



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

BVerwG 8 C 12.09
VGH 10 BV 08.351

Verkündet
am 31. März 2010
(Salli-Jarosch)
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 8. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
auf die mündliche Verhandlung vom 31. März 2010
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Gödel,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. von Heimbürg,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Deiseroth und
die Richterinnen am Bundesverwaltungsgericht Dr. Hauser und Dr. Held-Daab

für Recht erkannt:

Das Urteil des Verwaltungsgerichts München vom
23. Oktober 2007 und das Urteil des Bayerischen
Verwaltungsgerichtshofs vom 15. Oktober 2008 werden
aufgehoben.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Beklagte hat der Klägerin aufgegeben, das in ihren Spielhallen verwendete Bonus- und Informationssystem stillzulegen und abzubauen. Dagegen wendet sich die Klägerin.
- 2 Die Klägerin betreibt in W. zwei Spielhallen, für die sie folgendes Bonus- und Informationssystem eingerichtet hat:
- 3 Der Kunde erhält bei seinem Eintritt in die Spielhalle eine Chipkarte, auf der sein Name, seine Kundennummer und die Kennnummer der Spielhalle eingetragen werden. Diese Chipkarte kann der Spieler in ein auf dem bespielten Geldautomaten stehendes, technisch davon aber völlig getrenntes Zusatzgerät einführen. Der Kunde zahlt bei dem Geldautomaten 20 Cent Einsatz pro Spiel in bar und erhält den Gewinn in bar ausbezahlt. Das Zusatzgerät registriert den Spielvorgang und notiert auf der Karte für jede 20-Cent-Spieleinheit einen Bonuspunkt. Die Bonuspunkte werden unabhängig von Gewinn oder Verlust gut-

geschrieben. Jeder Bonuspunkt hat einen Wert von derzeit 0,9 Cent. Die Bonuspunkte können wahlweise beim Zahlen der Getränke an der Theke oder beim Verlassen der Spielothek mit Abgabe der Chipkarte in bar eingelöst werden.

- 4 Der Beklagte forderte nach Anhörung der Klägerin diese mit Bescheid vom 28. November 2006 auf, das in ihren Spielhallen verwendete Bonus- und Informationssystem bis spätestens 7. Dezember 2006 stillzulegen und bis spätestens 15. Dezember 2006 abzubauen (Nr. 1 und 2). Für den Fall der Zuwiderhandlung gegen die Stilllegungsanordnung und die Entfernungsanordnung in Nr. 1 und 2 des Bescheids wurde ein Zwangsgeld von jeweils 1 000 € zur Zahlung angedroht (Nr. 3 und 4). Zur Begründung wurde ausgeführt, gemäß Art. 7 Abs. 2 LStVG könnten die Sicherheitsbehörden erforderliche Maßnahmen treffen, um bevorstehende Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung abzuwehren oder Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu beseitigen. Das verwendete Bonus- und Informationssystem verstoße gegen § 9 Abs. 2 SpielV in der Fassung der Bekanntmachung vom 27. Januar 2006 (BGBl I S. 280). Danach dürften dem Spieler neben der Ausgabe von Gewinnen über gemäß den §§ 33c und 33d GewO zugelassene Spielgeräte keine sonstigen Gewinnchancen in Aussicht gestellt und keine Zahlungen oder sonstige finanzielle Vergünstigungen gewährt werden. Die bei Einlösung gesammelter Bonuspunkte gewährte Barzahlung stelle eine solche verbotene Zahlung dar.
- 5 Nach erfolglosem Widerspruchsverfahren gab das Verwaltungsgericht der Klage der Klägerin mit Urteil vom 23. Oktober 2007 statt und hob den angefochtenen Bescheid auf. Ihm fehle eine die Maßnahme tragende Rechtsgrundlage. § 9 Abs. 2 SpielV sei nicht als „allumfassende Auffangnorm“ des Verbots jedweder Vergünstigung im Zusammenhang mit dem Spielbetrieb zu verstehen, sondern „gewinnorientiert“ formuliert. Gesetzliche Zielrichtung sei, all das zu untersagen, was bei dem Spieler den Eindruck erwecke, er könne seine Gewinnchancen steigern bzw. maximieren. Dies sei bei dem Bonus- und Informationssystem nicht der Fall. Die gewährte Vergünstigung sei nicht „spielbezogen“. Die Bonierung beziehe sich weder unmittelbar auf den Anreiz zum Wei-

terspielen noch sei sie gewinnabhängig. Eine Umdeutung in eine Verbotsverfügung nach Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG i.V.m. § 19 Abs. 1 Nr. 8, § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV sei unzulässig.

