

Bundesverwaltungsgericht, Urt. v. 09.10.1984 – C 20.82

Leitsatz

1. Zur Unterscheidung zwischen Glücksspiel und Geschicklichkeitsspiel (GewO § 33h Nr 3) bei einem anderen Spiel mit Gewinnmöglichkeit im Sinne des GewO § 33d.

2. Die Zufallsabhängigkeit des Glücksspiels muß auf Umständen beruhen, deren Überwindung unter Zugrundelegung normaler menschlicher Lernfähigkeit nicht in verhältnismäßig kurzer Zeit möglich ist.

Tatbestand

Der Kläger begehrt die Unbedenklichkeitsbescheinigung für das von ihm entwickelte Spiel Zentro-Roulette. Die Spieleinrichtung besteht u.a. aus einem Spielkessel mit einem Durchmesser von 125 cm, in dessen Zentrum sich 21 Fangnischen befinden, und einem aufgesetzten, drehbaren Mittelteil, das in 21 Felder aufgeteilt und mit einer Rastvorrichtung versehen ist. Die Felder sind ausgehend von einem weißen Null-Feld nach links auf schwarzem Grund und nach rechts auf rotem Grund jeweils mit 1 beginnend fortlaufend bis 10 nummeriert und werden mit den darunterliegenden 21 feststehenden Fangnischen beim Einrasten des Mittelteils zur Deckung gebracht. Unter Außerachtlassung vieler Einzelheiten lassen sich die Spielregeln auf den Nenner bringen, daß in einem Wettkampf zwischen zwei Spielern derjenige gewinnt, der mit zwei Würfeln von seinem durch eigenen Testwurf markierten Null-Feld geringer abweicht als der Gegner. Das Bundeskriminalamt hat den Antrag des Klägers auf Erteilung der Unbedenklichkeitsbescheinigung mit der Begründung abgelehnt, Zentro-Roulette sei ein Glücksspiel und der Spieler laufe Gefahr, in kurzer Zeit unangemessen hohe Verluste zu erleiden. Widerspruch, Klage und Berufung des Klägers blieben ohne Erfolg. Das Berufungsurteil beruht im wesentlichen auf folgenden Erwägungen:

Das Spiel Zentro-Roulette habe Glücksspielcharakter. Es sei dem Durchschnittsspieler praktisch unmöglich, der Kugel bei den Doppelwürfen denselben oder zumindestens einen gleichwertigen Einwurfimpuls zu geben wie im Testwurf, zumal es nach den Spielregeln ausgeschlossen sei, daß die Spieler die den Spielausgang entscheidenden Doppelwürfe in unmittelbarem Anschluß an ihren Testwurf placieren dürften. Da durch die Einfallnische der Kugel nach dem Testwurf zugleich die für die spielentscheidenden Doppelwürfe maßgebliche Null-Nische markiert werde, sei ein gleichmäßiger Einwurfimpuls jedoch unabdingbare Voraussetzung für einen positiven Spielausgang. Es sei zwar möglich, daß ein besonders geübter Spieler den Spielausgang insoweit

