

Beschluss Az. 4 B 2653/06*

OVG Nordrhein-Westfalen

9. März 2007

Tenor

- 1 Die Beschwerde wird auf Kosten der Antragstellerin zurückgewiesen.
- 2 Der Streitwert wird, zugleich unter Änderung der erstinstanzlichen Streitwertentscheidung, für beide Instanzen auf jeweils 12.000,- Euro festgesetzt.

Gründe

- 3 Die Beschwerde hat keinen Erfolg.
- 4 I. Die Einwendungen, die die Antragstellerin gegen die Aufstellung und den Betrieb der sog. Fun-Games erhebt, greifen nicht durch.
 - 5 1. Die Aufstellung und der Betrieb der Geräte sind nach §6 a Satz 1 Buchst. a) SpielV (Fassung der Bekanntmachung vom 27. Januar 2006, BGBl I S. 280) verboten.
- 6 Die Vorschrift betrifft Spielgeräte, die keine Bauartzulassung oder Erlaubnis nach den §§4, 5, 13 oder 14 SpielV erhalten haben oder die keiner Erlaubnis nach §5 a SpielV bedürfen. Diese Voraussetzungen sind bei den hier in Rede stehenden Spielgeräten erfüllt.
- 7 Ihre Aufstellung und ihr Betrieb sind gemäß §6 a Satz 1 Buchst. a) SpielV verboten, weil sie als Gewinne Berechtigungen zum Weiterspielen anbieten.
- 8 Die Geräte eröffnen dem Spieler nach dem Vorbringen in der Beschwerdebegründung die Möglichkeit, durch den Gewinn und die Ansammlung von Punkten die Spielzeit zu verlängern, und gewähren ihm damit eine Berechtigung zum Weiterspielen. Der Umstand, dass weder in der Spielverordnung selbst noch in der

*<http://openjur.de/u/121599.html> (= openJur 2011, 49604)

Verordnungsbegründung,

- 9 vgl. BR-Drucks. 655/05 vom 30. August 2005, S. 17 f.,
- 10 Punktgewinne ausdrücklich erwähnt werden, spricht nicht für die Zulässigkeit solcher spielzeitverlängernden Berechtigungen.
- 11 So aber Odenthal, ZfWG 2006, 286, 288.
- 12 Der Ordnungsgeber hatte keine Veranlassung, die Ausweisung von Punktgewinnen als solche zu verbieten. Maßgeblich ist unter dem Gesichtspunkt der Eindämmung eines übermäßigen Spieltriebs allein, ob und ggf. wie sich diese Gewinne auf den weiteren Spielablauf auswirken. Insoweit lässt die Spielverordnung keinen Zweifel daran, dass Berechtigungen zum Weiterspielen ausnahmslos, also auch dann, wenn sie auf Punktgewinnen beruhen, unzulässig sind. Zulässig ist unter den näher bezeichneten Voraussetzungen des §6 a Satz 3 SpielV allein der Gewinn von maximal sechs Freispielen; um solche Freispiele geht es vorliegend indessen nicht. In der Literatur wird allerdings die Auffassung vertreten, spielzeitverlängernde Punktgewinne seien unter Beachtung gewisser Grenzen den Freispielen gleichzusetzen,
- 13 so Odenthal, ZfWG 2006, 286, 288,
- 14 Dem kann nicht gefolgt werden. Der Wortsinn des §6 a SpielV ist insoweit eindeutig, als er zwischen erlaubten Freispielen einerseits und verbotenen Berechtigungen zum Weiterspielen andererseits unterscheidet. Eine Regelungslücke in Bezug auf spielzeitverlängernde Punktgewinne, die - etwa durch eine entsprechende Anwendung des §6 a Satz 3 SpielV - zu schließen wäre, liegt ebenfalls nicht vor.
- 15 2. Der Ordnungsgeber ist nach §33 f Abs. 1 Nr. 2 GewO ermächtigt, in §6 a Satz 1 Buchst. a) SpielV die Aufstellung und den Betrieb von solchen Spielgeräten zu verbieten, die als Gewinn Berechtigungen zum Weiterspielen anbieten. Er bestimmt mit dem Verbot den Umfang der Befugnisse und Verpflichtungen bei der Ausübung des Gewerbes. Dies dient in Fällen der vorliegenden Art der Durchführung des §33 c GewO, weil es sich bei den hier in Rede stehenden Geräten um Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeit handelt.
- 16 Zum Anwendungsbereich des §6 a SpielV und zur Problematik der Verordnungsermächtigung vgl. auch Hahn, GewArch 2007, 1,2; ders. in: Friauf, GewO, Anhang 1 und 2 zu §§33 c bis 33 i, §6 a SpielV, Rdnr. 1 und 2 (Stand: Februar 2007).
- 17 Sofern diese Geräte mit Blick auf das Inkrafttreten der neuen Spielverordnung zum 1. Januar 2006 umgerüstet worden sind, dürften sie allerdings nicht schon deshalb unter §33 c GewO fallen, weil sie früher als Gewinnspielgeräte zu qualifizieren waren.

