

Verabschiedet sich Poker aus dem Glücksspielrecht?

Wulf Hambach/
Michael Hettich/
Tobias Kruis

Eine Besprechung der aktuellen verwaltungs- und strafrechtlichen Rechtslage zur Pokervariante Texas Hold 'em

Poker ist ein Glücksspiel. Dies ist die unreflektierte Auffassung vieler Juristen seit über 100 Jahren. Ein so pauschales Urteil entspricht jedoch weder der höchstrichterlichen Rechtsprechung, die zur Abgrenzung von Glücks- und Geschicklichkeitsspielen ergangen ist noch trifft es auf die heute beliebteste Pokervariante Texas Hold 'em zu. Der bislang noch fehlende Beweis wurde durch den ersten groß angelegten Feldversuch in Deutschland unter Aufsicht der TÜV Rheinland Secure IT GmbH¹⁾ erbracht und in einem Berufungsurteil des LG Karlsruhe bestätigt. Der Beitrag wertet die Ergebnisse des Feldversuchs aus und stellt die straf- und ordnungsrechtlichen Konsequenzen dar. Zum Abschluss wird die gesetzgeberische Zielsetzung der Privilegierung von Geschicklichkeitsspielen am Beispiel des Poker beleuchtet.

I. Einleitung

Betrachtet man Geschicklichkeitsspiele und Glücksspiele juristisch, so könnte man meinen, auf der einen Seite das Paradies, auf der anderen dagegen das Fegefeuer vor sich zu haben. Dem Glücksspiel haftet nicht erst seit Dostojewski's Roman „Der Spieler“ der Ruf des Sozialschädlichen, moralisch Unerwünschten und Verruchten an. Schon im Mittelalter wurden Glücksspiele als „Gebetbuch des Teufels“ bezeichnet und unterlagen zeitweise einem vollständigen Verbot.²⁾ Dagegen fördern Geschicklichkeitsspiele das Gute im Menschen; sie schulen Körper und Geist. Wie das Reichsgericht feststellt, führt das Geschicklichkeitsspiel zur „ehrlichen Ergötzlichkeit“ und Kurzweil, während Glücksspiele der Gewinnsucht dienen.³⁾ Seit Langem sind beispielsweise Skat, Schafkopf und Doppelkopf allgemein als Geschicklichkeitsspiele anerkannt⁴⁾ während Poker an dieser Privilegierung nicht teilhaben soll, obwohl in all diesen Spielen gleichermaßen Wettkämpfe auf nationalen und internationalen Meisterschaften ausgetragen werden⁵⁾. Zwei Sätze des Reichsgerichts hatten 1906 genügt, um Draw Poker als Glücksspiel abzuqualifizieren⁶⁾. Demgegenüber kommen zahlreiche wissenschaftliche Studien im Ausland zu dem Ergebnis, dass z. B. Texas Hold 'em Poker ein Geschicklichkeitsspiel ist.⁷⁾ Umso erstaunlicher ist es, dass ein Großteil der Literatur und Rechtsprechung weiterhin der über 100 Jahre alten Entscheidung des Reichsgerichts unreflektiert folgt.⁸⁾

Wie so oft steckt der Teufel auch hier im Detail. Denn zum einen ist Poker nicht gleich Poker. Die vom Reichsgericht beurteilte Variante „Draw Poker“⁹⁾, mag zwar dem ein oder anderen noch aus einem sog. „Spaghetti-Western“

bekannt sein; die heute beliebteste und auch in Gerichts- und Verwaltungspraxis bedeutsamste Variante ist jedoch Texas Hold 'em und hat mit der vom Reichsgericht entschiedenen Spielart nicht mehr viel gemein. Zum anderen kann

Dr. Wulf Hambach (Rechtsanwalt und Partner bei Hambach & Hambach Rechtsanwälte); **Dr. Michael Hettich** (Rechtsanwalt und Junior Partner bei Hambach & Hambach Rechtsanwälte) und **Tobias Kruis** (Wissenschaftlicher Mitarbeiter bei Hambach & Hambach Rechtsanwälte)

- 1) Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure IT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker), Pokerstudie, 2008 (die bisher unveröffentlichte Studie liegt den Verfassern vor).
- 2) Vgl. Süddeutsche Zeitung vom 14.04.2008, „Der Teufel schlägt den Papst“, im Internet abrufbar unter <http://www.sueddeutsche.de/kultur/404/439147/text/>, sowie <http://de.wikipedia.org/wiki/Spielkarte>.
- 3) RG, 07.12.1906 – V 473/06, RGSt 40, 21, 35 ff.
- 4) Vgl. nur *Marcks*, in: Landmann/Rohmer, GewO, § 5 a SpielVO, Rdn. 7; v. *Bubnoff*, in: LK-StGB, § 284, Rdn. 9.
- 5) Vgl. für Skat etwa die Homepage des Deutschen Skatverbands e.V., abrufbar unter <http://www.dskv.de/>.
- 6) RG JW 1906, 789.
- 7) So die Studien von *Cabot/Hannum*, Poker: Public Policy, Law, Mathematics, and the Future of an American Tradition, *Cooley Law Review* 2005, 443 ff.; *Alon*, Poker, Chance and Skill, Working Paper, Universität Tel Aviv 2007.; *Dreef/Borm/v. d. Genugten*, On Strategy and Relative Skill in Poker, *International Game Theory Review* 2003, 83; *Borm/v. d. Genugten*, On a Relative Measure of Skill for Games with Chance Elements, *TOP* 2001, 91; *Dedono/Dettermann*, Poker is a Skill, *Gaming Law Review* 2008, 12. Zusammenfassung bei *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure IT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 14 u. 142 ff., sowie *Rock/Fiedler*, Die Empirie des Online-Pokers – Bestimmung des Geschicklichkeitsanteils anhand der kritischen Wiederholungshäufigkeit, *ZfWG* 2008, 412, 414 f.
- 8) Vgl. *Dietlein*, in: *Dietlein/Hecker/Ruttig*, Glücksspielrecht, 2008, § 3 GlStV, Rdn. 4; *Kühl*, in: *Kühl*, StGB, 2007, § 284, Rdn. 3; v. *Bubnoff*, in: LK-StGB, § 284, Rdn. 14; *Duesberg*, Die Strafbarkeit des Online-Pokers, *JA* 2008, 270, 271; *Reeckmann*, Zur Zulässigkeit des Pokerspiels außerhalb konzessionierter Spielbanken, *ZfWG* 2008, 296, 296; *Fischhaber/Manz*, Grenzen der Zulässigkeit von Pokerturnieren, *GewArch* 2007, 405, 406; VG München, 08.05.2007 – M 22 S 07.900; VG Frankfurt a. M., 12.02.2008 – 7 G 4212/07, *ZfWG* 2008, 219. Eine Weiterentwicklung der Reichsgerichtsrechtsprechung findet sich in: VG Düsseldorf, 18.05.2009 – 27 L 1607/08; OVG Berlin-Brandenburg, 20.04.2009 – 1 S 203.08.
- 9) Hier hält jeder Spieler fünf verdeckte Karten und kann diese durch Tauschen verbessern sowie in zwei Setzrunden seine Gegner ausspielen. Zur genauen Spielbeschreibung vgl. z. B. http://de.wikipedia.org/wiki/Five_Card_Draw.

die rechtliche Abgrenzung zwischen Geschicklichkeitsspiel und Glücksspiel nur aufgrund der konkreten Spielmodalitäten erfolgen.¹⁰⁾ Auch dies blieb bisher weitgehend unberücksichtigt.

Eine neue Studie, die sich zur Abgrenzung von Geschicklichkeits- und Glücksspielen an der höchstrichterlichen Rechtsprechung orientiert, zeigt jedoch, dass Texas Hold'em, zumindest in einigen Spielvarianten, tatsächlich ein Geschicklichkeitsspiel im rechtlichen Sinne ist.¹¹⁾ Zu diesem Ergebnis kam nun auch das LG Karlsruhe in einem jüngst ergangenen Urteil.¹²⁾ Dabei lehnte es zu Recht eine Übertragung der vom Reichsgericht gezogenen Schlussfolgerungen auf Texas Hold'em ab.

Da die Abgrenzung zwischen Geschicklichkeits- und Glücksspielen von zentraler Bedeutung zum einen für die Strafbarkeit nach § 284 StGB, zum anderen – wegen § 33 h Nr. 3 GewO, der in der dualen Spielordnung die Weichen zwischen Gewerberecht und Staatsmonopol stellt – für die ordnungsrechtliche Behandlung ist, soll hier zunächst eine Einordnung von Texas Hold'em anhand der von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien erfolgen.

II. Glücks- oder Geschicklichkeitsspiel?

Ob Texas Hold'em nun Glücks- oder Geschicklichkeitsspiel ist, ist von zentraler Bedeutung für eine weitere rechtliche Bewertung. Sowohl § 284 StGB als auch § 3 Abs. 1 Glücksspielstaatsvertrag (GlüStV) gehen nämlich vom Begriff des Glücksspiels aus. Dagegen finden die §§ 33c ff. GewO gem. § 33 h Nr. 3 GewO keine Anwendung auf andere Spiele im Sinne des § 33 d Abs. 1 S. 1 GewO,¹³⁾ die Glücksspiele im Sinne des § 284 StGB sind. Entscheidend für eine Einordnung sind die Kriterien, die die höchstrichterliche Rechtsprechung entwickelt hat.