- 6 Gegen die Entscheidung hat der Beklagte die vom Verwaltungsgericht zugelassene Berufung eingelegt. § 9 Abs. 2 SpielV sei als Auffangvorschrift anzusehen. Mit § 9 Abs. 2 SpielV sollten sämtliche Zahlungen und Vergünstigungen verboten werden, die neben der Ausgabe von Gewinnen gewährt werden. Auch der Zweck der Norm, die Eindämmung des Spieltriebs, spreche für ein solches Normverständnis.
- 7 Der Verwaltungsgerichtshof hat mit Urteil vom 15. Oktober 2008 die Berufung zurückgewiesen. Das von der Klägerin betriebene Bonus- und Informationssystem verstoße weder gegen § 9 Abs. 1 noch gegen § 9 Abs. 2 SpielV. Zwar liege in der Heranziehung des § 9 Abs. 1 SpielV keine unzulässige richterliche Umdeutung der Verbotsverfügung. Der Tatbestand der Norm sei aber nicht erfüllt, weil diese nicht jeden Nachlass auf den Einsatz, sondern nur Einsatzermäßigungen „für weitere Spiele“ verbiete. Unzulässig seien danach nur Mengen- und Dauerrabatte, die an eine bestimmte Spielzahl oder Spielzeit gekoppelt seien und zum Weiterspielen animierten. Dagegen habe der Ordnungsgeber einen reinen Preisnachlass, wie ihn das Bonussystem gewähre, mit Rücksicht auf die Wettbewerbsfreiheit der Aufsteller nicht verbieten wollen.
- 8 Das von der Klägerin betriebene Bonus- und Informationssystem sei auch nicht nach § 9 Abs. 2 SpielV verboten. Diese Vorschrift sei auf Nachlässe für den Einsatz und sonstige Einsatzvergünstigungen nicht anwendbar. § 9 Abs. 1 SpielV sei insoweit eine abschließende Sonderregelung und § 9 Abs. 2 SpielV dürfe nicht als eine jegliche finanzielle Vergünstigung erfassende Auffangvorschrift begriffen werden. Systematische und teleologische Gründe sprächen gegen eine derart weitreichende Interpretation. Dem Gesetzgeber sei es um die Unterbindung von Spielanreizen gegangen, die unabhängig vom einzelnen Spiel im Verhältnis vom Aufsteller zum Spieler geschaffen würden. Da die Einsatzrabatte vom einzelnen Spiel abhängig seien, hätten sie nicht im Focus des Ordnungsgebers gestanden. Interpretiere man § 9 Abs. 2 SpielV als

umfassende und auch auf Einsatzvergünstigungen anwendbare Auffangnorm, verbliebe dem Einsatzermäßigungsverbot des § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV kein sinnvoller Anwendungsbereich mehr. Der Umstand, dass der Verordnungsgeber gleichzeitig mit der Einführung des § 9 Abs. 2 SpielV den § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV neu gefasst habe, spreche gegen die Annahme, dass er dieser Vorschrift jeden eigenständigen Anwendungsbereich habe nehmen wollen. Die Regelung diene dem Spielerschutz und stelle sicher, dass insbesondere die Gewinn- und Verlustgrenzen des § 13 SpielV nicht umgangen würden. Zweck der Regelung sei es, das bereits bestehende Schutzniveau aufrechtzuerhalten und gegen neuartige Spielanreize zu verteidigen. Es sollten Lücken im bestehenden Schutzsystem geschlossen werden. Hingegen sollte das Schutzniveau nicht grundlegend angehoben werden. Bei dem Bonussystem handele es sich nicht um einen neuartigen, vom Einzelspiel losgelösten und gesteigerten Spielanreiz. Es beinhalte in technischer Hinsicht etwas Neues, während es wirtschaftlich betrachtet ein altbekanntes und bereits nach § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV zulässiges Rabattsystem darstelle. Da der Spieler weder in gesteigerter Weise zum Weiterspiel angereizt werde, noch die Gewinn- und Verlustgrenzen des § 13 SpielV umgangen würden, widerspreche das Bonussystem nicht dem von § 9 Abs. 2 SpielV beabsichtigten Spielerschutz.

