

Beschluss Az. 4a Ss 695/12*

OLG Stuttgart

21. März 2013

Leitsätze

1. Die Geeignetheitsbestätigung gem. §33c Abs. 3 Satz 1 GewO ist auch dann noch wirksam, wenn das Spielgerät nach dessen Abbau erneut aufgestellt wird, es sei denn, sie ist zwischenzeitlich widerrufen oder zurückgenommen worden. Sie erlischt jedoch, wenn der Betrieb, in dem das Gerät aufgestellt wird, geschlossen wird.

2. Die zulässige Höchstzahl von drei Spielgeräten kann auch durch die Zusammenlegung von Betrieben überschritten werden, weshalb beim Aufsteller eine Ordnungswidrigkeit, begangen durch positives Tun, in Betracht kommt.

Tenor

- 1 Das Urteil des Amtsgerichts Böblingen vom 11. Juni 2012 wird auf die Rechtsbeschwerde des Betroffenen mit den zugehörigen Feststellungen
- 2 a u f g e h o b e n .
- 3 Die Sache wird zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an das Amtsgericht Böblingen
- 4 zurückverwiesen.

Gründe

- 5 I.
- 6 Mit Urteil vom 11. Juni 2012 verhängte das Amtsgericht Böblingen gegen den

*<http://openjur.de/u/631663.html> (= openJur 2013, 27500)

Betroffenen wegen fahrlässigen Aufstellens von Spielgeräten ohne die erforderliche Geeignetheitsbestätigung in Tateinheit mit einem weiteren fahrlässigen Verstoß gegen die Spielverordnung (begangen durch die Aufstellung von mehr als der zulässigen Zahl an Spielgeräten sowie durch das Nichtsicherstellen, dass Kinder und Jugendliche nicht an Spielgeräten spielen) eine Geldbuße von 1.400 EUR.

- 7 Hiergegen wendet er sich mit der Rechtsbeschwerde, wobei von der Anfechtung des Urteils der abgeurteilte fahrlässige Verstoß gegen §3 Abs. 1 Satz 2 SpielV (Nichtsicherstellen, dass Kinder und Jugendliche nicht an Spielgeräten spielen) ausgenommen wird. Der Betroffene rügt die Verletzung materiellen Rechts.
- 8 Die Generalstaatsanwaltschaft beantragt, das Urteil des Amtsgerichts Böblingen aufgrund einer Überschreitung des Bußgeldrahmens im Rechtsfolgenausspruch mit den zugrundeliegenden Feststellungen aufzuheben und die Sache insoweit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Rechtsmittels, an das Amtsgericht Böblingen zurückzuverweisen sowie die Rechtsbeschwerde im Übrigen als unbegründet zu verwerfen.II.
- 9 Die zulässige Rechtsbeschwerde des Betroffenen ist begründet. Das Urteil des Amtsgerichts Böblingen hält der rechtlichen Überprüfung aufgrund der erhobenen Sachrüge nicht stand. Es ist daher vollumfänglich aufzuheben (§§79 Abs. 3 Satz 1 OWiG, 353 StPO).
- 10 1. Eine wirksame Beschränkung der Rechtsbeschwerde durch den Betroffenen ist nicht erfolgt.
- 11 Die Beschränkung der Rechtsbeschwerde ist nur wirksam, soweit eine selbstständige Prüfung und rechtliche Beurteilung möglich ist. Dies ist nicht der Fall, wenn bei nicht auszuschließender Tateinheit eine Beschränkung auf eine von mehreren tateinheitlich begangenen Ordnungswidrigkeiten erfolgt (Seitz in Göhler OWiG, 16. Aufl. §79 Rn. 32 mwN).
- 12 Der Betroffene hat im vorliegenden Fall von der Anfechtung des Urteils den Schuldspruch wegen eines fahrlässigen Verstoßes gegen die Spielverordnung, begangen durch das Nichtsicherstellen, dass Kinder und Jugendliche nicht an Spielgeräten spielen (§§3 Abs. 1 Satz 2, 19 Abs. 1 Nr. 1a SpielV, 144 Abs. 2 Nr. 1 GewO), ausgenommen. Nachdem eine Verurteilung des Betroffenen wegen dieser und weiterer tateinheitlich begangener Ordnungswidrigkeiten erfolgte und eine tateinheitliche Begehungsweise nach den Urteilsfeststellungen zumindest auch nicht auszuschließen ist, erweist sich die Beschränkung des Rechtsmittels als unwirksam.
- 13 2. Durch die getroffenen Feststellungen wird die Verurteilung wegen fahrlässigen Aufstellens von Spielgeräten ohne die erforderliche Geeignetheitsbestätigung (§§33c Abs. 3, 144 Abs. 2 Nr. 4 GewO) nicht getragen.

