

Erläuternder Bericht zum Entwurf des Gesamtschweizerischen Geldspielkonkordats (GSK)

Von der Fachdirektorenkonferenz Lotteriemarkt und Lotteriegelgesetz am 28.5.2018 für
die zweite Vernehmlassung in den Kantonen verabschiedet

Inhaltsverzeichnis

I.	EINLEITUNG	3
1.	Ausgangslage	3
2.	Auftrag und Vorgehen	3
3.	Abstimmung mit den regionalen Konkordaten	4
4.	Bundesgesetz über Geldspiele	4
5.	Inhalt erläuternder Bericht	6
II.	FORM DES GELDSPIELKONKORDATS: FORMELLES GESETZ	6
III.	ÜBERBLICK ÜBER DIE WESENTLICHEN NEUERUNGEN	7
IV.	ERGEBNISSE DES VERNEHMLASSUNGSVERFAHRENS	9
V.	ERLÄUTERUNGEN ZU EINZELNEN BESTIMMUNGEN	11
	Erstes Kapitel: Allgemeine Bestimmungen	11
	Zweites Kapitel: Die interkantonale Trägerschaft Geldspiele	11
	Erster Abschnitt: Aufgaben und Organisation	11
	Zweiter Abschnitt: Finanzen	16
	Drittes Kapitel: Die interkantonale Geldspielaufsicht	16
	Erster Abschnitt: Aufgaben und Organisation	16
	Zweiter Abschnitt: Finanzen und anwendbares Verfahrensrecht	20
	Viertes Kapitel: Die Stiftung Sportförderung Schweiz	21
	Fünftes Kapitel: Gemeinsame Bestimmungen	24
	Sechstes Kapitel: Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte für die Durchführung von Grosslotterien und grossen Sportwetten	28
	Siebttes Kapitel: Abgaben	29
	Erster Abschnitt: Allgemeine Bestimmungen	30
	Zweiter Abschnitt: Gebühren für Einzelakte der GESPA	31
	Dritter Abschnitt: Gebühren des Geldspielgerichts	31
	Vierter Abschnitt: Aufsichtsabgabe	31
	Fünfter Abschnitt: Abgabe für die Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte	32
	Achtes Kapitel: Schlussbestimmungen	33
VI.	AUSWIRKUNGEN DER REVISION AUF DIE KANTONE	35
1.	Für die Kantone zu erwartende Auswirkungen, die sich schon aus der Neuregelung auf Bundesebene ergeben	35
2.	Auswirkungen der revidierten interkantonalen Bestimmungen auf die Kantone	36

ANHANG: Gesamtschweizerisches Geldspielkonkordat

I. EINLEITUNG

1. Ausgangslage

Am 11. März 2012 wurde der direkte Gegenentwurf zur Volksinitiative „Für Geldspiele im Dienste des Gemeinwohls“ von Volk und Ständen angenommen (vgl. Artikel 106 der Bundesverfassung). Am 21. Oktober 2015 hat der Bundesrat die Botschaft¹ und den Entwurf² zuhanden des Bundesparlaments verabschiedet, welches das Bundesgesetz über Geldspiele (BGS) am 29. September 2017 beschloss³. Gegen das Gesetz wurde innert Frist das Referendum ergriffen. Die Volksabstimmung findet am 10. Juni 2018 statt.

Das BGS führt die beiden heute im Geldspielbereich geltenden Bundesgesetze (das Lotteriegesetz⁴ und das Spielbankengesetz⁵) zusammen und schafft auf Bundesebene eine neue, umfassende Regelung aller Geldspiele in der Schweiz. Es bezweckt, die Bevölkerung angemessen vor den von den Geldspielen ausgehenden Gefahren zu schützen und die Verwendung der resultierenden Erträge zugunsten von gemeinnützigen Zwecken und der AHV/IV sicher zu stellen.

Die Revision von Art. 106 der Bundesverfassung und die umfassende Revision der Geldspielgesetzgebung auf Bundesebene haben zur Folge, dass auch die interkantonalen und kantonalen Bestimmungen zum Geldspielbereich revidiert werden müssen.

2. Auftrag und Vorgehen

Der Vorstand der Fachdirektorenkonferenz Lotteriemarkt und Lotteriegesetz (FDKL) hat der Geschäftsführerin der FDKL an seiner Sitzung vom 7. April 2014 den Auftrag erteilt, im Hinblick auf die Totalrevision der Interkantonalen Vereinbarung über die Aufsicht sowie die Bewilligung und Ertragsverwendung von interkantonal oder gesamtschweizerisch durchgeführten Lotterien und Wetten vom 7. Januar 2005 (IVLW) eine Arbeitsgruppe zu konstituieren.

Die Arbeitsgruppe steht unter der Leitung der Geschäftsführerin der FDKL (Dora Andres) und besteht aus 7 weiteren Mitgliedern: Simon Perroud (Rekurskommission), Manuel Richard (Lotterie- und Wettkommission), Giorgio Stanga und Peter Schärer (Vertreter der Deutschschweizerkantone und des Kantons Tessin), Jean-Luc Moner-Banet und Albert von Braun (Vertreter der Westschweizerkantone), Roger Fasnacht (Gemeinschaft Schweizer Lotterien). Das Redaktionsteam – bestehend aus zwei Vertretern des Sekretariats der Lotterie- und Wettkommission (Pascal Philipona, Sascha Giuffredi) – unterstützt die Arbeitsgruppe.

Die Arbeitsgruppe hatte den Auftrag, mit der Totalrevision die IVLW an das übergeordnete Recht anzupassen, gleichzeitig aber auch Schwachstellen oder Lücken der bisherigen Vereinbarung, welche sich in den letzten Jahren gezeigt hatten, zu beheben. Die Revision wurde deshalb auch zum Anlass genommen, die gewachsenen Strukturen zu überprüfen und an die neuen Herausforderungen anzupassen. Dabei hat sich gezeigt, dass sich viele, zum Teil rechtlich komplexe, Fragen stellen. Ab 2016 wurde daher als externe Fachperson Frau Dr. M. Strecker, Rechtsanwältin (Recht & Governance, Bern) beigezogen, welche den Revisionsprozess eng begleitete.

Im Sommer 2017 wurde eine erste Vernehmlassung zum Entwurf des Konkordats einschliesslich des erläuternden Berichts durchgeführt. Die Plenarversammlung der FDKL hat am 20. November 2017 zu den im Rahmen der ersten Vernehmlassung eingebrachten

¹ Vgl. Botschaft vom 21. Oktober 2015 zum Geldspielgesetz, BBl 2015 8387 ff.

² Vgl. BBl 2015 8535 ff.

³ Vgl. BBl 2017 6245 ff.

⁴ Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten vom 8. Juni 1923 (LG, SR 935.51).

⁵ Bundesgesetz über Glücksspiele und Spielbanken vom 18. Dezember 1998 (SBG, SR 935.52).

wesentlichen politischen Fragestellungen Stossrichtungen für die weitere Bearbeitung beschlossen. Auf dieser Grundlage erfolgte die Überarbeitung des Konkordatstexts und des erläuternden Berichts. Die zweite Vernehmlassung dauert vom 15. Juni 2018 bis zum 30. September 2018. Im Rahmen der zweiten Vernehmlassung können nur noch kleine Anpassungen vorgenommen werden. Im November 2018 sollte die Plenarversammlung FDKL das gesamtschweizerische Konkordat z.H. der Ratifikation durch die Kantone verabschieden, mit dem Ziel einer Inkraftsetzung per 1.7.2020.

3. Abstimmung mit den regionalen Konkordaten

Die heute in Kraft stehenden regionalen Vereinbarungen (IKV⁶ und C-LoRo⁷) werden derzeit ebenfalls revidiert, die entsprechenden Überarbeitungsprozesse obliegen den zuständigen Kantonen. Die Vernehmlassung zu den Entwürfen erfolgt zeitgleich mit der zweiten Vernehmlassung zum GSK.

Aus der Perspektive des GSK sind in den regionalen Konkordaten mindestens die folgenden Fragen zu regeln:

- Bezeichnung des zugelassenen Veranstalters bzw. der zugelassenen Veranstalterin im Gebiet des regionalen Konkordats (vgl. Art. 47 GSK).
- Regelung der Zuständigkeiten und des Verfahrens für die Äufnung der Stiftung Sportförderung Schweiz (SFS, vgl. Art. 32 Abs. 1 GSK).

Sowohl die Bezeichnung des zugelassenen Veranstalters bzw. der zugelassenen Veranstalterin wie auch die Regelung der Verwendung der Reingewinne (aus welchen ein Teil zur Äufnung der Stiftung Sportförderung Schweiz verwendet werden soll) müssen von Bundesrechts wegen (Art. 23 Abs. 2 sowie Art. 127 Abs. 1 BGS) zwingend in rechtsetzender Form erfolgen, weshalb auch die regionalen Konkordate im rechtsetzenden Verfahren zu beschliessen sind.

Nebst den soeben dargestellten Inhalten können die regionalen Konkordate weitere Bestimmungen enthalten. Soweit diese Bestimmungen im Widerspruch zum GSK stehen geht das GSK vor (Art. 70 GSK).

4. Bundesgesetz über Geldspiele

Mit dem BGS werden neue Geldspielkategorien geschaffen (1. Kapitel BGS). Es enthält Bestimmungen zu den Spielbanken und Grossspielen (2. und 3. Kapitel BGS), zu den Kleinspielen (4. Kapitel BGS), zum Betrieb von Spielbankenspielen und Grossspielen (5. Kapitel BGS), zum Schutz der Spielerinnen und Spieler vor exzessivem Geldspiel (6. Kapitel BGS), zur Einschränkung des Zugangs zu in der Schweiz nicht bewilligten Online-Spielangeboten (7. Kapitel BGS), zu den Behörden (Eidgenössische Spielbankenkommission, interkantonale Aufsichts- und Vollzugsbehörde, Koordinationsorgan, 8. Kapitel BGS), zur Besteuerung und Verwendung der Spielerträge (9. Kapitel BGS) sowie Straf- und Schlussbestimmungen (10. und 11. Kapitel BGS). Das BGS umfasst 146 Artikel und wird von einer knapp 150-seitigen Botschaft des Bundesrats⁸ begleitet. Es ist eine weitreichende und umfangreiche Vorlage.

Nachfolgend werden einige für die Revision der IVLW und für das bessere Verständnis des vorliegenden Berichts wesentliche Punkte der Vorlage kurz aufgegriffen:

⁶ Interkantonale Vereinbarung betreffend die gemeinsame Durchführung von Lotterien vom 26. Mai 1937. Lotteriekonkordat, welchem die Deutschschweizerkantone und der Kanton Tessin beigetreten sind.

⁷ 9ème Convention relative à la Loterie Romande vom 18. November 2005. Lotteriekonkordat, welchem die Westschweizerkantone beigetreten sind.

⁸ BBl 2015 8387 ff.

- Das BGS definiert neue Geldspielkategorien und zieht neue Grenzen der Zuständigkeiten. Wie bis anhin ist der Bund für die Spielbankenspiele zuständig. Kleinspiele (insb. Kleinlotterien, lokale Sportwetten und kleine Pokerturniere) fallen gemäss dem BGS in den Zuständigkeitsbereich der einzelnen Kantone.
- Die Kantone entscheiden darüber, ob sie Grossspiele (Grosslotterien, grosse Sportwetten und Geschicklichkeitsgrossspiele) zulassen wollen. Wenn sie dies tun, müssen sie einem Konkordat beitreten, das eine interkantonale Aufsichts- und Vollzugsbehörde vorsieht (Art. 105 BGS). Diese wird im Gesetz auch als „interkantonale Behörde“ bezeichnet.
- Die interkantonale Behörde muss gemäss Art. 106 BGS unabhängig sein. Zu dieser Vorgabe wird in der Botschaft präzisierend Folgendes ausgeführt: „In Bezug auf die Ausübung ihrer Funktion darf die interkantonale Behörde keine Anweisungen von Behörden entgegennehmen, und sie muss auch unabhängig von den Veranstalterinnen von Geldspielen sein, die sie zu überwachen hat. Im Übrigen müssen im kantonalen Recht die notwendigen Rahmenbedingungen für die Unabhängigkeit der interkantonalen Behörde festgelegt werden. Die institutionelle Unabhängigkeit der interkantonalen Behörde muss durch das Verfahren für die Einsetzung der Mitglieder dieser Behörde und durch die Vorschriften zu ihrer Zusammensetzung, ihrer Organisation und ihrer Tätigkeit gewährleistet werden. Das Gremium, das für die Ernennung der Mitglieder der interkantonalen Behörde zuständig ist, muss seinerseits gegenüber den Veranstalterinnen von Geldspielen unabhängig sein. Auch die funktionelle Unabhängigkeit der interkantonalen Behörde muss gewährleistet werden, insbesondere mit Hilfe von Vorschriften zum Budget, zur Finanzierung und zur Überwachung“ (Botschaft zum Geldspielgesetz, BBl 2015 8486).
- Der interkantonalen Behörde müssen gemäss BGS mindestens folgende Aufgaben und Befugnisse übertragen werden: Sie ist zuständig für die Erteilung von Veranstalter- und Spielbewilligungen für Grossspiele, d.h. auch für Geschicklichkeitsgrossspiele (vgl. Art. 21 ff BGS), überwacht die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen in Bezug auf die Grossspiele (vgl. Art. 107 Abs. 1 lit. a BGS), bekämpft das illegale Geldspiel (vgl. Art. 107 Abs. 1 lit. b BGS), arbeiten mit in- und ausländischen Behörden zusammen (vgl. Art. 107 Abs. 1 lit. c BGS) und berichtet öffentlich über ihre Tätigkeit (vgl. Art. 107 Abs. 1 lit. d BGS). Auch die Befugnisse der interkantonalen Behörde sind im Bundesgesetz umschrieben (vgl. Art. 108 ff. BGS). Schliesslich enthält das BGS auch Regelungen zur Amtshilfe (in der Schweiz, aber auch international, vgl. Art. 111 und 112 BGS). Die Kantone können der interkantonalen Behörde zudem weitere Aufgaben und Befugnisse übertragen (vgl. Art. 107 Abs. 2 sowie Art. 108 Abs. 2 BGS).
- Das Bundesrecht enthält umfassende und abschliessende Regelungen im Bereich Bewilligung, Betrieb und Aufsicht von Grossspielen (vgl. 3., 5. und 8. Kapitel BGS).
- Art. 23 BGS sieht explizit vor, dass die Kantone die maximale Anzahl der Veranstalterinnen von Grosslotterien und grossen Sportwetten bestimmen und darüber hinaus in rechtsetzender Form die Gesellschaften bezeichnen können, denen die interkantonale Behörde bei gegebenen Bewilligungsvoraussetzungen eine Bewilligung für die Veranstaltung von Lotterien und Sportwetten erteilen kann.
- Das BGS enthält weitreichende und detaillierte Bestimmungen zum Schutz der Spielerinnen und Spieler vor exzessivem Geldspiel (vgl. 6. Kapitel BGS).
- Schliesslich enthält das BGS Vorgaben über die Verwendung der Reingewinne von Grossspielen. Die Reingewinne aus Lotterien und Sportwetten müssen von den Kantonen vollumfänglich für gemeinnützige Zwecke namentlich in den Bereichen

Kultur, Soziales und Sport verwendet werden. Das Gesetz enthält eine Definition des Reingewinns (Art. 125 Abs. 2 BGS) und stellt klar, dass die Verwendung der Reingewinne zur Erfüllung öffentlich-rechtlicher gesetzlicher Verpflichtungen ausgeschlossen ist (Art. 125 Abs. 3 BGS). Die Reingewinne von Geschicklichkeitsspielen unterliegen keiner Zweckbindung (Art. 125 Abs. 4 BGS). Art. 126 Abs. 2 BGS legt fest, dass die Veranstalterinnen ihre Reingewinne denjenigen Kantonen abliefern, in denen die Lotterien und Sportwetten durchgeführt wurden, Art. 127 Abs. 5 BGS sieht vor, dass die Kantone einen Teil der Reingewinne für interkantonale und nationale gemeinnützige Zwecke verwenden können.

5. Inhalt erläuternder Bericht

Der vorliegende erläuternde Bericht zeigt nachstehend auf, welche Form das Geldspielkonkordat aufweisen muss (vgl. unten Ziff. II) und welches die wesentlichen Änderungen gegenüber der bisherigen IVLW sind (vgl. unten Ziff. III). Unter Ziff. IV wird eine Übersicht über die Ergebnisse der Vernehmlassung gegeben und Ziff. V enthält ergänzende Bemerkungen zum Konkordatstext. Auf die Auswirkungen der Revision der interkantonalen Bestimmungen wird in Ziff. VI eingegangen.

II. Form des Geldspielkonkordats: Formelles Gesetz

Nach Art. 48 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV; SR 101) können die Kantone Verträge schliessen sowie gemeinsame Organisationen und Einrichtungen schaffen. Sie können namentlich Aufgaben von regionalem Interesse gemeinsam wahrnehmen. Verträge zwischen Kantonen sind öffentlich-rechtliche Vereinbarungen, die zwei oder mehrere Kantone über einen in ihren Kompetenzbereich fallenden Gegenstand schliessen. Es können somit Verträge über alle Fragen geschlossen werden, die in den Zuständigkeitsbereich der Kantone fallen. Derartige Verträge können rechtsgeschäftlich oder rechtsetzend sein oder Elemente beider Kategorien enthalten. Rechtsetzende Verträge sind entweder unmittelbar anwendbar, das heisst sie berechtigen und verpflichten die beteiligten Kantone direkt; mittelbar rechtsetzende Verträge verpflichten dagegen die beteiligten Kantone nur, ihr internes Recht nach den Bestimmungen des Vertrags zu gestalten. Die rechtsetzenden Verträge zwischen den Kantonen dienen insbesondere dazu, unter Ausschluss des Bundesgesetzgebers eine gesamtschweizerische Rechtsvereinheitlichung voranzutreiben. Ein weiterer Zweck der Verträge zwischen den Kantonen liegt in der Schaffung gemeinsamer Organisationen und Einrichtungen. So kann im Hinblick auf den Vollzug einer Vereinbarung ein interkantonales Organ eingesetzt werden. Verträge zwischen Kantonen sind dem Bund zur Kenntnis zu bringen (Art. 48 Abs. 3 BV). Eine Genehmigungspflicht ist in der neuen Bundesverfassung nicht mehr vorgesehen. Nur wenn der Bundesrat oder ein anderer Kanton Einsprache erhebt, muss eine Genehmigung durch die Bundesversammlung erfolgen (Art. 172 Abs. 3 und Art. 186 Abs. 3 BV).⁹

Beim GSK handelt es sich um einen öffentlich-rechtlichen Vertrag i.S. von Art. 48 Abs. 1 BV, welcher sowohl rechtsetzende als auch rechtsgeschäftliche Elemente aufweist und gleichzeitig gemeinsame Organisationen und Einrichtungen schafft.

