

BUNDESAMT FÜR JUSTIZ

EVALUATION DER KANTONALEN MASSNAHMEN ZU DEN LOTTERIEN UND WETTEN

inFRAS

Schlussbericht

Zürich, 21. September 2010

Susanne Stern, Sarah Menegale, Remo Zandonella, Thomas von Stokar (INFRAS)
in Zusammenarbeit mit
Prof. Etienne Grisel, Honorarprofessor für Staatsrecht, Universität Lausanne

SCHLUSSBERICHT EVALUATION KANTONALE MASSNAHMEN LOTTERIEN UND WETTEN_FINAL_D

INFRAS

**BINZSTRASSE 23
POSTFACH
CH-8045 ZÜRICH
t +41 44 205 95 95
f +41 44 205 95 99
ZUERICH@INFRAS.CH**

**MÜHLEMATTSTRASSE 45
CH-3007 BERN**

WWW.INFRAS.CH

INHALT

TEIL A: ZIELE, METHODIK, EVALUATIONSGEGENSTAND	5
1. EINLEITUNG	5
2. METHODIK	9
2.1. WIRKUNGSMODELL	9
2.2. EVALUATIONSMETHODEN	11
2.3. BEURTEILUNG	14
3. HINTERGRUND UND EVALUATIONSGEGENSTAND	15
3.1. GESCHEITERTE REVISION DES LOTTERIEGESETZES VON 1923	15
3.2. DIE INTERKANTONALE VEREINBARUNG	17
TEIL B: ERGEBNISSE EMPIRISCHE UNTERSUCHUNGEN INFRAS	19
4. EINHEITLICHE UND KOORDINIERT ANWENDUNG DES LOTTERIERECHTS	19
4.1. BEWILLIGUNGSVERFAHREN	19
4.2. AUFSICHT	22
4.3. REKURSVERFAHREN	26
4.4. INTERKANTONALE ORGANE	27
4.4.1. Comlot	27
4.4.2. Rekurskommission	32
4.4.3. Vergleich mit anderen Aufsichts- und Bewilligungsbehörden	34
4.5. ZUSAMMENARBEIT DER VERSCHIEDENEN AKTEURE	38
4.6. VERBLEIBENDE MÄNGEL IM LOTTERIE- UND WETTBEREICH	38
5. MITTELVERGABE IN DEN KANTONEN	41
5.1. GESETZLICHE GRUNDLAGEN	41
5.2. STAND DER UMSETZUNG IN DEN KANTONEN	42
5.3. SICHT DER BEFRAGTEN AKTEURE	45
5.4. VERTIEFENDE ANALYSEN	46
5.4.1. Aargau	46
5.4.2. Bern	47
5.4.3. St. Gallen	48
5.4.4. Nidwalden	49
5.4.5. Waadt	50
5.4.6. Wallis	51
5.4.7. Basel-Stadt	52

5.4.8.	Genf	52
5.4.9.	Luzern	53
5.4.10.	Fazit	53
6.	SUCHTBEKÄMPFUNG UND -PRÄVENTION	57
6.1.	SPIELSUCHT IN DER SCHWEIZ	57
6.2.	GESETZLICHE GRUNDLAGEN	58
6.3.	STAND DER UMSETZUNG	59
6.4.	SICHT DER BEFRAGTEN AKTEURE	63
TEIL C: JURISTISCHE ANALYSE PROF. GRISEL		67
7.	JURISTISCHE ANALYSE	67
7.1.	EINLEITUNG	67
7.2.	DAS BUNDESRECHT	68
7.3.	DIE INTERKANTONALE VEREINBARUNG	78
7.4.	DIE KANTONALEN RECHTSVORSCHRIFTEN	84
7.5.	SCHLUSSFOLGERUNGEN	91
TEIL D: SYNTHESE UND BEURTEILUNG		93
8.	BEURTEILUNG DURCH DIE EVALUATORINNEN	93
8.1.	BEURTEILUNG VOLLZUG	93
8.1.1.	Interkantonale Ebene	93
8.1.2.	Kantonale Ebene	96
8.2.	BEURTEILUNG OUTPUT	98
8.3.	BEURTEILUNG WIRKUNGEN	101
9.	SCHLUSSFOLGERUNGEN UND EMPFEHLUNGEN	107
ANNEX		111
A1	EVALUATIONSFRAGEN UND BEURTEILUNGSKRITERIEN	111
A2	VERGLEICH VON AUFSICHTS- UND BEWILLIGUNGSBEHÖRDEN	118
LITERATUR		123

TEIL A: ZIELE, METHODIK, EVALUATIONSGEGENSTAND

1. EINLEITUNG

Ausgangslage der Evaluation

Im Jahr 2004 beschloss der Bundesrat auf Antrag der Kantone, die laufende Revision des Lotteriegesetzes vorläufig zu sistieren. Im Gegenzug verpflichteten sich die Kantone, durch den Abschluss einer interkantonalen Vereinbarung die Mängel und Missstände im Lotterien- und Wettbereich, die die Expertenkommission festgestellt hatte (siehe EJPD 2002), selbst zu beheben. Parallel beauftragte der Bundesrat das EJPD, ihm Anfang 2007 Bericht zu erstatten, ob und inwiefern die von den Kantonen getroffenen Massnahmen Wirkung gezeigt hätten oder ob die Revision des Lotteriegesetzes weitergeführt werden solle.

Da die von den Kantonen eingesetzten Behörden ihre Tätigkeit erst am 1. Januar 2007 aufgenommen haben, wurde der Bericht des EJPD auf 2008 verschoben. In diesem Kurzbericht wurde festgehalten, dass sich noch nicht verlässlich beurteilen lasse, ob die von den Kantonen getroffenen Massnahmen zur Behebung der Mängel im Lotterien- und Wettbereich beigetragen haben. Am 30. Mai 2008 beauftragte der Bundesrat das EJPD, ein Evaluationskonzept zur Untersuchung der Massnahmen auszuarbeiten, die seitens der Kantone ergriffen worden waren. Dieses Konzept wurde im Verlauf von 2009 in Zusammenarbeit mit den zuständigen eidgenössischen Departementen und den Kantonen ausgearbeitet. Zudem beauftragte der Bundesrat das EJPD, bis Ende 2011 einen zweiteiligen Bericht vorzulegen: Teil A solle sich auf die Ergebnisse der Evaluation der kantonalen Massnahmen beziehen und Teil B sollte Aufschluss über einen allfälligen Gesetzgebungsbedarf und die Notwendigkeit einer Weiterführung der Revisionsarbeiten geben.

Als Grundlage für Teil A des Berichts wurde die Arbeitsgemeinschaft INFRAS / Prof. Grisel mit einer externen Evaluation beauftragt. Für die Begleitung der Evaluation wurde eine Gruppe mit VertreterInnen von BJ und Comlot eingesetzt.

Evaluationsziele

Mit der Evaluation der kantonalen Massnahmen zu den Lotterien und Wetten werden zwei Hauptziele verfolgt:

1. Überprüfung der Zielerreichung der von den Kantonen im Rahmen der interkantonalen Vereinbarung über die Aufsicht sowie die Bewilligung und Ertragsverwendung von in-

terkantonal oder gesamtschweizerisch durchgeführten Lotterien und Wetten (IVLW) getroffenen Massnahmen und

2. Beurteilung, ob die Mängel im Lotteriede- und Wettbereich auf diesem Weg behoben werden konnten.

Der Schwerpunkt der Evaluation liegt dabei auf der Beurteilung von zwei Zielen der IVLW: *Erstens* die einheitliche und koordinierte Anwendung des Lotterierechts und *zweitens* die transparente Mittelverteilung durch die Kantone. Das dritte Ziel der IVLW betrifft den Schutz der Bevölkerung vor sozialschädlichen Auswirkungen der Lotterien und Wetten. Diesem Ziel wird im Rahmen der vorliegenden Evaluation ein kleineres Gewicht beigemessen, weil die Wirkungen der Massnahmen im Bereich Suchtbekämpfung und -prävention zum aktuellen Zeitpunkt noch zu wenig sichtbar sind.

Evaluationsfragen

Tabelle 1 gibt eine Übersicht über die wichtigsten Evaluationsfragen. Die Evaluationsfragen leiten sich aus dem Pflichtenheft des Bundesamts für Justiz, den Zielen der interkantonalen Vereinbarung und den Evaluationskriterien (vgl. Bussmann et al. 1997) ab.

EVALUATIONS-GEGENSTÄNDE, -KRITERIEN UND -FRAGEN		
Evaluations-gegenstände	Evaluations-kriterien	Evaluationsfragen
Vollzug (Umsetzung)	Eignung, Zweckmässigkeit	Interkantonale Ebene (Comlot, Rekurskommission): › Sind die neu geschaffenen Vollzugsorgane zweckmässig organisiert und verfügen sie über die nötigen Mittel und Kompetenzen, um ihre Aufgaben zu erfüllen? › Verfügen die neu geschaffenen Vollzugsorgane über die nötige Unabhängigkeit? › Wie könnten Organisation, Strukturen und Abläufe verbessert werden? Kantonale Ebene: › Sind die Vollzugsstrukturen und -abläufe geeignet und zweckmässig für die Aufgabenerfüllung? Wo besteht Verbesserungsbedarf? › Verfügen die bezeichneten Verteilinstanzen über die nötige Unabhängigkeit?

EVALUATIONS-GEGENSTÄNDE, -KRITERIEN UND -FRAGEN		
Evaluations-gegenstände	Evaluations-kriterien	Evaluationsfragen
Output (Leistungen)	Angemessen- heit, Umfang, Qualität	Interkantonale Organe (Comlot, Rekurskommission) › Nehmen die interkantonalen Organe ihre Funktionen wie in der IVLW vorgesehen wahr? › Können Sie die ihnen zugewiesenen Aufgaben zeitgerecht und einwandfrei erfüllen? › Wie ist die Qualität der Leistungen zu beurteilen? Kantone › Nehmen die Kantone ihre Aufgaben gemäss IVLW wahr? › Wurden in allen Kantonen Lotterie- und Wettfonds errichtet und Verteilinstanzen bezeichnet? › Haben die Kantone einheitliche Verteilungskriterien definiert? › Berichten die Kantone respektive die Verteilinstanzen jährlich über die Mittelverteilung? Ist die Mittelverteilung in den Kantonen transparent? › Wie werden die Abgaben der Lotterie- und Wettunternehmen (0.5% der Bruttospielerträge) für Massnahmen zur Suchtbekämpfung und –prävention verwendet? Arbeiten die Kantone dabei zusammen?
Wirkungen	Effektivität, Wirksamkeit	Ziel 1: Einheitliche und koordinierte Anwendung des Lotterierechts: › Bewährt sich die Zentralisierung der Aufsicht, der Bewilligungs- und Rekursverfahren? › Welchen Beitrag leisten die neu geschaffenen Organe zur einheitlichen und koordinierten Anwendung des Lotterierechts in den Kantonen? Ziel 2: Transparente Mittelverteilung in den Kantonen › Konnte die Transparenz in Bezug auf die Verwendung der Lotterie- und Wetteträge erhöht werden? › Konnte die Gewaltentrennung zwischen Bewilligungsbehörde, Verteilinstanz und Vertretung in den Lotterie- und Wettunternehmen verbessert werden? Ziel 3: Suchtbekämpfung und –prävention? › Trägt die IVLW bzw. ihre Umsetzung durch die interkantonalen Organe zum Schutz der Bevölkerung vor Spielsucht bei? › Wir wirken sich die Spielsuchtabgabe (0.5% auf den erzielten Bruttospielerträgen) und die Suchtpotenzialanalysen der Comlot auf die Prävention und Bekämpfung von Spielsucht aus?
Gesamt- beurteilung (Konzept)		› Kann der aktuelle rechtliche Rahmen (Lotteriesgesetz und IVLW) den Schutz der Bevölkerung vor Spielsucht sicherstellen und die transparente Verteilung der Mittel aus Lotterien und Wetten gewährleisten? › Ist die IVLW geeignet und angemessen, um die festgestellten Mängel im Lotterie- und Wettbereich zu beheben? › In welchen Bereichen sind Verbesserungen oder weitere Anstrengungen auf Seiten der Kantone nötig? › Besteht Bedarf, die IVLW vom 1.7.2005 oder das Lotteriesgesetz anzupassen?

Tabelle 1

Aufbau des Berichts

Der vorliegende Schlussbericht gliedert sich in vier Hauptteile:

- › Teil A: Im ersten Teil sind die Evaluationsmethodik (Kapitel 2) sowie Hintergrund und Gegenstand der Evaluation (Kapitel 3) näher beschrieben.
- › Teil B: Dieser Teil beinhaltet die Ergebnisse der empirischen Untersuchungen von INFRAS. Er gliedert sich nach den drei Hauptzielsetzungen der IVLW: Ergebnisse betreffend einheitliche und koordinierte Anwendung des Lotterierechts (Kapitel 4), Ergebnisse betreffend Mittelvergabe in den Kantonen (Kapitel 5) und Ergebnisse betreffend Suchtbekämpfung und –prävention (Kapitel 6).
- › Teil C: In diesem Teil sind die Ergebnisse der juristischen Analyse von Prof. Grisel dargestellt.
- › Teil D: Der letzte Teil beinhaltet die Beurteilung durch die EvaluatorInnen. Basierend auf den Ergebnissen der empirischen Untersuchungen und der juristischen Analyse wird eine Beurteilung des Vollzugs, der Leistungen und der Wirkungen der kantonalen Massnahmen im Bereich der Lotterien und Wetten vorgenommen.

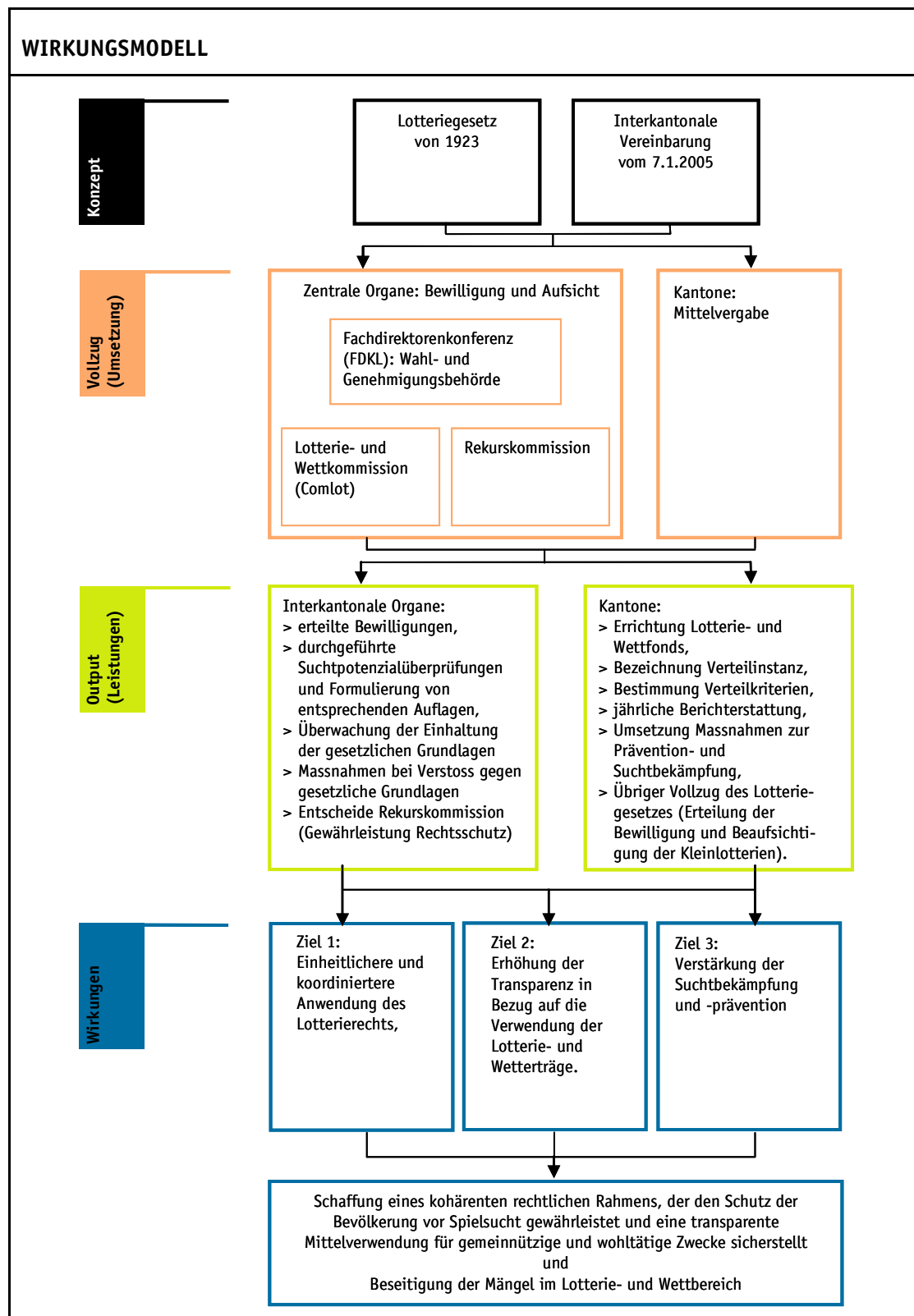
2. METHODIK

2.1. WIRKUNGSMODELL

Das folgende Wirkungsmodell bildet die Basis für die Strukturierung des Evaluationsgegenstandes (siehe Figur 1). Es werden vier Ebenen der Evaluation unterschieden:

- › **Konzept:** Die konzeptionelle Grundlage der Evaluation bilden das Lotteriegesetz von 1923 sowie die interkantonale Vereinbarung über die Aufsicht sowie die Bewilligung und Ertragsverwendung von interkantonale und gesamtschweizerisch durchgeführten Lotterien und Wetten vom 7.1.2005 (IVLW).
- › **Vollzug:** Mit Inkrafttreten der IVLW wurden für die Bewilligung und Aufsicht über Lotterien und Wetten eine neue interkantonale Behörde, die Lotterie- und Wettkommission (Comlot) sowie als richterliche Behörde die ebenfalls neue Rekurskommission eingesetzt. Die Kantone sind weiterhin alleine für die Festlegung der Zuständigkeiten und Verfahren für die Mittelverteilung zuständig. Die Evaluation untersucht sowohl den Vollzug im Rahmen der interkantonalen Organe wie auch auf Ebene der 26 Kantone.
- › **Output:** Auf der Outputebene werden die Leistungen der interkantonalen und kantonalen Organe analysiert. Solche Leistungen sind z.B. die Erteilung von Bewilligungen oder die Durchführung von Suchtpotenzialüberprüfungen durch die Comlot oder die Bestimmung von Verteilungskriterien und das Verfassen von Berichten über die Mittelvergabe durch die Kantone.
- › **Wirkungen:** Auf der Outcomeebene wird schliesslich untersucht, welche Wirkungen mit den (inter)kantonalen Massnahmen und Leistungen erzielt werden. In erster Linie wird untersucht, ob die Ziele der IVLW (koordinierte Anwendung des Lotterierechts, verbesserte Transparenz und Schutz der Bevölkerung vor Spielsucht) erreicht werden konnten.

Die vorliegende Evaluation fokussiert auf die Ebenen Vollzug, Output und Wirkungen. Das Lotteriegesetz und die IVLW sind nicht direkt Gegenstand der Evaluation. Aus der Evaluation resultieren jedoch Vorschläge für konzeptionelle Anpassungen auf Ebene Gesetz (erneute Revision) und IVLW.



Figur 1 Eigene Darstellung.

2.2. EVALUATIONSMETHODEN

Bei der vorliegenden Evaluation stützen wir uns auf vier methodische Ansätze ab: 1) Die Zusammenstellung von Daten und Fakten auf der Basis von Dokumentenanalysen, 2) die fundierte Befragung der verschiedenen involvierten Akteure sowie externer ExpertInnen, 3) eine vertiefende Analyse ausgewählter Kantone und 4) die separate juristische Analyse.

1) Sammeln, Aufbereiten und Analyse der verfügbaren Dokumente und Daten

Ein grosser Teil der Evaluationsfragen – insbesondere in den Bereichen Vollzug und Output – lässt sich rein deskriptiv, auf der Grundlage von Dokumenten, beantworten. Die folgende Tabelle enthält eine Übersicht über die wichtigsten Grundlagen.

ÜBERSICHT DOKUMENTE	
Interkantonale Organe (Comlot, Rekurskommission)	Jahresberichte Comlot und Rekurskommission Organigramme/Prozessbeschreibungen Comlot und Rekurskommission Weitere Grundlagen Comlot (z.B. Konzept Inspektorat) Bewilligungen und Expertisen Comlot Entscheide Rekurskommission
Kantone	Transparenzuntersuchungen Comlot 2007 und 2009: Übersicht zu gesetzlichen Grundlagen und Umsetzung Kantonale Gesetze, Verordnungen und weitere Grundlagen
Konzeptionelle Grundlagen	Lotteriegesezt, Dokumente zum Vernehmlassungsprozess Interkantonale Vereinbarung, Berichte FDKL
Wissenschaftliche Grundlagen	Studien zu Spielsucht (Studie BASS, Grundlagenstudie Spielsucht, Etude romande sur le jeu, etc.)

Tabelle 2

2) Befragung der relevanten Akteure und ExpertInnen

Ergänzend zu den Dokumentenanalysen wurden alle beteiligten Akteure wie auch externe ExpertInnen im Rahmen von persönlichen oder telefonischen Interviews befragt (siehe Tabelle 3). Die Akteure konnten eine Beurteilung der eigenen Strukturen, Leistungen und deren Wirkungen vornehmen (z.B. konnten Comlot-Mitglieder ihre eigenen Prozesse beurteilen) und ihre Erfahrungen mit den Strukturen und Leistungen der übrigen Akteure kundtun (z.B. konnten die Lotteriegesellschaften die Bewilligungs- und Aufsichtspraxis der Comlot aus ihrer Sicht beurteilen). Zusätzlich konnten ExpertInnen aus den Bereichen Staats- und Verwaltungsrecht sowie Suchtprävention eine Beurteilung aus Fachperspektive vornehmen.

ÜBERSICHT BEFRAGTE AKTEURE UND EXPERTINNEN		
Akteure	Name	Interviewart
Bundesamt für Justiz	› Luzius Mader, Vizedirektor	persönlich
	› Monique Cossali Sauvain, Reto Brand, Valérie Berset Hemmer (Unité Projets et méthode législatifs)	Persönlich (Gruppeninterview)
Comlot	› Jean-François Roth (Präsident Comlot), Alain Jeanmonod (Geschäftsführer Comlot) Manuel Richard (Stv. Geschäftsführer Comlot), Hr. Giuffredi (Mitarbeiter Comlot)	Persönlich (Gruppeninterview)
	› Werner Niederer (Vize-Präsident Comlot, Alt-Regierungsrat AR)	persönlich
Rekurskommission	› Claude Rouiller (Präsident Rekurskommission)	persönlich
FDKL	› S. Pegoraro (Präsidentin FDKL) und D. Andres (Geschäftsführerin FDKL)	persönlich
Lotteriegesellschaften	› Dr. Roger Fasnacht (Direktor Swisslos)	persönlich
	› M. Jean-Pierre Beuret (Verwaltungsratspräsident LoRo)	persönlich
ESBK	› Hr. B. Schneider (Präsident Spielbankenkommission)	telefonisch
Externe Experten	› Hr. Yvo Hangartner (Emer. Prof. Universität St. Gallen)	telefonisch
	› M. Frédéric Richter (GREa)	telefonisch
	› Prof. H. Znoj (Universität Bern, Institut für Psychologie)	telefonisch
Ausgewählte Benefiziere	› M.-A. Giger, Swiss Olympic, Ittigen › B. Hächler & S. Lichtensteiger, Stapferhaus, Lenzburg › N. Litzistorf, Equiterre, Bern/Genf	schriftliche und mündliche Kurzinterviews

Tabelle 3

Vertiefende Analysen in ausgewählten Kantonen

Ergänzend zu den Transparenzuntersuchungen der Comlot wurden als weitere Grundlage für die Beurteilung der Mittelvergabe in ausgewählten Kantonen vertiefende Analysen durchgeführt. Insgesamt wurden Interviews mit VertreterInnen von neun Kantonen geführt (AG, BE, BS, GE, LU, SG, NW, VD, VS). Sechs Kantone wurden vertieft und deren Vollzugsstrukturen im Bericht detailliert dargestellt (AG, BE, SG, NW, VD, VS). Die anderen drei Kantone (BS, GE, LU) werden nur kurz aufgeführt. Die Kantone wurden so ausgewählt, dass die Vielfalt bei der Umsetzung der interkantonalen Vereinbarung gezeigt werden kann. Folgende Kriterien dienten als Basis für die Auswahl:

- › Sprachregion,
- › Städtische und ländliche Kantone,
- › Kantone mit und ohne Spielbanken,
- › Typ der Verteilinstanz (Regierungsrat oder andere Lösung).

Als Basis für die vertiefende Analyse dienten in erster Linie Interviews mit den kantonalen Verantwortlichen im Bereich der Lotterien und Wetten (siehe Tabelle 4). Zu diesem Zweck

wurden Leitfäden entwickelt, die Fragen zu den Verfahren und interkantonalen Organen, zur Mittelverteilung und zur Suchtbekämpfung und -prävention enthielten. Diese Fragen wurden im Rahmen von telefonischen (und teilweise persönlichen) Gesprächen mit den kantonalen Verantwortlichen diskutiert. Zusätzlich wurden kantonale Unterlagen ausgewertet, die während der Gespräche erwähnt wurden.

ÜBERSICHT INTERVIEWPARTNER/INNEN KANTONE		
Akteure	Name	Interviewart
AG	› Hr. S. Jayyousi, Stv. Leiter Rechtsdienst, Dep. Finanzen & Ressourcen › Hr. J. Siegrist, Leiter kt. Fachstelle für Suchtfragen, Dep. Gesundheit u. Soziales	telefonisch
BE	› RR Hans-Jürg Käser, Polizei- & Militärdirektion POM, › Hr. J.-F. Jöhr, Stv. Generaldirektor POM, › Hr. D. Cléménçon, Leiter Bereich Fonds POM, › Fr. S. Schläppi, Abt.leiterin Gesundheitsförderung & Sucht, Gesundheits- & Fürsorgedirektion	persönlich
BS	› Fr. D. Schaub, Verwalterin Lotteriefonds, Justiz- und Sicherheitsdepartement	schriftlich
GE	› M. Jean-Pierre Rageth, président de l'Organe genevois de répartition	telefonisch
LU	› Hr. A. Lieb, Stv. Departementssekretär, Justiz- & Sicherheitsdepartement,	telefonisch
	› Hr. D. Wicki, Leiter Abt. Soziales u. Arbeit, Gesundheits- & Sozialdepartement	schriftlich
NW	› RR Hugo Kayser, Finanzdirektion	telefonisch
SG	› Herr Ralph Dischler, Leiter Rechtsdienst im Finanzdepartement › Fr. N. Campestrin, Assistentin der Generalsekretärin, Bildungsdepartement › Herr R. Wüest, Generalsekretär, Gesundheitsdepartement › Fr. K. Meier, Leiterin Amt für Kultur, Departement des Innern › Herr S. Koslowski, Leiter Kulturförderung, Departement des Innern	schriftlich
VD	› M. Marc Tille, chef de la police cantonale du commerce	telefonisch
VS	› M. Yannick Buttet, chef de la section commerce et patentes	telefonisch

Tabelle 4

Juristische Analyse

Die juristische Analyse stützt sich auf die Verfassungs-, Gesetzes- und Vereinbarungstexte des Bundes und der Kantone. Ziel der Analyse ist es, die spezifischen juristischen Probleme zu beleuchten, die mit einem komplexen System verbunden sind. Sie berücksichtigt dabei die Gerichtsentscheide und die spezialisierte Literatur. Es ist selbstverständlich, dass die Fragen anhand der verfügbaren Quellen mit der grösstmöglichen Objektivität angegangen werden.

2.3. BEURTEILUNG

Basierend auf den Ergebnissen der verschiedenen Analyseschritte nehmen wir zum Schluss eine Beurteilung des Evaluationsgegenstandes aus Sicht der Evaluatorinnen und Evaluatoren vor. Für die Beurteilung stützen wir uns auf die verfügbaren Dokumente und Fakten wie auch auf Selbst- und Fremdeinschätzungen der involvierten Akteure, Expertenmeinungen sowie die separate juristische Analyse ab. Die Ergebnisse der eigenen Recherchen und die Argumente der befragten Akteure werden sorgfältig abgewogen und unsere Beurteilung möglichst nachvollziehbar dargelegt.

Für die Beurteilung des Vollzugs, des Outputs und der Wirkungen stehen Soll-Ist-Vergleiche im Vordergrund. Massgebend für diesen Vergleich sind die in der IVLW festgehaltenen Ziele (Grad der Übereinstimmung zwischen den mit der IVLW angestrebten und den tatsächlich eingetretenen Wirkungen) wie auch die Erwartungen des BJ und des Bundesrates an eine verbesserte Lotterie- und Wettgesetzgebung. Zusätzlich wurden insbesondere für die Beurteilung des Vollzugs auch Vergleiche mit der Situation vor dem Inkrafttreten der interkantonalen Vereinbarung angestellt (Einschätzung der wichtigsten Veränderungen aus Sicht der befragten Akteure). Um die Zweckmässigkeit der Aufbau- und Ablauforganisation, die Unabhängigkeit oder auch die Ausstattung mit Kompetenzen und Mitteln der Comlot zu beurteilen wurde zudem ein Vergleich mit Aufsichts- und Regulierungsbehörden aus anderen Politiksektoren durchgeführt.

Annex A2 beinhaltet eine detaillierte Übersicht über die Beurteilungskriterien und die Basis der Beurteilung (Indikatoren, Vergleiche).

3. HINTERGRUND UND EVALUATIONSgegenstand

3.1. GESCHEITERTE REVISION DES LOTTERIEGESETZES VON 1923

Mit dem Erlass des Spielbankengesetzes von 1998 (SBG) wurde gemäss EJPD (2002) ein so genanntes *lex generalis* geschaffen. Es setzt den Rahmen für sämtliche Glücksspiele um Geld und macht lediglich einen Vorbehalt gegenüber den speziellen Vorschriften betreffend die Lotterien und gewerbsmässigen Wetten (EJPD 2002). Am 4.4.2001 hat der Bundesrat entschieden, nach der Totalrevision des Spielbankengesetzes auch das Lotteriesgesetz (LG, SR 935.51) einer Totalrevision zu unterziehen. Die Ziele der Revision waren:

- › Dem Wertewandel im Glückspielbereich, der technischen Entwicklung und der zunehmenden Öffnung und Internationalisierung des Glücksspielmarkts Rechnung tragen,
- › den Schutz der Spielerinnen und Spieler vor möglichen Gefahren und negativen Auswirkungen gewährleisten,
- › den finanziellen Anliegen der interessierten Gemeinwesen Beachtung schenken.

Eine Expertenkommission (paritätisch zusammengesetzt aus VertreterInnen von Bund und Kantonen) wurde mit dem Entwurf eines revidierten Lotteriesgesetzes beauftragt. Im erläuternden Bericht vom 25.10.2002 (EJPD 2002) wurden diverse Regelungsdefizite im Bereich der Lotterien und Wetten festgestellt:

- › **Fehlende gesetzliche Regelung für die heutigen GrossveranstalterInnen:** Das LG ist für Kleinveranstalter konzipiert. Die Rechte und Pflichten der Grossveranstalter sind nirgends explizit geregelt. Auch der durch die interkantonalen Vereinbarungen geschaffene faktische Marktzutrittsausschluss Dritter ist im kantonalen Recht häufig formellgesetzlich ungenügend geregelt. Die Kommission schlägt deshalb die Einführung eines dualen Bewilligungssystems (Veranstalter- und Spielbewilligung) vor.
- › **Neue Spiele und Vertriebsformen:** Aufgrund der technologischen Entwicklung sind Spiele immer schneller und leichter verfügbar und haben höhere Auszahlungsquoten und Gewinne. Die Kommission möchte, dass sich der Gesetzgeber darüber ausspricht, ob und in welchem Ausmass neue Spiel- und Vertriebsformen zugelassen werden sollen. Sie schlägt vor, neue Spiel- und Vertriebsformen (z.B. Buchmacherwetten) zuzulassen. Es solle jedoch im Ermessen der Bewilligungsbehörde liegen, Massnahmen zum Schutz vor Spielsucht anzuordnen.
- › **Spielsucht:** Bei Spielangeboten an Spielautomaten und –terminals, mit dem Telefon, am PC oder Handy ist die soziale Kontrolle geringer als beim Loskauf am Kiosk. Es besteht

deshalb die Gefahr von Isolation, Realitätsverlust, Verlust der Selbstkontrolle. Hohe Auszahlungsquoten erhöhen die Dauer des Spielens (geringere durchsch. Verluste pro Spiel) und damit die Gewöhnung und Abhängigkeit. Die Kommission fordert, dass die Bewilligungs- und Aufsichtsbehörden der Spielsuchtgefahr besondere Beachtung schenken und notwendige Einschränkungen anordnen. Neu sollen die Grossveranstalter auch eine Abgabe von 0.5% der Bruttospielerträge in den Spielsuchtfonds leisten.

- › **Geldwäscherei:** Aus Sicht der Kommission müsste geprüft werden, ob der Bereich der Lotterien und Wetten in den Anwendungsbereich des Geldwäschereigesetzes fällt.
- › **Abgrenzungsproblematik LG und SBG:** Die Abgrenzung zwischen dem Zuständigkeitsbereich des Spielbanken- und des Lotteriegesetzes wird zunehmend schwieriger. Lotteriespiele sind für Spieler z.T. kaum von Spielen, die nur in Spielbanken angeboten werden, zu unterscheiden (Bsp. Tactilo).
- › **Organisation der Bewilligungs-, Aufsichts- und Verteilbehörden:** Hier werden in erster Linie folgende Mängel festgestellt:
 - › **Fehlende Gewaltentrennung** (ein Regierungsmitglied ist zugleich Bewilligungsbehörde, Aufsichtsbehörde, Ertragsverteilungsinstanz und Spitzenvertreter einer Grossveranstalterin);
 - › Die **wirksame und effiziente Aufsicht** der Grossveranstalter wird erschwert durch die Tatsache, dass die Grossveranstalter der Aufsicht von 26 Kantonen unterstehen und im Extremfall die Bewilligung für ein Spiel bei 26 Kantonen einholen müssen.
 - › Die bestehende Behördenorganisation erschwert die **Koordination** unter den kantonalen Behörden wie auch zwischen Kantonen und der Aufsichtsbehörde des Bundes bzw. der Spielbankenkommission.
 - › Es mangelt an **Transparenz bei der Verteilung der Reinerträge** (von Kanton zu Kanton gelten unterschiedliche Verteilkriterien, keine für die gesamte Schweiz geltende Übersicht über die Verwendung der Gelder aus den Lotteriefonds, unterschiedliche Verteilpraxis der zuständigen Instanzen).
 - › der **Begriff der Gemeinnützigkeit und Wohltätigkeit** wird nicht selten extensiv ausgelegt.

Die Kommission schlägt eine neue Lotterie- und Wettkommission für die Bewilligung und Aufsicht der Grossveranstalterinnen vor, diese soll entweder auf Stufe des Bundes oder Kantone angesiedelt sein. Zudem sollen die kantonalen Lotterie- und Wettfonds näher geregelt und für die Tätigkeit der Verteilinstanzen Unvereinbarkeits- und Transparenzbestimmungen vorgesehen werden.

- › **Besteuerung:** Es werden unterschiedliche gesetzliche Regelungen in den Kantonen (Steuerbelastung, Freigrenzen und abziehbare Kosten) festgestellt. Anstatt der bisherigen Einkommensbesteuerung der Gewinne soll gemäss Kommission neu eine Einkommensquellensteuer mit einer steuerfreien Freigrenze eingeführt werden.
- › **Strafrecht:** Die Bussen im LG haben die abschreckende Wirkung eingebüsst. Sie müssten entsprechend erhöht werden.

Der Entwurf des Bundesgesetzes über die Lotterien und Wetten wurde im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens überwiegend kritisch beurteilt. Spitzenverbände der Wirtschaft, Umwelt- und Hilfsorganisationen wie auch Vertreter der Spielbankenbranche fanden die Revision gehe zu wenig weit und zementiere das aktuelle System. Die Kantone und Lotteriegesellschaften, Nutzniesser der Gelder aus Lotterie- und Wettfonds wie auch linke Parteien stellten die Notwendigkeit der Revision in Frage. (EJPD 2003)

Vor diesem Hintergrund beschloss der Bundesrat am 18. Mai 2004 die Revisionsarbeiten vorläufig zu sistieren. Er ging damit auf ein entsprechendes Ersuchen der FDKL ein, die im Gegenzug versicherte die wichtigsten Missstände und Mängel im Lotterie- und Wettbereich mittels einer interkantonalen Vereinbarung rasch selber zu beheben (EJPD 2008).

3.2. DIE INTERKANTONALE VEREINBARUNG

Die interkantonale Vereinbarung im Bereich der Lotterien und Wetten (IVLW) trat am 1.7.2006 in Kraft. In Art. 2 werden die Ziele der IVLW genannt (siehe auch FDKL 2005):

1. Für den Bereich der interkantonale und gesamtschweizerisch durchgeführten Lotterien und Wetten mit gemeinnützigen und wohltätigen Zwecken wird eine einzige Bewilligungs- und Aufsichtsinstanz geschaffen, die eine einheitliche Anwendung des Bundesgesetzes garantieren soll.
2. Die Kantone werden verpflichtet, Transparenz in die Verteilung der Mittel zu bringen, indem sie Verteilinstanzen, Verteilungskriterien und Offenlegung der Mittelverteilung in kantonalen Erlassen regeln.
3. Den sozialschädlichen Auswirkungen der Lotterien und Wetten für die Bevölkerung soll entgegengewirkt werden.

Die detaillierten Bestimmungen der IVLW zu Zusammensetzung, Organisation und Zuständigkeiten der neuen interkantonalen Organe, zu Bewilligungsverfahren, Aufsicht, Mittelverteilung und Spielsuchtprävention sind in Teil B in den entsprechenden Kapiteln aufgeführt.

TEIL B: ERGEBNISSE EMPIRISCHE UNTERSUCHUNGEN INFRAS

4. EINHEITLICHE UND KOORDINIERT ANWENDUNG DES LOTTERIERECHTS

Im Rahmen der vorliegenden Evaluation wird untersucht, ob das Ziel einer einheitlichen und koordinierten Anwendung des Lotterierechts erreicht werden konnte. Im Fokus der Evaluation stehen dabei die mit der IVLW neu eingeführten Verfahren und der Vollzug in den Bereichen Bewilligung (Kapitel 4.1), Aufsicht (Kapitel 4.2) und Rekurs/Beschwerde (Kapitel 4.3) sowie Organisation und Leistungen der neu geschaffenen interkantonalen Organe (Comlot, Rekurskommission; Kapitel 4.4). Nachfolgend sind die Ergebnisse dieser Analysen zusammengefasst.

4.1. BEWILLIGUNGSVERFAHREN

Gesetzliche Grundlagen

Das Lotteriegesetz sieht vor, dass eine Lotterie, die in mehreren Kantonen durchgeführt werden soll, einer Bewilligung aller betroffenen Kantone bedarf. In der Praxis hat dies dazu geführt, dass ein Kanton die Federführung übernommen hat und die Lotteriegesuche stellvertretend für die anderen Kantone prüfte und die Ausgabebewilligung erteilte. Die anderen Kantone bewilligten gestützt auf diese Ausgabebewilligung die Durchführung in ihren Kantonsgebieten. Mit der IVLW wurde für interkantonale oder gesamtschweizerische Lotterien und Wetten die rechtliche Grundlage eines einfacheren Verfahrens bei einer einzigen Instanz eingeführt, bei der neuen interkantonalen Bewilligungs- und Aufsichtsbehörde Comlot.

Das Bewilligungsverfahren für interkantonale Lotterien und Wetten ist in den Artikeln 14, 15 und 16 der IVLW geregelt. Es handelt sich um ein zweistufiges Verfahren. In einem ersten Schritt prüft die Comlot die Gesuche und erteilt bei positivem Ausgang eine Zulassungsbewilligung. Anschliessend erteilen alle betroffenen Kantone innerhalb von 30 Tagen eine Durchführungsbewilligung:

IVLW, Art. 14, Zulassungsbewilligung

1 Lotterien und Wetten gemäss dieser Vereinbarung bedürfen einer Zulassungsbewilligung der Lotterie- und Wettkommission.

2 Die Kommission

- a. prüft die Gesuche und führt das Gesuchsverfahren durch;*
- b. erlässt die Zulassungsverfügung und stellt sie vor Eröffnung den Kantonen zu.*

IVLW, Art. 15, Durchführungsbewilligung

1 Die Kantone entscheiden innert 30 Tagen nach Zustellung der Zulassungsverfügung über die Durchführung auf ihrem Gebiet und stellen ihre Durchführungsbewilligungen der Kommission zu.

2 Mit der Durchführungsbewilligung können die Kantone keine von der Zulassungsverfügung abweichenden spieltechnischen Bedingungen und Auflagen verfügen. Zulässig sind nur zusätzliche Bedingungen und Auflagen, welche die von der Kommission verfügten Massnahmen zur Prävention verschärfen.

IVLW, Art. 16, Eröffnung der Bewilligung

Die Kommission eröffnet der Gesuchstellerin die Zulassungsverfügung und Durchführungsbewilligungen derjenigen Kantone, in denen die Lotterie oder Wette durchgeführt werden darf.

Aktuelle Praxis

Das Verfahren zur Erteilung von Zulassungsbewilligungen wird in einer internen Weisung der Comlot, datiert vom 10.9.2007, näher geregelt. Es wird unterschieden zwischen einem Bewilligungs- und einem Orientierungsverfahren. Letzteres gelangt zur Anwendung bei Anpassungen von bereits bewilligten Lotterierprodukten, die keine signifikante Veränderung des Spielmechanismus zur Folge haben. In solchen Fällen genügt laut der internen Weisung die Orientierung der Comlot als Aufsichtsbehörde. Das ordentliche Bewilligungsverfahren nimmt inkl. der Erteilung der Durchführungsbewilligung durch die Kantone maximal 106 Tage in Anspruch. Die Lotterieunternehmen reichen ein umfassendes Bewilligungsdossier ein, das anschliessend vom Sekretariat der Comlot zuhanden der Kommission ausgewertet und vorbereitet wird. Die Suchtpotenzialüberprüfung ist u.a. fester Bestandteil des Prüfverfahrens. Im Rahmen einer Sitzung – ausnahmsweise auch auf dem Zirkulationsweg – wird das Dossier schliesslich von der Comlot dahingehend beurteilt, ob die zu bewilligenden Produkte oder Produktfamilien den gesetzlichen Anforderungen genügen.

Gemäss Angaben der Comlot wurde von den bisher eingereichten Gesuchen erst eines formell zurückgezogen. In 10 Fällen mussten die Lotteriegesellschaften grössere Überarbeitungen der Dossiers vornehmen. Im grössten Teil der Fälle bedarf es jedoch keiner Überarbeitung und es müssen höchstens kleinere Unklarheiten oder redaktionelle Fehler bereinigt

werden. Die Comlot und die Lotteriegesellschaften unterhalten laut der erwähnten internen Weisung kontinuierliche Kontakte und sind im Vorfeld eines Bewilligungsverfahrens um einen Meinungsaustausch besorgt. Dadurch können allfällige Probleme meistens bereits vor der Einreichung des Dossiers im Dialog bereinigt werden.

Gemäss Aussagen der Comlot wurden die Entscheide in der Kommission bis anhin immer konsensual gefällt. Dies bedeute jedoch nicht, dass in der Kommission nicht auch ausführliche Diskussionen über einzelne Bewilligungsdossiers geführt werden. Die interdisziplinäre Zusammensetzung der Kommission ermögliche fundierte Entscheide bei denen juristische, ökonomische und gesundheitliche Aspekte berücksichtigt werden.

Beurteilung durch die befragten Akteure

Das Bewilligungsverfahren hat sich in den Augen der befragten Akteure weitgehend bewährt. Für alle Befragten ist die Zentralisierung des Bewilligungsprozesses bei einer Instanz eine deutliche Verbesserung im Vergleich zu früher. Von Seiten der FDKL wird klar gesagt, dass das Bewilligungsverfahren eine Qualitätssteigerung erfahren hat. So verlange die Comlot von den Lotterieunternehmen heute deutlich umfassendere Unterlagen bei der Gesuchseinreichung und die Comlot verfüge auch über das nötige Wissen und die personellen Ressourcen für eine adäquate Prüfung der Gesuche. Dies wird auch von den Lotteriegesellschaften bestätigt, die eine Professionalisierung des Bewilligungsverfahrens festgestellt haben.

Die befragten VertreterInnen des Bundes und der Comlot sind sich ebenfalls einig, dass die verschiedenen Beschwerden, die das BJ gegen Entscheide der Comlot eingereicht hat, schlussendlich zu einer Stärkung des Verfahrens beigetragen und seine Glaubwürdigkeit erhöht haben. Das BJ hat bisher in zwei materiellen Sachverhalten interveniert. Zum einen bei Spielen, bei denen im Erachten des BJ die so genannten Planmässigkeit (Art. 1 Abs 2, LG) fehlte sowie im Fall der generellen Zulassungsbedingung. Seitens der Lotteriegesellschaften hingegen werden die Interventionen des BJ als Vertrauensmangel gegenüber der Comlot angesehen, die zu Unsicherheiten für die Lotteriegesellschaften führen.

Verbesserungsfähig ist aus Sicht der Comlot die Dauer des Verfahrens. Ein Verfahren dauert mind. 60 Tage, weil in einem ersten Schritt nach Bewilligung durch die Comlot die Kantone 30 Tage Zeit für die Erteilung der Durchführungsbewilligung haben und anschliessend die 30-tägige Beschwerdefrist des Bundes eingehalten werden müsse. Die generelle Zulassungsbewilligung ermöglicht eine Beschleunigung des Verfahrens, weil dann die Kantone keine Durchführungsbewilligung mehr erteilen müssen. Die Lotteriegesellschaften

würden eine Verkürzung des Bewilligungsverfahrens ebenfalls begrüßen, sind sich aber bewusst, dass die Dauer des Verfahrens vom System gegeben ist (Rekursfristen) und von der Comlot nur bedingt beeinflusst werden kann. Aus Sicht der FDKL besteht diesbezüglich kein Anpassungsbedarf. Die Zweistufigkeit wird begrüßt, denn sie ermögliche es den Kantonen, spezifische Lotterien und Wetten auf ihrem Kantonsgebiet nicht zu zulassen. Dies kam bisher in einem Fall vor (Kanton Graubünden, Wingo).

4.2. AUFSICHT

Gesetzliche Grundlagen

Gemäss Lotteriesgesetz, Artikel 10, ist die Bewilligungsbehörde für die Aufsicht zuständig. Sie hat die Ausgabe und Durchführung der Lotterie, insbesondere das Ziehungsverfahren, die Ausrichtung der Gewinne und die Verwendung des Ertrages zu überwachen oder überwachen zu lassen. In der IVLW ist die Aufsicht in Art. 20 näher geregelt:

IVLW, Art. 20, Aufsicht

- 1 Die Kommission überwacht die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften und der Bewilligungsvoraussetzungen. Stellt sie Verstösse fest, trifft sie die erforderlichen Massnahmen.*
- 2 Die Kommission kann die Ausübung von Aufsichtsaufgaben an die Kantone delegieren.*
- 3 Die Kommission entzieht die Bewilligung, wenn die Voraussetzungen für deren Erteilung nicht mehr erfüllt sind.*

Die Aufgaben des Bundes sind in der Verordnung zum Lotteriesgesetz (LV) näher beschrieben. Art. 3 besagt, dass die Beamten des Bundes, welche in Ausübung ihrer amtlichen Tätigkeit von einer Übertretung der Bestimmungen des Gesetzes und der Verordnung Kenntnis erhalten, zur Anzeige an die Polizeiabteilung des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements verpflichtet sind. Zudem hat der Bund gemäss Artikel 5 die Aufgabe, eine Gesamtübersicht über die von den Kantonen erteilten Bewilligungen zu erstellen und zu veröffentlichen.

Aktuelle Praxis

Auf Basis der durchgeführten Interviews und Dokumentenanalysen (siehe z.B. Comlot 2009c) lässt sich die Aufsicht im Verantwortungsbereich der Comlot in drei Bereiche unterteilen:

- › Aufsicht über den illegalen Markt: Die Comlot erstattet Strafanzeige gegen illegale Anbieter und unterstützt die Kantone bei der Strafverfolgung.
- › Aufsicht über den legalen Markt (Swisslos und LoRo): Die juristische Abteilung und das Inspektorat der Comlot prüfen, ob die Spiele korrekt durchgeführt und ob die Bewilligungsauflagen eingehalten werden (z.B. in Bezug auf aufdringliche Werbung, Jugendschutz, Einhaltung Präventionskonzepte). Z.T. werden für diese Aufgaben auch Mandate an kantonale Stellen (ZH, VD) oder private Unternehmen erteilt.
- › Aufsicht über die Kantone: Die Comlot hat bisher zwei Untersuchungen durchgeführt um die Einhaltung der IVLW-Bestimmungen zur Mittelverwendung in den Kantonen zu überprüfen. Sie hat entsprechende Empfehlungen erarbeitet und überprüft laufend die Umsetzung der von der FDKL gutgeheissenen Empfehlungen. Weiter wacht die Comlot über die Verwendung der Spielsuchtabgabe.

Das BJ beschränkt sich heute im Wesentlichen auf den gesetzgeberischen Bereich sowie die Statistik und auf die Wahrnehmung des Beschwerderechts bezüglich der durch die Comlot erteilten Bewilligungen¹. Aus den Interviews mit Comlot und BJ geht hervor, dass in den letzten Jahren schrittweise Aufgaben und Funktionen vom BJ an die Comlot übergegangen sind. Die Comlot vertritt neu z.B. auch den Lotteriede- und Wettbereich in der Schweizerischen Lauterkeitskommission anstelle des BJ.

Die Comlot ist zurzeit daran, ein Inspektorat zur Beaufsichtigung der Durchführung der bewilligten Lotteriede- und Wettprodukte wie auch zur Bekämpfung illegaler Anbieter aufzubauen (vgl. Konzept Inspektorat, März 2010)². Sie selber verfügt weder über Untersu-

1 Gestützt auf Art. 49 Abs. 1 Bst. B des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG) und Weisung des EJPD vom 21. Juni 2004 zur Delegation der Unterschriftsberechtigung der Departementsvorsteherin ist das BJ berechtigt im Namen des EJPD Beschwerden einzugeben.

2 Das geplante Inspektorat soll die folgenden Aufgaben übernehmen (vgl. Konzept Inspektorat; Comlot März 2010):

› Illegaler Bereich:

- › Sammeln von Informationen zu illegalen Wettterminals.
- › Schaffung eines Kontaktnetzwerkes mit kantonalen Polizeistellen
- › Schaffung einer zentralen Schweizerischen Meldestelle (auf www.comlot.ch)
- › Ausbildung kantonalen Polizeistellen und Strafuntersuchungsbehörden (hier ist ein Anschluss an Ausbildungstage der ESBK zwecks Schulung regionaler Polizeistellen vorgesehen)
- › Begleitung von Polizeieinsätzen
- › Zusammenarbeit mit der ESBK bei Delikten, die sowohl das Spielbanken- wie auch das Lotteriegesetz betreffen.

› Legaler Bereich:

- › Kontrolle, ob die bewilligten Produkte den rechtlichen Anforderungen genügen und ordnungsgemäss durchgeführt werden
- › Kontrolle der Spielsuchtmassnahmenkonzepte der Lotteriedeunternehmen (z.B. betreffend Tactilo und Ecco)
- › Überwachung von Losrückzügen und -vernichtungen

chungs- noch über Strafverfolgungskompetenzen. Wenn sie Gesetzesverstösse feststellt, muss sie bei den zuständigen kantonalen Strafverfolgungsbehörden Meldung oder Anzeige erstatten.

Beurteilung durch die befragten Akteure

Die Verfahren und der Vollzug im Bereich der Aufsicht über die Lotterien und Wetten werden von den befragten Akteuren unterschiedlich beurteilt. Die VertreterInnen der Comlot und auch der Kantone sind der Ansicht, dass die Aufsicht im Bereich der Lotterien und Wetten grundsätzlich zweckmässig geregelt ist. Der Ausbau der personellen Ressourcen des Comlot-Sekretariats ermögliche es der Comlot heute, ihre Aufsichtsfunktion adäquat wahrzunehmen. Insbesondere dem Aufbau des Inspektorats innerhalb des Comlot wird in diesem Zusammenhang grosse Bedeutung beigemessen. Es wird auch betont, dass es mit der Comlot neu eine Stelle gebe, die eine Gesamtsicht über den Lotteriede- und Wettmarkt hat.

Allerdings werden von Seiten der Comlot und der FDKL die beschränkten rechtlichen Mittel zur Bekämpfung des illegalen Spiels auf dem Territorium der Schweiz kritisiert. Im Vergleich zur ESBK, die eine untersuchungsrichterliche Behörde ist, sei die Comlot mit viel weniger Kompetenzen ausgestattet. Beispielsweise kann die Comlot keine Bussen erteilen und die Strafverfolgung liegt ganz bei den Kantonen. Bei der Zusammenarbeit mit den Kantonen stösst die Comlot jedoch auf verschiedene Schwierigkeiten: Nicht in allen Kantonen seien die Ansprechpartner klar bestimmt. Häufig fehle in den Kantonen das benötigte Know-how, so dass die Ermittlungen nicht mit dem nötigen Nachdruck geführt würden und die Comlot erhalte auch keine Rückmeldung über den Verlauf der Strafverfahren, da sie über kein gesetzlich verankertes Akteneinsichtsrecht verfügt (siehe Comlot 2010a). In wie fern die Problematik der beschränkten Mittel der Comlot im Rahmen des bestehenden Konkordats behoben werden kann oder ob dafür eine Revision des Bundesrechts notwendig ist, wird von den Befragten offen gelassen. Ein weiterer Kritikpunkt betrifft die Kompetenz der ESBK, ein Spiel als Glücksspiel gemäss Definition im Lotteriegesetz bzw. Spielbankengesetz zu „qualifizieren“. Ein entsprechender Konflikt zwischen den Kantonen und der ESBK besteht wegen den von der LoRo angebotenen Tactilo-Automaten. Die Eidg. Spielbankenkommission (ESBK) untersagte im Dezember 2006 den Betrieb von Geldspielautomaten des Typs "Tactilo". Die Lotteriegesellschaften und die Kantone fochten diese Verfügung an. Das Bundesverwaltungsgericht hiess deren Beschwerden im Januar 2010 gut und hob die Verfügung der ESBK auf. Gegen diesen Entscheid führt die ESBK nun Beschwerde beim Bundesgericht.

In Bezug auf die Aufsicht über die beiden Lotteriegesellschaften schreibt die Comlot, dass ein Grossteil der Prozesse (z.B. Losrückzüge oder –vernichtungen oder die Einhaltung der Präventionsmassnahmen) heute noch „ohne systematisch organisierte Aufsicht der Comlot stattfindet“ (Comlot März 2010). Hier sieht die Comlot vor, zukünftig noch vermehrt gewisse Aufgaben an die Kantone zu delegieren (gemäss Art. 20 Abs. 2 der IVLW). Die Überprüfung von Spielsystemen, Ziehapparaten und Präventionskonzepten kann auch an weitere Auftragsnehmer mit nötigem Spezialwissen delegiert werden. Es werde auch diskutiert, ein Mandat für eine betriebswirtschaftliche Expertise zu vergeben zur Prüfung der Organisation und der Effizienz der Lotterieunternehmen.

Die VertreterInnen des Bundes sehen sich aufgrund der ihnen zur Verfügung stehenden Informationen nicht in der Lage, die Wahrnehmung der Aufsicht durch die Comlot zu beurteilen. Aus Sicht des BJ, muss die Aufgabenteilung zwischen Comlot und BJ juristisch geklärt werden. In der Praxis hingegen sei die Rollenteilung klar. Der Bund beschränke sich mittlerweile auf die Ausübung des Beschwerderechts und leite alle Anfragen an die Comlot weiter - auch wenn diese nicht interkantonale, sondern einzelne kantonale Lotterien und Wetten betreffen.

Die Lotteriegesellschaften beurteilen die Aufsichtsarbeiten der Comlot als gut. Die Aufsicht wurde mit der Comlot verbessert. Gemäss Swisslos würde die Comlot ihre Aufsichtaufgaben in gleicher Qualität wie die ESBK erfüllen, trotz kleineren Mitteln. Bei der Aufsicht bereitet aus Sicht der Lotteriegesellschaften das Internet die grössten Schwierigkeiten. Hier solle die Arbeitsgruppe zum Internetglücksspiel Massnahmen entwickeln. Im Bereich der „Spiele im Hinterzimmer“ habe die Comlot eine wichtige Rolle gespielt und sei auf gutem Weg bei ihrer Zusammenarbeit mit den kantonalen Polizeien. Die Comlot erarbeite gute Grundlagen für die kantonalen Instanzen, so dass die Kantone eine gute Arbeit bei illegalen Lotterien leisten könnten.

4.3. REKURSVERFAHREN

Gesetzliche Grundlagen

Das Rekursverfahren ist in Art. 23 der IVLW geregelt:

IVLW, Art. 23, Rechtsschutz

1 Gegen Verfügungen und Entscheide der Vereinbarungsorgane, die gestützt auf diese Vereinbarung oder auf deren Folgeerlasse getroffen werden, kann bei der Rekurskommission Beschwerde erhoben werden.

2 Das Verfahren vor der Rekurskommission richtet sich nach dem Verwaltungsgerichtsgesetz des Bundes (VGG 1), soweit diese Vereinbarung nichts anderes bestimmt. Bis Inkrafttreten des VGG sind die Bestimmungen des VwVG 2) analog anwendbar.

3 Die Verfahrenskosten der Rekurskommission sind in der Regel so festzulegen, dass sie die Kosten decken. Ungedekte Kosten der Rekurskommission werden durch die Lotterie- und Wettkommission getragen.

Seit der Neuorganisation der Bundesrechtspflege (ca. ein Jahr nach Inkrafttreten der IVLW) hat auch das EJPD die Möglichkeit, gegen erstinstanzliche kantonale Entscheide Beschwerde zu führen. Von diesem Recht hat das BJ schon mehrmals Gebrauch gemacht. Das Beschwerderecht ermöglicht es dem EJPD bzw. dem BJ das öffentliche Interesse zu wahren, indem es über eine bundesrechtskonforme Ausübung des Rechts wacht. Dritte haben nur ausnahmsweise eine Beschwerdebefugnis.

Aktuelle Praxis

Bis jetzt haben Swisslos und das BJ von ihrem Beschwerderecht Gebrauch gemacht. Einen detaillierten Überblick über alle Verfahren der Rekurskommission befindet sich in Kapitel 4.4.2.

Beurteilung durch die befragten Akteure

Das Rekursverfahren wird von der Mehrheit der Befragten als zufriedenstellend bezeichnet. Das Verfahren habe sich bewährt und der Rechtsschutz sei genügend gewährleistet. Die Lotterieromande und einzelne Kantone (VD) sind dabei anderer Meinung und kritisieren das Rekursverfahren. Bei der Schaffung des Rekursverfahrens seien die Kantone und die Lotteriegesellschaften davon ausgegangen, dass in erster Linie konkurrierende Lotteriegesell-

schaften die Entscheide der Comlot anfechten würden. Gemäss der LoRo werde aber das Rekursverfahren von den Bundesbehörden als politisches Instrument missbraucht, um die Entscheide der Kantone abzublocken.

Von Seiten der Rekurskommission wird bemerkt, dass die IVLW in einem Punkt nicht ganz klar sei. Es sei zwar festgelegt, wie gegen Entscheide der Comlot vorzugehen sei, nicht aber gegen die Entscheide in den kantonalen Durchführungsbewilligungen. Hier müsste die Rekursinstanz bezeichnet werden, z.B. für den Fall, dass ein Kanton ein Spiel verbietet, das von der Comlot bewilligt wurde.

4.4. INTERKANTONALE ORGANE

In der interkantonalen Vereinbarung sind drei Organe bezeichnet:

- › Die Fachdirektorenkonferenz Lotteriemarkt und Lotteriegesez (FDKL),
- › die Lotterie- und Wettkommission (Comlot),
- › die Rekurskommission.

Im Fokus der vorliegenden Evaluation stehen die Organisationsstruktur und die Leistungen der neu geschaffenen Organe Comlot (Kapitel 4.4.1) und Rekurskommission (Kapitel 4.4.2). Die FDKL als oberster Vereinbarungsorgan sowie Wahl- und Aufsichtsbehörde ist nicht direkt Evaluationsgegenstand.

4.4.1. COMLOT

Gesetzliche Grundlagen

Zusammensetzung, Organisation und Zuständigkeiten der Comlot sind in den Artikeln 5-7 der IVLW geregelt:

IVLW, Art. 5, Zusammensetzung

1 Die Kommission besteht aus fünf Mitgliedern, wovon je zwei Mitglieder aus der welschen und deutschen Schweiz sowie ein Mitglied aus der italienischsprachigen Schweiz stammen. Die Wahl erfolgt für eine Amtsdauer von vier Jahren, Wiederwahl ist möglich.

2 Die Kommissionsmitglieder dürfen weder Mitglied eines Organs noch Angestellte von Lotterie- oder Wettunternehmen, Spielbanken, Fabrikations- und Handelsbetrieben der Spielbedarfsbranche oder von diesen nahestehenden Unternehmen und Körperschaften sein.

IVLW, Art. 6, Organisation

1 Die Kommission erlässt ein Geschäftsreglement, das von der Fachdirektorenkonferenz zu genehmigen ist. Darin regelt sie insbesondere die Einzelheiten ihrer Organisation, der Zuständigkeiten des Präsidiums und der Entschädigungen.

2 Die Kommission unterbreitet der Fachdirektorenkonferenz jährlich einen Geschäftsbericht mit revidierter Jahresrechnung und einen Budgetentwurf zur Genehmigung.

3 Der Kommission steht ein ständiges Sekretariat zur Seite. Sie kann dazu mit Dritten Leistungsverträge abschliessen.

IVLW, Art. 7, Zuständigkeit

1 Die Kommission ist Zulassungs- und Aufsichtsbehörde für Lotterien und Wetten gemäss dieser Vereinbarung.

2 Der Kommission stehen im Übrigen alle Befugnisse zu, die nicht einem anderen Organ zugewiesen sind.

Organisationsstruktur

Die Comlot wurde 2006 gegründet. Die Zusammensetzung der Kommission ist seit ihrer Gründung unverändert. Es sind verschiedene Disziplinen (3 Juristen, 1 Ökonom, 1 Spezialist für Prävention) vertreten. Alle Mitglieder wurden für die laufende Periode (2010-2014) von der FDKL wiedergewählt.

Aktuell verfügt das Sekretariat der Comlot über 700 Stellenprozent (150% Geschäftsleitung; 400% juristische Abteilung, 100% Administration; 50% Inspektorat). Nach Bedarf werden externe Mandate vergeben im Umfang von ca. 100 Stellenprozenten, u.a. an kantonale Stellen oder an eine private Firma, die die Ziehungsmaschinen und -software prüft. Bis Ende 2010 ist ein Ausbau des Inspektorats auf 100% geplant. Ca. 50% der Ressourcen des Inspektorats werden für die Aufsicht über den illegalen Bereich und 50% für die Aufsicht des legalen Bereichs eingesetzt. Seit ihrer Gründung vor vier Jahren hat die Comlot ihren Stellenplan von 300 auf 700 Stellenprozent erhöht.

Leistungsübersicht (Output)

Die Comlot nimmt folgende Funktionen wahr:

- › Prüf- und Bewilligungsfunktion (Bewilligung neuer Spiele, Überprüfung der Spiele auf Spielsuchtgefährdung)

- › Aufsichtsfunktion (Aufsicht über den illegalen Markt, über die Lotteriegesellschaften und die Kantone)
- › Öffentlichkeits- und Kommunikationsfunktion (Beziehungen zu Kantonen, BJ, ESBK, Lotteriegesellschaften, internationale Kontakte, Anfrage von Privatpersonen und Medien)
- › Beratende Funktion (Kompetenzzentrum und Ansprechpartner für Kantone, Erlass von Empfehlungen und Richtlinien für die Kantone, Vorbereitung von Geschäften zuhanden der FDKL)

Tabelle 5 gibt einen Überblick über die wichtigsten von der Comlot erbrachten Leistungen:

LEISTUNGSÜBERSICHT COMLOT		
Art der Leistung	Anzahl	Erläuterungen
Bewilligung neuer Spiele	2006: 19 2007: 43 2008: 44 2009: 37	Den Gesuchen von Loterie Romande und Swisslos wurde allen entsprochen. Z.T. waren Überarbeitungen nötig, ein Gesuch wurde zurückgezogen. Die Bearbeitung der Gesuche durch die Comlot nahm mit wenigen Ausnahmen höchstens 6 Wochen in Anspruch (Geschäftsbericht Comlot 2009)
Aufsicht über den illegalen Markt (Anzahl eröffnete Dossiers)	2006: k.A. 2007: k.A. 2008: 30 2009: 42	Eröffnung zahlreicher Dossier im Bereich illegale Lotterien und Wettspiele von ausländischen Anbietern im Internet, z.T. auch Wettbewerbe: Von den 42 im Jahr 2009 eröffneten Dossiers waren 20 am 31.12.09 noch pendent; dazu kommen 19 hängige Dossiers aus den Jahren 2007 und 2008. 2009 wurde in 20 Fällen erfolgreich interveniert, v.a. indem Verwarnungen ausgesprochen oder Strafanzeigen eingereicht wurden (Geschäftsbericht Comlot 2009).
Aufsicht über die Lotteriegesellschaften	-	› Im Jahr 2009 untersuchte die Comlot die internen Revisionsverfahren v.a. in Bezug auf Ziehungsverfahren, Logistik und Informationssicherheit. (gemäss Geschäftsbericht 2009). › Erarbeitung einer internen Richtlinie zur „Angemessenheit“ der Werbung. › Finanzflüsse/Vorbeugung von Geldwäscherei (Richtlinie zur Geldwäscherei) › Eröffnung von Dossiers in den Bereichen Jugendschutz und Spielsuchtprävention
Aufsicht über die Kantone	-	› Transparenzuntersuchung bei den Kantonen (2007) und Formulierung von Empfehlungen zuhanden der Kantone › Überprüfung der Umsetzung der Empfehlungen (Folgeuntersuchung 2009) › Eröffnung von einzelnen Dossiers betreffend Verwendung von Lotteriegeldern (wenn Vorhaben der Kantone aus dem gesetzl. Rahmen fallen) › Durchführung einer Infoveranstaltung bezüglich Verwendung der Spielsuchtabgabe (Vorstellung von regionalen Kooperationsprojekten)
Weitere Aufgaben	-	› Kompetenzzentrum für Kantone (z.B. verschiedene Sitzungen zum Thema Pokerturniere) › Beteiligung an verschiedenen Arbeitsgruppen (Lotterien, Glücksspiele im Internet, Geschicklichkeitsspiele um Geld) › Erteilung von telefonischen Auskünften und Information via Webseite

Tabelle 5

Beurteilung durch die befragten Akteure

In den Interviews wurde von allen befragten Akteuren der Entwicklungsprozess der Comlot in den letzten vier Jahren betont. Bei der Comlot ist man mit dem Erreichten sehr zufrieden: Es wurde eine komplett neue Organisation aufgebaut, die Comlot arbeite sehr flexibel und effizient und habe ein hohes Qualitätsniveau v.a. beim Kerngeschäft, den Bewilligungen, erreicht. Seit Beginn sei es weder im Sekretariat noch in der Kommission zu Abgängen gekommen. Dies zeuge von einem guten internen Klima. Im Moment steht aus Sicht der Comlot die Konsolidierung des Erreichten im Vordergrund. Die FDKL spricht von einer schwierigen Aufbauphase während der ersten zwei Jahre. Heute ist sie sehr zufrieden mit der Arbeit der Comlot. Dabei müsse berücksichtigt werden, dass für die komplexen Aufgaben der Comlot keine Fachpersonen auf dem Arbeitsmarkt vorhanden seien und das Wissen durch die Mitarbeitenden on the job erarbeitet werden müsse. Auch beim Bund wird gewürdigt, dass bei der Comlot ein fachlicher Lernprozess stattgefunden habe. Die Lotteriegesellschaften begrüßen ebenfalls die grosse Entwicklung der Comlot, die sich ihr Know-how erst erarbeiten musste. Für die ESBK stellt die Schaffung der Comlot eine klare Verbesserung dar, da nun ein klarer Ansprechpartner mit entsprechendem Know-How seitens der Kantone bestehe, was die Diskussion einfacher gestalte. Die Zusammenarbeit mit der Comlot wird als gut und problemlos eingeschätzt.

Zentral für die Beurteilung der Comlot ist ihre Unabhängigkeit. Diesbezüglich bestehen zwischen Bund und Kantonen unterschiedliche Ansichten. Gemäss BJ ist die Weisungsunabhängigkeit der Comlot von der FDKL bzw. den Kantonen institutionell zu wenig verankert. Die Comlot sei sehr kantonsnah und ihre Autonomie eingeschränkt. Auch die Beziehungen zu den Lotterieunternehmen werden als relativ „locker“ bezeichnet. Die Comlot und die FDKL betonen jedoch die Unabhängigkeit der Comlot. Sie sei weisungsunabhängig und die FDKL habe noch nie einen Entscheid der Comlot kritisiert. Zudem habe die Comlot gegenüber den Kantonen eine sehr kritische Haltung, was sich z.B. in Interventionen bei einzelnen Kantonen bezüglich Mittelverteilung oder Besteuerung manifestiere. Auch Swisslos und die Loterie Romande attestieren der Comlot Unabhängigkeit, trotz Wahlverfahren durch die Kantone. Nach Auffassung der ESBK ist die Comlot formell unabhängig, sie stellt jedoch die faktische Unabhängigkeit gegenüber den Kantonen resp. der FDKL in Frage. Dies u.a. weil die FDKL die Beschwerden des BJ als Einschränkung der Arbeit der Comlot bezeichne (vgl. Geschäftsbericht FDKL 2008, S.2). Bei der zitierten Aussage handelt es sich um eine Haltung der FDKL und nicht um eine der Comlot.

4.4.2. REKURSKOMMISSION

Gesetzliche Grundlagen

Bei der Rekurskommission handelt es sich um ein von allen Kantonen gemeinsam eingerichtetes, interkantonales Gericht mit Sitz in Bern. In den Artikeln 8-10 der IVLW sind Zusammensetzung, Organisation und Zuständigkeiten der Rekurskommission geregelt:

IVLW, Art. 8, Zusammensetzung

1 Die Rekurskommission besteht aus fünf Mitgliedern, wovon je zwei Mitglieder aus der welschen und deutschen Schweiz sowie ein Mitglied aus der italienischsprachigen Schweiz stammen. Die Wahl erfolgt für eine Amtsdauer von vier Jahren, Wiederwahl ist möglich.

2 Die Kommissionsmitglieder dürfen weder Mitglied eines Organs noch Angestellte von Lotterie- oder Wettunternehmen, Spielbanken, Fabrikations- und Handelsbetrieben der Spielbedarfsbranche oder von diesen nahestehenden Unternehmen und Körperschaften sein.

IVLW, Art. 9, Organisation

1 Die Rekurskommission erlässt ein Geschäftsreglement, das von der Fachdirektorenkonferenz zu genehmigen ist. Darin regelt sie insbesondere die Einzelheiten ihrer Organisation, der Zuständigkeiten des Präsidiums und der Entschädigungen.

