Glücksspielstrafrecht als Instrument des Spielerschutzes

1.) Grundlegendes

Bereits seit Jahren wird im Glücksspielsektor immer wieder von Liberalisierungsbefürwortern nach rechtlichen Argumenten gesucht, um in Europa Glücksspiel anbieten zu dürfen, ohne sich hierbei an nationalstaatliche Vorgaben halten zu müssen. Neuerdings wird hier jedoch im Besonderen auch noch die Ansicht vertreten, dass die strafrechtlichen Sanktionen in den Mitgliedstaaten, die dem Schutz von Glücksspielmonopolen und damit auch dem Spielerschutz dienen, für ausländische Anbieter nicht mehr gelten sollen. De facto finden die von dieser Seite vorgebrachten Argumente jedoch weder eine Bestätigung in der Rechtsprechung des EuGH noch in sonstigen Rechtsakten der EU.

2.) EuGH-Judikatur zu Glücksspielmonopolen

Der EuGH hat im Glücksspiel- und Wettsektor in den Rechtssachen Schindler[1], Läräa[2], Zenatti[3], Anomar[4], Gambelli[5] und zuletzt Placanica[6] wiederholt entschieden, dass Glücksspielmonopole grundsätzlich zulässig sind, wenn sie bestimmten Zwecken dienen und nicht diskriminierend sind.[7] Solche Zwecke sind insbesondere die Hintanhaltung der Spielsucht, der Spielerschutz und die Bekämpfung der damit zusammenhängenden Kriminalität. Aus dieser Rechtsprechung geht hervor, dass der EuGH Beschränkungen der Grundfreiheiten durch die dem Glücksspiel innewohnenden Gefahren als gerechtfertigt ansieht. Impliziert wird damit freilich auch, dass Mitgliedstaaten zur Absicherung des Monopols und zur effektiven Verfolgung dieser Zwecke das Anbieten, Organisieren und Durchführen von illegalen Glücksspielen unter Strafe stellen dürfen, sofern dies zur Erreichung dieser Ziele erforderlich ist.
Das Missverständnis, dass eine grundsätzliche Straffreistellung ausländischer Glücksspielanbieter gemeinschaftsrechtlich geboten sei, beruht auf einer Aussage des EuGH im Fall Placanica, die jedoch erst vor dem Hintergrund des Ausgangsfalles verständlich wird. Danach darf (im Anlassfall) die Vermittlung von Sportwetten nicht unter Strafe gestellt werden, wenn die Erlangung einer Konzession auf Grund gemeinschaftsrechtswidriger Rechtsvorschriften verweigert wurde.[8] Diese Gemeinschaftsrechtswidrigkeit liegt im Wesentlichen dann vor, wenn die nationale Rechtslage nicht mit den vom EuGH entwickelten Kriterien in Einklang steht. Im Besonderen ist hier hervorzuheben, dass die im Fall Placanica relevante nationale italienische Rechtslage mehrfach grundlegend geändert wurde, weshalb sie der EuGH als nicht kohärent eingestuft hat.
Wesentliche Vorfrage ist damit, ob das jeweilige mitgliedstaatliche Recht dem Zweck dient, die negativen Effekte von Glücksspielen einzudämmen. Diese Frage muss in jedem Fall eingehend geprüft werden, da nämlich bloße Behauptungen keinesfalls ausreichend sind.

---

[1] EuGH Rs C-275/92.
[2] EuGH Rs C-124/97.
[3] EuGH Rs C-67/98.
[4] EuGH Rs C-6/01.
[5] EuGH Rs C-243/01.
[6] EuGH Rs C-338/04.
[7] In diesem Sinne siehe auch die Urteile des EFTA Gerichtshof zum Glücksspielmonopol in Norwegen (Rs E-1/06) und in der Rechtssache Ladbrokes (Rs E-3/06).
[8] Wohlgemerkt kann diese Argumentation überhaupt nur zum Tragen kommen, wenn ein adäquater Auslandsbezug gegeben ist. Ist dies nicht der Fall, kann eine Straflosigkeit keinesfalls in Betracht kommen.