1. Definition

Nach gefestigter Rechtsprechung werden der Begriff des Glücksspiels und damit die Abgrenzung zum Geschicklichkeitsspiel wie folgt einheitlich definiert:

„Das Wesen des Glücksspiels [besteht] darin, dass die Entscheidung über Gewinn und Verlust nach den Vertragsbedingungen nicht wesentlich von den Fähigkeiten, den Kenntnissen und der Aufmerksamkeit der Spieler abhängt, sondern allein oder hauptsächlich vom Zufall. Maßgebend für die Beurteilung sind dabei die Spielverhältnisse, unter denen das Spiel eröffnet ist und gewöhnlich betrieben wird, also die Fähigkeiten und Erfahrungen des Durchschnittsspielers. Den Maßstab hierfür bildet das Publikum, für das das Spiel eröffnet ist, nicht der geübtere oder besonders geübte Teilnehmer.“¹⁴⁾

Entscheidend ist somit, ob die Entscheidung über Gewinn oder Verlust allein oder hauptsächlich vom Zufall abhängt.¹⁵⁾

2. Abgrenzung bei gemischten Spielen

Damit lässt sich zugleich eine grobe Einordnung in drei Kategorien vornehmen, nämlich absolutes Glücksspiel, reines Geschicklichkeitsspiel und das gemischte Spiel. Wäh-

rend beim reinen Glücksspiel, wie etwa Roulette, der Ausgang unproblematisch allein vom Zufall abhängt,¹⁶⁾ kommt es beim reinen Geschicklichkeitsspiel nur auf die Fähigkeiten des Spielers an. Der Zufall spielt hier keine Rolle.¹⁷⁾ Letzteres wird aber nur selten der Fall sein, da sich eine Einwirkung des Zufalls – etwa die Beschaffenheit des Platzes beim Fußball, die dazu führt, dass ein Ball verspringt und ins Tor geht – auch bei Geschicklichkeitsspielen so gut wie nie zu 100% ausschließen lässt. Am häufigsten sind daher sog. gemischte Spiele. Bei diesen hängt die Entscheidung über Gewinn und Verlust teilweise vom Glück und teilweise von der Geschicklichkeit der Spieler ab.¹⁸⁾

Texas Hold'em jedenfalls ist ein gemischtes Spiel. Zufallsfaktor ist hier zweifellos die Kartenverteilung, die umso mehr ins Gewicht fällt je weniger Hände gespielt wurden.¹⁹⁾ Texas Hold'em kann jedoch nicht auf diesen Zufallsfaktor reduziert werden, wie dies teilweise in Literatur und Rechtsprechung versucht wird.²⁰⁾ Und auch bei allen anderen Kartenspielen wie etwa Skat oder Schafkopf spielt die Kartenverteilung immer eine Rolle, unabhängig davon ob diese als Glücks-, oder wie Letztere einhellig als Ge-

- 10) So BGH, 11.01.1989 – 2 StR 461/88, BGHSt 36, 74; v. *Bubnoff*, in: LK-StGB, § 284, Rdn. 7, 14.
- 11) *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008 (die bisher unveröffentlichte Studie liegt den Verfassern vor).
- 12) LG Karlsruhe 20.01.2009 – 18 AK 127/08.
- 13) Bei dem anderen Spiel handelt es sich in erster Linie um ein anderes Spiel im Verhältnis zu § 33 c Abs. 1 S. 1 GewO, der Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeiten erfasst.
- 14) BGH, 18.04.1952 – 1 StR 739/51, BGHSt 2, 274, 276; BGH, 07.12.1979 – 2 StR 315/79, BGHSt 29, 152, 157; BGH, 11.01.1989 – 2 StR 461/88, BGHSt 36, 74, 80; v. *Bubnoff*, in: LK-StGB, § 284, Rdn. 7 f. m.w.Nachw. Vgl. auch BVerwG, 17.05.1955 – I C 133.53, BVerwGE 2, 110, 111. Diese Definition übernimmt auch § 3 Abs. 1 GlüStV, vgl. *Dietlein/Hecker/Ruttig*, Glücksspielrecht, 2008, § 3 GlüStV, Rdn. 2 ff.
- 15) Vgl. auch *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 88.
- 16) Vgl. etwa BVerwG, 17.05.1955 – I C 133.53, BVerwGE 2, 110, 111; OLG Frankfurt, NSTZ 1988, 459; BVerwG, 24.10.2001 – 6 C 1/01, BVerwGE 115, 179, 186.
- 17) Ein klassisches Beispiel wäre etwa das Schachspiel. Hier sind die Ausgangsbedingungen für alle Spieler gleich, entscheidend für Sieg oder Niederlage sind lediglich das Beherrschen der Spielregeln sowie die strategischen Fähigkeiten der einzelnen Spieler, vgl. etwa v. *Bubnoff*, in: LK-StGB, § 284, Rdn. 9.
- 18) BVerwGE 17, 182, 184.
- 19) *Duesberg*, Die Strafbarkeit des Online-Pokers, JA 2008, 270 f.; *Holzner*, Poker – Glücks- oder Geschicklichkeitsspiel?, MMR 2008, 439, 441; *Koenig/Ciszewski*, Texas Hold'em Poker – Glücksspiel oder Geschicklichkeitsspiel, GewArch 2007, 402.
- 20) *Duesberg*, Die Strafbarkeit des Online-Pokers, JA 2008, 270, 271: „Es hängt schließlich vom Zufall ab, ob der jeweilige Spieler am Ende einer jeden Poker-Runde im Vergleich zu seinen Gegenspielern die besten Karten hat und daher gewinnt.“ Ähnlich *Fischhaber/Manz*, Grenzen der Zulässigkeit von Pokerturnieren, GewArch 2007, 405. I.E. auch VG Neustadt (Weinstraße), 09.07.2008 – 5 L 592/08.NW, ZfWG 2008, 293; VG München, 08.05.2007 – M 22 S 07.900.; VG Münster, 03.04.2008 – 9 L 13/08, ZfWG 2008, 151, m.w.Nachw.; VG Düsseldorf, 18.05.2009 – 27 L 1607/08; OVG Berlin-Brandenburg, 20.04.2009 – 1 S 203.08. Vgl. bereits RG, 11.06.1906 – 1443/05, JW 1906, 789.

schicklichkeitsspiele behandelt werden. Daneben bestehen jedoch bei Texas Hold'em zahlreiche Möglichkeiten zur Beeinflussung des Spielergebnisses aufgrund der Geschicklichkeit der Spieler, auf die im Folgenden noch näher einzugehen sein wird.

Bei solchen gemischten Spielen liegt nur dann ein Glücksspiel vor, wenn die Entscheidung über Gewinn oder Verlust allein oder hauptsächlich durch den Zufall beeinflusst wird und nicht durch die Fähigkeiten des Durchschnittsspielers.²¹⁾

2.1 Einflussnahmemöglichkeiten

Damit ein Spiel nicht nur oder maßgeblich vom Glück abhängt, ist zunächst erforderlich, dass es ausreichend schwierig zu erlernen ist, um überhaupt als Geschicklichkeitsspiel in Betracht zu kommen. Der Spieler muss also durch eine gewisse Übung ein hinreichendes Maß an Spielertätigkeit (mit anderen Worten ein hinreichendes Geschick) erlangen können.²²⁾ Maßgebliche Fertigkeiten sind dabei nach der Rechtsprechung vor allem geistige und körperliche Fähigkeiten (insbesondere gute Merkfähigkeit und schnelle Kombinationsgabe), Kenntnisse wie die Beherrschung der Spielregeln sowie die Übung und Aufmerksamkeit der Spieler.²³⁾ Als Beispiel kann hier etwa das Dart-Spiel herangezogen werden. Hier muss die Fähigkeit zur Kontrolle über die Flugbahn des Pfeils und damit zum gezielten Wurf erst erlernt werden.

Wendet man dies auf Texas Hold'em an, so zeigt sich, dass für ein erfolgreiches Spiel eine Vielzahl an Fertigkeiten notwendig ist.²⁴⁾ Texas Hold'em wird mit 52 Karten (französisches Blatt) und Spielchips (Jetons) gespielt. Gewinner einer Hand ist derjenige, der entweder als einziger im Spiel verbleibt oder bei einem Showdown das beste Blatt zeigt.

Entscheidender Unterschied zur Variante des Draw Poker ist dabei, dass in verschiedenen Phasen Gemeinschaftskarten aufgedeckt werden, aus denen alle Spieler jeweils ihre „beste Hand“ bilden können, sowie dass hier wesentlich mehr Setzrunden pro Spiel vorgesehen sind als beim herkömmlichen Poker.²⁵⁾

Der Spieler muss zunächst einmal hinreichend regelkundig sein, was die Kenntnisse der Setzmöglichkeiten beinhaltet. Weiterhin erstrecken sich die theoretischen Kenntnisse auf die spielstrategischen Möglichkeiten. Diese sind gerade bei Texas Hold'em besonders vielfältig und können hier nur auszugsweise skizziert werden, da die zugrunde liegende Fachliteratur mittlerweile mehr als 100 Bücher umfasst.²⁶⁾ Die Strategiemöglichkeiten beziehen sich vor allem auf die Anzahl der Spieler²⁷⁾, die Spielertypen²⁸⁾ und das Table image²⁹⁾, die Position³⁰⁾, die Blinds & Stacks³¹⁾ sowie die Pot odds³²⁾. Weitere Strategien beziehen sich auf die jeweiligen Handlungsmöglichkeiten *call*, *bet*, *raise* oder *fold*. Prominent sind diesbezüglich die Möglichkeit von *blind-stealing*³³⁾, *bluff*³⁴⁾, *semi-bluff*³⁵⁾, *value-bet*³⁶⁾, *information-bet*³⁷⁾, *slowplay*³⁸⁾, *check-raise*³⁹⁾ und *change-gears*⁴⁰⁾. Texas Hold'em erfordert auch ein hohes Maß an Konzentration, da der Spieler gezwungen ist, unter Zeitdruck möglichst schnell Spielentscheidungen zu treffen. Darüber hinaus muss sich der Spieler die Verhaltensweise und die Karten seiner Mitspieler in den vorangegangenen Runden einprägen, um so Schlüsse über deren zukünftiges Verhalten

ziehen zu können. Schließlich wird von dem Spieler verlangt, dass er seine theoretischen Kenntnisse in einer Wettkampfsituation umsetzt. Dies erfordert ein hohes Maß an Disziplin und Übung. Folglich setzt Texas Hold'em die

21) BGH, 18.04.1952 – 1 STR 739/51, BGHSt 2, 274, 276.