- 9 Gegen die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs hat der Beklagte die im angegriffenen Urteil zugelassene Revision eingelegt. Er beantragt,

das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 15. Oktober 2008 und das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 23. Oktober 2007 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

- 10 Zur Begründung des Antrags trägt er vor, die Novelle des § 9 SpielV 2006 stelle sich als Spielerschutznovelle dar. Die Vorschrift des § 9 Abs. 1 und 2 SpielV sei als einheitliche Gesamtregelung zu lesen. Der Verordnungsgeber habe mit der Erweiterung des § 9 SpielV um einen Absatz 2 gegenwärtigen und künftigen Fehlentwicklungen entgegenwirken wollen, die unerwünschte Spielanreize durch Vergünstigungen neben der Ausgabe von nach der Bauartzulassung zugelassenen Gewinnen schafften. Bei der Auszahlung oder Verrechnung des

durch die Bonuspunkte gesammelten Guthabens handele es sich um eine nach § 9 Abs. 2 SpielV unzulässige Zahlung oder sonstige finanzielle Vergünstigung. Die Auslegung des § 9 SpielV durch den Verwaltungsgerichtshof sei mit dem Wortlaut, der Entstehungsgeschichte und dem Sinn und Zweck der Norm nicht zu vereinbaren. Die Anwendung des § 9 Abs. 2 SpielV scheitere auch nicht daran, dass es sich bei dem Bonussystem um einen Nachlass auf den Einsatz im Sinne des § 9 Abs. 1 SpielV handele. Wirtschaftlich handele es sich entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht um einen üblichen Preisrabatt. Eine direkte Verknüpfung mit dem Preis für jedes Spiel, wie dies bei einem Rabatt üblich sei, bestehe nicht. Allenfalls hänge die Höhe des Guthabens mit dem Einsatz zusammen. Damit handele es sich um eine sonstige spielbezogene Zahlung oder finanzielle Vergünstigung im Sinne des § 9 Abs. 2 SpielV.

11 Die Klägerin beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

12 Sie macht geltend, § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV regle abschließend, ob und unter welchen Voraussetzungen ein Nachlass auf den Einsatz gewährt werden dürfe. Nicht verboten sei ein Nachlass, der unabhängig von der Spieldauer in gleicher Höhe für jedes einzelne Spiel gewährt werde. Die Gewährung eines solchen Nachlasses verstoße auch nicht gegen § 9 Abs. 2 SpielV. Dagegen spreche bereits die Gesetzssystematik. Der Ordnungsgeber habe den früheren § 9 Satz 1 SpielV im neuen § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV im Sinne der bisherigen Rechtsprechung als Verbot der Einsatzermäßigung - nur - für weitere Spiele präzisiert. Der neu eingefügte § 9 Abs. 2 SpielV verbiete dagegen das In-Aussicht-Stellen von sonstigen Gewinnchancen. Er dürfe nicht subsidiär auf Einsatznachlässe angewendet werden, die bereits in § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV speziell geregelt seien. Die dortige differenzierende, Nachlässe nicht ausnahmslos verbietende Regelung sei überflüssig, wenn stets auch § 9 Abs. 2 SpielV eingreife.

II

- 13 Die Revision des Beklagten hat Erfolg. Zwar ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, dass der Verwaltungsgerichtshof die polizeirechtliche Generalklausel herangezogen (1.) und § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV als mögliche Rechtsgrundlage der angefochtenen Verfügung geprüft hat (2.). Er hat dessen Anwendbarkeit auch im Ergebnis zutreffend verneint (3.). Seine Auffassung, § 9 Abs. 2 SpielV greife als Verbotsnorm wegen der speziellen Regelung in § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV vorliegend nicht ein, verstößt jedoch gegen Bundesrecht (4.). Die Entscheidung stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar (§ 144 Abs. 4 VwGO) (5.).
- 14 1. Rechtsgrundlage der Stilllegungs- und Abbauanordnung ist Art. 7 Abs. 2 Nr. 1 LStVG. Danach kann die Sicherheitsbehörde zur Erfüllung ihrer Aufgaben Anordnungen für den Einzelfall treffen, um rechtswidrige Taten, die den Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit verwirklichen, zu verhüten oder zu unterbinden. An die Anwendung dieser irrevisiblen Vorschrift durch den Verwaltungsgerichtshof ist das Revisionsgericht gebunden. § 1 GewO steht ihr nicht entgegen. § 1 Abs. 1 GewO gestattet jedermann den Betrieb eines Gewerbes, soweit nicht durch die Gewerbeordnung Ausnahmen oder Beschränkungen vorgeschrieben oder zugelassen sind. § 1 GewO gilt aber nur für die Zulassung zum Gewerbebetrieb (Urteil vom 24. Juni 1971 - BVerwG 1 C 39.67 – BVerwGE 38, 209). Ist - wie vorliegend - die Art und Weise der Gewerbeausübung Gegenstand ordnungsbehördlichen Einschreitens, können die landesrechtlichen polizeilichen Generalklauseln herangezogen werden, um mit ihrer Hilfe eine eigenständige Eingriffsgrundlage zu schaffen (VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 1. September 1989 - 14 S 2193/87 - GewArch 1990, 403; OVG Münster, Beschluss vom 13. Februar 1997 - 4 A 762/96 - DÖV 1997, 1055). Auch die Möglichkeit einer nachträglichen Auflagenerteilung nach § 33i Abs. 1 Satz 2 GewO schließt eine auf die landesrechtliche polizeiliche Generalklausel gestützte Stilllegungs- und Abbauanordnung nicht aus (Beschluss vom 17. März 1993 - BVerwG 1 B 33.93 - Buchholz 451.20 § 33i GewO Nr. 13).