2 Die Rekurskommission unterbreitet der Fachdirektorenkonferenz jährlich einen Geschäftsbericht mit Jahresrechnung und einen Budgetentwurf zur Genehmigung.

IVLW, Art. 10, Zuständigkeit

Die Rekurskommission ist letztinstanzliche interkantonale richterliche Behörde.

Organisationsstruktur

Die nebenamtlich tätige Rekurskommission wurde 2006 gegründet. Sie besteht aktuell aus fünf durch die FDKL gewählten Mitgliedern, die sich entsprechend den Vorgaben der IVLW bezüglich regionaler Herkunft zusammen setzen. Ein Ersatzmitglied wird zurzeit gesucht. Kommissionsintern wird bestimmt, wer das Vizepräsidium ausübt und wer die Aufgaben des Sekretariats übernimmt. Das Sekretariat wurde in den ersten vier Jahren von einem Mitarbeiter des Präsidenten geführt. Aktuell sind es ein externer Anwalt und ein Mitglied eines kantonalen Gerichts. Ein grosser Teil der Arbeit wird vom Präsidenten selbst erledigt.

Seit Gründung der Kommission gab es drei Abgänge, u.a. im Präsidium. Auch das Sekretariat war mit verschiedenen Personen besetzt.

Leistungsübersicht (Output)

Die Rekurskommission urteilt als einzige kantonale Instanz über Beschwerden gegen Verfügungen der interkantonalen Lotterie- und Wettkommission (Comlot). Diese Verfügungen betreffen in der Regel die landesweit tätigen Lotteriegesellschaften (Swisslos und Loterie Romande) und haben meist die Zulassung interkantionaler Lotterien und Wetten oder die Aufsicht der Comlot über die Lotteriegesellschaften zum Gegenstand. Die Rekurskommission überprüft die bei ihr angefochtenen Verfügungen namentlich auf ihre Vereinbarkeit mit dem Lotteriegesetz des Bundes und mit der IVLW. Sie kann auch die Ermessensausübung ihrer Vorinstanz überprüfen. Urteile der Rekurskommission können mit Beschwerde beim Schweizerischen Bundesgericht angefochten werden.

Bis Ende 2009 hat die Rekurskommission vier Beschwerden behandelt. Ein Verfahren war Ende 2009 noch hängig:

VERFAHRENSÜBERSICHT					
Nr.	betreffend	Status	eröffnet	abgeschlossen	Bemerkungen
1	Keno	Abgeschlossen	30.4.2007	19.11.2007	
2	Keno	sistiert	19.9.2007	-	Sistiert in Hinblick auf das Verfahren Wingo
3	Wingo	Hängig	12.12.2007	-	Das EJPD hat Beschwerde an das Bundesgericht erhoben
4	Generelle Zulassungsbewilligung für die Produktfamilie der vorgezogenen Lose	Abgeschlossen	12.12.2007	16.10.2009	Mit Urteil vom 10.8.2009 hob das Bundesgericht den Entscheid der Rekurskommission vom 10.12.08 teilweise auf und wies die Sache an die Comlot zurück.

Tabelle 6 Quelle: Geschäftsberichte Rekurskommission 2008 und 2009.

Beurteilung durch die befragten Akteure

Organisation und Abläufe sind aus Sicht der Rekurskommission wie auch der FDKL zufriedenstellend. Die Arbeit der Richter wird vom Präsidenten der Rekurskommission als gut bezeichnet. Das interne Klima sei in der heutigen Konstellation ebenfalls gut, davor habe es einige Probleme gegeben. Von den befragten Akteuren wollte dazu jedoch niemand Stellung nehmen.

Gemäss dem Präsidenten der Rekurskommission erweist sich die Besetzung der Kommission wie auch des Sekretariats als schwierig. Aufgrund der relativ technischen und komplexen Materie gebe es nur wenige Richter, die sich für dieses Amt interessieren. Bei der Besetzung des Sekretariats sei der unregelmässige Arbeitsanfall das Problem. Zudem müssten die Sekretariatsmitarbeitenden mindestens zweisprachig sein. Obwohl das Sekretariat zurzeit besetzt ist, sei es in Realität so, dass der grösste Teil der Verwaltungsarbeit vom Präsidenten erledigt werde. Ein Kanton ist der Meinung, dass die vorgesehenen Entschädigungen für die Richter der Rekurskommission zu tief angesetzt seien, woraus Probleme bei der Personalrekrutierung resultierten. Für eine fachlich gut bestückte Kommission seien diese Mittel entsprechend anzupassen.

Der Präsident regt zudem an, den Namen der Rekurskommission zu ändern. Nach der Umwandlung aller Kantonsverwaltungsgerichte in ordentliche Gerichte würden nur noch Organe, die keine unabhängige richterliche Behörde sind, als Rekurskommission bezeichnet. Er schlägt deshalb eine Bezeichnung vor, die den Gerichtscharakter der Kommission unterstreicht (z.B. „Tribunal concordataire“, „Tribunal intercantonal“ oder „Tribunal des loteries et des paris“).

Gemäss einigen befragten VertreterInnen des BJ hat es zu Beginn der Arbeit der Rekurskommission gewisse fachliche Mängel gegeben (z.B. Beantragung eines Kostenvorschusses). Zudem entstand aufgrund der zahlreichen personellen Wechsel ein unsteter Eindruck.

Ähnlich wie bei der Comlot gibt es bezüglich der Unabhängigkeit der Rekurskommission unterschiedliche Meinungen. Von Seiten der Rekurskommission wird betont, dass die Kommission vollständig unabhängig sei und dies gegenüber der FDKL auch betone. Auch die FDKL, die befragten Kantone und die Lotteriegesellschaften sind der Meinung, dass die Unabhängigkeit durch die Bestimmungen der IVLW garantiert ist. Die meisten VertreterInnen des Bundes sind diesbezüglich anderer Meinung und bezeichnen die Kommission als nicht genügend unabhängig.

4.4.3. VERGLEICH MIT ANDEREN AUFSICHTS- UND BEWILLIGUNGS-BEHÖRDEN

In der Schweiz besteht eine Reihe von Aufsichts- und Bewilligungsbehörden mit unterschiedlichen Tätigkeitsbereichen. Abhängig vom Einsatzgebiet unterscheiden sich ihre Organisation, Finanzierung, Aufgaben und Kompetenzen. In Tabelle 11 im Annex 2 findet sich eine Zusammenstellung dieser Eigenschaften für verschiedene Aufsichts- und Regulierungsbehörden in der Schweiz.

Zentrale Aspekte bei der Ausgestaltung von Aufsichts- und Regulierungsbehörden sind Unabhängigkeit und Kompetenzen. Bei ersterer kann wiederum zwischen der institutionellen und der personellen Unabhängigkeit unterschieden werden. Die institutionelle Unabhängigkeit betrifft die rechtliche Organisation und die (formelle) Stellung der Behörde zu Staat (politischer Prozess) und Privatwirtschaft (wirtschaftliche Interessen).³ Die personelle Unabhängigkeit bezieht sich auf die Interessen und Abhängigkeiten des Personals der Aufsichts- und Bewilligungsbehörde. Ausführungen zu institutioneller und personeller Unabhängigkeit sind meist auf Gesetzesebene festgehalten. Aus ihnen sowie der jeweiligen politischen und wirtschaftlichen Konstellationen resultiert die wahrnehmbare Unabhängigkeit einer Institution.

Bei der Kompetenzregelung geht es um die Dotierung der Aufsichts- und Regulierungsbehörden mit den notwendigen Instrumenten und Rechten zur Wahrnehmung der ihnen zugeteilten Aufgabe.

Interkantonale Vereinbarungen (Konkordate) bestehen in einer Vielzahl von Bereichen (u.a. Schulwesen, Strafvollzug) und können einzelne oder alle Kantone umfassen. Zurzeit gibt es in der Schweiz jedoch keine analoge interkantonale und gesamtschweizerisch tätige Aufsichtsbehörde. Ein direkter Vergleich mit Behörden und Instituten auf gleicher Ebene ist daher nicht möglich. Anhand der Analyse nationaler Aufsichts- und Regulierungsbehörden (Eidgenössische Spielbankenkommission ESBK, Wettbewerbskommission WEKO, Schweizerisches Heilmittelinstitut SwissMedic, Eidgenössische Kommunikationskommission ComCom, Eidgenössisches Nuklearsicherheitsinspektorat ENSI, Eidgenössische Finanzmarktaufsicht FINMA, Eidgenössische Elektrizitätskommission ElCom) soll aber auf einige wichtige Punkte aufmerksam gemacht werden.

Organisation und Finanzierung

Bezüglich Grösse unterscheiden sich die untersuchten Aufsichts- und Regulierungsbehörden deutlich, was auch mit den ihnen zugedachten Aufgaben zusammenhängt. Mit ungefähr 7 Vollzeitstellen gehört die Comlot dabei zu den kleinen Aufsichtsbehörden. Eine ähnliche Grösse weist die Kommunikationskommission ComCom auf. Die Spielbankenkommission

3 Vgl. dazu die vier verschiedenen im Corporate-Governance-Bericht des Bundesrates (BR 2006, BR 2009) erwähnten Aufgabentypen des Bundes: Ministerialaufgaben, Dienstleistungen mit Monopolcharakter, Aufgaben der Wirtschafts- und der Sicherheitsaufsicht sowie Dienstleistungen am Markt. Im Bereich der Wirtschafts- & Sicherheitsaufsicht sind die Institutionen zur Ausübung von Regulierungsaufgaben angesiedelt. Ausführungen zu Rechtsform und Steuerung dieser Bereiche sowie zu Haftungs- und strategischen Fragen finden sich zudem im erläuternden Bericht zum Corporate-Governance-Bericht (EFV 2006).

ESBK weist einen Personaletat von knapp 31 Vollzeitstellen aus, ist also bedeutend grösser als die Comlot. Sie verfügt jedoch über weiterreichende Kompetenzen, die zu ihrer Ausübung nach mehr Personal verlangen.

Organisatorisch lassen sich des Weiteren keine bedeutenden Unterschiede zwischen den Behörden feststellen. In den meisten Fällen besteht eine Kommission, die für die Entscheidungen und Verfügungen zuständig ist. Dazu verfügen alle konstituierten Aufsichts- und Regulierungsbehörden über ein Fachsekretariat, das sie in der Arbeit unterstützt.

Bezüglich Finanzierung lassen sich Gemeinsamkeiten eruieren. Demnach finanzieren sich Aufsichtsaufgaben über Gebühren und Abgaben. Der Bund spricht in den meisten Fällen Gelder für die Erfüllung öffentlich-rechtlicher Aufgaben. Dies ist auch im Bereich Spielbanken der Fall: Während sich die Aufsichts- und Überwachungstätigkeit der ESBK durch Gebühreneinnahmen zu finanzieren hat, übernimmt der Bund z.B. die Defizite im Bereich illegaler Spiele und Untersuchungen. Im Gegensatz dazu erhält die Comlot neben den für ihre Tätigkeiten reservierten Spielerträgen keine zusätzlichen Gelder von Kantonen oder Bund.

Institutionelle Unabhängigkeit

Im Vergleich zu den nationalen Aufsichts- und Regulierungsbehörden ist die Comlot zwar auf überkantonaler Ebene angeordnet, jedoch nicht basierend auf einem Bundesgesetz. Es handelt sich um eine interkantonale Behörde. Die personell grössten Aufsichts- und Regulierungsbehörden (100 oder mehr VZÄ) sind in den letzten Jahren neu organisiert worden und heute als öffentlich rechtliche Anstalten konstituiert (SwissMedic, FINMA, ENSI, vgl. dazu auch BR 2006).⁴

Neben der rechtlichen Organisation spielt auch die Weisungsunabhängigkeit eine wichtige Rolle. So ist im Bereich Strom, Kernenergie und Telekommunikation die Weisungsunabhängigkeit von Bundesrat und Departement explizit im Gesetz festgehalten.⁵ Im Heilmittel- und Gesundheitsbereich wird hingegen explizit dem Bundesrat das Recht zugestanden, dem Institutsrat weitere Aufgaben zuzuweisen. Gemäss Angaben in den Gesprächen ist die Comlot in der Praxis gegenüber der FDKL nicht weisungsgebunden. Dieser Grundsatz wurde allerdings nicht in die IVLW aufgenommen.

⁴ Diese Rechtsform ist jedoch nicht zwingend hinreichend für die institutionelle Unabhängigkeit.

⁵ Vgl. Art. 21, Abs. 2 Stromversorgungsgesetz; Art. 70, Abs. 2 Kernenergiegesetz; Art. 56, Abs. 2 Fernmeldegesetz.

Personelle Unabhängigkeit

Gesetzliche Vorgaben auf dieser Ebene gibt es in fast allen Bereichen. Sie beziehen sich meist auf die Kommissionsmitglieder. Die Spannweite reicht von einfachen Unabhängigkeitsformulierungen (i.S.v. „...müssen unabhängig sein...“) bis hin zur Nennung von Aktivitäten resp. Unternehmensbereichen, die sich nicht mit der Mitgliedschaft in der Kommission vereinbaren lassen (z.B. ElCom, ESBK).

In Art. 5 IVLW werden für die Zusammensetzung der Lotterie- und Wettkommission ebenfalls detaillierte Angaben gemacht: So dürfen Kommissionsmitglieder weder Mitglied eines Organs noch Angestellte von Lotterie- oder Wettunternehmen, Spielbanken, Fabrikations- und Handelsbetrieben der Spielbranche sein. Ebenfalls ausgeschlossen werden Tätigkeiten in der Spielbranche nahestehenden Unternehmen oder Körperschaften.

Zusätzlich zu diesen gesetzlichen Vorschriften bezüglich der Kommissionsmitglieder ist bei der personellen Unabhängigkeit die Wahlbehörde zu berücksichtigen. In der Praxis werden bei allen untersuchten Aufsichts- und Regulierungsbehörden die Kommissionsmitglieder vom Bundesrat gewählt. Bei der Comlot werden die Mitglieder auf Vorschlag der Kantone durch die FDKL gewählt. Inwiefern sich diese Wahlstruktur letztlich auf die Unabhängigkeit der Kommission und ihrer Arbeit auswirkt, ist schwer zu beurteilen.

Verfügungsrechte und -instrumente

Im Vergleich mit anderen Aufsichts- und Regulierungsbehörden besitzt die Comlot v.a. gegenüber Dritten begrenzte Aufsichtsrechte (z.B. keine Strafverfolgungskompetenzen)⁶. Werden Gesetzesverstösse festgestellt, muss sie bei den kantonalen Behörden vorstellig werden.

In anderen Bereichen besitzen die Aufsichts- und Regulierungsbehörden teils sehr weitreichende Kompetenzen. So kann beispielsweise die ESBK direkt Massnahmen erlassen zur Durchsetzung des ordnungsgemässen Zustandes im Bereich Spielbanken. Diese Sanktionen reichen von Anordnungen und Bussen bis hin zu Suspendierung oder Entzug der Spielbankenkonzession. In vergleichbarem Masse verfügen SwissMedic, FINMA oder ElCom über solche Kompetenzen.

Hinzu kommen mögliche Weisungsbefugnisse gegenüber Ämtern und Departementen. So ist beispielsweise die ElCom gegenüber dem BFE weisungsbefugt, gleiches gilt für die ComCom gegenüber dem BAKOM.

⁶ Gegenüber den Lotteriegesellschaften hat die Comlot weiterreichende Kompetenzen, z.B. Möglichkeit des Bewilligungsentzugs.

4.5. ZUSAMMENARBEIT DER VERSCHIEDENEN AKTEURE

In den Interviews haben wir alle Akteure gefragt, wie sie die Zusammenarbeit zwischen den verschiedenen involvierten Stellen im Bereich der Lotterien und Wetten (FDKL, Comlot, Rekurskommission, BJ, ESBK) beurteilen. Die Aussagen der Befragten stimmen mehrheitlich überein. Zwischen den verschiedenen Fachstellen (BJ und Comlot, Comlot und ESBK) gibt es gute Kontakte, auch wenn es manchmal unterschiedliche Fachmeinungen gebe. Von Seiten des Bundes begrüsst man es sehr, mit der Comlot oder auch der Rekurskommission auf Seiten der Kantone eine klare Ansprechpartnerin zu haben. Nach wie vor bestehen aber erhebliche politische Differenzen zwischen Bund und Kantonen, was insbesondere die Zusammenarbeit zwischen ESBK und FDKL/Kantone erschwert. Das schlechte politische Klima sei auf den Erlass und die Umsetzung des Spielbankengesetzes, die Vorgeschichte mit der Revision des Lotteriegesetzes und das Tactilo-Verfahren zurückzuführen. Die FDKL wünscht, dass die Kantone bzw. die Comlot vor relevanten Entscheiden der ESBK automatisch konsultiert werden. Werden Entscheide ohne Konsultation der Kantone gefällt, wird dies als Vorpreschen der ESBK empfunden (z.B. Entscheid bezüglich der Qualifikation der Pokerturniere). Der vorgängige Einbezug der Comlot im Sinne eines Meinungsaustausches wird auch von Seiten der ESBK als erwünscht angesehen und wird angestrebt.

4.6. VERBLEIBENDE MÄNGEL IM LOTTERIE- UND WETTBEREICH

Für alle Befragten gibt es nach wie vor gewisse Mängel im Lotterie- und Wettbereich, die alleine durch die interkantonale Vereinbarung nicht behoben werden können. Die wichtigsten in den Interviews genannten Aspekte sind:

1. **Abgrenzung zwischen dem Bereich der Lotterien und Wetten und dem Bereich der Spielbanken:** Diese Abgrenzung wird immer schwieriger und das Kriterium der Planmässigkeit (Art. 1 LG) ist aus Sicht der Comlot und des BJ zu überprüfen.
2. **Ungleichgewicht zwischen ESBK und Comlot:** Aus Sicht der Kantone ist es problematisch, dass die ESBK ein Spiel „qualifizieren“ kann und die Comlot nicht. Zudem ist die Comlot mit weit geringeren Kompetenzen zur Bekämpfung illegaler Anbieter auf dem Territorium der Schweiz ausgestattet als die ESBK.
3. **Internet-Glücksspiel:** Dieser Bereich gewinnt immer mehr an Bedeutung. Trotzdem bestehen keine rechtlichen Grundlagen dafür. Weder die Comlot noch die ESBK haben die nötigen juristischen und praktischen Mittel, um in der Schweiz illegale Angebote aus dem Internet zu bekämpfen. Zurzeit werden diese Fragen durch eine eigene Arbeitsgruppe geprüft.

Für alle Befragten besteht Bedarf, das Lotterierecht in einzelnen Bereichen anzupassen, und es besteht Konsens, dass das Recht der technologischen Entwicklung und der zunehmenden Internationalisierung Rechnung tragen muss. Von Seiten des BJ wird eine umfassende Revision des Lotterie- und Spielbankengesetzes vorgeschlagen. Zur besseren Koordination der beiden Bereiche sei ein neues Geldspielgesetz mit umfassendem Charakter zu prüfen. Aus Sicht der Kantone und der Lotteriegesellschaften ist es aber unabdingbar, dass die Kantone ihre Vollzugskompetenzen behalten können. Aber auch sie erachten eine Revision des Lotteriegesetzes als nötig.

Als Bedingung, damit das Lotterierecht angepasst werden könne, nennen viele Befragte die Restaurierung des Dialogs zwischen den Akteuren, insbesondere zwischen dem Bund (Bundesamt für Justiz und ESBK) und den Kantonen.

5. MITTELVERGABE IN DEN KANTONEN

Mit Inkraftsetzung der IVLW und Delegation von Bewilligung und Aufsicht an die neuen interkantonalen Organe verbleibt den einzelnen Kantonen insbesondere die autonome Festlegung der Zuständigkeiten und Verfahren für die Mittelverteilung. Sie müssen dafür besorgt sein, dass die Verwendung der Mittel transparent und nach einheitlichen Kriterien erfolgt. Diesbezüglich bedarf es je nach Kanton der Anpassung der kantonalen gesetzlichen Bestimmungen. Zu regeln sind insbesondere die Zuständigkeiten, die Kriterien und die Offenlegung der Mittelverwendung (FDKL 2005).

Im Rahmen der vorliegenden Evaluation wird untersucht, ob das Ziel einer transparenten Mittelverteilung erreicht werden konnte. Dazu werden die Verfahren, Organisation und Vollzug für die Mittelverteilung in den Kantonen näher analysiert. Nachfolgend sind die Ergebnisse dieser Analysen zusammengefasst.

5.1. GESETZLICHE GRUNDLAGEN

Im nationalen Lotteriesgesetz sind Lotterien grundsätzlich verboten, mit Ausnahmen für Lotterien an Unterhaltungsanlässen ohne Geldbeträge als Gewinne (Tombolas) und gemeinnützigen oder wohltätigen Zwecken dienende Lotterien (Art. 1 bis 3 LG). Diese Zweckbenennung in Art. 3 LG ist auf nationaler Ebene die einzige Vorschrift bezüglich Mittelvergabe. Genauere Bestimmungen sind Sache der Kantone.

Seit dem Inkrafttreten der interkantonalen Vereinbarung über die Aufsicht sowie die Bewilligung und Ertragsverwendung von interkantonal oder gesamtschweizerisch durchgeführten Lotterien und Wetten (IVWL) bestehen für alle Kantone einige zentrale Vorgaben im Bereich der Mittelvergabe resp. -verwendung. Zwar sind die Festlegung der Zuständigkeiten und die Verfahren für die Mittelverwendung nach wie vor den einzelnen Kantonen überlassen. Die interkantonale Vereinbarung schreibt jedoch einige Kriterien vor, die insbesondere die Transparenz bei der Mittelvergabe erhöhen sollen. So müssen die Kantone die für die Verteilung der Mittel zuständige Instanz bezeichnen (Art. 25, IVLW), Kriterien für die Verteilung der Mittel bestimmen (Art. 26, IVLW) sowie einen jährlichen Bericht veröffentlichen, mit Angaben zu den Begünstigten, zur Art der unterstützten Projekte und zur Rechnung der bezeichneten Lotterie- und Wettfonds (Art. 28 IVLW).

5.2. STAND DER UMSETZUNG IN DEN KANTONEN

Überblick über die Vollzugsstrukturen in den Kantonen

Die Vollzugsstrukturen für die Mittelvergabe sind in den Kantonen sehr unterschiedlich gelöst (vgl. Tabelle 7). Grundsätzlich werden die Mittel von der Swisslos resp. der Loterie Romande an die Kantone überwiesen, welche gemäss den vorgesehenen Vorgaben über die Mittelvergabe entscheiden. In der überwiegenden Mehrheit der Kantone werden die Gelder zwei oder mehr Fonds zugewiesen (meist mindestens Lotteriefonds- und Sportfonds), aus welchen sich die ausbezahlten Beiträge speisen. Als Verteilinstanz kommen dabei hauptsächlich die Regierungsräte als Plenum, einzelne Behördenstellen innerhalb der Verwaltung oder externe Kommissionen zum Zuge. Diese Instanzen entscheiden über die eingegangenen Gesuche.

Transparenzuntersuchung Comlot und Empfehlungen FDKL

Die Comlot eröffnete im Frühjahr 2007 ein erstes Dossier zur Untersuchung der Transparenz der Gewinnverteilung in den Kantonen. Dabei wurden alle Kantone angefragt, sich zur Situation im Bereich Mittelvergabe zu äussern. Der Bericht schloss mit einer tabellarischen Zusammenfassung der Resultate sowie einer Reihe von Empfehlungen, die seitens der FDKL verabschiedet wurden. Ziel der Empfehlungen ist die Festlegung interkantonaler Standards, nach welchen die Kantone über ihre Tätigkeiten zu berichten haben. Die wichtigsten Empfehlungen zielen auf eine verbesserte gesetzlich festgeschriebene Transparenz hin, insbesondere in den Bereichen Fondsexistenz, Verteilinstanz(en), Verteilkriterien und Berichterstattung:

- › Lotteriefonds: Jährliche Berichterstattung und Bekanntmachung der Fonds, ihrer Aktivitäten und der finanziellen Situation,
- › Verteilinstanz: mindestens jährliche Prüfung der Aktivitäten und finanziellen Vorgänge durch kantonale Finanzkontrolle (oder andere unabhängige Institution),
- › Verteilkriterien: Orientierung an der gesetzlichen Definition von Gemeinnützigkeit und Wohltätigkeit im Vernehmlassungsentwurf des LG des Jahres 2002 (Art. 7, Abs. 2 und 3)⁷, Publikmachung umfassender Verteilkriterien,

⁷ Als gemeinnützig gilt demnach eine Tätigkeit, „[...] die ohne Erwerbsabsicht und in uneigennütziger Weise zum Vorteil einer unbestimmten Anzahl von Personen ausgeübt wird, namentlich in den Bereichen Kultur, soziale Hilfe, Sport, Heimat und Denkmalschutz sowie Natur- und Umweltschutz.“ Wohltätigkeit wird als Verbesserung der materiellen Situation einer bestimmten Anzahl von bedürftigen Personen definiert.

- › Mittelverwendung: Jährliche Berichterstattung über die Verteilung der Lotteriegewinne,
- › Gewaltentrennung: Verzicht auf Personalunion (insb. Tätigkeiten in Kantonsregierung und Organen der Lotteriegesellschaften),
- › Spielsuchtbekämpfung und -prävention: Koordinierte Organisation bezüglich Verwendung der Mittel der Spielsuchtabgabe und Erstellung von Spielsuchtbekämpfungsprogrammen,
- › Abgaben: Verzicht auf die Erhebung von Steuern und Abgaben und Kostenorientierung bei allfälligen Verwaltungsgebühren.

Aktueller Stand der Umsetzung, Verbesserungen und weiterer Handlungsbedarf

Zur Überprüfung der Umsetzung dieser Empfehlungen hat die FDKL die Comlot im Januar 2009 beauftragt, eine erneute Zusammenstellung und Beurteilung der Situation vorzunehmen. Die Resultate dieser Überprüfung der Umsetzung der Empfehlungen liegen seit Ende März 2010 vor und sollen folgend kurz aufgezählt werden.

In vielen Kantonen wurden seit der Veröffentlichung des ersten Berichts der Comlot verschiedene Anpassungen vorgenommen. So sind in sieben Kantonen bereits Revidierungen oder Teilrevidierungen der entsprechenden Gesetze, Verordnungen oder Richtlinien vorgenommen worden, in weiteren drei Kantonen ist dieser Prozess im Gange.

Die grössten Fortschritte sind gemäss Comlot im Bereich der transparenten Veröffentlichung der Mittelverwendung erzielt worden. Auf der Homepage der Swisslos kann für jeden Kanton eine Liste mit allen begünstigten Institutionen sowie den ausbezahlten Beträgen nach einheitlichen Sparten (Kultur, Denkmalpflege, Sozialwesen, Jugend und Erziehung, Gesundheit, Bildung und Forschung, Umwelt und Entwicklungshilfe, Sport, übrige gemeinnützige Projekte) eingesehen werden.⁸ Die Loterie Romande publiziert entsprechende Informationen schon seit mehreren Jahren⁹.

Ein weiterer zentraler Punkt ist die Verbesserung der Gewaltentrennung, d.h. die personelle Trennung von Verteilinstanz, Bewilligungsinstanz und Einsitz in den Organen der Lotteriegesellschaften. Während in den welschen Kantonen und in knapp der Hälfte der Deutschschweizer Kantone sowie im Tessin mögliche Interessenskonflikte durch Personalunion ausgeräumt sind, ist eine solche Personalunion weiter in 10 Kantonen der Deutschschweiz gegeben.

⁸ www.swisslos.ch/swisslos/de/lottoportal/ueber_swisslos/guter_zweck/gemeinnuetzige_projekte/Gemeinnuetzige_Projekte.jsp

⁹ http://www.entraide.ch/pages/beneficiaires/commande.php?sel=2&place=beneficiaires&sel2=0&prm_lang=fr

Auch in anderen Bereichen (Verteilkriterien, Verteilinstanz, Kontrollkriterien) zeichnet sich eine zunehmende Harmonisierung ab, wenn auch noch nicht alle Kantone gleich weit fortgeschritten sind und die Prozesse über mehrere Jahre andauern werden. Die Comlot stellt denn auch fest, dass die Systeme und Standards nach wie vor kantonal sehr unterschiedlich ausgestaltet sind, dass aber die kurze Zeit (2 Jahre) seit der Veröffentlichung der Empfehlungen keine breitere Umsetzung erwarten lasse. Die Comlot stellt v.a. in zwei Bereichen weiteren Handlungsbedarf fest: Erstens in Bezug auf die Gewaltentrennung in verschiedenen Deutschweizerkantonen und zweitens in Bezug auf die Besteuerung in einzelnen Kantonen der Romandie (taxe vaudoise).

ÜBERSICHT VOLLZUGSSTRUKTUREN IN DEN KANTONEN	
Aktuelle Umsetzungen	Kantone
Fonds	
Kantone mit zwei Fonds (Lotterie- und Sportfonds)	AG, AI, BL, BS, FR, GE, GR, JU, NE, OW, SG, SH, SO, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH
Kantone mit mehr als zwei Fonds	AR, BE, GL, LU, NW
Kantone nur mit einem Fonds	SZ
Verteilinstanz	
Regierungsrat	AG ¹⁾ , AR, BL, BS, TI, UR
Zuständige Instanz abhängig von der Höhe des Betrages (Regierungsrat, Departemente, Kommissionen o.Ä.)	BE, GL, GR, NW, SH, SO, SZ, TG, ZG, ZH
Andere Zuständigkeiten (insb. Kommissionen)	AI, FR, GE, JU, LU, NE, OW, SG, VD, VS,
Trennung zwischen Bewilligungsinstanz, Verteilinstanz und Vertretung in Lotteriegesellschaften	
Keine Personalunion	AG, FR, GE, GR, JU, LU, NE, NW, SG, SH, SO, TG, TI, VD, VS, ZH
Personalunion vorhanden*	AI, AR, BS, GL, SZ, UR, ZG
Personalunion vorhanden, jedoch Änderung geplant	BE, BL, OW
Kontrollstelle, Revision	
Kantonale Finanzkontrolle	AG, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NW, OW, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, ZG, ZH
Andere verwaltungsinterne oder -nahe Stelle	AI, SG, VD
Private Revisionsstelle	AR, NE, VS (plus kt. Finanzkontrolle)

Tabelle 7 Quelle: COMLOT 2007, 2010 und Interviews mit den Kantonen. (*) Personalunion von RR Mitgliedern (oder anderen Departementsmitarbeitenden) in Bewilligungsinstanz und Organen der Lotteriegesellschaften. 1) Im Bereich Sport müssen Gesuche bis 200'000 CHF nicht zwingend dem Regierungsrat vorgelegt werden.

An der Sitzung der FDKL vom 31. Mai 2010 wurde der Bericht der Comlot zustimmend zur Kenntnis genommen. Die Plenarversammlung der FDKL hat darauf hin drei Empfehlungen erlassen:

- › Die Kantone sollen zur Stärkung der Transparenz bis Ende Juni des Folgejahres der Comlot die Listen mit den Namen der Begünstigten und den ausgerichteten Beträgen zustellen¹⁰.
- › Die Kantone als zuständige Verteilinstanzen sollen zwischen zwei Varianten wählen (Gesamtregierungsrat oder eigenständige Kommission).
- › Die Kantone sollen dafür sorgen, dass die Gebühren für die Durchführungsbewilligungen höchstens die Kosten decken.

5.3. SICHT DER BEFRAGTEN AKTEURE

Die Ergebnisse der Transparenzuntersuchungen der Comlot werden in den Interviews mit VertreterInnen der Comlot, der FDKL und der Lotteriegesellschaften bestätigt. Hervorgehoben wird in erster Linie in der Deutschschweiz die verbesserte Transparenz, die durch die Publikation der Verteilkriterien und der Mittelverwendung erreicht wurde. Damit habe die Öffentlichkeit die Möglichkeit, die Mittelverteilung nachzuvollziehen und zu kontrollieren. In der Romandie war dies bereits vor der IVLW der Fall, weshalb die befragten Westschweizer Kantone keine markante Erhöhung der Transparenz feststellen. Es ist geplant, dass die Comlot in Zukunft noch detailliertere Informationen zur Mittelverteilung in den Kantonen erhält (detaillierte Liste mit den Benefiziaren und dem entsprechenden Betrag, siehe oben). Damit soll die Comlot die Einhaltung der Vorgaben der IVLW und des Lotteriegesetzes noch besser kontrollieren können.

Für einzelne Befragte müssten die Beträge der einzelnen Benefiziare allgemein öffentlich sein, um eine demokratische Kontrolle zu gewährleisten. Die Erfahrungen in den Kantonen Bern, Basel-Stadt und Genf zeigen, dass eine derart detaillierte Offenlegung der verteilten Mittel unproblematisch ist.

Von allen Befragten wird positiv gewürdigt, dass mit der Schaffung der Comlot ein erster Schritt zur verbesserten Gewaltentrennung zwischen Bewilligungsbehörde, Verteilinstanz und Vertretung in Lotterie- und Wettunternehmen gemacht wurde. Sowohl die VertreterInnen des Bundes wie auch der FDKL und der Comlot stellen jedoch fest, dass die Gewalt-

¹⁰ Im Beschluss der FDKL vom 31.5.2010 ist nicht explizit aufgeführt, dass die Namen der Begünstigten *und* die entsprechenden Beträge aufgeführt werden (es ist nur von den Listen der Begünstigten die Rede). Dies wird gemäss Aussagen der FDKL an der Sitzung vom 29.11.2010 noch präzisiert werden.

tentrennung auf Ebene der Kantone noch immer nicht überall verwirklicht ist (kritische Personalunion). FDKL und Comlot gehen allerdings davon aus, dass durch die laufenden Untersuchungen der Comlot und die Empfehlungen der FDKL dieser Punkt mit der Zeit überall verwirklicht werden wird, auch wenn es keine Sanktionen bei Nichteinhaltung gibt.

Bezüglich der Verteilkriterien sind die FDKL und die Lotteriegesellschaften der Ansicht, dass es hier keiner weiteren Präzisierung oder Vereinheitlichung bedarf. Die Interviews mit den Kantonen haben gezeigt, dass die Verteilinstanzen der Romandie bereits heute einheitliche Kriterien verwenden („Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux“). Die befragten VertreterInnen des Bundes sind allerdings der Meinung, dass die Verteilkriterien nach wie vor nicht klar sind und es nicht nachvollziehbar sei, wieso eine Institution etwas bekomme und eine andere nicht. Auch bezüglich der Einschränkung der Mittelverwendung für gemeinnützige Zwecke sehen die FDKL und die Lotteriegesellschaften keinen Handlungsbedarf. Verschiedene Vertreter des Bundes sind der Ansicht, dass das Lotteriewgesetz in diesem Bereich angepasst werden sollte, um eine Verwendung der Mittel für öffentliche Aufgaben zu ermöglichen.

5.4. VERTIEFENDE ANALYSEN

Als Ergänzung zu den Untersuchungen der Comlot wurde im Rahmen dieser Evaluation die Umsetzung der Mittelvergabe in neun Kantonen näher beleuchtet. Nachfolgend sind die Vollzugsstrukturen und die konkrete Umsetzung für die Kantone AG, BE, SG, NW, VD und VS detailliert dargestellt. In den Kantonen BS, GE und LU wurden ebenfalls Interviews durchgeführt, jedoch ohne vertiefende Analyse. Ihre Vollzugsstrukturen sind ebenfalls kurz beschrieben.

5.4.1. AARGAU

Im Kanton Aargau regeln die Lotteriefonds- sowie die Sport-Toto-Verordnungen die Mittelvergabe (Verwendungszweck, Grundsätze der Mittelvergabe, Verfahren und Organisation). Das Departement Finanzen und Ressourcen verwaltet den Lotteriefonds, der Sport-Toto-Fonds ist beim Departement Bildung, Kultur und Sport angesiedelt. Die einzelnen Gesuche werden vom jeweils zuständigen Departement bearbeitet, alle anderen Departemente können durch das Mitberichtsverfahren eine Kontrollfunktion ausüben. Schliesslich urteilt der Gesamtregierungsrat im Rahmen seiner Kompetenzen als Verteilinstanz über alle Beitragsgesuche bzgl. des Lotteriefonds. Für Beträge im Bereich Sport ist er ab einer Summe von 200'000 CHF zuständig.

Neben den Ausführungen auf Verordnungsebene bestehen im Bereich Kultur Richtlinien mit Muss-, Soll- und Ausschlusskriterien, die stellenweise etwas weiter reichen als die Vorgaben aus den Verordnungen. Im Bereich Sport unterstützt die Sportkommission den Regierungsrat in beratender Funktion. Sonstige veröffentlichte Verteilkriterien bestehen nicht. Im Interview werden die Wohltätigkeit und die Gemeinnützigkeit als wichtige Verteilkriterien herausgestrichen und auf die ständige regierungsrätliche Praxis bezüglich dessen Anwendung verwiesen.

Alle gesprochenen Beiträge aus dem Sportfonds werden auf der kantonalen Homepage mit Begünstigten und Betrag veröffentlicht. Im Bereich Lotteriefonds besteht diese Praxis nicht, es wird auf die Veröffentlichung auf der Swisslos-Homepage verwiesen (Begünstigte einzeln, Beträge nur als Summe nach Bereichen).

Im Kanton Aargau besteht keine Personalunion im Sinne von Doppelmandaten. Die Einhaltung der Verordnungsvorschriften ist wesentlicher Bestandteil der Prüfung durch die kantonale Finanzaufsicht. Die Unabhängigkeit der Mittelvergabe werde durch die Verteilinstanz des Regierungsrates garantiert. Im Kanton Aargau sind derzeit keine Arbeiten an Gesetzgebung oder Prozessorganisation im Gange oder geplant. Gemäss Interview wird deshalb momentan kein Verbesserungsbedarf bezüglich Vollzug der Mittelvergabe gesehen, die aktuellen Vorgaben und Umsetzungen genügen.

5.4.2. BERN

Der Kanton Bern verfügt über einen Lotteriefonds, in welchen zuerst die gesamten Swisslos-Gelder fliessen. Danach werden nach einem gesetzlich festgeschriebenen Schlüssel Teile der Mittel auf den Sportfonds sowie den Fonds für kulturelle Aktionen verteilt. Zusätzlich wird der jährliche Finanzrahmen für den Berner Jura mit Geldern aus allen drei Fonds gespiesen.

Lotterie- und Sportfonds werden durch die Polizei- und Militärdirektion verwaltet, der Fonds für kulturelle Aktionen untersteht der Erziehungsdirektion (Amt für Kultur). Die Zuständigkeiten und Finanzkompetenzen bei der Verteilung der Mittel sind stufenartig geregelt: Gesuche bis 20'000 CHF (im Bereich Sport bis 200'000 CHF) unterstehen dem Direktionsvorstehenden, über Beträge bis zu 1 Mio. CHF befindet der Gesamtreferenzrat, darüber hinausgehende Gesuche werden dem Parlament (Grosser Rat) vorgelegt. Es bestehen keine Kommissionen mit Verteilkompetenzen. Der Bernjurassische Rat (BJR) verfügt für die Verteilung der ihm aus den Fonds zustehenden Mittel über die gleichen Kompetenzen wie der Berner Regierungsrat.

Vergabekriterien finden sich im Lotteriegesetz und in der Lotterie- und Sportfondsverordnung. Bei letzterer besteht zusätzlich ein veröffentlichter Leitfaden, der detaillierte Angaben zu berechtigten Personen, Verbänden, Vereinen resp. Bauten etc. beinhaltet. Eine Kriterienliste wird auch für den Lotteriefonds erarbeitet und soll in naher Zukunft ebenfalls der Bevölkerung und somit möglichen Begünstigten zugänglich gemacht werden. Dies sei aber schwieriger als im Bereich Sport, da die Gesuche heterogener ausfielen. Zudem wird im Gespräch auch betont, dass detaillierte Richtlinien Gefahr liefen, eine Anspruchshaltung auf Lotteriegelder zu generieren, welche per Gesetz nicht garantiert werde.

Neben der Veröffentlichung der ausbezahlten Beträge auf der Swisslos-Homepage werden seit 2009 zusätzlich alle ausbezahlten Beiträge einzeln unter Nennung der Begünstigten im Internetauftritt des Kantons Bern zugänglich gemacht. Negative Auswirkungen hätte diese Umstellung nicht gehabt.

Mögliche Interessenkonflikte bestehen im Kanton Bern, da der Polizei- und Militärdirektor Einsitz im Verwaltungsrat von Swisslos nimmt und die Durchführungsbewilligungen für Lotterien sowie Teile der Mittelvergabe ebenfalls im Zuständigkeitsbereich dieser Direktion liegen. Diese Kompetenzüberschneidungen soll in der anstehenden Revision des Lotteriegesetzes angegangen und gelöst werden. Ebenso soll eine Subdelegationsklausel eingebaut werden, damit der Regierungsrat überprüfen lassen kann, ob bestimmte technische Vorgaben (Kriterien), die Gesuche erfüllen müssen, eingehalten worden sind. Im Rahmen einer solchen Festschreibung auf Gesetzesebene würden die Kriterien automatisch öffentlich gemacht.

Die kantonale Finanzkontrolle kontrolliert die Fondsrechnungen jährlich und legt dem Parlament einen Bericht vor zur Genehmigung der Jahresrechnungen der Fonds.

5.4.3. ST. GALLEN

Im Kanton St. Gallen fliessen die Lotteriegewinne in zwei verschiedene Fonds. Während 80% der Lotteriegelder dem Lotteriefonds zugewiesen werden, fliessen die übrigen 20% in den Sport-Toto-Fonds. Der Lotteriefonds wird vom Amt für Kultur (Departement des Innern) bewirtschaftet. Der St. Galler Kantonsrat beschliesst auf Antrag der Regierung zweimal jährlich über die Vergabe von Beiträgen aus dem Lotteriefonds. Das Amt für Kultur ist die Anlaufstelle für alle Beitragsgesuche an den Lotteriefonds. Es bereitet die Anträge der Regierung an den Kantonsrat vor und prüft dabei, ob die Beitragsvoraussetzungen der Gesuche erfüllt sind. Nach Abschluss der Projekte kontrolliert es, ob die Beiträge zweckgebunden und gemäss den vereinbarten Auflagen verwendet wurden.

Das Bildungsdepartement ist zuständig für die Verteilung der Gelder aus dem Sport-Toto-Fonds. Die Mittel aus dem Fonds werden gemäss einer regierungsrätlichen Verordnung und einer zwischen dem Bildungsdepartement und der Interessengemeinschaft St. Galler Sportverbände abgeschlossenen Leistungsvereinbarung gesprochen. Für die Bearbeitung der Gesuche ist die 5-köpfige Sport-Toto-Kommission zuständig, die identisch mit dem Vorstand der IG St. Galler Sportverbände ist. Die Mitglieder der Kommission werden durch die Delegiertenversammlung aus den Sportverbänden gewählt. Gemäss Leistungsvereinbarung hat die Sport-Toto-Kommission die Kompetenz, Beiträge bis maximal CHF 200'000 abschliessend zu vergeben. Höhere Beiträge müssen von der Regierung genehmigt werden.

Die Zusprechung von Sport-Toto-Geldern erfolgt nach den Sport-Toto Subventions-Richtlinien, die vom Bildungsdepartement genehmigt wurden. Diese Richtlinien sind über die Homepage der IG St. Galler Sportverbände abrufbar und beschreiben in Details, für welche Zwecke welche (maximalen) Summen zugesprochen werden können. Die Ausrichtung von Lotteriefondsgeldern erfolgt im Kanton St. Gallen gestützt auf den kantonalen Lotteriefondsrichtlinien und dem Kulturleitfaden. Hauptkriterium für die Vergabe von Lotteriefondsgeldern ist die Gemeinnützigkeit oder Wohltätigkeit der Vorhaben. Die Lotteriefondsrichtlinien und der Kulturleitfaden sind öffentlich zugänglich.

Die gesprochenen Beiträge aus dem Lotteriefonds werden summarisch nach Bereichen im Bericht der Swisslos publiziert. Alle drei Jahre prüft die interne Finanzkontrolle die Verwaltung und Verwendung der aus dem Lotteriefonds zugesicherten Beiträge. Die Beiträge aus dem Sport-Toto-Fonds an die einzelnen Verbände werden auf der Homepage der IG St. Galler Sportverbände veröffentlicht¹¹. Diese vollständige Transparenz sei ausreichend für eine zweckentsprechende Verwendung der finanziellen Mittel.

5.4.4. NIDWALDEN

Im Kanton Nidwalden wird in vier verschiedenen Gesetzen die Verteilung der Lotteriegelder geregelt und zwar für die Bereiche Kultur (40% der Mittel, Zuständigkeit durch Bildungsdirektion), Denkmalschutz (25%, Bildungsdirektion), Sport (20%, Bildungsdirektion) sowie weitere gemeinwirtschaftliche und wohltätige Zwecke (15%, Finanzdirektion). Entsprechend erhalten die zuständigen Ämter die Gelder zur Bewirtschaftung und Vergabe.

Während im Kulturbereich eine Kommission resp. die Museums- und Bibliotheksleitung (Beträge < 5'000 CHF) zuständig sind, erfolgt im Bereich Sport die Verteilung bis 50'000 CHF

¹¹ Siehe die Jahresberichte der IG St. Galler Sportverbände auf der Internetseite: www.igsgsv.ch.

durch den Direktionsvorstehenden, grössere Beträge werden durch den Gesamtregierungsrat gesprochen. Letzterer ist im Bereich Denkmalpflege immer zuständig für die Sprechung der Gelder, im Bereich weitere gemeinwirtschaftliche und wohltätige Zwecke ab einem Gesuchsbeitrag von 20'000 CHF. Darunter liegt die Zuständigkeit beim Finanzdirektor.

Die grundsätzlichen Verteilkriterien werden in den jeweiligen Gesetzen genannt (vgl. Lotteriede-, Denkmalschutz-, Kulturförderungs- und Sportgesetz). Klare und umfassende Richtlinien im Bereich Kultur sind im Internet veröffentlicht, ebenso für Gesuche aus dem Bereich Sport (Wegleitung). Für Gesuche, die weder Kultur, Sport noch Denkmalschutz betreffen, gibt es einen Kriterienkatalog, der aber nur auf Anfrage erhältlich ist. Im Bereich Denkmalschutz gibt es keine über das Gesetz hinaus gehenden Vorgaben.

Der Regierungsrat bürgt auch im Kanton Nidwalden für die Unabhängigkeit der Instanzen, entweder als direkte Verteilstelle oder beispielsweise durch die Wahl der Kommissionsmitglieder; teilweise ist diese Unabhängigkeit neu gesetzlich festgeschrieben. Nidwalden veröffentlicht keine zusätzlichen detaillierten Angaben zu Begünstigten, die über die Swisslos-Publikation hinaus gehen. Aus dem Interview geht hervor, dass eine neue Standortbestimmung über allfälligen Handlungsbedarf der Verteilprozesse erst in 4-5 Jahren stattfinden dürfte.

5.4.5. WAADT

Im Kanton Waadt wird ein neues Verfahren für die Vergabe von Lotteriegeldern per Ende September 2010 in Kraft treten. Bisher waren die Société vaudoise d'aide sociale et culturelle (SVASC) und die Commission cantonale du fonds du sport zuständig für die Mittelvergabe. Gemäss Interview war die Lösung bei den Sportgeldern unbefriedigend, weil der Präsident des Sportfonds gleichzeitig Vorsteher des Departements war, das die Aufsicht über den Sportfonds ausüben musste. Mit dem neuen Reglement werde dieser Interessenkonflikt beseitigt.

Das Reglement vom 18. November 2009 „sur la répartition des bénéfices d'exploitation des grandes loteries“ sieht die Schaffung von zwei Stiftungen als Verteilungsorgane, je eine für den Sport- und den sozialen und kulturellen Bereich. Gemäss Reglement werden die Mitglieder der beiden Stiftungen bzw. Kommissionen von der kantonalen Regierung für fünf Jahre gewählt und dürfen maximal 15 Jahre im Amt bleiben. Dabei dürfen Regierungsräte sowie Staatsangestellte, die für die Bewilligung und Aufsicht von Lotterien zuständig sind, nicht als Kommissionsmitglied gewählt werden.

Die Kommissionen werden selbständig über die Mittelvergabe entscheiden können. Auch Entscheide über grosse Beträge werden eine Ratifikation durch die Regierung nicht mehr benötigen. Somit sollte die Unabhängigkeit der Verteilinstanzen erhöht werden.

Bei der Mittelvergabe müssen sich die Kommissionen an die „Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux“ halten. Diese Rahmenbedingungen sind auf dem Internet zugänglich und sehen vor, dass nur Vorhaben mit gemeinnützigen und wohltätigen Zwecken unterstützt werden können. Die genauen Kriterien und das Verfahren der Mittelvergabe müssen von den Kommissionen in einem internen Reglement festgehalten werden.

Die kantonale Gewerbepolizei (police cantonale du commerce) wird die Aufsicht über die beiden Kommissionen ausüben, deren Rechnungen durch die Finanzkontrolle geprüft werden. Die Jahresberichte der beiden Stiftungen zuhanden der Regierung müssen sämtliche Angaben zu den verteilten Mitteln, den Begünstigten, den erfolgten Kontrollen, usw. enthalten. Für die Öffentlichkeit ist jedoch weiterhin nur die Publikation der summarischen Informationen nach Bereichen in den Berichten der Loterie Romande vorgesehen.

5.4.6. WALLIS

Der Kanton Wallis verfügt über zwei vom Staat unabhängige Fonds. Mit dem Sportfonds werden Vorhaben im Sportbereich unterstützt und mit dem Lotteriefonds Projekte aus anderen (z.B. kulturellen oder sozialen) Bereichen. Die Dienststelle für Industrie, Handel und Arbeit, die zum Departement für Volkswirtschaft, Energie und Raumentwicklung gehört, ist für die Verwaltung der beiden Fonds zuständig. Die Mittelvergabe ist jedoch Sache einer unabhängigen Verteilinstanz: die so genannte Délégation valaisanne à la Loterie Romande.

Die Delegation besteht aus sieben Mitgliedern, die von der Regierung ernannt werden. Gemäss der Verordnung betreffend der Verteilung der Gewinne aus Lotterien werden die Entscheide der Delegation von der Regierung genehmigt. Die Verordnung betont, dass die Delegationsmitglieder in ihren Entscheiden frei sind und dass diese nicht anfechtbar sind.

Wie im Kanton Waadt und in allen Westschweizer Kantonen gelten auch im Wallis die „Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux“ für die Mittelvergabe. Diese Rahmenbedingungen sehen vor, dass nur Vorhaben mit gemeinnützigen und wohltätigen Zwecken unterstützt werden können. In ihrem Reglement, das wie die „Conditions-cadre“ öffentlich zugänglich ist, präzisiert die Delegation, welche Vorhaben unterstützt werden und welche Dokumente von den Geschstellern erbracht werden müssen.

Die Liste der Begünstigten wird von der Delegation jährlich publiziert, jedoch ohne Angaben zum erhaltenen Betrag. Die Delegation kontrolliert die Verwendung der verteilten Mittel in den von ihr unterstützten Projekten. Weiter werden die Rechnungen der Delegation jährlich vom kantonalen Finanzinspektorat geprüft.

5.4.7. BASEL-STADT

Der Kanton Basel verfügt über zwei Fonds (Lotteriefonds verwaltet durch Justiz- & Sicherheitsdepartement, Sport-Toto-Fonds angesiedelt im Erziehungsdepartement). Verteilinstanz für den Lotteriefonds ist seit Inkrafttreten der Verordnung über die Verwendung von Geldern aus dem Lotteriefonds (21.4.2009) neu der Gesamtregierungsrat. Für die Gelder aus dem Sport-Toto-Fonds ist eine vom Regierungsrat gewählte Kommission zuständig. Richtlinien sind für beide Bereiche im Internet einsehbar. Sämtliche Benefiziere werden auf der Homepage des Lotteriefonds Basel-Stadt mit Angabe des Begünstigten, der Art des Projektes sowie der Beitragshöhe laufend publiziert.

Die bestehende Personalunion (Durchführungsbewilligungen und Einsitz an Mitgliederversammlung von Swisslos und Sport-Toto durch den Vorsteher des Justiz- & Sicherheitsdepartements) ist als Problem geortet und soll aufgelöst werden. Ein Zeithorizont für die Lösung fehlt jedoch vorerst noch.

5.4.8. GENÈVE

Auch im Kanton Genf werden die Lotterie- und Sport-Toto-Gelder in zwei getrennten Fonds verwaltet. Die Verteilinstanz des Lotteriefonds („organe de répartition du produit de la Loterie de la Suisse romande“) verfügt über einen Konto bei der Genfer Kantonalbank. Die Gelder des Sport-Toto-Fonds werden auf einem separaten Staatskonto beim Departement für Bauten und Informationstechnologien angelegt und von der „commission cantonale du Sport-Toto“ verwaltet.

Fünfmal pro Jahr werden Gelder aus dem Lotteriefonds verteilt. Die Verteilinstanz stützt sich bei der Mittelvergabe auf die „Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux“. Zudem hat der Kanton für seine Definition der Gemeinnützigkeit und der Wohltätigkeit die Formulierung übernommen, die im Vernehmlassungsentwurf des LG des Jahres 2002 vorgeschlagen wurde. Die von der Verteilinstanz geprüften Gesuche werden mit einem Vorbescheid dem Regierungsrat vorgelegt, der die Entscheide der Verteilinstanz bestätigen oder widerlegen kann. Die Begünstigten (inkl. Beitragshöhe) werden anschliessend im Amtsblatt veröffentlicht. Die kan-

tonale Kommission des Sport-Totos verteilt ihre Mittel nur einmal im Jahr. Wie für den Lotteriefonds werden ihre Entscheide (inkl. Beitragshöhe) im Amtsblatt veröffentlicht.

5.4.9. LUZERN

Der Kanton Luzern betreibt eine dezentrale Mittelverteilung: Lotteriegelder werden mittels eines regierungsrätlichen und parlamentarischen Beschlusses auf die einzelnen Departemente verteilt, welche in eigener Kompetenz über die Mittelvergabe entscheiden können. Die Kompetenzen sind entsprechend unterschiedlich gestaltet und reichen von externen Stellen über Kommissionslösungen bis zu Zuständigkeiten des Direktionsvorstehers. Mit Blick auf das Inkrafttreten der IVLW wurden 2006 gesetzliche Anpassungen vorgenommen sowie die Lotteriegelderverordnung geschaffen. In dieser sind Verteilkriterien nach Departementen und Bereichen aufgeführt. Dadurch konnte gemäss Interviewauskunft eine transparentere und fairere Situation für Gesuchsstellende hergestellt werden. In einzelnen Bereichen bestehen zusätzliche Richtlinien oder Leitfäden (z.B. im Sport). Die gesprochenen Beiträge werden detailliert in den Anhängen zur Staatsrechnung, die im Internet eingesehen werden können, publiziert. Die kantonale Finanzkontrolle überprüft die Fondsrechnungen periodisch in unregelmässigen Abständen.

5.4.10. FAZIT

Im Bereich der Vergabe von Lotteriegeldern betreiben die Kantone sehr unterschiedliche Strukturen. Dies zeigt die vertiefende Analyse in einzelnen Kantonen. Seit Inkrafttreten der IVLW ist eine Tendenz in Richtung Vereinheitlichung auszumachen. Dies bestätigen auch die Interviews mit Vertretenden der Kantone. So wurden in einigen Kantonen Gesetze angepasst (z.B. im Kanton Luzern) oder neue Verordnungen oder Reglemente erlassen (u.a. Basel-Stadt, Luzern, Waadt). Teils sind Gesetzesänderungen in Planung oder es wurde angemerkt, dass noch Anpassungen anstehen. Weiter geht aus den Gesprächen hervor, dass generell eine verbesserte Wahrnehmung von möglichen Konflikten und Transparenzproblemen herrscht. Dies insbesondere durch die Transparenzuntersuchungen der Comlot, welche ohne legalistische Grundlage einen gewissen Druck zur Behebung möglicher Mängel erzeugen konnten. Die Sensibilisierung der involvierten Akteure könne auch zu kleineren Anpassungen in der täglichen Arbeit führen. Die befragten Kantone zeigen sich überzeugt, dass mit der IVLW eine wichtige Grundlage geschaffen wurde, welche die Transparenz der Mittelvergabe verbessert habe.

Verteilkriterien

Die grundsätzlichen Vorgaben, welche Gesuche erfüllen müssen, unterscheiden sich zwischen den Kantonen praktisch nicht. Aus den Gesetzen und Verordnungen geht beispielsweise meist hervor, dass es sich um innerkantonale Projekte handeln muss, oder, wenn sie von überkantonalen Bedeutung sind, zumindest um solche, die von erheblicher Bedeutung für den mittelsprechenden Kanton sind. In allen Kantonen wird auch explizit auf das Nichtvorhandensein eines Rechtsanspruchs auf Ausrichtung von Beiträgen verwiesen. Ebenso muss der Antragsstellende meist den Nachweis einer angemessenen Eigenleistung erbringen.

In allen untersuchten Kantonen ist das Verwenden der Gelder für Verpflichtungen der öffentlichen Hand untersagt. Die Voraussetzung der Gemeinnützigkeit und der Wohltätigkeit der unterstützten Projekte ist hingegen nicht in allen Kantonen gesetzlich festgeschrieben. Jedoch geht aus den Interviews hervor, dass dieses Kriterium letztlich auch ohne gesetzliche Erwähnung als Hauptkriterium bei der Vergabe berücksichtigt wird. Die Unterscheidung zwischen gemeinnützigen Zwecken und staatlichen Verpflichtungen ist in der Praxis jedoch nicht immer einfach, da der Staat seinerseits eine ganze Reihe von gemeinnützigen Aufgaben finanziert (z.B. in Kunst, Kultur, Heimatschutz, Entwicklungszusammenarbeit).

Die Zweckbestimmungen der Mittel sind in den Kantonen nicht identisch. Zwar gleichen sich in den meisten Fällen die Aufzählungen, insbesondere etwa die übergeordneten Bereiche wie Umwelt-, Natur-, und Landschaftsschutz, Denkmalpflege, Kultur, Soziales, Entwicklungs- und Katastrophenhilfe oder wissenschaftliche Projekte. Weitergehende Zweckbestimmungen oder zusätzliche Zwecke finden sich in den Kantonen in unterschiedlicher Ausprägung und Detaillierung. Hier gibt es massive Unterschiede zwischen den Kantonen auf inhaltlicher wie formaler Ebene. Detaillierte Kriterien für die Mittelvergabe sind nur in seltenen Fällen in Verordnungen aufzufinden, öfter können Interessierte diese in Form von Richtlinien oder Wegleitungen im Internet konsultieren. Teilweise bestehen lediglich interne Richtlinien, die nicht veröffentlicht sind, jedoch auf Anfrage bekannt gegeben werden oder es bestehen gar keine formellen Detailkriterien. Von den untersuchten Kantonen ist der Kanton Luzern der einzige, der auf Verordnungsebene für verschiedene Bereiche Grundsätze und Kriterien auflistet.

In den Gesprächen wird darauf aufmerksam gemacht, dass eine detaillierte Kriterienauflistung nicht in jedem Fall zweckmässig und sinnvoll sei, da dies von der Homogenität der Gesuche abhängt. Es wird betont, dass die Kriterien Spielraum für die Verteilinstanzen lassen sollen. Nur so sei es möglich, die kantonale Realität bzw. die Bedürfnisse der Bevölke-

rung angemessen zu berücksichtigen. Im Bereich Sport sind denn auch öfter Richtlinien (teils sehr detailliert) anzutreffen, da die Gesuche grundsätzlich weniger unterschiedlich sind als etwa im Bereich Kultur.

Transparenz

In einigen Kantonen gibt es in Gesetz oder Verordnung Vorgaben betreffend Transparenz: Zum Beispiel die Pflicht, die Öffentlichkeit angemessen über die Mittelvergabe zu informieren oder Fondsrechnungen und Detailzahlen zu veröffentlichen.

Basierend auf der IVLW müssen alle Kantone die Begünstigten sowie die Summe nach Bereichen der Swisslos bzw. der LoRo melden, welche die entsprechenden Listen im Internet veröffentlichen. Ein einheitlicher Mindeststandard ist durch diese Massnahme erreicht. Einige Kantone (z.B. Basel-Stadt, Bern, Genf) gehen jedoch weiter und veröffentlichen zusätzlich die Zahlen für alle Projekte unter Angabe der Begünstigten und der einzelnen gesprochenen Beiträge.

Bezüglich Transparenz ist auch der Internetauftritt ein relevantes Kriterium. Hier sind grosse Unterschiede zwischen den Kantonen feststellbar. Während einige Kantone über anschauliche, schnell auffindbare und informative Seiten verfügen, ist das Informationsangebot in anderen Kantonen spärlich und in einigen Fällen auf die Veröffentlichung der gesetzlichen Grundlagen beschränkt. Hinderlich für Interessierte sind zudem auf verschiedene Portale (bei der jeweils zuständigen Behörde) verteilte Informationen. Die Kantone der Romandie sind dabei weiter fortgeschritten. Sämtliche Informationen zur Mittelvergabe in den sechs Kantonen und der gesamten Westschweiz (Verteilinstanz, Adressen, Kriterien, Formulare, usw.) sind auf derselben Internetseite abrufbar: www.entraide.ch. Dies erhöht die Transparenz für die Gesuchsteller, die die unterschiedlichen kantonalen Verfahren leicht vergleichen können.

Unabhängigkeit und Personalunion

Die Unabhängigkeit von Personen im Bereich der Lotterien und Wetten wurde in den Gesprächen ausführlich diskutiert. Die Kantone sehen sie meist dadurch garantiert, dass der Gesamtregierungsrat selber als Verteilinstanz amtiert oder aber zuständig ist für die Wahl von Kommissionsmitgliedern. Es wird jedoch angemerkt, dass Unabhängigkeit nicht rein formal festgehalten werden könne. Vielmehr müssten solche Aspekte auch bei den Abläufen und Wahlen berücksichtigt werden. Ausserdem komme der vermehrten Transparenz bei der Mittelvergabe eine wichtige Rolle zu, um die Unabhängigkeit zu festigen und zu garantieren.

Das Wissen über die Veröffentlichung der Begünstigten übe bei der Entscheidung über Gesuche einen Druck aus, der für eine unabhängigere Entscheidungsfällung sorgen könne.

Die Personalunion bei Mandaten der Kantone (z.B. Einsitz in den Organen der Lotteriegesellschaften) und zuständigen Bewilligungs- und Mittelverteilungsbehörden wird in den Kantonen diskutiert. Es lässt sich feststellen, dass diesbezüglich durch die IVLW eine Sensibilisierung stattgefunden hat. Während einige Kantone nie mit dieser Problematik konfrontiert waren, haben andere entsprechende Entflechtungen vorgenommen. Weiter sind beispielsweise im Kanton Bern und Basel-Stadt Bestrebungen für eine zukünftige Lösung im Gange.

6. SUCHTBEKÄMPFUNG UND -PRÄVENTION

Anders als das Lotteriegelgesetz sieht die IVLW verschiedene Massnahmen im Bereich der Suchtbekämpfung und -prävention vor. Die Kantone waren zwar im Bereich der Prävention schon vor Inkrafttreten der IVLW tätig und verfügten somit bereits über fachspezifisches Wissen und bestehende Strukturen (wie z.B. der Verein „Rien ne va plus“ im Kanton Genf oder das „Centre du jeu excessif“ im Kanton Waadt). Durch die IVLW erhielten diese Aktivitäten und Strukturen jedoch einen verpflichtenden Charakter.

Kernpunkte der IVLW im Bereich der Suchtbekämpfung und -prävention sind die Prüfungen des Suchtpotenzials von Lotteriespielen durch die Comlot sowie die Erhebung einer Spielsuchtabgabe auf den erzielten Bruttospielerträgen.

Im Rahmen der vorliegenden Evaluation wird untersucht, ob das Ziel des Schutzes der Bevölkerung vor sozialschädlichen Auswirkungen der Lotterien und Wetten mit den vorgesehenen Massnahmen erreicht werden kann. Dazu werden die von der Comlot, den Lotteriegesellschaften und den Kantonen getroffenen oder geplanten Massnahmen näher analysiert. Nachfolgend sind die Ergebnisse dieser Analysen zusammengefasst.

6.1. SPIELSUCHT IN DER SCHWEIZ

In diesem Abschnitt werden die zentralen Erkenntnisse zur Spielsucht in der Schweiz kurz zusammengefasst¹². Gemäss Brodbeck et al. (2007: 5, 13) reicht das Spektrum des Glücksspiels vom gelegentlichen Spielen über das problemlose Häufigspielen und das Risikospielen zum problematischen Spielen bis hin zur Spielsucht bzw. dem Pathologischen Spielen, wobei die Übergänge fließend sind. Spielsucht ist charakterisiert durch andauerndes und wiederkehrendes fehlangepasstes Spielverhalten, das persönliche, familiäre, und berufliche Zielsetzungen stört.

Die Prävalenz von Spielsucht ist nicht einfach zu erheben. Folgende Daten liegen für die Schweiz vor:

- › Für das Jahr 1998 wurde eine Prävalenzrate des pathologischen Spielens von 0.79% in der Schweizer Bevölkerung ab 18 Jahren ermittelt. Beim problematischen Spielen lag die Prävalenzrate bei 2.18% (Osiek et al. (1999) zitiert in BASS (2004)).

¹² Die Informationen zur Spielsucht in der Schweiz stammen aus verschiedenen Studien. Siehe die Literaturliste: BASS 2004, Brodbeck et al. 2007 und 2008, Arnaud et al. 2009.

- › Im Kanton Tessin wurden für dasselbe Jahr Prävalenzraten von 0.6% sowohl für problematisches als auch für pathologisches Spielen geschätzt (Bettelini et al. (2000) zitiert in BASS (2004)).
- › Eine Untersuchung der Universität Bern ist zu tieferen Prävalenzraten gekommen, wobei die Zahlen nur für die Deutschschweizer Kantone und den Tessin gelten. Folgende Prävalenzraten wurden ermittelt (Brodbeck und Znoj 2008: 38):
 - › Intensives Spielen: 8.1%
 - › Risikospielen: 2.4%
 - › Problematisches Spielen: 0.7%
 - › Pathologisches Spielen: 0.5%
- › Für die Romandie existieren keine spezifischen Prävalenzdaten. Die „Etude romande sur le jeu“ enthält lediglich Angaben zur Spielhäufigkeit in der Bevölkerung: Im 2008 gaben 58.6% der Befragten aus den Westschweizer Kantonen an, im letzten Jahr an Glücksspielen teilgenommen zu haben. Grundsätzlich ist die Spielhäufigkeit in der Westschweiz höher als in der Deutschschweiz.

Die befragten Suchtexperten unterstreichen, dass Spielsucht schwierig erfassbar sei (grosse Latenz) und dass die erhobenen Daten vermutlich eine untere Grenze darstellen. Verglichen mit anderen Suchterkrankungen in der Schweiz weist aber die Spielsucht eine eher geringe Prävalenz auf und spielt somit epidemiologisch gesehen eine untergeordnete Rolle (Brodbeck et al. 2007: 44). Dies heisst aber nicht, dass die Folgen der Spielsucht nicht erheblich sein können. Alle befragten Akteure unterstreichen die Notwendigkeit von Präventionsmassnahmen.

Spielsucht entsteht durch Wechselwirkungen zwischen den spezifischen Eigenschaften des Glücksspiels, des Spielers und des sozialen Umfelds (Drei-Faktoren-Modell). Dabei gilt, dass Lotterien meist wenig Suchtpotenzial haben im Vergleich mit anderen Spielen mit z.B. kurzfristiger Belohnung, hoher Variabilität der Einsätze, Ton-, Licht- und Farbeffekten, usw. (Brodbeck et al. 2007: 15-16). So wie Spielsucht von verschiedenen Faktoren abhängt, so können Präventionsmassnahmen auf verschiedene Ebenen einsetzen.

6.2. GESETZLICHE GRUNDLAGEN

Im Artikel 17 der IVLW wird die Bewilligungsinstanz (Comlot) ausdrücklich dazu verpflichtet, vor der Erteilung einer Bewilligung das Suchtpotenzial eines Lotteriespiels abzuklären und nötigenfalls mit Bedingungen und Auflagen übermässigem Spielen vorzubeugen. In

Betracht fallen beispielsweise Einschränkungen hinsichtlich Zugangs- und Einsatzmöglichkeiten sowie die künstliche Verlangsamung des elektronischen Ablaufs eines Lotteriespiels. Solche Massnahmen zielen auf die Beeinflussung der Spieleigenschaften (1. Faktor des Drei-Faktoren-Modells).

Bei der Prüfung eines allfälligen Suchtpotenzials hat die Bewilligungsbehörde auch dem Jugendschutz angemessen Rechnung zu tragen, etwa durch Festlegen einer Alterslimite für den Zugang zu den Lotterien. Eine solche Massnahme betrifft den Spieler und somit den 2. Faktor des Drei-Faktoren-Modells. Artikel 17 sieht zudem vor, dass die Lotterie- und Wettunternehmen verpflichtet werden können, überall wo ihre Lotterien oder Wetten angeboten werden, Informationen über die Spielsucht, deren Prävention und Behandlungsmöglichkeiten zugänglich zu machen.

Hat die Comlot die Zulassung eines Lotteriespiels an bestimmte Bedingungen geknüpft, so dürfen die Kantone nur abweichende spieltechnische Bedingungen und Auflagen verfügen, welche die von der Kommission verfügten Massnahmen verschärfen (Art. 15, Abs. 2 IVLW).

Damit geeignete Massnahmen zur Prävention und Bekämpfung von Spielsucht getroffen werden, sind die Lotterie- und Wettunternehmen verpflichtet, den Kantonen eine Abgabe von 0.5% der in ihren Kantonsgebieten mit den einzelnen Spielen erzielten Bruttospielerträge zu leisten (Art. 18, Abs. 1 IVLW). Dabei sind die Kantone verpflichtet, die Abgabe zur Prävention und Spielsuchtbekämpfung einzusetzen. Um die Mittel bei Bedarf schwergewichtsmässig und kantonsübergreifend einsetzen zu können, sieht die IVLW vor, dass die Kantone zusammenarbeiten können (Art. 18, Abs. 2 IVLW). Die Vereinbarung erlaubt es den Kantonen auch, Konzepte und Kampagnen der Lotteriegesellschaften zu unterstützen oder diese mit der Durchführung zu beauftragen (FDKL 2005).

Als letzte präventive Bestimmung schränkt die IVLW im Artikel 19 die Werbung für Lotterien und Wetten ein.

6.3. STAND DER UMSETZUNG

Massnahmen der Comlot

Die Comlot führt im Rahmen jeder Zulassungsbewilligung für neue Spiele eine Suchtpotenzialprüfung durch. Dabei wird das vom Wissenschaftlichen Forum Glücksspiel¹³ entwickelte

¹³ Das Wissenschaftliche Forum Glücksspiel ist ein interdisziplinär besetztes Gremium aus Deutschland, das sich mit der Feststellung des Gefährdungspotentials von Glücksspielprodukten beschäftigt. Ziel des Wissenschaftlichen Forums

Mess- und Bewertungsinstrument zur Feststellung des Gefährdungspotenzials von Glücksspielprodukten eingesetzt (Geschäftsbericht Comlot 2009). Gemäss Aussagen der Comlot wird dieses Instrument von den Forschenden laufend weiterentwickelt. Die Comlot sei bis jetzt die einzige Behörde, die dieses Instrument „offiziell“ einsetzt.

