



Antwort des Staatsrats auf einen parlamentarischen Vorstoss

Anfrage Justizkommission

2019-CE-41

Gesamtschweizerisches Geldspielkonkordat (GSK) – Institutionelle Mängel des Entwurfs

I. Anfrage

Nach der zweiten Vernehmlassung zum Entwurf des *Gesamtschweizerischen Geldspielkonkordats* (GSK) wurde die Justizkommission darauf aufmerksam gemacht, dass der Entwurf verschiedene Mängel aufweist, welche dessen Institutionen betreffen.

Obwohl sich einige interkantonalen Vereinbarungen in Bezug auf das Prinzip der Gewaltentrennung manchmal gewisse Freiheiten nahmen, war man in den letzten Jahren sehr darauf bedacht, die Vorrechte der Parlamente besser zu gewährleisten. Davon zeugen in der Westschweiz namentlich der *Vertrag über die Mitwirkung der Parlamente* (ParlVer) vom 5. März 2010 und auf nationaler Ebene die *Rahmenvereinbarung für die interkantonale Zusammenarbeit mit Lastenausgleich* (Rahmenvereinbarung, IRV) vom 24. Juni 2005, welche die Grundlage für interkantonale Vereinbarungen gemäss Artikel 48a der Bundesverfassung bildet. Artikel 11 dieser Rahmenvereinbarung sieht insbesondere vor, dass für «gemeinsame Trägerschaften» das Recht am Sitz der jeweiligen gemeinsamen Trägerschaft gilt. Diese Bestimmung garantiert insbesondere die Verfassungsmässigkeit der personalrechtlichen Regelungen. Die IRV-Rahmenvereinbarung sieht für die Konkordate, die sie betrifft, Organe für die Aufsicht und die Geschäftsprüfung vor. Artikel 14 bestimmt, dass die Aufsichtsfunktion «geeigneten Organen» übertragen wird und dass allen Trägerkantonen die Einsitznahme zu ermöglichen ist. Artikel 15 sieht vor, dass für die Geschäftsprüfung interparlamentarische Geschäftsprüfungskommissionen eingesetzt werden.

Davon ist jedoch im vorliegenden GSK-Entwurf nichts zu lesen. Dieser weist denn auch folgende Hauptmängel auf:

1. Die kantonalen Parlamente werden einer entscheidenden Kompetenz beraubt, die ihnen von den Kantonsverfassungen zugedacht wird, nämlich der Ausübung der Oberaufsicht über den Vollzug von Konkordaten. So wird keine interparlamentarische Kommission für die Oberaufsicht gebildet. Die fehlende Aufsicht ist umso bedeutender, als zwei der Institutionen, die mit dem Konkordatsentwurf geschaffen werden, d. h. die *interkantonale Geldspielaufsicht* (GESPA) und das Geldspielgericht, Träger der öffentlichen Gewalt bzw. von Hoheitsbefugnissen des Staates sind (s. unten).
2. Das GSK ist das einzige Konkordat, das einem interkantonalen Organ – der GESPA – **hoheitliche Befugnisse** überträgt. Die GESPA ist ermächtigt, namentlich im Internet die Polizei für Grossspiele und illegale Geldspiele zu stellen. Diese Übertragung von Kompetenzen von den Kantonen zu einem gemeinsamen Organ ist an sich nicht zu kritisieren. Sie geht aus dem neuen *Bundesgesetz über Geldspiele* (BGS) hervor. Es ist hingegen undenkbar, die Regeln zur Anstellung, zum Status und zur Überwachung der Akteure dieses Organs dem alleinigen Gutdünken der FDKG, d. h. der für Geldspiele zuständigen Direktorenkonferenz zu überlassen. Die verfassungsmässige Ordnung verlangt, dass diese Fragen gesetzlich geregelt werden.