besser beeinflussen könne als ein weniger erfahrener Durchschnittsspieler. Da die Veranstaltung des Zentro-Roulette-Spiels jedoch für jedermann bestimmt sei, könne es in diesem Zusammenhang nicht auf die besonderen Fähigkeiten eines einzelnen Spielers ankommen, sondern entscheidend sei, zu welchen Ergebnissen ein Durchschnittsspieler komme. Dasselbe gelte für den vom Kläger bei der Beweisaufnahme gegebenen Hinweis, von maßgeblicher Bedeutung für einen erfolgreichen Spielausgang sei es, daß ein Spieler beim Testwurf den Ablösepunkt der Kugel von der Bande genau erkenne und im Gedächtnis behalte, um diesen bei den späteren Doppelwürfen möglichst nachzuvollziehen. Demgegenüber könne ein Spieler aber weder aus den Spielregeln entnehmen, daß die Kenntnis dieses Ablösepunktes für eine erfolgreiche Spielgestaltung von Bedeutung sei, noch werde ihm dies sonstwie eröffnet. Abgesehen davon, daß einem Durchschnittsspieler die Bedeutung des Ablösepunktes unbekannt sei, lasse sich für ihn dieser Ablösepunkt auch nicht in jedem Falle exakt feststellen. Dies gelte insbesondere dann, wenn der Ablösepunkt in dem Bereich des dem Standort des Spielers gegenüberliegenden Halbkreises der Bande liege, weil dieser Bereich für den Spieler nicht in dem zur Feststellung des Ablösepunktes erforderlichen Maße überschaubar sei. Die Beweisaufnahme habe zudem ergeben, daß selbst ein mit dem Spielgerät in besonderem Maße vertrauter Spieler – wie der Kläger – nicht in der Lage sei, gegenüber unerfahrenen Spielern überwiegend ein positives Spielergebnis zu erzielen. So sei das Spielergebnis des Klägers im zweiten Durchgang von vier unerfahrenen Mitspielern erreicht bzw. übertroffen worden, während nur zwei Spieler ein schlechteres Ergebnis erzielt hätten. Dieser Spielausgang mache in besonderem Maße deutlich, daß es sich beim Zentro-Roulette-Spiel um ein überwiegend vom Zufall abhängiges Glücksspiel handle. Aus den vom Kläger angestellten Berechnungen anhand der durchschnittlichen Zielleistungsfähigkeit der Spielprüfer des Bundeskriminalamtes lasse sich demgegenüber nichts herleiten; denn nach gefestigter Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts hätten mathematische Kalkulationen und verwickelte Wahrscheinlichkeitsberechnungen in diesem Zusammenhang außer Betracht zu bleiben. Entscheidend sei vielmehr, daß für den unerfahrenen Durchschnittsspieler der dem Spielergebnis zugrundeliegende Kausalverlauf weder im voraus erkennbar noch gar berechenbar sei, so daß er außerstande sei, seine Gewinnchancen durch Geschicklichkeit hinreichend zu verbessern. Da der Kläger mit seinem Begehren wegen des Glückspielcharakters des Kugelspiels nicht durchzudringen vermöge, könne die Frage unentschieden bleiben, ob der Versagungsgrund des § 33 e Satz 1 GewO wegen der Gefahr unangemessen hoher Verluste in kurzer Zeit vorliege.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger die vom Berufungsgericht zugelassene Revision eingelegt. Er wirft dem Berufungsgericht vor, den Begriff des Glücksspiels verkannt zu haben. Das Berufungsgericht habe sich zu Unrecht von den Kriterien leiten lassen, die für die bisher zu beurteilenden Kugelspiele maßgeblich gewesen seien. Während bei diesen Spielen die Entscheidung über Gewinn und Verlust von der Voraussage über den Kugeleinfall in einem begrenzten Sektor eines sog. Zahlenkranzes abhängig gewesen sei, orientiere sich das Zentro-Roulette an Gegebenheiten, die von den herkömmlichen Zielübungen abgeleitet seien. Entgegen

