

87. Gehört das Lottospiel zu den Glücksspielen oder fällt dasselbe unter den Begriff der Lotterie? Unterschied zwischen dem Glücksspiele und der Lotterie.

St.G.B. §§. 285. 286.

IV. Straffenat. Urt. v. 11. Januar 1889 g. A. u. Gen. Rep. 2980/88.

I. Landgericht Bielefeld.

Gründe:

Die Vorinstanz hat für erwiesen erachtet, daß in dem Lokale des Angeklagten A. seit langer Zeit an allen Sonn- und Festtagen das Lotto in folgender Weise gespielt worden.

Jeder Mitspieler machte für je eine Lottokarte einen Einsatz von 5 Pfennig, und wer zuerst die sämtlichen Nummern einer Karte besetzt hatte, gewann den Gesamteinsatz, dessen Höhe sich somit nach der Zahl der von den Mitspielern genommenen Karten richtete, und von welchem nur ein kleiner, an den Wirt zu zahlender und ein anderer, in seiner Höhe von dem Belieben des Gewinners abhängiger Teil für die Mitangeflagten M. und R., als Leiter des Spieles, abging. Die Vorinstanz nimmt als erwiesen ferner an, daß das Spiel mit Wissen und Willen des A. gespielt worden ist.

Sie hat jedoch in dem Verhalten der drei Angeklagten den Thatbestand einer strafbaren Handlung überhaupt nicht gefunden, weil sie von der Annahme ausgeht, daß das Lotto in der Art, wie es gespielt worden, als ein Glücksspiel nicht angesehen werden könne und daher weder unter den engeren Begriff des Glücksspieles im Sinne der §§. 284. 285 St.G.B.'s, noch unter den weiteren der Lotterie falle. Sie hat sonach die Freisprechung der Angeklagten auf rechtliche Erwägungen, insbesondere auf die Auslegung des Rechtsbegriffes „Glücksspiel“, gegründet.

Diese Begründung greift die Revision an, und ist ihr darin beizutreten, daß die von der Vorinstanz entwickelte Rechtsansicht über das, was das Gesetz unter einem Glücksspiele verstanden wissen will, zu wesentlichen Bedenken Anlaß bietet. Allerdings wird, wie zuzugeben, der Begriff des Glücksspieles im strafrechtlichen Sinne dadurch noch nicht erfüllt, daß der Ausgang des Spieles allein oder doch hauptsächlich vom Zufalle abhängt; vielmehr muß zu diesem Kriterium noch das weitere Moment treten, daß der Gegenstand des Spieles einen Vermögenswert repräsentiert, der nicht so geringfügig ist, daß er nach allgemeiner gesellschaftlicher Anschauung als solcher überhaupt nicht in Frage kommen kann. Dagegen irrt die Vorinstanz, wenn sie für den Thatbestand eines Glücksspieles das Erfordernis aufstellt, es müsse das Spielobjekt von so hohem Werte und von solcher Bedeutung sein, daß seine Erlangung als ein Gewinn betrachtet werde, und daß in der Rücksichtnahme auf ihn, also in der Hoffnung auf seine Erlangung, der Bestimmungsgrund des Spielens, gefunden werden müsse. Denn ist es auch richtig, daß da, wo das Gesetz denjenigen bedroht, der aus dem Glücksspiele ein Gewerbe macht, wo also ein gewerbmäßiges Handeln ein Thatbestandsmerkmal wird, auch die Gewinnsucht

ein Erfordernis des Thatbestandes ist, so läßt doch gerade diese Vorschrift des §. 284 St.G.B.'s erkennen, daß das Gesetz, indem es nicht jedes, sondern nur ein gewerbsmäßiges Betreiben des Glücksspiels für strafbar erklärt, die Gewinnsucht für ein essentielles Erfordernis des Glücksspiels nicht erachtet.

Nun wird zwar an einer anderen Stelle der Urteilsgründe ausgeführt, es könnte auch unter der Voraussetzung, daß die Spieler dem Stande der geringeren Bürger, kleineren Beamten und Handwerker angehörten, ein allsonntäglicher Verlust von mehreren Mark dem Spiele noch nicht den Charakter eines unerlaubten Glücksspiels geben, viel weniger aber ein Verlust von höchstens 60 Pfennig. Indem hieraus gefolgert wird, daß das Spiel nur ein Unterhaltungsspiel, kein Glücksspiel gewesen sei, könnte es scheinen, als habe die Vorinstanz die Eigenschaft des Spiels als Glücksspiel verneint, nicht weil den Spielern die Absicht zu gewinnen gefehlt habe, sondern weil nach der Anschauung der Kreise, aus welchen die Spieler hervorgegangen, eine Summe von 60 Pfennig keinen Vermögenswert im Sinne des Gesetzes repräsentiere. Sollte die vorinstanzliche Ausführung in diesem Sinne verstanden werden müssen, wofür allerdings der besondere Nachdruck spricht, den dieselbe auf den Stand der Spieler legt, so würde übersehen sein, daß bei der Bestimmung des Wertes des Spielgegenstandes die Vermögensverhältnisse der Spieler im konkreten Falle überhaupt nicht maßgebend sind, noch weniger aber bei Anwendung des §. 285 St.G.B.'s dem Inhaber eines öffentlichen Lokales die Befugnis zugestanden werden darf, die gesetzliche Zulässigkeit des Spiels von seinen Ansichten über die Vermögensverhältnisse der Spieler, von seiner Schätzung ihrer Wohlhabenheit und von seiner demgemäßen Meinung über die zulässige oder unzulässige Höhe der Einsätze abhängig zu machen.