3. Die im Entwurf des Gesamtschweizerischen Geldspielkonkordats vorgesehene Schaffung eines **Geldspielgerichts** ist eine Besonderheit, die in keinem anderen Konkordat zu finden ist. Wie alle Gerichte wird auch dieses eine hoheitliche Aufgabe des Staates wahrnehmen. Es ist jedoch insofern ein Einzelfall, als die Wahl der Richterinnen und Richter nicht in der Kompetenz des Parlaments liegt, sondern einer Direktorenkonferenz zukommt. Und es ist auch deshalb ein Einzelfall, weil weder der Status noch die Beaufsichtigung der Richterinnen und Richter und der übrigen Gerichtsangestellten in einem Gesetz geregelt sind.
4. Alle Konkordate mit Ausnahme des Entwurfs des Gesamtschweizerischen Geldspielkonkordats sehen vor, dass die Kosten, die durch die interkantonale Zusammenarbeit entstehen, den Vertragskantonen auferlegt werden, in der Regel im Verhältnis zu ihrer Einwohnerzahl.

Der GSK-Entwurf sieht als einziges Konkordat eine besondere Steuer zur Finanzierung dieser Zusammenarbeit vor. Diese soll bei den beiden Lotteriegesellschaften (*Loterie romande* und *Swisslos*) erhoben werden. Die Tatsache, dass die Steuer die Form einer Abgabe hat, ändert dabei nichts. Die vorgebliche «Abgabe für die Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte» ist eine unhaltbare Konstruktion, die verschleiert, dass bei den Lotteriegesellschaften eine Steuer erhoben wird. Eine solche Steuer verstösst gegen Artikel 125 Abs. 3 BGS, der die Verwendung der Reingewinne von Lotterien zur Erfüllung öffentlich-rechtlicher gesetzlicher Verpflichtungen ausschliesst.
5. Dies gilt auch für die Verteilung der Lotteriegewinne durch die neue *Stiftung Sportförderung Schweiz* (SFS) zur Förderung des nationalen Sports. Während Artikel 127 BGS die Kantone verpflichtet, das Verfahren und die Kriterien für die Gewährung von Beiträgen in rechtsetzender Form zu regeln, wird diese Weisung im Konkordatsentwurf ignoriert, indem die GESPA die Kompetenz erhält, das Verfahren und die Kriterien für die Gewährung von Beiträgen reglementarisch festzulegen.

Angesichts des Ausmasses der oben beschriebenen Mängel wünscht die Justizkommission zu erfahren, welche Haltung der Staatsrat dazu einnimmt und inwiefern er in dieser Hinsicht etwas unternehmen will, bevor der Konkordatsentwurf dem Grossen Rat zur Genehmigung vorgelegt wird.

Die Kommission für auswärtige Angelegenheiten wurde über das Vorgehen der Justizkommission informiert und unterstützt es.

27. Februar 2019

II. Antwort des Staatsrats

Bei der Verabschiedung der neuen Gesetzgebung über Geldspiele, die am 1. Januar 2019 in Kraft getreten ist, orientierten sich die Bundesbehörden am bestehenden System und überliessen es den Kantonen, die Fragen der Aufsicht, der Bewilligung und der Verteilung der Gewinne aus Grosslotterien und Gross-Sportwetten auf interkantonaler Ebene zu regeln. Die Fachdirektorenkonferenz Lotteriemarkt und Lotteriegesetz (FDKL) arbeitete deshalb einen Entwurf für ein interkantonales Konkordat aus, das die aktuelle Vereinbarung ersetzen soll. Dieses «Gesamtschweizerische Geldspielkonkordat (GSK)» betrifft folgende Kernpunkte:

- > die Organisation der Fachdirektorenkonferenz Geldspiele, die unter anderem für die kantonale Grossspielpolitik zuständig ist (FDKG; heute FDKL);

- > die Einsetzung und Organisation der interkantonalen Aufsichts- und Vollzugsbehörde im Geldspielbereich (GESPA; heute Comlot);
- > die Schaffung eines Geldspielgerichts;
- > die Schaffung einer nationalen Stiftung Sportförderung Schweiz;
- > die Einführung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte für Grosslotterien und Gross-Sportwetten.