Mit dem GSK werden öffentliche Aufgaben an gemeinsame Einrichtungen übertragen, es enthält wichtige Bestimmungen zur Organisation, welche geeignet sind, die Rechtstellung Privater zu berühren und es enthält Rechtsgrundlagen für die Erhebung von Abgaben. Das Konkordat muss daher, um dem Gesetzmässigkeitsprinzip zu genügen, zwingend als formelles Gesetz erlassen werden.¹⁰ Dies bedingt, dass es im Verfahren der Gesetzgebung von

⁹ Zitiert aus dem Bericht der FDKL zur IVLW vom 7. Januar 2005, Ziff. C.I., S. 6 f.

¹⁰ Öffentliche Abgaben dürfen nur gestützt auf ein Gesetz im formellen Sinn erhoben werden. Dem Gesetzmässigkeitsprinzip kommt im Abgaberecht der Charakter eines selbständigen verfassungsmässigen Rechts zu (vgl. TSCHANNEN / ZIMMERLI / MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Auflage 2009, S. 550 ff.).

jedem kantonalen Gesetzgeber beschlossen wird.¹¹ Dieser Umstand muss insbesondere in den Phasen Vernehmlassung, Gutheissung und Beitrittserklärung berücksichtigt werden. Je nach kantonalem Recht kann es angezeigt sein, dass die Kantonsregierung innerkantonale frühzeitig über die geplante Totalrevision der IVLW informiert.

Da es sich vorliegend um eine Totalrevision handelt, wird die bisherige Fassung des Konkordats („geltende IVLW“) aufgehoben und eine neue Fassung des ganzen Konkordatstextes erlassen/beschlossen („Gesamtschweizerisches Geldspielkonkordat“).¹²

III. Überblick über die wesentlichen Neuerungen

Überführung der bisherigen Organe der IVLW in zwei juristische Personen (interkantonale Trägerschaft Geldspiele, interkantonale Geldspielaufsicht)

Unter der Geltung der aktuellen IVLW wurde die interkantonale Aufgabenerfüllung durch verschiedene mit der IVLW eingesetzte Organe wahrgenommen. Die Frage nach der Rechtsform der Zusammenarbeit war nicht (explizit) geklärt. Die Überprüfung der Strukturen hat ergeben, dass eine klare Zuweisung der interkantonale wahrzunehmenden Aufgaben an die verschiedenen Akteurinnen und Akteure angezeigt erscheint und die Frage nach der Rechtsform zu klären ist. Mit dem GSK werden die bisherigen Organe der IVLW neu in zwei juristische Personen überführt. Damit wird eine rechtliche Entflechtung der gemeinsamen Trägerschaft (Politik) und der operativen Aufgabenerfüllung (Vollzug) erreicht:

- Die Verantwortung der Gesamtheit der Kantone als Träger der interkantonalen Behörde wird neu in der Rechtsform einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft wahrgenommen. Die Bildung einer juristischen Person hat den Vorteil, dass Rechte und Pflichten auf den Namen der juristischen Person (also der Trägerschaft) begründet werden. Angesichts der politischen Rolle der Trägerschaft drängt sich eine mitgliederschaftliche Ausgestaltung auf.
- Der Vollzug (d.h. vorab die Wahrnehmung der im Bundesrecht der „interkantonalen Behörde“ zugewiesenen Aufgaben) wird einer selbständigen öffentlich-rechtlichen Anstalt übertragen. Dadurch wird der Aussenauftritt der interkantonalen Behörde gestärkt, zudem wird die vom Bundesrecht geforderte Unabhängigkeit auch organisationsrechtlich abgebildet. Weil die interkantonale Behörde vollziehend tätig ist, erscheint die Bildung einer Anstalt angezeigt; die „politischen“ Aufgaben werden von der gemeinsamen Trägerschaft wahrgenommen. Die Anstalt wird administrativ von der Trägerschaft beaufsichtigt.

Für die im Zuge dieser Neuordnung geschaffenen Organisationen bzw. deren Organe werden – in Anlehnung an die neuen Begrifflichkeiten im Bundesrecht – die folgenden Bezeichnungen verwendet:

- Für die gemeinsame Trägerschaft: „Interkantonale Trägerschaft Geldspiele“ (mit den Organen: Fachdirektorenkonferenz Geldspiele, Vorstand, Geldspielgericht und Revisionsstelle). Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird sowohl im Konkordat als auch im erläuternden Bericht das Kürzel „Trägerschaft“ verwendet.
- Für die Anstalt: „Interkantonale Geldspielaufsicht“ (GESPA) (mit den Organen Aufsichtsrat, Geschäftsstelle und Revisionsstelle).

¹¹ Vgl. Urteil des Bundesgerichts 1A.183/1998 E. 3d. Ausnahmsweise kann gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch ein Beschluss der Regierung genügen, sofern eine explizite und konkrete Delegationsnorm besteht.

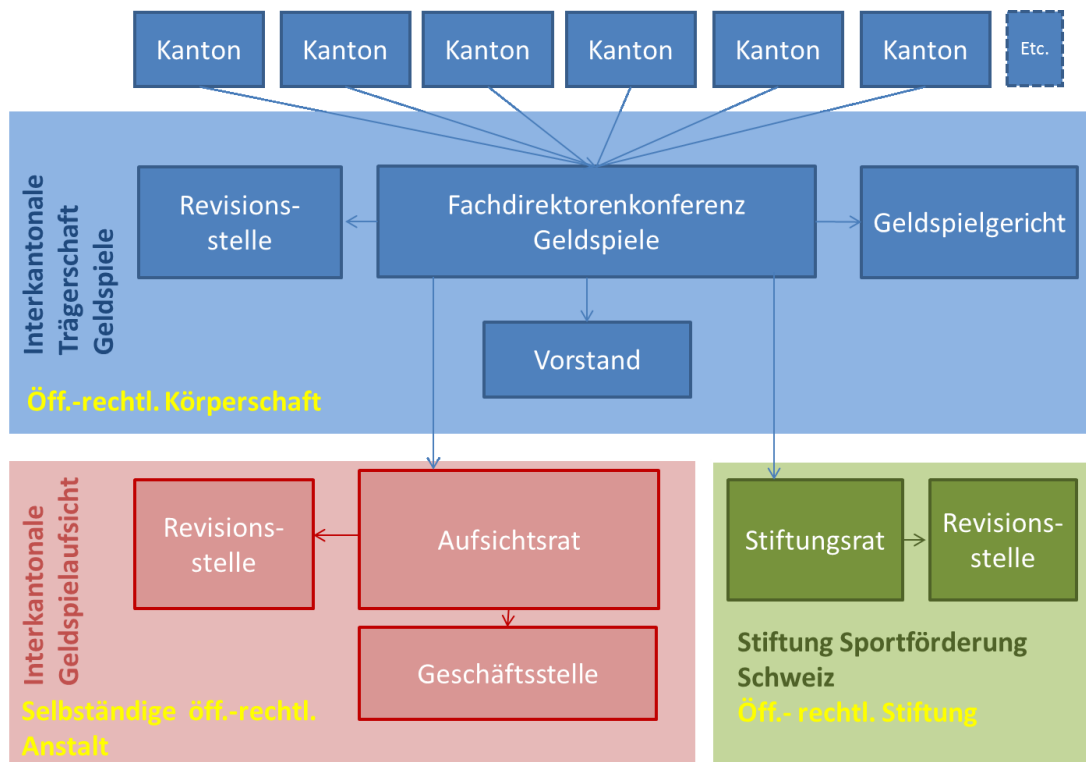
¹² Nicht zuletzt aus diesem Grund werden die im Konkordatstext vorzunehmenden Anpassungen nicht explizit als „Änderungen“ im Korrekturmodus dargestellt.

Regelung der Mittelvergabe zur Förderung des nationalen Sports

Die Mittelvergabe zur Förderung des nationalen Sports erfolgte bisher durch die Sport-Toto-Gesellschaft (STG), in der Rechtsform eines Vereins. Die Mittelvergabe soll neu von der öffentlich-rechtlichen Stiftung Sportförderung Schweiz wahrgenommen werden. Die Stiftung wird von der gemeinsamen Trägerschaft gesteuert und beaufsichtigt.

Übersicht über die neuen Strukturen

Die nachfolgende grafische Darstellung vermittelt einen Überblick über die mit dem GSK neu geschaffenen juristischen Personen sowie deren Organe:



Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte für die Durchführung von Grosslotterien und grossen Sportwetten

Die bisher in den regionalen Konkordaten geregelte Beschränkung der zugelassenen Anbieter wird ins GSK übernommen, die Bezeichnung der zugelassenen Veranstalterin bzw. des zugelassenen Veranstalters erfolgt nach wie vor in den regionalen Konkordaten. Das bisherige System (eine Anbieterin pro Gebiet) wird beibehalten.

Optimierung der gesetzlichen Grundlage (Legalitätsprinzip)

Das GSK soll eine solide Rechtsgrundlage für die künftige Aufgabenerfüllung sein. Es wird als formelles Gesetz erlassen. Die Revision wird zum Anlass genommen, einerseits die wesentlichen Eckwerte der Organisation (Organe, Zuständigkeiten und Entscheidungsverfahren) lückenlos im Konkordat abzubilden. Bisher waren die Regelungen teilweise in Geschäftsreglementen der FDKL enthalten. Andererseits werden vor dem Hintergrund, dass neu auch private Anbieterinnen und Anbieter von Geschicklichkeitsspielen abgabepflichtig werden, die Rechtsgrundlagen für die Erhebung von Abgaben optimiert. Das Legalitätsprinzip verlangt für jede Abgabe die Regelung von Abgabesubjekt (wer schuldet die Abgabe), Abgabeobjekt (wofür ist die Abgabe geschuldet), die Grundzüge der Bemessung und allfällige Ausnahmen

auf der Stufe eines formellen Gesetzes. Im GSK werden die folgenden Abgaben vorgesehen:

- Gebühren für Einzelakte (sowohl der GESPA wie des Geldspielgerichts)
- eine Aufsichtsabgabe von allen Veranstaltern und Veranstalterinnen von Grossspielen
- eine Abgabe für die Verleihung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte (enthaltend eine einmalige Abgabe zur Bildung von Reserven der Anstalt, eine wiederkehrende Abgabe zur Finanzierung von Präventionsmassnahmen, eine wiederkehrende Abgabe zur Deckung jenes Aufwands, welcher nicht anderweitig über Gebühren oder die Aufsichtsabgabe gedeckt werden kann).

Themen, die nicht mehr im Konkordat geregelt werden

Die nachfolgenden in der heute geltenden IVLW geregelten Themen werden *nicht* ins GSK übernommen, weil das BGS hier neu (zum Teil weitreichende) materielle Bestimmungen enthält:

- Der Bereich Bewilligung und Aufsicht von Grossspielen (vgl. Kapitel III, Abschnitt 1 und 3 der aktuellen IVLW) darf von den Kantonen materiell nicht mehr weitergehend geregelt werden.
- Das BGS enthält weitreichende und detaillierte Bestimmungen zum Schutz der Spielerinnen und Spieler vor exzessivem Geldspiel und darf von den Kantonen nicht weitergehend geregelt werden.
- Die in der IVLW aufgeführten Mindestanforderungen in Bezug auf die gemeinnützige Mittelverwendung (vgl. Kapitel IV der aktuellen IVLW, „Lotterie- und Wettfonds und Verteilung der Mittel“) sind inhaltlich ins BGS überführt bzw. teilweise weitergehend als bisher geregelt worden (vgl. 9. Kapitel BGS). Viele Kantone haben sich in ihren Vernehmlassungen zum Vorentwurf des Bundesgesetzes zumindest gegen einen Teil der Mindestanforderungen ausgesprochen, insbesondere mit der Begründung, der Bund greife damit zu stark in die Organisationsfreiheit der Kantone ein. Vor diesem Hintergrund erscheinen weitergehende diesbezügliche Vorgaben im gesamtschweizerischen Konkordat nicht opportun. Hingegen wird von der in Art. 127 Abs. 5 BGS vorgesehenen Möglichkeit Gebrauch gemacht, einen Teil der Reingewinne für interkantonale/nationale gemeinnützige Zwecke zu verwenden. In diesem Zusammenhang werden neu Bestimmungen über die Verwendung von Reingewinnen zur Förderung des schweizerischen Sports ins Konkordat aufgenommen (vgl. die Regelungen im Zusammenhang mit der Stiftung Sportförderung Schweiz).

IV. Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens

Nachfolgend wird ein Überblick über die wichtigsten Ergebnisse der Vernehmlassung gegeben. Die Darstellung der einzelnen Eingaben und der dazu geführten Diskussionen lassen sich dem Ergebnisbericht, der bei der Geschäftsstelle FDKL angefordert werden kann, entnehmen.

Der erste Entwurf des GSK wurde in der Vernehmlassung gut aufgenommen. Der Grundzüge des Entwurfs sind kaum umstritten. Die wesentlichen Neuerungen stossen mehrheitlich auf die Zustimmung der Vernehmlassungsteilnehmenden. Dies gilt insbesondere für die

- Überführung der bisherigen Strukturen auf zwei rechtlich selbständige Organisationen (Trägerschaft und GESPA) und die Grundzüge deren Organisation.

In der ersten Vernehmlassung zum Ausdruck gebrachte Vorbehalte aus der Westschweiz betreffend die Organisation der Trägerschaft als öffentlich-rechtliche Körperschaft und die Ausgestaltung des Geldspielgerichts als unabhängiges Organ dieser Trägerschaft konnten ausgeräumt werden.

- Die Regelung der Verwendung von Reingewinnen zur Förderung des nationalen Sports auf Stufe GSK und die Errichtung der öffentlich-rechtlichen Stiftung Sportförderung Schweiz, über welche inskünftig (anstelle der Sport-Toto-Gesellschaft) die Verteilung der Mittel zur Förderung des nationalen Sports erfolgen soll;
- Die Gewährung der exklusiven Veranstaltungsrechte im GSK;
- Die Bestimmungen zu den Abgaben.

Gegenüber dem Entwurf der ersten Vernehmlassung wurde der vorliegende Entwurf für die zweite Vernehmlassung hauptsächlich in folgenden Punkten angepasst:

- Der Titel wurde geändert (neu Gesamtschweizerisches Geldspielkonkordat) um die Abgrenzung gegenüber den regionalen Konkordaten besser kenntlich zu machen;
- Die Aufsichtsfunktion der FDKG wird explizit zum Ausdruck gebracht;
- Die Rollen der FDKG (politische Rolle) und der GESPA (unabhängige Aufsichtsbehörde) werden, soweit dies abstrakt möglich ist, besser zum Ausdruck gebracht. Neu wird die Durchführung jährlicher Gespräche zwischen den Präsidien der beiden Organisationen institutionalisiert;
- Die SFS wird dichter normiert (die Anzahl Stiftungsräte und die hauptsächlichen Kriterien für die Mittelvergabe werden auf Stufe GSK normiert, die weiteren Kriterien und das Verfahren für die Mittelverwendung sind im Stiftungsreglement zu regeln, welches (auf Antrag der SFS) von der FDKG zu beschliessen ist und insbesondere auch Bestimmungen enthalten muss, um die Unabhängigkeit der Stiftungsorgane von den Destinatären sicher zu stellen);
- Es wird ein neues Kapitel «gemeinsame Bestimmungen» mit Geltung für alle mit dem GSK geschaffenen Organisationen eingeführt mit Vorgaben zu folgenden Themen: Unvereinbarkeit, Offenlegung von Interessenbindungen, Ausstandspflicht, Finanzaufsicht, Haftung, Datenschutz, Akteneinsicht, Publikationen und anwendbares Recht;
- Die exklusiven Veranstaltungsrechte werden (wie bereits im Entwurf zur ersten Vernehmlassung) im GSK gewährt, die Bezeichnung der zugelassenen Veranstalter erfolgt jedoch neu in den regionalen Konkordaten;
- Der bisherige Verteilschlüssel für die Spielsuchtabgabe wird beibehalten (die Verteilung erfolgt wie bisher nach dem in den einzelnen Kantonen erzielten Bruttospielertrag);
- Die FDKG kann Empfehlungen zur Verwendung der Spielsuchtabgabe abgeben, aber keine Richtlinien erlassen;
- In die Übergangsbestimmungen wurden Regelungen zur Anrechnung von Amtsdauern aufgenommen.

Die folgenden Regelungen des Entwurfs für die erste Vernehmlassung stiessen teilweise auf Ablehnung, wurden nach vertiefter Prüfung jedoch beibehalten:

- Die mit Blick auf die Bevölkerungszahlen relativ starke Vertretung der Westschweiz im Vorstand der Trägerschaft (weil der pro Kopf erzielte Bruttospielertrag ungefähr doppelt so hoch ist als in der übrigen Schweiz);
- Die Zuweisung der Zuständigkeiten zwischen der Trägerschaft und der GESPA im Zusammenhang mit der Beschlussfassung über das Budget und die Berichterstattung;
- Die Beschränkungen der Haftung und der Akteneinsicht betreffend die GESPA;
- Die Regelungen, wonach das GSK nur in Kraft tritt, wenn alle Kantone beitreten.

Auf eine Umsetzung der folgenden im Rahmen der Vernehmlassung eingebrachten Vorschläge wurde verzichtet:

- Die Ausdehnung der Aufsichtsfunktion der GESPA (im Sinne der Wahrnehmung der Aufsicht auch über die Verwendung von Reingewinnen);
- Die Aufnahme zusätzlicher Bestimmungen zur Spielsuchtbekämpfung;
- Die Einführung eines Rahmens für die Festlegung des Abgabesatzes für die Spielsuchtabgabe (0.5 bis 1%);
- Die Regelung des Verfahrens für die Zuwendungen an die SFS im GSK.

