

Oberlandesgericht Köln, Urt. v. 19.02.1957 – Ss 417/56

Leitsatz:

Wer allgemein zugelassene Geldspielautomaten (mit einem Einsatz von 0,10 DM und einer Gewinnchance von mindestens 1:5) ohne behördliche Genehmigung aufstellt, ist nicht auch nach § 284 StGB strafbar.

Aus den Gründen:

Der Angekl. hat mechanisch betriebene Glückspielautomaten mit Geldabgabe in Gastwirtschaften aufgestellt, die zwar von der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt zugelassen waren; der Angekl. unterließ es jedoch vorsätzlich, die polizeiliche Genehmigung für die Aufstellung zu beantragen.

Die Geräte haben eine Gewinnchance von 1: 5 bzw. von 1: 4. Der Einsatz für jedes Spiel beträgt 0,10 DM.

Die Berufungsstrafkammer hat den Angekl. wegen Vergehens nach § 284 StGB in Tateinheit mit Vergehen nach § 33 d in Verb. mit § 146 Abs. 1 Ziff. 5 GewO verurteilt und auf Einziehung der Spielgeräte erkannt.

Die Rev. des Angekl. rügt mit Recht, daß mechanisch betriebene Spielgeräte, die nach § 33 d GewO erlaubspflichtig sind, keine Gegenstände sind, mit denen ein Glücksspiel im Sinne des § 284 StGB betrieben wird, und daß § 284 StGB nicht neben § 33 in Verb. mit § 146 GewO angewandt werden könne.

Zwar hat die Strafkammer zutreffend dargelegt, daß es sich bei den genannten Geräten um reine Glückspielautomaten handelt, da deren Gewinnabgabe mechanisch auf ein bestimmtes Verhältnis festgelegt und durch die Geschicklichkeit der Spieler nicht beeinflussbar ist. Es ist indessen bereits seit der Entscheidung RGSt. 6, RGST Jahr 6 Seite 74 einhellige Meinung, daß § 284 StGB sich nicht auf solche Glücksspiele beziehen will, bei deren Betrieb der Unterhaltungscharakter deswegen im Vordergrund steht, weil wegen der Höhe des Einsatzes und des möglichen Gewinns nur unwesentliche Vermögensnachteile für den Spieler entstehen können. Streitig ist allerdings bis heute geblieben, ob bzgl. der Höhe der Vermögensgefährdung ein absoluter oder ein relativer Maßstab anzulegen ist, ob also auf die allgemeine Anschauung oder auf die Vermögensverhältnisse der beteiligten Spieler abzustellen ist. (vgl. den Überblick über Rechtsprechung und Rechtslehre bei BayObLG, GoltdA 56, 385).

Für den vorliegenden besonderen Fall ist dieser Streit ohne Bedeutung. Da jedermann Zutritt zu Gastwirtschaften hat und dort aufgestellte Automaten bedienen kann, ist es nicht möglich, den Kreis der in Betracht kommenden Spieler nach ihren Vermögensverhältnissen näher zu bestimmen. Es kann daher hier nur der absolute Maßstab AVAVGb angewandt werden, so daß also die allgemeine Anschauung darüber maßgebend ist, ob wesentliche Nachteile für denjenigen entstehen können, der solche Geräte in Betrieb setzt.

Insoweit enthält das angefochtene Urteil eine ausreichende tatsächliche Feststellung, nämlich die, daß man an solchen Geräten mit 10-Pfennig-Einsatz, wie sie hier auf gestellt waren, selbst wenn man eine volle Stunde spielt, auf Grund der automatisch entfallenden Gewinne nicht mehr verlieren kann, als ein Arbeiter in einer Stunde verdient. Der mögliche Verlust bewegt sich also vergleichsweise in dem Rahmen, den jedermann aufbringen muß, wenn er eine unterhaltende Veranstaltung besucht, bei der ein Eintrittsgeld oder ein Verzehr erfordert wird.

Hieraus ergibt sich, daß das Aufstellen zugelassener Geldspielautomaten mit der erwähnten Gewinnchance nicht gegen des Gesetzeszweck des § 284 StGB verstößt, der auf „Unterbindung oder Zügelung der Spielleidenschaft“ (RGSt. 65, RGST Jahr 65 Seite 195) gerichtet ist, die Höhe des Einsatzes und der Gewinnmöglichkeit lassen keine wesentlichen Verluste zu und es ist daher für die Betätigung einer Spielleidenschaft kein Raum. Der erforderliche Schutz vor Ausbeutung wird vielmehr durch § 33 d GewO gewährt, der sowohl eine allgemeine, auf Ungefährlichkeit des Automaten beruhende Zulassung durch die Physikalisch-Technische Bundesanstalt als auch eine polizeiliche Erlaubnis zur Aufstellung durch eine bestimmte Person an einem bestimmten Ort erfordert, die also auch die persönlichen und örtlichen Verhältnisse berücksichtigt. So bezeichnet denn auch eine AV des RJM v. 14. 8. 1943 (DJ 34, DJ Jahr 1934 Seite 1044) es ausdrücklich als die bei Einführung des § 33 d GewO verfolgte Absicht des Gesetzgebers, Spielautomaten, die zugelassen sind, aus dem Kreis der Glückspieleinrichtungen im Sinne des § 284 StGB herauszunehmen.

Da mithin § 284 StGB durch den Angekl. nicht verletzt ist, war der Schuldspruch gemäß § 354 Abs. 1 StPO entsprechend abzuändern, während wegen eines anderen nunmehr abzuwendenden Strafrahmens der Strafausspruch einschließlich der auf die Ergänzungsbestimmung des § 184 b StGB gestützten Einziehung nach § 354 Abs. 2 StPO aufzuheben und die Sache insoweit an die Strafkammer zurückzuverweisen war.

Die Entscheidung steht nicht im Widerspruch zu dem Urteil des OLG Karlsruhe v. 16. 7. 1953 (NJW 53, NJW Jahr 1953 Seite 1642), da diese, übrigens durchweg abgelehnte (z.B. Kohlrausch-Lange, § 284 II; Landmann-Rohmer, 11. Aufl. § 33 d Anm. 8, an das nach 10. Aufl. Anm. 8 am Ende) Entscheidung sich zwar mit dem Verhältnis von § 33 d GewO zu § 284 StGB befaßt, aber keine Rechtsansicht zu der Vorfrage äußert, ob Geräte der hier in Betracht

kommenden Art mit der erwähnten festen Gewinnchance überhaupt Glückspielgeräte im Sinne des § 284 StGB sind.