Der Konkordatsentwurf hat zwei Vernehmlassungen durchlaufen: eine im Sommer 2017 und eine im Sommer 2018. Am 26. November 2018 hat die Plenarversammlung der FDKL das Gesamtschweizerische Konkordat zu Handen der Ratifikation in den Kantonen bis spätestens 31. Dezember 2020 beschlossen, womit sie den Übergangsbestimmungen des neuen Bundesrechts entsprach. Zuvor hatte die Kommission für auswärtige Angelegenheiten (KAA) am 1. Oktober 2018 ihre Zustimmung zum Konkordatsbeitritt erklärt und die von den Regierungen getroffenen Entscheide mehrheitlich begrüsst. Sie sprach sich jedoch für eine Vertretung der kantonalen Fachpersonen für Sucht- und Schuldenfragen in der zukünftigen Fachdirektorenkonferenz und für eine Kostenkontrolle bei den geschaffenen Organen und Verfahren aus.

Betreffend die einzelnen erwähnten Mängel hebt der Staatsrat Folgendes hervor:

1. Angesichts der interparlamentarischen Mechanismen, die im Vertrag über die Mitwirkung der Parlamente (ParlVer) vorgesehen sind, wurde auf Anregung der Westschweizer Parlamente sehr wohl eine Interparlamentarische Kommission (IPK) eingesetzt. Die IPK trat am 2. September und am 3. Oktober 2019 zusammen. Ihre Mitglieder hatten demnach Gelegenheit, sich zur Problematik des eingeleiteten Vernehmlassungsprozesses zu äussern (Art. 14 ParlVer). Trotzdem stimmten sie dem Inkrafttreten zu, wobei sie Anmerkungen machten, die inhaltlich der Kritik der Justizkommission gleichen.
2. In Übereinstimmung mit Artikel 106 des Bundesgesetzes über Geldspiele vom 29. September 2017 (BGS) ist die interkantonale Aufsichts- und Vollzugsbehörde für Grossspiele bei der Ausübung ihrer Tätigkeit vollkommen unabhängig. Diese Anforderung wird mit dem Konkordat formalisiert. Dieses führt lediglich ein System ein, bei dem der Tätigkeitsbericht der GESPA alle vier Jahre von der FDKG genehmigt wird. Die GESPA ist selbst ein Organ der interkantonalen Geldspielbehörde, in der jeder Kanton von einem Mitglied seiner Regierung vertreten wird. Aus einem Rechtsgutachten von Professor Felix Uhlmann vom 29. Mai 2019 geht hervor, dass die FDKG Einfluss auf die GESPA ausübt, indem sie unter anderem die Mitglieder und die Präsidentin oder den Präsidenten ihres Aufsichtsrats wählt und ihr Organisationsreglement genehmigt. Die vom Konkordat eingesetzten Organe unterstehen hingegen nicht der finanziellen Aufsicht durch die Kantone, sondern ausschliesslich der Aufsicht der FDKG (Art. 43 GSK). Die «Aufsichtskette» ist jedoch gewährleistet, da die Mitglieder der Kantonsregierungen, die in der FDKG vertreten sind und selbst der Oberaufsicht unterstehen, über ausreichende Kontroll- und Führungsbefugnisse verfügen. Demnach besteht eine indirekte parlamentarische Aufsicht, die als kompatibel mit den üblichen Anforderungen des kantonalen Rechts angesehen wird. In Beantwortung einer Interpellation der Nationalrätin Laurence Fehlmann Rielle (19.3911) hielt der Bundesrat zu diesem Thema fest, dass die Regelung der parlamentarischen Oberaufsicht über interkantonale Organisationen und Einrichtungen Sache der Kantone sei. Das Bundesrecht, insbesondere das BGS, enthalte hierzu keine spezifischen Anforderungen. Anzuführen ist, dass die GESPA gemäss BGS unter der Oberaufsicht des Bundesamts für Justiz steht. Dieses verfügt für die Erfüllung seines Auftrags über eine neue Dienststelle, die mit fünf Vollzeitäquivalenten dotiert ist.

