

Rechtsfragen der Sportwette

Von

Andreas Voßkuhle
Christian Bumke



Duncker & Humblot · Berlin

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	11
I. Der einfachgesetzliche Regelungsrahmen der Sportwette in der Bundesrepublik Deutschland	15
1. Ausgangspunkt: Das strafrechtliche Glücksspielverbot (§§ 284 ff. StGB)	15
a) Schutzzweck der §§ 284, 287 StGB	15
b) Zur Qualifikation der Sportwette als Glücksspiel	17
aa) Allgemeine Abgrenzungskriterien	17
(1) Abgrenzung Spiel/Wette	18
(2) Abgrenzung Glücksspiel/Geschicklichkeitsspiel	18
(3) Abgrenzung Glücksspiel/Unterhaltungsspiel	19
(4) Lotterien und Ausspielungen als besondere Formen des Glücksspiels	19
bb) Meinungsstand zur Sportwette	19
(1) Rechtsprechung	20
(2) Literatur	23
cc) Stellungnahme	24
2. Genehmigungsfähigkeit der Veranstaltung von Sportwetten durch private Unternehmer	25
a) Bundesrecht	25
aa) Rennwett- und Lotteriesgesetz (RWG)	25
bb) Gewerberecht (§§ 33 c ff. GewO)	26
b) Landesrecht	27
aa) Genehmigungsvorbehalt für Private (Brandenburg, Bremen, Rheinland-Pfalz, Schleswig-Holstein)	27
bb) Öffentliches Monopol des Staates für die Veranstaltung von Sportwetten (Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Saarland, Sachsen-Anhalt, Thüringen)	31
cc) Ermächtigung des Staates zur Veranstaltung von Sportwetten (Baden-Württemberg, Bayern, Mecklenburg-Vorpommern, Sachsen)	33
dd) Fehlen expliziter landesrechtlicher Regelungen (Berlin, Hamburg)	35
3. Rechtsfolgen bei Nichtregelung der Veranstaltung von Sportwetten durch Private	35
a) Meinungsstand	36
aa) Generelles Verbot	36
bb) Erlaubnisfreiheit	37
cc) Grundrechtlicher Erlaubnistatbestand	38
b) Stellungnahme	39
II. Verfassungsmäßigkeit eines absoluten Verbots der Veranstaltung von Sportwetten durch Private	40
1. Vereinbarkeit mit der Berufsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 S. 1 GG	40

a)	Eröffnung des Schutzbereichs	40
aa)	Fehlende Gemeenschädlichkeit von Sportwetten	41
bb)	Kein verfassungsrechtlich verankertes staatliches Monopol zur Veranstaltung von Sportwetten	42
cc)	Schutzbereichsgrenze der Erlaubtheit?	43
b)	Staatlicher Eingriff in den Schutzbereich in Form einer objektiven Zulassungsschranke	44
c)	Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	44
aa)	Schrankenvorbehalt aus Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG	44
bb)	Gesetzgebungskompetenz	44
	(1) Kompetenzwidrigkeit des staatlichen Veranstaltungsmonopols nach Art. 105 Abs. 1 GG?	44
	(2) Ausschließliche Landeskompetenz	47
	(3) Konkurrierende Gesetzgebungskompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG	48
	(4) Stellungnahme	49
cc)	Verfassungsgemäßer Zweck des Sportwettenverbots	51
	(1) Allgemeine Anforderungen an das mit dem Eingriff verfolgte öffentliche Interesse	51
	(a) Die zweite Spielbank-Entscheidung des BVerfG	51
	(b) Übertragbarkeit der verfassungsgerichtlichen Argumentation auf die Sportwette	52
	(c) Kritik an der verfassungsgerichtlichen Argumentation	54
	(2) Gefahr für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut	54
dd)	Verhältnismäßigkeit eines absoluten Verbotens	54
	(1) Beurteilungs- und Prognosespielraum des Gesetzgebers	55
	(2) Geeignetheit	56
	(3) Erforderlichkeit	57
	(a) Eindämmung der Spielleidenschaft	58
	(b) Schutz vor strafbarer Ausbeutung	60
	(c) Verhindern des Entstehens von Umfeldkriminalität	61
	(d) Rechtfertigung durch die entstehenden Kosten einer Marktöffnung	61
	(4) Zumutbarkeit (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne)	62
2.	Vereinbarkeit mit dem allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG	62
a)	Ungleiche Behandlung der Vergleichsgruppen	62
b)	Rechtfertigung des absoluten Verbots der Veranstaltung von Sportwetten durch Private	63
aa)	Gleichheitsrechtlicher Prüfungsmaßstab	63
bb)	Rechtfertigung gegenüber anderen Privaten, denen es erlaubt ist, Sportwetten zu veranstalten	64
cc)	Rechtfertigung gegenüber hoheitlichen Veranstaltern von Sportwetten	65
dd)	Rechtfertigung gegenüber privaten Veranstaltern von Pferderennwetten	66
III. Rechtsfolgen der Verfassungswidrigkeit des absoluten Verbots der Veranstaltung von Sportwetten durch Private		
1.	Verfassungskonforme Auslegung des § 284 StGB	67

2. Beseitigung des verfassungswidrigen Begünstigungsausschlusses durch das Rennwett- und Lotteriegesezt	68
a) Einbeziehung der Sportwettveranstalter in das Rennwett- und Lotteriegesezt?	69
b) Unvereinbarkeitsklärung unter Fortanwendung des Rennwett- und Lotteriegesezt bis zur gesetzlichen Neuregelung	69
3. Unvereinbarkeitsklärung absoluter landesgesetzlicher Verbotswortbe	71
a) Verfassungsrechtliche Pflicht zur Errichtung einer Zulassungsordnung für Sportwettveranstaltungen	71
b) Fortanwendungsanordnung landesgesetzlicher Verbotswortbestimmungen nach Maßgabe des Gebots „näher-am-Grundgesetz“?	72
c) Anordnung einer Übergangsregelung zur Gewährleistung einer präventiven Veranstaltungskontrolle	73
4. Der Anspruch eines privaten Veranstalters auf Erteilung einer Erlaubnis bis zur gesetzlichen Neuregelung	74
a) Administrativer Gestaltungsspielraum	74
b) Vorläufige Zulassungsvoraussetzungen	75
aa) Zuverlässigkeit des Veranstalters	75
bb) Sicherer Veranstaltungsbetrieb und fester Veranstaltungsort	76
cc) Öffentliches Bedürfnis an der Veranstaltung?	77
dd) Gemeinwohlbezogener Veranstaltungszweck?	78
IV. Europarechtliche Vorgaben für die grenzüberschreitende private Vermittlung von Sportwetten	79
1. Dienstleistungscharakter grenzüberschreitender Sportwettenvermittlung	79
2. Diskriminierungs- und Beschränkungsverbot	80
3. Rechtfertigung	80
a) Allgemeine Anforderungen nach der Rechtsprechung des EuGH	80
b) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses	81
c) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	82
Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen	83
Anhang: Rechtsgrundlagen des Sportwettenrechts	85
Literaturverzeichnis	139