In der Regel müssen die Lotterieu Unternehmen bereits bei der Eingabe ein Massnahmenkonzept mitliefern, v.a. bei den virtuellen Losen, die gemäss Aussagen der Comlot im Vergleich zu den herkömmlichen Rubellosen ein leicht erhöhtes Suchtpotenzial haben. Die Massnahmenkonzepte werden von der Comlot geprüft und allenfalls ergänzt. Auflagen sind z.B. die Zugangsbeschränkung für bestimmte Altersgruppen, die Möglichkeit sich online selber zu sperren oder Geldlimiten. Auch müssen Informationsangebote, z.B. Hinweise auf eine Helpline für Süchtige, auf der Webseite publiziert sein. Die Comlot prüft sporadisch, ob dies der Fall ist.

Die Comlot hat auch den Auftrag, das Suchtpotenzial von bereits sich auf dem Markt befindlichen Spielen zu bewerten. Bisher wurde ein Expertengutachten zum Lotteriespiel Tactilo in Auftrag gegeben (Geschäftsbericht Comlot 2009). Der Experte empfiehlt die Einrichtung zusätzlicher „Suchtdämpfer“. Die Comlot überwacht die Weiterverfolgung dieser Massnahmen durch die Loterie Romande.

Weiter hat die Comlot eine Richtlinie für die Werbung erarbeitet. U.a. beinhaltet diese eine Verpflichtung der Lotterieu Unternehmen, mit Marketingmassnahmen nicht auf Minderjährige abzielen. Demgegenüber sind die Lotteriegesellschaften berechtigt, informative und ansprechende Werbebotschaften zu senden. Die Comlot hat bisher erfolgreich bezüglich eines Werbespots von Swisslos interveniert.

Die Comlot hat im Auftrag der FDKL auch ein Dossier zur Verwendung der Spielsuchtabgabe eröffnet. Sie ist für die Aufsicht über die Verwendung der Spielsuchtabgabe zuständig. Die Comlot hat bisher eine Informationsveranstaltung für die Kantone durchgeführt, wo u.a. regionale Kooperationsprojekte von Kantonen vorgestellt wurden.

Massnahmen der Kantone

Gemäss Aussagen der FDKL haben bis Ende 2008 alle Kantone ein kantonales oder regionales Konzept für den Bereich der Suchtprävention erarbeitet. Zum Teil seien auch bereits die notwendigen Reglemente über die Nutzung des Präventionsfonds zur Bekämpfung der Spielsucht von den zuständigen Behörden in Kraft gesetzt worden.

Glücksspiel ist die Entwicklung und Etablierung eines Instruments zur objektiven Messung und Bewertung des Gefährdungspotentials von Glücksspielprodukten (siehe: http://info.reeckmann.de/04/wissenschaftliches_forum_gluecksspiel.htm).

Aus den Interviews mit FDKL, Comlot und BJ geht hervor, dass die Kantone der Romandie in diesem Bereich etwas weiter fortgeschritten sind. Abgestützt auf das neue Konkordat hat die Conférence Romande de la Loterie et des Jeux (CRLJ) mit der Conférence Latine des Affaires Sanitaires et Sociales (CLASS) eine Vereinbarung abgeschlossen. Die CLASS hat die Groupe romand d'études des addictions (GREA) mit der Ausarbeitung, Anwendung und Begleitung eines mehrjährigen interkantonalen Programms für die Prävention und Bekämpfung der Spielsucht beauftragt. Als erster Teil dieses interkantonalen Programms wurde eine Studie zum Spielverhalten in der Romandie erarbeitet (Arnaud S. et al. 2009: Étude romande sur le jeu). Das interkantonale Programm unterstützt weitere Massnahmen, die für alle Kantone von Bedeutung sind, wie eine Helpline, Beratungen von problematischen Spielern über Internet, Präventionskampagnen, Forschungsprojekte zur Spielsucht, usw.

Aus den Interviews mit den Kantonen ist zu entnehmen, dass diese bereits vor der Einführung der IVLW Massnahmen im Bereich der Spielsuchtbekämpfung und Prävention getroffen haben¹⁴. Durch die IVLW resp. die Spielsuchtabgabe haben diese Massnahmen jedoch einen verpflichtenden Charakter erlangt (Pflicht zum Handeln). Dank der gesicherten Finanzierung sei zudem die Kontinuität oder auch eine Erweiterung der Präventionsmassnahmen gewährleistet¹⁵.

Als Beispiel kantonaler Präventionsmassnahmen, die infolge der IVLW getroffen wurden, kann die Leistungsvereinbarung erwähnt werden, die der Kanton Wallis 2008 mit der Ligue valaisanne contre les toxicomanies (LVT) abgeschlossen hat. Die LVT wurde beauftragt, ein kantonales Programm zur Bekämpfung der Spielsucht zu erarbeiten. Dieses Programm sieht verschiedene Interventionsbereiche vor, von der Information der Betroffenen über die Ausbildung von Fachleuten, bis zur Förderung der interkantonalen Koordination.

Ein weiteres Beispiel kantonaler Massnahmen ist das Projekt „generation@“ des Kantons Nidwalden (in Zusammenarbeit mit dem Kanton Obwalden). Das Projekt beruht auf der Feststellung, dass heute oft im Internet um Geld gespielt wird und deshalb Spielsuchtprävention in Zusammenhang mit der Nutzung neuer Medien gebracht werden soll. Das Projekt wurde zusammen mit Schulen entwickelt. Es versucht Kinder und Jugendliche auf dem Weg zu einer verantwortungsvollen und gesunden Nutzung neuer Medien zu unterstützen und generell spielsüchtigem Verhalten vorzubeugen. Eltern und Lehrpersonen werden im Rah-

14 Zu erwähnen sind u.a. das Centre de jeu excessif im Kanton Waadt oder der Verein „Rien ne va plus“ im Kanton Genf (Quelle: Étude romande sur le jeu) sowie Massnahmen von „BernerGesundheit“ im Kantons Bern.

15 Das Centre du Jeu Excessif (CJE) in Lausanne ist ein Beispiel dafür: Das Zentrum wurde 2001 geschaffen und seit seiner Eröffnung jährlich von der LoRo finanziell unterstützt. Seit Inkrafttreten der IVLW wird das Zentrum durch die Spielabgabe finanziert.

men von „generation@“ weitergebildet, so dass sie Schutzfaktoren gegen Sucht bei Kindern und Jugendlichen stärken können.

Die IVLW hat auch zu interkantonalen Präventionsaktivitäten in der Deutschschweiz und im Tessin geführt. Diese Kantone haben im Herbst 2006 aufgrund mangelnder aktueller Daten beim Institut für Psychologie der Universität Bern zwei Studien in Auftrag gegeben (siehe Abschnitt 6.1). Diese dienen als Grundlage, um ein verantwortungsbewusstes Spielangebot und Präventionsmassnahmen zweckgerichtet zu planen und zu realisieren.

Weiter haben zehn Deutschschweizer Kantone (AG, BE, BS, BL, LU, NW, OW, SO, UR, ZG) ein Modell zur interkantonalen Umsetzung der Spielsuchtprävention beschlossen. Dabei wurde Sucht Info Schweiz im Rahmen eines Leistungsmandates beauftragt, Bestandesaufnahmen und Bedarfsanalysen in den beteiligten Kantonen sowie gesamtschweizerisch durchzuführen. Darauf basierend sollen neben einer Informationsbroschüre zur Glücksspielsucht auch mögliche Präventionsmassnahmen erstellt und die kantonalen Bemühungen koordiniert werden. Weiter sollen die Aktivitäten und ihre Wirkungen im Rahmen des Programms evaluiert werden. Die beteiligten Kantone wenden 25% der Spielsuchtabgabe für das Programm auf.

Gestützt auf die IVLW haben die Ostschweizer Kantone (AI, AR, GL, GR, SG, TG) ebenfalls ein gemeinsames Projekt „SOS-Spielsucht“ erarbeitet. Die „Perspektive Thurgau“ wurde mit der Umsetzung dieses Projektes beauftragt, das eine Internetseite (www.sos-spielsucht.ch) mit spezifischen Informationen für direkt und indirekt Betroffene, eine e-mail-Beratung und eine Gratis-Helpline beinhaltet.

Massnahmen der Lotterieu Unternehmen

Die Lotterieu Unternehmen sind im Bereich der Spielsuchtbekämpfung und -prävention seit Längerem aktiv. Sie realisieren diese Aktivitäten selbständig, ohne kantonalen Auftrag. Auch die IVLW hat nichts an diesem Zustand geändert. Zu erwähnen ist einzig die Tatsache, dass die Ostschweizer Kantone erste Kontakte mit Swisslos geknüpft haben, um die Nummer ihrer Helpline auf Lotterieu Produkten aufzubringen.

Die beiden Lotterieu Gesellschaften bekennen sich zu den Prinzipien des Verantwortungsvollen Spiels¹⁶, das Massnahmen und Instrumente vorsieht, um das übermässige Spiel zu

¹⁶ In diesem Rahmen entspricht die Loterie Romande den europäischen und weltweiten Standards des Verantwortungsvollen Spiels der European Lotteries bzw. der World Lottery Association und wurde dafür zertifiziert.

verhindern. Folgende vier Bereiche werden behandelt, wobei nur eine Auswahl der getroffenen Massnahmen präsentiert wird¹⁷:

- › Ausbildung des Personals und der Vertriebspartner: Das Personal und die Vertriebspartner werden darin geschult, problematische SpielerInnen zu erkennen und richtig anzusprechen. Die Ausbildung ist obligatorisch, wird jährlich wiederholt und laufend angepasst.
- › Jugendschutz: Es bestehen Zulassungsbeschränkungen für Jugendliche unter 16 bzw. unter 18 Jahren (u.a. für Internet-Spiele). Weiter darf Werbung Jugendliche und Kinder nicht als Zielgruppe haben.
- › Information der SpielerInnen: Die SpielerInnen werden über die Gefahren des übermässigen Spiels durch Broschüren oder über das Internet informiert. Die Broschüren sind an allen Verkaufsstellen verfügbar und enthalten einen Selbsttest, Ratschläge zum verantwortungsvollen Spiel, die Adressen der Beratungszentren in den Kantonen (Loterie Romande) und die Nummer einer Helpline.
- › Massnahmen im Bereich Marketing und Werbung: Sowohl die Loterie Romande als auch Swisslos halten sich an Richtlinien bei der Gestaltung ihrer Werbemassnahmen. So werden bestimmte Personengruppen ausgeschlossen (z.B. keine Werbung an BewohnerInnen von Heimen), keine falschen Vorstellungen von den Gewinnen und Gewinnchancen kommuniziert oder kein Eindruck erweckt, die Gewinnchancen würden nicht nur vom Zufall abhängen.

In den Interviews haben die Lotteriegesellschaften betont, dass die Produkte und Absatzformen im Glückspielsektor einem ständigen Wandel unterstehen. Aus diesem Grund sei das Verantwortungsvolle Spiel als Prozess zu verstehen, der laufend an die neuen wissenschaftlichen Erkenntnissen anzupassen sei. Zu diesem Zweck arbeiten beide Lotterieunternehmen mit (ausländischen) ExpertInnen zusammen. Die Lotteriegesellschaften unterstreichen weiter, dass sie bzw. ihre Vertriebspartner keine Therapeuten seien und deshalb die Zusammenarbeit mit den Anbietern von Therapiemöglichkeiten in den Kantonen unabdingbar sei.

6.4. SICHT DER BEFRAGTEN AKTEURE

Die befragten Akteure sind übereinstimmend der Ansicht, dass es zum jetzigen Zeitpunkt verfrüht ist, etwas über die Wirksamkeit der getroffenen Massnahmen der Kantone und der Comlot auszusagen. Die IVLW habe jedoch bewirkt, dass sich die Kantone mit dem Thema

¹⁷ Siehe die Internetseiten der beiden Lotteriegesellschaften für eine vollständige Übersicht ihrer Aktivitäten.

der Spielsucht eingehender befassen und koordinierter handeln, meinen die befragten Akteure. Die interviewten Kantone der Romandie sind der Ansicht, dass das Zustandekommen des interkantonalen Programms in der Romandie zwar nicht durch die IVLW bedingt war, jedoch dadurch erleichtert wurde, weil so die Finanzierung gesichert ist. Den Interviews war zu entnehmen, dass die IVLW in der Deutschschweiz entscheidend zur Erarbeitung der interkantonalen Programme im Bereich der Spielsucht beigetragen habe. Die sichere Finanzierungsquelle gewährleiste die Kontinuität der Massnahmen und würde es ermöglichen, neue Themen anzusprechen, wie z.B. den Umgang von Jugendlichen mit Geldspielen. Viele Kantone erachten eine Verstärkung der Arbeit mit Jugendlichen zukünftig als wichtig, da die jungen Generationen, die mit Computern aufgewachsen sind, viel gefährdeter durch die Zunahme von Internetspielen seien als ältere.

In diesem Zusammenhang nennen sowohl die Kantone als auch die Lotteriegesellschaften und die Suchtexperten eine verstärkte Koordination zwischen allen Akteuren im Geldspielbereich, inkl. den Casinos, als wichtiges Element für den zukünftigen Erfolg der Prävention. Mit den aktuellen Tendenzen auf dem Internet mache es keinen Sinn, Prävention für Casinos und Lotterien separat zu betreiben. Das Angebot von Online-Spielen erlaube es den Spielern immer mehr, traditionelle Präventionsmassnahmen wie Bereitstellung von Informationen (u.a. Broschüren), Sensibilisierung von Personal und Vertriebspartnern oder Casino-Sperren zu umgehen. Um diesen Tendenzen entgegenzuwirken, sei es wichtig, die Massnahmen abzustimmen.

Die Mehrheit der Akteure beurteilen die finanziellen Mittel aus der Spielsuchtabgabe als ausreichend für eine wirksame Prävention. Nur einzelne Kantone und einer der beiden befragten Suchtexperten bezeichnen die Mittel als bescheiden. Aus Sicht verschiedener befragter Akteure ist es zudem störend, dass auf den Einnahmen der Spielbanken keine Spielsuchtabgaben erhoben werden. Da gerade im Casinobereich das Suchtpotenzial viel höher sei als bei den Lotterien. Es wird gefordert, dass die Spielsuchtabgabe auf sämtliche Geldspiele (inkl. Casinos) erhoben wird, da in den Beratungs- und Therapieangebote alle SpielerInnen behandelt werden, nicht nur die SpielerInnen von Lotterien.

Die Prüfung des Suchtpotenzials durch die Comlot wird von den befragten Kantonen begrüsst, da damit technische Massnahmen ermöglicht würden (z.B. Verlangsamung des Spiels), die die Kantone vor der IVLW selber nicht verlangen konnten. Die befragten VertreterInnen des Bundes sehen sich nicht in der Lage, die Qualität der Suchtpotenzialprüfungen zu beurteilen. Sie gehen davon aus, dass die Suchtpotenzialüberprüfung noch ausgebaut werden könnte. Die beiden Suchtexperten begrüssen die Suchtpotenzialüberprüfungen der

Comlot (kennen sie aber nicht in Details), würden sich dabei eine engere wissenschaftliche Zusammenarbeit wünschen. Dabei sollten die Effekte der technischen Präventionsmassnahmen laufend geprüft und angepasst werden. Diesem Punkt stimmen auch die zwei Lotteriegesellschaften zu.

TEIL C: JURISTISCHE ANALYSE PROF. GRISEL

7. JURISTISCHE ANALYSE

7.1. EINLEITUNG

Im Rahmen der Evaluation der Massnahmen auf Bundes- und Kantonsebene zu den Lotterien und Wetten erschien es notwendig, nicht nur die rechtlichen Auswirkungen dieser Massnahmen zu ermitteln, sondern auch eine Analyse des geltenden Rechts vorzunehmen. Dieses ist ausserordentlich komplex und gibt Anlass zu zahlreichen Kontroversen. Die Vielfalt der rechtlichen Bestimmungen ist nicht nur auf die Komplexität der Problematik, sondern auch auf den Föderalismus zurückzuführen. Letzterer ist mit einer Aufteilung der Aufgaben verbunden und setzt die Berücksichtigung der Verschiedenartigkeit unseres Landes voraus. Erforderlich ist hingegen auch eine gewisse Koordination, mit der ein Minimum an Kohärenz gewährleistet wird.

Wie in den meisten anderen Ländern herrscht auch in der Schweiz die Auffassung, dass Glücksspiele im Allgemeinen für die Gesellschaft als Ganzes und für eine beträchtliche Zahl von Individuen mit schwerwiegenden Risiken verbunden sind. Aus diesem Grund versuchte der Gesetzgeber seit dem 19. Jahrhundert, die Glücksspiele einzudämmen und sie teilweise sogar zu verbieten. Dies gilt insbesondere für Spielbanken und Lotterien. Während die Ersteren während langer Zeit verboten waren und in der Folge mit sehr strengen Auflagen zugelassen wurden, waren die Letzteren abgesehen von einigen Ausnahmen grundsätzlich untersagt. Solche Ausnahmen lassen sich mit einer pragmatischen Haltung gegenüber der Vorliebe bestimmter Bürgerinnen und Bürger für Glücksspiele rechtfertigen. Dieser Hang zu Glücksspielen lässt sich nicht vollständig ausmerzen und muss daher eingeschränkt und in die richtigen Bahnen gelenkt werden, damit Missbräuche so weit als möglich vermieden werden können. Hinzu kommt, dass die öffentliche Hand nicht auf die Einnahmen aus einem Wirtschaftszweig verzichten möchte, in dem bedeutende Umsätze erzielt werden. Die unterschiedlichen und teilweise sogar widersprüchlichen Ziele, welche die öffentlichen Gemeinwesen in diesem Bereich verfolgen, haben unweigerlich zur Folge, dass das geschaffene System gewisse Inkonsistenzen aufweist.

Die einschlägigen Bestimmungen sind auf drei Ebenen unterteilt: das Bundesrecht, die interkantonale Vereinbarung und die eigentliche kantonale Gesetzgebung. Auf diesen verschiedenen Ebenen stellen sich nicht die genau gleichen Fragen. Im Bundesrecht sind in erster Linie der Gegenstand und der Umfang der Zuständigkeit festzulegen, die dem Zent-

ralstaat zugewiesen wird. Im kantonalen und interkantonalen Recht dagegen geht es eher darum, die Auswirkungen der betreffenden Rechtsvorschriften zu analysieren sowie zu bestimmen, in welchem Ausmass die dem Gesetzgeber zugewiesenen Ziele erreicht werden. Letzteres ist auch eines der Ziele der vorliegenden Evaluation.

7.2. DAS BUNDESRECHT

Was das Bundesrecht anbelangt, müssen der Inhalt und anschliessend der Geltungsbereich der vom Bund erlassenen Rechtsvorschriften festgelegt werden. Dabei geht es vor allem um Artikel 106 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) sowie um das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten vom 8. Juni 1923¹⁸ und um dessen Vollzugsverordnung vom 27. Mai 1924¹⁹.

A. Gegenstand der Bundesregelung

Artikel 106 BV bezieht sich auf «Glücksspiele und Lotterien». Der erste Begriff umfasst zwei Elemente. Zum einen handelt es sich beim Glücksspiel um eine menschliche Betätigung, die mit einem Wettbewerb gegen Entgelt und einem Risiko verbunden ist, und zum anderen hängt das Ergebnis nicht von einer Wahrscheinlichkeit, sondern von zufälligen Umständen ab²⁰.

Es mag erstaunen, dass in Artikel 106 die Glücksspiele den Lotterien gegenübergestellt werden, da die Letzteren zweifellos zur Kategorie der Ersteren gehören. Die Verfassungsbestimmung, die durch Artikel 106 ersetzt wurde, d. h. Artikel 35 der Bundesverfassung vom 29. Mai 1874, war diesbezüglich klarer: Es wurde zwischen den Spielbanken und den übrigen Glücksspielen einerseits, die strengen Vorschriften unterlagen, und den Lotterien andererseits unterschieden, für die der Bund «geeignete Massnahmen treffen» konnte (Artikel 35 Absatz 6 aBV). In den Vorbereitungsarbeiten für Artikel 106 wurde nicht erläutert, weshalb es der Verfassungsgeber als sinnvoll erachtete, die Lotterien separat neben den Glücksspielen aufzuführen, statt davon auszugehen, dass die Ersteren in den Letzteren enthalten sind²¹. In Wirklichkeit sind in der Verfassung trotz der redaktionellen Mängel der Bestimmung getrennt voneinander zwei Arten von Glücksspielen vorgesehen: die Spielbanken (oder Casinos) und die Lotterien. Wichtig ist auch, die wesentlichen Kriterien zu erkennen,

¹⁸ LG, SR 935. 51.

¹⁹ LV, SR 935. 511.

²⁰ Siehe **Gérald Mouquin**, La notion de jeu de hasard en droit public, Dissertation Lausanne, 1980, S. 101 ff., 183 ff.

²¹ BBl 1997 I 315-6.

dank denen diese Begriffe auseinandergehalten werden können, die beide aus dem Bundesrecht stammen²².

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass sich die Definition der Lotterien dem kantonalen Recht entzieht, das sie weder erweitern noch einschränken kann. Es ist somit Sache der Bundesbehörden, zu überprüfen, ob die von den Kantonen zugelassenen Glücksspiele tatsächlich unter den Lotteriebegriff fallen, wie er vom Bundesgesetzgeber verstanden wird. Der rechtliche Rahmen, in dem die Problematik der Lotterien behandelt wird, wird somit vom Bundesgesetzgeber festgelegt.

Gemäss Artikel 1 Absatz 2 LG gilt Folgendes: «Als Lotterie gilt jede Veranstaltung, bei der gegen Leistung eines Einsatzes oder bei Abschluss eines Rechtsgeschäftes ein vermögensrechtlicher Vorteil als Gewinn in Aussicht gestellt wird, über dessen Erwerbung, Grösse oder Beschaffenheit planmässig durch Ziehung von Losen oder Nummern oder durch ein ähnliches auf Zufall gestelltes Mittel entschieden wird». Der Lotteriebegriff umfasst somit vier grundlegende Elemente, welche die Lehre und Rechtsprechung festgelegt haben, indem sie diese etwas weiterentwickelt haben.

Das erste Element ist die Leistung eines Einsatzes, d. h. des Vermögenswerts, den der Spieler als Gegenleistung für das Recht einbringt, an der Lotterieziehung teilzunehmen, weil er sich dadurch die Erzielung eines Gewinns erhofft. Der geleistete Einsatz ist in einem weiten Sinn zu verstehen. Es kann sich dabei auch um sehr geringe Beträge handeln, wie beispielsweise um eine Telefongebühr, die höher angesetzt ist als die übliche Gebühr²³. Hingegen handelt es sich bei der Teilnahme an einer Verlosung, für die weder ein Einsatz zu leisten ist noch ein Vertrag abgeschlossen werden muss, nicht um eine Lotterie, da die Unentgeltlichkeit der Teilnahme und die Chancengleichheit gegeben sind²⁴.

Das zweite Element besteht in der Chance, einen materiellen Vorteil, d. h. einen Gewinn, zu erzielen. Dieser Vorteil muss im Übrigen nicht zwangsläufig einem Geldbetrag entsprechen, sondern es kann sich um einen vermögensrechtlichen Vorteil irgendeiner Art handeln, beispielsweise um eine Gratis-Reise²⁵.

Das dritte Element bezieht sich auf den Entscheid durch den Zufall, der sowohl bestimmt, ob ein Gewinn erzielt wird, als auch darüber entscheidet, welchen Umfang oder welche Beschaffenheit der vermögensrechtliche Vorteil aufweist. Der Zufall steht der Wahr-

²² BGE 135 II 342.

²³ BGE 123 IV 175, 178.

²⁴ BGE 133 II 75.

²⁵ BGE 123 IV 181 und darin enthaltene Zitate aus der Lehre.

scheinlichkeit gegenüber. Er setzt den zufälligen Charakter des Ergebnisses voraus, das weder in einem wesentlichen Ausmass vom Geschick des Spielers noch von einer objektiven Berechnung der Wahrscheinlichkeit abhängt²⁶.

Das vierte Element hängt mit der planmässigen Vorbereitung des Spiels zusammen: Lotterien sind durch den Umstand gekennzeichnet, dass ein Plan besteht, in dessen Rahmen die vom Veranstalter vergebenen Gewinne im Voraus genau festgelegt werden, damit dieser sein eigenes Risiko ausschliessen kann²⁷. Dies ist insbesondere der Fall, wenn der Veranstalter von vornherein die angebotenen Geldbeträge oder Waren begrenzt²⁸. Anhand dieses vierten Kriteriums können Lotterien ziemlich eindeutig von den Spielbanken unterschieden werden. Die Letzteren weisen die Besonderheit auf, dass ihr Risiko und die von Dritten erzielten Gewinne nicht geplant werden können. Selbstverständlich könnten weitere Unterscheidungskriterien in Betracht gezogen werden: Dazu gehören beispielsweise die Einheit des Spiels (alle Spielerinnen und Spieler einer Lotterie spielen das gleiche Spiel, und was die einen Teilnehmerinnen und Teilnehmer gewinnen, können die anderen nicht gewinnen, während zwei Benutzer von Geldspielautomaten beide einen Gewinn erzielen können) und die Verteilung der Spielerinnen und Spieler (die nicht alle im gleichen Gebäude an einem Spiel teilnehmen)²⁹. Es ist indessen darauf hinzuweisen, dass das Kriterium der planmässigen Vorbereitung im Gegensatz zur Auffassung des oben erwähnten Autors ausreicht, um die Lotterien zu charakterisieren³⁰.

Dieser Hinweis ist vor allem von Bedeutung, wenn es um die Definition des Begriffs Wette geht, der im Gesetz nicht festgelegt ist. Wetten unterscheiden sich von Lotterien genau durch den Umstand, dass sie nicht entsprechend einem im Voraus festgelegten Plan durchgeführt werden³¹.

Im Sinne der Bundesgesetzgebung ist Lotterie ein weit gefasster Begriff, der ähnliche Veranstaltungen umfasst, beispielsweise einen am Fernsehen übertragenen Wettbewerb, der mit Hilfe von Mehrwertdienstnummern veranstaltet wird³², oder ein Schneeballsystem³³. Hingegen nimmt das Gesetz die Tombolas, d. h. bei einem Unterhaltungsanlass veranstalte-

²⁶ BGE 123 IV 182.

²⁷ BGE 133 II 75 und darin enthaltene Zitate.

²⁸ BGE 123 IV 181-2.

²⁹ J.F. Aubert, *Petit commentaire de la Constitution fédérale*, Zürich 2003, S. 814, Randziffer 12.

³⁰ Ibidem.

³¹ BGE 133 II 77; zur Definition von Wetten und Lotterien siehe C. Rouiller, *Jeux de loteries et paris sportifs professionnels*, RDAF 2004 I 429 ff.

³² BGE 132 II 240.

³³ BGE 132 IV 76.

te Lotterien, von seinem Geltungsbereich aus, sofern deren Gewinne nicht in Geldbeträgen bestehen und die Ausrichtung der Gewinne, die Ausgabe der Lose und die Losziehung in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem Unterhaltungsanlass erfolgen (Artikel 2 LG).

Insgesamt beruhen Artikel 106 BV und die ihm vorangegangenen Bestimmungen auf der Auffassung, dass es sich bei der Spielleidenschaft um ein gesellschaftliches Übel handelt, das so weit als möglich eingedämmt werden muss³⁴. Der Verfassungsgeber peilt einen polizeilichen Zweck an, der mit den guten Sitten und mit sozialpolitischen Zielen zusammenhängt, bei denen es um den Schutz der Individuen vor unkontrollierbaren Trieben geht.

Damit lässt sich der Unterschied, der in der Verfassung zwischen den Spielbanken einerseits und den Lotterien und gewerbsmässigen Wetten andererseits gemacht wird, zumindest teilweise erklären. Die Ersteren stehen im Ruf, mit grösseren Gefahren verbunden zu sein, da die Versuchung und die eingesetzten Beträge anscheinend viel grösser sind. Im Übrigen waren Spielbanken während langer Zeit verboten, während für die bewilligungspflichtigen Lotterien eine flexiblere Regelung bestand. Im Jahr 1993 hob der Verfassungsgeber dann aber das Spielbankenverbot auf und ersetzte es durch ein Konzessionssystem. Damit war das Ziel verbunden, die entsprechenden Einnahmen in der Schweiz zu erzielen – statt dass diese ins Ausland abfliessen –, Steuereinnahmen zu generieren und den Tourismus zu fördern³⁵. Unabhängig davon sind die Spielbanken und Lotterien seit jeher Gegenstand von unterschiedlichen Rechtsvorschriften und Regelungen. Es ist jedoch beachtlich, dass die Revision von Artikel 35 im Jahr 1993, die ohne Änderung in den Artikel 106 BV übernommen wurde, lediglich eine bedeutende Reform des Spielbankengesetzes zur Folge hatte, während das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten praktisch unverändert belassen wurde. Wie weiter unten ausgeführt wird, sieht die Lehre darin ein Paradox oder sogar einen eigentlichen Widerspruch, denn die Regelung für die Lotterien scheint heute strenger zu sein als jene für die Spielbanken³⁶, während die Verfassung eine flexiblere Lösung ermöglichen würde.

Die Unterscheidung zwischen Spielbanken und Lotterien ist so oder so mit einigen Problemen verbunden. Einerseits ist sie aus sozialer, wirtschaftlicher und psychologischer Sicht gerechtfertigt, denn der Besuch einer Spielbank, um dort zu spielen, ist nicht mit dem Kauf eines Lotterieloses gleichzusetzen und wirft nicht die genau gleiche politische Frage auf.

³⁴ P. Richli, *Commentaire de la Constitution fédérale* du 29 mai 1874, ad Artikel 35, S. 2, für einen historischen Abriss zur Verfassungsbestimmung zu den Glücksspielen.

³⁵ Siehe Richli, *op. cit.* Rz. 5 -7 ad Artikel 35.

³⁶ Siehe unten.

Andererseits lassen sich zwar gewisse Unterschiede zwischen Spielbanken und Lotterien ausmachen, doch es ist eine Tatsache, dass es schwierig ist, bestimmte Glücksspiele der einen oder anderen Kategorie zuzuordnen, und dass es aufgrund der neuen Techniken nicht mehr in allen Fällen möglich ist, diesbezüglich einen Entscheid zu treffen, der ganz klar auf der Hand liegt. Es bestehen somit weiterhin Grauzonen und Grenzfälle, bei denen die Zuordnung unklar ist. Dies hat im Übrigen zu Streitigkeiten geführt, insbesondere im Fall der Tactilo-Geldspielautomaten, der noch vor dem Bundesgericht hängig ist. Vor diesem Hintergrund könnte sich der Gesetzgeber veranlasst sehen, das Ausmass der Unterscheidung zwischen Spielbanken und Lotterien zu reduzieren oder diese Unterscheidung sogar ganz aufzuheben. Doch aus verschiedenen sozialen und politischen Gründen ist es wahrscheinlich – und berechtigt –, dass in Zukunft weiterhin unterschiedliche Regelungen angewandt werden. Es besteht zwar zweifellos die Möglichkeit, dass die beiden Bereiche in Zukunft im gleichen Gesetz geregelt werden, doch sie sollten weiterhin unterschiedlichen Bestimmungen unterstehen, die auf die verschiedenen Kapitel des vorgesehenen Gesetzes verteilt sind.

An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass mit der im Jahr 2009 eingereichten Volksinitiative «Für Geldspiele im Dienste des Gemeinwohls» ein ziemlich anderes System vorgeschlagen wird. Die Unterscheidung zwischen Spielbanken und Lotterien wird zwar beibehalten (neue Artikel 106a und 106b), doch diese beiden Kategorien werden der gleichen Gruppe zugeordnet, jener der Geldspiele (Entwurf Artikel 106). Neu ist somit der letztere Begriff, der eine Abgrenzung des Gegenstands der Gesetzgebung auf Bundes- und Kantonsebene ermöglicht. Die Verfassungsbestimmung würde dadurch fraglos klarer. Doch sie hätte andere Konsequenzen, auf die noch eingegangen werden muss, da der Bundesrat beschlossen hat, der Volksinitiative einen direkten Gegenvorschlag gegenüberzustellen. Dieser soll im Herbst 2010 veröffentlicht werden.

B. Geltungsbereich der Bundesregelung

Was den Bereich der Lotterien und Spielbanken anbelangt, überträgt Artikel 106 BV dem Bund eine Gesetzgebungskompetenz, ohne diese ausdrücklich zu begrenzen. Hinsichtlich der Spielbanken und der Zulassung von Geschicklichkeitsspielautomaten mit Gewinnmöglichkeit bestehen materielle Normen (Absätze 2 bis 4 von Artikel 106 BV). *A contrario* könnte daraus der Schluss gezogen werden, dass der Zentralstaat in Bezug auf die gesetzliche Regelung der Lotterien über völlig freie Hand verfügt (und sogar hinsichtlich der gewerbmässigen Wetten, von denen in Artikel 106 nicht die Rede ist). Die Zuständigkeit des Bundes wird nicht ausdrücklich auf die Grundsätze beschränkt und ist weder mit einem Vorbe-

halt zu Gunsten einer ergänzenden Gesetzgebung der Kantone noch für den Vollzug der einschlägigen Bestimmungen durch die Kantone versehen. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob der Verfassungsartikel wirklich mit den Absichten seiner Verfasser übereinstimmt. Jedenfalls entspricht er nicht vollständig der Rechtslage, die seit jeher besteht und die den Kantonen im Bereich der Lotterien einen grossen Spielraum für Massnahmen einräumt. Dieser Umstand ist möglicherweise auf die chaotische Entwicklungsgeschichte von Artikel 35 aBV zurückzuführen, der auf das Jahr 1874 zurückgeht und mit dem ursprünglich die Spielbanken vollständig untersagt wurden. Ausserdem war in diesem Artikel vorgesehen, dass der Bund «in Beziehung auf die Lotterien geeignete Massnahmen treffen kann». Die letztere Klausel wurde so ausgelegt, dass der Bund die Kompetenz hatte, auch die Lotterien generell zu verbieten³⁷. Im Jahr 1993 übertrug Artikel 35 Absatz 1 dem Bund die Gesetzgebungskompetenz in Bezug auf die Errichtung und den Betrieb von Spielbanken und behielt die Möglichkeit bei, dass der Bund «in Beziehung auf die Lotterien geeignete Massnahmen treffen kann» (Absatz 6). In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass Artikel 35 in seiner neuen Fassung nie in Kraft getreten ist und durch den derzeit geltenden Artikel 106 ersetzt wurde, ohne dass er zur Anwendung gelangt war.

Daraus folgt, dass das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten aus dem Jahr 1923 auf Artikel 35 aBV beruht, woraus sich einige Widersprüche ergeben. So verbietet das Gesetz die Lotterien (Artikel 1 Absatz 1), abgesehen von den «gemeinnützigen oder wohltätigen Zwecken dienenden Lotterien» (Artikel 3). Die Letzteren können von der zuständigen kantonalen Behörde für das Gebiet des Ausgabekantons bewilligt werden. Solche Bewilligungen dürfen nur Korporationen und Anstalten des öffentlichen Rechtes sowie solchen privatrechtlichen Personenvereinigungen und Stiftungen erteilt werden, die Gewähr für die richtige Durchführung der Lotterie bieten (Artikel 5-6 LG). Ausserdem werden die bewilligten Lotterien überwacht, sowohl in Bezug auf ihre Ausgabe als auch hinsichtlich ihrer Durchführung (Artikel 10). Wer eine verbotene Lotterie ausgibt oder durchführt oder ein Unternehmen betreibt, das mit einer verbotenen Lotterie gleichgesetzt wird, wird entsprechend bestraft (Artikel 38 ff. LG).

Wie weiter unten dargelegt wird, hat der Umstand, dass die Zuständigkeit für die Bewilligung – und die Ausgabe – von Lotterien an die Kantone übertragen wurde, diese veranlasst, diesen Bereich zu «monopolisieren». Dies wirft bedeutende rechtliche Fragen auf. Auch wenn von der Art und Weise abgesehen wird, wie die Kantone die ihnen eingeräumte

³⁷ P. Richli, *ibid.* Rz. 35 ad Artikel 35.

Zuständigkeit ausüben, stellt sich die Frage, aus welchem Grund der Bundesgesetzgeber zunächst die Lotterien vollständig verboten und in der Folge dieses Verbot durch ein System mit vorgängigen Bewilligungen gelockert hat, für das im Übrigen strenge Bedingungen gelten. Die herrschende Lehre weist seit langem darauf hin, dass dieses System unter dem Gesichtspunkt der Wirtschaftsfreiheit fragwürdig ist und dass es insbesondere nicht in jeder Hinsicht mit den Anforderungen der Verhältnismässigkeit vereinbar zu sein scheint³⁸. Nach der Revision von Artikel 35 aBV im Jahr 1993 wurde diese Kritik heftiger. In einem Kommentar zu dieser Bestimmung wurde darauf hingewiesen, dass die Aufhebung des Spielbankenverbots Ausdruck einer Weiterentwicklung der Haltung zu dieser Frage ist und im Normalfall zu einer Reform der Regelung im Bereich der Lotterien führen sollte. Da das schutzwürdige öffentliche Interesse an einem Verbot nun als geringer eingestuft wird, ist die Beibehaltung des in Artikel 1 LG festgehaltenen Grundsatzes nicht mehr gerechtfertigt und scheint nun sogar eine «offensichtliche Inkohärenz» zu sein³⁹. In der Fachliteratur wird ausserdem darauf hingewiesen, dass mit den Lotterien weniger hohe Risiken verbunden sind als mit den Spielbanken und dass sie in gesellschaftlicher Hinsicht als weniger gefährlich und viel harmloser eingestuft werden⁴⁰.

Die von den Autoren geäusserte Kritik beruht zwar auf stichhaltigen Argumenten, doch sie ist nicht vollständig überzeugend. Dies gilt zumindest für ihre Schlussfolgerungen, da sie ausser Acht lassen, dass das durch das Bundesrecht festgelegte System praktisch unumgänglich ist. Denn es ist nur schwer vorstellbar, dass in Bezug auf die Lotterien und gewerbsmässigen Wetten vollständige Handlungsfreiheit gewährt wird, ohne dass vorgängige und nachträgliche Kontrollen durchgeführt werden. Demzufolge scheint ein Bewilligungssystem unumgänglich zu sein. Doch definitionsgemäss kommt die Unterstellung unter eine Bewilligungspflicht konkret einem Verbot gleich: Wenn der Gesetzgeber eine bestimmte Tätigkeit einem Bewilligungssystem unterstellt, erklärt er diese nicht im eigentlichen Sinne als verboten, doch er legt für den Zugang zu dieser Tätigkeit eine Suspensivbedingung fest, nämlich den Erhalt einer Bewilligung. Diese ist das Ergebnis eines administrativen Entscheids, mit dem ein durch das Gesetz geschaffenes Hindernis beseitigt wird. Mit anderen Worten ist die gewinnorientierte Tätigkeit Gegenstand einer präventiven Kontrolle, die von

³⁸ Siehe **G. Müller**, Aktuelle Rechtsfragen des Lotteriewesens, ZbL 1988, S. 141, 158, sowie die zahlreichen Zitate aus der Fachliteratur.

³⁹ **P. Richli**, op. cit., Randziffer 39 ad Artikel 35; siehe auch id. Spielbanken, Geschicklichkeits-Spielautomaten und Lotterien, AJP / PJA 4/95 S. 462-3 und die darin enthaltenen Zitate, insbesondere **Willy Staehelin**, Das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten vom 8. Juni 1923 als Strafgesetz, Dissertation Zürich 1941, S. 147 ff.

⁴⁰ **P. Richli**, Rz. 39 ad Artikel 35.

einem Polizeiorgan ausgeübt wird. Dabei handelt es sich um eine Art von Zensur: Die betroffene Tätigkeit ist nicht mehr völlig frei, da der Staat den Zugang reglementiert⁴¹. Vor diesem Hintergrund erscheint der Wortlaut von Artikel 1 Absatz 1 LG zwar unnötig kategorisch, doch grundsätzlich scheinen die von der Lehre formulierten Vorwürfe nicht gerechtfertigt zu sein, da das System mit vorgängigen Bewilligungen durchaus notwendig ist.

Das vom Bundesgesetz geschaffene System wird nicht kritisiert. Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass es keine gesetzliche Grundlage für das Monopol darstellt, das sich die Kantone im Bereich der Lotterien angeeignet haben, und dass sogar die Frage aufgeworfen werden kann, ob das Bundesgesetz einem solchen Monopol nicht zumindest implizit entgegensteht, da letzteres im Gesetz nicht vorgesehen ist⁴².

Die rechtliche Regelung im Bereich der Lotterien weist gegenwärtig einen unbestreitbaren Nachteil auf: Im Gegensatz zur Regelung, die für den Bereich der Spielbanken eingeführt wurde, in dem sich konkurrierende Unternehmen für die Erteilung einer Konzession bewerben können, herrscht im Bereich der Lotterien überhaupt kein Wettbewerb.

In einem anderen Punkt ist die Bundesgesetzgebung etwas lückenhaft und hat zu gewissen Unklarheiten mit dem kantonalen Recht und insbesondere mit der Regelung geführt, die mit der interkantonalen Vereinbarung geschaffen wurde. Denn einerseits ist in Artikel 10 LG Folgendes vorgesehen: «Die Bewilligungsbehörde hat die Ausgabe und Durchführung der Lotterie, insbesondere das Ziehungsverfahren, die Ausrichtung der Gewinne und die Verwendung des Ertrages zu überwachen oder überwachen zu lassen». Andererseits wird das Bundesamt für Polizeiwesen des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements in Artikel 1 der Verordnung vom 27. Mai 1924⁴³ mit der Besorgung der Geschäfte beauftragt, welche durch das Gesetz und diese Verordnung der Bundesverwaltung übertragen worden sind. Die Kantone sind insbesondere gemäss Artikel 5 verpflichtet, dem Bundesamt für Polizeiwesen eine Reihe von Angaben zu den Bewilligungen, zur Verwendung des Lottereertrags und zum Gesamtbetrag der Lose mitzuteilen. Ohne dass die Verordnung geändert wurde, scheint nun aber die Aufsicht entsprechend einer Organisationsverordnung für das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement vom Bundesamt für Justiz ausgeübt zu werden⁴⁴. Doch die Zuständigkeiten, die das Bundesamt für Justiz auf der Grundlage von Artikel 10 LG ausübt,

⁴¹ E. Grisel, *Liberté économique*, Bern 2006, S. 264 Rz. 624.

⁴² Siehe insbesondere G. Müller, ZbL 1988, S. 145.

⁴³ LV, SR 935. 511.

⁴⁴ Art. 7 Abs. 1 Bst. d, SR 172. 213. 1.

überschneiden sich teilweise mit jenen der Comlot, die auf Artikel 7 und Artikel 20 der interkantonalen Vereinbarung vom 7. Januar 2005 beruhen⁴⁵.

Die Auslegung der einschlägigen Bestimmungen ist insbesondere auch deshalb schwierig, weil die für diesen Bereich zuständige Behörde nicht genügend klar zum Ausdruck kommt: Zumindest in der französischen und italienischen Version wird in Artikel 10 LG die Behörde, welche die Ausgabe und Durchführung der Lotterien zu überwachen hat oder überwachen lassen muss, nicht ausdrücklich bezeichnet. Die deutsche Version von Artikel 10 LG ist zweifellos klarer, weil darin von einer «Bewilligungsbehörde» die Rede ist. Damit wird wahrscheinlich die kantonale Behörde bezeichnet, die berechtigt ist, Bewilligungen gemäss Artikel 5 LG auszustellen. Die zuständigen Organe haben den Artikel 10 LG in der Praxis so ausgelegt, dass die eigentliche Kontrolle der Lotterien und Wetten Sache der Kantone ist. Falls jedoch diese Vorgehensweise absolut verstanden würde, würde dies kaum im Einklang mit der Systematik des Gesetzes und der Logik des föderativen Systems stehen, das die massgebende Grundlage bildet. Denn die Kantone sind nur unter der Voraussetzung zur Bewilligung von Lotterien berechtigt, dass sie die in den Artikeln 5 bis 8 LG enthaltenen Vorschriften berücksichtigen. Da die gesamthaft zu erfüllenden Bedingungen auf dem Bundesrecht beruhen, wäre es logisch, dass die Bundesbehörde die Erfüllung der Voraussetzungen kontrolliert und zumindest eine Art von Oberaufsicht über das gesamte System ausübt. Dies entspricht im Übrigen auch der Auffassung des Bundesgerichts, das dem Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement ein Beschwerderecht zuerkannt hat, damit dieses den Vollzug der öffentlichrechtlichen Bestimmungen des Bundes in den Kantonen und eine einheitliche Anwendung des einschlägigen Bundesgesetzes gewährleisten kann. Das Bundesgericht räumt zwar ein, dass die Kantone die zulässigen Lotterien bewilligen und überwachen, doch müssen sie dies im Rahmen des Bundesrechts tun, da der Lotteriebegriff im einschlägigen Bundesgesetz definiert ist und das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten als besonderer Teil des Glücksspielgesetzes der Aufsicht des Bundes untersteht⁴⁶. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass ein verlässlicher Vollzug des Gesetzes im Rahmen eines Beschwerdesystems nicht vollständig gewährleistet ist, da solche Systeme den Gemeinwesen und Personen, die durch Zuwiderhandlungen gegen die gesetzlichen Bestimmungen benachteiligt oder geschädigt werden könnten, nicht in allen Fällen offen stehen. Letzten Endes kann die Schlussfolgerung gezogen werden, dass das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement über das Bundesamt für Justiz zumindest eine Art

⁴⁵ Siehe unten.

⁴⁶ BGE 135 II 341-2 In Erwägung 1.2.1. und 1.2.2.; siehe auch BBl 1918 IV 333 ff.

Oberaufsicht über das gesamte System ausübt, wobei die konkreten Kontrollen auf lokaler Ebene von der kantonalen Behörde durchgeführt werden, die für die Erteilung der Bewilligungen zuständig ist.

Was die Verwendung des Nettolotterieertrags anbelangt, enthält das Bundesgesetz eine Bestimmung, die sowohl eher unklar als auch fragwürdig ist: Diese verbietet die Ausgabe einer Lotterie, die zur Erfüllung öffentlichrechtlicher gesetzlicher Verpflichtungen bestimmt ist (Artikel 5)⁴⁷. Die Lehre kritisiert diese Einschränkung der Mittelverwendung. Dabei weist sie insbesondere darauf hin, dass diese Beschränkung nur schwer mit der neuen rechtlichen Regelung für die Spielbanken in Einklang zu bringen ist, gemäss der die Abgaben für die Finanzierung einer öffentlichen Aufgabe, im vorliegenden Fall der Alters- und Hinterlassenenversicherung, verwendet werden⁴⁸. Zu diesem Argument ist hinzuzufügen, dass im Rahmen der gegenwärtigen Konzeption des öffentlichen Rechts Beiträge, die Dritten von der öffentlichen Hand gewährt werden, grundsätzlich dem Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage unterliegen. Deshalb ist es widersprüchlich, wenn die Verwendung von Mitteln «zur Erfüllung öffentlichrechtlicher gesetzlicher Verpflichtungen» untersagt und gleichzeitig die Verwendung von Erträgen für andere Aufgaben vorgesehen wird, für die vielfach keine gesetzliche Grundlage besteht. Wenn die politische Frage, ob und in welchem Ausmass die Erträge von Lotterien für bestimmte Aufgaben verwendet werden sollen, gelöst ist, sollte Artikel 5 LG zumindest genauer formuliert werden. In diesem Zusammenhang sollte auch der erste Satz (bzw. der erste Absatz) von Artikel 5 klarer formuliert werden: Es sind nicht die Lotterien im eigentlichen Sinne, die auf «einen gemeinnützigen oder wohltätigen Zweck» ausgerichtet sein müssen, sondern gegebenenfalls die Begünstigten der Ausrichtung von entsprechenden Mitteln.

Im Vergleich mit dem Spielbankengesetz von 1998 ist dem Bundesgesetz von 1923 zwangsläufig anzumerken, dass es schon vor langer Zeit verfasst wurde. Aufgrund der gesellschaftlichen, rechtlichen und technologischen Entwicklung in der Schweiz und im Ausland beschloss der Bundesrat am 4. April 2001, eine Totalrevision des Lotteriegesetzes in die Wege zu leiten. Damit sollte eine höhere Transparenz und ein besserer Schutz der Öffentlichkeit gewährleistet werden, und überdies sollte die Geldwäscherei bekämpft werden. Der Vorentwurf der Expertenkommission, der Ende 2002 in die Vernehmlassung gegeben wurde, stiess auf heftige Kritik. Vor diesem Hintergrund entschied der Bundesrat, die Re-

⁴⁷ In der deutschen und italienischen Version handelt es sich um Absatz 2 von Artikel 5; in der französischen Version ist die betreffende Bestimmung im zweiten Satz von Artikel 5 festgehalten.

⁴⁸ P. Richli, *Commentaire de la Constitution fédérale* du 29 mai 1874, Rz. 39 ad Artikel 35.

form zu sistieren und den Kantonen gemäss ihrem Vorschlag die Möglichkeit zu geben, die festgestellten Lücken durch eine interkantonale Vereinbarung zu beseitigen⁴⁹. Die Wirksamkeit dieser Vereinbarung ist unter anderem ein wesentlicher Gegenstand der vorliegenden Evaluation. Aus gesetzestechnischer Sicht und in Bezug auf die Eindeutigkeit der Institutionen ist einzuräumen, dass das Bundesgesetz von 1923 nicht vollständig befriedigend ist und zumindest einer Änderung formeller Art bedürfte. Es muss noch festgelegt werden, ob eine tiefgreifendere Reform notwendig oder im Gegenteil gegebenenfalls überflüssig ist. In diesem Zusammenhang ist insbesondere der Ausgang der künftigen Volksabstimmung über die Initiative und den allfälligen Gegenvorschlag zu berücksichtigen.

7.3. DIE INTERKANTONALE VEREINBARUNG

Da der Inhalt der interkantonalen Vereinbarung bereits gut bekannt ist, wäre es sinnlos, sie hier im Detail zu analysieren. Zu prüfen sind indessen ihre Rechtsnatur und ihr Geltungsbereich.

A. Rechtsnatur

Die interkantonale Vereinbarung vom 7. Februar 2005 über die Aufsicht sowie die Bewilligung und Ertragsverwendung von interkantonale und gesamtschweizerisch durchgeführten Lotterien und Wetten (neue IKV Lotterien) trat nach ihrer Ratifizierung durch alle Kantone am 1. Juli 2006 in Kraft. Sie beruht auf den Artikeln 15, 16 und 34 LG und entspricht einem Vertrag zwischen Kantonen im Sinne von Artikel 48 BV. Um Aufgaben von regionalem Interesse gemeinsam wahrzunehmen, werden im Rahmen der interkantonalen Vereinbarung gemeinsame Organisationen und Einrichtungen geschaffen (Absatz 1). Hingegen berechtigt die Vereinbarung die geschaffenen interkantonalen Organe nicht, rechtsetzende Bestimmungen zu erlassen, wie dies gemäss Absatz 4 von Artikel 48 möglich wäre. Als interkantonales Recht ist die Vereinbarung für die Kantone verbindlich, und der Bund kann sich im Rahmen seiner Zuständigkeiten beteiligen (Absatz 2 und 4). Die interkantonale Vereinbarung stellt eine Gesamtheit von Rechtsvorschriften dar, die über dem kantonalen Recht, aber unter dem Bundesrecht stehen, insbesondere unter dem Bundesgesetz über das Bundesgericht und unter dem Lotteriegesetz.

Damit der angestrebte Zweck erreicht werden kann, namentlich «die einheitliche und koordinierte Anwendung des Lotterierechts», wird gemäss der Vereinbarung eine Kommissi-

⁴⁹ Siehe Marc D. Veit, /Gens B. Lehne, Sankt Galler Kommentar, 2. Aufl., 2008, Rz. 11 ad Artikel 106.

on eingesetzt, die den Auftrag hat, neue Lotteriespiele zuzulassen und die Aufsicht über die Lotterien und Wetten auszuüben. Gegen Entscheide dieser Kommission kann Beschwerde bei der Rekurskommission eingelegt werden. Gemäss der Rechtsprechung ist das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement die Aufsichtsbehörde des Bundes. Als solche ist das Departement berechtigt, alle Verfahrensgarantien und sonstigen Rechte in Anspruch zu nehmen, welche die kantonalen Rechtsvorschriften den Parteien einräumen. Dies gilt insbesondere für den Anspruch auf rechtliches Gehör. Mit anderen Worten muss das Bundesamt für Justiz, das innerhalb des Departements das für diese Aufgabe zuständige Organ ist, in die Zulassungsverfahren der Comlot einbezogen werden. Ausserdem kann das Departement beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten gegen Entscheide der Rekurskommission einreichen, die im Sinne von Artikel 86 Absatz 1 Buchstabe d und Absatz 2 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG) als Vorinstanz des Bundesgerichts betrachtet wird⁵⁰.

Gegenstand der interkantonalen Vereinbarung sind die Grosslotterien, die auf der Grundlage der interkantonalen Vereinbarung vom 26. Mai 1937 für die Deutschschweiz und die italienische Schweiz oder der «Convention relative à la Loterie de la Suisse Romande» (Vereinbarung betreffend die gemeinsame Durchführung von Lotterien in der Westschweiz) vom 18. November 2005 durchgeführt werden. Die Rekurskommission ist eine gemeinsame richterliche Behörde im Sinne von Artikel 191b Absatz 2 BV. Gegen ihre Entscheide kann Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht eingereicht werden, damit in allen vergleichbaren Fällen ein einheitlicher Vollzug des Verwaltungsrechts des Bundes in den Kantonen gewährleistet ist⁵¹. Was das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten anbelangt, werden die erforderlichen Bewilligungen von den Kantonen erteilt. Dies kann jedoch nur im Rahmen der Bundesgesetzgebung erfolgen, da die Begriffe Lotterie, Tombola und öffentliches Interesse im Bundesgesetz festgelegt sind⁵². Im Übrigen unterstehen die Lotterien der Aufsicht des Bundes. Diese kann nur vollständig ausgeübt werden, wenn das zuständige Departement des Bundes die Möglichkeit zu einer Beschwerde hat. Diese Möglichkeit wiederum ergibt sich aus Artikel 89 Absatz 2 Buchstabe a BGG. Die Beschwerdemöglichkeit, die nicht direkt aus dem Lotteriegesetz resultiert,

⁵⁰ BGE 135 II 341.

⁵¹ BGE 135 II 341-2.

⁵² BGE 127 II 264.

ergibt sich aus dem neuen Bundesgerichtsgesetz, unabhängig von den Lücken, die das Lotteriegelgesetz unter Umständen aufweist⁵³.

Die durch die Vereinbarung eingesetzte Kommission wird von der Fachdirektorenkonferenz Lotteriemarkt und Lotteriegelgesetz gewählt, die sich ihrerseits aus je einem Regierungsvertreter jedes Kantons zusammensetzt. Die Kommissionsmitglieder werden somit von den Delegierten der kantonalen Exekutiven bestimmt. Dabei handelt es sich nicht um einen unüblichen Vorgang. Die Comlot ist im Wesentlichen ein administratives Organ, das die Aufgabe hat, bestimmte bedeutende Gesetzesbestimmungen vollziehen zu lassen. Deshalb ist es nicht zu beanstanden, dass sie von den Vertretern der betreffenden Kantonsregierungen eingesetzt wird. Teilweise wurde das System aber auch kritisiert. Es wurde geltend gemacht, die Comlot sei institutionell nicht unabhängig und sie wäre glaubwürdiger und zuverlässiger, wenn diese Voraussetzung erfüllt wäre. Unabhängig davon, wie stichhaltig diese Bemerkungen sind, wäre es selbstverständlich möglich, diesem Mangel mit entsprechenden Bestimmungen abzuhelpfen, mit denen die Handlungsfreiheit einer dezentralen Verwaltungsbehörde gewährleistet werden könnte. So bestände die Möglichkeit, die Amtsdauer der Kommissionsmitglieder zu verlängern, womit aber dann unter Umständen die Wiederwahl untersagt würde. Ausserdem könnte die interkantonale Vereinbarung eine Klausel enthalten, mit der es der Fachdirektorenkonferenz Lotteriemarkt und Lotteriegelgesetz ausdrücklich untersagt würde, in konkreten Fällen zu intervenieren oder der Comlot abstraktere Richtlinien materieller Art vorzugeben. In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, dass Unabhängigkeit in erster Linie einer Geisteshaltung entspricht und dass sie am besten mit der Einsetzung von starken und unabhängigen Persönlichkeiten gewährleistet werden kann.

Ähnliche Bemerkungen können in Bezug auf die Rekurskommission angebracht werden. Die Mitglieder dieser Kommission werden ebenfalls für vier Jahre gewählt und können von der Fachdirektorenkonferenz Lotteriemarkt und Lotteriegelgesetz wiedergewählt werden. Es trifft zweifellos zu, dass diese Art der Einsetzung einer richterlichen Behörde etwas unüblich ist. Diesbezüglich ist indessen darauf hinzuweisen, dass es sich bei der Rekurskommission um ein sehr spezielles Organ handelt, zu dem es in keinem anderen Bereich des Schweizer Rechts eine Entsprechung zu geben scheint. Ihr Bestehen ist auf das Bestreben zurückzuführen, zwischen der Comlot und dem Bundesgericht ein richterliches Organ einzusetzen, mit dem eine zweite richterliche Instanz gewährleistet wird. Es ist zweifellos denk-

⁵³ BGE 135 II 343-4.

bar, ein anderes Vorgehen zu wählen: So ist beispielsweise die von der Exekutive eingesetzte Unabhängige Beschwerdeinstanz für Radio und Fernsehen ebenfalls eine Institution *sui generis*, die als einzige Instanz entscheidet, wobei gegen solche Entscheide eine direkte Beschwerde beim Bundesgericht eingereicht werden kann. Es ist hingegen einzuräumen, dass diese beiden Bereiche nicht miteinander zu vergleichen sind und dass die in der interkantonalen Vereinbarung gewählte Lösung alles andere als ungerechtfertigt erscheint. Auch bei diesem Gremium gilt, dass die Unabhängigkeit der Rekurskommission am besten mit einer sorgfältigen und klugen Auswahl ihrer Mitglieder und mit dem Ansehen gewährleistet wird, dass diese in Recht und Politik geniessen. Es ist eine Tatsache, dass mit den neuen Gesetzen auf Bundes- und Kantonsebene insgesamt zahlreiche von der Exekutive eingesetzte Rekurskommissionen aufgehoben und durch richterliche Behörden ersetzt wurden, die in den meisten Fällen vom Parlament gewählt werden. Da es sich hingegen um ein interkantonales Organ handelt, wäre eine Wahl durch ein Parlament in der Praxis nur schwer zu realisieren und mit allen möglichen Hindernissen verbunden. Es wäre auch nutzlos, in der Vereinbarung festzuhalten, dass die Rekurskommission unabhängig ist, weil sich das von selbst versteht.

B. Geltungsbereich

Die interkantonale Vereinbarung weist der Comlot zwei Aufgaben zu: Sie erteilt nicht nur die Zulassungsbewilligungen, ohne die Lotterien und Wetten unzulässig sind (Artikel 14), sondern überwacht auch die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften und der mit den Bewilligungen verbundenen Bedingungen. Überdies kann sie Verstösse gegen die einschlägigen Vorschriften anzeigen, wobei jedoch das entsprechende Strafverfahren gegebenenfalls vor einer kantonalen Behörde geführt werden muss. Nachdem die Zulassung erteilt wurde, haben die Kantone die Möglichkeit, aber nicht die Verpflichtung, die Bewilligung für die Durchführung einer bestimmten Lotterie zu erteilen. Die interkantonale Vereinbarung bewirkt somit eine partielle Vereinheitlichung, da ohne vorgängige Zulassung kein Spiel bewilligt werden kann, aber gewisse Spiele in einigen Kantonen bewilligt und in anderen Kantonen nicht bewilligt werden können.

Die Grosslotterien bedürfen einer zentralen Zulassung, doch die Kantone haben anschliessend 30 Tage Zeit, um den Entscheid der Comlot in ihrem Zuständigkeitsgebiet umzusetzen oder nicht⁵⁴. Es versteht sich von selbst, dass die durch die interkantonale Vereinba-

⁵⁴ BGE 135 II 347-8.

rung eingesetzten Behörden nur über jene Zuständigkeiten verfügen, die mit dem Bundesgesetz auf die Kantone übertragen werden. Anstelle von vollständig unabhängigen Entscheidungen der kantonalen Organe gewährleistet die interkantonale Vereinbarung eine minimale Vereinheitlichung in Bezug auf die Zulassung der beiden Grosslotterien, die über die Kantons Grenzen hinausgehen, und hinsichtlich der Aufsicht über diese Lotterien.

Die interkantonale Vereinbarung schränkt den Handlungsspielraum der Kantone ein, indem sie diese verpflichtet, einen Lotterie- und Wettfonds zu errichten, indem sie von den Lotterieveranstalterinnen verlangt, ihre Reinerträge in den Fonds zu liefern, und indem sie die Kantone ermächtigt, einen Teil der Reinerträge für nationale gemeinnützige oder wohltätige Zwecke zu verwenden. Im Weiteren bezeichnen alle Kantone die für die Verteilung der Mittel aus den Fonds zuständige Instanz und bestimmen die Kriterien, welche die Verteilinstanz anwenden muss (Artikel 24 bis 26).

Diese Regelung kann als lückenhaft betrachtet werden, wobei die Lücken sicherlich nicht auf ein Versäumnis zurückzuführen sind, aber den praktischen Geltungsbereich der interkantonalen Vereinbarung einschränken. So enthält die Vereinbarung keine materielle Vorschrift zur Verteilung der Beträge. Zweifellos wollte man der Verschiedenartigkeit der Ausgangslagen Rechnung tragen, die in den einzelnen Kantonen bestehen. Das System wäre fraglos transparenter und glaubwürdiger, wenn in der interkantonalen Vereinbarung ausdrücklich die Art der Institutionen bezeichnet würde, die in den Genuss von Mitteln aus den Lotterien kommen können, oder wenn sogar ein Verteilungsschlüssel für die Verteilung der Mittel zwischen dem sozialen, karitativen, kulturellen, künstlerischen, wissenschaftlichen und akademischen Bereich festgelegt würde. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass es dem gegenwärtigen System sowohl an Klarheit als auch an Einheitlichkeit mangelt. Aus diesem Grund ist es – zu Unrecht oder berechtigterweise – Gegenstand von unterschiedlicher Kritik. Diese könnte möglicherweise abgebaut werden, wenn in der interkantonalen Vereinbarung zumindest einige allgemeine Regeln festgelegt würden, die den zuständigen kantonalen Behörden bei ihren Entscheiden als Richtschnur dienen würden. Ebenso wäre es zweifellos sinnvoll, wenn die interkantonale Vereinbarung Vorschriften zu den Verfahren enthalten würde, die von den zuständigen kantonalen Behörden zu befolgen sind. Die folgende Regelung ist sicherlich normal: «Es besteht kein Rechtsanspruch auf die Ausrichtung von Beiträgen aus den Fonds» (Artikel 27 der neuen IKV Lotterien). Doch ebenso haben die Gesuchsteller einen berechtigten Anspruch darauf, dass ihr Gesuch nicht willkürlich und unter Berücksichtigung der Gleichbehandlung bearbeitet wird – ganz zu schweigen von gewissen Verfahrensgarantien, insbesondere des Anspruchs auf rechtliches Gehör. In

diesem Zusammenhang unterscheiden sich die Probleme, die sich bei der Verwendung der Lotterieverträge stellen, nicht wesentlich von den Problemen, die in anderen Bereichen zu bewältigen sind, in denen die Gesuchsteller keinen Anspruch auf die Mittel geltend machen können, aber von einem Rechtsstaat die Einhaltung von minimalen, untrennbaren Garantien verlangen können.

Es stellt sich auch die Frage, ob die Zuständigkeiten der Comlot nicht erweitert werden könnten, damit sie dafür sorgen könnte, dass die Praxis der Kantone einheitlicher und die Aufsicht über deren Aktivitäten wirksamer würden. Zu diesem Zweck wären die Kantone berechtigt, dem interkantonalen Organ die erforderlichen Mittel zur Verfügung zu stellen, damit die interkantonale Vereinbarung durch «rechtsetzende Bestimmungen» umgesetzt werden kann (Art. 48 Abs. 4 BV). In diesem Fall müsste die interkantonale Vereinbarung aber «nach dem gleichen Verfahren, das für die Gesetzgebung gilt» genehmigt werden und «die inhaltlichen Grundzüge der Bestimmungen» festlegen (ibid.). Mit anderen Worten müssten die parlamentarischen Formalitäten und das Referendumsrecht in jedem Kanton berücksichtigt werden. Ausserdem dürfte die Übertragung von Zuständigkeiten an die Comlot keiner Blankovollmacht entsprechen. Sie müsste selbst die allgemeinen Grundsätze festlegen, die sie anschliessend durch entsprechende Regelungen oder Richtlinien ergänzen müsste. Wenn diese Anforderungen erfüllt sind, könnten der Comlot deutlich erweiterte Zuständigkeiten auf normativer und administrativer Ebene eingeräumt werden.

In einem Entscheid vom 10. August 2009 hatte das Bundesgericht Gelegenheit, einen wesentlichen Punkt der Zuständigkeiten der Comlot genauer darzulegen. Diese hatte einen Entscheid in Bezug auf eine allgemeine Zulassung von Lotterieverträgen getroffen, die mit einem physischen Teilnahmechein verbunden sind, der Gegenstand einer Vorauslosung ist. Gegen diesen Entscheid hatte das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement eine Beschwerde in öffentlichrechtlichen Angelegenheiten eingereicht. Ohne der Comlot die Berechtigung abzusprechen, Zulassungsentscheide von recht allgemeinem Charakter zu treffen, befand das Bundesgericht, dass das Departement in das Verfahren einbezogen werden muss, damit es nicht nur die Möglichkeit hat, angehört zu werden, sondern auch in jedem konkreten Einzelfall und ganz allgemein die Zulässigkeit von Spielen anfechten kann⁵⁵.

⁵⁵ Ibid. S. 354.

7.4. DIE KANTONALEN RECHTSVORSCHRIFTEN

Die von den Kantonen erlassenen rechtlichen Regelungen sind sowohl in formeller als auch in materieller Hinsicht sehr unterschiedlich. Während die einen Kantone blosse Vollzugsverordnungen des Bundesgesetzes verabschiedet haben, haben andere Kantone ein eigentliches Gesetz erlassen, das von ihrem jeweiligen Parlament gutgeheissen wurde und sogar dem Referendum unterstellt wurde. Was den Inhalt anbelangt, ist die normative Dichte von Kanton zu Kanton sehr unterschiedlich, so dass eine Zusammenfassung schwierig ist.

Was die Massnahmen betrifft, welche die Kantone in Bezug auf die Lotterien ergriffen haben, bestehen die folgenden beiden rechtlichen Hauptprobleme: zum einen das von den Kantonen geschaffene Monopol hinsichtlich der Grosslotterien und zum anderen die Abgrenzung der Zuständigkeiten im Bereich der Erteilung von Bewilligungen und das System für die Mittelverwendung.

A. Die Frage des Monopols

Mit der interkantonalen Vereinbarung vom 26. Mai 1937, die mehrmals geändert wurde, haben die Kantone der Deutschschweiz und der italienischen Schweiz eine Grosslotterie mit der Bezeichnung Swisslos geschaffen. Sie haben sich ausdrücklich verpflichtet, für ihr Kantonsgebiet Bewilligungen nur für die von der Interkantonalen Landeslotterie ausgegebenen Lotterien zu erteilen (Art. 3), vorbehaltlich der Kleinlotterien (Art. 8). Die Kantone, welche die *Conférence romande de la loterie et des jeux* (Westschweizer Konferenz für Lotterie und Glücksspiele) bilden, haben ihrerseits die neunte Vereinbarung über die *Loterie romande* (Westschweizer Lotterie) vom 18. November 2005 geschlossen. Sie haben sich ebenfalls verpflichtet, ausschliesslich der *Société de la Loterie de la Suisse romande* (Westschweizer Lotteriegesellschaft, *Loterie romande*) die Bewilligung für die Durchführung von Grosslotterien und ähnlichen Veranstaltungen zu erteilen (Art. 1 Abs. 3). Von der spezialisierten Lehre wird dieses System zu Recht als Monopol bezeichnet. Das Bestehen dieses Monopols erklärt die Lehre damit, dass Anfang des 20. Jahrhunderts die Notwendigkeit erkannt wurde, der sozial katastrophalen Situation ein Ende zu setzen, die sich aufgrund der mangelhaften kantonalen Regelungen ergeben hatte⁵⁶.

Wie oben ausgeführt wurde, besteht für die Art Monopol, das sich die Kantone angeeignet haben, weder im Bundesgesetz noch in der interkantonalen Vereinbarung aus dem Jahr 2005 eine ausdrückliche rechtliche Grundlage. Dieses Monopol wurde denn auch von ver-

⁵⁶ C. Rouiller, op. cit., S. 436.

schiedenen Betroffenen bis vor Bundesgericht angefochten. Dieses erliess diesbezüglich innerhalb von vier Jahren drei Urteile, deren Tragweite von den Kantonen möglicherweise noch nicht vollständig berücksichtigt werden konnte. Beim ersten Fall hatte eine Umweltschutzorganisation die Waadtländer Behörden vergeblich um die Erteilung einer Bewilligung zur Durchführung einer Lotterie gemäss Artikel 5 LG ersucht. Die Ablehnung des Gesuchs war auf die in der interkantonalen Vereinbarung enthaltene Ausschlussklausel zurückzuführen. Das Bundesgericht hiess die Beschwerde der Beschwerdeführerin gut und hob den negativen Entscheid der Waadtländer Behörden auf, da im Waadtländer Recht keine gesetzliche Grundlage für ein Monopol besteht. Die Erläuterungen des Gerichts beginnen mit dem Hinweis, dass es sich bei Glücksspielen um gewinnorientierte wirtschaftliche Tätigkeiten handelt, die durch die Handels- und Gewerbefreiheit geschützt sind, wie sie damals genannt wurde (Art. 31 aBV). Obwohl die Erträge oder der Gewinn von Lotterien einem gemeinnützigen oder wohltätigen Zweck dienen müssen, handelt es sich bei den Lotterien um private gewinnorientierte Tätigkeiten, für die als solche die Garantien des Grundrechts gelten. Das durch die interkantonale Vereinbarung zum Ausdruck gebrachte Monopol, das grundsätzlich jegliche neue Bewilligung ausschliesst, muss auf einer ausdrücklichen und formellen gesetzlichen Grundlage beruhen, da es die Wirtschaftsfreiheit ausserordentlich stark beeinträchtigt. Es kann daher nicht mit einer blossen administrativen Vereinbarung geschaffen werden, die keiner parlamentarischen Genehmigung bedarf, und es ist in diesem Zusammenhang gegenüber Dritten nicht wirksam⁵⁷.

In einem zweiten Entscheid hiess das Bundesgericht eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde gut, die gegen die Weigerung der Zürcher Behörden eingereicht worden war, auf einen Entscheid einzutreten, mit dem verschiedenen Organisationen die Durchführung einer Grosslotterie im Kantonsgebiet bewilligt worden war. Bei dieser Gelegenheit hielt das Gericht fest, dass niemand einen Anspruch auf eine Bewilligung habe und dass die zuständige Behörde über einen grossen Ermessensspielraum verfüge, der ihr insbesondere die Möglichkeit gebe, auch sozialpolitische Aspekte zu berücksichtigen⁵⁸.