- 14 a. Das Amtsgericht führt zum festgestellten Sachverhalt aus:
- 15 Am 02.02.2012 um 20.15 Uhr konnten der Zeuge R. und der Leiter des Ordnungsamtes B., der Zeuge H. in der Gaststätte L. in B. feststellen, dass der Betroffene als Geschäftsführer der ... GmbH zu einem nicht genau feststellbaren Zeitpunkt, möglicherweise erst Ende Dezember 2011 in der genannten Gaststätte sechs Spielgeräte aufgestellt hatte, ohne sich zuvor von der zuständigen Behörde bestätigen zu lassen, dass der Aufstellungsort hierzu geeignet ist.
- 16 Darüber hinaus wurde bei der gleichen Kontrolle festgestellt, dass die Automaten entgegen der Vorgaben der Spiel(e)verordnung aufgestellt waren. Es fehlte ständiges Aufsichtspersonal. Die Geldspielgeräte konnten vom Thekenbereich nicht eingesehen werden. Technische Sicherungsmaßnahmen im Sinne des SpielV fehlten.
- 17 Der Betroffene hätte bei Aufwendung der ihm möglichen und zumutbaren Sorgfalt erkennen können, dass er keine gültige Geeignetheitsbestätigung für die 6 aufgestellten Automaten hatte, dass 3 Geräte zuviel aufgestellt waren, da eine Gaststätte C. nicht mehr betrieben wurde und dass die Spielgeräte angesichts der Örtlichkeit nicht von Aufsichtspersonal überwacht werden konnten.
- 18 Die Verstöße waren für den Betroffenen ohne weiteres vermeidbar.
- 19 Zum Vorliegen einer Geeignetheitsbestätigung stellt das Amtsgericht im Weiteren folgendes fest:
- 20 Der Betroffene hat über seine Firma bereits in der Vergangenheit in den Gaststätten L. und C. Automaten aufgestellt. Bereits mit Datum vom 14.07.2010 erteilte die Stadt Böblingen seiner Firma die erforderlichen Geeignetheitsbescheinigungen für jeweils 3 Spielautomaten. Auf die schriftliche Bestätigung Bl. 15 - 20 d.A. wird ausdrücklich Bezug genommen. Ob bei der damaligen Bestätigung bereits der genaue Ort der Aufstellung der Automaten festgelegt wurde (was zu erwarten wäre), konnte in der Hauptverhandlung nicht geklärt werden.
- 21 Zu einem nicht bekannten Zeitpunkt vermutlich Anfang 2011 ließ der Betroffene über seine Firma die Automaten wieder abbauen. Aus unbekanntem Gründen hatte der Betreiber der Gaststätten den Automatenaufsteller gewechselt.
- 22 Am 25.05.2011 erhielt ein J. K. von der Stadt B. bezüglich der Gaststätte L. eine Geeignetheitsbestätigung bezogen auf 3 Spielautomaten. Auf die schriftlichen Genehmigungen Bl. 34-39 d.A. wird ausdrücklich Bezug genommen.
- 23 Unstreitig ist, dass im Jahre 2011 der Automatenaufstellung (gemeint ist offensichtlich Automatenaufsteller) J. K. war und nicht die Firma des Betroffenen. Ob in diesem Zusammenhang auch eine Genehmigung für die Aufstellung von Auto-

maten in der C. erteilt wurde, konnte nicht geklärt werden. Eine Geeignetheitsbestätigung liegt lediglich bezüglich der Gaststätte L. vor.