22) OVG Kassel, 10.04.1979 – II OE 41/77.

23) BVerwG, 09.12.1975 – I C 14.74, GewArch 1976, 87, 87 ff.; *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 89 f.

24) *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 90 ff.

25) Eine Erklärung der Spielregeln findet sich z. B. bei http://de.wikipedia.org/wiki/Texas_Hold%27em.

26) Vgl. die ausführliche Darstellung bei *Koenig/Ciszewski*, Texas Hold'em Poker – Glücksspiel oder Geschicklichkeitsspiel, GewArch 2007, 402, S. 403 f.

27) Je höher die Spielerzahl, desto besser muss das Blatt sein, um zu gewinnen, da mit der steigenden Anzahl der Spieler die Wahrscheinlichkeit sinkt, das beste Blatt am Tisch zu haben.

28) Je nach ihrer Risikofreude können Spieler grob in die Kategorien *loose* und *tight* unterteilt werden. Ein Spieler hat sich daran zu orientieren und sein Spielverhalten an das seiner Gegner anzupassen.

29) *Table image* bezeichnet den Eindruck, den die Mitspieler von einem selbst haben. Man kann dies durch sein Verhalten gezielt beeinflussen.

30) Die Position bestimmt, über wie viele Informationen man vor seiner Handlung verfügt und beeinflusst entsprechend das Verhalten.

31) Bezieht sich auf das Verhältnis der Grundeinsätze zu der verbleibenden Menge an Chips bei den einzelnen Spielern (*stacks*). Je niedriger die *stacks* im Verhältnis zu den *blinds* sind, desto mehr steht ein Spieler unter Zugzwang.

32) *Pot odds* fragen nach dem Verhältnis der Höhe des zu gewinnenden *pots* zu dem zu bringenden Einsatz. Dies muss mit der Gewinnwahrscheinlichkeit abgeglichen werden, die durch die sog. *outs*, also die Anzahl der möglichen, noch verbleibenden Karten, die in den einzelnen Verteilungsphasen noch aufgedeckt werden, bestimmt wird. Hierdurch lassen sich auch zuverlässige Aussagen über die Karten der Gegner treffen, was einige Entscheidungen in der Rechtsprechung verkennen: vgl. z. B. VG Düsseldorf, 18.05.2009 – 27 L 1607/08; OVG Berlin-Brandenburg, 20.04.2009 – 1 S 203.08.

33) Hier kann ein *Bluffversuch* in später Position besonders erfolgreich sein, da die Spieler, die die *blinds* setzen mussten, ebenfalls maximal 20 % der Hände spielen können und bei einer Erhöhung zumeist aufgeben werden.

34) Beim *bluff* gibt man durch *bet* oder *raise* vor, eine starke Hand zu haben, obwohl dies nicht der Fall ist.

35) Wie der *bluff*, nur dass hier aufgrund der noch ausstehenden Kartenverteilungsphasen die Möglichkeit besteht, dass die Hand des Spielers noch zu einer starken Hand wird.

36) Die „*value bet*“ ist ein strategisches Mittel, um einen *pot* mit dem Ziel der Gewinnmaximierung zu vergrößern, da der Spieler der Überzeugung ist, dass seine Hand im Showdown gewinnen wird.

37) Eine weitere Strategie ist eine „*information bet*“. Ein relativ kleiner Wetteinsatz ist oft geeignet, um mit geringem finanziellen Einsatz dem Gegner eine Information über die Stärke seiner Hand zu entlocken.

38) Im Prinzip ein umgekehrter *bluff*: Der Spieler will den Eindruck erwecken, er habe eine schwache Hand, obwohl das Umgekehrte der Fall ist.

39) Auch hier hat der Spieler eine starke Hand, zeigt dies aber nicht sofort, sondern *checkt* zunächst einmal, um dann nach einer erhofften *bet* des Gegners einen *raise* zu setzen.

40) Konsequenter Aufbau eines bestimmten *Images* am Tisch, um dann in besonderen Situationen genau die gegenteilige Aktion durchzuführen.

Beherrschung einer Vielzahl von Fertigkeiten voraus, die erst erlernt werden müssen. Texas Hold'em kann durch das Geschick des Spielers beeinflusst werden.

Zugleich zeigt sich damit, dass bei Texas Hold'em sogar mehr Einflussnahmemöglichkeiten vorhanden sind als etwa beim Skat. Beim Skat bestehen zwar aufgrund der Möglichkeit des Reizens und der vollständigen Verteilung der Karten Quellen der Informationsgewinnung über die Spielstärke der Mitspieler. Vollständige Informationen über die Zusammensetzung der Hände der Gegner lassen sich jedoch auch dadurch nicht erlangen. Dies gilt auch für die Möglichkeit des Mitzählens von bereits ausgespielten Karten, da die verbleibenden Karten auf die beiden Spieler beliebig verteilt werden können. Darüber hinaus spielt die Zufälligkeit der Kartenverteilung beim Skat eine wesentlich größere Rolle als bei Texas Hold'em. Während es beim Skat sog. „gemachte Hände“ gibt, die der Spieler nur noch „herunterspielen“ zu braucht, nützen auch dem besonders geübten Spieler seine Fähigkeiten nichts, wenn er ein sehr schlechtes Blatt erhält.⁴¹⁾ Hier weiß er allenfalls, dass er das Spiel hoch verlieren wird.

Vergleichbares gibt es bei Texas Hold'em nicht. Der Spieler kann vielmehr jederzeit, auch mit schlechten Karten, durch taktisches Geschick alle Spieler zur Aufgabe drängen, so dass er gewinnt oder seinen Verlust durch eigene Aufgabe der Hand auf nahezu Null reduzieren.⁴²⁾ Dies wird in einigen Entscheidungen der Rechtsprechung (vermutlich aufgrund fehlender Kenntnis des Spielablaufs) völlig verkannt und angenommen, dass nur die an den Spieler ausgeteilten Karten spielentscheidend seien⁴³⁾. Dabei haben mehrere Studien ergeben, dass in über 88% der Pokerspiele nicht der Spieler gewinnt, der die besten Karten erhalten hat⁴⁴⁾.

2.2 Durchschnittsspieler

Für die Beantwortung der Frage, ob ein Spieler das Spielergebnis auch überwiegend durch Geschicklichkeit beeinflussen kann, muss nach allgemeiner Ansicht auf den Durchschnittsspieler abgestellt werden.⁴⁵⁾ Insbesondere haben bloße mathematische Kalkulationen und verwickelte Wahrscheinlichkeitsberechnungen unberücksichtigt zu bleiben, da sie nicht die Fähigkeiten eines Durchschnittsspielers widerspiegeln.⁴⁶⁾ Abzustellen ist dabei auf das Publikum, für das das Spiel eröffnet ist und nicht den geübteren oder besonders geübten Spieler.⁴⁷⁾ Wie die Rechtsprechung deutlich macht, ist jedoch auch bei diesem Durchschnittsspieler nicht die Anfängersituation ausschlaggebend, da ansonsten die überwiegende Anzahl der gemischten Spiele Glücksspielcharakter hätte. So wird etwa beim bereits genannten Dart-Spiel der blutige Anfänger seinen Pfeilwurf regelmäßig noch nicht kontrollieren können, so dass das von ihm erzielte Ergebnis nur vom Zufall abhängen wird. Denn nur in den seltensten Fällen werden die Durchschnittsspieler bereits vor Spielbeginn all die Fähigkeiten beherrschen, auf denen die Geschicklichkeit beruht. Entscheidend ist damit,

„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.“⁴⁸⁾

Der Durchschnittsspieler muss demnach spielinteressiert sein und er muss die zu tolerierende Einübungsphase bereits gespielt und damit die Anfängersituation überwunden haben. Dabei darf diese Einübungsphase die Länge einer durchschnittlichen Spielteilnahme bei dem Spiel haben. Erst wenn ein Spieler diese Voraussetzungen erfüllt, verfügt er über den Kenntnisstand eines Durchschnittsspielers. Für Texas Hold'em bedeutet dies, dass der Durchschnittsspieler im Rahmen einer Einübungsphase zunächst einmal die Regeln zu erlernen hat und dann eine bestimmte Anzahl von Übungsspielen absolvieren muss, die der durchschnittlichen Länge einer Spielteilnahme entsprechen.