In einem dritten Fall hiess das Bundesgericht ebenfalls eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde gut, welche die interkantonale Lotterie gegen die Bewilligung eingereicht hatte, die einer Umweltschutzorganisation durch einen Entscheid des Zürcher Verwaltungsgerichts erteilt worden war. Das Gericht hielt fest, dass zweifellos niemand einen Anspruch auf eine Bewilligung habe, aber dass dies nicht bedeute, dass der Lotteriebereich von der Wirt-

⁵⁷ Urteil vom 30. März 1999, ZBL 2000 S. 215 ff.

⁵⁸ Urteil vom 14. Juni 2001, BGE 127 II 264; RDAF 2002 I 327.

schaftsfreiheit ausgenommen sei (Art. 27 BV). Doch das Bundesgesetz räume der zuständigen Behörde einen grossen Ermessensspielraum ein, der ihr die Möglichkeit gebe, eine Abwägung der Interessen vorzunehmen, die den Nachteilen des Wettbewerbs im Lotteriebereich Rechnung trägt, und eine weite Auslegung der Begriffe vorzunehmen, die im Bundesgesetz nicht genau festgelegt sind⁵⁹.

Aus dieser Rechtsprechung geht hervor, dass das Monopol in allen Fällen dem Erfordernis einer formellen gesetzlichen Grundlage untersteht. Was die Frage anbelangt, ob das Monopol mit den in Artikel 36 BV festgehaltenen Grundsätzen des öffentlichen Interesses und der Verhältnismässigkeit zu vereinbaren ist, bestehen in der Lehre unterschiedliche Auffassungen. Der oben erwähnte Autor ist der Meinung, dass die Einschränkung, die damit in Bezug auf das Individualrecht der Wirtschaftsfreiheit vorgenommen wird, unter Berücksichtigung der Verfassung aufgrund des öffentlichen Interesses sowie des polizeilichen und sozialen Schutzes der Öffentlichkeit, der Spielerinnen und Spieler und der Organisatoren zulässig ist⁶⁰. Andere Autoren vertreten indessen eine andere Auffassung. Sie zweifeln bekanntlich nicht nur die Verfassungsmässigkeit des Verbots von Lotterien an, sondern sind auch der Meinung, dass die Kantone die Wirtschaftsfreiheit zu berücksichtigen haben und dass ihre Entscheide daher verhältnismässig sein und aller zur Frage stehenden Interessen Rechnung tragen müssen, womit ein gewisser Wettbewerb zuzulassen sei⁶¹. Ausserdem weisen diese Autoren auch auf den Gegensatz zwischen der Regelung im Bereich der Spielbanken, in dem Wettbewerb herrscht, und der Regelung im Lotteriebereich hin, in dem ein Monopol besteht.

Die Vereinigte Bundesversammlung erteilte die Gewährleistung für eine Bestimmung in der Verfassung des Kantons Appenzell Innerrhoden, mit der das Lotteriemonopol in der Verfassung verankert wurde. Dabei anerkannte sie ein öffentliches Interesse im Bereich der Sozialpolitik und vorbehaltlich der nächsten Revision des Bundesgesetzes⁶².

Die erste und wichtigste Massnahme, welche die Kantone auf der Grundlage des Bundesgesetzes in Bezug auf die Lotterien ergriffen haben, ist und bleibt in jedem Fall die Einführung eines Monopols, dem das Bundesgericht zumindest implizit zuzustimmen scheint und das von einem Teil der spezialisierten Lehre in Frage gestellt wird. Ein Autor macht sogar geltend, die Rechtsprechung sei ausschliesslich mit der Überzeugung zu rechtfertigen,

⁵⁹ Urteil vom 4. August 2003, ZbL 2003 S. 593 ff.

⁶⁰ C. Rouiller, op.cit. S. 456.

⁶¹ G. Müller, op.cit., ZbL 1988 S. 145 ff. idem, Loterie romande, Mélanges Pierre Moor, Bern 2005, S. 451 ff., 459-60; siehe auch die angeführten Zitate in der obenstehenden Fussnote 22.

⁶² BBL 2000 S. 5266-8.

dass das Bundesgesetz ein Anachronismus sei und demnächst revidiert werden müsse, so dass die Position der Kantone an die gegenwärtigen Umstände angepasst werden müsste⁶³. Die Kritik, die an der Haltung der Kantone und Richter geäussert wird, entbehrt nicht jeglicher Grundlage. Zum einen ist zweifellos einzuräumen, dass ein Monopol besser als jedes andere System die Kontrolle der Lotterien und die Verhinderung von Missbräuchen gewährleistet. Dies gilt insbesondere für die exzessive Spielleidenschaft. Diese Überlegungen, die sowohl mit der polizeirechtlichen Bewilligung als auch mit sozialpolitischen Aspekten zusammenhängen, sind unstreitig von einer gewissen Bedeutung. Zum anderen ist auch auf den Gegensatz zwischen der Regelung im Bereich der Spielbanken, in dem angesichts der recht hohen Zahl von vergebenen Konzessionen ein gewisser Wettbewerb herrscht, und der Regelung im Lotteriebereich hinzuweisen, in dem die Wirtschaftsfreiheit in der Theorie zwar besteht, doch in der Praxis nicht zum Tragen kommt. Insgesamt ist in Bezug auf die Rechtsprechung ein offensichtliches Paradox festzustellen: Einerseits erklärt sie die Wirtschaftsfreiheit auch für den Lotteriebereich als gültig, andererseits entzieht sie ihr jegliche Grundlage. Die einzige Beschränkung, die hinsichtlich der Autonomie der Kantone in diesem Bereich noch besteht, resultiert aus der gesetzlichen Grundlage. Da sich diese weder im Bundesgesetz von 1923 noch in der interkantonalen Vereinbarung von 2005 befindet, kann sie nur in einem kantonalen Gesetz im formellen Sinn des Wortes oder in einer der Vereinbarungen bestehen, mit denen die Grosslotterien begründet wurden, sofern die entsprechende gesetzliche Grundlage einer Gutheissung durch das Parlament oder gar einem Referendum unterstand. In den Kantonen, in denen das Erfordernis der gesetzlichen Grundlage nach wie vor nicht erfüllt ist, kann das Monopol mit guten Erfolgchancen vor dem Bundesgericht angefochten werden.

B. Von den Kantonen ergriffene Massnahmen

Das Bundesgesetz und die interkantonale Vereinbarung ermächtigen die Kantone, die Durchführung von Lotterien zu bewilligen. Sie haben diese Zuständigkeit genutzt, um sich ein Monopol zu sichern und um verschiedene Massnahmen im Zusammenhang mit den Bewilligungen und der Verteilung der finanziellen Mittel zu ergreifen. Wie oben erläutert wurde, sind sie verpflichtet, einen Lotterie- und Wettfonds zu errichten, eine zuständige Instanz für die Verteilung der Mittel zu bestimmen und die Verteilungskriterien festzulegen (Artikel 24 bis 26 der interkantonalen Vereinbarung). Da die kantonalen Massnahmen, die

⁶³ G. Müller, *Mélanges Pierre Moor*, S. 460.

zu diesen verschiedenen Gesichtspunkten ergriffen wurden, Gegenstand der vorliegenden Evaluation sind, werden sie im Bericht im Detail analysiert, und es wird insbesondere eine Tabelle mit den «Vollzugsstrukturen in den Kantonen» erstellt. Auf der Grundlage von detaillierten Informationen, die von den Kantonen eingereicht wurden, ergänzt und aktualisiert diese Tabelle die Tabelle, die von der Comlot bereits im Jahr 2007 erstellt wurde.

Es mag unnötig erscheinen, einmal mehr das von den Kantonen vorgesehene Instrumentarium zu erläutern. Doch einige rechtliche Bemerkungen müssen angebracht werden. Mit anderen Worten geht es darum, unter Berücksichtigung der Grundsätze des öffentlichen Rechts, die gegenwärtig in unserem Land gelten, die verschiedenen Massnahmen zu überprüfen, die von den Kantonen ergriffen wurden⁶⁴.

1. Die gesetzliche Grundlage

Da das Monopol fragwürdig und umstritten ist, wurde die Festlegung der Verteilungskriterien vollständig dem Ermessen der Kantone überlassen. Diese sollten grundsätzlich ein Gesetz im formellen Sinn des Wortes erlassen, das vom Parlament verabschiedet wird und dem Referendum untersteht, damit die Situation in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsgebiet geregelt ist. Während einige Kantone diese Pflicht erfüllt haben (beispielsweise Bern, Freiburg, Glarus, Luzern und Nidwalden), haben sich andere anscheinend mit einer blossen Verordnung (teilweise parlamentarische Verordnung wie beispielsweise im Kanton Obwalden) oder gar mit Richtlinien begnügt. Angesichts des bedeutenden finanziellen Umfangs und der Zahl der Organisationen, die vom System profitieren möchten, wäre es angemessener, ein entsprechendes Gesetz zu erlassen. Denn gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts und den kantonalen Finanzhaushaltsgesetzen unterstehen staatliche Beiträge grundsätzlich dem Erfordernis einer gesetzlichen Grundlage.

2. Der bzw. die Fonds für die Verteilung der Mittel

Im Grossen und Ganzen scheinen die Kantone Artikel 24 der interkantonalen Vereinbarung von 2005 zu berücksichtigen. Sie errichten demzufolge einen, zwei oder mehrere Lotterien- und Wettfonds. In diesem Zusammenhang geht aus dem Unterschied zwischen den Tabellen von 2007 und 2010 hervor, dass die interkantonale Vereinbarung positive Auswirkungen auf die Errichtung dieser Fonds hatte.

⁶⁴ Siehe den Schlussbericht der Comlot vom 4. März 2010 über den Stand der Umsetzung der Empfehlungen, die im Januar 2008 für die Transparenz der Gewinnverteilung in den Kantonen abgegeben wurden.

3. Für die Verteilung der Mittel aus den Fonds zuständige Instanz

Was diesen Punkt anbelangt, räumt Artikel 25 der interkantonalen Vereinbarung den Kantonen völlige Freiheit ein, und auch das Bundesgesetz gibt diesbezüglich keine Erfordernisse vor. Aus rechtlicher Sicht wäre es daher schwierig, die verschiedenen Lösungen zu kritisieren, die von den Kantonen realisiert wurden. Einige Kantone überlassen die Verteilung der Mittel nach wie vor ihrer Regierung. Dies verleiht dieser Aufgabe sowohl einen administrativen als auch einen politischen Charakter, was gewisse Zweifel entstehen lässt. Es handelt sich jedoch um eine Opportunitätsfrage, über die Aufsichtsorgane wie die Comlot und das BJ befinden müssen. Es stellt sich auch die Frage, ob es wirklich sinnvoll ist, das gleiche Organ – bei dem es sich im Allgemeinen um die Exekutive handelt – sowohl mit der Bewilligung der Lotterien als auch mit der Verteilung der Mittel zu beauftragen. Auch diese Frage ist im Wesentlichen politischer Natur.

4. Die Verteilungskriterien

Die Kriterien für die Verteilung der Mittel sind Gegenstand von verschiedenen interkantonalen und kantonalen Regelungen. So sind in der interkantonalen Vereinbarung, mit der Swisslos geschaffen wurde, in den Grundzügen die Zwecke festgelegt, gemäss denen die Mittel verteilt werden können (Art. 7). Die Vereinbarung über die Loterie romande verweist ihrerseits im Wesentlichen auf die Statuten und die Vorschriften der Exekutiven und weist darauf hin, dass die Mittel für gemeinnützige oder wohltätige Zwecke verwendet werden müssen, insbesondere in den Bereichen Soziales, Kultur und Sport (Art. 10 Abs. 3). Im Weiteren verpflichtet diese Bestimmung die Kantone, Rahmenbedingungen für die Verteilung der Mittel zu schaffen.

Was diese Rahmenbedingungen betrifft, sind in den internen rechtlichen Regelungen der Kantone – in vielen Fällen im Rahmen von Verordnungen oder administrativen Richtlinien – ebenfalls Verteilungskriterien festgelegt. Hinsichtlich der normativen Dichte dieser Vorschriften bestehen von Kanton zu Kanton beträchtliche Unterschiede. In jenen Fällen, in denen eine entsprechende rechtliche Regelung besteht, enthält das Gesetz im formellen Sinn nur ziemlich allgemeine und abstrakte Grundsätze, die auf eine Lösung von konkreten Problemen verweisen. So enthält beispielsweise das mehrmals geänderte Waadtländer Gesetz vom 17. November 1924 zum Inkrafttreten des Bundesgesetzes betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten vom 8. Juni 1923 im Kanton kein zusätzliches Element zum Bundesgesetz, während das «Règlement du 18 novembre 2009 sur la répartition des bénéfices d'exploitation des grandes loteries» (Reglement vom 18. November 2009 zur Verwen-

derung des Betriebsgewinns von Grosslotterien) erheblich genauere Bestimmungen enthält (Artikel 17 bis 22). Ebenso sind im Lotteriegesetz des Kantons Bern vom 4. Mai 1993 die verschiedenen Zwecke festgelegt, gemäss denen die Mittel aus dem Lotteriefonds zu verwenden sind (Art. 46), während die Verordnung vom 20. Oktober 2004 eine sehr umfassende Regelung zur Verteilung der Mittel enthält (Artikel 30 bis 40). Aus rechtlicher Sicht könnte diese Vorgehensweise als ein nachzuahmendes Modell betrachtet werden, denn die Festlegung von materiellen Verteilungskriterien ist zweifellos das beste Mittel, um zu verhindern, dass das zuständige Organ die in den Artikeln 8 und 9 der Bundesverfassung definierten Grundsätze (Gleichbehandlung und Willkürverbot) ausser Acht lässt. Da im Bundesgesetz und in der interkantonalen Vereinbarung eigentlich nur sehr allgemeine Richtlinien festgelegt sind, ist es Sache der Kantone, entsprechende Vorschriften zu diesem Bereich zu erlassen. Damit kann vermieden werden, dass der für die Mittelverwendung zuständigen Behörde ein zu grosser Handlungsspielraum überlassen wird.

Die für die Mittelverteilung zuständigen Instanzen haben gemäss Artikel 28 der interkantonalen Vereinbarung von 2005 jährlich einen Bericht mit Angaben zu den Namen der aus dem Fonds Begünstigten und zur Art der unterstützten Projekte sowie mit der Rechnung des Fonds zu veröffentlichen. Der Vollzug dieser Bestimmung dient nicht nur einer höheren Transparenz, sondern ist auch eine Garantie gegen allfällige Missbräuche und scheint ein geeignetes Mittel zu sein, um die Unzufriedenheit von abgewiesenen Gestuchstellern abzubauen.

5. Steuern

Die Aufsichtsbehörden haben schon mehrmals darauf hingewiesen, dass einige Kantone Steuern auf die Lotterieverträge von bis zu 6 % erheben. Sie haben die Kantone gebeten, auf diese Besteuerung zu verzichten. Die Besteuerung scheint weder dem Bundesgesetz von 1923 noch der interkantonalen Vereinbarung von 1923 direkt entgegenzustehen. Diese enthalten beide keine ausdrückliche Bestimmung zu dieser Frage. Damit die Steuerhoheit der Kantone in diesem Punkt angetastet werden könnte, müsste entweder im Bundesgesetz oder in der interkantonalen Vereinbarung eine ausdrückliche Bestimmung aufgeführt sein.

Die Festlegung des Steuersatzes dagegen unterliegt dem Verfassungsgrundsatz der Verhältnismässigkeit. Diesbezüglich stellt sich die berechnete Frage, ob ein Steuersatz von 6 % nicht gegen diesen Grundsatz verstösst. Ausserdem beeinträchtigt diese Steuererhebung zweifellos die Einheitlichkeit des Systems, da sie zu Unterschieden zwischen den Kantonen, die diese Sondersteuer einfordern, und jenen Kantonen führt, die darauf verzichten. Für ein

Verbot dieser Besteuerung wäre indessen eine ausdrückliche Bestimmung erforderlich, entweder im Bundesgesetz oder in der interkantonalen Vereinbarung.

7.5. SCHLUSSFOLGERUNGEN

1. Der Geltungsbereich von Artikel 106 BV umfasst die Glücksspiele, die Lotterien und die Spielbanken. Die Unterscheidung zwischen diesen drei Begriffen ist schwierig. Nur die Spielbanken sind Gegenstand von materiellen Bestimmungen. Was die Lotterien anbelangt, verfügt der Bund über eine Gesetzgebungskompetenz, die jedoch nicht im Detail festgelegt ist.
2. In Artikel 1 Absatz 2 LG ist der Bereich der Lotterien festgelegt. Doch aufgrund von aufkommenden neuen Technologien führt die Unterscheidung zwischen Lotterien und Spielbanken zu immer mehr Problemen.
3. Grundsätzlich sind Lotterien durch das Bundesgesetz verboten. Davon ausgenommen sind die gemeinnützigen oder wohltätigen Zwecken dienenden Lotterien, die von den Kantonen bewilligt werden können. Daraus haben die Kantone abgeleitet, dass sie sich ein Monopol aneignen können. Dies wird von der spezialisierten Lehre kritisiert, weil es jeglichen Wettbewerb in diesem Bereich verhindert, während die Spielbanken seit der Verfassungsänderung von 1993 einem gewissen Wettbewerb ausgesetzt sind.
4. Gemäss Artikel 10 des Bundesgesetzes betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten hat eine Bewilligungsbehörde die Ausgabe und Durchführung der Lotterie zu überwachen. Es ist jedoch nicht klar festgelegt, ob es sich dabei um eine Bundes- oder eine Kantonsbehörde handeln muss. In der Praxis wird die Überwachung gemäss der deutschen Version der Bestimmung von den Kantonen ausgeübt. Das Bundesamt für Justiz beschränkt sich darauf, die erforderlichen Daten für eine Statistik zu erheben und das Beschwerderecht bei den zuständigen Behörden auszuüben.
5. In der einschlägigen Literatur wird die Klausel in Artikel 5 LG kritisiert, die Lotterien «zur Erfüllung öffentlichrechtlicher gesetzlicher Verpflichtungen» untersagt, da in Bezug auf die Spielbanken die umgekehrte Regelung gilt.
6. Die interkantonale Vereinbarung vom 7. Januar 2005 über die Grosslotterien steht im Zusammenhang mit Artikel 48 Absatz 1 der Bundesverfassung, der am 28. November 2004 verabschiedet wurde. Sie schafft gemeinsame Einrichtungen, um Aufgaben von regionalem Interesse wahrzunehmen. Von der durch Artikel 48 Absatz 4 BV gebotenen Möglichkeit, ein interkantonales Organ zum Erlass rechtsetzender Bestimmungen zu ermächtigen, macht die interkantonale Vereinbarung indessen keinen Gebrauch. Sie setzt

jedoch die Comlot ein, die insbesondere für eine einheitliche und koordinierte Anwendung des Lotterierechts sorgen muss. Die Comlot erteilt die Zulassungen für neue Spiele und überwacht die Lotterien, wobei es dem einzelnen Kanton überlassen bleibt, ein bestimmtes Spiel zu bewilligen oder die Bewilligung zu verweigern.

7. Die interkantonale Vereinbarung verpflichtet die Kantone, einen Lotterie- und Wettfonds zu errichten und von den Lotterieveranstalterinnen zu verlangen, ihre Reinerträge in den Fonds zu liefern. Sie legt indessen keine genauen Kriterien zur Verteilung der Mittel fest, für die weiterhin die Kantone zuständig sind.
8. Das Monopol, das sich die Kantone im Lotteriebereich angeeignet haben, wurde bislang vom Bundesgericht zumindest implizit unter der Voraussetzung gutgeheissen, dass es durch ein Gesetz im formellen Sinn eingeführt wurde, das dem Referendum untersteht.
9. Jene Kantone, die dies noch nicht getan haben, müssen auf jeden Fall ein eigentliches Lotteriegesetz verabschieden.
10. Obwohl es nicht den gesetzlichen Vorschriften widerspricht, kann der Umstand, dass die kantonalen Exekutiven sowohl für die Bewilligung der Spiele als auch für die Verteilung der Mittel zuständig sind, in Frage gestellt werden.
11. Was die Festlegung der Kriterien für die Gewinnverteilung angeht, sind die kantonalen Rechtsvorschriften nicht in allen Fällen ausreichend vollständig, so dass die zuständige Behörde über einen sehr grossen Ermessensspielraum verfügt. Das Verfahren und die Verteilungskriterien könnten detaillierter geregelt werden.
12. Die Besteuerung der Lottereerträge von bis zu 6 % durch einige Kantone wurde kritisiert. Da der Steuersatz recht hoch ist und von Kanton zu Kanton eine unterschiedliche Ausgangslage zur Folge hat, ist diese Steuererhebung fragwürdig. Für ein Verbot dieser Besteuerung wäre jedoch eine ausdrückliche Bestimmung im Bundesgesetz oder in der interkantonalen Vereinbarung erforderlich, da es sich um einen Eingriff in die Steuerhoheit der Kantone handeln würde.

TEIL D: SYNTHESE UND BEURTEILUNG

8. BEURTEILUNG DURCH DIE EVALUATORINNEN

Auf Basis der bisherigen Analysen nehmen wir in diesem Kapitel eine Beurteilung der Evaluationsgegenstände aus Sicht der Evaluatorinnen und Evaluatoren vor. Wir halten uns dabei an die Ebenen des in Kapitel 2 dargestellten Wirkungsmodells (Vollzug, Output, Wirkungen). Annex A1 beinhaltet eine detaillierte Übersicht über die Beurteilungskriterien und die Basis der Beurteilung (Indikatoren, Vergleiche).

8.1. BEURTEILUNG VOLLZUG

Auf der Ebene des Vollzugs unterscheiden wir nachfolgend zwischen der interkantonalen und der kantonalen Ebene. Auf der interkantonalen Ebene (8.1.1) werden die Verfahren und Strukturen in den Bereichen Bewilligung, Aufsicht und Beschwerde sowie die interkantonalen Organe Comlot und Rekurskommission beurteilt. Auf der kantonalen Ebene (8.1.2) stehen die Verfahren und Strukturen der Mittelverteilung im Vordergrund.

8.1.1. INTERKANTONALE EBENE

Zweckmässigkeit des Bewilligungsverfahrens

Beim Bewilligungsverfahren geht es in erster Linie darum zu beurteilen, ob das mit der IVLW eingeführte neue Verfahren zweckmässig ist und ob sich die Zentralisierung bei einer Bewilligungsinstanz (Comlot) bewährt.

Auf Basis der geführten Gespräche mit den betroffenen Akteuren und der Durchsicht der von der Comlot zur Verfügung gestellten Dokumentationen zum Bewilligungsverfahren beurteilen wir das Verfahren als zweckmässig. Auch wenn wir keine vertiefende Analyse der Situation vor Inkrafttreten der IVLW durchgeführt haben, lassen die Aussagen der verschiedenen Akteure den Schluss zu, dass sich die Situation im Vergleich zu früher deutlich verbessert hat. Es kann davon ausgegangen werden, dass die Gesuche heute fundierter geprüft werden als früher. Die Einführung einer zentralen Bewilligungsinstanz, die über das nötige Know-how und die erforderlichen Ressourcen verfügt, ist unter den beteiligten Akteuren unbestritten und hat sich aus unserer Sicht bewährt. Die von der Comlot kritisierte Dauer des Verfahrens scheint aus unserer Sicht nicht besonders problematisch, da die betroffenen Lotteriegesellschaften hier keinen dringenden Handlungsbedarf sehen. Die Zweistufigkeit

des Verfahrens entspricht einem Bedürfnis der Kantone und bringt mit Ausnahme der Verlängerung des Verfahrens keine relevanten Nachteile mit sich.

Zweckmässigkeit der Regelung der Aufsicht über den Lotteriede- und Wettbereich

Mit der IVLW wurde auch die Aufsicht über den Lotteriede- und Wettbereich neu geregelt. Im Rahmen der vorliegenden Evaluation, soll die Zweckmässigkeit dieser neuen Regelung beurteilt werden. Ein besonderer Fokus liegt dabei auf der Aufgabenteilung von BJ und Comlot.

Eine Beurteilung ist unserer Ansicht nach relativ schwierig, da die Aufsicht gegen ausser nicht klar geregelt ist. Insbesondere die Rolle des BJ im Bereich der Aufsicht ist juristisch nicht ganz klar. Wie die juristische Analyse zeigt, ist diese in der Gesetzgebung und namentlich im Lotteriede-gesetz (Art. 10) nicht genau definiert. In der Praxis beschränkt sich das BJ im Bereich der Aufsicht auf die Ausübung des Beschwerderechts und die gesetzlich definierten Aufgaben im Bereich der Statistik. In unseren Augen ist eine juristische Klärung der Aufgabenteilung von Bund (Oberaufsicht) und Comlot (Aufsichts- und Bewilligungsbehörde) nötig.

Auch im Zuständigkeitsbereich der Comlot kann Verbesserungsbedarf festgestellt werden. Insbesondere die Aufsicht über die illegalen Anbieter von Lotterien und Wetten erscheint noch ungenügend. Grundsätzlich hätten die Kantone bei der Erarbeitung der IVLW die Möglichkeit gehabt, die Comlot mit mehr Kompetenzen auszustatten und damit zu einem schlagkräftigeren Organ im Bereich der Bekämpfung des illegalen Spiels zu machen. Dazu hätte die IVLW jedoch in allen Kantonen von Parlament oder Volk genehmigt werden müssen. Aus Sicht der EvaluatorInnen zeigen sich hier die Grenzen der Konkordatslösung. Unserer Ansicht nach wäre es dennoch wichtig zu prüfen, wie die Aufsicht über die illegalen Anbieter effektiver ausgestaltet werden könnte. Voraussichtlich ist dazu eine Regelung im Lotteriede-gesetz nötig.

Auch die Aufsicht über den legalen Bereich ist noch nicht optimal, wie die Comlot selber eingesteht. Im Rahmen der vorliegenden Evaluation konnte jedoch nicht abschliessend geklärt werden, ob der geplante Ausbau der Aufsichtsaktivitäten der Comlot über die Lotteriedeunternehmen genügt oder ob hier weitere Massnahmen nötig sind.

Zweckmässigkeit des Rekursverfahrens

Analog zum Bewilligungsverfahren wurde mit der IVLW auch das Rekursverfahren bei einer Instanz zentralisiert. Im Rahmen der Evaluation soll beurteilt werden, ob das neue Verfah-

ren zweckmässig ist und ob damit ein genügender Rechtsschutz für die Lotterie- und Wettunternehmen und für Dritte gewährleistet ist.

Wir beurteilen das Rekursverfahren grundsätzlich als zweckmässig. Interessant ist der Umstand, dass insbesondere das BJ von dem Verfahren Gebrauch macht, obwohl dies bei der Erarbeitung der IVLW so gar nicht absehbar war. Vor dem Hintergrund der Konflikte zwischen Bund und Kantonen bei der Revision des Lotteriegesetzes beinhalten die Rekurse des BJ gegen Entscheide der Comlot politischen Zündstoff. Wie sich aber gezeigt hat, bewährt sich das Verfahren und es führt sogar zu einer Stärkung der Glaubwürdigkeit der Comlot als unabhängige Bewilligungs- und Aufsichtsbehörde. Abgesehen von einer allfälligen Neubenennung der Kommission scheint kein grösserer Verbesserungsbedarf zu bestehen.

Zweckmässigkeit der Organisationsstruktur, der Mittel- und Kompetenzausstattung und Unabhängigkeit der interkantonalen Organe

Die Beurteilung der Organisationsstrukturen sowie der Mittel- und Kompetenzausstattung der neu geschaffenen interkantonalen Organe ist ein wichtiger Fokus der vorliegenden Evaluation. Der Frage nach der Unabhängigkeit dieser Organe kommt dabei eine besondere Bedeutung zu. Die beiden Organe (Comlot, Rekurskommission) werden nachfolgend separat beurteilt.

Angesichts der erst kurzen Bestehenszeit der Comlot konnte in unseren Augen viel erreicht werden. Es wurde eine funktionierende Behörde aufgebaut, die die ihr anvertrauten Aufgaben im Grossen und Ganzen zufriedenstellend erledigt (siehe dazu Kapitel 8.2). Die Comlot hat einen sehr schnellen Wachstumsprozess hinter sich und konnte diesen ohne organisatorische Schwierigkeiten und mit einer hohen personellen Konstanz bewältigen. Der Vergleich mit anderen Regulierungsbehörden zeigt, dass die Vorschriften in der IVLW bezüglich personeller Unabhängigkeit der Comlot den Gegebenheiten in anderen Branchen entsprechen. Auf der institutionellen Ebene stellt sich die Frage, ob die Unabhängigkeit von den Kantonen respektive der FDKL noch verstärkt werden könnte. Beispielsweise könnte die Weisungsunabhängigkeit von der FDKL in der IVLW verankert oder die Wiederwahl der Comlot-Mitglieder (bei gleichzeitig verlängerter Mandatsdauer) ausgeschlossen werden. Es ist auch wichtig, dass sich die Comlot gegenüber den Lotterieuunternehmen genügend unabhängig zeigt. Ein fachlich kompetentes Auftreten der Comlot und eine konsequente Wahrnehmung der Aufsichtsaufgaben sind hier der beste Garant für die Eigenständigkeit der Behörde.

Ein deutliches Manko ist im Bereich der Verfügungsrechte – v.a. gegenüber Dritten – festzustellen. Im Vergleich mit den Aufsichts- und Regulierungsbehörden in anderen Branchen ist die Comlot mit deutlich weniger Kompetenzen ausgestattet. Der kleine Spielraum der Comlot in diesem Bereich ist aber mitunter Folge der gewählten Lösung als interkantonale Instanz, welche keine uneingeschränkten Rechtsetzungskompetenzen erlaubt. Auch das Übertragen der kantonalen Strafbefugnisse auf die Comlot ist kaum möglich, so lange dies nicht in einem Bundesgesetz geregelt wird oder die einzelnen kantonalen Parlamente darüber entscheiden.

Auch bezüglich der Rekurskommission kommen wir zu Schluss, dass es gelungen ist, eine funktionierende Behörde aufzubauen, die mit den nötigen Kompetenzen und Mitteln zur Erfüllung ihrer Aufgaben ausgestattet ist. Es bleibt offen, ob eine Erhöhung der Entschädigungen der Richter die Probleme bei der Besetzung der Kommission mindern würde. Bezüglich Unabhängigkeit kommen wir zum gleichen Ergebnis wie bei der Comlot. Die personelle Unabhängigkeit ist durch die Bestimmungen in der IVLW garantiert. Die institutionelle Unabhängigkeit von der FDKL bzw. den Kantonen könnte in der IVLW noch stärker verankert werden (Weisungsbefugnis). Gemäss der juristischen Analyse wäre eine Präzisierung der Unabhängigkeit der Rekurskommission in der IVLW jedoch unnötig, da deren Unabhängigkeit selbstverständlich ist und durch die Auswahl der Kommissionsmitglieder garantiert wird.

8.1.2. KANTONALE EBENE

Zweckmässigkeit der kantonalen Strukturen für die Mittelverteilung

Mit der Zentralisierung von Aufsicht, Rekurs- und Bewilligungsverfahren bleibt den Kantonen in erster Linie die Kompetenz für die Mittelverteilung. Im Rahmen der vorliegenden Evaluation wurde untersucht, ob die Vollzugsstrukturen auf kantonaler Ebene für diese Aufgabe geeignet und zweckmässig sind und welche Veränderungen im Vergleich zur Situation vor IVLW stattgefunden haben.

Wie unsere Analysen zeigen, hat durch die IVLW und die Aktivitäten der Comlot (Transparenzuntersuchungen) eine spürbare Sensibilisierung der Kantone in Sachen Transparenz der Strukturen stattgefunden. Dieses neue Bewusstsein bei den Kantonen hat vielerorts zu kleineren strukturellen Anpassungen geführt. Die meisten Kantone sehen ihre Strukturen jedoch nicht grundsätzlich in Frage gestellt und sind dadurch keine fundamentalen Anpassungen angegangen. Nach wie vor gibt es heterogene Vollzugsstrukturen, die auf sehr un-

terschiedlichen Regelungen beruhen (von einfachen Vollzugsreglementen bis zu eigenständigen, dem Referendum unterstellten Gesetzen). Diese Vielfalt der Strukturen ist wohl politisch gewollt und auf den Föderalismus zurückzuführen. Eine vollständige Vereinheitlichung dürfte politisch kaum machbar sein. Insofern ist der verabschiedete Antrag der FDKL vom 31. Mai 2010, welcher den Kantonen zwei Varianten (Gesamtregierungsrat oder eigenständige Kommission) für die Gestaltung der Verteilinstanzen und damit der Vollzugsstruktur empfiehlt, unserer Ansicht nach richtig und zweckmässig. Dies sollte unserer Ansicht nach auch in der IVLW so verankert werden. Zudem müsste für die Überprüfung der Umsetzung dieser Vorgabe noch die zuständigen Instanzen (z.B. Comlot) bezeichnet werden. Auch sollten alle Kantone die Bestimmung der Verteilinstanz in einem Gesetz festlegen.

Allerdings müssen zu beiden Varianten noch wichtige Anmerkungen gemacht werden. Bei einer Kommission stellt sich die Frage der genügenden Unabhängigkeit der Kommissionsmitglieder. Die Kommissionsmitglieder müssen kompetent und dennoch frei von eigenen Interessen sein. Der Regierungsrat als oberstes Exekutivorgan ist notwendigerweise unabhängig. Hier stellt sich die Frage, ob die Verteilentscheide nicht einfach politischer Natur sind bzw. ob der Regierungsrat überhaupt genügend Zeit hat, die Entscheide zu prüfen und diese nicht einfach seinen Mitarbeitenden überlässt. Bei einer Delegation der Verteilzuständigkeiten an den Gesamtregierungsrat muss ausserdem berücksichtigt werden, dass diesem meist auch die für die Durchführungsbewilligung zuständige Person angehört. Da die Kantone nach wie vor für die Erteilung der Durchführungsbewilligung zuständig sind (keine vollständige Delegation dieser Aufgabe an die Comlot) gibt es vielerorts keine wirkliche Gewaltentrennung.

Eine weitere Problematik besteht bezüglich verschiedenen Fällen von Personalunion (insb. Tätigkeiten in Kantonsregierung und Organen der Lotteriegesellschaften), die in der Deutschschweiz nach wie vor verbreitet sind. Nur eine genügende Transparenz kann deshalb sicherstellen, dass die Mittel aus Lotterien und Wetten gerecht und gemäss den gesetzlichen Vorgaben verteilt werden. Durch eine strikte Veröffentlichung der Begünstigten (inkl. der gesprochenen Beitragshöhe) besteht für die Öffentlichkeit die Möglichkeit, auf Mängel und Fehler aufmerksam zu werden und bei Bedarf zu intervenieren.

Angemessenheit der kantonalen Verteilkriterien

Im Rahmen des kantonalen Vollzugs spielen die Verteilkriterien eine wichtige Rolle. Die Evaluation ging der Frage nach, ob die Verteilkriterien in den Kantonen einheitlich sind

und ob sichergestellt ist, dass die Mittel nur für gemeinnützige und wohltätige Zwecke und nicht zur Erfüllung öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen verwendet werden⁶⁵.

Unsere Analysen zeigen, dass die grundsätzlichen Kriterien wie Wohltätigkeit und Gemeinnützigkeit von allen untersuchten Kantonen verwendet werden. Die Kantone der Romandie halten sich dabei alle an die „Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux“. In der Feingestaltung gibt es jedoch grosse Unterschiede. Dies äussert sich in teils sehr detaillierten Gesetzgebungen, umfassenden Richtlinien oder ausführlichen Wegleitungen.

Es hat sich herausgestellt, dass auch eine grosse Anzahl an Kriterien noch Spielraum bei der Beurteilung von Gesuchen zulässt. Nicht alle Bereiche eignen sich zudem gleich gut für die Erstellung von einheitlichen Richtlinien. Dies macht nur dort Sinn, wo die Gesuche relativ homogen sind (z.B. im Sportbereich). Wenn diese jedoch sehr heterogen sind (z.B. im Kulturbereich) gelangen auch Kriterienkataloge und Wegleitungen an ihre Grenzen. Wichtig scheint daher, dass die Kantone die bestehenden Kriterien für die Öffentlichkeit gut aufbereitet publizieren. Die Verbesserung der Transparenz bei den ausbezahlten Geldern erlaubt zudem über die gesteigerte Wahrnehmung der Bevölkerung indirekt eine allfällige Diskussion über Sinn einzelner Kriterien auszulösen.

Ob darüber hinaus zusätzliche Verteilkriterien in die interkantonale Vereinbarung aufgenommen werden sollen, ist eine Frage der politischen Machbarkeit. Aus Sicht der Transparenz und der Gesuchstellenden wäre dies wünschenswert. Zumindest eine Auflistung einiger allgemeiner Regeln (z.B. Nennung und Beschreibung der vorgesehenen Bereiche für Lotteriegelder) erscheint sinnvoll. Dadurch würden die Verteilkriterien einerseits vereinheitlicht, jedoch könnten die Kantone weiter über die Gewichtung der Bereiche entscheiden und somit kantonale Eigenheiten berücksichtigen.

8.2. BEURTEILUNG OUTPUT

Hier werden die im Rahmen der IVLW erbrachten Leistungen beurteilt. In erster Linie handelt es dabei um die Leistungen der interkantonalen Organe einerseits und der Kantone im Bereich der Mittelverteilung und der Suchtprävention andererseits. Die Beurteilung der Leistungen erfolgt auf Basis der geführten Interviews mit den Leistungserbringern selber und den weiteren involvierten Akteuren sowie basierend auf den vertiefenden Analysen in

⁶⁵ Die Einschränkung auf gemeinnützige und wohltätige Zwecke bei der Verteilung der Lotteriegelder wurde in der Evaluation nicht grundsätzlich in Frage gestellt. Einige Überlegungen zu diesem Thema sind in der juristischen Analyse zu finden.

einzelnen Kantonen. Eine inhaltliche Prüfung der erbrachten Leistungen (z.B. Bewilligungen der Comlot, Entscheide der Rekurskommission oder Präventionskonzepte von Kantonen) wurde nicht durchgeführt. Wir beschränken uns daher auf eine grobe Beurteilung der Angemessenheit und des Umfangs der erbrachten Leistungen. Die Qualität der Leistungen kann nur sehr indirekt – auf Basis der Einschätzung der verschiedenen Akteure – beurteilt werden.

Angemessenheit, Umfang und Qualität der Leistungen der interkantonalen Organe

Die Comlot erbringt sehr vielfältige Leistungen in den Bereichen Bewilligung, Aufsicht sowie Beratung/Öffentlichkeitsarbeit/Kommunikation. Auf Basis der durchgeführten Interviews und Dokumentenanalysen haben wir einen positiven Eindruck von den Leistungen der Comlot erhalten. Die verschiedenen befragten Akteure äusserten sich zufrieden mit den Leistungen der Comlot, es wurde höchstens festgestellt, dass die Comlot seit ihrer Gründung einen Lernprozess durchgemacht hat. Daraus schliessen wir, dass die Leistungen zu Beginn noch verbesserungsfähig waren, in der Zwischenzeit aber ein gutes Qualitätsniveau erreicht haben. Auch die Fachkompetenz der Mitarbeitenden des Comlot-Sekretariats wird von Ausstehenden positiv gewürdigt. Unsere Analysen zeigen, dass die Leistungen der Comlot noch nicht in allen Tätigkeitsbereichen gleich gut abschneiden. Im Kerngeschäft der Bewilligungen wurde ein hohes Niveau erreicht, während im Bereich der Aufsicht noch Nachholbedarf besteht. Das Inspektorat ist erst im Aufbau begriffen und es kann deshalb noch keine fundierte Beurteilung dessen Leistungen vorgenommen werden. Dennoch hat die Comlot auch im Bereich der Aufsicht verschiedene wichtige Dossiers eröffnet, Strafanzeigen eingereicht und bei einzelnen Kantonen interveniert. Wir kommen zum Schluss, dass die Comlot sich in der kurzen Zeit seit ihrer Gründung als Kompetenzzentrum für Lotterien und Wetten etabliert hat und im Rahmen ihrer Kompetenzen und Ressourcen angemessene Leistungen erbringt.

Eine Beurteilung der Leistungen der Rekurskommission ist schwierig, da wir keine fundierte Analyse der Arbeit des Gerichts vorgenommen haben. Wir können feststellen, dass die Rekurskommission ihrem Auftrag nachkommt und keine grössere Kritik an ihrer Arbeit geäussert wird. Es gibt keine Hinweise darauf, dass sich die personellen Wechsel oder die Schwierigkeiten bei der Rekrutierung neuer Richter bisher auf die Arbeit der Rekurskommission ausgewirkt haben.

Angemessenheit, Umfang und Qualität der kantonalen Massnahmen zur Verbesserung der Transparenz der Mittelverteilung

Mit der IVLW sind alle Kantone verpflichtet, einen Lotteriede- und Wettfonds zu errichten, die zuständige Verteilinstanz zu bezeichnen, Verteilungskriterien zu definieren und einen jährlichen Bericht über die Verteilung der Gelder zu veröffentlichen. Wie bereits weiter oben (Kapitel 8.1.2) ausgeführt wurde, werden die Vorgaben der IVLW bezüglich Mittelverteilung in den Kantonen sehr unterschiedlich umgesetzt. Zusammenfassend stellen wir fest, dass alle Kantone die Bestimmungen in der IVLW zur Kenntnis genommen und zum grössten Teil auch umgesetzt haben (Fonderrichtung, Bezeichnung der Verteilinstanz und der Kriterien). Allerdings lassen die Vorgaben aus der IVLW den Kantonen einen grossen Spielraum, was sich in der kantonal äusserst unterschiedlich weitreichenden Umsetzung der Massnahmen widerspiegelt. Während bestimmte Kantone (insb. die Romandie) bereits vor der IVLW eine transparente Mittelverteilung erreicht hatten oder in Folge der Vereinbarung sehr detaillierte Massnahmen ausgearbeitet und umgesetzt haben, sind in anderen Kantonen keine tiefgreifenden Änderungen vorgenommen worden. In verschiedenen Kantonen besteht somit weiterhin Handlungsbedarf, die Strukturen der Mittelverteilung zu optimieren.

Angemessenheit, Umfang und Qualität der kantonalen Massnahmen zur Suchtbekämpfung und -prävention

Mit der Einführung einer Spielsuchtabgabe wurden die Kantone mit der IVLW erstmals verpflichtet, Massnahmen im Bereich der Spielsuchtbekämpfung und Prävention zu treffen. Die Interviews und Dokumentenanalysen haben gezeigt, dass die IVLW zu einer Intensivierung der kantonalen Präventionsmassnahmen geführt hat. Praktisch alle Kantone waren vor der Einführung der Spielsuchtabgabe im Bereich der Spielsuchtprävention tätig. Durch die Sicherung der finanziellen Mittel konnten diese Aktivitäten langfristig gesichert oder erweitert werden. Die ergriffenen Massnahmen sind sehr unterschiedlich. Es werden z.B. Plakataktionen durchgeführt, Beratungszentren und Helpline angeboten oder auch Forschungsprojekte finanziert. Die Kantone arbeiten dabei zusammen und haben interkantonale Programme aufgebaut bzw. sind daran, solche Programme aufzuarbeiten. Obwohl dies von der IVLW her möglich wäre, betreiben die Kantone und die Lotteriegesellschaften keine gemeinsamen Präventionsaktivitäten.

Aus unserer Sicht hat die IVLW zu klaren Fortschritten im Bereich der Spielsuchtprävention und -bekämpfung geführt. Die Gefahren der Spielsucht werden jetzt in allen Kantonen thematisiert und angegangen. Es werden professionelle Suchtstellen mit der Erarbeitung

und Durchführung der Präventionsmassnahmen beauftragt und dies sowohl auf kantonaler als auch auf interkantonaler Ebene. Die Beauftragung professioneller Akteure dürfte in unseren Augen garantieren, dass die Massnahmen angemessen und zweckmässig sind.

Die Tatsache, dass die Kantone nicht mit den Lotteriegesellschaften zusammen arbeiten, erachten wir nicht als Manko. Im Gegenteil könnten Aufträge der Kantone an Swisslos und die Loterie Romande für die Durchführung von Präventionsaktivitäten die Glaubwürdigkeit dieser Massnahmen unterminieren. Dies heisst aber nicht, dass die Kantone und die Lotteriegesellschaften ihre Präventionstätigkeiten nicht koordinieren sollten. Allgemein erscheint uns die Koordination zwischen den verschiedenen Akteuren im Präventionsbereich noch verbesserungsfähig. Die interkantonalen Programme stellen zwar einen grossen Fortschritt dar, sollten aber auch untereinander abgestimmt sein. Weiter erscheint uns eine bessere Koordination der Präventionsmassnahmen im Casino- und Lotteriebereich zentral.

8.3. BEURTEILUNG WIRKUNGEN

Basierend auf den Interviews und Dokumentenanalysen nehmen wir auch eine Beurteilung der Wirkungen der kantonalen Massnahmen im Bereich der Lotterien und Wetten vor. Primär geht es um eine Beurteilung, ob die mit der IVLW angestrebten Ziele erreicht und damit die angestrebten Wirkungen erzielt werden konnten. Auf dieser Basis soll schliesslich abgeschätzt werden, ob mit der IVLW ein kohärenter rechtlicher Rahmen für den Lotterie- und Wettbereich geschaffen und damit die festgestellten Mängel im Lotterie- und Wettbereich behoben werden konnten.

Erreichung des Ziels einer einheitlichen und koordinierten Anwendung des Lotterierechts

Das Ziel der einheitlichen und koordinierten Anwendung des Lotterierechts konnte unserer Ansicht nach mehrheitlich erreicht werden. Während es früher v.a. in der Deutschschweiz ganz unterschiedliche kantonale Politiken gab, gibt es heute eine einheitliche Bewilligungspraxis für alle Kantone. Auch der Rechtsmittelweg ist vereinheitlicht und die kantonale Aufsicht zentralisiert worden. Wie in Kapitel 8.1.1 gezeigt wurde, sind die neuen Verfahren und Strukturen zweckmässig und ermöglichen eine angemessene Aufgabenerfüllung. Allerdings gibt es verschiedene Hinweise, wie die neuen Verfahren und Strukturen noch verbessert werden könnten. Die aus Sicht der EvaluatorenInnen wichtigsten Punkte sind:

- › Juristische Klärung der Rollenteilung von Bund, Comlot und Kantonen im Bereich der Aufsicht,

- › Zusätzliche Verankerung der institutionellen Unabhängigkeit der Comlot im Rahmen der IVLW (Weisungsunabhängigkeit von der FDKL),
- › Effektivere Bekämpfung des illegalen Spiels,
- › Konsequente Wahrnehmung der Aufsicht der Comlot über die Lotterieunternehmen.

Die neu geschaffenen Organe scheinen auch in Hinblick auf die Koordination zwischen den verschiedenen Akteuren im Bereich der Lotterien und Wetten eine Verbesserung gebracht zu haben. Insbesondere mit der Schaffung der Comlot haben die Fachstellen des Bundes und die ESBK eine klare Anlaufstelle und Ansprechpartnerin auf Seiten der Kantone erhalten. So wird eine gute fachliche Zusammenarbeit trotz erheblicher politischer Differenzen ermöglicht.

Erreichung des Ziels der verbesserten Transparenz bei der Mittelvergabe

Das Ziel einer verbesserten Transparenz bei der Mittelvergabe konnte hinsichtlich Veröffentlichung von Begünstigten und ausbezahlten Summen nach Bereichen und Kantonen auf der Homepage von Swisslos und Loterie Romande eindeutig erreicht werden⁶⁶. So ist heute für alle einsehbar, an welche Personen, Institutionen, Vereine oder Verbände Gelder ausbezahlt wurden. Dadurch können mehrere Wirkungen erzielt werden:

- › Noch nicht von den Geldern profitierende Personen oder Organisationen können auf ihre Möglichkeiten aufmerksam werden,
- › Die Öffentlichkeit generell und Spielende im Speziellen erfahren, für welche Zwecke die nichtausgeschütteten Spielerträge investiert werden,
- › Das Wissen um die Veröffentlichung stärkt die Unabhängigkeit der Verteilinstanzen,
- › Verteilentscheidungen fallen ausgeglichener aus,
- › Die Mittelvergabe als Ganzes kann besser durchleuchtet werden, was ihrer gesamtheitlichen Transparenz zu Gute kommt.

Diese Wirkungen können noch verbessert werden, wenn alle Kantone übergehen zu einer Praxis der vollständigen Transparenz mit der Veröffentlichung nicht nur der einzelnen Begünstigten, sondern auch der einzelnen ausbezahlten Beträge, wie von der FDKL kürzlich beschlossen. Dies ist in einigen Kantonen bereits der Fall und hat dort zu keinen negativen Auswirkungen geführt, kann also gut in den verbleibenden Kantonen übernommen werden.

⁶⁶ Es gilt zu beachten, dass die Loterie Romande die Begünstigten und ausbezahlten Summen nach Bereichen und Kantonen lange vor der IVLW veröffentlicht hat.

In Sachen Vollzugsstrukturen und Verteilkriterien hingegen ist die Transparenz noch nicht in allen Kantonen gegeben. Strukturen und Kriterien sind nach wie vor sehr heterogen und es ist für Begünstigte und andere Interessierte sehr schwierig, sich eine Übersicht zu verschaffen. Durch eine sorgfältige und zusammenfassende Aufbereitung der Strukturen und Abläufe auf der Homepage des zuständigen Kantonsdepartements könnte dem Ziel der verbesserten Transparenz noch vermehrt Genüge getan werden. Als Beispiel könnte die Lösung der Westschweizer Kantone dienen, die sämtliche Informationen zur Mittelvergabe in den sechs Kantonen und der gesamten Westschweiz (Verteilinstanz, Adressen, Kriterien, Formulare, usw.) auf derselben Internetseite aufführen: www.entraide.ch.

Ein weiterer Problembereich betrifft die Gewaltentrennung zwischen Verteilinstanz, Bewilligungsbehörde und Vertretung in Lotterie- und Wettunternehmen in der Deutschschweiz. Obwohl einige Kantone strukturelle Anpassungen vorgenommen haben, besteht hier nach wie vor Verbesserungsbedarf.

Zusammenfassend sehen wir in den folgenden Bereichen den grössten Handlungsbedarf:

- › Jährliche Publikation der Mittelvergabe mit Angabe von Begünstigtem *und* genauem Betrag.
- › Weitere Vereinheitlichung der Vollzugsstrukturen, insbesondere der Verteilinstanzen (Regierungsrat oder Kommission) und Festlegung der Verteilinstanz im Rahmen der kantonalen Gesetzgebung.
- › Vermeidung von Personalunionen zwischen Verteilinstanz und Bewilligungsinstanz und insbesondere zwischen Verteil- und Bewilligungsinstanz und Vertretung in Lotterie- und Wettunternehmen. Allenfalls müssten dazu entsprechende Vorschriften in die IVLW aufgenommen werden.
- › Festlegung von allgemeinen Verteilkriterien im Rahmen der IVLW.
- › Verbesserte Information der interessierten Öffentlichkeit über Vollzugsstrukturen und Verteilkriterien.

Erreichung des Ziels des Schutzes der Bevölkerung vor sozialschädlichen Auswirkungen der Lotterien und Wetten

Die Erreichung des Ziels des Schutzes der Bevölkerung von sozialschädlichen Auswirkungen der Lotterien und Wetten kann aufgrund der erst kurzen Zeit seit Inkrafttreten der IVLW nicht abschliessend beurteilt werden. Es gibt jedoch verschiedene Anzeichen, dass die getroffenen Massnahmen in die richtige Richtung gehen. Die Zentralisierung des Bewilligungsverfahrens bei der Comlot hat einen Professionalisierungsschub bei der Beurteilung

der Gefährlichkeit von Spielen bewirkt. Heute wird für jedes neue Spiel eine Suchtpotenzialüberprüfung durchgeführt. Dafür verwendet die Comlot ein von ausländischen Experten entwickeltes Instrument, das laufend an die Entwicklungen im Glücksspielbereich angepasst wird. Dank der IVLW wird auch die Werbung der Lotteriegesellschaften für ihre Produkte nach einheitlichen Kriterien beurteilt. Mit der Spielsuchtabgabe wurde weiter die Finanzierung von Präventionsmassnahmen sichergestellt und die interkantonale Zusammenarbeit gefördert.

Aussagen zu den Wirkungen der Massnahmen auf die Entwicklung der Spielsuchtprävalenz in der Schweizer Bevölkerung sind im Rahmen der vorliegenden Evaluation nicht möglich. Auch ohne genaue Angaben zur Spielsuchtprävalenz können aber Verbesserungen im Bereich der Spielsuchtprävention formuliert werden. Die Interviews und Dokumentanalysen haben gezeigt, dass folgende Massnahmen wünschbar wären:

- › Um die Wirkungen der Präventionsmassnahmen feststellen zu können und allfällige Anpassungen vornehmen zu können, müssten Prävalenzdaten für die ganze Schweiz regelmässig und mit einheitlicher Methodik erhoben werden.
- › Ein solches nationales Monitoring wäre nur möglich, wenn die Koordination zwischen den Akteuren intensiviert würde. Auch um die verschiedenen (inter-)kantonalen Präventionsmassnahmen besser aufeinander abzustimmen und daher effizienter zu gestalten, sollte die Koordination zwischen den Präventionsakteuren verstärkt werden.
- › Damit verbunden wäre auch eine Verstärkung der Zusammenarbeit zwischen dem Lotterieberreich und dem Spielbankenbereich. Diese Zusammenarbeit scheint unabdingbar, um die künftigen Gefahren im Bereich der Geldspiele besser entgegenzuwirken (u.a. die zunehmenden Angebote von Online-Casinos und die immer schwierigere Trennung zwischen Lotteriespielen und dem Angebot von Casinos). Dabei wäre es zu prüfen, ob die Spielsuchtabgabe auch auf Einnahmen der Spielbanken ausgeweitet werden könnte, um die Last der Spielsuchtprävention auf alle Anbieter von Geldspielen zu verteilen.

Beitrag der IVLW zur Beseitigung der Mängel im Lotterie- und Wettbereich

Zum Schluss möchten wir die Frage beantworten, ob die im Rahmen der sistierten Revision des Lotteriegesetzes festgestellten Mängel im Lotterie- und Wettbereich durch die IVLW und deren Umsetzung behoben werden konnten. Wir kommen zum Schluss, dass die IVLW dazu nicht ausreichend ist. Auch wenn mit der interkantonalen Vereinbarung wichtige Ziele wie die einheitliche Anwendung des Lotterierechts in den Kantonen, die Verbesserung der Transparenz bei der Mittelverteilung und die Verstärkung der Spielsuchtprävention zu ei-

nem grossen Teil erreicht werden können, gibt es nach wie vor einige bedeutende Mängel, die durch das Konkordat nicht behoben werden. Die grössten Mängel sind unserer Ansicht nach die unklare Abgrenzung zwischen dem Lotterie- und dem Spielbankenbereich und die ungenügende Berücksichtigung der Entwicklungen im Bereich des Internet-Glücksspiels. Für die bessere Koordination von Lotterie- und Spielbankenbereich ist wahrscheinlich die Schaffung eines umfassenden Geldspielgesetzes, wie dies von verschiedenen Akteuren vorgeschlagen wird, eine gangbare Lösung. Mit einem Gegenvorschlag zur Volksinitiative könnten dazu erste Grundlagen geschaffen werden.

Die Problematik rund um die Frage der Regulierung des Internet-Glücksspiels war nicht Gegenstand der vorliegenden Evaluation. Dazu sind die Ergebnisse der separaten Arbeitsgruppe abzuwarten. Sie scheint uns jedoch essentiell, wenn der Schutz der Bevölkerung vor Spielsucht wirklich gewährleistet werden soll. Darüber hinaus tangiert die Regulierung des Internet-Glücksspiels direkt das staatliche Monopol, dessen Durchsetzung und Aufrechterhaltung direkten Einfluss auf die zukünftig aus Geld- oder Glücksspielen für gemeinnützige Zwecke (oder öffentliche Aufgaben) zu Verfügung stehenden Gelder hat.

9. SCHLUSSFOLGERUNGEN UND EMPFEHLUNGEN

Zusammenfassend stellen wir fest, dass mit der IVLW deutliche Verbesserungen erzielt werden konnten. Die drei Hauptziele der IVLW wurden mehrheitlich erreicht bzw. die Kantone befinden sich auf einem guten Weg, diese Ziele mittelfristig zu erreichen. Mit anderen Worten: Mit der interkantonalen Vereinbarung konnten viele Mängel im Bereich der Lotterien und Wetten, die auch Anlass für die gescheiterte Revision des Lotteriegesetzes waren, behoben werden. Die kantonale Praxis wurde im Bereich von Bewilligung, Aufsicht und Beschwerde vereinheitlicht, die Transparenz im Bereich der Mittelvergabe verbessert und es wurden verschiedene Massnahmen zum Schutz der Bevölkerung vor Spielsucht eingeleitet und umgesetzt. Dennoch gibt es weiteres Verbesserungspotenzial und es besteht aus Sicht der Evaluation Bedarf, den rechtlichen Rahmen (Lotteriegesetz und IVLW) anzupassen.

Wenn der rechtliche Rahmen angepasst wird, stellt sich zunächst die politische Frage, ob das aktuelle System beibehalten werden soll oder ob eine grundsätzliche Neuregelung gewünscht wird. Dazu gehört auch die Frage, ob ein umfassendes Gesetz für den Geldspielbereich geschaffen wird, in welchem sowohl der Lotterie- wie auch der Spielbankenbereich geregelt und die Abgrenzung der beiden Bereiche geklärt wird. Die Evaluation kann dazu keine Stellung nehmen. Wir möchten jedoch auf verschiedene Punkte hinweisen, die im Rahmen einer kleineren oder grösseren Überarbeitung des rechtlichen Rahmens berücksichtigt werden sollten.

- › IVLW: Die interkantonale Vereinbarung sollte in einzelnen Punkten präzisiert werden:
 - › Verankerung der institutionellen Unabhängigkeit der Comlot: In der IVLW soll klar beschrieben sein, dass die FDKL der Comlot keine Weisungen erteilen kann.
 - › Präzisierung der Verteilinstanzen und –kriterien: Um die Heterogenität der kantonalen Strukturen zu reduzieren, sollen zwei Formen möglicher Verteilinstanzen vorgegeben werden (Regierungsrat oder Kommission) und es sollen einige allgemeine Regeln zu den Verteilkriterien aufgestellt werden.
 - › Verbesserung der Gewaltentrennung: Es sollen Vorschriften bezüglich Personalunionen zwischen Verteil-, Bewilligungsinstanz und Vertretung in Lotterie- und Wettunternehmen gemacht werden.
- › Lotteriegesetz: Das Gesetz von 1923 ist klar veraltet und weist einige Lücken auf. Unserer Ansicht nach sollte das Gesetz revidiert werden, auch wenn das aktuelle System grundsätzlich beibehalten wird. V.a. in den folgenden Bereichen besteht Anpassungsbedarf:

- › Regelung der Aufsicht: Mindestens sollte die heutige Praxis (Aufgabenteilung zwischen Bund und Comlot) formell geregelt werden. Ob darüber hinaus Änderungen vorgenommen werden, z.B. Stärkung der Aufsichtsfunktion des Bundes, ist ein politischer Entscheid.
- › Aufsicht über den illegalen Bereich: Im heutigen System kann das illegale Spiel nur ungenügend bekämpft werden. Da es im Rahmen der IVLW kaum möglich ist, die Comlot mit mehr Kompetenzen auszustatten, sollte eine Regelung im Bundesgesetz geprüft werden.
- › Weitere Anpassungsbereiche, die jedoch nicht direkt Gegenstand der vorliegenden Evaluation waren, sind die Bussenhöhe und die Regelung der Besteuerung.

Verschiedene Verbesserungen können auch unabhängig von der Anpassung des rechtlichen Rahmens auf der Umsetzungsebene erzielt werden:

- › Comlot:
 - › Konsequenter Aufbau des Inspektorats und damit Ausbau der Aktivitäten und Mittel für die Aufsicht über den illegalen und legalen Bereich.
 - › Laufende Erweiterung der Fachkompetenz und Stärkung des eigenständigen Auftretens gegenüber Lotterieuunternehmen und Kantonen.
- › Kantone:
 - › vollständige Transparenz schaffen in Bezug auf Begünstigte und Höhe der Beträge,
 - › weitere Vereinheitlichung der Strukturen und der Verteilkriterien,
 - › einheitlichere Darstellung und bessere Auffindbarkeit im Internet resp. Verbesserung der allgemeinen Kommunikation zu Struktur und Verteilkriterien (z.B. Vorgabe eines Mindestanforderungskatalogs bezüglich Internetpräsenz),
 - › Konsequente Abschaffung der Fälle von Personalunion in den betreffenden Kantonen, v.a. in Bezug auf Überschneidungen zwischen Verteil- und Bewillungsinstanz auf der einen und Vertretung in Lotterie- und Wettunternehmen auf der anderen Seite,
 - › verstärkte Koordination im Bereich der Suchtprävention zwischen den Kantonen und mit dem Spielbankenbereich sowie Monitoring der Spielsuchtprävalenz.

Eine wesentliche Voraussetzung für eine zweckmässige und nachhaltige Regulierung des Lotterie- und Wettbereichs ist unserer Ansicht nach die Wiederherstellung des Vertrauens zwischen den verschiedenen Akteuren, insbesondere zwischen Bund und FDKL. Auch wenn sich das Klima auf der Fachebene (BJ, ESBK, Comlot) wesentlich verbessert hat, bestehen

nach wie vor beträchtliche Spannungen zwischen Bund und Kantonen. Diese können für die Suche nach nachhaltigen Lösungen hindernd sein.

ANNEX

A1 EVALUATIONSFRAGEN UND BEURTEILUNGSKRITERIEN

KONZEPT			
Evaluationsfragen	Indikatoren / Vergleiche	Datengrundlage	Beurteilungskriterium
› Ist die IVLW geeignet und angemessen, um die von Bund und Kantonen festgestellten Mängel im Lotterie- und Wettbereich zu beheben? › Sind die Prinzipien der Gesetzmässigkeit (légalité), der Gleichheit (égalité) und der Verhältnismässigkeit (proportionalité) gewährleistet? › Besteht Bedarf die IVLW vom 1.7.2005 anzupassen? › Besteht Bedarf für weitere Massnahmen?	› vgl. Beurteilung Outcome und Impact weiter unten	› Ergebnisse der empirischen und juristischen Analysen	› Eignung › Angemessenheit

VOLLZUG			
Evaluationsfragen	Indikatoren / Vergleiche	Datengrundlagen	Beurteilungskriterium
1) Interkantonale Organe			
› Sind die Verfahren für Bewilligung, Aufsicht und Beschwerde zweckmässig?	› Einschätzung durch verschiedene Akteure und Experten	› Interviews BJ, Kantone/FDKL, Lotterieu- nternehmen, Experten Staats- und Vewal- tungsrecht	› Zweckmässigkeit
› Sind die neu geschaffenen Vollzugsorgane (Comlot, Rekurskommission) zweckmässig organisiert und verfügen sie über die nötigen Mittel und Kompetenzen, um ihre Aufgaben zu erfüllen?	› Stellenprozente / Budget › Aufbau- und Ablauforganisation › Dauer der Bewilligungsverfahren (Vergleich mit Situation vor IVLW) › Einschätzung durch verschiedene Akteure und Experten (Fremdeinschätzung, Vergleich mit Situation vor IVLW)	› Jahresberichte › Organigramme/Prozessbeschreibungen › Externe Berichte (z.B. Diplomarbeit) › Unterlagen Comlot › Interviews BJ, Kantone/FDKL, Lotterieu- nternehmen, Experten Staats- und Verwal- tungsrecht	› Angemessenheit der Ausstattung mit Mitteln und Kompetenzen › Zweckmässigkeit der Aufbau- und Ablauforga- nisation (Strukturen, Prozesse)

VOLLZUG			
Evaluationsfragen	Indikatoren / Vergleiche	Datengrundlagen	Beurteilungskriterium
	› Einschätzung durch Sekretariat/Mitglieder (Selbsteinschätzung)	› Interviews Comlot	
› Verfügen die neu geschaffenen Vollzugsorgane (Comlot, Rekurskommission) über die nötige Unabhängigkeit?	› Personelle Zusammensetzung der Behörde -> Personalunionen, potenzielle Interessenkonflikte (Soll-Ist-Vergleich: Vergleich mit Vorgaben IVLW)	› Jahresberichte › Juristische Expertise	› Unabhängigkeit
	› Einschätzung durch verschiedene Akteure und Experten	› Interviews BJ, Kantone/FDKL, Lotterieu- unternehmen, Experten Staats- und Vewal- tungsrecht	
› Ist die Aufgabenteilung bezüglich Aufsicht zwischen BJ und Comlot zweckmässig?	› Einschätzung durch verschiedene Akteure und Experten	› Interviews BJ, Kantone/FDKL, Lotterieu- unternehmen, Experten Staats- und Vewal- tungsrecht	› Zweckmässigkeit
› Gewährleisten die neu geschaffenen Organe und Prozeduren einen genügenden Rechtschutz für die Lotterie- und Wettunternehmen und Dritte?	› Einschätzung durch verschiedene Akteure und Experten (Vergleich mit Situation vor IVLW)	› Juristische Expertise › Interviews BJ, Kantone/FDKL, Lotterieu- unternehmen, Experten Staats- und Vewal- tungsrecht	› Gewährleistung des Rechtsschutzes
› Welche Ähnlichkeiten/Unterschiede weist die Organisation der Comlot zu Aufsichts- und Bewilligungsbehörden in anderen Bereichen auf? Welche Vor- und Nachteile haben alternative Organisationsmodelle?	› Vergleich mit anderen Bewilligungs- und Aufsichtsbehörden in Bezug auf Aufbau- und Ab- kauforganisation, Ausstattung mit Stellenpro- zenten/Budget, Unabhängigkeit etc.	› Recherchen zu / Interviews mit anderen Bewilligungs- und Aufsichtsbehör- den/Rekursinstanzen (u.a. ESBK)	-
2) Kantone			
› Welche Stellen und Instanzen sind in den Kantonen für den Vollzug zuständig? › Verfügen die bezeichneten Verteilinstanzen über die nötige Unabhängigkeit?	› Personelle Zusammensetzung der zuständigen Instanzen (Verteilinstanzen, Lotterieu- unternehmen) -> Personalunionen, potenzielle Interes- senkonflikte	› Transparenzuntersuchungen Comlot (2007/2009)	› Unabhängigkeit
› Sind die Vollzugsstrukturen und -abläufe geeignet und zweckmässig für die Aufgabenerfüllung? › Wo besteht Verbesserungsbedarf? › Müssen die Verteilkriterien präzisiert werden?	› Aufbau- und Ablauforganisation (Vergleich mit Situation vor IVLW)	› Vertiefte Analyse ausgewählter Kantone (Interviews + Unterlagen Kantone, z.B. gesetzliche Grundlagen)	› Zweckmässigkeit der Aufbau- und Ablauforga- nisation (Strukturen, Prozesse)

OUTPUT			
Evaluationsfragen	Indikatoren / Vergleiche	Datengrundlage	Beurteilungskriterium
1) Interkantonale Organe			
› Wie viele Bewilligungen erteilt die Comlot pro Jahr? Wie ist die Qualität der Entscheide zu beurteilen?	› Anzahl der ausgestellten Bewilligungen (Vergleich mit Situation vor IVLW) › Anzahl/Art der Rekurse oder Beschwerden gegen Entscheide der Comlot	› Jahresberichte/Unterlagen Comlot und Rekurskommission	› Angemessenheit, Umfang, Qualität und Zeitgerechtigkeit der Leistungen › Übereinstimmung mit den Vorgaben der IVLW
› Wie viele Suchtpotenzialüberprüfungen werden durchgeführt und welche Auflagen an die Lotterie und Wettunternehmen resultieren daraus? Wie ist die Qualität der Überprüfungen und der entsprechenden Auflagen zu beurteilen?	› Anzahl der Suchtpotenzialüberprüfungen, Art der Auflagen › Anzahl Fälle, in denen einzelne Kantone in den Durchführungsbewilligungen zusätzliche Massnahmen zur Stärkung der Prävention verfügen › Einschätzung der Qualität der Überprüfungen durch Akteure und Experten	› Jahresberichte/Unterlagen Comlot › Unterlagen/Interviews Comlot › Interviews Suchtexperten, Kantone, Lotterieurunternehmen, BJ	
› Sorgt die Comlot für die Überwachung der Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften und trifft sie bei Verstössen die erforderlichen Massnahmen?	› Spezifische Massnahmen/Aktivitäten zur Überwachung der gesetzlichen Vorschriften › Spezifische Massnahmen bei Verstössen	› Unterlagen/Interviews Comlot	
› Sorgt die Comlot dafür, dass die Lotterie- und Wettunternehmen, Informationen über Spielsucht, deren Prävention und Behandlungsmöglichkeiten zugänglich machen?	› Spezifische Massnahmen/Aktivitäten zur Verbesserung der Informationslage für Spielsüchtige und Angehörige	› Unterlagen/Interviews Comlot	
› Stellt die Comlot sicher, dass nicht in aufdringlicher Weise für Lotterien und Wetten geworben wird?	› Anzahl und Umfang der Überprüfungen von Werbemassnahmen der Lotterieurunternehmen	› Jahresberichte/Unterlagen Comlot › Interviews Lotterieurunternehmen	
› Welche weiteren Leistungen erbringt die Comlot im Auftrag der FDKL und wie ist deren Qualität zu beurteilen?	› Umfang der weiteren Aufgaben/Dossiers	› Jahresberichte/Unterlagen Comlot	
	› Einschätzung der Qualität der weiteren Leistungen durch Akteure und Experten	› Interviews FDKL/Kantone, Lotterieurunternehmen, Experten	

OUTPUT			
Evaluationsfragen	Indikatoren / Vergleiche	Datengrundlage	Beurteilungskriterium
› Kann die Comlot ihre zugewiesenen Aufgaben zeitgerecht und einwandfrei erfüllen?	› Einschätzung der Qualität und der Zeitgerechtigkeit der Leistungen durch Akteure und Experten	› Interviews FDKL/Kantone, Lottierunternehmen, Experten, BJ	
2) Kantone			
› Wurden in allen Kantonen Lotterie- und Wettfonds errichtet und Verteilinstanzen bezeichnet?	› Stand der Umsetzung in den Kantonen (Anzahl Kantone, die die Bestimmungen der IVLW umsetzen; evt. Grad der Umsetzung)	› Transparenzuntersuchungen Comlot 2007/2009	› Übereinstimmung mit den Vorgaben der IVLW
› Haben die Kantone einheitliche Verteilkriterien definiert?			
› Berichten die Kantone respektive die Verteilinstanzen jährlich über die Mittelverteilung?		› Transparenzuntersuchungen Comlot 2007/2009 › Homepages FDKL/ Lotterieunternehmen	
› Ist die Mittelverteilung in den Kantonen transparent?		› Vertiefte Analyse ausgewählter Kantone (Interviews + Unterlagen Kantone, z.B. gesetzliche Grundlagen)	
› Ist sichergestellt, dass die Mittel nur für gemeinnützige und wohltätige Zwecke und nicht zur Erfüllung öffentlich-rechtlicher Verpflichtungen verwendet werden?		› Vertiefte Analyse ausgewählter Kantone (Interviews + Unterlagen Kantone, z.B. gesetzliche Grundlagen) › Juristische Analyse	
› Haben die Kantone ihre gesetzlichen Grundlagen angepasst und sind darin die Zuständigkeiten, die Kriterien und die Offenlegung der Mittelverwendung geregelt?		› Transparenzuntersuchungen Comlot 2007/2009 › Vertiefte Analyse ausgewählter Kantone (Interviews + Unterlagen Kantone, z.B. gesetzliche Grundlagen)	
› Welche Massnahmen zur Suchtbekämpfung und –prävention werden mit den Abgaben der Lotterie- und Wettunternehmen (0.5% der Bruttospielerträge) umgesetzt? Arbeiten die Kantone dabei zusammen?	› Anzahl und Art der Massnahmen im Bereich Suchtbekämpfung und –prävention › Interkantonale Projekte	› Eigene Recherchen › Vertiefte Analyse ausgewählter Kantone (Interviews + Unterlagen Kantone, z.B. gesetzliche Grundlagen) › Interviews Lotterieunternehmen und Experten Sucht	› Angemessenheit, Umfang und Qualität der Massnahmen zur Suchtbekämpfung und -prävention
› Wurden Konzepte und Kampagnen der Lotteriegelellschaften unterstützt oder diese mit	› Anzahl Konzepte/Kampagnen, die mit kantonalen Beiträgen realisiert wurden	› Interviews Lotterieunternehmen	

OUTPUT			
Evaluationsfragen	Indikatoren / Vergleiche	Datengrundlage	Beurteilungskriterium
der Durchführung zu beauftragt?			