- 15 2. Zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die angefochtene Verfügung sowohl im Hinblick auf § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV als auch auf § 9 Abs. 2 SpielV zu überprüfen ist. Die Überlegung, eine umfassende richterliche Rechtmäßigkeitskontrolle erfordere, den Anwendungsbereich beider Verbotstatbestände im vorliegenden Fall zu überprüfen, steht mit Bundesrecht im Einklang (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).
- 16 Die Frage, ob ein angefochtener Bescheid materiell rechtmäßig oder rechtswidrig ist, richtet sich nach dem Recht, das geeignet ist, die getroffene Regelung zu rechtfertigen. Erweist sie sich aus anderen als in dem Bescheid angegebenen Gründen als rechtmäßig, ohne dass sie durch den Austausch der Begründung in ihrem Wesen geändert würde, dann ist der Verwaltungsakt im Sinne des § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO nicht rechtswidrig (Urteil vom 19. August 1988 - BVerwG 8 C 29.87 - BVerwGE 80, 96 <98>). So liegt der Fall hier. Der Regelungsgehalt der angegriffenen Ordnungsverfügung bliebe im Wesentlichen unverändert, wenn die Gefahr für die öffentliche Sicherheit mit einem Verstoß gegen § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV anstelle des von der Behörde herangezogenen § 9 Abs. 2 SpielV begründet würde. Der Austausch beider Normen ließe den Tenor der Grundverfügung, die Verpflichtung zur Stilllegung und zum Abbau des Bonus- und Informationssystems, unberührt. Er erforderte auch keine wesentlich anderen oder zusätzlichen Ermessenserwägungen.
- 17 3. Der Verwaltungsgerichtshof ist im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, dass § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV das Bonus- und Informationssystem der Klägerin nicht verbietet. Das angegriffene Urteil ordnet den Bonus von 0,9 Cent pro Spiel zwar irrig als „Nachlass auf den Einsatz“ im Sinne der Vorschrift ein, erkennt jedoch zutreffend, dass der Bonus jedenfalls nicht „für weitere Spiele“ im Sinne des § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV gewährt wird.
- 18 Gemäß § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV darf der Aufsteller eines Spielgerätes oder der Veranstalter eines anderen Spieles dem Spieler für weitere Spiele hinsichtlich der Höhe der Einsätze keine Vergünstigungen, insbesondere keine unentgeltlichen Spiele, Nachlässe des Einsatzes oder auf den Einsatz oder darüber hinausgehende sonstige finanzielle Vergünstigungen gewähren. Diese Vorschrift

betrifft den Mittelfluss vom Spieler zum Aufsteller oder Veranstalter. Sie verbietet Vergünstigungen, die die Höhe des Einsatzes für weitere Spiele herabsetzen. Dabei erfasst das Tatbestandsmerkmal des Nachlasses auf den Einsatz nur Ermäßigungen des vom Spieler zu zahlenden Einsatzbetrages, nicht jedoch die teilweise Rückgewähr gezahlter Einsätze oder Gutschriften auf den zunächst in voller Höhe zu zahlenden Einsatz. Solche finanziellen Vergünstigungen unterfallen als Rückflüsse vom Aufsteller oder Veranstalter zum Spieler nicht § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV, sondern sind am Maßstab des § 9 Abs. 2 SpielV zu prüfen.