der Annahme des Berufungsgerichts gewinne der Spieler nicht nur, wenn er die maßgebliche Null-Nische getroffen habe, vielmehr komme es lediglich darauf an, der Null-Nische so nahe wie möglich zu kommen. Entscheidend für den Gewinn seien die Stärke des Einwurfimpulses und die dadurch ausgelösten physikalischen Gesetze. In der Beweisaufnahme des Berufungsgerichts habe der Kläger durch Würfe mit Bällen, die mit Talkum präpariert worden seien und deshalb eine Puderspur hinterlassen hätten, einwandfrei nachgewiesen, daß bei einem Wurf, der mit dem gleichen Einwurfimpuls abgegeben werde wie der Testwurf, der Ball in völliger Übereinstimmung mit dem Ball des Testwurfes durch den Kessel laufe und in die Fangnische mit der Entfernung 0 ein falle. Daß die Entscheidung über Gewinn und Verlust von den Fähigkeiten der Spieler abhängen, eine genaue Dosierung der Einwurfimpulse vorzunehmen, werde auch durch die ersten 60 Prüfspiele des Bundeskriminalamtes belegt. Die Ergebnisse bei diesen Spielen müßten den Placierungen gegenübergestellt werden, die nach den Berechnungen der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt – PTB – bei reinen Zufallswürfen zu erwarten wären. Nach dem Schreiben, das die PTB unter dem Datum des 26. August 1977 an das Bundeskriminalamt gerichtet habe, lägen unter Zufallsgegebenheiten die Doppelwürfe zu je 50 % in den Entfernungsbereichen von 0 – 10 einerseits und von 11 – 20 andererseits; demgegenüber seien die 120 Doppelwürfe der fünf Prüfer des Bundeskriminalamtes, die im Prüfungsbericht des Bundeskriminalamtes vom 14. Januar 1977 erwähnt seien, zu 75 % in den Entfernungsbereich zwischen 0 und 10 und nur zu 25 % in den Entfernungsbereich zwischen 11 und 20 gelangt. Aus den Berechnungen der PTB ergebe sich auch, daß die um Geschicklichkeit bemühten Prüfer des Bundeskriminalamtes die gewinnbringenden Entfernungen im Bereich der ersten drei Fangnischen 5,14 mal häufiger erreicht hätten, als dies unter Zufallsbedingungen der Fall gewesen wäre. Zudem habe das Berufungsgericht die Rechtsfigur des Durchschnittsspielers unzutreffend interpretiert. Es müsse darauf abgestellt werden, ob unter den Verhältnissen, unter denen das Spiel gewöhnlich betrieben werde, in der großen Mehrzahl der Einzelspiele mit der Fähigkeit gerechnet werden könne, durch körperliche oder geistige Geschicklichkeit die Gewinnchance zu erhöhen. Die Prüfung dieser Frage müsse bei einem Spiel von der Art des Zentro-Roulette, das gewöhnlich von erfahrenen Spielern betrieben werde, auf so vielen Spielergebnissen beruhen, daß sich in ihnen Übung und Erfahrung der Spieler niederschlagen könne. Schon aus diesem Grunde sei die kurze Beweisaufnahme des Berufungsgerichts ohne jeden Wert, da bei einem solchen Verfahren auch ein anerkanntes Geschicklichkeitsspiel wie das Skatspiel als Glücksspiel gedeutet werden würde. Stelle man – wie es angebracht sei – die von den Prüfern des Bundeskriminalamtes in ihrem Durchschnitt erzielten Spielergebnisse den Ergebnissen gegenüber, die unter Zufallsbedingungen zu erwarten seien, so ergebe sich folgendes: Die durchschnittliche Zielleistungsfähigkeit der fünf Prüfer betrage 7,27 Fangnischenbreiten vom Spielzentrum als arithmetisches Mittel aus allen Entfernungsmessungen. Das durchschnittliche mittlere Zufallsergebnis sei demgegenüber 10,48 Fangnischenbreiten vom Spielzentrum als arithmetisches Mittel aus allen beim Walten des Zufalls zu erwartenden Entfernungsmessungen. Daraus folge, daß Spieler, die gezielt werfen würden, in ihrem Durchschnitt mit hoher Wahrscheinlichkeit je Doppelwurf die beiden

Wurfbälle um 3,21 Fangnischenbreiten näher zum Spielzentrum placierten als Spieler, die dem Zufall vertrauten. Wie sehr beim Zentro-Roulette die Möglichkeit zur Ausschaltung des Zufalls erkennbar sei, werde auch deutlich, wenn man aus den quantitativen Fakten der Spielprüfung vom 13. September 1976 einen Mittelwert bestimme zwischen der persönlichen Zielleistungsfähigkeit des besten Spielers, der 4,64 Fangnischenbreiten erreicht habe, und der Zielleistungsfähigkeit des schlechtesten Spielers, der auf 9,00 Fangnischenbreiten gekommen sei. Dieser Medialwert betrage 3,95 Fangnischenbreiten, sei bereits nach einem Durchschnitt von 14 Doppelwürfen je Spieler erreicht worden und beweise in besonderem Maße den hohen Grad der Beeinflußbarkeit der Spielentscheidung. Dies könne entgegen der Meinung des Berufungsgerichts nicht mit dem Hinweis abgetan werden, mathematische Kalkulationen und verwickelte Wahrscheinlichkeitsberechnungen hätten bei der Bestimmung des Spielcharakters außer Betracht zu bleiben; das Berufungsgericht verwechsle die Notwendigkeit, den Charakter des Spieles mit wissenschaftlichen Methoden zu bestimmen, mit der wissenschaftlichen Methodik, die Bestandteil eines Geschicklichkeitseinsatzes sei.

Der Kläger beantragt sinngemäß,

das Urteil des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 11. Januar 1982, das Urteil des Verwaltungsgerichts Wiesbaden vom 23. August 1979 sowie die Bescheide der Beklagten vom 28. Februar 1977 und 31. August 1977 aufzuheben und die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger eine Unbedenklichkeitsbescheinigung für das Spiel "Zentro-Roulette" für einen Zeitraum von mindestens einem Jahr zu erteilen.