Tabelle 8

Outcome (Gesamtheit der bei den Politikadressaten ausgelösten Verhaltensänderungen, Zielerreichung)			
Evaluationsfragen	Indikatoren / Vergleiche	Datengrundlage	Beurteilungskriterium
Ziel 1: Einheitliche und koordinierte Umsetzung des Lotterierechts			
› Konnte das Bewilligungs- und Aufsichtsverfahren für interkantonale Wetten vereinheitlicht und vereinfacht werden?	› Soll-Ist-Vergleich (Grad der Übereinstimmung zwischen den angestrebten und tatsächlich eingetretenen Wirkungen) › Vergleich mit der Situation vor IVLW	› Ergebnisse der empirischen und juristischen Analysen	› Wirksamkeit › Zielerreichung
› Hat sich die Zentralisierung der Bewilligungsverfahren und Aufsicht bei einer Instanz bewährt?			
› Konnte die Gewaltentrennung zwischen Bewilligungsbehörde, Verteilinstanz und Vertretung in Lotterie- und Wettunternehmen verbessert werden?			
Ziel 2: Transparente Verwendung der Lotterie- und Wetterträge in den Kantonen			
› Konnte die Transparenz der Mittelverteilung erhöht werden?	› Soll-Ist-Vergleich (Grad der Übereinstimmung zwischen den angestrebten und tatsächlich eingetretenen Wirkungen) › Vergleich mit der Situation vor IVLW	› Ergebnisse der empirischen und juristischen Analysen	› Wirksamkeit › Zielerreichung
Ziel 3: Schutz der Bevölkerung von sozial-schädlichen Auswirkungen?			
› Trägt die IVLW bzw. ihre Umsetzung durch die interkantonalen Organe zum Schutz der Bevölkerung vor Spielsucht bei?	› Soll-Ist-Vergleich (Grad der Übereinstimmung zwischen den angestrebten und tatsächlich eingetretenen Wirkungen) › Vergleich mit der Situation vor IVLW	› Ergebnisse der empirischen und juristischen Analysen	› Wirksamkeit › Zielerreichung
› Wir wirkt sich die Spielsuchtabgabe (0.5% auf den erzielten Bruttospielerträgen) und die Suchtpotenzialanalysen der Comlot auf die Prävention und Bekämpfung von Spielsucht aus?			

Tabelle 9

Impact (Gesamtheit der Auswirkungen auf das Politikproblem / Problemlösungsbeitrag)			
Evaluationsfragen	Indikatoren / Vergleiche	Datengrundlage	Beurteilungskriterium
› Konnten die Mängel im Lotterie- und Wettbereich durch die IVLW und deren Umsetzung behoben werden? › Kann der aktuelle rechtliche Rahmen (Lottergesetz und IVLW) den Schutz der Bevölkerung vor Spielsucht sicherstellen und die transparente Verteilung der Mittel gewährleisten?	› Soll-Ist-Vergleich (Grad der Behebung der im Bericht der Expertenkommission festgestellten Mängel im Lotterie- und Wettbereich)	› Ergebnisse der empirischen und juristischen Analysen	› Wirksamkeit › Zielerreichung
› Sollen die Gewinne aus Lotterien und Wetten Ihrer Ansicht nach auch für öffentliche Aufgaben Verwendung finden dürfen? › Ist das staatliche Monopol für Lotterien und Wetten gerechtfertigt, ädaquat, nötig?	-	› Ergebnisse der empirischen und juristischen Analysen	-

Tabelle 10

A2 VERGLEICH VON AUFSICHTS- UND BEWILLIGUNGSBEHÖRDEN

AUFSICHTS- & BEWILLIGUNGSBEHÖRDEN IN DER SCHWEIZ				
Name / Gesetz	Organisation / Finanzierung	Aufgaben	Kompetenzen	Unabhängigkeit
Comlot (Lotterie- und Wettkommission, seit 1.6.2006) Interkantonale Behörde Gesetze: Art. 5-7 IVLW, LG, LV	› Ständiges Sekretariat mit ca. 7 VZÄ, bei Bedarf zusätzliche 1 VZÄ per Mandat extern, geplant bis Ende 2010 1 VZÄ für Inspektorat › Kommission mit 5 (2 DE-CH, 2 FR-CH, 1 IT-CH) durch die FDKL (auf Vorschlag der Kantone) gewählten Mitgliedern › Sekretariat erarbeitet Anträge & Geschäfte zHd. der Kommission und führt deren Entscheide aus. › Die Comlot finanziert sich durch Spielerträge und Gebühren.	› Aufsichtsbehörde Lotteriegesellschaften › Überwachung des Lotterie- und Wettmarktes (Aufsicht Lotterieg, Lotteriev, IVWL) › Bewilligungsbehörde für neue Lotterien/Wetten › Suchtprävention (Begutachtung des Suchtpotenzials von Lotterien & Wetten in der Schweiz) › Aufsicht über Kantone › Bekämpfung illegaler Glücksspiele	› Bewilligung neuer Lotterien/Wetten › Beschränkte Sanktionsgewalt gegenüber Dritten (z.B. Bussen) › Anzeigenerstattung bei Gesetzesverstößen bei zuständiger Behörde › Keine Strafverfolgung möglich	› Comlot ist ggü. FDKL nicht weisungsgebunden (allerdings ist dies nicht rechtlich festgeschrieben), › Die personelle Unabhängigkeit wird garantiert durch IVLW (Art.5): „...Kommissionsmitglieder dürfen weder Mitglied eines Organs noch Angestellte von Lotterie- oder Wettunternehmen, Spielbanken, Fabrikations- und Handelsbetrieben der Spielbedarfsbranche ...sein.“
ESBK (Eidgenössische Spielbankenkommission, seit 1.4.2000) Unabhängige Behördenkommission (bei Departement angegliedert) Gesetze: Art. 46 ff. SBG, VSBG	› Ständiges Sekretariat mit ca. 40 MA (31 VZÄ) › Präsidium und Kommission mit 5-7 vom BR gewählten Mitgliedern › Aufgaben im Bereich Aufsicht finanzieren sich über Abgaben der Spielbanken, der Bereich „Bekämpfung illegaler Glücksspiele“ wird durch den Bund finanziert	› Aufsichtsbehörde Spielbanken › Überwachung spielbankenrechtlicher Vorschriften & Konzessionen › Veranlagung & Bezug Spielbankenabgabe › Abgrenzung Glück- & Geschicklichkeitsspiele › Verfolgung illegaler Glücksspiele	Untersuchungsrichterliche Behörde › Einforderung von Auskünften seitens Spielbanken (od. Revisionsstellen), › Monitoring EDV-Anlagen Spielbanken, › Beschwerdemöglichkeit ggü. Entscheiden des Bundesverwaltungsgerichts › Erlass u. Durchführung von Massnahmen zur Wiederherstel-	› Institutionell unabhängig (keine Weisungsbefugnis des BR oder des EJPD), Zusammenarbeit mit Verwaltung nur in administrativen Bereichen (dem EJPD zugeordnet), › Personelle Unabhängigkeit: Die Kommissionsmitglieder dürfen weder Mitglied des Verwaltungsrates noch Angestellte von Spielbanken, Lotterieunternehmen, Fabrikations- und

AUFSICHTS- & BEWILLIGUNGSBEHÖRDEN IN DER SCHWEIZ				
Name / Gesetz	Organisation / Finanzierung	Aufgaben	Kompetenzen	Unabhängigkeit
			lung des ordnungsgemässen Zustandes (Bussen, Strafverfolgung) › Eingriff in Spielbankenbetrieb › Spielqualifizierung	Handelsbetrieben der Spielbedarfsbranche oder von diesen nahe stehenden Gesellschaften sein.
WEKO (Wettbewerbskommission) Einem Departement zugeordnete Behörde Gesetze: Art. 18 ff. KG	› Ständiges Sekretariat mit rd. 60 MA › Kommission als Milizbehörde mit 11-15 vom BR gewählten Mitgliedern (Präsidiumsmodell mit Präsidium, Plenum) › Das Sekretariat bereitet die Geschäfte der WEKO vor und stellt entsprechende Anträge. Entscheide der Kommission werden durch das Sekretariat verfügt. › Administrativ dem Volkswirtschaftsdepartement zugeordnet und verfügt über kein eigenes Budget.	› Durchsetzung eines wirksamen Wettbewerbes (Verfügungsmacht bei Kartellabsprachen, Missbrauch marktbeherrschender Stellung, Unternehmenszusammenschlüssen) › Empfehlungen, Stellungnahmen an politische Behörden, › Erstellung von Gutachten	› Verfügungskompetenz, › Direkte Verfügungsmacht bei Verstössen gegen Kartellgesetz (Entscheide sind vor Bundesverwaltungsgericht anfechtbar)	› Von Verwaltungsbehörden unabhängige Instanz, administrativ dem EVD zugeordnet, › Personelle Unabhängigkeit: Mehrheit der Kommissionsmitglieder muss unabhängig sein (i.d.R. Professoren), der Rest setzt sich aus Vertretern der Wirtschafts- und Konsumentenorganisationen zusammen. Vorgeschriebene Interessensoffenlegung.
SwissMedic (Schweizerisches Heilmittelinstitut, seit 1.1.2002) Öffentlich rechtliche Anstalt (eigene Rechtspersönlichkeit) Gesetze: Art. 68 ff, HMG	› Institut mit 280 VZÄ › 7-köpfiger Institutsrat, Direktor und Revisionsstelle (alle vom BR gewählt) › Administrativ dem Dep. des Innern angegliedert, jedoch eigene Rechtspersönlichkeit › Verfügt über ein eigenes Bud-	Zulassungs- und Aufsichtsbehörde für Heilmittel (gem. HMG und Leistungsauftrag des BR): › Zulassung Arzneimittel › Betriebsbewilligung & Inspektion in Herstellung/Grosshandel › Marktüberwachung › Kontrolle Betäubungsmittelver-	Swissmedic kann alle Verwaltungsmassnahmen treffen, die zum Vollzug des HMG nötig sind: › Beanstandungen, › Sistierung/Widerruf von Bewilligungen & Zulassungen, › Betriebschliessungen, › Beschlagnahmungen,	› Institutionell unabhängig, jedoch Weisungen des BR unterstellt, enge Zusammenarbeit mit BAG, › Keine auf gesetzlicher Ebene festgeschriebene personelle Unabhängigkeit.

AUFSICHTS- & BEWILLIGUNGSBEHÖRDEN IN DER SCHWEIZ				
Name / Gesetz	Organisation / Finanzierung	Aufgaben	Kompetenzen	Unabhängigkeit
	get. Finanzierung durch Gebühren, Abgeltungen des Bundes (aktuell jhrl. ca. 16 Mio. CHF) sowie Entgelten aus Leistungen für Dritte	kehr › Prüfung Arzneimittelqualität › Recht- u. Normensetzung Swissmedic arbeitet mit gemäss BR verabschiedeten 4-jährigen Leistungsauftrag	› Information der Öffentlichkeit	
ComCom (Eidg. Kommunikationskommission, seit. 30.4.1997) Unabhängige Regulierungsbehörde Gesetze: Art. 56 ff, FMG	› Kleines ständiges Sekretariat mit 4 MA › Kommission mit 5-7 vom BR gewählten Mitgliedern (unabhängige Sachverständige) › Beiziehung des BAKOM möglich (d.h. zusätzliches Know-How und Ressourcen) › Die ComCom finanziert sich über Verwaltungsgebühren	Konzessions- u. Regulierungsbehörde im Fernmeldebereich, von Verwaltungsbehörden unabhängig › Konzessionsvergabe für Nutzung Funkfrequenzspektrum › Erteilung Grundversorgungskonzession › Festlegung der Zugangsbedingungen (bei Uneinigkeit der Anbieter) › Genehmigung nationaler Nummerierungspläne › Regelung der Modalitäten der Nummernportabilität und der freien Wahl der Dienstanbieter, › Entscheid über Aufsichtsmaßnahmen und Verwaltungssanktionen	› Vollzug des Fernmeldegesetzes, › Weisungsmacht gegenüber BAKOM und Aufgabendelegation möglich › Verfügungen der ComCom unterliegen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde. › Das BAKOM bereitet die Geschäfte der ComCom vor, stellt Anträge und vollzieht ihre Entscheide	› Die Kommission ist unabhängig von der Verwaltungsbehörde und unterliegt in ihren Entscheidungen keinen Weisungen des BR und des Departementes, › Kommissionsmitglieder müssen unabhängige Sachverständige sein (personelle Unabhängigkeit).
ENSI (Eidgenössisches Nuklearsicherheitsinspektorat, seit 1.1.2009) Öffentlich rechtliche Anstalt	› Inspektorat mit rd. 100 MA (rd. 95 VZÄ, inkl. GL), dazu Revisionsstelle › ENSI-Rat mit 5-7 vom BR gewählten Mitgliedern als strategisches und internes Aufsichts-	› Beaufsichtigung der CH-Kernanlagen (KKW, ZwiLag, PSI, ETH Lausanne, Uni Basel) in den Bereichen Projektierung, Betrieb, Stilllegung, Entsorgung.	› Verfügungsberechtigt	› Unabhängigkeit und Selbstständigkeit im Gesetz festgeschrieben (ENSIG), der Aufsicht des BR unterstellt, jedoch als in fachlicher Hinsicht als Aufsichtsbehörde nicht weisungs-

AUFSICHTS- & BEWILLIGUNGSBEHÖRDEN IN DER SCHWEIZ				
Name / Gesetz	Organisation / Finanzierung	Aufgaben	Kompetenzen	Unabhängigkeit
Gesetze: Art. 1 ff. ENSIG, weitere Aufgaben in Gesetzen zu Kernenergie, Strahlenschutz (z.B. KEG, StSG)	organ › Unabhängige öffentlich rechtliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit › Gesamtaufwand 2009 von 94 Mio. Finanziert durch Abgaben der Beaufsichtigten (insb. KKW-Betreiber) und Abgeltungen des Bundes	› Strahlenschutz von Personal und Bevölkerung, › Sicherung (vor Sabotage, Terrorismus), › Transport von radioaktiven Stoffen, › erdwissenschaftliche Untersuchungen, › internationale Vertretung, › Unterstützung der nuklearen Sicherheitsforschung		gebunden, › Personelle Unabhängigkeit des ENSI-Rates gesetzlich vorgeschrieben (keine Tätigkeiten, die Unabhängigkeit beeinträchtigen), › Qualität der Leistungen des ENSI werden periodisch extern geprüft.
FINMA (Eidg. Finanzmarktaufsicht, seit 1.1.2009) Öffentlich rechtliche Anstalt Gesetze: Art. 1 ff, FINMAG sowie Finanzmarktgesetze	› Aufsichtsbehörde mit rd. 350 MA (inkl. GL) › VR: 7-9 fachkundige & unabhängige Mitglieder, vom BR gewählt. VR bestimmt GL › Öffentlich rechtliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit › Vollumfänglich finanziert durch Beaufsichtigte (Aufsichtsabgaben) und durch Gebühren	› Schutz der GläubigerInnen, der AnlegerInnen und Versicherten › Schutz der Funktionsfähigkeit der Finanzmärkte › Zuständig zudem für Geldwäschereibekämpfung, Sanierungsverfahren und Konkurse, › Aufsichtsbehörde im Bereich Offenlegung von Beteiligungen › Beschwerdeinstanz bei von der Übernahmekommission erlassenen Verfügungen	› Hoheitliche Befugnisse über Banken, Versicherungen, Börsen, Effektenhändler & kollektiven Kapitalanlagen. › Sanktionsbefähigt (gem. gesetzlichen Vorgaben), › leistet Amtshilfe › zur Regulierung befugt › ausserdem Mitarbeit bei Gesetzesrevisionen, Rundschreiben und › Ausarbeitung eigener Verordnungen	› Öffentl. rechtliche Anstalt mit funktioneller, institutioneller und finanzieller Unabhängigkeit, eidg. Finanzkontrolle als externe Revisionsstelle, › Personelle Unabhängigkeit im Gesetz festgeschrieben, zusätzlich besteht ein Verhaltenskodex für MA insb. bezgl. Interessenkonflikten, › Rechenschaftspflicht gegenüber dem Bund, Oberaufsicht durch die eidg. Räte (NR & SR).
ElCom (Eidg. Elektrizitätskommission, seit 1.1.2008) Unabhängige Regulierungsbehörde	› Ständiges Fachsekretariat sowie Beizug des BFE („zweites Sekretariat“). Fachsekretariat ist dem BFE angegliedert jedoch nur Weisungen der Kommission un-	› Überwachung der Einhaltung des Stromversorgungs- u. Energiegesetzes (-> Liberalisierung des Strommarktes, Verhinderung übermässiger Preissteigerungen,	Weitreichende richterliche Behörde betreffend › Netzzugang und › Auszahlung kostendeckender Einspeisevergütungen bei er-	› Unabhängige staatliche Regulierungsbehörde, untersteht keinen Weisungen des BR und des Departementes, › Die Mitglieder der Kommission

AUFSICHTS- & BEWILLIGUNGSBEHÖRDEN IN DER SCHWEIZ				
Name / Gesetz	Organisation / Finanzierung	Aufgaben	Kompetenzen	Unabhängigkeit
Gesetze: Art. 21 ff, StromVG	terstellt, 32 MA. › Kommission mit 7 von der Elektrizitätswirtschaft unabhängigen vom BR gewählte Mitglieder › Finanziert durch Verwaltungsgebühren	Strompreisüberwachung) › Überwachung Versorgungssicherheit (Netzinfrastukturausvestitionen) › Regelung von Fragen bezgl. Internationalem Stromtransport und -handel. › Begleitung der Übergabe des Netzes an Swissgrid (Entbündelung)	neuerbaren Energien -> kann rechtsgültige Entscheidungen herbeiführen und Verfügungen zur Einhaltung des StromVG erlassen (Beschwerde gegen Verfügungen der ElCom beim BVwG möglich) Weisungsbefugt ggü. BFE	dürfen nicht in Organen von Unternehmungen im Bereich Elektrizitätswirtschaft Einsitz haben (personelle Unabhängigkeit)
AGEK (Schweizerische Arbeitsgruppe der Ethikkommissionen für klinische Versuche, seit 21.11.2005) Gesetze: -	› Verein mit Mitgliedern aller in der Schweiz anerkannten Forschungsethikkommissionen, von der GDK mandatiert › Vorstand mit 7 durch die Generalversammlung gewählten Mitgliedern	› Koordination der Arbeiten der kantonalen und regionalen Kommissionen (Vereinheitlichung, wo sinnvoll und möglich) › Vertretung in Fragen der Gestaltung des Beurteilungsprozesses gegenüber Bundesbehörden, Swissmedic und Industrie › Sicherstellung der Aus- & Weiterbildung der kant. & reg. Mitglieder (Konsultation mit Swissmedic)	Von der Gesundheitsdirektorenkonferenz mandatiert, jedoch ohne weitreichenden Kompetenzen	

Tabelle 11 Bei der Tabelle handelt es sich nicht um eine abschliessende Aufzählung.

LITERATUR

- Arnaud S., S. Inglin, J.-M. Chabloz, J.-P. Gervasoni, L. Notari, G. Gmel, F. Dubois-Arber 2009:** Etude romande sur le jeu. Une collaboration entre IUMSP et ISPA sur mandat du Programme Intercantonal de Lutte contre la Dépendance au Jeu (PILDJ). Lausanne : Institut universitaire de médecine sociale et préventive, (Raisons de santé, 150).
- BASS 2004:** Glücksspiel und Spielsucht in der Schweiz. Empirische Untersuchung von Spielpraxis, Entwicklung, Sucht und Konsequenzen. Im Auftrag der Eidgenössischen Spielbankenkommission und des Bundesamtes für Justiz. Bern, 15. November 2004.
- BFE 2005:** Gesetz über das Eidgenössische Nuklear-Sicherheitsinspektorat ENSIG, erläutern-der Bericht zum Vernehmlassungsentwurf vom 21.12.2005.
- Brodbeck J., S. Dürrenberger, H. Znoj 2007:** Grundlagenstudie Spielsucht: Prävalenzen, Nutzung der Glückspielangebote und deren Einfluss auf die Diagnose des Pathologischen Spielens. Universität Bern, Schlussbericht August 2007. Im Auftrag der Deutschschweizer Kantone und des Tessins.
- Brodbeck J., H. Znoj 2008:** Individuelle Entstehungsgeschichte der Spielsucht, Ansatzpunkte für Präventionsmassnahmen und Validierung der NODS. Folgestudie zur Grundlagenstudie Spielsucht. Universität Bern, 15. April 2008. Im Auftrag der Deutschschweizer Kantone und des Tessins.
- Bundesrat 2006:** Bericht des Bundesrates zur Auslagerung und Steuerung von Bundesaufgaben, Corporate-Governance-Bericht, 13. September 2006.
- Bundesrat 2009:** Zusatzbericht des Bundesrates zum Corporate-Governance-Bericht - Umsetzung der Beratungsergebnisse des Nationalrates, 25. März 2009.
- COMLOT 2006:** Geschäftsbericht 2006. Dezember 2006.
- COMLOT 2007:** Abschlussbericht der Comlot über die Untersuchung zur Transparenz der Gewinnverteilung in den Kantonen, Bericht inkl. tabellarischer Zusammenfassung der Antworten, 13. Dezember 2007, Bern.
- COMLOT 2008:** Geschäftsbericht 2007. März 2008.
- COMLOT 2009a:** Geschäftsbericht 2008. März 2009.
- COMLOT 2009b:** Zweckmässige Entwicklung der Lotterie- und Wettkommission. Massnahmen und Zeitplanung. März 2009.
- COMLOT 2009c:** Entwicklung der Comlot. Detailliertes Entwicklungskonzept 2009/2010. Oktober 2009.
- COMLOT 2010a:** Konzept Inspektorat. März 2010.

COMLOT 2010b: Geschäftsbericht 2009. März 2010.

COMLOT 2010c: Bericht der Comlot über den Stand der Empfehlungen vom Januar 2008 zur Transparenz der Gewinnverteilung in den Kantonen, Bericht inkl. tabellarischer Zusammenfassung der Antworten, März 2010, Bern.

EFV 2006: Erläuternder Bericht der Eidgenössische Finanzverwaltung zum Corporate-Governance-Bericht des Bundesrates, 13. September 2006.

EJPD 2002: Erläuternder Bericht zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Lotterien und Wetten. Expertenkommission Revision des BG betreffend die Lotterien und gewerbsmässigen Wetten.

EJPD 2003: Zusammenstellung der Ergebnisse des Vernehmlassungsverfahrens zum Entwurf eines Bundesgesetzes über die Lotterien und Wetten.

EJPD 2008: Bericht des EJPD über die Situation im Lotterie- und Wettbereich vom 15. Mai 2008.

EJPD 2009: Evaluation der von den Kantonen getroffenen Massnahmen im Lotterie- und Wettbereich; Beurteilung des gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich Glücksspiele und Koordination mit der Erarbeitung der Botschaft zu Volksinitiative „für Geldspiele im Dienste des Gemeinwohls“. Vorschlag zum weiteren Vorgehen und zur Projektorganisation. Bern, 20.8.2009.

FDKL 2005: Ausführungen zur IVLW. Bericht der Fachdirektorengesetz Lotteriemarkt und Lotteriegesezt vom 7. Januar 2005.

Rekurskommission 2009: Geschäftsbericht 2008.

Rekurskommission 2010: Geschäftsbericht 2009.

OFFICE FÉDÉRAL DE LA JUSTICE

ÉVALUATION DES MESURES PRISES PAR LES CANTONS DANS LE DOMAINE DES LOTERIES ET DES PARIS

INFRAS

Rapport final

Zurich, le 21 septembre 2010

Susanne Stern, Sarah Menegale, Remo Zandonella, Thomas von Stokar (INFRAS)
en collaboration avec
le Prof. Etienne Grisel, professeur honoraire en droit public, Université de Lausanne

RAPPORT FINAL ÉVALUATION MESURES CANTONALES LOTERIES ET PARIS_F

INFRAS

BINZSTRASSE 23
CASE POSTALE
CH-8045 ZÜRICH
t +41 44 205 95 95
f +41 44 205 95 99
ZUERICH@INFRAS.CH

MÜHLEMATTSTRASSE 45
CH-3007 BERNE

WWW.INFRAS.CH

TABLE DES MATIÈRES

PARTIE A : OBJECTIFS, MÉTHODOLOGIE, OBJET DE L'ÉVALUATION	5
1. INTRODUCTION	5
2. METHODOLOGIE	9
2.1. MODÈLE D'EFFICACITÉ	9
2.2. MÉTHODES D'ÉVALUATION	13
2.3. ÉVALUATION	16
3. HISTORIQUE ET OBJET DE L'ÉVALUATION	17
3.1. ÉCHEC DE LA RÉVISION DE LA LOI SUR LES LOTERIES DE 1923	17
3.2. CONVENTION INTERCANTONALE	20
PARTIE B : RÉSULTATS DES EXAMENS EMPIRIQUES D'INFRAS	23
4. APPLICATION UNIFORME ET COORDONNÉE DE LA LÉGISLATION SUR LES LOTERIES	23
4.1. PROCÉDURE D'AUTORISATION	23
4.2. SURVEILLANCE	26
4.3. PROCÉDURE DE RECOURS	29
4.4. ORGANES INTERCANTONAUX	30
4.4.1. Comlot	31
4.4.2. Commission de recours	35
4.4.3. Comparaison avec d'autres autorités de surveillance et d'homologation	37
4.5. COLLABORATION ENTRE LES DIFFÉRENTS ACTEURS	41
4.6. CARENCES RESTANTES DANS LE DOMAINE DES LOTERIES ET PARIS	41
5. RÉPARTITION DES MOYENS DANS LES CANTONS	43
5.1. BASES LÉGALES	43
5.2. ÉTAT DE L'EXÉCUTION DANS LES CANTONS	44
5.3. POINT DE VUE DES ACTEURS INTERROGÉS	47
5.4. ANALYSES DÉTAILLÉES	48
5.4.1. Argovie	48
5.4.2. Berne	49
5.4.3. Saint-Gall	50
5.4.4. Nidwald	52
5.4.5. Vaud	52
5.4.6. Valais	53
5.4.7. Bâle-Ville	54

5.4.8.	Genève	55
5.4.9.	Lucerne	55
5.4.10.	Conclusion	56
6.	LUTTE CONTRE LA DÉPENDANCE ET PRÉVENTION	59
6.1.	LA DÉPENDANCE AU JEU EN SUISSE	59
6.2.	BASES LÉGALES	60
6.3.	ÉTAT D'AVANCEMENT DE LA MISE EN ŒUVRE	61
6.4.	POINT DE VUE DES ACTEURS INTERROGÉS	65
	PARTIE C : ANALYSE JURIDIQUE DU PROF. GRISEL	67
7.	ANALYSE JURIDIQUE	67
7.1.	INTRODUCTION	67
7.2.	LE DROIT FÉDÉRAL	68
7.3.	LA CONVENTION INTERCANTONALE	76
7.4.	LES LÉGISLATIONS CANTONALES	81
7.5.	CONCLUSIONS	87
	PARTIE D: SYNTHÈSE ET APPRÉCIATION	91
8.	APPRÉCIATION DES ÉVALUATEURS	91
8.1.	APPRÉCIATION DE L'EXÉCUTION	91
8.1.1.	Niveau intercantonal	91
8.1.2.	Niveau cantonal	94
8.2.	APPRÉCIATION DES RÉSULTATS	96
8.3.	APPRÉCIATION DES EFFETS	99
9.	CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS	105
	ANNEXE	109
A1	QUESTIONNAIRE D'ÉVALUATION ET CRITÈRES D'APPRÉCIATION	109
A2	AUTORITÉS DE SURVEILLANCE ET D'HOMOLOGATION : ÉTUDE COMPARATIVE	116
	BIBLIOGRAPHIE	123

PARTIE A : OBJECTIFS, MÉTHODOLOGIE, OBJET DE L'ÉVALUATION

1. INTRODUCTION

Situation initiale et évaluation

En 2004, le Conseil fédéral avait décidé, sur proposition des cantons, de suspendre provisoirement la révision en cours de la loi sur les loteries. En contrepartie, les cantons s'étaient engagés à remédier eux-mêmes, par la conclusion d'une convention intercantonale, aux carences constatées par la commission d'experts dans le domaine des loteries et des paris. (voir DFJP 2002). Parallèlement, le Conseil fédéral avait chargé le Département fédéral de justice et police (DFJP) de lui présenter, au début de 2007, un rapport établissant si les mesures prises par les cantons avaient déployé leurs effets ou s'il fallait poursuivre la révision de la loi sur les loteries.

Etant donné que les autorités instituées par les cantons n'ont entamé leur activité que le 1^{er} janvier 2007, le rapport du DFJP fut reporté à 2008. Succinct, ce dernier relevait qu'il était impossible, à l'heure de sa rédaction, d'apprécier avec fiabilité l'efficacité des mesures prises par les cantons pour combler les carences relevées dans le domaine des loteries et des paris. Le 30 mai 2008, le Conseil fédéral chargea le DFJP d'élaborer un concept destiné à évaluer les mesures mises en œuvre par les cantons, ce qui fut fait courant 2009, en collaboration avec les départements fédéraux concernés et les cantons. Il demanda en outre au DFJP de lui soumettre, d'ici à fin 2011, un rapport en deux parties. La partie A doit traiter des résultats de l'évaluation des mesures cantonales ; la partie B doit relever les éventuels besoins dans le domaine législatif et indiquer si les travaux de révision doivent être poursuivis.

Le bureau d'évaluation INFRAS, en collaboration avec le professeur Grisel, a été chargé d'élaborer les bases pour la partie A. L'évaluation a été accompagnée par un groupe de représentants de l'Office fédéral de la justice (OFJ) et de la Commission des loteries et paris (Comlot).

Objectifs de l'évaluation

L'évaluation des mesures prises par les cantons dans le domaine des loteries et des paris poursuit deux objectifs :

1. vérifier si les mesures prises par les cantons dans le cadre de la convention intercantonale sur la surveillance, l'autorisation et la répartition du bénéfice de loteries et paris

exploités sur le plan intercantonal ou sur l'ensemble de la Suisse (CILP) ont bien atteint leurs objectifs, et

2. évaluer si ces mesures ont permis de remédier aux carences constatées dans le domaine des loteries et des paris.

L'accent de l'évaluation a été mis sur deux des buts de la CILP : il s'agit *premièrement* de l'application uniforme et coordonnée du droit sur les loteries et *deuxièmement* de l'affectation transparente des bénéfices des loteries et des paris par les cantons. Le troisième but de la CILP vise la protection de la population contre les effets socialement nuisibles des loteries et des paris. Il a été donné moins de poids à ce dernier but de la CILP dans le cadre de la présente évaluation, puisque les effets des mesures prises en matière de lutte contre la dépendance au jeu et de prévention ne sont pas encore suffisamment perceptibles à l'heure actuelle.

Questionnaire d'évaluation

Le Tableau 1 donne un aperçu des principales questions ayant fait l'objet de l'évaluation. Celles-ci découlent du cahier des charges défini par l'OFJ, des objectifs arrêtés dans la convention intercantonale et des critères d'évaluation (cf. Bussmann et al. 1997).

OBJETS, CRITÈRES ET QUESTIONS DE L'ÉVALUATION		
Objets de l'évaluation	Critères d'évaluation	Questions
Exécution (mise en œuvre)	Appropriation, adéquation	Niveau intercantonal (Comlot, commission de recours) : › L'organisation des organes d'exécution nouvellement créés est-elle adéquate et ces organes disposent-ils des moyens et compétences nécessaires à l'accomplissement de leurs tâches? › Les organes d'exécution nouvellement créés jouissent-ils de l'indépendance nécessaire? › Comment l'organisation, les structures et les procédures pourraient-elles être améliorées? Niveau cantonal : › Les structures et les procédures d'exécution garantissent-elles l'accomplissement des tâches? Quelles seraient les améliorations nécessaires? › Les instances de répartition désignées sont-elles suffisamment indépendantes?

OBJETS, CRITÈRES ET QUESTIONS DE L'ÉVALUATION		
Objets de l'évaluation	Critères d'évaluation	Questions
Résultats/ output (prestations)	Adéquation, ampleur, qualité	Niveau intercantonal (Comlot, commission de recours) › Les organes intercantonaux remplissent-ils leurs fonctions comme le prévoit la CILP? › Sont-ils à même de remplir les tâches qui leur sont attribuées à satisfaction et dans les délais? › Quel jugement peut-on porter sur la qualité des prestations? Cantons › Les cantons assument-ils leurs tâches conformément à la CILP? › Tous les cantons ont-ils institué un fonds de loterie et de pari et désigné des organes de répartition? › Les cantons ont-ils défini des critères de répartition uniformes? › Les cantons ou les organes de répartition font-ils annuellement rapport sur la répartition des moyens du fonds? La répartition des moyens dans les cantons est-elle transparente? › Comment les taxes versées par les sociétés de loteries et de paris (0,5 % du produit brut des jeux) sont-elles utilisées dans la lutte contre la dépendance au jeu et la prévention? Les cantons collaborent-ils entre eux dans ce domaine?
Impact	Efficacité, efficience	Objectif 1 : Application uniforme et coordonnée de la législation sur les loteries : › La centralisation des procédures d'autorisation, de surveillance et de recours a-t-elle porté ses fruits? › Dans quelle mesure les organes nouvellement créés contribuent-ils à l'application uniforme et coordonnée de la législation sur les loteries dans les cantons? Objectif 2 : Affectation transparente du produit des loteries et paris dans les cantons › La transparence dans la répartition des moyens a-t-elle été améliorée? › La séparation des pouvoirs entre instance en charge des autorisations, instance de répartition et représentation dans les sociétés de loteries et de paris a-t-elle été améliorée? Objectif 3 : Lutte contre la dépendance au jeu et prévention? › La CILP, plus précisément son exécution par les organes intercantonaux, contribue-t-elle à protéger la population contre la dépendance au jeu? › Quel est l'impact de la taxe sur la dépendance au jeu (0,5 % du produit brut des jeux) et des analyses du potentiel de dépendance de la Comlot sur la lutte contre la dépendance au jeu et la prévention?

OBJETS, CRITÈRES ET QUESTIONS DE L'ÉVALUATION		
Objets de l'évaluation	Critères d'évaluation	Questions
Evaluation globale (conception)		› L'actuel cadre juridique (loi sur les loteries et CILP) peut-il assurer la protection de la population contre la dépendance au jeu et garantir la transparence de la répartition des moyens provenant des loteries et paris? › La CILP est-elle appropriée pour combler les carences constatées dans le domaine des loteries et des paris? › Dans quels domaines les cantons doivent-ils encore apporter des améliorations ou faire des efforts additionnels? › Est-il nécessaire d'adapter la CILP du 1.7.2005 ou la loi sur les loteries?

Tableau 1

Structure du rapport

Le présent rapport final est subdivisé en quatre parties principales :

- › Partie A : elle contient une description de la méthodologie appliquée (chapitre 2) ainsi que l'historique et l'objet de l'évaluation (chapitre 3).
- › Partie B : elle contient les résultats des examens empiriques faits par INFRAS. Elle est articulée selon les trois principaux objectifs de la CILP, à savoir l'application uniforme et coordonnée de la législation sur les loteries (chapitre 4), la répartition de l'argent des fonds par les cantons (chapitre 5) et la protection de la population contre la dépendance au jeu (chapitre 6).
- › Partie C : elle résume les résultats de l'analyse juridique effectuée par le professeur Grisel.
- › Partie D : elle contient l'appréciation des évaluateurs. Se fondant sur les résultats des analyses empirique et juridique, ces derniers ont évalué l'exécution, les résultats et l'impact des mesures prises par les cantons dans le domaine des loteries et des paris.

2. METHODOLOGIE

2.1. MODÈLE D'EFFICACITÉ

L'évaluation a été structurée selon le modèle d'efficacité décrit ci-après (

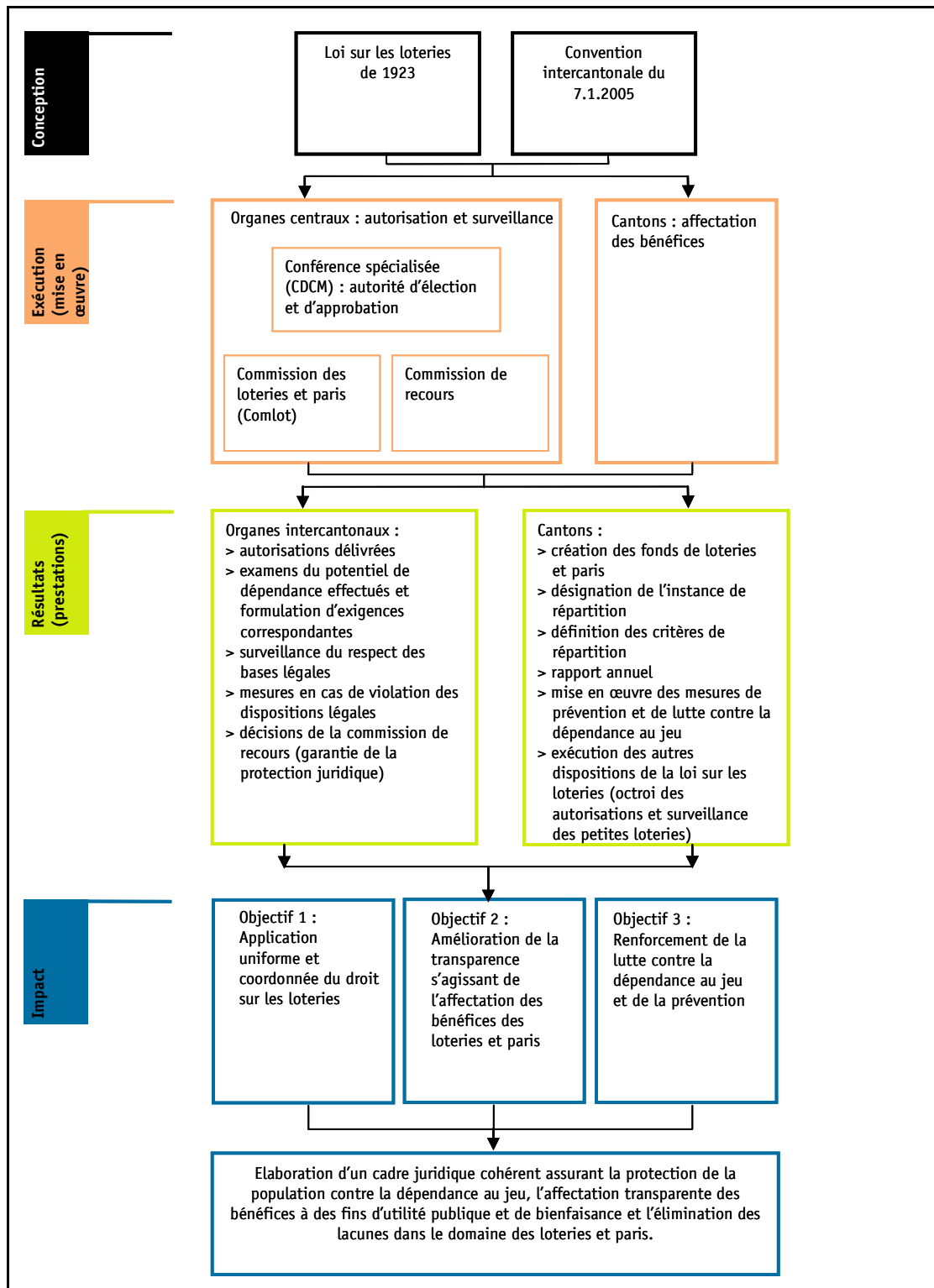


Figure 1). Elle est répartie en quatre niveaux :

- › **Conception** : sur le plan conceptuel, l'évaluation est fondée sur la loi de 1923 sur les loteries et sur la convention intercantonale du 7.1.2005 sur la surveillance, l'autorisation et la répartition du bénéfice de loteries et paris exploités sur le plan intercantonal ou sur l'ensemble de la Suisse (CILP).
- › **Exécution** : l'entrée en vigueur de la CILP a entraîné la création d'une nouvelle autorité cantonale chargée des autorisations et de la surveillance, la Commission des loteries et paris (Comlot), et d'une autorité judiciaire, la commission de recours. Les cantons restent seuls responsables de la définition des compétences et des procédures pour la répartition des bénéfices. L'évaluation porte en l'occurrence sur l'exécution tant au niveau intercantonal qu'au niveau des 26 cantons.
- › **Résultats** : les prestations fournies par les organes intercantonaux et cantonaux sont ici analysées. Il s'agit en particulier de l'octroi d'autorisations ou de l'examen du potentiel de dépendance par la Comlot, ou encore de la définition des critères de répartition et des rapports sur l'affectation des fonds par les cantons.
- › **Impact** : à ce niveau, l'évaluation a pour but de déterminer quel impact ont les mesures et les prestations (inter)cantoniales. Il s'agit en premier lieu d'apprécier si les objectifs de la CILP (application coordonnée du droit sur les loteries, amélioration de la transparence et protection de la population contre la dépendance au jeu) ont bel et bien pu être atteints.

La présente évaluation est axée sur les niveaux exécution, résultats et impact. La loi sur les loteries et la CILP ne sont en revanche pas directement incluses dans cette étude.

L'évaluation débouche toutefois sur des recommandations relatives à des adaptations conceptuelles de la loi (nouvelle révision) et de la CILP.

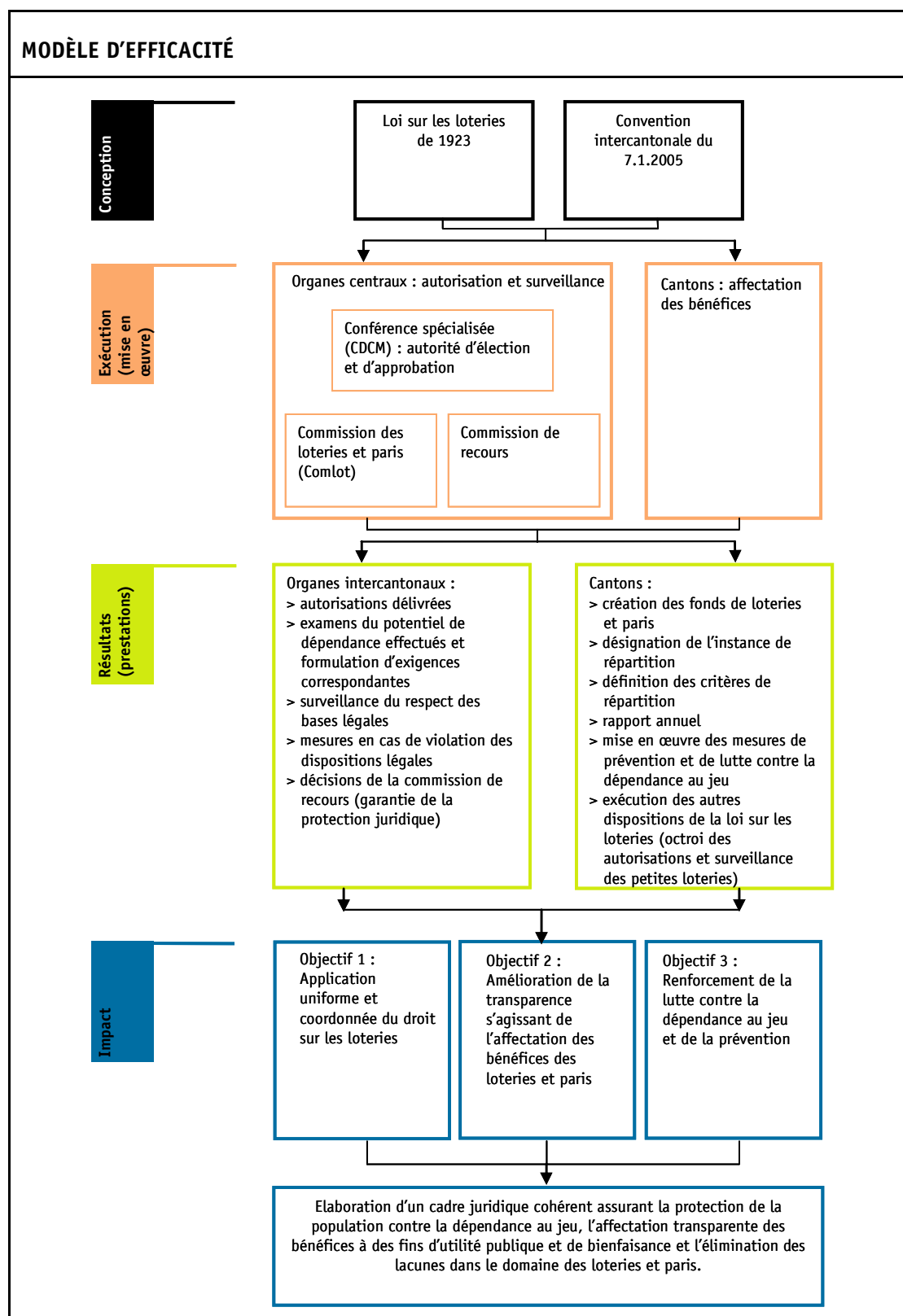


Figure 1 Schéma du modèle.

2.2. MÉTHODES D'ÉVALUATION

La présente évaluation repose sur quatre principes méthodologiques : 1) la compilation de données et de faits sur la base d'analyses de documents, 2) des entretiens approfondis avec différents acteurs concernés et des experts externes, 3) une analyse détaillée de certains cantons et 4) une analyse juridique séparée.

1) Collecte, traitement et analyse des données et documents disponibles

Il est possible de répondre à une grande partie des questions de l'évaluation – en particulier dans les domaines de l'exécution et des résultats – de façon purement descriptive, sur la base de différents documents. Le tableau ci-dessous recense les principaux documents.

APERÇU DES PRINCIPAUX DOCUMENTS	
Organes intercantonaux (Comlot, commission de recours)	Rapports annuels de la Comlot et de la commission de recours Organigrammes/descriptions des processus Comlot et commission de recours Autres documents Comlot (p. ex. conception de l'inspectorat) Autorisations et expertises Comlot Décisions de la commission de recours
Cantons	Etudes sur la transparence de la Comlot 2007 et 2009 : aperçu des bases légales et de leur exécution Lois, ordonnances et autres bases cantonales
Bases conceptuelles	Loi sur les loteries, documents relatifs à la procédure de consultation Convention intercantonale, rapports de la CDCM
Bases scientifiques	Etudes sur la dépendance au jeu (étude BASS, Grundlagenstudie Spielsucht, Etude romande sur le jeu, etc.)

Tableau 2

2) Entretiens avec des principaux acteurs et experts

Pour compléter les analyses des documents, tous les acteurs concernés et des experts externes ont été interviewés dans le cadre d'entretiens personnels ou téléphoniques (cf. Tableau 3). Les acteurs ont pu procéder à une évaluation de leurs propres structures, de leurs prestations et de leur impact (ainsi les membres de la Comlot ont pu évaluer leurs propres processus), tout comme ils ont pu exposer les expériences faites en rapport avec les structures et les prestations des autres acteurs (p. ex. les sociétés de loteries ont pu évaluer de leur point de vue la pratique de la Comlot en matière d'autorisation et de surveillance). Par ailleurs, des experts en droit public, en droit administratif et en prévention des dépendances ont apprécié la situation de leur point de vue.

APERÇU DES ACTEURS ET DES EXPERTS INTERVIEWÉS		
Acteur	Nom	Type d'entretien
Office fédéral de la justice	› M. Luzius Mader, vice-directeur	personnel
	› Mme Monique Cossali Sauvain, M. Reto Brand, Mme Valérie Berset Hemmer (Unité Projets et méthode législatifs)	personnel (entretien en groupe)
Comlot	› MM. Jean-François Roth (président Comlot), Alain Jeanmonod (directeur Comlot) Manuel Richard (directeur suppléant Comlot), M. Giuffredi (collaborateur Comlot)	personnel (entretien en groupe)
	› M. Werner Niederer (vice-président Comlot, ancien conseiller d'Etat)	personnel
Commission de recours	› M. Claude Rouiller (président de la commission de recours)	personnel
CDCM	› Mmes Sabine Pegoraro (présidente CDCM) et Dora Andres (directrice CDCM)	personnel
Sociétés de loteries	› M. Roger Fasnacht (directeur Swisslos)	personnel
	› M. Jean-Pierre Beuret (président du conseil d'administration LoRo)	personnel
CFMJ	› M. Benno Schneider (président de la Commission fédérale des maisons de jeu)	téléphonique
Experts externes	› M. Yvo Hangartner (professeur émérite Université de Saint-Gall)	téléphonique
	› M. Frédéric Richter (GREa)	téléphonique
	› Prof. H. Znoj (Université de Berne, Institut de psychologie)	téléphonique
Bénéficiaires choisis	› M. M.-A. Giger, Swiss Olympic, Ittigen › M. B. Hächler & Mme S. Lichtensteiger, Stapferhaus, Lenzburg › Mme N. Litzistorf, Equiterre, Berne/Genève	brèves interviews écrites et orales

Tableau 3

Analyses détaillées dans certains cantons

En complément des études sur la transparence de la Comlot, des analyses détaillées ont été effectuées dans plusieurs cantons pour évaluer la répartition des moyens des fonds. Des entretiens ont été menés avec les représentants de neuf cantons au total (AG, BE, BS, GE, LU, SG, NW, VD, VS). Six cantons ont été examinés de façon approfondie et leurs structures d'exécution sont présentées en détail dans le rapport (AG, BE, SG, NW, VD, VS). Les trois autres (BS, GE, LU) ne sont évoqués que brièvement. La sélection des cantons a été opérée pour refléter la grande variété de solutions choisies pour mettre en œuvre la convention intercantonale. Elle s'est faite sur la base des critères suivants :

- › région linguistique,
- › cantons urbains/ruraux,
- › cantons abritant des maisons de jeu/n'en abritant pas,
- › type d'instance de répartition (Conseil d'Etat ou solution différente).

Les analyses détaillées reposent essentiellement sur des entretiens avec les responsables cantonaux dans le domaine des loteries et des paris (cf. Tableau 4). Des fils conducteurs ont été élaborés à cet effet ; ils contiennent des questions sur les procédures et les organes intercantonaux, sur la répartition des moyens financiers provenant des fonds de loteries et sur la lutte contre la dépendance au jeu et la prévention. Ces questions ont été abordées à l'occasion d'entretiens téléphoniques (et en partie personnels) avec les responsables cantonaux. En outre, des documents cantonaux mentionnés pendant ces entretiens ont été analysés.

APERÇU DES PERSONNES INTERVIEWÉES DANS LES CANTONS		
Acteur	Nom	Type d'entretien
AG	› Hr. S. Jayyousi, Stv. Leiter Rechtsdienst, Dep. Finanzen & Ressourcen › Hr. J. Siegrist, Leiter kt. Fachstelle für Suchtfragen, Dep. Gesundheit u. Soziales	téléphonique
BE	› M. Hans-Jürg Käser, Conseiller d'Etat, Direction de la police et des affaires militaires (POM), › M. J.-F. Jöhr, secrétaire général suppléant POM, › M. D. Cléménçon, responsable du service Fonds POM, › Mme S. Schläppi, cheffe division Promotion de la santé & dépendances, Direction de la santé et de la prévoyance sociale	personnel
BS	› Fr. D. Schaub, Verwalterin Lotteriefonds, Justiz- und Sicherheitsdepartement	par écrit
GE	› M. Jean-Pierre Rageth, président de l'Organe genevois de répartition	téléphonique
LU	› Hr. A. Lieb, Stv. Departementssekretär, Justiz- & Sicherheitsdepartement, › Hr. D. Wicki, Leiter Abt. Soziales u. Arbeit, Gesundheits- & Sozialdepartement	téléphonique par écrit
NW	› RR Hugo Kayser, Finanzdirektion	téléphonique
SG	› Hr. Ralph Dischler, Leiter Rechtsdienst im Finanzdepartement › Fr. N. Campestrin, Assistentin der Generalsekretärin, Bildungsdepartement › Hr. R. Wüest, Generalsekretär, Gesundheitsdepartement › Fr. K. Meier, Leiterin Amt für Kultur, Departement des Innern › Hr. S. Koslowski, Leiter Kulturförderung, Departement des Innern	par écrit
VD	› M. Marc Tille, chef de la police cantonale du commerce	téléphonique
VS	› M. Yannick Buttet, chef de la section commerce et patentes	téléphonique

Tableau 4

Analyse juridique

L'analyse juridique est fondée sur les dispositions constitutionnelles, légales et conventionnelles de la Confédération et des cantons. Son but consiste à mettre en évidence les problèmes spécifiquement juridiques découlant d'un système complexe. Elle tient compte éga-

lement des décisions judiciaires et de la littérature spécialisée. Il va sans dire que les questions ont été examinées avec la plus grande objectivité possible, à la lumière des documents disponibles.

2.3. ÉVALUATION

Nous fondant sur les résultats des différentes étapes des analyses, nous procédons finalement à une appréciation de l'objet de l'évaluation du point de vue des évaluateurs. Pour ce faire, nous nous appuyons sur les documents disponibles et sur les faits établis, tout comme sur les appréciations personnelles et externes des acteurs concernés, sur les avis des experts et sur l'analyse juridique distincte. Nous avons soupesé soigneusement les résultats de nos propres recherches et les arguments avancés par les acteurs interviewés et avons exposé notre évaluation de la façon la plus intelligible possible.

L'évaluation de l'exécution, des résultats et de l'impact repose avant tout sur une comparaison entre situation effective et situation recherchée. Les objectifs définis dans la CILP servent de référence (degré de concordance entre les résultats visés par la CILP et ceux qui ont effectivement été atteints), tout comme les attentes de l'OFJ et du Conseil fédéral s'agissant d'une amélioration de la législation sur les loteries et les paris. En outre, des comparaisons ont été faites avec la situation avant l'entrée en vigueur de la convention intercantonale, spécialement pour évaluer l'exécution (appréciation des principaux changements du point de vue des acteurs consultés). Pour analyser l'adéquation de la conception et de l'organisation des organes, l'indépendance et l'attribution de compétences et de moyens à la Comlot, une comparaison a été faite avec des autorités de surveillance et de régulation dans d'autres secteurs politiques.

L'annexe A2 donne un aperçu détaillé des critères d'évaluation et des éléments à la base de l'évaluation (indicateurs, comparaisons).

3. HISTORIQUE ET OBJET DE L'ÉVALUATION

3.1. ÉCHEC DE LA RÉVISION DE LA LOI SUR LES LOTERIES DE 1923

La loi sur les maisons de jeu (LMJ) édictée en 1998 constitue une *lex generalis* de l'avis du DFJP (2002). Elle définit le cadre de tous les jeux de hasard pour de l'argent et connaît uniquement une réserve en relation avec les dispositions particulières applicables aux loteries et aux paris professionnels (DFJP 2002). Dans le sillage de la révision totale de la LMJ, le Conseil fédéral décidait, le 4 avril 2001, de soumettre également à une révision totale la loi sur les loteries et les paris professionnels (LLP, RS 935.51). Les objectifs étaient les suivants :

- › tenir compte des nouvelles valeurs eu égard aux jeux de hasard, des développements techniques ainsi que de l'ouverture et de l'internationalisation croissante du marché dans ce domaine ;
- › assurer la protection des joueurs contre les dangers et les effets néfastes que peuvent avoir les jeux de hasard;
- › prendre en considération les préoccupations financières des collectivités publiques intéressées.

Une commission d'experts (composée paritairement de représentants de la Confédération et des cantons) a été chargée de préparer une révision totale de la loi sur les loteries. Dans le rapport explicatif du 25.10.2002 (DFJP 2002), différentes carences dans la réglementation relative aux loteries et aux paris ont été relevées :

- › **Absence de réglementation pour les actuels grands exploitants** : la LLP avait été conçue pour de petits exploitants. Les droits et les obligations des grandes sociétés ne sont donc réglementés nulle part de façon explicite. L'exclusion de l'accès au marché pour des tiers, qui résulte de conventions intercantionales, ne repose pas toujours sur une base légale formelle suffisante du droit cantonal. En conséquence, la commission propose l'introduction d'un système d'autorisation dual (autorisation pour l'exploitant et autorisation pour le jeu).
- › **Admission de nouveaux jeux et de nouveaux canaux de distribution** : l'évolution de la technologie a rendu les jeux toujours plus rapides, plus aisément accessibles et a entraîné une augmentation des possibilités de gain et des taux de redistribution. La commission souhaite que le législateur se prononce sur la question de savoir si et le cas échéant dans quelle mesure et à quelles conditions de nouvelles formes de jeu et de vente sont admissi-

bles. Elle propose que de nouvelles formes de jeu et de vente (p. ex. paris au bookmaker) soient admises, mais que l'organe habilité à délivrer les autorisations puisse édicter des mesures de protection contre la dépendance au jeu.

- › **Problème de la dépendance au jeu** : le contrôle social qui existe lors de l'achat de billets de loterie dans un kiosque n'existe plus dans la même mesure pour les jeux proposés par le biais de nouveaux canaux, tels que distributeurs automatiques, terminaux, réseaux téléphoniques, ordinateurs ou téléphones mobiles. Le joueur court par conséquent le risque de s'isoler, de perdre le sens de la réalité et le contrôle de soi. Les taux de redistribution élevés augmentent la durée du jeu (moins de pertes moyennes par jeu) et donc l'accoutumance et la dépendance. La commission exige que les organes d'autorisation et de surveillance prêtent une attention toute particulière au risque de dépendance au jeu et ordonnent les restrictions nécessaires. Elle demande que les grands exploitants versent dorénavant aussi une taxe de 0,5 % sur le produit brut des jeux au fonds contre la dépendance au jeu.
- › **Blanchiment d'argent** : la commission estime qu'il faudrait examiner si le domaine des loteries et des paris ne devrait pas être soumis à la loi fédérale sur le blanchiment d'argent.
- › **Problème de délimitation entre la LLP et la LMJ** : la délimitation entre les champs d'application de la loi sur les maisons de jeu et de la loi sur les loteries devient de plus en plus difficile. Certains jeux de loterie ne se distinguent guère, du point de vue du joueur, des jeux proposés dans les maisons de jeu (p. ex. appareils Tactilo).
- › **Organisation des autorités compétentes pour les autorisations, la surveillance et la répartition** : Dans ce domaine, les carences relevées sont en premier lieu les suivantes :
 - › **Manque de séparation des pouvoirs** (un membre du gouvernement fait partie à la fois de l'autorité compétente pour l'octroi des autorisations, de l'autorité de surveillance, de l'instance de répartition et de l'organe directeur d'un grand exploitant) ;
 - › Une **surveillance efficace** des grands exploitants est rendue difficile du fait que ces derniers sont soumis à la surveillance de 26 cantons et doivent, dans un cas extrême, solliciter une autorisation pour un même jeu dans 26 cantons.
 - › L'actuelle organisation des autorités complique la **coordination** entre les autorités cantonales et entre les cantons et l'autorité de surveillance de la Confédération ou la Commission fédérale des maisons de jeu.
 - › La **transparence dans la répartition des bénéfices nets** laisse à désirer (les critères de répartition varient d'un canton à l'autre, pas de surveillance nationale concernant

l'affectation des moyens provenant des fonds de loteries, les instances compétentes connaissent des pratiques de répartition différentes).

- › Les **termes utilité publique et bienfaisance** sont souvent interprétés de manière très large.

La commission propose la création, au niveau fédéral ou cantonal, d'une nouvelle commission des loteries et paris chargée de l'octroi des autorisations et de la surveillance des grands exploitants. En outre, elle souhaite une réglementation plus précise des fonds de loteries et paris et l'adoption de dispositions sur l'incompatibilité et la transparence applicables à l'activité des instances de répartition de l'argent provenant des fonds de loteries.

- › **Imposition** : les réglementations varient fortement d'un canton à l'autre (taux d'imposition, seuils d'exonération et frais déductibles). La commission prône l'introduction, en lieu et place de l'actuelle imposition du revenu, d'un nouvel impôt anticipé combiné avec un seuil d'exonération.
- › **Droit pénal** : les amendes prévues par la LLP ont perdu leur effet dissuasif. Elles devraient être augmentées adéquatement.

Le projet de révision de la loi fédérale sur les loteries et les paris a été globalement critiqué par les participants à la consultation. Les organisations faîtières de l'économie, les œuvres d'entraide, les organisations de protection de l'environnement et les représentants de la branche des maisons de jeu ont estimé que la révision n'allait pas assez loin et qu'elle ne faisait que cimenter le système existant. Les cantons, les sociétés de loteries, les bénéficiaires des moyens provenant des fonds de loteries et paris ainsi que les partis de gauche ont remis en question l'opportunité même de la révision. (DFJP 2003)

Cela étant, le Conseil fédéral décida, le 18 mai 2004, de suspendre provisoirement la révision. Il répondait ainsi à une demande dans ce sens de la CDCM, qui promettait en contrepartie de remédier aux manquements les plus graves dans le domaine des loteries et des paris, en élaborant elle-même une convention internationale dans les meilleurs délais (DFJP 2008).

3.2. CONVENTION INTERCANTONALE

La convention intercantonale relative au domaine des loteries et paris (CILP) est entrée en vigueur le 1.7.2006. Son article 2 en arrête les buts (voir aussi CDCM 2005) :

1. Une seule instance d'autorisation et de surveillance est créée pour les loteries et les paris visant un but d'utilité publique ou de bienfaisance et organisés aux niveaux intercantonale et nationale. Elle a pour tâche de garantir une application uniforme de la loi fédérale.
2. Les cantons ont l'obligation d'assurer la transparence au sujet de la répartition des bénéfices. A cet effet, ils édictent des réglementations cantonales définissant les instances de répartition, les critères de répartition et la publication de la distribution des fonds.
3. La population doit être protégée contre les effets socialement nuisibles des loteries et paris.

Les dispositions détaillées de la CILP relatives à la composition, à l'organisation et aux compétences des nouveaux organes intercantonaux, aux homologations, à la répartition des bénéfices et à la prévention de la dépendance au jeu sont citées dans les chapitres concernés de la partie B.

PARTIE B : RÉSULTATS DES EXAMENS EMPIRIQUES D'INFRAS

4. APPLICATION UNIFORME ET COORDONNÉE DE LA LÉGISLATION SUR LES LOTERIES

La présente évaluation a pour objet de déterminer si l'application uniforme et coordonnée de la législation sur les loteries a été réalisée. Elle se concentre avant tout sur les nouvelles procédures introduites par la CILP et sur l'exécution dans les domaines des autorisations (chapitre 4.1), de la surveillance (chapitre 4.2) et des recours (chapitre 4.3) ainsi que sur l'organisation et les prestations des nouveaux organes intercantonaux (Comlot, commission de recours ; chapitre 4.4). Les résultats de ces analyses sont résumés ci-après.

4.1. PROCÉDURE D'AUTORISATION

Bases légales

La loi sur les loteries stipule qu'une loterie appelée à être exploitée dans plusieurs cantons requiert une autorisation de chaque canton concerné. Une pratique s'est dès lors établie, à savoir qu'un canton assume la responsabilité des opérations, examine les requêtes pour les loteries au nom des autres cantons et délivre l'autorisation d'émission. Ces derniers, s'appuyant sur cette autorisation, autorisent l'exploitation de la loterie sur leur territoire. Pour les loteries et paris intercantonaux ou nationaux, la CILP a introduit les bases légales d'une procédure simplifiée auprès d'une seule instance, la Comlot, qui est la nouvelle autorité d'homologation et de surveillance intercantonale.

La procédure d'autorisation pour les loteries et paris intercantonaux est régie par les art. 14, 15 et 16 CILP. Elle est subdivisée en deux niveaux. Dans un premier temps, la Comlot examine les requêtes et accorde une homologation si l'examen s'avère positif. Ensuite, tous les cantons concernés octroient une autorisation d'exploitation dans les 30 jours.

CILP, Art. 14 Homologations

1 Les loteries et paris relevant de la présente convention nécessitent une homologation préalable par la commission des loteries et paris.

2 La commission

a. examine les demandes et mène la procédure de requête ;

b. rend les décisions d'homologation qu'elle communique aux cantons avant leur notification.

CILP, Art. 15 Autorisation d'exploitation

1 Les cantons rendent une décision relative à l'exploitation de la loterie ou du pari sur leur territoire dans un délai de 30 jours à compter de la notification de la décision d'homologation et communiquent l'autorisation d'exploitation à la commission.

2 L'autorisation d'exploitation délivrée par les cantons ne comportera aucune charge ou condition relatives au jeu dérogeant à la décision d'homologation. Seules sont admises les charges ou conditions qui renforcent les mesures de prévention décidées par la commission.

CILP, Art. 16 Notification de la décision

La commission notifie la décision d'homologation à la société requérante et les autorisations d'exploitation des cantons dans lesquels la loterie ou le pari pourra être exploité.

Pratique actuelle

La procédure d'octroi des homologations est réglée plus en détail dans une directive interne de la Comlot du 10.9.2007. Celle-ci distingue entre une procédure d'autorisation et une procédure d'information. Cette dernière est utilisée en cas d'adaptations de produits de loterie existants n'entraînant pas de modifications significatives du mécanisme du jeu. En vertu de la directive interne, il suffit alors d'informer la Comlot en sa qualité d'autorité de surveillance. La procédure d'autorisation ordinaire dure au plus 106 jours, octroi de l'autorisation d'exploitation compris. Les sociétés de loterie soumettent un dossier de requête complet, que le secrétariat de la Comlot analyse à l'intention de la commission. L'examen du potentiel de dépendance fait partie intégrante de l'étude du dossier. Ce dernier est enfin évalué par la Comlot à l'occasion d'une séance, exceptionnellement par voie de circulation, afin de déterminer si les produits ou groupes de produits proposés sont conformes aux exigences légales.

Selon les indications de la Comlot, une seule des demandes présentées jusqu'ici a été formellement retirée. Dans 10 cas, les sociétés de loteries ont dû apporter passablement de modifications à leurs dossiers. Dans la grande majorité des cas cependant, aucun changement n'a été requis; il s'agissait tout au plus d'éclaircir de petits détails ou de corriger des erreurs rédactionnelles. Conformément à la directive interne susmentionnée, la Comlot et les sociétés de loteries entretiennent des contacts réguliers et elles échangent leurs points

de vue préalablement à une procédure d'autorisation. Les éventuels problèmes peuvent être généralement réglés par le dialogue, avant la soumission du dossier.

Aux dires de la Comlot, les décisions de la commission ont jusqu'ici toujours été prises consensuellement, ce qui ne signifie pas pour autant que la commission ne débatten pas longuement de certains dossiers. La composition interdisciplinaire de cet organe assure toutefois des décisions fondées qui prennent en compte les aspects aussi bien juridiques qu'économiques ou sanitaires.

Appréciation par les acteurs interrogés

La procédure d'autorisation s'est avérée judicieuse de l'avis des acteurs interrogés qui considèrent que la centralisation auprès d'une seule instance constitue une nette amélioration par rapport à la situation antérieure. La CDCM affirme que la procédure a clairement gagné en qualité. Et de préciser que la Comlot exige aujourd'hui des sociétés de loteries des dossiers nettement plus fouillés et qu'elle dispose des connaissances spécialisées et des ressources en personnel nécessaires pour assurer un examen adéquat des requêtes. Cette évaluation est confirmée par les sociétés de loteries qui ont constaté une professionnalisation de la procédure d'autorisation.

Les représentants de la Confédération et de la Comlot qui ont été interrogés sont d'accord pour dire que les recours introduits par l'OFJ contre des décisions de la Comlot ont en fin de compte débouché sur une consolidation de la procédure, contribuant ainsi à en augmenter la crédibilité. L'OFJ est jusqu'ici intervenu dans deux contextes : premièrement, contre des jeux qui, à son avis, ne satisfaisaient pas à l'exigence du plan (art. 1, al. 2, LLP) et, deuxièmement, contre une décision d'homologation générale. De leur côté, les sociétés de loteries considèrent toutefois que les interventions de l'OFJ témoignent d'un manque de confiance envers la Comlot ; cette situation crée des incertitudes.

De l'avis de la Comlot, la durée de la procédure pourrait être améliorée. Celle-ci dure au moins 60 jours, car après l'autorisation de la Comlot, les cantons ont 30 jours pour octroyer l'autorisation d'exploitation ; il faut ensuite respecter le délai de recours de 30 jours de la Confédération. L'homologation générale accélère la procédure, car les cantons ne doivent plus délivrer d'autorisation d'exploitation. Les sociétés de loteries souhaiteraient également un raccourcissement de la procédure d'autorisation, mais elles sont conscientes que cette durée est déterminée par le système (délais de recours) et que la Comlot n'a que peu de moyens d'influer sur ce facteur. La CDCM pour sa part estime qu'il n'y a aucun besoin de changement à cet égard. Les deux niveaux procéduraux sont considérés comme judicieux,

les cantons pouvant ainsi choisir de ne pas admettre sur leur territoire des loteries ou des paris spécifiques. Un tel cas s'est présenté une fois jusqu'ici (Wingo, canton des Grisons).

4.2. SURVEILLANCE

Bases légales

En vertu de l'art. 10 LLP, l'autorité d'homologation est chargée de la surveillance. Elle doit superviser ou faire superviser l'organisation et l'exploitation de la loterie, en particulier le tirage, la délivrance des lots et l'emploi du produit. La CILP régleme la surveillance plus précisément à son art. 20 :

CILP, Art. 20 Surveillance

- 1 La commission veille au respect des prescriptions légales et des conditions liées aux autorisations. Elle prend les mesures nécessaires en cas d'infraction.*
- 2 La commission peut déléguer l'exercice de tâches de surveillance aux cantons.*
- 3 La commission retire l'autorisation lorsque les conditions d'octroi ne sont plus remplies.*

Les tâches de la Confédération sont décrites plus en détail dans l'ordonnance relative à la loi sur les loteries (OLLP). L'art. 3 stipule que les fonctionnaires de la Confédération qui, dans l'exercice de leurs fonctions, ont connaissance d'une contravention à la loi et à l'ordonnance, sont tenus de la dénoncer à l'Office de la police du Département fédéral de justice et police. Qui plus est, la Confédération a l'obligation, en vertu de l'art. 5, de compiler une vue d'ensemble des autorisations délivrées par les cantons et de publier cette liste.