- 19 Die gegenteilige Auffassung des angegriffenen Urteils, das eine wirtschaftliche Betrachtungsweise zugrunde legt und den Bonus als Einsatzrabatt versteht, übersieht, dass diese weite, zu § 9 Satz 1 SpielV a.F. entwickelte Tatbestandsauslegung nicht ohne Weiteres auf § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV übertragen werden kann. Die frühere, nicht nach Einsatzermäßigung und Rückfluss von Mitteln differenzierende Regelung des § 9 Satz 1 SpielV a.F. legte eine wirtschaftliche Betrachtungsweise nahe, nach der auch Einsatzrabatte in Form nachträglicher teilweiser Rückgewähr oder Gutschrift des gezahlten Einsatzes vom Tatbestand erfasst waren. Dies entsprach dem Sinn und Zweck der Regelung, zur Eindämmung der Spielsucht jede Vergünstigung für künftige Spiele zu untersagen, und ergänzte die Verpflichtung des Aufstellers aus § 33c Abs. 1 GewO, Geldgewinnspielgeräte entsprechend der dafür erteilten Bauartzulassung aufzustellen und nicht so zu manipulieren, dass mit einem geringeren Einsatz gespielt werden konnte (Urteil vom 23. November 2005 - BVerwG 6 C 8.05 - Buchholz 451.20 § 33c GewO Nr. 6).
- 20 Die hier anzuwendende Neuregelung in § 9 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 SpielV verfolgt denselben Regelungszweck und ergänzt ebenfalls das Verbot technischer Manipulation. Sie unterscheidet aber systematisch zwischen finanziellen Vergünstigungen hinsichtlich der Höhe des vom Spieler zu erbringenden Einsatzes einerseits und solchen, die der Aufsteller oder Veranstalter des Spiels dem Spieler zuwendet, andererseits. Der Anwendungsbereich des § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV beschränkt sich danach auf Ermäßigungen des vom Spieler geschuldeten Einsatzes. Rückflüsse vom Aufsteller oder Veranstalter zum Spieler,

die das Zahlen des vollen Einsatzes voraussetzen und daran eine Rückgewähr, Gutschrift oder sonstige finanzielle Vergünstigung knüpfen, werden von § 9 Abs. 2 SpielV erfasst. Er verbietet dem Aufsteller oder Veranstalter, dem Spieler neben der Ausgabe von Gewinnen über die nach §§ 33c, 33d GewO zugelassenen Spielgeräte und Spiele hinaus sonstige finanzielle Vergünstigungen zu gewähren.

- 21 Der Einwand der Klägerin, damit bleibe für § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV kein eigenständiger Anwendungsbereich, trifft nicht zu. Zum einen bezieht der Tatbestand des § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV neben Spielgeräten, für die bereits das aus § 33c Abs. 1 GewO abzuleitende Manipulationsverbot gilt, auch sonstige Spiele ein. Zum anderen ist die Vorschrift nach wie vor für den Betrieb von Spielgeräten relevant, weil sie dem Aufsteller verbietet, den Einsatz für weitere Spiele in anderer Weise als durch Gerätemanipulation zu ermäßigen, etwa, indem Besuchern der Spielhalle ein Zuschuss zum Einsatz für ein künftiges Spiel angeboten wird (vgl. Urteil vom 23. November 2005 - BVerwG 6 C 9.05 - GewArch 2006, 158 zur Zuwendung eines Geldbetrages, der von Bediensteten der Spielhalle in das Gerät einzuwerfen war). Im Übrigen lässt die Formulierung des § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV erkennen, dass der Ordnungsgeber nicht davon ausging, jede Vergünstigungsalternative müsse für jede denkbare Spielvariante realisierbar sein. Vielmehr sollte der nur beispielhaft konkretisierte, zahlreiche Alternativen erfassende, generalklauselartige Tatbestand alle denkbaren, auch erst künftig zu entwickelnden Formen der Einsatzermäßigung für künftige Spiele erfassen.
- 22 Das von der Klägerin verwendete System stellt keine finanzielle Vergünstigung auf den Spieleinsatz dar, weil der Spieler für jedes Spiel den vollen Spieleinsatz bezahlt und eine teilweise Rückgewähr des Spieleinsatzes vom Aufsteller zum Spieler erst im Nachhinein erfolgt. Der Spieler hat die Wahl, die angesammelten Bonuspunkte als Zahlungsmittel für Getränke zu verwenden oder sich auszahlen zu lassen. Damit unterscheidet sich das Bonussystem der Klägerin wesentlich von der Gewährung eines Nachlasses bzw. Rabattes, der in Beziehung zu dem konkreten jeweiligen Spielvorgang zu sehen ist und unmittelbar zu einer Einsatzvergünstigung führt. Hier handelt es sich um eine Leistung des Aufstel-

lers an den Spieler, die mit dem vom Spieler geleisteten Einsatz nur mittelbar insoweit zusammenhängt, als sich die Höhe des Guthabens auf der Chipkarte nach der Anzahl der getätigten Spiele bestimmt.