Die Beklagte beantragt,

die Revision zurückzuweisen.

Sie verteidigt das Berufungsurteil.

zum Seitenanfang zum Seitenanfang

Entscheidungsgründe

Die Revision ist begründet.

Unter Aufhebung des Berufungsurteils war die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Die Erteilung der vom Kläger begehrten Unbedenklichkeitsbescheinigung für ein anderes Spiel mit Gewinnmöglichkeit im Sinne des § 33 d Abs. 1 Satz 1 GewO hätte nur versagt werden dürfen, wenn das Spiel Zentro-Roulette – ZR – Glücksspiel im Sinne des § 284 StGB wäre (§ 33 h Nr. 3 GewO) oder die Gefahr bestände, daß der Spieler unangemessen hohe Verluste in kurzer Zeit erleide (§ 33 e Satz 1 GewO). Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts tragen weder den einen noch den anderen Versagungsgrund.

Ein Glücksspiel liegt dann vor, wenn die Entscheidung über Gewinn oder Verlust des Spieles nach den Spielbedingungen allein oder hauptsächlich vom Zufall abhängt. Die Spielbedingungen weisen das Spiel ZR als einen Wettkampf zwischen zwei Spielern aus, den derjenige gewinnt, bei dem das addierte Ergebnis zweier Würfe von dem durch eigenen Testwurf festgelegten eigenen Zielpunkt am wenigsten entfernt ist. Darüber, in welche Nische die Kugel einfällt, können theoretisch entweder Ursachen entscheiden, die durch die Art des Wurfes der Kugel gesetzt werden und/oder sich aus ihr ergeben, oder aber Ursachen, die mit sich verändernder Wirkung von außen auf den Kugellauf einwirken. Die Kausalität von unberechenbaren Störfaktoren im zuletzt erwähnten Sinne ist im Berufungsurteil nicht festgestellt worden, vielmehr betont das Berufungsgericht die Bedeutung des Impulses, den der Spieler dem Einwurf gibt. Da somit entsprechend dem inhaltlichen Ausgangspunkt des Berufungsurteils zwischen der Art des Einwurfes und den dadurch ausgelösten physikalischen Gesetzen einerseits und dem Ort des Kugeleinfallens andererseits ein kausaler Zusammenhang besteht, gewinnt der Spieler, dessen beide Würfe die größte Ähnlichkeit mit dem eigenen Testwurf aufweisen. Die Chance, durch Zufall testwurfähnlicher zu werfen als der Gegner, ist für beide Spieler gleich groß. Die entscheidende Frage, ob und inwieweit diese Chance durch den Einsatz von Geschicklichkeit verbessert werden kann, wird im Berufungsurteil in einer Weise beantwortet, die der rechtlichen Nachprüfung nicht standhält. Das Berufungsgericht irrt in zweifacher Hinsicht: Zum einen hinsichtlich des Maßes an Geschicklichkeit, das zur Beeinflussung des Spielausganges aufgewendet werden muß, und zum anderen hinsichtlich der Fähigkeiten, die einem Durchschnittsspieler zuzurechnen sind.

Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist das Spiel ZR deshalb ein Glücksspiel, weil es dem "Durchschnittsspieler praktisch unmöglich" sei, "der Kugel bei den Doppelwürfen denselben oder zumindest einen gleichwertigen Einwurfimpuls zu geben wie im Testwurf". Da – so meint das Berufungsgericht weiter – "durch die Einfallnische der Kugel nach dem Testwurf zugleich die für die spielentscheidenden Doppelwürfe maßgebliche Null-Nische markiert" werde, sei "ein gleichmäßiger Einwurfimpuls jedoch unabdingbare Voraussetzung für einen positiven Spielausgang." Diese Ausführungen hat die Revision zu Recht mit dem Hinweis beanstandet, das Berufungsgericht habe den Zielscheibencharakter der Null-Nische verkannt. Über Sieg und Niederlage entscheidet die Fähigkeit, der Null-Nische näher zu kommen als der Gegner. Der Spieler kann deshalb – wie in der Revisionsbegründung zutreffend bemerkt wird – mit allen Entfernungen von 0 – 19 gewinnen und mit allen Entfernungen von 1 – 20 verlieren. Nicht erst

die Geschicklichkeit, die Null-Nische zu treffen, steht der Annahme des Glücksspiels entgegen, vielmehr reicht eine Geschicklichkeit aus, mit der der Spieler näher beim Ziel liegt, als dies der Fall ist, wenn dem Zufall vertraut wird. Dieses relative Geschicklichkeitsmaß stellt Anforderungen, die geringer sind als diejenigen, die das Berufungsgericht mit seiner Fixierung auf die Null-Nische für erforderlich erachtet hat.

