. 29.

⁸⁷ Das Problem des Spiels an den Slot-Machines der Spielbanken wird durch den Fall eines pathologischen Spielers eklatant belegt, der erst mit einer Sperre belegt wurde, als er sein Vermögen verspielt hatte. Er klagt gegen den Freistaat mit der Begründung, dass dieser seine Fürsorgepflicht verletzt habe. Siehe:

Ekkehard Müller-Jentsch, Zocker verklagt Freistaat Bayern, in Süddeutsche Zeitung, 20.12.2012.

⁸⁸ Wolfram Heineken, Fraunhofer-Institut für Fabrikbetrieb und Automatisierung, Fallstudie zur Kontrolle des gesetzlichen Rahmens der Spielverordnung bezüglich des durchschnittlichen Spieleraufwandes am Beispiel statistischer Auswertungen gemessener Geldbewegungen von Geldspielgeräten für das Jahr 2010, Magdeburg, 19. Oktober 2010, S. 10 ff.

angeboten werden (§ 13 Nr. 6 SpielV). Ebenfalls neu aufgenommen wurde, dass nach drei Stunden Spielbetrieb das Gerät für fünf Minuten in den Ruhezustand versetzt wird. Alle Geldspeicher müssen entleert und alle Anzeigeelemente auf die vordefinierten Anfangswerte gesetzt werden (§ 13 Nr. 6a SpielV).

Für die Antwort auf die Frage nach der Kohärenz reicht es allein schon, die gerätebezogenen Vorschriften der SpielV zu betrachten, denn gemessen am Gefährdungspotential müsste das gewerbliche Geldspiel einer weniger strikten Regulierung als die Slot-Machines der Spielbanken unterliegen. Ganz offensichtlich sind aber die Beschränkungen weitaus gravierender. Unter Einbeziehung weiterer Vorschriften aus der SpielV, wie dem strikten Alkoholverbot, das die Spielbanken nicht kennen, steigt die Regelungsdichte zu Lasten der Aufstellunternehmen weiter an. Hinzu kommen der GlüStV und die Ausführungsgesetze der Länder sowie die länderspezifischen Spielhallenregelungen, die für sich genommen zum Stichtag, den 1. Juli 2017 eine Verringerung der im Markt vorhandenen Kapazitäten auf weniger als die Hälfte zur Folge haben werden, während in keinem anderen Segment des Glücksspielmarkts eine vergleichbare Reduktion stattfinden wird. Diese einseitige Entwicklung für sich genommen – basierend auf einer massiven Ausweitung und Verschärfung der Vorschriften für das gewerbliche Geldspiel - ist ein klares Indiz für eine eklatant inkohärente Regulierung.

Zu einer ähnlichen Wertung kommt der Direktor des Deutschen Instituts für Föderalismusforschung e.V., Prof. Dr. Hans Peter Schneider, der die Neuordnung des Spielhallenrechts als eine von den Ländern beabsichtigte Erdrosselung der gesamten Unterhaltungsautomatenwirtschaft erkennt, „dem seit dem 20. Oktober 1810 Hardenbergs Gewerbeedikt (vgl. § 1 GewO) zur Seite steht“. Berücksichtigt man weiter, dass auf absehbare Zeit überhaupt keine neuen Spielhallenerlaubnisse mehr erteilt werden können, weil das kommunale „Boot voll“ ist, oder – wenn doch – jegliche Regelung fehlt, wie in Konkurrenzsituationen zu verfahren ist, führen die behandelten Beschränkungen in die Nähe eines generellen Berufsverbots und /oder überschreiten

wegen bestehender, bereits verfestigter Rechtspositionen die Grenzen zum enteignungsgleichen Eingriff.⁸⁹

„Mit Hilfe des Evidenzmaßstabs bei der Kompetenzprüfung, des legislativen Gestaltungsspielraums bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung und mit dem Rückzug aus einer kritischen, transparenten und den Spielhallensektor nicht diskriminierenden Betrachtung haben die Landesverfassungsgerichte entscheidende Barrieren beiseite geräumt, an denen die Eingriffe des neuen Spielhallenrechts hätten scheitern müssen“. Der Schlüssel zu Entscheidungen, die die Grundrechte der Aufstellunternehmen berücksichtigen, liegt demnach nicht so sehr in einem Bemühen um eine bessere Tatsachenaufklärung, als in der Notwendigkeit, den in den Entscheidungen der Verfassungsgerichte spürbaren Widerwillen zu überwinden, über die Grundrechte von Aufstellunternehmen zu urteilen, die sie für weniger schutzwürdig halten.⁹⁰ Um die Rechtspositionen zu verteidigen, wird die Branche alle Anstrengungen unternehmen müssen, um bis zum Stichtag, dem 1. Juli 2017 - gemäß § 29 Abs. 4, Satz 2 GlüStV („Guillotine“-Paragraf), wenn die Vorschriften aus dem GlüStV bzw. den LGlüG greifen - den notwendigen Erfolg zu erreichen. Nur 28 Monate später, zum 10. November 2019, erfolgt der nächste Einschnitt für die Branche, wenn die Anzahl der GSG, die an Standorten in der Gastronomie höchstens aufgestellt werden dürfen, auf zwei zu reduzieren ist.

⁸⁹ Hans-Peter Schneider, 2014, a.a.O., S. 430.

⁹⁰ Ebda., S. 430.

Technische Bearbeitung:

VDAI VERLAGS- UND MESSEGESELLSCHAFT mbH

Dircksenstraße 49

10178 Berlin

Tel.: 030-28407150

Fax: 030-28407272