3. Die Mitglieder des zukünftigen Geldspielgerichts, das von der interkantonalen Geldspielbehörde eingesetzt wird, werden von den Vertreterinnen und Vertretern der Kantonsregierungen in der FDKG gewählt. Wie der Bundesrat in der oben erwähnten Antwort auf die Interpellation Laurence Fehlmann Rielle betont, können die Kantone gemeinsame richterliche Behörden einsetzen, sofern deren Unabhängigkeit gewährleistet ist. In einer neueren Entscheidung (BGE 142 III 732, E. 3.4.1, S. 734) hielt das Bundesgericht fest, dass die Wahl der Richterinnen und Richter durch Mitglieder der Kantonsregierungen die richterliche Unabhängigkeit nicht per se ausschliesse. Allerdings müsse das Konkordat die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Gerichtes sicherstellen. Dazu gehörten insbesondere die Art der Ernennung, die Amtsdauer oder der Schutz vor äusseren Beeinflussungen. Professor Felix Uhlmann schlug in seinem Rechtsgutachten vor, die Mitglieder des Geldspielgerichts aus den Kantonsrichterinnen und Kantonsrichtern zu rekrutieren, die selbst der kantonalen Oberaufsicht unterstehen, oder die gewählten Richterinnen und Richter derselben Oberaufsicht zu unterstellen wie die Obergerichte in ihren Wohnkantonen. Diese Vorschläge wurden jedoch nicht weiterverfolgt. Das gewählte System ist deswegen nicht weniger angemessen.
4. Das System einer Abgabe für die Gewährung ausschliesslicher Veranstaltungsrechte, wie es im Konkordat vorgesehen ist, stellt laut der gründlichen Analyse von Professor Felix Uhlmann kein besonderes juristisches Problem dar. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass die Durchführung von Grosslotterien und Gross-Sportwetten auf einem Bewilligungssystem beruht, das den Schutz vor wirtschaftlicher Konkurrenz garantiert. Dieser Vorteil hat einen Preis, dessen Wert im vorliegenden Fall die Tätigkeit der beiden konzessionierten Unternehmen nicht beeinträchtigt und dem daraus resultierenden Aufsichts- und Präventionsbedarf teilweise Rechnung trägt.
5. Gemäss Artikel 127 BGS regeln die Kantone die Gewährung der Beiträge (Verfahren und Stellen, die für die Verteilung der Mittel aus Grossspielen zuständig sind) in rechtsetzender Form. Zur Förderung des nationalen Sports sieht das Konkordat in Artikel 32 die Errichtung einer rechtlich selbständigen öffentlich-rechtlichen Stiftung (Stiftung Sportförderung Schweiz) vor, die direkt der FDKG und ihrer reglementarischen Kompetenz untersteht. Diese Option steht nicht im Widerspruch zu Bundesrecht. Die Kantone können die Kompetenz zum Erlass von Verordnungsrecht auf interkantonale Organe übertragen, sofern die inhaltlichen Grundzüge im Konkordat selbst festgelegt sind, was im vorliegenden Fall zutrifft.

Aufgrund dieser Ausführungen ist der Staatsrat abschliessend der Meinung, dass die im Konkordat getroffenen Entscheide anfänglich zu Recht kritisiert werden konnten, ohne dass es heute noch gerechtfertigt wäre, das gesamte Konstrukt und dessen Strukturen in Frage zu stellen. Diese sind das Ergebnis langer Diskussionen und Analysen, dank derer ein ausgewogenes Ergebnis erreicht werden konnte, das insgesamt dem geltenden Bundes- und Kantonsrecht entspricht. Beim jetzigen Stand der Arbeiten ist es nicht mehr möglich, den Inhalt des Konkordats zu ändern. Der Beitritt des Kantons Freiburg zum Konkordat ist überdies für die Umsetzung der neuen Bundesgesetzgebung zwingend notwendig und demnach unerlässlich für die weitere Durchführung von Grossspielen auf dem Gebiet des Kantons.

23. März 2020