V. Erläuterungen zu einzelnen Bestimmungen

Erstes Kapitel: Allgemeine Bestimmungen (Art. 1 GSK)

Art. 1 GSK vermittelt einen Überblick über den Regelungsgegenstand. Mit dem GSK werden drei juristische Personen geschaffen, denen je ein eigenes Kapitel im Konkordat gewidmet wird:

- Die interkantonale Trägerschaft Geldspiele (Art. 1 lit. a GSK): Sie nimmt die Verantwortung der Kantone im Bereich der Grossspiele wahr, insbesondere steuert und beaufsichtigt sie die übrigen mit dem Konkordat geschaffenen juristischen Personen.
- Die GESPA (Art. 1 lit. b GSK): Sie übt die Aufsicht über den Grossspielmarkt aus, in Anwendung der bundesrechtlichen Vorgaben. Die GESPA nimmt hauptsächlich, aber nicht nur, die Aufgaben der „interkantonalen Behörde“ gemäss BGS wahr.
- Die Stiftung Sportförderung Schweiz (Art. 1 lit. c GSK): Sie ist die gesamtschweizerische Mittelverteilinstanz, welche Beiträge zur Förderung des nationalen Sports gewährt.

Das GSK regelt weiter die Gewährung exklusiver Veranstaltungsrechte für die Durchführung von Grosslotterien und grossen Sportwetten (Art. 1 lit. d GSK). Diese Rechte wurden bis anhin in den regionalen Konkordaten der Westschweizer Kantone (für die Loterie Romande) und der Deutschschweizer Kantone und des Kantons Tessin (für die Swisslos) verliehen. Dieses System (Beschränkung auf eine Anbieterin bzw. einen Anbieter pro Gebiet) soll beibehalten, neu aber auf Stufe GSK geregelt werden. Die Bezeichnung der zugelassenen Anbieterin bzw. des zugelassenen Anbieters erfolgt nach wie vor in den regionalen Konkordaten.

Schliesslich enthält das GSK Rechtsgrundlagen für die Erhebung und Verwendung von Abgaben für die Finanzierung des Aufwands im Zusammenhang mit dem Geldspiel und der Bekämpfung der Spielsucht (Art. 1 lit. e GSK).

Zweites Kapitel: Die interkantonale Trägerschaft Geldspiele

ERSTER ABSCHNITT: AUFGABEN UND ORGANISATION (ART. 2 – 15 GSK)

a) Allgemeines

Aufgaben (Art. 2 GSK)

Die Trägerschaft nimmt jene Aufgaben wahr, die unter Geltung der aktuellen IVLW der Plenarversammlung FDKL (sowie dem Vorstand und dem Sekretariat) obliegen:

- Soweit das Bundesrecht den Kantonen im Bereich der Grossspiele einen Gestaltungsspielraum belässt, werden die entsprechenden Entscheidzuständigkeiten

auf die Trägerschaft übertragen (Art. 2 lit. a GSK) und so gemeinsam von allen Kantonen wahrgenommen. Hingegen bleiben die Zuständigkeiten für die Regulierung der Kleinspiele in der Zuständigkeit der einzelnen Kantone.

- In Art. 2 lit. b GSK wird der Trägerschaft die Aufgabe übertragen, die gemeinsame Verantwortung der Kantone als Träger der GESPA wahrzunehmen. Hier wird explizit auch die administrative Beaufsichtigung der GESPA angesprochen.
- Die Trägerschaft stellt auch den Rechtsschutz im Anwendungsbereich des GSK sicher, indem sie das interkantonale Geldspielgericht (als unabhängiges Organ) wählt und administrativ beaufsichtigt (Art. 2 lit. c).
- Schliesslich wird der Trägerschaft die Aufgabe übertragen, die transparente Verwendung von Reingewinnen aus Grosslotterien und grossen Sportwetten zugunsten des nationalen Sports zu gewährleisten. Die Trägerschaft steuert und beaufsichtigt neu die Stiftung Sportförderung Schweiz, welche als Nachfolgeorganisation der Schweizerischen Sport-Toto-Gesellschaft ins Konkordat integriert wird (Art. 2 lit. d).

Rechtsform, Sitz und Organe (Art. 3 GSK)

Wie schon einleitend erwähnt, soll die Trägerschaft die Rechtsform einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft aufweisen (Art. 3 Abs. 1 GSK). Die Wahl der Rechtsform einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft gründet v.a. auf der Überlegung, dass ohne Gründung einer juristischen Person (also in der Rechtsform einer einfachen Gesellschaft) stets sämtliche Kantone Rechte und Pflichten begründen. Dabei stellt sich insbesondere die Frage, wie sich dieser Umstand im Rechnungswesen der beteiligten Kantone niederschlagen soll. Die Rechtsform der einfachen Gesellschaft gilt zudem als schwerfällig, weil für alle Angelegenheiten, welche nicht ausdrücklich den interkantonalen Organen übertragen werden, Einstimmigkeit aller beteiligten Kantone erforderlich ist, weshalb in der Lehre für mitgliedschaftlich geprägte Organisationen das Modell der öffentlich-rechtlichen Körperschaft empfohlen wird (vgl. VITAL ZEHNDER, Die öffentlich-rechtliche Körperschaft als Modellform für die gemeinsame Trägerschaft, in: Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, Band 16, 2007, S. 356). Die Rechtsform der öffentlich-rechtlichen Körperschaft empfiehlt sich auch vor dem Hintergrund, dass auf Namen und Rechnung der Trägerschaft Gebühren (Abgabe für die Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte, vgl. Art. 45 GSK) erhoben werden.

Der Sitz der Trägerschaft soll am selben Ort sein wie der Sitz der GESPA (somit in Bern).

Die aktuelle IVLW enthält nur wenige Bestimmungen zur Funktionsweise der Plenarversammlung FDKL. Zahlreiche Aspekte (z.B. Zusammensetzung und Wahl des Vorstands, Entscheidungsverfahren der Plenarversammlung und des Vorstands, Revisionsstelle) sind nur auf Stufe Geschäftsreglement geregelt. Mit dem GSK soll die bisherige Funktionsweise, die sich in der Praxis bewährt hat, nicht grundlegend geändert werden. Es erscheint jedoch angezeigt, die wesentlichen organisationsrechtlichen Vorgaben auf Stufe Konkordat abzubilden.

b) Die FDKG

Zusammensetzung (Art. 4 GSK)

Die FDKG ist das legislative Organ der Trägerschaft und setzt sich (wie bereits die FDKL unter Geltung der IVLW) zusammen aus je einem Regierungsmitglied jedes Kantons (Art. 4 GSK). Vom Wortlaut sind nur aktive Regierungsmitglieder erfasst.

Zuständigkeiten (Art. 5 GSK)

Die FDKG nimmt eine ganze Reihe von Zuständigkeiten wahr:

- Sie verabschiedet Stellungnahmen und Empfehlungen zuhanden der Kantone im Bereich der Geldspielpolitik (Art. 5 Abs. 1 lit. a GSK). Gemeinsame Stellungnahmen werden z.B. in Vernehmlassungsverfahren des Bundes angezeigt sein. Empfehlungen können sich an einen einzelnen Kanton oder auch an alle Kantone richten, wenn aus Sicht der FDKG Handlungsbedarf beispielsweise im Bereich kantonale Gesetzgebung besteht. Solche Empfehlungen sind für die Kantone selbstverständlich nicht verbindlich.
- Sie wählt einerseits die weiteren Organe der Trägerschaft (Vorstand, Geldspielgericht, Revisionsstelle), andererseits die obersten Organe der weiteren mit dem GSK geschaffenen Organisationen (Aufsichtsrat der GESPA, Stiftungsrat der Stiftung Sportförderung Schweiz, Art. 5 Abs. 1 lit. b GSK). Sie wählt zudem die Vertreterinnen oder Vertreter der kantonalen Vollzugsbehörden und jene der GESPA in das Koordinationsorgan¹³ gemäss Art. 113 ff BGS (Art. 5 Abs. 1 lit. b GSK) und bestimmt das Mitglied der Kantone in der Eidgenössischen Spielbankenkommission gemäss Art. 94 ff BGS (Art. 5 Abs. 1 lit. c GSK).
- Die FDKG erlässt das Organisationsreglement der Trägerschaft (Art. 5 lit. d GSK). Auf Stufe Organisationsreglement kann die FDKG den einzelnen Organisationen für Geschäfte, welche im Zuständigkeitsbereich der FDKG liegen (insbesondere für die Wahlen der Richterinnen und Richter, des Aufsichtsrats der GESPA, des Stiftungsrats der SFS), Vorschlagsrechte einräumen.
- Nebst den für eine Legislative üblichen Zuständigkeiten zur Beschlussfassung über das Budget (inkl. Finanzierungsposition Geldspielgericht), den Jahresbericht und die Jahresrechnung beschliesst die FDKG auch über die Höhe des Anteils „Aufsicht“ der Abgabe gemäss Art. 65 Abs. 1 GSK (vgl. Art 5 Abs. 1 lit. e, i – iii GSK). Diese Abgabe wird bei den beiden Veranstalterinnen oder Veranstaltern von Grosslotterien und grossen Sportwetten erhoben und dient der Deckung desjenigen Aufwands, welcher nicht über andere Gebühren (Einzelaktgebühren und Aufsichtsabgabe) finanziert werden kann (vgl. dazu die Ausführungen hinten, 7. Kapitel).
- Die FDKG beschliesst weiter den Leistungsauftrag der GESPA, jeweils für 4 Jahre (Art. 5 lit. e, iv GSK), sowie den jährlichen Beitrag an die GESPA aus dem Ertrag der Abgabe gemäss Art. 65 Abs. 1 GSK (Art. 5 lit. e, v GSK). Diese beiden Instrumente ermöglichen es den Kantonen, die Aufgabenerfüllung durch die GESPA zu steuern, ohne damit deren Unabhängigkeit in Frage zu stellen.
- Die FDKG genehmigt die organisationsrechtlichen Grundlagen (inkl. Entschädigungsordnungen) des Geldspielgerichts und der weiteren mit dem GSK geschaffenen Organisationen (GESPA, Stiftung Sportförderung Schweiz). Ferner bedürfen Jahresbericht und Jahresrechnung des Geldspielgerichts der Genehmigung der FDKG, ebenso die vierjährlichen Rechenschaftsberichte der GESPA und der Stiftung Sportförderung Schweiz. Zudem genehmigt die FDKG das Gebührenreglement der GESPA (Art. 5 lit. f, ii GSK). Da die Steuerung der GESPA über den Leistungsauftrag und die Festlegung der Höhe des Beitrags an die GESPA (Art. 6 Abs. 1 lit. e, v GSK) erfolgt und die Rechenschaftsablage entsprechend dem Steuerungszyklus vierjährlich erfolgt, bedürfen Budget, Jahresbericht und Jahresrechnung der GESPA keiner Genehmigung durch die FDKG, blosse Kenntnisaufnahme genügt (vgl. Art. 6 lit. g GSK). Eine Genehmigung des Budgets erscheint nicht erforderlich, aber auch nicht sinnvoll, weil es für die FDKG kaum

¹³ Das Koordinationsorgan wird mit der Neuregulierung des Geldspielbereichs auf Bundesebene neu geschaffen. Es setzt sich häufig aus Mitgliedern der Vollzugsorgane des Bundes und der Kantone zusammen. Es hat zum Zweck, die Aufgabenerfüllung durch Bund und Kantone zu koordinieren (vgl. Art. 106 Abs. 7 BV).

möglich ist, die einzelnen Budgetpositionen zu beurteilen (und die mit der Genehmigung einhergehende Verantwortung zu übernehmen).

- Die FDKG beschliesst, auf Antrag der SFS, das Stiftungsreglement der SFS, welches, nebst organisationsrechtlichen Grundlagen auch materielle Bestimmungen zur Mittelverwendung enthält (vgl. Art. 33 Abs. 5 GSK). Mit Bezug auf die Verwendung von Reingewinnen verpflichtet das Bundesrecht (Art. 127 BGS) die Kantone, das Verfahren und die Kriterien für die Gewährung von Mitteln in rechtsetzender Form zu regeln. Das bedeutet, dass diese Elemente mindestens in einem Erlass der Stufe Verordnung zu regeln sind (vgl. Botschaft BGS, BBl 2015 8494). Soweit die Mittel für interkantonale und nationale Projekte verwendet werden (was Art. 127 Abs. 5 BGS explizit für zulässig erklärt), werden die Grundlagen im GSK verankert. Art. 35 Abs. 2 GSK delegiert die entsprechenden Rechtsetzungskompetenzen an die FDKG, der Stiftung steht ein Antragsrecht zu (vgl. Art. 5 lit. e, vi GSK). Die FDKG beschliesst, ebenfalls auf Antrag der SFS, die Schwerpunkte für den Einsatz der Mittel, jeweils für 4 Jahre (Art. 35 Abs. 2 GSK und Art. 5 lit. e, vii GSK). Die Mittelverteilung erfolgt im Rahmen dieser Vorgaben durch die SFS.
- Die FDKG verfügt schliesslich im Aufgabenbereich der Trägerschaft über die Generalzuständigkeit (Art. 5 lit. h GSK).

Entscheidungsverfahren (Art. 6 GSK)

Die FDKG ist beschlussfähig, wenn die Mehrheit ihrer Mitglieder anwesend ist (Art. 6 Abs. 1 GSK). Diese Bestimmung war bis anhin im Geschäftsreglement der FDKG enthalten. Entscheide werden mit der Mehrheit der Stimmenden gefasst; damit ist (neu) klargestellt, dass Enthaltungen für die Ermittlung der Mehrheit nicht mitgezählt werden. Bei Stimmengleichheit fällt das Präsidium den Stichentscheid (Art. 6 Abs. 3 GSK).

Einzige Ausnahme vom Mehrheitsbeschluss bildet der Beschluss über geringfügige Änderungen des Konkordats (Art. 69 Abs. 3 GSK), welcher der Einstimmigkeit bedarf.

c. Der Vorstand (Art. 7 – 9 GSK)

Existenz, Zusammensetzung und Entscheidungsverfahren des Vorstands waren bisher in der IVLW nicht abgebildet, sondern ergaben sich aus dem Geschäftsreglement der FDKL.

Art. 7 Abs. 2 GSK räumt der französischen Schweiz neu einen Vertretungsanspruch ein (mindestens zwei Mitglieder). Zudem muss ein Mitglied aus der französischen Schweiz das Amt entweder des Präsidiums oder des Vizepräsidiums ausüben. Art. 7 Abs. 3 GSK sieht ein Vorschlagsrecht der Conférence Romande de la Loterie et des Jeux (CRLJ) für die zwei Mitglieder des Vorstands vor. Diese Konferenz gründet auf der 9ème Convention relative à la Loterie Romande vom 18. November 2005. Der CRLJ war die Normierung des Vertretungsanspruchs und des Vorschlagsrechts auf Stufe GSK ein wichtiges Anliegen. Die (mit Blick auf die Bevölkerungszahlen) starke Vertretung der Westschweiz trägt der Tatsache Rechnung, dass in der Westschweiz pro Kopf ungefähr doppelt so hohe Bruttospielerträge generiert werden wie in der restlichen Schweiz.

Der Vorstand bereitet alle Geschäfte der FDKG vor, setzt deren Entscheide um und vertritt die FDKG nach aussen.

Bezüglich Entscheidungsverfahren gelten dieselben Vorgaben für den Vorstand wie für die FDKG (vgl. Art. 9 GSK).

d. Das Geldspielgericht

Die Organe der mit dem GSK geschaffenen juristischen Personen wenden Bundesrecht *sinngemäß* als *interkantonales* Recht an (Art. 46 Abs. 1 GSK, vgl. auch Ausführungen im fünften Kapitel). Die in den Bundesgesetzen vorgesehenen Rechtsmittelinstanzen sind deshalb nicht für Beschwerden zuständig.

Die Kantone können, um den Rechtsschutz zu gewährleisten, entweder die Gerichte eines Kantons für zuständig erklären oder eine interkantonale gerichtliche Behörde einsetzen. Schon unter der geltenden IVLW wurde mit der Rekurskommission eine interkantonale Gerichtsbarkeit begründet. Dieses Modell hat sich in der Praxis bewährt und soll auch unter der Geltung des GSK beibehalten werden.

Zusammensetzung, Amtsdauer und Amtszeit (Art. 10 GSK)

Die Absätze 1 und 2 von Art. 10 GSK (5 Richterinnen oder Richter, sprachregionale Zusammensetzung) bilden die aktuelle Praxis ab und schaffen die (längst fällige) Rechtsgrundlage für die Ersatzrichterinnen und Ersatzrichter des Geldspielgerichts.

Die Amtsdauer wird von aktuell 4 auf 6 Jahre verlängert und damit an jene von Richterinnen und Richtern an Gerichten auf Kantons- und Bundesebene angeglichen. Durch die längere Amtsdauer wird die richterliche Unabhängigkeit zusätzlich gestärkt. Jede Richterin und jeder Richter wie auch die Ersatzrichterinnen und Ersatzrichter sollen einmal wiedergewählt werden können. Die Beschränkung der Amtszeit als Richterin oder Richter auf maximal 12 Jahre wird aufgrund von Governance-Überlegungen eingeführt.

Die FDKG kann auf Antrag des Geldspielgerichts ausserordentliche Richterinnen und Richter ernennen (vgl. Art. 10 Abs. 4 GSK). Diese Rechtsgrundlage gewährleistet, dass das Geldspielgericht auch bei allfälligen Rücktritten von Richterinnen oder Richtern oder wenn Ausstandsbegehren gestellt werden über die für das Fällen von Urteilen notwendige Mindestanzahl an Richterinnen und Richtern verfügt. Ähnliche Regelungen bestehen auch für andere Gerichte (vgl. bspw. Art. 37 Abs. 3 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG, SR 173.110)). Diese Bestimmung ermöglicht es auch, soweit erforderlich, Fachrichterinnen oder Fachrichter zu ernennen und trägt so dem Umstand Rechnung, dass sich das Gericht mit Fragen aus unterschiedlichen Sachbereichen befassen müssen. Die Ernennung ausserordentlicher Richter gemäss Art. 10 Abs. 4 GSK darf nur erfolgen, wenn dies für das Funktionieren des Gerichts notwendig ist („falls erforderlich“), zudem muss der entsprechende Antrag des Geldspielgerichts von der FDKG gutgeheissen werden.

Zuständigkeit (Art. 11 GSK)

Das Geldspielgericht wird generell als Rechtsmittelinstanz für Beschwerden gegen Verfügungen und Entscheide der mit dem Konkordat geschaffenen Organisationen bzw. deren Organe als zuständig erklärt (Art. 11 GSK). Allfällige Beschwerdeverfahren können daher unterschiedliche Sachbereiche tangieren.