- 18 So aber: OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 8. Mai 2006 - 6 B 10359/06. OVG -, GewArch 2007, 38, Hess. VGH, Beschluss vom 23. März 2005 - 11 TG 175/05 -, GewArch 2005, 255, VG Gießen, Beschluss vom 12. Juli 2006 - 8 G 1644/06 -, juris, VG Neustadt, Beschluss vom 8. März 2006 - 4 L 180/06. NW -, juris; vgl. demgegenüber VG Dresden, Beschluss vom 6. Juli 2006 - 1 K 1186/06 -, GewArch 2006, 476; ferner Odenthal, ZfWG 2006, 286, 288/289 m.w.N..
- 19 Hierauf kommt es aber nicht entscheidend an, weil die Spielgeräte bei summarischer Prüfung heute Spielabläufe aufweisen, aufgrund derer sie als Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeit, und zwar als Geldspielgeräte anzusehen sind.
- 20 Sie sind mit einer den Spielausgang beeinflussenden technischen Vorrichtung ausgestattet und bieten die Möglichkeit eines Gewinns im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts.
- 21 Vgl. BVerwG, Urteil vom 23. November 2005
- 22 - 6 C 8.05 -, NVwZ 2006, 600,
- 23 Bei reinen Unterhaltungsspielgeräten wird mit dem Einsatz das Spielendürfen bezahlt. Einen anderen Vorteil erhält der Spieler, abgesehen von Freispielen, nicht. Demgegenüber kann der Spieler bei den hier in Rede stehenden Geräten seinen Einsatz ganz oder teilweise dadurch wieder ausgleichen oder darüber hinaus sogar einen Ertrag erzielen, dass er Punkte gewinnt, die das Spiel verlängern. Er erhält damit 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. Erzielt der Spieler einen Punktgewinn, der seinem Einsatz entspricht, so hat er immerhin wertmäßig den eingesetzten Geldbetrag, der ohne den Punktgewinn verloren gewesen wäre, zurückgewonnen.
- 24 Zur Berücksichtigung geldwerter Vorteile vgl. Hahn, in: Friauf, GewO, §33 c Rdnr. 6 (Stand: Februar 2007) unter Hinweis auf VG Oldenburg, Beschluss vom 13. August 2003 - 12 B 1906/03 -, GewArch 2003, 421; ferner Marcks, in: Landmann/Rohmer, GewO, §33 c Rdnr.6 (Stand: November 2005).
- 25 Der Senat kann bei summarischer Prüfung auch nicht feststellen, dass es sich bei diesen geldwerten Vorteilen um solche von völlig untergeordneter Bedeutung handelt. Sie sind insbesondere nicht mit den Vorteilen vergleichbar, die in Gestalt von Freispielen gewährt werden. Auszugehen ist davon, dass nach allgemeiner Auffassung ein (Unterhaltungs-)Spielgerät nicht schon dadurch gleichsam automatisch zum Spielgerät mit Gewinnmöglichkeit wird, dass es Freispiele anbietet. Das kann aber nur dann gelten, wenn sich die Zahl der Freispiele in einem überschaubaren Rahmen hält, die Aussicht auf den Gewinn von Freispielen das Spiel also nicht beherrscht, sondern - wie etwa beim Flipper - der Spaß

am Spiel selbst im Vordergrund steht. Insofern erscheint eine Zahl von maximal sechs Freispielen noch hinnehmbar.