Pratique actuelle

Sur la base des interviews réalisées et des analyses de documents (p. ex. Comlot 2009c), la surveillance relevant de la compétence de la Comlot peut être répartie en trois domaines :

- › Surveillance du marché illégal : la Comlot dépose des plaintes pénales contre les exploitants illégaux et soutient les cantons dans les poursuites pénales.
- › Surveillance du marché légal (Swisslos et LoRo) : la division juridique et l'inspectorat de la Comlot s'assurent que les jeux sont exploités correctement et que les charges formulées dans l'autorisation sont respectées (p. ex. eu égard à la publicité excessive, à la protection de la jeunesse et aux stratégies de prévention). Ces tâches sont parfois déléguées à des services cantonaux (ZH, VD) ou à des entreprises privées sur la base d'un mandat.

› Surveillance des cantons : la Comlot a jusqu'ici mené deux investigations pour vérifier le respect des dispositions de la CILP concernant l'affectation des bénéfices. Elle a élaboré des recommandations à ce sujet et contrôle régulièrement l'application de ces recommandations approuvées par la CDCM. En outre, la Comlot surveille l'utilisation des ressources provenant de la taxe sur la dépendance au jeu.

L'OFJ limite actuellement son activité au domaine législatif, aux statistiques et à l'exercice du droit de recours contre les autorisations délivrées par la Comlot¹. Il ressort des interviews menées avec la Comlot et l'OFJ que les tâches ont été transférées progressivement de l'OFJ à la Comlot au fil des dernières années. Cette dernière représente désormais aussi le domaine des loteries et des paris au sein de la Commission Suisse pour la Loyauté en lieu et place de l'OFJ.

La Comlot est actuellement en train de mettre en place un inspectorat pour la supervision de l'exploitation des loteries et paris autorisés et pour la lutte contre les exploitants illégaux (voir Konzept Inspektorat, mars 2010)². Elle-même ne dispose d'aucune compétence d'instruction ou de poursuite pénale. Lorsqu'elle constate des infractions, elle doit en informer les autorités de poursuite pénale du canton ou faire une dénonciation.

Evaluation par les acteurs interrogés

Les acteurs interrogés au sujet des procédures et de l'exécution dans le domaine de la surveillance des loteries et paris portent des jugements différents. Les représentants de la Comlot et des cantons estiment que cette surveillance est d'une manière générale judicieuse-

1 En vertu de l'art. 49, al. 1, let. b, de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA) et de la directive du DFJP du 21 juin 2004 (Weisung zur Delegation der Unterschriftsberechtigung der Departementsvorsteherin), l'OFJ est habilité à introduire des recours au nom du DFJP.

2 L'inspectorat prévu doit se charger des tâches suivantes (cf. Konzept Inspektorat; Comlot, mars 2010):

› Domaine illégal:

- › collecter des informations sur des terminaux de prise de paris illégaux.
- › créer un réseau de contact avec des services de police cantonaux
- › créer un service central de dénonciation (sur www.comlot.ch)
- › former les services de police cantonaux et d'autorité d'instruction pénale (dans ce domaine, une passerelle est prévue vers les journées de formation CFMJ pour la formation des services régionaux de police)
- › accompagner des interventions de la police
- › collaborer avec la CFMJ pour des délits qui concernent aussi bien la loi sur les maisons de jeu que sur les loteries.

› Domaine légal:

- › vérifier si les produits autorisés satisfont aux exigences légales et si leur exploitation est conforme aux règles
- › vérifier les stratégies de lutte contre la dépendance au jeu des sociétés de loteries (p.ex. concernant Tactilo ou Ecco)
- › surveiller les retraits et les destructions de billets

ment réglée. L'extension des ressources en personnel du secrétariat de la Comlot a permis à celle-ci de remplir adéquatement ses fonctions de surveillance. Dans ce contexte, la mise en place de l'inspectorat au sein de la Comlot est considérée comme un pas important. Ces acteurs soulignent aussi que, grâce à la Comlot, ils disposent aujourd'hui d'un service ayant une vue d'ensemble du marché des loteries et paris.

Toutefois, la Comlot et la CDCM critiquent les moyens juridiques restreints existant sur le territoire suisse pour lutter contre les jeux illicites. Elles relèvent que la Comlot est dotée de compétences nettement moins étendues que la CFMJ, qui est une autorité d'instruction. Ainsi, la Comlot ne peut pas infliger d'amendes et l'exécution des peines appartient entièrement aux cantons. Or, dans sa collaboration avec ces derniers, la Comlot se heurte à diverses difficultés : les interlocuteurs ne sont pas toujours clairement définis ; parfois le savoir-faire nécessaire fait défaut, de sorte que les investigations ne sont pas menées avec la fermeté requise ; et elle n'est pas informée du déroulement de la procédure pénale, la législation ne lui impartissant pas expressément le droit de consulter les dossiers (cf. Comlot 2010a). Les personnes consultées n'ont cependant pas précisé si cette problématique des moyens restreints de la Comlot pourrait être résolue dans le cadre du concordat existant ou si elle requiert une révision du droit fédéral. La compétence de la CFMJ de qualifier un jeu de 'jeu de hasard' selon la définition donnée dans la loi sur les loteries ou la loi sur les maisons de jeu est un autre point critiqué. Ce point est à l'origine d'un conflit entre les cantons et la CFMJ à propos des automates Tactilo proposés par la LoRo. La Commission fédérale des maisons de jeu (CFMJ) a interdit l'exploitation des automates du type « Tactilo » en décembre 2006, décision que les sociétés de loteries et les cantons ont attaquée en justice. Le Tribunal fédéral administratif a admis leur recours en janvier 2010 et a levé l'interdiction de la CFMJ. Cette dernière conteste ce jugement et a fait recours auprès du Tribunal fédéral.

S'agissant de la surveillance des deux sociétés de loteries, la Comlot écrit qu'une grande partie des processus (p. ex. retraits ou destruction de billets, respect des mesures de prévention) ne sont toujours pas placés sous sa supervision systématique (Comlot mars 2010). Dans ce domaine, elle prévoit de déléguer davantage de tâches aux cantons (en vertu de l'art. 20, al. 2, CILP). La vérification de systèmes de jeu, d'appareils de tirage et de stratégies de prévention peut également être confiée à d'autres mandataires disposant des connaissances spécialisées requises. Elle débat en outre de l'opportunité d'un mandat externe pour une expertise économique visant à vérifier l'organisation et l'efficacité des sociétés de loteries.

Les représentants de la Confédération estiment qu'ils ne sont pas en mesure d'évaluer la surveillance assurée par la Comlot sur la base des informations à leur disposition. L'OFJ est d'avis que la répartition des tâches entre la Comlot et lui-même doit être réglée sur le plan juridique, mais il précise que la distribution des rôles est claire dans la pratique. La Confédération se contente aujourd'hui d'exercer son droit de recours, tandis que toutes les autres questions sont transférées à la Comlot, même lorsqu'elles concernent des loteries ou paris exploités sur le territoire d'un seul canton (qui ne sont dès lors pas intercantonaux).

Les sociétés de loteries qualifient positivement les tâches de surveillance accomplies par la Comlot. Elles affirment que la surveillance s'est améliorée depuis la création de ce nouvel organe. Swisslos déclare que la qualité de la surveillance assurée par la Comlot est tout aussi bonne que celle de la CFMJ, en dépit de moyens plus modestes. Les sociétés de loteries voient dans l'Internet l'une des plus grandes difficultés en matière de surveillance ; le groupe de travail pour les jeux en ligne doit élaborer des mesures appropriées. Pour ce qui est des « jeux dans l'arrière-boutique », elles soulignent que la Comlot a joué un rôle important et qu'elle est sur le bon chemin dans sa coopération avec les polices cantonales. Et de préciser que la Comlot a élaboré d'excellentes bases pour les instances cantonales, ce qui permet aux cantons de fournir un bon travail en rapport avec les loteries illégales.

4.3. PROCÉDURE DE RECOURS

Bases légales

La procédure de recours est régie par l'art. 23 CILP :

CILP, Art. 23 Protection juridique

1 Les arrêtés et décisions des organes de la convention fondés sur cette dernière ou sur une réglementation connexe peuvent faire l'objet d'une plainte auprès de la commission de recours.

2 La procédure devant la commission de recours se fonde sur la loi fédérale sur le Tribunal administratif, tant que la présente convention ne précise rien d'autre. Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi sur le Tribunal administratif, les dispositions de la LPA sont applicables par analogie.

3 Les frais de procédure de la commission de recours sont en règle générale fixés pour couvrir les coûts. Les frais non couverts de la commission de recours sont supportés par la commission des loteries et paris.

Depuis la réorganisation judiciaire fédérale (env. un an après l'entrée en vigueur de la CILP), le DFJP a lui aussi la possibilité de faire recours contre des décisions cantonales de première instance. L'OFJ a déjà exercé ce droit à plusieurs reprises. Il permet au DFJP ou à l'OFJ de défendre l'intérêt public, en veillant à une application du droit conforme à la législation fédérale. Les tiers ne sont que rarement habilités à recourir.

Pratique actuelle

A ce jour, Swisslos et l'OFJ ont exercé leur droit de recours. Le chapitre 4.4.2 donne un aperçu détaillé des toutes les procédures traitées par la commission de recours.

Evaluation par les acteurs interrogés

La procédure de recours est qualifiée de satisfaisante par la majorité des personnes interrogées, qui estiment qu'elle est éprouvée et qu'elle garantit la protection juridique nécessaire. La Loterie Romande et quelques cantons (VD) ne partagent pas cet avis et critiquent la procédure. Lors de la création de cette procédure de recours, les cantons et les sociétés de loteries étaient partis du principe que les décisions de la Comlot seraient attaquées en première ligne par des sociétés de loteries concurrentes. La LoRo considère toutefois que les autorités fédérales abusent de cette procédure à des fins politiques, pour bloquer les décisions des cantons.

La commission de recours relève que la CILP n'est pas parfaitement claire sur un point. Si elle règle comment recourir contre des décisions de la Comlot, elle ne dit rien sur la manière d'attaquer des décisions prises dans le cadre de l'autorisation d'exploitation. Elle estime qu'une instance de recours doit être désignée pour le cas où, par exemple, un canton interdit un jeu qui avait été autorisé par la Comlot.

4.4. ORGANES INTERCANTONAUX

La convention intercantonale prévoit trois organes :

- › la Conférence spécialisée des membres de gouvernements concernés par la loi sur les loteries et le marché des loteries (CDCM),
- › la commission des loteries et paris (Comlot),
- › la commission de recours.

La présente évaluation met l'accent sur les structures organisationnelles et les prestations des nouveaux organes que sont la Comlot (chapitre 4.4.1) et la commission de recours (chapitre 4.4.2). La CDCM, qui est l'organe suprême de la convention ainsi que l'autorité de nomination et de surveillance, n'est pas directement incluse dans l'analyse.

4.4.1. COMLOT

Bases légales

La composition, l'organisation et les compétences de la Comlot sont régies par les art. 5 à 7 CILP :

CILP, Art. 5 Composition

1 La commission des loteries et paris se compose de cinq membres dont deux membres issus de Suisse romande, deux de Suisse alémanique et un membre de Suisse italienne.

L'élection vaut pour une période de fonction de quatre ans ; une réélection est possible.

2 Les membres de la commission ne peuvent être ni membres d'un organe ni employés d'une entreprises de loteries ou de paris, de maisons de jeu, d'entreprises de fabrication et de commercialisation de la branche de fournitures de jeux ou d'entreprises et sociétés proches de celles-ci.

CILP, Art. 6 Organisation

1 La commission édicte un règlement interne qui doit être approuvé par la Conférence spécialisée des membres de gouvernements concernés par la loi sur les loteries et le marché des loteries. Elle y règle en particulier le détail de son organisation, des compétences de la présidence et des indemnités.

2 La commission soumet annuellement à l'approbation de la Conférence spécialisée des membres de gouvernements concernés par la loi sur les loteries et le marché des loteries un rapport de gestion avec compte annuel révisé et un projet de budget.

3 Un secrétariat permanent seconde la commission. Celle-ci peut notamment conclure à cet effet des contrats de prestation avec des tiers.

CILP, Art. 7 Compétence

1 La commission est autorité d'homologation de nouveaux jeux et de surveillance pour les loteries et paris selon la présente convention.

2 La commission dispose en outre de tous les pouvoirs qui ne sont pas attribués à un autre organe.

Structure organisationnelle

La Comlot a été créée en 2006. Sa composition est inchangée depuis lors. Différentes disciplines y sont représentées (3 juristes, 1 économiste, 1 spécialiste de la prévention). La CDCM a réélu tous les membres pour la période en cours (2010 à 2014).

Le secrétariat de la Comlot est actuellement doté de l'équivalent de 7 postes à plein temps (direction 150 % ; division juridique 400 % ; administration 100 % ; inspectorat 50 %). En cas de besoin, des mandats (représentant env. 1 poste à plein temps) sont confiés à l'extérieur, notamment à des services cantonaux ou à une entreprise privée qui contrôle les appareils et les logiciels de tirage. D'ici à la fin de 2010, l'inspectorat doit passer à 100 %, dont la moitié environ pour la surveillance du secteur illégal et 50 % pour la supervision du secteur légal. Depuis sa création il y a quatre ans, la Comlot a augmenté son pourcentage de postes de 300 à 700 %.

Aperçu des prestations (résultats)

Les fonctions assumées par la Comlot sont les suivantes :

- › vérification et autorisation (autorisation de nouveaux jeux, vérification des jeux quant au risque de dépendance)
- › surveillance (surveillance du marché illégal, des sociétés de loteries et des cantons)
- › relations publiques et communication (relations avec les cantons, l'OFJ, la CFMJ, les sociétés de loteries, contacts internationaux, réponses aux questions de particuliers et de médias)
- › conseil (centre de compétence et interlocuteur pour les cantons, formulation de recommandations et de directives à l'intention des cantons, préparation des dossiers à l'intention de la CDCM).

Le tableau 5 donne un aperçu des principales prestations fournies par la Comlot :

APERÇU DES PRESTATIONS DE LA COMLOT		
Type de prestations	Nombre	Explications
Autorisation de nouveaux jeux	2006: 19 2007: 43 2008: 44 2009: 37	Les demandes de la Loterie Romande et de Swisslos ont toutes été acceptées. Des remaniements ont été nécessaires dans certains cas ; une requête a été retirée. Le traitement des demandes par la Comlot a sollicité, à de rares exceptions près, 6 semaines au plus (rapport d'activité Comlot 2009)
Surveillance du marché illégal (nombre de dossiers ouverts)	2006: * 2007: * 2008: 30 2009: 42 * pas d'indications	Ouverture de nombreux dossiers dans le domaine des loteries et paris illégaux d'exploitants étrangers sur Internet, en partie aussi des concours : sur les 42 dossiers ouverts en 2009, 20 étaient encore pendants le 31.12.09, auxquels s'ajoutent 19 dossiers pendants des années 2007 et 2008. En 2009, 20 interventions ont été couronnées de succès, surtout sous forme de mises en garde ou des plaintes pénales (rapport d'activité Comlot 2009).
Surveillance des sociétés de loteries	-	› En 2009, la Comlot a examiné les procédures de révision interne, surtout en rapport avec les procédures de tirage, la logistique et la sécurité de l'information (selon rapport d'activité 2009). › Elaboration d'une directive interne relative au « caractère mesuré » de la publicité. › Flux financiers/prévention du blanchiment (directive sur le blanchiment d'argent) › Ouverture de dossiers relatifs à la protection de la jeunesse et à la prévention de la dépendance au jeu.
Surveillance des cantons	-	› Analyse de la transparence dans les cantons (2007) et formulation de recommandations à l'intention des cantons › Vérification de l'application des recommandations (analyse de suivi 2009) › Ouverture de dossiers isolés concernant l'utilisation des fonds provenant des loteries (lorsque les projets des cantons sortent du cadre légal) › Organisation d'une manifestation visant à informer sur l'utilisation de la taxe sur la dépendance au jeu (présentation de projets de coopération régionaux)
Autres tâches	-	› Centre de compétence pour les cantons (p. ex. plusieurs séances sur le thème des tournois de poker) › Participation à différents groupes de travail (loteries, jeux de hasard sur Internet, jeux d'adresse contre de l'argent) › Renseignements téléphoniques et par le biais du site Web

Tableau 5

Evaluation par les acteurs interrogés

Tous les acteurs interviewés ont mentionné le processus de développement de la Comlot au cours des quatre dernières années. La Comlot elle-même est satisfaite des résultats : une organisation entièrement nouvelle a été mise sur pied, la commission travaille de façon efficace et souple et atteint un niveau de qualité élevé, surtout pour sa tâche centrale, les autorisations. Il n’y a eu aucun départ jusqu’ici, ni au secrétariat ni dans la commission, ce qui atteste que l’atmosphère interne est bonne. De l’avis de la Comlot, il s’agit maintenant de consolider ce qui a été mis en place. La CDCM parle d’une phase constitutive difficile pendant les deux premières années. Aujourd’hui, elle est très contente du travail de la Comlot. Il faut tenir compte du fait qu’il n’existe pas sur le marché du travail de personnes spécialisées dans les activités complexes de la Comlot ; le personnel a dès lors dû acquérir ses connaissances au fur et à mesure. La Confédération souligne également le renforcement des compétences au sein de la Comlot. Les sociétés de loteries saluent également le grand développement de la Comlot, qui a dû commencer par acquérir son savoir-faire. Pour la CDCM, la création de la Comlot constitue une nette amélioration. Et de souligner qu’il existe ainsi du côté des cantons un interlocuteur disposant des connaissances nécessaires, ce qui facilite les discussions. La collaboration avec la Comlot est jugée bonne et sans heurt.

Un point central de l’évaluation de la Comlot concerne son indépendance. Les avis de la Confédération et des cantons divergent à ce propos. L’OFJ estime que l’indépendance de la Comlot vis-à-vis de la CDCM/des cantons n’est pas suffisamment établie sur le plan institutionnel. Il reproche à la Comlot d’être très proche des cantons et de manquer d’autonomie. Les relations avec les sociétés de loteries sont également qualifiées d’assez « décontractées ». La Comlot et la CDCM soulignent toutefois l’indépendance de la Comlot. Celle-ci n’est soumise à aucune directive et la CDCM n’a jamais critiqué l’une de ses décisions. Et d’ajouter que la Comlot se montre très critique à l’égard des cantons ; ses interventions auprès de certains d’entre eux au sujet de la répartition des bénéfices ou de l’imposition en sont la preuve. Swisslos et la Loterie Romande attestent également l’indépendance de la Comlot, bien qu’elle soit élue par les cantons. Pour la CFMJ, la Comlot est formellement indépendante, mais elle met en doute l’indépendance de fait vis-à-vis des cantons ou de la CDCM. Elle en veut pour preuve que la CDCM déclare que « les interventions de l’Office fédéral de la justice ne cessent d’entraver son travail » (voir rapport annuel CDCM 2008, p.2). Soulignons que cette citation reflète l’avis de la CDCM et non pas celui de la Comlot.

4.4.2. COMMISSION DE RECOURS

Bases légales

La commission de recours est un tribunal intercantonal institué conjointement par tous les cantons et qui a son siège à Berne. Les art. 8 à 10 CILP régissent la composition, l'organisation et la compétence de cette commission :

CILP, Art. 8 Composition

1 La commission de recours se compose de cinq membres dont deux membres issus de Suisse romande, deux de Suisse alémanique et un membre de Suisse italienne. L'élection vaut pour une période de fonction de quatre ans ; une réélection est possible.

2 Les membres de la commission ne peuvent être ni membres d'un organe ni employés d'entreprises de loteries ou de paris, de maisons de jeu, d'entreprises de fabrication et de commercialisation de la branche de fournitures de jeux ou d'entreprises et sociétés proches de celles-ci.

CILP, Art. 9 Organisation

1 La commission de recours édicte un règlement interne qui doit être approuvé par la Conférence spécialisée des membres de gouvernements concernés par la loi sur les loteries et le marché des loteries. Elle y règle en particulier le détail de son organisation, des compétences de la présidence et des indemnités.

2 La commission de recours soumet annuellement à l'approbation de la Conférence spécialisée des membres de gouvernements concernés par la loi sur les loteries et le marché des loteries un rapport de gestion avec compte annuel et un projet de budget.

CILP, Art. 10 Compétence

La commission de recours est l'autorité judiciaire intercantonale de dernière instance.

Structure organisationnelle

Créée en 2006, la commission de recours siège à titre accessoire. Elle se compose actuellement de cinq membres élus par la CDCM, en tenant compte des régions linguistiques comme l'exige la CILP. On est actuellement à la recherche d'un membre suppléant. La commission désigne elle-même la personne qui assumera la vice-présidence et celle qui accomplira les tâches du secrétariat. Ces quatre dernières années, le secrétariat a été tenu par un collabo-

rateur du président. Actuellement, ce travail est pris en charge par un avocat externe et par un membre d'un tribunal cantonal. Le président se charge toutefois lui-même d'une grande partie des tâches administratives.

Il y a eu trois démissions, dont celle du président, depuis la création de la commission. Le secrétariat a également été géré par différentes personnes.

Aperçu des prestations (résultats)

La commission de recours est la seule instance cantonale à se prononcer sur des recours contre les décisions de la commission intercantonale des loteries et paris (Comlot). Ces décisions concernent généralement les sociétés de loteries actives sur l'ensemble du territoire national (Swisslos et Loterie Romande) et ont le plus souvent pour objet l'homologation de loteries et paris intercantonaux ou la surveillance des sociétés de loteries par la Comlot. La commission de recours vérifie les décisions contestées notamment quant à leur conformité à la loi fédérale sur les loteries et à la CILP. Elle peut également vérifier le pouvoir d'appréciation de l'instance précédente. Les décisions de la commission de recours peuvent être attaquées par un recours auprès du Tribunal fédéral.

Jusqu'à la fin de 2009, la commission de recours a traité quatre recours. Une des procédures était encore pendante à la fin de 2009 :

APERÇU DES PROCÉDURES					
N°	Concerne	Etat	Ouverte le	Close le	Remarques
1	Keno	close	30.4.2007	19.11.2007	
2	Keno	suspendue	19.9.2007	-	Suspendue en rapport avec la procédure Wingo
3	Wingo	pendante	12.12.2007	-	Le DFJP a fait recours auprès du Tribunal fédéral
4	Homologation générale pour le groupe de produits des billets à tirage préalable	close	12.12.2007	16.10.2009	Par son arrêt du 10.8.2009, le Tribunal fédéral a révoqué en partie la décision de la commission de recours du 10.12.08 et a renvoyé l'affaire à la Comlot.

Tableau 6 Source: Rapports d'activités 2008 et 2009 de la commission de recours.

Evaluation par les acteurs interrogés

L'organisation et les procédures sont satisfaisantes de l'avis de la commission de recours et de la CDCM. Le travail des juges est qualifié de bon par le président de la commission de

recours. Il précise que l'ambiance au sein de la commission est également bonne aujourd'hui, tandis qu'il y avait eu certains problèmes par le passé. Aucun des acteurs interrogés à ce sujet n'a voulu s'exprimer sur ce problème.

Le président de la commission de recours affirme qu'il est difficile de recruter des membres et du personnel pour le secrétariat. Et de préciser que la complexité de cette matière relativement technique fait que peu de juges s'intéressent à un tel poste. Dans le cas du secrétariat, c'est l'irrégularité de la charge de travail qui fait problème. Qui plus est, les collaborateurs du secrétariat doivent être au moins bilingues. Bien que le secrétariat soit actuellement doté en personnel, c'est en réalité le président qui se charge de la plus grande partie des travaux administratifs. Un canton estime que les indemnités prévues pour les juges de la commission sont trop basses, et les rend responsables des problèmes de recrutement. Il propose donc que ces rémunérations soient adaptées pour parvenir à une commission dotée de personnel qualifié.

Par ailleurs, le président suggère de modifier le nom de la commission de recours. Car, du moment que tous les tribunaux administratifs cantonaux ont été transformés en tribunaux ordinaires, seuls des organes qui ne sont pas une autorité judiciaire indépendante peuvent encore porter le titre de commission de recours. Il propose une désignation qui reflète le pouvoir judiciaire de l'organe (p. ex. Tribunal concordataire, Tribunal intercantonal ou Tribunal des loteries et des paris).

Aux dires de quelques représentants de l'OFJ interrogés, on a constaté certaines lacunes lorsque la commission de recours a entamé son activité (p. ex. demande d'une avance de frais). Les changements fréquents de la composition ont par ailleurs donné une impression d'instabilité.

Comme pour la Comlot, les avis sont partagés à propos de l'indépendance de la commission de recours. La commission elle-même souligne qu'elle est entièrement indépendante, et qu'elle le signale aussi clairement à la CDCM. Cette dernière, les cantons interviewés et les sociétés de loteries estiment que les dispositions de la CILP garantissent l'indépendance. La plupart des représentants de la Confédération pensent autrement et affirment que la commission n'est pas assez indépendante.

4.4.3. COMPARAISON AVEC D'AUTRES AUTORITÉS DE SURVEILLANCE ET D'HOMOLOGATION

Il existe en Suisse un grand nombre d'autorités de surveillance et d'homologation pour des domaines très divers. Leurs organisation, financement, tâches et compétences varient en

fonction du secteur d'intervention. Le Tableau 11 de l'annexe 2 donne un aperçu de ces caractéristiques pour différentes autorités de ce type œuvrant en Suisse.

Deux aspects revêtent une importance primordiale pour les autorités de surveillance et d'homologation : l'indépendance et la compétence. Dans le premier cas, il faut distinguer entre l'indépendance institutionnelle et l'indépendance personnelle. L'indépendance institutionnelle concerne l'organisation juridique et la position (formelle) de l'autorité par rapport à l'Etat (processus politique) et l'économie privée (intérêts économiques).³ L'indépendance personnelle porte sur les intérêts et les liens du personnel de cette autorité. Les dispositions légales contiennent généralement des précisions sur l'indépendance institutionnelle et personnelle. La perception de l'indépendance d'une institution découle de ces dispositions et de la constellation politique et économique.

La réglementation concernant les compétences vise à doter les autorités de surveillance et d'homologation des instruments et des droits nécessaires pour exercer les fonctions qui leur sont attribuées.

Il existe des conventions intercantionales (concordats) dans un grand nombre de domaines (notamment écoles, exécution des peines), auxquelles ont adhéré tous les cantons ou quelques-uns seulement. Il n'y a toutefois pas en Suisse une autre autorité de surveillance intercantonale active sur l'ensemble du territoire qui soit comparable à celle qui nous intéresse. Il n'est donc pas possible de procéder à une comparaison directe avec des autorités ou des institutions de même niveau. On a néanmoins analysé des autorités de surveillance et de régulation nationales : Commission fédérale des maisons de jeu (CFJM), Commission de la concurrence (COMCO), Institut suisse des produits thérapeutiques (SwissMedic), Commission fédérale de la communication (ComCom), Inspectorat fédéral de la sécurité nucléaire (IFSN), Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA), Commission fédérale de l'électricité (ElCom) ; le but était de mettre en évidence quelques points importants.

Organisation et financement

La taille des autorités de surveillance et de régulation analysées varie fortement, car elle dépend des tâches qui leur sont attribuées. Avec ses 7 postes à plein temps, la Comlot

3 Voir à ce propos les quatre types de tâches de la Confédération mentionnés dans le rapport du Conseil fédéral sur le gouvernement d'entreprise (Conseil fédéral 2006, Conseil fédéral 2009) : tâches ministérielles, prestations à caractère monopolistique, tâche de surveillance de l'économie ou de la sécurité et prestations fournies sur le marché. Les institutions chargées de tâches de régulation sont classées dans le domaine de la surveillance de l'économie ou de la sécurité. Le rapport explicatif concernant le rapport du Conseil fédéral sur le gouvernement d'entreprise (AFF 2006) contient des explications relatives à la forme juridique et au pilotage de ces domaines ainsi qu'aux questions pénales et stratégiques.

compte parmi les petites autorités de surveillance. La ComCom est de taille comparable, contrairement à la Commission des maisons de jeu (CFMJ) qui est dotée de près de 31 postes à plein temps. A noter que ses compétences sont plus étendues que celles de la Comlot, et qu'elle a donc besoin de plus de personnel pour accomplir ses tâches.

Sur le plan de l'organisation, on ne constate guère d'autres grandes différences entre les autorités. Il existe généralement une commission chargée de prendre les décisions. Toutes les autorités constituées disposent d'un secrétariat professionnel pour les soutenir dans leur travail.

Des points communs sont décelables également pour le financement. Le coût des tâches de surveillance est par exemple couvert par des taxes ou des émoluments. Dans la majeure partie des cas, la Confédération alloue des fonds pour l'exercice de tâches de droit public. C'est le cas aussi dans le domaine des maisons de jeu : si les activités de surveillance de la CFMJ doivent être financées par les émoluments perçus, la Confédération prend par exemple en charge les déficits liés aux jeux illégaux et aux investigations. La Comlot par contre ne touche aucun soutien des cantons ni de la Confédération et doit se financer intégralement avec les ressources provenant du produit brut des jeux qui lui sont réservées.

Indépendance institutionnelle

La Comlot opère certes au niveau supracantonal, mais contrairement aux autorités nationales de surveillance et de régulation, son activité ne repose pas sur une loi fédérale. Elle est une autorité intercantonale. Les organes de surveillance et de régulation dotés de grandes ressources en personnel (100 postes à plein temps ou davantage) ont été réorganisés au cours des dernières années et sont aujourd'hui des institutions de droit public (SwissMedic, FINMA, ENSI, cf. aussi Conseil fédéral 2006).⁴

Outre l'organisation juridique, l'indépendance de toute instruction joue un rôle important. Ainsi, cette non-soumission aux instructions du Conseil fédéral ou du département est explicitement arrêtée dans la loi pour les domaines de l'électricité, de l'énergie nucléaire et des télécommunications.⁵ Dans le domaine des médicaments et de la santé en revanche, le Conseil fédéral est expressément habilité à conférer d'autres tâches au conseil de l'institution. Selon les informations obtenues dans le cadre des entretiens, la Comlot n'est

⁴ Cette forme juridique n'est toutefois pas forcément suffisante pour garantir l'indépendance institutionnelle.

⁵ Cf. art. 21, al. 2, loi sur l'approvisionnement en électricité; art. 70, al. 2, loi sur l'énergie nucléaire ; art. 56, al. 2, loi sur les télécommunications.

pas soumises aux instructions de la CDCM dans la pratique. Ce principe n'a toutefois pas été inscrit dans la CILP.

Indépendance personnelle

Des exigences légales à ce niveau sont formulées pour presque tous les domaines. Elles se rapportent généralement aux membres de la commission. Elles vont de formulations simples sur l'indépendance (dans le sens de « ...doivent être indépendants... ») jusqu'à l'énumération d'activités ou de secteurs d'entreprise qui sont incompatibles avec la qualité de membre de la commission (p. ex. ElCom, CFMJ).

L'art. 5 CILP contient également des exigences précises concernant la composition de la commission des loteries et paris. Ainsi, les membres de la Comlot ne peuvent être ni membres d'un organe ni employés d'entreprises de loteries ou de paris, de maisons de jeu, d'entreprises de fabrication et de commercialisation de la branche de fournitures de jeux. Une activité dans une entreprise ou une société proche de la branche est également exclue.

En plus de ces dispositions légales relatives aux membres de la commission, il convient de tenir compte également de l'indépendance personnelle de l'autorité de nomination. Dans la pratique, les membres de toutes les commissions analysées sont élus par le Conseil fédéral. Dans le cas de la Comlot, les membres sont élus par la CDCM, sur proposition des cantons. Il est difficile d'évaluer quelle est l'influence de ce mode d'élection sur l'indépendance de la commission.

Droits et instruments de décision

Les droits de surveillance de la Comlot à l'égard de tiers sont limités par comparaison avec d'autres autorités de surveillance et de régulation (p. ex. pas de compétences pénales)⁶. Si des infractions à la loi sont constatées, la Comlot doit s'adresser aux autorités cantonales.

Les autorités de surveillance et de régulation instituées pour d'autres domaines disposent de compétences très vastes pour certaines. Ainsi, la CFMJ peut directement édicter des mesures pour rétablir un état conforme au droit dans le domaine des maisons de jeu. Les sanctions vont des amendes jusqu'au retrait de la concession, en passant par la suspension. SwissMedic, la FINMA ou ElCom sont dotées de compétences d'une portée analogue.

6 A l'égard des sociétés de loteries, la Comlot a des compétences plus étendues, p. ex. la possibilité de retirer l'autorisation.

Viennent s'ajouter des compétences d'instruction à l'égard d'offices ou de départements. L'ElCom par exemple peut donner des instructions à l'OFEN, ce qui est le cas aussi pour la ComCom à l'égard de l'OFCom.

4.5. COLLABORATION ENTRE LES DIFFÉRENTS ACTEURS

Dans les interviews, nous avons demandé à tous les acteurs comment ils évaluaient la collaboration entre les différents organes et services concernés par le domaine des loteries et paris (CDCM, Comlot, commission de recours, OFJ, CFMJ). Les réponses concordent dans l'ensemble. Les contacts sont bons entre les services spécialisés (OFJ et Comlot, Comlot et CFMJ), même si les avis divergent parfois sur des questions techniques. La Confédération pour sa part est très heureuse de disposer aujourd'hui d'interlocuteurs clairement définis du côté des cantons, que ce soit la Comlot ou la commission de recours. Mais les divergences politiques entre Confédération et cantons restent considérables, ce qui complique la coopération entre CFMJ et CDCM/cantons. Et de préciser que ce climat politique malsain est le résultat de l'édiction et de l'application de la loi sur les maisons de jeu, de l'histoire de la révision de la loi sur les loteries et de la procédure relative au Tactilo. La CDCM souhaite que les cantons ou la Comlot soient consultés automatiquement avant toute décision importante de la CFMJ, faute de quoi l'action de la CFMJ est ressentie comme hâtive (p. ex. décision concernant la qualification des tournois de poker). La CFMJ estime également souhaitable que la Comlot soit associée préalablement, au sens d'un échange de vues, ce que l'on s'efforcera de réaliser.

4.6. CARENCES RESTANTES DANS LE DOMAINE DES LOTERIES ET PARIS

Il reste certaines carences à combler dans le domaine des loteries et paris de l'avis de toutes les personnes interviewées, carences auxquelles la convention intercantonale ne peut remédier à elle seule. Les principaux aspects mentionnés sont :

1. **Délimitation entre le domaine des loteries et paris et celui des maisons de jeu :**
cette délimitation devient de plus en plus difficile et le critère du « plan » (art. 1 LLP) doit être revu selon la Comlot et l'OFJ.
2. **Déséquilibre entre la CFMJ et la Comlot :** les cantons estiment problématique que la CFMJ puisse « qualifier » un jeu, alors que la Comlot ne peut pas le faire. Qui plus est, la Comlot est dotée de compétences bien inférieures à celle de la CFMJ pour lutter contre les exploitants illégaux sur le territoire suisse.

3. **Jeux de hasard sur Internet** : ils revêtent une importance croissante. Néanmoins, il n'existe aucune base légale dans ce domaine. Ni la Comlot ni la CFMJ ne disposent des moyens juridiques et pratiques pour lutter contre des offres sur Internet qui sont illégales en Suisse. Ces questions sont actuellement à l'étude au sein d'un groupe de travail.

Toutes les personnes interrogées estiment que la législation sur les loteries doit être adaptée dans certains domaines et elles sont unanimes que le droit doit tenir compte des développements technologiques et de l'internationalisation croissante. L'OFJ propose une révision totale des lois sur les loteries et sur les maisons de jeu. Pour garantir une meilleure coordination entre ces deux domaines, il conviendrait d'étudier l'opportunité d'introduire une nouvelle loi générale sur les jeux d'argent. Les cantons et les sociétés de loteries considèrent cependant qu'il est indispensable que les cantons conservent leurs compétences en matière d'exécution. Mais ils estiment aussi qu'une révision de la législation en vigueur s'impose.

De nombreuses personnes interrogées posent toutefois comme condition à la révision de la législation sur les loteries un rétablissement du dialogue entre les acteurs, en particulier entre la Confédération (OFJ et CFMJ) et les cantons.

5. RÉPARTITION DES MOYENS DANS LES CANTONS

Suite à l'entrée en vigueur de la CILP et à la délégation de l'octroi des autorisations et de la surveillance aux organes intercantonaux, il ne reste plus aux cantons qu'à définir les compétences et les procédures pour la répartition des bénéfices provenant des loteries. Les cantons doivent veiller à ce que l'utilisation de ces moyens soit transparente et obéisse à des critères uniformes. Dans certains cas, les dispositions du droit cantonal doivent être modifiées pour ce faire. Il s'agit en particulier de réglementer les compétences, les critères et la publication des attributions (CDCM 2005).

La présente évaluation vise à déterminer si l'objectif d'une répartition transparente des bénéfices a été atteint. A cet effet, les procédures, l'organisation et l'exécution dans le domaine de cette répartition dans les cantons ont été analysées. Les résultats sont résumés ci-après.

5.1. BASES LÉGALES

La loi fédérale sur les loteries interdit par principe les loteries, à l'exception de celles qui sont organisées à l'occasion de réunions récréatives et dont les lots ne consistent pas en espèces (tombolas) et celles qui servent à des fins d'utilité publique ou de bienfaisance (art. 1 à 3 LLP). L'affectation des fonds énoncée à l'art. 3 LLP est la seule disposition du droit fédéral traitant de la répartition des moyens. Les dispositions détaillées sont l'affaire des cantons.

Depuis l'entrée en vigueur de la Convention intercantonale sur la surveillance, l'autorisation et la répartition du bénéfice de loteries et paris exploités sur le plan intercantonal ou sur l'ensemble de la Suisse (CILP), les cantons doivent tenir compte de certaines exigences relatives à la répartition ou à l'utilisation des moyens. Mais chacun d'entre eux reste seul responsable de la définition des compétences et des procédures dans ce domaine. La CILP arrête toutefois un certain nombre de critères, en particulier concernant la transparence de la répartition. Ainsi, les cantons doivent désigner une instance (art. 25 CILP), fixer des critères pour la répartition (art. 26 CILP) et publier un rapport annuel contenant des informations sur les bénéficiaires des subventions, la nature des projets soutenus et le décompte du fonds de loterie et de pari (art. 28 CILP).

5.2. ÉTAT DE L'EXÉCUTION DANS LES CANTONS

Aperçu des structures exécutives dans les cantons

Les structures exécutives chargées de la répartition des bénéfices varient fortement d'un canton à l'autre (cf. Tableau 7). D'une manière générale, Swisslos et la Loterie Romande transfèrent les moyens financiers aux cantons, qui décident ensuite de leur répartition selon les exigences applicables. Dans la plupart des cantons, les moyens sont versés sur deux fonds ou davantage (généralement au moins fonds de loterie et fonds sportif), où sont puisées les contributions accordées. En général, les instances de répartition sont soit le Conseil d'Etat *in corpore*, des services de l'administration ou des commissions extérieures. Ce sont elles qui se prononcent sur les requêtes déposées.

Analyse de la transparence par la Comlot et recommandations de la CDCM

La Comlot a ouvert un premier dossier au printemps 2007 pour examiner la transparence de la répartition des bénéfices des loteries dans les cantons. Ces derniers ont tous été invités à exposer la situation dans le domaine de l'attribution des fonds. Le rapport se terminait par un résumé des résultats sous forme de tableau et par des recommandations, approuvées par la CDCM. Celles-ci ont pour but de fixer des normes intercantionales en vertu desquelles les cantons doivent rendre compte de leurs activités. Les recommandations les plus importantes visent une amélioration de la transparence à inscrire dans la loi, en particulier pour les domaines suivants : existence de fonds, instance(s) de répartition, critères de répartition et présentation des rapports :

- › Fonds de loteries : rapport annuel et publication des fonds, de leurs activités et de leur situation financière,
- › Instance(s) de répartition : au moins un examen par an des activités et des transactions financières par le contrôle des finances cantonal (ou une autre institution indépendante),
- › Critères de répartition : inspirés de la définition légale donnée de l'utilité publique et la bienfaisance dans le projet de LLP soumis en consultation en 2002 (art. 7, al. 2 et 3)⁷, et publication de critères d'affectation détaillés,
- › Utilisation des moyens : compte-rendu annuel sur la répartition des bénéfices des loteries,

7 En vertu de cette disposition, « vise un but d'utilité publique toute activité exercée sans but lucratif et d'une manière désintéressée qui procure un avantage à un nombre indéterminé de personnes, notamment dans les domaines de la culture, de l'aide sociale, du sport, de la conservation des monuments et des sites ainsi que la protection de la nature et de l'environnement. » La bienfaisance est définie comme étant une activité destinée à améliorer la situation matérielle d'un nombre déterminé de personnes dans le besoin.

- › Séparation des pouvoirs : renonciation à l'union personnelle (en particulier activité au gouvernement cantonal et dans des organes de sociétés de loteries),
- › Lutte contre la dépendance au jeu et prévention : organisation coordonnée pour l'utilisation des moyens provenant de la taxe sur la dépendance au jeu et élaboration de programmes de lutte contre cette dépendance,
- › Tâches : renonciation au prélèvement d'impôts et de taxes, et fixation des éventuels émoluments administratifs en fonction des coûts.

Etat actuel de l'application, améliorations et autres besoins d'action

Pour vérifier l'application de ces recommandations, la CDCM a chargé la Comlot, en janvier 2009, d'analyser et d'évaluer à nouveau la situation. Les résultats de cette étude sont disponibles depuis mars 2010 et sont brièvement énumérés ci-dessous.

De nombreux cantons ont procédé à différentes adaptations dans le sillage de la publication du premier rapport de la Comlot. Ainsi, sept cantons ont déjà révisé, totalement ou partiellement, les lois, ordonnances ou directives concernées ; trois autres ont entamé ce processus.

Selon la Comlot, les plus grands progrès ont été faits dans le domaine de la transparence sur l'utilisation des bénéfices. Sur le site Internet de Swisslos, on trouve pour chaque canton une liste des institutions bénéficiaires et les montants versés par domaine (culture, conservation des monuments historiques, social, jeunesse et éducation, santé, formation et recherche, environnement et aide au développement, sport, autres projets d'utilité publique).⁸ La Loterie Romande publie des informations sur ces questions depuis plusieurs années⁹.

La séparation des pouvoirs constitue un autre point essentiel, à savoir l'interdiction pour des personnes de cumuler des fonctions au sein de l'instance de répartition, l'instance d'homologation et des organes des sociétés de loteries. Si tous les cantons romands, le Tessin et la moitié des cantons alémaniques ont éliminé les éventuels conflits d'intérêts dus à l'union personnelle, cette dernière continue à exister dans 10 cantons alémaniques.

On constate une harmonisation croissante dans d'autres domaines également (critères de répartition, instances de répartition, critères de contrôle), même si l'état d'avancement n'est pas identique dans tous les cantons ; ces processus s'étendront sur plusieurs années

8 www.swisslos.ch/swisslos/de/lottoportal/ueber_swisslos/guter_zweck/gemeinnuetzige_projekte/Gemeinnuetzige_Projekte.jsp

9 http://www.entraide.ch/pages/beneficiaires/commande.php?sel=2&place=beneficiaires&sel2=0&prm_lang=fr

encore. La Comlot note que les systèmes et les normes restent très différents dans les cantons, mais elle est consciente que la courte période qui s'est écoulée depuis la publication des recommandations (2 ans) ne permettait guère d'espérer davantage. Elle voit un besoin d'action dans deux domaines : premièrement s'agissant de la séparation des pouvoirs dans plusieurs cantons alémaniques et deuxièmement pour l'imposition dans quelques cantons romands (taxe vaudoise).

APERÇU DES STRUCTURES EXÉCUTIVES DANS LES CANTONS	
Situation actuelle	Cantons
Fonds	
Cantons disposant de deux fonds (fonds de loteries et fonds sportif)	AG, AI, BL, BS, FR, GE, GR, JU, NE, OW, SG, SH, SO, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH
Cantons disposant de plus de deux fonds	AR, BE, GL, LU, NW
Cantons ne disposant que d'un seul fonds	SZ
Instance de répartition	
Conseil d'Etat	AG ¹⁾ , AR, BL, BS, TI, UR
Instance dépend du montant (Conseil d'Etat, départements, commissions ou analogue)	BE, GL, GR, NW, SH, SO, SZ, TG, ZG, ZH
Autres attributions (en part. commissions)	AI, FR, GE, JU, LU, NE, OW, SG, VD, VS,
Séparation entre instance d'homologation, instance de répartition et représentation dans les sociétés de loteries	
Pas d'union personnelle	AG, FR, GE, GR, JU, LU, NE, NW, SG, SH, SO, TG, TI, VD, VS, ZH
Union personnelle existe*	AI, AR, BS, GL, SZ, UR, ZG
Union personnelle existe, mais changement prévu	BE, BL, OW
Organe de contrôle, révision	
Contrôle des finances cantonal	AG, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NW, OW, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, ZG, ZH
Autres services administratifs ou proches	AI, SG, VD
Organe de révision privé	AR, NE, VS (+ contrôle des finances cant.)

Tableau 7 Source: COMLOT 2007, 2010 et interviews avec les cantons. (*) Union personnelle de membres du Conseil d'Etat (ou d'autres collaborateurs du département) siégeant dans les instances d'homologation et des organes des sociétés de loteries. 1) Les requêtes concernant le domaine sportif et dont le montant ne dépasse par 200 000 fr. ne doivent pas impérativement être soumises au Conseil d'Etat.

La CDCM a pris connaissance du rapport de la Comlot lors de sa séance du 31 mai 2010 et l'a approuvé. Elle a ensuite émis trois recommandations en assemblée plénière :

- › Pour améliorer la transparence, les cantons doivent remettre à la Comlot, avant la fin juin de l'année suivante, les listes des noms des bénéficiaires, en indiquant les montants versés¹⁰.
- › En leur qualité d'instance de répartition, les cantons doivent choisir entre deux options : Conseil d'Etat *in corpore* ou commission indépendante).
- › Les cantons doivent veiller à ce que les émoluments perçus pour les autorisations d'exploitation couvrent tout au plus les frais.

5.3. POINT DE VUE DES ACTEURS INTERROGÉS

Les résultats de l'étude de la Comlot sur la transparence sont confirmés par les représentants de la Comlot, la CDCM et les sociétés de loteries lors des interviews. En Suisse alémanique, on relève en premier lieu l'amélioration de la transparence, qui a été réalisée grâce à la publication des critères de répartition et de l'utilisation des bénéfices. Le public a ainsi la possibilité de connaître et de vérifier l'affectation de ces moyens. Cette publication était déjà assurée en Suisse romande avant la CILP, ce qui explique pourquoi ce point n'a pas été spécialement évoqué par les cantons romands. Il est prévu que la Comlot reçoive des informations encore plus détaillées sur la répartition des moyens par les cantons (liste détaillée des bénéficiaires et des montants qui leur ont été versés, cf. ci-dessus). Ces renseignements doivent permettre à la Comlot de contrôler plus efficacement encore le respect des exigences formulées dans la CILP et la loi sur les loteries.

Certaines personnes interrogées estiment que les montants versés aux différents bénéficiaires doivent être rendus publics afin que le contrôle démocratique soit garanti. Les expériences faites jusqu'ici dans les cantons de Berne, Bâle-Ville et Genève montrent qu'une publication détaillée ne pose pas de problème.

Tous les interviewés ont qualifié la création de la Comlot de premier pas positif vers une meilleure séparation des pouvoirs entre autorité d'homologation, instance de répartition et représentation dans des sociétés de loteries et de paris. Cependant, des représentants aussi bien de la Confédération que la CDCM et de la Comlot notent que cette séparation des pouvoirs n'est pas encore réalisée dans tous les cantons (unions personnelles criti-

¹⁰ La décision de la CDCM du 31.5.2010 ne dit pas explicitement que les noms des bénéficiaires et les montants correspondants doivent être indiqués (il n'est fait état que des listes des bénéficiaires). Aux dires de la CDCM, cette précision sera apportée lors de la séance du 29.11.2010.

quables). La CDCM et la Comlot sont toutefois convaincues que les investigations en cours de la Comlot et les recommandations de la CDCM déboucheront peu à peu sur une mise en œuvre de ce principe dans tous les cantons, même en l'absence de sanctions en cas de non-respect.

S'agissant des critères de répartition, la CDCM et les sociétés de loteries sont d'avis qu'il n'y a aucun besoin de précision ou d'harmonisation plus poussée. Les interviews avec les cantons ont montré que les instances de répartition de la Suisse romande appliquent déjà des critères uniformes (« Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux »). Les représentants de la Confédération qui ont été interrogés considèrent par contre que les critères de répartition ne sont toujours pas clairs et qu'il n'est pas évident de comprendre pourquoi telle institution obtient des fonds alors qu'une autre ne reçoit rien. La CDCM et les sociétés de loteries ne voient pas non plus de besoin d'action concernant la restriction de l'affectation des moyens à des fins d'utilité publique. Plusieurs représentants de la Confédération sont d'avis que la loi sur les loteries devrait être adaptée dans ce domaine afin qu'il soit possible d'utiliser des fonds pour des tâches publiques.

5.4. ANALYSES DÉTAILLÉES

En complément aux études de la Comlot, la présente évaluation rend compte de façon plus détaillée des mécanismes de répartition dans neuf cantons. Ci-après, on trouvera des précisions relatives aux structures d'exécution et à la mise en œuvre dans les cantons d'Argovie, de Berne, de Saint-Gall, de Nidwald, de Vaud et du Valais. Des entretiens ont également été menés dans les cantons de Bâle-Ville, de Genève et de Lucerne, sans toutefois déboucher sur une analyse approfondie ; les structures d'exécution de ces cantons sont néanmoins présentées de manière succincte.

5.4.1. ARGOVIE

Dans le canton d'Argovie, les ordonnances sur le fonds de loterie et le Sport-Toto règlent l'attribution de moyens (affectation, principes d'attribution, procédure et organisation). Le département des finances et des ressources gère le fonds de loterie, alors que le fonds du Sport-Toto relève du département de la formation, de la culture et du sport. Les demandes sont traitées par le département compétent, et tous les autres départements peuvent exercer un contrôle par le biais de la procédure de co-rapport. En fin de compte, le Conseil d'Etat, en qualité d'organe de répartition, statue sur toutes les demandes de contributions

relatives au fonds de loterie. Pour ce qui est des contributions dans le domaine sportif, il a compétence pour des montants supérieurs à 200'000 francs.

Dans le domaine culturel, outre les dispositions du niveau de l'ordonnance, les exigences et les critères d'exclusion sont détaillés dans des directives qui, pour partie, vont plus loin que les ordonnances. Dans le domaine sportif, la commission du sport conseille le gouvernement cantonal. Le canton n'a publié aucun critère particulier de répartition. Lors des entretiens, il est apparu que les critères de la bienfaisance et de l'utilité publique sont d'importantes conditions d'attribution, nos interlocuteurs renvoyant à ce propos à la pratique constante du Conseil d'Etat.

Toutes les contributions au titre du fonds sportif sont publiées sur le site du canton, y inclus leurs bénéficiaires et leurs montants. Une pratique semblable n'existe pas pour le fonds de loterie : on se borne à renvoyer au site de Swisslos (qui précise le nom des bénéficiaires mais ne donne qu'un montant global par domaine).

Dans le canton d'Argovie, une même personne ne peut cumuler deux mandats. Le respect des dispositions du niveau de l'ordonnance est l'un des éléments importants du contrôle des autorités cantonales de surveillance financière. L'impartialité dans l'attribution des moyens est garantie par l'organe de répartition du Conseil d'Etat. Sur les plans législatif et organisationnel, le canton d'Argovie n'envisage pour l'heure aucune modification. Il ressort des entretiens que pour l'instant, il n'existe aucun besoin d'amélioration du processus d'attribution des moyens issus des fonds, les exigences et procédures actuelles étant jugées suffisantes.

5.4.2. BERNE

Le canton de Berne dispose d'un Fonds de loterie qui accueille dans un premier temps toutes les ressources provenant de Swisslos. Par la suite, une partie de cette somme est attribuée, conformément à une clef de répartition légale, au Fonds du sport et au Fonds pour les actions culturelles. En outre, l'enveloppe annuelle attribuée au Jura bernois est alimentée par des moyens issus des trois fonds.

La Direction de la police et des affaires militaires gère le Fonds de loterie et le Fonds du sport, alors que le Fonds pour les actions culturelles relève de la Direction de l'instruction publique (Office de la culture). En ce qui concerne la répartition des moyens, les attributions et les compétences financières sont régies à divers niveaux : les requêtes portants sur des montants inférieurs ou égaux à 20'000 francs (dans le domaine sportif, à 200'000 francs) sont de la compétence du membre du Conseil-exécutif concerné, le Conseil-exécutif statue

sur les demandes portant sur des montants jusqu'à 1 million de francs, et les requêtes portant sur des montants supérieurs sont soumises au parlement (Grand Conseil). Il n'existe pas de commission disposant de compétences de répartition. Le Conseil du Jura bernois (CJB) dispose des mêmes compétences que le Conseil-exécutif pour ce qui est de la répartition des moyens issus des Fonds.

La loi sur les loteries, l'ordonnance sur les loteries et l'ordonnance sur le Fonds du sport fixent des critères d'attribution. En ce qui concerne le Fonds du sport, des directives complémentaires publiées apportent des précisions quant aux ayants droit (personnes, sociétés, associations, constructions, etc.). Une liste de critères est en préparation pour le Fonds de loterie ; elle devrait être soumise prochainement au peuple avant d'être mise à la disposition des ayants droit éventuels. L'exercice présente toutefois davantage de difficultés que pour le domaine sportif en raison de l'hétérogénéité des demandes. De plus, durant l'entretien, nos interlocuteurs ont souligné que des directives détaillées risquaient de provoquer des prétentions vis-à-vis du Fonds de loterie non garanties par la loi.

Depuis 2009, au-delà de la publication des subventions octroyées sur le site de Swisslos, tous les versements sont répertoriés sur le site du canton de Berne, avec indication de leurs bénéficiaires. Ce changement n'a pas produit d'effets négatifs.

Des conflits d'intérêts potentiels existent dans le canton de Berne, car le directeur de la police et des affaires militaires siège au conseil d'administration de Swisslos alors que sa Direction a simultanément la compétence d'autoriser les loteries et, pour partie, d'attribuer les moyens. La révision à venir de la loi sur les loteries devrait fournir une solution à ce conflit de compétences. De plus, une clause de subdélégation devrait permettre au Conseil-exécutif de faire vérifier si certaines conditions techniques (critères) auxquelles les requêtes doivent satisfaire sont respectées. Par ce complément à la loi, les critères seraient automatiquement rendus publics.

Le contrôle cantonal des finances révise chaque année la comptabilité des Fonds et présente un rapport au parlement dans la perspective de l'approbation des comptes annuels des Fonds.

5.4.3. SAINT-GALL

Dans le canton de Saint-Gall, les gains des loteries alimentent deux fonds. Alors que 80 % des sommes générées par les loteries sont attribués au fonds de loterie, 20 % sont versés au fonds du Sport-Toto. Le fonds de loterie est administré par l'office de la culture (direction de l'intérieur). Sur proposition du gouvernement, le Grand Conseil du canton de Saint-Gall

statue deux fois l'an sur l'attribution de contributions imputées au fonds de loterie. L'office de la culture reçoit toutes les demandes de subventions pour le fonds de loterie. Il prépare les propositions du gouvernement au Grand Conseil et examine à cette occasion si les exigences posées aux requêtes sont satisfaites. Après achèvement des projets, il vérifie que les contributions ont été correctement affectées, dans le respect des exigences fixées.

La direction de l'instruction publique est compétente pour la répartition des moyens attribués au fonds du Sport-Toto. Les subventions à ce titre sont octroyées conformément à une ordonnance du Conseil d'Etat et à une convention de prestations passée entre la direction de l'instruction publique et la communauté d'intérêts des associations sportives saint-galloises. La commission du Sport-Toto, composée de cinq personnes, a compétence pour traiter les requêtes ; elle est identique au comité de la communauté d'intérêts des associations sportives saint-galloises. Les membres de la commission sont élus par l'assemblée des délégués des associations sportives. En vertu de la convention de prestations, la commission du Sport-Toto est habilitée à octroyer de sa propre compétence des contributions d'un montant maximal de 200'000 francs. Les montants supérieurs doivent être approuvés par le Conseil d'Etat.

L'octroi de moyens imputés au fonds du Sport-Toto obéit aux directives sur les subventions du Sport-Toto, approuvées par la direction de l'instruction publique. Ces directives sont consultables sur le site de la communauté d'intérêts des associations sportives saint-galloises et décrivent en détail à quelles fins des versements (maximaux) peuvent être consentis. Dans le canton de Saint-Gall, l'attribution de moyens issus du fonds de loterie se fonde sur les directives cantonales sur le fonds de loterie et les directives régissant les activités culturelles. Le critère principal d'octroi est l'utilité publique ou la bienfaisance des projets. Les directives sur le fonds de loterie et celles régissant les activités culturelles sont publiques.

Les montants attribués au titre du fonds de loterie sont publiés sous une forme sommaire, par domaines, dans le rapport de Swisslos. Tous les trois ans, le contrôle des finances interne examine la gestion et l'affectation des moyens imputés au fonds de loterie. Les contributions du fonds du Sport-Toto aux diverses associations sont publiées sur le site de la communauté d'intérêts des associations sportives saint-galloises¹¹. Cette transparence intégrale est jugée suffisante pour garantir une affectation conforme des moyens financiers.

11 Cf. les rapports annuels de la communauté d'intérêts des associations sportives saint-galloises à l'adresse Internet www.igsgsv.ch.

5.4.4. NIDWALD

Dans le canton de Nidwald, quatre lois règlent la répartition des gains de loterie entre les domaines de la culture (40 % des moyens, sous la responsabilité de la direction de l'instruction publique), de la conservation des monuments (25 %, direction de l'instruction publique), du sport (20 %, direction de l'instruction publique) et d'autres buts d'intérêt public et de bienfaisance (15 %, direction des finances). Les offices compétents sont dotés des moyens nécessaires à cette répartition.

Dans le domaine de la culture, une commission ou la direction des musées et des bibliothèques sont compétents (pour des montants n'excédant pas 5'000 francs) ; dans le domaine du sport, l'attribution est de la compétence du directeur de l'instruction publique jusqu'à 50'000 francs, les montants supérieurs ressortissant à la compétence du Conseil d'Etat. Ce dernier est seul à statuer sur les requêtes concernant la conservation des monuments, et décide à partir d'un montant de 20'000 francs pour les projets d'intérêt public ou de bienfaisance : en-deçà de cette somme, la compétence revient au directeur des finances.

Les critères d'attribution principaux sont énumérés dans les lois correspondantes (cf. les lois régissant les loteries, la conservation des monuments, la promotion culturelle et le sport). Des prescriptions claires et exhaustives pour le domaine culturel sont publiées sur Internet, de même que des directives applicables aux demandes relatives au domaine sportif. Pour les requêtes touchant d'autres domaines que la culture, le sport ou la conservation des monuments, il existe un catalogue de critères que l'on peut se procurer sur demande. En ce qui concerne la conservation des monuments, il n'existe pas d'autres critères que ceux inscrits dans la loi.

Dans le canton de Nidwald également, le Conseil d'Etat se porte garant de l'impartialité des instances, soit en œuvrant lui-même directement comme organe d'octroi, soit en nommant les membres des commissions ; pour partie, cette neutralité est depuis peu précisée dans la loi. Au-delà de la publication par Swisslos, le canton de Nidwald ne fournit pas d'indications complémentaires relatives aux bénéficiaires. Lors de l'entretien, les responsables ont précisé qu'une analyse de la situation dans la perspective d'une éventuelle réforme du processus de répartition n'interviendrait pas avant quatre ou cinq ans.

5.4.5. VAUD

Dans le canton de Vaud, une nouvelle procédure d'attribution des fonds de loteries est entrée en vigueur à la fin du mois de septembre 2010. Jusqu'à cette date, la Société vaudoise d'aide sociale et culturelle (SVASC) et la Commission cantonale du fonds du sport étaient

compétentes pour l'octroi des subventions. On nous a signalé durant l'entretien qu'en matière de sport, la situation était insatisfaisante du fait que le président du fonds du sport était simultanément chef de la direction chargée de la surveillance du fonds. Ce conflit d'intérêts disparaîtra avec la nouvelle réglementation.

Le règlement du 18 novembre 2009 sur la répartition des bénéfices d'exploitation des grandes loteries prévoit la création de deux fondations jouant le rôle d'organes de répartition, l'une pour le domaine sportif et l'autre pour le domaine social et culturel. En vertu du règlement, les membres des deux fondations, respectivement des commissions, sont nommés pour cinq ans par le gouvernement cantonal ; la durée de leurs fonctions est limitée à quinze ans. Les conseillers d'Etat et les employés de l'Etat compétents en matière d'autorisation et de surveillance des loteries ne peuvent être membres des commissions.

Les commissions pourront décider en toute autonomie de l'octroi des moyens. Même des décisions portant sur des montants importants ne nécessiteront plus l'aval du gouvernement. L'indépendance des organes de répartition devrait s'en trouver renforcée.

Dans l'octroi des subventions, les commissions doivent s'en tenir aux « Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux ». Ces dernières sont publiées sur Internet et prévoient que seuls des projets d'intérêt public ou de bienfaisance peuvent bénéficier de subventions. Les critères exacts et la procédure d'attribution devront être précisés par les commissions dans un règlement interne.

La police cantonale du commerce exercera la surveillance sur les deux commissions, et le contrôle des finances examinera leur comptabilité. Les rapports annuels des deux fondations à l'intention du gouvernement devront fournir toutes les indications relatives aux moyens alloués, aux bénéficiaires, aux contrôles opérés, etc. Toutefois, comme c'est le cas aujourd'hui, le public n'aura accès qu'aux informations sommaires par domaines publiées dans les rapports de la Loterie Romande.

5.4.6. VALAIS

Le canton du Valais dispose de deux fonds indépendants de l'Etat : le fonds du sport permet de soutenir des projets dans le domaine sportif, et le fonds de loterie des projets dans d'autres domaines (par exemple culturel ou social). Le service de l'industrie, du commerce et du travail, rattaché au département de l'économie, de l'énergie et du territoire, est chargé d'administrer les deux fonds. L'octroi des moyens relève toutefois de la compétence d'un organe de répartition indépendant, la Délégation valaisanne à la Loterie romande.

La délégation est composée de sept membres nommés par le gouvernement. En vertu de l'ordonnance concernant l'attribution des bénéfices résultant des loteries, les décisions de la délégation sont approuvées par le gouvernement. L'ordonnance précise que les membres de la délégation sont libres de leurs décisions et que ces dernières ne peuvent faire l'objet d'un recours.

Comme dans le canton de Vaud et les autres cantons romands, les « Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux » s'appliquent en Valais pour l'attribution des subventions. Les « Conditions-cadre » disposent que seuls des projets d'intérêt public ou de bienfaisance peuvent bénéficier d'un appui. Dans son règlement, public au même titre que les « Conditions-cadre », la délégation précise quels projets peuvent être subventionnés et quels documents les requérants doivent fournir.

La délégation publie chaque année la liste des bénéficiaires, sans toutefois indiquer les sommes allouées. Elle contrôle l'utilisation des moyens octroyés dans les projets qu'elle soutient. De plus, la comptabilité de la délégation est révisée chaque année par l'inspection des finances.

5.4.7. BÂLE-VILLE

Le canton de Bâle-Ville dispose de deux fonds (le fonds de loterie géré par la direction de la justice et de la sécurité, et le fonds du Sport-Toto ressortissant à la compétence de la direction de l'instruction publique). Depuis le 21 avril 2009, date de l'entrée en vigueur de l'ordonnance concernant l'utilisation des ressources du fonds de loterie, l'organe de répartition du fonds de loterie est le Conseil d'Etat. Pour ce qui est du fonds du Sport-Toto, la compétence relève d'une commission dont les membres sont nommés par le Conseil d'Etat. Pour chacun des deux domaines, des directives sont publiées sur Internet. Toute subvention est répertoriée au fur et à mesure sur le site du fonds de loterie de Bâle-Ville, avec mention du bénéficiaire, du montant et du type de projet concerné.

Le cumul actuel des fonctions (autorisation d'organiser des loteries conférée au chef de la direction de la police et de la sécurité, ce dernier siégeant simultanément au sein de l'assemblée des membres de Swisslos et du Sport-Toto) est perçu comme un problème qui devra être résolu dans un délai qui n'a pas encore été fixé.

5.4.8. GENÈVE

Le canton de Genève gère également les ressources des loteries et du Sport-Toto par le biais de deux fonds distincts. L'organe de répartition du produit de la LoRo dispose d'un compte auprès de la Banque cantonale de Genève. Les ressources du fonds du Sport-Toto sont déposées sur un compte séparé auprès du Département des constructions et des technologies de l'information et gérées par la commission cantonale du Sport-Toto.

Cinq fois par an, une partie des ressources du fonds de loterie est attribuée. Pour l'octroi des contributions, l'organe de répartition se fonde sur les « Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux ». De plus, le canton a repris pour la définition de l'intérêt public et de la bienfaisance la formulation du projet de LLP soumis en consultation en 2002. Les requêtes examinées par l'organe de répartition sont soumises avec préavis au Conseil d'Etat, qui peut confirmer ou infirmer la décision de l'organe de répartition. Les bénéficiaires et le montant des subventions sont ensuite publiés au journal officiel. La commission cantonale du Sport-Toto répartit ses moyens une fois l'an. Comme pour le fonds de loterie, ses décisions (y compris le montant des subventions) sont publiées au journal officiel.

5.4.9. LUCERNE

Le canton de Lucerne connaît une attribution décentralisée des moyens : par une décision gouvernementale et parlementaire, les produits des loteries sont répartis entre les départements qui peuvent décider de leur attribution de leur propre chef. Par voie de conséquence, les compétences sont diversement réglées et sont confiées à des services externes, à des commissions ou encore au chef du département. En 2006, dans la perspective de l'entrée en vigueur de la CILP, le canton a procédé à des adaptations législatives et promulgué une ordonnance sur les gains de loterie. Cette dernière fixe des critères de répartition entre les départements et les divers domaines. Lors de l'entretien, nos interlocuteurs ont souligné que pour les requérants, la situation s'était améliorée sous l'angle de la transparence et de l'équité. Dans certains domaines, des prescriptions ou des directives complémentaires ont été édictées (par ex. pour le sport). Les montants alloués sont publiés en détail dans les annexes au compte d'Etat et peuvent être consultés sur Internet. Le contrôle cantonal des finances révisé périodiquement les comptes des fonds à des intervalles irréguliers.

5.4.10. CONCLUSION

En matière de redistribution des gains de loteries, les structures cantonales varient fortement : c'est ce que montrent les analyses détaillées menées dans certains cantons. Depuis l'entrée en vigueur de la CILP, on observe une tendance à l'harmonisation, ce que confirment également les entretiens avec des représentants des cantons. Ainsi, dans quelques cantons, des lois ont été adaptées (par ex. dans le canton de Lucerne) ou de nouvelles ordonnances et règlements ont été édictés (notamment dans les cantons de Bâle-Ville, de Lucerne et de Vaud). Ailleurs, on prévoit des révisions de la législation ou des adaptations à brève échéance. Lors des entretiens, il est également apparu qu'en règle générale, on avait davantage pris conscience des conflits potentiels et des problèmes de transparence, à la suite notamment des études menées par la Comlot sur la transparence : sans base légale, ces dernières ont néanmoins exercé une certaine pression en faveur de l'élimination de lacunes possibles. La sensibilisation des acteurs concernés peut également provoquer des adaptations mineures dans le travail quotidien. Les cantons interrogés se disent convaincus que la CILP a créé une base importante de l'amélioration de la transparence dans la redistribution des ressources.

Critères de répartition

Les conditions essentielles auxquelles les demandes doivent répondre sont pratiquement les mêmes dans tous les cantons. La plupart du temps, les lois et ordonnances précisent que les projets doivent rester de portée cantonale ou, s'ils ont une signification supracantonale, qu'ils doivent revêtir une importance particulière pour le canton allouant les fonds. Tous les cantons précisent qu'il n'existe aucun droit à l'obtention de subventions. La plupart du temps, le requérant doit fournir lui-même une prestation appropriée.

Dans tous les cantons examinés, il est interdit d'utiliser les fonds pour couvrir des engagements des pouvoirs publics. Bien que l'intérêt public et la bienfaisance ne soient pas réglés au niveau de la loi par tous les cantons, les entretiens permettent de conclure que ces critères sont finalement essentiels pour l'octroi des subventions même s'ils ne figurent pas explicitement dans la législation. Dans la pratique, la distinction entre les buts d'utilité publique et les engagements de l'Etat n'est pas toujours facile, car l'Etat finance de son côté toute une série de tâches d'utilité publique (par ex. en matière d'art, de culture, de protection du paysage, de coopération au développement).

L'affectation des moyens à des projets spécifiques diffère d'un canton à l'autre. Certes, dans la plupart des cas, les catalogues se ressemblent, notamment au niveau des grands

domaines tels l'environnement, la protection de la nature et du paysage, la conservation des monuments historiques, la culture, les œuvres sociales, l'aide au développement et en cas de catastrophe, ou encore les projets scientifiques. Les cantons prévoient d'autres affectations ou des objectifs complémentaires de diverses natures et avec plus ou moins de détails. A cet égard, on constate des différences considérables entre eux, tant au niveau du contenu que du point de vue formel. Des critères d'attribution détaillés sont rares au niveau des ordonnances, et le plus souvent, les intéressés peuvent consulter des prescriptions ou des directives sur Internet. Parfois, on ne trouve que des prescriptions internes non publiées, bien qu'elles puissent être consultées sur demande. Quelquefois enfin, des critères détaillés font totalement défaut. Des cantons examinés, Lucerne est le seul à énumérer au niveau de l'ordonnance des principes et des critères pour divers domaines.

Lors des entretiens, nos interlocuteurs ont fait valoir qu'une liste de critères détaillée n'était pas toujours utile et judicieuse en ce qu'elle dépend de l'homogénéité des demandes. On a souligné que les critères devaient laisser une marge d'appréciation aux organes de répartition : ce n'est qu'ainsi que l'on peut prendre en compte de manière adéquate la réalité cantonale et les besoins de la population. Dans le domaine du sport, on trouve davantage de directives (pour partie fort détaillées), car les requêtes sont moins hétérogènes que dans le domaine culturel par exemple.

Transparence

Certaines lois ou ordonnances cantonales obligent à la transparence, par exemple en imposant d'informer de façon adéquate le public de la répartition des moyens ou de publier les résultats comptables et les chiffres détaillés des fonds.

En vertu de la CILP, tous les cantons doivent annoncer à Swisslos ou à la LoRo, par domaines, les bénéficiaires de subventions et les sommes allouées : les listes y afférentes sont ensuite publiées sur Internet. Cette mesure a ainsi permis d'imposer une norme minimale. Quelques cantons (par ex. Bâle-Ville, Berne, Genève) vont toutefois plus loin et publient en complément les chiffres pour tous les projets, avec indication des bénéficiaires et des montants alloués à chaque projet.

En ce qui concerne la transparence, la publication sur Internet est également un critère pertinent. A cet égard, on constate d'importantes différences entre les cantons. Alors que certains d'entre eux entretiennent des pages Internet aisément lisibles, faciles à trouver et dispensant de nombreuses informations, d'autres se contentent d'une offre modeste qui quelquefois se limite à la publication des bases légales. La répartition de l'information sur

plusieurs portails (relevant des diverses autorités compétentes) constitue un autre obstacle pour les personnes intéressées. Les cantons romands sont plus avancés : toutes les informations relatives à la répartition des moyens dans les six cantons et dans l'ensemble de la Suisse romande (organes de répartition, adresses, critères, formulaires, etc.) sont regroupées sur un seul site : www.entraide.ch. De cette manière, on améliore la transparence pour les requérants, qui peuvent ainsi comparer les diverses procédures cantonales.

