

Landgericht Frankfurt

Urteil vom 29.12.2011

2 HKO 48/11

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes in Höhe von bis zu € 250.000,00 ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen,
im Wettbewerb handelnd

Spielgeräte, die keine Bauartzulassung erhalten haben oder für die keine Erlaubnis erteilt worden ist und die nicht erlaubnisfrei sind, insbesondere Spielgeräte vom Typ „Gaminator“ aufzustellen und/oder zu betreiben und/oder aufstellen und/oder betreiben zu lassen, wenn bei einem Spiel als Gewinn mehr als sechs Freispiele gewonnen werden können.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger € 208,65 nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz gemäß § BGB § 247 BGB seit 21.04.2011 zuzahlen.

3. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

4. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 5.000 € vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Der Kläger, ein rechtsfähiger Verband zur Förderung gewerblicher oder selbstständiger Interessen, verlangt von der Beklagten die Unterlassung einer angeblich wettbewerbswidrigen Handlung sowie den Ersatz von Aufwendungen im Zusammenhang mit einer von ihm ausgesprochenen Abmahnung.

Die Beklagte betreibt - so die Darstellung des Klägers - die Spielhalle „G. C.“ am R-platz ..., Kellergeschoss, Laden Nr. ... in L.-Mitte bzw. - so die Darstellung der Beklagten - stellt sie die in der Spielhalle befindlichen Automaten auf.

Gestützt auf Überprüfungsberichte des Zeugen F.-P. R. vom 11.09.2010 (Anlage K 1 = Bl. 9 d. A.) und vom 15.11.2010 (Anlage K4 = Bl. 15 d. A.), nach denen am 07.09.2010 und am 11.11.2010 in der betreffenden Spielhalle mehrere Unterhaltungsgeräte ohne Geldgewinnmöglichkeit aufgestellt gewesen sein sollen, an welchen mehr als sechs Freispiele gewonnen werden konnten, mahnte der Kläger die Beklagte mit Schreiben vom 17.09.2010 (Anlage K 2 = Bl. 10-13 d. A.) und vom 14.12.2010 (Anlage K 5 = Bl. 16 d. A.) ab und forderte vergeblich die Abgabe von Unterlassungserklärungen.

Der Kläger bringt vor,

die Beklagte sei Betreiberin der Spielhalle „G. C., und an den fraglichen Tagen seien dort jeweils mehrere Unterhaltungsgeräte vom Typ „Gaminator“ aufgestellt gewesen, die einen Gewinn von mehr als sechs Freispielen ermöglicht hätten.

Er beantragt,

wie oben zu Ziff. 1. und 2. erkannt.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor,

sie sei nicht Betreiberin der fraglichen Spielhalle sondern lediglich die Automatenaufstellerin, welche für alle Automaten für die TUV-Abnahmen zu sorgen habe. Es werde bestritten, dass die in der Halle aufgestellten Spielgeräte den Gewinn von mehr als sechs Freispielen ermöglichten. Außerdem sei die Norm, auf die sich der Kläger mit seinem Begehren berufe vollkommen unbestimmt.

Das Gericht hat gemäß Beweisbeschluss vom 17. Oktober 2011 (Bl. 80, 81 d. A.) Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen F.-P. R. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Sitzungsniederschrift vom 8. Dezember 2011 (Bl. 83-85 d. A.) und zur Ergänzung des Tatbestandes im Übrigen auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze und die von ihnen zu den Akten gereichten Unterlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist auch begründet.

Der Kläger ist gem. § UWG § 8 Abs.3 Nr.2 UWG unbestritten klagebefugt.

Er kann gem. §§ UWG § 8 Abs.1, 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § SPIELV § 6 a Spielverordnung (SpielV) von der Beklagten die begehrte Unterlassung verlangen.

Die Beklagte ist Zuwiderhandelnder i. S. des § UWG § 8 Abs.1 UWG, weil sie, wie der Kläger durch die Vorlage aus dem Gewerberegister der Stadtverwaltung Ludwigshafen am Rhein (Anlage K 6 = Bl. 78 d. A.) belegt hat, entgegen ihrer Darstellung Betreiberin der streitgegenständlichen Spielhalle ist.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme steht auch fest, dass im September und November 2010 in der betreffenden Spielhalle Spielgeräte aufgestellt waren und betrieben wurden, deren Aufstellung und Betrieb nach § SPIELV § 6 a SpielV verboten ist.

Der Zeuge ... hat anlässlich seiner Vernehmung die bereits in seinen Überprüfungsberichten festgehaltenen Beobachtungen bestätigt und dabei einen glaubwürdigen Eindruck hinterlassen. Er hat seine Angaben sicher und bestimmt gemacht, und es sind keine Anhaltspunkte oder Gründe dafür erkennbar, dass er hinsichtlich der Funktionsweise der von der Beklagten betriebenen Spielgeräte eine unzutreffende Schilderung abgegeben und damit die Beklagte zu Unrecht belastet hätte. Der Zeuge ist als Sicherheitsberater für den Bundesverband Automatenunternehmer tätig, und seine Aufgabe ist es, in Spielhallen die Ordnungsmäßigkeit der aufgestellten Spielgeräte zu überprüfen. Es bestehen somit keine Zweifel, dass der Zeuge die Funktionsweise der streitgegenständlichen Geräte sachkundig beurteilen konnte und dies auch getan hat.