Unabhängigkeit (Art. 12 GSK)

Das Geldspielgericht ist, auch wenn es als Organ der öffentlich-rechtlichen Körperschaft ausgestaltet ist, ein vom Konkordat geschaffenes, unabhängiges Organ. Die FDKG wählt die Richterinnen und Richter, übt aber ansonsten lediglich die administrative Aufsicht über das Geldspielgericht aus (Genehmigung der organisationsrechtlichen Grundlagen sowie von Jahresbericht und Sonderrechnung, vgl. Art. 5 Abs. 1 lit. f, v, vi GSK). Die funktionale Unabhängigkeit wird in Art. 12 GSK statuiert, wonach das Gericht in seiner Recht sprechenden Tätigkeit unabhängig und nur dem Recht verpflichtet ist. Zudem wird über die

Unvereinbarkeitsvorgaben in Art. 37 GSK die Unabhängigkeit gegenüber den anderen mit dem GSK geschaffenen Organen sichergestellt und jede Nähe zur Geldspielbranche ausgeschlossen. Damit ist auch die personelle Unabhängigkeit gewährleistet. Es ist wichtig, dass das Geldspielgericht auch über eine gewisse finanzielle Unabhängigkeit verfügt; diesem Umstand ist in der Praxis gebührend Rechnung zu tragen.

Organisation und Berichterstattung (Art. 13 GSK)

Art. 13 GSK enthält die grundlegenden organisatorischen Bestimmungen für das Geldspielgericht. Wie schon gestützt auf die geltende IVLW erlässt das Geldspielgericht ein Geschäftsreglement, in welchem es die Organisation, die Zuständigkeiten, die Entschädigungen und die Kommunikation seiner Tätigkeiten regelt. Es unterbreitet der FDKG jährlich einen Jahresbericht und die Sonderrechnung. Dies dient der Wahrnehmung der administrativen Aufsicht durch die FDKG.

ZWEITER ABSCHNITT: FINANZEN (ART. 16 - 17 GSK)

Die interkantonale Aufgabenerfüllung soll finanziell selbsttragend sein. Sowohl die Plenarversammlung wie auch der Vorstand der FDKL legen Wert darauf, dass die Kantone keine Beiträge aus dem allgemeinen Steuerhaushalt an die Finanzierung dieser Strukturen entrichten müssen.

Die Finanzierung der Trägerschaft erfolgt einerseits über Einzelaktgebühren des Geldspielgerichts. Diese Gebühren werden jedoch wegen der Rechtsweggarantie (Art. 29a BV) kaum kostendeckend erhoben werden können. Der nicht mit Einzelaktgebühren finanzierbare Aufwand der Trägerschaft wird über die Abgabe gemäss Art. 48 GSK, Anteil „Aufsicht“, gedeckt. Diese Abgabe wird bei den beiden Veranstalterinnen oder Veranstaltern von Grosslotterien und grossen Sportwetten als (Teil der) Gegenleistung für die Gewährung der ausschliesslichen Veranstaltungsrechte erhoben. Für weitere Informationen zur Finanzierung vgl. die Ausführungen zum sechsten Kapitel.

Drittes Kapitel: Die interkantonale Geldspielaufsicht

ERSTER ABSCHNITT: AUFGABEN UND ORGANISATION (ART. 18 – 25 GSK)

a) Allgemeines

Aufgaben und Befugnisse (Art. 18 GSK)

Das BGS weist der interkantonalen Behörde diverse Aufgaben und Befugnisse zu. Art. 18 Abs. 1 GSK stellt klar, dass die GESPA die interkantonale Behörde im Sinne des BGS ist und überträgt ihr formell die entsprechenden Aufgaben und Befugnisse.

Art. 18 Abs. 2 GSK überträgt der GESPA als weitere Aufgabe, als Kompetenzzentrum der Kantone im Bereich Geldspiele zur Verfügung zu stehen. Zudem wird der FDKG die Kompetenz übertragen, der GESPA weitere untergeordnete Aufgaben zu übertragen.

Die Möglichkeiten der Steuerung der Aufgabenerfüllung durch die Trägerschaft sind für die zwei Aufgabenbereiche (Abs. 1 und Abs. 2) unterschiedlich geregelt. In Respektierung der bundesrechtlich vorgegebenen Unabhängigkeit der GESPA (Art. 106 Abs. 1 BGS, welche auf der Ebene des GSK in Art. 24 Abs. 1 zum Ausdruck gebracht wird), kann die

Trägerschaft im Bereich der Erfüllung der bundesrechtlich vorgegebenen Aufgaben mit der GESPA nur allgemeine Grundsätze zur Aufgabenerfüllung vereinbaren. Eine Einflussnahme auf konkrete Geschäfte der GESPA ist damit ausgeschlossen. Im übrigen Aufgabenbereich (Kompetenzzentrum) werden im Leistungsauftrag qualitative und quantitative Vorgaben der Aufgabenerfüllung erlassen. Zur Klarstellung wird in Abs. 3 von Art. 18 GSK festgehalten, dass die GESPA zur Erfüllung ihrer Aufgaben Ausführungsbestimmungen erlassen kann

Weil die GESPA als juristische Person mit eigenen Willensbildungsorganen ausgestattet ist, erscheint es angebracht, im GSK minimale Vorgaben hinsichtlich der möglichen Ausrichtung zu formulieren. So darf die GESPA gemäss Art. 18 Abs. 4 GSK Leistungen im Auftrag Dritter nur erbringen, wenn sie dafür ein kostendeckendes Entgelt erhält und ein enger Zusammenhang zu den mit dem GSK übertragenen Aufgaben besteht. Diese Bestimmung gelangt nicht zur Anwendung, soweit die GESPA Leistungen erbringt, welche zu ihrem mit dem Konkordat übertragenen Aufgabenkatalog gehören (wie z.B. das Gewähren von Amtshilfe). Von der Bestimmung erfasst würden beispielsweise das Veranstellen von Weiterbildungen, Verfassen von Gutachten, Halten von Referaten, immer soweit die Tätigkeiten nicht im Rahmen der ordentlichen Aufgabenerfüllung erfolgen.

Art. 18 Abs. 5 GSK stellt klar, dass die GESPA nicht am Markt (d.h. in Konkurrenz zu privaten Anbieterinnen oder Anbietern) unternehmerisch tätig werden darf. Die GESPA darf auch keine Beteiligungen an anderen Unternehmen erwerben oder Kooperationen mit Dritten eingehen (Art. 22 Abs. 6 GSK). Mit dem Begriff der Kooperation ist eine Beteiligung eines Dritten am Unternehmen (an der Anstalt) gemeint. Hingegen soll nicht verhindert werden, dass die GESPA im Rahmen der Aufgabenerfüllung mit anderen Akteurinnen oder Akteuren zusammen arbeitet (z.B. mit der ESBK oder mit ausländischen Regulierungsbehörden). Ebenso soll nicht die Teilnahme an Forschungsprogrammen verhindert werden, soweit die Forschungsprogramme in einem engen Zusammenhang mit den Aufgaben der GESPA stehen und die Teilnahme im Rahmen der allgemeinen Grundsätze zur Aufgabenerfüllung gemäss Art. 18 Abs. 1 GSK vereinbart wurde oder im Leistungsauftrag gemäss Art. 18 Abs. 2 GSK vorgesehen ist.

Rechtsform, Sitz, Organe (Art. 19 GSK)

Gemäss BGS übt die interkantonale Aufsichts- und Vollzugsbehörde ihre Tätigkeit unabhängig aus. Ihr kommen dabei umfassende Parteirechte zu (vgl. Art. 108 Abs. 1 lit. i und j und Art. 135 Abs. 2 BGS, vgl. auch Art. 25b Abs. 3 des Sportförderungsgesetzes). Das GSK (vgl. Art. 19 Abs. 1) gibt der GESPA die Rechtsform einer (interkantonalen) öffentlich-rechtlichen Anstalt mit Rechtspersönlichkeit, also einer organisatorisch verselbständigten Verwaltungseinheit, der die dauernde Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe obliegt; mit eigener Rechtspersönlichkeit und Autonomie. Als solche ist sie Zurechnungssubjekt von Rechten und Pflichten und tritt im Rechtsverkehr mit Dritten in eigenem Namen als Hoheitsträgerin, Vertragspartnerin und Prozesspartei auf. Sie kann über eigenes Vermögen verfügen und dementsprechend Haftungssubjekt sein (vgl. zur Rechtsform der öffentlich-rechtlichen Anstalt auch Allgemeines Verwaltungsrecht, TSCHANNEN / ZIMMERLI / MÜLLER, 4. Auflage, 2014, S. 56 ff.). Die Rechtsform der selbständigen Anstalt ist für die Ausübung der Aufgaben der GESPA zweckmässig: Sie verleiht ihr einen stärkeren Aussenauftritt als bisher; die Rechts- und Parteifähigkeit erhöhen die Rechtssicherheit in Bezug auf den Abschluss privatrechtlicher Verträge und durch die rechtliche Entflechtung von der Trägerschaft wird auch die vom Bundesrecht geforderte Unabhängigkeit organisationsrechtlich bestmöglich abgebildet. Bern hat sich aufgrund seiner zentralen geografischen Lage bewährt und wird als Sitz der GESPA im GSK festgeschrieben (vgl. Art. 19 Abs. 1 GSK).

Unabhängigkeit (Art. 20 GSK)

In Art. 20 GSK wird die vom Bundesrecht (Art. 106 BGS) geforderte Unabhängigkeit konkretisiert. Die Unabhängigkeit von Aufsichts- und Regulierungsbehörden kann entlang von vier Dimensionen differenziert werden: der funktionalen, institutionellen, personellen und finanziellen Unabhängigkeit (vgl. bspw. FELIX STREBEL in LeGes 2015/3, Kompensation von gesetzgeberischen Lücken bei der Unabhängigkeit von Aufsichts- und Regulierungsbehörden, S. 590 f.). Was die funktionale Unabhängigkeit anbelangt, so wird der GESPA ausdrücklich Autonomie zugesichert (vgl. Art 20 Abs. 1 GSK). Sie ist von der Trägerschaft weisungsunabhängig. Auch in institutioneller Hinsicht ist die Unabhängigkeit ausgeprägt, verfügt die Trägerschaft doch nur über typische Oberaufsichtsbefugnisse (das Recht, den Aufsichtsrat zu wählen sowie Genehmigungsrechte bezüglich der organisationsrechtlichen Grundlagen (Organisationsreglement der Anstalt, Entschädigungsordnung, Gebührenreglement, Genehmigung des vierjährigen Rechenschaftsberichts)). In finanzieller Hinsicht kann die Trägerschaft wohl über die Festlegung der Höhe des an die GESPA zu leistenden Beitrags (Art. 5 Abs. 1 lit. e, v GSK) massvoll steuern, im Übrigen erfolgt die Finanzierung der GESPA jedoch über Gebühren (Einzelaktgebühren, Aufsichtsabgabe), deren Höhe von der GESPA im Rahmen der Vorgaben des GSK (vgl. siebtes Kapitel, Abgaben) und des Gebührenreglements festgelegt wird. Die personelle Unabhängigkeit wird über die für alle mit dem Konkordat geschaffenen Organisationen anwendbaren Vorgaben zu Unvereinbarkeit, zur Offenlegung von Interessenbindungen und zur Ausstandspflicht (Art. 37 – 39 GSK) sichergestellt. Die GESPA wird auch verpflichtet, in ihrem Organisationsreglement Bestimmungen zu erlassen, welche die Unabhängigkeit der Mitarbeitenden sicherstellen (vgl. Art. 40 GSK).

Die Abgrenzung zwischen Politik (im Zuständigkeitsbereich der FDKG) und Wahrnehmung der Aufsichtsfunktion (im Zuständigkeitsbereich der GESPA) lässt sich kaum glasklar auf Ebene des GSK definieren. Letztlich wird sich hierzu eine Praxis bilden müssen. Dabei wird die FDKG sich an der bundesrechtlichen Vorgabe der Unabhängigkeit der interkantonalen Behörde orientieren müssen.

Art. 20 Abs. 2 institutionalisiert jährliche Gespräche zwischen den Präsidien der (für die Politik zuständigen) FDKG und der (im Rahmen der Wahrnehmung der bundesrechtlich normierten Aufgaben unabhängigen) GESPA.

b) Der Aufsichtsrat

Zusammensetzung, Amtsdauer, Amtszeit (Art. 22 GSK)

Leitungsorgan der GESPA ist der Aufsichtsrat (Art. 19 Abs. 2 lit. a GSK). Die Bezeichnung „Rat“ ist im Kontext einer Anstalt gebräuchlich, auf den bisher verwendeten Begriff der „Kommission“ wird bewusst verzichtet, weil diese Bezeichnung in der Regel für mitgliederschaftlich ausgestaltete Organisationen verwendet wird. Das bisherige Sekretariat wird neu als Geschäftsstelle bezeichnet und die Revisionsstelle wird explizit als Organ aufgeführt (vgl. Art. 19 Abs. 2 lit. b und c GSK).

Die Lotterie- und Wettkommission besteht heute aus fünf sachverständigen Mitgliedern. Neu wird für den Aufsichtsrat die Rechtsgrundlage für eine Aufstockung auf sieben Mitglieder geschaffen (vgl. Art. 22 Abs. 1 GSK). Diese Lösung lehnt sich an Art. 94 Abs. 1 BGS (welcher die Zusammensetzung der ESBK betrifft) an und gibt den Kantonen mehr Flexibilität: Wird etwa ein spezifisches Regulierungsthema besonders wichtig, kann die Trägerschaft zusätzliche Aufsichtsratsmitglieder mit entsprechendem Know-how in den Aufsichtsrat wählen. Die Amtsdauer von 4 Jahren inkl. Möglichkeit der Wiederwahl hat sich bewährt und wird im GSK übernommen. Jedes Mitglied soll zweimal wiedergewählt werden können. Die Beschränkung der Amtszeit auf maximal 12 Jahre wird aufgrund von Corporate-

Governance-Überlegungen eingeführt und ist für gewählte Mitglieder von Aufsichtsbehörden nicht unüblich (vgl. bspw. Art. 9 Abs. 2 des Bundesgesetzes über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht, Finanzmarktaufsichtsgesetz, FINMAG, SR 956.1).

Gemäss Art. 106 Abs. 3 BGS haben die Kantone sicher zu stellen, dass in der interkantonalen Behörde besondere Kenntnisse im Bereich der Suchtprävention vorhanden sind. Art. 22 Abs. 1 GSK konkretisiert diese bundesrechtliche Vorgabe und bestimmt, dass mindestens ein Mitglied des Aufsichtsrats über entsprechende Kenntnisse verfügen muss.

Zuständigkeiten (Art. 23 GSK)

Art. 23 GSK delegiert die Rechtsetzungszuständigkeiten für die Organisation der GESPA an den Aufsichtsrat, wobei das Organisationsreglement, das Gebührenreglement und die Entschädigungsordnung für die Mitglieder des Aufsichtsrats der Genehmigung durch die FDKG bedürfen (Abs. 1 lit a, i - iii). Weiter wird der Aufsichtsrat mit der Kompetenz ausgestattet, Empfehlungen zuhanden der Kantone abzugeben (Abs. 1 lit. b). Der Aufsichtsrat als Leitungsorgan beschliesst (in eigener Verantwortung) das Budget, den Jahresbericht und die Jahresrechnung der GESPA. Eine Genehmigung durch die FDKG erscheint nicht erforderlich, da die Steuerung – soweit überhaupt zulässig – über den vierjährigen Leistungsauftrag und den jährlichen Beitrag erfolgt und die Rechenschaftsablage mittels des (ebenfalls vierjährigen) Rechenschaftsberichts.

Der Aufsichtsrat verfügt auch über die sog. Generalzuständigkeit, d.h. er nimmt alle Zuständigkeiten wahr, die für die Erfüllung der Aufgaben der GESPA notwendig und keinem anderen Organ übertragen sind (Art. 28 Abs. 2 GSK). Art. 23 Abs. 3 GSK stellt klar, dass der Aufsichtsrat insbesondere die Veranstalter- und Spielbewilligungen erlässt und die damit verbundenen Abgaben erhebt. Er kann diese (und weitere Zuständigkeiten) im Organisationsreglement an die Geschäftsstelle delegieren (vgl. Art. 23 Abs. 4 GSK).

Die bereits von der geltenden IVLW vorgesehene Möglichkeit, die Ausübung gewisser Aufsichtsaufgaben an die Kantone zu delegieren, hat sich bewährt. Die Veranstalterinnen oder Veranstalter von Grossspielen werden Durchführungshandlungen, die der Beaufsichtigung bedürfen, auch künftig an verschiedensten Orten vornehmen. Das GSK sieht deshalb vor, dass der Aufsichtsrat die Ausübung von Aufsichtsaufgaben gegen kostendeckendes Entgelt an die Kantone oder Gemeinden delegieren kann (vgl. Art. 23 Abs. 5 GSK). Zu denken ist etwa an die Delegation der Beaufsichtigung von Ziehungen von Grosslotterien oder von gewissen Kontrollen im Rahmen der Ausübung der Aufsicht über Geschicklichkeitsspielautomaten. Die Delegation kann bspw. in der Form eines verwaltungsrechtlichen Vertrags vereinbart werden.

c) Die Geschäftsstelle (Art. 24 GSK)

Im BGS wurden in Beachtung der kantonalen Organisationsautonomie keine Details zur eigentlichen Organisation der interkantonalen Behörde resp. deren Geschäftsstelle statuiert, im Gegensatz zur Organisation der ESBK (vgl. Art. 104 BGS). Die im BGS für die ESBK vorgesehene Aufgabenteilung zwischen Kommission und Sekretariat wird hier für die GESPA weitgehend übernommen.

Die Geschäftsstelle steht unter der Leitung einer Direktorin oder eines Direktors und übt die unmittelbare Aufsicht über den Grossspielsektor aus (vgl. Art. 24 Abs. 1 und 2 GSK). Dies betrifft insbesondere die Aufsicht über die zugelassenen Marktteilnehmenden, aber auch über ohne Bewilligung im rechtlichen Graubereich und allenfalls illegal agierende Marktteilnehmende (vgl. auch Art. 108 Abs. 1 lit. b BGS i.V.m. Art. 1 Abs. 2 und 3 BGS). In Fällen von grosser Tragweite kann der Aufsichtsrat diese Zuständigkeit an sich ziehen. Im Organisationsreglement der GESPA wird klar zu umschreiben sein, wann ein Fall von grosser Tragweite vorliegt.