Es entspricht ständiger Rechtsprechung, daß bei den Anforderungen an die Geschicklichkeit auf die Fähigkeit des Durchschnittsspielers abzuheben ist. Der Auffassung des Berufungsgerichts, ein Durchschnittsspieler sei im vorliegenden Falle mit der Aufgabe, den Spielausgang durch Geschicklichkeit zu beeinflussen, überfordert, liegt nicht nur die oben wiedergegebene falsche Einschätzung des erforderlichen Maßes der Geschicklichkeit zugrunde, vielmehr wird im Berufungsurteil auch die Rechtsfigur des Durchschnittsspielers verkannt. Da die Teilnahme an dem Spiel ZR der Allgemeinheit eröffnet sein soll, ist allerdings der Auffassung des Berufungsgerichts zu folgen, daß es auf den Durchschnitt der spielinteressierten erwachsenen Bevölkerung ankommt, nicht aber – wie die Revision meint – auf den Durchschnitt einer spielerfahrenen Anhängerschaft. In sachlich-inhaltlicher Hinsicht mißdeutet indes das Berufungsgericht den mittleren Maßstab, auf den abzustellen ist. Dies belegen die Ausführungen, in denen sich das Berufungsgericht mit der angeblich vom Kläger herausgestellten Bedeutung des Punktes befaßt, an dem sich die Kugel von der Bande löst. Der Durchschnittsspieler besitzt das spielspezifische Wissen sowie die spieltypischen Fähigkeiten körperlicher und geistiger Art, die bei einem spielinteressierten Normalmenschen mit normalen Fähigkeiten unter normalen Umständen vorhanden sind. Mit seiner Meinung, ein solcher Durchschnittsspieler wisse nicht um die etwaige Bedeutung des vorerwähnten Ablösepunktes für eine erfolgreiche Spielgestaltung, stellt das Berufungsgericht offensichtlich auf das Maß an Kenntnissen ab, das bei einem Spielteilnehmer vorhanden ist, der zum ersten Male mit dem Spiel in Berührung kommt. Diese Anfängersituation ist indes nicht ausschlaggebend, wie der Senat bereits in seinem Urteil vom 28. September 1982 – BVerwG 1 C 106.78 – (Buchholz 451.20 § 33 d GewO Nr. 5 = GewArch 1983, 63) zu dem Spiel Grec-George-Roulette 25 befunden hat (vgl. auch RGSt. 41, 218, 221/222). Entscheidend ist, ob die zufallsüberwindende Geschicklichkeit von einem spielinteressierten Menschen mit durchschnittlichem Standard in einer so kurzen Zeit erworben werden kann, daß sich die Herrschaft des Zufalls allenfalls auf eine Einspielzeit beschränkt, deren Länge sich nach der erfahrungsgemäßen durchschnittlichen Dauer der Spielteilnahme bestimmt. Die Zufallsabhängigkeit des Glücksspiels muß auf Umständen beruhen, deren Überwindung unter Zugrundelegung normaler menschlicher Lernfähigkeit nicht in verhältnismäßig kurzer Zeit möglich ist. Wenn man nicht in dieser Weise die Erlernbarkeit der typischen Fähigkeiten maßgebend sein ließe, hätten viele der als Geschicklichkeitsspiele anerkannten gemischten Spiele Glücksspielcharakter, weil die der Geschicklichkeit zugrundeliegenden Fähigkeiten nur sehr selten von vornherein vom Durchschnittskönnen der möglichen Spielteilnehmer umfaßt werden. In der somit zu tolerierenden Einübungsphase erschließt sich einem durchschnittlich befähigten Spieler sehr