- 24 Zum Jahresende 2011 wechselte der Gaststättenpächter erneut den Automatenaufsteller. Beauftragt wurde erneut die Firma des Betroffenen. Mindestens seit Ende 2011 betrieb er in den zwei Gaststätten L. und C. insgesamt 6 Automaten. Den Zeitpunkt der Aufstellung nennt der Betroffene - auf Anraten seines Verteidigers - bewusst nicht. Daher wird zu seinen Gunsten davon ausgegangen, dass die Automaten erst Ende Dezember 2011 aufgestellt wurden. Dazu passt, dass im Dezember 2011 in die Gaststätten eingebrochen wurde und Automaten - des J. K. - aufgebrochen wurden.
- 25 Am 02.02.2012 gegen 20.15 Uhr wurde die Gaststätte L. von dem Zeugen R. aufgesucht. Der Zeuge R. konnte feststellen, dass es die C. nicht mehr gab. Die ehemaligen Räumlichkeiten dieser Gaststätte wurde in die Gaststätte L. integriert, die alleine betrieben wurde. Es gab keinerlei Hinweis von außen auf die Existenz der C.. Dagegen war der Weg zu dem neuen Eingang der Gaststätte L. ausgedeutet. In den Räumlichkeiten der ehemaligen C. war kein Gaststättenbetrieb. Es gab einige nicht genutzte Einrichtungsgegenstände.
- 26 Die Gaststätte L. ist nur durch einen Eingang begehbar. Im vorderen Bereich befindet sich eine Theke. Sodann gelangt man durch weitere Nebenräume. Der Zeuge hat die Örtlichkeit auf dem vorhandenen Lageplan (auf Bl. 47 d.A. wird ausdrücklich Bezug genommen) erörtert. An den mit Kugelschreiber markierten Stellen befanden sich jeweils 3 Geldspielautomaten. Vom Thekenbereich der Gaststätte L. gab es keinerlei Sicht- und Kontrollmöglichkeiten hinsichtlich der Automaten. Sicherheitseinrichtungen wie Videoüberwachung gab es nicht.
- 27 Damit waren zumindest 3 Geräte zu viel aufgestellt, da es eine Gaststätte C. nicht mehr gab.
- 28 In der Folgezeit beantragte der Betroffene für seine Firma eine Geeignetheitsbestätigung für 3 Automaten in der Gaststätte L.. Die Genehmigung verlief unproblematisch. Zunächst beantragte er lediglich für zwei Automaten die Bestätigung, danach für einen weiteren. Diese Zeitverzögerung war dadurch bedingt, dass die technischen Voraussetzungen für eine effektive Videoüberwachung aus dem Thekenbereich erst geschaffen werden mussten. Bezüglich der neuen Geeignetheitsbestätigung betreffenden Behördenvorgangs wird auf Bl. 40 - 53 Bezug genommen.
- 29 b. Gemäß §33c Abs. 3 Satz 1 GewO darf der Gewerbetreibende Spielgeräte, die mit einer den Spielausgang beeinflussenden technischen Vorrichtung ausgestattet sind, und die die Möglichkeit eines Gewinns bieten, nur aufstellen, wenn ihm die zuständige Behörde schriftlich bestätigt hat, dass der Aufstellungsort den auf der Grundlage des §33f Abs. 1 Nr. 1 GewO erlassenen Durchführungsvorschriften entspricht. Der Begriff Aufstellen bezieht sich dabei nicht nur auf den rein tat-

sächlichen Vorgang des Verbringens von Spielgeräten an Ort und Stelle, sondern umfasst auch das Betreiben der Geräte (OLG Jena, GewArch 2000, 486).