Das BGS sieht vor, dass es für die Durchführung von Kleinspielen einer Bewilligung der jeweiligen kantonalen Aufsichts- und Vollzugsbehörden bedarf und dass diese Bewilligungsbehörden ihre Bewilligungsentscheide der interkantonalen Behörde zustellen (vgl. Art. 32 BGS).¹⁴ Der interkantonalen Behörde kommt gemäss Art. 108 Abs. 1 lit. j BGS zudem die Befugnis zu, gegen die Entscheide der letztinstanzlichen kantonalen oder interkantonalen richterlichen Behörden in Anwendung des BGS und seiner Ausführungserlasse Beschwerde beim Bundesgericht zu erheben. Mit Art. 24 Abs. 6 und 7 GSK werden die soeben genannten bundesrechtlichen Vorgaben konkretisiert. Die Bestimmung sieht vor, dass die GESPA die ihr von den kantonalen Bewilligungsbehörden zugestellten Bewilligungsentscheide auf Bundesrechtskonformität prüft. Sollte die Prüfung im Einzelfall ergeben, dass ein Entscheid nicht bundesrechtskonform ist, erhebt die GESPA Beschwerde. Vor einer allfälligen Beschwerdeerhebung sucht die GESPA den Dialog mit der jeweiligen kantonalen Bewilligungsbehörde, um wenn möglich die Gerichte zu entlasten.

d) Die Revisionsstelle (Art. 25 GSK)

Art. 25 GSK belässt dem einsetzenden Organ (Aufsichtsrat) den Entscheid, ob als Revisionsstelle eine anerkannte private Revisionsstelle oder eine kantonale Fachstelle als Revisionsstelle eingesetzt werden soll. Die Revisionsstelle führt eine ordentliche Revision durch und berichtet dem Aufsichtsrat (Art. 25 Abs. 2 GSK).

ZWEITER ABSCHNITT: FINANZEN UND ANWENDBARES VERFAHRENSRECHT (ART. 26 – 30 GSK)

Reserven (Art. 26 GSK)

Um die Unabhängigkeit der GESPA auch in finanzieller Hinsicht zu gewährleisten, ist diese mit einer Reserve auszustatten (Art. 26 GSK). Die Reserve wird von der Trägerschaft geleistet. Sie beschafft die entsprechenden Mittel über die einmalige Abgabe, welche die Veranstalterinnen oder Veranstalter von Grosslotterien und grossen Sportwetten als Teil der Gegenleistung für die Gewährung exklusiver Veranstaltungsrechte leisten (vgl. Art. 62 GSK). Die Höhe der Reserve beträgt drei Millionen Franken. Die Bildung von Reserven in entsprechendem Umfang ist für eine öffentlich-rechtliche Anstalt üblich.¹⁵ Art. 26 Abs. 2 GSK stellt sicher, dass die Anstalt über einen finanziellen Spielraum verfügt, um Schwankungen über die Jahre auszugleichen. Sinkt die Reserve unter die Grenze von 50%, müssen die Gebühren und die Aufsichtsabgabe erhöht werden (und oder die Trägerschaft leistet höhere Beiträge); die Obergrenze (150%) stellt sicher, dass die Gebühren und die Aufsichtsabgabe nicht über Jahre zu hoch angesetzt werden.

Finanzierung, Rechnungslegung (Art. 27 – 28 GSK)

Die GESPA deckt ihren Aufwand über Abgaben (vgl. dazu siebtes Kapitel). Da Gebühren nur erhoben werden dürfen, soweit ein genügend enger Zurechnungszusammenhang zwischen der Abgabe und dem Abgabepflichtigen besteht und diese Voraussetzung nicht für den

¹⁴ Dies gilt nicht für Kleinlotterien, die bei einem Unterhaltungsanlass veranstaltet werden, deren Gewinne ausschliesslich in Sachpreisen bestehen, bei denen die Ausgabe der Lose, die Losziehung und die Ausrichtung der Gewinne im unmittelbaren Zusammenhang mit dem Unterhaltungsanlass erfolgen und bei denen die maximale Summe aller Einsätze tief ist (vgl. Art. 41 Abs. 2 BGS). Diese Spiele sind heute unter dem Begriff „Tombolas“ oder „Lottos“ bekannt.

¹⁵ Die FINMA bildet innert angemessener Frist für die Ausübung ihrer Aufsichtstätigkeiten Reserven im Umfang eines Jahresbudgets (vgl. Art. 16 FINMAG (SR 956.1) und auch Art. 37 FINMA-GebV (SR 956.122)). Die Revisionsaufsichtsbehörde RAB bildet die für die Ausübung ihrer Aufsichtstätigkeit erforderlichen Reserven im Umfang von höchstens einem Jahresbudget (vgl. Art. 35 RAG (SR 221.302) und auch Art. 30a lit. k RAG). Das Eidgenössische Nuklearsicherheitsinspektorat ENSI kann gemäss Art. 14 ENSIG (SR 732.2) Reserven bilden. Die Reserven für die Deckung von Verlustrisiken betragen mindestens ein Drittel des Jahresbudgets. Übersteigen die Reserven die Höhe eines Jahresbudgets, so sind die Gebühren und die Aufsichtsabgaben zu senken.

gesamten Aufwand erfüllt ist, leistet die Trägerschaft zur Deckung des nicht über Gebühren finanzierten Aufwands Beiträge (Art. 27 GSK).

Für die Rechnungslegung der GESPA sind die Vorschriften für die kaufmännische Buchführung und Rechnungslegung gemäss Obligationenrecht sinngemäss anwendbar (vgl. Art. 28 Abs. 2 GSK). Zudem muss die Rechnung so aufgebaut sein, dass die Abgaben gemäss Kapitel 7 korrekt berechnet werden können. Damit wird der Revisionsstelle ein geeigneter Bewertungsmassstab für die Durchführung ihrer Prüfungen gegeben.

Verteilung eines Aufwand- oder Ertragsüberschusses bei Auflösung der GESPA (Art. 29 GSK)

Weil alle Kantone gemeinsam Träger der GESPA sind, erscheint es naheliegend, einen Aufwand- oder Ertragsüberschuss im Fall einer Auflösung der Anstalt im Verhältnis der Wohnbevölkerung auf die Kantone zu verteilen. Weil die Erträge praktisch ausschliesslich durch Abgaben der Grossspielveranstalterinnen bzw. Grossspielveranstalter generiert werden, welche die Grossspielveranstalterinnen bzw. Grossspielveranstalter als Kosten für die Geschäftstätigkeit in Abzug bringen können (vgl. Art. 125 Abs. 2 BGS), muss die im Bundesrecht vorgesehene Zweckbindung greifen, soweit die Mittel nicht wie vorgesehen für die Finanzierung der Aufsicht über den Grossspielsektor verwendet werden (vgl. Art. 29 Abs. 2 GSK).

Verfahrensrecht (Art. 30 GSK)

Soweit das GSK oder die gestützt darauf erlassenen Reglemente keine besonderen Bestimmungen enthalten, gelangt gemäss der allgemeinen Bestimmung von Art. 46 GSK Bundesrecht sinngemäss zur Anwendung. Um jegliche Zweifel betreffend das für die GESPA anwendbare Verfahrensrecht auszuschliessen, wird hier die sinngemässe Anwendung des Bundesgesetzes vom 20 Dezember 1986 über das Verwaltungsverfahren (VwVG) explizit erwähnt. Die sinngemässe Anwendung des VwVG gilt auch für allfällige Verwaltungsanktionen (vgl. Art. 109 BGS).

Viertes Kapitel: Die Stiftung Sportförderung Schweiz

Gemäss Art. 126 Abs. 2 BGS liefern die Veranstalterinnen ihre Reingewinne denjenigen Kantonen ab, in denen die Grosslotterien und grossen Sportwetten durchgeführt werden. Die Kantone können jedoch einen Teil der Reingewinne für interkantonale und nationale gemeinnützige Zwecke verwenden (Art. 127 Abs. 5 BGS). Schon unter der Geltung der IVLW wurden namhafte Beträge zur Förderung des nationalen Sports verwendet. Die Mittelverteilung an die nationalen Sportverbände erfolgte über die Sport-Toto-Gesellschaft (STG, in der Rechtsform eines Vereins). Mitglieder des Vereins sind einerseits die Kantone, andererseits aber auch Dritte. Die Statuten der STG müssten, um den mit dem BGS verschärften Anforderungen des Bundesrechts betreffend Unabhängigkeit und Transparenz zu genügen, revidiert werden.

Da gemäss ausdrücklicher Vorgabe im Bundesrecht die Reingewinne an die Kantone abzuliefern sind, können die Kantone auch über die Verwendung dieser Mittel entscheiden. Mit der FDKG verfügen die Kantone über ein Organ, welches ihre gemeinsamen Interessen repräsentiert. Es erscheint naheliegend, dass inskünftig die FDKG die Steuerungsaufgaben im Hinblick auf die Mittelverwendung für nationale Zwecke übernimmt (und in der Konsequenz die für die Mittelvergabe zuständige Organisation kein Legislativorgan benötigt). Im GSK wird daher im Hinblick auf die künftige Verteilung der Mittel zur Förderung des nationalen Sports eine öffentlich-rechtliche Stiftung errichtet, welche in die interkantonalen Strukturen eingebunden wird.

Ob die STG dereinst aufgelöst wird und ob das gegebenenfalls auf die Kantone entfallende Liquidationsergebnis auf die SFS übertragen wird, muss von den gemäss Statuten zuständigen Organen der STG beschlossen werden; diese Frage kann nicht einseitig durch das GSK geregelt werden. Das GSK sieht hingegen vor, dass *künftige* Reingewinne zur Förderung des nationalen Sports nicht mehr über die STG, sondern über die SFS verteilt werden. Dieses Modell wird von der STG mitgetragen, wobei die Erwartung besteht, dass die Kantone künftig Mittel im vergleichbaren Umfang wie bisher zur Verfügung stellen.

Errichtung und Zweck (Art. 31 GSK)

Um eine gewisse Unabhängigkeit der Mittelverteilinstanz von der Politik zu schaffen, soll die Mittelverteilung durch eine rechtlich selbständige, öffentlich-rechtliche Stiftung mit dem Namen „Stiftung Sportförderung Schweiz (SFS)“ erfolgen (Art. 31 Abs. 2 GSK). Als öffentlich-rechtliche Stiftung unterliegt die SFS nicht der Stiftungsaufsicht des Bundes. Die Aufsicht wird von der FDKG wahrgenommen.

Die Stiftung dient dem Zweck, einen Teil des Reingewinns aus Grossspielen zur Förderung des nationalen Sports zu verwenden. Die Stiftung verteilt die Mittel nach den Vorgaben des übergeordneten Rechts (Art. 125 ff. BGS), des Konkordats, den in Verordnungsform zu erlassenden Vorgaben im Stiftungsreglement und des Beschlusses der FDKG über die Schwerpunkte für den Einsatz der Mittel. Sie kontrolliert die zweckgemässe Verwendung der Beiträge durch die Destinatäre (Art. 31 Abs. 4 GSK). Zu diesem Zweck werden im Stiftungsreglement, welches auch Vorgaben zur Mittelverwendung enthält, entsprechende Kontrollrechte vorzusehen sein, welche auch in die mit den Destinatären abzuschliessenden Leistungsvereinbarungen aufgenommen werden müssen.

Die Stiftung erfüllt die Aufgaben gemäss Art. 31 Abs. 3 und 4 GSK. Das auf Antrag der SFS von der FDKG zu beschliessende Stiftungsreglement kann weitere Aufgaben vorsehen (Art. 31 Abs. 5 GSK). Da die Stiftung als Mittelverteilinstanz eingesetzt wird, darf sie nur Aufgaben erfüllen, welche die bundesrechtlich und gemäss Art. 33 Abs. 5 GSK geforderte Unabhängigkeit nicht in Frage stellen.

Stiftungsvermögen (Art. 32 GSK)

Die Kantone (nicht die FDKG) legen den Teil des Reingewinns, welchen sie im Hinblick auf die Förderung des nationalen Sports der Stiftung zuwenden, jeweils auf vier Jahre fest. Dieser Teil kann absolut (als fixer Beitrag) oder relativ (z.B. als Prozentsatz) festgelegt werden. Es erscheint naheliegend, dass die Kantone die Zuständigkeit und das Verfahren für die Bestimmung des Teils in den regionalen Konkordaten regeln. Im GSK verpflichten sich die Kantone, diesen Teil jeweils auf vier Jahre festzulegen (Art. 32 Abs. 1 GSK). Der Vierjahresrhythmus korrespondiert mit der ebenfalls vierjährlichen Steuerung der Mittelverwendung (Art. 31 Abs. 3 GSK) sowie der Rechenschaftsablage (Art. 34 Abs. 2 GSK).

Ebenso wie die Frage nach einer allfälligen Auflösung der STG den statutarisch zuständigen Organen der STG obliegt (vgl. dazu oben, Einleitung zu Kapitel vier), entscheiden die zuständigen Organe der STG gegebenenfalls über die Verwendung des Vereinsvermögens der STG (rund 25 Millionen Franken).

Das aus Reingewinnen von Grosslotterien und grossen Sportwetten geäußnete Stiftungsvermögen darf – unter Beachtung der bundesrechtlichen Vorgaben in Art. 125 ff. BGS (Gemeinnützigkeit) – ausschliesslich zum Zwecke der Förderung des nationalen Sports (ohne Berufssport), insbesondere für den Nachwuchsleistungssport, für Aus- und Weiterbildung, für die Information sowie für die Verwaltung der Stiftung eingesetzt werden (Art. 32 Abs. 2 GSK). Der Begriff Information ist, um dem Gemeinnützigkeitserfordernis zu entsprechen, restriktiv auszulegen. Es ist z.B. nicht zulässig, unter dem Titel „Information“

Mittel aus Reingewinnen für reine Marketing- oder Kommunikationsmassnahmen einzusetzen, soweit die entsprechende Massnahmen nicht eindeutig mit der Zweckbestimmung gemäss Bundesrecht vereinbar sind.

Anders als die GESPA wird die SFS nicht mit Kapital ausgestattet. Es muss deshalb möglich sein, den betriebswirtschaftlich gerechtfertigten Aufwand für die Verteilung der Mittel aus dem von den Kantonen vierjährlich zugewendeten Betrag zu finanzieren.

Organisation und Berichterstattung (Art. 33 und 34 GSK)

Die wesentlichen organisationsrechtlichen Pfeiler werden, gleich wie für die übrigen mit dem Konkordat geschaffenen Organisationen, im GSK festgelegt, die Konkretisierung erfolgt im Stiftungsreglement, welches auf Antrag der SFS von der FDKG erlassen wird (Art. 33 Abs. 5 GSK). Die SFS verfügt über einen Stiftungsrat als oberstes Organ und eine Revisionsstelle (Art. 33 Abs. 1 GSK). Der Stiftungsrat besteht aus 5 oder 7 Mitgliedern, bei seiner Zusammensetzung ist auf eine angemessene Vertretung der Sprachregionen zu achten (Art. 33 Abs. 3 GSK).

Abs. 3 und 4 von Art. 33 GSK enthalten Vorgaben zur Revisionsstelle und deren Mandat. Die Revisionsstelle (wahlweise eine kantonale Fachstelle oder eine anerkannte private Revisionsstelle, Art. 33 Abs. 3 GSK) führt eine ordentliche Revision durch und prüft nicht nur die Ordnungsmässigkeit der Rechnung, sondern insbesondere auch ob die Gewährung der Beiträge im Einklang mit den Vorgaben des Bundesrechts, des GSK sowie des Reglements über die Verwendung der Reingewinne erfolgt ist (Art. 33 Abs. 4 GSK). Der Prüfauftrag der Revisionsstelle beinhaltet nur – aber immerhin – die Mittelverwendung durch die SFS. Die Prüfung der Mittelverwendung durch die Destinatäre erfolgt durch die SFS, nicht durch die Revisionsstelle (vgl. Art. 31 Abs. 4 GSK).

Die FDKG bestimmt den Sitz der Stiftung und regelt die Einzelheiten der Organisation im Stiftungsreglement (Art. 33 Abs. 5 GSK). Der SFS steht ein Antragsrecht zu. Im Reglement ist insbesondere auch die Unabhängigkeit von den Destinatären zu regeln, ebenso das Verfahren und die (weiteren) Kriterien für die Mittelverwendung.

Der Bericht der Revisionsstelle ist der FDKG zusammen mit dem Jahresbericht und der Jahresrechnung zur Kenntnis zu bringen (Art. 34 Abs. 1 GSK). Die Rechenschaftsablage erfolgt entsprechend dem Steuerungszyklus vierjährlich (Art. 34 Abs. 2 GSK).

Kriterien und Verfahren für die Mittelvergabe (Art. 35 GSK)

Das Bundesrecht verpflichtet die Kantone, das Verfahren sowie die für die Verteilung der Mittel zuständigen Stellen und die Kriterien, welche die Stellen für die Gewährung von Beiträgen anwenden müssen, in rechtsetzender Form zu regeln (Art. 127 Abs. 1 BGS, gefordert ist gemäss Botschaft mindestens ein Erlass auf Stufe Verordnung). Im GSK werden generell-abstrakte Vorgaben betreffend die Destinatäre festgeschrieben. Gemäss Art. 35 Abs. 1 werden Beiträge grundsätzlich an den Dachverband der nationalen Sportverbände ausgerichtet (Art. 35 Abs. 1 lit. a GSK), die Verteilung an die Sportverbände erfolgt durch Swiss Olympic, gemäss Leistungsvereinbarung zwischen der SFS und der Swiss Olympic. Art. 35 Abs. 1 lit. b sieht vor, dass nationale Sportverbände auch direkt Beiträge von der SFS erhalten können, soweit sie wie der Fussballverband und der Eishockeyverband massgebend in der Schweiz Wettsubstrat generieren. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass Sportwetten nur durchgeführt werden können, wenn überhaupt Spiele veranstaltet werden, die für die Wetten genutzt werden können. Mit diesen Vorgaben soll die bisherige Vergabep Praxis der STG weitergeführt werden.