- 23 Die Annahme des Verwaltungsgerichtshofs, der mit dem Bonussystem gewährte Rabatt beziehe sich nicht auf „weitere Spiele“, trifft jedoch im Ergebnis zu.
- 24 Nicht zu folgen ist allerdings seiner einengenden „finalen“ Interpretation des Verbotstatbestandes auf die bisher entschiedenen Fallgruppen des mengen- und des spieldauerabhängigen Rabatts, die sonstige einsatzbezogene Nachlässe für weitere Spiele, etwa die Gewährung nicht in der Software des zugelassenen Geräts angelegter Freispiele, unberücksichtigt lässt. Das Tatbestandsmerkmal „für weitere Spiele“ gemäß § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV stellt auf den Bezugspunkt der Vergünstigung und auf deren Eignung ab, den Spieler zum Weiterspielen zu motivieren. Ob dies vom Aufsteller beabsichtigt oder aus seiner Sicht nur die Nebenfolge einer auf den Preiswettbewerb zielenden Maßnahme darstellt, ist nach dem Wortlaut und dem Sinn und Zweck der Vorschrift unerheblich. Die Annahme des Verwaltungsgerichtshofs, der Verordnungsgeber habe mit Rücksicht auf die Wettbewerbsfreiheit einen Preiswettbewerb nicht verhindern wollen, und die daraus abgeleitete einschränkende Auslegung des Verbots einsatzbezogener Vergünstigungen nach § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV, sind weder entstehungsgeschichtlich belegt noch grundrechtlich herzuleiten. Die Wettbewerbsfreiheit zwingt nicht zur restriktiven Auslegung des Verbots. Den Aufstellern bleibt es auch bei einer weiten, jede einsatzbezogene Vergünstigung erfassenden Interpretation unbenommen, durch nicht spielbezogene Leistungen in Wettbewerb zueinander zu treten.
- 25 „Für weitere Spiele“ wird eine Vergünstigung nur gewährt, wenn sie den Einsatz für ein dem aktuellen Spiel nachfolgendes, noch nicht begonnenes Spiel ermäßigt, oder wenn sie von der Durchführung mindestens eines Folgespiels abhängt oder nur zu diesem Zweck eingelöst werden kann. Nach dem eindeutigen Wortsinn kann als „weiteres“ Spiel nur ein Spiel bezeichnet werden, das auf ein bereits abgeschlossenes oder noch laufendes Spiel folgt. Deshalb stellen auch die Entscheidungen zum sog. PEP-System und Bonus-Dollar-System darauf

ab, dass die Vergünstigung während einer Spielfrequenz für die bis zum Ablauf der Stunde noch möglichen, den bisherigen Spielen sich anschließenden „Folgespiele“ angekündigt wird (vgl. Urteile vom 23. November 2005 - BVerwG 6 C 8.05 - Buchholz 451.20 § 33c GewO Nr. 6 und - BVerwG 6 C 9.05 - GewArch 2006, 158). Es genügt nicht, dass die Vergünstigung - wie im Bonus- und Informationssystem der Klägerin - für das jeweils aktuelle Spiel gewährt wird, ohne den Einsatz für Folgespiele zu ermäßigen, von diesen abhängig oder dafür zweckgebunden zu sein.