- 30 Nach den Feststellungen des Amtsgerichts verfügte der Betroffene ab dem 14. Juli 2010 über Bestätigungen gemäß §33c Abs. 3 Satz 1 GewO für die Gaststätten L. und C.. Diese bestanden auch noch, als er die Aufstellung der Automaten nach einer vorangegangenen Unterbrechung Ende Dezember 2011 fortsetzte.
- 31 Bei der Bestätigung gemäß §33c Abs. 3 Satz 1 GewO handelt es sich um einen feststellenden Verwaltungsakt. Dieser unterliegt hinsichtlich seines Zustandekommens, des Inhalts, der Rechtmäßigkeit, der Bestandskraft, der Rücknahme und des Widerrufs weitgehend den Vorschriften der Verwaltungsverfahrensgesetze des Bundes bzw. der Länder (Ambs in Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, §33c GewO Rn. 6; Marcks in Landmann-Rohmer Gewerbeordnung, §33c Rn. 35 mwN). Gemäß §43 Abs. 2 LVwVfG bleibt ein Verwaltungsakt wirksam, solange und soweit er nicht zurückgenommen, widerrufen, anderweitig aufgehoben, oder durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt ist.
- 32 Im vorliegenden Fall kann offen bleiben, ob der festgestellte Sachverhalt die Verwaltungsbehörde zu einer Rücknahme oder einem Widerruf der Geeignetheitsbestätigungen vom 14. Juli 2010 berechtigt, da eine derartige Maßnahme bislang nicht erfolgt ist. Jedenfalls haben sich diese Verwaltungsakte bis zur Fortsetzung der Automatenaufstellung durch den Betroffenen Ende Dezember 2011 weder durch Zeitablauf noch in anderer Weise erledigt.
- 33 Eine Erledigung der Geeignetheitsbestätigungen in anderer Weise würde substantielle nicht nur vorübergehende Änderungen des Genehmigungsgegenstands im Kern voraussetzen (OVG Lüneburg, GewArch 2010, 83), welche im vorliegenden Fall nicht eingetreten sind.
- 34 So führte insbesondere der Aufstellerwechsel Anfang des Jahres 2011 nicht zu einem Erlöschen der Geeignetheitsbestätigungen. Diese besagen gemäß §33c Abs. 3 GewO, dass die Aufstellungsorte den auf der Grundlage des §33f Abs. 1 Nr. 1 GewO erlassenen Durchführungsvorschriften, nämlich der Verordnung über Spielgeräte und andere Spiele mit Gewinnmöglichkeit (SpielV), entsprechen. Die Vorschrift geht auf Anregungen von Verbänden der Automatenwirtschaft zurück. Dabei soll die behördliche Bestätigung den Gewerbetreibenden von der Verantwortung für die Geeignetheit des Aufstellungsorts freistellen und Zweifelsfälle klären (Seite 8 der Begründung zum Änderungsgesetz vom 12. Februar 1979, BT-Drucks. 8/1863). Adressat ist der Aufsteller als Gewerbetreibender (Marcks aaO, §33c Rn. 35). Neben dem Zweck, die Eignung des Aufstellungsortes zu dokumentieren, dient die Geeignetheitsbestätigung auch der gewerbepolizeilichen Überwachung (BVerwG GewArch 1989, 163; Ambs aaO; Marcks aaO, §33c Rn. 38). Sie verschafft der Behörde einen Überblick darüber, wo überall Geräte aufgestellt werden dürfen. Dabei indiziert die Erteilung mehrerer Geeignetheitsbestätigungen für denselben Aufstellort einen erhöhten Überwachungs-

bedarf (vgl. Ziff. 1.2.2 SpielVwV). Bereits hieraus ergibt sich, dass mehrere Aufsteller Bestätigungen für ein und denselben Aufstellungsort beantragen und von der zuständigen Behörde auch erhalten können (so auch Marcks aaO, §33c Rn. 36). Die Erteilung weiterer Geeignetheitsbestätigungen an andere Aufsteller führt somit gerade nicht unmittelbar zu einem Erlöschen der Bestätigung des ursprünglichen Aufstellers. Bezeichnend ist insoweit auch, dass nach Ziffer 1.2.2 SpielVwV der Wechsel des Inhabers eines Betriebes, in dem Geräte aufgestellt sind, die Gültigkeit der Bestätigung nicht berührt, obwohl dieser naturgemäß weit größeren Einfluss auf die Gestaltung des Aufstellungsortes und damit auf dessen Eignung hat als der meist externe Automatenaufsteller.