Vgl. Rechtspr. Bd. 9 S. 547.

Hiernach hat die Vorinstanz ihren Ausführungen und ihrer Entscheidung eine Auslegung des Begriffes eines Glücksspiels zu Grunde gelegt, welche dem Gesetze nicht genügt. Es ist ihr aber auch nicht beizutreten, wenn sie die weitere Behauptung aufstellt, daß das Lotto, wenn überhaupt zu den Glücksspielen gehörig, nicht als ein Glücksspiel im engeren Sinne, sondern als eine Lotterie anzusehen sei, für welche der §. 286 St.G.B.'s maßgebend werde.

Wenn in dem Urtheile des Reichsgerichtes vom 29. September 1885, Entsch. des R.G.'s in Straff. Bd. 12 S. 389, welches die Vorinstanz zur Rechtfertigung ihrer Ansicht heranzieht, als ein unterscheidendes Merkmal zwischen dem Glücksspiele und der Lotterie angegeben wird, daß bei der letzteren eine Losziehung über Einsatz und Gewinn entscheide und zwischen Einsatz und Losziehung ein längerer Zeitraum zu liegen pflege, so haben damit nur einzelne, bei dem damaligen konkreten Falle in Frage kommende Verschiedenheiten, nicht aber ausschließlich maßgebende Unterschiede zwischen beiden Rechtsbegriffen bezeichnet werden sollen. Das wesentliche Unterscheidungsmerkmal ist vielmehr, wie das Reichsgericht in mehrfachen Entscheidungen auch anerkannt hat, darin zu suchen, daß bei der Lotterie im allgemeinen sich die Zahl und der Verkauf der Lose, die Zahl und eventuelle Reihenfolge, sowie die Höhe der Gewinne und die Ziehung der Lose nach einem bestimmten, vorher festgestellten Plane richtet. Gerade dieses charakteristische Kennzeichen verfaßt hier beim Lotto. Nicht von einem vorher festgestellten Plane hing die Zahl der an dem Vorgange beteiligten Lottokarten und die Höhe des Gewinnes ab, sondern von der Anzahl der zufällig an dem Spiele teilnehmenden Personen und der Menge der von ihnen benutzten Karten. Ob das Lotto unter gewissen Voraussetzungen auch den Charakter einer Lotterie annehmen kann, bedarf der Erörterung nicht, da hier nur die Art und Weise in Frage steht, in welcher es im Lokale des Angeklagten A. gespielt worden. Nach ihr aber hat es die Natur und das Wesen einer Lotterie nicht gehabt. Daß aber das Lotto als ein Glücksspiel ohne Rechtsirrtum angesehen werden kann, dafür bietet auch die Entstehungsgeschichte des Gesetzes einen hinreichenden Anhalt. Die §§. 284. 285 St.G.B.'s sind den §§. 266. 267 preuß. St.G.B.'s mit der Maßgabe entnommen, daß dem Worte „Hazardspiel“ der Ausdruck „Glücksspiel“ substituiert worden. Das preußische Strafgesetzbuch aber hat sich an die Vorschriften des Allgemeinen Landrechtes angelehnt. Es hat insonderheit ebensowenig wie dieses, ausdrücklich bestimmt, was es unter einem „Hazardspiele“ verstanden wissen will, hat somit seiner Vorschrift den Begriff untergelegt, den das gewöhnliche Leben mit dem Ausdrucke verbindet. Wenn auch das preußische sowohl, wie das Reichsstrafgesetzbuch in Abweichung vom Allgemeinen Landrechte davon abgesehen haben, diejenigen Spiele beispielsweise aufzuzählen,

welche vor allen Dingen als Glücksspiele anzusehen, so darf doch aus der Entstehungsgeschichte gefolgert werden, daß eine Änderung des Begriffes des Hazardspieles und der Thatbestandsmerkmale desselben weder beabsichtigt noch eingetreten. Da nun §. 1299 II. 20 A.L.R.'s unter den Spielen, welche zweifellos den Charakter eines Hazardspieles tragen, das Lotto aufführt, so erscheint der Schluß gestattet, daß das Spiel diesen seinen Charakter auch unter der Herrschaft des Reichsstrafgesetzbuches nicht verloren hat.