3.) Gemeinschaftsrechtskonformität des österreichischen Glücksgesetzes

In Österreich ist ein Glücksspielmonopol eingerichtet. Die Kompetenz zur Gesetzgebung und Vollziehung im Bereich des Glücksspielmonopols obliegt gemäß Art 10 Abs 1 Z 4 B-VG („Monopolwesen") dem Bund. Die konkrete Ausgestaltung des österreichischen Glücksspielmonopols hat der (Bundes)Gesetzgeber im GSpG geregelt. Einen Kernbereich des GSpG bildet dabei die Konzessionsvergabe: Das Recht zur Durchführung von Ausspielungen wird gemäß § 14 GSpG einem Konzessionär, sowie das Recht zum Betrieb einer Spielbank nach § 21 GSpG einem Konzessionär beschränkt auf den Zeitraum von jeweils maximal 15 Jahren erteilt, wobei insgesamt höchstens 12 Spielbankkonzessionen[9] erteilt werden dürfen und eine effektive Aufsicht nur dann gesichert ist, wenn alle Spielbankkonzessionen an einen einzigen Konzessionär vergeben werden.[10] Die in den §§ 14 und 21 GSpG aufgezählten Kriterien, die ein Konzessionswerber erfüllen muss,[11] dienen hierbei nicht zuletzt auch dem Spielerschutz, da für den Fall, dass mehrere Konzessionswerber die Voraussetzungen erfüllen, jenem die Konzession erteilt wird, der auf Grund der Umstände (insbesondere Erfahrungen, Kenntnisse und Eigenmittel) erwarten lässt, dass er unter Beachtung der Vorschriften dieses Bundesgesetzes über den Schutz der Spielteilnehmer für die Gebietskörperschaften den „besten" Spielbankabgabenertrag (dh den bei Wahrung des höchsten Spielerschutzes größten Ertrag) erzielt.

Schon aus den Anforderungen, die an einen Konzessionär gestellt werden, geht hervor, dass das österreichische Glücksspielmonopol auf die Erfüllung der nach der Rechtsprechung des EuGH die Beschränkung der Grundfreiheiten jedenfalls rechtfertigenden Zwecke ausgerichtet ist. Deutlich erkennbar ist dies darüber hinaus an der Regelung des § 25 GSpG, der in Abs 3 leg cit zugunsten des Spielerschutzes strenge Auflagen für die Spielbankleitung statuiert. Dazu sehen § 25 Abs 6 bis 8 GSpG und § 25a GSpG Regelungen zur Bekämpfung von Kriminalität vor allem in den Bereichen der Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung vor.[12]

Über die Sorgfaltspflichten hinaus unterliegt die Tätigkeit des Konzessionärs iSd GSpG der Aufsicht durch den BMF. Diese Aufsichtbehörde hat gemäß § 31 GSpG insbesondere die Einhaltung der Bestimmungen des GSpG und des Konzessionsbescheides zu überwachen. Aus dieser Regelung geht hervor, dass dem Konzessionär bei Verstößen gegen die Vorschriften des GSpG oder den Konzessionsverleihungsbescheid empfindlich Sanktionen bis hin zum Konzessionsentzug (als ultima ratio) drohen. Zudem ist der Konzessionär auch hinsichtlich der in seinen Spielbanken angebotenen Spiele durch den Konzessionsverleihungsbescheid gebunden: Aufgrund dessen ist er sogar verpflichtet, zwingend bestimmte Spiele anbieten, auch wenn einzelne dieser Glücksspiel mitunter nicht wirtschaftlich durchgeführt werden können.

Abgesichert wird dieses System des Spielerschutzes sowohl durch gerichtliche als auch verwaltungsrechtliche Strafbestimmungen. Vorrangig kommt hier § 168 StGB, der das Veranstalten oder Abhaltung von Glücksspielen unter Strafe stellt, zur Anwendung. Subsidiär

---

[9] Nach Rechtsansicht des VfGH (30.9.1989, B 1278/88; VfSlg 12.165/1989) ist die zahlenmäßige Beschränkung der Spielbankkonzessionen ausdrücklich verfassungskonform. Siehe auch *Erlacher*, GSpG[2], 50.