schnell, ob und inwieweit bei dem vorliegenden Spiel zwischen dem oben erwähnten Ablösepunkt und dem Endziel ein Zusammenhang besteht, der für die indirekte Zielansprache von Gewicht ist. Ob in gleicher Weise die zufallsüberwindende manuelle Fertigkeit bei den Kugelwürfen kurzfristig erlernbar ist, kann dem Berufungsurteil nicht entnommen werden. Die Beweisaufnahme des Berufungsgerichts, bei der mit Ausnahme des Klägers unerfahrene Spieler lediglich jeweils zwei Doppelwürfe getätigt haben, bietet keine ausreichende tatsächliche Grundlage, um diese Frage zu beantworten. Daß bei dieser Beweisaufnahme die Spielerfahrung den Kläger nicht zu einem Sieg gegenüber allen Mitspielern geführt hat, macht entgegen der Meinung des Berufungsgerichts nicht "in besonderem Maße deutlich", daß es sich beim Spiel ZR "um ein überwiegend vom Zufall abhängiges Glücksspiel handelt". Zum einen rechtfertigt das vom Kläger erzielte Ergebnis, der immerhin nur gegenüber drei von zwölf Spielern verloren hat, nicht die schlechte Benotung, die ihm das Berufungsgericht hat zuteil werden lassen; zum anderen ist es nicht möglich, eine einschlägige Aussage über den Einfluß der Geschicklichkeit auf ein Ergebnis zu gründen, das in lediglich zwei Durchgängen ermittelt worden ist; schließlich war die Beweisaufnahme ebenso falsch angelegt wie die vom Bundeskriminalamt im Verwaltungsverfahren durchgeführte Spielprüfung, weil in beiden Fällen alle Teilnehmer unter Einsatz der ihnen zur Verfügung stehenden Geschicklichkeit um den Erfolg bemüht waren und nicht – wie es erforderlich gewesen wäre – bei den Einzelspielen jeweils ein Teilnehmer den Zufall walten ließ.

Die Beklagte verweist in ihrer Revisionserwiderung zur Rechtfertigung des Berufungsurteils auf die Feststellung des Berufungsgerichts, der Punkt, an dem sich die Kugel von der Bande ablöse, lasse sich nicht "in jedem Falle exakt feststellen", was "insbesondere dann" gelte, "wenn der Ablösepunkt in dem Bereich des dem Standort des Spielers gegenüberliegenden Halbkreises der Bande" liege, "weil dieser Bereich für den Spieler nicht in dem zur Feststellung des Ablösepunktes erforderlichen Maße überschaubar" sei. Dieser Hinweis des Berufungsgerichts kann indes für sich genommen den Bestand des Berufungsurteils nicht sichern. Daß die Kenntnis des Ablösepunktes für eine Geschicklichkeitsstrategie überhaupt von Wert ist, wird im Berufungsurteil bei der Auseinandersetzung mit der klägerischen Argumentation lediglich unterstellt, das Berufungsgericht selbst ist – wie bereits an anderer Stelle dargetan – der Meinung, es komme ausschließlich darauf an, den Einwurfimpuls bei den Spielwürfen dem Testwurfimpuls anzugleichen. Die in Rede stehende Feststellung des Berufungsgerichts ist auch nicht ohne weiteres geeignet, die Gründe zu beseitigen, mit denen vom Senat der Auffassung des Berufungsgerichts entgegengetreten wird, ein Durchschnittsspieler könne die zufallsüberwindende Geschicklichkeit nicht aufbringen. Eine andere Beurteilung wäre dann angebracht, wenn sich bei Berücksichtigung des zutreffenden Geschicklichkeitsmaßes und bei richtiger Einschätzung des Durchschnittsspielers als unabdingbare Voraussetzung eines Geschicklichkeitserfolges die Notwendigkeit herausstellen sollte, den hier interessierenden Ablösepunkt als Zwischenziel anzuvisieren und deshalb den gesamten Laufbereich der Kugel überschauen zu können. Für diesen Fall wäre die Feststellung des Berufungsgerichts über die