2.3 Überwiegende Beeinflussung

(1) bisherige Ansätze

Die entscheidende Frage, ob dem Durchschnittsspieler die überwiegende Beeinflussung des Spielergebnisses durch seine Geschicklichkeit nun möglich ist oder nicht, wird in der Literatur häufig als eine Frage der Wertung⁴⁹⁾ oder der Abwägung⁵⁰⁾ dargestellt. Auch diejenigen Autoren, die sich bisher in Bezug auf Texas Hold'em um einen differenzierten Ansatz bemüht haben, legen ihrer Einordnung letztlich eine Wertung zugrunde, die mit empirischen Daten nicht belegt wird.⁵¹⁾ Ein Ansatz in der Literatur ist die

- 41) *Kretschmer*, Poker – ein Glücksspiel?, ZfWG 2007, 93 (96).
 42) Vgl. auch *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze* (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/*Kalhamer* (Lehrbuchautor Poker) Pokerstudie, 2008, 126 ff.
 43) VG Düsseldorf, 18.05.2009 – 27 L 1607/08; OVG Berlin-Brandenburg, 20.04.2009 – 1 S 203.08.
 44) Vgl. die Studie der Cigital, Inc., 05.03.2009, *Hope/McCulloch*, Statistical Analysis of Texas Hold'em, www.cigital.com sowie der *TÜV Rheinland Secure iT GmbH*, April 2009 (bisher unveröffentlicht, liegt den Verfassern vor).
 45) MüKo StGB, Rdn. 7; *Wohlens*, in: NK-StGB, § 284, Rdn. 9; v. *Bubnoff*, in: LK-StGB, § 284, Rdn. 8, jeweils m.w.Nachw.; *Ennuschat*, in: *Ennuschat/Geerlings/Mann u. a.*, Gedächtnisschrift für Peter J. Tettinger, 41, 45; *Dickersbach*, Der Geschicklichkeitsautomat als Problem des gewerblichen Spielrechts, GewArch 1998, 265, 267; *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze* (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/*Kalhamer* (Lehrbuchautor Poker) Pokerstudie, 2008, 94 ff.
 46) VG Wiesbaden, 10.10.1995 – 5/3 E 32/94, GewArch 1996, 68; VG Wiesbaden, 10.12.2007 – 5 E 1417/05, GewArch 2009, 117; BVerwG, 28.09.1982 – 1 C 139/80, GewArch 1983, 60.
 47) BGH, 18.04.1952 – 1 StR 739/51, BGHSt 2, 274, 276; BGH, 07.12.1979 – 2 StR 315/79, BGHSt 29, 152, 157; BGH, 11.01.1989 – 2 StR 461/88, BGHSt 36, 74, 80.
 48) BVerwG, 09.10.1984 – 1 C 20/82, GewArch 1985, 59, 60; vgl. auch BVerwG, 28.09.1982 – 1 C 106/78, GewArch 1983, 63, 65; BVerwG, 24.10.2001 – 6 C 1/01, BVerwGE 115, 179, 185.
 49) Etwa *Kretschmer*, Poker – Ein Glücksspiel?, ZfWG 2007, 93, 98.
 50) *Holznel*, Poker – Glücks- oder Geschicklichkeitsspiel?, MMR 2008, 439, 444.
 51) Vgl. auch die Analyse der deutschsprachigen Literatur von *Rock/Fiedler*, Die Empirie des Online-Pokers – Bestimmung des Geschicklichkeitsanteils anhand der kritischen Wiederholungshäufigkeit, ZfWG 2008, 412, 414.

„Faustregel“, dass Poker als *Cash Game* ein Glücksspiel sei, in der Turniervariante jedoch ein Geschicklichkeitsspiel.⁵²⁾ Andere Autoren ordnen Texas Hold'em generell als Geschicklichkeitsspiel⁵³⁾ oder generell als Glücksspiel ein⁵⁴⁾. Das LG Karlsruhe hatte in der eingangs erwähnten Entscheidung über ein Texas Hold'em Turnier zu entscheiden und kam zu dem Schluss, dass es sich um ein Geschicklichkeitsspiel handelt, da die Spieler in der Lage sein müssen, bei schlechten „Händen“ möglichst wenig zu verlieren und bei guten „Händen“ möglichst viel zu gewinnen. Das erfordert taktisches Geschick, Strategie und mathematisches sowie psychologisches Einfühlungsvermögen – alles Eigenschaften, die als Geschicklichkeitselemente einzuordnen sind.⁵⁵⁾ Die übrige bisherige Rechtsprechung unterscheidet bei der Beurteilung von Texas Hold'em entweder nicht zwischen den einzelnen Pokervarianten und behandelt Poker generell als Glücksspiel,⁵⁶⁾ oder aber es wird zwar eine Differenzierung vorgenommen, eine Einordnung aber letztlich offen gelassen.⁵⁷⁾

(2) Kritik

All diesen Ansätzen, auch wenn sie zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen mögen, ist gemein, dass sie die Frage des Überwiegens von Geschick oder Glück letztlich mit einer subjektiven Wertung oder einer abstrakten Abwägung beantworten. Subjektive Wertungen sind hier generell ungeeignet, um einen juristisch verwertbaren Beweis anzutreten. Stochastische Überlegungen können zwar einen logischen und mathematisch überzeugenden Beweis liefern. Für die juristische Aufgabenstellung sind sie jedoch gleichwohl unzureichend. Nach der oben dargestellten höchstrichterlichen Rechtsprechung sind gerade die Kenntnisse und Fähigkeiten eines Durchschnittsspielers für die Frage entscheidend, ob ein Glücksspiel oder ein Geschicklichkeitsspiel vorliegt. Diese Spielstärke des Durchschnittsspielers lässt sich jedoch nicht stochastisch ermitteln oder abstrakt simulieren. Hier kann, wie von der höchstrichterlichen Rechtsprechung bestätigt wird, ausschließlich ein Feldversuch mit Probanden die Frage beantworten, ob der Durchschnittsspieler in der Lage ist, Gewinn oder Verlust des Spiels überwiegend zu beeinflussen⁵⁸⁾.

(3) Einordnung anhand eines praktischen Tests

Aus der höchstrichterlichen Rechtsprechung ergibt sich, dass für diesen Test zwischen Spielvarianten unterschieden werden muss, in denen die Teilnehmer gegen einen Automaten (z.B. Geld-/Geschicklichkeitsautomat iS der §§ 33 c, d GewO) oder jeder Spieler gegen die Bank spielt (z.B. Black Jack) und dem völlig anders zu beurteilenden Fall, in dem die Teilnehmer ausschließlich gegeneinander spielen und der Veranstalter nur organisatorische Funktionen hat.⁵⁹⁾

(a) Spiel gegen die Bank oder Automaten

Spielt der einzelne Teilnehmer gegen einen Automaten oder die Bank, so ist der Test nach der Rechtsprechung klar. Hier kommt es darauf an, ob die Trefferquote über oder unter 50% liegt. Liegt sie dabei unter 50%, so lässt sich daraus ableiten,

„dass das durchschnittliche Geschick nicht ausreicht hat, das Zufallsmoment zu überwinden. Unter diesen Umständen ist das Spielergebnis überwiegend durch Umstände erzielt worden, auf die der Spieler keinen Einfluss nehmen konnte.“⁶⁰⁾

Dieser Test kann auf Texas Hold'em und andere Spiele, bei denen die Teilnehmer gegeneinander antreten, bereits aus Gründen der Logik keine Anwendung finden. Denn sobald ein Teilnehmer mehr als 50% der Spiele gewinnt, muss der gegen ihn angetretene andere, ebenso schützenswerte Teilnehmer mehr als die Hälfte der Spiele verlieren. Treten also Durchschnittsspieler gegeneinander an (und eben nicht gegen den Veranstalter), können nie alle Durchschnittsspieler mehr als 50% der Spiele gewinnen. Somit wäre in dieser Konstellation kein Geschicklichkeitsspiel denkbar.

Die in der Praxis häufigsten Spiele, die von Rechtsprechung, Gesetzgeber und Verwaltungspraxis bereits eindeutig als Geschicklichkeitsspiele anerkannt worden sind, wie Skat, Schafkopf, Billard, div. Sportarten usw.⁶¹⁾ basieren aber gerade auf der Wettkampfsituation, also dem Spelauf-

52) *Kretschmer*, Poker – Ein Glücksspiel?, ZfWG 2007, 93, 98.

53) *Koenig/Ciszewski*, Texas Hold'em Poker – Glücksspiel oder Geschicklichkeitsspiel, GewArch 2007, 402, 404. Ähnlich *Holz-nagel*, Poker – Glücks- oder Geschicklichkeitsspiel?, MMR 2008, 439, 442 ff., wobei dieser offen lässt, ob nicht einige Cash Game Varianten auch ein Geschicklichkeitsspiel sein können.

54) *Fischhaber/Manz*, Grenzen der Zulässigkeit von Pokerturnieren, GewArch 2007, 405, ff. Ähnlich knapp meint *Duesberg*, Die Strafbarkeit des Online-Pokers, JA 2008, 270 f., dass der Spieler beim Poker den Ausgang des Spiels keinesfalls wesentlich beeinflussen könne. Ebenso *Reeckmann*, Zur Zulässigkeit des Pokerspiels außerhalb konzessionierter Spielbanken, ZfWG 2008, 296.

55) LG Karlsruhe, 20.01.2009 – 18 AK 127/08.