[10] Die Errichtung eines Konzessionssystems hat der EuGH im Fall Placanica ausdrücklich für zulässig erklärt.

[11] Insbesondere das Vorhandensein eines eingezahlten Mindestgrundkapitals in der gesetzlich festgelegten Höhe.

[12] Siehe *Bresich*, Keine Chance für Geldwäsche in Spielbanken, in *Strejcek (Hrsg)*, Glücksspiele, Wetten und Internet (2006) 75.

dazu kommen die verwaltungsstrafrechtlichen Bestimmungen des § 52 GSpG zur Anwendung.[13] Insbesondere stellen diese Strafbestimmungen damit auch das Veranstalten und Bewerben von Glücksspielen durch inländische wie ausländische Anbieter, die keine Konzession iSd GSpG besitzen, unter Strafe, womit einem grenzenlosen Glücksspiel definitiv vom Gesetzgeber eine Absage erteilt wird. So soll verhindert werden, dass Anbieter, die nicht dem Spielerschutzregime des GSpG unterliegen, dessen Intentionen unterlaufen können.

Somit kann folgendes als Zwischenergebnis festgehalten werden: Weder das gemeinschaftliche Primär- noch das Sekundärrecht verbieten Glücksspielmonopole und Konzessionssysteme, genauso wenig die Judikatur des EuGH.

Sohin ist auch kein Grund zu erkennen, warum Strafnormen, die der Absicherung eines gemeinschaftskonformen Glücksspielmonopols dienen, keine Anwendung auf jene ausländischen Glücksspielanbieter finden sollten, die nicht im Besitz einer Konzession nach dem GSpG sind.

Eine allfällige Liberalisierung des nationalen Glücksspielsektors hätte zudem aber auch weit reichende Auswirkungen, insbesondere in volkswirtschaftlicher und sozialer Hinsicht,[14] aber vor allem auch auf den Spielerschutz und die Hintanhaltung der Ausbreitung Spielsucht: So ist de lege lata bereits nach § 4 GSpG das so genannte „kleine“ Glücksspiel aus dem Glücksspielmonopol des Bundes ausgenommen. Dieses ist damit grundsätzlich liberalisiert und kann von den Ländern selbst geregelt werden. Derzeit haben vier Länder (Kärnten, Steiermark, Wien und zuletzt auch Niederösterreich) das kleine Glücksspiel gesetzlich erlaubt. Wie sich in Kärnten nach zehn Jahren Liberalisierung des kleinen (Automaten)Glücksspiels gezeigt hat, führt eine Vielzahl an Konzessionären zu einem entscheidenden Anstieg der Anzahl von pathogenen Spielern,[15] nicht zuletzt auch deshalb, weil die Behörden diesfalls mit der Aufsicht überfordert erscheinen. Aus diesem Umstand kann geschlossen werden, dass auch eine Liberalisierung im Bereich des GSpG und eine Vergabe von Konzessionen an unterschiedliche Unternehmen zu Defiziten bei der Spielsucht und Kriminalitätsbekämpfung führen wird.

Dr. Ronald Bresich, LL.M.
Mag. Alexander Klingenbrunner

---

[13] Siehe dazu auch *Burgstaller*, Grundfragen des Glücksspielstrafrechts, RZ 2004, 214.

[14] Siehe zu den volkswirtschaftlichen und sozialen Folgen einer Liberalisierung des Glücksspielsektors die von vom Institut für Höhere Studien (IHS) ausgearbeitete Studie „Das Glücksspielmonopol in Österreich. Volkswirtschaftliche Analyse unter besonderer Berücksichtigung der Österreichischen Lotterien GmbH“ aus dem Jahr 2007.

[15] Zu diesem Ergebnis gelangt auch ein aus dem Jahr 2006 stammendes Gutachten von Univ.-Prof. Dr. Herwig Scholz, der als Leiter des auf die Behandlung von pathogen spielsüchtigen Spielern spezialisierten Krankenhauses „de La Tour“, weist die Konsequenzen der Kompetenzverschiebung bei der Konzessionserteilung für das „kleine“ Automatenglücksspiel vom Bund zu den Ländern aus medizinisch-suchttherapeutischer Sicht untersucht hat.