- 26 Eine Spielzeitverlängerung, die durch den Gewinn und die Ansammlung von Punkten zustande kommt, ist damit aber nicht vergleichbar. Anders als bei Freispielen, die sich - wie §6 a Satz 3 SpielV es zutreffend beschreibt - vom entgeltlichen Spiel trennen lassen, gehen durch Gewinnpunkte erzielte Spielzeitverlängerungen im entgeltlichen Spiel gleichsam auf. Eine Differenzierung zwischen bezahlter und gewonnener Spielzeit erfolgt nicht. Der Reiz des Spiel liegt nur noch darin, viele Punkte anzusammeln und dadurch die Spieldauer möglichst lange auszudehnen. Nicht mehr das Spielvergnügen als solches, sondern die Aussicht auf den Gewinn in Form spielzeitverlängernder Punkte prägt das Spielgeschehen. Bestätigt wird dies im Grunde dadurch, dass die Betreiber solcher Fun-Games nach dem Eindruck des Senats in jedem Falle an der Möglichkeit spielzeitverlängernder Punktgewinne festhalten wollen, obwohl eine Umstellung auf Freispiele durch Änderung der Software ohne größeren Aufwand möglich sein dürfte.
- 27 II. Soweit die Beschwerde die in den Ordnungsverfügungen enthaltene Anordnung über die Aufstellung der Geldspielgeräte betrifft, bleibt sie ebenfalls erfolglos.
- 28 Die Antragsgegnerin hat der Antragstellerin aufgegeben, die Geldspielgeräte in der Weise anzuordnen, dass zwischen den Geräte-Zweiergruppen ein Mindestabstand von 1 Meter verbleibt, und zwischen den Zweiergruppen Sichtblenden mit einer Tiefe von 80 cm, gemessen jeweils von der Gerätefront, anzubringen. Die Behörde hat die Regelung in §3 Abs. 2 Satz 2 SpielV damit so ausgelegt, wie sie nach Auffassung des Senats zu verstehen ist. Die Bestimmung über den Abstand bezieht sich nach Sinn und Zweck nicht auf den Abstand zwischen den zwei Geräten einer Zweiergruppe, sondern auf den Mindestabstand zwischen Einzelgeräten untereinander oder Einzelgeräten und einer Zweiergruppe oder zwischen zwei Zweiergruppen.
- 29 So Hahn in: Friauf, GewO, Anhang 1 zu §§33 c bis 33 i, §3 SpielV Rdnr. 19 (Stand: Februar 2007).
- 30 Mit der weiteren Forderung, die Sichtblenden müssten undurchsichtig sein und so angebracht werden, dass sie mindestens einen Sichtschutz von der Geräteunterkante bis zur Geräteoberkante böten, konkretisiert die Behörde in zulässiger Weise den Begriff der Sichtblende; insoweit erhebt die Beschwerde auch keine Einwendungen.
- 31 Streit besteht zwischen den Beteiligten allerdings darüber, ob die in den Ordnungsverfügungen enthaltene Maßgabe, auf Sichtblenden könne (nur) verzichtet werden, wenn von der Front eines Geldspielgerätes bis zur Front eines weiteren Geldspielgerätes ein Mindestabstand von 3 Metern bestehe, rechtlich zu beanstanden ist. Das ist bei summarischer Prüfung zu verneinen.