Sichteinschränkung der Sache nach von Bedeutung, jedoch bedürfte sie dann der verdeutlichenden Konkretisierung, weil sie in der vorliegenden Form unklar ist; denn abgesehen davon, daß das Wort "insbesondere" sowie der Unterschied zwischen einer Feststellung einerseits und einer exakten Feststellung andererseits erläutert werden müßten, überrascht, daß für den Spieler ausgerechnet der ihm gegenüberliegende Halbkreis der Bande nicht überschaubar sein soll, was im übrigen mit entsprechenden Einsichten im vorausgegangenen Verfahren nicht übereinstimmt und auch im Protokoll über die Beweisaufnahme des Berufungsgerichts keinen Niederschlag gefunden hat, obwohl es im Falle der Richtigkeit der Urteilsfeststellung nahegelegen hätte, den in Rede stehenden Tatbestand im Zusammenhang mit der Darstellung der Probespiele aktenkundig zu machen. Möglicherweise wollte das Berufungsgericht zum Ausdruck bringen, daß die optische Fixierung des Ablösepunktes dann erschwert wird, wenn Standort des Spielers, Kugel und Ablösepunkt eine Linie bilden. Sollte diese Annahme zutreffen, so müßte die Feststellung auf diese Aussage konzentriert und um den Nachweis ergänzt werden, daß der Geschicklichkeitsspieler gegenüber dem Zufallsspieler schon dann im Nachteil ist, wenn sich die Kugel nicht genau an der Stelle von der Bande löst, an der dies auch die Testwurfkugel tat, und die bloße Nähe beider Ablösepunkte den Geschicklichkeitsspieler nicht in Vorteil bringt.

Die Meinung des Berufungsgerichts, das Spiel ZR sei ein Glücksspiel, läßt sich anhand der vorliegenden tatsächlichen Feststellungen auch nicht aus Gründen folgern, die im Berufungsurteil nicht erörtert sind. Entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts wird im erstinstanzlichen Urteil keine in den Spielbedingungen vorgesehene Spielmöglichkeit aufgezeigt, die nach dem Grundsatz der einheitlichen Betrachtungsweise dem Spiel ZR den Charakter des Glücksspiels verleiht. Wie der Senat in seinem bereits oben erwähnten Urteil vom 28. September 1982 – BVerwG 1 C 106.78 – (a.a.O.) befunden hat, sind Glücksspielvarianten mit der vom Verwaltungsgericht angenommenen Wirkung nur solche Spielweisen, die einem Spieler aufgrund der Spielregeln jederzeit zur Verfügung stehen. Diese Voraussetzung ist bei keiner der vom Verwaltungsgericht angeführten Spielmöglichkeiten erfüllt. Auch aus den Ergebnissen der Spielprüfung des Bundeskriminalamtes sowie der Wahrscheinlichkeitsrechnung der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt – PTB – läßt sich die Glücksspieleigenschaft des Spieles ZR nicht ableiten. Wie bereits an anderer Stelle erwähnt, waren die Teilnehmer der Spielprüfung bestrebt, bestimmte Fangnischen zu treffen. Auf die Frage, ob die Mehrzahl der Spiele durch Geschicklichkeit oder durch Zufall entschieden wird, hätte die Spielprüfung aber – wie der Kläger sowohl im erstinstanzlichen Verfahren als auch im Berufungsverfahren zu Recht betont hat – nur dann Auskunft geben können, wenn in jedem Einzelspiel ein Spieler zwei ungezielte Würfe und der Gegenspieler zwei gezielte Würfe abgegeben hätte. Auch die Gegenüberstellungsmethode in der von der PTB angewandten Form ist nicht geeignet, den Standpunkt des Berufungsgerichts zu stützen. Allerdings führt sie über die isolierte Auswertung der Spielprüfung insoweit hinaus, als bei ihr die Ergebnisse einer auf Geschicklichkeit aufgebauten Spielweise einerseits mit den Ergebnissen einer Wahrscheinlichkeitsrechnung andererseits verglichen werden, die mit den Folgen reinen Zufallsspiels identisch sein sollen. Die

mathematisch-statistische Berechnung der PTB ignoriert indes den besonderen Wettkampfcharakter des Spieles ZR in derselben Weise, wie dies die Spielprüfung des Bundeskriminalamtes getan hat. Die PTB vermittelt nur die Erkenntnis, nach welchem prozentualen Verhältnis die Kugel bei reinem Zufallsspiel in die einzelnen Fangnetze fällt und welche denkbaren Treffersummen sich daraus errechnen. Vergleicht man die auf die einzelnen Treffersummen bezogene prozentuale Häufigkeitsverteilung bei der Spielprüfung des Bundeskriminalamtes einerseits und bei der Wahrscheinlichkeitsberechnung der PTB andererseits, so lassen sich daraus mit Sicherheit keine Schlüsse im Sinne einer Bestätigung des Berufungsurteils ziehen.