- 35 Der Hinweis in den behördlichen Bestätigungen vom 14. Juli 2010 auf das Erfordernis einer neuen Geeignetheitsbestätigung im Falle eines Aufstellerwechsels betrifft lediglich die fehlende Übertragbarkeit der einmal erteilten Geeignetheitsbestätigung auf einen anderen Aufsteller als den Adressaten. Insbesondere handelt es sich bei diesem Hinweis auch nicht um eine Nebenbestimmung zum Verwaltungsakt gem. §33c Abs. 1 Satz 3, Abs. 3 Satz 3 GewO.
- 36 Die Rechtsprechung zum Erlöschen einer Erlaubnis nach §33i Abs. 1 GewO (u.a. VGH Baden-Württemberg, GewArch 1994, 417; OLG Düsseldorf NSTZ-RR 1999, 217) ist auf die Bestätigung gemäß §33c Abs. 3 GewO nicht übertragbar. Anders als bei der Geeignetheitsbestätigung liegt der Erteilung von Erlaubnissen nach §33i Abs. 1 GewO wie auch nach §§33 c Abs. 1, 33 d. Abs. 1 GewO eine Überprüfung persönlicher Eigenschaften des Antragsstellers (z. B. Zuverlässigkeit) zugrunde. Sie sind daher weitaus enger mit der Person des Erlaubnisinhabers verknüpft. Auch eine Änderung der Grundfläche des Betriebes ist für die Geeignetheit einer Speise- oder Schankwirtschaft - anders als bei einer Spielhalle (vgl. §3 Abs. 2 SpielV) - ohne Belang. Ob eine Geeignetheitsbestätigung gegebenenfalls durch eine Änderung der Betriebsart (z.B. Spielhalle statt Schankwirtschaft) erlöschen kann, braucht vorliegend nicht entschieden werden.
- 37 Abgesehen davon bezweckt die Geeignetheitsbestätigung auch nicht eine Beschränkung der Anzahl von Spielgeräten in einem Betrieb, zumindest sofern es sich wie im vorliegenden Fall um eine Speise- oder Schankwirtschaft und nicht um eine Spielhalle handelt. Diese ist bereits gem. §3 Abs. 1 Satz 1 SpielV unabhängig von der Anzahl der erteilten Geeignetheitsbestätigungen auf höchstens drei begrenzt. Die Bestätigung gem. §33c Abs. 3 GewO entbindet den Aufsteller daher nicht von dem Verbot, mehr als die zugelassene Zahl von Spielgeräten in einem Betrieb aufzustellen (Marcks a.a.O. §33c Rn. 36).
- 38 Allem nach führt weder der Wechsel des Aufstellers am Aufstellungsort noch eine etwaige Vergrößerung der Betriebsfläche im Rahmen der Zusammenlegung zweier Gaststätten unmittelbar zu einem Erlöschen der Geeignetheitsbestätigung.
- 39 Die am 14. Juli 2010 erteilten Geeignetheitsbestätigungen sind auch nicht durch

eine fehlende Inanspruchnahme im Jahr 2011 erloschen. Es kann dahinstehen, ob die gesetzliche Regelung des §49 Abs. 2 GewO, die für bestimmte gewerberechtliche Erlaubnisse ein Erlöschen anordnet, sofern von ihnen innerhalb eines Jahres kein Gebrauch gemacht wird, überhaupt entsprechend herangezogen werden kann. Jedenfalls ist zugunsten des Betroffenen davon auszugehen, dass die Aufstellung der Automaten weniger als ein Jahr unterbrochen war. Nach den Feststellungen des Amtsgerichts (Urteilsabschnitt III) soll er zu einem nicht mehr näher feststellbaren Zeitpunkt Anfang 2011 seine Geräte am Aufstellort abgebaut haben, wobei dem neuen Aufsteller erst am 25. Mai 2011 die erforderliche Geeignetheitsbestätigung erteilt worden sei. Ab Ende Dezember 2011 habe der Betroffene zunächst die Aufstellung der Automaten sowohl in der Gaststätte L. als auch in der C. fortgesetzt. Letztere habe den Betrieb dann zum Jahreswechsel (2011/) 2012 eingestellt. Da somit sowohl der Abbau als auch der Wiederaufbau noch innerhalb des Jahres 2011 erfolgten, nahm der Betroffene die Geeignetheitsbestätigung weniger als ein Jahr lang nicht in Anspruch.