56) So verweisen viele Entscheidungen auf das o.g. Urteil des Reichsgerichts von 1906, um zu belegen, dass Texas Hold'em ein Glücksspiel ist (vgl. z.B. VG Neustadt [Weinstraße], 09.07.2008 – 5 L 592/08.NW, ZfWG 2008, 293. Die damalige Reichsgerichtsentscheidung erging aber zu Draw Poker, während die Verwaltungsgerichte jetzt hauptsächlich Texas Hold'em zu entscheiden haben. Aber auch bei den Entscheidungen, die auf aktuelle Spielformen eingehen, fehlen empirische Beweise: z. B. VG Düsseldorf, 18.05.2009 – 27 L 1607/08; OVG Berlin-Brandenburg, 20.04.2009 – 1 S 203.08.

57) Eine Differenzierung nimmt dagegen das VG Wiesbaden vor und unterscheidet zwischen Texas Hold'em (VG Wiesbaden, 10.12.2007 – 5 E 1417/05, GewArch 2009, 117) und Omaha (VG Wiesbaden, 10.12.2007 – 5 E 770/06, juris), lässt die Einordnung im Ergebnis jedoch offen.

58) Vgl. hierzu z. B. BVerwG, GewArch 1985, 59 ff.

59) Auch *Schmidt/Wittig*, Poker: Alles nur Glück?, JR 2009, 45, 48 erkennen, dass zwischen Spielen gegen Automaten und Spielen gegen Gegner unterschieden werden müssen. Sie halten diese Unterscheidung jedoch, anders als hier vertreten, für die Definition des Durchschnittsspielers relevant.

60) BVerwG, 24.10.2001 – 6 C 1/01, BVerwGE 115, 179, 187. Dazu ausführlich *Marcks*, in: Landmann/Rohmer, GewO, § 33d GewO, Rdn. 4a f.; siehe auch *Dickersbach*, Der Geschicklichkeitsautomat als Problem des gewerblichen Spielrechts, GewArch 1998, 265, 268 ff.; *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 99 f.

61) BVerwG, 28.11.1963 – I C 69.60, I C 72.60, BVerwGE 17, 182, ff.; BFH, 11.11.1993 – XI R 48/91, BFH/NV 1994, 622; BPatG, GRUR 2004, 685 ff.

bau, bei dem die Teilnehmer gegeneinander antreten. Bei diesen Spielen muss daher ebenso wie bei Texas Hold'em ein anderer Test angewendet werden, um zu bestimmen, ob es sich um ein Geschicklichkeitsspiel handelt.

(b) Spiel gegen andere Teilnehmer

Die Rechtsprechung macht deutlich, dass ein Spielversuch bei Wettkampfspielen nur dann auf die Frage, ob die Mehrzahl der Spiele durch Geschick oder durch Zufall entschieden wird, eine Antwort geben kann, wenn Durchschnittsspieler gegen zufällig agierende Spieler antreten.⁶²⁾ Es kommt also auch bei Spielen, in denen Teilnehmer gegeneinander antreten, darauf an, dass ein konkreter Versuch mit Spielern durchgeführt wird. Eine rein theoretisch-abstrakte Betrachtung und Wahrscheinlichkeitsrechnung genügt nicht, da dies die Auswirkungen des Wettkampfcharakters des Spiels nicht ausreichend berücksichtigt.⁶³⁾ Vielmehr müssen sich die Durchschnittsspieler in einer realen Wettbewerbssituation befinden. Nur ein Versuch mit Probanden kann hier den notwendigen Beweis liefern.

(c) Zusammenfassung

Damit lässt sich festhalten, dass bei einem Spiel wie Texas Hold'em, bei dem die Teilnehmer gegeneinander antreten, nur durch einen praktischen Test mit Probanden eine Aussage darüber getroffen werden kann, ob der Durchschnittsspieler mit seiner Geschicklichkeit den Ausgang des Spiels überwiegend beeinflussen kann. Im Rahmen dieses Tests müssen Durchschnittsspieler gegen Spieler antreten, die nach dem reinen Zufallsprinzip spielen. Gewinnen die Durchschnittsspieler überwiegend – also in mehr als 50% der Fälle – so liegt ein Geschicklichkeitsspiel vor. Dazu muss eine reale Wettkampfsituation in der Form eines Feldversuchs vorliegen, die die Durchschnittsspieler veranlasst, eine möglichst gute Leistung abzugeben.

Es zeigt sich, dass eine bloße subjektive Wertung bzw. abstrakte Abwägung, wie sie bisher in Literatur und Rechtsprechung zur Einordnung von Texas Hold'em als Glücks- oder Geschicklichkeitsspiel zugrunde lag, nicht ausreichend ist. Dies gilt auch für die Ansätze, die bei der Beurteilung zwischen Turnierspielen und Cash Games unterscheiden. Auch hier kann nur durch einen eben beschriebenen Feldversuch für eine Spielvariante eine Einordnung erfolgen.

2.4 Durchführung eines praktischen Tests durch die TÜV Rheinland Secure iT GmbH und Ergebnisse

Ein solcher praktischer Test, ausgerichtet an den Voraussetzungen der Rechtsprechung, wurde durch die TÜV Rheinland Secure iT GmbH durchgeführt.⁶⁴⁾ Dabei wurde die folgende Spielvariante getestet: No Limit und Fixed Limit Hold'em (nach den Standardregeln), sechs Spieler an einem Tisch, 30 Sekunden Zeit, um eine Spielhandlung durchzuführen, Anfangsstand des Spielkontos 2000 Chips, Minimum buy-in: No Limit 40 Chips, Limit 20 Chips – Maximum buy-in: No Limit 200 Chips (buy-in = Chips die an den Tisch mitgenommen werden dürfen), Small Blind (kleiner Pflichteinsatz) 1 Chip, Big Blind (großer Pflichteinsatz) 2 Chips, Small Bet (kleiner Einsatz) 2 Chips, Big Bet (großer Einsatz) 4 Chips, keine Auszahlung vor dem

Abschluss von 300 Händen, rebuys (neue Überweisungen auf das Spielkonto), wenn während der ersten 100 Hände 2000 Chips verspielt, während der ersten 200 Hände 3000 Chips verspielt oder während der gesamten 300 Hände 4000 Chips verspielt werden. Nach jedem rebuy ist eine Spielpause von je 1 Stunde einzuhalten. Bei diesem Test wurde mit einem Fragebogen sichergestellt, dass es sich bei den Teilnehmern um spielinteressierte Personen handelte, die die notwendige Einübungsphase zuvor absolviert hatten, mithin also um Durchschnittsspieler im Sinne der Rechtsprechung.⁶⁵⁾ Es waren 100 Testpersonen beteiligt, die nach der (ggf. notwendigen) Ausbildung zum Durchschnittsspieler mindestens 6 Stunden bzw. mindestens 300 Spiele unter Realbedingungen an einem überwachten und nach den o.g. Bedingungen durchgeführten Wettkampf teilnahmen. Dieser Test hat ergeben, dass Durchschnittsspieler die zufällig handelnden Spieler signifikant schlagen. Die Aussagekraft (Signifikanz) der Testergebnisse⁶⁶⁾ für die Gesamtbeurteilung des Spiels wurde nach stochastischen Methoden positiv festgestellt⁶⁷⁾. Damit wurde bewiesen, dass Texas Hold'em in den untersuchten Serienspielvarianten ein Geschicklichkeitsspiel ist.⁶⁸⁾

III. Folgen für die rechtliche Behandlung

Texas Hold'em ist somit in der getesteten Serienspielvariante ein Geschicklichkeitsspiel. Die sich daraus ergeben-

62) BVerwG, 09.10.1984 – 1 C 20/82, GewArch 1985, 59, 61: „[S]chließlich war die Beweisaufnahme (...) falsch angelegt (...), weil (...) 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 Zufall walten ließ (...). Auf die Frage, ob die Mehrzahl der Spiele durch Geschicklichkeit oder durch Zufall entschieden wird, hätte die Spielprüfung aber (...) nur dann Auskunft geben können, wenn in jedem Einzelspiel ein Spieler zwei ungezielte Würfe und der Gegenspieler zwei gezielte Würfe abgegeben hätte.“ Ebenso OVG Kassel, 10.04.1979 – II OE 41/77: „Die vom Senat durchgeführte Demonstration des Spiels hat die von der Beklagten in zahlreichen Prüftests (375 Spiele mit sieben Personen) gewonnenen Erkenntnisse, dass durch bloße Zufallsentscheidung, d.h. durch Kartenabzug bei verdeckten Karten, gegenüber dem nach den Spielregeln gespielten Spiel schlechtere Ergebnisse erzielt wurden, bestätigt.“. Vgl. auch *Dickersbach*, Der Geschicklichkeitsautomat als Problem des gewerblichen Spielrechts, GewArch 1998, 265, 268.

63) Vgl. BVerwG, 09.10.1984 – 1 C 20/82, GewArch 1985, 59, 61.

64) Dieser Feldversuch ist wiedergegeben in *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 51 ff.

65) *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 96 ff.

66) Z. B. 20 Tische à sechs Spieler mit einem Durchschnittsspieler und fünf zufällig spielenden Spielern: An 19 Tischen 1. Platz für den Durchschnittsspieler, an einem Tisch 2. Platz für den Durchschnittsspieler.

67) Dies wurde von dem Leiter des stochastischen Instituts der TU Karlsruhe, Norbert Henze übernommen, der die übliche Vertrauenswahrscheinlichkeit von 95 % ansetzte.