Ist sonach davon auszugehen, dass die Beklagte sowohl im September als auch im November 2010 Geräte vom Typ „Gaminator“ betrieben hat, bei denen bei einem Spiel mehr als sechs Freispiele gewonnen werden konnten, folgt daraus, dass sie unlauter im Sinne von § UWG § 3 UWG gehandelt hat, nämlich einer gesetzlichen Vorschrift zuwider, die auch dazu bestimmt ist,

im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln (§ UWG § 4 Nr. UWG § 4 Nummer 11 UWG).

Zwischen den Parteien ist unstreitig, dass es sich bei den von der Beklagten betriebenen Spielgeräten um solche handelt, die keine Bauartzulassung oder Erlaubnis nach den §§ 4, 5, 13 oder 14 SpielPV erhalten haben bzw. die keiner Erlaubnis nach § SPIELV § 5 a SpielV bedürfen.

Für solche Spielgeräte regelt § SPIELV § 6 a SpielV, dass ihre Aufstellung und der Betrieb verboten ist, wenn sie als Gewinn Berechtigungen zum Weiterspielen sowie sonstige Gewinnberechtigungen oder Chancenerhöhungen anbieten (§ SPIELV § 6 a Abs. SPIELV § 6A Absatz 1 a SpielV) oder wenn auf der Grundlage ihrer Spielergebnisse Gewinne ausgegeben, ausgezahlt, auf Konten, Geldkarten oder ähnliche zur Geldauszahlung benutzbare Speichermedien aufgebucht werden (§ SPIELV § 6 Abs.1 b SpielV). Beides war bei den Geräten der Beklagten unstreitig nicht der Fall; sie ermöglichten aber als Gewinn Freispiele.

Für diesen Fall bestimmt § SPIELV § 6 a Abs. SPIELV § 6A Absatz 2 SpielV, dass die Gewährung von Freispielen nur zulässig ist, wenn sie ausschließlich in unmittelbarem zeitlichen Anschluss an das entgeltliche Spiel abgespielt werden und nicht mehr als sechs Freispiele gewonnen werden können.

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist diese Norm nicht vollkommen unbestimmt sondern regelt überaus deutlich, dass maximal sechs Freispiele nur zulässig sind, wenn sie in unmittelbarem, also sofortigem, zeitlichen Anschluss an das entgeltliche Spiel gewährt werden.

Die Regelungen des § SPIELV § 6 a SpielV im Einzelnen sind daran orientiert, welche Spielabläufe vom Spieler als „Gewinn empfunden“ werden, einen „ausgesprochen starken Spielanreiz“ und/oder eine „besonders gefährliche Bindung an ein bestimmtes Gerät“ bewirken und/oder ob der Spieleinsatz noch in einem so angemessenen Verhältnis zur Anzahl möglicher Freispiele steht, dass dies über ein bloßes Unterhaltungsspielgerät nicht hinausgeht (VGH Kassel NJOZ 2007, NJOZ Jahr 2007 Seite 1735; OVG Lüneburg, NVwZ-RR 2008, NVWZ-RR Jahr 2008 Seite 460).

Nachdem die vom Zeugen Rösner im September und November 2010 in der Spielhalle bespielten „Gaminator“-Geräte mehr als sechs Freispiele als Gewinn zuließen, war die Zulässigkeitsgrenze des § SPIELV § 6 a Abs. SPIELV § 6A Absatz 2 SpielV zweifelsfrei überschritten. Die von dem Zeugen beschriebene Ansammlung von Punkten auf eine Punktzahl, die mehr als sechsmal so hoch wie die mit seinem Spieleinsatz „gekaufte“ Punktzahl war, macht die von dem Zeugen bespielten Geräte zu sog. Punktespielgeräten, die nach der Rechtsprechung nicht zu den von § SPIELV § 6 a SpielV begünstigten Spielen zählen (vgl. dazu Landmann/Rohmer, Gewerbeordnung 58. Ergänzungslieferung 2011, Rdrn. 4 zu § SPIELV § 6 a SpielV m. zahlr. Rspr.nachw.). Der Spieler erhält mit den gewonnenen Punkten, die eine Fortsetzung des Spieles ermöglichen, geldwerte Vorteile, weil ihm Aufwendungen aus dem eigenen Vermögen, die er sonst für eine entsprechende Spielzeit in Gestalt eines weiteren entgeltlichen Einsatzes aufbringen müsste, erspart bleiben (OVG Münster, NVwZ-RR 2007, NVWZ-RR Jahr 2007 Seite 390). Der Intention des Verordnungsgebers, einen übermäßigen

Spieltrieb einzudämmen, läuft eine solche Funktionsweise eines Unterhaltungsspielgerätes auch zuwider.

Der Kläger kann nach alledem von der Beklagten die begehrte Unterlassung verlangen.

Der Anspruch auf Ersatz der geltend gemachten Abmahnkosten, deren Höhe nachvollziehbar dargetan und von der Beklagten auch nicht beanstandet wurde, ist gem. 12 Abs. 1 S. 2 UWG begründet. Der Zinsanspruch folgt aus §§ BGB § 291, BGB § 288 BGB.

Die Kostenentscheidung beruht auf § ZPO § 91 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § ZPO § 709 ZPO.