- 26 Anhaltspunkte für eine darüber hinausgehende Auslegung des Merkmals „für weitere Spiele“ bieten weder die Entstehungsgeschichte noch der systematische Zusammenhang der Norm. Ihre Neufassung war den PEP- und Bonus-Dollar-Systemen geschuldet, die eine Rückerstattung von der Durchführung von Folgespielen bis zum Ablauf einer Stunde abhängig machten, also von einem Ausschöpfen des Zeitraums, nach dem § 13 Abs. 1 Nr. 5 SpielV eine Spielpause von mindestens fünf Minuten vorschreibt.
- 27 4. Das Berufungsgericht hat jedoch § 9 Abs. 2 SpielV zu Unrecht nicht als tragfähiges Verbot für das von der Klägerin an ihren Spielautomaten installierte Bonus- und Informationssystem angesehen. Danach darf der Aufsteller eines Spielgerätes oder der Veranstalter eines anderen Spieles dem Spieler neben der Ausgabe von Gewinnen über gemäß den §§ 33c und 33d der Gewerbeordnung zugelassene Spielgeräte oder andere Spiele keine sonstigen Gewinnchancen in Aussicht stellen und keine Zahlungen oder sonstigen finanziellen Vergünstigungen gewähren.
- 28 Die bei Einlösung gesammelter Bonuspunkte durch die Klägerin gewährte Rückerstattung von 0,9 Cent pro Punkt stellt eine verbotene, über die zulässige Gewinnausschüttung hinausgehende Zahlung dar, soweit sie in bar erfolgt. Soweit der Spieler die gesammelten Bonuspunkte beim Zahlen von Getränken einsetzen kann, handelt es sich um eine sonstige finanzielle Vergünstigung im Sinne der Verordnung.

- 29 § 9 Abs. 2 SpielV bezieht sich auch nicht nur auf Gewinnchancen und gewinn-ähnliche Vergünstigungen, die spielbezogen sind. Weder dem Wortlaut der Regelung, ihrer Entstehungsgeschichte und ihrem Sinn und Zweck noch ihrem systematischen Verhältnis zu § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV wird eine derart einengende Interpretation gerecht.
- 30 Schon aus dem Wortlaut folgt, dass das Verbot, dem Spieler neben der Ausgabe von Gewinnen „Zahlungen oder sonstige finanzielle Vergünstigungen“ zu gewähren, als selbstständige Alternative neben dem Verbot steht, dem Spieler sonstige Gewinnchancen in Aussicht zu stellen.
- 31 Der systematische Vergleich mit § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV bestätigt dies. Anders als § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV, der eine Verknüpfung der dem Spieler gewährten Vergünstigung mit dem Einsatz voraussetzt, stellt § 9 Abs. 2 SpielV gleichrangig neben das Verbot, keine sonstigen Gewinnchancen in Aussicht zu stellen, das Verbot, Zahlungen oder sonstige finanzielle Vergünstigungen zu gewähren.
- 32 Auch die Entstehungsgeschichte stützt die Auslegung des § 9 Abs. 2 SpielV als weit gefasste Verbotsnorm, die neben der Ausgabe von Gewinnen, die über zugelassene Spielgeräte (§ 33c GewO) erfolgen, jeglichen Mittelfluss vom Aufsteller des Spielgerätes oder dem Veranstalter eines anderen Spieles an den Spieler unterbinden will.
- 33 § 9 Abs. 2 SpielV wurde mit der Fünften Verordnung zur Änderung der Spielverordnung vom 17. Dezember 2005 (BGBl I S. 3495) in die Spielverordnung eingefügt. Während der ursprüngliche Änderungsvorschlag des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit lediglich eine Neufassung des § 9 SpielV vorsah, der § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV in der nunmehr gültigen Fassung entspricht, wurde § 9 Abs. 2 SpielV aufgrund eines Antrags des Freistaates Bayern im Gesetzgebungsverfahren in die Spielverordnung aufgenommen und im nachfolgenden Beschluss des Bundesrates übernommen (vgl. BRDrucks 655/05 S. 3; 655/1/05 S. 1 f.; 655/2/05 S. 1 f.). Der Bundesrat hielt eine Ergänzung des damaligen § 9 Satz 1 SpielV für nicht ausreichend, um der Umgehung von Gewinn- und Verlustgrenzen Einhalt zu gebieten. Der neu eingefügte § 9 Abs. 2

SpielV wurde bewusst weit gefasst, um vor allem Jackpots zu verbieten, aber nicht nur diese. Neben dem Verbot, dem Spieler sonstige Gewinnchancen in Aussicht zu stellen, wurde noch eine weitere Tatbestandsalternative aufgenommen, die weite Bereiche der Gewährung von Vergünstigungen durch den Aufsteller bzw. Veranstalter an den Spieler abdecken sollte, um so die Gewinn- und Verlustgrenzen des § 13 Abs. 1 Nr. 3 und 4 SpielV umfassend zu sichern. Zu diesem Zweck wurde das Verbot auch nicht auf spielbezogene Vergünstigungen beschränkt, sondern auf alle finanziellen Vergünstigungen im Verhältnis der Aufsteller oder Veranstalter zum Spieler erstreckt (vgl. BRDrucks 655/1/05 S. 5; 655/2/05 S. 3).