68) So die juristische Bewertung des Feldversuchs in *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 103 ff.

den Rechtsfolgen hängen von der Verwendung des Glücksspielbegriffs ab, der in verschiedenen Rechtsgebieten und Gesetzen eine wesentliche Rolle spielt.

1. Einheitlichkeit des Glücksspielbegriffs

Das Recht verwendet den Glücksspielbegriff an prominentester Stelle in § 284 StGB. Daneben findet er sich auch in § 33 h Nr. 3 GewO und vor allem im Glücksspielstaatsvertrag, dessen Ausführungsgesetzen und den Spielbankgesetzen. Das RennwLottG spricht zwar nicht von Glücksspiel, aber jedoch in § 17 RennwLottG von Lotterien, Auspielungen und Oddset-Wetten, bei denen es sich auch um Glücksspiele handelt.⁶⁹⁾ Aufgrund der Verwaltungsakzessorietät der §§ 284 ff. StGB liegt die einheitliche Verwendung des Glücksspielbegriffs auf der Hand, soll aber im Folgenden nochmals überprüft werden.

Dass die Glücksspielbegriffe in § 284 StGB und § 33 h Nr. 3 GewO identisch sind, bedarf keiner weiteren Erläuterung. Schließlich verweist Letzterer ausdrücklich auf die Vorschrift des Strafgesetzbuchs. Für § 17 RennwLottG gilt, dass mit diesem eine Anpassung an die Regelung des strafrechtlichen Regelung bewirkt werden sollte,⁷⁰⁾ so dass auch hier die Begriffe einheitlich ausgelegt werden müssen.

Dagegen enthält der Glücksspielstaatsvertrag in § 3 eine ausdrückliche Definition des Glücksspielbegriffs und beschränkt sich nicht auf einen Verweis auf das Strafrecht. Nach § 3 Abs. 1 GlüStV liegt ein Glücksspiel vor, wenn im Rahmen eines Spiels für den Erwerb einer Gewinnchance ein Entgelt verlangt wird und die Entscheidung über den Gewinn ganz oder überwiegend vom Zufall abhängt. Dabei soll die Entscheidung über den Gewinn in jedem Fall vom Zufall abhängen, wenn dafür der ungewisse Eintritt oder Ausgang zukünftiger Ereignisse maßgeblich ist. Hierfür wird nun teilweise vertreten, dass der Glücksspielbegriff des Glücksspielstaatsvertrags zwar dem strafrechtlichen Glücksspielbegriff ähnelt, keinesfalls aber mit diesem deckungsgleich ist.⁷¹⁾ Diese Unterscheidung hat bisher vor allem in Bezug auf den in § 3 Abs. 1 GlüStV verwendeten Begriff des Entgelts Bedeutung erlangt.⁷²⁾ Es ist jedoch nicht auszuschließen, dass in Zukunft hinsichtlich anderer Merkmale des strafrechtlichen Glücksspielbegriffs eine Abweichung erwogen wird. Eine Auseinanderentwicklung der straf- und ordnungsrechtlichen Glücksspielbegriffe war jedoch nicht nur vom Gesetzgeber nicht intendiert, sondern hätte darüber hinaus fatale Folgen für die Rechtssicherheit. Aus systematischen und historischen Gründen sowie aus dem Prinzip der Einheit der Rechtsordnung kann nur ein einheitlicher Glücksspielbegriff gelten.⁷³⁾

In der Bundesrepublik Deutschland besteht eine „duale Spielordnung“,⁷⁴⁾ die sich in das gewerbliche Spielrecht und das Glücksspiel- und Lotterierecht aufteilt. Die Weichenstellung erfolgt dabei über den bereits angesprochenen § 33 h Nr. 3 GewO. Während danach Spielgeräte mit Gewinnmöglichkeit (§ 33 c GewO) unter das gewerbliche Spielrecht fallen, werden andere Spiele im Sinne des § 33 d Abs. 1 S. 1 GewO nur erfasst, soweit dies keine Glücksspiele im Sinne des § 284 StGB sind.⁷⁵⁾ Hinter dieser Regelung steht die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern. Der Bund hat gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG (Recht

der Wirtschaft) grundsätzlich eine konkurrierende Kompetenz zur Regelung des gewerblichen Spielrechts,⁷⁶⁾ von der der Bund in diesem Umfang abschließend Gebrauch gemacht hat.⁷⁷⁾ Das Glücksspiel- und Lotterierecht fällt nach jüngster Rechtsprechung des BVerfG auch in diesen Kompetenztitel.⁷⁸⁾ Hiervon wurde jedoch bisher nicht Gebrauch gemacht, so dass die Länder ihre Kompetenz behalten konnten. Von dieser haben sie durch den Glücksspielstaatsvertrag, die dazu ergangenen Ausführungsgesetze und die Spielbankgesetze Gebrauch gemacht.

Je nachdem, ob ein Spiel als Glücksspiel im Sinne des § 284 StGB zu qualifizieren ist oder nicht, fällt es entweder unter das gewerbliche Spielrecht des Bundes oder das Glücksspiel- und Lotterierecht der Länder. Eine doppelte Zuständigkeit ist ausgeschlossen. Erlaubnispflichtigkeit und Erlaubnisfähigkeit richten sich vielmehr entweder nach der Gewerbeordnung oder nach dem Glücksspielrecht der Länder. Wird nun aber der Glücksspielbegriff in § 3 Abs. 1 GlüStV weiter verstanden als in § 284 StGB, so führt dies dazu, dass ein Spiel, weil es nicht Glücksspiel im Sinne des § 284 StGB ist, einer Erlaubnis nach § 33 d Abs. 1 GewO

69) v. *Bubnoff*, in: LK-StGB, Vor § 284, Rdn. 24. Lotterien und Auspielungen werden strafrechtlich von § 287 StGB als *lex specialis* erfasst, vgl. v. *Bubnoff*, in: LK-StGB, § 284, Rdn. 4. Für Oddset-Wetten ist die rechtliche Einordnung umstritten, die h.M. behandelt diese jedoch als Glücksspiel, vgl. BGH, 28.11.2002 – 4 StR 260/02, wistra 2003, 145.; *Heine/Eser*, in: Schönke/Schröder, StGB, 2006, § 284, Rdn. 7. Die Verwendung des Spielbegriffs in § 762 BGB ist in diesem Zusammenhang auch relevant, soll hier aber nicht vertieft erörtert werden.

70) *Schild*, Die Öffentlichkeit der Lotterie des § 286 StGB, NStZ 1982, 446, 447.

71) *Dietlein*, in: Dietlein/Hecker/Ruttig, Glücksspielrecht, 2008, § 3 GlüStV, Rdn. 3.

72) Für eine vom strafrechtlichen Einsatzbegriff abweichende Auslegung des Entgeltbegriffs etwa VG München, 09.02.2009 – M 22 S 09.300, ZfWG 2009, 70; i. E. auch VG Münster, 03.04.2008 – 9 L 13/08, ZfWG 2008, 151; VG München, 08.05.2007 – M 22 S 07.900; VG Frankfurt a. M., 12.02.2008 – 7 G 4212/07, ZfWG 2008, 219; VG Weimar, 19.10.2007 – 5 E 1520/07, ZfWG 2008, 62; aus der Literatur v.a. *Dietlein*, in: Dietlein/Hecker/Ruttig, Glücksspielrecht, 2008, § 3 GlüStV, Rdn. 5 unter Hinweis auf den unterschiedlichen Wortlaut. A.A. OVG Koblenz, 21.10.2008 – 6 B 10778/08; OVG Münster, 10.06.2008 – 4 B 606/08, GewArch 2008, 407; VG Trier, 03.02.2009 – 1 K 592/08, ZfWG 2009, 66.

73) I. E. auch OVG Koblenz, 21.10.2008 – 6 B 10778/08; OVG Münster, 10.06.2008 – 4 B 606/08, GewArch 2008, 407; VG Trier, 03.02.2009 – 1 K 592/08, ZfWG 2009, 66.

74) Dazu *Tettinger*, in: Tettinger/Wank, GewO, § 33 h GewO, Rdn. 1.

75) Vgl. *Ennuschat*, in: Ennuschat/Geerlings/Mann u. a., Gedächtnisschrift für Peter J. Tettinger, 41, 43 f.

76) Durch die Föderalismusreform sind bestimmte Teilbereiche des Gewerberechts aus der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz herausgenommen und der ausschließlichen Kompetenz der Länder zugeordnet worden. Das gewerbliche Spielrecht ist davon jedoch, mit Ausnahme des Rechts der Spielhallen, nicht betroffen, vgl. *Höfling/Rixen*, Die Landes-Gesetzgebungskompetenzen im Gewerberecht nach der Föderalismusreform, GewArch 2008, 1.

77) So auch die Sicht der Länder in den Materialien zum Glücksspielstaatsvertrag, vgl. Drs. 15/1454 des Landtags Rheinland-Pfalz, 31.

78) BVerfG, 28.03.2006 – 1 BvR 1054/01, BVerfGE 115, 276. Dazu *Degenhart*, in: Sachs, GG, Art. 74, Rdn. 47 u. 52.

bedarf, zugleich jedoch, weil es eben Glücksspiel im Sinne des § 3 Abs. 1 GlüStV ist, nach § 4 Abs. 1 GlüStV erlaubnispflichtig ist. Dies hätte zur Folge, dass sich die Genehmigungsvoraussetzungen, die Untersagungsermächtigungen sowie die behördlichen Zuständigkeiten sowohl aus der Gewerbeordnung als auch aus dem Glücksspielrecht der Länder ergäben.⁷⁹⁾ Damit würde zum einen die Trennung zwischen Bundesrecht und Landesrecht verletzt, zum anderen entstünde die Gefahr widersprüchlicher Entscheidungen, die es aufgrund des Prinzips der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung⁸⁰⁾ zu vermeiden gilt.