Die Zuständigkeit zur weiteren Konkretisierung sowie zur Regelung der Einzelheiten des Verfahrens wird an die FDKG delegiert, der SFS steht ein Antragsrecht zu. Die FDKG legt

zudem auf Antrag der SFS alle vier Jahre die Schwerpunkte für den Einsatz der Mittel fest (Art. 35 Abs. 2 GSK).

Art. 35 Abs. 3 GSK stellt klar, dass kein Rechtsanspruch auf Beiträge der SFS besteht. Es handelt sich m.a.W. um Ermessenssubventionen mit der Konsequenz, dass eine Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht ausgeschlossen wird (sinngemässe Anwendung von Art 83 lit. k des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110)).

Transparenz (Art. 36 GSK)

Art. 36 GSK dient der Transparenz und konkretisiert die Vorgaben des Bundesrechts (vgl. Art. 128 BGS).

Fünftes Kapitel: Gemeinsame Bestimmungen

Die Bestimmungen des 5. Kapitels gelten für alle mit dem GSK geschaffenen Organisationen, also für die Trägerschaft, die GESPA und die SFS, gleichermassen, soweit im Konkordat für eine Organisation keine besondere Vorschrift enthalten ist.

Unvereinbarkeit, Offenlegung von Interessenbindungen und Ausstandspflicht (Art. 37 - 40 GSK)

Eine umfassende Entflechtung der Aufsichtsinstanzen von den Veranstalterinnen bzw. Veranstaltern von Geldspielen sowie von den für die Mittelverteilung zuständigen Instanzen ist wichtig, weil damit allfällige Interessenkonflikte und die in der Vergangenheit an die Kantone adressierte Kritik am bisherigen Aufsichtsmodell für die Zukunft verhindert und Vertrauen in die Institutionen geschaffen werden kann. Insbesondere waren in der Vergangenheit Fälle von Personalunion zwischen Verteil- und Bewilligungsinstanz und Vertretung in Organen der Lotteriegesellschaften in Deutschschweizerkantonen beanstandet worden.¹⁶ Die Entflechtung wird vom BGS jedenfalls mit Bezug auf die interkantonale Aufsichts- und Vollzugsbehörde (Art. 106 BGS) explizit gefordert. Aus dieser Vorgabe leiten sich – in vermindertem Mass – auch Unabhängigkeitsvorgaben für die FDKG ab. Hinsichtlich der Mittelverteilstanz wurde im Bundesrecht unter Hinweis auf die kantonale Organisationsautonomie auf die Normierung von Unabhängigkeitsvorgaben verzichtet.¹⁷ Das GSK enthält für alle mit dem Konkordat geschaffenen Organisationen einheitliche Vorgaben für die Unabhängigkeit. Dies führt für einzelne Organe zu einer Verschärfung gegenüber der aktuellen Praxis.

Art. 37 Abs. 1 GSK konkretisiert den Grundsatz der Gewaltenteilung und statuiert ein Verbot der Ämterkumulation: niemand darf gleichzeitig in mehreren mit dem Konkordat geschaffenen Organen Einsitz nehmen.

In Art. 37 Abs. 2 wird die Unabhängigkeit der verschiedenen Aufsichts- und Mittelverteilstanzen von der Geldspielbranche sicher gestellt: Die Mitglieder der mit dem Konkordat geschaffenen Organe dürfen weder Mitglied eines Organs noch Mitarbeitende von Geldspielunternehmen oder von Fabrikations- und Handelsbetrieben der Geldspielbranche

¹⁶ Schon im Evaluationsbericht 2010 war die Problematik bezüglich verschiedener Fälle von Personalunion (insb. Tätigkeiten in Kantonsregierung und Organen der Lotteriegesellschaften), die zu diesem Zeitpunkt in der Deutschschweiz nach wie vor verbreitet waren, beanstandet worden. Es wurde damals empfohlen, Personalunionen zwischen Verteilinstanz und Bewilligungsinstanz und insbesondere zwischen Verteil- und Bewilligungsinstanz und Vertretung in Lotterie- und Wettunternehmen zu vermeiden und konsequent abzuschaffen (vgl. Schlussbericht vom 21. September 2010 zur Evaluation der kantonalen Massnahmen zu den Lotterien und Wetten, verfasst in Zusammenarbeit zwischen INFRAS und Prof. E. Grisel, im Auftrag des Bundesamts für Justiz, S. 43, 97, 103).

¹⁷ Vgl. BBl 2015 8416.

sein, noch dürfen sie an solchen Unternehmungen beteiligt sein oder ein Mandat für eine solche Unternehmung ausüben.

Gemäss Art. 38 müssen die Mitglieder von mit dem Konkordat geschaffenen Organen vor der Wahl ihre Interessenbindungen offenlegen. Wer sich weigert, die Interessenbindungen offen zu legen, ist als Mitglied eines Organs nicht wählbar.

Art. 39 konkretisiert die Ausstandspflicht. Aus der Bundesverfassung (Art. 29 BV) lassen sich Minimalanforderungen an die Ausstandspflicht ableiten. Da die Rechtsprechung dazu lückenhaft ist führt dies in der Praxis oft zu Unsicherheiten und Streitigkeiten betreffend die konkreten Anforderungen für eine Ausstandspflicht. Aus diesem Grund wurden die Anforderungen in Art. 39 konkretisiert. Die Bestimmung orientiert sich an der Ausstandspflicht nach bernischem Gemeinderecht, welche im Jahr 2010 gerichtlich überprüft¹⁸ und (als Folge davon) an die sich aus der Bundesverfassung ergebenden Minimalanforderungen angepasst wurde.

Das GSK nimmt nur die Mitglieder von mit dem GSK geschaffenen Organen direkt in Pflicht. Art. 40 sieht deshalb vor, dass die einzelnen Organisationen dafür sorgen müssen, dass auch die Mitarbeitenden von der Geldspielbranche unabhängig sind und bei Interessenkonflikten in den Ausstand treten.

Bei der SFS besteht zusätzlich zu den für alle Organisationen geltenden Unabhängigkeitsvorgaben das Bedürfnis nach einer Unabhängigkeit von den Destinatären. Die entsprechenden Vorgaben sind gemäss Art. 33 Abs. 5 im Stiftungsreglement zu statuieren.

Finanzaufsicht (Art 41 GSK)

Art. 41 GSK stellt klar, dass die mit dem GSK geschaffenen Organisationen nicht der Finanzaufsicht der Kantone unterstehen. Diese wird abschliessend durch die FDKG wahrgenommen.

Haftung (Art. 42 GSK)

Die Haftung richtet sich für alle Organisationen gemäss Art. 42 Abs. 1 GSK sinngemäss nach dem Verantwortlichkeitsgesetz des Bundes vom 14. März 1958 (VG, SR 170.32).

Die Systematik des Verantwortlichkeitsgesetzes basiert jedoch auf der Struktur und den Eigenheiten der Bundesverwaltung und der Tatsache, dass wirtschaftlich am Ende de facto der Bund als Träger in der Haftung steht, wo Ansprüche von Dritten erwachsen. Die GESPA mit den besonderen Eigenschaften einer interkantonalen Behörde lässt sich nicht ohne weiteres in dieses System einfügen, weder materiell noch verfahrensrechtlich. Aus diesem Grund werden in den Abs. 2 von Art. 42 GSK für die GESPA einige vom Verantwortlichkeitsgesetz des Bundes abweichende Regelungen getroffen. Diese Bestimmung orientiert sich im Wesentlichen am spezialgesetzlichen Haftungsregime der FINMA (vgl. Art. 19 des Bundesgesetzes über die Eidgenössische Finanzmarktaufsicht, Finanzmarktaufsichtsgesetz, FINMAG, SR 956.1). Abs. 2 führt zu einer relativ weitgehenden Haftungsbeschränkung der GESPA. Die Notwendigkeit der Beschränkung der Haftung ergibt sich – wie im Finanzmarkt – aus dem Umstand, dass die Aufsichtsbehörde bei Bedarf auch mutig agieren und nicht wegen dem Damoklesschwert drohender Ersatzansprüche gelähmt werden soll. Des Weiteren trägt die Bestimmung dem Umstand Rechnung, dass die „totale Kontrolle“ des Marktes nicht möglich ist. Wer – aus welchen Gründen auch immer – zu Schaden kommt, wird deshalb geneigt sein, eine ungenügende Aufsicht geltend zu machen. Vor diesem Hintergrund soll die Bestimmung auch die Wahrscheinlichkeit verringern, dass

¹⁸ Entscheid des bernischen Verwaltungsgerichts vom 21. Juni 2010 (VGE 100.2009.409).

schlussendlich der Staat quasi als „full-risk-Versicherer“ das Risiko übernimmt, dem sich die Marktteilnehmenden aussetzen.

Datenschutz (Art. 43 GSK)

Gemäss BGS kann die interkantonale Behörde zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben Personendaten, einschliesslich besonders schützenswerter Daten über die Gesundheit, über Massnahmen der sozialen Hilfe, über administrative oder strafrechtliche Verfolgungen und Sanktionen, sowie Persönlichkeitsprofile bearbeiten (vgl. Art. 110 BGS). Die interkantonale Behörde muss zudem gemäss BGS in der Lage sein, national und international Amtshilfe zu leisten (vgl. Art. 111 f. BGS) und beim Verdacht auf eine Manipulation eines Sportwettkampfs, auf den Sportwetten angeboten werden, Unterlagen an die zuständigen Strafverfolgungsbehörden weiterleiten zu können (vgl. nArt. 25b Abs. 3 des Sportförderungsgesetzes, BBl 2015 8578).

Art. 43 GSK erklärt die Datenschutzgesetzgebung des Bundes als sinngemäss anwendbar. Im Konzept der Datenschutzgesetzgebung des Bundes nimmt der Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte die Aufsichtsfunktion über die Bundesorgane wahr. Er ist aber nicht zuständig für die Aufsicht über kantonale oder interkantonale Behörden und kann auch nicht durch kantonales Recht für sie als zuständig erklärt werden. Das GSK sieht deshalb in Abweichung der Bundesgesetzgebung vor, dass die mit dem GSK geschaffenen Organisationen in ihrem Organisationsreglement eine unabhängige Datenschutzaufsichtsstelle bezeichnen und die Aufgaben der Datenschutzaufsichtsstelle regeln.

Akteneinsicht (Art. 44 GSK)

Die Akteneinsicht richtet sich grundsätzlich und für alle mit dem Konkordat geschaffenen Organisationen nach der Gesetzgebung des Bundes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (Art. 44 Abs. 1 GSK).

Eine sachliche Ausnahme wird für amtliche Akten der GESPA gemacht, welche die Zulassungs- und Aufsichtstätigkeiten der GESPA betreffen (Art. 44 Abs. 2 GSK). Die Gewährleistung der Vertraulichkeit fördert in aufsichtsrechtlich relevanten Fragen den offenen und ungefilterten Informationsfluss von den Beaufsichtigten zur Aufsichtsbehörde. Andernfalls stehen die Beaufsichtigten in jedem Einzelfall vor der Frage, ob sie bestimmte Dokumente durch Zustellung an die Aufsichtsbehörde (indirekt) öffentlich machen bzw. sich dem Risiko aussetzen wollen, dass ein bestimmtes Dokument an die Öffentlichkeit gelangt. Diese Situation würde die Aufsicht erheblich schwächen und soll deshalb verhindert werden. Des Weiteren können durch die vorliegende Bestimmung potentielle Konflikte bzw. Widersprüchlichkeiten mit kantonalen Öffentlichkeitsgesetzen verhindert werden. Konkret wird auch der Informationsfluss zwischen den Kantonen und der GESPA vereinfacht. Die Kantone müssen mit dieser Regelung nicht vor jeder Zustellung von Unterlagen an die GESPA umfassend prüfen, ob sie kantonales Recht verletzen, indem sie Akten, zu denen nach ihrem kantonalen Recht kein Zugang gewährt werden dürfte, durch Zustellung an die GESPA allenfalls (indirekt) doch der Öffentlichkeit zugänglich machen. Diese Ausnahme bedeutet nicht, dass die Dokumente in jedem Fall unzugänglich sind, schliesslich gilt für die Einsicht in Akten hängiger Verfahren das entsprechende Verfahrensrecht (vgl. Art. 44 Abs. 4 GSK).

Das Öffentlichkeitsgesetz des Bundes sieht für Fälle, in denen die Akteneinsicht strittig ist, ein Schlichtungsverfahren vor dem Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten (EDÖB) vor. Der EDÖB ist jedoch in kantonalen Angelegenheiten nicht zuständig und kann durch interkantonales Recht auch nicht für zuständig erklärt werden. Das GSK sieht daher in Abweichung des Öffentlichkeitsgesetzes ein Verzicht auf

das Schlichtungsverfahren vor, die zuständige Behörde erlässt direkt, d.h. ohne vorgeschaltetes Schlichtungsverfahren, die Verfügung.

Publikationen (Art. 45 GSK)

Die mit dem Konkordat geschaffenen Organisationen veröffentlichen ihre rechtsetzenden allgemeinverbindlichen Erlasse und andere zu veröffentlichende Mitteilungen im Internet (Art. 45 Abs. 1 GSK). Das in der geltenden IVLW vorgesehene Verfahren für die Publikation wird mit der vorliegenden Bestimmung vereinfacht und modernisiert. Weil die kantonalen Publikationsvorschriften z.T. vorsehen, dass auch rechtsetzende Erlasse interkantonaler Organe in den kantonalen Publikationsorganen veröffentlicht werden müssen, werden letztere von den zuständigen Organen beim Erlass oder der Revision der Erlasse in geeigneter Form informiert (bspw. unter Angabe von Titel, Datum und online-Fundstelle/Bezugsquelle des Erlasses).

Bei öffentlichen Beschaffungen haben kantonale Behörden und Bundesbehörden das für sie jeweils geltende Beschaffungsrecht zu berücksichtigen. Dieser Grundsatz gilt auch für Beschaffungen interkantonaler Behörden (vgl. auch VITAL ZEHNDER, a.a.O., S. 322 f.). Gemäss Art. 46 gelangt die Bundesgesetzgebung über das öffentliche Beschaffungswesen sinngemäss zur Anwendung. Art. 45 Abs. 2 GSK sieht vor, dass über die gemeinsam von Bund und Kantonen betriebene Internetplattform ausgeschrieben wird. Mit der vorliegenden Konzeption ist sichergestellt, dass die mit dem GSK geschaffenen Organisationen im Rahmen von Beschaffungen die staatsvertraglichen Rahmenbedingungen respektieren und die nationalen Standards einhalten. Die Bestimmung zur Publikation ermöglicht erst die korrekte Anwendung der rechtlichen Vorgaben, indem – entsprechend dem Verfahren bei Ausschreibungen des Bundes – ein einfaches und transparentes Publikationsverfahren durchgeführt werden kann. Mit der expliziten Regelung wird klargestellt, dass Veröffentlichungen nicht in sämtlichen kantonalen Publikationsorganen erfolgen – was in der Praxis mit einem enormen Administrativaufwand und teilweise kaum überbrückbaren Hürden in der Koordination einherginge. De facto dürften Beschaffungen aber ohnehin nur in Ausnahmefällen die einschlägigen Schwellenwerte erreichen, die eine öffentliche Ausschreibung notwendig machen.

Gegen entsprechende Verfügungen kann beim Geldspielgericht Beschwerde erhoben werden (vgl. Art. 11 GSK).

Anwendbares Recht (Art. 46 GSK)

Im Gegensatz zu kantonalen Verwaltungsstellen und Bundesbehörden, welche dem Recht ihres Trägerkantons resp. Bundesrecht unterstehen, stellt sich für interkantonale Organisationen die Frage, welches Recht sie bei der Erfüllung der ihnen übertragenen Aufgaben anzuwenden haben. Der Konkordatgeber kann beispielsweise das Recht des Sitzkantons als anwendbar erklären. Weil diese im Sinne einer Auffangnorm gesetzte Regel im Einzelfall zu unerwünschten Ergebnissen führen kann, handelt es sich immer nur um eine sinngemässe Anwendung. Nur so kann verhindert werden, dass ein Konkordat im Bereich des anwendbaren Rechts Lücken aufweist, die schliesslich in jedem Einzelfall durch Auslegung des Konkordats geschlossen werden müssen (vgl. auch VITAL ZEHNDER, Die interkantonale öffentlich-rechtliche Körperschaft als Modellform für die gemeinsame Trägerschaft, in: Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, Band 16, 2007, S. 300 ff.).

Die sinngemässe Anwendung von Bundesrecht – wie sie schon die geltende IVLW vorsieht – hat sich bewährt und soll beibehalten werden. Zwar sind Widersprüchlichkeiten oder Lücken in Einzelfällen nicht auszuschliessen, insbesondere wo materiell-rechtliche Bestimmungen eng in den Verfahrensweg verflochten sind. Dies lässt sich aber im Regelungsumfeld einer interkantonalen Behörde mit keinem Modell gänzlich vermeiden. Mit der sinngemässen Anwendung materiellen Bundesrechts als interkantonales Recht ist nicht gemeint, dass jede

einzelne Bundesgesetzgebung (es sind auf Bundesebene mehrere Tausend Erlasse in Kraft) sinngemäss anzuwenden ist. Nur materielles Bundesrecht, dessen Anwendung auf konkrete Fragestellungen passt und dessen Anwendung überhaupt Sinn macht, wird sinngemäss – übertragen auf die vorliegende interkantonale Situation – als interkantonales Recht angewendet. Dabei ist zu beachten, dass allein das Vorliegen einer bundesrechtlichen Regelung keine ausreichende Begründung für deren sinngemässe Anwendung im Rahmen der interkantonalen Strukturen darstellt. Vielmehr ist zu prüfen, ob die sinngemässe Anwendung der entsprechenden Norm sachgerecht erscheint und sich die ihr zugrunde liegende ratio auf den zu beurteilenden Fall übertragen lässt. Dabei ist zu berücksichtigen, dass gewisse Regeln sehr spezifisch auf die Besonderheiten der Bundesverwaltung ausgerichtet sind, was gegen eine entsprechende Anwendung auf eine Konkordatsbehörde sprechen kann.