- 34 Dieses weite Verständnis von § 9 Abs. 2 SpielV entspricht auch seinem Sinn und Zweck. Die Regelung dient dem Spielerschutz. Das Verbot gilt unabhängig vom einzelnen Spiel im Verhältnis Aufsteller/Veranstalter zum Spieler. Es betrifft die sog. Jackpots und andere Sonderzahlungen im Hinblick auf die gesteigerten Spielanreize und das damit verbundene Suchtpotenzial. Gleichzeitig dient es der Einhaltung der Gewinn- und Verlustgrenzen des § 13 SpielV, deren Regelung der Verordnungsgeber besondere Bedeutung beigemessen hat (vgl. BRDrucks 655/1/05 S. 5 f.; Hahn, in: Friauf, Gewerbeordnung, Stand: Januar 2010, § 9 Rn. 3; Marcks, in: Landmann/Rohmer, Gewerbeordnung, Band 2, Stand: Mai 2009, § 9 Rn. 5).
- 35 Der systematische Zusammenhang des § 9 Abs. 1 Satz 1 und des § 9 Abs. 2 SpielV rechtfertigt keine abweichende Auslegung, sondern zeigt zwei klar zu trennende Anwendungsbereiche. § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV regelt speziell einsatzbezogene Vergünstigungen, die den Bereich des Mittelflusses vom Spieler zum Aufsteller betreffen. Sie sind - nur - verboten, wenn sie für weitere Spiele gewährt werden. Daneben greift § 9 Abs. 2 SpielV als umfassendes Verbot sonstiger finanzieller Vergünstigungen und Zahlungen neben der Gewinnausgabe bei einem Mittelrückfluss und sonstigen finanziellen Zuwendungen vom Aufsteller oder Veranstalter zum Spieler.
- 36 5. Die Entscheidung des Berufungsgerichts erweist sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig (§ 144 Abs. 4 VwGO). Sonstige Gründe, aus denen die

angegriffene Ordnungsverfügung rechtswidrig sein könnte, sind weder vorgetragen noch erkennbar. Die Anordnung konkretisiert die ordnungsrechtliche Berufsausübungsregelung verhältnismäßig und ermessensfehlerfrei. Die Zwangsgeldandrohungen entsprechen den Anforderungen des rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgrundsatzes. Dass sie für jede betroffene Spielhalle gesondert verfügt wurden, macht deutlich, dass schon die Missachtung der Grundverfügung in einer von beiden die Zwangsgeldforderung in voller Höhe auslöst.

Gödel

Dr. von Heimburg

Dr. Deiseroth

Dr. Hauser

Dr. Held-Daab

B e s c h l u s s

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 10 000 € festgesetzt.

Gödel

Dr. von Heimburg

Dr. Deiseroth

Dr. Hauser

Dr. Held-Daab

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Wirtschaftsverwaltungsrecht

Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

VwGO	§ 113 Abs. 1 Satz 1
GewO	§§ 1, 33c, 33d
SpielV	§ 9 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2
LStVG	Art. 7 Abs. 2

Stichworte:

Kontrolle; Rechtmäßigkeit; Gründe; Begründung; Rechtfertigung; Stilllegung; Beseitigung; Verbot; Vergünstigung; Rabatt; Einsatz; Gewinn; speziell; Auf-fangverbot; Verlustgrenze; Gewinngrenze.

Leitsatz:

Die Gutschrift von einlösbaren Bonuspunkten für getätigte Spiele („Bonus- und Informationssystem“) stellt keine Vergünstigung auf den Einsatz im Sinne von § 9 Abs. 1 Satz 1 SpielV dar.

§ 9 Abs. 2 SpielV erfasst als umfassendes Verbot sonstiger finanzieller Ver-günstigungen neben der Gewinnausgabe jeden über diese hinausgehenden Mittelrückfluss vom Aufsteller/Veranstalter zum Spieler.

Urteil des 8. Senats vom 31. März 2010 - BVerwG 8 C 12.09

- I. VG München vom 23.10.2007 - Az.: VG M 16 K 07.2726 -
- II. VGH München vom 15.10.2008 - Az.: VGH 10 BV 08.351 -