Der Senat teilt auch nicht die Meinung der Revision, eine sachgerechte Auswertung der von der PTB vorgenommenen Gegenüberstellung beweise den Geschicklichkeitscharakter des Spieles ZR und – wie sinngemäß zu ergänzen ist – ermögliche deshalb dem Senat, den Rechtsstreit zumindest hinsichtlich der Frage abschließend zu entscheiden, ob es sich bei dem Spiel ZR um ein Glücksspiel handelt. Abzulehnen ist allerdings die Ansicht des Berufungsgerichts, die diesbezügliche Auswertung des Klägers sei schon deshalb unbeachtlich, weil bei einer Spielbewertung der hier interessierenden Art mathematische Kalkulationen und verwickelte Wahrscheinlichkeitsberechnungen außer Betracht bleiben müßten. Zu Recht rügt die Revision in diesem Punkte, das Berufungsgericht verwechsle die Notwendigkeit, den Charakter des Spieles mit wissenschaftlichen Methoden zu bestimmen, mit der wissenschaftlichen Methodik, die Bestandteil eines Geschicklichkeitseinsatzes sei und wegen der Überforderung des Durchschnittsspielers unberücksichtigt bleiben müsse. Den Erwägungen der Revision steht aber die Tatsache entgegen, daß die in der Gegenüberstellung ausgewiesene und oben bereits erwähnte prozentuale Häufigkeitsverteilung keinen Aufschluß darüber gibt, in wievielen der zugrunde gelegten Einzelspiele ein Teilnehmer im Vergleich zu seinem Konkurrenten nur deshalb die geringere Entfernung zum Zielpunkt erreicht hat, weil es der Zufall so wollte. Im übrigen ist die vorrangige Frage nicht geklärt, in welchem Umfang von Fall zu Fall störende Außeneinflüsse auf den Kugellauf einwirken können. Das Berufungsgericht hat sich mit dieser Frage nicht befaßt, weil es aus seiner Sicht darauf nicht ankam. Im Widerspruchsbescheid ist aber die Versagung der beantragten Unbedenklichkeitsbescheinigung u.a. mit dem Vorhandensein einer solchen Störkausalität begründet worden. Solange nicht ausgeschlossen ist, daß der Kugellauf überwiegend ein von unberechenbaren Störkausalitäten abhängiger Prozeß ist, ist für die von der Revision vorgenommene Auswertung der von der PTB gegenübergestellten Zahlenwerten kein Raum.

Unter diesen Umständen hätte sich eine Zurückverweisung nur dann erübrigt, wenn sich aus dem Sachverhalt das Vorliegen des zweiten in Betracht kommenden Versagungsgrundes ergäbe, nämlich der Gefahr, daß der Spieler unangemessen hohe Verluste in kurzer Zeit erleidet. Dies ist indes nicht der Fall. Die Urteile des Berufungsgerichts und des Verwaltungsgerichts äußern sich nicht zu diesem Versagungsgrund. Das Bundeskriminalamt hat im Widerspruchsbescheid für das

Bankspiel einen theoretischen Maximalverlust von 140 DM je Stunde und für das Turnierspiel einen theoretischen Maximalverlust von 160 DM je Stunde errechnet. Verwertbare Feststellungen darüber, ob die tatsächlichen Annahmen des Bundeskriminalamtes über die Zahl der in einer Stunde zu bewältigenden Spiele zutreffen, liegen nicht vor. Zudem hat der Senat in seinem Urteil vom 28. September 1982 – BVerwG 1 C 139.80 – (Buchholz 451.20 § 33 d GewO Nr. 6 = GewArch 1983, 60) für das damals streitige Beobachtungsspiel Roulette Opta I es als verfehlt bezeichnet, auf der Grundlage eines einstündigen Spieles die Höhe der Verlustgefahr mit der Höhe des Einsatzes und damit mit dem theoretischen Maximalverlust gleichzusetzen. Die diesbezüglichen Erwägungen haben auch für das vorliegende Kugelspiel zu gelten, bei dem es ebenfalls unrealistisch ist anzunehmen, daß der Spieler während der Dauer einer Stunde kein einziges Mal gewinnt. Auf der Grundlage dieser Auffassung fehlen dann aber auch die tatsächlichen Anhaltspunkte, um klären zu können, welche Mindestgewinnquote jedem Teilnehmer zuzurechnen ist. Die im Widerspruchsbescheid des Bundeskriminalamtes angeführte Verlustgefahr durch Abänderungsmöglichkeit vermag nach der vorerwähnten Entscheidung des Senats vom 28. September 1982 eine Versagung nicht zu rechtfertigen.