Weil Bundesrecht nur sinngemäss angewendet wird und es sich bei den mit dem Konkordat bzw. allenfalls dessen Folgeerlassen geschaffenen Organen nicht um üblicherweise vom Geltungsbereich der Bundesgesetzgebungen erfasste Behörden handelt, sind die bundesrechtlich vorgesehenen Rechtsmittelinstanzen auch nicht zuständig für Beschwerden gegen Verfügungen, die von diesen Organen in sinngemässer Anwendung des jeweiligen Bundesgesetzes ergangen sind. Das Geldspielgericht wird deshalb als Rechtsmittelinstanz für Beschwerden gegen Verfügungen und Entscheide aller mit dem Konkordat geschaffenen juristischen Personen bzw. deren Organe vorgesehen. Selbstverständlich bleibt das Bundesgericht für Rechtsmittel gegen Entscheide des Geldspielgerichts (letztinstanzlicher kantonaler Entscheid in einer Rechtssache) zuständig.

Einige Bestimmungen des Konkordats erklären explizit spezifische bundesrechtliche Erlasse als anwendbar. Sollten diese Erlasse einmal aufgehoben werden, sind deren allfällige Nachfolgeerlasse sinngemäss anzuwenden. Wo das Konkordat auf Bundesrecht verweist, handelt es sich im Übrigen generell um dynamische und nicht um statische Verweise (es kommt die jeweils geltende Fassung der jeweiligen Gesetzgebung zur Anwendung).

Sechstes Kapitel: Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte für die Durchführung von Grosslotterien und grossen Sportwetten

Zugelassene Veranstalterinnen oder Veranstalter von Grosslotterien und grossen Sportwetten (Art. 47 GSK)

Art. 23 BGS sieht vor, dass die Kantone zum Schutz der Bevölkerung vor den Gefahren, die von den Grossspielen ausgehen, die maximale Anzahl der Veranstalterinnen von Grosslotterien und grossen Sportwetten bezeichnen können. Gemäss Abs. 2 dieses Artikels können die Kantone darüber hinaus in rechtsetzender Form die Gesellschaften bezeichnen, denen die interkantonale Behörde bei gegebenen Bewilligungsvoraussetzungen eine Bewilligung für die Veranstaltung von Lotterien und Sportwetten erteilen kann.

Mit Art. 47 GSK machen die Kantone von der Möglichkeit der Beschränkung der maximalen Anzahl der Veranstalterinnen oder Veranstalter von Grosslotterien und grossen Sportwetten Gebrauch. Pro Gebiet (Deutschschweiz und Tessin; Westschweiz) darf maximal eine Veranstalterin zugelassen werden (Art. 47 Abs. 2 GSK). Die Kantone werden pro Gebiet in einer rechtsetzenden regionalen Vereinbarung jene Gesellschaften bezeichnen, denen die GESPA bei gegebenen Bewilligungsvoraussetzungen eine Bewilligung für die Veranstaltung von Grosslotterien und grossen Sportwetten erteilen muss.

Das bereits heute gelebte System, wonach pro Kantonsgebiet nur eine Veranstalterin Grosslotterien und grosse Sportwetten (exklusiv) anbieten darf, wird mit Art. 47 GSK beibehalten.

Die vom Bundesgericht in seinem Entscheid 2C.859/2010 vom 17. Januar 2012 E. 4.4.2 gemachten Ausführungen zur aktuellen Situation im Lotteriede- und Wettbereich bleiben auch nach dem Inkrafttreten der neuen Geldspielgesetzgebung aktuell: „Die Zulassung von Konkurrenten hätte einen Wettbewerb um Marktanteile zur Folge. Das wiederum bedingte vermehrte Werbemassnahmen und dadurch eine Reduktion der Mittel für gemeinnützige Zwecke. Ausserdem zöge die Zulassung von Konkurrenz ein aggressiveres Auftreten der Lotterieveranstalter nach sich und wäre geeignet, die Spielsucht zu fördern.“

Die Erteilung der für die Veranstaltung von Grossspielen notwendigen Veranstalter- und Spielbewilligungen fällt in den Zuständigkeitsbereich der interkantonalen Behörde (vgl. Art. 21 ff. BGS). Bei ihrem Entscheid über die Erteilung von Veranstalterbewilligungen wird die GESPA die vorliegende (inter)kantonale Rechtsgrundlage zu berücksichtigen haben.

Abgabe für die Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte (Art. 48 GSK)

Die Abgabe gemäss Art. 48 GSK wird bei den beiden Inhaberinnen oder Inhabern der ausschliesslichen Veranstaltungsrechte als Gegenleistung für die Gewährung der ausschliesslichen Veranstaltungsrechte erhoben.

Die Erträge aus der Abgabe dienen der Deckung des Aufwands im Zusammenhang mit dem Geldspiel (Aufsicht und Prävention, vgl. dazu siebtes Kapitel, fünfter Abschnitt). Die Abgabepflichtigen Gesellschaften können diese Abgabe als Kosten für die Geschäftstätigkeit von der Gesamtsumme der Spieleinsätze und des Finanzergebnisses abziehen. Die Abgabe ist daher mit der Vorgabe gemäss Art. 125 Abs. 2 BGS vereinbar. Nach dieser Vorgabe entspricht der Reingewinn der Gesamtsumme der Spieleinsätze und des Finanzergebnisses abzüglich der ausbezahlten Spielgewinne, der Kosten für die Geschäftstätigkeit, inklusive der Abgaben zur Deckung der im Zusammenhang mit dem Geldspiel entstehenden Kosten wie Aufsicht und Präventionsmassnahmen sowie der Aufwände zur Bildung von angemessenen Reserven und Rückstellungen.

Für die Kantone gilt es zu beachten, dass in den regionalen Konkordaten oder im kantonalen Recht keine weiteren Abgaben als Entgelt für die im gesamtschweizerischen Konkordat gewährten ausschliesslichen Veranstaltungsrechte erhoben werden können.

Siebtes Kapitel: Abgaben

Mit dem GSK soll die Erhebung von Abgaben auf solide Rechtsgrundlagen gestellt werden. Das Legalitätsprinzip gilt im Abgaberecht als eigenständiges verfassungsmässiges Recht; für die Erhebung von Abgaben ergeben sich aus dem Legalitätsprinzip die folgenden Anforderungen an die Ausgestaltung der gesetzlichen Grundlagen: Abgabesubjekt (wer schuldet eine Abgabe?), Abgabeobjekt (wofür wird die Abgabe geschuldet?), die Grundzüge der Bemessung sowie allfällige Ausnahmen von der Abgabepflicht müssen mit hinreichender Bestimmtheit in einem Gesetz im formellen Sinn geregelt werden (vgl. z.B. PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, Bern 2014 § 59 Rz. 3).

Inskünftig werden nebst den beiden Veranstalterinnen oder Veranstaltern von Grosslotterien und grossen Sportwetten auch Anbieterinnen oder Anbieter von Geschicklichkeitsgrossspielen Abgaben zu entrichten haben; eine rechtsstaatlich einwandfreie Regulierung erscheint deshalb unabdingbar.

Wie bereits einleitend erwähnt (vgl. zweites Kapitel, zweiter Abschnitt) sollen für die Finanzierung des Aufwands der interkantonalen Aufgabenerfüllung keine Mittel aus dem allgemeinen Steuerhaushalt (also keine Beiträge der Kantone) geleistet werden müssen.

Die Finanzierung hat daher über Abgaben zu erfolgen. In einigen Kantonen bedarf die Einführung neuer Steuern einer Grundlage in der Kantonsverfassung (z.B. SO, BL), in einigen Kantonen unterstehen neue Steuern einer obligatorischen Volksabstimmung (so z.B. ZH). Eine Verfassungsänderung in einzelnen Kantonen oder eine obligatorische Volksabstimmung über das GSK sollen vermieden werden, der zeitliche Rahmen für die Umsetzung ist ohnehin eng. Aus diesem Grund sind im GSK ausschliesslich Kausalabgaben vorgesehen.

ERSTER ABSCHNITT: ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN (ART. 49 – 51 GSK)

Art. 49 GSK legt den für die Berechnung der Abgaben massgebenden Gesamtaufwand der interkantonalen Aufgabenerfüllung dar. Der Gesamtaufwand wird, soweit individuell zurechenbar, vorab gedeckt über Einzelaktgebühren (der GESPA sowie des Geldspielgerichts, Art. 50 Abs. 1 GSK). Es handelt sich um Aufwand, welcher direkt einer oder einem Gebührenpflichtigen zugerechnet werden kann.

Für den nicht über Einzelaktgebühren gedeckten, jedoch im Sinne einer qualifizierten Gruppenäquivalenz¹⁹ zurechenbaren Aufwand wird bei den Veranstalterinnen bzw. Veranstaltern von Grossspielen eine Aufsichtsabgabe erhoben. Zu denken ist beispielsweise an den Aufwand für die Aufgabenbereiche „Aufsicht über den legalen Markt“ und „Bekämpfung der Manipulation von Sportwetten“. Für die Umlegung der Aufsichtsabgabe auf die einzelnen Veranstalterinnen bzw. Veranstalter wird (nach dem Kriterium des Zurechnungszusammenhangs) zwischen den verschiedenen Aufsichtsbereichen (Grosslotterien, Geschicklichkeitsspiele, Sportwetten) zu differenzieren sein (Art. 50 Abs. 2 GSK). Die rechtliche Einordnung von Aufsichtsabgaben (Kostenanlastungssteuer oder Kostenanlastungskausalabgabe) ist in der Lehre umstritten.²⁰ Nach der neusten bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann jedoch davon ausgegangen werden, dass Aufsichtsabgaben nicht als Steuern zu qualifizieren sind (BGE 9C 225/2015 vom 27. August 2015²¹). Dem zitierten Bundesgerichtsurteil lagen die Aufsichtsgebühren der bernischen BVG- und Stiftungsaufsicht zugrunde.

Der verbleibende Anteil am Aufwand (also was weder über Einzelaktgebühren noch – mangels eines genügend engen Zurechnungszusammenhangs – über die Aufsichtsabgabe gedeckt werden kann) wird über den Ertrag aus der wiederkehrenden Abgabe für die Gewährung der ausschliesslichen Veranstaltungsrechte, Anteil „Aufsicht“, finanziert (Art. 50 Abs. 3 GSK). Zu denken ist hier beispielsweise an den Aufwand im Zusammenhang mit dem Kompetenzzentrum für die Kantone, aber auch an den Aufwand der FDKG für die Aufsicht über die Mittelverwendung und ähnliche Aufgaben.

Das BGS sieht für die interkantonale Behörde gegenüber der heutigen Situation zahlreiche zusätzliche Aufgaben vor: Zu nennen sind beispielsweise der Bereich Bewilligung und Beaufsichtigung von Geschicklichkeitsgrossspielen, zusätzliche Aufgaben und Befugnisse bei der Bekämpfung des illegalen Markts, insbesondere auch die Bekämpfung der Manipulation von Sportwettkämpfen, der Bereich der Geldwäschereiprävention. Für die entsprechenden

¹⁹ Qualifizierte Gruppenäquivalenz liegt vor, wenn die Abgabepflichtigen nicht nur eine besondere Nähe zum über die Abgabe gedeckten Aufwand aufweisen, sondern eine Kongruenz zwischen dem Kreis der Abgabepflichtigen und dem Kreis der Personen, denen die Abgabeverwendung zugutekommt, besteht. Vgl. zum Begriff Gutachten des Bundesamts für Justiz vom 15. Juli 1999, VPB 64.25, Ziff. III, 2).

²⁰ Vgl. z.B. HETTICH/WETTSTEIN, Rechtsfragen um Kostenanlastungssteuern, ASA 78 S. 537 ff. sowie OBERSON/HOTTELIER, la taxe de surveillance perçue auprès des organismes d'autorégulation en matière de lutte contre le blanchiment d'argent: nature juridique et constitutionnalité, AJP 2007 S. 51 ff.

²¹ Dieser Schluss folgt aus den folgenden Ausführungen des Bundesgerichts in E. 6. 2: „Im Übrigen ist fraglich, ob Gebühren zur Finanzierung der Kosten einer vom Gesetz angeordneten Aufsicht durch die ihr unterstellten natürlichen oder juristischen Personen überhaupt Steuern sein können. Notwendige Voraussetzung wäre jedenfalls, dass die Tätigkeit der Aufsichtsbehörde für die Abgabepflichtigen ohne jeglichen konkreten Nutzen ist.“

Bereiche fehlen Erfahrungswerte, weshalb eine Schätzung der Höhe und der Zusammensetzung des künftigen Aufwands grundsätzlich schwierig ist. Der Bundesrat geht davon aus, dass der interkantonalen Behörde ab Inkrafttreten des BGS ein Budget in der Höhe von 4 – 6 Mio Franken pro Jahr gewährt werden muss. Die Comlot geht gemäss Schätzungen davon aus, dass rund 30% individuell zurechenbar und damit über Einzelaktgebühren finanzierbar sein werden. Rund 50% werden gruppenäquivalent zurechenbar sein und damit über die Aufsichtsabgabe (differenziert nach verschiedenen Aufsichtsbereichen) gedeckt werden können. Der Rest (rund 20%) wird als Abgabe für die Gewährung der ausschliesslichen Veranstaltungsrechte, Anteil „Aufsicht“, bei den Veranstalterinnen bzw. Veranstaltern von Grosslotterien und grossen Sportwetten erhoben.

Art. 51 GSK delegiert der GESPA die Zuständigkeit zur Regelung der Einzelheiten der Abgaben in einem Gebührenreglement. Die GESPA wird insbesondere Kriterien für die Abgrenzung zwischen gruppenäquivalent zurechenbarem und nicht zurechenbarem Aufwands definieren müssen.

ZWEITER ABSCHNITT: GEBÜHREN FÜR EINZELAKTE DER GESPA (ART. 52 – 56 GSK)

Art. 52 bis 56 GSK enthalten jene Elemente, welche aufgrund des Legalitätsprinzips auf der Stufe eines formellen Gesetzes zu regeln sind. Es soll die bisherige Praxis weiter geführt werden.

In aller Regel dürfte die Erhebung von Gebührenzuschlägen gemäss Art. 54 GSK zur Anwendung gelangen, wenn in einer Sache eine besonders rasche Behandlung notwendig ist (vgl. lit. a). Es sind indessen Fallkonstellationen denkbar, in denen lit. b eine eigenständige Bedeutung zukommt; beispielsweise, wenn Aufsichtsmassnahmen aufgrund der Ausgestaltung des Spielangebots an Abenden oder Wochenenden wahrgenommen werden müssen.

DRITTER ABSCHNITT: GEBÜHREN DES GELDSPIELGERICHTS (ART. 57 GSK)

Die Gebühren werden sinngemäss nach der Bundesgesetzgebung für das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht erhoben (vgl. Art. 57 GSK).

VIERTER ABSCHNITT: AUFSICHTSABGABE (ART. 58 – 61 GSK)

Alle Inhaberinnen bzw. Inhaber einer Veranstalterbewilligung i.S. von Art. 21 BGS müssen jährlich eine Aufsichtsabgabe entrichten (Art. 58 GSK). Art. 59 Abs. 2 und 3 GSK enthalten Bemessungsgrundlagen zur Ermittlung des über die Aufsichtsabgabe zu finanzierenden Anteils. Weil das Kriterium der Zurechenbarkeit eher vage ist, wird in Abs. 3 eine Obergrenze für den über die Aufsichtsabgabe zu finanzierenden Anteil am Gesamtaufwand festgelegt (maximal 70% des Gesamtaufwands, die Grenze wurde in Anbetracht der notgedrungen groben Schätzungen eher etwas hoch angesetzt um künftigen Entwicklungen Rechnung zu tragen, das Reglement der GESPA wird hier mit geeigneten Kriterien sicher stellen müssen, dass das Kriterium der qualifizierten Gruppenäquivalenz eingehalten wird).

Die Aufteilung des über die Aufsichtsabgabe zu deckenden Aufwands auf die einzelnen Veranstalterinnen bzw. Veranstalter richtet sich wie bereits unter dem geltenden Recht nach dem Verhältnis der im entsprechenden Jahr tatsächlich erzielten Bruttospielerträge (vgl. Art. 59 Abs. 4 GSK sowie Definition des Bruttospielertrags in Abs. 5).

Das Verfahren für die Erhebung der Abgabe (vgl. Art. 61 GSK) entspricht der bisherigen Praxis.

FÜNFTER ABSCHNITT: ABGABE FÜR DIE GEWÄHRUNG AUSSCHLIESSLICHER VERANSTALTUNGSRECHTE (ART. 62 – 66 GSK)

Abgabegläubigerin für die im fünften Abschnitt geregelte Abgabe ist die Trägerschaft. Die Abgabe wird als Entgelt für die Gewährung der ausschliesslichen Veranstaltungsrechte von den beiden Inhaberinnen bzw. Inhabern der ausschliesslichen Veranstaltungsrechte erhoben (vgl. Art. 48 GSK). Die Abgabe gliedert sich in drei Teile: eine einmalige Abgabe und eine wiederkehrende Abgabe mit den Anteilen „Aufsicht“ und „Prävention“. Auch diese Abgabe wird nach demselben Verfahren wie die Aufsichtsabgabe erhoben, die Abgabbeerhebung erfolgt durch die GESPA, jedoch im Namen und auf Rechnung der Trägerschaft (vgl. Art. 66 GSK).

Einmalige Abgabe für die Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte (Art. 62 GSK)

Die einmalige Abgabe beträgt drei Millionen Franken (Art. 62 Abs. 1 GSK). Der Ertrag aus dieser Abgabe wird zur Ausstattung der GESPA mit Kapital (Reserven) verwendet (Art. 62 Abs. 3 GSK). Die Verteilung auf die beiden Abgabepflichtigen richtet sich nach den im ersten Jahr nach Inkrafttreten des Konkordates erzielten Bruttospielerträgen (Art. 62 Abs. 2 GSK). Die Erhebung erfolgt nach dem gleichen Verfahren wie die Erhebung der Aufsichtsabgabe (Leistung eines Vorschusses in der Höhe des aufgrund des Budgets voraussichtlich geschuldeten Betrags, definitive Abrechnung im Folgejahr aufgrund der tatsächlich erzielten Bruttospielerträge, Art 66 Abs. 2 GSK i.V.m. Art. 61 GSK).

Wiederkehrende Abgabe für die Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte – Anteil „Prävention“ (Art. 64 GSK)

Die wiederkehrende Abgabe, Anteil „Prävention“ (Art. 64 GSK) entspricht der bereits unter der geltenden IVLW erhobenen Spielsuchtabgabe; die Bemessung (0.5% des jährlich erzielten Bruttospielertrags) bleibt unverändert. Die Erträge unterliegen der Zweckbindung gemäss Art. 85 BGS, d.h. die entsprechenden Mittel dürfen ausschliesslich für Massnahmen zur Prävention von exzessivem Geldspiel sowie für Beratungs- und Behandlungsangebote für spielsuchtgefährdete und spielsüchtige Personen und für deren Umfeld verwendet werden.