- 32 Die Spielverordnung regelt in §3 Abs. 2 Satz 2 SpielV die Aufstellung von Geld- oder Warenspielgeräten nicht abschließend. Dies ergibt sich schon aus der amtlichen Begründung, in der ausgeführt wird, dass bei bestimmten Sachverhalten auf die Anbringung von Sichtblenden verzichtet werden kann.
- 33 BR-Drucks. 655/05 vom 30. August 2005, S. 16 f.
- 34 Es kommen deshalb auch andere Maßnahmen in Betracht, die geeignet sind, das gleichzeitige Bespielen von mehr als zwei Gewinnspielgeräten zu verhindern; dazu gehört z.B. die Aufstellung der Geräte in größerem Abstand voneinander. Der Verordnungsgeber ist, wie sich aus der Verordnungsbegründung ergibt, davon ausgegangen, dass erst bei einem Mindestabstand von drei Metern zwischen nebeneinander stehenden Geräten bzw. Zweiergruppen Sichtblenden entfallen können.
- 35 BR-Drucks. 655/05 vom 30. August 2005, S. 16 .
- 36 Er hat sich damit an dem Abstandswert orientiert, den die Schlichtungskommission der Unterhaltungsautomatenwirtschaft im Juli 1993 zur Ausgestaltung der freiwilligen selbstbeschränkenden Vereinbarung der Verbände der Unterhaltungsautomatenwirtschaft über die Aufstellung von Unterhaltungsautomaten festgelegt hat. Diesen Abstandswert, der seitdem von den Behörden herangezogen wird und sich offenbar in der Praxis bewährt hat, hat auch die Antragsgegnerin zugrunde gelegt.
- 37 Der Einwand, ein solcher Abstand sei nicht mehr notwendig, weil der Spieler wegen der zukünftig schnelleren Spielabläufe, die seine volle Aufmerksamkeit erforderten, ohnehin nur an zwei Geräten spielen könne, greift nicht durch. Der Verordnungsgeber führt hierzu in der Verordnungsbegründung folgendes aus: &132;Die Vorschrift ist notwendig, da mit der gleichzeitigen Bespielung von mehreren Geräten sich die Gefahr höherer Verluste je identischer Zeitspanne erheblich erhöhen kann. In einer Feldstudie des Arbeitskreises Spielsucht e.V. vom Dezember 2003 wurde nachgewiesen, dass bei dem bislang zulässigen 12-Sekunden-Spiel vielfach mehrere Geräte gleichzeitig bespielt wurden. Diese Gefahr mag bei den künftig zulässigen schnelleren Spielen nicht mehr sonderlich ins Gewicht fallen, da in der gleichen Studie festgestellt wurde, dass bei den mit Spielabständen von zwei bis drei Sekunden laufenden Fun Games kaum noch mehrere Geräte gleichzeitig gespielt wurden, offensichtlich, weil der Spieler sich bei schnellen Spielabläufen nur noch auf ein Gerät konzentriert. Gleichwohl soll als komplementäre Maßnahme eine Abstandsregelung eingeführt werden, die ihren Zweck vor allem bei den auch künftig zulässigen längeren Spielabläufen erfüllen wird. Schließlich ist auch zu bedenken, dass bereits nach dem derzeitigen Regelwerk, welches von einer Mindestspieldauer von 12 Sekunden ausgeht, die Einarbeitung kurzfristiger Spielerlebnisse möglich und zulässig ist. Die Elektronifizierung der heutigen Geräte ermöglicht vielfältigste Variationen der

Spielabläufe, einschließlich nicht mehr eindeutig fixierbarer Zeitpunkte für Beginn und Ende eines Spiels.“

- 38 BR-Drucks. 655/05 vom 30. August 2005, S. 15/16 .
- 39 Der Senat hält dies für überzeugend. Auch in der Kommentarliteratur wird darauf hingewiesen, es sei nicht ausgeschlossen, dass die Spieldauer der einzelnen Spiele über die Mindestdauer hinaus einprogrammiert werde, was wiederum das Mehrfachbespielen erleichtern könnte.
- 40 So Hahn in: Friauf, GewO, Anhang 1 zu §§33 c bis 33 i, §3 SpielV Rdnr. 19 (Stand: Februar 2007).
- 41 Zur Frage, welche Abstände einzuhalten sind, wenn Gewinnspielgeräte an einander gegenüber liegenden Wänden aufgestellt sind, lässt sich der amtlichen Begründung nichts entnehmen. Bestehen Anhaltspunkte dafür, dass ein Spieler bei einer solchen Aufstellung zugleich mehr als zwei Geräte bedienen und optisch überwachen kann,
- 42 vgl. dazu Senatsurteil vom 11. November 1993
- 43 - 4 A 1750/93 -, NWVBl 1994, 149 = GewArch 1994, 166,
- 44 so begegnet es aber keinen Bedenken, wenn auch hier auf Sichtblenden erst bei Einhaltung eines Mindestabstandes von drei Metern verzichtet wird. Vorliegend hat die Antragsgegnerin schon im erstinstanzlichen Verfahren darauf hingewiesen, dass nach ihren Ermittlungen Spieler gleichzeitig an den einander gegenüberstehenden Gerätegruppen gespielt haben.
- 45 III. Die Kostenentscheidung beruht auf §154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung ergibt sich aus §§63 Abs. 3, 53 Abs. 3 Nr. 2, 52 Abs. 1 GKG; dabei legt der Senat für jedes in den Ordnungsverfügungen aufgeführte Gerät einen Betrag von 1.000 Euro und für die Anordnungen über die Aufstellung der Geldspielgeräte jeweils den halben Regelwert zugrunde.
- 46 Der Beschluss ist unanfechtbar.