Indépendance et cumul de mandats

L'indépendance des personnes œuvrant dans le domaine des loteries et des paris a été abondamment discutée lors des entretiens. Les cantons estiment que la plupart du temps, elle est garantie par le fait que le gouvernement agit lui-même à titre d'organe de répartition ou a compétence pour nommer les membres des commissions. On a toutefois évoqué le fait que l'indépendance ne pouvait être garantie que sur un plan purement formel : cet aspect doit également être pris en considération dans les processus et lors des nominations. De plus, dans la répartition des moyens, une transparence accrue revêt une importance non négligeable pour le renforcement et la garantie de l'indépendance. Savoir que les noms des bénéficiaires seront publiés exerce une certaine pression lors de la décision, ce qui peut contribuer à davantage d'impartialité.

Le cumul de mandats cantonaux (par ex. le fait de siéger dans les organes des sociétés de loteries) et de compétences des autorités en matière d'autorisations et de répartition fait l'objet de discussions dans les cantons. On constate que la CILP a permis une sensibilisation à cet égard. Alors que certains cantons n'ont jamais été confrontés à ce problème, d'autres ont supprimé ces cumuls. En outre, certains cantons tels Berne et Bâle-Ville s'efforcent actuellement de remédier à ces situations.

6. LUTTE CONTRE LA DÉPENDANCE ET PRÉVENTION

Contrairement à la loi sur les loteries, la CILP prévoit diverses mesures dans le domaine de la lutte contre la dépendance et de la prévention. Avant même l'entrée en vigueur de la CILP, les cantons se préoccupaient déjà de prévention et disposaient d'un savoir-faire spécifique et de structures opérationnelles (par ex. l'association « Rien ne va plus » dans le canton de Genève ou le « Centre du jeu excessif » dans le canton de Vaud). La CILP a donné un caractère contraignant à ces activités et structures.

Les éléments essentiels de la CILP en matière de lutte contre la dépendance et de prévention sont l'examen par la Comlot du potentiel de dépendance des jeux de loterie et la perception d'une taxe contre la dépendance au jeu sur le produit brut des jeux.

Dans le cadre de la présente évaluation, on a cherché à savoir si l'objectif de protection de la population contre les effets sociaux dommageables des jeux et des paris pouvait être atteint par les mesures prévues. Pour ce faire, les mesures prises ou prévues par la Comlot, les sociétés de loteries et les cantons ont fait l'objet d'une analyse en profondeur. Ci-après, on trouvera un résumé des résultats de cette analyse.

6.1. LA DÉPENDANCE AU JEU EN SUISSE

Cette section présente un condensé des constatations principales relatives à la dépendance au jeu en Suisse¹². Selon Brodbeck et al. (2007 : 5, 13), le spectre des jeux de hasard s'étend du jeu occasionnel à la dépendance au jeu ou au jeu pathologique, en passant par le jeu fréquent sans problème, le jeu à risque et le jeu problématique, le passage de l'un à l'autre étant courant. Le dépendance au jeu se caractérise par un comportement de jeu inadéquat, durable et répétitif, perturbant les objectifs personnels, familiaux et professionnels.

Il est difficile d'établir la prévalence de la dépendance au jeu. Pour la Suisse, on dispose des données suivantes :

- › en 1998, on a recensé une prévalence du jeu pathologique de 0,79 % au sein de la population suisse de plus de 18 ans. En ce qui concerne le jeu problématique, la prévalence a été évaluée à 2,18 % (Osiek et al. [1999] cités dans BASS [2004]) ;
- › la même année, dans le canton du Tessin, le taux de prévalence a été estimé à 0,6 %, tant pour le jeu problématique que pour le jeu pathologique (Bettelini et al. [2000] cités dans BASS [2004]) ;

¹² Les informations sur la dépendance au jeu en Suisse sont tirées de diverses études. Cf. à ce propos la bibliographie : BASS 2004, Brodbeck et al. 2007 et 2008, Arnaud et al. 2009.

› dans une autre étude, l'Université de Berne est parvenue à des taux de prévalence inférieurs, qui ne concernent toutefois que la Suisse alémanique et le Tessin (Brodbeck et Znoj 2008 : 38) :

- › jeu intensif : 8,1 %
- › jeu à risque : 2,4 %
- › jeu problématique : 0,7 %
- › jeu pathologique : 0,5 %

› en matière de prévalence, on ne dispose d'aucune donnée spécifique pour la Suisse romande. L'« Etude romande sur le jeu » ne contient que des indications sur la fréquence du jeu au sein de la population : en 2008, 58,6 % des personnes interrogées avouaient avoir participé durant l'année écoulée à des jeux de hasard. On admet généralement qu'en Suisse romande, la population joue plus fréquemment qu'en Suisse alémanique.

Les experts en dépendance au jeu que nous avons interrogés soulignent que la dépendance au jeu est difficile à appréhender (en raison d'une latence importante) et que les données recueillies marquent probablement une limite inférieure. Comparée à d'autres dépendances en Suisse, la dépendance au jeu affiche toutefois une prévalence plutôt faible et joue de ce fait un rôle mineur sur le plan épidémiologique (Brodbeck et al. 2007 : 44). Cela ne signifie pas pour autant que les conséquences de la dépendance soient négligeables. Tous les acteurs interrogés insistent sur la nécessité des mesures de prévention.

La dépendance au jeu résulte d'interactions entre les spécificités propres au jeu de hasard, le joueur qui s'y adonne et l'environnement social (modèle des trois facteurs). On considère que les loteries présentent un potentiel de dépendance plus faible que d'autres jeux caractérisés notamment par des gains immédiats, des mises variables, des effets sonores et visuels, etc. (Brodbeck et al. 2007 : 15-16). De la même manière que la dépendance au jeu dépend de divers facteurs, les mesures de prévention doivent cibler divers niveaux.

6.2. BASES LÉGALES

L'art. 17 CILP impose explicitement à l'organe habilité à délivrer les autorisations (la Comlot) d'étudier avant toute autorisation la dépendance potentielle que présente un jeu de loterie et de prévoir si nécessaire des conditions et charges destinées à prévenir le jeu excessif. Il peut s'agir par exemple de limiter les possibilités d'accès ou de mise, ou de ralentir artificiellement le déroulement d'un jeu de loterie électronique. Des mesures de ce type visent les propriétés du jeu (premier facteur du modèle des trois facteurs).

En examinant le potentiel de dépendance éventuel, l'organe habilité à délivrer les autorisations doit également se préoccuper de manière adéquate de la protection de la jeunesse, par exemple en fixant un âge limite pour l'accès aux loteries. Une mesure de cette nature touche le joueur, c'est-à-dire le deuxième facteur du modèle des trois facteurs. De plus, l'art. 17 prévoit que les sociétés de loteries et de paris peuvent se voir contraintes de rendre accessibles des informations concernant la dépendance au jeu, la prévention et les possibilités thérapeutiques partout où elles offrent leurs loteries ou leurs paris.

Lorsque la Comlot assortit son autorisation d'organiser une loterie de certaines conditions, les cantons ne peuvent décider de conditions et charges techniques dérogatoires que dans la mesure où elles renforcent les mesures ordonnées par la commission (art. 15, al. 2, CILP).

Pour assurer des mesures adéquates en matière de prévention et de lutte contre la dépendance au jeu, les sociétés de loteries et de paris doivent s'acquitter vis-à-vis des cantons d'une taxe de 0,5 % du produit brut des divers jeux pratiqués sur leur territoire (art. 18, al. 1, CILP). Les cantons s'engagent à affecter le produit de la taxe à la prévention et à la lutte contre la dépendance au jeu. Pour leur permettre de concentrer les moyens et de les engager au niveau supracantonal, la CILP autorise les cantons à collaborer entre eux (art. 18, al. 2, CILP). La convention leur permet également de soutenir des programmes et des campagnes des sociétés de loteries ou de charger ces dernières de leur exécution (CDCM 2005).

L'art. 19 CILP contient une dernière disposition relative à la prévention : la limitation de la publicité faite pour les loteries et les paris.

6.3. ÉTAT D'AVANCEMENT DE LA MISE EN ŒUVRE

Mesures de la Comlot

A l'occasion de chaque autorisation pour de nouveaux jeux, la Comlot examine le potentiel de dépendance. Elle recourt pour ce faire à la méthode de mesure et d'évaluation du Wissenschaftliches Forum Glücksspiel¹³, qui permet de déterminer le danger que présentent les produits de jeu de hasard (rapport d'activité 2009 de la Comlot). Aux dires de la Comlot, les

¹³ Le Wissenschaftliches Forum Glücksspiel est un organe interdisciplinaire allemand qui se préoccupe du danger que présentent les produits de jeu de hasard. Ses objectifs sont le développement et la diffusion d'un instrument permettant de mesurer et d'évaluer objectivement le potentiel de dangers que recèlent les produits de jeu de hasard (cf. http://info.reeckmann.de/04/wissenschaftliches_forum_gluecksspiel.htm).

chercheurs perfectionnent continuellement cet instrument. La Comlot est pour l'heure la seule autorité à recourir « officiellement » à cette méthode.

En principe, au moment de la demande déjà, les sociétés de loteries doivent proposer un programme de mesures, notamment lorsqu'il s'agit de lots virtuels qui, selon la Comlot, présentent un potentiel de dépendance un peu supérieur aux habituels coupons à gratter. La Comlot examine les programmes de mesures et les complète au besoin. Elle peut imposer des charges telles la limitation de l'accès pour certaines tranches d'âge, la possibilité de s'interdire soi-même en ligne et une mise maximale. En outre, une offre d'informations doit être disponible en ligne, par exemple la mention d'un numéro d'assistance pour les personnes dépendantes au jeu. La Comlot vérifie sporadiquement si ses exigences sont satisfaites.

La Comlot a également pour mandat d'évaluer le potentiel de dépendance que présentent des produits déjà commercialisés. A ce jour, elle a chargé un expert d'étudier le jeu de loterie Tactilo (cf. le rapport d'activité 2009 de la Comlot). L'expert recommande la mise en place d'autres « atténuateurs de dépendance ». La Comlot surveille la mise en place de ces mesures par la Loterie Romande.

Par ailleurs, la Comlot a élaboré des lignes directrices relatives à la publicité qui imposent notamment aux sociétés de loteries de renoncer à cibler leurs actions de marketing sur les mineurs. En revanche, les sociétés de loteries sont autorisées à distribuer du matériel publicitaire informatif et attrayant. Jusqu'ici, la Comlot est intervenue avec succès à propos d'un spot publicitaire de Swisslos.

Sur mandat de la CDCM, la Comlot a ouvert un dossier sur l'utilisation de la taxe contre la dépendance au jeu. Elle est également chargée de la surveillance de l'affectation du produit de cette taxe. La Comlot a organisé une réunion d'information pour les cantons lors de laquelle des projets de coopération intercantonaux ont été présentés.

Mesures cantonales

Selon la CDCM, à la fin de l'année 2008, tous les cantons avaient élaboré un programme cantonal ou régional de prévention de la dépendance. Pour partie, les règlements nécessaires à l'utilisation du fonds de prévention et de lutte contre la dépendance au jeu ont également été mis en vigueur par les autorités compétentes.

Des entretiens avec la CDCM, la Comlot et l'OFJ, il ressort que les cantons romands sont un peu plus avancés dans ce domaine. Se fondant sur le nouveau concordat, la Conférence Romande de la Loterie et des Jeux (CRLJ) a conclu une convention avec la Conférence Latine des Affaires Sanitaires et Sociales (CLASS). La CLASS a chargé le Groupe romand

d'études des addictions (GREA) de préparer, d'appliquer et d'accompagner un programme intercantonal pluriannuel de prévention et de lutte contre la dépendance au jeu. Dans un premier temps, une étude a été menée sur le comportement de jeu en Suisse romande (Arnaud S. et al. 2009 : Étude romande sur le jeu). Le programme intercantonal soutient d'autres mesures d'importance pour tous les cantons, par exemple un numéro d'assistance, un service de conseils aux joueurs problématiques par le biais d'Internet, des campagnes de prévention et des programmes de recherches sur la dépendance au jeu.

Lors des entretiens avec les cantons, on a constaté que ces derniers avaient déjà pris des mesures de prévention et de lutte contre la dépendance au jeu avant même la mise en vigueur de la CILP¹⁴. La CILP et la taxe contre la dépendance au jeu ont donné à ces mesures un caractère contraignant (obligation d'agir). Grâce à l'assurance de financement, la poursuite voire l'extension des mesures de prévention est garantie¹⁵.

A titre d'exemple de mesures cantonales de prévention, on retiendra la convention de prestations conclue en 2008 par le canton du Valais avec la Ligue valaisanne contre les toxicomanies (LVT) dans le sillage de la CILP. La LVT a été chargée d'élaborer un programme cantonal de lutte contre la dépendance au jeu. Ce programme couvre divers secteurs d'intervention, qui vont de l'information des personnes concernées à l'encouragement de la coordination intercantonale en passant par la formation de spécialistes.

Un autre exemple de mesures cantonales est fourni par le projet « generation@ » du canton de Nidwald (en collaboration avec le canton d'Obwald). Le projet part du constat qu'à l'heure actuelle, de nombreuses personnes s'adonnent à des jeux d'argent sur Internet : il convient donc d'assurer également la prévention par le biais des nouveaux médias. Le projet a été mis au point en collaboration avec les écoles. Il veut accompagner les enfants et les jeunes gens sur la voie d'une utilisation responsable et saine des nouveaux médias et, plus généralement, prévenir les comportements menant à la dépendance au jeu. Des parents et des éducateurs sont formés dans le cadre du projet « generation@ », ce qui leur permet de renforcer la protection des enfants et des jeunes gens.

14 On citera à ce propos le Centre de jeu excessif dans le canton de Vaud ou l'association « Rien ne va plus » dans le canton de Genève (source : Étude romande sur le jeu) de même que des mesures de « Santé bernoise » dans le canton de Berne.

15 Le Centre du Jeu Excessif (CJE) à Lausanne en est un bon exemple ; il a été créé en 2001 et bénéficie depuis son ouverture d'une contribution financière annuelle de la LoRo. Depuis l'entrée en vigueur de la CILP, le centre est financé par le produit de la taxe contre la dépendance au jeu.

La CILP a également suscité d'autres activités intercantionales de prévention en Suisse alémanique et au Tessin. Vu le manque de données à jour, ces cantons ont confié deux études en automne 2006 à l'Institut de psychologie de l'université de Berne (cf. ch. 6.1). Ces études servent à planifier et à mettre en œuvre une offre de jeux responsable et des mesures de prévention.

Par ailleurs, dix cantons de Suisse alémanique (AG, BE, BS, BL, LU, NW, OW, SO, UR, ZG) ont décidé d'un modèle d'application intercantonale des mesures de prévention de la dépendance au jeu. L'organisation Addiction Info Suisse a ainsi été chargée, dans le cadre d'un mandat de prestations, de mener des enquêtes et une analyse des besoins, aussi bien dans les cantons concernés que sur l'ensemble du territoire suisse. Sur cette base, on prévoit non seulement de publier une brochure d'information sur les risques de dépendance que présentent les jeux de hasard mais encore d'élaborer des mesures de prévention et de coordonner les efforts des cantons. De plus, les activités et leurs effets seront évalués dans le cadre du programme. Les cantons participants consacrent 25 % du produit de la taxe contre la dépendance au jeu à ce programme.

Se fondant sur la CILP, les cantons de Suisse orientale (AI, AR, GL, GR, SG, TG) ont aussi élaboré un projet commun « SOS-Spielsucht ». La « Perspektive Thurgau » a été chargée de la réalisation du projet, qui porte sur la mise en place d'un site Internet (www.sos-spielsucht.ch) offrant des informations spécifiques aux personnes directement ou indirectement concernées, des conseils par courriel et un numéro d'assistance gratuit.

Mesures des sociétés de loteries

Les sociétés de loteries sont actives depuis un certain temps déjà dans le domaine de la prévention et de la lutte contre la dépendance au jeu. Elles mènent ces actions de façon autonome sans mandat cantonal. La CILP n'a en rien modifié cette situation, et on retiendra simplement que les cantons de Suisse orientale ont pris contact avec Swisslos pour obtenir de cette dernière qu'elle mentionne le numéro d'assistance sur ses produits de loterie.

Les deux sociétés de loteries reconnaissent les principes d'un jeu responsable¹⁶, qui prévoient des mesures et des instruments visant à éviter le jeu excessif. Les quatre domaines suivants sont passés en revue, bien que nous nous limitons à ne présenter qu'un choix de mesures¹⁷ :

¹⁶ A cet égard, la Loterie Romande répond aux normes européennes et mondiales du jeu responsable publiées par les organisations European Lotteries et World Lottery Association, et a d'ailleurs obtenu la certification à ce titre.

¹⁷ Pour une vue d'ensemble de leurs activités, on se référera aux sites Internet des deux sociétés de loteries.

- › formation du personnel et des exploitants partenaires : le personnel et les exploitants partenaires sont formés à repérer les joueurs problématiques et à les aborder de façon idoine. La formation est obligatoire, elle est répétée chaque année et est adaptée en permanence ;
- › protection de la jeunesse : des limitations d'accès ont été mises en place pour les jeunes de moins de 16 ans ou de moins de 18 ans (notamment en ce qui concerne les jeux sur Internet). De plus, la publicité ne doit pas cibler les jeunes gens et les enfants ;
- › information des joueurs : des brochures ou des sites Internet informent les joueurs des dangers du jeu excessif. Les brochures sont disponibles dans tous les points de vente et comportent une autoévaluation, des conseils relatifs au jeu responsable, les adresses des services d'aide cantonaux (Loterie Romande) et un numéro d'assistance ;
- › mesures dans le domaine du marketing et de la publicité : tant la Loterie Romande que Swisslos s'en tiennent aux directives dans la conception de leurs actions publicitaires. Ainsi, certains groupes de personnes sont exclus (par ex., renonciation à toute publicité visant des pensionnaires de homes) ; toute communication présentant de manière tendancieuse les gains ou les chances de gains est proscrite, de même qu'il est interdit de donner le sentiment que les chances de gain ne dépendent pas du seul hasard.

Lors des entretiens, les sociétés de loteries ont souligné que dans le secteur des jeux de hasard, les produits et leur forme de commercialisation se trouvent soumis à des mutations constantes. Pour cette raison, le jeu responsable doit être compris comme un processus qu'il convient d'adapter sans cesse à de nouveaux paramètres scientifiques. Dans ce but, les deux sociétés de loteries collaborent avec des experts (étrangers). Les sociétés de loteries insistent également sur le fait que les exploitants partenaires ne sont pas des thérapeutes et que par voie de conséquence, la coopération avec les thérapeutes dans les cantons est indispensable.

6.4. POINT DE VUE DES ACTEURS INTERROGÉS

Les acteurs interrogés sont unanimement de l'avis qu'il est encore trop tôt pour émettre des conclusions quant à l'efficacité des mesures prises par les cantons et la Comlot. La CILP a toutefois incité les cantons à se préoccuper davantage de la dépendance au jeu et à agir de manière coordonnée. Les cantons romands interrogés jugent que le lancement du programme intercantonal en Suisse romande n'a pas pour origine la CILP, mais que cette dernière l'a facilité en assurant son financement. Il ressort des entretiens qu'en Suisse alémanique, la CILP a contribué de manière décisive à l'élaboration du programme intercantonal

dans le domaine de la dépendance au jeu. Le fait que le financement soit assuré garantit la continuité des mesures et permet d'aborder de nouveaux thèmes, par exemple le comportement des jeunes vis-à-vis des jeux d'argent. De nombreux cantons jugent important de renforcer le travail avec les jeunes, car les jeunes générations, qui ont grandi avec les ordinateurs, sont beaucoup plus vulnérables à la prolifération des jeux sur Internet que ne le sont les générations précédentes.

A cet égard, aussi bien les cantons que les sociétés de loteries et les experts en dépendance pensent qu'une coordination renforcée entre tous les acteurs du secteur des jeux d'argent, y compris les casinos, est un élément essentiel du succès de la prévention. Au vu des tendances actuelles que l'on constate sur Internet, il ne ferait aucun sens de mettre en place une prévention pour les loteries et une autre pour les casinos. L'offre de jeux en ligne permet de plus en plus aux joueurs d'ignorer les mesures de prévention traditionnelles telles l'information (notamment sous la forme de brochures), la sensibilisation du personnel et des exploitants partenaires ou les interdictions de casino. Pour contrer cette évolution, il est important de coordonner les mesures.

La plupart des acteurs sont d'avis que les ressources tirées de la taxe contre la dépendance au jeu suffisent à garantir une prévention efficace. Seuls quelques cantons et l'un des deux experts en dépendance interrogés qualifient ces moyens de modestes. Divers acteurs jugent par ailleurs choquant qu'aucune taxe contre la dépendance au jeu ne soit prélevée sur les recettes des maisons de jeu, puisque le risque de dépendance est bien plus élevé dans le domaine des casinos que dans celui des loteries. Ils revendiquent dès lors que la taxe contre la dépendance au jeu soit prélevée sur tous les jeux d'argent (y compris les casinos), arguant du fait que les offres de conseils et de thérapies s'adressent à tous les joueurs et non seulement aux adeptes des loteries.

Les cantons interrogés apprécient l'examen du potentiel de dépendance par la Comlot, car il permet des mesures techniques (par ex. le ralentissement du jeu) que les cantons ne pouvaient eux-mêmes exiger avant l'entrée en vigueur de la CILP. Les représentants de la Confédération que nous avons interrogés ne se déclarent pas en mesure d'évaluer la qualité des examens du potentiel de dépendance, mais ils partent de l'idée que ces examens peuvent être étendus. Les deux experts en dépendance sont favorables aux examens du potentiel de dépendance menés par la Comlot (sans toutefois en connaître le détail), mais souhaiteraient une collaboration scientifique plus étroite en la matière. Les effets des mesures techniques de prévention devraient ainsi être analysés en permanence en vue des adaptations nécessaires. Les deux sociétés de loteries partagent ce point de vue.

PARTIE C : ANALYSE JURIDIQUE DU PROF. GRISEL

7. ANALYSE JURIDIQUE

7.1. INTRODUCTION

Dans le cadre de l'évaluation des mesures fédérales et cantonales prises en matière de loteries et paris, il a paru nécessaire non seulement d'en mesurer les implications juridiques, mais aussi de procéder à une analyse du droit applicable, lequel est particulièrement complexe et donne lieu à maintes controverses. Cette richesse n'est pas seulement due à la complication du problème, mais aussi au fédéralisme, lequel implique à la fois un partage des rôles, un certain respect pour la diversité du pays et néanmoins une coordination qui garantisse un minimum de cohérence.

Comme la plupart des autres pays, la Suisse considère que les jeux de hasard, en général, engendrent de graves dangers pour l'ensemble de la société et pour un bon nombre d'individus. Voilà pourquoi le législateur a, dès le XIX^e siècle, cherché à freiner, parfois même à interdire les jeux de hasard, en particulier les casinos et les loteries. Si les premiers ont été longtemps prohibés, puis autorisés à des conditions très strictes, les secondes ont également fait l'objet d'une proscription de principe, sous réserve d'exceptions. Celles-ci se justifient par un jugement pragmatique porté à l'égard du goût de certains citoyens pour le jeu, propension qui ne peut pas être entièrement éradiquée et doit cependant être restreinte et encadrée, de manière que les abus soient, autant que possible, évités. De surcroît, la collectivité publique ne saurait s'empêcher de se procurer des recettes qui proviennent d'une activité économique atteignant des chiffres d'affaires importants. Il ressort des buts différents, voire contradictoires, visés par l'Etat que le système établi souffre de certaines ambiguïtés.

La réglementation topique se divise en trois étages : le droit fédéral, la convention intercantonale et la législation cantonale proprement dite. Les questions qui se posent à ces divers niveaux ne sont pas exactement les mêmes. Alors qu'en droit fédéral il s'agit surtout de définir l'objet et la portée de la compétence attribuée à l'Etat central, en droit cantonal et intercantonal, il importe plutôt d'analyser les conséquences des normes énoncées et de déterminer dans quelle mesure les objectifs assignés au législateur sont atteints, ce qui est un des buts de la présente évaluation.

7.2. LE DROIT FÉDÉRAL

Il y a lieu de définir le contenu, puis la portée, des normes édictées par la Confédération, qui comprennent d'abord l'article 106 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst.), ainsi que la loi fédérale sur les loteries et les paris professionnels du 8 juin 1923¹⁸, et son ordonnance d'application du 27 mai 1924¹⁹.

A. L'objet de la réglementation fédérale

L'article 106 Cst. vise « les jeux de hasard et les loteries ». La première notion comprend deux éléments. D'une part, le jeu est une activité humaine qui suppose une compétition à titre onéreux et comportant un risque et, d'autre part, le résultat dépend de circonstances aléatoires et non d'une probabilité²⁰.

On peut s'étonner que l'article 106 oppose ainsi les jeux de hasard et les loteries, puisque de toute évidence les secondes font partie des premiers. La disposition constitutionnelle que l'article 106 remplace, c'est-à-dire l'article 35 de la Constitution fédérale du 29 mai 1874, était plus claire : elle distinguait d'un côté les maisons de jeux et autres jeux de hasards, soumis à des règles strictes, et les loteries, concernant lesquelles « la Confédération peut aussi prendre les mesures nécessaires » (article 35, alinéa 6, aCst.). Les travaux préparatoires de l'article 106 n'expliquent pas pourquoi le constituant a jugé utile de placer les loteries à côté des jeux de hasard, au lieu de comprendre les unes dans les autres²¹. En réalité, malgré les défauts rédactionnels du texte, la Constitution envisage séparément deux formes de jeux de hasard : les maisons de jeux (ou casinos) et les loteries. Aussi importe-t-il de discerner les critères essentiels qui permettent de différencier ces notions, qui toutes deux relèvent du droit fédéral²².

Il convient de remarquer en passant que la définition des loteries échappe au droit cantonal, qui ne peut ni l'étendre ni la restreindre. Il incombe donc aux autorités fédérales de vérifier que les jeux autorisés par les cantons relèvent effectivement de la notion de loterie, telle que l'entend le législateur fédéral. C'est ce dernier qui caractérise ainsi le cadre juridique dans lequel s'inscrit le problème des loteries.

Suivant l'article 1, alinéa 2, LLP, « est réputée loterie toute opération qui offre, en échange d'un versement ou lors de la conclusion d'un contrat, la chance de réaliser un

¹⁸ LLP, RS 935. 51.

¹⁹ OLLP, RS 935. 511.

²⁰ Voir **Gérald Mouquin**, La notion de jeu de hasard en droit public, Thèse Lausanne, 1980, pp101ss, 183ss.

²¹ FF 1997 I 320-1.

²² ATF 135 II 342.

avantage matériel consistant en un lot, l'acquisition, l'importance ou la nature de ce lot étant subordonnée, d'après un plan, au hasard d'un tirage de titre ou de numéro ou de quelque procédé analogue ». La notion de loterie comprend ainsi quatre éléments constitutifs, que la doctrine et la jurisprudence ont définis en les développant quelque peu.

Le premier élément est le versement d'une mise, c'est-à-dire la valeur patrimoniale que le joueur donne en échange du droit de participer au tirage dans l'espoir d'obtenir un gain. La mise doit se comprendre dans un sens large et vise même des sommes minimales, comme le prix d'une taxe téléphonique plus élevée que la taxe normale²³. En revanche, la participation à un tirage qui n'est liée à aucune mise ni à la conclusion d'un contrat n'est pas une loterie, pourvu que son caractère gratuit et l'égalité des chances soient manifestes²⁴.

Le second élément tient à la chance de réaliser un avantage matériel, c'est-à-dire un gain, qui n'est d'ailleurs pas nécessairement en argent mais peut aussi consister en un avantage patrimonial de n'importe quelle nature, par exemple un voyage gratuit²⁵.

Le troisième critère concerne l'intervention du hasard, qui détermine à la fois si un gain est acquis et l'importance ou la nature de cet avantage patrimonial. Le hasard s'oppose à la probabilité. Il suppose le caractère aléatoire du résultat, lequel ne dépend pas essentiellement de l'habileté du joueur ni d'un calcul objectif de probabilité²⁶.

Le quatrième élément concerne la planification du jeu : la loterie se caractérise par le fait qu'il existe un plan qui, d'avance, « mesure exactement les gains qui sont attribués par l'organisateur, de sorte que ce dernier exclut son propre risque »²⁷. Tel est notamment le cas lorsque l'organisateur limite d'emblée les montants des sommes d'argent ou les marchandises offertes²⁸. Ce dernier critère permet de distinguer assez clairement les loteries des maisons de jeux, lesquelles ont pour singularité de ne pas pouvoir planifier leur risque et les gains escomptés par les tiers. Il est vrai que d'autres critères de distinction seraient aussi concevables : « par exemple l'unité du jeu (tous les joueurs d'une loterie jouent au même jeu, ce que l'un gagne, l'autre ne le gagne pas, alors que deux usagers d'appareils à sous peuvent gagner l'un et l'autre), la dispersion des joueurs (qui ne sont pas rassemblés dans

²³ ATF 123 IV 175, 178.

²⁴ ATF 133 II 75.

²⁵ ATF 123 IV 181 et les citations de doctrine.

²⁶ ATF 123 IV 182.

²⁷ ATF 133 II 75 et les citations.

²⁸ ATF 123 IV 181-2.

une même maison »²⁹. Cependant, il sied de relever que le critère de la planification suffit à caractériser les loteries, contrairement à ce qu'affirme l'auteur précité³⁰.

Cette remarque prend de l'importance lorsque l'on cherche à cerner la notion de pari, laquelle n'est pas définie par la loi et se distingue des loteries précisément en ce qu'il ne se déroule pas selon un plan prédéterminé³¹.

Au sens où l'entend la législation fédérale, la loterie est une notion étendue, qui comprend des opérations analogues, par exemple un concours télévisé organisé par le biais de numéros de service à valeur ajoutée³², ou encore un système de « boule de neige »³³. Cependant, la loi soustrait à son champ d'application les tombolas, c'est-à-dire les loteries récréatives, à condition que les lots ne soient pas en espèces et que ceux-ci, ainsi que les billets, soient délivrés en relation directe avec la réunion récréative (article 2 LPP).

Dans son ensemble, l'article 106 Cst., de même que les dispositions qui l'ont précédé, repose sur l'idée que la passion du jeu est un fléau social qu'il convient, autant que possible, de juguler³⁴. Le constituant vise un but de police qui tient à la moralité publique et des objectifs de politique sociale qui touchent la protection des individus contre des pulsions incontrôlables.

Ainsi s'explique, en partie du moins, la distinction qu'opère la Constitution entre les maisons de jeu d'une part, les loteries et paris professionnels d'autre part. Les premières ont la réputation de présenter davantage de dangers, les tentations paraissant plus fortes et les sommes dépensées plus élevées ; elles ont d'ailleurs été pendant longtemps interdites, alors que les loteries, soumises à autorisation, faisaient l'objet d'une réglementation plus souple. Cependant, en 1993, le constituant a levé l'interdiction des maisons de jeux et l'a remplacée par un régime de concession, afin de canaliser les recettes en Suisse plutôt qu'à l'étranger, de produire des recettes fiscales et de favoriser le tourisme³⁵. Quoi qu'il en soit, les maisons de jeu et les loteries ont toujours fait l'objet de législations distinctes et de régimes différents. Il est néanmoins significatif que la révision de l'article 35 en 1993, reprise sans changement à l'article 106 Cst., ait conduit seulement à une importante réforme de la loi sur les

²⁹ J.F. Aubert, Petit commentaire de la Constitution fédérale, Zurich 2003, p. 814, note 12.

³⁰ Ibidem.

³¹ ATF 133 II 77 ; sur la définition des paris et loteries, voir C. Rouiller, Jeux de loteries et paris sportifs professionnels, RDAF 2004 I 429ss.

³² ATF 132 II 240.

³³ ATF 132 IV 76.

³⁴ P. Richli, Commentaire de la Constitution fédérale du 29 mai 1874, ad article 35, p. 2, pour un historique de la disposition constitutionnelle sur les jeux de hasard.

³⁵ Voir Richli, op. cit. n. 5 -7 ad article 35.

maisons de jeu, tandis que la loi fédérale sur les loteries restait pratiquement inchangée. Comme on le constatera plus loin, la doctrine y voit un paradoxe, voire une véritable contradiction, puisque le régime des loteries, apparaît aujourd'hui comme plus sévère que celui des maisons de jeu³⁶, alors que la Constitution permettrait une solution moins rigide.

Quoi qu'il en soit, la distinction entre les casinos et les loteries ne va pas sans poser quelques problèmes. D'un côté, elle se justifie, du point de vue social, économique et psychologique, car entrer dans un casino pour y jouer ou acheter un billet de loterie n'est pas la même démarche et ne soulève pas exactement la même question politique. D'un autre côté, cependant, si on peut discerner des différences de nature entre les maisons de jeu et les loteries, il n'en reste pas moins que certains jeux sont difficiles à ranger dans l'une ou l'autre catégorie et que les nouvelles techniques ne permettent plus toujours de prendre à cet égard une décision qui s'impose d'une manière manifeste. C'est dire qu'il demeure des zones grises et des cas limite, dans lesquels il est permis d'hésiter, ce qui a d'ailleurs conduit à des litiges, notamment celui du Tactilo qui est encore pendant devant le Tribunal fédéral. Ces dernières considérations pourraient conduire le législateur à atténuer, sinon à supprimer, la portée de la distinction entre les casinos et les loteries. Cependant, pour diverses raisons sociales et politiques, il est probable –et légitime – que des règles différenciées continueront à s'appliquer à l'avenir. Certes, il se peut que les deux domaines soient dans le futur visés par la même loi, mais ils devraient demeurer assujettis à des dispositions différentes réparties dans les divers chapitres de la loi envisagée.

Il ne semble pas inutile de mentionner ici que l'initiative populaire « pour des jeux d'argent au service du bien commun », déposée en 2009, propose un système assez différent. Elle maintient certes la distinction entre les maisons de jeu et les loteries (articles 106a et 106b nouveaux), mais elle range ces deux catégories sous un groupe générique, celui de « jeu d'argent » (projet d'article 106). C'est cette dernière notion qui est donc nouvelle et permet de circonscrire l'objet de la législation fédérale et cantonale. Incontestablement la réglementation constitutionnelle y gagnerait en clarté. Mais elle aurait d'autres conséquences, sur lesquelles il conviendra de revenir, le Conseil fédéral ayant décidé d'opposer un contre-projet direct à l'initiative populaire, dont la publication est prévue pour l'automne 2010.

³⁶ Voir ci-dessous.

B. La portée de la réglementation fédérale

Dans le domaine des loteries comme des maisons de jeu, l'article 106 Cst. confie à la Confédération une compétence législative sans lui assigner de limite explicite. Il est vrai que des normes matérielles sont énoncées au sujet des maisons de jeu et de l'homologation des appareils à sous (alinéas 2 à 4 de l'article 106 Cst.). *A contrario*, il serait permis d'en déduire que l'Etat central jouirait d'une entière liberté en légiférant sur les loteries (et même sur les paris professionnels, dont l'article 106 ne parle pas). La compétence de la Confédération n'est pas expressément restreinte aux principes et n'est pas non plus assortie d'une réserve en faveur d'une législation complémentaire des cantons ni même de l'exécution par eux des normes topiques. A cet égard, on peut se demander si le texte constitutionnel correspond bien aux intentions de ses auteurs. En tout cas, il ne répond pas entièrement à la situation légale qui a toujours existé et qui laisse une grande place à l'action des cantons en matière de loteries. Cette circonstance s'explique peut-être par l'histoire chaotique de l'article 35 aCst., qui remonte à 1874 et qui, à l'origine, interdisait totalement les maisons de jeu en ajoutant que « la Confédération peut aussi prendre les mesures nécessaires concernant les loteries ». Cette dernière clause fut interprétée dans le sens que la Confédération avait le pouvoir d'interdire également les loteries en général³⁷. En 1993, l'article 35, alinéa 1, confia à la Confédération la législation « concernant l'ouverture et l'exploitation des maisons de jeu », en maintenant la possibilité de « prendre les mesures nécessaires concernant les loteries » (alinéa 6). Il faut rappeler que, dans sa nouvelle mouture, l'article 35 n'est jamais entré en vigueur et qu'il a été remplacé par l'actuel article 106, sans donc avoir reçu d'application.

Il suit de là que la loi fédérale sur les loteries de 1923 repose sur l'article 35 aCst., ce qui provoque quelques contradictions. En effet, elle prohibe les loteries (article 1, alinéa 1), sauf celles qui servent « à des fins d'utilité publique ou de bienfaisance » (article 3). Ces dernières peuvent être autorisées par l'autorité cantonale compétente pour le territoire du canton, le permis ne pouvant être accordé qu'à des corporations et institutions de droit public ou à des sociétés de droit privé qui présentent les garanties nécessaires (article 5 -6 LLP). Les loteries autorisées sont d'ailleurs surveillées, tant pour leur organisation que pour leur exploitation (article 10). Celui qui exploite une loterie prohibée ou une entreprise jugée analogue s'expose à des sanctions pénales (articles 38ss LLP).

³⁷ P. Richli, *ibid.* n.35 ad article 35.

Comme on le verra plus loin, la délégation donnée aux cantons pour autoriser – et organiser – les loteries a conduit ceux-ci à « monopoliser » le domaine, ce qui suscite des questions juridiques importantes. Abstraction faite de la manière dont les cantons exercent les attributions ainsi transférées, on peut également se demander pourquoi le législateur fédéral a commencé par interdire totalement les loteries, pour ensuite tempérer cette prohibition par un régime d'autorisation préalable, d'ailleurs soumise à des conditions strictes. Depuis longtemps, la doctrine dominante objecte que ce régime est contestable au regard de la liberté économique et qu'il ne paraît pas à tous égards conforme aux exigences de la proportionnalité en particulier³⁸. Ces critiques sont devenues plus virulentes après la révision de l'article 35 aCst. en 1993. Le commentateur de cette disposition fit remarquer que la levée de l'interdiction des maisons de jeu traduit une évolution des esprits et devrait normalement conduire à une réforme du régime des loteries. L'intérêt public digne de protection à une prohibition étant désormais jugé moins élevé, le maintien du principe posé par l'article 1^{er} LLP ne se justifie plus et paraît même une « incohérence évidente »³⁹. La littérature spécialisée fait d'ailleurs remarquer que les loteries présentent moins de risques que les maisons de jeu et « sont désormais tenues pour socialement moins dangereuses ...bien plus inoffensives... »⁴⁰.

Si les critiques ainsi formulées par les auteurs reposent sur des arguments pertinents, elles ne sont cependant pas entièrement convaincantes, du moins dans leurs conclusions, car elles perdent de vue que le régime établi par la loi fédérale est pratiquement inévitable. Il est en effet difficilement concevable que les loteries et paris professionnels soient entièrement libres, exempts de contrôle préalable et subséquent. En conséquence, un système d'autorisation paraît inéluctable. Or, par définition, l'assujettissement à l'octroi d'un permis équivaut concrètement à une prohibition : « Lorsque le législateur soumet une activité au régime du permis, il ne la rend pas à proprement parler illicite, mais il en assujettit l'accès à l'avènement d'une condition suspensive, l'obtention d'une autorisation. Celle-ci se définit ainsi comme une décision administrative, qui supprime un empêchement créé par la loi. Autrement dit, l'occupation lucrative fait l'objet d'un contrôle préventif, exercé par un organe de police. Il s'agit d'une sorte de censure : le métier touché n'est plus tout à fait libre

³⁸ Voir **G.Müller**, Aktuelle Rechtsfragen des Lotteriewesens, ZbL 1988, p.141, 158, ainsi que les nombreuses citations de la littérature spécialisée.

³⁹ **P. Richli**, op. cit., note 39 ad article 35 ; voir aussi id. Spielbanken, Geschichtliche-Spielautomaten und Lotterien, AJP /PJA 4/95 p. 462-3 et les citations, notamment **Willy Staehelin**, Das Bundesgesetz betreffend die Lotterien und die gewerbsmässigen Wetten vom 8. Juni 1923 als Strafgesetz, thèse Zurich 1941, p. 147ss.

⁴⁰ **P. Richli**, n. 39 ad article 35.

puisque l'Etat en réglemente le choix. »⁴¹. En conséquence, si le libellé de l'article 1, alinéa 1, LLP paraît inutilement abrupt, sur le fond, les reproches exprimés par la doctrine ne paraissent pas justifiés, puisque le régime de l'autorisation préalable est de toute manière nécessaire.

Si le système ainsi institué par la loi fédérale échappe à la critique, il faut cependant souligner qu'elle ne donne aucune base légale au monopole que les cantons se sont arrogé dans le domaine des loteries et qu'il est même permis de se demander si le droit fédéral ne s'oppose pas à un pareil monopole, implicitement du moins, dès lors qu'il ne le prévoit pas⁴².

La réglementation des loteries a actuellement un inconvénient qui n'est pas contestable : dans ce domaine, il n'existe aucune concurrence, à la différence du système instauré pour les maisons de jeu, où des entreprises rivales peuvent concourir pour obtenir une concession.

Sur un autre point, la législation fédérale est quelque peu lacunaire et crée une certaine confusion avec le droit cantonal et surtout avec le système établi par la convention intercantonale. En effet, d'une part, l'article 10 LLP prévoit que « l'autorité surveille ou fait surveiller l'organisation et l'exploitation de la loterie, en particulier le tirage, la délivrance des lots et l'emploi du produit de l'entreprise ». D'autre part, l'article 1^{er} de l'ordonnance du 27 mai 1924⁴³ charge l'Office de la police du département fédéral de justice et police de traiter « les affaires confiées à l'administration fédérale par la loi et la présente ordonnance » (article 1) ; en particulier, l'article 5 oblige les cantons à communiquer à l'office une série d'indications concernant les autorisations, l'affectation du produit, le montant total des lots. Sans que l'ordonnance ait été modifiée, il apparaît cependant que c'est l'Office fédéral de la justice qui désormais exerce la surveillance, en vertu d'une ordonnance sur l'organisation du département⁴⁴. Toutefois, les compétences qu'il tire de l'article 10 LLP se chevauchent en partie avec celles de la Comlot suivant l'article 7 et l'article 20 de la convention intercantonale du 7 janvier 2005⁴⁵.

L'interprétation des dispositions topiques est d'autant plus délicate que le principal siège de la matière n'est pas suffisamment explicite : dans les versions française et italienne du moins, l'article 10 LLP ne désigne pas expressément l'autorité chargée de surveiller ou de faire surveiller l'organisation et l'exploitation des loteries. Le texte allemand de l'article 10

⁴¹ E. Grisel, Liberté économique, Berne 2006, p. 264 n. 624.

⁴² Voir notamment G. Muller, ZbL 1988, p. 145.

⁴³ OLLP, RS 935. 511.

⁴⁴ Art. 7, al.1, lit.d, RS 172. 213. 1.

⁴⁵ Voir ci-dessous .

LLP est sans doute plus clair, puisqu'il se réfère à une « Bewilligungsbehörde », par quoi il désigne probablement l'autorité cantonale habilitée à délivrer des autorisations en vertu de l'article 5 LLP. Les organes compétents ont entendu en pratique l'article 10 LLP en ce sens que le contrôle proprement dit des loteries et paris incombe aux cantons. Cependant, si elle était conçue d'une manière absolue, cette manière de faire ne se concilierait guère avec la systématique de la loi et la logique du système fédératif qui en donne la base. En effet, les cantons sont habilités à autoriser les loteries seulement s'ils respectent les prescriptions des articles 5 à 8 LLP ; les conditions qui doivent être réunies reposant sur le droit fédéral, il serait logique que l'autorité fédérale en contrôle la réunion et assume au moins une sorte de haute surveillance sur l'ensemble du système. Tel est d'ailleurs bien le point de vue du Tribunal fédéral, qui a reconnu un droit de recours au Département fédéral, afin que celui-ci puisse assurer l'exécution du droit public de la Confédération dans les cantons et une application uniforme de la législation fédérale topique. Certes, admet le Tribunal fédéral, les cantons autorisent et surveillent les loteries admissibles, mais ils doivent le faire dans le cadre du droit fédéral, la notion de loterie étant par nature de droit fédéral et le droit des loteries, en tant que partie spéciale du droit des jeux de hasard, étant assujéti à la surveillance de la Confédération⁴⁶. Il faut d'ailleurs relever que la fidèle exécution de la loi n'est pas pleinement garantie par le système des recours, qui ne sont pas toujours ouverts aux collectivités ou aux personnes qui pourraient être lésées par les contraventions aux dispositions légales. En définitive, il est permis de conclure que le Département fédéral de justice, par l'Office de la justice, assume au moins une sorte de haute surveillance sur l'ensemble du système, les contrôles concrets étant opérés, sur le plan local, par l'autorité cantonale compétente pour accorder les autorisations.

S'agissant de l'affectation du produit net des loteries, le droit fédéral contient une clause qui est à la fois peu claire et discutable : elle interdit la création d'une loterie « destinée à assurer l'exécution d'obligations légales de droit public » (article 5)⁴⁷. La doctrine critique cette limite qui est fixée à l'utilisation des fonds, en faisant observer notamment que cette restriction s'harmonise mal avec la nouvelle réglementation des maisons de jeu, dont la taxe sert au financement d'une tâche publique, en l'occurrence l'assurance vieillesse et survivants⁴⁸. A cet argument, il convient d'ajouter que, dans les conceptions actuelles du droit

⁴⁶ ATF 135 II 341-2 considérant 1.2.1. et 1.2.2. ; voir aussi FF 1918 IV 343ss.

⁴⁷ Dans les textes allemand et italien, il s'agit de l'alinéa 2 de l'article 5 ; dans la version française, la disposition est la seconde phrase d'un alinéa unique.

⁴⁸ P. Richli, Commentaire de la Constitution fédérale du 29 mai 1874, n.39 ad article 35.

public, les subventions accordées à des tiers par l'Etat sont en principe subordonnées à l'exigence d'une base légale ; il est ainsi contradictoire d'interdire l'affectation des ressources à « l'exécution d'obligations légales » et d'imposer en même temps l'affectation à d'autres tâches qui souvent n'ont précisément pas de base légale. A tout le moins, il conviendrait de préciser l'article 5 LLP, une fois résolue la question politique si et dans quelle mesure le produit des loteries doit être affecté à telle ou telle tâche. Dans ce cadre, il importerait également de préciser la première phrase (respectivement le 1^{er} alinéa) de l'article 5 : ce n'est pas la loterie à proprement parler qui doit viser « un but d'utilité publique ou de bienfaisance », mais, le cas échéant, les bénéficiaires de la distribution des fonds.

La loi fédérale de 1923 se ressent inévitablement de son grand âge, à la différence de la loi de 1998 sur les maisons de jeu. En raison de l'évolution sociale, juridique et technologique en Suisse et à l'étranger, le Conseil fédéral décida, le 4 avril 2001, une révision totale de la loi sur les loteries, afin d'assurer une meilleure transparence, ainsi qu'une protection du public et de lutter contre le blanchiment d'argent sale. A la fin de 2002, l'avant-projet de la commission d'experts fut mis en consultation et se heurta à des critiques nombreuses. Ainsi le Conseil fédéral décida-t-il de suspendre la réforme et, conformément à une proposition des cantons, de leur permettre de remédier aux lacunes constatées par une convention intercantonale⁴⁹. L'efficacité de cette convention est l'un des principaux objets de la présente évaluation. Du point de vue de la technique législative et de la clarté des institutions, il faut reconnaître que la loi fédérale de 1923 n'est pas entièrement satisfaisante et mériterait au moins un toilettage de nature formelle. Il reste à déterminer si une réforme plus profonde s'impose ou au contraire peut paraître superflue, notamment à la suite de la future votation populaire sur l'initiative et l'éventuel contre-projet.

7.3. LA CONVENTION INTERCANTONALE

Son contenu étant bien connu, il serait inutile de l'analyser ici en détail. Cependant, sa nature juridique et sa portée doivent retenir l'attention.

A. La nature juridique

La convention du 7 février 2005 sur la surveillance, l'autorisation et la répartition du bénéfice de loteries et paris exploités sur le plan intercantonal ou sur l'ensemble de la Suisse (C-LoPar) est entrée en vigueur après sa ratification par tous les cantons, le 1^{er} juillet 2006.

⁴⁹ Voir Marc D. Veit./Gens B. Lehne, Sankt Galler Kommentar, 2^e ed. , 2008, n.11 ad article 106.

Fondée sur les articles 15, 16 et 34 LLP, elle se caractérise comme une convention au sens de l'article 48 Cst.. Afin de réaliser des tâches d'intérêt régional, elle crée des organes et institutions communs (alinéa 1) . En revanche, elle n'habilite pas les organes intercantonaux institués à adopter des règles de droit, comme le permettrait l'alinéa 4 de l'article 48. En tant que droit intercantonal, elle oblige les cantons, la Confédération pouvant être appelée à participer dans les limites de ses compétences (alinéas 2 et 4) . Ainsi, la convention constitue un ensemble de normes qui se situent au-dessus du droit cantonal mais en dessous du droit fédéral, en particulier de la loi sur le Tribunal fédéral et de la loi sur les loteries.

Pour atteindre les buts qu'elle vise, en particulier « l'application uniforme et coordonnée du droit sur les loteries », la convention établit une commission qui est chargée d'homologuer de nouveaux jeux et de surveiller les loteries et paris. Les décisions de cette autorité sont susceptibles de recours auprès de la commission de recours. Suivant la jurisprudence, le département fédéral de justice est l'autorité fédérale de surveillance, habilitée à bénéficier de toutes les garanties de procédure et des autres droits que les règles cantonales accordent aux parties, notamment le droit d'être entendu. Autrement dit, l'Office fédéral de la justice, qui est l'organe chargé de cette tâche au sein du département doit être associé à la procédure d'homologation suivie par la Comlot. De surcroît, le département a qualité pour former un recours en matière de droit public au Tribunal fédéral contre les décisions de la commission de recours, considérée comme instance inférieure au Tribunal fédéral au sens de l'article 86, alinéa 1, lettre d et alinéa 2 de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral (LTF)⁵⁰.

La convention a pour objet les grandes loteries qui sont organisées sur la base d'une convention du 26 mai 1937 pour la Suisse alémanique et italienne et d'une convention du 18 novembre 2005 « relative à la loterie de la Suisse romande ». Quant à la commission de recours, elle se définit comme une autorité judiciaire commune au sens de l'article 191b, alinéa 2, Cst. dont les décisions sont susceptibles de recours en matière de droit public au Tribunal fédéral, afin que l'exécution du droit administratif de la Confédération dans les cantons soit assurée d'une manière uniforme dans tous les cas comparables⁵¹. En effet dans le cas du droit des loteries, ce sont certes les cantons qui accordent les autorisations nécessaires, mais ils ne peuvent le faire que dans le cadre de la législation fédérale, les no-

⁵⁰ ATF 135 II 341.

⁵¹ ATF 135 II 341-2.

tions de loterie, de tombola et d'intérêt public étant de droit fédéral⁵². Les loteries sont d'ailleurs assujetties à la surveillance de la Confédération, laquelle ne saurait s'exercer complètement sans possibilité de recourir pour le département fédéral compétent, qui se prévaut de l'article 89, alinéa 2, lettre a, LTF. Cette possibilité de recours, qui ne résulte pas directement du droit sur les loteries, ressort cependant de la nouvelle loi sur le Tribunal fédéral, indépendamment des lacunes dont peut souffrir la loi sur les loteries⁵³.

La commission instituée par la convention est élue par la conférence spécialisée des membres de gouvernement concernés par la loi sur les loteries, elle-même composée d'un représentant du gouvernement de chacun des cantons. Ainsi, les membres de la commission sont désignés par des délégués des exécutifs cantonaux. Cette situation n'a en soi rien d'anormal. En effet, la Comlot est un organe essentiellement administratif, chargé de faire exécuter certaines dispositions importantes de la loi, et il n'est pas choquant qu'elle soit désignée par les représentants des gouvernements concernés. Cependant, d'aucuns ont parfois critiqué le système, en relevant que la Comlot ne bénéficiait pas de l'indépendance institutionnelle qui rendrait sa position plus crédible et plus sûre. Quel que soit le bien-fondé de ces remarques, il serait évidemment possible d'y remédier par les diverses dispositions qui permettent habituellement de garantir la liberté d'action d'une autorité administrative décentralisée. Ainsi, il serait possible d'allonger la durée de fonction des membres de la commission, quitte à interdire une réélection. De même, la convention pourrait comporter une clause qui interdise expressément à la conférence spécialisée d'intervenir dans les cas concrets ou même de donner à la Comlot des directives matérielles de caractère plus abstrait. Néanmoins, il convient de rappeler que l'indépendance est surtout un état d'esprit et que sa meilleure garantie réside dans le choix de personnalités fortes et libres.

Des remarques semblables peuvent s'appliquer à la commission de recours, qui est également élue pour quatre ans et rééligible par la conférence spécialisée des chefs de département. Il est vrai que ce mode de désignation d'une autorité de nature judiciaire a quelque chose d'inhabituel. Il sied cependant de relever que la commission de recours est un organe très particulier, qui ne semble pas avoir de correspondant dans aucun autre domaine du droit suisse. Son existence s'explique par le souci d'instituer, entre la Comlot et le Tribunal fédéral, un organe judiciaire qui garantit une double instance juridictionnelle. Sans doute aurait-il été concevable de faire autrement : par exemple, l'autorité fédérale indépendante de plainte en matière de radio et de télévision est aussi une institution *sui generis*, nommée

⁵² ATF 127 II 264.

⁵³ ATF 135 II 343-4.

par l'exécutif, qui tranche en instance unique, sous réserve d'un recours direct au Tribunal fédéral. Toutefois, il faut reconnaître que les deux matières ne se ressemblent pas et que la solution adoptée dans la convention ne paraît pas injustifiée, loin de là. Ici encore, l'indépendance de la commission de recours est assurée par le choix judicieux de ses membres et l'autorité dont ils jouissent dans le monde juridique et politique. Il est vrai que les nouvelles lois fédérales et cantonales ont, dans l'ensemble, supprimé les multiples commissions de recours nommées par l'exécutif et leur ont substitué des tribunaux le plus souvent élus par le Parlement. Cependant, s'agissant d'un organe intercantonal, l'élection parlementaire serait difficile à organiser en pratique et se heurterait à toutes sortes d'obstacles. Il serait également inutile de préciser dans la convention que la commission de recours est indépendante, tant cela va de soi.

B. La portée

La convention assigne à la Comlot une double tâche : non seulement elle délivre les homologations sans lesquelles aucune loterie ou aucun pari ne sont licites (article 14), mais encore elle veille au respect des prescriptions légales et des conditions liées aux autorisations. De surcroît, elle peut dénoncer les infractions, la procédure pénale devant cependant être, le cas échéant, menée devant les autorités cantonales. Une fois l'homologation acquise, les cantons ont la faculté, mais non pas l'obligation, d'accorder l'autorisation d'exploiter telle ou telle loterie. La convention opère donc une unification partielle, puisqu'aucun jeu ne peut être autorisé sans homologation préalable mais que certains peuvent être permis dans quelques cantons mais non dans d'autres.

Les grandes loteries ont ainsi besoin d'une homologation centralisée, mais les cantons ont ensuite trente jours pour appliquer ou non la décision de la Comlot sur leur territoire⁵⁴. Il va de soi que les autorités instituées par la convention n'ont pas d'autres compétences que celles que la loi fédérale délègue aux cantons. Simplement, en lieu et place de décisions tout à fait indépendantes de la part des organes cantonaux, la convention garantit une unification minimale s'agissant de l'homologation et de la surveillance des deux grandes loteries qui dépassent les frontières cantonales.

La convention limite encore la marge de manœuvre des cantons en les obligeant à instituer un fonds de loterie, en contraignant les sociétés organisatrices à verser leur bénéfice net au fonds et en l'habilitant à affecter une partie des bénéfices à des buts nationaux

⁵⁴ ATF 135 II 347-8.

d'utilité publique ou de bienfaisance. Pour le reste, chaque canton désigne une instance compétente pour l'attribution des produits et détermine les critères de répartition (articles 24 à 26).

Il est permis de voir dans cette réglementation une réelle lacune, qui n'est certainement pas due à un oubli mais qui restreint singulièrement la portée pratique de la convention. En effet, celle-ci ne pose aucune règle matérielle concernant la distribution des montants en jeu. On a sans doute voulu tenir compte de la diversité des situations qui se présentent dans les différents cantons. Il est incontestable que le système gagnerait en transparence et en crédibilité, si la convention désignait expressément le type d'institution qui peut bénéficier des loteries, voire une clé de répartition entre les divers domaines, social et caritatif, culturel et artistique, scientifique et académique. A cet égard, il faut reconnaître que le système actuel manque à la fois de clarté et d'homogénéité, ce qui l'expose, à tort ou à raison, à diverses critiques. Celles-ci seraient peut-être apaisées si la convention définissait au moins quelques règles générales qui guideraient les autorités cantonales compétentes dans leurs décisions. De même, il ne serait sans doute pas inutile que la convention contienne des prescriptions concernant les procédures suivies par les autorités cantonales compétentes : il est certes normal que « nul ne peut se prévaloir d'un droit à l'attribution de montants en provenance du fonds » (article 27 CLOPAR), mais il n'en demeure pas moins que les requérants ont une prétention légitime à voir leur demande traitée sans arbitraire et dans le respect de l'égalité de traitement, sans parler de certaines garanties de procédure, notamment du droit d'être entendu. A cet égard, les problèmes posés par la distribution des produits des loteries ne sont pas essentiellement différents de ceux qui se rencontrent dans d'autres domaines où les requérants n'ont pas de prétention sur le fond à faire valoir mais peuvent exiger le respect des garanties minimales inséparables d'un Etat de droit.

Il est aussi permis de se demander si les compétences de la Comlot ne pourraient pas être étendues, de manière à rendre plus homogène la pratique des cantons et plus efficace la surveillance de leurs activités. A cette fin, les cantons auraient le droit de donner à l'organe intercantonal les moyens de mettre en œuvre la convention par des « dispositions contenant des règles de droit » (art. 48, al. 4 Cst.). Cependant, la convention devrait alors être adoptée « selon la procédure applicable aux lois », et fixer « les grandes lignes de ces dispositions » (ibid.). Autrement dit, les formalités parlementaires et le droit de referendum devraient être respectés dans chaque canton. En outre, la délégation donnée à la Comlot ne saurait être un blanc seing, elle devrait poser elle-même les principes généraux que la Comlot serait ensuite appelée à compléter par des règlements ou des directives. Ces exigences

étant satisfaites, la Comlot pourrait recevoir des compétences normatives et administratives sensiblement plus étendues.

Dans un arrêt du 10 août 2009, le Tribunal fédéral a eu l'occasion de préciser sur un point important les pouvoirs de la Comlot. Celle-ci avait pris une décision « d'homologation générale pour la famille des produits de loterie comportant un titre de participation physique ayant fait l'objet d'un pré-tirage ». C'est contre cette décision que le département fédéral de justice et police avait formé un recours en matière de droit public. Sans contester à la Comlot la faculté de prendre des décisions d'homologation de caractère assez général, sur le fond, le Tribunal fédéral a cependant jugé, quant à la procédure, que le département devait y être associé, de manière à pouvoir, non seulement être entendu, mais aussi autorisé à contester la licéité des jeux dans chaque cas concret aussi bien que d'une manière générale⁵⁵.

7.4. LES LÉGISLATIONS CANTONALES

Les réglementations édictées par les cantons sont des plus diverses, tant du point de vue formel que matériel. Les uns ont adopté de simples règlements d'exécution de la loi fédérale, les autres ont promulgué une loi proprement dite, approuvée par leur parlement et même soumise au referendum. Quant au contenu, la densité normative varie fortement d'un canton à l'autre, de sorte qu'il est difficile de faire une synthèse.

Les deux principaux problèmes juridiques concernant les mesures cantonales prises à l'égard des loteries se résument à ceci : le monopole institué par les cantons sur les grandes loteries ; la délimitation des compétences en matière d'octroi des autorisations et le système de distribution des fonds.

A. La question du monopole

Les cantons de Suisse alémanique et italienne ont créé, par une convention du 26 mai 1937, plusieurs fois modifiée, une grande loterie intitulée « Swisslos », et ils se sont engagés explicitement à lui réserver l'exclusivité de l'exploitation des jeux (art. 3), sous réserve des petites loteries (art. 8). De leur côté, les cantons qui forment la Conférence romande de la loterie et des jeux ont conclu une neuvième convention relative à la Loterie romande le 18 novembre 2005 ; eux aussi se sont engagés à délivrer uniquement à la Société de la Loterie de la Suisse romande (Loterie romande) l'autorisation d'exploiter les grandes loteries ou des

⁵⁵ Ibid. p. 354.

opérations analogues (art. 1, al.3). A juste titre, la doctrine spécialisée qualifie ce système de monopole, dont elle explique l'existence par la nécessité reconnue dès le début du XX^e siècle de « mettre un terme à une situation sociale désastreuse issue de réglementations cantonales défectueuses »⁵⁶.

Comme on l'a vu plus haut, l'espèce de régle que se sont arrogée les cantons n'a aucun fondement explicite dans la loi fédérale ni dans la convention intercantonale de 2005. Aussi n'a-t-elle pas manqué d'être contestée par certains intéressés, et cela jusqu'au Tribunal fédéral. Ce dernier a rendu trois arrêts en quatre ans, dont la portée n'a peut-être pas encore été pleinement prise en compte par les cantons. Dans une première affaire, une société de protection de l'environnement avait demandé vainement aux autorités vaudoises l'autorisation d'exploiter une loterie en application de l'article 5 LLP ; le refus était dû à la clause d'exclusivité que comportait la convention intercantonale. Le Tribunal fédéral admit le recours de la requérante et annula les décisions négatives des autorités vaudoises, en raison du manque de base légale du monopole en droit vaudois. Au départ du raisonnement du juge se trouve la constatation que les jeux de hasard sont des activités économiques tournées vers l'obtention d'un gain, protégées par la liberté du commerce et de l'industrie, comme on l'appelait alors (art.31 aCst.). Bien que le bénéfice ou le gain des loteries doivent être affectés à des buts d'utilité publique ou de bienfaisance, elles se définissent néanmoins comme des activités lucratives privées et jouissent à ce titre de la garantie du droit fondamental. Quant au monopole énoncé par la convention, qui exclut en principe toute nouvelle autorisation, il doit reposer sur une base légale explicite et formelle, puisqu'il porte une atteinte particulièrement grave à la liberté économique. Il ne peut donc pas être créé par une simple convention administrative soustraite à l'approbation parlementaire, et qui, à ce titre, n'est pas opposable aux tiers⁵⁷.

Dans un deuxième jugement, le Tribunal fédéral a admis un recours de droit administratif formé contre le refus des autorités zurichoises d'entrer en matière contre une décision qui autorisait diverses associations à organiser une grande loterie sur le territoire du canton. Il a relevé à cette occasion que nul n'a de droit à une autorisation et que l'autorité saisie jouit d'une grande liberté d'appréciation, qui lui permet notamment de se prononcer en fonction de la politique sociale⁵⁸.

⁵⁶ C. Rouiller, op. cit. , p.436.

⁵⁷ Arrêt du 30 mars 1999, ZBL 2000 p.215 ss.

⁵⁸ Arrêt du 14 juin 2001, ATF 127 II 264 ; RDAF 2002 I 327.

Dans une troisième affaire, le Tribunal fédéral a aussi admis un recours de droit administratif formé par la loterie intercantonale contre l'autorisation accordée par un jugement du Tribunal administratif zurichois à la communauté de protection de l'environnement. Il a rappelé que certes personne n'avait droit à une autorisation, mais qu'il n'en résultait pas que le domaine des loteries soit exclu de la liberté économique (art. 27 Cst.). Cependant, la loi fédérale reconnaît à l'autorité requise une grande liberté d'appréciation qui l'autorise à faire une pesée des intérêts qui tienne compte des inconvénients de la concurrence dans le domaine des loteries et à interpréter largement les notions indéterminées que contient la loi fédérale⁵⁹.

Il ressort de cette jurisprudence que le monopole est en tout cas assujéti à l'exigence d'une base légale formelle. Quant à savoir s'il se concilie avec les principes de l'intérêt public et de la proportionnalité énoncés par l'article 36 Cst., la doctrine est divisée. L'auteur précité est d'avis que la restriction ainsi apportée au droit individuel de la liberté économique est admissible au regard de la Constitution, en raison de l'intérêt public, de nature policière et sociale à la protection du public, des joueurs et des organisateurs⁶⁰. D'autres auteurs sont cependant d'un avis différent. Non seulement, on le sait, ils contestent la constitutionnalité de l'interdiction des loteries, mais encore, ils considèrent que, les cantons étant tenus de respecter la liberté économique, leurs décisions doivent être proportionnées et tenir compte de l'ensemble des intérêts en jeu, quitte à admettre une certaine concurrence⁶¹. Ils ne manquent pas non plus de relever la contradiction entre le régime des casinos exposé à la concurrence, et celui des loteries, qui est monopolistique.

De son côté, l'Assemblée fédérale a octroyé la garantie à une disposition de la Constitution du canton d'Appenzell Rhodes-Intérieures qui institue le monopole des loteries, reconnaissant un intérêt public relevant de la politique sociale et sous réserve d'une prochaine révision de la loi fédérale⁶².

Quoi qu'il en soit, la première et même la principale mesure prise par les cantons à l'égard des loteries sur la base de la loi fédérale fut et demeure l'instauration d'un monopole, que le Tribunal fédéral semble admettre au moins implicitement et que conteste une partie de la doctrine spécialisée. Un auteur va jusqu'à envisager que la jurisprudence s'explique et se justifie uniquement par la conviction que la loi fédérale est de toute ma-

⁵⁹ Arrêt du 4 août 2003, ZbL 2003 p. 593ss.

⁶⁰ C. Rouiller, op.cit. p.456.

⁶¹ G. Müller, op.cit., ZbL 1988 p. 145ss idem, Loterie romande, Mélanges Pierre Moor, Berne 2005, p.451ss, 459-60 ; voir aussi les citations en note 22 ci-dessus.

⁶² FF 2000 p.4862-4.

nière anachronique et doit être prochainement révisée, de sorte que la position des cantons devrait être adaptée aux circonstances actuelles⁶³. Les critiques adressées à la position des cantons et des juges ne sont pas entièrement dénuées de fondement. D'un côté, on peut certes admettre qu'un monopole garantit mieux que tout autre système le contrôle des loteries et la prévention contre les abus, notamment contre les excès de la passion du jeu. Ces considérations, qui relèvent à la fois du droit de police et d'une politique sociale bien comprise, ont incontestablement leur poids. D'un autre côté, on peut aussi voir la contradiction entre la réglementation des maisons de jeu où règne une certaine concurrence par le biais des concessions assez nombreuses qui sont octroyées, et les loteries, où la liberté économique existe en théorie mais ne trouve pas à s'exercer en pratique. En somme, la jurisprudence souffre d'un paradoxe évident : d'un côté, elle déclare applicable la liberté économique au domaine des loteries et d'un autre côté, la vide entièrement de sa substance. La seule limite qui subsiste à l'égard de l'autonomie des cantons dans ce domaine résulte de la base légale. Celle-ci ne se trouvant ni dans la loi fédérale de 1923, ni dans la convention intercantonale de 2005, ne peut figurer que dans une loi cantonale au sens formel du terme ou dans une des conventions qui instituent les grandes loteries, à condition toutefois qu'elle ait été soumise à une approbation parlementaire, voire exposée au referendum populaire. Dans les cantons où l'exigence de la base légale ne serait toujours pas satisfaite, le monopole peut être attaqué avec des chances de succès devant le Tribunal fédéral.

B. Les mesures prises par les cantons

La loi fédérale et la convention intercantonale habilite les cantons à autoriser l'exploitation des loteries. Ils ont utilisé cette compétence pour s'assurer un monopole et pour prendre diverses mesures relatives, non seulement aux autorisations, mais aussi à la répartition des moyens financiers. Comme on l'a vu plus haut, ils sont tenus d'instituer un fonds et, pour le reste, désignent une instance compétente pour l'attribution ainsi que les critères de distribution (articles 24 à 26 de la convention). Les mesures cantonales prises à ces différents points de vue faisant l'objet de la présente évaluation, le rapport les analyse en détail et établit notamment un tableau des « structures d'exécution dans les cantons », lequel complète et met à jour le tableau déjà établi par la Comlot en 2007, sur la base des renseignements détaillés donnés par les cantons.

⁶³ G. Müller, *Mélanges Pierre Moor*, p.460.

S'il paraît inutile de décrire une fois de plus le dispositif prévu par les cantons, quelques remarques juridiques s'imposent néanmoins. Il s'agit, en d'autres termes, d'examiner les mesures diverses prises par les cantons au regard des principes du droit public applicables aujourd'hui dans notre pays⁶⁴.

1. La base légale

Le monopole étant discutable et controversé, les critères de répartition étant laissés entièrement à la discrétion des cantons, ceux-ci devraient en principe édicter une loi au sens formel du terme, adoptée par le Parlement et soumise au referendum, afin de réglementer la situation sur leurs territoires respectifs. Alors que certains cantons se sont acquittés de ce devoir (par exemple Berne, Fribourg, Glaris, Lucerne, Nidwald), il apparaît que d'autres se contentent d'une simple ordonnance (parfois parlementaire comme à Obwald), voire de directives. Compte tenu de l'importance de l'enjeu financier et du nombre d'organismes qui sont intéressés à bénéficier du système, il serait plus normal de l'assujettir à une loi, d'autant que, d'après la jurisprudence du Tribunal fédéral et les lois sur les finances cantonales, les subventions étatiques sont subordonnées en principe à l'exigence d'une base légale.

2. Le ou les fonds de répartition

Dans l'ensemble, il appert que les cantons respectent l'article 24 de la convention de 2005 et créent un, deux ou même plusieurs fonds de bénéfice. A cet égard, il ressort de la différence entre les tableaux de 2007 et de 2010 que la convention a eu des effets positifs sur la création de fonds.

3. L'autorité d'attribution des fonds

Sur ce point, l'article 25 de la convention laisse toute liberté aux cantons, tandis que la loi fédérale n'impose aucune contrainte. Sous l'angle juridique, il serait donc difficile de critiquer les diverses solutions qui ont été adoptées par les cantons. Certains d'entre eux continuent à confier à leur gouvernement le soin de distribuer les fonds, ce qui donne à cette tâche un caractère à la fois administratif et politique de nature à faire naître quelques doutes. Toutefois, il s'agit d'une question d'opportunité que les organes de surveillance comme la Comlot et l'OFJ sont appelés à trancher. Il est également permis de se demander s'il est

⁶⁴ Voir le rapport final de la Comlot sur l'état de réalisation des recommandations données en janvier 2008 pour la transparence de la répartition des bénéfices dans les cantons, du 4 mars 2010.

vraiment judicieux d'investir le même organe, généralement l'exécutif, de la double attribution d'autoriser les loteries et d'en distribuer les bénéfices ; ici aussi, la question est essentiellement politique.

4. Les critères de répartition

Les critères de répartition des fonds font l'objet de diverses réglementations intercantionales et cantonales. Ainsi, la convention intercantonale qui crée Swisslos définit dans les grandes lignes les buts auxquels peuvent être affectés les bénéfices (art.7). De son côté, la convention relative à la Loterie romande renvoie pour l'essentiel aux statuts, aux prescriptions des exécutifs et rappelle que les fonds doivent être utilisés « à des buts d'utilité publique ou de bienfaisance, notamment dans les domaines social, culturel et sportif » (art. 10, al. 3) ; cette disposition charge en outre les cantons d'établir « des conditions cadre » concernant la distribution des bénéfices.