- 40 Demnach verfügte der Betroffene weiterhin über gültige Geeignetheitsbestätigungen, als er Ende des Jahres 2011 seine Automaten wieder in den beiden Gaststätten aufstellte. Die Verurteilung wegen einer Ordnungswidrigkeit gem. §§144 Abs. 2 Nr. 4, 33c Abs. 3 Satz 1 GewO ist daher rechtsfehlerhaft erfolgt.
- 41 Die Geeignetheitsbestätigung vom 14. Juli 2010 ist jedoch hinsichtlich der C. nach deren Schließung durch Wegfall des Regelungsobjekts erloschen (vgl. hierzu Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs VwVfG, 7. Aufl. §43 Rn. 212). Dabei ist unerheblich, ob man als Regelungsobjekt den Betrieb oder die Räumlichkeiten, in denen dieser untergebracht war, betrachtet, da letztere nach den Urteilsfeststellungen im Zeitpunkt der behördlichen Kontrolle eine Einheit mit denen der weiter betriebenen Gaststätte L. bildeten. Dies hat zur Folge, dass in dem verbleibenden Betrieb gem. §3 Abs. 1 Satz 1 SpielV nur noch maximal 3 Spielgeräte aufgestellt werden durften. Am 2. Februar 2012 befanden sich daher mindestens 3 Automaten zu viel in der Gaststätte L.. Der Betroffene kann sich deshalb einer Ordnungswidrigkeit des Aufstellens einer unzulässig hohen Zahl von Spielgeräten, begangen durch positives Tun, schuldig gemacht haben. Da das Aufstellen auch das Betreiben der Automaten umfasst, kommt insoweit die Ordnungswidrigkeit durch positives Tun in Betracht, ein Unterlassen (§8 OWiG) liegt nicht vor.
- 42 Die Feststellungen des Amtsgerichts zum Zeitraum, in dem eine unerlaubt hohe Anzahl an Spielautomaten in der Gaststätte L. aufgestellt war, werden von der Beweiswürdigung jedoch nicht getragen, da diese widersprüchlich und lückenhaft sind. So wird unter Urteilsabschnitt II ausgeführt, (allein) in der Wirtschaft L. habe der Betroffene ab einem nicht genau feststellbaren Zeitpunkt, möglicherweise erst Ende 2011, 6 Spielgeräte aufgestellt. Dem widersprechen die Feststellungen unter Urteilsabschnitt III. Hier wird mangels Angaben des Betroffenen davon ausgegangen, er habe seit Ende 2011 zunächst in den Gaststätten L. und C. insgesamt 6 Automaten betrieben. Bei der behördlichen Kontrolle am