Eine solche Aufweichung der Trennlinie zwischen gewerblichem Spielrecht und Glücksspielrecht war auch von den Gesetzgebern des GlüStV nicht gewollt. Dies lässt sich den Gesetzesmaterialien – den Erläuterungen zum Vertragsentwurf sowie den überarbeiteten Erläuterungen zum GlüStV – selbst entnehmen. Danach gingen die Bundesländer eindeutig davon aus, dass der GlüStV auf „bundesrechtlich geregelte Tatbestände“ nicht anwendbar sein sollte. Weiterhin sollte er vor allem nicht für „die in der Gewerbeordnung abschließend geregelten Spiele mit Gewinnmöglichkeit“ gelten.⁸¹⁾ Daran sollte auch die Föderalismusreform, durch die den Ländern zwar eine ausschließliche Kompetenz für das Recht der Spielhallen, nicht aber für das gewerbliche Spielrecht zugesprochen wurde, nichts ändern.⁸²⁾

Zusätzlich ist eine unterschiedliche Entwicklung der Glücksspielbegriffe in Straf- und Verwaltungsrecht mit Blick auf das Prinzip von der Einheit der Rechtsordnung bedenklich. Die Strafbarkeit nach § 284 StGB knüpft nämlich an eine fehlende behördliche Erlaubnis an. Der Tatbestand ist damit verwaltungsakzessorisch.⁸³⁾ Im Zusammenhang mit der Verwaltungsakzessorietät, deren Probleme bisher vor allem im Zusammenhang mit dem Umweltstrafrecht erörtert wurden,⁸⁴⁾ besagt das Prinzip der Einheit der Rechtsordnung nach herrschender Meinung, dass jedenfalls nicht strafbar sein kann, was verwaltungsrechtlich erlaubt ist.⁸⁵⁾ Deshalb richtet sich etwa die Frage der Beachtlichkeit der behördlichen Genehmigung allein nach dem Verwaltungsrecht, da nur so widersprüchliche Ergebnisse verhindert werden können.⁸⁶⁾ Soweit weiterhin verwaltungsakzessorische Straftatbestände Tatbestandsmerkmale enthalten, die zugleich auch Voraussetzung der ordnungsrechtlichen Genehmigungspflichtigkeit sind – wie etwa der Glücksspielbegriff –, muss zur Vermeidung von Widersprüchlichkeiten zusätzlich eine einheitliche Definition der identisch verwendeten Begriffe zugrunde gelegt werden. Ansonsten würde ein Verstoß gegen den in Art. 103 Abs. 2 GG verankerten Bestimmtheitsgrundsatz vorliegen. Für den betroffenen Bürger wäre allein durch den Wortlaut des Strafgesetzes nicht mehr erkennbar, bei welchen Spielen eine Teilnahme strafbar ist.

Diese durch den Bestimmtheitsgrundsatz und die Abgrenzung der Gesetzgebungskompetenz vorgegebene einheitliche Auslegung des Glücksspielbegriffs im Straf- und Ordnungsrecht ist für die rechtliche Behandlung von Texas Hold'em entscheidend.

2. Bewertung von Texas Hold'em in den verschiedenen Rechtsgebieten

Die §§ 284 ff. StGB erfassen keine Spielvarianten von Texas Hold'em, die – wie z. B. die in der empirischen Studie der TÜV Rheinland Secure iT GmbH getestete Variante – als Geschicklichkeitsspiele veranstaltet werden. Damit scheidet eine Strafbarkeit aus.

Ebenso greifen die Regelungen der Erlaubnispflichtigkeit des § 4 Abs. 1 GlüStV und die Verbotsregelungen in § 4 Abs. 3-4 und § 5 GlüStV nicht für die Varianten des Texas Hold'em, die als Geschicklichkeitsspiele veranstaltet werden.

Die Gewerbeordnung sieht in § 33 d Abs. 1 GewO eine grundsätzliche Erlaubnispflichtigkeit für Geschicklichkeitsspiele und damit auch für die entsprechenden Varianten von Texas Hold'em vor. Eine Ausnahme besteht hier nur im Bereich der Spielveranstaltungen über das Internet. Da Verstöße gegen § 33d GewO zu Ordnungswidrigkeiten und bei beharrlicher Wiederholung gem § 148 Nr. 1 GewO auch zur Strafbarkeit führen kann bereits aufgrund des in Art. 103 Abs. 2 GG normierten Bestimmtheitsgrundsatzes eine Internetspielveranstaltung nicht erfasst werden, soweit dies nicht explizit geregelt ist. Daher ist die Gewerbeordnung nur für die Texas Hold'em Varianten maßgeblich, die offline veranstaltet werden.

IV. Privilegierung von Geschicklichkeitsspielen

Nachdem damit Texas Hold'em zumindest in bestimmten Veranstaltungsvarianten durch den von der Rechtsprechung geforderten Test als Geschicklichkeitsspiel einzuordnen ist, soll abschließend überprüft werden, ob das gefundene Ergebnis mit Sinn und Zweck der Unterscheidung

79) So auch OVG Koblenz, 21.10.2008 – 6 B 10778/08.

80) Dazu *Sodan*, Das Prinzip der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung, JZ 1999, 864.

81) Vgl. Anlage zur Drs. 13/5365 des Landtags Nordrhein-Westfalen, 24, sowie Drs. 15/1454 des Landtags Rheinland-Pfalz, 31.

82) Drs. 15/1454 des Landtags Rheinland-Pfalz, 31. Mithin gehen die Bundesländer davon aus, dass auch nach den Änderungen durch die Föderalismusreform das gewerbliche Spielrecht abschließend durch den Bund in den §§ 33 c bis 33 g GewO geregelt ist und die Länder allenfalls die Zuständigkeit für die (räumlich radizierte) Erlaubnis in Bezug auf Spielhallen erhalten haben.

83) *Fischer*, StGB, § 284, Rdn. 14; *Heine/Eser*, in: Schönke/Schröder, StGB, 2006, § 284, Rdn. 18.

84) *Cramer/Steinberg-Lieben*, *Cramer/Heine*, in: Schönke/Schröder, StGB, 2006, Vor §§ 324 ff., Rdn. 15 ff.; *Dannecker/Strein*, in: Rengeling/Breier, Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, § 8, Rdn. 17 ff.

85) *Dannecker/Strein*, in: Rengeling/Breier, Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, § 8, Rdn. 17; *Heine*, Verwaltungsakzessorietät des Umweltstrafrechts, NJW 1990, 2425, 2431.

86) So für den Bereich des Umweltstrafrechts – in dem die Verwaltungsakzessorietät der Straftatbestände eine weitaus größere Bedeutung hat – ausführlich *Cramer/Steinberg-Lieben*, *Cramer/Heine*, in: Schönke/Schröder, StGB, 2006, Vor §§ 324 ff., Rdn. 15 ff.; *Kloepfer/Vierhaus*, Umweltstrafrecht, 1995, Rdn. 31 ff.; i.E. auch *Paeffgen*, in: Küper/Welp, Festschrift für Walter Stree und Johannes Wessels zum 70. Geburtstag, 587, 608 f.

zwischen Geschicklichkeits- und Glücksspiel übereinstimmt.⁸⁷⁾

Sowohl im Wortlaut der §§ 284 ff. StGB als auch in der Gesetzesbegründung wird nur auf Glücksspiele abgestellt. Konsequenterweise wird bereits seit mehr als 125 Jahren durch das Reichsgericht und später durch den Bundesgerichtshof klargestellt, dass die Veranstaltung von Geschicklichkeitsspielen nicht strafbar ist⁸⁸⁾. Da diese maßgebliche Unterscheidung zwischen strafbarem Glücksspiel und straffreien Geschicklichkeitsspielen bereits im Allgemeinen Preußischen Landrecht von 1794 (§§ 1298 ff.) und im Strafgesetzbuch des Norddeutschen Bundes von 1870 (§§ 284 ff. StGB) angelegt war,⁸⁹⁾ ist es schwierig eine noch für den heutigen Tag gültige Begründung des Gesetzgebers für die strafrechtliche Privilegierung des Geschicklichkeitsspiels zu finden. Aus den jeweiligen Begründungen von Verschärfungen oder Liberalisierungen des Glücksspielstrafrechts im Laufe der letzten 214 Jahre lassen sich jedoch einige allgemeine Grundsätze ableiten, die die notwendige Privilegierung des Geschicklichkeitsspiels verdeutlicht.

Die historischen Gesetzesmaterialien stellen klar, dass das Glücksspiel nur deshalb unter Strafe gestellt wurde, weil es aus Gewinnsucht gespielt wurde bzw. weil eine Ausnutzung des Spieltriebs zu Gewinnzwecken erfolgen sollte.⁹⁰⁾ Auch die gegenwärtige Rechtsprechung und Literatur sieht den Grund für die Pönalisierung des Glücksspiels in der Ausnutzung des natürlichen Spieltriebs zu Gewinnzwecken. Diese Gefahr ist dann nicht gegeben, wenn der Durchschnittsspieler durch sein Geschick das Spielergebnis beeinflussen kann.⁹¹⁾ Hier kommt der Spieler nicht in den gefährlichen Kreislauf zwischen Verlieren und der Hoffnung alles zurück gewinnen zu können, da er ohnehin im Durchschnitt in mehr als der Hälfte der Fälle gewinnen wird.