Quant à elles, les réglementations internes des cantons fixent également des critères de distribution, souvent dans des ordonnances ou des directives administratives. La densité normative de ces prescriptions varie considérablement d'un cas à l'autre. Il se comprend que, là où elle existe, la loi au sens formel ne contienne que des principes assez généraux et abstraits, renvoyant à un règlement la solution des problèmes plus concrets. Par exemple, la loi vaudoise relative à la mise en vigueur, dans le canton, de la loi fédérale du 8 juin 1923 sur les loteries et paris professionnels, du 17 novembre 1924, plusieurs fois modifiée, n'apporte aucun élément supplémentaire à la législation fédérale, tandis que le règlement du 18 novembre 2009 sur la répartition des bénéfices d'exploitation des grandes loteries est sensiblement plus précis (articles 17 à 22). De même, la loi bernoise sur les loteries du 4 mai 1993 définit certes les différents buts auxquels peuvent être affectés les fonds de loterie (art. 46), tandis que l'ordonnance du 20 octobre 2004 comporte une réglementation très complète sur la distribution (articles 30 à 40) . Du point de vue, juridique, cette manière de faire pourrait être considérée comme un modèle à imiter, car la définition de critères matériels de distribution est évidemment le meilleur moyen d'éviter que l'organe compétent s'écarte des principes posés par les article 8 et 9 de la Constitution fédérale (égalité de traitement et interdiction de l'arbitraire). Dès lors que la loi fédérale et la convention intercantonale ne fixent à proprement parler que des lignes directrices très générales, il appartient aux cantons de légiférer sur le sujet, sous peine de laisser à l'autorité de distribution une marge de manœuvre excessive.

On sait que les instances compétentes pour la répartition sont tenues par l'article 28 de la convention de 2005 de publier chaque année un rapport sur le nom des bénéficiaires, la nature des projets soutenus et le décompte du fonds. L'exécution de cette disposition ne sert pas seulement à renforcer la transparence, mais elle est aussi une garantie contre d'éventuels abus et paraît être de nature à apaiser les mécontentements des requérants déboutés.

5. Les impôts

Les autorités de surveillance ont fait remarquer à plusieurs reprises que certains cantons prélevaient des impôts sur le produit des loteries, allant jusqu'à 6%. Elles leur ont demandé de renoncer à cette imposition. Celle-ci ne paraît pas directement contraire à la loi fédérale de 1923 ni à la convention de 2005, qui ne comportent aucune disposition explicite sur le sujet. Or, pour empiéter sur la souveraineté fiscale des cantons, il faudrait une règle expresse énoncée soit dans le droit fédéral, soit dans la convention intercantonale.

En revanche, la fixation du taux est subordonnée au principe constitutionnel de la proportionnalité et il est permis de se demander si un taux de 6% n'est pas contraire à ce principe. En outre, ce prélèvement nuit incontestablement à l'homogénéité du système, en créant des disparités entre les cantons qui connaissent et ceux qui ignorent cet impôt spécial. Pour proscrire ce dernier, il faudrait cependant une disposition explicite, soit dans la loi fédérale, soit au moins dans la convention intercantonale.

7.5. CONCLUSIONS

1. L'article 106 Cst. a pour champ d'application les jeux de hasard, les loteries et les maisons de jeu. La distinction entre ces trois notions est malaisée. Seules les maisons de jeu font l'objet de dispositions matérielles. Quant aux loteries, la Confédération a une compétence législative qui n'est pas définie de manière détaillée.
2. L'article 1, alinéa 2, LLP définit les loteries. Cependant la distinction avec les casinos soulève toujours plus de problèmes, en raison des nouvelles techniques qui apparaissent.
3. La loi fédérale prohibe les loteries en principe sauf celles qui sont d'utilité publique ou de bienfaisance et qui peuvent être autorisées par les cantons. Ceux-ci en ont déduit qu'ils pouvaient s'assurer un monopole, que la doctrine spécialisée critique, car il empêche toute concurrence dans le domaine, alors que les maisons de jeu connaissent depuis la révision constitutionnelle de 1993 une certaine compétition.

4. L'article 10 de la loi charge une autorité de surveiller l'organisation et l'exploitation de la loterie. Il ne dit pas clairement si cette autorité est fédérale ou cantonale. En pratique, ce sont les cantons qui exercent la surveillance, conformément à la version allemande du texte. L'Office fédéral de la justice se contentant de réunir les données nécessaires à une statistique et d'exercer le droit de recours auprès des autorités compétentes.
5. La littérature topique critique la clause de l'article 5 LLP qui interdit une loterie « destinée à assurer l'exécution d'obligations légales de droit public » au motif que la règle inverse s'applique au bénéfice des maisons de jeu.
6. La convention du 7 janvier 2005 sur les grandes loteries s'inscrit dans le cadre 48, alinéa 1, de la Constitution fédérale, adopté le 28 novembre 2004. Elle crée des institutions communes afin de réaliser des tâches d'intérêt régional, sans toutefois faire usage de la possibilité qu'offrirait l'article 48, alinéa 4, d'habiliter l'autorité commune à édicter des règles de droit. Elle institue cependant la Comlot qui doit notamment veiller à l'application uniforme et coordonnée du droit sur les loteries. C'est elle ainsi qui homologue les nouveaux jeux et surveille les loteries, chaque canton demeurant cependant libre d'autoriser ou non tel ou tel jeu.
7. La convention oblige les cantons à instituer un fonds de loterie et à contraindre les sociétés organisatrices à verser le bénéfice au fonds sans toutefois définir de critères précis sur la distribution elle-même, qui reste de la compétence cantonale.
8. Le monopole que les cantons se sont approprié sur les loteries a jusqu'ici été admis par le Tribunal fédéral, au moins implicitement, et à condition d'être institué par une loi au sens formel du terme, soumise au referendum.
9. En tout état de cause, les cantons qui ne l'auraient pas encore fait devraient adopter une loi proprement dite sur les loteries.
10. Quoique la législation ne s'y oppose pas, il est permis de remettre en cause la compétence attribuée aux exécutifs cantonaux à la fois pour autoriser les jeux et pour distribuer les fonds.
11. La législation cantonale n'est pas toujours suffisamment complète lorsqu'il s'agit de définir les critères de répartition des bénéfices, de sorte que l'autorité compétente jouit d'un pouvoir d'appréciation très étendu. La procédure et les critères de répartition pourraient être réglementés d'une manière plus circonstanciée.
12. Les impôts jusqu'à 6% prélevés sur le produit des loteries par certains cantons ont été critiqués. Ils sont discutables dans la mesure où le taux est élevé et où il crée des situa-

tions différentes d'un canton à l'autre. Il faudrait cependant une disposition légale ou conventionnelle expresse pour les prohiber, dès lors qu'il s'agit d'une atteinte à la souveraineté fiscale des cantons.

PARTIE D: SYNTHÈSE ET APPRÉCIATION

8. APPRÉCIATION DES ÉVALUATEURS

Sur la base des études menées, nous présentons dans ce chapitre une appréciation des aspects analysés du point de vue des évaluateurs. Ce faisant, nous nous en tenons au modèle d'efficacité présenté au chapitre 2 (exécution, résultats, effets). L'annexe A1 offre une vue d'ensemble détaillée des critères d'évaluation et des bases d'appréciation (indicateurs, comparaisons).

8.1. APPRÉCIATION DE L'EXÉCUTION

Sur le plan de l'exécution, nous distinguons entre les niveaux intercantonal et cantonal. Pour ce qui est du niveau intercantonal (ch. 8.1.1), notre appréciation porte sur les procédures et les structures dans les domaines des autorisations, de la surveillance et des recours, de même que sur les organes intercantonaux que sont la Comlot et la commission de recours. En ce qui concerne le niveau cantonal (ch. 8.1.2), l'accent est mis sur les procédures et les structures de répartition.

8.1.1. NIVEAU INTERCANTONAL

Pertinence de la procédure d'autorisation

Pour ce qui est de la procédure d'autorisation, il s'agit en premier lieu de déterminer si la nouvelle procédure introduite par la CILP est adéquate et si la centralisation auprès d'une seule instance d'homologation (la Comlot) a fait ses preuves.

Sur la base des entretiens menés avec les divers acteurs et l'examen de la documentation relative à la procédure d'autorisation mise à notre disposition par la Comlot, nous jugeons cette dernière pertinente. Bien que nous n'ayons pas procédé à une analyse détaillée de la situation telle qu'elle se présentait avant la mise en vigueur de la CILP, les informations fournies par les divers acteurs permettent de conclure que la situation s'est notablement améliorée. On peut partir du principe que les demandes sont aujourd'hui examinées de manière plus approfondie. L'introduction d'une instance d'homologation centrale, disposant du savoir-faire et des ressources nécessaires, ne suscite aucune critique parmi les acteurs concernés et a, de notre point de vue, fait ses preuves. Si la Comlot critique la durée de la procédure, cet aspect ne nous semble pas particulièrement problématique, car les sociétés

de loteries concernées n’y voient pas matière à une intervention urgente. Les deux niveaux procéduraux correspondent à un besoin des cantons et ne présentent aucun inconvénient majeur, si ce n’est le ralentissement de la procédure.

Pertinence de la réglementation de la surveillance des loteries et des paris

La CILP introduit également une nouvelle réglementation de la surveillance des loteries et des paris. Dans le cadre de la présente évaluation, nous étions chargés d’apprécier l’adéquation de ces nouvelles dispositions, et nous avons porté une attention particulière à la répartition des tâches entre l’OFJ et la Comlot.

De notre point de vue, une appréciation est relativement difficile, car vis-à-vis de l’extérieur, la surveillance n’est pas clairement réglée. En particulier, le rôle de l’OFJ dans le domaine de la surveillance n’est pas très clair sous l’angle juridique. Comme le montre l’analyse juridique, ce rôle n’est pas précisément défini dans la législation et notamment dans la loi sur les loteries (art. 10). Dans la pratique, l’OFJ se borne en matière de surveillance à l’exercice du droit de recours et aux tâches prévues par la loi dans le domaine statistique. A nos yeux, une clarification juridique s’impose en ce qui concerne la répartition des tâches entre la Confédération (haute surveillance) et la Comlot (autorité de surveillance et d’homologation).

Des améliorations sont également nécessaires pour ce qui est du domaine de compétences de la Comlot. Plus particulièrement, la surveillance de l’offre illégale de loteries et de paris semble encore insuffisante. Fondamentalement, à l’occasion de l’élaboration de la CILP, les cantons auraient pu accorder davantage de compétences à la Comlot et instituer ainsi un organe plus fort en matière de lutte contre les jeux illégaux. Toutefois, il aurait alors fallu que la CILP soit approuvée par le parlement ou le peuple de tous les cantons. Du point de vue des évaluateurs, on touche ici aux limites de la solution du concordat, mais il serait malgré tout utile d’examiner comment améliorer l’efficacité de la surveillance de l’offre illégale. A cet égard, on ne pourra vraisemblablement faire l’économie d’une réglementation dans la loi sur les loteries.

La surveillance du secteur légal n’est pas optimale non plus, et la Comlot en convient. Dans le cadre de la présente évaluation, nous n’avons toutefois pu déterminer avec certitude si l’extension prévue des activités de surveillance de la Comlot sur les sociétés de loterie suffira ou si d’autres mesures doivent être envisagées.

Pertinence de la procédure de recours

A l'instar de la procédure d'homologation, la procédure de recours a également été centralisée auprès d'un seul organe à la faveur de l'entrée en vigueur de la CILP. Les évaluateurs devaient dire si la nouvelle procédure était adéquate et si elle offrait une protection juridique suffisante aux sociétés de loteries et de paris et aux tiers.

Nous jugeons la procédure de recours adéquate dans son principe. Il est intéressant de noter que l'OFJ est le principal utilisateur des voies de recours alors que personne ne prévoyait une telle évolution lors de l'élaboration de la CILP. Compte tenu des conflits qui ont opposé la Confédération et les cantons à l'occasion de la révision de la loi sur les loteries, les recours de l'OFJ contre des décisions de la Comlot ont une dimension politique explosive. Toutefois, on constate que la procédure donne satisfaction et qu'elle renforce même la crédibilité de la Comlot en qualité d'autorité indépendante d'homologation et de surveillance. Abstraction faite d'un éventuel changement de nom de la commission, aucune amélioration substantielle ne s'impose.

Pertinence de la structure organisationnelle, de la dotation en ressources, de l'attribution des compétences et de l'indépendance des organes intercantonaux

L'appréciation des structures organisationnelles, de la dotation en ressources et de l'attribution des compétences des organes intercantonaux nouvellement créés constitue un élément important de la présente évaluation. A cet égard, l'indépendance de ces organes pèse d'un poids particulier. Les deux organes (la Comlot et la commission de recours) sont ci-après analysés séparément.

La Comlot n'existant que depuis peu, elle n'a pu, aux yeux des évaluateurs, produire encore que peu de résultats. Une autorité fonctionnelle a été instituée, qui d'un point de vue général accomplit ses tâches à satisfaction (cf. ch. 8.2). La croissance de la Comlot a été très rapide et elle l'a maîtrisée sans grande difficulté organisationnelles, grâce notamment à la stabilité de son personnel. La comparaison avec d'autres autorités de régulation montre que les prescriptions de la CILP relatives à l'indépendance des personnes au sein de la Comlot correspondent à la situation que l'on rencontre dans d'autres branches. Sur le plan institutionnel, on peut se demander si les cantons, respectivement la CDCM, sont en mesure de renforcer encore cette indépendance. Par exemple, on pourrait envisager d'inscrire dans la CILP l'interdiction de donner des instructions pour la CDCM ou la non-rééligibilité des membres de la Comlot (avec allongement simultané de la durée de fonction). Il est également important que la Comlot se montre suffisamment indépendante vis-à-vis des sociétés

de loteries. Faire la preuve de ses compétences dans le domaine des loteries et des paris et accomplir de manière conséquente ses tâches de surveillance sont à cet égard les meilleurs garants de l'indépendance de la Comlot.

On constate une lacune importante en ce qui concerne le droit de décision, particulièrement à l'égard de tiers. En comparaison avec les autorités de surveillance et de régulation dans d'autres branches, la Comlot dispose de bien moins de compétences. L'étroitesse de sa marge de manœuvre reste néanmoins une conséquence de la solution choisie : elle est un organe intercantonal à qui l'on ne peut confier des compétences législatives illimitées. De même, le transfert à la Comlot des compétences cantonales en matière pénale n'est guère possible tant qu'il ne sera pas réglé dans une loi fédérale ou que les parlements cantonaux n'en n'auront pas décidé ainsi.

Pour ce qui est de la commission de recours également, nous parvenons à la conclusion que l'on a institué une autorité fonctionnelle dotée des compétences et des ressources nécessaires à l'accomplissement de ses tâches. La question de savoir si un relèvement des indemnités versées aux juges résoudrait les problèmes de recrutement des membres de la commission reste posée. En ce qui concerne l'indépendance, l'appréciation est la même que pour la Comlot. L'indépendance personnelle est garantie par les dispositions de la CILP. Cette dernière pourrait encore renforcer l'indépendance institutionnelle vis-à-vis de la CDCM et des cantons (droit de donner des instructions). L'analyse juridique montre toutefois qu'une précision dans la CILP quant à l'indépendance de la commission de recours serait inutile, car son indépendance va de soi et elle est garantie par le choix des membres de la commission.

8.1.2. NIVEAU CANTONAL

Pertinence des structures cantonales de répartition des moyens

En premier lieu, la centralisation des procédures d'homologation, de recours et de surveillance laisse aux cantons la compétence de répartir l'argent provenant des fonds de loteries et de paris. Dans le cadre de notre évaluation, nous avons cherché à déterminer si les structures d'exécution au niveau cantonal sont adéquates et judicieuses en regard de cette tâche, et ce que la CILP a changé à la situation antérieure.

Comme nos analyses l'ont montré, la CILP et les activités de la Comlot (examens de la transparence) ont débouché sur une sensibilisation perceptible des cantons à la transparence des structures. Cette nouvelle conscience des cantons s'est traduite en maints en-

droits par de légères adaptations structurelles. Toutefois, la majorité des cantons juge que leurs structures ne sont pas fondamentalement remises en cause, raison pour laquelle ils ne les ont pas révisées en profondeur. Les structures d'exécution restent hétérogènes, car elles reposent sur des réglementations très disparates (le spectre s'étendant de simples règlements d'exécution à des lois autonomes sujettes à référendum). Cette diversité des structures est politiquement voulue et repose sur le fédéralisme. Une harmonisation totale n'est donc politiquement guère praticable. La proposition de la CDCM du 31 mai 2010, qui recommande aux cantons le choix entre deux solutions (conseil d'Etat ou commission indépendante) pour la conception des organes de répartition et de la structure d'exécution nous paraît juste et appropriée. De notre point de vue, la CILP devrait également en faire mention. De plus, il conviendrait encore de préciser quels organes (par ex. la Comlot) seraient chargés de vérifier la mise en œuvre de cette recommandation. Enfin, tous les cantons devraient préciser dans une loi les dispositions régissant l'organe de répartition.

Néanmoins, il convient de formuler encore quelques remarques importantes à propos des deux solutions. Pour ce qui est de la mise en place d'une commission se pose le problème de l'indépendance de ses membres. Ces derniers doivent être compétents et ne pas avoir d'intérêts personnels. Par définition, le conseil d'Etat est indépendant en sa qualité d'organe exécutif suprême, mais une question reste ouverte : les décisions de répartition ne sont-elles pas de nature exclusivement politiques, le Conseil d'Etat a-t-il suffisamment de temps pour examiner les décisions sans les laisser simplement à la discrétion de ses employés ? Lorsque les compétences en matière de répartition sont déléguées au Conseil d'Etat, il faut encore tenir compte du fait que la personne habilitée à octroyer l'autorisation fait généralement partie du gouvernement. Les cantons restant compétents pour autoriser l'organisation des jeux concernés (il n'existe pas de délégation intégrale de cette tâche à la Comlot), une véritable séparation des pouvoirs fait souvent défaut.

Un autre problème concerne divers cas de cumul des mandats, fréquents en Suisse alémanique (notamment une charge au sein d'un gouvernement cantonal et simultanément dans les organes des sociétés de loteries). Seule une transparence suffisante est à même de garantir que les ressources générées par les loteries et les paris soient réparties équitablement et conformément aux dispositions légales. La publication systématique des noms des bénéficiaires (et des montants alloués) ouvre au public la possibilité de discerner des lacunes et des erreurs et d'intervenir le cas échéant.

Pertinence des critères cantonaux de répartition

Les critères de répartition jouent un rôle important dans l'exécution par les cantons. Les évaluateurs ont voulu savoir si les critères cantonaux de répartition étaient homogènes et s'ils garantissaient que les moyens ne sont utilisés qu'à des fins d'utilité publique et de bienfaisance, et non à assurer l'exécution d'obligations légales de droit public⁶⁵.

L'analyse montre que les critères fondamentaux que sont la bienfaisance et l'utilité publique sont appliqués par tous les cantons. Les cantons romands s'en tiennent aux « Conditions-cadre concernant la répartition des bénéfices de la Loterie Romande par les organes cantonaux ». Toutefois, on constate des différences considérables au niveau des détails, en partie consignés dans des législations très fouillées, des prescriptions exhaustives ou des directives très précises.

On a constaté également que nombre de critères autorisaient encore une importante marge d'action lors de l'appréciation des demandes. Tous les domaines ne se prêtent d'ailleurs pas nécessairement à l'élaboration de prescriptions uniformes, qui ne se justifient que lorsque les demandes sont relativement homogènes (par ex. dans le domaine sportif). En revanche, lorsque les requêtes sont très hétérogènes (par ex. dans le domaine culturel), les catalogues de critères et les directives se heurtent à des limites. Il importe dès lors que les cantons publient des critères minutieusement définis. En ce qui concerne les contributions allouées, une transparence accrue permet indirectement une discussion sur la pertinence de tel ou tel critère grâce à une meilleure prise de conscience de la population.

L'introduction de critères supplémentaires dans la convention intercantonale est une question de faisabilité politique. Du point de vue de la transparence et de celui des requérants, cela paraît souhaitable. A tout le moins, une énumération de règles générales (par ex. la désignation et la description des domaines susceptibles de bénéficier du produit des loteries) semble judicieuse. D'une part, les critères de répartition s'en trouveraient uniformisés, et d'autre part les cantons resteraient maîtres de la pondération entre les domaines et pourraient ainsi prendre en compte les spécificités cantonales.

8.2. APPRÉCIATION DES RÉSULTATS

Dans cette section, nous évaluons les prestations fournies dans le cadre de la CILP. Il s'agit d'une part des prestations des organes intercantonaux et des cantons en matière de répartition des moyens provenant des fonds, et d'autre part de la prévention de la dépendance au

⁶⁵ Dans le cadre de l'évaluation, la limitation à des fins d'utilité publique et de bienfaisance n'a pas été remise en question quant à son principe. On trouvera quelques réflexions à ce sujet dans l'analyse juridique.

jeu. L'appréciation des prestations se fonde sur les entretiens menés avec les fournisseurs de prestations eux-mêmes et avec les autres acteurs, de même que sur les analyses détaillées dont certains cantons ont fait l'objet. Les prestations fournies (par ex. les autorisations délivrées par la Comlot, les décisions de la commission de recours et les programmes de prévention des cantons) n'ont pas été analysées quant à leur contenu. Nous nous limitons par conséquent à une appréciation sommaire de leur pertinence et de leur ampleur. La qualité des prestations ne peut être évaluée que très indirectement, sur la base des appréciations des divers acteurs.

Pertinence, ampleur et qualité des prestations des organes intercantonaux

La Comlot fournit des prestations très diverses dans les domaines de l'homologation, de la surveillance, du conseil, des relations publiques et de la communication. Les entretiens menés et la documentation examinée nous ont donné une impression positive des prestations de la Comlot. Les acteurs interrogés se sont déclarés satisfaits des prestations de la Comlot, la seule réserve étant que depuis sa création, la Comlot a dû suivre un processus d'apprentissage. Nous en concluons qu'au départ, les prestations étaient encore perfectibles, mais qu'elles ont entre-temps atteint un niveau qualitatif appréciable. Les personnes extérieures portent également une appréciation positive sur les compétences techniques du personnel du secrétariat de la Comlot. Nos analyses montrent que les prestations de la Comlot ne sont pas de qualité égale selon les domaines. Dans le segment essentiel de l'homologation, la Comlot a atteint un haut niveau, alors qu'en matière de surveillance, certaines lacunes restent à combler. L'inspectorat se met en place et il est pour l'heure difficile de porter un jugement fondé sur ses prestations. Néanmoins, dans le domaine de la surveillance, la Comlot a ouvert des dossiers importants et déposé des plaintes pénales, et elle est intervenue auprès de plusieurs cantons. Nous parvenons à la conclusion que la Comlot, malgré sa jeunesse, s'est établie comme un centre de compétences en matière de loteries et de paris et qu'elle fournit des prestations adéquates dans le cadre de ses compétences et de ses ressources.

Il est difficile d'apprécier les prestations de la commission de recours car nous n'avons pas analysé en profondeur le travail de cette instance judiciaire. Nous constatons que la commission de recours assume son mandat et qu'aucune critique d'importance n'a été formulée à son égard. Rien ne permet d'affirmer que les mutations au sein du personnel ou les difficultés de recrutement de nouveaux juges ont eu des répercussions sur le travail de la commission de recours.

Pertinence, ampleur et qualité des mesures cantonales visant une meilleure transparence dans la répartition des moyens

La CILP oblige les cantons à instituer un fonds des loteries et des paris, à désigner l'organe de répartition compétent, à définir des critères de répartition et à publier chaque année un rapport sur la distribution des fonds. Ainsi que nous l'évoquions au ch. 8.1.2, les dispositions de la CILP concernant la répartition des moyens sont appliquées par les cantons de manière fort diverse. En résumé, on constate que tous les cantons ont pris acte des dispositions de la CILP et qu'ils les appliquent en grande partie (création d'un fonds, désignation de l'organe de répartition et définition des critères). Néanmoins, les conditions énumérées dans la CILP laissent aux cantons une marge de manœuvre appréciable, ce qui se traduit par une application des mesures qui, quant à sa portée, varie fortement d'un canton à l'autre. Alors que certains cantons (notamment en Suisse romande) assuraient déjà avant l'entrée en vigueur de la CILP la transparence dans la répartition des moyens ou ont pris des mesures très détaillées dans le sillage de la convention, d'autres cantons se sont dispensés de toute modification importante. C'est ainsi que dans plusieurs cantons, des mesures restent nécessaires en vue de l'optimisation des structures de répartition.

Pertinence, ampleur et qualité des mesures cantonales de lutte contre la dépendance au jeu et de prévention

L'introduction d'une taxe contre la dépendance au jeu a obligé les cantons, pour la première fois, à prendre des mesures en matière de lutte contre la dépendance au jeu et de prévention. Les entretiens menés et la documentation examinée ont montré que la CILP a provoqué une intensification des mesures de prévention. Pratiquement tous les cantons étaient déjà actifs dans le domaine de la prévention avant même la mise en vigueur de la CILP. Le fait que le financement soit à présent assuré à long terme garantit la pérennité de ces activités ou leur extension. Les mesures prises sont très disparates : par exemple, les cantons organisent des campagnes d'affichage, offrent des centres de conseil et des numéros d'assistance ou financent des projets de recherches. Ils coopèrent entre eux, ont élaboré des programmes intercantonaux ou en préparent. Bien que la CILP en offre l'opportunité, les cantons et les sociétés de loteries ne mènent pas d'activités préventives communes.

De notre point de vue, la CILP est à l'origine de progrès notables en matière de prévention et de lutte contre la dépendance au jeu. Les dangers que recèlent les jeux sont devenus un thème abordé et traité dans tous les cantons. Des organes spécialisés dans les questions

de dépendance sont chargés d'élaborer et de mettre en œuvre des mesures de prévention, aussi bien au niveau cantonal qu'au plan intercantonal. A nos yeux, confier des mandats à des acteurs professionnels devrait garantir que les mesures sont adéquates et judicieuses.

Nous ne pouvons qualifier de lacune le fait que les cantons ne collaborent pas avec les sociétés de loteries. Au contraire, des mandats des cantons à Swisslos ou à la Loterie Romande en matière de prévention pourraient discréditer les mesures prises à ce titre. Pour autant, cela ne veut pas dire que les cantons et les sociétés de loteries ne devraient pas coordonner leurs actions de prévention. D'une façon générale, il nous semble que la coordination entre les divers acteurs pourrait être améliorée dans le domaine de la prévention. Les programmes intercantonaux représentent certes un progrès significatif, mais ils devraient être harmonisés. De plus, une meilleure coordination des actions de prévention nous paraît essentielle dans le domaine des casinos et des loteries.

8.3. APPRÉCIATION DES EFFETS

Sur la base des entretiens menés et de la documentation examinée, nous évaluons également les effets des mesures cantonales en matière de loteries et de paris. Il s'agit en premier lieu d'établir si les objectifs de la CILP et les effets attendus ont été atteints, ce qui permettra de dire si la CILP a créé un cadre juridique cohérent dans le domaine des loteries et des paris et si les lacunes constatées dans ce secteur ont été comblées.

Application uniforme et coordonnée de la législation sur les loteries

De notre point de vue, cet objectif a dans l'ensemble été atteint. Alors que les cantons, en Suisse alémanique surtout, menaient des politiques très disparates, tous les cantons suivent aujourd'hui une pratique homogène en matière d'autorisations. Les voies de recours ont également été uniformisées et la surveillance cantonale a été centralisée. Comme nous l'avons signalé au ch. 8.1.1, les nouvelles procédures et structures sont adéquates et garantissent l'accomplissement des tâches requises. Divers indices permettent néanmoins de penser que les nouvelles procédures et structures peuvent encore être améliorées. A cet égard, les évaluateurs retiennent les points suivants :

- › clarification juridique de la répartition des rôles entre la Confédération, la Comlot et les cantons en matière de surveillance ;
- › inscription dans la CILP de l'indépendance institutionnelle de la Comlot (indépendance vis-à-vis de la CDCM pour l'édition de prescriptions) ;
- › lutte plus efficace contre les jeux illégaux ;

- › meilleure prise en compte de la surveillance de la Comlot sur les sociétés de loteries.

Dans le domaine des loteries, les organes nouvellement créés semblent également avoir apporté des améliorations pour ce qui est de la coordination entre les divers acteurs. Plus particulièrement, la Comlot est devenue pour les services spécialisés de la Confédération et la CFMJ l'interlocuteur et le partenaire clairement désigné du côté des cantons. De la sorte, la création de la Comlot garantit une bonne collaboration technique malgré d'importantes divergences d'ordre politique.

Meilleure transparence dans la redistribution des moyens

Cet objectif a été sans conteste atteint par la publication sur le site de Swisslos et de la Loterie Romande des noms des bénéficiaires et des sommes allouées⁶⁶. Aujourd'hui, tout un chacun peut voir quelles contributions ont été octroyées à quelles personnes, institutions, sociétés ou associations, ce qui présente plusieurs avantages :

- › des personnes ou organisations non encore bénéficiaires peuvent juger de leurs chances de se voir attribuer des subventions ;
- › le public en général et les joueurs en particulier peuvent savoir à quels buts les sommes non restituées ont été affectées ;
- › l'obligation de publication renforce l'indépendance des organes de répartition ;
- › les décisions de répartition sont mieux pondérées ;
- › dans sa globalité, le processus de redistribution affiche davantage de transparence.

Ces effets pourraient encore être renforcés si tous les cantons s'imposaient une transparence totale en publiant non seulement les noms des bénéficiaires, mais également les sommes allouées à chacun d'entre eux, ainsi que la CDCM vient de le décider. Certains cantons suivent déjà cette pratique sans en subir de préjudice, de sorte que les autres cantons pourraient sans autre s'y conformer.

En revanche, en matière de structures d'exécution et de critères de répartition, la transparence n'est pas encore garantie dans tous les cantons. Les structures et les critères restent très hétérogènes, et les bénéficiaires et autres intéressés peinent à obtenir une vue d'ensemble. On pourrait gagner en transparence en publiant, sur les sites des départements cantonaux concernés, sous une forme résumée mais précise les structures et les procédures.

⁶⁶ Il convient de noter que bien avant l'entrée en vigueur de la CILP, la Loterie Romande publiait déjà les noms des bénéficiaires et les sommes allouées, par domaines et par cantons.

Pour ce faire, on pourrait par exemple s'inspirer de la solution appliquée par les cantons romands, qui publient sur le même site Internet (www.entraide.ch) toutes les informations relatives à la redistribution des ressources dans les six cantons et dans l'ensemble de la Suisse romande (organes de répartition, adresses, critères, formulaires, etc.).

En Suisse alémanique, d'autres problèmes concernent la séparation des pouvoirs entre les organes de répartition, les autorités habilitées à délivrer les autorisations et la représentation au sein des sociétés de loteries et de paris. Bien que quelques cantons aient procédé à des adaptations structurelles, des améliorations restent nécessaires.

En résumé, les modifications les plus importantes concernent :

- › la publication annuelle des noms de bénéficiaires *et* la précision des sommes allouées ;
- › une homogénéisation plus poussée des structures d'exécution, notamment des organes de répartition (conseil d'Etat ou commission), et la désignation de l'organe de répartition dans la législation cantonale ;
- › la suppression du cumul des mandats entre les organes de répartition et d'octroi des autorisations, et plus particulièrement entre les organes de répartition et d'octroi des autorisations et la représentation au sein des sociétés de loteries et de paris. A cet égard, des dispositions complémentaires devraient éventuellement être insérées dans la CILP ;
- › la définition de critères généraux de répartition dans le cadre de la CILP ;
- › une meilleure information du public intéressé sur les structures d'exécution et les critères de répartition.

Protection de la population contre les effets sociaux dommageables des loteries et paris

Pour ce qui est la protection de la population contre les effets sociaux dommageables des loteries et paris, on ne peut encore tirer de conclusions définitives en raison de l'entrée en vigueur trop récente de la CILP. Divers indices permettent néanmoins d'affirmer que les mesures prises vont dans la bonne direction. La centralisation de la procédure d'homologation auprès de la Comlot a favorisé le professionnalisme dans l'appréciation des dangers que présentent les jeux. Aujourd'hui, le potentiel de dépendance est examiné pour chaque nouveau jeu. Pour ce faire, la Comlot applique un instrument développé à l'étranger, continuellement adapté à l'évolution du secteur des jeux de hasard. Grâce à la CILP, la publicité des sociétés de loteries en faveur de leur produits est également analysée sur la base de critères uniformes. Par ailleurs, la taxe contre la dépendance au jeu encourage le financement des mesures de prévention et la collaboration intercantonale.

L'appréciation de l'impact des mesures sur l'évolution de la prévalence de la dépendance au jeu dans la population suisse est impossible dans le cadre de la présente évaluation. Mais malgré l'absence de données précises quant à cette prévalence, on peut formuler des suggestions visant l'amélioration de la prévention. Les entretiens menés et la documentation examinée montrent que les mesures suivantes seraient souhaitables :

- › si l'on entend juger des effets des mesures de prévention et procéder à d'éventuelles adaptations, il faudrait recueillir régulièrement des données sur la prévalence pour l'ensemble de la Suisse par une méthode uniforme ;
- › un suivi national de cette nature ne serait possible qu'en renforçant la coordination entre les acteurs. De même, pour mieux harmoniser les mesures (inter)cantonales de prévention et d'en améliorer l'efficacité, il faudrait renforcer également la coordination entre les intervenants en matière de prévention ;
- › s'y ajoute une collaboration accrue entre les loteries et les maisons de jeu, qui semble indispensable si l'on veut mieux contrer les dangers que présentent les jeux d'argent (notamment la multiplication des offres de casinos en ligne et la difficulté croissante à distinguer entre les loteries et les jeux pratiqués dans les casinos). Il conviendrait à cet égard d'examiner la possibilité d'étendre aux maisons de jeu la perception de la taxe contre la dépendance au jeu de manière à répartir les coûts de la prévention entre tous les fournisseurs de jeux d'argent.

Contribution de la CILP à l'élimination des lacunes en matière de loteries et de paris

Finalement, nous voudrions répondre à la question suivante : la CILP et son application ont-elles pu combler les lacunes constatées en matière de loteries et de paris à l'occasion de la révision suspendue de la loi sur les loteries ? Nous parvenons à la conclusion que la CILP n'y suffit pas. Bien que la convention intercantonale ait répondu en grande partie à des objectifs importants, tels l'application uniforme de la législation sur les loteries dans les cantons, l'amélioration de la transparence dans la redistribution des moyens ou encore le renforcement de la prévention de la dépendance au jeu, des lacunes importantes subsistent auxquelles le concordat n'a pu remédier. De notre point de vue, les plus significatives d'entre elles sont la frontière peu précise entre les domaines des loteries et des maisons de jeu, ainsi que la prise en compte insuffisante des évolutions dans le domaine des jeux de hasard sur Internet. En ce qui concerne le renforcement de la coordination entre les loteries et les maisons de jeu, l'élaboration d'une loi exhaustive sur les jeux d'argent, telle que la préconi-

sent divers acteurs, paraît une voie praticable. Un contre-projet à l'initiative populaire pourrait jeter les bases d'un texte de cette nature.

Le problème de la réglementation des jeux de hasard sur Internet ne comptait pas au nombre de objets de la présente évaluation. Dans ce secteur, il faudra attendre les résultats des travaux du groupe ad hoc. La question nous semble toutefois essentielle si l'on veut véritablement assurer la protection de la population contre la dépendance au jeu. Au-delà, la réglementation des jeux de hasard sur Internet touche directement le monopole de l'Etat, dont l'existence et la pérennité exercent une influence immédiate sur les moyens générés par les jeux d'argent et de hasard et consacrés à des buts d'utilité publique (ou à des tâches publiques).

9. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

En résumé, nous constatons que la CILP est à l'origine d'améliorations substantielles. Ses trois objectifs principaux ont été atteints dans une large mesure, et si ce n'est pas le cas, les cantons sont en bonne voie d'y répondre à moyen terme. Autrement dit, la convention intercantonale a permis de combler nombre de carences dans le domaine des loteries et paris, de celles-là même qui ont justifié la tentative de révision de la loi sur les loteries. La pratique suivie par les cantons en matière d'autorisations, de surveillance et de recours a été uniformisée, la transparence s'est améliorée dans le secteur de la redistribution des ressources et diverses mesures ont été prises pour la protection de la population contre la dépendance au jeu. Malgré tout, des améliorations restent possibles et l'évaluation a montré qu'il convenait d'adapter le cadre juridique (loi sur les loteries et CILP).

Une révision du cadre juridique soulève une première question de nature politique : veut-on conserver le système actuel ou promulguer une réglementation entièrement nouvelle ? Une seconde question en découle : veut-on élaborer une loi exhaustive dans le domaine des jeux d'argent, qui régirait aussi bien les loteries que les maisons de jeu et clarifierait la délimitation entre les deux domaines ? L'évaluation ne permet aucune conclusion à cet égard. Néanmoins, nous voudrions attirer l'attention sur plusieurs aspects dont il conviendra de tenir compte dans le cadre d'une révision plus ou moins conséquente du cadre juridique.

- › CILP : la convention intercantonale doit être complétée sur plusieurs points :
 - › inscription de l'indépendance institutionnelle de la Comlot : la CILP doit clairement préciser que la CDCM n'est pas habilitée à donner des instructions à la Comlot ;
 - › précision des organes et des critères de répartition : pour pallier l'hétérogénéité des structures cantonales, il faudrait proposer deux formes possibles d'organes de répartition (conseil d'Etat ou commission) et élaborer quelques règles de portée générale sur les critères de répartition ;
 - › séparation plus marquée entre les pouvoirs : des prescriptions devraient régler le cumul des mandats entre les organes de répartition, les autorités habilités à délivrer les autorisations et la représentation au sein des sociétés de loteries et de paris ;
- › loi sur les loteries : à l'évidence, la loi de 1923 est obsolète et présente des lacunes. De notre point de vue, elle doit être révisée, même si l'on décidait de conserver le système actuel dans son principe. Des adaptations s'imposent notamment en matière de :

- › réglementation de la surveillance : la pratique actuelle devrait au moins faire l'objet d'une réglementation formelle (répartition des tâches entre la Confédération et la Comlot). D'autres modifications, dont le renforcement de la surveillance par la Confédération, relèvent d'une décision politique ;
- › surveillance des jeux illégaux : le système actuel ne permet pas de lutter dans la mesure voulue contre les jeux illégaux. Comme il n'est guère possible, dans le cadre de la CILP, d'octroyer davantage de compétences à la Comlot, il convient d'examiner la possibilité d'introduire une réglementation dans la loi fédérale ;
- › des adaptations sont envisageables sur d'autres points qui ne faisaient pas directement l'objet de la présente évaluation, par exemple le montant des amendes et la réglementation de l'imposition.

Par ailleurs, au niveau de l'exécution, on peut envisager diverses améliorations indépendamment d'une modification du cadre juridique :

- › Comlot :
 - › renforcement conséquent de l'inspectorat, accompagné d'une extension de ses activités et de ses ressources pour la surveillance des jeux illégaux et du domaine légal ;
 - › renforcement constant des compétences techniques et de l'indépendance vis-à-vis des sociétés de loteries et des cantons ;
- › cantons :
 - › transparence intégrale en ce qui concerne les bénéficiaires et les sommes allouées ;
 - › poursuite de l'harmonisation des structures et des critères de répartition ;
 - › présentation plus uniforme sur Internet des informations relatives aux structures et aux critères de répartition (par ex. en prévoyant un catalogue d'exigences minimales posées à la présence sur Internet), amélioration de ces données et meilleure accessibilité ;
 - › suppression conséquente du cumul de mandats dans les cantons concernés, en premier lieu pour éviter les interférences entre les organes d'octroi des autorisations et de répartition d'une part, et les représentations au sein des sociétés de loteries et de paris d'autre part ;
 - › renforcement de la coordination en matière de prévention de la dépendance entre les cantons et avec les maisons de jeu, et suivi de la prévalence de la dépendance au jeu.

Une condition importante de la réglementation adéquate et durable des loteries et paris est, de notre point de vue, la restauration de la confiance entre les divers acteurs, notamment entre la Confédération et la CDCM. Même si le climat s'est notablement amélioré au niveau des instances spécialisées (OFJ, CFMJ, Comlot), des tensions considérables subsistent entre la Confédération et les cantons, qui peuvent entraver la recherche de solutions durables.

ANNEXE

A1 QUESTIONNAIRE D'ÉVALUATION ET CRITÈRES D'APPRÉCIATION

CONCEPTION			
Questionnaire d'évaluation	Indicateurs/comparaisons	Données de base	Critères d'appréciation
› La CILP permet-elle de remédier aux lacunes constatées par la Confédération et les cantons en matière de loteries et de paris ? › Les principes de légalité (Gesetzmässigkeit), d'égalité (Gleichheit) et de proportionnalité (Verhältnismässigkeit) sont-ils respectés ? › Y a-t-il lieu d'adapter la CILP du 1.7.2005 ? › D'autres mesures sont-elles nécessaires ?	› Cf. infra l'appréciation des résultats et de l'impact.	› Résultats des analyses empirique et juridique.	› Propriétés. › Adéquation.

EXÉCUTION			
Questionnaire d'évaluation	Indicateurs/comparaisons	Données de base	Critères d'appréciation
1) Organes intercantonaux			
› Les procédures d'homologation, de surveillance et de recours sont-elles adéquates ?	› Appréciations de divers acteurs et experts.	› Entretiens avec l'OFJ, les cantons et la CDCM, les sociétés de loteries, des experts en droit constitutionnel et en droit administratif.	› Adéquation.
› L'organisation des organes d'exécution nouvellement créés (Comlot, commission de recours), est-elle adéquate et ces organes disposent-ils des moyens et compétences nécessaires à l'accomplissement de leurs tâches ?	› Pourcentages de postes, budget. › Conception et organisation. › Durée de la procédure d'autorisation (comparaison avec la situation qui régnait avant l'entrée en vigueur de la CILP). › Appréciation de divers acteurs et experts (évaluation par des tiers, comparaison avec la situation qui régnait avant l'entrée en vigueur de la	› Rapports annuels › Organigrammes, descriptions de processus. › Rapports externes (par ex. travaux de diplôme). › Documents de la Comlot. › Entretiens avec l'OFJ, les cantons et la CDCM, les sociétés de loteries, des experts en droit constitutionnel et en droit admi-	› Adéquation de la dotation en moyens et en compétences. › Adéquation de la conception et de l'organisation des organes (structures, processus).

EXECUTION			
Questionnaire d'évaluation	Indicateurs/comparaisons	Données de base	Critères d'appréciation
	CILP).	nistratif.	› Indépendance.
	› Appréciation du secrétariat et des membres (auto-évaluation).	› Entretiens avec la Comlot.	
› Les organes d'exécution nouvellement créés (Comlot, commission de recours) jouissent-ils de l'indépendance nécessaire ?	› Composition des autorités -> cumul de mandats, conflits d'intérêts potentiels (comparaisons avec la situation idéale et avec les prescriptions de la CILP).	› Rapports annuels. › Analyse juridique.	
	› Appréciation de divers acteurs et experts.	› Entretiens avec l'OFJ, les cantons et la CDCM, les sociétés de loteries, des experts en droit constitutionnel et en droit administratif.	
› La répartition des tâches de surveillance entre l'OFJ et la Comlot est-elle judicieuse ?	› Appréciation de divers acteurs et experts.	› Entretiens avec l'OFJ, les cantons et la CDCM, les sociétés de loteries, des experts en droit constitutionnel et en droit administratif.	› Adéquation.
› Les nouveaux organes et procédures garantissent-ils une protection juridique suffisante aux sociétés de loteries et de paris et aux tiers ?	› Appréciation de divers acteurs et experts (comparaison avec la situation qui régnait avant l'entrée en vigueur de la CILP).	› Analyse juridique. › Entretiens avec l'OFJ, les cantons et la CDCM, les sociétés de loteries, des experts en droit constitutionnel et en droit administratif.	› Garantie de la protection juridique.
› Quelles sont les analogies et les différences entre l'organisation de la Comlot et celle des autorités de surveillance dans d'autres domaines ? Quels sont les avantages et les inconvénients d'autres modèles organisationnels ?	› Comparaison avec d'autres autorités d'homologation et de surveillance quant à la conception, à l'organisation, aux processus, à la dotation en pourcentages de postes, au budget, à l'indépendance, etc.	› Recherches sur d'autres autorités d'homologation et de surveillance ou commissions de recours, entretiens avec ces organes (notamment avec la CFMJ).	-
2) Cantons			
› Quels services et organes cantonaux sont chargés de l'exécution ? › Les organes de répartition désignés jouissent-ils de l'indépendance nécessaire ?	› Composition des organes compétents (organes de répartition, sociétés de loteries) -> cumul de mandats, conflits d'intérêts potentiels	› Analyses de la transparence (Comlot 2007/2009).	› Indépendance.

EXECUTION			
Questionnaire d'évaluation	Indicateurs/comparaisons	Données de base	Critères d'appréciation
› Les structures et procédures d'exécution garantissent-elles l'accomplissement des tâches ? › Quelles seraient les améliorations nécessaires ? › Devrait-on préciser les critères de répartition ?	› Organisation des organes et des activités (comparaison avec la situation qui régnait avant l'entrée en vigueur de la CILP).	› Analyse détaillée dans certains cantons (entretiens et documents des cantons, par ex. bases légales)	› Adéquation de l'organisation des organes et des activités (structures, processus).

RESULTATS			
Questionnaire d'évaluation	Indicateurs/comparaisons	Données de base	Critères d'appréciation
1) Organes intercantonaux			
› Combien d'autorisations la Comlot délivre-t-elle par année ? Quelle est la qualité de ses décisions ?	› Nombre des autorisations délivrées (comparaison avec la situation qui régnait avant l'entrée en vigueur de la CILP). › Nombre et nature des recours ou des plaintes contre des décisions de la Comlot.	› Rapports annuels, documents de la Comlot et de la commission de recours.	› Adéquation, ampleur, qualité des prestations, délais. › Conformité aux prescriptions de la CILP.
› Combien y a-t-il eu d'analyses du potentiel de dépendance et quelles sont les charges imposées à leur suite aux sociétés de loteries et de paris ? Quelle est la qualité des analyses et des charges ?	› Nombre d'analyses, nature des charges. › Nombre de cas dans lesquels les cantons ont pris des mesures supplémentaires dans le cadre des autorisations. › Appréciation de la qualité des analyses par des acteurs et des experts.	› Rapports annuels et documents de la Comlot. › Documents de la Comlot et entretiens.	
› La Comlot surveille-t-elle le respect des dispositions légales et prend-elle les mesures qui s'imposent en cas d'infraction ?	› Mesures et activités spécifiques de surveillance du respect des dispositions légales. › Mesures spécifiques en cas d'infraction.	› Entretiens avec des experts de la dépendance, les cantons, les sociétés de loteries, l'OFJ. › Documents de la Comlot et entretiens avec elle.	
› La Comlot veille-t-elle à ce que les sociétés de loteries et de paris mettent à disposition des informations sur la dépendance au jeu, la prévention et les possibilités de traite-	› Mesures et activités spécifiques visant à améliorer l'information des personnes dépendantes et de leurs proches	› Documents de la Comlot et entretiens.	

RÉSULTATS			
Questionnaire d'évaluation	Indicateurs/comparaisons	Données de base	Critères d'appréciation
ment ?			
› La Comlot vérifie-t-elle l'absence de toute publicité inopportune en faveur des loteries et de paris ?	› Nombre et nature des mesures de contrôle des activités publicitaires des sociétés de loteries.	› Rapports annuels et documents de la Comlot. › Entretiens avec les sociétés de loteries.	
› Quelles autres prestations la Comlot fournit-elle sur mandat de la CDCM et quelle est leur qualité ?	› Importance des autres tâches ou dossiers. › Appréciation de la qualité des prestations par des acteurs et des experts.	› Rapports annuels et documents de la Comlot. › Entretiens avec la CDCM et les cantons, les sociétés de loteries et des experts.	
› La Comlot est-elle en mesure d'accomplir ses tâches dans les délais et à satisfaction ?	› Appréciation de la qualité et des délais par des acteurs et des experts.	› Entretiens avec la CDCM et les cantons, les sociétés de loteries, des experts et l'OFJ.	
2) Cantons			
› Tous les cantons ont-ils institué un fonds de loteries et de paris et désigné des organes de répartition ?	› Etat d'avancement de la mise en œuvre dans les cantons (nombre de cantons appliquant les dispositions de la CILP ; éventuellement, portée de la mise en œuvre).	› Analyses de la transparence (Comlot 2007/2009).	› Conformité aux dispositions de la CILP.
› Les cantons ont-ils défini des critères de répartition uniformes ?			
› Les cantons ou les organes de répartition font-ils annuellement rapport sur la répartition des moyens ?		› Analyses de la transparence (Comlot 2007/2009). › Sites Internet de la CDCM et des sociétés de loteries.	
› La répartition des moyens dans les cantons est-elle transparente ?		› Analyses détaillées dans certains cantons (entretiens et documents des cantons, par ex. bases légales).	
› A-t-on l'assurance que les moyens ne sont attribués qu'à des buts d'utilité publique et de bienfaisance et non affectés à l'exécution de tâches légales de droit public ?		› Analyses détaillées dans certains cantons (entretiens et documents des cantons, par ex. bases légales). › Analyse juridique.	
› Les cantons ont-ils adapté leurs bases légales et y ont-ils précisé les compétences, les critères de distribution et la publication des		› Analyses de la transparence (Comlot 2007/2009). › Analyses détaillées dans certains cantons	

RÉSULTATS			
Questionnaire d'évaluation	Indicateurs/comparaisons	Données de base	Critères d'appréciation
attributions ?		(entretiens et documents des cantons, par ex. bases légales).	
› Quelles sont les mesures de lutte contre la dépendance et de prévention appliquées grâce à la taxe contre la dépendance au jeu perçue auprès des sociétés de loteries et de paris (0,5 % du produit brut des jeux) ? Les cantons collaborent-ils entre eux dans ce domaine ?	› Nombre et nature des mesures en matière de lutte contre la dépendance et de prévention. › Projets intercantonaux.	› Recherches des évaluateurs. › Analyses détaillées dans certains cantons (entretiens et documents des cantons, par ex. bases légales). › Entretiens avec les sociétés de loteries et des experts de la dépendance.	› Adéquation, portée et qualité des mesures de lutte contre la dépendance et de prévention.
› Des programmes et des campagnes des sociétés de loteries ont-elles reçu un soutien, ou ces sociétés ont-elles été chargées de mener de telles actions ?	› Nombre de programmes et de campagnes réalisés grâce à des contributions cantonales.	› Entretiens avec les sociétés de loteries.	

Tableau 8

Résultats (ensemble des changements de comportements provoqués chez les responsables politiques, atteinte des objectifs)			
Questionnaire d'évaluation	Indicateurs/comparaisons	Données de base	Critères d'appréciation
Objectif 1 : application uniforme et coordonnée de la législation sur les loteries			
› A-t-on pu uniformiser et simplifier les procédures d'homologation et de surveillance pour les paris intercantonaux ? › La centralisation des procédures d'autorisation et de la surveillance a-t-elle porté ses fruits ? › Constate-t-on une meilleure séparation des pouvoirs entre les autorités d'octroi des autorisations, les organes de répartition et les représentations au sein des sociétés de loteries et de paris ?	› Comparaison avec la situation idéale (comparaison entre les effets attendus et les effets réels). › Comparaison avec la situation qui régnait avant l'entrée en vigueur de la CILP.	› Résultats des analyses empirique et juridique.	› Efficacité. › Atteinte des objectifs.
Objectif 2 : utilisation transparente du produit des loteries et paris dans les cantons			
› La transparence dans la répartition des moyens a-t-elle été améliorée ?	› Comparaison avec la situation idéale (comparaison entre les effets attendus et les effets réels). › Comparaison avec la situation qui régnait avant l'entrée en vigueur de la CILP.	› Résultats des analyses empirique et juridique.	› Efficacité. › Atteinte des objectifs.
Objectif 3 : protection de la population contre les effets sociaux dommageables			
› Par le biais des organes intercantonaux, la CILP contribue-t-elle à prévenir la dépendance au jeu auprès de la population ? › Quel est l'impact de la taxe contre la dépendance au jeu (0,5 % du produit brut des jeux) et des analyses du potentiel de dépendance de la Comlot sur la prévention et la lutte contre la dépendance au jeu ?	› Comparaison avec la situation idéale (comparaison entre les effets attendus et les effets réels). › Comparaison avec la situation qui régnait avant l'entrée en vigueur de la CILP.	› Résultats des analyses empirique et juridique.	› Efficacité. › Atteinte des objectifs.

Tableau 9

Impact (ensemble des effets au niveau politique, contribution à la résolution des problèmes)			
Questionnaire d'évaluation	Indicateurs/comparaisons	Données de base	Critères d'appréciation
› La CILP et sa mise en œuvre ont-elles permis de combler les lacunes dans le domaine des loteries et de paris ? › Le cadre juridique actuel (loi sur les loteries et CILP) peut-il assurer la protection de la population contre la dépendance au jeu et garantir la transparence de la répartition des moyens ?	› Comparaison avec la situation idéale (mesure dans laquelle les lacunes exposées dans le rapport de la commission d'experts ont été comblées).	› Résultats des analyses empirique et juridique.	› Efficacité. › Atteinte des objectifs.
› De votre point de vue, les bénéfices des loteries et paris devraient-ils pouvoir être affectés également à des tâches publiques ? › Le monopole de l'Etat en matière de loteries et de paris vous paraît-il justifié, adéquat, nécessaire ?	-	› Résultats des analyses empirique et juridique.	-

Tableau 10

A2 AUTORITÉS DE SURVEILLANCE ET D'HOMOLOGATION : ÉTUDE COMPARATIVE

AUTORITÉS DE SURVEILLANCE ET AUTORITÉS D'HOMOLOGATION EN SUISSE				
Nom/loi	Organisation/financement	Tâches	Compétences	Indépendance
Comlot (Commission des loteries et paris, depuis le 1.6.2006) Autorité intercantonale Lois : art. 5 à 7 CILP, LLP, OLLP	› Secrétariat permanent d'env. 7 EPT (équivalent plein temps), au besoin 1 EPT supplémentaire (mandat externe), 1 EPT prévu jusqu'à fin 2010 pour l'inspectorat › Commission de 5 membres (2 DE-CH, 2 FR-CH, 1 IT-CH) nommés par la CDCM sur proposition des cantons › Le Secrétariat prépare les propositions et dossiers à l'intention de la Commission et applique les décisions de cette dernière › La Comlot se finance par le produit des jeux et des taxes	› Autorité de surveillance des sociétés de loteries › Surveillance du marché des loteries et des paris (surveillance LLP, OLLP, CIPL) › Autorité d'homologation pour les nouvelles loteries et nouveaux paris › Prévention de la dépendance (appréciation du potentiel de dépendance des loteries et paris en Suisse) › Surveillance des cantons › Lutte contre les jeux illégaux	› Autorisation de nouvelles loteries et de nouveaux paris › Pouvoir de sanction limité vis-à-vis des tiers (par ex. amendes) › En cas d'infraction, dénonciation à l'autorité compétente › Poursuite pénale impossible	› La CDCM ne peut imposer des prescriptions à la Comlot (mais la législation ne le spécifie pas) › La CILP garantit l'indépendance des membres (art. 5) : « Les membres de la commission ne peuvent être ni membres d'un organe ni employés d'entreprises de loteries ou de paris, de maisons de jeu, d'entreprises de fabrication et de commercialisation de la branche de fournitures de jeux... »
CFMJ (Commission fédérale des maisons de jeu, depuis le 1.4.2000) Commission décisionnelle indépendante (rattachée au département) Lois : art. 46 ss LMJ, OLMJ	› Secrétariat permanent de 40 coll. (31 EPT) › Présidence et commission de 5 à 7 membres nommés par le Conseil fédéral (CF) › Les tâches en matière de surveillance sont financées par des redevances des maisons de jeu, le domaine « Lutte contre les jeux de hasard illégaux » par la Confédération	› Autorité de surveillance des maisons de jeu › Surveillance des prescriptions et concessions relatives à la législation sur les maisons de jeu › Taxation et perception de l'impôt sur les maisons de jeu › Délimitation des jeux de hasard et des jeux d'adresse › Poursuite des jeux de hasard illégaux	Autorité d'instruction › Collecte de renseignements auprès des maisons de jeu (ou des organes de révision) › Suivi des installations informatiques des maisons de jeu › Possibilité de recours contre des décisions du Tribunal administratif fédéral › Ediction et exécution de mesures destinées à rétablir l'ordre (amendes, poursuite pénale)	› Institutionnellement indépendante (pas de subordination au CF et au DFJP), collaboration avec l'administration uniquement dans des domaines administratifs (relevant du DFJP) › Indépendance des membres : ceux-ci ne peuvent siéger au conseil d'administration de maisons de jeu ni être employés par les maisons de jeu, des sociétés de loteries, d'entreprises

AUTORITÉS DE SURVEILLANCE ET AUTORITÉS D'HOMOLOGATION EN SUISSE				
Nom/loi	Organisation/financement	Tâches	Compétences	Indépendance
			› Intervention dans l'exploitation des maisons de jeu › Qualification des jeux	de fabrication et de commercialisation de la branche de fournitures de jeux ou de sociétés proches de ces dernières
COMCO (Commission de la concurrence) Autorité rattachée à un département Loi : art. 18 ss LCart	› Secrétariat permanent d'env. 60 coll. › Autorité de milice comptant 11 à 15 membres nommés par le CF (modèle de présidence avec présidence et plénum) › Le Secrétariat prépare les dossiers de la COMCO et rédige les propositions y afférentes. Il exécute les décisions de la Commission › La COMCO est administrativement rattachée au Département fédéral de l'économie (DFE) et n'a pas de budget propre	› La COMCO veille à une concurrence efficace (pouvoir décisionnel pour les ententes cartellaires, les abus de position dominante et les concentrations d'entreprises) › Recommandations et avis à l'intention des autorités politiques › Expertises	› Compétence décisionnelle › Pouvoir décisionnel direct en cas d'infraction à la loi sur les cartels (ses décisions peuvent faire l'objet d'un recours devant le Tribunal administratif fédéral)	› Instance indépendante des autorités administratives, administrativement rattachée au DFE › Indépendance des membres : la majorité des membres doit être indépendante (généralement des professeurs), les autres représentent les milieux économiques et les organisations de consommateurs. Les membres doivent déclarer leurs intérêts
SwissMedic (Institut suisse des produits thérapeutiques, depuis le 1.1.2002) Etablissement de droit public (avec personnalité juridique) Loi : art. 68 ss LPT	› Institut disposant de 280 EPT › Conseil d'institut de 7 membres, directeur, organe de révision (tous nommés par le CF) › Administrativement rattaché au Département fédéral de l'intérieur, mais personnalité juridique propre › Dispose de son propre budget, financé par des taxes, des in-	Autorité d'approbation et de surveillance des produits thérapeutiques (selon LPT et mandat de prestations du CF) : › autorisation de médicaments › autorisation d'exploitation et inspections dans les secteurs de la production et du commerce de gros › surveillance du marché	SwissMedic peut prendre toute mesure administrative utile à l'exécution de la LPT : › opposition › suspension ou suppression d'autorisations et d'admissions › fermetures d'exploitations › saisies › information du public	› Institutionnellement indépendant, mais subordonné au CF ; collaboration étroite avec l'OFSP › Pas d'indépendance personnelle prescrite au niveau de la loi

AUTORITÉS DE SURVEILLANCE ET AUTORITÉS D'HOMOLOGATION EN SUISSE				
Nom/loi	Organisation/financement	Tâches	Compétences	Indépendance
	demnités de la Confédération (actuellement env. 16 millions de francs par année) et des recettes au titre de prestations pour des tiers	› contrôle du commerce de stupéfiants › contrôle de la qualité des médicaments › législation et normalisation SwissMedic travaille par mandat de prestations quadriennal approuvé par le CF		
ComCom (Commission fédérale de la communication, depuis le 30.4.1997) Autorité de régulation indépendante Loi : art. 56 ss LTC	› Petit secrétariat permanent de 4 coll. › Commission de 5 à 7 membres nommés par le CF (experts indépendants) › Recours à l'OFCOM possible (savoir-faire et ressources supplémentaires) › La ComCom se finance par des émoluments administratifs	Autorité de concession et de régulation en matière de télécommunications, indépendante des autorités administratives : › octroi des concessions pour l'utilisation du spectre des fréquences › octroi de concessions pour le service universel › fixation des conditions d'accès (lors de désaccord entre fournisseurs) › approbation des plans nationaux de numérotation › modalités de la portabilité des numéros et du libre choix du fournisseur › décisions relatives aux mesures de surveillance et aux sanctions administratives	› Exécution de la loi sur les télécommunications (LTC) › Droit de donner des instructions à l'OFCOM et possibilité de déléguer des tâches › Les décisions de la ComCom sont susceptibles de recours devant le tribunal administratif › L'OFCOM prépare les affaires de la ComCom, fait des propositions et exécute les décisions	› La Commission est indépendante des autorités administratives. Dans ses décisions, elle n'as pas subordonnée au CF et au département › Les membres de la commission doivent être des experts indépendants (indépendance personnelle)
IFSN (Inspectorat fédéral de la	› Inspectorat de 100 coll. env.	› Surveillance des installations	› Compétences décisionnelles	› Indépendance et autonomie

AUTORITÉS DE SURVEILLANCE ET AUTORITÉS D'HOMOLOGATION EN SUISSE				
Nom/loi	Organisation/financement	Tâches	Compétences	Indépendance
sécurité nucléaire, depuis le 1.1.2009) Etablissement de droit public Lois : art. 1 ss LIFSN, autres tâches dans les lois sur l'énergie nucléaire et sur la radioprotection (par ex. LEN et LRaP)	(env. 95 EPT y.c. direction), et organe de révision › Conseil de l'IFSN de 5 à 7 membres nommés par le CF et fonctionnant comme organe stratégique et de surveillance interne › Etablissement de droit public avec personnalité juridique › Dépenses 2009 de 94 millions de francs financées par les redevances des exploitants contrôlés (notamment des centrales nucléaires) et des indemnités de la Confédération	nucléaires suisses (centrales, ZWILAG, IPS, EPF Lausanne, Université de Bâle) en matière de projets, d'exploitation, d'arrêt et d'élimination des déchets › Radioprotection du personnel et de la population › Sécurité (sabotage, terrorisme) › Transport de matières radioactives › Expertises en sciences de la terre › Représentation au niveau international › Soutien à la recherche sur la sécurité nucléaire		inscrites dans la loi (LIFSN) ; soumis à la surveillance du CF, mais non tenu à des directives pour ce qui est de ses tâches d'autorité de surveillance › Indépendance des membres du Conseil de l'IFSN prescrite par la loi (aucune activité susceptible de limiter l'indépendance) › Examen périodique externe de la qualité des prestations de l'IFSN
FINMA (Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers, depuis le 1.1.2009) Etablissement de droit public Lois : art. 1 ss LFINMA, et lois régissant les marchés financiers	› Autorité de surveillance comptant quelque 350 coll. (y.c. direction) › CA : 7 à 9 membres spécialistes indépendants, nommés par le CF. Le CA nomme la direction › Etablissement de droit public avec personnalité juridique › Entièrement financée par les institutions et personnes surveillées (taxes de surveillance) et par des émoluments	› Protection des créanciers, des épargnants et des assurés › Garantie du fonctionnement des marchés financiers › Compétente en matière de lutte contre le blanchiment d'argent, de procédures d'assainissement et de faillites › Autorité de surveillance pour la déclaration des participations › Instance de recours pour les décisions rendues par la Commission des offres publiques d'acquisition	› Compétences de puissance publique à l'égard des banques, des assurances, des bourses, des négociants en titres et des placements collectifs de capitaux › Pouvoir de sanction (selon les prescriptions légales) › Assistance administrative › Régulation › Collaboration aux révisions de la législation et aux circulaires, et › Ediction de ses propres ordon-	› Etablissement de droit public indépendant sur les plans fonctionnel, institutionnel et financier, Contrôle fédéral des finances en tant qu'organe de révision externe › Indépendance personnelle prescrite par la loi, et code de conduite pour les coll., notamment en matière de déclaration des conflits d'intérêts › Reddition de comptes à la Confédération, haute surveillance par les Chambres fédérales

AUTORITÉS DE SURVEILLANCE ET AUTORITÉS D'HOMOLOGATION EN SUISSE				
Nom/loi	Organisation/financement	Tâches	Compétences	Indépendance
ElCom (Commission fédérale de l'électricité, depuis le 1.1.2008) Autorité de régulation indépendante Loi : art. 21 ss LApEl	› Secrétariat permanent et recours à l'OFEN (« deuxième secrétariat »). Le Secrétariat est rattaché à l'OFEN mais n'obéit qu'aux directives de la Commission. 32 coll. › Commission comptant 7 membres indépendants de la branche de l'électricité et nommés par le CF › Financée par des émoluments administratifs	› Surveillance du respect des lois sur l'approvisionnement en électricité et sur l'énergie (libéralisation du marché de l'électricité, hausses de prix disproportionnées, surveillance des prix de l'électricité) › Surveillance de la sécurité de l'approvisionnement (investissements dans l'infrastructure réseau) › Réglementations dans le domaine du transport et du commerce internationaux d'électricité › Accompagnement de la remise du réseau à Swissgrid (séparation du réseau des autres activités)	nances Autorité judiciaire investie de larges compétences en matière : › d'accès au réseau › de rétribution à prix coûtant des énergies renouvelables › de décisions ayant force de loi et d'édiction de prescriptions visant le respect des dispositions de la LApEl (les décisions de l'ElCom sont susceptibles de recours auprès du TAF) Habiletée à édicter des prescriptions à l'égard de l'OFEN	les (CN et CE) › Autorité étatique indépendante de régulation, non subordonnée au CF et au département › Les membres la Commission ne peuvent siéger au sein des organes d'entreprises du secteur de l'électricité (indépendance personnelle)
CT CER (Communauté de travail des Commissions d'éthique de la recherche en Suisse, depuis le 21.11.2005) Lois : -	› Association regroupant les membres de toutes les commissions suisses d'éthique de la recherche reconnues, mandatée par la CDS › Comité de 7 membres élus par l'assemblée générale	› Coordination des travaux des commissions cantonales et régionales (uniformisation si nécessaire et possible) › Représentation en matière d'évaluation vis-à-vis des autorités fédérales, de SwissMedic et de l'industrie › Garantie de la formation et du perfectionnement des membres	Mandatée par la Conférence suisse des directrices et directeurs de la santé, sans disposer toutefois de compétences étendues	

AUTORITÉS DE SURVEILLANCE ET AUTORITÉS D'HOMOLOGATION EN SUISSE				
Nom/loi	Organisation/financement	Tâches	Compétences	Indépendance
		cantonaux et régionaux (en consultation avec SwissMedic)		

Tableau 11 La liste n'est pas exhaustive.

BIBLIOGRAPHIE

- AFF 2006** : Rapport explicatif de l'Administration fédérale des finances concernant le rapport du Conseil fédéral sur le gouvernement d'entreprise. 13 septembre 2006.
- Arnaud S., S. Inglin, J.-M. Chabloz, J.-P. Gervasoni, L. Notari, G. Gmel, F. Dubois-Arber 2009** : Etude romande sur le jeu. Une collaboration entre IUMSP et ISPA sur mandat du Programme Intercantonal de Lutte contre la Dépendance au Jeu (PILDJ). Lausanne : Institut universitaire de médecine sociale et préventive, (Raisons de santé, 150).
- BASS 2004** : Glücksspiel und Spielsucht in der Schweiz. Empirische Untersuchung von Spielpraxis, Entwicklung, Sucht und Konsequenzen. Sur mandat de la Commission fédérale des maisons de jeu et de l'Office fédéral de la justice. Berne, 15 novembre 2004. *N'existe qu'en langue allemande.*
- Brodbeck J., H. Znoj 2008** : Individuelle Entstehungsgeschichte der Spielsucht, Ansatzpunkte für Präventionsmassnahmen und Validierung der NODS. Etude de suivi de la Grundlagenstudie Spielsucht. Université de Berne, 15 avril 2008. Sur mandat des cantons de Suisse alémanique et du Tessin. *N'existe qu'en langue allemande.*
- Brodbeck J., S. Dürrenberger, H. Znoj 2007** : Grundlagenstudie Spielsucht : Prävalenzen, Nutzung der Glücksspielangebote und deren Einfluss auf die Diagnose des Pathologischen Spielens. Université de Berne, Rapport final août 2007. Sur mandat des cantons de Suisse alémanique et du Tessin. *N'existe qu'en langue allemande.*
- CDCM 2005** : Remarques à propos de la CILP. Rapport de la conférence spécialisée des membres de gouvernements concernés par la loi sur les loteries et le marché des loteries. 7 janvier 2005
- COMLOT 2006** : Rapport d'activité 2006. 15 décembre 2006.
- COMLOT 2007** : Abschlussbericht der Comlot über die Untersuchung zur Transparenz der Gewinnverteilung in den Kantonen, incluant un résumé des réponses sous forme de tableau. Berne, 13 décembre 2007. *N'existe qu'en langue allemande.*
- COMLOT 2008** : Rapport d'activité 2007. 31 mars 2008.
- COMLOT 2009a** : Rapport d'activité 2008. 12 mars 2009.
- COMLOT 2009b** : Zweckmässige Entwicklung der Lotterie- und Wettkommission. Massnahmen und Zeitplanung. Mars 2009.
- COMLOT 2009c** : Entwicklung der Comlot. Detailliertes Entwicklungskonzept 2009/2010. Octobre 2009.
- COMLOT 2010a** : Konzept Inspektorat. Mars 2010.

COMLOT 2010b : Rapport d'activité 2009. 4 mars 2010.

COMLOT 2010c : Bericht der Comlot über den Stand der Empfehlungen vom Januar 2008 zur Transparenz der Gewinnverteilung in den Kantonen, incluant un résumé des réponses sous forme de tableau. Berne, mars 2010.

Commission de recours 2009 : Rapport de gestion 2008.

Commission de recours 2010 : Rapport de gestion 2009.

Conseil fédéral 2006 : Rapport du Conseil fédéral sur l'externalisation et la gestion de tâches de la Confédération (rapport sur le gouvernement d'entreprise), 13 septembre 2006.

Conseil fédéral 2009 : Rapport du Conseil fédéral complétant le rapport sur le gouvernement d'entreprise – Mise en œuvre des résultats des délibérations au sein du Conseil national, 25 mars 2009.

DFJP 2002 : Rapport explicatif relatif au projet de loi fédérale sur les loteries et paris.

Commission d'experts pour la révision de la loi fédérale sur les loteries et les paris professionnels. Berne, 25 octobre 2002.

DFJP 2003 : Synthèse des résultats de la procédure de consultation relative au projet de loi fédérale sur les loteries et les paris. Berne, juin 2003.

DFJP 2008 : Rapport du Département fédéral de justice et police sur la situation en matière de loteries et paris. Berne, 15 mai 2008.

DFJP 2009 : Evaluation der von den Kantonen getroffenen Massnahmen im Lotterie- und Wettbereich; Beurteilung des gesetzgeberischen Handlungsbedarfs im Bereich Glücksspiele und Koordination mit der Erarbeitung der Botschaft zu Volksinitiative « für Geldspiele im Dienste des Gemeinwohls ». Vorschlag zum weiteren Vorgehen und zur Projektorganisation. Berne, 20 août 2009.

OFEN 2005 : Loi sur l'Inspectorat de la sécurité nucléaire IFSN, rapport explicatif concernant le projet mis en consultation, 21.12.2005.