2. Februar 2012 sei die C. dann nach den Angaben des Zeugen R. geschlossen gewesen. Dabei erschließt sich aus den Urteilgründen wiederum nicht, wie das Amtsgericht zu der Feststellung gelangt, die C. sei bereits zum Jahreswechsel 2012 (gemeint ist offensichtlich 2011/2012) geschlossen worden und die Ordnungswidrigkeit gem. §§3 Abs. 1 Satz 1, 19 Abs. 1 Nr. 1 SpielV, 144 Abs. 2 Nr. 1 GewO habe somit mehr als einen Monat lang angedauert.
- 43 Auch hinsichtlich der inneren Tatseite erweisen sich die Feststellungen des Amtsgerichts insoweit als lückenhaft. Der Betroffene hat über seinen Verteidiger vortragen lassen, er sei vom Fortbestand der C. ausgegangen. Die beiden Gaststätten wurden nicht von ihm selbst betrieben. Vielmehr hat er dort lediglich seine Spielautomaten aufgestellt. Feststellungen dazu, wie es ihm dennoch möglich gewesen sein soll, von der Schließung der Gaststätte bis zu der Kontrolle am 2. Februar 2012 Kenntnis zu erlangen, lässt das amtsgerichtliche Urteil vermissen.
- 44 3. Ebenso widersprüchlich und lückenhaft sind die Feststellungen zur Verwirklichung einer Ordnungswidrigkeit gem. §§3 Abs. 1 Satz 2, 19 Abs. 1 Nr. 1a SpielV, 144 Abs. 2 Nr. 1 GewO durch das Fehlen von Überwachungsmöglichkeiten für die Spielgeräte in der Gaststätte L.. Die Urteilsgründe geben keinen Aufschluss darüber, ob hinsichtlich aller sechs aufgestellten Automaten eine ausreichende Überwachung nicht gewährleistet war oder ob dies nur einzelne Spielgeräte betraf. Zur inneren Tatseite wird unter Urteilsabschnitt IV mitgeteilt:
- 45 Hinsichtlich der Verstöße gegen die Spielverordnung war für den Betroffenen bei der Aufstellung der Automaten in den hinteren Bereichen klar, dass eine ständige Aufsicht der Geräte nicht möglich ist. Zu seinen Gunsten wird davon ausgegangen, dass er über die Schließung der C. nicht informiert wurde. Daher wird auch insoweit von einem fahrlässigen Verstoß ausgegangen.
- 46 Hat der Mangel demnach bereits im Zeitpunkt der erneuten Aufstellung bestanden, liegt eine vorsätzliche Begehungsweise nahe. Ist er hingegen erst durch nachträgliche Änderungen, wie die Schließung der C., entstanden, sind weitergehende Feststellungen zur Möglichkeit einer Kenntnisnahme erforderlich.
- 47 4. Aus den vorstehend genannten Gründen ist das Urteil aufzuheben. Da im Rahmen einer neuen Hauptverhandlung durch die Vernehmung von zusätzlichen Zeugen, insbesondere des Betreibers / der Betreiber der Gaststätten L. und C. sowie des Automatenaufstellers J. K., weitere Sachaufklärung zu erwarten ist, ist die Sache gem. §79 Abs. 6 OWiG zu neuer Verhandlung und Entscheidung an das Amtsgericht zurückzuverweisen.III.
- 48 Ergänzend weist der Senat für das weitere Verfahren auf folgendes hin:
- 49 1. Im Rahmen einer neuen Hauptverhandlung wird zu prüfen sein, ob hinsichtlich der verbleibenden Tatvorwürfe, nämlich des Aufstellens einer unzulässig hohen Zahl von Spielgeräten (§§3 Abs. 1 Satz 1, 19 Abs. 1 Nr. 1 SpielV, 144

Abs. 2 Nr. 1 GewO) und des Nichtsicherstellens, dass Kinder oder Jugendliche nicht an Spielgeräten spielen (§§3 Abs. 1 Satz 2, 19 Abs. 1 Nr. 1a SpielV, 144 Abs. 2 Nr. 1 GewO), ein vorsätzliches Handeln des Betroffenen in Betracht kommt. Das Verschlechterungsverbot (§§79 Abs. 3 OWiG, 358 Abs. 2 StPO) hindert insoweit nicht die Änderung des Schuldspruchs zu dessen Ungunsten (Seitz aaO, §79 Rn. 37).

- 50 Gleiches gilt für die Frage, ob auf der Basis ergänzender Feststellungen gegebenenfalls auch eine tatmehrheitliche Begehungsweise in Betracht kommt.
- 51 2. Soweit Verstöße gegen die Spielverordnung zur Aburteilung gelangen, ist in der Urteilsformel eine genaue rechtliche Bezeichnung der Tat anzugeben. Grundsätzlich soll hierzu die gesetzliche Überschrift verwendet werden (§§71 Abs. 1 OWiG, 260 Abs. 4 Satz 2 StPO). Fehlt es aber wie im vorliegenden Fall an einer solchen, ist die Tat mit einer anschaulichen und verständlichen Wortbezeichnung so genau wie möglich zu bezeichnen (Meyer-Gofner StPO, 55 Aufl., §260 Rn. 23).
- 52 3. Im Falle einer Verurteilung wegen fahrlässiger Tatbegehung ist §17 Abs. 2 OWiG zu berücksichtigen. Nach dieser Vorschrift kann fahrlässiges Handeln im Höchstmaß nur mit der Hälfte des angedrohten Höchstbetrages der Geldbuße geahndet werden, wenn das Gesetz für fahrlässiges und vorsätzliches Handeln Geldbuße androht, ohne im Höchstmaß zu unterscheiden. Bei Ordnungswidrigkeiten gem. §144 Abs. 2, Abs. 4 GewO steht ein Bußgeldrahmen von 5 EUR - 2500 EUR zur Verfügung. Bei fahrlässiger Begehungsweise ermäßigt sich die Obergrenze der Geldbuße daher auf 1.250 EUR.