Überdies sind Spiele mit Geschicklichkeitselementen sozial erwünscht. Sie schulen Körper und Geist, wodurch die Leistungsfähigkeit der Spielteilnehmer gesteigert wird.⁹²⁾ Diese besondere Privilegierung des Geschicklichkeitsspiels wird meistens nicht mehr ausdrücklich begründet. Das Reichsgericht hat jedoch in einer Entscheidung von 1906 ausführlich dargetan, dass bei Geschicklichkeitsspielen, bei denen die Entscheidung vorwiegend auf der größeren Tüchtigkeit oder Übung der Spieler beruht, der Reiz des Gewinns gegenüber der Freude am Spiel zurücktritt, während das Glücksspiel hauptsächlich die Gewinnsucht befriedigt.⁹³⁾

Zusammenfassend lässt sich damit festhalten, dass das Glücksspiel deshalb unter Strafe gestellt wird, weil es diese Spielform dem Veranstalter ermöglicht, ausschließlich durch das Versprechen eines nur von sehr wenigen Spielern erreichbaren Gewinns, eine Vielzahl von Personen dazu zu verleiten, einen erheblichen Teil ihres Vermögens einzusetzen und hierfür keinerlei weitere Gegenleistung zu erhalten. Demgegenüber ist das Geschicklichkeitsspiel privilegiert, da hier die Spielfreude sowie die körperliche Übung und/oder die geistige Schulung im Vordergrund stehen.⁹⁴⁾

Wendet man dies auf Texas Hold'em an, so wird man zu dem Ergebnis kommen, dass eine Privilegierung als Geschicklichkeitsspiel gerechtfertigt ist.⁹⁵⁾ So werden durch das Spiel und die verschiedenen taktischen Möglichkeiten sowie durch die Wettkampfsituation der Geist der Spieler

geschult. Weiterhin werden Reaktions- und Konzentrationsfähigkeit sowie das mathematische und wirtschaftliche Verständnis verbessert. Dass die taktischen Überlegungen und die Spielfreude im Vordergrund stehen, sieht man an den Verbands- und Vereinsgründungen⁹⁶⁾, Messen⁹⁷⁾, Magazinen⁹⁸⁾ und Meisterschaften auf der Ebene des Breitensports⁹⁹⁾ sowie den zahllosen Foren im Internet, auf denen sich Pokerspieler zu den besten Taktikmöglichkeiten austauschen¹⁰⁰⁾.

V. Fazit

Die Einordnung von Texas Hold'em als Geschicklichkeits- oder Glücksspiel beruhte bisher auf einer unzureichenden subjektiven Wertung oder abstrakten Abwägung, während nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung ein Feldversuch unentbehrlich ist. Handelt es sich, wie hier, um ein Spiel, bei dem mehrere Teilnehmer gegeneinander antreten, so müssen im Rahmen des Tests Durchschnittsspieler gegen zufällig agierende Spieler in einer echten Wettkampfsituation bestehen. Gewinnen dabei erstere überwiegend – also in mehr als 50% der Fälle – liegt ein Geschicklichkeitsspiel vor. Ein von der TÜV Rheinland Secure iT GmbH¹⁰¹⁾ durchgeführter und überwachter Test hat

87) Zum Ganzen *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 114 ff.

88) Die erste Entscheidung zum Glücksspiel findet sich bereits im 2. Band der Reichsgerichtsentscheidungen: RG, RGSt 2, 390. Weitere Abgrenzungen z. B.: RG, RGSt, 172, ff.; RG, RGSt 25, 12, ff.

89) Zur geschichtlichen Entwicklung des Glücksspielrechts: *Klam*, Die rechtliche Problematik von Glücksspielen im Internet, 28 ff.

90) Zum Allgemeinen Preußischen Landrecht *Klam*, Die rechtliche Problematik von Glücksspielen im Internet, 28 ff.; Zu dem Gesetz gegen das Glücksspiel eine Verschärfung des Glücksspielstrafrechts von 1919 *Lange*, in: Jescheck/Lüttger, Festschrift für Eduard Dreher, 573, 574, sowie zur Gesetzesbegründung der letzten maßgeblichen Gesetzesänderung BT-Drs. 13/8587, S. 67.

91) Umkehrschluss aus BVerwG, 24.10.2001 – 6 C 1/01, BVerwGE 115, 179; *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 116.

92) *Tettinger*, in: *Tettinger/Wank*, GewO, Vor §§ 33 c ff., Rdn. 2; Korte, Das staatliche Glücksspielwesen, 24.

93) RG, 07.12.1906 – V 473/06, RGSt 40, 21, 35 ff.

94) *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 118.

95) Ausführlich *Hambach & Hambach Rechtsanwälte/TÜV Rheinland Secure iT GmbH/Henze (Leiter des Instituts für Stochastik der Universität Karlsruhe)/Kalhamer (Lehrbuchautor Poker)*, Pokerstudie, 2008, 119 ff.

96) Vgl. z. B. www.pokerclubzwickau.de; <http://www.cuxhavener-pokerlounge.de/>; vgl. z. B. <http://www.deutscherpokerbund.net/>. Es gibt momentan 430.000 regelmäßige Pokerspieler: Forsa Studie vom 10.06.2008, http://www.bitkom.org/de/presse/8477_52665.aspx;

97) <http://www.pokermesse.de>.

98) Es gibt zur Zeit vier deutsche Pokermagazine mit hohen Auflagen, vgl. z.B. <http://royalflush.magnus.de>

99) Vgl. z. B. www.poker-bundesliga.de.

100) Vgl. z. B. www.pokerreing.com/.

101) Getestet wurde durch die TÜV Rheinland Secure iT GmbH.

ergeben, dass dies jedenfalls bei Texas Hold'em in einer Serienvariante, bei der eine Auszahlung erst nach einer Vielzahl an gespielten Händen möglich ist, der Fall ist.

Die straf- und ordnungsrechtliche Behandlung von Texas Hold'em knüpft an diese Einordnung an. Dabei ist zunächst einmal festzuhalten, dass die Glücksspielbegriffe in den §§ 284 ff. StGB und in § 3 Abs. 1 GlüStV aus historischen und systematischen Gründen sowie aufgrund des Prinzips der Einheit der Rechtsordnung einheitlich ausgelegt werden müssen. Als Geschicklichkeitsspiel fällt Texas

Hold'em weder unter § 284 StGB noch unter § 3 Abs. 1 GlüStV, wohl aber in der Veranstaltungsform als offline Spiel unter § 33 d Abs. 1 GewO. Bei Texas Hold'em steht im Übrigen die Spielfreude und der Lerneffekt im Vordergrund, wohingegen der Anreiz des Gewinns zurücktritt, so dass es zu Recht zu den privilegierten Geschicklichkeitsspielen gehört. Eine eingangs angesprochene Verteufelung der Glücksspiele ist für Texas Hold'em sicher nicht angemessen.

Die Autoren:



Dr. Wulf Hambach, Managing Partner der Kanzlei Hambach & Hambach Rechtsanwälte in

München. Studium der Rechtswissenschaft in Regensburg und Hamburg. Promotion am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht. Spezialisiert auf Medien- und Glücksspielrecht. Dr. Hambach publiziert in nationalen und internationalen Fachmedien.



Dr. Michael Hettich, Junior Partner bei Hambach & Hambach Rechtsanwälte. Nach dem

Studium der Rechtswissenschaften in Passau wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl von Prof. Dr. Heckmann an der Universität Passau. Promotion zum Thema „Neue Fragen des öffentlichen Glücksspielrechts“. Dr. Hettich publiziert in nationalen und internationalen Fachmedien.



Dipl.-Jur. Univ. Tobias Kruis LL.M. studierte in München Rechtswissenschaft. Während

seines Promotionsstudiums an der Juristischen Fakultät der LMU München, welches er zur Zeit noch absolviert, schloss er sein Postgraduiertenstudium am King's College London (LL.M. in European Law) 2008 mit Auszeichnung ab. Mehrere Publikationen in Fachmedien.

Aus der Reihe „Berliner Bibliothek zum Urheberrecht“

Herausgegeben von RA Dr. Stefan Haupt, Berlin



Kunst, Markt und Recht

Einführung in das Recht des Kunstschaffens und der Verwertung von Kunst

von Prof. Dr. Gerhard Pfennig, geschäftsführendes Vorstandsmitglied der VG Bild-Kunst

Ein Leitfaden für den rechtssicheren Umgang mit Kunstwerken: behandelt werden die urheberrechtlichen, steuerrechtlichen und zivilrechtlichen Fragen des Kunstschaffens, des Kunsthandels, der Kunstausstellungen, insbesondere der Museen, der Kunstliteratur und des Kunstsammelns sowie des Vererbens von Kunst.

Das Buch richtet sich an bildende Künstler, Galeristen, den Kunsthandel, Museen, Autoren und Verleger von Kunstliteratur, Kunstsammler und alle Kunstinteressierten.

Band 7 der Berliner Bibliothek zum Urheberrecht

ISBN: 978-3-939438-07-6. 232 Seiten. € 26,-, München (2009)

Verlag Medien und Recht • Wien-München • www.mur-verlag.de