Der FDKG wird die Kompetenz gegeben, Empfehlungen hinsichtlich der Verwendung dieser Abgabe zu erlassen (vgl. Art. 64 Abs. 4 GSK). Aus heutiger Sicht erschiene es sachgerecht, wenn die Empfehlungen insbesondere die nachfolgenden Bereiche regeln würden:

Der in Art. 85 BGS enthaltene Grundsatz gilt im Rahmen der Verwendung der Mittel aus der Abgabe unabhängig von der finanzierten Massnahme ohne Einschränkung. In den Richtlinien sollte präzisiert werden, dass der Mittelfluss soweit nachvollziehbar sein muss, dass sichergestellt ist, dass die Verwendung unmittelbar der Bekämpfung des exzessiven Geldspiels dient. Dies dürfte bspw. erfüllt sein, wenn die finanzierten Massnahmen auf den direkten Kontakt mit (potentiellen) Problemspielerinnen bzw. Problemspielern ausgerichtet sind (z. B. im Bereich Beratung, Prävention, Aus- und Weiterbildung von Fachpersonen) oder Grundlagen für ein besseres Verständnis des exzessiven Geldspiels schaffen und damit eine wirksamere Behandlung von Problemspielerinnen bzw. Problemspielern ermöglichen (z. B. durch Forschung und Evaluation). Bei Massnahmen, welche nicht ausschliesslich der Bekämpfung des exzessiven Geldspiels dienen (z. B. Massnahmen suchtübergreifender Natur), muss eine Kostenausscheidung erfolgen.

Forschungsergebnisse weisen darauf hin, dass mit themenübergreifenden Präventionsmassnahmen eine generelle präventive Wirkung erzielt wird. Bei derartigen Massnahmen ist eine Ausscheidung der Kosten, welche unmittelbar der Bekämpfung der Geldspielsucht dienen, in der Praxis oft nicht möglich. Vergleichbare Probleme entstehen im Rahmen der Gewährung von Strukturbeiträgen an Institutionen, welche nicht ausschliesslich auf die Problematik des exzessiven Geldspiels ausgerichtet sind, wo eine korrekte Kostenausscheidung häufig unmöglich ist. Vor diesem Hintergrund sollte in den Richtlinien geregelt werden, dass die Mittel aus der Abgabe *auch ohne Vornahme einer Kostenausscheidung* verwendet werden können – m.a.W. die Zweckbindung als gewahrt gilt – wenn *Strukturbeiträge* an Institutionen gezahlt werden, welche nicht ausschliesslich auf die Problematik des exzessiven Geldspiels ausgerichtet sind sofern diese Beiträge einen bestimmten Anteil der im entsprechenden Jahr aus der Abgabe, Anteil „Prävention“, aufgewendeten Mittel nicht übersteigen und (kumulativ) die unterstützten Institutionen im Beitragsjahr nachweislich Leistungen im Bereich des exzessiven Geldspiels erbracht haben, für welche sie mit dem Kanton auch Leistungsvereinbarungen abgeschlossen haben.

Zudem sollte in den Richtlinien präzisiert werden, dass die Zweckbindung als gewahrt gilt, wenn im Bereich der *Prävention* Beiträge aus dieser Abgabe für themenübergreifende Suchtprävention geleistet werden und der Beitrag aus der Abgabe einen bestimmten Anteil der durch die unterstützte Institution für Prävention insgesamt aufgewendeten Mittel nicht übersteigt.

Die Erträge werden mit der Zweckbindung gemäss Art. 85 BGS an die Kantone verteilt, nach den in den einzelnen Kantonen erzielten Bruttospielerträgen (Art. 64 Abs. 3 GSK).

Wiederkehrende Abgabe für die Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte – Anteil „Aufsicht“ (Art. 65 GSK)

Die Höhe dieser Abgabe muss von der FDKG jährlich festgelegt werden (Art. 65 GSK). Die Grundsätze für die Bemessung ergeben sich aus Art. 50 Abs. 3 GSK und aus dem Zusammenhang mit den Bestimmungen über die Bemessung der Aufsichtsabgabe (Art. 59 GSK). Mit dem Ertrag der Abgabe darf nur der Fehlbetrag gedeckt werden, welcher nicht anderweitig über Gebühren oder die Aufsichtsabgabe finanziert werden kann. Ein Teil des Ertrags verbleibt bei der Trägerschaft, der andere Teil wird als Beitrag an die GESPA geleistet.

Achtes Kapitel: Schlussbestimmungen

Inkrafttreten (Art. 67 GSK)

Art. 67 GSK soll einen nahtlosen Übergang von der geltenden IVLW zum GSK gewährleisten.

Das BGS wird voraussichtlich auf den 1. Januar 2019 in Kraft treten. Der Prozess für die Ratifizierung des GSK dauert mindestens 1 Jahr, sodass es nicht möglich sein wird, das GSK gleichzeitig mit dem BGS in Kraft treten zu lassen.

Für die Zeit zwischen dem Inkrafttreten des BGS und dem Inkrafttreten des GSK müssen im Rahmen einer Übergangslösung die Voraussetzungen geschaffen werden, damit die Comlot die Aufgaben der interkantonalen Behörde möglichst entsprechend den Vorgaben des Bundesrechts wahrnehmen kann.

Das Bundesamt für Justiz dürfte eine solche Übergangslösung nur für eine kurze Zeit tolerieren. Es ist daher anzustreben, dass das GSK spätestens am 1. Juli 2020 in Kraft tritt.

Bei einer länger andauernden Abwesenheit eines (bundesrechtskonformen) Konkordats würde die Aufsicht praktisch verunmöglicht – den bundesrechtlichen Vorgaben würde nicht genügt, eine Aufsicht über Geschicklichkeitsgrossspiele dürfte wohl nicht wahrgenommen werden können – und es entstünden beträchtliche Unsicherheiten. Ein Regulierungsvakuum wäre geeignet, die Kantone und die interkantonale Struktur wegen (unnötigen) Gerichtsverfahren über Jahre weitestgehend zu lähmen. Es ist absehbar, dass heute im Graubereich oder illegal operierende Veranstalterinnen bzw. Veranstalter von Geldspielen entsprechende Lücken umgehend ausnützen würden.

Geltungsdauer, Kündigung (Art. 68 GSK)

Die Kantone streben ein gesamtschweizerisch gültiges Konkordat an. In der Konsequenz bedeutet das, dass die Kündigung nur eines Kantons das Konkordat beendet. Eine entsprechende Regelung enthält auch die aktuelle IVLW (Art. 30 Abs. 3). Diese Konzeption (alle oder niemand) weist den Vorteil auf, dass in allen Kantonen in Bezug auf Grossspiele dieselbe (Grund-)Regulierung gilt. Sollte ein Kanton erwägen, das Konkordat zu kündigen, müsste er wohl die Interessen der übrigen Kantone in seinen Entscheid miteinbeziehen. Würde der Kanton tatsächlich kündigen, wären alle Kantone von seinem Entscheid betroffen, weil das Konkordat aufgehoben würde. Die Hürde für eine Kündigung dürfte entsprechend hoch sein. Entsprechend verringert sich das Risiko eines Aufsichtsvakuums. Würde ein Kanton das Konkordat trotz der vorgenannten Hürde kündigen, müssten sich die Kantone im Grossspielbereich neu organisieren und die Rechtsgrundlagen angepasst werden, damit weiterhin Grossspiele bewilligt, durchgeführt und beaufsichtigt werden könnten.

Änderung des Konkordats (Art. 69 GSK)

Änderungen von Konkordaten haben grundsätzlich auf dem gleichen Weg zu erfolgen wie der Vertragsschluss selbst (vgl. Art. 69 Abs. 2 GSK). Die Vertragsänderung kann je nach Ausgestaltung des Konkordats jedoch erleichtert werden, wobei einem solchen vereinfachten Verfahren aus rechtsstaatlichen Gründen Grenzen gesetzt sind (vgl. auch VITAL ZEHNDER, a.a.O., S. 192 ff.). Art. 69 Abs. 3 GSK sieht ein vereinfachtes Verfahren vor. Bei gestützt auf Abs. 3 vorgenommenen Anpassungen darf es sich nur um Änderungen von untergeordneter Bedeutung handeln, bei denen kein politischer Handlungsspielraum besteht (z.B. Anpassungen an Änderungen im übergeordneten Recht, welche zwingend auch im GSK umgesetzt werden müssen); sie sind im Vergleich zu den übrigen Konkordatsbestimmungen nur vermindert demokratisch legitimiert. Um notwendige Anpassungen für die Sicherstellung einer adäquaten Aufsicht rasch umsetzen zu können, erscheint es aber in jedem Fall opportun, für untergeordnete Anpassungen ein vereinfachtes Verfahren vorzusehen: Sind die Kantone mit der Anpassung im vereinfachten Verfahren nicht einverstanden, haben sie gestützt auf Art. 69 Abs. 1 GSK die Möglichkeit, eine ordentliche Teil- oder Totalrevision des Konkordats zu beantragen.

Verhältnis zu regional beschränkten Konkordaten (Art. 70 GSK)

Bei allfälligen Widersprüchen oder Unvereinbarkeiten zwischen Bestimmungen des GSK und der regionalen Konkordate (aktuell: Interkantonale Vereinbarung betreffend die gemeinsame Durchführung von Lotterien vom 26. Mai 1937, IKV und 9ème Convention relative à la Loterie Romande vom 18. November 2005, C-LoRo), auch in ihrer revidierten Fassung, sieht Art. 70 GSK vor, dass das GSK vorgeht. Die Bestimmung bezweckt, dass für alle Kantone dieselben „Grundregeln“ gelten. Im Verhältnis GSK – kantonales Recht sind die Kantone gemäss Art. 48 Abs. 5 BV verpflichtet, das interkantonale Recht zu beachten.

Es ist wichtig, dass bei den Revisionen der regionalen Konkordate und der kantonalen Bestimmungen darauf geachtet wird, dass diese auf das GSK abgestimmt werden und insgesamt eine kohärente und in sich stimmige interkantonale Geldspielregulierung gewährleistet wird. Bereiche, welche bereits auf Stufe des BGS oder des GSK abschliessend geregelt werden, dürften dort entsprechend nicht geregelt werden.

Übergangsbestimmungen (Art. 71 GSK)

Art. 71 GSK soll einen reibungslosen Übergang vom heutigen zum künftigen Aufsichts- und Vollzugssystem sicherstellen. Zudem wird gewährleistet, dass keine pro forma-Wahlen durchgeführt werden müssen: Die gestützt auf die geltende IVLW tätigen/gewählten Mitglieder der FDKL, der Lotterie- und Wettkommission und der Rekurskommission können die angebrochene Amtsdauer im entsprechenden Organ gemäss GSK beenden und können sich nach Ablauf der Amtsdauer soweit es die Bestimmungen zur maximalen Amtszeit erlauben zur (Wieder-)Wahl in das Organ gemäss GSK stellen.

Sämtliche Rechte und Pflichten, welche gestützt auf die IVLW entstanden sind, gehen auf die GESPA über (vgl. Art. 71 Abs. 3 GSK). Diese Bestimmung stellt sicher, dass auch in den Bereichen des nicht hoheitlichen Handelns der interkantonalen Behörde (Mietverträge, Mandatsverhältnisse, Versicherungsverträge, weitere zivilrechtliche Verträge, Anstellungsverhältnisse des Personals etc.) ein fließender Übergang stattfindet. Abweichungen von diesem Grundsatz sind in den nachfolgenden Absätzen geregelt.

Art. 71 Abs. 2 und 5 sehen mit Bezug auf die Anrechnung von Amtsdauern vor, dass unter Geltung der IVLW geleistete volle Amtsdauern für die Berechnung der maximalen Amtszeit angerechnet werden. Angebrochene bzw. (z.B. infolge eines frühzeitigen Rücktritts) unter Geltung der IVLW nicht zu Ende geführte Amtsdauern werden nicht angerechnet.

VI. Auswirkungen der Revision auf die Kantone

Nachfolgend wird dargelegt, welche Auswirkungen die Revision der interkantonalen Bestimmungen für die Kantone insbesondere auf finanzieller und personeller Ebene haben wird. Weil sich die Auswirkungen vorwiegend aus der Neuregelung auf Bundesebene resp. des Geldspielbereichs insgesamt ergeben, werden in Ziff. 1 zur Erinnerung die durch den Bundesrat in seiner Botschaft vom 21. Oktober 2015 zum Geldspielgesetz prognostizierten Auswirkungen (nicht abschliessend) wiedergegeben. Die Auswirkungen, welche sich aus der Revision der interkantonalen Bestimmungen ergeben dürften, werden in Ziff. 2 dargestellt.

1. Für die Kantone zu erwartende Auswirkungen, die sich schon aus der Neuregelung auf Bundesebene ergeben

In der Botschaft zum Geldspielgesetz wird festgehalten, dass der Bewilligungs- und Aufsichtsaufwand der Kantone im innerkantonalen Bereich gegenüber heute insgesamt leicht sinken werde.²² Wenn die einzelnen Kantone keine Durchführungsbewilligungen mehr erlassen müssen, werde den einzelnen Kantonen weniger Verwaltungsaufwand entstehen. Aufgrund der neuen Zuständigkeit der interkantonalen Behörde für Geschicklichkeitsgrossspiele dürfte der den Kantonen diesbezüglich verbleibende Verwaltungsaufwand überschaubar sein. Aufgrund der neuen Regelung der Kleinlotterien sei nicht mit nennenswerten Auswirkungen auf den Bewilligungs- und Aufsichtsaufwand zu rechnen. Ein Mehraufwand dürfte hingegen bei den neu für (kleine) Pokerturniere zuständigen kantonalen Bewilligungs- und Aufsichtsbehörden entstehen und in gewissem Umfang zusätzliche personelle Ressourcen notwendig machen. Diese könnten allerdings zumindest teilweise mit Gebühren finanziert werden.

Zum Aufwand der Kantone für die interkantonale Bewilligung und Aufsicht:²³ Der Kern der vom BGS für die interkantonale Behörde vorgesehenen Aufgaben und Befugnisse werde bereits heute von der Lotterie- und Wettkommission wahrgenommen. Das BGS sehe allerdings zahlreiche und vielseitige, ergänzende und erweiternde Aufgaben und Befugnisse vor. Insbesondere der neue Aufgabenbereich der Bewilligung und Beaufsichtigung von Ge-

²² Vgl. Botschaft vom 21. Oktober 2015 zum Geldspielgesetz, BBl 2015 8521 f., Ziff. 3.2.4.

²³ Vgl. BBl 2015 8522 f., Ziff. 3.2.5.

schicklichkeitsgrossspielen werde die Lotterie- und Wettkommission zu einer einschneidenden Reorganisation zwingen, weil sie in Zukunft Gesuche einer Mehrzahl privater Veranstalterinnen bearbeiten und ihre Aufsichtstätigkeit auf diese ausrichten müsse. Zudem kämen ihr zusätzlich spezifische Befugnisse zu für die Bekämpfung nicht autorisierter Angebote wie etwa das Führen von Verwaltungsverfahren, die Sperrung des Zugangs zu nicht bewilligten online durchgeführten Geldspielen und die Zusammenarbeit mit Strafverfolgungsbehörden. Des Weiteren habe sie Aufgaben wahrzunehmen im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Manipulation von Sportwettkämpfen sowie mit der Aufsicht über die Einhaltung der aus den Geldwäscherei-Bestimmungen resultierenden Sorgfaltspflichten aller Veranstalterinnen von Grossspielen. Zudem kämen ihr gewisse Parteirechte in allen den Geldspielbereich betreffenden kantonalen Verwaltungs- oder Strafverfahren sowie in den Bewilligungsverfahren der ESBK zu.

In der Botschaft zum Geldspielgesetz wird ausgeführt, dass der Lotterie- und Wettkommission ab Inkrafttreten des Gesetzes voraussichtlich ein deutlich höheres Budget gewährt werden müsse (ca. 4-6 Millionen Franken).²⁴ Der Budgetrahmen falle hier deshalb so breit aus, weil der Ressourcenbedarf insbesondere stark von den neuen kantonalen Rechtsgrundlagen zu den Geschicklichkeitsspielen abhängen werde.

Die einzelnen Kantone werden nach Inkrafttreten des BGS (unabhängig von der Revision der IVLW) keine Durchführungsbewilligungen für Grosslotterien und grosse Sportwetten mehr erteilen. Entsprechend werden sie in diesem Zusammenhang auch keine Kausalabgaben mehr erheben können. Zudem wird die Bewilligungs- und Aufsichtskompetenz für Geschicklichkeitsgrossspiele neu der GESPA zukommen. In diesen Bereichen wird den einzelnen Kantonen somit kein Verwaltungsaufwand mehr entstehen (weshalb auch hier die entsprechenden Verwaltungsgebühren nicht mehr erhoben werden können). Hingegen wird mit Inkrafttreten des BGS die Hoheit der Kantone, im Bereich von Geschicklichkeitsspielautomaten Steuern zu erheben, im Grundsatz im Vergleich zur aktuell geltenden Rechtslage nicht eingeschränkt.

2. Auswirkungen der revidierten interkantonalen Bestimmungen auf die Kantone

Das GSK weicht von der Struktur und auch vom Wortlaut her in vielen Bereichen von der geltenden IVLW ab. Dies hat vor allem damit zu tun, dass neu explizit juristische Personen geschaffen werden, was eine andere Struktur geradezu aufdrängt. Organisation und Funktionsweise der heute bestehenden Strukturen werden jedoch nicht massgeblich von der heutigen Praxis abweichen – abgesehen von der SFS, welche grundsätzlich neu organisiert wird. Da die Finanzierung des gesamten Aufwands der interkantonalen Aufgabenerfüllung über Abgaben erfolgt, dürften die durch die Revision der IVLW selbst ergebenden Auswirkungen auf die Kantone und Gemeinden in finanzieller und personeller Hinsicht unwesentlich sein.

Wesentliche Auswirkungen auf Gemeindeebene sind keine ersichtlich.

Bern, 28.5.2018

Für die Fachdirektorenkonferenz Lotteriemarkt und Lotteriegesetz



Dr. Andrea Bettiga, Präsident

²⁴ Vgl. BBl 2015 8523, Ziff. 3.2.5.